

Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin Rechtsanwalt Dr. Heinrich Dittenberger, Leipzig

unter Mitwirkung von

Geh. Justizrat Dr. Eugen Fuchs, Berlin und Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg, Mannheim.

Verlag: W. Moefer Buchhandlung, Leipzig, Dresdner Straße 11/13.

Inhaber: Oscar Brandstetter.

Sernsprecher Nr. 14401-3 / Telegramm-Adresse: Imprimaturn / Postkassentonto Leipzig Nr. 63673.

Preis für Juni Ausgabe A M. 5200.—, Ausgabe B M. 4400.—, bei Einzelheften jeder Bogen M. 400.—. Der Bezug erfolgt am zweckmäßigsten durch die Post, doch nehmen auch die Buchhandlungen und der Verlag Bestellungen an. Beschwerden über mangelhafte Zustellung sind bei Postbezug ausschließlich bei der Post anzubringen.

Anzeigen die 6 gespaltene Millimeterhöhe 350.—, Markt, für den Stellenmarkt 300.—, Markt, größere Anzeigen nach Abereintunft. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungskrich zu Trennungskrich gerechnet. Die Größe der Anzeige ist bei der Bestellung in Millimetern anzugeben. Zahlungen ausnahmslos auf Postkassentonto W. Moefer Buchhandlung, Leipzig 63673 bei Bestellung erbeten, die zum Teil portosparsnialhalber auf dem Anweisungskchnitt erfolgen kann. Bei Chiffreanzeigen sind der Bestellung außer dem Zeilenpreise M. 500.— für Porto und Verwaltungskosten beizufügen.

Das Geldentwertungsgesetz.

Von Staatsminister a. D. Prof. Dr. v. Pistorius, Stuttgart.

I. Die Geldentwertung oder vielmehr die sogenannte Geldentwertung — in Wirklichkeit handelt es sich um die Teuerung, die sich, nach einem durchschnittlichen Verbrauch auf die Geldseite übertragen, in einer durchschnittlichen Schwächung der Kaufkraft des Geldes, das ist die „Geldentwertung“, ausdrückt — diese „Geldentwertung“ macht sich vor allem auch auf dem Gebiet des Steuerwesens in nichtlicher Weise bemerklich, und immer wieder kommen Anregungen, die in zum Teil sehr heftiger Art Abhilfe verlangen: Einzelabhilfe für Kreise, die sich besonders beeinträchtigt oder belastet fühlen, wie z. B. durch die Grundwertzuwachssteuer, Generalabhilfe durch Ausschaltung des Geldentwertungsfaktors aus dem gesamten Steuerrecht. Daß der erste Weg verfehlt ist, liegt auf der Hand. Wenn die Härte, die in der Auswirkung der Geldentwertung auf dem steuerlichen Gebiet liegt, nur für einzelne Steuern beseitigt wird, in welchen etwa, wie bei der Grundwertzuwachssteuer, die Härte besonders augenfällig in die Erscheinung tritt, so werden dadurch lediglich einzelne Kreise begünstigt, die Härte wird für einzelne beseitigt, für andere beibehalten und damit für diese verstärkt, die Wirkung ist, vom Standpunkt der Allgemeinheit aus betrachtet, eine Ungerechtfertigkeit.

Der zweite Weg würde zwar innerhalb der Steuerpflichtigen gleiches Recht schaffen, aber er würde das Steuerrecht aus dem übrigen Recht herausreißen und damit ebenfalls eine Quelle der Ungleichheit und der Ungerechtfertigkeit schaffen. Dabei ist vorausgesetzt, daß ein gangbarer Weg für die Ausmerzung der Geldentwertung aus dem Steuerrecht überhaupt sich finden läßt. Bis jetzt ist dies nicht gelungen. Ich habe im anderem Zusammenhang die Frage mehrfach erörtert (z. B. Allgemeine Steuerrundschau 1922 (Jahrg. V) Nr. 5, 15 und 16) und dabei nicht ohne bittere Fronte auf den Beschluß hingewiesen, den nach langen und mühsamen Erörterungen der Reichstag (Reichstagsdruck, Nr. 3728) gefaßt hat:

„Die Reichsregierung zu ersuchen, das Problem der Schaffung einer stabilen Werteinheit nicht bloß für die Steuergesetzgebung, sondern für das ganze Wirtschaftsleben einer Prüfung zu unterziehen.“

Dieser Auftrag bedeutet ohne die gleichzeitige Behebung unseres finanziellen und wirtschaftlichen Elends die Lösung der Quadratur des Zirkels oder das Ei des Kolumbus, nämlich die Beseitigung der Geldentwertung oder wenigstens ihres Fortschreitens, also die Stabilisierung der Mark. Eine solche ist aber ohne Sanierung unserer Finanzen eine Unmöglichkeit.

Bis dieses Kunststück gelungen ist, bleiben, um die mit der Geldentwertung verbundenen steuerlichen Härten zu beseitigen, Härten, die auf dem Gebiet der progressiven Tarife besonders schroff in die Erscheinung treten, nur zwei Wege.

Der eine Weg ist der, daß von Zeit zu Zeit in den einzelnen Steuergesetzen Tarifänderungen vorgenommen werden, die der seit der letzten Tarifaufstellung eingetretenen Geldentwertung Rechnung tragen, der andere Weg ist oder wäre der, die betreffenden Steuertarife auf eine feste Werteinheit (Goldmark, Indexziffer oder dgl.) zu stellen und die den Steuertarifen zugrunde liegenden Steuergegenstände (Vermögen, Einkommen usw.), also die Steuerbemessungsgrundlagen aus ihrem Nominalbetrag, d. h. dem heutigen (Papier-) Geldbetrag, auf die tarifmäßige Werteinheit (Goldmark usw.) umzurechnen.

Allein in dem Auffinden einer geeigneten festen Werteinheit liegt gerade das zur Zeit unlösliche Problem für das Gebiet des Steuerrechts ebenso wie für das gesamte Wirtschaftsleben. Die Reichsregierung hat die ihr gestellte Aufgabe: Schaffung einer stabilen Werteinheit noch nicht zu lösen vermocht! Weder die sog. „Goldmark“, noch irgendeine Indexziffer vermögen die erforderliche wertbeständige Grundlage zu liefern. Hilfe kann nur bringen die Herstellung des Gleichgewichts im Reichsstat und geldtechnisch in Verbindung damit die Stabilisierung der Mark.

So bleibt bis auf weiteres nur der andere Weg, der darin besteht, von Zeit zu Zeit eine Revision der einzelnen Steuergesetze, insbesondere der Tarife, vorzunehmen, um so die Anpassung der einschlägigen Bestimmungen an die Geldentwertung zu bewirken. Dies braucht nicht für jedes Steuergesetz in einem besonderen Gesetz zu geschehen, sondern es kann auch zusammenfassend in einem Gesetz für die verschiedenen in Betracht kommenden Steuern und Steuergesetze erfolgen. Diese Aufgabe hat sich das „Gesetz über die Berücksichtigung der Geldentwertung in den Steuergesetzen“ v. 20. März 1923, abgekürzt: das „Geldentwertungsgesetz“, gestellt, wobei die spätere Überführung der einschlägigen Bestimmungen in die einzelnen Gesetze vorbehalten bleibt. Weil es auf die Beschreitung des anderen Weges, also die Auffindung eines Schlüssels oder dauernden Maßstabes zur Berücksichtigung der Geldentwertung verzichtet hat, und nur bis auf weiteres, vor allem für die im Jahre 1923 neu zu veranlagenden Steuern gelten soll, wird es auch als „Notgesetz“ bezeichnet.

Das Gesetz ist, wie der Name zutreffend andeutet, ein aus der Not geborenes Stückwerk, das aber, so wie die Dinge liegen, und so lange unsere wirtschaftlichen und finanziellen Verhältnisse eine endgültige Ordnung nicht erfahren haben, nichts anderes als Stückwerk sein kann. Daß es freilich, auch nur als Stückwerk, gelungen sei, kann leider nicht gesagt werden. Fehlte schon — und mußte vielleicht fehlen — der Regierungsvorlage ein grundsätzlich durchschlagender Leitgedanke, so ist bei der Art der Zusammenfassung des Reichstags und seines Steuerausschusses der Stückwerkcharakter des Gesetzes durch zufällige Mehrheitsbeschlüsse und Willkürlichkeiten noch erheblich verstärkt worden.

II. Im einzelnen zerfällt das Geldentwertungsgesetz in acht Abschnitte oder Artikel, wovon die wichtigsten die drei

ersten sind: über die Berücksichtigung der Geldentwertung bei den Tarifen und Befreiungsvorschriften (Art. I), über die Berücksichtigung der Geldentwertung bei den Bewertungsvorschriften (Art. II) und über die Berücksichtigung der Geldentwertung bei der Steuerzahlung (Art. III).

Große Schwierigkeiten bereiteten die Bestimmungen über die Berücksichtigung der Geldentwertung bei den Bewertungsvorschriften. Schier endlose Verhandlungen fanden darüber im Reichstagsausschuß statt, und als endlich aus dem Ausschuß die Regierungsvorlage mit mancher Änderung wieder an den Reichstag zurückgelangt war, kam es in diesem bei der zweiten Lesung zu geradezu dramatischen Szenen und einer vorübergehenden Obstruktion der sozialdemokratischen Fraktion. Schließlich kam aber das „Not“gesetz doch noch zustande.

Die Art. IV—VIII des Gesetzes sind von weniger weittragender Bedeutung. Der Art. IV bewegt sich im Jahresschritt der so oft und laut erhobenen Forderung der Aufhebung überflüssiger Gesetze, hat es dabei aber nur zur Aufhebung des Frachtturkfstempelgesetzes gebracht. Die zeitweilige Aufhebung der Kapitalertragsteuer, von der nachher noch die Rede sein wird, gehört nicht eigentlich in sein Gebiet, berührt sich aber immerhin insofern mit der Tendenz des Art. IV, als die Maßnahme ihren Hauptgrund darin findet, daß die Erhebungskosten bei der Kapitalertragsteuer im Hinblick auf die immer weitergreifenden Erstattungen höhere waren als ihr Ertrag, oder zum mindesten in keinem Verhältnis zum Ertrag mehr gestanden haben.

Die Art. V und VI bringen Änderungen im Strafwesen, die mit der Geldentwertung zusammenhängen; der Art. VII betrifft das sog. Bankgeheimnis, und der Art. VIII regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.

Beim Bankgeheimnis ist es entgegen den Wünschen weiter Kreise und entgegen den sachverständigen Ausführungen des Reichsbankpräsidenten nicht zur nötigen Wiederherstellung des Bankgeheimnisses gekommen, sondern es ist schließlich die Regierungsvorlage Gesetz geworden, wonach der „Depotzwang“ aufgehoben wird und das „Kundenverzeichnis“ in Wegfall kommt. Die unbeschränkte, nicht bloß im Strafverfahren eintretende Auskunftspflicht der Banken ist aufrecht erhalten.

III. Und nun noch einen kurzen Überblick über den Hauptinhalt des Gesetzes, das sind die drei ersten Abschnitte, oder Art. I—III.

Elf Steuergesetze, dazu die Reichsabgabenordnung, das Kapitalsuchgesetz und das Zwangsanleihegesetz, im ganzen also vierzehn Gesetze, werden von dem Geldentwertungsgesetz berührt und abgeändert.

Dabei bringt der erste Abschnitt (Art. I), welcher die Anpassung der Tarife an die Geldentwertung zum Vorwurf hat, trotz des vorläufigen Charakters des Gesetzes, nochmals für verschiedene Steuern, so z. B. für die Einkommensteuer, keinen bestimmten Tarif, sondern beschränkt sich auf die Bestimmung, daß die Berücksichtigung der Geldentwertung jeweils durch besondere Gesetze erfolgt. Für die Einkommensteuer ist das entsprechende Gesetz schon unterm 16. Dez. 1922 ergangen.

Dagegen bringt das Gesetz für eine Reihe anderer Steuern, z. B. für die Erbschaftsteuer, für die Körperschaftsteuer, für die Wechselstempelsteuer, für die Kapitalverkehrssteuer, für die Zwangsanleihe neue Tarife oder Tarifänderungen. Bei der Vermögenssteuer findet sich zwar ebenfalls die Formel, daß die Geldentwertung bei den Tarifvorschriften jeweils im letzten Vierteljahr vor dem dreijährigen Veranlagungstermin durch besonderes Gesetz zu erfolgen habe, es wird aber gleichzeitig für die demnächst vor sich gehende erste Veranlagung der maßgebende Tarif in dem Geldentwertungsgesetz selbst erlassen.

Die Kapitalertragsteuer wird durch das Geldentwertungsgesetz, wie bereits erwähnt, ganz aufgehoben, bzw. genau ausgedrückt, nicht eigentlich aufgehoben, sondern nur bis auf weiteres außer Hebung gesetzt, d. h. ab 1. April 1923 für diejenigen Kapitalerträge, die nach dem 1. April 1923 fällig werden, insoweit nicht erhoben, bis der Reichsminister der Finanzen mit Zustimmung des Reichsrats und eines Ausschusses des Reichstags die Wiedererhebung anordnet. Während der Dauer der Nichterhebung der Kapitalertragsteuer wird aber die Dividendensteuer innerhalb der Körperschaftsteuer von 15% auf 25% erhöht; ausgenommen von dieser Erhöhung sind Gesellschaften mit beschränkter Haftung, soweit

deren Stammkapital nicht mehr als 300 000 M beträgt oder einige weitere in § 3 Ziff. 5 des Kapitalertragsteuergesetzes bezeichnete Voraussetzungen zutreffen.

Bei der Zwangsanleihe besteht der Erfolg des Geldentwertungsgesetzes für die unmittelbar bevorstehende Veranlagung darin, daß der monatliche Zuschlag von 10% zum Zeichnungspreis, d. h. zum Nennwert, erst nach dem 30. April 1923 eintritt, daß die Zeichnungspflicht erst bei Vermögen von über 400 000 M eintritt, und daß die Zeichnungspflicht sich erstreckt

bei den ersten	600 000 M	des Vermögens	auf	1%
" "	nächsten	900 000 M	" "	2%
" "	"	1 500 000 M	" "	4%
" "	"	1 500 000 M	" "	6%
" "	"	1 500 000 M	" "	8%
" "	weiteren Beiträgen		" "	10%

Bei der Vermögenssteuer tritt die Steuerpflicht erst bei dem 400 000 M übersteigenden Teil des Vermögens ein, wobei sich die Freiheitsgrenze bei den Einkommen bis 40 000 Mark auf 1,2 Millionen und bei den Kleinrentnern, wenn ihr Einkommen 60 000 M nicht übersteigt und sie über 60 Jahre alt sind, sogar auf 4 Millionen Mark erhöht, während der Steuerfuß im übrigen beträgt:

von den ersten	1 500 000 M	des steuerpflicht. Vermögens	1%
für die folgenden	1 500 000 M	" "	1 1/2%
" "	1 500 000 M	" "	2%
" "	1 500 000 M	" "	3%
" "	6 000 000 M	" "	4%
" "	12 000 000 M	" "	5%
" "	18 000 000 M	" "	6%
" "	18 000 000 M	" "	7%
" "	30 000 000 M	" "	8%
" "	60 000 000 M	" "	9%
" "	weiteren Beträge		10%

IV. Der bedeutsamste und am meisten umstrittene Teil des Geldentwertungsgesetzes ist — wie bereits erwähnt — derjenige, welcher die Anpassung der Bewertungsvorschriften an die Geldentwertung zum Gegenstand hat und den zweiten Abschnitt des Gesetzes (Art. II) ausmacht.

Die Bewertungsvorschriften, die teils in der Reichsabgabenordnung, teils in den einzelnen Steuergesetzen: Einkommensteuergesetz, Vermögenssteuergesetz usw. enthalten sind, haben schon zu der Zeit, als der Wert der Mark noch keinen Schwankungen unterlag, insbesondere bezüglich ihrer Feststellung: ob gemeiner Wert oder Ertragswert, ob Anschaffungs- oder Herstellungspreis, aber auch bezüglich ihres Ausmaßes viele Schwierigkeiten bereitet. Seitdem sich aber die Mark im Zustand fortschreitender Entwertung befindet, ist dies viel schlimmer geworden. Allgemein gültige Normen für die Bewertung lassen sich in einer Zeit, in der die Preise für gleichartige Gegenstände je nach dem Einkauf um das Zehnfache, Zwanzigfache und mehr voneinander unterscheiden, nicht aufstellen. Länder, in denen die Währung ein fester Wertmaßstab nicht mehr ist, sind daher gezwungen, die sich hieraus für die Durchführung ihrer Steuern ergebenden Schwierigkeiten auf irgendeine Art zu lösen. Einmal kann man daran denken, die durch die Geldentwertung hervorgerufenen Bewertungsschwierigkeiten nicht unter steuerlichen, sondern unter bürgerlichen Gesichtspunkten zu beheben. Eine solche Lösung ist in Polen versucht worden, wo zwar nicht im Wege der Gesetzgebung, aber fakultativ, nämlich auf Grund einer vom Zentralverband für Industrie, Bergwesen, Handel und Finanzen ausgearbeiteten und von der Behörde stillschweigend genehmigten Ordnung, eine grundsätzliche Umwalutierung der Bilanzwerte zugelassen worden ist (vgl. Hausmann, Steuerliche Bewertung des Vermögens S. 42 ff.). Der wesentliche Inhalt dieser Verordnung ist, daß der bilanzmäßige Wert von Grundstücken, Gebäuden, Maschinen, Geräten, Konzessionen, Patenten und ähnlichen Gegenständen, die vor dem 1. Juli 1915 erworben worden sind und sich jetzt noch im Besitz der Gesellschaft befinden, entweder nach der Relation 10 polnische Mark für 1 Rubel = 2,16 Mark Gold = 2,5 Kronen Gold oder nach einer höheren oder ermäßigten Relation umvalutiert wird. Die infolge der Umvalutierung entstehende Differenz im bilanzmäßigen Werte wird auf das Aktienkapital übertragen; auf die infolge der Umvalutierung erreichte Summe der Kapitalerhöhung können nachträgliche Aktien herausgegeben oder kann der Nominalwert der alten Aktien durch Abstemmung erhöht werden. Im Sinne dieser

Bestrebungen, wenn auch von der entgegengesetzten Seite, liegen die Gedankengänge von Schmalenbach und Mahlberg, die auf eine grundsätzliche Umgestaltung der Bilanz nach einem einheitlichen System unter Berücksichtigung der Geldbewertung hinauslaufen. Sie denken dabei an eine einheitliche Korrektur der Bilanzposten unter Reduktion auf ihren Goldwert nach Maßgabe bestimmter Indizes. Abgesehen davon, daß auch diese Bestrebungen wieder den Versuch der Lösung eines zum Stabilisierungsproblem gehörigen Teilproblems mit den sich daran knüpfenden, zu großen Ungleichheiten führenden Wirkungen bedeuten würden, erscheinen sie aber auch praktisch und technisch nicht durchführbar. Die Umrechnung sämtlicher Bilanzkonten in dem ange deuteten Sinn würde eine schwere Belastung der Buchhaltung der einzelnen Betriebe bedeuten. Bis sie durchgeführt wäre, würde geraume Zeit vergehen; in der Zwischenzeit würde alles in der Schwebe sein und gerade auf diese Zwischenzeit kommt es steuerlich ganz besonders an. Außerdem erscheint es unmöglich, daß die Mehrheit der überaus zahlreichen und unter verschiedenartigen Verhältnissen arbeitenden Betriebe sich gleichmäßig und ungefähr gleichzeitig auf eine neue Bilanzierung, die übrigens vielfach zur Auflösung stiller Reserven führen würde, einstellen würden. Zu diesen Schwierigkeiten für die Steuerpflichtigen würden die Schwierigkeiten für die Steuerverwaltung hinzutreten. Würde diese Verwaltung, die sehr schwer unter den schwankenden Verhältnissen leidet, wiederum vor neue und ungewohnte Aufgaben gestellt, so müßte das die Durchführung der direkten Steuern auf absehbare Zeit gänzlich in Frage stellen. Wie bei dem Tarifproblem bleibt daher auch hier nur die Möglichkeit, die als Folgeerscheinung der Geldbewertung auftretenden schlimmsten Mängel von Fall zu Fall, und für die einzelnen Steuergesetze zu beheben, ähnlich wie das auch Österreich durch das Gesetz v. 15. Juli 1920 und die Tschechoslowakei durch das Gesetz v. 1. März 1921 getan haben. In der deutschen Steuergesetzgebung sind bereits in einer ganzen Reihe von Fällen gesetzliche Vorschriften erlassen worden, durch die den aus der Geldbewertung herrührenden Bewertungsschwierigkeiten Rechnung getragen werden soll. Es gehören hierher vor allem der § 59 a des Einkommensteuergesetzes, der § 15 des Vermögenssteuergesetzes und der § 32 des Erbschaftsteuergesetzes. Die neuen Vorschriften des Geldbewertungsgesetzes bedeuten eine Fortsetzung und Ergänzung jener Bestimmungen auf demselben Wege.

Daß das Ergebnis ein besonders befriedigendes wäre, kann nun freilich nicht gesagt werden. In Betracht kommen: die Einkommensteuer, die Körperschaftsteuer, die Erbschaftsteuer und die Zwangsanleihe mit der Vermögenssteuer.

Bei der Einkommensteuer handelt es sich um Änderungen der Bewertungsvorschriften hinsichtlich der Erwerbungen durch Erbanfall sowie von Erwerbungen aus dem Ausland zu gemeinnützigen Zwecken. Weiter wird für Angehörige freier Berufe ein Abzug der Aufwendungen für die Altersversorgung neu eingeführt, und es wird die Frage der steuerfreien Abzüge von Aufwendungen für den Kleinwohnungsbau neu geregelt. Von der größten Bedeutung aber sind die neuen Bestimmungen über die Ermittlung des Geschäftsgewinns, wobei der „eiserne Bestand“ und die „Erfakbeschaffungen“ eine große Rolle spielen.

Bei der Körperschaftsteuer, die ja nichts anderes ist, als die Einkommensteuer für die juristischen Personen, waren aus den Bestimmungen für die Einkommensteuer die entsprechenden Folgerungen zu ziehen.

Für die Erbschaftsteuer waren in ähnlicher Weise gewisse Folgerungen aus den Bewertungsvorschriften für die Vermögenssteuer in die Zwangsanleihe zu ziehen.

Hier, bei den Bewertungsvorschriften für die Vermögenssteuer, die naturgemäß auf die Zwangsanleihe entsprechende Anwendung zu finden haben, da im Grunde die Zwangsanleihe nichts anderes als eine besondere Art einer außerordentlichen Vermögenssteuer ist, haben von jeher besondere Schwierigkeiten sich eingestellt, die immer wieder zu parlamentarischen Kämpfen und zu gesetzgeberischen Experimenten geführt haben. Es soll daher den Bewertungsvorschriften für die Vermögenssteuer und die Zwangsanleihe und den einschlägigen Bestimmungen des Geldbewertungsgesetzes, die besonders wichtig, freilich auch besonders verwickelt und unübersichtlich sind, etwas näher nachgegangen werden.

Nach dem Vermögenssteuergesetz v. 8. April 1922 ist der Wert des Vermögens jeweils für 3 Kalenderjahre festzustellen, und zwar für die erste Veranlagung auf Grund des Vermögensstandes v. 31. Dez. 1922 bzw. des Schlusses desjenigen Wirtschaftsjahres, das dem 31. Dezember unmittelbar vorangeht. Für die Bewertung sollen die allgemeinen Vorschriften der Reichsabgabenordnung gelten, jedoch mit verschiedenen, durch das Vermögenssteuergesetz getroffenen Abweichungen, die die ohnehin schon verwickelten Bestimmungen der Reichsabgabenordnung in einer Weise unbestimmt und dehnbar machen, daß für die Ausführung die allergrößten Schwierigkeiten entstehen mußten.

Die Steuerverwaltung stellte daher ihrerseits zum Zweck der Durchführung einer vereinfachten Bewertung „Richtlinien“ auf, welche im allgemeinen bei der Bewertung durch die Steuerbehörden angewendet werden sollten, ohne daß jedoch die Behörden und ebensowenig andererseits die Steuerpflichtigen unbedingt daran gebunden sein sollten. Für die Wertpapiere sollte hiernach der Durchschnitt der drei Kurse je am Ende Juni 1920, 1921 und 1922, für land- und forstwirtschaftlich genutzte Grundstücke der fünffache Wehrbeitragswert, für das Betriebsvermögen der vierfache Notopferwert in Ansatz kommen. Obwohl es sich hiernach bei diesen Richtlinien lediglich um eine schematische Multiplikation des Wehrbeitragswerts und des Notopferwerts handelt, also um Wertfestsetzungen, die um 9 bzw. 3 Jahre zurückliegen und seinerzeit aus außerordentlichem Anlaß und rasch und unter vielen Ungleichmäßigkeiten vorgenommen waren, erklärte sich gleichwohl der Reichstag mit diesen Richtlinien grundsätzlich einverstanden.

Als jedoch wegen der fortschreitenden Geldbewertung im Dezember 1922 dem Reichstag der Entwurf zur Abänderung des Zwangsanleihegesetzes vorgelegt wurde, waren darin bereits wieder Abweichungen von den Ansätzen der Richtlinien vorgesehen, sofern im allgemeinen eine Verdoppelung der Sätze der Richtlinien vorgeschlagen und für die Wertpapiere an die Stelle der Kurse von Ende Juni 1920, 1921 und 1922 das arithmetische Mittel aus diesem Durchschnitt und dem Kurs v. 3. Okt. 1922 gesetzt wurde.

Allein der Fortgang des Sinkens der Mark überholte auch diese Regelung, und bei der Beratung des Geldbewertungsgesetzes mußte naturgemäß auf diese Entwicklung eingegangen und nach einem brauchbaren Maßstab gesucht werden, wobei, wie bereits erwähnt, die Meinungen so stark auseinandergingen, daß eine Zeitlang das Zustandekommen des Gesetzes gefährdet erschien. Schließlich kam jedoch eine Einigung zustande und zwar formell auf der Grundlage der Richtlinien, die zu einem Bestandteil des Gesetzes gemacht wurden durch eine Bestimmung, die als § 24 a in das Zwangsanleihegesetz übergehen soll, und materiell dadurch, daß zu den danach sich berechnenden Werten noch bestimmte Zuschläge vorgeschrieben wurden. Von den hergestelltest festgelegten vereinfachten Bewertungsvorschriften kann jedoch beim Grund- und Betriebsvermögen abgewichen werden, übrigens nur abgewichen werden, wenn der Steuerpflichtige darauf Antrag stellt und gleichzeitig nachweist, daß sich bei Anwendung dieser Bewertungsvorschriften eine zu hohe Bewertung ergibt.

Abgesehen von dieser Abweichung im Einzelfall ergibt sich für die Bewertung des Vermögens für die bevorstehende Veranlagung zur Vermögenssteuer und zur Zwangsanleihe auf Grund des in dem Geldbewertungsgesetz enthaltenen § 24 a zum Zwangsanleihegesetz und der Bewertungsrichtlinien v. 23. Dez. 1922 in ihrer neuen Fassung v. 6. März 1923 der folgende Rechtszustand:

1. Inländische und festverzinsliche Wertpapiere sind mit dem arithmetischen Mittel aus den drei Kursen Ende Juni 1920, 1921 und 1922 einerseits und dem Kurs vom 3. Okt. 1922 andererseits zu bewerten. Es gelten also die Steuerkurse, wie sie vom Reichsfinanzministerium im Januar 1923 berechnet und veröffentlicht worden sind, unverändert. Dagegen sind inländische Dividendenpapiere und ausländische Wertpapiere mit dem vierfachen des vorstehend angegebenen arithmetischen Mittels anzusetzen, und es sind demnach die vom Reichsfinanzminister veröffentlichten Steuerkurse mit vier zu multiplizieren.

Als beachtlich hervorzuheben ist dabei noch die folgende Bestimmung des Art. II des Geldbewertungsgesetzes bzw. § 24 a des Zwangsanleihegesetzes: „Hat ein Steuerpflichtiger nach dem 31. Aug. 1922 Wertpapiere erworben und Schulden aufgenommen, so sind die Wertpapiere bis zum Betrage

der Schulden mindestens mit dem Anschaffungspreis anzusetzen.“ Bei den Beratungen im Reichstag wurde festgestellt, daß bei Anwendung dieser Bestimmung derjenige Schuldenfallbo zugrunde zu legen ist, der am Stichtag noch vorhanden ist.

Eine ähnliche Bestimmung ist für die im Jahre 1922 käuflich erworbenen Grundstücke getroffen. Der Grund ist beide Male, zu verhindern, daß das für die Vermögensteuer und die Zwangsanleihe zu veranlagende Vermögen durch den Ankauf von Wertpapieren bzw. Grundstücken auf dem Wege des Kredits für die Zwecke der Steuerveranlagung verringert wird, was an sich wegen der milderen Bewertungsvorschriften gegenüber dem Kurswert bei Wertpapieren und den Verkaufspreisen bei Grundstücken im Dezember 1922 möglich wäre.

2. Das land- und forstwirtschaftlich genutzte Grundvermögen ist mit dem vierzigfachen des vor Abzug der Schulden und Lasten festgestellten Wehrbeitragswertes anzusetzen. Für Anlagen, die nach dem Wehrbeitragsstichtag errichtet worden sind, ist der Anschaffungs- oder Herstellungspreis maßgebend mit prozentualen Zuschlägen, die für die Erstellungen in den Jahren 1914–1916 das Achtfache betragen und für die Erstellungen in den späteren Jahren stufenweise sinken bis auf 80% für die nach dem 1. Aug. 1922 erstellten Anlagen.

Mietgrundstücke (Häuser) sind mit dem Dreifachen des Wehrbeitragswertes anzusetzen; „Wäsen“ dagegen mit dem Fünffachen, sofern ihr Wehrbeitragswert 50 000 \mathcal{M} nicht übersteigt, andernfalls mit dem Zwanzigfachen des Wehrbeitragswertes. Für „Bauand“ gilt das Zweifache des Wehrbeitragswertes?

3. Beim Betriebsvermögen ist zu unterscheiden zwischen Anlagekapital und Betriebskapital.

Anlagekapital, das bereits in dem zum Reichsnotopfer veranlagten Vermögen enthalten war, ist in der Weise zu bewerten, daß von dem Notopferwert ein Abzug von 25% für die feither eingetretene Abnutzung gemacht und dann der verbleibende Betrag mit zweiunddreißig vervielfacht wird. Für das nach dem 31. Dez. 1916 angeschaffte Anlagekapital wird der Multiplikator auf 24 ermäßigt. Anlagekapital, das erst nach dem Stichtag für das Reichsnotopfer angeschafft worden ist, wird mit denselben Sätzen bewertet, wie sie für die landwirtschaftlichen Grundstücke festgesetzt sind.

Das Betriebskapital (Rohstoffe, Halbfabrikate, Fertigfabrikate, Waren) ist bei Anschaffung oder Herstellung vor dem 1. April 1922 mit 280%, bei Anschaffung oder Herstellung in der Zeit zwischen 1. April 1922 und 1. Okt. 1922 mit 160%, bei Anschaffung oder Herstellung nach dem 1. Okt. 1922 mit 80% des Anschaffungs- oder Herstellungspreises anzusetzen.

Bei Zahlungsmitteln und Forderungen, die einen Bestandteil des Betriebskapitals bilden und auf hochwertige Valuten lauten, ist, soweit deren Gesamtbetrag den Gesamtbetrag der Schulden in hochwertigen Valuten übersteigt, das Vierfache des arithmetischen Mittels aus dem Durchschnitt der drei Kurse von Ende Juni 1920, 1921 und 1922 einerseits und dem Kurs v. 3. Okt. 1922 andererseits anzusetzen.

Wieder andere Bestimmungen gelten für die Bewertung des Vermögens bei der Erbschaftsteuer. Das Geldentwertungsgesetz hat hier bestimmt, daß für die Ermittlung des Werts der landwirtschaftlich und forstwirtschaftlich genutzten Grundstücke zunächst bis zum 31. Dez. 1925 der Reinertrag zugrunde gelegt werden soll, welcher in den drei der Entstehung der Steuerschuld vorangegangenen Jahren und in den beiden letzten Friedensjahren erzielt worden ist. Wertpapiere sollen für denselben Zeitraum nach dem Durchschnittskurs bewertet werden, der sich ergibt aus dem für die Zwangsanleihe maßgebenden Durchschnittskurs und dem Kurs des Tags der Entstehung der Steuerschuld.

Zu besonders verwickelten Bestimmungen führte der Versuch, die für die Einkommensteuer maßgebenden Bewertungsvorschriften mit der Geldentwertung in Einklang zu bringen. Die Frage spielt schon lange und ist bis jetzt nie befriedigend gelöst worden. Von dem Lösungsversuch des Geldentwertungsgesetzes gilt daselbe. Das ist von dem Gesetzgeber mittelbar dadurch selbst anerkannt, daß er die einschlägigen Bestimmungen nur für die Veranlagung für das Jahr 1922 in Kraft gesetzt hat.

Es handelt sich hauptsächlich einerseits um die Frage

der Abschreibungen und Rücklagen für Ersatzbeschaffungen, andererseits um die Bewertung der Betriebsvorräte und Warenbestände, insbesondere hinsichtlich der sog. „eisernen Bestände“. Die Lösung ist getroffen in dem Art. II § 1 des Geldentwertungsgesetzes hauptsächlich durch zwei neue Paragraphen, die als §§ 33a und 33b dem Einkommensteuergesetz eingefügt werden sollen. Die Bestimmungen sind so verwickelt, daß ihre Wiedergabe nicht viel Zweck hat. Veranschaulicht können sie nur werden durch Vorführung rechnerisch durchgeführter Musterbeispiele, wie solche dem gedruckten Bericht des Steuerausschusses beigegeben sind. Hier darauf einzugehen, würde zu weit führen.

Dagegen mag noch kurz auf die Abzüge beim Kleinwohnungsbau eingegangen werden. Die bisher in dieser Beziehung geltenden äußerst verwickelten Bestimmungen (§ 59 EinkStG.) sind durch die Vorschrift ersetzt, daß vom steuerbaren Einkommen 75% derjenigen Aufwendungen abgezogen werden dürfen, die der Steuerpflichtige zum Zweck der Neubeschaffung von Kleinwohnungen gemacht hat.

V. Zum Schluß ist noch kurz der Art. III des Geldentwertungsgesetzes zu gedenken, der die Berücksichtigung der Geldentwertung bei der Zahlung behandelt. Auf diesen Teil des Gesetzes hat die Vereinigte Sozialdemokratische Partei besonderen Wert gelegt und ihn geradezu als den Hauptteil des Gesetzes bezeichnet. Mehrfache sozialdemokratische Änderungsanträge waren auf die Verschärfung der Bestimmungen des Entwurfs gerichtet, welche von sozialdemokratischer Seite als unzulänglich bezeichnet wurden. Der Entwurf der Regierung enthalte denselben Fehler, wie alle Steuergesetze der letzten Jahre. Die ganze Last der Geldentwertung bleibe auf dem Fiskus liegen. Wenn die Geldentwertung fortschreite, seien Verzugszinsen für verspätete Zahlungen ohne jede Wirkung. Die gegenwärtige Steuer-gesetzgebung schaffe geradezu einen Anreiz zu Spekulationen auf die Geldentwertung. Vor allem aber seien die Steuerpflichtigen, welche veranlagt werden, gegenüber den Lohnsteuerpflichtigen, für welche das Steuerabzugsverfahren Platz greife, und die daher ihre Steuer in höherwertigem Geld zu entrichten haben, stark im Vorteil.

In der Tat ist es in Zeiten, in welchen, wie dormalen, die Mark kein stabiles Zahlungsmittel mehr darstellt, sondern fortgesetzt entwertet, für den Steuerfiskus von größter Wichtigkeit, daß die Steuern pünktlich, d. h. an den vorgeschriebenen Zeitpunkten, bezahlt werden, und daß die Zahlung der Steuern, insbesondere der Einkommensteuer und der Umsatzsteuer, möglichst in dem Augenblick erfolgt, in dem das Einkommen erzielt wird oder der Umsatz vor sich geht. Dadurch wird vermieden, daß der Fiskus die Steuerleistung in entwertetem Geld und damit in einem verminderten Betrag erhält. Beide Forderungen werden im allgemeinen erfüllt beim Steuerabzug vom Arbeitslohn bzw. den Gehältern, und seit-her noch beim Steuerabzug bei der Kapitalertragsteuer. Für die Lohn- und Gehaltsempfänger entsteht dadurch eine Vorbelastung, die zu derjenigen hinzutritt, die ihnen schon vorher durch die viel schärfere Erfassung ihres durch die Lohn- und Gehaltslisten genau feststellbaren Einkommens gegenüber dem übrigen, insbesondere dem auf schwierigen Schätzungen und Berechnungen sich aufbauenden landwirtschaftlichen und gewerblichen Einkommen und gegenüber dem schwer zu erfassenden mobilen Kapitaleinkommen auferlegt ist.

Diese Mißstände und Ungerechtigkeiten sucht das Geldentwertungsgesetz auszugleichen oder doch zu mildern durch eine Reihe von Bestimmungen, die teils allgemeiner Natur sind, teils dazu bestimmt, im besonderen innerhalb der einzelnen Steuergesetze sich auszuwirken.

1. Zu den Maßnahmen allgemeiner Natur ist in erster Linie ein Zuschlag zu rechnen, der, wenn eine Zahlung auf das Einkommen-, Körperschafts-, Vermögen-, Erbschaftssteuer- oder Umsatzsteuergesetz nicht rechtzeitig erfolgt, in der Weise erhoben wird, daß für jeden Monat eine Erhöhung des Steuer-rückstandes eintritt. Die Erhöhung beträgt 15% des Rückstandes, und falls die Zahlung länger als 3 Monate im Rückstand bleibt, 30%. Der Zuschlag wird nur von vollen 1000 \mathcal{M} des rückständigen Betrags und nur dann erhoben, wenn der rückständige Betrag 10 000 \mathcal{M} übersteigt.

Des weiteren ist eine Erhöhung der Verzugszinsen in der Weise vorgesehen, daß für Verzugszinsen, die auf Grund des § 104 A.D. oder auf Grund anderer Vorschriften der

Reichssteuergesetze dem Reich geschuldet werden, sowie für Zinsen, die bei Zahlungsausschub (§ 105 Abs. 1 A.D.) oder bei Stundung (§ 105 Abs. 2 A.D.) zu entrichten sind, der Reichsminister der Finanzen den Zinsfuß auf mehr als 5% bis zum Höchstfuß von 10% festsetzen kann.

2. Von den besonderen innerhalb der einzelnen Steuergesetze sich auswirkenden Bestimmungen stehen diejenigen für die Einkommensteuer im Vordergrund. Hiernach ist künftig die Einkommensteuer, wie sie sich nach der eigenen Einschätzung (Steuererklärung) berechnet, spätestens bis zum Schluß des Monats, in dem die Steuererklärungsfrist abläuft, zu zahlen. Abgerechnet wird natürlich das, was bereits im Steuerabzugsverfahren oder durch Vorauszahlungen entrichtet ist. Wenn dann später nach dem Vollzug der Veranlagung der festgesetzte Steuerbetrag den selbsteingeschätzten um mehr als 100 000 M übersteigt, so ist zu diesem Teil der Abschlußzahlung für jeden Monat ein Zuschlag von 5% zu entrichten.

Ähnliche Bestimmungen wie für die Einkommensteuer gelten für die Körperschaftsteuer.

Bei der Vermögensteuer gibt das neue Gesetz nur eine ergänzende Vorschrift, wonach bis zum Empfang eines Steuerbescheides für einen neuen Veranlagungszeitraum Vorauszahlungen zu leisten sind. Die Bestimmung wird erst im Jahr 1926 praktisch.

Für die Erbschaftsteuer und für die Zwangsanleihe waren besondere Vorschriften nicht erforderlich, wohl aber für die Umsatzsteuer.

Mit ihr befaßt sich hauptsächlich der Art. III § 6 des Geldwertungsgesetzes. Es hat nämlich nach § 37 Abs. 2 des Umsatzsteuergesetzes jeder Umsatz-Steuerpflichtige innerhalb eines Monats nach Ablauf des Kalenderjahres eine Vorauszahlung zu leisten, deren Höhe sich danach bemißt, ob der Steuerabschnitt weniger oder mehr als im Kalendervierteljahr umfaßt. Im ersteren Fall ist die Vorauszahlung grundsätzlich in Höhe des Betrages zu leisten, der sich aus der Steuererklärung ergibt; im letzteren Fall hat der Steuerpflichtige innerhalb eines Monats nach Ablauf des Kalendervierteljahrs eine Voranmeldung abzugeben, in der er die im abgelaufenen Kalendervierteljahr vereinnahmten Entgelte bezeichnet, und er hat gleichzeitig eine entsprechende Vorauszahlung zu leisten.

Es haben sich nun Mißstände bei diesem Verfahren insbesondere dann gezeigt, wenn eine Voranmeldung innerhalb der vorgeschriebenen Frist überhaupt nicht abgegeben war, oder wenn zwar eine Voranmeldung abgegeben, aber eine im Verhältnis zur Voranmeldung zu niedrige Vorauszahlung geleistet wurde.

Diesen Mängeln versucht das Geldwertungsgesetz dadurch abzuwehren, daß es in dem Art. III § 6 den § 37 Abs. 4 des Umsatzsteuergesetzes aufhebt und an dessen Stelle die folgende Bestimmung setzt:

„Ist der Steuerabschnitt das Kalenderjahr, so hat der Steuerpflichtige bei Abgabe der Steuererklärung, spätestens bis zum 31. Januar des auf das Veranlagungsjahr folgenden Jahres, den etwa vorhandenen Unterschied zwischen dem sich aus der Steuererklärung ergebenden Betrag und der Summe der für die Umsätze des Veranlagungsjahres entrichteten Vorauszahlungen zu zahlen. Im Falle des § 35 Abs. 1 Satz 2 hat der Steuerpflichtige zu schätzen. Eine Verlängerung der Frist für die Restzahlung findet nicht statt.“

Das Geldwertungsgesetz fügt sodann dem § 37 des Umsatzsteuergesetzes noch drei neue Absätze (5—7) an, worin bestimmt ist, daß der (oben bereits behandelte) Zuschlag auch bei der Umsatzsteuer stattfindet und von der Vorauszahlung, mindestens jedoch von einem Viertel der für das vergangene Kalenderjahr veranlagten Steuer zu zahlen ist, sodann, daß, falls die am Schluß des Steuerabschnittes vorgenommene Veranlagung den Gesamtbetrag der Vorauszahlungen um mehr als 20% übersteigt, sich die Steuer um 10% des überschießenden Betrages erhöht. Endlich ist bestimmt, daß die Voranmeldung als Steuererklärung im Sinne der Reichsabgabenordnung gilt, was zur Folge hat, daß bei einer zu niedrigen Voranmeldung die einschlägigen Strafbestimmungen im vorgesehenen Strafverfahren Anwendung finden.

Bilanzen.

Von RA. Dr. Paul Marcuse, Berlin.

I.

Ein Kaufmann eröffnet am 1. Januar ein Geschäft; er „legt“ 250 000 M „ein“¹⁾, beschafft Maschinen und Inventar, kauft Rohstoffe und beginnt mit der Fabrication. Am 31. Dezember macht er „Inventur“ und „Bilanz“, d. h. er stellt den Bestand eines jeden Kontos fest (bei der doppelten Buchführung unter gleichzeitiger Feststellung der auf jedem Konto erscheinenden Vermehrung oder Verminderung), stellt die Aktiv- und Passivkonten gegenüber und berechnet durch Subtraktion den Vermögensstand. Das Ergebnis hängt davon ab, mit welchen Beträgen die einzelnen Bestände eingesetzt sind. Die Rohstoffe z. B., von denen noch $\frac{1}{3}$ vorhanden ist, sind inzwischen im Preise gestiegen. Der Kaufmann sagt sich nun, daß sein Unternehmen in dem Umsatz von Waren besteht, und daß er erst bei dem Verkauf wissen kann, ob der Verkauf Gewinn oder Verlust bringt. Er weiß nicht, wann und zu welchem Preise er die Ware absetzen kann, und wenigstens zu normalen Zeiten ist ein hoher Lagerbestand ein Zeichen schleppenden Geschäftsganges oder zu teurer Preise. Das gleiche gilt in noch höherem Maße von den Anlagen, die nicht zum Verkaufe bestimmt sind, und deren Wertsteigerung gleichgültig ist. Anders, wenn die Ware im Preise fällt. Hier ist die Gefahr eines Verlustes so nahe gerückt, daß er als bereits eingetreten angesehen wird, und die Bestände höchstens mit dem Werte am Bilanzstichtage in die Bilanz eingesetzt werden.

Nehmen wir an, daß die Bilanz einen Endbestand von 325 000 M ausweist. Was bedeutet das? Es bedeutet zunächst, daß der Kaufmann sich diesen Betrag als Vermögen anrechnet. Ist der Mehrbetrag Geschäftsgewinn? Es ist möglich, daß 100 000 M neu eingesetzt sind, dann liegt ein Verlust von 25 000 M vor, sind 25 000 M aus dem Geschäft „entnommen“ (es sind Papiere gekauft oder der häusliche Verbrauch ist dem Geschäft entnommen), so ist der Geschäftsgewinn nicht 75 000 M sondern 100 000 M. Die Bilanz selbst zeigt den Gewinn nicht an, ebensowenig die Höhe eines Verlustes; man muß auf die einzelnen Konten, insbesondere das Kapitalkonto, oder das Gewinn- und Verlustkonto zurückgehen.

Nach 10 Jahren hat sich das „Vermögen“ auf 500 000 M erhöht. Der Kaufmann will sich zur Ruhe setzen. Wird oder muß er zu 500 000 M verkaufen? Er wird sich etwa sagen: Ich habe in den 10 Jahren mein Vermögen verdoppelt, da ich ferner von meinem Geschäft gelebt, im Jahresdurchschnitt ca. 40 000 M jährlich verbraucht habe, hat das Geschäft in Wirklichkeit ca. 650 000 M oder jährlich 65 000 M abgeworfen, während 500 000 M, in Effekten oder Hypotheken angelegt, nur 25 000 M gebracht hätten. Andererseits kann Gewinn nur durch persönliche Arbeitsleistung und Eingehen erheblicher Risiken erzielt werden, so daß Geschäftsgelder einen höheren Ertrag abwerfen müssen, als den ohne persönliche Arbeit und mit geringerem Risiko erzielten Effektzins. Feste Methoden, geschweige denn Höchstpreise oder Richtlinien, gibt es für den Preis eines Geschäftes nicht, kann es auch nicht geben; der eine wird vielleicht eine 10prozentige Verzinsung der Berechnung zugrunde legen (was einem Kaufpreis von 1 Million Mark entsprechen würde), ein anderer 15 000 M Arbeitsentschädigung kalkulieren und 8% Zinsen rechnen. Ein Dritter erwägt, daß Maschinen, Inventar und Waren in die Bilanz niedriger aufgenommen worden sind, als der Käufer, wenn er sie heute anzuschaffen hätte, bezahlen würde und es recht und billig erscheint, daß der Käufer den wirklichen Preis — ganz oder teilweise — vergütet. Auch kommt in Betracht, daß es leichter ist, ein wohl eingeführtes Geschäft zu übernehmen, als ein neues zu gründen, und sich erst durch bewährte Solidität oder auch umfangreiche Reklame einen Ruf zu erwerben, und der Käufer bezahlt neben Waren und Rohstoffen diesen Ruf des Geschäftes (Firma oder Kundschaft) extra, sei es in einem Kaufsalbetrage oder durch Gewährung einer 5prozentigen Beteiligung auf 10 Jahre. Im übrigen wird der Preis eines Geschäftes durch Angebot und Nachfrage und vor allem durch gegenseitiges Handeln bestimmt. Ähnliche Erwägungen und Berechnungen werden angestellt,

¹⁾ Die Zahlen sind in Friedensmark gedacht, man möge je nach Bedarf die erforderliche Zahl Nullen anhängen.

wenn der Kaufmann einen Sozius aufnehmen will. Will man seinem Sohne sein Geschäft übertragen oder seinen Schwiegersohn zum Sozius machen, wird man ähnlich, aber vielleicht weniger „genau“ rechnen.

Ein anderer Fall: Das Geschäft geht schlecht, der Kaufmann fürchtet, sein ganzes Geld zu verlieren. Ehe dies eintritt, verkauft er es zu $\frac{1}{4}$ des in der Bilanz ausgewiesenen Vermögens.

II.

Im Vorstehenden haben wir Entscheidungen getroffen und Folgerungen gezogen, ohne auch nur ein einziges Mal einen Gesetzesparagrafen anzuführen; und in der Tat hat es Unternehmungen, Geschäftsverkäufe, Liquidationen, Sozietäten und Bilanzen gegeben, bevor ein Handelsgesetzbuch existierte, und es gibt auch heute noch Länder, in denen es an gesetzlicher Regelung fehlt. Ist eine solche Regelung überhaupt notwendig?

Ein Angestellter erhält 2% vom Reingewinn; dieser Gewinnanteil ist höher, je höher die Bestände aufgenommen werden. Ein stiller Gesellschafter ist mit demjenigen Prozentsatz am Gewinn beteiligt, welcher seinem Anteil am Gesamtkapital der Unternehmung entspricht. Von zwei Soziern will der eine die Waren zum Anschaffungspreise, der andere zum Einkaufspreise in die Bilanzen aufnehmen; im ersteren Falle kann das Ergebnis Verlust, im letzteren Falle hoher Geschäftsgewinn sein. Ein Sozius hat ein Übernahmerecht des Anteils des anderen Sozius; der Übernahmepreis ist abermals je nach Bewertung der Bestände verschieden. Wiederum ein anderes Unternehmen hat einen Kreditvertrag auf der Grundlage abgeschlossen, daß der Kreditgeber Kredit bis zu $\frac{2}{3}$ des Kapitalkontos zur Verfügung stellt; je nach Art der Bewertung sind 1 Million oder 6 Millionen Kredit zu gewähren. Ein Lieferant gibt 6 Monate Ziel, da die ihm vorgelegte Bilanz ein Aktivvermögen von 1 Million Mark aufweist; das Unternehmen geht nach wenigen Monaten in Konkurs, wobei sich herausstellt, daß die Waren zum Kleinhandelspreise, die Maschinen zum Verkaufspreise und die Valutaschulden zum Kurse des Stichtages aufgenommen waren.

Eine gesetzliche Regelung, soviel ist aus diesen Beispielen ersichtlich, würde den Erfolg haben, daß zahlreiche Streitigkeiten vermieden würden, und mancher Gläubiger sich vor Schaden bewahren könnte, wenn er bei Durchsicht einer Bilanz ohne weiteres wissen würde, wie die einzelnen Posten bewertet sind. Andererseits bedarf es nur geringer Überlegung, daß einer Parteivereinbarung von Fall zu Fall nichts im Wege steht. Mit dem Tantiemisten oder stillen Gesellschafter kann man vereinbaren, daß sie 2% des Gewinns erhalten, der sich bei Ansatz der Ware zum Einkaufspreise, der Maschinen zum Anschaffungspreise abzüglich 10% Jahresabschreibung ergibt; Soziern können Vereinbarungen treffen, die verschieden sein können für die Jahresbilanz, für den Fall des Ausscheidens des einen Gesellschafters oder des Eintritts eines neuen, und für die Abrechnungen mit den Tantiemisten.

Als Grundsätze der Bilanzierung und Gewinnberechnung stellen wir einstweilen fest:

a) In den Bilanzen wird bei den Aktiven vom Anschaffungs- und Herstellungspreise, bei sinkenden Preisen vom Werte am Bilanzstichtage ausgegangen, die Aktiven werden häufig noch darunter, niemals aber darüber angesetzt, die Passiva werden mindestens zum Werte am Stichtage eingesezt.

b) Dies gilt feststehend für die Bilanz des Einzelkaufmanns und der Offenen Handelsgesellschaften; etwaige Sonderabreden mit Gewinnbeteiligten pflegen den Grundsatz zu a zu übernehmen, meist in der Weise, daß der Gewinn nach einer gemäß den Grundsätzen ordentlicher Buchführung aufgestellten Bilanz berechnet werden soll; in zahllosen Fällen ist ohne solche Abrede gehandelt und der Gewinn berechnet worden.

Für Aktiengesellschaften und GmbH.s bestehen gewisse Sonderbestimmungen, auf die wir im Zusammenhang zu sprechen kommen.

c) Bei Assoziationen, Dissoziationen, Geschäftsverkäufen besteht eine feste Regel nicht, nicht einmal insoweit, überhaupt eine Wertberechnung aufgenommen wird; in immer steigenderem Maße werden vertragliche Vereinbarungen getroffen.

III.

HGB. § 40 Abs. 2 lautet:

Bei der Aufstellung des Inventars und der Bilanz sind sämtliche Vermögensgegenstände und Schulden nach dem Werte einzusetzen, der ihnen in dem Zeitpunkt beizulegen ist, für welchen die Aufstellung stattfindet.

Wenn wir uns die bisherigen Erörterungen vor Augen halten, so sind Sinn und Bedeutung dieser Bestimmungen unschwer zu erkennen. Schwierigkeiten in der Auslegung entstehen nur für den, der ein Gesetz lediglich sprachlich, philologisch und, wie es oft geschieht, „archäologisch“ interpretiert. Eine solche Interpretation würde freilich als grundlegende Forderung des Gesetzes feststellen, daß alles Vermögen (Aktiva und Passiva) zum Werte eingesezt werden muß — widrigenfalls die Bilanz mindestens „objektiv falsch“ ist; woraus die Folgerung zu ziehen wäre, daß alle Bilanzen, mit Ausnahme vielleicht der Bilanzen mancher Konkurskandidaten, falsch sind.

Wie käme der Gesetzgeber dazu, den Kaufleuten vorzuschreiben, ein Stück Stoff, das man im Oktober zu 25 M gekauft hat und dessen Einkaufspreis inzwischen auf 30 M gestiegen ist, mit 30 M und nicht mit 25 M einzusetzen? Es darf davon ausgegangen werden, daß dem Gesetzgeber die Praxis des Handelsstandes bekannt gewesen ist. Vor allem aber: je niedriger bilanziert wird, desto niedriger sind Vermögen und Gewinn, desto größer die Solidität und Zahlungsfähigkeit der Firma. Soll aber wirklich das BGB. verlangen, daß der Kaufmann stets unter Einsezung der Werte bilanzieren? Cui bono? Etwa, damit der Tantiemist mehr verdient oder damit der Käufer oder der neu eintretende Sozius einen anständigen Preis zahlen müssen?

Daß die Vorschrift des § 40 nicht zwingenden Rechtes sein kann, ist hiernach selbstverständlich, erklärt freilich noch nicht ganz, warum sie als ergänzende Norm von dem handelsüblichen Ansatz abweicht. Die Erklärung hierfür liegt in folgendem: Wenn in obigen Beispiele der Kaufmann 30 M, nämlich den Kleinverkaufspreis einsezt, so steigt der Gewinn; und das Vermögen erhöht sich; eine Freude für Tantiemisten und stille Gesellschafter, aber nicht handelsüblich. Darüber hinaus würde ein Ansatz zu 45 M offener Betrug sein, denn hier wird ein Vermögen und ein Gewinn vortäuscht, die nicht vorhanden sind. Wo ist nun die Grenze zwischen einer zwar nicht üblichen, aber schließlich nicht unzulässigen Bewertung und dem Betrüge? § 40 gibt die Antwort, indem er sagt, daß die Bewertung zum Werte, d. h. Einkaufspreise am Bilanzstichtage, zulässig, der Einsatz darüber hinaus aber unzulässig ist; woraus die Folge zu ziehen ist, daß bei fallenden Preisen der Ansatz zum Anschaffungspreise nicht statthaft ist (Ausnahmen für die AGes. gemäß § 261 Ziff. 3). Diesen Höchstwert hat nun das Gesetz zugleich auch als ergänzende Norm angenommen; über die Zweckmäßigkeit kann man streiten, mag aber bedenken, daß der vertragsmäßigen Vereinbarung nach unten keine Grenzen gezogen sind.

Was bisher für die Aktiven ausgeführt wurde, gilt entsprechend für die Passiven; z. B. sind Schulden (Valutaschulden), falls nichts anderes vereinbart ist, mit dem Werte am Stichtage, und gleichzeitig auch höchstens mit diesem Wert anzusetzen. Das Ergebnis ist also:

1. Die Bestimmungen des § 40 sind nachgiebigen Rechts.

2. Zugleich sind sie Höchstvorschriften für die Aktiven und Mindestvorschriften für die Passiven.

Der Zweck ist:

- eine Norm in Zweifels- oder Streitfällen,
- der Schutz der Gläubiger gegen Täuschung.

Bei der AktGes. hat das Gesetz den Schutz der Gläubiger noch weiter gestaltet: § 261 HGB. schreibt vor, daß (in Abweichung von § 40) für den Bilanzansatz der Anschaffungs- und Herstellungspreis, höchstens jedoch der Wert, bei Anlagen der Anschaffungs- und Herstellungspreis abzüglich Abnutzung ungeachtet eines niedrigeren Wertes maßgebend ist. Nach § 42 GmbHG. gilt dies bei der GmbH. für die Anlagewerte, nicht aber für Waren usw. Der Grund ist folgender: Der Schutz der Gläubiger bei der Einzelfirma und OffHG. scheint hinreichend gewahrt, wenn die Aktiva nicht höher als zum zeitigen Wert eingesezt sind, nicht aber für die GmbH. und AGes., weil das BGB. grundsätzlich (freilich mit zahlreichen gesetzlichen und vertraglichen Ausnahmen, siehe Marcuse,

Bilanzen 40) die Verteilung des gesamten Reingewinns an die Aktionäre vorsieht und die verteilten Beträge dem Zugriff der Gläubiger der AGes. und GmbH. entzogen sind, während bei der Einzelunternehmung und OffH.G. die Inhaber mit ihrem gesamten Vermögen, also auch mit den noch nicht verbrauchten Gewinnen der früheren Jahre den Gläubigern haften. Der sich nur in der Wertsteigerung ausdrückende, noch nicht endgültig durch Verkauf realisierte Gewinn soll daher für die AGes. und teilweise auch für die GmbH. noch nicht als Reingewinn angesehen werden, eben um zu verhindern, daß er als solcher unter die Aktionäre verteilt wird. Im übrigen herrscht auch für die AGes. und für die GmbH. Vertragsfreiheit, d. h. die Statuten können die Bewertung von sich aus regeln, mit Vorstandsmitgliedern und Prokuristen kann eine Gewinnbeteiligung nach Maßgabe besonderer Grundsätze vereinbart werden, die Generalversammlung kann die Bilanz innerhalb gewisser Grenzen (§ 271) durch Mehrheitsbeschluß festsetzen und innerhalb dieses Rahmens auch die Vermögensgegenstände bewerten.

Vielfach wird unterschieden zwischen der „Gewinnbilanz“ und der „Vermögensbilanz“; Lion widmet der Herausarbeitung dieses Unterschiedes ein ganzes Buch. Die erste soll der Erfolgsermittlung, also der Gewinnberechnung, dienen; ihr werden, so lehrt man, die Anschaffungs- und Herstellungspreise zugrunde gelegt; wenn aber der Kaufmann zwecks Verkaufs seines Geschäftes, zwecks Aufnahme oder Abfindung eines Sozius oder bei der Liquidation sein Vermögen feststellen will, so muß er eine Vermögensbilanz machen, der er die wahren Werte des § 40 zugrunde legt. Niemand wird leugnen, daß es neben den Jahresbilanzen noch andere Aufstellungen gibt, die man als Bilanzen bezeichnen mag, auch wenn sie im Ergebnis von der Jahresbilanz abweichen. Aber es ist nicht richtig, daß zum Begriff der Jahresbilanz der Ansatz zum Anschaffungs- oder Herstellungspreise, zum Begriff der Vermögensbilanz der Ansatz zum „Werte“ gehöre.

Wie eingangs ausgeführt, stellt die Bilanz nicht den Gewinn, sondern das Vermögen zu einem bestimmten Zeitpunkte dar. Bei der Aktiengesellschaft und GmbH. wird überhaupt die Vermehrung oder Verminderung des Vermögens mit dem Gewinn zusammengevorfen, weil normalerweise die Vermögensvermehrung ausgeschüttet wird, und Kapitalvermehrungen oder Kapitalvermindernngen, die auf Grund einer förmlichen Statutenänderung erfolgen müssen, sofort auf dem Stammkapitalkonto selbst erscheinen, den Gewinn oder Verlust daher nicht berühren. Der Einzelkaufmann braucht, wie wir gleichfalls erörterten, seinen Gewinn überhaupt nicht zu berechnen und buchmäßig darzustellen. Für ihn ist dies nur notwendig, wenn er Verträge mit Gewinnbeteiligten, Tantiemisten, stillen Gesellschaftern hat. Es ist denkbar, daß in seinen Büchern das Wort „Gewinn“ überhaupt nicht vorkommt. Auch bei der Offenen Handelsgesellschaft und Kommanditgesellschaft ist dies möglich. Die Gewinn- und Verlustrechnung ist notwendig lediglich für die Verteilung des Geschäftsgewinns und die laufenden Entnahmen aus der Geschäftskasse (§§ 120—122 HGB.). In einem Falle, in welchem einerseits weder Verteilungen noch Entnahmen vorgesehen sind und Kapitaleinzahlungen von allen Gesellschaftern nur in gleicher Höhe gemacht werden dürfen, ist eine Gewinnfeststellung abermals entbehrlich. Ist es da nicht schon ein Widerspruch in sich, von einer besonderen Vermögensbilanz zu sprechen? Dazu kommt noch folgendes:

a) Wenn ein Einzelkaufmann jahraus, jahrein seine Jahresbilanz (also die sog. Erfolgs- oder Ertragsbilanz) auf Grundlage der Werte macht, so tut er etwas, was im kaufmännischen Leben nicht gerade üblich ist, tut aber gerade das, was § 40 als das Normale vorsieht. Und wenn er dann sein Geschäft verkauft, so kann er natürlich auf Grundlage dieser Bilanz verkaufen, kann aber auch das Doppelte oder Dreifache des Vermögenssalbos verlangen, oder aber jetzt eine „Gewinnermittlungsbilanz“ d. h. unter Zugrundelegung der Anschaffungs- oder Herstellungspreise machen und sein Geschäft zum zwanzigfachen des Durchschnittsertrages der letzten 10 Jahre verkaufen.

b) Wenn jemand seine Jahresbilanzen jahraus, jahrein auf Grundlage der Anschaffungs- und Herstellungspreise macht, so braucht er zur Berechnung seines Vermögens nicht noch eine Vermögensbilanz zu machen. Zunächst kann er sagen, daß er sich als Vermögen nur den auf dieser Basis ermittelten Betrag berechne — keine Bestimmung eines Ge-

setzes oder Gewohnheitsrechtes würde dagegenstehen und ihn zwingen, sich reicher zu machen als er es tat. Ebensovienig ist er verpflichtet, eine Wertbilanz aufzumachen, wenn er sein Geschäft verkaufen oder einen Sozius aufnehmen will. Man kann einen Sozius aufnehmen z. B. auf Grundlage der Werte abzüglich 25%, ebenso auf Grundlage der Werte plus 30%, und ebenso wird bei Berechnung der Übernahmeziffer häufig gar nicht von den Werten, sondern vom Ertrage ausgegangen. Man kann ferner an einen Fremden anders verkaufen als an den Sohn oder Neffen, man kann die Schwiegeröhne zu günstigeren Bedingungen „einheiraten“ lassen, als man einen Fremden „aufnehmen“ würde. Man kann die Sozius heute auf Grundlage der Werte abfinden und morgen den Schwiegerohn nach Maßgabe des Ertrages aufnehmen. Was ist, wenn es überhaupt eine Vermögensbilanz gibt, die Vermögensbilanz?

c) Nirgends ist es verboten, den Gewinnanteil des Tantiemisten nach Maßgabe einer „Vermögensbilanz“ zu berechnen: nicht nur das; wenn im Vertrage nichts Besonderees vorgesehen ist, und nicht etwa eine stillschweigende Unterwerfung unter die kaufmännische Übung angenommen werden kann die Sozius heute auf Grundlage der Werte abfinden und morgen den Schwiegerohn nach Maßgabe des Ertrages aufnehmen. Was ist, wenn es überhaupt eine Vermögensbilanz gibt, die Vermögensbilanz?

d) Wie kommt es überhaupt, daß neben der gewöhnlichen Jahresbilanz noch andere Aufstellungen oder Aufzeichnungen gemacht werden, die man der äußeren Form halber mit dem Namen Bilanz bezeichnen mag? Der einzige Grund ist der: § 40 ist ergänzende Norm; Soziusverträge sehen meist Bestimmungen über die Bewertung in der Jahresbilanz vor, bei Dissoziationen sind sie seltener (neuerdings nicht mehr, jetzt ist dies gerade die Haupt Sorge der Kontrahenten); also tritt bei der Dissoziation oder der Aufnahme eines neuen Sozius die ergänzende Bestimmung des § 40 ein. Ähnlich, wenn man verabsäumt hat, mit dem Tantiemisten oder stillen Gesellschafter ein klares Verhältnis zu schaffen. Würden Verträge jeden einzelnen Fall regeln, hätte man vielleicht nur eine Bilanz oder aber ebensoviele Erfolgs- und Vermögensbilanzen, als man Verträge geschlossen hat.

Besonderes Gewicht wird von Lion darauf gelegt, daß das HGB. in §§ 154 und 299, und das GmbHG. in § 71 Abs. 2 die Aufstellung von Liquidationsbilanzen vorschreiben, und daß hierbei — selbstverständlich — der Ansatz zum Werte erfolgen müsse. Für die OffH.G. und Kommanditgesellschaft ist dies indessen nichts Besonderes, denn die Gesellschafter können über die Liquidationsbilanz nicht paktieren, so daß die Bewertungs vorschrist des § 40 gilt. Etwas anders liegt die Sache für die AGes.; für die nach § 299 vorgeschriebene Liquidationsbilanz kommen die abweichenden Vorschriften des § 261 nicht in Betracht, denn diese gelten, wie aus § 260 ersichtlich ist, nur für die Jahresbilanz, die Liquidationsbilanz ist also unter Beobachtung der Bestimmungen des § 40 zu ziehen. Für die AGes. gibt es also in der Tat zwei Bilanzen; die eine ist freilich die Liquidationsbilanz, die in dem Leben der meisten AGes. überhaupt nicht, in dem Leben der wenigen übrigen einmal vorkommt; für die Fusion (ebenfalls Fall der „Vermögensbilanz“ analog dem eingangs betrachteten Fall des Geschäftsverkaufs) ist die Bilanz unter Einsatz der Werte nicht vorgeschrieben, und ein Fusionsvertrag auf Grundlage der Gewinne (ermittelt auf Grundlage einer „Erfolgsbilanz“) zum mindesten nichts Außergewöhnliches. Zudem kann man auch „intern“ liquidieren, und der Einzelkaufmann ist überhaupt nicht verpflichtet, eine Liquidationsbilanz zu machen.

IV.

§ 174 AbgD. verpflichtet die Steuerpflichtigen, dem Finanzamt auf Verlangen ihre ungefürtzten Bilanzen vorzulegen; § 33 Abs. 2 EinkStG. bestimmt, daß das gewerbliche Einkommen nach den Grundätzen berechnet wird, wie sie für Inventar und Bilanz durch das HGB. vorgeschrieben sind. Ähnlich die früheren Steuergesetze des Reiches und der Einzelstaaten. Bisher hat noch niemand diese Bestimmungen dahin verstanden, daß Bilanzen zwecks Ermittlung von Vermögen oder Einkommen aufzustellen sind. Die Verpflichtung geht auf Vorlage dessen, was Bilanz nach HGB. ist, und diese ist die Grundlage der Einkommens- und Vermögens-

berechnung²⁾. Wenn die Generalversammlung einer AGes. eine Bilanz nicht aufstellt, so kann das Finanzamt nicht durch Ordnungsstrafen die Aktionäre zwingen, einer Bilanz zuzustimmen, sondern es kann nur eine Schätzung des Vermögens oder Einkommens stattfinden; wenn ein Steuerbeamter die Bücher prüfen und dann eine „Bilanz“ aufstellen würde, so wäre diese Bilanz niemals die Bilanz der AGes.

Bilanzen in primitiver Form gab es ferner schon, als man noch keine Besteuerung von Einkommen und Vermögen und noch keine Steuergesetze kannte, welche von Einkommen und Vermögen auf Grundlage von Bilanzen sprachen. Das Steuerrecht fand also, als es die Weltbühne betrat, die Bilanzen vor — und machte sie sich zunutze.

Warum wohl? Beim Arbeiter ist Einkommen der an ihn gezahlte Lohn abzüglich seiner Werbungskosten, beim Rechtsanwalt die Honorare abzüglich seiner Bureaukosten. Beim Kaufmann dagegen ist der Betrag der an ihn gelangten Zahlungen nicht sein Einkommen, auch nicht etwa unter Abzug seiner Ausgaben. Maßgebend ist, ob seine Bestände sich vermehrt oder vermindert, verschlechtert oder vielleicht verbessert haben. Dies und gerade dies wird durch die jährliche Vermögensaufstellung ausgedrückt, deren Vergleichung mit der darauf folgenden — mutatis mutandis — den Geschäftsgewinn ergibt. Dies sagt z. B. ausdrücklich das neue Einkommensteuergesetz, welches als Einkommen aus gewerblichen Betrieben den Geschäftsgewinn, nicht etwa sämtliche Einkünfte (§ 4, 5 EinkStG.) bezeichnet. Nicht viel anders bei den Vermögenssteuern.

Hieraus zunächst zwei Folgerungen:

1. Die Bilanzen sind nicht wegen der Steuer da.

2. Bilanzen i. S. eines Steuergesetzes sind die handelsrechtlichen Bilanzen.

Dies bedeutet freilich noch nicht, daß das Steuerrecht etwa an die handelsrechtlichen Bilanzen schlechthin gebunden sei. Dies kann schon aus zwei Gründen nicht möglich sein.

a) Die steuerrechtlichen Begriffe brauchen nicht identisch zu sein mit den handelsrechtlichen. „Einkommen“ braucht nicht „Gewinn“, „Vermögen“ nicht „Vermögensstand“ zu sein. Wenn gleichwohl die Steuergesetze wohl aller Länder die Bilanz zur Grundlage für Einkommen und Vermögen genommen haben, so geschah dies deshalb, weil die Bilanzen vielleicht einen objektiv schlechten, jedenfalls aber den relativ besten Maßstab für die Besteuerung abgeben.

b) Feststehende finanzwissenschaftliche Begriffe für Vermögen und Einkommen gibt es nicht; dies ist z. T. bedauerlich, z. T. wird der Mangel geheilt dadurch, daß die Steuergesetze ihre Begriffe selbst definieren. Einkommen im Sinne des Gesetzes ist . . . Als Vermögen gilt . . . Wenn hiervon die heutigen Steuergesetze weitesten Gebrauch machen, so führt dies freilich noch nicht dazu, daß die kaufmännische Bilanz etwa falsch wird, wenn der „Gewinn“ anders berechnet ist, als was das Steuergesetz als Einkommen bezeichnet.

c) Die Steuerbehörde hat gegenüber den Bilanzansätzen die Stellung eines „Dritten“ im Sinne unserer obigen Ausführungen, d. h. an Minderbewertungen der Aktiven, an Überbewertungen der Passiven ist sie nicht gebunden, sie kann, soweit das Steuergesetz selbst nichts Abweichendes vorschreibt, verlangen, daß für die Berechnung der Steuer die Bestimmung des § 40 und für die AGes. nicht niedrigere Bewertungen als nach § 261 vorgeschrieben, zugrunde gelegt werden. Natürlich ist auch dies cum grano salis zu verstehen; genau so, wie wir gesagt haben, daß man häufig einen Tantemistena- oder Stillen-Gesellschafter-Vertrag dahin auslegen wird, daß Minderansätze unter § 40 zulässig seien, soweit diese handelsüblich sind, genau so wird das Steuerrecht, das die Bilanzen und die handelsüblichen Minderbewertungen kennt, sie gleichwohl aber zur Grundlage der Steuerberechnungen gemacht hat, Minderbewertungen zulassen, zumal Bewertungsfragen Fragen persönlicher Auffassung sind, und der Kaufmann, der im Betrieb steht, besser bewerten und urteilen kann, als der Beamte am grünen Tisch. Dies wurde auch z. B. in den

Ausführungsbestimmungen zum PreußEinkStG. ausdrücklich ausgesprochen, die in Art. 19 lauten:

Für die Bewertung der Vermögensstücke und Forderungen bei der Inventur und für das Maß der überhaupt zulässigen Abschreibungen ist hiernach die Vorschrift des § 40 HGB., der kaufmännische Gebrauch und innerhalb der durch denselben gezogenen Grenzen das Ermessen des Steuerpflichtigen selbst maßgebend. Die von demselben in dieser Hinsicht bei seiner Buchführung angenommenen Grundsätze bleiben daher auch für die Berechnung des steuerpflichtigen Einkommens maßgebend, sofern nicht die ungebührliche Höhe der Abschreibung im einzelnen Falle das nach allgemeinem Gebrauch übliche oder durch die besonderen Verhältnisse gerechtfertigte Maß offenbar übersteigt und sogar die Absicht einer künstlichen Herabsetzung des Reingewinns erkennen läßt.

Das Steuergesetz kann nun vorschreiben, daß für die Steuerberechnung der Ansatz über dem handelsrechtlichen Ansatz erfolgen soll (z. B. daß der Kaufmann die Waren zum Verkaufspreise einzusetzen habe, oder daß für die AGes. der Ansatz durchweg zum Werte einzusetzen sei); ebenso kann das Steuergesetz einen niedrigeren Ansatz, z. B. den Ansatz zum Anschaffungspreise vorschreiben. Inwieweit dies nicht geschieht, gelten die Vorschriften des HGB. Andererseits ist es jedem unbenommen, sich für die Steuerberechnung reicher zu machen als man ist, man kann also dem Finanzamt eine Bilanz einreichen, in welcher die Waren zum Kleinverkaufspreise oder gar noch darüber angelegt sind (legt man die Bilanz einem Gläubiger vor, kann man ins Gefängnis kommen). Das Finanzamt kann diese Ziffern ruhig gelten lassen³⁾. Hieraus folgt: Während wir handelsrechtlich als Grundsatz feststellten: die Sätze des § 40 sind Höchstsätze für die Aktiva und Mindestsätze für die Passiva, so sind umgekehrt für das Steuerrecht die Sätze des § 40 Mindestsätze für die Aktiva, Höchstsätze für die Passiva.

Der Begriff der „Steuerbilanz“ ist u. U. entbehrlich und ferner mißverständlich. Aufstellungen von Vermögens- und Gewinnberechnungen zum Zwecke der Steuerberechnungen sind gewiß zweckmäßig, sie erleichtern die Berechnung der Steuer und den Verkehr mit dem Finanzamt. Wenn eine Firma im Jahre 25% auf Maschinenkonto von z. B. 100 000 M abgeschrieben hat, das Finanzamt aber nur 15% anerkennt und den höheren Wert der Steuerberechnung zugrunde gelegt hat, so ist für die im nächsten Jahre bei Berechnung der Steuer nicht 75 000 M, sondern 85 000 M Ausgangspunkt und 15% hiervon sind nicht 11 250 M sondern 12 750 M. Schreibt man jährlich 20% vom Einstandswert ab, erkennt das Finanzamt aber nur 10% an, so ist für die Steuerberechnung eine Abschreibung noch möglich, wenn der Bilanz der Gegenstand auf 1 Mark abgeschrieben ist. Für eine Vermögenszuwachssteuer ist es ebenfalls von Bedeutung, wenn man die von dem Finanzamt anerkannten Einstandswerte in Bilanzform zusammenstellt. Aber — Bilanzen sind diese Aufstellungen nicht, sondern lediglich Berechnungen für Steuerzwecke unter Zugrundelegung derjenigen Ziffern, die „im Sinne“ eines gewissen Steuergesetzes als Vermögen, Gewinn usw. ermittelt sind.

V.

Wir haben ausgeführt, daß die Steuergesetze Gewinn und Vermögen usw. i. S. des Steuergesetzes definieren können, und hierbei sowohl über die Sätze des § 40 herunter als auch darüber hinaus gehen können.

Vor Erlaß der AbgD. enthielten die Gesetze selbst derartige Vorschriften; ein Teil grundsätzlicher Bestimmungen wurde dann in die AbgD. aufgenommen, doch finden sich in den späteren Steuergesetzen mannigfache, von der AbgD. abweichende Bestimmungen. Ein Beispiel für die Höhersetzung ist z. B. der freilich nur in der Begründung zum Notopfergesetz verankerte Versuch, daß auch für die AGes. und GmbH. grundsätzlich die Einsetzung zum Werte ohne Rücksicht auf die Bestimmungen des § 261 HGB. und § 42 GmbHG. erfolgen solle. Darüber hinaus verlangt § 15 VermStG. grundsätzlich den Ansatz zum Werte, insbesondere auch bei dauern-

²⁾ Will man § 163 AD. dahin auslegen, daß der Kaufmann seine Bilanzen fortlaufend sammeln muß (HGB. § 41; Bilanzbücher sind nicht ausdrücklich vorgeschrieben), so würde hieraus auch nur folgen, daß er in Erfüllung seiner steuerlichen Pflichten die vom HGB. vorgeschriebenen Bilanzen zu sammeln hat.

³⁾ Eine Einschränkung scheint geboten, nämlich für die Steuer von Mehrerwerb von Mehreinkommen, bei deren Höherberechnung zu Beginn des Veranlagungszeitraums zu Steuerbefürzungen führen können.

den Beteiligungen, d. h. Effekten, die nach § 261 nur zum Anschaffungspreise eingesezt werden dürfen. Die „Bewertungsrichtlinien“ für Vermögenssteuer und Zwangsanleihe sehen bei Anlagen einen Ansaß zum Vielfachen des Anschaffungs- oder Herstellungspreises vor. Für die Unterbewertung finden wir nicht minder zahlreiche Beispiele. § 139 AbgD. läßt eine niedrigere Bewertung des Gesamtermögens, also auch unter der Summe der Einzelwerte zu. § 33 a EinkStG. gestattet seit 1921, entsprechend dem kaufmännischen Gebrauch, für Einzelunternehmen und OffG. den Ansaß unter den Bestimmungen des § 40 HGB., nämlich zum niedrigeren Anschaffungs- und Herstellungspreise. Die Richtlinien zur Zwangsanleihe lassen für Betriebskapital einen Ansaß unter dem Anschaffungs- und Herstellungspreise zu, auch wenn der Kaufmann in seiner Bilanz den Anschaffungs- und Herstellungspreise selbst angesetzt haben sollte.

Von lehrt im Anschluß an seine Unterscheidung zwischen Erfolgs- und Vermögensbilanz, daß auch für die Steuerbilanzen ein grundsätzlicher Unterschied zu machen sei zwischen Erfolgs- und Vermögens-Steuerbilanzen. Die Erfolgsbilanzen werden der Einkommensteuer, der Gewerbesteuer, der Steuer vom Mehreinkommen, die Vermögensbilanzen dagegen der Vermögenssteuer, Vermögenszuwachssteuer, Erbschaftsteuer, Kapitalverkehrs- und Stempelsteuer zugrunde gelegt. Wir haben schon ausgeführt, daß wir Steuerbilanzen als solche nicht anerkennen. Sehen wir aber einmal von dem ab, was man vielleicht einen Streit um Worte nennen könnte, nennen wir dann einmal die Aufstellungen zu Steuerzwecken „Bilanzen“ und prüfen wir nunmehr, ob diese Zweiteilung berechtigt und nützlich ist. Wir haben erwähnt, daß die Bilanz immer nur den Vermögensstand darstellt, und daß auch der Geschäftsgewinn auf Grundlage der Vermögensaufstellung und Vermögensvergleichung errechnet wird. Sondervermögensbilanzen haben wir nur im Falle der Liquidation. Zunächst ist nicht recht ersichtlich, warum Vermögenssteuern auf Grundlage der Liquidationsbilanzen gezahlt werden sollen, zumal die Bemessung der Liquidationsbilanzen durch § 139 Abs. 1 AbgD. ausdrücklich ausgeschlossen ist. Ferner ist es nicht einmal zutreffend, daß die Steuergesetze eine derartige Zweiteilung kennen. Die AbgD. geht in § 137 grundsätzlich vom gemeinen Wert aus. Unstreitig ist, daß dies für Einkommensteuer und für Vermögenssteuer gilt. § 139² enthält dann die Ausnahme, daß bei der Bewertung von Vermögen das sogenannte Anlagevermögen mit dem Anschaffungs- oder Herstellungspreise anzusetzen ist. Also ist steuerlicher Grundsatz, daß gerade bei Vermögen, wenigstens zum Teil, nicht der Wert, sondern, was Charakteristikum der Einkommensteuer sein soll, der Anschaffungspreis zugrunde gelegt wird. § 139 wird ferner, u. E. mit Recht, dahin ausgelegt, daß er auch für die Einkommensteuer gilt, da ja die Einkommensteuer durch Ermittlung der einzelnen Bestandteile des Vermögens berechnet werden soll. Nach der AbgD. ist also sowohl für Einkommen- als auch für Vermögenssteuer grundsätzlich der Wert maßgebend, sie enthält auch für beide Steuerarten die gleiche Ausnahme, nämlich die Zulassung des Ansaßes des Anlagevermögens nach dem Anschaffungs- und Herstellungspreise.

Nach § 33 a EinkStG. erfolgt die Einkommensberechnung unter Zugrundelegung der Anschaffungs- und Herstellungspreise; eine Durchsicht der Richtlinien für Vermögenssteuer und Zwangsanleihe ergibt, daß auch hier in weitestem Umfange die Anschaffungs- und Herstellungspreise maßgebend sein sollen, wenn auch in der Form, daß diese Preise bzw. ein Vielfaches oder ein Teil desselben als „Werte“ fingiert werden. Andererseits ging das REinkStG. von 1920 vom Einfaß der Werte aus, und die Novelle von 1921 ließ den Ansaß der Anschaffungs- und Herstellungspreise nicht aus theoretischen Erwägungen zu, sondern deshalb, weil bei Steuerfägen bis zu 60% eine Erfassung des noch nicht realisierten Reingewinns unbillig erschien. Also bei niedrigeren Steuern würde der Gesetzgeber für die Berechnung des Einkommens den Ansaß der Werte für erträglich gehalten haben, wie es ja auch — in der Theorie wenigstens — der Standpunkt des preussischen Einkommensteuergesetzes gewesen ist. Das Wertentwertungsgesetz läßt bei der Veranlagung der Einkommensteuer für 1922 zu, daß die Waren teils zum Werte, teils zum Anschaffungs- oder Herstellungspreise angesetzt werden, ein Erlaß v. 7. April 1923 gestattet an Stelle dessen den Erlaß zu einem Bruchteile (17%) des Wertes.

Besteht ferner eine innere Rechtfertigung, Steuern vom Mehreinkommen grundsätzlich anders zu behandeln, als Steuern vom Mehrvermögen, zumal bei gewerblichen Unternehmungen doch, abgesehen von Bewegungen des Kapitalfontos der bilanzmäßige Geschäftsgewinn der Vermögenszugang (oder =zuwachs) ist und insbesondere bei der Abf. Geschäftsgewinn und Vermögenszuwachs sogar begrifflich gleich sind, weil — sofern nicht Gesetz (gesetzlicher Reservefonds), Statut oder Beschluß der Gesellschaftsversammlung etwas anderes bestimmen — der Vermögenszuwachs eines Jahres als Gewinn verteilt wird. Bezeichnend ist daher auch, daß ein Erlaß v. 15. März 1920 (REStBl. 173) einheitliche Bewertungsvorschriften sowohl für die Abgabe vom Mehreinkommen als auch für die Abgabe vom Vermögenszuwachs enthält, nämlich dahin, daß für die Abgabe vom Vermögenszuwachs in weitem Umfange der Ansaß zum Anschaffungs- oder Herstellungspreise zulässig sein soll. — Daß Kapitalverkehrssteuern auf Grundlage von Ertragsziffern berechnet werden, ist etwas Alltägliches.

Die Beispiele ließen sich vermehren, sie ergeben u. E., daß die Steuergesetze als Vermögen, Ertrag, Einkommen dasjenige ansehen, was den Zwecken jedes einzelnen Steuergesetzes oder vielleicht dem Finanzbedarf des Reiches entsprechend erscheint. Das schließt freilich nicht aus, de lege ferenda ein Prinzip festzulegen. Ist dies empfehlenswert? Zunächst glauben wir, daß die Steuerbilanz als solche nichts Ertragswertes ist. Für den Kaufmann gibt es nur eine Bilanz; er sagt sich vielleicht nicht, mein Vermögen ist 5 Millionen Mark, sondern ist „mindestens“ 5 Millionen Mark; aber jedenfalls sagt er nicht: Mein Gewinn beträgt unter Zugrundelegung eines Vermögensbestandes von 5 Millionen Mark 1½ Millionen Mark, mein Vermögen berechne ich auf 5 Millionen Mark, mein Geschäft würde ich für 10 Millionen Mark verkaufen, einen Schwiegersohn unter Anerkennung eines Vermögens von 7 Millionen Mark aufnehmen. Soll er dann noch hinzufügen: mein Einkommen beträgt 2½ Millionen Mark, mein steuerbares Vermögen 8½ Millionen Mark. Für den Kaufmann gibt es nur einen maßgebenden Betrag, neben welchem er noch mancherlei Aufzeichnungen und Berechnungen, für die Steuer und noch andere Zwecke haben mag. Ist es ferner ein Vorteil, wenn Finanzämter in Zukunft die Aufstellung von Steuerbilanzen (und vielleicht für jede Steuer besonders) unter Androhung von Geldstrafen verlangen können. Es mag erträglich gewesen sein, daß ein Finanzamt dem bilanzmäßigen Reingewinn eine Summe von 100 000 M. zusetzte, weil eine Abschreibung von 15% (statt 20%) ausreichend erscheint. Aber es erscheint nicht erträglich oder wünschenswert, wenn Handel und Industrie nunmehr gehalten sein sollen, unter Anleitung der Finanzämter Bilanzen aufzusetzen oder sich ihre Bilanzen korrigieren zu lassen. Ist dies, so darf man weiter fragen, ein Vorteil für die Finanzämter selbst? Die Zweiteilung der Steuerbilanzen vollends ist ein Danaergeschenk für die Finanzverwaltung; sie würde jede Beweglichkeit der Steuergesetze, jede Anpassung an die Bedürfnisse und Zwecke der einzelnen Gesetze ausschließen, oder aber — für die Praxis überflüssig sein.

Währungsfragen in der Lebensversicherung.

Von Prof. Dr. Arthur Nussbaum, Berlin.

Die deutschen Lebensversicherungsgesellschaften haben vor dem Kriege im Zusammenhang mit ihrem Auslandsgeschäft vielfach Versicherungen in fremder Währung übernommen. Die Prämienreservefonds für diese Versicherungen sind in Markwerten angelegt, da das BWG. von 1901 vor der Novelle v. 30. Dez. 1921 (REStBl. 1922, 42) eine andere Art der Anlegung nicht gestattete¹⁾. Hieraus haben sich Rechtsfragen von außerordentlicher Bedeutung ergeben. Es handelt sich darum, ob die Ansprüche der Validversicherten durch die Art der Anlegung des Prämienreservefonds beeinflusst werden. Dabei kommen einerseits die Ansprüche auf Zahlung der Versicherungssumme und andererseits diejenigen auf Zahlung des sogenannten Rückkaufwertes bei vorzeitiger Rün-

¹⁾ Anders z. B. die österr. WD. 5 III 96 österr. REStBl. 1896 Nr. 31 § 30.

digung durch den Versicherten („Rückkauf“) gemäß §§ 165, 176 BGB. in Betracht.

Hinsichtlich des Anspruchs auf die Versicherungssumme hat S. v. Gierke in der Ztschr. f. d. ges. HandelsR. 86, 336 ff. nachzuweisen versucht, daß die aus der Valutaversicherung herführende Verpflichtung der deutschen Gesellschaft eine „Fremdwährungsschuld zum Friedenskurs“ oder zum „Normalkurs“ darstelle²⁾. Hiergegen ist von vornherein zu sagen, daß es nicht nur keinen einheitlichen Friedenskurs oder Normalkurs gibt, sondern auch keine Fremdwährungsschuld zu einem bestimmten Kurs. Gierke meint eine Markschuld, deren Höhe auf der Grundlage einer fremden Währung unter Anwendung eines bestimmten Umrechnungskurses ermittelt werden soll; er spricht in diesem Zusammenhange von einer Markschuld „mit anderer Färbung“, „indem sie nicht als reine Markschuld in Betracht komme, sondern als Fremdwährungsschuld erscheine, auf welche § 244 Abs. 1 BGB. entsprechend anzuwenden sei“. Das ist unendlich und auch nicht zutreffend. § 244 gibt dem Valutajahrdner lediglich eine facultas alternativa, in Reichsmark zu zahlen, und diese Zahlung kann, was nicht nur im § 244 Abs. 2 positiv bestimmt ist, sondern in der Natur der Sache liegt^{2a)}, nur zum Kurse der Zahlungszeit erfolgen, weil der Gläubiger andernfalls den ihm zustehenden Gegenwert nicht erhielte. Nach Gierke soll er aber nur einen verschwindenden Bruchteil des Gegenwerts bekommen und zwar nicht kraft eines Wahlrechts der Versicherungsgesellschaft, sondern von vornherein kraft Gesetzes. Gierke beschränkt also, das läßt sich nicht verhüllen, die Valutaversicherten auf eine reine Markforderung. Beispielsweise soll dem Schweizer Versicherten, der bei einer deutschen Gesellschaft eine Versicherung in Schweizer Währung genommen und seine Prämien in Franken bezahlt hat, nicht der Frankenbetrag ausbezahlt werden, den in der Police an beherrschender Stelle genannt ist, und um dessentwillen er die Versicherung genommen hat, sondern er hätte nur 125% des gleichen Nennbetrages in Papiermark zu erhalten!

Den Grund für dieses sonderbare Ergebnis findet Gierke in der notwendigen Gemeinschaft, in der sich alle Versicherten, mögen sie Mark- oder Valutaversicherte sein, hinsichtlich des in Mark angelegten Prämienreservefonds befinden. Diese Gemeinschaft besteht in der Tat. Aber sie ist ohne Einfluß auf die Höhe der Forderung. Die Versicherungssumme wird durch die Police eindeutig festgelegt. Die Prämienreserve dient nur als „Deckungskapital“. Nirgends ist gesagt, daß die Versicherungsgesellschaft nicht aus anderen bereiten Mitteln zahlen dürfe, und wenn das Deckungskapital nicht ausreicht, so muß sie eben auf andere Mittel zurückgreifen. Freilich ist es die Aufgabe der Versicherungsmathematik, durch Entwicklung geeigneter Grundzüge für die Belegung des Prämienreservefonds dem Eintritt derartiger Fälle vorzubeugen und die Bestände des Fonds den Risiken tüchtig anzupassen. Sie muß nach dem Ausdruck Gierkes Prämienreserven und Versicherungssummen „in ein organisches Verhältnis nach Maßgabe der Rechnungsgrundlagen bringen“. Dieses organische Verhältnis ist aber durch den Weltkrieg zerstört worden, aus dem einfachen Grunde, weil das Valutarisiko nicht einkalkuliert worden ist, und übrigens in seinem ganzen Umfang auch nicht einkalkuliert werden konnte. So ist das Verhältnis zwischen Prämienreservefonds und Versicherungssumme durch die Macht der Tatsachen ein

„schiefes“ geworden. Der Schluß aber, daß deshalb die Valutaversicherungssumme, weil sie doch in einem organischen Verhältnis zum Prämienreservefonds stehen müsse, nur auf einen entsprechend niedrigen Markbetrag geben könne, erinnert ein wenig an die „unmögliche Tatsache“, die nicht sein kann, weil sie nicht sein darf.

Das Aufsichtsamt selbst hat denn auch niemals versucht, die Valutaversicherungen in Markversicherungen umzudeuten³⁾. Ebenso hat die deutsche Nachkriegsgesetzgebung einen klaren Standpunkt eingenommen, indem die BGB-Novelle vom 20. Dez. 1921 eine anderweitige Anlegung der Prämienreserven für die „in ausländischer Währung zu erfüllenden“ Versicherungen gestattet. Wenn Gierke, um seine Konstruktion zu retten, diese Vorschrift auf künftige neue Versicherungen der deutschen Gesellschaften beschränken will, so bringt diese Konsequenz, die mit dem Zweck der Novelle in offenbarem Widerspruch steht⁴⁾ und jedes sachlichen Grundes entbehrt, nur einen neuen Beleg für die Unrichtigkeit der Gierkeschen These⁵⁾.

Auch mit der Clausula rebus sic stantibus kann den deutschen Gesellschaften nicht geholfen werden. Die schweren Bedenken, die der Anwendung dieser Klausel bei Valutashulden entgegenstehen, habe ich bereits anderweitig dargelegt (DZ. 1923, 20 ff.). Hier mag nur noch darauf hingewiesen werden, daß der Ausländer, der bei einer deutschen Gesellschaft seine Versicherung nicht in der deutschen, sondern in einer fremden Währung gewählt hat, damit eben seinen Anspruch von dem Schicksal unserer Währung unabhängig machen wollte. Das wird besonders deutlich in dem nicht seltenen Falle, daß sich der Ausländer weder für die deutsche noch für seine heimische, sondern für eine dritte Währung entschieden hatte. Es liegt auch nichts Unbilliges darin, daß der Ausländer fremde Währung fordert, da selbst in den neutralen und Siegerstaaten die Kaufkraft des Geldes sich verringert hat. Dazu kommt, daß von einer Aufhebung der Verpflichtungen des Versicherers keine Rede sein könnte, sondern nur von einer Herabsetzung⁶⁾. Eine solche wäre aber bare Willkür⁷⁾. Mit Treu und Glauben, die doch die Grundlage der Klausellehre bilden sollen, hat dies nichts zu tun.

Anders steht es mit den Rückkaufswerten. Diese sind nicht von vornherein in fremder Währung festgesetzt, sondern in einem Anteil an der Prämienreserve. Da nun die letztere in Markwerten besteht, so können auch die Rückkaufswerte nur auf Mark gehen. Diese Ansicht, die bereits von Gruner in LZ. 1922, 105 ff. vertreten worden ist, hat die Billigung des OVG. Stettin (Urteil v. 10. Dez. 1921, Veröff. Aufw. Priv. Verf. 1922, 12) sowie des RG. (Urteil v. 22. April 1922 HansR. Ztschr. 1922, 457) gefunden.

Hiergegen hat der schweiz. Bundesrichter Dr. Jäger, Lausanne, der auch als juristischer Schriftsteller Ansehen genießt, in der Schweiz. Z. 18, 333 ff. und 19, 24 ff. scharfen Widerspruch erhoben. Auf die ungewöhnliche Form der Polemik Jägers, der Ausdrücke wie „Ausflüchte“ und „Sophismen“ mit leichter Hand verteilt, soll hier nicht eingegangen werden. Sachlich liegt das Hauptargument Jägers darin, daß der Anspruch auf den Rückkaufswert nichts anderes sei als der verkürzte und früher fällig gewordene Anspruch auf die Versicherungssumme; er müsse daher auch auf die gleiche Währung gehen. Eine Begründung für diesen Satz gibt Jäger nicht. Er geht davon aus, daß über ihn „Praxis und Doktrin“ einig seien. Wir werden noch sehen, daß diese Annahme auf Irrtum beruht. Wichtiger ist, daß der Satz durchaus unrichtig ist.

Vertreten wird er hauptsächlich in der mathematischen Preisarbeit eines schweizerischen Schriftstellers H. König

²⁾ Abgesehen von solchen Versicherungen, für die im Auslande besondere Reserven in ausländischer Währung bestellt sind; Gierke nennt sie mit einem nicht glücklichen Ausdruck „prämienreservefondsfrei“.

^{2a)} Vgl. die Begründung von RG. 101, 320; 98, 162 f. — *StB.* 20, 637. Daher hat die Rechtsprechung vielfach den Zahlungstag selbst da für maßgebend erklärt, wo das Gesetz ungenau den Verfalltag nennt, vgl. die Entsch. des österr. OGH. vom 15. Juli 1921 in Mitt. des Verbandes österr. Banken und Bankiers Beil. „Rechtsprechung“ 4, 68 sowie das Urteil des Appellhofs Mailand vom 25. Jan. 1921 im Journal du droit international (Clunet) 1921, 999 sowie des Appellhofs Genua vom 12. Sept. 1922 in Il foro Italiano 1923, 134. Auch im Geltungsbereich des Code civil, der den Umrechnungstag nicht nennt, legt die Rechtsprechung den Kurs des Zahlungstags zugrunde, so Cour d'Appel Lyon 8. April 1920 Journal du droit international 1922, 998; das Gleiche gilt im Bereiche der Tochterrechte des C. c., vgl. Cour d'Appel Gent 17. Mai 1921 Pasierisio belge 1921, II 110; über die niederländische Praxis van Praag in dem Weekblad voor Privatrecht Notaris-ambt en Registratie 1922, 550 f.

³⁾ Vgl. den bei Gierke S. 398 mitgeteilten Beschluß.

⁴⁾ In der amtl. Begründung zu der Novelle (Reichstagsdrucksachen 1920/1, Nr. 3200, 5) wird über die Beschaffung der Auslandswerte gesagt, sie werde „wenigstens für das Neugeschäft“ aus den in fremder Währung aufkommenden Prämien vorgenommen werden können. Es handelte sich also auch um das „Altgeschäft“.

⁵⁾ In dem Urteil vom 22. April 1922 HansR. Ztschr. 723 gesteht das RG. einem Valutaversicherten nur einen Markanspruch zu. Dies beruht indessen auf der Annahme einer nachträglichen besonderen Vereinbarung.

⁶⁾ So auch Gierke S. 442.

⁷⁾ Auch Hagen lehnt in seiner trefflichen Darstellung des Versicherungsrechts in Ehrenbergs *Hbb.* Bd. VIII, 2, 450 eine solche Kürzung ab.

(Ztschr. f. d. ges. Verw. 6, 478 ff.). In diesem Aufsatz, dessen Stärke in den Rechtsausführungen weder liegt noch wohl auch liegen soll, wird der Satz von der rechtlichen Identität der beiden Ansprüche wiederholt in verschiedenen Formulierungen aufgestellt, aber nach einer Begründung sucht man auch hier vergebens. Das einzig Greifbare ist, daß K. sich gegen eine „Kumulation“ der beiden Ansprüche wendet. Eine solche kommt indessen überhaupt nicht in Frage. Durch die Rückkaufsbefugnis wird ein sogenanntes „Kannrecht“ nach Art der Kündigungsbefugnis begründet; ist sie ausgeübt, so ist der Anspruch auf die Versicherungssumme untergegangen und statt seiner derjenige auf den Rückkaufswert entstanden.

Die juristische Selbstständigkeit des Anspruchs auf den Rückkaufswert gegenüber dem Hauptrecht, wie wir den Anspruch auf die Versicherungssumme kurz nennen wollen, ergibt sich schon aus der geschichtlichen Entwicklung. Der Rückkauf ist keineswegs von Anfang an in der Lebensversicherung enthalten gewesen. Seine ersten Spuren treten in Deutschland in den dreißiger und vierziger Jahren, in Österreich in den fünfziger Jahren des 19. Jahrhunderts auf⁸⁾. Anfänglich wurde der Rückkauf unerbittlich zugesagt, indem die Gesellschaft sich die Bestimmung des Rückkaufbetrages jeweils vorbehalten. Noch der französische Entwurf eines Versicherungsvertragsgesetzes aus dem Jahre 1906 hält daran fest, daß die Gewährung des Rückkaufs vom Ermessen der Gesellschaft abhängt⁹⁾; derselbe Standpunkt kommt in den Bedingungen der italienischen staatlichen Monopolversicherungsanstalt (Istituto Nazionale delle Assicurazioni) zum Ausdruck¹⁰⁾. Noch heute fehlt der Rückkauf, und das gilt auch für Deutschland, bei der „kleinen“ und der Volksversicherung (§ 189 WVG.) und bei der sogenannten kurzen Todesfallversicherung¹¹⁾. In dem Ausdruck Rückkauf (rachat, riscatto) kommt das ursprüngliche Erfordernis der Zustimmung der Gesellschaft noch zum Ausdruck. Aber mit dem Fortfall dieses Erfordernisses hat sich die Natur des Anspruchs nicht geändert. Es handelt sich keineswegs um die vorzeitige Zahlung der Versicherungssumme, sondern — und das tritt gleichfalls in dem Ausdruck hervor — um den Rückerwerb des Wertes, den die Police in einem gegebenen Augenblick für den Versicherungsnehmer hat. Die Möglichkeit der Ermittlung dieses Wertes ergibt sich aus den Fortschritten der Versicherungsmathematik. Die Prämien, die der Versicherte zahlt, sind so berechnet, daß sie bereits die Mittel enthalten, aus denen unter Berücksichtigung des Zinszuwachses die künftige Versicherungssumme nach den Grundsätzen der Wahrscheinlichkeit zu decken ist. Diese Prämienteile werden dem Prämienreservefonds, der eine einheitliche Masse für die sämtlichen Lebensversicherungen bildet, zugeführt. Er wird für die Versicherten besonders angelegt, im Konkurs der Gesellschaft unterliegt er einem Vorzugsrecht der Versicherten (WVG. § 61 III). Wird nun die einzelne Versicherung durch Rückkauf der Police vorzeitig aufgelöst, so wäre es unbillig, der Gesellschaft den Anteil des Versicherten an dem Reservefonds zu belassen. Der Versicherer würde, wie die amtliche Begründung zum deutschen WVG. es ausdrückt¹²⁾, einen ungerechtfertigten Gewinn machen, wenn er die vermittelten Zahlungen der Versicherungsnehmer gebildeten Prämienreserven einfach für sich behalten dürfte, „die Prämienreserven können von vornherein nur die Bestimmung haben, der Befriedigung des Versicherungsanspruchs zu dienen“. Ähnlich sagt die Botschaft des schweiz. Bundesrats zu dem schweiz. WVG. von 1910¹³⁾, „im Deckungskapital stecken die antizipierten gezahlten Prämien, d. h. diejenigen Prämienteile nebst Zinsen und Zinseszinsen, die nicht Entgelt für das getragene Risiko, sondern teilweise Entgelt für die vom Versicherer künftig zu tragende Gefahr sind. Die reservierten Beträge, die mit dem Rücktritt des Versicherten ihre Zweckbestimmung verlieren, dürfen dem Versicherer nicht kurzer Hand als gute Prife verfallen . . . das Ersparte

darf nicht ohne zwingenden Grund seinem Zweck entfremdet werden“.

Es handelt sich also nach dem übereinstimmenden Zeugnis beider Gesetzgeber nicht um die teilweise Zahlung der Versicherungssumme als solcher, sondern um einen Anspruch auf Herausgabe der Bereicherung wegen der vorzeitigen Beendigung des ursprünglichen Vertragsverhältnisses. Herauszugeben ist ein Betrag, der dem rechnungsmäßigen Anteil des einzelnen Versicherungsnehmers an der Totalreserve entspricht. Dieser Sachverhalt findet sowohl im Gesetz wie in den Policen einen unzweideutigen Ausdruck. Nach § 176 WVG. hat die Gesellschaft bei Ausübung des Rückkaufs „den Betrag der auf die Versicherung entfallenden Prämienreserve zu erstatten“ (das heißt also: wieder herauszugeben!). Da der Gesellschaft gewisse Abzüge gestattet sind (§ 176 IV), so ergibt sich die wirkliche Höhe des Rückkaufswertes erst aus der Police, die als Rückkaufswert einen bestimmten Prozentsatz der Prämienreserve zu bezeichnen pflegt. Das schweiz. WVG. §§ 90 II, 91 I und II überläßt die Bestimmung des Rückkaufswertes völlig den Policen, die ihrerseits tatsächlich durchweg auf die Prämienreserven (Deckungskapitalien) Bezug nehmen.

Hiernach besteht der Rückkaufsanspruch nur in dem Rahmen, in welchem Police und Gesetz ihn normieren, und da diese ihn ausdrücklich auf den Anteil an der Prämienreserve beschränken, Währung und Betrag der Reserve aber von der Art ihrer Anlegung abhängen, so ist es geradezu unbegreiflich, wie Jäger behaupten kann, die Art der Anlegung der Prämienreserven könnte die Rechte des Versicherten nicht tangieren. Ob, wie Jäger behauptet, die interne Aufsichtsgesetzgebung im allgemeinen keinen Bestandteil des Versicherungsvertrages bildet, kann ganz auf sich beruhen bleiben¹⁴⁾. Für den Rückkaufsanspruch ist die Lehre Jägers unbedingt falsch.

Gerade im Falle der Valutaversicherung tritt der Charakter dieses Anspruchs scharf hervor. Gewiß bildet die Versicherungssumme mittelbar einen Faktor für die Berechnung des Rückkaufswertes. Denn um die Prämienreservebedeckung für die Valutaversicherung zu schaffen, mußte jeweils für die Versicherungssumme ihr Markt-Äquivalent nach dem Kursstande zur Zeit der Begründung der Versicherung bestimmt werden. Nur von diesem Äquivalent und den sonstigen versicherungsmathematisch gegebenen Grundlagen aus läßt sich der jeweilige Anteil an der Totalreserve feststellen. Der Rückkaufsanspruch selbst geht lediglich auf diesen Anteil; der Zusammenhang mit der Versicherungssumme ist nur ein mittelbarer, rechtlich belangloser. Es wäre ja auch ein Unding, heute aus der für alle Versicherten bestimmten Totalreserve für die Valutaversicherten die dem gegenwärtigen Kursstand entsprechenden Werte herauszunehmen. Damit wäre die Gemeinschaft der Reservefondsteilnehmer, auf der sich der ganze Lebensversicherungsbetrieb aufbaut, gesprengt, und die Marktversicherten wären tatsächlich vollkommen entrechtet. Die Unannehmbarkeit eines solchen Ergebnisses empfindet auch Jäger. Er will, wenn ich ihn recht verstehe, das Deckungskapital nicht antasteten. Die Gesellschaft soll nach seiner Meinung anscheinend die dem gegenwärtigen Kursstand entsprechenden Beträge außerhalb des Deckungskapitals aufbringen. Aber damit ist die vom schweizerischen Bundesrat so scharf und treffend betonte Grundlage des Rückkaufs, nämlich die Herausgabe der Bereicherung, völlig verlassen, und eine Forderung erhoben, die weder im ursprünglichen Vertrage noch im Rückkaufsprinzip einen Boden findet.

Unzutreffend ist auch ein Nebenargument Jägers. Er weist darauf hin, daß, wenn die Devisenkurse sich in entgegengesetzter Richtung entwickelt hätten, also z. B. der Franken gegenüber der Mark stark entwertet worden wäre, der rechnungsmäßige Anteil des Valutaversicherten am Prämienreservefonds sich bei der hier vertretenen Meinung höher stellen könnte als die Versicherungssumme. Daraus würde aber noch nicht mit Jäger zu entnehmen sein, daß der Versicherte mehr als die letztere zu erhalten hätte. Die Prämienreserve bildet eine Sicherheit für den Versicherten, und wenn der Wert einer Sicherheit infolge der Kursentwicklung über den Forderungsbetrag hinaus steigt, so verändert sich dadurch selbstverständlich der letztere nicht. Übrigens ist dieser Punkt keinesfalls von ausschlaggebender Bedeutung. Eher berechtigt ist

⁸⁾ Vgl. die eingehende Darstellung von Knöpfmacher in Ehrenzweigs Asselanz-Jahrbuch 13, II 3 ff.; ferner Jost in den Veröffentlichungen des deutschen Vereins für Versicherungswissenschaft I, 88 ff.; Gierke S. 353.

⁹⁾ Vgl. Hagen a. a. O., Bd. 2, 453.

¹⁰⁾ Vgl. Navarrini, Trattato Teorico Pratico di diritto commerciale III, (1917) 364 I, 257.

¹¹⁾ Gerhard-Hagen, Komm. z. WVG. Anm. 1 zu §§ 176, 177 sowie § 143 des schweiz. WVG.

¹²⁾ Gerhard-Hagen, Anm. hinter §§ 176, 177.

¹³⁾ Bei Guher, Kommentar zum schweiz. WVG., 224.

¹⁴⁾ Dagegen Gierke 374 f

das Bedenken Jägers, daß von unserem Standpunkt aus die deutschen Gesellschaften denjenigen Teil der in fremder Währung gezahlten Prämien, der nicht der Prämienreserve zugeführt wurde, für sich und die anderen Versicherten lukrieren würden. Denn ob dieser Teil „nach allgemeinen Grundsätzen“ „natürlich“ herauszugeben sei — wie Gierke annimmt —, ist zweifelhaft. Rechtlich gehen diese Prämienteile nach dem ganzen Aufbau des Lebensversicherungsgeschäfts den Versicherten nichts mehr an. Sie sollen der Verdienst der Gesellschaft sein. Auch dürfte sich tatsächlich schwer feststellen lassen, ob die Gesellschaft den Prämienteil in Mark verwandelt oder Währungsgewinne an ihm erzielt hat und ob mithin überhaupt eine Bereicherung vorliegt. Aber es ist noch kein Argument gegen die Richtigkeit einer Theorie, wenn sie angesichts der heutigen Schwierigkeiten nicht in jedem Punkte zu einer restlos glatten Lösung führt, und praktisch kann es nicht zweifelhaft sein, daß die deutschen Gesellschaften, die etwa an Prämien Währungsgewinne erzielt haben, den ausländischen Versicherten gegenüber zum Entgegenkommen bereit wären; darauf würde schon das Aufsichtsamt hinwirken.

Unabhängig hiervon muß natürlich zugegeben werden, daß der Marktcharakter des Rückkaufanspruchs in Verbindung mit dem Zusammenbruch der deutschen Währung für die ausländischen Versicherten heute eine bittere, völlig unerwartete Enttäuschung bedeutet und von vielen — da der Verlierende naturgemäß nur an sein eigenes Unglück denkt — als schwere Unbilligkeit empfunden werden wird. Wenn aber Jäger andeutet, daß eigentlich das Reich den Gesellschaften für die verfehlte gesetzliche Behandlung der Valutaversicherungen einstehen müsse, so darf ihm wohl erwidert werden, daß, wenn man schon angesichts einer Weltkatastrophe ein Verschulden in diesen Dingen konstruieren will, auch die ausländischen Staaten im Verhältnis zu ihren Angehörigen mit einer Verantwortung belastet sind. Die deutschen Gesellschaften haben ihren Betrieb auf das Ausland nur mit Zustimmung der zuständigen ausländischen Behörden ausdehnen können, und diese haben vielfach zugunsten ihrer Staatsangehörigen besondere Sicherheiten in der eigenen Währung ausbedungen, wie dies im umgekehrten Falle auch Deutschland gemäß §§ 85 ff. WVG. getan hat. Wo dies geschehen ist, sind die ausländischen Versicherten geschützt. Im anderen Falle aber haben sich die ausländischen Behörden eben von demselben festen Vertrauen zu der deutschen Währung und Wirtschaftskraft leiten lassen, auf dem auch die deutsche Gesetzgebung beruht — ein Vertrauen, das schließlich vor dem Kriege gewiß nicht unbegründet gewesen ist.

Nach Veröffentlichung seines Aufsatzes hat Jäger eine gewisse Unterstützung erhalten durch Gierke. Dieser nimmt gleichfalls die rechtliche Identität des Haupt- und des Rückkaufanspruchs an und folgert daraus vermöge des notwendigen Marktcharakters des Rückkaufanspruchs unzutreffenderweise den Marktcharakter des Hauptanspruchs. Gierke ist dabei gleichfalls durch die Annahme Jägers von der einheitlichen Anerkennung der Identitätstheorie beeinflusst worden¹⁵⁾, doch sucht Gierke die Theorie durch eigene Gründe zu stützen. Er geht davon aus, daß der Betrag der auf die Versicherung entfallenden Prämienreserve (§ 176 WVG.) der Betrag des Prämienreserve-Solls, nicht derjenige des Prämienreserve-Ists sei, das Soll aber bestimme sich nach der Versicherungssumme. Allein, wenn die eine Seite des Prämienreservekontos, nämlich die Ist-Seite — wie unstreitig — in Mark geführt wird, weil das Gesetz es verlangt, so muß das gleiche von der Passivseite gelten. Auch wenn also das Soll maßgebend ist, so muß es nach dem, oben dargelegten Grundsatz in Mark bestimmt werden¹⁶⁾. Im übrigen ist es nicht richtig, daß das Prämienreservefoll entscheidet. Der Gesichtspunkt der Bereicherungsherausgabe, auf dem der Rückkaufanspruch beruht, führt mit Notwendigkeit auf das Prämienreserve-Ist¹⁷⁾. Diese Auffassung liegt, wie Gierke

anerkennt, auch den bisher veröffentlichten Entscheidungen der deutschen Gerichte und des Aufsichtsamts zugrunde. Daß sie im Falle einer unzureichenden Belegung des Fonds Nachteile für die Versicherten nach sich ziehen könne, wie Gierke annimmt, ist insofern nicht zutreffend, als neben der tatsächlichen Anlegung des Fonds nach § 57 WVG. die — von Gierke für privatrechtlich gehaltene — Pflicht der Gesellschaft steht, das Ist jederzeit unverzüglich mit dem Soll in Einklang zu bringen. Dadurch ist der Rückkäufer im Normalfalle vollkommen gesichert. Im Konkurse der Gesellschaft aber kommt der Rückkauf nicht mehr in Betracht, da hier die Lebensversicherungsverhältnisse ipso jure erlöschen (§ 61 II WVG.).

Von dem Aufsatz Königs war schon die Rede, er wird von Joseph in dessen kleiner Handausgabe des WVG. Anmerkung 6 zu § 176 zustimmend zitiert. Was Jäger sonst an Belegen für die Einigkeit von Doktrin und Praxis anführt, ist nur Schein. Das gilt namentlich von der Bezugnahme auf das Urteil des RG. v. 5. Jan. 1904 (Veröff. Aufs. 3, 66). Hier handelte es sich um die Frage, ob im Falle des Selbstmordes der nach den Versicherungsbedingungen zurückzugewährende Prämienreserveanteil der Nachlasskonkursmasse gebühre oder aber der Ehefrau, zu deren Gunsten die Versicherung genommen war. Das Berufungsgericht hatte sich für die letztere Alternative entschieden und in der Begründung u. a. ausgeführt, die Verpflichtungen der Gesellschaft seien durch den Selbstmord nur eingeschränkt worden; diese habe eine verringerte Versicherungssumme, aber nicht etwas anderes zu zahlen, wie ohne den Selbstmord. Das klingt, für sich genommen, wie eine Anerkennung der König-Jäger'schen Identitätslehre. Aber an anderer Stelle sagt das Berufungsgericht richtiger, der Prämienreserveanteil sei statt des versicherten Kapitals zu zahlen, er „trete an die Stelle der Versicherungssumme“. Es handelt sich also nur um die im vorliegenden Falle durchaus berechnete Anwendung des Surrogationsprinzips, das vom Berufungsgericht stellenweise ungenau formuliert wurde. Das Reichsgericht vollends beschränkt seine eigene Stellungnahme auf die Bemerkung, daß die Ausführung des Berufungsgerichts auf tatsächlichen Erwägungen beruhten, eine Rechtsverletzung nicht erkennen ließen und daher für das Revisionsgericht bindend seien. Das bedeutet bekanntlich keine materielle Zustimmung zu der Vertragsauslegung des Berufungsgerichts, sondern nur die Ablehnung der Nachprüfung, da das Revisionsgericht grundsätzlich an die Vertragsauslegung des Berufungsgerichts gebunden ist. Ganz ähnlicher Art ist das Urteil v. 4. Nov. 1902 (Masius' Rundschau 1903, 425), das bereits das Hauptbelegstück Königs bildet. Hier legt das Berufungsgericht einen Vertrag über Abtretung einer Versicherungssumme zutreffend dahin aus, daß er auch den eventuellen Anspruch auf den Prämienreserveanteil mit umfasse. Dabei läßt dem Berufungsgericht (nicht, wie Jäger irrig annimmt, dem Reichsgericht) der Satz unter, der letztere Anspruch sei im Verhältnis zum Hauptanspruch „nicht etwas anderes, sondern etwas minderes“, d. h. im Sinne des Abtretungsvertrages. Eine grundsätzliche Anerkennung des Identitätsprinzips kann hierin keineswegs gefunden werden. Das Reichsgericht bemerkt zu dem Urteil nur, daß die Feststellungen des Berufungsgerichts sich der revisionsrichterlichen Nachprüfung entzögen¹⁸⁾.

Auf der anderen Seite überfieht Jäger, daß seinem Hauptgewährsmann König eine ausführliche Entgegnung durch Engelbrecht¹⁹⁾ zuteil geworden ist. Schon vorher hatte Knoepfmacher²⁰⁾ in eingehender geschichtlicher Darstellung den Nachweis unternommen, daß die Rückkaufsklausel lediglich unter dem Einfluß der Kulanz eingeführt und „im Wesen und Ziel des Lebensversicherungsvertrages nicht begründet sei“. Dazu kommen mannigfache Äußerungen älterer Schriftsteller²¹⁾. Was die französische Literatur anlangt, so

¹⁵⁾ Gierke wiederholt S. 424 Anm. 176 lediglich die Jäger'schen Citate.

¹⁶⁾ Ist nach den Versicherungsbedingungen der Rückkaufwert berart bestimmt, daß von dem Prämienreserveanteil ein bestimmter Prozentsatz, z. B. 20% der Versicherungssumme abgezogen werden, so muß diese auf die gewöhnliche Marktversicherung gemünzte Bestimmung im Falle der Valutaversicherung bei funngemäßer Auslegung auf Prozentsätze jenes Markt-Äquivalents bezogen werden.

¹⁷⁾ Ganz andere Erwägungen kommen im Falle des § 61 WVG. in Betracht. Darauf ist hier nicht einzugehen.

¹⁸⁾ Auch die kurze, eine Spezialfrage der Zwangsvollstreckung betreffende Nebenbemerkung bei Ehrenberg, Jher. Jahrb. 41, 436 kann schwerlich als eine grundsätzliche Anerkennung der Identitätslehre verstanden werden.

¹⁹⁾ Ehrenzweigs Jahrb. 29, 106 ff.

²⁰⁾ Ebenba 13 (II) 3 ff.

²¹⁾ So sagt Ehrenzweig in seinem Jahrb. Bd. 4 (1888) 208 ff., daß, wenn auch der Rückkauf ein Gewohnheitsrecht sei, doch der Abfindungsbetrag als Gnadengeschenk betrachtet werden müsse. Auch Billemer bemerkt ebendort Bd. 9, (1888) 86 ff., das Recht auf Rück-

beruft sich Jäger auf zwei mir leider nicht zugängliche Arbeiten, nämlich de la Morandière, „de la réserve mathématique“ und Dupuich, „assurance-vie“. Auffälligerweise übergeht er das monumentale, auch von König benutzte Werk von Lefort, „Traité théorique et pratique du Contrat d'assurance sur la vie“ (4 Bände 1894—1900). Lefort wendet sich ausdrücklich und entschieden gegen die Auffassung, daß der Rückkauf nur eine antizipierte Bezahlung der später fällig werdenden Versicherungssumme darstelle, er betrachtet ihn vielmehr als eine Liquidation des einzelnen Versicherungsgeschäfts oder auch als eine Liquidation der Rechnung, die für den Versicherten bei der Gesellschaft geführt werde²²⁾.

So steht es mit der Einigkeit von Praxis und Doktrin. Wer mit so großem Geschick schießt wie Jäger, sollte doch etwas vorsichtiger zu Werke gehen.

Genußscheine.

Von Justizrat Dr. Ludwig Wertheimer, Frankfurt a. M.

I. Begriff und rechtliche Wertung.

Die sog. „Genußscheine“ sind ein Gebilde der Praxis auf dem Gebiete des Aktienrechts. Das Handelsgesetzbuch kennt sie nicht.

Die Bezeichnung schwankt. Außer von „Genußscheinen“ spricht man auch von „Genuß-Anteilscheinen“, „Gewinnanteil-Schuldscheinen“ und ganz mißverständlich auch von „Gewinn-Anteilscheinen“, weil das HGB. diese Bezeichnung für den Dividendenschein gebraucht.

Da es sich um eine Schöpfung der Praxis handelt, die gerade auf dem Gebiete des Aktienrechts besonders vielgestaltig und erfunderisch ist, so ist in der Literatur der Begriff des Genußscheins ein äußerst fließender. Angesichts der oft zu beobachtenden Unklarheit über die Bedeutung und Anwendbarkeit rechtlicher Bestimmungen bei wirtschaftlichen Schriftstellern und der häufig nicht sehr ausgedehnten Kenntnisse wirtschaftlicher Verhältnisse bei Juristen herrscht im Schrifttum eine gewisse Verwirrung darüber, was alles unter „Genußschein“ zu verstehen ist. Wesentlich für das Recht, das aus einem Genußschein fließt, ist, daß es einen Anspruch auf einen Teil des Reingewinns eines Unternehmens gibt; damit können jedoch noch weitere Rechte verbunden sein, jedenfalls aber keine gesellschaftlichen Rechte: Aktionärrechte. Verschiedener noch als der Inhalt des Rechts aus einem Genußschein sind die Gründe, welche zur Gewährung eines Genußscheins veranlassen. (Näheres hierüber unter II.) Es wird jeweils vom Einzelfalle abhängen, wie der Genußschein nach Art und Umfang, der in ihm verbrieften Rechte rechtlich zu qualifizieren ist. Regelmäßig wird er aber, als ein „kaufmännischer Verpflichtungsschein“ (§ 363 HGB.) anzusehen sein. Die Aktiengesellschaft verpflichtet sich einen bestimmten Anteil ihres Reingewinns u. a. m. an den Inhaber des Genußscheins zu zahlen.

Die Rechte aus den Genußscheinen sind also regelmäßig, einerlei ob die Genußscheine Aktionären oder dritten Personen gegeben werden, reine Gläubigerrechte (RG. 30, 17; 49, 10; 83, 295; DLG. Dresden, GoldhMonSchr. 10, 97 und 11, 105; RG. ebenda 11, 259; DLG. Hamburg ebenda 13, 168). Mit Recht sagt deshalb das RG. (JW. 1915, 7, 99): „Genußscheine sind Inhaber- oder Namenspapiere über eine Geldschuldforderung, die dem Inhaber gegenüber der Gesellschaft zusteht und klagbare Rechte gegen die Gesellschaft begründet.“ Da in den Genußscheinen nur Gläubigerrechte verbrieft sind, unterstehen sie nach der Ausgabe auch nicht der Verfügungsmacht der Generalversammlung. Die Genußscheine können auf den Namen — mit oder ohne Orderklausel — oder auf Inhaber lauten. Für die Ausgabe von Genuß-

scheinen auf den Inhaber ist die staatliche Genehmigung nach § 795 HGB. nicht erforderlich. Es mangelt die Verpflichtung zur Zahlung einer bestimmten Geldsumme.

Die Gründe, aus denen ein Genußschein ausgestellt wird, sind für die rechtliche Kennzeichnung gleichgültig. Man kann nicht grundsätzlich zwei Gruppen von Genußscheinen unterscheiden, wie dies in Staub's Komm. zum HGB. (11. Aufl.) Anm. 23 ff. zu § 179 geschieht. Nicht zutreffend ist auch, wenn es bei Staub heißt, dem Genußschein werden „gewisse gesellschaftliche Rechte, insbesondere Vorzugsrechte auf Dividende und auf den Liquidationserlös eingeräumt, ohne daß diese Rechte an den Besitz von Aktien geknüpft werden“ und dann davon solche Genußscheine unterscheidet, die nur „Gläubigerrechte“ gewähren sollen. Niemals kann nach der Gestaltung des deutschen Aktienrechts ein gesellschaftliches Recht auf Dividende usw. gewährt werden, ohne daß dieses Recht an den Besitz von Aktien geknüpft ist. Der Staub'sche Kommentar hält aber auch diese Unterscheidung nicht fest. Wenn auch in Anm. 23 noch unter Berufung auf Fischer, Aktienrecht 359, 2 (in Endemanns Handbuch des Handelsrechts) und Sackenburg (RZ. 1917, 776) gesagt wird, daß diejenigen Genußscheine, die Anspruch auf Dividende, Anteil am Liquidationserlös gewähren, einzelne Rechte der Aktien verbrieften, so steht dies im ausdrücklichen Widerspruch zu der treffenden grundsätzlichen Bemerkung in Anm. 22, daß der Genußschein Aktionärrechte nicht gewährt. Es wäre dies auch an sich falsch, weil niemals einzelne Rechte aus der Aktie, selbst wenn die Genußscheine an Aktionäre gegeben worden sind, von der Aktie getrennt werden können. Einzelne aus der Aktie fließenden Rechte von den anderen sich daraus ergebenden Rechten objektiv abzusondern, ist unmöglich. Es würde dies auch dem Grundsatz der Anteilbarkeit des Rechtes aus der Aktie widersprechen. Nur der Aktionär selbst kann sich „einzelner“ seiner Rechte begeben, z. B.: Übertragung seines Stimmrechts, Abtretung seiner Rechte auf anteilmäßigen Gewinn durch Weitergabe der Dividendenscheine u. dgl., wie er andererseits seine Rechte beschränken kann, indem z. B. die zur Vertretung der Aktiengesellschaft befugten Organe, gegebenenfalls durch besonderen Generalversammlungsbeschluß, ermächtigt werden können einen Teil des verfügbaren Gewinns in anderer Weise zu verwenden als zur Ausschüttung an die bezugberechtigten Aktionäre, so daß also neben den Rücklagen, Abschreibungen, Zuwendungen zu Unterstützungsfonds und dgl. auch Teile des Reingewinns zur Deckung von besonderen Verpflichtungen der Gesellschaft verwendet werden können (ähnlich, aber ungenau Staub a. a. O. Anm. 25). Durch Gewährung von Genußscheinen treten die Aktionäre also nicht ihre Rechte auf Dividende und Liquidationserlös usw. teilweise ab (unzutreffend RG. in BanArch. 11, 207).

Soweit Genußscheine nur einen Anteil am Reingewinn der Aktiengesellschaft gewähren, kann grundsätzlich ihre Ausgabe nach Errichtung der Gesellschaft rechtsverbindlich allein vom Vorstand bewirkt werden, es sei denn, daß statutarische Bestimmungen die Genehmigung des Aufsichtsrats oder einen zustimmenden Beschluß der Generalversammlung vorschreiben, denn es handelt sich nur um das Eingehen eines schuldrechtlichen Verhältnisses. Der Fall ist rechtlich nicht anders zu beurteilen wie die Gewährung einer Tantieme an einen Angestellten zur teilweisen oder gänzlichen Entlohnung seiner der Gesellschaft geleisteten Dienste. Anders liegt der Fall aber, wenn den Inhabern der Genußscheine ein Bezugsrecht auf neue Aktien zugebilligt wird. Dann muß im Hinblick auf §§ 282, 283 HGB. ein Beschluß der Generalversammlung dies genehmigen.

Zu Zweifeln kann vielleicht der weitere Fall Anlaß geben, daß den Inhabern der Genußscheine ein Anteil am Liquidationserlös zugebilligt wird. Man könnte darin vielleicht eine Einschränkung des den Aktionären nach § 300 HGB. zustehenden Rechtes erblicken. M. E. ist dies aber nicht der Fall. Auch hier liegt ein Gläubigerrecht vor, das freilich bedingt, befristet und beschränkt ist und wodurch gewisse der Aktiengesellschaft gemachte Leistungen usw. durch einen Anteil an dem eventuellen Überschuß der Aktiven über die Passiven, dem Liquidationserlös, abgegolten werden. Es liegt also in der Zubilligung einer Quote des Liquidationserlöses nicht die Gewährung eines Anteils an dem Geschäftsvermögen als solchem, sondern nur das Recht, aus dem nach Berichtigung der sonstigen Schulden verbleibenden Vermögen befriedigt zu werden, und zwar erst nach den anderen Gläubigern, und

lauf entsprechen nicht dem Zwecke, welcher dem Abschluß des Lebensversicherungsvertrages zugrunde liege. Eine grundsätzliche Abweichung bedeutet ferner die Ableitung des Rückkaufanspruchs aus einem in der Lebensversicherung angeblich stehenden Sparvertrage (z. B. Bredßhl, Goldschmidts Zeitschr. 22, 441 ff.); vgl. dazu Gierke 356 f.

²²⁾ A. a. O. II 153, III 19 f., 26. Vgl. auch Haller, Traité élémentaire du droit commercial³ (1904) No. 1678: L'assuré qui se retire demande que ses droits dans cet actif (Prämienreserve) lui soient liquidés.

gleichrechtlich mit den Aktionären. Sonach bedarf auch die Ausgabe solcher Genußscheine, auf die eine Quote des Liquidationsergebnisses fallen soll, nicht der Zustimmung der Generalversammlung. Ob man in dieser nicht mit Rücksicht auf die Aktionäre, denen man über einen so wichtigen, die Gesellschaft belastenden Vorgang, wie es die Ausgabe von Genußscheinen ist, uneingeschränkte Aufklärung schuldet, hiervon Mitteilung machen soll, ist eine andere Frage. Sie zu bejahen stehe ich nicht an, um so mehr, als damit auf jeden Fall Vorstand und Aufsichtsrat für die Ausgabe der Genußscheine Einlastung erfahren, und deren Rechtsbeständigkeit jedem Zweifel entzogen wird. Jedenfalls ist den Verfassern von Aktiengesellschafts-Statuten dringend anzuraten, die Ausgabe von Genußscheinen in jedem Falle von der Genehmigung der Generalversammlung abhängig zu machen.

Auch das ausländische Recht kennt Genußscheine, z. B. das französische Recht in dem *part de fondateurs* und *action de jouissance*.

II. Die Gründe für die Ausgabe von Genußscheinen.

Folgende wirtschaftliche Gründe können für die Ausgabe von Genußscheinen maßgebend sein, ohne daß jedoch diese Aufzählung bei aller Sorgfalt der Sammlung des Materials den Anspruch auf unbedingte Vollständigkeit wird machen können. Wesentliches dürfte jedoch kaum fehlen.

1. Bei Gründung einer Aktiengesellschaft werden für das Einbringen von Sachwerten in die Gesellschaft Genußscheine deshalb gewährt, um die Aktiengesellschaft nicht das volle Risiko für die übernommenen Werte tragen zu lassen. Z. B.: ein Geschäft wird nicht entsprechend der Rentabilität übernommen, da vielleicht zu befürchten steht, daß durch die Überführung in die Gesellschaftsform und den dadurch bedingten Wegfall wichtiger persönlicher Momente die Rentabilität des Unternehmens Schwankungen erleiden könnte. Oder: Warenvorräte werden nicht zum Marktpreise eingebracht, um eine Sicherung gegen Konjunkturrückschläge zu haben. Patente werden nicht zu dem der Rentabilität entsprechenden Wert inferiert, um sich dagegen zu sichern, daß neue Erfindungen ihre Verwertungsmöglichkeit schmälern oder gar praktisch beseitigen. Es werden Konzessionen, Mutungen eingebracht, die durch Exploitation durch die Aktiengesellschaft erst wirklich Wert und wirtschaftliche Bedeutung erhalten sollen. Andererseits: dem Inferenten soll nicht nur der volle augenblickliche Wert, sondern auch etwa im Hinblick auf eine in Aussicht stehende Preissteigerung — z. B. ein Teil des eingebrachten Geländes wird in absehbarer Zeit als Baugelände besonders wertvoll werden — ein besonderer Vorteil eingeräumt werden. In solchen und ähnlichen Fällen erhält der Inferent neben oder anstatt einer Barabfindung oder den Aktien noch Genußscheine. Die Genußscheine dienen also als „Korrektivmittel gegen unzureichende Bewertung“. Zu diesem Zwecke können sie auch zweckmäßig bei Fusionen zum Auslagelagen neben den Aktien noch Genußscheine oder erhalten die Gründer für die Übernahme des Risikos der Aktienzeichnung noch Genußscheine, wie das z. B. bei der Errichtung von Kolonialgesellschaften wegen der durchaus ungewissen Aussichten derselben meist der Fall war, so liegt in der Gewährung von Genußscheinen gleichzeitig eine Einräumung von Gründervorrechten. Ihre Ausgabe muß deshalb im Gesellschaftsvertrag festgesetzt werden (§ 186 Abs. 1 HGB.).

2. Genußscheine werden gegeben als Entschädigung oder Belohnung für die Gründung oder deren Vorbereitung (Gründerlohn). Auch hier ist die Festsetzung im Gesellschaftsvertrag zwecks rechtmäßiger Begründung erforderlich (§ 186 Abs. 3 HGB.).

3. Sacheinlagen werden gemacht, dafür aber weder Barabfindungen gegeben, noch als Gegenwert Aktien gewährt, sondern Genußscheine, um dadurch von vornherein stille Reserven zu erhalten und Abschreibungen zu vermeiden.

4. Genußscheine werden gegeben, um eine Entschädigung für besonders günstige Darlehen oder Kredit-einträumnungen zu gewähren. Dadurch werden die sonst üblichen Vergütungen, wie Abschlußprovision, Disagio, *Dammum* usw. vermieden, bilanztechnische Schwierigkeiten umgangen u. dgl. (vgl. die bei Schmalenbach, Finanzierungen [3] S. 254 angeführten Beispiele; so: Alkaliwerke Ronnen-

berg 1902 für Gewährung eines dreijährigen Kredits und Übernahme von Bürgschaft). Die seinerzeit als besondere „Neuheit“ angepriesenen Obligationen mit Gewinnbeteiligung der Ostramgesellschaft sind also nichts anderes als die Verbindung von verzinslichen Schuldverschreibungen mit Genußscheinen. Möglich ist auch, daß neben den einzelnen Anleihestücken (Obligationen) noch besondere Genußscheine ausgegeben werden. So emittierte 1885 die Englische Wollmanufaktur, vorm. Aldrich & Blaiseley in Grünberg i. Schl. 1500 Genußscheine im Zusammenhange mit einer 4% igen Anleihe. Die Genußscheine waren bis zu 25 *M* pro Stück am Gewinn beteiligt, und zwar unabhängig von dem Bestehen der Anleihe. Bei der Liquidation der Gesellschaft sollten weiter auf die Genußscheine je 300 *M* entfallen.

Auch für die Leistung von Diensten kennt die Praxis die Gewährung von Genußscheinen. So: Flander und Schluter, Papier- und Pergamentfabrik für gewährte Unterstützung in Fabrikation und Vertrieb.

5. Gründervorrechte werden später durch Genußscheine abgelöst.

6. Verschieden berechnigte Aktien werden durch Gewährung von Genußscheinen an die nicht bevorzugten Aktionäre gleichgestellt.

7. Eine Gesellschaft bedarf neuer Mittel, kann aber Stammaktien zum Nennbetrag nicht unterbringen, da ihre Aktien unter Pari stehen. Sie gewährt bei Erhöhung ihres Grundkapitals allen Aktionären, welche das Bezugsrecht auf neue Aktien zum Nominalbetrag ausüben, resp. neuen Zeichnern derselben einen angemessenen Betrag in Genußscheinen.

8. Die Ausgabe von Genußscheinen erfolgt zum Zwecke der Verschleierung der Rentabilität des Unternehmens, also zwecks Herabdrückung zu hoch erscheinender Dividenden. Auch die Verflüssigung stiller Reserven kann das wirtschaftliche Ziel des Schaffens von Genußscheinen sein.

9. Ausgabe von Genußscheinen zu Sanierungszwecken.

a) Laufende Schulden werden dadurch beseitigt, daß die Gläubiger zur Befriedigung Genußscheine erhalten, die ihnen einen Anteil am Reingewinn mit oder ohne Anteil am Liquidationserlös gewähren.

b) Eine Herabsetzung des Grundkapitals ist infolge Notleidens des Unternehmens erforderlich geworden; sie wird durch Zusammenlegung von Aktien herbeigeführt. An Stelle der durch Zusammenlegen verschwindenden Aktien werden Genußscheine gewährt. In interessanter Weise hat man bei der Sanierung der Sächs. Kartonnagen-Maschinenfabrik A.-G. (1897) diesen Weg beschritten, indem man den Genußscheinen nicht nur das Recht auf Mitbezug der 5% überschreitenden Dividende zubilligte, sondern auch die Genußscheine, die über 600 *M* lauteten, nach bestimmter Zeit zur Heimzahlung zur Auslösung brachte. Zu diesem Zwecke ist natürlich ein bestimmter Teil des Reingewinns zu reservieren.

10. Die Praxis kennt Fälle, in denen eine Herabsetzung des Grundkapitals dadurch herbeigeführt wurde, daß einzelne Aktionäre ihre Aktien der Gesellschaft zur Verfügung stellten, weil Sacheinlagen seinerzeit überwertet worden waren. Aber im Hinblick auf die Möglichkeit, daß die Sacheinlagen doch den angenommenen Wert noch oder wieder erreichen werden, werden den betreffenden Inferentenaktionären Genußscheine in der entsprechenden Höhe gegeben, um zu vermeiden, daß ihnen gegebenenfalls durch die bedingungslose Entziehung der Aktien Unrecht getan würde.

11. Der wichtigste und wohl auch häufigste Anlaß zur Ausgabe von Genußscheinen ist, daß sie als Ersatz für amortisierte Aktien zu dienen haben. Die Amortisation ist in ihren wirtschaftlichen Gründen verschieden von den zu 9b und 10 behandelten Fällen, spielt sich aber in rechtlich gleicher Form wie diese ab. Man unterscheidet freiwillige Amortisation und Zwangsamortisation; erstere gründet sich auf die Rechtsgeschäfte zwischen Aktiengesellschaft und Aktionäre. Als solches erwähnt § 227 HGB. den Austausch der Aktien durch die Aktiengesellschaft. Es ist dies aber nicht die einzige mögliche Form. Die Amortisation kann auch z. B. im Wege der Schenkung erfolgen (vgl. BahDVG. in Rspr. DVG. 14, 315), insbesondere aber auch im Wege des Vergleichs, indem z. B. ein Gründervorrecht gegen deren Verzicht auf Regreßnahme wegen Verfehlungen bei der Gründung, ein Mitglied des Aufsichtsrats wegen

Außerachtlassung der nötigen Sorgfalt in der Erfüllung seiner Pflichten, derselben gegen den gleichen Verzicht Aktien überläßt. Die Zwangsamortisation kann durch Auslösung, Kündigung oder in ähnlicher Weise erfolgen. Sie muß aber im ursprünglichen Gesellschaftsvertrag oder, bei der Sukzessivgründung, durch eine vor Zeichnung der Aktien bewirkte Änderung des Gesellschaftsvertrags statuiert sein. Besonders im Fall der Zwangsamortisation, die gegen den Willen des durch sie betroffenen Aktionärs und zwar regelmäßig zum Nennwert erfolgt, wird die Ausgabe von Genußscheinen vorgesehen, um dem betr. Aktionär eine Entschädigung zu gewähren. Man hat die Ansicht vertreten (Klemperer, Die rechtliche Natur der Genußscheine, Halle 1898; Fuld, Zeitschrift für Aktienwesen 12, 216, siehe auch Lehmann-Ring, Kommentar Nr. 8 zu § 227 HGB. u. a.), daß Genußscheine, die für kraftlos erklärte Aktien gegeben werden, das mit diesen verbundene Stimmrecht erhalten. Diese Ansicht ist unzutreffend. Die amortisierte Aktie ist durch Rückzahlung der darauf geleisteten Einlage inhaltslos geworden und durch die Kraftloserklärung auch aus der rechtlichen Erscheinungswelt verschwunden; das mit ihr verbundene Stimmrecht ist erloschen. Daß dem enttrachteten Aktionär ein wirtschaftlicher Ersatz gewährt worden ist, kommt aktienrechtlich nicht in Betracht. Ein durch Stimmrecht auszuübendes Mitbestimmungsrecht in Angelegenheiten der Gesellschaft kommt aber nur Aktionären zu (siehe auch Staub a. a. O. Nr. 28 und daselbst Zitierte).

Die bekämpfte unrichtige Auffassung mag vielleicht ihren Grund darin haben, daß vielfach in der Praxis die Urkunden über die amortisierten Aktien aus Ersparnisgründen in „Genußscheine“ abgestempelt werden, denen aber natürlich damit kein aktienrechtlicher Charakter verbleibt.

12. Die Ausgabe von Genußscheinen kann auch erfolgen, um den Aktionären verfügbar gewordene Mittel der Gesellschaft auf einfache Weise zuzuführen, die als verloren abgeschrieben worden waren, ihr aber später wieder zugeflossen sind. So hat z. B. die Stettiner Chamottefabrik den Stammaktionären Genußscheine aus folgenden Gründen gewährt. Sie hatte vor dem Kriege sämtliche Aktien einer amerikanischen Tochtergesellschaft in Besitz. Dieselben wurden beschlagnahmt. Der Liquidationserlös betrug 850 000 \$. Dieser fließt jetzt nach der Winslow Act allmählich der deutschen Gesellschaft zu, die ihn ihren Aktionären dadurch übermitteln will, daß sie Genußscheine ausgibt, die, bis die Ausschüttung des amerikanischen Guthabens erfolgt ist, sogar den Charakter eines Valutawertes haben. Die Einlösung der Genußscheine, die 10 Jahre nach der Ausgabe beginnen soll, erfolgt — ein interessanter neuer Modus! — zu einem Zehntel des Kurswertes der Stammaktien. Die Genußscheine werden gegen eine Entschädigung für die darauf ruhenden Bezugsrechtsteuern und Stempelfosten zu je 1000 M ausgegeben. Sie nehmen an dem Gewinn der Gesellschaft erst dann teil, wenn 50% Stammaktien-Dividende auf Grundlage des Verhältnisses von Mark zum Dollar zur Zeit der Ausgabe verteilt werden.

13. Die Ausgabe von Genußscheinen kann auch zur Verstärkung der Betriebsmittel erfolgen, wenn die Ausgabe von festverzinslichen Obligationen nach Lage des Geldmarktes nicht tunlich erscheint, die Erhöhung des Aktienkapitals aber deshalb nicht zweckmäßig oder zu umständlich ist, weil man hofft, in absehbarer Zeit aus dem Betriebe so viel herauszuwirtschaften, daß das durch die Ausgabe der Genußscheine beschaffte Kapital amortisiert werden kann. In einem solchen Falle wird man den Genußscheinen den gleichen Betrag jährlich zubilligen, der auf die Aktien als Dividende ausgeschüttet wird. Ihre Amortisierung erfolgt zweckmäßig durch jährliche Auslösung einer bestimmten Anzahl, so daß sie an einem vorher festgelegten Zeitpunkt heimgezahlt sind.

14. Schließlich sei die Aufmerksamkeit auf eine besonders wichtige, aber noch kaum benutzte Verwendungsmöglichkeit der Genußscheine gelenkt, nämlich zur Abwendung der Überfremdungsgefahr.

Bei Kapitalsbedarf vermeidet man eine Überfremdung sehr gut dadurch, daß man keine neue Aktie ausgibt, wodurch wieder neue Stimmen geschaffen würden, sondern Genußscheine in der erforderlichen Höhe. Dieselben können auch mit Aufgeld emittiert werden, das — unter Umständen ein weiterer Vorteil — nicht dem gesetzlichen Reservefond zugeführt zu werden braucht,

wie aber auch andererseits nichts im Wege steht, dies zu tun oder eine Spezialreserve damit zu begründen oder zu dotieren. Die Genußscheine werden hinsichtlich Anteil am Gewinn, Liquidationserlös usw. mit den vollbezahlten Aktien für gleichberechtigt erklärt. Nur haben sie kein Stimmrecht. Dadurch wird ein Mangel, welcher den Vorzugsaktien leicht anhaftet, vermieden; denn diese geben nur dann einen ausreichenden Schutz gegen die Überfremdungsgefahr, wenn sie durch umfassende Vinkulierung jeder Beweglichkeit, vor allem der freien Veräußerlichkeit, entkleidet sind. Die Beschaffung von größeren Kapitalien wird dadurch natürlich außerordentlich erschwert, während durch die Ausgabe von frei und leicht veräußerlichen Genußscheinen, für die sich rasch ein Börsenkurs entwickeln wird, ohne daß die Aktionäre zu befürchten haben, in ihrem Bestimmungsrecht beschränkt zu werden. Man kann in solchen Fällen besonders leicht dadurch Interessenten für die Genußscheine gewinnen, daß man von vornherein eine Organisation derselben schafft, etwa indem man einen Vertreter derselben bestellt, der berechtigt sein soll, die Rechte der Gesamtheit der Genußscheinhaber in bestimmter Weise der Gesellschaft gegenüber zu vertreten. Durch geeignete statutarische Bestimmungen kann dafür gesorgt werden, daß dieser Vertreter einen Sitz im Aufsichtsrat erhält. Dadurch ist für die Genußscheinhaber ein gewisser Einfluß auf die Bilanzpolitik der Gesellschaft usw. gesichert. Man kann für die Genußscheinhaber auch die Bestimmungen des Reichsgesetzes betr. die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Teilschuldverschreibungen v. 4. Dez. 1899/14. Mai 1914 für anwendbar erklären u. dgl. mehr.

Genußscheine haben zu diesem Zwecke, wenn auch nicht mit den hier vorgeschlagenen Modalitäten, die Oberschlesische Kokswerke und Chemische Fabriken A.-G. Berlin neuerdings ausgeben.

Das Institut des Genußscheins ist also ein außerordentlich anpassungsfähiges und vielseitig verwendbares Mittel zur Durchführung von Finanzoperationen der verschiedensten Art. Es findet deshalb, nachdem es durch die Mißstände der sog. Gründerzeit etwas in Mißkredit gekommen war, neuerdings wieder vielfach Verwendung.

III. Die aus den Genußscheinen sich ergebenden Rechte.

Die aus den Genußscheinen sich ergebenden Rechte können in verschiedener Weise normiert werden. Sie kommen einzeln und in Kombinationen vor. Der Regelfall ist die Beteiligung am Gewinn der Gesellschaft. Diese kann entweder so erfolgen, daß die Genußscheine in gleicher Weise wie die Aktien am Reingewinn teilnehmen, oder nur mit einem bestimmten Prozentsatz. Oder: die Genußscheine erhalten nur den einen bestimmten Betrag überschreitenden Teil der Dividende (Superdividende). Mit dem Genußschein kann ein fester Jahreszins allein oder mit einem Anteil am Reingewinn verbunden werden. Ein bestimmter Gewinnanteil kann garantiert werden. Das Recht auf Teilnahme am Jahresgewinn kann auf eine gewisse Zahl von Jahren beschränkt sein, oder sich auf die Dauer der Gesellschaft erstrecken. Im ersteren Falle kann ein bestimmter Amortisationsbetrag ausgesetzt werden. Die Genußscheine können auch für den Fall, daß in einem Jahre kein verfügbarer Gewinn vorhanden ist, mit Nachforderungsrecht ausgestattet werden. Dem Genußscheinhaber kann weiter auch ein Anteil am Liquidationserlös zugebilligt werden, auch kann ihm ein Bezugsrecht auf neue Aktien zuerkannt werden.

Die Rechte des Inhabers der Genußscheine sind durchaus selbständig; sie sind unabhängig von den Rechten der Aktionäre. Sie sind frei veräußerlich, es sei denn, daß sie bei der Ausgabe etwa derart vinkuliert sind, daß sie nur gemeinsam mit einer bestimmten Aktie veräußerlich sein sollen, ein in der Praxis höchst seltener Fall, da dadurch meist der mit dem Schaffen der Genußscheine beabsichtigte Zweck vereitelt würde.

Die unbeschränkte Verkehrsfähigkeit der Genußscheine ist immer dann anzunehmen, wenn für die Genußscheine eine besondere Urkunde angesetzt ist (Staub Nr. 26 auf Grund von RG. bei Bauer, Ztsch. f. Aktienwesen 19, 33, wie auch BankArch. 11, 207). Wie schon erwähnt, haben die Genußscheine keinerlei Gesellschaftsrechte und können auch solche

nicht zuerteilt erhalten. Die Inhaber derselben können, falls dies nicht besonders bestimmt ist, daher weder bei der Bilanz-aufstellung mitwirken, noch einer Kapitalerhöhung (RG. 83, 295) oder auch der Auflösung der Gesellschaft widersprechen. Die Verteilung des Reingewinns steht ausschließlich der Generalversammlung der Aktionäre zu. Werden durch deren Beschlüsse die Rechte der Genußscheinhaber geschmälert, so haben diese ein im Klageweg gegebenenfalls durchzusetzendes Recht auf Beseitigung der ihnen zugefügten Beeinträchtigung (RG. in Goldheims Monatschrift 11, 259 und in Bauer, Zeitschrift für Aktienwesen 19, 33).

Von dem Inhalte der mit dem Genußschein verbundenen Rechte wird es abhängen, ob und wie sie in der Bilanz der Gesellschaft zu behandeln sind. Grundsätzlich, wie Staub dies in Anm. 27 zu § 179 tut, zu sagen, in die Bilanz seien die Genußscheine nicht aufzunehmen, die einen „Anspruch auf Reingewinn, gegebenenfalls auf eine Liquidationsquote“ geben, ist m. E. unrichtig, schon deshalb, weil der Genußschein niemals einen „Anspruch auf Reingewinn“ geben kann, da er ja, nach dem eigenen Standpunkt von Staub (!) niemals Gesellschaftsrechte gewährt, sondern nur Forderungsrecht auf Auszahlung eines Teils des Reingewinns. Die Höhe dieser Forderung wird bei Aufstellung der Bilanz regelmäßig bekannt sein. Es muß also der betreffende Betrag als Passivum aufgenommen werden, wie jede andere Forderung. Soweit die Genußscheine das Recht auf Teilnahme am Liquidationserlös haben, hat dasselbe nicht in der Bilanz in Erscheinung zu treten. Besteht für die Gesellschaft die Ver-

pflichtung, sie zu einem bestimmten Betrag einzulösen, so muß diese Schuld in der Bilanz berücksichtigt werden.

IV. Steuerrechtliches.

Die Sondervorschriften des Reichsstempelgesetzes hinsichtlich der Besteuerung von Genußscheinen sind durch das Kapitalverkehrssteuergesetz v. 8. April 1922 außer Kraft getreten. Dieses behandelt in § 5 die Genußscheine als Gesellschaftsrechte, d. h. es stellt sie den Aktien und sonstigen Anteilen an Kapitalgesellschaften gleich. Es ist dies eine lediglich aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten erfolgte Wertung der Genußscheine, die manches Mal zutreffend sein mag, in vielen Fällen aber zweifellos ungerechtfertigt ist. Genußscheine unterliegen ferner auch der Bezugsrechtssteuer, und zwar dann, wenn, was häufig der Fall ist, den Inhabern der Aktien als Sondervergütung neben der Dividende (modifizierte Gewinnausschüttung) Genußscheine gewährt werden (siehe II 8) oder das Recht eingeräumt wird, auf Grund ihres Aktienbesitzes Genußscheine zu erwerben. Regelmäßig wird im letzteren Falle damit eine Leistung des Aktionärs verbunden sein, z. B. wird er für den Erwerb des Genußscheines einen gewissen Betrag an die Aktiengesellschaft zu zahlen haben. Es wird sich also regelmäßig um die unter II 1, 2, 3, 5, 6, 7, 8, 12 erörterten Fälle handeln. Wird ein Genußschein in den Fällen 4, 9, 10, 11, 13, 14 gewährt, so liegt keine Einräumung eines Bezugsrechtes vor. Es wäre also in diesen Fällen nur die Steuer nach § 5 des Kapitalverkehrssteuergesetzes zu entrichten.

Schrifttum.

Richard Becker, Rechtsanwalt und Notar, Berlin, und **Dr. Curt Liebes**, Rechtsanwalt, Berlin: **Reichsnotopfergesetz vom 31. Dezember 1919**. Kommentar mit Ausführungsbestimmungen, Hilfsstabeln, Vollzugsverordnung, Werbungsgrundsätzen, sowie Ausgleichsbestimmungsgesetz. Hermann Sack Verlag, Berlin 1921.

Justizrat Dr. Hans Stölze, Rechtsanwalt in Rempten (Allgäu): **Kommentar zum Kapitalertragsteuergesetz vom 29. März 1920** mit Novelle vom 8. April 1922. Zweite, vermehrte und verbesserte Auflage. Berlin und Leipzig 1922. Vereinigung wissenschaftlicher Verleger Walter de Gruyter & Co.

Dr. Fritz Glaser, Rechtsanwalt in Dresden: **Das Einkommensteuergesetz vom 29. März 1920** in der Fassung der Novellen vom 24. März, 11. Juli und 22. Dezember 1921 nebst den Ausführungsbestimmungen. Erste Lieferung. Hermann Sack Verlag, Berlin 1922.

Oberregierungsrat Dr. J. Glauß, Mitglied des Landesfinanzamts Stuttgart: **Kommentar zum Körperschaftsteuergesetz vom 30. März 1920** nebst Gesetz über vorläufige Zahlungen auf das K. v. vom 26. März 1921, sämtlichen Ausführungsbestimmungen, Verordnungen, den einschlägigen Bestimmungen des Einkommensteuergesetzes in neuer Fassung vom 14. März 1921, sowie mit ausgefüllten Steuererklärungen. Zweite vermehrte Auflage. Verlag von J. Neff, Stuttgart 1921.

Dr. Georg Thümen, Ministerialrat im Reichsfinanzministerium: **Das Vermögenssteuergesetz**, Textausgabe mit Erläuterungen. Carl Heymanns Verlag, Berlin

Direktor Dr. Fritz Gaußmann, Berlin: **Wandlungen des Steuerrechts im Zeichen der Geldentwertung**. Vortrag, gehalten in der Juristischen Gesellschaft in Wien und Berlin (in erweiterter Form herausgegeben). J. Bensheimer Verlag, Mannheim 1923.

Es ist eine auch früher in der Steuergeschichte zu beobachtende Erscheinung, daß in und nach den Zeiten großer außen- oder innenpolitischer oder wirtschaftlicher Krisen die Steuergesetzgebung den Charakter unsicherer Taten und insolge dessen den der Unstetigkeit trägt. So war es z. B. in Preußen in den Jahren nach dem Tilsiter Frieden bis zum Ende des zweiten Jahrzehnts des vorigen Jahrhunderts und dann nach dem Übergang zur konstitutionellen Monarchie. Die Gründe liegen auf der Hand. Dauer, Umfang und Wirkungen der Krisen und ihre Folgen für die Steuerkraft,

deren Verteilung und Verschiebungen werden erst allmählich und später, als bei unglücklich auslaufenden Krisen sich die Notwendigkeit zur Vermehrung der Staatseinnahmen herausstellt, deutlicher übersehbar. Auch die leitenden Persönlichkeiten stehen, wenn sie nicht überragende Staatsmänner sind, wie sie jedem Volke nur selten einmal geschenkt werden, den neuen Verhältnissen mehr oder weniger ratlos gegenüber, brauchen erst Zeit, sich in ihnen zurecht- und mit ihnen abzufinden. Volksvertretungen bringen nach inneren Umwälzungen in der ersten Zeit die für wohlgedachte Steuerreformen erforderliche objektive ruhige Abgklärtheit des Urteils nicht auf.

Wenn in dem neuen Deutschland die Steuergesetzgebung jenen unsicheren und unsteten Charakter in besonders hohem Maße trägt, so erklärt sich das aus dem Zusammenreffen des über alle Erwarten unglücklichen Ausgangs eines die Volkswirtschaft ohnehin schon bis auf den Grund erschöpfenden Krieges und seiner Bedenndigung durch einen Frieden, dessen von dem Sieger raffiniert ausgeklügelte Bedingungen mit ihrer beispiellosen Härte und Dehnbarkeit darauf abgestellt sind, dem Besiegten nicht nur ein politisches Wiedererstarken, sondern auch eine wirtschaftliche Gesundung unmöglich zu machen, mit einer inneren Umwälzung und mit einem in seinen Ausmaßen nicht im voraus zu beurteilenden katastrophalen Verfall der Währung. Der turmhohen Schwierigkeiten, die sich hieraus für die Finanz- und Steuerpolitik ergeben, Herr zu werden, wäre einem Meister von der überragenden Größe eines Miquel schwer geworden. Einen zweiten Miquel aber hat das Geschick Deutschland bisher ebensowenig geschenkt wie einen zweiten Bismarck. In Zeiten einer derartigen Unjetzigkeit und Unraft der Steuergesetzgebung, wie sie sich als Folge dieser beispiellos unglücklichen Verhältnisse ergab, gehört viel Mut und Selbstlosigkeit dazu, sich an die Kommentierung der Eintagsfliegen gleichenden Steuergesetze zu machen. Wer es unternimmt, muß damit rechnen, daß bis zum Abschluß seiner Arbeit das zu erläuternde Gesetz bereits tiefgreifende Änderungen erfährt, vielleicht, bis die erste Auflage vergriffen ist, schon völlig beseitigt ist. Es ist überrassend, daß trotzdem sich so zahlreiche Männer gefunden haben, die sich der undankbaren Aufgabe unterzogen haben, die Steuergesetze des nachrevolutionären Deutschen Reiches gründlich zu erläutern, und es ist dies um so erfreulicher, weil diese Steuergesetze durch ihre, auch von dem höchsten Steuergerichtshofe, dem Reichsfinanzhofe, wiederholt anerkannte Mangelhaftigkeit der Aus- und Durcharbeitung, aber auch wegen ihrer mit jeder der sturzbadgleich auf die unglücklichen Steuerpflichtigen sich ergelbenden fortwährenden Novellen nach Erläuterung mehr wie je Steuergesetze schreien.

Eine wie undankbare Aufgabe es aber ist, heutzutage diesem Bedürfnisse durch gründliche, zeitraubende Erläuterungsbücher zu genügen, haben in erster Linie die Kommentatoren des Reichsnotopfer- und des Kapitalertragsteuergesetzes erfahren. Allerdings war das Reichsnotopfer eine einmalige Steuer mit einmaliger Veranlagung. Aber ihre Verwaltung und Erhebung sollte sich durch Jahrzehnte hinziehen. Solange schten also auch das Bedürfnis

von Kommentaren gesichert. Statt dessen wurde es ganze 27 Monate nach Erlaß des Notopfergesetzes wieder aufgehoben! Was aber niemand erwarten konnte, auch das Kapitalertragsteuergesetz ist nach dreijährigem Bestehen, wenigstens vorerst, von der Bildfläche verschwunden. Daß es noch einmal in seiner bisherigen Gestalt seine Auferstehung feiert, ist wohl ausgeschlossen; denn es war m. E. das mißlungenste aller neuen Steuergesetze. — Manche wollten allerdings diesen zweifelhaften Ruhm dem Erbschaftsteuergesetz vor seiner Umgestaltung durch das Gesetz v. 7. Aug. 1922 zuerkennen, und neuerdings kann man zweifelhaft sein, ob die Palme nicht dem Geldwertentwertungsgesetz, zum Glück hauptsächlich in seinen nur auf ein Jahr beschränkten Bestimmungen gebührt. — War es somit weder um das Notopfergesetz noch um das Kapitalertragsteuergesetz schade, um das erstere nicht, weil der ganze Gedanke des Notopfers ein verfehlter war, um das Kapitalertragsteuergesetz nicht wegen — abgesehen von grundsätzlichen Bedenken — seiner verunglückten Gestalt, so ist doch die auf die Erläuterung beider Gesetze verwandte Arbeit nicht verloren, wenn auch die Aufhebung bzw. Aufhebungsetzung beider Gesetze die Erläuterer um den Erfolg ihrer Arbeit durch weitere Aufträge gebracht hat. Soweit die Kommentare zu beiden Gesetzen gründlich gearbeitet sind, behalten sie, diejenigen zum Notopfergesetz für die Vermögenssteuer, diejenigen zum Kapitalertragsteuergesetz für die Einkommensteuer erheblichen Wert, wenigstens die Ergebnisse jener Kommentare für andere Steuern nur mit großer Vorsicht verwertet werden dürfen.

Der an erster Stelle genannte Kommentar zum Notopfergesetz von Becher und Liebes sowohl wie der Stölzle zum Kapitalertragsteuergesetz gehören zu den solchen bleibenden Wert behaltenden Arbeiten. Der Kommentar von Becher und Liebes ist zwar nicht so tiefgründig wie derjenige von v. Breunig und v. Lewinski — richtiger von Breunig allein, da Lewinski m. M. fast nichts beigeuert hat —, und er steht vielleicht auch nicht ganz auf der Höhe des ausgezeichneten Erläuterungsbuches, das Becher und Liebes zum Kriegszugabgabegesetz für 1919 geliefert haben. Daß er noch nicht so auf die heutigen Bewertungsprobleme eingeht, wie es jetzt erforderlich ist, daraus kann den Verfassern kein Vorwurf gemacht werden. Denn als sie ihr Werk schrieben, zeigten sich die heutigen Probleme erst am Horizonte; die Mark war, am Dollar gemessen, noch mehr als das Tausendfache dessen wert, was sie heute wert ist. Auch das kommentierte Gesetz selbst trug jenen Problemen noch nicht oder doch nur ganz schwach Rechnung. Immerhin wird die Auslegung des Vermögenssteuergesetzes bezüglich vieler Fragen an der Arbeit von Becher und Liebes nicht vorübergehen dürfen. Vielleicht finden die bewährten Verfasser Zeit, das, was sie in ihrem Kommentar zum Notopfergesetz niedergelegt haben, in einem solchen zum Vermögenssteuergesetz auszubauen und fortzubilden.

Stölzle hat seinem Kommentar zum Kapitalertragsteuergesetz die Form einer systematischen Darstellung gegeben. Dazu konnte der Herrvater, den die Nationalversammlung in diesem Gesetze, namentlich bei den Befreiungsvorschriften, angerichtet hat, besonders einladen. Eine solche systematische Darstellungsweise ist auch meinem Geschmack nach reizvoller für den Verfasser als die sich streng an die einzelnen Paragraphen und deren Absätze haltende Erläuterung. Sie mag auch für wissenschaftliche Zwecke und unter Umständen auch für den Steuerrichter von besonderem Werte sein. Für die Praxis der Steuerverwaltungsbehörden und für die Steuerpflichtigen erschwert sie aber die schnelle Orientierung. Auch für den Steuerrichter ist im Laufe der Diskussion bei der Beratung die andere Kommentierungsweise vielfach zweckdienlicher. Wenn trotz dieser für das große Publikum nicht bequemen Anlage des Werkes dieses in kurzer Zeit zwei Auflagen erlebt hat, so spricht schon das für dessen Gebiegenheit. Wie gewissenhaft es Stölzle mit dem Begriff einer „vermehrten und verbesserten“ Auflage angenommen hat, erhellt u. a. daraus, daß die zweite Auflage den dreifachen Umfang der ersten hat. Mustergültig ist die Vollständigkeit, mit der er die Rechtsprechung des RFG. berücksichtigt.

Die Kommentatoren des Einkommensteuergesetzes sind insofern glimpflicher weggegangen, wie die des Notopfer- und des Kapitalertragsteuergesetzes, als das Gesetz zwar fortwährend, bis jetzt bereits achtmal, geändert, aber doch wenigstens nicht aufgehoben oder außer Kraft gesetzt ist. Wenn freilich die Dinge so weiter gehen, dann treiben wir zum Zusammenbruch unserer ganzen direkten Besteuerung, sofern es nicht gelingt, einen Schlüssel zu finden, durch den sie sich automatisch der Marktentwertung anpaßt. Die Gestalt, die sie im Gesetze v. 29. März 1920 hatten, haben allerdings nur noch wenige Paragraphen des Einkommensteuergesetzes behalten, und es sind neue hinzugekommen, die, wie §§ 33 a, 33 b und der bisherige § 59 a, der Auslegung ganz besondere Schwierigkeiten bieten. Insofern ist Glaser glücklich zu schätzen, daß sein großer Kommentar zum Einkommensteuergesetz erst bis zur ersten Lieferung gediehen ist, die bei den Erläuterungen zu § 13 Abs. 1 Ziff. 7 abbricht. Für Wissenschaft und Praxis ist das allerdings sehr bedauerlich und der Abschluß des Werks dringend zu wünschen. Denn hält die zweite Lieferung, mit der die Arbeit zu Ende geführt werden soll, was die erste verspricht — und daß sie es halten wird, daran ist nach dem ganzen Charakter der ersten und nach Glaser's früheren Kommentaren, insbesondere demjenigen zum Kapitalertragsteuergesetz, der seit Erlaß dieses Gesetzes sozusagen mein tägliches Handwerkszeug in meiner

amtlichen Tätigkeit bildet, nicht zu zweifeln —, dann wird das Werk zu denen gehören, die in der allerersten Reihe der seit jeher erschienenen Erläuterungsbücher zu Steuergesetzen stehen. Glaser versteht es, mit sicherem Empfinden diejenigen Fragen voranzuführen, zu denen die Anwendung des Gesetzes Anlaß geben wird, und er beantwortet sie mit einer Vollständigkeit und Gründlichkeit, die den Steuerpflichtigen wie die Veranlagungsbehörde kaum je im Stiche lassen und dem Steuerrichter, der in höchster Instanz berufen ist, das Steuerrecht maßgebend auszulegen und fortzubilden, stets Anlaß bieten wird, die von ihm selbständig gebildete Rechtsauffassung mit der Glaser's zu vergleichen, für die Glaser stets seine guten Gründe anführt. Ob man ihr zu folgen hat, ist eine andere Frage. Auch meine Ansichten weichen öfters von denen Glaser's ab. In einzelnen Punkten aber haben mir seine Ausführungen Anlaß gegeben, meine Ansicht zu revidieren, wie ich denn mich stets bemüht habe, mich nicht durch die Anerkennung, die ich gefunden habe, zu eigenem Besserwissenwillen und Beharren auf der einmal geäußerten Ansicht verleiten zu lassen. In anderen Fragen, in denen Glaser gegen meine Ansicht Stellung nimmt, haben mich freilich seine Gründe nicht zu überzeugen vermocht. Allzu zahlreich sind ja unsere Differenzpunkte zu meiner Freude nicht. Auch darin, daß und wie sich Glaser mit anderen Ansichten auseinandersetzt, wie überhaupt in der Berücksichtigung des Schrifttums ist seine Arbeit mustergültig. Ein sehr glücklicher Gedanke war es, schon der ersten Lieferung ein Sachregister beizufügen. Dadurch wird die erste Lieferung schon für den Handgebrauch voll verwendbar, wenn auch die ganze Anlage des Kommentars schon eine so übersichtliche ist, daß sie auch dem Laien das Zurechtfinden leicht macht. Ob es nötig war, schon in der ersten Lieferung, die, wie gesagt, nur bis zum § 13 reicht, im Anhang auch die Ausführungsbestimmungen zu den §§ 44, 59 und 59 a sowie über den Steuerabzug vom Arbeitslohne zu bringen, will mir dagegen zweifelhaft erscheinen. Berücksichtigt sind bereits die Novellen v. 24. März, 11. Juli und 20. Dez. 1921. Da die späteren Novellen gerade die ersten 13 Paragraphen verhältnismäßig wenig berührt haben, ist die Brauchbarkeit der ersten Lieferung auch schon vor Erscheinen der die weiteren Novellen berücksichtigenden Abschlußlieferung wenig beeinträchtigt.

Auch das Körperschaftsteuergesetz ist von der Unrast unserer heutigen Steuergesetzgebung nicht unberührt geblieben. Einmal beeinflussten es naturgemäß die Änderungen des Einkommensteuergesetzes, dann aber auch besondere Abänderungen seiner selbst. Claus berücksichtigt in der 2. Auflage seines Kommentars bereits das Gesetz über vorläufige Zahlungen auf das Körperschaftsteuergesetz v. 26. März 1921 und die Novelle zum EinkStG. v. 24. März 1921, noch nicht dagegen die Gesetze v. 8. April 1922 und natürlich erst recht noch nicht das Geldwertentwertungsgesetz. Insofern steht der Claus'sche Kommentar heute an Brauchbarkeit hinter denen von Geiler und Rosendorff zurück, zu denen Ergänzungsbände erschienen sind, die bereits die Gesetze v. 8. April 1922 berücksichtigen. Auch abgesehen davon gebührt wohl den Werken dieser beiden anerkannt ganz erstklassigen Autoritäten auf dem Gebiete des Gesellschafts- und Bilanzrechts der Vorrang. An Gemeinverständlichkeit für weitere Kreise kommt freilich die Claus'schen Erläuterungen die Geiler'schen und Rosendorff'schen sogar übertreffen. Mehr in die Tiefe gehen aber diese, und gerade das Körperschaftsteuergesetz wendet sich weniger als etwa das Einkommensteuergesetz, das Vermögenssteuergesetz und das Kapitalertragsteuergesetz an das große Laienpublikum. Für rasche vorläufige Orientierung über eine Frage ist dagegen der Claus'sche Kommentar vielleicht geeigneter und ebenso für Körperschaften, bei denen es auf die schwierigen Bilanzprobleme weniger als bei größeren Erwerbsgesellschaften ankommt. Mit großer Sorgfalt hat Claus die Rechtsprechung des RFG. berücksichtigt, von deren Sammlung freilich bei Abschluß der 2. Auflage erst die ersten vier Bände vorlagen. Wenn übrigens Claus im Vorwort zur 1. Auflage bemerkt, das Körperschaftsteuergesetz sei „ohne Vorgang“, so trifft das nur für Deutschland, und auch für dieses nur insofern zu, als der — auf meine Anregungen zurückzuführende — Entwurf eines Gesellschaftsteuergesetzes in Preußen unerledigt geblieben war. Im Ausland hatte sie bereits einen Vorgang in der österreichischen Erwerbsteuer der der öffentlichen Rechnungslegung unterworfenen Unternehmungen, einem Gliede der von Steinbach vorgelegten, von Bilinski 1896 unter Dach gebrachten Steuerreform.

Selbst das — mit dem Vermögenszuwachssteuergesetz — jüngste Glied der Personalsteuergesetze des Reiches, das Vermögenssteuergesetz v. 8. April 1922 hat bereits zweimal Änderungen erfahren, durch das Zwangsanzleihe- und durch das Geldwertentwertungsgesetz. Von den zu ihm bisher erschienenen Erläuterungsbüchern ist mir von der Schriftleitung dieser Zeitschrift nur dasjenige von Thümen zugegangen. Der Verfasser bezeichnet es beiderseits als „Textausgabe mit Erläuterungen“. Es geht aber in Umfang und Gründlichkeit der Erläuterungen weit über den Rahmen hinaus, den sich solche „Textausgaben mit Erläuterungen“ vielfach zu stecken pflegen. Einen besonderen Vorzug vor den meisten solchen weist es in der Berücksichtigung des Schrifttums und durch die Beibringung von Beispielen auf. Die Erläuterungen beanspruchen besondere Bedeutung dadurch, daß Thümen, soweit mir bekannt ist, der Verfasser des Gesetzentwurfs war. Ich habe auch nicht den Eindruck, daß er in den Fehler mancher Verfasser eines Gesetzes als dessen Erläuterer

verfaßt ist, daß sie nämlich bei der Erläuterung das Gesetz nur mit dem Auge ansehen, mit dem sie es angesehen wissen wollen, und Unklarheiten übersehen, die ihnen als den Verfassern nicht als solche erscheinen, wohl aber den Steuerpflichtigen und den Steuerbehörden. Dem Vernehmen nach hat Thürnen infolge des Geldbewertungsgesetzes einen Nachtrag zu seiner Ausgabe des Vermögenssteuergesetzes erscheinen lassen; zugegangen ist mir dieser aber nicht.

Als einer der Hauptgründe für die allen diesen Kommentaren hinderliche Unrast der Steuergesetzgebung habe ich eingangs die Geldbewertung bezeichnet. Sie ist sogar mehr und mehr die an erster Stelle stehende Ursache geworden. Ihr Einfluß auf die Steuergesetzgebung hat daher eine überaus große Zahl sich mit ihm beschäftigender Einzelschriften hervorgerufen. Zu den wertvollsten gehört die aus einem Vortrag hervorgegangene Hausmannsche „Wandlungen des Steuerrechts im Zeichen der Geldbewertung“. Hausmann ist einer derjenigen, die sich am intensivsten mit dem Problem des Einflusses der Geldbewertung auf die Bilanzen und die Besteuerung der Industrie beschäftigt haben, und er ist meines Wissens hinter den Kullissen an den mit diesen Fragen sich beschäftigenden Gesetzesmaßnahmen hervorragend tätig gewesen. Wohl scheinen mir seine Anregungen manchmal zu weit den Interessen der Industrie entgegenzukommen, zu wenig dem Gesichtspunkte zu entsprechen, den ich immer wieder vertrete, daß in Verhältnissen wie den unseren jeder Besitzer von Sachwerten, Industrie wie Handel und ganz besonders auch die Land- und Forstwirtschaft, der es heute besser wie allen anderen und besser als jemals geht, Opfer, und zwar schwere Opfer auch an der Substanz ihrer Sachwerte bringen müssen, und daß man ihrem zähen Widerstreben hiergegen immer entgegenhalten muß, welche ungeheueren Unrecht den Rentnern durch den tatsächlichen Übergang von der Gold- zur Papierwährung angetan worden ist, ein Unrecht, gegen das auch das schwerste Steueropfer fiederleicht wiegt, es auch leicht wiegen würde, wenn der Landwirtschaft nicht Getreidepreise zugefunden worden wären, die in der kritischsten Lage des Vaterlandes zu einer Verdreifachung des Brotpreises zwingen. Wer aber sich ein anschauliches Bild von dem bisherigen Einflusse der Geldbewertung auf das Steuerrecht verschaffen will und sich für befähigt hält, bei Beurteilung der Hausmannschen Ausführungen sich stets zu vergegenwärtigen, daß wir eine Notgemeinschaft bilden, in der keine Wirtschaftsgruppe den Anspruch erheben dürfte, von den Folgen des Währungsverfalls mehr als andere verschont zu bleiben, und daß steuerliche Eingriffe in die Substanz derwerbenden Sachwerte noch keineswegs gleichbedeutend mit volkswirtschaftlich schädlicher Entziehung der Betriebsmittel zu sein brauchen, daß eine Verschiebung in den Eigentumsverhältnissen der Unternehmer an den Betriebsmitteln nicht auch eine Ausshöhlung der Unternehmungen darzustellen braucht (vgl. meinen Aufsatz „Besteuerung der Sachwerte“ in der „Neuen Steuerumschau“, der greife zu der kleinen Hausmannschen Schrift).

Senatspräsident am Reichsfinanzhof Wirkl. Geh. Oberreg. Rat
Dr. Struß, München.

Dr. Kurt Ball, Regierungsrat im Reichsfinanzministerium:
Einführung in das Steuerrecht. 2., neubearbeitete Auflage. 1922. 350 S. Verlag J. Bensheimer.

Gegenüber der 1. Aufl., die wir seinerzeit hier besprachen (vgl. JW. 1921, 90), weist die zweite eine Reihe von Erweiterungen und Verbesserungen auf. Der allgemeine Teil des Steuerrechtes, also im wesentlichen das Recht der Abgabenordnung ist allerdings immer noch verhältnismäßig kurz behandelt, der Schwerpunkt liegt auf der Darstellung der einzelnen Steuern. Abgesehen davon, daß im Stand unserer Gesetzgebung sich seit Fertigstellung dieser Auflage, Oktober 1922, auch schon wieder manches verändert hat, erfüllt das Buch, den Zweck einer Einführung im ganzen in sehr erfreulicher Weise und kann, nicht zum wenigsten wegen seiner klaren anregenden Darstellungsart, bestens empfohlen werden.

Prof. Dr. Bühler, Halle.

Steuerwirtschaft und Steuerrecht im Zeichen der Geldbewertung. 2 Vorträge von Dr. Gerloff, ord. Professor (der Wirtschaftswissenschaften) an der Universität Frankfurt und Senatspräsident Dr. Struß, München. Berlin 1923. Industrie-Verlag Spaeth & Linde. 75 S. (Mitteilungen der Gesellschaft für wirtschaftliche Ausbildung, 1. Sonderband, 3. Heft, Frankfurt.)

Die am 22. Jan. 1923 auf Veranlassung der Frankfurter Gesellschaft für wirtschaftliche Ausbildung in Nürnberg gehaltenen Vorträge, für deren Veröffentlichung wir dankbar sein dürfen, zeigen, wie nutzbringend möglichst enge Zusammenwirken von Finanzwissenschaft und Steuerrecht für die Förderung der Hauptfragen unserer Steuergesetzgebung ist.

Gerloffs Vortrag, betitelt Neuere Probleme der Steuerwirtschaft, nimmt namentlich zu zwei Grundfragen Stellung. Einmal zu der, ob unser jetziges steuerwirtschaftliches Bedarfsdeckungssystem grundsätzlich noch gerechtfertigt erscheint; hierzu sagt G., daß es sich seit mehr als 150 Jahren auch in schwierigen Lagen bewährt habe, und in England auch jetzt wieder bewähre, daß es aber allerdings

das, was es jetzt bei uns leisten sollte, nicht leisten könne. Aber er sieht den Fehler mit Recht nicht im System an sich, sondern in der Unmöglichkeit der Aufgabe. Es gebe überhaupt kein System der Bedarfsdeckung, welches diese unmögliche Aufgabe lösen könne; zu warnen sei vor allerlei phantastischen Finanzprojekten, und auch der Plan der Steuergemeinschaften, mit denen er sich etwas näher beschäftigt, bedeute nicht den Mosesstab, der Quellen aus nackten Felsen hervorbrüdeln lassen könnte. Obwohl in diesem Vorschlag keine und Ansätze für ein neues Bedarfsdeckungssystem gelegen sein könnten, die für später vielleicht nützlich seien, könne man sich von ihnen für die Jetztzeit kaum etwas versprechen. Diese Beurteilung der Steuergemeinschaften deckt sich weitgehend mit dem, was ich seinerzeit bei Besprechung der Bernhardschen Schrift an dieser Stelle (vgl. JW. 1921, 1294) zum Ausdruck brachte. M. E. sind in der Zeit der immer noch verheerend fortschreitenden Geldbewertung und Unbestimmtheit der Preisbildung aus anderen Gründen, die Möglichkeiten der entscheidend wichtigen Überwälzung der ungeheueren Auflagen, um die es sich da handeln würde, überhaupt nicht nur die finanziellen, sondern auch die sozialen und politischen Auswirkungen des ganzen Planes so unübersehbar, daß davor gewarnt werden muß, mit unserer ohnedies rettungslos überlasteten Verwaltung jetzt Experimente in dieser Beziehung zu machen.

Die zweite Frage, die Gerloff behandelt, ist die, wie in unserer Besteuerung der Geldbewertung Rechnung getragen sei. Das ist nach seiner Ansicht zu wenig geschehen. Wir haben immer noch zu viel Besteuerung von Scheingewinnen und Scheinwerten, eine Besteuerung also, die in Wirklichkeit auf Kosten des dringend notwendigsten Kapitalerneuerungsfonds geht, wir leiden nach ihm ganz unzweifelhaft an Steuerausziehung. Der Versuch, mit Steuern das Unmögliche zu schaffen, habe die schwersten volkswirtschaftlichen Nachteile, worunter auch der nicht wenig bedeute, daß er eine gewaltige Vergeudung von Arbeitskraft und Arbeitszeit im Kampf zwischen Steuergläubiger und dem um seine Existenz kämpfenden Steuerschuldner nach sich ziehe. Das müßte gerade auch von der Durchführung der jetzigen Steuern gelten; doch verkennt Gerloff nicht, daß die fortschreitende Geldbewertung sie trotz ihrer Überspannung auch diesmal wieder erträglich macht (und seit Abhaltung des Vortrages ist dies ja noch sehr viel wahrer geworden).

Der Vortrag von Struß, betitelt Geldbewertung und Steuerrecht, gilt in erster Linie der zweiten der von Gerloff unteruchten Fragen. Sehen wir von den (nicht mehr aktuellen) Ausführungen zum Entwurf des Geldbewertungsgesetzes ab und beschränken wir uns auf das, was Struß zum Problem Steuer und Geldbewertung im allgemeinen sagt, so müssen wir feststellen, daß er in seiner Beurteilung doch nicht unmerklich von Gerloff abweicht. Struß sieht in der Heranziehung auch von Scheingewinnen etwas bei unserer jetzigen Steuerlage nicht Vermeidbares und hält auch Eingriffe in die Vermögenssubstanz jetzt für gerechtfertigt, sofern nur der Volkswirtschaft als Ganzem das nötige Betriebskapital erhalten bleibe. Wie St. das meint, ist nun freilich nicht recht klar, und auch sonst ist manches an seinen Vorschlägen nicht sehr einleuchtend, wie z. B. die Forderung nach Rückkehr zur Quellentheorie bei der Einkommensteuer und die nach einer ständigen Einkommenszuwachssteuer. Dagegen scheint mir ein sehr guter Gedanke in seinem Vorschlag eines „Aufwandsparagrafen“ für die Einkommensermittlung zu liegen, wie er früher im sächsischen Recht bestanden habe und auch für Preußen vor dem Kriege schon erwogen worden sei, der unter gewissen Voraussetzungen, namentlich bei unburchtuglichen Einkommensverhältnissen, „die Veranlagung nach einem nach den Ausgaben geschätzten Einkommen gestattete“.

Ich glaube, daß mit einer solchen Bestimmung, wenn man ihr noch eine etwas weitere Funktion gibt, sich in der Tat ein besserer Ausgleich zwischen den volkswirtschaftlichen Erfordernissen und finanziellen Notwendigkeiten unserer Lage herstellen ließe als es durch die §§ 33a und 33b EinkStG. jetzt geschieht. Im Interesse der Erhaltung des Betriebskapitals gestatten diese Bestimmungen bekanntlich Abschreibungen, die zwar bei weitem den Wiederbeschaffungskosten auch für 1922 nicht genügen, aber immerhin recht beträchtlich sind; dabei müssen jedoch von der nach § 33b abgeschrieben Summe 10% versteuert werden. Letzteres aus folgendem Grund: Bei Anwendung richtiger (etwa auf Goldmark reduzierter) Abschreibungen würde sich für viele Landwirte und Gewerbetreibende ergeben, daß sie 1922 kein Einkommen hatten, ja nicht einmal ihr Kapital erhielten, vielmehr von diesem zehrten. Nun hat man sich aber gesagt, wenn man das voll gelten ließe, dann würde ein sehr großer Teil der wichtigsten Steuerzahler diesmal einfach steuerfrei ausgehen, daher jener mechanische 10%-Satz (auf den sich die Steuerpflicht von Unternehmern diesmal denn auch sehr oft beschränken wird, vgl. mein an anderer Stelle dieser Nummer besprochenes Steuermerkblatt für 1923). Der Aufwandsparagraf würde nun die Handhabe geben, solchen Steuerpflichtigen, die nach dieser privatwirtschaftlichen Rechnung nur vom Vermögen zehrten und doch sehr gut lebten, zu sagen: wenn du, obwohl du nach deinen eigenen Berechnungen kein Einkommen hattest, doch 1922 poundso viel Millionen verbraucht hast, wenn du dein Kapital für eine vielleicht gar nicht knappe Lebenshaltung so kräftig angegriffen hast, dann mußt du auch Geld für den Fiskus übrig haben. Daß diese Besteuerung nach dem Aufwand wesentlich gerechter wäre als der mechanische 10%-Satz, liegt auf der Hand. Der rohe

Maßstab wäre durch einen feineren ersetzt und es wäre zugleich einem Rechtsempfinden Genüge getan, das keineswegs grundlos ist. Denn man täusche sich nicht darüber: wenn bei unserer Finanzlage Bestimmende in Landwirtschaft und Industrie, die sichtlich großen Aufwand treiben, beweisen können, daß sie eigentlich gar kein Einkommen haben — und rein volks- und privatwirtschaftlich können sie das in der Tat nach dem Ausgeführten sehr oft —, so ist das Ergebnis bei der großen Mehrzahl der minder glücklichen, notwendig Verweisung an der Gerechtigkeit im Steuerwesen. Jene volks- und privatwirtschaftlich richtige Berechnung darf also nicht allein maßgebend für die Bemessung der Steuerlasten sein, und eine Bestimmung des Inhalts etwa, daß das Einkommen auf alle Fälle nicht kleiner angenommen werden darf als der tatsächlich gemachte Jahresaufwand, scheint mir nicht nur geeignet, der allen Bemühungen zum Trotz jetzt jämmerlich daniebeliegenden Steuergerechtigkeit ein bißchen aufzuhelfen, sondern würde auch finanziell ganz vorteilhaft wirken. So möchten wir denn hoffen, daß bei der Festsetzung der Einkommensermittlungsbestimmungen für das nächste Jahr diese Anregung von Strauß eingehend geprüft werden möge.

Prof. Dr. Bühler, Halle.

Die Steuerbegünstigungen für Rentner sowie für Ruhegehalts-, Witwen- und Waisengeldempfänger u. a. m. Von C. Pfafferoth, Geheimen Rechnungsrat. Hermann Sack, Verlag. Berlin 1922. Heft 7 des Archivs für die Praxis des Steuerrechts 1922.

Der Verf. hat sich der dankenswerten und zeitgemäßen, aber auch angelegten, keineswegs leichten Aufgabe unterzogen, die den Klein- und Sozialrentnern für die Einkommen-, Vermögens- und Vermögenszuwachssteuer, sowie für das Reichsnotopfer, die Wohnungsbauabgabe und die Zwangsanleihe gewährten Vergünstigungen eingehend darzustellen und zu erläutern. Eine genaue Kenntnis dieser durch Ausführungsbestimmungen und Ministerialerlasse reichlich erweiterten und vertieften Bestimmungen ist ihm so mehr angebracht, als die Vergünstigungen nur auf befristeten Antrag gewährt werden. Die Darstellung des Büchleins, in der die Anrechnung oder Erstattung der Kapitalertragsteuer mit Recht einen besonders breiten Raum beansprucht, wird jener Aufgabe in hohem Maße gerecht, denn sie ist sorgfältig und klar und beherrscht bei zweckmäßiger Gliederung durchaus den ziemlich verwickelten und verwickeltesten Stoff, ohne dabei kritischer Stellungnahme und brauchbarer Anregungen zu entbehren.

In letzterer Hinsicht ist das Buch vielleicht ein Vierteljahr zu früh erschienen; denn wenn der Verf. bei Abschluß seiner Arbeit, in der noch die Einkommensteuernovelle v. 20. Juli 1922 berücksichtigt wird, die von August ab sprunghaft einsetzende weitere Geldentwertung gekannt hätte, wäre er in seinen Anregungen vermutlich noch weiter gegangen. Hier möchte ich emerseits erinnern an den Erlaß des RM. v. 9. Jan. 1922 — III E 37598 — über die Kapitalertragsteuerefreie Auszahlung von Renten, andererseits an die starre Gesetzesvorschrift, wonach im übrigen, also insbesondere bei Kapitalrentnern, die Stellung eines Antragstellers formelle Voraussetzung einer Anrechnung oder Erstattung der Kapitalertragsteuer bzw. Einkommensteuer ist. Berücksichtigt man, daß nach dem für 1923 vom Steuerauschuß des Reichstags beschlossenen Einkommensteuertarif die Abzüge für den Steuerpflichtigen und seine Ehefrau auf je 2400 M bei Einkommen bis zu 1 000 000 M, und für Kinder auf 12 000 M bei Einkommen bis 2 000 000 M heraufgesetzt sind, so ist denn doch die Frage gerechtfertigt, welchen Sinn es noch hat, diejenigen Rentner, bei denen infolge der Stetigkeit ihrer Einkommensverhältnisse die volle Erstattung der Kapitalertragsteuer bzw. Einkommensteuer unverändert außer Frage steht, auf den umständlichen Weg des Antrages zu verweisen. Erscheint es nicht ungerecht, den Rentenempfängern den abzugsfreien Genuß ihrer Renten durch ministeriellen Erlaß zu sichern, die Kapitalrentner dagegen mit der späteren Erstattung der so drüben entbehrten Einkommensteile in immer schlechter werdendem Gelde abzufinden? § 112 AusfBest. (Möglichkeit der Erstattung schon vor der Veranlagung zur Einkommensteuer unter Vorbehalt der Rückforderung) erscheint hier als unzureichende Hilfe; diese Bestimmung müßte vielmehr folgenden Zusatz erhalten:

Das Finanzamt hat Personen, bei denen in einem Steuerjahr die Voraussetzungen für eine volle Anrechnung oder Erstattung der Kapitalertragsteuer i. S. des § 44 EinkStG. vorgelegen haben, hierüber eine Bescheinigung von Amts wegen zu erteilen, der auf Antrag beglaubigte Abschriften in gewünschter Anzahl beizufügen sind. Durch Vorlage einer solchen Bescheinigung wird der Schuldner des Steuerpflichtigen diesem, sowie der Steuerbehörde gegenüber zur Kapitalertragsteuerfreien Auszahlung der Kapitalerträge für das folgende Steuerjahr berechtigt und verpflichtet.

Eine solche Ergänzung des Gesetzes würde nicht nur von dem schwer bedrückten Stande der Rentner freudig begrüßt werden, sondern auch die Finanzämter und die Masse der Zinsschuldner erheblich entlasten.

N. Dr. Lucas, Düsseldorf.

Das Vermögenssteuergesetz vom 8. April 1922 mit dem Texte des Zwangsanleihegesetzes und Bewertungsrichtlinien. Erläutert von Reichsfinanzrat G. Zimmermann, Bad. Geh. Oberfinanzrat, München. 3. Heft. Stuttgart 1923. 214 Seiten.

Pünktlich wie immer ist der Verf. auf dem Plane. Das in üblicher Ausstattung Anfang Januar erschienene Werk für die Vorbereitung der ersten Veranlagung und für die Veranlagung selbst gerade zu rechter Zeit. Unter der Schnelligkeit hat die Gründlichkeit und Richtigkeit nicht gelitten. Daß die Bewertungsrichtlinien vom 23. Dez. 1922 schon als Anhang dem Werke beigegeben werden konnten, ist als besonderer Vorzug anzusehen. Denn wenn diese Richtlinien auch die Steuergerichte überhaupt nicht und die Finanzbehörden nur bedingt binden, so geben sie doch wertvolle Anhaltspunkte für die Anwendung des § 15, dessen Auslegung große Schwierigkeiten bietet. Zimmermann verwendet auf die Erläuterung des § 15 einen großen Raum. Zu sicheren Ergebnissen kommt er aber nicht, weil man zu solchen überhaupt nicht kommen kann. Der Gesetzgeber sollte sich doch endlich einmal klar werden, daß der gemeine Wert der Verkaufs- oder Verkehrswert ist, und daß jede Entfernung von seinem Wesen auf eine schiefe Ebene führt. Man sollte das altertümliche Wort „gemeiner Wert“ überhaupt verbannen und durch „Verkaufs- (Verkehrs-) Wert“ ersetzen. Dann würden viele Mißverständnisse vermieden werden. Glaubt man, daß bei genauer Anwendung dieses Begriffes auf das Betriebsvermögen Unbilligkeiten entstehen, so mag man das bei dem Steuersatz berücksichtigen. In heutiger Zeit einen Dauerverwert aufbauen zu wollen, ist ein vergebliches Unterfangen. Aber man wird abzuwarten haben, was die Rechtsprechung aus dem § 15 machen

will. Neben der Rechtsprechung des RM. und des preuß. OVG. ist auch die dem Verf. von seiner früheren Amtstellung her besonders vertraute Rechtsprechung des Bad. VerwGH. berücksichtigt. Das halte ich für sehr erfreulich. Denn die Rechtsprüche der Rentneren obersten Landes-Verwaltungsgerichte kommen leider oft zu kurz, obwohl sie viele Goldkörner in sich bergen. Nicht zu vernachlässigen ist es, daß Zimmermann zu der badischen Rechtsprechung auch eine besondere Vorliebe hegt. Das zeigt sich z. B. beim Abzug des Dreimonatsbedarfes (§ 11 Abs. 1 Nr. 3), bei dem er sich freilich auch auf die Rechtsprechung des RM. berufen kann. Der RM. hat sich hier nicht dem preuß. OVG. angeschlossen, nach dessen Rechtsprechung der Abzug unzulässig ist, soweit laufende Einnahmen, die zur Deckung der laufenden Ausgaben dienen, in den drei Monaten zu erwarten sind. Diese Rechtsprechung dürfte indessen zu bevorzugen sein. Der Grund des RM., daß Ungleichheiten eintreten, je nachdem der Steuerpflichtige auf feste, im Laufe der fraglichen Zeit ankommende Einnahmen rechnen kann oder nicht, schlägt nicht durch. Vielmehr führt gerade der Standpunkt des RM. zu ungleicher Behandlung. Das Gesetz will das am Stichtage in Wahrheit schon Kapital gewordene Einkommen fassen, während es den zum späteren Verbrauch bestimmten und notwendigen Teil des Einkommens freiläßt.

Rechtsprechung und Schrifttum sind im übrigen bis in die neueste Zeit berücksichtigt.

Es ist zu hoffen und zu wünschen, daß das Werk den Steuerbeteiligten und den Steuerbehörden gute Dienste leisten wird.

Reichsfinanzrat Dr. Boethke, München.

Dr. Karl Geiler, Rechtsanwalt und Universitätsprofessor, Mannheim-Heidelberg: Das neue Körperschaftsteuergesetz. Mannheim 1923. J. Bensheimer. 383 Seiten.

Das Buch ist ein Ergänzungsband zu dem im Jahre 1921 vom gleichen Verf. und im gleichen Verlage erschienenen Kommentar zum Körperschaftsteuergesetz. Der Verf. behandelt die gesetzgeberischen Änderungen auf dem Gebiete des Körperschaftssteuerrechts, insbesondere die Novelle v. 8. April 1922 und ergänzt den Hauptband vor allem auch durch Nachtrag und kritische Würdigung der inzwischen erschienenen Rechtsprechung und Literatur. Der Ergänzungsband ist abgeschlossen im Okt. 1922. Seitdem hat das Körperschaftsteuergesetz außerordentlich einschneidende Änderungen erfahren durch das Geldentwertungsgesetz v. 20. März 1923, vor allem durch die neuen §§ 33a und 33b. Die Tragweite dieser Bestimmungen tritt von Tag zu Tag stärker hervor, gleichzeitig auch die Fälle von Zweifeln und Streitfragen, die wegen der mit der verspäteten Steuerzahlung verbundenen Nachteile die in die Augen springende Begünstigung des Steuerpflichtigen stark wieder in Frage stellen. Eine gründliche Erläuterung dieser Bestimmungen ist dringend wünschenswert. Sie wird sich kaum in Form eines Nachtrages durchführen lassen. Die Bestimmungen beeinflussen die praktische Auswirkung fast aller gesetzlicher Bestimmungen. Damit sind zur Zeit sämtliche Erläuterungsbücher zum Körperschaftsteuergesetz veraltet. Das wird den Verf. veranlassen, die bereits im Vorwort zum Ergänzungsband in Aussicht gestellte neue Auflage seines Kommentars recht bald erscheinen zu lassen. Der Umstand, daß hiernach die Ausführungen des Verf. durch die neue Gesetzgebung zum großen Teil überholt sind, ist kein Hindernis, das Buch hier

anzudeuten und zu besprechen. Gerade das ist das hervorragende Merkmal des Geiler'schen Kommentars, daß sein Wert nicht in der Aktualität liegt, sondern in der Aufstellung und Behandlung der grundlegenden und bleibenden Probleme des Körperschaftssteuerrechts. In der fast unübersehbar werdenden steuerrechtlichen Literatur gehört das Geiler'sche Buch zu den wenigen, die nicht am Tage für den Tag geschrieben sind. Die Bearbeitung des Körperschaftssteuerrechts verlangt nicht nur umfassende Kenntnisse des Steuerrechts, sondern vor allem die vollkommene Beherrschung des Gesellschaftsrechts in Lehre und Praxis. Deshalb ist Geiler, wie nur wenige, zur Bearbeitung des Körperschaftssteuergesetzes berufen. Wohlwollend vor allem wirkt seine rein wissenschaftliche Behandlung der Fragen, die frei ist von jeder fiskalischen oder antifiskalischen Einstellung, wie sie sonst auch leicht unbewußt die Behandlung steuerrechtlicher Streitfragen beeinflusst.

Die Stärke seines Buches liegt in der Originalität seiner Ansichten und Lösungen. Er weiß den Problemen, auch den bereits stark umfrittenen, neue Seiten und neue Wendungen abzugewinnen. Der Leser empfängt auch da, wo er Geiler nicht bestimmem kann, wertvolle Anregungen. Bezeichnend hierfür sind z. B. die Ausführungen Geilers (§. 78 ff.) über Gratisaktien und Gratisanteile. Er will von der Unterscheidung zwischen echten und unechten Gratisaktien nichts wissen. Ihm ist ein anderer Unterschied maßgebend. Ist dem Gesellschafter das Wahlrecht eingeräumt zwischen dem Bezug junger Anteile oder einem entsprechenden Barbetrag, so liegt nach Geiler eine Körperschaftssteuerpflichtige Gewinnausschüttung vor. Hat der Gesellschafter dagegen nur die Möglichkeit, neue Anteile gratis zu beziehen, so liegt nach Geiler lediglich eine Umformung der Beteiligung, nicht aber eine Gewinnausschüttung vor. Dieser Gehanengang hat etwas sehr Bestechendes. Der RfH. hat allerdings in seiner neuesten Entscheidung (RfH. 11, 157 ff.) ihn sich nicht zu eigen gemacht. Sehr lesenswert sind auch die Ausführungen von Geiler über die Genusscheine (§. 76 ff.) und die Bezugsrechte (§. 80 ff.). Sehr eingehend beschäftigt er sich (§. 84 ff.) mit der praktisch so wichtigen Frage, ob die Vergünstigung des § 11 Ziff. 5 EStG. in der Fassung v. 24. März 1921 (Steuerfreiheit der Gewinne aus nicht gewerbmäßigen Veräußerungsgeschäften) auch auf die innerhalb eines Betriebes erzielten Veräußerungsgewinne Anwendung finden kann. In sehr eindringlichen und m. E. überzeugenden Ausführungen kommt er zu dem Ergebnis, daß „die Gewinne, die durch die Veräußerung von Anlagekapital, wie Grundstücken, Maschinen, Inventar, Fuhrpark usw. entstehen, kein steuerbares Einkommen bilden und von der Einkommen- und damit auch von der Körperschaftsteuer befreit sind“. Diese Auffassung hat nicht die Billigung des RfH. gefunden, der in seinem Urteil v. 16. Jan. 1923 (RfH. 11, 249 ff.) die Vergünstigung des § 11 Ziff. 5 EStG. auf gewerbetreibende Gesellschaften grundsätzlich ablehnt. Die Entscheidung ist nicht überzeugend (vgl. auch die Kritik von Rosendorff, Deutsche Steuerzeitung 1923, 189 ff.). Die Entscheidung des RfH. wird von dem Satz getragen, daß „nach § 33 Abs. 2 des EStG. für die Besteuerung von der nach handelsrechtlichen Vorschriften aufgestellten Bilanz auszugehen und diese einer Abänderung nur insoweit zu unterziehen ist, als sie nicht den Vorschriften des § 15 EStG. entspricht“. Wegen Sinn und Tragweite des § 33 Abs. 2 gehen allerdings die Ansichten sehr auseinander. Nach Geiler, Hauptband S. 101, Ergänzungsband S. 168 f., „ist die Bilanz im wesentlichen nur Ermittlungsgrundlage, dagegen nicht ohne weiteres bestimmend für den Begriff und Umfang des steuerbaren Einkommens, vielmehr gelten hier vorab die allgemeinen Vorschriften der §§ 5–15 EStG., § 5–8 KorpStG. auch für Betriebe mit kaufmännischer Buchführung“. In dieser so außerordentlich wichtigen Frage dürfte durch die Entscheidung des RfH. v. 16. Jan. 1923, die sich auch noch nicht ex officio mit der Novelle v. 24. März 1921 befaßt, noch nicht das letzte Wort gesprochen sein.

Geiler behandelt S. 95 ff. die wichtige Frage der Emissionskosten. Seine Befürchtung, daß nach § 6 des KapVerStG. die Emissionskosten im Gegensatz zur jüngsten Rechtsprechung des RfH. zum KStempStG. wieder gesellschaftssteuerpflichtig sein würden, ist durch die Entscheidung des RfH. v. 12. Jan. 1923 (RfH. 11, 196 ff.) erfreulicherweise nicht gerechtfertigt worden. Als ungeklärt bezeichnet er die Frage, ob die Emissionskosten bei der Ermittlung des Körperschaftssteuerpflichtigen Gewinnes abgezogen werden können. Die Meinungen sind in dieser Frage sehr geteilt. Ich habe (JW. 1920, 635) mich für die Abzugsfähigkeit ausgesprochen. Diese Auffassung wird insbesondere von Rosendorff (Verl. Tageblatt v. 20. Nov. 1922) und Moos (Zfchr. für Aktienwesen 1922, 390 ff.) geteilt. Eine andere Auffassung vertrat das PrDWB. Es hat die Kosten nur dann für abzugsfähig erklärt, wenn sie nicht aus dem Agio gedeckt werden konnten. Diese Unterscheidung hat auch der RfH. für das Gebiet der Kriegsgewinnsteuer sich zu eigen gemacht (RfH. III, 270). Das DWB. fügt sich hierbei wesentlich auf § 262 Ziff. 2 HGB. Mit Recht haben bereits Rosendorff und Moos darauf hingewiesen, daß diese Bestimmung für die steuerrechtliche Beurteilung nichts besagt. In Ergänzung ihrer Ausführungen möchte ich noch darauf verweisen, daß ein Agio im steuerrechtlichen Sinne vorliegen kann, ohne daß es nach § 262 Ziff. 2 HGB. reservendankspflichtig ist. (Ich werde diese Frage im anderen Zusammenhang ausführlich

behandeln.) Außerdem ist die Bestimmung des § 262 Ziff. 2 eine Sonderheit der Aktiengesellschaft und dem Recht der GmbH. überhaupt unbekannt. Geiler kommt zu dem gleichen Ergebnis wie das DWB., aber auf anderem Wege (ähnlich auch Lang, Mitt. der Stenerauskunft. 1922, 333 ff., Hirschwald ebenda. S. 335, Dreyer, Bank-Arch. Bd. 21, 298). Nach § 13 Ziff. 1a EStG. gehören zu den abzugsfähigen Werbungskosten auch öffentliche Abgaben, welche zu den Geschäftskosten zu rechnen sind. Hierüber entscheidet nach Geiler die kaufmännische Auffassung. Geiler ist nun der Meinung, daß nach dieser Auffassung Emissionskosten, die nicht aus dem Agio gedeckt werden können, unzweifelhaft Geschäftskosten seien. Anders liege aber die Sache, wenn ein zur Deckung der Kosten ausreichendes Agio bestehe. Demgegenüber meint Rosendorff: „Nach kaufmännischer Auffassung wird es kaum verständlich erscheinen, diese Frage überhaupt einer Erörterung zu unterziehen, denn der Kaufmann muß es als völlig fraglos ansehen, daß er Kosten für den Reichssteuerstempel, die Herstellung von Aktien usw. vom Bilanzgewinn abziehen darf und nicht versteuern braucht.“ Ich kann Geilers Ansicht nicht beipflichten. Steuern und Abgaben rechnen nach den Grundätzen ordnungsmäßiger Buchführung stets zu den Geschäftskosten und mindern den Geschäftsgewinn. Deshalb ist auch m. E. die Ansicht von Köppel (Bank-Arch. 21, 266) nicht richtig, der dazu neigt, die Emissionskosten in keinem Falle für abzugsfähig zu erklären, auch nicht bei der Ausgabe der Aktien zu pari, weil es sich niemals um Ausgaben zur Erwerbung von Einkünften, sondern zwecks Vermehrung des Kapitalvermögens handelt. Meine grundsätzliche Auffassung findet eine wertvolle Bestätigung in dem neuesten Urteil des RfH. v. 15. Febr. 1923 (Mitt. der Steuerstelle 1923, 126):

„Bei buchführenden Erwerbsgesellschaften sind nun sämtliche Steuern, so auch die im vorliegenden Falle entrichtete preussische Einkommensteuer, aus der allgemeinen Ertragsabzug zu verrechnen, weil Steuern aller Art, die eine Gesellschaft entrichtet hat, nach den Grundätzen ordnungsmäßiger Buchführung zu den Geschäftskosten (Betriebskosten) gehören und daher den Geschäftsgewinn mindern. Ob diese Steuern wirtschaftlich als Werbungskosten i. S. des § 13 EStG. anzusehen sind und als solche bei der Berechnung des steuerbaren Einkommens in Abzug zu gelangen hätten, oder nicht, ist dabei ohne Bedeutung, alle Steuern mindern kaufmännisch den Geschäftsgewinn der Erwerbsgesellschaften. Für die steuerrechtliche Behandlung kommt es allein darauf an, ob dieser handelsrechtliche Grundsatz durch eine besondere Vorschrift des Steuergesetzes durchbrochen wird.“

Für meine Ansicht spricht auch die Erwägung, daß bei der versteckten Überpari-Emission, d. h. also in dem Fall, daß die Aktien zwar zum Nennwert, aber gegen unterbewertete Sacheinlagen ausgeben werden, ein Agio, aus dem die Kosten gedeckt werden könnten, bilanzmäßig nicht erscheint. Es würde aber allen steuerrechtlichen Grundätzen widersprechen, die Abzugsfähigkeit der Emissionskosten davon abhängig zu machen, ob bei tatsächlich vorhandenem Agio dieses offen in die Reserve gestellt oder durch Unterbewertung der Aktien still reserviert wird. Immerhin wird diese Frage, wie Geiler betont, noch weiterer Klärung bedürfen.

Für die Praxis sehr wichtig sind die Ausführungen von Geiler S. 115 ff. über die Berechnung des Beschaffungswertes bei Gegenständen, die eine Gesellschaft in eine andere Gesellschaft gegen Überlassung von Anteilen einbringt. Geiler kommt zu dem m. E. allein billigen Ergebnis, daß erst die Veräußerung der Anteilsrechte wirtschaftlich die endgültige Realisation eines Gewinnes darstellt. Vorher kann also auch noch keine Körperschaftssteuerpflicht entstehen. Im Zusammenhang hiermit wäre die Frage zu erörtern, wie auf der anderen Seite die Gesellschaft, die eine Sacheinlage gegen Überlassung von Aktien erhält, diese in ihrer Steuerbilanz aufzunehmen hat, zu dem Nennwert der überlassenen Aktie oder zu dem in der Regel erheblich höheren wirklichen Wert. Ich denke dabei nicht an die Frage, ob der Unterschied zwischen dem Nennwert und dem wirklichen Wert Körperschaftssteuerpflichtig ist. Es liegt hier zweifellos ein verstecktes Agio vor, also eine Einlage, die nach § 6 Ziff. 9 KorpStG. niemals Körperschaftssteuerpflichtig sein kann. Sie unterliegt dagegen nach § 6 des KapVerStG. der Gesellschaftssteuer. Wenn die übernehmende Gesellschaft diesen Gegenstand nur zum Nennwert der überlassenen Aktien in ihrer Steuerbilanz führen kann, so kann sie auch nur von diesem Betrage abschreiben, nicht aber von dem wirklichen Wert. Sie verliert also, verteilt auf die Abschreibungsjahre, den Abzug der Körperschaftssteuer auf diese Differenz. Dieses Resultat scheint mir unbillig: Wenn das KapVerStG. den vollen Wert der Sacheinlage als Gegenwert für die herausgegebenen Aktien, also als Einlage, versteuert, muß es m. E. auch zulässig sein, diesen selben Wert in der Steuerbilanz für die Körperschaftssteuer als Ausgangspunkt für die Abschreibungen einzusetzen. Sonst würde praktisch in allen Fällen versteckter Überpari-Emission, also insbesondere in Fällen der Fusion, der Differenzbetrag zwischen dem Nennwert der überlassenen Aktien und dem wirklichen Wert der hiergegen übernommenen Gegenstände einmal der KapVerSt. unterliegen und auf der anderen Seite nicht den Vorteil der Abschreibungen genießen, der bei offener Bewertung

der Sacheinlagen unzweifelhaft gegeben wäre. Auch diese Frage scheint mir der Klärung bedürftig.

Die sehr ausführlichen und interessanten Darlegungen Geilers (S. 119 ff.) zu § 59 a des EStG. sind durch die Änderungen der Gesetzgebung gegenstandslos geworden. Noch aktuell und besonders wichtig sind seine Ausführungen zu § 14 des KorpStG. (Auflösungs- und Fusionssteuer).

Eine Eigenart des Buches liegt in dem Anhang 1 des Hauptwerkes und des Ergänzungsbandes, der sich in systematischer Darstellung mit „Gesellschaftsformen und Steuerrecht“ befaßt. Hier gibt Geiler, weit über den Rahmen des KorpStG. hinausgreifend, „eine zusammenfassende Übersicht, wie nach dem jetzigen Steuersystem die einzelnen gesellschaftsrechtlichen Organisationsformen steuerrechtlich wirken“. Unter den zahlreichen Behandlungen dieses Problems halte ich die Darstellung von Geiler für die weitaus bedeutendste und förderlichste. Sie gibt auf der Grundlage einer eigenartigen, von Geiler mit Nutzen entwickelten Systematik einen Querschnitt durch das ganze Gesellschaftsrecht. Vor allem dieser Teil seines Buches sei auch demjenigen Leser zum Studium empfohlen, der sich nicht über eine einzelne Steuerfrage unterrichten, sondern sich den Genuß verschaffen will, ein schwieriges Rechtsgebiet nach der handelsrechtlichen, steuerrechtlichen und wirtschaftlichen Seite echt wissenschaftlich und doch elegant dargestellt zu sehen.

Prof. Dr. Flechtheim, Berlin.

Körperschaftsteuergesetz vom 30. März 1920 unter Berücksichtigung des Gesetzes vom 8. April 1922 in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Mai 1922, bearbeitet von Dr. Max Homburger, Rechtsanwalt in Karlsruhe. C. H. Beck, München 1922.

Man hört oft klagen, daß zu viel über Steuern geschrieben wird. Ich fann mich den Klagen nicht anschließen. Gewiß wird viel geschrieben, und auch manches Unnütze und Unrichtige. Aber die Beteiligung zahlreicher Berufener und Unberufener an der Auslegung der Steuergesetze ist doch letzten Endes der Steuerrechtswissenschaft und der Anwendung des unaufhörlich anwachsenden Rechtsstoffes förderlich gewesen. Es ist geradezu bewundernswert, und wie schnell sich alles in die neuen Verhältnisse eingelebt hat und wie reibungslos sich die täglich an Zahl zunehmenden Vorschriften in das große Ganze eingefügt haben. Auch das KorpStG. ist durch die neueste Gesetzgebung erheblich beeinflusst worden, und das vorliegende Werk, das im Juli 1922 abgeschlossen worden ist, stellt uns auf den neuesten Stand dieses Gesetzes. Die Erläuterung ist deshalb schwierig, weil das Gesetz der Natur der Sache nach in großem Umfange auf das EinkStG. ausdrücklich oder stillschweigend verweist. Der Erläuterer konnte sich auf das Sonderrecht der KorpSt. beschränken und im übrigen auf die Erläuterungsbücher zum EinkStG. Bezug nehmen. So hat es Homburger nicht gemacht. Er hat das EinkStG. mit in die Erläuterungen einbezogen und setzt dadurch den Benutzer in den Stand, ohne Zuziehung eines EinkStKommentars zu arbeiten. Daher kommt es, daß einzelne Paragraphen einen ungewöhnlich großen Raum beanspruchen, so § 5 von etwa 500 Seiten 53, also über $\frac{1}{10}$, § 7 55, § 9 sogar 118, also über $\frac{1}{3}$ und § 30 68, also etwa $\frac{1}{7}$. Die Übersicht geht deshalb etwas verloren. Sie hätte dadurch gefördert werden können, daß der Gesetztext sowohl des KorpStG. als auch des EinkStG. an passenden Stellen im Zusammenhange abgedruckt wurden. Auch Inhaltsübersichten zu den einzelnen Paragraphen hätten vorteilhaft wirken können.

Obwohl die Überschrift des Buches die Wiedergabe der Ausführungsbestimmungen verheißt und obwohl in der Num. zu § 28 gesagt ist, daß sie hier in der Anlage abgedruckt seien, finde ich sie nirgends. Auch das Gesetz über die vorläufigen Zahlungen auf die KorpSt. v. 26. März 1921 nebst den Ausführungsverordnungen vermisse ich. Das ist sehr bedauerlich. Denn sonst ist das Buch gründlich und gediegen. Namentlich fällt die sorgfältige Berücksichtigung des Schrifttums angenehm auf. Trotz allem läßt sich ihm eine gute Zukunft vorhersagen. Die Klarheit der Sprache, die handliche Form und der gute Druck werden zu seiner Einbürgerung wirksam beitragen.

Reichsfinanzrat Dr. Boethke, München.

Dr. jur. Georg Strnk: Handausgabe der Vermögenssteuergesetze 1922. 1. Vermögenssteuergesetz. 2. Vermögenszuwachssteuergesetz vom 8. April 1922. 364 S. Berlin 1922. Verlag Otto Liebmann.

Die Ausgabe könnte sich ruhig einen kleinen Kommentar zu den beiden Gesetzen nennen. Wie wir es vom Verf. gewohnt sind, ist das von ihm beigebrachte Erläuterungsmaterial sehr reichlich, es ist in ergiebigen Anmerkungen verarbeitet, die durch Inhaltsübersichten erschlossen sind. Vermissten muß man allerdings hier wie überhaupt meist bei dem Verf. Zusammenfassungen, die die leitenden Gedanken der komplizierten Materie hervorheben würden. Für den Laien ist die Ausgabe daher trotz oder gerade wegen der Fülle des beigebrachten Materiales schwerer zu verstehen, als der Verf. wohl glaubt.

Bei der allgemeinen Kennzeichnung der Vermögenssteuer (Anmerk. 2 zu § 1) will ihr der Verf. nur zugestehen, daß sie an eine effektive (nicht nur nominelle, d. h. in Wirklichkeit aus dem Vermögensertrag zu bestreitende) Vermögenssteuer streife; ich glaube, wir können ruhig sagen, sie ist eine solche, wobei doch sehr ins Gewicht fällt, daß der Vermögensertrag bei größeren Vermögen schon zur Hälfte oder mehr von der Einkommen- und Kapitalertragsteuer weggenommen ist.

Ganz besonders ausgiebig ist das Material, das der Verf. zu § 15 (Wertermittlung) beibringt; er hat noch dessen Änderung durch das ZwangsanleiheG. v. 20. Juli 1922 und auch die damals gepflogenen Verhandlungen über die Vermögenssteuer berücksichtigt, aber nicht mehr die abermalige Änderung für die Wertpapiere durch das Gef. v. 22. Dez. 1922, noch weniger die jetzt erschienenen Richtlinien zu § 15, die zum Glück eine Reihe der sehr komplizierten Wertermittlungsfragen vereinfachen.

Derartige Überholungen durch gesetzgeberische Akte muß man ja jetzt bei jeder Bearbeitung dieser Art riskieren. Große Kommentare zu schreiben, lohnt sich nicht mehr, man wird Handausgaben von der Art der vorliegenden, an die man nicht die höchsten Ansprüche stellen darf, für das richtige erklären und dankbar sein müssen, wenn ein so bewährter Autor sich der Aufgabe annimmt.

Prof. Dr. Bühler, Halle a. d. S.

Kommentar zum Gesetz über die Zwangsanleihe vom 20. Juli 1922 auf Grund des Änderungsgesetzes vom 22. Dezember 1922 und des Gesetzes über die Berücksichtigung der Geldentwertung in den Steuergesetzen vom 20. März 1923. Nebst den einschlägigen Bestimmungen des Vermögenssteuergesetzes, den Ausführungsbestimmungen, Bewertungsrichtlinien und Tabellen. Bearbeitet von Dr. A. Zarden, Ministerialrat im Reichsfinanzministerium. Berlin 1923. Verlag von Otto Liebmann.

Das soeben erschienene Buch wird bald zu den Standardwerken des deutschen Steuerrechts zählen. Die hohe praktische Wichtigkeit des Buches rechtfertigt eine beschleunigte Anzeige. Wird doch dies Gesetz bald zu dem für die Rechtssuchenden, wie ihre Berater praktisch wichtigsten Gesetze gehören. Die Steuererklärungen zur Zwangsanleihe litten unter der bebauerlichen Kürze der gesetzlichen Fristen, die es vielfach unmöglich machte, die Erklärungen mit derjenigen Sorgsamkeit abzugeben, wie die schwierigen, bei diesen Erklärungen in Betracht kommenden Fragen, es an sich erforderten. Die schon jetzt übersehbare Folge wird sein, daß jeder Steuerpflichtige das, was er vor der Steuererklärung nicht tun konnte, nun nachträglich vornehmen muß, die abgegebene Erklärung gründlich zu überprüfen. Hier erwächst der Anwaltschaft eine wichtige Aufgabe im Interesse der Rechtssuchenden, wie im eigenen Interesse. Hierfür bietet ein Buch wie das vorliegende, welches der Referent für das Gesetz im Reichsfinanzministerium verfaßte, eine treffliche Hilfe. Das Buch zählt nicht zu dem Typ der „Referentenkommentare“, in denen lediglich die Gesetzgebungsmaterialien verarbeitet sind, sondern dringt tief in die Materie, auch in die zivilrechtlichen Grundlagen und Auswirkungen des Gesetzes ein; es verarbeitet die bisherige Rechtsprechung auf dem Gebiete des Vermögenssteuergesetzes, des Wehrbeitragsgesetzes, des Besitzsteuergesetzes und des Reichsnotopfergesetzes, erörtert vor allen Dingen die wichtigen und schwierigen Fragen der Bewertungsvoorschriften.

Die praktische Brauchbarkeit wird besonders gehoben durch einleuchtende Beispiele, Wiedergabe von Formularen, durch weit fortgeführte Tabellen zur Berechnung der Zwangsanleihe für natürliche und juristische Personen. Besonders zu begrüßen ist die Mitteilung des Steuerkurseszettels, die vom Börsenkurs vielfach abweichende Steuerkurse wiedergibt. Ein genaueres Eingehen auf das wertvolle Werk muß vorbehalten bleiben.

Magnus.

Das Umsatzsteuergesetz vom 24. Dez. 1919 (in der Fassung vom 8. April 1922) mit den Ausführungsbestimmungen. Von Otto Lindemann, Geh. Oberjustizrat u. Vizepräsident der Justizprüfungscommission. Dritte vermehrte und verbesserte Auflage. Berlin und Leipzig 1923. Vereinigung wissenschaftlicher Verleger. Walter de Gruyter & Co.

In überraschender Zeitkürze hat Lindemann dem Nachtrag zu seinem in der Guttentagischen Sammlung erschienenen Kommentar zum Umsatzsteuergesetz, welcher sich auf die Darstellung der Neuerungen des Abänderungsgesetzes v. 8. April 1922 beschränkt hatte, eine völlige Neubearbeitung des Umsatzsteuergesetzes als 3. Aufl. folgen lassen. Leider liegen freilich zur Zeit die Verhältnisse so, daß auch der prompteste Arbeiter und der feste Verlag der umfangigen Steuergesetzgebung nicht zu folgen vermag: Durch das am 15. März vom Reichstag beschlossene Geldentwertungs-gesetz hat die Umsatzsteuer bereits wieder Änderungen erfahren, die selbstverständlich in dem vorliegenden Kommentar, „Textausgabe mit Anmerkungen“ heißt sich die Arbeit selbst, nicht berücksichtigt sein können, so wenig dies in irgendeinem andern der vorhandenen Textausgaben oder Kommentare des Umsatzsteuergesetzes der Fall ist.

Mit der Formel „kurz und gut“ läßt sich am besten ausdrücken, was über das Lindemannsche Umsatzsteuergesetz zu sagen ist. Die Bezeichnung „kurz“ ist übrigens nur angebracht, wenn man vom Standpunkt des Kommentars aus das Büchlein behandelt. Wenn man es als Textausgabe mit Anmerkungen ansieht, ist es nicht kurz, sondern lang, sofern in den sehr eingehenden Anmerkungen das ganze einschlägige Material, allerdings in kurzer, d. h. präziser und knapper Weise behandelt ist. Die der Form nach knappe und inhaltlich doch reichspendende Darstellung ist das charakteristische Merkmal des Büchleins, das im ganzen 492 Seiten umfaßt; 248 Seiten entfallen davon auf die Ausführungsbestimmungen. Diese sind nicht kommentiert; die Anlagen dazu (Muster 1—75) sind mit Auswahl abgedruckt. Ein sehr gutes 27 Seiten umfassendes alphabetisches Sachregister bildet einen wertvollen Bestandteil des Buches.

Staatsmin. a. D. Prof. Dr. v. Pistorius, Stuttgart.

Das Kapitalertragssteuergesetz vom 29. März 1920, in der Fassung des Gesetzes vom 8. April 1922. Erläutert von Dr. Fritz Glaser. 2. vermehrte Auflage. Berlin 1921. Hermann Sack.

Wie in der Besprechung der ersten Auflage (50. Jg. S. 561) vorhergesagt wurde, hat sich das Werk vortrefflich eingeführt. Das wird dadurch bewiesen, daß schon nach kurzer Zeit die Auflage vergriffen war. Die zweite Auflage ist nicht nur äußerlich ziemlich stark vermehrt, sondern hat auch an innerer Güte zugenommen. Es waren verschiedene Änderungen des KapEtrStG selbst und anderer Gesetze zu berücksichtigen. Die inzwischen ergangenen endgültigen Ausw. sind abgedruckt und in den Anmerkungen eingehend verwertet. Die Rechtsprechung und das Schrifttum ist vollständig berücksichtigt. Der Stoff ist an vielen Stellen übersichtlicher und reicher gegliedert als in der ersten Auflage. Vielfach ist er erweitert und vertieft. Dafür werden beispielsweise folgende Stichworte angeführt: Freizaktien, Bezugsrecht, Stückzinsen, Prämienreserve, Zinsen des Fernsprechdarlehens, Diskont, Schachtelgesellschaften. Ein bei der Besprechung der ersten Auflage unterlaufener Irrtum sei berichtigt. Die Bezüge des stillen Gesellschafters sind nicht unberücksichtigt geblieben. Die Auffindung war dadurch erschwert, daß das entsprechende Stichwort im Sachregister fehlte. Dieser Mangel ist jetzt beseitigt, wie überhaupt das Sachverzeichnis reichhaltiger geworden ist. Die baldige Notwendigkeit einer dritten Auflage würde vorhergesagt werden können, wenn das KapEtrStG nicht, wie verlautet, aufgehoben werden würde. Trotz der Aufhebung wird das Buch nicht wertlos werden, da sein Inhalt auch bei Anwendung anderer Gesetze gute Dienste leisten kann. Immerhin kann es dann leider heißen: „Ein großer Aufwand schmächtig ist vertan.“ Reichsfinanzrat Dr. Boethke, München.

Die Gesetzgebung gegen die Kapitalflucht. Für den praktischen Gebrauch gemeinverständlich erläutert von Dr. Wilhelm Koepfel. Industrieverlag Spaeth & Virde Berlin.

Das Reich hatte es gegen das Ende des Krieges für geboten erachtet, besondere Vorkehrungen dagegen zu treffen, daß die seiner Steuergewalt unterliegenden Personen durch Auswanderung oder Verschiebung von Vermögen nach dem Ausland die hohen Abgaben, deren Erhebung wegen der Finanznot in Aussicht genommen war, zu umgehen unternehmen. Im Anschluß an das Steuerfluchtgesetz v. 26. Juli 1918, ergänzt durch das Gesetz v. 24. Juni 1919, wurden mehrere den Kapitalverkehr nach dem Ausland kontrollierende und erschwerende Verordnungen und das Kapitalfluchtgesetz v. 8. Sept. 1919 erlassen. Der Zweck der Vorschriften konnte nur zum Teil erreicht werden, da sich für jede und skrupellose Personen genügende Möglichkeiten boten, große Vermögen über die Grenze zu schaffen. Die Maßnahmen gegen die Kapitalabwanderung konnten auch nur mit weitgehenden Beschränkungen getroffen werden, um nicht die volkswirtschaftlich ungemein wichtige Wiederaufnahme der Geschäftsbeziehungen mit dem Ausland zu sehr zu hemmen. Die weit überschätzte Kapitalabwanderung dürfte überdies zum großen Teil, durch die politischen Wirren veranlaßt, nur von kurzer Dauer gewesen sein, da sich bei der fortschreitenden Geldentwertung im Deutschen Reich für das Kapitalvermögen günstige Verwendungsmöglichkeiten eröffneten. Bedenklicher ist die sich immer mehr bemerklich machende Übersprengung des Grund- und Betriebsvermögens, der bisher kein Einhalt geboten werden konnte.

Der von Dr. Köpffel in dem Vorwort zu seinem Erläuterungsbuch ausgesprochenen Ansicht, daß die gegen die Kapitalflucht erlassenen Gesetze ein völlig verfehltes Mittel zur Bekämpfung der Kapitalflucht seien, wird man mit gewissen Vorbehalten zustimmen können. Gleichwohl sah sich der Gesetzgeber unter dem Druck des Garantiekomitees veranlaßt, die bisherigen Bestimmungen im großen Ganzen aufrecht zu erhalten, sie sogar noch zu verschärfen und weiter auszubauen. Vor allem wurde durch das Gesetz v. 22. Dez. 1922 in §§ 2, 3 neben dem Affidavitzwang auch in erheblichem Umfang das Erfordernis der steueramtlichen Genehmigung zur Ausfuhr von Wertpapieren und Zahlungsmitteln und zu den ihnen gleichgestellten Akten aufgestellt, soweit nicht Ausnahmen zugelassen sind, die Markkreditgewährung an Ausländer an die Ein-

willigung der Reichsbank geknüpft, das Depot- und Depositengeschäft nur noch für bestimmte Banken zugelassen, § 10. § 14 ermächtigt die Behörden zu tiefgreifenden Gegenmaßnahmen gegen die bei Warenausfuhr beabsichtigter Kapitalverschiebung und § 19 gibt weiter dem Reichsminister der Finanzen allgemeine Vollmachten zur Verhinderung der Kapitalflucht mit Zustimmung des Reichstagsausschusses besondere Vorschriften zu erlassen. Es ist zu begrüßen, daß Dr. Köpffel eingehende Erläuterungen zu dem neuen Gesetz herausgegeben hat, durch welche er den vom Gesetz betroffenen weiten Kreisen, vor allem den Banken das für sie notwendige tiefere Eindringen in das Gesetz wesentlich erleichtert. Verf. gibt namentlich nähere Darlegungen über die Begriffe „Banken“, „Depot“, „Deposititen“ und eine übersichtliche Zusammenstellung der den Affidavit- und Genehmigungszwang unterliegenden Geschäfte und andererseits der solchen Zwang nicht unterworfenen Bezügungen über Wertpapiere und Zahlungsmittel. Bei den komplizierten Bestimmungen ist es für die Beteiligten von großem Wert, darüber näheren Aufschluß zu erhalten. Erwünscht gewesen wäre es, wenn das Buch sich auch näher darüber ausgelassen hätte, nach welchen Gesichtspunkten die Steuerbehörde sich über die nachgesuchte Genehmigung schlüssig machen soll. Verf. zitiert nur aus der Begründung zum Gesetz, daß ermöglicht werden sollte, neben der steuerlichen Überwachung die allgemeinen Interessen der deutschen Volkswirtschaft zu schützen (S. 85); es ließe sich dann freilich nur wenig oder ein ganzes Buch über die Bedeutung des Auslandsverkehrs für die deutsche Volkswirtschaft und über die damit zusammenhängenden Auslandsverträge, Zahlungen und dergl. beifügen. Wie soll aber das mit Steuergeschäften bis aufs äußerste in Anspruch genommene Finanzamt aus den kurzen Darlegungen im Affidavit sich ein Urteil bilden, ob durch die beabsichtigte Versendung von Zahlungsmitteln ins Ausland usw. die allgemeinen Interessen der deutschen Volkswirtschaft gefährdet oder geschädigt würden? § 63 nimmt der Verf. den Affidavitzwang und demgemäß unter den weiteren Voraussetzungen des § 3 auch den Genehmigungszwang für den Fall an, daß Wertpapiere oder Zahlungsmittel für eine nicht rechtsfähige Gesellschaft, an der ein Ausländer als Gesellschafter beteiligt ist, in Verwahrung genommen werden. Ob der Gesetzgeber wirklich so weit gehen wollte, läßt sich bezweifeln. Andererseits (S. 123) will Dr. Köpffel § 9 nicht angewendet wissen, wenn der inländischen Niederlassung eines ausländischen Unternehmens ein Markkredit eingeräumt werden soll, er fügt aber bei, daß die Frage bestritten ist.

Die Änderungen, die das Gesetz bereits durch das Geldentwertungsgesetz v. 20. März 1923 erfahren hat, insbesondere die Aufhebung der lästigen Bestimmungen der Kuponeinlösungsverordnung v. 24. Okt. 1919 (Art. VII § 2 des Gesetzes v. 20. März 1923) konnten noch berücksichtigt werden.

Das Buch wird der Praxis gute Dienste erweisen.

Reichsfinanzrat E. Zimmermann, München.

Dr. Franz Bunschuh: Die steuerliche Behandlung der Rückstellungen für mildtätige oder gemeinnützige Zwecke in den Bilanzen der Aktiengesellschaften. Heft 8 des Archivs für die Praxis des Steuerrechts. Hermann Sack Verlag 63 Seiten.

Die Arbeit prüft sämtliche Vermögens-, Einkommens- und Ertragssteuern des Reichs und Preußens, auch wenn die Aktiengesellschaften ihnen nicht unterliegen, so den Wehrbeitrag vom Einkommen, die Besitzsteuer, die Vermögenszuwachssteuer, die Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs und die preußische Ergänzungssteuer. Sie untersucht ferner Begriffe, die kaum zum Thema gehören, so den Begriff des Ertrages für die preußische Gewerbesteuer, des Geschäftsgewinns für die Kriegsgewerbesteuer, der Schenkung für die Schenkungssteuer. — Die Arbeit beginnt mit einer Bestimmung der Begriffe „mildtätig“ und „gemeinnützig“. Der Verf. übersieht jedoch hierbei, daß ein Teil der von ihm behandelten Steuergesetze entweder diese Begriffe nicht kennt, oder andere Begriffe hat, z. B. den der Wohlfahrtszwecke. Außerdem brauchen selbst dieselben Begriffe in verschiedenen Gesetzen nicht notwendig dasselbe zu bedeuten. Es hätten zunächst die in Betracht kommenden Begriffe gemeinnützig, mildtätig, wohltätig, Wohlfahrtszwecke in den einzelnen in Betracht kommenden Gesetzen unterucht werden müssen, ehe eine allgemein gültige Definition gegeben werden kann. Noch nicht berücksichtigt ist die B.D. des RStM. v. 22. April 1922 über die Anerkennung der Gemeinnützigkeit und Mildtätigkeit i. S. des Körperschaftsteuergesetzes (RStM. 152), die auch eine Legaldefinition der Begriffe enthält. — Im einzelnen enthält die Arbeit manche guten Bemerkungen, insbesondere über den Unterschied zwischen § 10 Ziff. 6 und § 12 Abs. 1 Nr. 2 VermStG. Manches dagegen erscheint ansehnlich, insbesondere die Beschränkung der Begünstigung in § 6 Nr. 3 KörperStG. auf jatzungsgemäße Rückstellungen. M. Dr. Veit Simon, Berlin.

Die Bilanzen und ihre Bedeutung für das Handels- und Steuerrecht. Von Dr. Paul Marcuse, Rechtsanwalt in Berlin. Zweite durchgesehene und wesentlich erweiterte Auflage. Hermann Sack, Verlag. Berlin W 1922.

Es ist für die Zeit und ihre Bedürfnisse charakteristisch, daß ungefähr zu gleicher Zeit zwei treffliche Bücher über Bilanz- und

Steuerrecht erschienen sind. Lion: „Das Bilanzsteuerrecht“ und das oben angezeigte von Marcuse. Dieses ist die zweite, insbesondere mit Rücksicht auf die neuere Entwicklung des Steuerrechts herausgegebene Auflage. Die erste ist entstanden aus einem Vortrag vor der Berliner Rechtsanwaltschaft über Bilanzkunde. Auch die jetzige richtet sich gemäß dem Vorwort hauptsächlich an Rechtsanwälte und Finanzbeamte. Ich möchte viel weiter gehen. Das Büchlein hat nicht nur Bedeutung für diese beiden Kategorien, sondern für jeden Juristen und jeden Kaufmann, der sich wirklich über das Wesen der Bilanz und darüber hinaus über ihr Verhältnis zur Besteuerung klar werden will. Lion geht vom Steuerrecht aus und gibt, wie er stets betont, eine grundlegende Darstellung, die für alle einschlägigen Fragen das Fundament legen und sie in der Hauptsache auch beantworten soll. Marcuse kommt vom Handelsrecht her und will eine knappe, eindringliche und das Wesen erfassende Darstellung der Bilanz und ihrer begrifflichen Bedeutung für das Steuerwesen aufzeigen. Er gibt nur die Grundlagen. Die Einzelheiten mag dann jeder Interessent aus der eigenen Überlegung und aus dem speziellen Sachverhältnis beantworten. Demgemäß handelt es sich bei Lion um einen ziemlich stattlichen Band, bei Marcuse um eine Broschüre von 60 Seiten.

In drei Abschnitte zerfällt die Darstellung von Marcuse. Der erste ist ein Muster von Klarheit und Einfachheit in der Darstellung der kaufmännischen Grundbuchungen. Diese 15 Seiten können jedem, auch den erfahrenen Handelsjuristen, zur Repetition und Ergänzung seines Wissens über die Buchhaltungslehre empfohlen werden. Wie eine Fibel gehen sie von der Buchung des einfachsten Vorgangs aus und schließen ab mit der Bilanz. Dabei gibt Marcuse ein Dreifaches. Er schildert die rein buchmäßigen Vorgänge, legt dar, auf welchen wirtschaftlichen Tatsachen und Veränderungen sie beruhen und erläutert sie gleichzeitig im Sinne der buchmäßigen Beurkundung rechtlicher Vorgänge. Ein treffliches Beispiel der Verbindung von Recht, Wirtschaft, und man kann hinzufügen, der buchbeurkundeten Form, wie sie die moderne Rechtswissenschaft im besten Sinne als Forderung aufgestellt hat.

Im zweiten Abschnitt folgt die kritische Darstellung der Vermögensbewertung dieser Ergebnisse. Diese Aufgabe wird durchgeführt für Einzelkaufleute, für echte Gesellschaften und die typischen handelsrechtlichen juristischen Personen. Auch hier ergibt sich (§ 2) ein grundsätzlicher Unterschied gegenüber Lion. Lion wendet sich gegen HGB. § 40, die gesetzliche Grundlage unseres gesamten Bilanzwesens. Ihm ist der § 40 das Beispiel des Widerspruchs von Gesetz und Wirklichkeit. Auf dieser Idee baut sich auch seine grundlegende, von ihm aufgestellte Unterscheidung von Ertrags- und Vermögensbilanz auf. Dabei behandelt Lion den § 40 fast, als ob er zwingendes Recht enthielte. Marcuse nimmt eine ganz andere Stellung zu § 40 ein. Er betont nachdrücklich die subsidiäre Bedeutung dieser Bestimmung. Sie stellt nur ein Mindestmaß an Anforderungen auf. Sie begrenzt die Bewertung nur nach oben zugunsten der Gläubiger und für bestimmte Fälle. Die Unterbewertung ist erlaubt. Zu ihr nimmt der § 40 überhaupt keine definitive Stellung. Er wollte ja nicht neues Recht schaffen, sondern nur die bisherige kaufmännische Tradition normenmäßig erfassen. Denkt man diesen Gedanken zu Ende, so greift das allerdings an die Wurzeln der Lionschen Theorie von den zwei oder noch mehr Bilanzen. Dann gibt es keine Ertrags- und Vermögensbilanz, sondern nur eine Bilanz. Sie beruht auf dem Kompromiß zwischen gesetzlichen Vorschriften und dem Willen der an der Bilanz aufstellung Beteiligten. Fehlt der letztere, so treten die subsidiären Regeln des HGB. § 40 allein in Kraft. Das ist dann die Bilanz, die nach Lion Grundlage der von ihm sogenannten Vermögensbilanz wird. Sie kommt zur Anwendung bei Liquidationen, Ausscheiden oder Aufnahme eines Gesellschafters, kurz bei allen Auseinandersetzungen, aber auch nur dann, wenn nicht für diese Fälle eine vertragliche Bindung über die Bewertung der Vermögensstücke, wie dies die Regel ist, besteht. Auch die Steuerbilanz spielt bei Marcuse nicht diese Rolle. Dies meines Erachtens zu Recht. Es gibt nur eine Bilanz. Das Mehrbilanzensystem dürfte in seiner Idee gefährlich sein und alles kaufmännischen Grundsätzen widersprechen. Es ist ein Spiel mit dem Feuer. Man kann nicht wissen, wo die Bilanzen nach Zahl und Gegenstand aufhören und wie ihre Zwecke begrenzt werden. Es gibt insbesondere auch keine Steuerbilanz im wirklichen Sinne. Da die Bilanzen, wie dargetan, abgesehen von nach außen geltenden, z. B. in Aktienrecht enthaltenen Mindestvorschriften, eine Sache der freien Willensvereinbarung zwischen den privatrechtlichen Beteiligten vorstellen, ist es klar, daß das öffentliche, das Steuerrecht, sich diesem Privatwillen nicht unbedingt unterwerfen kann. Deshalb negiert es aber nicht die Existenz und die Berechtigung der einen und einzigen Bilanz. Finanzbehörden und -gerichte sind bloß nicht gehalten, einzelne vereinbarte Bewertungen für sich gelten zu lassen. Es bleibt ihnen unbenommen, eine andere Bewertung für sich zu fordern oder für sich mit dem Zensiten zu vereinbaren. Weber wird die Bilanz dadurch aufgehoben noch eine neue geschaffen.

Bei der Anwendung der allgemein gefundenen Bewertungsgrundsätze auf die echten Gesellschaften (§ 3) dürften besonders die Bemerkungen über die Beteiligung des neu eintretenden Gesell-

schafters und der Gewinnbeteiligten hervorzuheben sein. Bei den Ausführungen über die juristischen Personen in § 4 scheinen besonders glücklich die Bemerkungen über die rechtliche Bedeutung und das Schicksal der verschiedenen Reservestellungen.

Auch Marcuses Stellungnahme zu dem Anspruch des Reichsgerichts, bei angefochtener Bilanz selbst die richtige Bilanz festsetzen zu können, hat jedenfalls das Verdienst, aufs neue die Aufmerksamkeit auf diese wichtige und interessante, von Pinner (vgl. hierzu Düringers Bemerkung ebenda), LZ. 1907, 304 ff. im Anschluß an das Urteil des RG. v. 7. Nov. 1906 I 70/96 im selben Sinne gründlich durchleuchtete Frage gelenkt zu haben. Insbesondere macht Marcuse darauf aufmerksam, daß die Bilanz innerhalb der gesetzlichen Grenzen vollkommen Gegenstand des Willens der zu ihrer Festsetzung berufenen Personen ist. Man könnte vielleicht hinzufügen, daß der Eingriff des Gerichts hier einen der obersten Grundätze der Privatautonomie verletzt. Es leuchtet auch ein, wenn Marcuse behauptet, daß in den seltensten Fällen das Gericht in der Lage sein wird, alle bei der Bilanzziehung in Frage kommenden Umstände zu würdigen; ebenso, daß das Gericht nicht wissen kann, wie das maßgebende Organ nach Durchführung der Ansetzung der beschlossenen Bilanz die neue Bilanz aufgestellt haben würde. Insofern ist wiederum gegen Marcuse ins Feld zu führen, daß letzten Endes eine Instanz vorhanden sein muß, die Streitigkeiten über die Bilanz entscheidet, und zwar in einer Weise, daß nicht immer wieder die Bilanz durch neue Bemängelungen aufs neue angefochten werden kann. Wie Marcuse ausführt, hat in dieser Beziehung die Entsch. des RG. 80, 330 ff. die früher von ihm beanspruchte rechtschaffende Kompetenz selbst bedeutend eingeschränkt. Immerhin kann nicht genug darauf hingewiesen werden, daß diese Kompetenz nicht eng genug gefaßt werden kann.

Der Abschnitt 3 bringt die Anwendung der im Vorhergehenden entwickelten Grundätze auf die Reichsabgabenordnung und die einzelnen Steueretze. Dieser Teil ist mit Ausnahme der Behandlung der Einkommensteuer in § 6 begreiflicherweise etwas mehr juristisch gehalten. Hervorzuheben ist, daß Marcuse grundsätzlich für die Maßgeblichkeit der kaufmännischen Bilanz auch für die Steuerbemessung eintritt und dartut, daß auch eine hier interne Vermögensbilanz weber gefordert wird, noch erforderlich ist.

Ein Anhang in Form einer schematischen Wiedergabe der einzelnen Konten und der daraus erwachenden Bilanz gibt eine instruktive Vorstellung davon, wie sich eine Reihe typischer kaufmännischer Vorgänge in der Buchführung und Bilanzziehung widerspiegelt.

So enthält das kleine Werkchen eng zusammengedrängt und doch leicht zu lesen und zu verstehen, einmal einen praktischen Leitfaden der Kenntnis der Buchführung und Bilanzziehung, darüber hinaus einen Abriss des Steuerrechts, soweit es mit der Bilanz sich zu beschäftigen hat, und endlich eine Reihe von Anregungen kritischer und schöpferischer Art. Es gibt nach Inhalt und Form Neues und Zweckdienliches. Niemand wird es ohne Nutzen lesen.

RA. Prof. Dr. Wimpfheimer, Berlin.

Dr. Carl Becker, Rechtsanwalt in Berlin: Der eiserne Bestand und seine steuerliche Bewertung in der kaufmännischen Bilanz. Berlin 1923. Industriebverlag Spaeth & Linde.

Die kleine Schrift, die wie ein Gutachten anmutet, spricht kurz von den Bilanzwerten, ohne auf die viel erörterte Frage näher einzugehen, sie streift den Widerspruch, der in § 139 II W. gegenüber § 137 II enthalten ist, und führt dann wörtlich das Urteil des RG. v. 25. Nov. 1921 an. Obgleich der Verf. der an diesem Urteile geübten Kritik (ZB. 1922, 859) beistimmt, greift er drei Sätze der Begründung heraus, um damit zu beweisen, was er beweisen will, Sätze, die freilich im Urteile ganz andere Folgerungen tragen. Es behandelt eine Vermögensbilanz und Becker stellt für eine solche die allgemeine Behauptung auf, daß auch die Warenbestände ebenso wie das stehende Vermögen auf der Grundlage der Gestehungskosten anzusehen ist, eine Meinung, deren betriebswirtschaftliche Richtigkeit außer Zweifel steht (vgl. HFG. v. 8. Juli 1922 und 7. Juli 1922 in StB. 1922, 889 und 991), die aber dem Rechte der W. nicht entspricht (HFG. 9, 161). Er sucht dann auch seine Behauptung im wesentlichen mit wirtschaftlichen Gründen zu rechtfertigen, mit dem praktischen Bedürfnisse, für Einkommen- und Vermögenssteuer eine einheitliche Bewertung herbeizuführen. So sehr eine Vorschrift solchen Inhalts erwünscht wäre (ZB. 1922, 860), § 33 a gilt nur für Einkommensteuer, für Vermögenssteuer hingegen § 139 II. Es kann sich also nur fragen, ob der sogenannte eiserne Bestand zu den dauernden Beständen i. S. des § 139 II gehört. Auch diese Auffassung widerspricht dem geltenden Rechte. Becker sucht sie vornehmlich durch Hinweis auf andere Schriftsteller zu begründen. Allein alle Ausführungen im Schrifttum über die Frage wollen dem Unternehmer gegenüber einer unerträglichen Besteuerung von Scheingewinnen und willkürlicher Bewertung helfen. Das Bedürfnis war da, es konnte nicht im Wege der Auslegung, sondern nur durch Gesetzgebung befriedigt werden, wie es durch ReichsG. v. 20. März 1923 geschehen, und zwar ohne Anerkennung des eisernen Bestandes. Mag die Lösung auch zu vielen Ungerechtigkeiten führen und in der Fassung viel zu wünschen übrig lassen,

so begrüße ich es dennoch, daß der verschwommene Begriff des eisernen Bestandes keine Aufnahme gefunden hat. Es gibt betriebswirtschaftlich und steuerrechtlich nur die eine klare Scheidung: Anlagekapital (dauernde Bestände = Gebrauchsgüter) einerseits, Betriebskapital (= Umsagsgüter) andererseits. Die Waren gehören zu den letzteren und es läßt sich weder begrifflich noch tatsächlich ein Teil als der normale, lebensnotwendige und darum eiserne Bestand auscheiden. Wohl aber läßt sich eine verständige Bewertung aller Vorräte auf fester, rechnungsmäßiger Grundlage sowohl für Einkommensteuer wie für Vermögenssteuer vorschreiben, wie das § 33 a und jetzt § 24 a ABG. in der Fassung v. 20. März 1923 tut. Es ist durchaus nicht richtig, wenn Becher im Nachtrag seiner Schrift annimmt, der von ihm vertretene Standpunkt sei gesetzlich anerkannt. Anerkannt wurde nur das Bedürfnis, die Abhilfe wurde aber in ganz anderer Weise geschaffen, als Becher durch Auslegung des bis dahin geltenden Rechts erreichen wollte. — Auch auf dem Gebiete der Einkommensteuer ist ihm das Gesetz v. 20. März 1923 nicht gefolgt und seine für das bisherige Recht vorgetragene Ansicht wurde damit zurückgewiesen. Hier ist die Frage nicht, ob die Anschaffungskosten die Bewertung bestimmen, was ja schon die Nov. v. 24. März 1921 bejaht hat, sondern wann ein eiserner Bestand trotz des Wechsels der Teile angeschafft ist, die Anschaffungskosten welches Zeitpunktes maßgebend sind. Hausmann und Meumann wollen ihn als einheitliches, gleichbleibendes Ganzes behandeln haben und auf den Vorkriegspreis zurückgehen, ohne freilich den Zeitpunkt genauer bestimmen zu können. Keiner von allen vermag begrifflich den eisernen Bestand zu erfassen, ihn von dem nichteisernen zu trennen. Keiner vermag die Bewertung nach dem Preise der früheren Anschaffungen anders als wirtschaftlich zu rechtfertigen und mit § 33 a in Einklang zu bringen. Alle verwirren die Scheidung zwischen Umsagsgütern und Gebrauchsgegenständen. Nur bei letzteren ist ein eiserner Bestand denkbar, der unabhängig ist vom Wechsel der Teile (Werkzeugfondo), der darum der Absetzung wegen Abnutzung unterliegt (UStR. 1922, 194). Die Bewertung der Waren nach den Preisen der Eingangsbilanz habe ich als Forderung aufgestellt (ZB. 1922, 860), während sie Becher als geltendes Recht lehrt. Die Lösung wäre sicher einfacher gewesen, als die im Gesetz v. 20. März 1923 gefundene. Für 1922 ist die Frage gesetzgeberisch gelöst. Für die Zukunft bleibt die Lösung weiterhin Aufgabe des Gesetzgebers, und insoweit sie das Gegenteil lehrt, ist vom Gesetzgeber selbst Bechers Schrift widerlegt, die nur noch als Beitrag zur Beleuchtung der Aufgabe Wert hat.

RM. Dr. Wünschmann, Leipzig.

Dr. jur. R. Gilbert: Zeitgemäße Bilanzfragen. Berlin 1923. Industrieverlag Spaeth & Linde. 76 S.

Die Schrift behandelt die Verbuchung und Bilanzierung von Sicherungsübereignungen (§. 20—38), die Steuerfreiheit des Erneuerungsfonds (§. 39—56) und die weiteren Abschreibungen auf 1-M-Konten (§. 57—76). Die ausführlichen Darlegungen über die Sicherungsübereignungen kommen zu dem etwas mageren Ergebnis, daß die zur Sicherung übereigneten Gegenstände von den freien Gegenständen getrennt in der Bilanz aufgeführt werden sollen. Dies Ergebnis dürfte nicht ganz neu sein. Bei der Behandlung der Erneuerungsfonds will der Verf. zunächst den Sprachgebrauch klären. Der Sprachgebrauch ist jedoch völlig klar. Ein Erneuerungsfonds ist ein Verrechnungskonto, das nur zu Unrecht häufig, insbesondere durch übermäßige Dotierung, zu Reservestellungen benutzt wird. Wenn der Verf. einen Erneuerungsfonds, der eine Reserve darstellt, als „echten“ Erneuerungsfonds behandelt, so dürfte dadurch der Klarheit des Sprachgebrauchs nicht gebient sein. Im übrigen sind seine Darlegungen über den Erneuerungsfonds und die Abschreibungen auf 1-M-Konten im wesentlichen durch das Geldwertwertungsgesetz überholt. Das Buch leidet darunter, daß es — wie sich aus dem Vorwort ergibt — schon 1921 geschrieben ist und daß es den eingetretenen Änderungen im Gesetz, in der Rechtsprechung und in der Literatur nicht angepaßt ist.

RM. Dr. Reit Simon, Berlin.

Dr. Richard Bugbaum: Die Anlagewerte in der Bilanz bei schwankender Währung. Frankfurt a. M. 1923. Frankfurter Societätsdruckerei GmbH., Abteilung Buchverlag. 141 Seiten.

Der Verfall unserer Währung ist heute für Deutschlands Rechts- und Wirtschaftsleben eines der brennendsten Probleme. Buchführung und Bilanz, die früher exakt arbeitende kaufmännische Erfolgsmessner waren, sind durch die ständigen Geldwertänderungen unserer Tage für diese Funktion fast wertlos geworden. Rettungslose Verarmung erscheint buchmäßig als Riesenerfolg. Bei Umkehren der Geldwertbewegung werden effektive Gewinne als Buchverlust auftreten.

Die vorliegende Arbeit macht sich zur Aufgabe, in knappem Rahmen das Problem der bilanzmäßigen Behandlung und Darstellung der Anlagewerte in Zeiten des Währungsverfalls an Hand der hauptsächlichsten vorliegenden Literatur übersichtlich zu erläutern (auch nach der rechtlichen und steuerlichen Seite), die zahlreich aufgetauchten Reformvorschläge kritisch zu beleuchten und schließlich selbst Abhilfevorschläge zu machen.

Ich bin im Gegensatz zum Verf. nicht der Ansicht, daß mit Rücksicht auf den Währungsverfall eine alsbaldige Abänderung der handelsgesetzlichen Bewertungs- und Bilanzierungsvorschriften erwünscht erscheint. Wir stehen so mitten in der Entwicklung, daß wir bis auf weiteres am besten noch die Hände von solchen Reformen lassen. Für die deutsche Wirtschaft ist es in heutiger Situation viel wichtiger, daß der Kaufmann grundsätzlich die Scheinnatur seiner heutigen Bilanzgewinne erkennt und auf diese Erkenntnis seine geschäftlichen Dispositionen abstimmt (was heute im Rahmen des Möglichen zweifellos schon meistenteils geschieht), als daß er mit Hilfe komplizierter Berechnungsmethoden und unsicherer Zukunftsschätzungen zu ermitteln trachtet, wo die Grenze zwischen wirklichem und Scheingewinn liegt.

Steuerlich sind die Darlegungen des Buches naturgemäß durch das inzwischen erlassene Geldwertwertungsgesetz v. 20. März 1923 schon wieder größtenteils überholt.

RM. Dr. Fürntrohr, München.

Hans Gastein, Steueramtmann und Leiter der Buchführungsstelle für die Münchner Finanzämter, und Fritz Buchwieser, Obersteuerinspektor im Reichsfinanzministerium: Bilanz und Reichseinkommensteuer (einschl. Körperschaftsteuer). München, Berlin und Leipzig 1922. J. Schweizer Verlag (Arthur Sellier). 232 Seiten. Dritte erweiterte und verbesserte Auflage.

Die beiden ersten Auflagen dieses Buches wurden in ZB. 1921, 92 und 1580 besprochen, worauf hier verwiesen sei. Die dritte Auflage bringt neu die Berücksichtigung der vorletzten Novelle des Körperschaftsteuergesetzes, eine Umarbeitung des Abschnittes über die Überteuerrücklagen und neben einer Reihe sonstiger Ergänzungen und Verbesserungen vollkommen neue Abschnitte über die aufgelöste Bilanz, die immateriellen Werte und die Wechselkonten. Das tüchtige Buch hat dadurch für seinen Zweck, ein praktisch brauchbarer und gemeinverständlicher Führer durch den Ergarten des steuerlichen Bilanzwesens zu sein, sehr gewonnen. Seine Anschaffung kann ich nur warm empfehlen. (Das inzwischen herausgekommene Geldwertwertungsgesetz v. 20. März 1923 macht allerdings eine sofortige neuerliche Umarbeitung in erheblichem Umfange notwendig.)

RM. Dr. Fürntrohr, München.

Dr. Albert Jenkel, Privatdozent in Bonn: Der Finanzausgleich im Bundesstaat in seiner staatsrechtlichen Bedeutung. (Öffentlich-rechtliche Abhandlungen. Herausgegeben von Triepel, E. Kaufmann u. Smend. Heft 4) Berlin 1922. D. Liebmann. 192 S.

Verf. überprüft die Frage, ob tatsächlich „der Staat nur die Summe seiner finanziellen Fähigkeiten ist, die Finanzhoheit das getreue Spiegelbild der Staatshoheit darstellt“, im Hinblick auf die Bedeutung des Finanzausgleichs im Bundesstaat in ihren staatsrechtlichen Funktionen. Dazu werden nach einer kurzen systematischen Untersuchung die Verhältnisse von Staatshoheit und Finanzhoheit in den Vereinigten Staaten von Nordamerika, der latein-amerikanischen Bundesstaaten, Kanada, Australien, Südafrika, Schweiz und Deutsches Reich historisch und vergleichend dargestellt. Das Ergebnis ist die Verneinung der gestellten Frage. In einem Anhang bespricht dann Verf. die Grundzüge des Finanzausgleichs im Reich der Weimarer Verfassung.

Prof. Dr. Walbeder, Königsberg i. Pr.

Unterstellung und Versicherung. Untersuchungen zu bürgerlichem Recht, Versicherungsrecht und Methodenlehre. Von Dr. Rudolf Jenke, a. o. Professor a. d. Universität Gießen. (Versicherungswissenschaftliche Abhandlungen. Herausgegeben von Hoeniger u. Rosin. Abt. I. Bd. 3.) J. Bensheimer. Mannheim, Berlin, Leipzig 1922.

Diese Schrift, welche Ernst Zitelmann zum 70. Geburtstage gewidmet ist, betrifft bürgerliches Recht und Versicherungsrecht, und zwar so, daß beides sich vielfach berührt, ja kreuzt.

1. Zunächst wird der Begriff „Unterstellung“ bestimmt und gegen verwandte Begriffe abgegrenzt. Verf. versteht unter diesem gut gewählten Ausdruck das, was man bisher als *condicio in praesens vel praeteritum collata* oder als uneigentliche Bedingung bezeichnete, also den Fall, daß der Rechtserfolg eines Rechtsgeschäfts von einem ungewissen gegenwärtigen oder vergangenen, kurz von einem bereits entschiedenen Umstande abhängig gemacht wird (§. 22 f.). Im Gegensatz hierzu wird bei der „Bedingung“ der rechtsgeschäftliche Erfolg von einem ungewissen zukünftigen Umstande abhängig gemacht (§. 23 ff.), während unter „Voraussetzung“ lediglich Motive (bestimmende Vorstellungen) zum Geschäftsabschluß, und zwar solche verstanden werden sollen, die über die anderen Motive hervortragen und rechtliche Beachtung erheischen (§. 20).

Die Unterstellung war dem römischen und gemeinen Recht nicht fremd (§. 41—45), ist aber im BGB. nicht ausdrücklich an-

erkannt oder — anders ausgedrückt — es findet sich keine „unmittelbare Sanktion“ für sie im BGB. (S. 45—59). Es fragt sich daher, ob eine „Lücke im Recht“ festzustellen ist, die auf dem Wege der Analogie aus anderen Bestimmungen des BGB. ausgefüllt werden könnte („indirekte Sanktion“); auch dies wird verneint (S. 59 bis 70) und schließlich (S. 71) die Frage aufgeworfen, ob nicht aus anderen Gesetzen, nämlich aus den Gesetzen über den Versicherungsvertrag, Handelsgesetzbuch und Versicherungsvertragsgesetz (WVG.), eine solche indirekte Sanktion erschlossen werden könne.

2. Hier setzen nun sehr umfangreiche versicherungswrechtliche Untersuchungen ein (S. 71—159), welche dann auch im letzten Abschnitt (s. unten Nr. 3) wieder aufgenommen werden (S. 172 ff., 174 f., 181, 191, 200 f.) und insgesamt etwa die Hälfte des Buchs umfassen; sie sind durchsetzt von zahlreichen Erörterungen über Wette und Spiel. Sowohl im Seeverversicherungsrecht (HGB. § 785) wie in den allgemeinen Vorschriften über die Binnerversicherungen (WVG. § 2) finden sich nämlich Bestimmungen über das, was Verf. „Unterstellung“ nennt. Diese werden von ihm auf das eingehendste untersucht, und zwar nicht nur, um daraus Schlüsse für die Beantwortung der aufgeworfenen Frage zu gewinnen, sondern auch um ihrer selbst willen. So dankenswerter dies an und für sich ist, so steht doch der dabei selbst auf ganz fernliegende Dinge verwendete Scharfsinn und der dadurch notwendig gewordene Papierverbrauch in keinem richtigen Verhältnis zu der Bedeutung der behandelten Probleme. Es ist ja wahr, daß ein Vertrag, der wegen Kenntnis des Versicherers von dem bereits eingetretenen Versicherungsfall als Versicherungsvertrag wirkungslos ist, möglicherweise kraft Konversion als ein anderes Rechtsgeschäft, z. B. als Schenkung, aufrechterhalten werden kann, und diese Möglichkeit muß auch der Vollständigkeit wegen beiläufig erwähnt werden (vgl. Ehrenberg, Handbuch I S. 326), aber von einer solchen „Spendenlaune des Versicherers“ (S. 138) hat bisher noch niemals etwas verlautet, und dem Direktor oder Vertreter einer Versicherungsgesellschaft würde infolge einer so ungehörigen altruistischen Anwendung auf Gesellschaftskosten sicher sofort seine Stellung gefährdet werden. Auch die S. 138 geschilderte Situation wird niemals vorkommen, weil ein Versicherer, der von dem bereits erfolgten Eintritt des Versicherungsfalles Kenntnis hat, den Versicherungsantrag stets mit der Begründung ablehnen wird, daß der Versicherungsfall bereits eingetreten sei, damit aber ist auch der Versicherungsnehmer ein „Wissender“ geworden und kann keinen wirksamen Versicherungsvertrag mehr abschließen. Das sind also „recht seltene“, sozusagen „abenteuerliche Fälle“, wie der Verf. selbst einmal (S. 130) sehr richtig sagt. Für die Ausführlichkeit in der Behandlung auch weitabliegender Möglichkeiten könnte der Verf. sich vielleicht bis zu einem gewissen Grade auf das Handbuch von Reich berufen (II S. 50 ff., 113—171); aber gerade das ist eine Schattenseite dieses tiefgründigen und hervorragenden Werkes, denn auch die Gründlichkeit kann ausarten und hat hier leider zu einer Breite der Darstellung geführt, die, wie ich fürchte, den Einfluß des Werkes auf die Praxis beeinträchtigen wird.

Es kann daher auch nicht meine Aufgabe sein, dem Verf. auf allen seinen Wegen, sei es zustimmend oder ablehnend, zu folgen; nur auf einen Punkt, der auch für seine Methode charakteristisch ist, möchte ich etwas näher eingehen.

Die Leistung des Versicherers ist vom Eintritt des Versicherungsfalles abhängig. Dieser Eintritt ist bei gewissen Summenversicherungen, sowie bei sämtlichen Schadensversicherungen (und nur auf diese beiden Gruppen erstreckt sich, wie die Untersuchung des Verf., so auch die nachfolgende Erörterung) völlig ungewiß, und man kann also sagen, daß die Leistung des Versicherers „bedingt“ ist durch den Eintritt des Versicherungsfalles. Das gehört zum Wesen des Vertrags. Natürlich kann auch der ganze Versicherungsvertrag (wie die meisten Verträge) von einer Bedingung abhängig gemacht und dadurch kann seine Rechtswirkung überhaupt in Frage gestellt werden, aber regelmäßig wird er unbedingt geschlossen, er erzeugt seine Rechtswirkungen in der von den Parteien beabsichtigten Art und Weise ganz unabhängig von dem wirklichen Eintritt des Versicherungsfalles: der Versicherer erhält die Prämie, und der Versicherte erhält die gewünschte Sicherheit in Gestalt des Versprechens einer eventuellen, nämlich von dem Eintritt des Versicherungsfalles abhängigen Geldzahlung, einer Geldzahlung, die weder den in erster Linie bezweckten noch den Normalfall darstellt; vielmehr verläuft zumal bei der Schadensversicherung in den meisten, ja oft in 999 von 1000 Fällen der Vertrag ohne jede Zahlung des Versicherers, und das, was die Parteien durch ihn erreichen wollten, erfolgt trotzdem zu ihrer vollen Zufriedenheit. Wenn nun Henle das Bedürfnis fühlt, den Versicherungsvertrag als „einseitig bedingten“ Vertrag bezeichnet zu sehen, so könnte man ihm ja diesen Gefallen tun, aber doch nur unter der Voraussetzung, daß die Vorschriften des BGB. über die Bedingungen auch hier Anwendung finden oder daß zum wenigsten die Rechtslage durch die neue Bezeichnung irgendwie begrifflich geklärt wird.

Beginnen wir mit der letzteren Frage. Henle argumentiert (S. 83) folgendermaßen: „Was der Versicherer verspricht, kommt keineswegs erst mit dem Versicherungsfall zur Entfaltung. Vielmehr kann es, dem Gegenstande im engsten Sinne nach be-

trachtet, stets auch ohne Herbeiführung des Versicherungsfalles versprochen und geleistet werden. Denn es handelt sich ja um Gattungssachen, um Geld, die denkbarste der jederzeit denkbaren Leistungen. Freilich, dem Umfange nach kann dieser Gegenstand, der Geldbetrag, nicht ohne den Versicherungsfall gedacht werden. Das bleibt eine Schwierigkeit¹⁾.“ Daher „läßt sich die Verpflichtung des Versicherers wenigstens ihrem engsten Gegenstande nach losgelöst von der Bedingung angeben“, „aber nur im engsten Sinne, nur den Sachmerkmalen nach“. Lediglich „dem Umfange nach ist die Angabe der Verpflichtung des Versicherers (losgelöst vom Versicherungsfall) undenkbar“. Sonst aber sehr wohl, denn (S. 84) „die Stala einer unbestimmten Gattungsschuld enthält zahllose Möglichkeiten innerhalb ihres Rahmens, die Stala der Schuld des Schadenversicherers zahllose Möglichkeiten bis zum Betrage der Versicherungssumme . . .“, „man darf sagen: jede einzelne unter allen diesen Möglichkeiten von 1 M bis 40 000 M (dieser Betrag als Versicherungssumme angenommen) hätte der Versicherer selbständig, losgelöst vom Versicherungsfall versprechen können“, und S. 140 nennt Verf. dies „eine der unzähligen von eins bis zum Betrage der Versicherungssumme denkbaren Summen“, vielleicht um auch noch auf die Pfennig-Möglichkeiten hinzuweisen (wodurch die „denkbaren“ Summen freilich immer noch nicht „unzählig“ werden).

Wenn danach der Umfang der Leistung des Versicherers die einzige Schwierigkeit bietet, um diese Leistung „losgelöst vom Versicherungsfall“, also „unbedingt“ zu denken, so müßte dies logischerweise stets da „denkbar“ sein, wo jener Umfang ein für allemal feststeht: so bei der Beschränkung der Ersatzpflicht des Versicherers auf den fest taxierten Totalschaden (z. B. 40 000 M), so auch bei der vom Verf. selbst (S. 84) erwähnten Lebensfall-Versicherung. Natürlich will Henle solchen Unsinn nicht behaupten, denn das alles soll ja nur „denkbar“ sein. Aber was in aller Welt geht es uns an, daß eine Geldleistung auch unabhängig von dem Eintritt des Versicherungsfalles als möglicher Inhalt einer Verpflichtung denkbar ist (wirklich keine neue Weisheit!) oder daß der Versicherer eine Geldleistung unabhängig von diesem Eintritt hätte versprechen können — Notabene, wenn er eben nicht Versicherer, sondern ein beliebiger Jemand wäre, denn „als Versicherer“ kann er es ja gar nicht! Glaubt Henle wirklich, damit die Wissenschaft und unser Wissen zu bereichern oder die so überaus einfache Rechtslage zu klären oder zu vertiefen? Meiner Meinung nach hat er vielmehr dadurch die von ihm hier und sonst beliebte Methode juristischer Debatte schwer kompromittiert und nur Wasser auf die Mühle der von ihm (S. 52 unten, S. 58) verhöhten Freirechtler getragen, die sich solche Blüten der „Begriffsjurisprudenz“ sicher nicht entgehen lassen werden. Ich fürchte, daß auch der große Jurist, dem das Buch gewidmet ist, keine ungemischte Freude daran haben wird.

„Wenn der Versicherungsvertrag ein bedingter Vertrag sein soll, so muß demnach diese seine Natur sich im allgemeinen Recht der Bedingung bewähren“, sagt Henle mit Recht (S. 83) und erklärt zugleich: „Das ist denn auch der Fall.“ Aber trotz dieser sehr kategorischen Behauptung ist dies keineswegs der Fall. Henle selbst reduziert die Anwendbarkeit der §§ 158 bis 163 sehr beträchtlich: Der § 158 Abs. 2 soll auscheiden angeblich, „weil die Bedingung des Versicherungsvertrags nur als aufstrebende gedacht werden kann“, aber dies ist unrichtig; der ganze Versicherungsvertrag kann sehr wohl unter einer auflösenden Bedingung abgeschlossen werden, nur die Abhängigkeit der Versicherungsleistung von dem Eintritt des Versicherungsfalles würde, als resolutiv gedacht, dem Zweck des Versicherungsvertrages widersprechen, weil der Versicherungsnehmer eben für seine unbedingt versprochenen (oder bereits gezahlte) Prämie auch etwas Unbedingtes haben will, nämlich Sicherheit für einen bestimmten Zeitraum, und diese kann nicht nachträglich rückgängig gemacht werden. — Der § 159 (Rückbeziehung) scheidet ebenfalls nach des Verf. Zugeständnis aus, und daß dies „auch bei zahlreichen bedingten Geschäften des BGB. der Fall ist“ würde natürlich gar nichts besagen, denn unser Beweissthema ist die Anwendbarkeit der Vorschriften über die Bedingungen, nicht die Möglichkeit der Unanwendbarkeit der einen oder anderen. In Wahrheit widerstreitet aber die Rückbeziehung wiederum dem Wesen des normalen Versicherungsvertrages. — Auch der § 160 scheidet aus; angeblich kommt er aus demselben Grunde nicht in Betracht, aber das ist eben wieder eine Verschlebung oder Verkennung des Beweis-themas. Auch § 162 Abs. 1 (Verhinderung des Eintritts der Bedingung) scheidet nach des Verf. Ansicht aus, aber nicht, weil, wie er sagt, ein Verhindern des Versicherungsfalles nicht gegen Treu und Glauben verstoßen kann, sondern, soweit die Schadensversicherung in Betracht kommt, weil der Versicherte nach dem Zweck und Wesen des Vertrags gar kein berechtigtes Interesse am Eintritt des Versicherungsfalles haben kann (denn die Schadensversicherung darf zu keinem Gewinn

¹⁾ Beiläufig: „Gegenstand des Versicherungsvertrags im engsten Sinne“ ist also ein Geldbetrag; was aber Gegenstand im weiteren und weitesten Sinne ist, erfahren wir nicht. Und wie steht es mit dem Naturalersatz, wo jeder Geldbetrag fehlt, was bei der Glasversicherung sehr häufig ist?

führen, er ist vielmehr völlig befriedigt durch die ihm gewährte „Sicherheit“. Eher könnte man schon — was dem Verf. aber entgangen ist — bei der Lebensfallversicherung auf den Gedanken kommen, den § 162 Abs. 1 zur Anwendung zu bringen, also wenn der Versicherer durch Tötung oder Gesundheitsbeschädigung des Versicherten es verhindert, daß dieser den Zeitpunkt des Versicherungsfalles erlebt. Indessen sei dies nur der Vollständigkeit wegen erwähnt; in Wahrheit handelt es sich hier um einen jener „abenteuerlichen“ Fälle, deren nähere Betrachtung sich nicht lohnt.

Was bleibt also nach des Verf. eigenem Zugeständnis von sämtlichen Vorschriften des BGB. über die Bedingungen übrig? Bestenfalls zwei. Zunächst der § 158 Abs. 1, wonach „die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung mit dem Eintritt der Bedingung eintritt“. Diese Vorschrift soll in den Worten des BGB. § 1 „nach dem Eintritt des Versicherungsfalles“, wie der Verf. sich ausdrückt, „klar widergespiegelt werden“. Ich weiß nicht, was unter einer „klaren Widerpiegelung“ gemeint ist, solche unklaren Wendungen (wie auch oben beim „Gegenstand“, siehe Note 1) könnte man doch höchstens einem Freirechtler verzeihen, der natürlich den Wert scharfgeschnittener Begriffe nicht kennt! Wenn aber der Gesetzgeber an beiden Stellen wirklich genau dasselbe sagen wollte, so ist schon nicht einzusehen, warum er nicht den ihm im BGB. bereits vorliegenden Wortlaut einfach wiederholt hat. In Wahrheit wird aber die Versicherungsleistung nicht, auch nicht im Zweifel, schon mit dem Eintritt des Versicherungsfalles fällig, obwohl man dies bisweilen hört und liest (vgl. Ehrenberg a. a. O. S. 481, 491 unten, 492), sondern erst nach Eintritt des Versicherungsfalles und häufig erst eine beträchtliche Zeit nach dessen Eintritt. Dieses praktisch wichtige Moment, welches gegen die Anwendbarkeit des § 158 Abs. 1 spricht, berührt aber Henke gar nicht, er führt nur aus, daß, wenn der § 1 BGB. nicht existierte, sich aus § 158 Abs. 1 bezugieren lassen würde, daß „Leistungen für einen ungewissen zukünftigen Fall versprochen werden können“, und das mag richtig sein; aber einmal ist, soviel ich weiß, die Zulässigkeit eines solchen Versprechens auch vor dem BGB. niemals angezweifelt worden, und sodann existiert nun einmal der § 1 BGB., und somit wäre, selbst wenn dieser Paragraph dasselbe besagte wie § 158 Abs. 1 BGB., die Anwendbarkeit des letzteren auch nach des Verf. Ansicht ausgeschlossen. Er besagt aber gar nicht dasselbe.

So bliebe nur der § 162 Abs. 2 übrig: „Wird der Eintritt der Bedingung von der Partei, zu deren Vorteil er gereicht, wider Treu und Glauben herbeigeführt, so gilt der Eintritt als nicht erfolgt,“ aber gerade da ist das BGB. durchaus seine eigenen Wege gegangen. Vorausgeschickt sei, daß auf die Lebensfallversicherung die ganze Vorschrift natürlich nicht paßt, denn der Versicherte ist stets befugt, die Erreichung des bestimmten Lebensalters mit allen Kräften herbeizuführen. Was aber die Schadensversicherung anbetrifft, so sagt § 61 BGB.: „Der Versicherer ist von der Verpflichtung zur Leistung frei, wenn der Versicherungsnehmer den Versicherungsfall vorsätzlich oder durch grobe Fahrlässigkeit herbeigeführt hat.“ Also es kommt gar nicht auf einen Verstoß gegen Treu und Glauben an diese Frage ist gar nicht zu prüfen, sondern darauf, ob der Versicherungsnehmer vorsätzlich resp. grob fahrlässig gehandelt hat oder nicht. Und dasselbe gilt von den weiteren Vorschriften des BGB., welche diese allgemeine Vorschrift für einzelne Versicherungsarten modifizieren, indem sie sie teils auf jede Fahrlässigkeit ausdehnen, teils auf Vorsatz beschränken: nirgends ist die Entscheidung auf einen Verstoß gegen Treu und Glauben abgestellt. So steht es mit den Voraussetzungen. Die Wirkungen eines solchen Handelns sind begreiflicherweise in beiden Fällen konform: die Leistung wird nicht geschuldet, aber auch hier ist die Formulierung eine verschiedene, und für eine Anwendbarkeit des § 162 Abs. 2 auf die Versicherungsleistung bleibt also kein Raum. Wie aber diese Regelung im BGB. und ebenso dessen wiederum beträchtlich abweichenden Vorschriften über die Folgen einer Gefahrehöhung (BGB. §§ 23 ff.) nur unter dem Gesichtspunkt des § 162 Abs. 2 BGB. „recht verständlich werden sollen“ — das ist nicht einzusehen; sie sind sicher um keinen Deut weniger für denjenigen verständlich, der niemals etwas von § 162 Abs. 2 gehört hat.

Danach mag der Leser ermessen, welche Bewandnis es mit der Behauptung des Verf. hat (S. 90), daß „der Zusammenhang der rechtlichen Ordnung von Versicherung und Bedingung mithin ein engegeschlossenere ist“. Auch diese Bemerkung ist für seine Methode charakteristisch.

3. Der letzte Abschnitt des Buches betrifft die rechtliche Behandlung der Unterstellung. Die „Sanktion der Unterstellung“ im allgemeinen (S. 160—181) wird aus den Versicherungsgeetzen im Wege der Analogie erschlossen und der entsprechende Rechtsatz (S. 168) folgendermaßen als § 162a BGB. formuliert: „Wird die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäftes von der Wirklichkeit eines gegenwärtigen oder vergangenen Umstandes abhängig gemacht, so ist das Rechtsgeschäft wirksam, wenn der Umstand mit der Wirklichkeit übereinstimmt; anderenfalls ist das Rechtsgeschäft unwirksam.“ Im Anschluß daran wird die Unzulässigkeit von Unterstellungen bestimmten Inhalts (S. 172—175) erörtert (wobei wieder ein Er-

furs in das Gebiet des Versicherungsrechts im Hinblick auf § 31 BGB. abfällt), sowie die Unstatthaftigkeit der Unterstellung bei gewissen Rechtsgeschäften (S. 175 ff.), wesentlich im Anschluß an die Lehre von den Bedingungen. Schließlich wird die rechtliche Behandlung der Unterstellung im einzelnen einer näheren Betrachtung unterzogen (S. 181—208).

Meine Kritik hat sich auf einen Teil des Buches und auf die angewandte Methode beschränkt, und wenn sie einige Schärfe annahm, so hat der Verf. leider nicht nur durch den Inhalt, sondern auch durch den oft recht unerfreulichen Ton hierzu Anlaß gegeben. Auch die Tatsache, daß ihm die Praxis der Versicherung augenscheinlich nicht geläufig ist, hätte einen negativen Kritik weiteren Nährboden gewährt. Auf dem Gebiet des Versicherungsrechts, dessen Bestimmungen zu einem beträchtlichen Teil der unmittelbare Ausdruck praktischer Bedürfnisse sind, geht man beim Operieren mit Begriffen sehr häufig in die Irre oder gelangt doch nicht zu dem richtigen Verständnis fremder Ansichten oder gegnerischer Einwürfe. Hier ist es wirklich nicht schon mit der Proklamierung einer programmatischen Forderung (S. 88) getan, man muß das, was „als selbstverständlich vorausgesetzt wird“ auch wirklich kennen, d. h. gründlich studiert haben. Die volks- und privatwirtschaftlichen (kaufmännischen, technischen) Grundlagen unseres Rechtslebens, seine Bedürfnisse und Gefahren zu erforschen, das ist kein „juristisches Einmaleins“, wie der Verf. meint, es kann auf der Universität oft nur andeutungsweise und jedenfalls nur sehr lückenhaft gelehrt und gelernt werden.

Doch würde es ungerecht sein, sich auf solche negative Kritik zu beschränken. Das Buch zeugt zweifellos von großem Scharfsinn und hat die Lehre von der bisher sogenannten ungewichtigen Bedingung nicht unwesentlich geklärt. Auch enthält es fördernde Untersuchungen über eine ganze Reihe von Einzelfragen, und durch Ausmerzung unfruchtbarer Erörterungen, besonders vieler Begriffsstilleien, und durch Kürzung der Polemiken würde es, etwa auf die Hälfte seines jetzigen Umfangs reduziert, sehr an Wert gewonnen haben.

Geh. 3. Prof. Dr. Victor Ehrenberg, Göttingen.

W. Rulmann: Die Genossenschaftsbewegung. Erster Band: Geschichtlicher Teil. Darstellung der Entwicklung in allen Kulturländern sowie der internationalen Beziehungen. Berlin 1922. Verlag von Otto Liebmann. (X, 275 S.)

Ein zeitgemäßer Überblick über die Entwicklung des Genossenschaftswesens in den Kulturländern fehlt. Bei der großen Bedeutung der Genossenschaftsbewegung als sozialer Erscheinung ist diese Lücke zu bedauern. Verf. will sie ausfüllen. Er weist selbst auf die Schwierigkeiten hin, die einem solchen Unternehmen zur Zeit entgegenstehen. Ganz ist es ihm wohl auch nicht gelungen, dieser Schwierigkeiten Herr zu werden. So hat er sich von einem berufenen Kenner des Genossenschaftswesens, von Prof. Deumer, Hamburg (HansR. 1923, 200) sagen lassen müssen, daß die neuere ausländische Literatur seine Darstellung übertrifft. Mit Recht rügt Deumer die zu knappe Behandlung der bedeutenden japanischen Genossenschaftsbewegung und das völlige Übergehen der indischen.

Verf. will die prinzipielle Bedeutung der Genossenschaften klarstellen und insbesondere ermitteln, wie weit sie zur Lösung der sozialen Probleme der Gegenwart beitragen können. Den besten Weg hierzu scheint ihm zunächst eine Darstellung der historischen Entwicklung zu bieten. Man kann zweifelhaft sein, ob es nicht besser gewesen wäre, wenn Verf. mit der Veröffentlichung des historischen Teiles so lange zugewartet hätte, bis er ihm die großen Problemstellungen wenigstens in kurzem Abriss hätte vorausschicken können. Der Leser hätte dann bei der Kenntnisnahme von den geschichtlichen Tatsachen schon die große prinzipielle Orientierung gehabt.

Betrachtet man das Buch als eine für weitere Kreise berechnete historische Einführung in die Tatsachen der Genossenschaftsbewegung, so wird man ihm die Anerkennung nicht versagen können. Es ist klar und flüssig geschrieben und liest sich gut. Es ist in jeder Hinsicht objektiv. Verf. war naturgemäß vielfach auf Berichte aus Interessentenzirkeln angewiesen. Er war sich der darin liegenden Gefahr bewußt, wie er im Vorwort hervorhebt. Er ist dieser Gefahr aber nicht erlegen. So hat er ein Buch geschaffen, das ihm der weite Kreis der an der Genossenschaftsbewegung Interessierten sicher danken wird.

Prof. Dr. Heinrich Hoeniger, Freiburg i. Br.

Dr. jur. Alfred Hueck: Vorzugsaktien mit mehrfachem Stimmrecht. J. Benschneider. Mannheim 1922. 83 S.

Die Schrift untersucht (in sechs Paragraphen) die Rechtsverhältnisse der Mehrstimmaktie in ihrer heute so beliebten Form. Unter Grundbegriffen (§ 1) kommt der Verf. zu dem Ergebnis, daß die Mehrstimmaktie nach deutschem Recht gesetzlich erlaubt und unanfechtbar ist. Begründet wird dies in der üblichen Weise damit, daß der Wortlaut des Gesetzes nicht entgegenstehe. Von diesem Standpunkt aus dürfte die Stimmrechtaktie überhaupt schwer an-

zusechten sein. Die Berufung auf ihre Steuerpflicht nach § 15 RWStG. als gesetzliche Anerkennung ihrer Rechtsbeständigkeit (§ 29) ist dagegen nicht durchschlagend. Die Grenze ihrer Gültigkeit sieht der Verf., und zwar sowohl hinsichtlich ihrer Begründung wie der Ausübung des Mehrstimmrechts, da, wo sie die guten Sitten verletzt. Dabei macht er aber die sehr bedeutsame Einschränkung, daß die Ausnützung zur Majorisierung an sich einen solchen Verstoß nicht darstellt, da sie ja der Zweck der Mehrstimmaktie ist. Nicht einmal die Einschränkung des Bezugsrechts, ebensowenig wie etwa die Höhe des Stimmrechts führt zur Ungültigkeit. Diese kann lediglich die Ausnützung zum eigenen Vorteil der Aktionäre im Gegensatz zu dem der Gesellschaft herbeiführen.

Für den Praktiker sind die Ausführungen über die Voraussetzung (§ 2) und die Nichtigkeit des Mehrstimmrechts (§ 3), d. h. die rechtliche Ausgestaltung der Aktien, und die Folgen der Teilnahme an Abstimmungen oder der Veräußerung zu unrecht mit Mehrstimmrecht begabter Aktien, desgleichen diejenigen über die Beseitigung des Mehrstimmrechts (§ 5) besonders wichtig und lehrreich. Dabei ist hervorzuheben, daß der Verf. ein geltendes Mehrstimmrecht, das mit Rücksicht auf künftige Neuemissionen dasjenige der Vorzugsaktien ist für allemal in ein bestimmtes Verhältnis zum Stimmrecht der Stammaktie setzt, unbedenklich für gültig erklärt (§ 45).

Mit einer gewissen Genugtuung wird jeder, der mit innerem Widerstreben der Entwicklung des Mehrstimmrechts gefolgt ist, die Ausführungen des Verf. lesen, über die Schwierigkeiten seiner Handhabung, wenn nicht sein völliges Versagen für eine Reihe von Fällen, für die es hauptsächlich gedacht ist (§ 4). Eine große Rolle spielt dabei die Unterscheidung zwischen Quoten des Grundkapitals und Quoten der Stimmen. Auf diesem Umweg kommt schließlich auch die Rechtsethik zu ihrem Recht. Es ist aber wohl der leise Zweifel erlaubt, ob sie sich mit diesem Behelf begnügen muß. Gewiß ist die nüchterne Beweisführung des Verf. an Hand des gesetzlichen Wortlautes in sich schlüssig. Beste deutsche Gelehrten-technik. Ist sie aber die einzig mögliche? Alle Rechtsätze nebeneinandergerichtet machen noch nicht das Gesetz aus. Nicht jede Anwendung von Rechtsätzen ist Recht. Liegt in der übersteigerten Mehrstimmaktie trotz allem Rechtschein nicht ein widerrechtlicher *abusus*? Ist sie überhaupt noch mit dem Begriff „Gesellschaft“ verträglich? Vermandelt sie vielleicht nicht die Gesellschaft in ein stiftungsähnliches oder verwandtes Gebilde? Solche Fragen stellt der Verfasser, der dagegen über einschlägige praktische Fragen klar und umfassend Antwort gibt, nicht. Von seinem Standpunkt, dem des Wortlautes des Gesetzes, wohl mit Recht. Ist es aber der einzig mögliche und vor allem der restlos befriedigende?

RA. Prof. Dr. S. Wimpfheimer, Berlin.

Alfons Nieß: Die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft.

(Handbuch der gesamten Handelswissenschaft. Herausgeg. von Prof. Dr. Victor Ehrenberg. 3. Bd. 2. Abt.) Leipzig 1922. D. A. Reizland. 284 S.

Nach den systematischen Bearbeitungen des Rechts der Deutschen eingetr. Genossenschaft von Deumer (1912) und mir (1916) folgt jetzt als dritte der vorl. Halbband von Ehrenbergs Handbuch. Text und Anmerkungen werden der Aufgabe gerecht. Sie spiegeln deutlich die Anregung, die meine genossenschaftsrechtlichen Arbeiten geboten haben, mit denen Verf. in weitem Umfange übereinstimmt; ich hebe insbesondere hervor die grundsätzliche Übereinstimmung hinsichtlich der Struktur der eingetragenen Genossenschaft. Mit abweichenden Meinungen mich auseinanderzusetzen, fehlt es hier an Raum.

Prof. Dr. Waldecker, Königsberg i. Pr.

Lehrbuch des deutschen und preussischen Verwaltungsrechts.

Von Dr. Julius Hatzfel. Zweite verbesserte Auflage. Leipzig und Erlangen 1922. A. Deichert'sche Verlagsbuchhandlung Dr. Werner Scholl.

Die erste Auflage erschien 1919 unter dem Titel Institutionen besprochen von Helfrich in JW. 1920, 757. Der Titel paßte nicht recht, denn es handelt sich durchaus nicht um eine erste Einführung für Anfänger. Auch der Titel Lehrbuch trifft nicht genau, denn das Buch ist nicht eine abschließende vollständig gleichmäßige Darstellung des gesamten Verwaltungsrechts. Es behandelt vielmehr eine Reihe von ausgewählten verwaltungsrechtlichen Fragen, mit anmutiger Breite und vielen Beispielen. So schwer aber auch die Klassifikation des Buches ist, so einfach ist das Urteil über seinen Wert: es ist ein Werk, das niemand übergehen kann und zu dem jeder Stellung nehmen muß, der sich mit Fragen des preussischen inneren öffentlichen Rechts beschäftigt. Freilich wird diese Stellungnahme an vielen Stellen eine entschieden ablehnende oder bezweifelnde sein. Ich habe Hatzfel in meinen neueren Schriften bei jeder einschlägigen Gelegenheit erwähnt und greife hier nur folgendes heraus, was für die Leser der JW. von Interesse sein kann:

Ob man das Beschlußverfahren der preussischen Verwaltungsgerichte als Unterart der verwaltungsgerichtlichen Tätigkeit oder als Gegenatz dazu (§ 347) auffassen will, ist in letzter Linie ein Streit über Namen, Einteilung und Begriffe. Aber den Beschlüssen jede Rechtskraft abprechen (ebenda S. 347, 396) dürfte Hatzfel nicht. Ich glaube in meiner Verwaltungsrechtspflege den Beweis geliefert zu haben, daß die Beschlüsse und selbst formlose Verwaltungsakte dieselbe Rechtskraft begründen, wie ein zivilgerichtliches Urteil gleichen oder gleichartigen Inhalts.

Die Einrede der Rechtshängigkeit (§ 371) hat nur dort die Bedeutung, wo der Kläger die Wahl zwischen mehreren Gerichten hat. Wo aber die Zuständigkeit ausschließlich ist, muß das eine Gericht sich für zuständig erklären, und das andere für unzuständig erklären, ohne daß es auf die Einrede der Rechtshängigkeit ankommt.

Im Wegerecht (§ 419) werde ich als Gegner der Widmungstheorie aufgeführt. Das ist nicht richtig. Ich erkenne die Widmungstheorie für neue Wege an. Ich behaupte nur, daß der Beweis der Öffentlichkeit, namentlich bei alten Wegen, auf die Öffentlichkeit selbst zu richten ist und nicht den Umweg über die Widmung zu machen braucht.

Auf S. 152 wird ein Begriff der Polizeiwidrigkeit aufgestellt und von dem Polizeirecht und der Rechtsgüterverletzung unterschieden. Dieser Begriff ist inzwischen von Peters in VerwArch. 29, 369, 390 weiter bearbeitet worden. Ich sehe in dem Wort Polizeiwidrigkeit nichts als einen abgekürzten Ausdruck, dessen Bedeutung nicht ein für allemal feststeht, sondern je nach dem Zusammenhange bestimmt werden muß.

Auf S. 400 wird § 66 JustG. (Wasserpolizei) noch als gültig aufgeführt, trotzdem er durch WasserG. v. 7. April 1913 § 399, 14 aufgehoben ist. Veraltet ist auch eine Bemerkung über die Strafreinigung auf S. 53, vgl. Ges. v. 1. Juli 1912 und Hatzfel S. 422.

Im Beamtenrecht sind die schönen Ausführungen S. 354 bis 356 der Institutionen im Lehrbuch leider gestrichen. Überhaupt faßt dieser wichtige Rechtszweig nur 7 Seiten (297—303), dazu 10 Seiten (303—312) Disziplinar-, Straf- und Defekturenverfahren.

Ich wiederhole aber, trotz aller Bedenken darf das Werk nicht ungangen werden, wenn sich jemand mit dem Recht der inneren Verwaltung Preussens beschäftigt.

Dr. Karl Friedrichs, Jmenau.

Kleinere Aufsätze.

Die steuerrechtliche Rechtsfähigkeit.

Mit dem allmählichen Ausbau eines geeigneten Steuersystems machen sich allmählich Umbildungen der Begriffe geltend. Das bestehende Zivilrecht unterscheidet scharf zwischen der Fähigkeit, Träger eines subjektiven Rechts zu sein, der „Rechtsfähigkeit“ einerseits und andererseits der „Handlungsfähigkeit“. Wir haben im Zivilrecht also einen feststehenden und für alle Zivilgesetze geltenden Begriff der Rechtsfähigkeit.

Ganz anders in den Steuergesetzen, wo der Begriff der steuerrechtlichen Rechtsfähigkeit fast in jedem einzelnen Steuergesetz anders definiert wird; dies tritt praktisch am meisten bei folgenden Gelegenheiten hervor:

Unter den Mitteln, die das Steuerrecht an die Hand gibt, um die Schärfe der Gesetze zu mildern, vor allem die Höhe der Einkommensteuer, ist es vor allem die Zerstückelung großer Einkommen in viel kleinere Einkommensquellen durch die Gründung mehrerer, schließlich unter einer geistigen Leitung stehender Gesellschaften. Die fortgesetzte Änderung der Steuergesetze hat zu der

Erkenntnis geführt, daß es für den einzelnen Gewerbetreibenden keine glatte Antwort mehr auf die Frage gibt, welches die steuerlich zweckmäßigste Gesellschaftsform ist, sondern für die großen Betriebe ist zweckmäßig heute nur, wenn einer Oberleitung möglichst alle Formen von Gesellschaftsbildungen zur Verfügung stehen. Hieraus ergibt sich die Notwendigkeit, daß die Betriebe unter sich auch in Beziehungen treten müssen, und unter Umständen der Handel von einer Gesellschaft zur anderen irgendwie Anlaß zu Steuererhebungen gibt, (UmsStG., ErbschStG.). Hierbei kommt es nun wesentlich darauf an, ob die in Frage stehenden Betriebe überhaupt steuerrechtliche Rechtsfähigkeit besitzen, d. h. ob sie steuerlich eine selbständige Persönlichkeit darstellen, denn sonst ist ja eine steuerliche Erfassung unmöglich. Die Tendenz des Publikums wird nun dahin gehen, keine neuen steuerlich selbständigen Persönlichkeiten zu schaffen, während der Fiskus versuchen muß, die steuerrechtliche Rechtsfähigkeit möglichst allen Personengebildeten zuteil werden zu lassen. Das Streben des Jeniten einerseits und des Steuerfiskus andererseits muß zu Meinungsverschiedenheiten führen.

Solange unsere neue Steuerleggebung noch wenig durchgearbeitet war, waren derartige Zusammenstöße selten. Heute werden diese Zusammenstöße immer häufiger und führen zu Klärungen, die sehr oft zu einer Umwertung bisher feststehender juristischer Begriffe führen, wozu vor allem die Rechtsfähigkeit gehört. Während bisher von der Rechtsfähigkeit in obersteueralichen Entsch. nie die Rede war, ist an drei getrennten Stellen v. RZf. Bb. VII davon die Rede. Wie es zu erwarten war, beginnt die Definition des Begriffes der „steuerrechtlichen Rechtsfähigkeit“ vollkommen von der zivilen abzuweichen. Es macht sich die Tendenz geltend, daß, wer aus irgend welchen Gründen insbesondere zur Verbesserung seines Vermögens und zur Ersparung von Steuern zwischen sich und den Verkehr eine neue selbständige Rechtsperson einschließt, die er mit Vermögen ausstattet, auch die aus dieser Organisation entspringenden Nachteile steuerrechtlich tragen muß. Das gleiche gilt für den, der das Weiterbestehen einer von ihm bereits aufgelösten Rechtsperson zuläßt, um dadurch irgendwelche steuerlichen oder anderen Vermögensvorteile zu erhalten. Die Steuergerichte verlangen, daß sie allein entscheiden, ob die eingeschobene Person eine rechtlich selbständige ist, wobei sie sich in keiner Weise an die bisherigen zivilen Definitionen des Begriffes der Rechtsfähigkeit halten zu müssen glauben. Es erscheint ja auch für den einfachen bürgerlichen Verstand ein Unding, daß sämtliche Anteile einer GmbH. oder sämtliche Aktien einer AG. beizig, nicht unmittelbar als Besitzer dieses Sondervermögens gelten soll.

Zu ganz merkwürdigen Schlussfolgerungen führt dieser Interessenkampf nun bei der Beurteilung der OffH. Diese ist — wie andere Personenvereinigungen — in den Steuergerichten ganz verschieden behandelt. Das KörperschaftsStG. erfaßt sie nicht, da es die OffH. nicht als steuerlich selbständige Persönlichkeit ansieht. Das EinkStG. veranlagt nur die Gesellschafter der OffH., während es der Firma als solche keine Selbständigkeit zuerkennt. Auch das KriegsabzG. sieht die OffH. nicht als selbständig an und der RZf. hat anlässlich der Gelegenheit der Besteuerung der Übertragung von Grundgegenstand von einer Miterbengemeinschaft auf die von den Miterben gebildete OffH. diese nicht als selbständig behandelt. Das UmsStG. ist gezwungen gewesen, um nicht große Transaktionen zwischen OffH., die aus denselben Gesellschaftern bestehen, steuerfrei zu lassen, die Umsätze dieser Handelsgesellschaften zu erfassen, auch wenn die Gesellschafter an den beiden OffH. in derselben Weise beteiligt sind.

In einer Entsch. des RZf. ist die Umsatzsteuerpflicht bejaht, obwohl die steuerpflichtige OffH. behauptet, mit einer anderen aus denselben Gesellschaftern bestehenden OffH. ein Unternehmen zu bilden. Es handelt sich hier um die Zerspaltung einer früher starken Einnahmequelle, in dem die frühere Stammmfirma, eine OffH. in ihrer Fabrikationsabteilung und ihren Verkaufsabteilungen, jeweils in getrennte OffH. zerlegt wurde. Nach der Definition des KörperschaftsStG., des EinkStG. und des KriegsabzG., läge hier kein Fall von steuerrechtlichen Persönlichkeiten vor, da es sich um lauter OffH. handelt. Bei Personenvereinigungen sind es nicht die einzelnen Gesellschafter, sondern es ist die Personenvereinigung als solche, die Umsätze tätigt. So sind die Umsätze der OffH. nicht die Umsätze ihrer einzelnen Gesellschafter, sondern Umsätze der Gesellschaft. Wenn daher die OffH. an Dritte liefert, so liegt steuerlich nur ein Umsatz der Gesellschaft vor. So kommt es, daß auch die Umsatzsteuerpflicht gegeben ist, wenn ein Gesellschafter — als Privatmann — bei der von ihm mitgebildeten OffH. kauft.

Eine Entsch. des RZf. v. Nov. 1921 schließt daraus, daß, wenn Umsätze zwischen der OffH. und ihren Mitgliedern möglich sind, auch das gleiche gelten muß, wenn die Gesellschafter an anderen OffH. beteiligt sind und Umsätze zwischen diesen Gesellschaften stattfinden. Da es sich um getrennte selbständige Rechtspersonlichkeiten handelt, ist es auch gleichgültig, ob der eine oder andere Gesellschafter in der anderen Gesellschaft mit beteiligt ist, ob er höher oder niedriger oder ob einer der Gesellschafter gar nicht in der anderen Gesellschaft interessiert ist. Voraussetzung ist, daß es sich nicht um mehrere rechtlich unselbständige Zweige eines rechtlich einheitlichen Unternehmens, sondern um rechtlich gesonderte OffH. handelt.

Das im praktischen Ergebnis das Fälligwerden der Umsatzsteuer zugunsten der Beteiligten ausfallen kann, ergibt sich aus den folgenden Ausführungen oder Schlussfolgerungen des Urteils:

Die Steuerpflichtige hat noch vorgebracht, daß sie nach § 4 UmsStG. von 1918 von der Steuer befreit sei, weil keine Besitzübertragung an der Ware von der einen Firma auf die andere stattgefunden habe. Wie es sich hiermit verhält — nach den Ermittlungen des Umsatzsteueramtes wird die Ware in den Räumen der steuerpflichtigen Firma verandfertig hergestellt, gelangt dann aber zum Versand in den Versandraum der Schwesterfirma — kann hier dahingestellt bleiben. Denn fraglich kann nur sein, ob die Schwesterfirma für die von ihr bei der Weiterveräußerung erzielten Beträge nach § 4 UmsStG. v. 1918 (§ 7 UmsStG. v. 1919) die Befreiung von der Steuer fordern kann. Die Umsatzsteuerpflicht der hier steuerpflichtigen Firma steht in jedem Falle fest. Denn sie hat die Ware hergestellt und den Witz übertragen; ob der Besitz der Schwesterfirma oder sogleich den Abnehmern der Schwester-

firma übertragen ist, ist für ihre Steuerpflicht ohne Bedeutung. Dagegen ist dieser Punkt für die Steuerpflicht der Schwesterfirma entscheidend; über deren Steuerpflicht ist aber hier nicht zu befinden. Die Betrachtung ergibt jedoch, daß die hier vertretene Auslegung, wonach die Umsatzsteuerpflicht für Lieferungen zwischen zwei aus denselben Gesellschaftern bestehenden OffH. bejaht wird, im praktischen Ergebnis zugunsten der Beteiligten ausfallen kann, da sie die Umsatzsteuer, wenn § 4 (§ 7) eingreift, nur von den Fabrikpreisen und nicht von den mutmaßlich höheren Preisen zu entrichten haben, die die Verkaufsabteilung erzielt.

Hierdurch ist eine Möglichkeit gegeben, die Gesetzesvorschriften nutzbar zu machen und Umsatzsteuer zu sparen. Selbstredend aber nur so weit, als nicht durch Mißbrauch von Formen und Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechts versucht wird, die Steuerpflicht zu umgehen oder zu mildern. In diesem Falle würde nach § 5 der AbzG. die so getätigte Maßnahme für die Besteuerung ohne Belang sein.

Es wird für Wissenschaft und Praxis interessant sein, wie vielgestaltig noch die Definition des Begriffes der steuerrechtlichen Rechtsfähigkeit sich im Laufe der Zeit gestalten wird, während die gesunde Lebensauffassung allen Gewalten zum Trost sich erhalten gebietet, geht auf steuerrechtlichem Gebiet das Streben anscheinend dahin, möglichst keine Rechtsfähigkeit zu haben und steuerrechtlich nicht zu existieren. Durch alle die vielen gesetzlichen Definitionen der steuerlichen Rechtsfähigkeit muß der Fiskus versuchen, möglichst alle Staatsbürger gleichmäßig zu erfassen, damit die Last von allen getragen wird.

PrivDoz. M. Dr. Ernst Goldschmidt, München.

Die Einkommensteuer pro 1922 in der Vermögenssteuererklärung per 31. Dezember 1922 abzugsfähig?

Das Reichsministerium der Finanzen (RM.) hat vor einiger Zeit in der Tagespresse folgende Mitteilung veröffentlicht:

„... Es sei darauf aufmerksam gemacht, daß bei Berechnung des Vermögens für die Vermögenssteuer und die Zwangsanleihe die Einkommensteuerschuld für 1922 vom Vermögen nicht abgezogen werden darf, soweit es sich nicht um die im Jahre 1922 fällig gewordenen gesetzlichen Vorauszahlungen handelt. Darüber hinaus vor dem 31. Dez. 1922 geleistete freiwillige Vorauszahlungen vermindern jedoch das vermögenssteuerpflichtige Vermögen.“

Es ist zu prüfen, ob diese Auffassung des RM. rechtlich begründet ist. Das Vermögenssteuergesetz (VermStG.) bestimmt in § 11: „Zur Ermittlung des Reinvermögens sind von dem Rohvermögen abzuziehen Schulden; als Schulden gelten auch ... die Vorauszahlungen auf die Einkommensteuer, soweit sie an dem für die Feststellung des Vermögens maßgebenden Stichtag fällig und noch geschuldet waren.“

Dadurch, daß das VermStG. den Schuldenabzug ausdrücklich gestattet, sagt es etwas Selbstverständliches, denn der Zweck jeder Vermögenssteuer ist „die Erfassung des wirklichen Reinvermögens einer Person oder einer Unternehmung nach dem Stande eines bestimmten Tages, des Steuerstichtages“ (Lion, Bilanzsteuerrecht S. 53 ff.). Dieser oberste, für jede Vermögenssteuer geltende Grundsatz hat in den verschiedenen Vermögenssteuergesetzen aus wirtschaftlichen oder steuerpolitischen Gründen Durchbrechungen erfahren dadurch, daß von dem wirklichen Reinvermögen Abzüge gemacht wurden oder daß zu ihm Zuschläge gerechnet wurden. Ein Abzug war z. B. in dem Notopfergesetz dadurch gestattet, daß das dem Gewerbe gewidmete Betriebsvermögen nur zu 80% seines Wertes veranlagt wurde, 20% sind sonach abgezogen worden; ein Zuschlag lag darin, daß gewisse Schenkungen, die der Steuerpflichtige gemacht hatte und die sonach in seinem Vermögen nicht mehr vorhanden waren, dem steuerpflichtigen Vermögen zugerechnet wurden.

Grundsätzlich ist sonach daran festzuhalten, daß das wirkliche Reinvermögen der Vermögenssteuer zugrunde zu legen ist, soweit nicht durch positive Gesetzesbestimmungen Abweichungen nach oben oder nach unten zu berücksichtigen sind.

Wenn sonach das VermStG. in § 11 den Schuldenabzug gestattet, so bringt es nur das zum Ausdruck, was der Zweck jeder Vermögenssteuer ist; es ist danach zu prüfen, ob hinsichtlich des Abzugs von Steuerschulden das Gesetz Ausnahmsvorschriften anordnet.

Hierbei sei zunächst darauf hingewiesen, daß die Erwähnung der Vorauszahlungsschuld bei der Einkommensteuer in dem Gesetz überflüssig ist. Sie sagt nur etwas Selbstverständliches, denn daß angeforderte Vorauszahlungen auf Einkommensteuer, die am Steuerstichtag noch nicht bezahlt sind, Schulden sind, versteht sich von selbst. Der Begriff „Schulden“ in § 11 VermStG. deckt sonach auch den Begriff der Schuld der angeforderten, aber noch nicht bezahlten Vorauszahlung auf Einkommensteuer.

Diese Selbstverständlichkeit in dem Gesetz gestattet keinerlei Schluß nach der Richtung, daß etwa andere Steuerschulden nicht abzugsfähig sind. Demgemäß sagt auch Strug, Vermögenssteuergesetz, § 11 Anm. 6 „Auch Steuerschulden fallen grundsätzlich unter § 11 Ziff. 1“.

Ist die endgültige Einkommensteuerschuld für das Jahr 1922 am Vermögenssteuerpflichttag, das ist der 31. Dez. 1922, bereits entstanden? Struß a. a. O. ist der Auffassung, daß die Steuerschuld nur dann abzugsfähig ist, wenn sie am Bilanzstichtag schon entstanden ist.

Die Frage, ob die endgültige Einkommensteuerschuld pro 1922 am 31. Dez. 1922 bereits entstanden ist, ist strittig. Erler, in DStZg. 1922, 25 ff. in Übereinstimmung mit Erlcr-Koppe, Einkommensteuergesetz, § 42 Anm. 2, ist der Auffassung, daß die Einkommensteuerschuld pro 1922 mit Ablauf des 31. Dez. 1922 entsteht, sonach gleichzeitig mit der Vermögenssteuerschuld, und, während der RStG. 10, 84 es dahingestellt läßt, ob bei gleichzeitiger Entstehung zweier, auf verschiedene Steuergesetze gestützte Steuerforderungen ohne besondere gesetzliche Bestimmungen, die eine Steuer bei der Veranlagung der anderen abgezogen werden darf, bejaht Erlcr diese Frage a. a. O.

Nach unserer Auffassung ist es jedoch nicht entscheidend, ob die Einkommensteuerschuld am 31. Dez. 1922 bereits entstanden ist; vielmehr genügt zu ihrer Abzugsfähigkeit die Tatsache, daß die Entstehung der endgültigen Einkommensteuerschuld per 1922 am 31. Dez. 1922 in sicherer Aussicht stand. Der RStG. hat in einer Entsch. v. 3. Nov. 1921 III A 207/21 in einer Steuerfache betr. die Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs folgendes ausgeführt: „War er (der Betrag einer Steuerschuld) am Bilanzstichtag zwar noch keine rechtliche, wohl aber in sichere Aussicht zu nehmende wirtschaftliche Verbindlichkeit, so ist je nach der geringeren oder größeren Wahrscheinlichkeit des Entstehens einer rechtlichen Schuld und je nach dem Einfluß des demgemäß vorhandenen Wertdrucks auf den Veräußerungspreis ein entsprechender Teil (der Schuld) nicht als Vermögen des Beschwerdeführers zu behandeln.“

Daß die endgültige Einkommensteuerschuld pro 1922 nicht nur in sicherer Aussicht stand, sondern am 31. Dez. 1922 nach dem Stand der Gesetzgebung an diesem Tag mit Bestimmtheit zu erwarten war, bedarf keiner Ausführung. Wenn es sich sonach bei dem VermStG. darum handelt, das wirkliche Reinvermögen zu erfassen, so ist die am 31. Dez. 1922 in sicherer Aussicht stehende endgültige Einkommensteuerschuld pro 1922 als eine Vermögensverminderung abzugsfähig, da das VermStG. den Abzug dieser Schuld nicht verbietet. Hätte der Gesetzgeber eine besondere Regelung der Abzugsfähigkeit von Steuern für erforderlich gehalten, so ist anzunehmen, daß er diesem Erfordernis in der gleichen Weise entgegen hätte, wie z. B. in § 15 Ziff. 5, 5a und 6 des RotD. Da er in dem VermStG. über die Abzugsfähigkeit der endgültigen Einkommensteuer schweigt, so gilt der allgemeine, an die Spitze gestellte Grundsatz, daß das wirkliche Reinvermögen zu veranlagen und demgemäß die Einkommensteuerschuld per 31. Dez. 1922 abzuziehen ist.

RM. Dr. Mainzer, Darmstadt.

Vf. d. M. d. J. u. d. Fin. Min. v. 22. Juni 1922 — IV St 177 II bzw. II A² 2138 II, betr. Wertzuwachssteuer.

Durch Abschn. III des Runderl. v. 17. Dez. 1921 (MBl. 413) ist den Gemeinden und Kreisen die Berücksichtigung der Geldwertveränderung bei kommunalen Wertzuwachssteuerordnungen empfohlen worden. Ob einer im übrigen einwandfreien Wertzuwachssteuerordnung die Zustimmung zu verlagen sein wird, wenn sie dem in dieser Empfehlung sich aussprechenden Grundgedanken nicht in irgendeiner Weise Rechnung trägt, muß dem pflichtmäßigen Ermessen der Zustimmungsbehörde überlassen bleiben, die dabei alle in Betracht zu ziehenden Merkmale des Einzelfalles eingehend zu prüfen und darüber zu entscheiden hat, inwieweit die Gründe, aus denen eine Gemeinde oder ein Kreis der Empfehlung nicht nachkommen will, als durchschlagend anerkannt werden können.

Die Nichtaufnahme einer die Geldwertveränderung berücksichtigenden Vorschrift in eine kommunale Wertzuwachssteuerordnung, kann aber nicht mit R. D. v. 14. März 1922 (JBl. 1922, 960) begründet werden. Diese Entsch. betrifft eine Veranlagung auf Grund des RZuWStG. v. 14. Febr. 1911 (RGBl. 33) und verneint lediglich für die diesem Gesetz unterliegenden Steuerfälle die Möglichkeit einer Berücksichtigung der Geldwertveränderung. Nimmt eine vom RZuWStG. unabhängige Gemeinde- oder Kreiswertzuwachssteuerordnung entsprechend der ministeriellen Empfehlung eine Bestimmung über die Berücksichtigung der Geldwertveränderung auf, so steht der Anwendung einer solchen Bestimmung die Entsch. des R. D. v. 17. Dez. 1921 nicht im Wege. Es liegt daher kein Anlaß vor, die Empfehlung des Abschn. III des Runderl. v. 17. Dez. 1921 zurückzunehmen, zumal insoweit auch die Reichsgesetzgebung auf einem Steuergebiete ähnlicher Art dazu übergegangen ist, die Berücksichtigung der Geldwertveränderung vorzuschreiben (vgl. § 5 Abs. 2 des VermZuWStG. v. 8. April 1922, RGBl. 346, wo es heißt, daß bei der Vergleichung des Anfangs- und Endvermögens zur Feststellung des steuerbaren Vermögenszuwachses die innere Kaufkraft der Mark' an den beiden Zeitpunkten zu berücksichtigen ist).

Bei dieser Gelegenheit machen wir darauf aufmerksam, daß Wertzuwachssteuerordnungen, die die nachgewiesenen Ausgaben für Neu-, Um- und Anbauten sowie für sonstige dauernde Verbesserungen usw. nicht vom Veräußerungspreise abziehen, sondern nach

dem Vorbilde des Zuwachssteuergesetzes dem Erwerbspreise hinzurechnen, wegen dieser Abweichung von der Mustersteuerordnung nicht zu beanstanden sind. Zweckmäßig, weil zur Ausgleichung des Geldwertunterschiedes dienend, sind auch Bestimmungen, die eine prozentuale Ermäßigung der Steuer für den Fall vorsehen, daß der Erwerb vor einem bestimmten Zeitpunkte oder innerhalb bestimmter Zeitabschnitte stattgefunden hat.

Auf die Ausnahme einer Vorschrift über die steuerliche Begünstigung von Grundstücksverkäufen, die der Wohnungsvermehrung dienen (Abschn. IV des Runderl. v. 17. Dez. 1921, MBl. 413), ist dringend zu halten.

Schließlich weisen wir darauf hin, daß auch für kommunale Wertzuwachssteuerordnungen die zwingende Rechtsvorschrift des § 29 RSiedlG. v. 11. Aug. 1919 (RGBl. 1429) gilt, wonach alle Geschäfte und Verhandlungen, die zur Durchführung von Siedlungsverfahren im Sinne dieses Gesetzes dienen, soweit sie nicht im Wege des ordentlichen Rechtsstreits vorgenommen werden, von allen Gebühren, Stempelabgaben und Steuern des Reichs, der Länder und sonstigen öffentlichen Körperschaften befreit sind. Demgemäß muß insbesondere der Erwerb von Siedlungsland durch die gemeinnützigen Siedlungsunternehmungen und die Landlieferungsverbände, die Übertragung von Siedlungsland durch den Landlieferungsverband auf das Siedlungsunternehmen, der Erwerb des Grundstücks von dem Siedlungsunternehmen durch den Ansiedler und der Erwerb von Arbeiterpachtland durch die Gemeinde auch von der kommunalen Wertzuwachssteuer frei bleiben.

„Umsatzsteuer vom Glend.“

Unter dieser oder ähnlicher bitterer Marke liest man jetzt in der Tagespresse von dem Unrecht, zu dem die Luxussteuer werde, wenn sie von Kleinrentnern und anderen verarmten Personen gezahlt werden soll, die Luxusgegenstände aus besserer Zeit jetzt notgedrungen veräußern, um dem dringenden Lebensbedarf genügen zu können. Um diesem Notstand abzuhelfen, habe der Reichsfinanzminister die Finanzämter darauf hingewiesen, daß sie berechtigt sind, die Luxussteuer auch vom Käufer einzuziehen; der Verkäufer habe zwar in erster Reihe für die Steuer, dürfe sie aber dem Erwerber in Rechnung stellen.

Diese Bemerkungen lassen von neuem die Frage auftauchen, wer bei der Luxussteuer des § 23 I Ziff. 3 UmsStG. von 1919 eigentlich Steuerträger ist. — Denn jener Hinweis des Herrn Finanzministers an die Finanzämter kann doch der Natur der Sache nach nur den Zweck im Auge haben, die hier aus Billigkeitsgründen gebotene häufigere Anwendung des § 23 I Ziff. 3 Schlußsatz gegenüber der unmittelbar vorhergehenden Bestimmung: „Steuerpflichtig ist der Lieferer“, dem Finanzamt ins Gedächtnis zu rufen; und wenn weiter davon die Rede ist, daß der Verkäufer die Steuer dem Erwerber in Rechnung stellen könne, kann damit nur ein Hinweis auf den Umstand gemeint sein, daß das Verbot der offenen Überwälzung (§ 12 UmsStG. von 1919) bei den erwähnten Luxussteuerpflichtigen Privatumsätzen des § 23 I Ziff. 3 keine Gültigkeit hat (§ 39 I, VI). Mit anderen Worten, es ist hier nicht nur ein verdecktes Überwälzen in Gestalt des Einkaufserlöses der Luxussteuer in den Preis erlaubt, sondern es ist zulässig zu vereinbaren, daß der Kaufpreis eine bestimmte Summe und außerdem noch die Luxussteuer in Höhe von 15% dieser Summe beträgt. Nicht aber ist damit ohne weiteres der Verkäufer auch materiell berechtigt, dem Käufer neben dem Kaufpreis auch noch die Luxussteuer in Rechnung zu stellen.

Über die Frage, wer materiell im Verhältnis der Beteiligten zueinander Steuerträger ist, bedürfte es, da sie dem Zivilrecht angehört, noch einer besonderen Vereinbarung. Wie aber in den häufigen Fällen, wo es an einer solchen fehlt? Während hier No 107 den § 270 BGB. heranzieht, wonach der Schuldner (Abnehmer) Geld auf seine Kosten dem Gläubiger zu übermitteln hat, steht Popitz auf dem Standpunkt, daß Steuergegenstand gerade die Zahlung, sondern die Lieferung sei und will aus dem Wortlaut des § 23 I Ziff. 3 den Willen des Gesetzes folgern, daß der Lieferer in erster Linie die Steuer tragen soll, während es ihm freisteht, den Preis so zu bemessen, daß er sich schadlos hält (Popitz, Komm. § 23 Anm. V, 4). Diese Folgerung scheint um deswillen bedenklich, weil der Steuergesetzgeber, der doch in erster Linie das Finanzinteresse des Staats, nicht das zivilrechtliche Innenverhältnis der Parteien im Auge hat, mit jener Bestimmung: „Steuerpflichtig ist der Lieferer; mit ihm haftet der Abnehmer für die Erfüllung der Steuerpflicht“ — wohl nur hat sagen wollen, daß der Lieferer in erster Linie Steuerzahler, nicht aber, daß er auch in erster Linie Steuerträger sei.

Maßgebend scheint mir die allgemeine Tendenz des Gesetzes, den Luxus als solchen treffen zu wollen, und mangels einer besonderen Vereinbarung über die Tragung der Steuer erforderlich, abzuwägen, auf welcher Seite der Luxus im Einzelfall liegt und diese end-

gütig und von ihrem Willen unabhängig mit der Tragung der Steuer zu belasten. Bei solcher Abwägung kann es nun keinen Zweifel darüber geben, daß der Luxus nicht auf Seiten des Kleinrentners oder sonstigen Bedarmten liegt, der notgedrungen seine Herrlichkeiten aus besserer Zeit veräußert, sondern auf Seiten dessen, der sich trotz der allgemeinen wirtschaftlichen Not heute noch Luxusgegenstände, seien es auch gebrauchte, kaufen kann. Es entspricht der Billigkeit, daß an ihm auch mangels einer besonderen Vereinbarung die Luxussteuer endgültig haften bleibt. Nicht nur, daß auf Grund jenes durchaus zweckmäßigen Hinweises des Finanzministers die Steuer in erster Linie von ihm eingezogen wird, es muß ihm in solchen Fällen auch die Möglichkeit genommen sein, sie letzten Endes im Prozeßweg doch noch dem Verkäufer aufzubürden.

Al. Dr. Wolfweber, Wiesbaden.

Steuerforderungen im Konkurs.

I.

1. Nach § 3 RD. nehmen Steuerforderungen am Konkursverfahren teil, wenn sie zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens bereits begründet waren. Wann entsteht eine Steuerforderung? Das preussische Steuerrecht nahm bei allen direkten Steuern an, daß die Steuerschuld erst mit der Veranlagung entsteht. Das neue Reichssteuerrecht, ihm folgend das preussische Kommunalabgabenrecht, haben der Veranlagung die gestaltende Wirkung entzogen (§§ 81 RD., 1a RWG.). Die Steuerschuld entsteht bei direkten wie indirekten Steuern, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Steuer knüpft. Es müssen also die subjektiven und objektiven Steuermerkmale gegeben sein, um die Steuerschuld zur Entstehung zu bringen. Die Fälligkeit der Steuerschuld richtet sich nach den einzelnen Steuergeetzen. Bei allen Veranlagungssteuern tritt sie in der Regel mit Ablauf der im Steuerbescheid bestimmten Frist ein.

Ist die Steuer im letzten Jahre vor Konkursöffnung fällig geworden, so genießt sie das Vorrecht des § 61 Nr. 2 RD. Wie lange vorher die Steuerschuld entstanden ist, ist gleichgültig. Hasten für dieselbe Steuer mehrere Personen (z. B. Veräußerer und Erwerber bei der Grunderwerbsteuer), so besteht selbstverständlich das Vorrecht im Konkurs der einen wie der anderen. Doch ist zu beachten, daß die Steuer jedem gegenüber erst nach Zustellung der Veranlagung an ihn fällig wird. Liegt die Fälligkeit der Steuerforderung länger als ein Jahr vor Konkursöffnung zurück, so nimmt sie als gewöhnliche Konkursforderung am Verfahren teil.

Den nach § 61 Nr. 2 RD. bevorrechtigten Steuern, die im letzten Jahre vor Konkursöffnung fällig geworden sind, sind nach ausdrücklicher Vorschrift diejenigen gleichgestellt, die nach § 65 RD. als fällig gelten. Das sind diejenigen Steuerforderungen, die zwar vor Konkursbeginn entstanden, aber noch nicht fällig geworden sind. Diese Vorschrift erweitert den Kreis der bevorrechtigten Steuerforderungen in einem Umfang, der schwerlich in der Absicht des Gesetzgebers gelegen hat. Wie bereits erwähnt, fielen Entstehung und Fälligkeit bei den wichtigsten Steuern früher zusammen. Der § 65 RD. wurde daher nur praktisch, wenn veranlagte Steuern gestundet waren. Nach geltendem Steuerrecht dagegen liegt der Zeitpunkt der Entstehung der Steuer stets vor der Veranlagung, oft geraume Zeit davor. Es fallen somit alle laufenden Veranlagungssteuern unter das Vorrecht, wie Einkommensteuer, Umsatzsteuer, Gewerbesteuer, gleichviel, wann die Veranlagung erfolgt, es fällt die Erbanfallsteuer darunter mit dem Zeitpunkt des Erbanfalls, die Grunderwerb- und Zuwachssteuer mit dem Eigentumsübergang. Hieraus erhellt, welche Bedeutung die Steuerforderungen im Konkurs gewonnen haben.

Neben den betagten werden auch bedingte Steuerforderungen im Konkurs berücksichtigt. Handelt es sich um eine auflösende Bedingung, so ist die Forderung den unbedingten gleichgestellt (§ 66 RD.). Ist die Bedingung eine aufschiebende, so berechtigt die Forderung nur zu einer Sicherung (§ 67 RD.). Nach Reichssteuerrecht sind bedingte Steuerschulden im Zweifel auflösend bedingt (§ 81 Abs. 2 RD.). Ist eine Erbeinsetzung unter einer aufschiebenden Bedingung gemacht, so kann die Steuerbehörde zwar noch nicht mit dem Tode des Erblassers, sondern erst mit dem Eintritt der Bedingung die Erbanfallsteuer veranlagern (§ 147 RD.). Fällt aber der Erbe vor Eintritt der Bedingung in Konkurs, so kann die Steuerbehörde den vollen Steuerbetrag, der im Falle des Eintritts der Bedingung fällig wird, anmelden und verlangen, daß bei Abzugsverteilungen ein ihrer Forderung entsprechender Betrag zurückbehalten, bei der Schlussverteilung hinterlegt wird.

2. Sind sonach fällige und noch nicht fällige Steuerforderungen im Konkurs in der Regel gleichgestellt, so ist der Unterschied doch von Bedeutung für diejenigen Abgaben, die auf dem zur Konkursmasse gehörenden Vermögen ruhen (im Gegensatz zu den rein persönlichen Steuern). Hier sind nur die bei Konkursöffnung fälligen Beträge Vorrechtsforderungen nach § 61 Nr. 2 RD., die nachher fällig werden sind dagegen als Verwaltungsausgaben des Konkursverwalters anzusehen und daher vorweg als Massekosten nach § 58 RD. zu berücksichtigen. Geföhren Grundstücke zur Masse, so sind die Grundsteuern, die für die Zeit nach Konkursöffnung erhoben werden, Massekosten. Ferner sind Kanalisations- und Anliegerbeiträge, die für Massgrundstücke nach Konkursöffnung angefordert werden, als Massekosten zu bedenken.

Einer der wichtigsten hierher gehörenden Fälle ist die Umsatzsteuer. Denn in der Regel wird der Gewerbebetrieb des Gemeinschuldners mit Konkursöffnung noch nicht völlig eingestellt, sondern vom Konkursverwalter fortgesetzt zur Abwicklung aller laufenden Geschäfte, zur Einziehung von Außenständen, zum Ausverkauf der Warenvorräte, zum Verkauf des Geschäfts im ganzen. Alle diese der Einstellung des Gewerbebetriebs vorangehenden Geschäftshandlungen unterliegen der Umsatzsteuer, die die Absicht der Gewinnerzielung nicht zur Voraussetzung hat. Nur der Verkauf des Geschäfts im ganzen liegt außerhalb des Gewerbebetriebs und ist nicht umsatzsteuerpflichtig. Es können daher als Vorrechtsforderungen nur die Steuerbeträge angemeldet werden, die den bis zur Konkursöffnung erzielten Einnahmen entsprechen. Da das Finanzamt diesen Betrag in der Regel nicht kennt, so wird es einen geschätzten Betrag nach § 69 RD. anmelden, unter Berücksichtigung der bereits geleisteten Vorauszahlungen. Die endgültige Veranlagung ist alsbald nach Konkursöffnung durchzuführen, da mit diesem Zeitpunkt die steuerpflichtige Tätigkeit des Gemeinschuldners beendet, der Steuerabchnitt also abgelaufen ist (§ 33 Abs. 2 UStG.). Inwieweit steuerpflichtige Betriebe vom Konkursverwalter für die Masse weitergeführt werden, handelt es sich dagegen um Massekosten, die im Verwaltungsverfahren unmittelbar vom Verwalter beigetrieben werden können. Zur Abgabe einer Steuererklärung kann der Verwalter mit den gleichen Zwangsmitteln wie jeder Steuerpflichtige angehalten werden (§§ 84, 85 RD.).

Schwieriger liegt der Fall bei der Gewerbesteuer. Diese ruht stets die Erzielung eines Gewinns als wesentlichen Zweck der Tätigkeit voraus. Wird also der Geschäftsbetrieb zu einem bestimmten Zeitpunkt endgültig eingestellt und sollen nur noch die vorhandenen Warenvorräte und Betriebsgegenstände bestmöglichst versilbert werden, so ist die Absicht der Gewinnerzielung nicht mehr vorhanden, eine Gewerbesteuerpflicht besteht nicht (DVB. 8377). Wird dagegen der Geschäftsbetrieb nur allmählich abgebaut, um die vorhandenen Bestände möglichst vorteilhaft zu veräußern, oder geht der Konkursverwalter im Interesse der Gläubiger sogar neue Geschäfte ein, so bleibt der ursprüngliche Erwerbzzweck und damit die Gewerbesteuerpflicht bestehen; die Steuer ist unter die Massekosten einzustellen.

3. Außer den Vorrechts- und Masseforderungen kommen auch Absonderungsrechte in Frage. Gehören Grundstücke zur Masse, so kann nach § 47 RD. Absonderung für diejenigen Abgaben verlangt werden, für die bei der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen ein Recht auf Befriedigung besteht. Nach § 10 Nr. 3 ZVG. haben die Ansprüche auf Einrichtung der öffentlichen Lasten des Grundstücks wegen der laufenden und der aus den letzten zwei Jahren rückständigen Beträge bei der Versteigerung ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung. Was unter den „öffentlichen Lasten“ zu verstehen ist, besagen die Landesgesetze. Für Preußen kommen in Betracht Art. 1 und 2 preuß. Ausf. G. z. ZVG. In Art. 1 sind als öffentliche Lasten bezeichnet „die auf einem nicht privatrechtlichen Titel beruhenden Abgaben und Leistungen, die auf dem Grundstück nach dem Gesetz oder Verfassung haften“ (sogenannte gemeine Lasten). Nach Art. 2 gehören zu den gemeinen Lasten namentlich Abgaben und Lasten die aus dem Kommunalverbande entspringen. Absonderungs-berechtigt sind hiernach in erster Linie die laufenden und die aus den letzten zwei Jahren rückständigen Grundsteuern. Zu den gemeinen Lasten gehören nach herrschender Ansicht ferner die Kanalisations- und Anliegerbeiträge gemäß §§ 9, 10 RWG.

Neben diesen eo ipso absonderungsberechtigten Forderungen kommt ein Absonderungsrecht selbstverständlich auch für andere Abgaben in Betracht, wenn für sie, sei es vertraglich oder im Wege des Verwaltungszwangsverfahrens, eine Sicherungshypothek bestellt ist. Sie sind nach § 10 Nr. 4 ZVG. zu berücksichtigen. Ebenso ist nach §§ 48, 49 RD. ein Absonderungsrecht bezüglich derjenigen beweglichen Gegenstände gegeben, an denen wegen einer Abgabeforderung ein vertragliches oder gesetzliches Pfandrecht besteht. War also bei Konkursöffnung im Verwaltungszwangsverfahren gepfändet, so gilt das Absonderungsrecht, gleichviel wie alt die Steuerrückstände sind.

Ein besonderes Absonderungsrecht gewährt § 49 Nr. 1 RD. dem Fiskus des Reichs und der Länder sowie den engeren staatlichen Verbänden wegen der unmittelbar auf den einzelnen Sachen ruhenden Zölle, Übergangsabgaben, Verbrauchs- und Verkehrssteuern. Das Absonderungsrecht besteht an denjenigen Gegenständen, die wegen der genannten Abgaben „zurückbehalten oder in Beschlag genommen“ sind. Für Reichssteuern, die hier hauptsächlich in Betracht kommen, hat hierzu die RD. einschneidende Bestimmungen getroffen. Nach § 101 haften steuerpflichtige Erzeugnisse und zollpflichtige Waren ohne Rücksicht auf die Rechte Dritter für den Betrag der darauf ruhenden Steuern. Solange die Steuer nicht entrichtet ist, kann das Finanzamt die Erzeugnisse und Waren mit Beschlag belegen. Als Beschlagnahme genügt das Verbot an den, der die Erzeugnisse oder Waren in Gewahrsam hat, über sie zu verfügen. Diese Beschlagnahme unterscheidet sich von der Pfändung im Verwaltungszwangsverfahren nicht nur durch die einfachere Form, sondern auch durch ihren Zweck, da sie nicht zur Befriedigung, sondern nur zur Sicherung erfolgt. Daher kann sie sogar vor Entstehung der Steuerschuld erfolgen. Bei der Tabaksteuer z. B. entsteht die Steuerpflicht mit der Überführung der Ware in den freien Verkehr. Zur

Sicherung für die zu erwartende Steuer kann nun die Steuerbehörde die in der Fabrik lagernden Zigarrenvorräte beschlagnahmen. Wichtig ist, daß die Festsetzung des Steuerguts nach § 101 W. d. schiedlich den Rechten Dritter vorgeht. Die Beschlagnahme kann daher ungeachtet der §§ 14, 15 W. d. auch noch während des Konkurses erfolgen. Fällt in dem genannten Beispiel der Zigarrenfabrikant in Konkurs, so kann die Steuerbehörde die Beschlagnahme der Zigarrenbestände durch einfache Verfügung gemäß § 101 Abs. 1 W. d. mit voller Wirkung gegenüber den Konkursgläubigern anordnen. Das Absonderungsrecht nach § 49 Abs. 1 W. d. ist auch insofern privilegiert, als es allen Absonderungsrechten aus §§ 48 und 49 im Range vorgeht (§ 49 Abs. 2).

II.

Nicht nur im Rang sind Steuerforderungen im Konkurs bevorzugt, sondern auch in ihrer Geltendmachung.

1. Wird eine angemeldete Forderung im Prüfungstermin vom Verwalter oder einem Konkursgläubiger bestritten, so muß in der Regel der anmeldende Gläubiger die Feststellungsfrage erheben (§ 146 Abs. 1 W. d.). Nur bei titulierten Ansprüchen ist der Widerspruch von dem Widersprechenden zu verfahren (§ 146 Abs. 6 W. d.). Da Steuerforderungen auf Grund der Veranlagung ohne weiteres im Verwaltungsverfahren betreibbar sind (§§ 299, 235 W. d.; 90, 75 R. V. G.), so fallen sie unter die titulierten Ansprüche des § 146 Abs. 6 W. d. Wird also die Richtigkeit einer Veranlagung im Prüfungstermin bestritten, so ist es stets Sache des Widersprechenden, seinen Widerspruch zu verfahren. Dies kann nach § 146 Abs. 5 W. d. nur mit den besonderen Rechtsbefehlen geschehen, die gegen Steueranordnungen gegeben sind. Nun stehen die Rechtsmittel des Steuerrechts grundsätzlich nur den Steuerpflichtigen oder ihren Vertretern zu, nicht auch Dritten, die an der Veranlagung rechtlich interessiert sind. Gilt dies auch für den Widerspruch im Konkurs? In der preussischen Steuerpraxis war die Frage bestritten. Die Rechtsprechung des O. V. schwankte. Die Entsch. des R. G. 32, 349 vertritt mit Recht die Ansicht, daß im Konkurs jeder befugte Gläubiger sich der gleichen Rechtsmittel bedienen könne, die dem Gemeinschuldner als Steuerpflichtigen selbst zuständen. Dies muß in der Tat aus der Fassung des § 146 Abs. 5 W. d., der die „entsprechende Anwendung“ des Abs. 1 vorschreibt, gefolgert werden.

Für das Reichsteuerrecht hat die Frage nur noch theoretische Bedeutung. Als Opponent kommt in der Regel nur der Verwalter in Frage. Dieser ist aber gesetzlicher Vertreter des Gemeinschuldners in dem gegenüber dem BGB. erweiterten Sinn der W. d. (§ 85). Als solcher ist er befugt, gegen die Steueranordnungen des Gemeinschuldners Rechtsmittel einzulegen (§ 225 W. d.). Hat dies der Gemeinschuldner bereits getan, so kann sich der Verwalter dem Rechtsmittel anschließen (§ 232 W. d.). Nach Konkursöffnung erfolgende Veranlagungen, auch die Personalsteuer betreffenden, sind dem Verwalter zuzustellen. Die Zustellung an ihn wirkt auch gegen den Gemeinschuldner (§ 226 Abs. 1 W. d.).

Eine vor Konkursöffnung an den Steuerpflichtigen zugestellte Veranlagung behält ihre Wirksamkeit und setzt die Rechtsmittelfrist für alle Beteiligten in Lauf. Hierin liegt keine geringe Gefahr für den Verwalter und die Gläubiger. Nach § 240 Z. P. D. wird jedes die Konkursmasse betreffende Prozeßverfahren durch die Konkursöffnung unterbrochen. Ob dieser Grundsatz auch für das Verwaltungsverfahren gilt, entscheidet sich nach Landesrecht. Für Preußen wird, in Ermangelung einer positiven Bestimmung, die Unterbrechung des Verwaltungsverfahrens zu verneinen sein. Das gleiche gilt für den Reichsteuerprozeß. Der Zweck des § 240 Z. P. D. ist, dem Verwalter eine Überlegungsfrist zu gewähren, um zu prüfen, ob die Fortführung eines schwebenden Prozesses im Interesse der Masse liegt. Auch die Prüfung von Steueranordnungen ist heute keine leichte. Der Verwalter kann, um die Rechtskraft zu verhindern, in die Lage kommen, trotz der nicht unerheblichen Kosten ohne Prüfung sofort Einspruch einlegen zu müssen. Unter Umständen wird die Einspruchsfrist schon verstrichen sein, ehe er überhaupt von der Veranlagung erfährt. Einen gewissen Schutz gewährt hier der § 99 Abs. 2 W. d. Danach kann der Verwalter Steueranordnungen, die dem Gemeinschuldner gegenüber rechtskräftig geworden sind, nur dann nicht mehr anfechten, wenn er „in der Lage gewesen wäre“, seinerseits das Rechtsmittel einzulegen; freilich eine recht dehnbare Bestimmung.

2. Aus § 146 Abs. 5 in Verbindung mit Abs. 1 W. d. darf nicht etwa eine Erweiterung des Steuerprozesses für den Konkurs gefolgert werden. Im Steuerverfahren kann stets nur das Bestehen und der Betrag von Steuerforderungen geprüft werden. Greift der Opponent das Teilnahmerecht einer Steuerforderung im Konkurs oder den beanspruchten Rang an, so kann er dies nur im ordentlichen Rechtswege tun. Auch gilt insoweit nicht die in § 146 Abs. 6 W. d. vorgesehene Begünstigung titulierter Ansprüche. Denn dieser setzt voraus, daß ein Titel „für“ die Forderung vorliegt. Nichtet sich aber der Widerspruch gegen eine Eigenschaft des angemeldeten Anspruches, die der Titel gar nicht feststellt, so muß der Anmeldende gegen den Widersprechenden Klage erheben (vgl. Jäger, R. D. § 146 Num. 3). Demnach ist insbesondere ein Streit um das Vorrecht einer Steuerforderung von der Steuerbehörde im Klagewege zu entscheiden. Einige Landesgesetze haben auch diese Frage gemäß §§ 13 W. V. G. 4 W. V. G. der ordentlichen Gerichts-

barkeit entzogen. Für Preußen ist dagegen durch § 83 W. V. G. II, 14 die ausschließliche Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts ausdrücklich bestimmt.

So kann es zu einem zwiespältigen Verfahren kommen, wenn gleichzeitig die Veranlagung selbst und das Vorrecht angefochten werden. Gemäß dem erstgenannten Zustand. Es wäre bedenklich, alle das Teilnahmerecht einer Forderung im Konkurs betreffenden Streitfragen der ordentlichen Gerichtsbarkeit zu entziehen. Die Frage des Vorrechts aber ist eine so überwiegend steuerrechtliche, daß es erwünscht wäre, sie in dem wegen der Veranlagung selbst anhängigen Steuerverfahren mit entscheiden zu lassen.

Magistratsrat Dr. Raab, Charlottenburg.

Justitia est fundamentum regnorum.

Im Reichstag ist ein Antrag vom 4. Mai 1923 folgenden Inhalts eingegangen:

Der Reichstag wolle beschließen folgendem Gesetzentwurf die verfassungsmäßige Zustimmung zu erteilen:

Entwurf eines Gesetzes über die vermögensrechtliche Auseinandersetzung mit den früher regierenden Fürstenhäusern.

Der Reichstag hat das folgende Gesetz beschlossen, das mit Zustimmung des Reichsrats hiermit verkündet wird:

Einziger Artikel

Die Länder werden ermächtigt, die vermögensrechtliche Auseinandersetzung mit den früher regierenden Fürstenhäusern, soweit sie noch nicht stattgefunden hat, durch ein Landesgesetz vorzunehmen.

Im Falle der Enteignung erfolgt die Entschädigung unter Berücksichtigung der vom Staate zu übernehmenden Lasten und der Unterhaltsbedürfnisse der ehemals regierenden Familie, unterliegt aber dem freien Ermessen des Gesetzgebers unter Ausschluß des Rechtsweges.

Es ist hier nicht der Ort, die allgemeinpolitische Bedeutung dieses Antrags zu erörtern. Seinem Inhalt nach betrifft er für bestimmte Tatbestände eine neue rechtsrechtliche Regelung, bewegt sich also auf dem Gebiet des Rechts. Vom Rechtsstandpunkt aus soll er daher hier beurteilt werden.

Der Antrag verlangt eine rechtsrechtliche Ermächtigung an die Länder, durch Landesgesetz vermögensrechtliche Auseinandersetzungen vorzunehmen. Er setzt damit voraus, daß solche Auseinandersetzungen an sich dem Reichsrecht unterliegen. Mit Recht. Für Auseinandersetzungen ist das „bürgerliche Recht“ maßgebend, über das dem Reich die Gesetzgebung zusteht. (Art. 7 Ziff. 1 R. V. G.) Diese Gesetzgebung liegt vor im BGB. Nach diesem sind „Auseinandersetzungen“ Rechtshandlungen mit dem Ziele der Teilung von Rechtsgemeinschaften, wie Erbengemeinschaft, Gesellschaft, „Gemeinschaft“, Miteigentum (BGB. §§ 2032 ff., 730 ff., 752 ff., 1008). Das Reichsrecht spricht zwar nicht davon, wer eine Auseinandersetzung „vorzunehmen“ habe, sondern läßt eine Auseinandersetzung („die Aufhebung der Gemeinschaft“) „erfolgen“ („stattfinden“) (§§ 752, 730 BGB.). Vorgenommen wird die Auseinandersetzung durch die an der Gemeinschaft Beteiligten auf dem Wege des Vertrages, in dem insbesondere die „Zuteilung“ der einzelnen Gegenstände an die Gemeinschaftsmitglieder bestimmt wird. Mangels einer Einigung über die Art der Teilung sind die Vorschriften des BGB. zu beachten, z. B. über Teilung in Natur, Veränderung des gemeinschaftlichen Gegenstandes (§§ 752, 753), Rückgabe der nur der gemeinschaftlichen Benutzung dienenden Gegenstände an die Eigentümer (§ 732). Streit über die Teilungsgrundsätze ist im Rechtswege zu schlichten. Dasselbe gilt selbstverständlich für Streit der Beteiligten darüber, welche Rechte ihnen in der Rechtsgemeinschaft, deren Aufhebung erfolgen soll, zustanden, ob Eigentum, Miteigentum usw.

Was verlangt dieser Rechtslage gegenüber der Antrag? Die unjuristische Ausdrucksweise (Vornahme einer Auseinandersetzung durch Gesetz) läßt die Absichten der Antragsteller nicht erkennen. Aber man weiß, was sie wollen. Die oben erwähnten besonderen Auseinandersetzungsvorschriften sollen offenbar nicht angefochten werden. Wohl aber soll eine Möglichkeit geschaffen werden, über die Rechte der Beteiligten an den Gemeinschaftsgegenständen von Gesetzeswegen zu verfügen und auf solcher Grundlage „die Auseinandersetzung vorzunehmen“. Das ist der Sinn des Antrages in seinem ersten Absatz. Hier handelt es sich nicht um Eingriffe in von beiden Teilen anerkanntes Eigentum, wovon Abs. 2 (Enteignung) spricht, sondern um die Entscheidung, wem Eigentum oder sonstige Rechte an streitigen Gegenständen gebühren. Dies muß als gewollt auch hinsichtlich solcher Gegenstände (wohl in erster Reihe hinsichtlich solcher) angenommen werden, die dem Eigentum nach sich gar nicht in der Rechtsgemeinschaft befinden, als solche also für die Teilung (wenn auch im Auseinandersetzungsvorgehen) gar nicht in Frage kommen. Ist der Sinn des ersten Absatzes des Antrags nicht der hier vorausgesetzte, dann wäre der Antrag überhaupt völlig unverständlich und deshalb abzulehnen.

Verlangt der Antrag die Feststellung streitiger privatrechtlicher Rechte, insbesondere des Eigentums, statt durch den Richter, durch ein Gesetz, so begeht er einen Einbruch in unsere ganze Rechtsverfassung. Nach dem Gerichtsverfassungsgesetz gehören alle bürger-

lichen Rechtsstreitigkeiten vor die Gerichte (§ 13), und es darf niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden (§ 16). Den letzteren Grundsatz stellt auch die RVerf. (Art. 105) auf. Diese Bestimmungen, wenn auch auf gesetzlichem Wege, hinsichtlich eines bestimmten Tatbestandes außer Kraft zu setzen, hieße, unter dem Mantel des Gesetzes die dadurch betroffenen Deutschen entrechten. Der entscheidende Gesetzgeber soll nun nach dem Antrag sogar diesejenige Rechtspersönlichkeit (Staat als Inhaber der Rechtshoheit) sein, die zugleich privatrechtlich (Staat als Fiskus) an der „Auseinanderziehung“ beteiligt ist. Soweit es sich hierbei um eine Entscheidung über Eigentum streitiger Sachen zugunsten des Fiskus handeln würde, läge eine Verletzung des Art. 163 Abs. 1 Satz 1 vor, monach das Eigentum von der Verfassung gewährleistet wird. Die sich von selbst aufdrängende Frage, warum der Antragsteller nicht unmittelbar vom Reich das Gesetz über die Vornahme der Auseinanderziehung erfordern, sondern auf dem Wege der Delegation seitens des Reichs ein Landesgesetz wünschen, dürfte mehr den Politiker als den Juristen interessieren.

Endlich kommt in Betracht, daß nicht etwa alle „vermögensrechtlichen Auseinanderziehungen“ in der gekennzeichneten Bedeutung dem „Gesetz“ verfallen sollen, sondern nur die zwischen Ländern und „früher regierenden Fürstenhäusern“ und auch nur mit solchen, mit denen eine Auseinanderziehung noch nicht stattgefunden hat. (Für die stattgefundenen hat offenbar die jetzige Gesetzgebung genügt!) Also Ausnahme gesetz rohester Art gegenüber Art. 109 der RVerf.: „Alle Deutschen sind vor dem Gesetze gleich.“

Mit der Achtung vor Recht und Gerechtigkeit und der eines Rechtsstaates würdigen Regelung privatrechtlicher Verhältnisse ist der Antrag in Abs. 1 nicht vereinbar.

Der Abs. 2 befaßt sich mit der Enteignung, die innerhalb der Auseinanderziehung in Frage kommen kann, also mit der Entziehung (Beschränkung) des Eigentums von Mitgliedern der früher regierenden Fürstenhäuser an einzelnen Gegenständen. So müßte man, da der Antrag offensichtlich auf Art. 153 Abs. 2 der RVerf. abgestellt ist, wenigstens annehmen. Die Fassung des Antrags läßt aber auch eine andere Deutung zu. Da eine „Berücksichtigung der Lasten“ für die Höhe der Entschädigung vorgeesehen wird, eine solche aber, soweit sie auf den zu enteignenden Gegenständen ruhen, selbsterklärend wäre, so entsteht die Vermutung, daß die Antragsteller eine Enteignung des Gesamtvermögens oder eines Teiles desselben für möglich halten, wofür ja auch der Zusammenhang des zweiten mit dem ersten Absatz sprechen würde („vermögensrechtliche Auseinanderziehung“). Eine Vermögensenteignung kennt aber weder die Reichsverfassung noch die Gesetzgebung der Länder. Enteignet kann nur werden, was im Eigentum steht. Das gilt aber nach Reichsrecht nur für körperliche Gegenstände (BGB. §§ 90, 903) und für das Preussische Recht (Art. 153 Abs. 2 Satz 1 „auf gesetzlicher Grundlage“) — auf Preußen bezieht sich der Antrag offenbar in erster Reihe — sogar nur für „Grund Eigentum“ (Enteignungsgesetz v. 11. Juni 1874). Das (Gesamt-)Vermögen ist nicht Gegenstand des Eigentums.

Auch der Hinweis auf die „Unterhaltsbedürfnisse“ der Fürstenfamilie, die für die Entschädigung berücksichtigt werden sollen, wird nur verständlich, wenn man als Gegenstand der Enteignung das Vermögen und nicht das Eigentum an einzelnen Gegenständen, mit denen das Unterhaltsbedürfnis weder rechtlich noch wirtschaftlich in Beziehung steht, ansieht.

Zu beachten ist allerdings, daß der Antrag in Abs. 2 nur „im Falle der Enteignung“ Bedeutung haben soll. Die Antragsteller halten es offenbar für möglich, ohne Enteignung auszukommen, was auch zutreffend wäre, wenn ihre Absichten hinsichtlich des Abs. 1 oben richtig gekennzeichnet sind und erfüllbar wären. Soll durch Abs. 2 aber etwa das Bedenken gegen ein nach Abs. 1 beabsichtigtes Willkür-Diktatgesetz abgeschwächt werden!

Wird klargestellt, daß der Antrag in Abs. 2 nur die im Eigentum des Fürstenhauses stehenden einzelnen Sachen zum Gegenstande

hat, in Preußen nur die Grundstücke, so fragt es sich, ob er sich im Rahmen der in Art. 153 RVerf. vorgeesehenen Reichsgesetze hält. Diese Frage ist in mehrfacher Hinsicht zu verneinen.

Nach Art. 153 RVerf. können die Enteignungsgrundsätze der Verfassung bezüglich der Entschädigung zwar durch einfache (der Vorchrift in Art. 76 über Verfassungsänderungen nicht unterliegende) Reichsgesetze abgeändert werden. Damit ist aber nicht die Möglichkeit eröffnet, durch einfaches Gesetz die bestehenden Grundsätze zwar im allgemeinen bestehen zu lassen, sie aber für eine Gruppe Deutscher abzuändern, wie dies in dem Antrag verlangt wird. Das verstößt gegen die ausdrückliche Verfassungsvorschrift in Art. 109, sowie in 105 (wegen Ausschluß des Rechtswegs), aber auch gegen Geist und Sinn des Art. 153 selbst.

Die Entschädigung soll nach dem Antrag lediglich (die vorgegebene „Berücksichtigung“ ist nur bedeutungslose Verbrämung [„aber“!], „dem freien Ermessen“ des Gesetzgebers unterliegen. Die Verfassung verlangt in jedem Falle eine Entschädigung, wie wohl nicht bezweifelt werden kann, der Antrag übrigens selbst annimmt. Unänderbar durch Reichsgesetz ist hiernach nur die Art der Entschädigung, die anders als „angemessen“ bestimmt werden kann. Entspricht dieser Auffassung aber noch eine „dem freien Ermessen“ unterliegende Leistung, die sich anders wie eine etwa „nach billigem Ermessen“ (BGB. § 315) zu bestimmende jeder Nachprüfung entzieht und sich dem Nullpunkt nähern kann? Der Begriff der Entschädigung selbst wird damit verlassen. Dies um so mehr, als das freie Ermessen des einen Vertragschließenden (Staat als Gesetzgeber) entscheiden soll. Der Begriff „Entschädigung“ setzt ferner eine Beziehung zu dem enteigneten Gegenstand und dessen Wert voraus. Dieser (nach irgendwelchen Grundsätzen zu bemessende) Wert ist von dem Enteignungsberechtigten dem Geschädigten zu gewähren. Was hat mit diesem Wert das „Unterhaltsbedürfnis“ des Enteigneten zu tun, dessen Berücksichtigung der Antrag erwähnt! Zu entnehmen ist hieraus, daß der Antrag etwas ganz anderes als eine Entschädigung, daß er diesen Begriff der Verfassung umgestoßen wissen will.

Und wird man wirklich unterstellen dürfen, daß die Verfassung, wenn sie zuläßt, daß wegen der Höhe der Entschädigung an Stelle des Rechtsschutzes, den der Rechtsweg bei den ordentlichen Gerichten gewährt, etwas anderes bestimmt werden kann, die Ausschließung jedes Rechtsschutzes durch Reichsgesetz für zulässig erachtet! Freies Ermessen, das nicht nachprüfbar ist, durch einen Kontrahenten gegenüber dem anderen, auf Grund Zwangsgesetzes bedeutet Willkür und damit (im Mantel des Gesetzes) Rechtsbruch.

Endlich wird mit der Auslegung, die die Antragsteller offenbar ihrem Antrag gegeben haben wollen, der „Enteignung zum Wohl der Allgemeinheit“ (Art. 153 Abs. 2 der RVerf.) ein Begriff unterstellt, der dem verfassungsmäßigen widerspricht. Dem Staat (Fiskus) zwangsweise Eigentum an solchen Vermögensgegenständen Deutscher zuzuprehen, deren Erwerb er im Interesse des Staats für wünschenswert hält, — das genügt nicht zur Erfüllung des verfassungsmäßigen, gesetzlichen Begriffs der „Enteignung zum Wohl der Allgemeinheit“. „Nur zur Durchführung eines bestimmten öffentlichen Unternehmens (eines gemeinnützigen Vorhabens), zu der es des zu enteignenden Gegenstandes bedarf“, ist die Enteignung zulässig. „Die bloße Staatsbereicherung ist kein Unternehmen dieser Art.“ (Siehe besonders M. Wolff, Reichsverfassung und Eigentum, S. 14/15 in der „Festschrift für B. Kahl“). Alle namhaften Juristen sind wohl hierüber einig. Entziehung des Eigentums an Vermögensgegenständen, die Mitgliedern der Fürstenhäuser gehören, nur weil sie ihnen gehören, und ohne Beziehung auf ein bestimmtes öffentliches Unternehmen wären daher verfassungswidrig.

Der gesamte Antrag ist seiner Fassung nach unklar, seiner Bedeutung nach ein Einbruch in Gesetz, Verfassung, Gerechtigkeit.

Staatssek. des Reichsjustizamtes a. D. R. A. Dr. Krause, Berlin.

Rechtspredung.

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

A. Gerichte. Reichsgericht. a) Zivilsachen.

Berichtet von den Rechtsanwältinnen beim Reichsgericht
Justizrat Dr. Kaiser und Justizrat Dr. Schrömbgens.
[*Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts abgedruckt. — † Anmerkung.]

Reichsrecht. Bürgerliches Gesetzbuch.

1. Zeitweilige Unmöglichkeit der vereinbarten Versendung als Lieferungsbe freiung. [†]

Zu 1. M. E. hatte das BG. recht, als es sagte, die Schuldnerin hätte an ihrem Erfüllungsorte anbieten, d. h. zur Ver-

Aus den Gründen: Die Versendung der bestellten Reserve wurde im Oktober bis Dezember 1918 durch die Befehle der Rheinlande seitens der feindlichen Truppen gehindert, aus deren Unlaf eine Bahnsperre verfügt war. Im Verlaufe des hierüber gepflogenen Briefwechsels schrieb die Kl. schließlich unter dem 10. Dez. 1918, sie erbitte Versendung, so schnell es gehe. Der Kunde, dem sie die Reserve verkauft habe, sei dieserhalb in großer Verlegenheit und wolle den Auftrag zurückziehen, wenn die Lieferung nicht bald erfolge. Selbstverständlich müsse auch die Kl. sich vorbehalten, den der Befl. erteilten Auftrag zu streichen, sofern sich die Lieferung noch längere Zeit verzögern sollte. Das Lieferungs-

fügung stellen müssen. Sie war an sich nur von der Pflicht, vorübergehend oder dauernd, frei, die Beförderung zu besorgen. Zu

verlangen wurde darauf erst wieder mit Schreiben v. 3. Juni 1919 erneut. Die Bekl. hat auf diesen Brief in Verbindung mit dem fast 6 Monate währenden Schweigen der Kl. den Einwand gegründet, der Vertrag über die Lieferung sei in gegenseitigem Einverständnis aufgehoben, klägerischerseits auf die Lieferung verzichtet worden. Die Vorinstanzen haben den Einwand zurückgewiesen. Das BG. bewegt sich hierbei ausschließlich auf dem Gebiet der Auslegung; seine Ausführungen ergeben keinen Rechtsverstoß. Die Revision vertritt eine andere Auslegung: damit ist indessen ein Verstoß des Bl. gegen gesetzliche Auslegungsregeln, insbesondere der §§ 153, 157 BGB. nicht dargetan. Insbesondere ist die Frage, ob es an der Bekl. oder an der Kl. war, das Schweigen zu enden, lediglich nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen. Der Schwerpunkt der Entscheidung liegt in der Frage, welche Bedeutung der zeitweiligen Unmöglichkeit der Versendung für den Bestand des Abschlusses zukommt. Das BG. stellt tatsächlich und einwandfrei fest, daß der Bekl. die sofortige Herstellung möglich, und daß ihr nur die Versendung zeitweilig unmöglich war. Grundsätzlich zutreffend geht das BG. davon aus (RG. 92, 17), daß die teilweise Unmöglichkeit den Schuldner nur insoweit befreit, als die Leistung unmöglich ist: hier also nur von der Versendungsspflicht, die als Nebenverpflichtung aus dem Vertrag bezeichnet wird. Nun ist in der neueren Rechtsprechung des RG. das — einschränkende — Prinzip herausgestellt worden, daß auch die zeitweilige Unmöglichkeit der Versendung den Verkäufer von der Lieferpflicht entbindet, wenn durch die lange Hinausschiebung der Erfüllung die wirtschaftliche Lage des Verkäufers eine ganz andere geworden ist, als sie zu der im Vertrage bestimmten Lieferzeit war (vgl. bes. RG. 95, 309¹⁾; 92, 88²⁾; 94, 47³⁾; 88, 37⁴⁾). Insbesondere wird in RG. 95, 310⁵⁾ auf die Verpflichtung des Käufers, abzuhelfen, hingewiesen, und diese Verpflichtung wird auch eine solche dahin, initiativ seitens des Käufers vorzugehen und eine Verständigung mit dem Verkäufer zu suchen, in sich schließen können. Die Revision will demgemäß hauptsächlich geltend machen, die Kl. als Käuferin hätte der Bekl. Vorschläge zur Erleichterung der Lieferung machen müssen, während das BG. der Bekl. als Verkäuferin zum Vorwurf macht, sie hätte die Erfüllung in M.-Gl., ihrem Geschäftssitz, anbieten müssen. Die Entscheidung ist nach den Umständen des Einzelfalles zu treffen und unter den leitenden Gesichtspunkt des § 242 BGB. zu stellen. So wenig man einerseits von dem Leistungsberechtigten grundsätzlich verlangen kann, daß er an die Leistung mahnt, drängt und dgl., ihm vielmehr überlassen muß, gegebenenfalls sich auf stummes Abwarten zu beschränken, so wenig ist stets und rechtsgrundsätzlich von dem Leistungspflichtigen zu erfordern, daß er — ohne Anregung des Gegners — die Frage der Unmöglichkeit der Versendung zum rechtlich endgültigen Austrag bringt. Hier handelt es

sich um die Frage, ob der stillschweigend unternommene Versuch der Bekl., sich vom Schlusse zu lösen, rechtlich zu rechtfertigen ist. Wenn das BG. dafür hält, daß hier nach Lage der Sache ein solches Lösen vom Schlusse für den Lieferungsverpflichteten nicht zulässig gewesen sei, ohne sich zuvor darüber mit dem Vertragsgegner auseinanderzusetzen, so kann dies nicht für rechtsirrig erachtet werden. Wollte sich die Bekl. von ihren Verpflichtungen lösen, so mußte sie zuvor eine Verständigung mit der Kl. suchen, dieser mindestens ihre Auffassung kundgeben und zu deren Gegenklärung gegebenenfalls Stellung nehmen (vgl. auch die Sachlage in dem RG. 95, 308⁶⁾) behandelten Falle). Wenn die Revision geltend macht, die Bekl. wäre nicht berechtigt gewesen, von der Kl. Abnahme in M.-Gl. nebst Zahlung und Aufbewahrung zu fordern, so ist dies nicht entscheidend: wenn die Bekl. geltend machen wollte, die Hinauszögerung der Lieferung schädige sie so, daß sie zurückzutreten sich berechtigt glaube, dann mußte sie dies dem Leistungsberechtigten Gegner mitteilen, damit dieser zutreffendenfalls die schuldbige Leistung nach Treu und Glauben einschränken konnte. Dies ist aber nicht geschehen.

(L. v. F., II. v. 13. Nov. 1922; 778/21 VI. — Düsseldorf.)
[Sch.]

2. Hat der Verkäufer die Ware durch Kettenhandel erworben, so ist der Käufer zur Abnahme und Bezahlung nicht verpflichtet. [†]

Aus den Gründen: Die auf den Kettenhandel bezüglichen Ausführungen des VR. genügen nicht, um eine Verurteilung des Bekl. zu rechtfertigen. Sie werden dessen Vorbringen insofern nicht gerecht, als sie sich lediglich auf das zwischen den Parteien getätigte Geschäft beschränken und ein Eingehen auf dasjenige, durch das die Kl. die Bohnen erworben haben soll, ausbrüchlich ablehnen. Der VR. läßt es dahingestellt, ob ihr Erwerbsgeschäft unter den Begriff des Kettenhandels fällt, da es nur darauf ankomme, ob der Bekl. sich als unnützes Zwischenglied in die vom Erzeuger bis zum Verbraucher reichende Handelskette eingeschoben habe. Das ist zwar insoweit richtig, als der Bekl. die Wichtigkeit des der Klage zugrunde liegenden Geschäftes behauptet hat, und der VR. dessen Kettenhandelsnatur aus im übrigen auf tatsächlichem Gebiete liegenden Erwägungen verneint. Aber mit der Charakterisierung auch der Einkaufsgeschäfte der Kl. als Kettenhandelsgeschäfte hat der Bekl. zugleich geltend machen wollen und geltend gemacht, daß er auch nach § 242 BGB. zur Abnahme und Bezahlung der Bohnen nicht verpflichtet sei. In der Tat kann es, wie der erkennende Senat bereits in dem zum Abdruck bestimmten Urteile v. 22. Sept. 1922 (III 432/21) ausgesprochen hat, nach Treu und Glauben einem Käufer nicht zugemutet werden, dem Verkäufer dazu zu verhelfen, die Früchte eines früheren Kettenhandelsgeschäftes zu ernten. Dem Verkäufer, welcher den durch ein verbotenes

dieser Hinsicht lag nicht einmal Unmöglichkeit vor, denn sie brauchte an sich nur die entsprechenden Verträge mit dem Spediteur zu schließen und die Waren irgendwie angemessen zur Verfügung des Gläubigers zu halten oder sie entsprechend § 373 BGB. zu hinterlegen. Sie stand so da, als ob sie einen übernommenen Auftrag nicht ausführen konnte. Daraus darf man aber keine Unmöglichkeit oder Behinderung der Werklieferungsleistung machen. Also fehlte es schon von Haus aus an einem Grund, die Schuldnerin irgendwie zu befreien. Wenn diese überdies noch ungeschickt verfuhr, verbesserte sie ihre Lage nicht. Solange der Erfüllungsort an ihrem Niederlassungsort war — und das ist doch hier anzunehmen —, hatte sie das zu tun, was ihr als eigentliche Erfüllungshandlung oblag, dazu gehörte aber nicht mehr die Beforgung der Versendung. Daher konnten m. E. alle die Fragen, die in dem Urteil behandelt sind, gar nicht aufgeworfen werden. Das Ergebnis ist sonst richtig. Die Schuldnerin war an der Herstellung nicht gehindert, konnte Zahlung verlangen, analog § 646 BGB., war also in nichts beschwert. Sie hat aber offenbar im stillen anders verfuhr und daraufhin sich aus dem Geschäft herausziehen wollen. Andernfalls würde der Tatbestand beweisen, wie sehr unsere Kaufleute selbst in einfachen Fragen noch mit der kaufmännischen Stange im Nebel herumfahren. Übrigens nicht das erstmal, daß mir diese Beobachtung entgegentritt.

Geht. H. Prof. Dr. Paul Krüdemann, Münster i. W.

¹⁾ ZB. 1918, 721.

²⁾ ZB. 1818, 217.

³⁾ ZB. 1918, 44.

⁴⁾ ZB. 1916, 478.

⁵⁾ ZB. 1918, 721.

⁶⁾ ZB. 1919, 721.

Zu 2. Dem Verkäufer hat das RG. in wiederholten Entsch. das Recht der Erfüllungsverweigerung (trotz an sich gültigen Vertrages) gegeben, wenn sein Käufer mit der Ware Kettenhandel treiben wollte (RG. 99, 52 und 156). Diese Ansicht ist begründet, denn nach § 242 BGB. ist dem Verkäufer nicht zugemutet, durch Lieferung der Ware dem Käufer ein gesetzlich verbotenes Geschäft zu ermöglichen. — Nicht zu billigen ist es aber, wenn das RG. hier — ebenso wie in dem Urteil v. 22. Sept. 1922 RG. 105, 179 — dem Käufer ein Leistungsverweigerungsrecht gibt, weil der Verkäufer die Ware im Kettenhandel erstanden habe. Das vorliegende Geschäft ist einwandfrei und daher gültig. Es ist auch wirtschaftlich nützlich, denn die Ware kommt ja gerade durch dieses Geschäft aus dem Kettenhandel heraus. Der Käufer braucht also keineswegs moralische Bedenken zu haben, die Ware abzunehmen. — Wenn das RG. in 105, 179 meint, der Weiterverkauf solle dem Verkäufer den Gewinn zuführen, den er mit dem Kettenhandel von vornherein erstrebt habe, so sind hier die beim Kettenhandel maßgebenden allgemeinerwirtschaftlichen Gesichtspunkte außer acht gelassen. Maßgebend muß allein sein, daß die Ware nunmehr durch einen reellen Verkauf an den Verbraucher gelangt oder diesem nähergebracht ist. — Auch praktisch ist das Ergebnis des RG. unbefriedigend. Steigt die Ware im Preise, so wird der Käufer in der berechtigten Überzeugung, daß sein Kauf unantastbar sei, die Ware abnehmen; fällt sie, so wird der Käufer die moralischen Bedenken gegen den Erwerb durch seinen Verkäufer hervorkehren und die Abnahme verweigern. — Ein solches Ergebnis ist mit § 242 BGB., worauf sich die Entsch. stützt, schwer zu vereinen. Was soll endlich der Verkäufer mit der Ware anfangen? Die Zurück-

Erwerbsgeschäft von vornherein erstrebten unlauteren Gewinn durch ein an sich erlaubtes Veräußerungsgeschäft zu verwirklichen sucht, ist deshalb, wenn der Käufer seine Mitwirkung dazu verweigert, der Rechtsschutz zu versagen.

(S. w. E., U. v. 24. Nov. 1922; 79/22 III. — Braunschweig.)

[Sch.]

3. Zu § 2231 BGB. Für die richtige Datierung des Testaments ist der Aufenthaltsort, nicht der Wohnsitz bestimmend. [†]

Aus den Gründen: Die beiden Vordergerichte gehen stillschweigend davon aus, daß der auf Grund des § 1960 BGB. bestellte Nachlasspfleger befugt sei, in Rechtsstreitigkeiten mit dem, der Erbe zu sein behauptet, die Frage zum Austrage zu bringen, ob er Erbe ist und ob Testamente, die für die Entscheidung dieser Frage in Betracht kommen, gültig sind. Kraft seines Amtes ist nun allerdings der Nachlasspfleger zur Führung von Rechtsstreitigkeiten über das Erbrecht nicht berufen, diejenigen, die Erben zu sein behaupten, müssen vielmehr den Streit um das Erbrecht grundsätzlich unter sich austragen. Daraus folgt aber nicht, daß das Erbrecht niemals Gegenstand eines Rechtsstreits zwischen dem Nachlasspfleger und dem sein könnte, der das Erbrecht für sich in Anspruch nimmt. Wie dieser gegen jeden Dritten auf Feststellung seines Erbrechts klagen kann, wenn die Voraussetzungen des § 256 ZPO. vorliegen, so kann ihm das unter den gleichen Voraussetzungen auch dem Nachlasspfleger gegenüber nicht verwehrt sein. Ob die Voraussetzungen des § 256 ZPO. vorliegen, ob also ein rechtliches Interesse des Kl. an der alsbaldigen Feststellung des Erbrechts, und zwar, worauf es entscheidend ankommt, gerade gegenüber dem Nachlasspfleger, angenommen werden kann, ist Sache der Beurteilung des einzelnen Falles. Alles das ist in dem zum Abdruck bestimmten Urteile des Senats v. 27. Nov. 1922 IV 750/21 eingehend dargelegt. Auf diese Darlegung wird verwiesen. In dem Urteile sind auch die Gesichtspunkte ausführlich erörtert, die im einzelnen Falle zur Bejahung der Frage führen können, ob ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung des Erbrechts gerade gegenüber dem Nachlasspfleger anzuerkennen ist. In der Sache selbst hängt die Entscheidung des von der Revision betroffenen Teiles des Rechtsstreits ausschließlich von der Beantwortung der Frage ab, ob das zweite Testament der Erblasserin, das „Hamburg, den 30. März 1919“ datierte, deshalb ungültig ist, weil es nach der Behauptung des Kl. nicht in Hamburg, sondern in Rieste bei Bienenbüttel errichtet sein soll. Das OLG. glaubt dahingestellt lassen zu dürfen, ob diese Behauptung des Kl. erwiesen sei. Denn, so sagt es, wenn auch mit dem RG. nach § 2231 Nr. 2 BGB. für das eigenhändige Testament nicht nur eine Datierung überhaupt, sondern auch eine richtige Datierung zu verlangen sein werde, so dürfe doch nicht so weit gegangen werden, daß die Datierung vom Wohnsitz anstatt von einem zufälligen und vorübergehenden Aufenthaltsort aus das Testament nichtig mache. Zur Begründung bemerkt es: Sei einer der Zwecke der Datierungsvorschrift darin zu erblicken, daß der Erblasser auch durch ordnungsmäßige Angabe von Ort und Zeit die Anwendung der für eine Angelegenheit von der Bedeutung einer Testamenterrichtung erforderlichen Sorgfalt und Überlegung dargetan haben müsse, so spreche nicht gegen die Anwendung einer solchen Sorgfalt und Überlegung, wenn eine Erblasserin ihren damaligen Wohnsitz Hamburg, wo sie eine Wohnung

befessen habe und wohin sie noch kurz vorher, am 22. Febr. 1919, gereist gewesen sei, an Stelle ihres Aufenthaltsorts Rieste im Testament angegeben habe. Auch der weitere Zweck der Vorschrift, der in der Rücksicht auf die Bedeutung des Errichtungsorts für die das Testamentsrecht bestimmenden Gesetze liegen könne, werde im vorliegenden Falle durch die Datierung von Hamburg statt von Rieste aus nicht vereitelt, da für beide Orte dasselbe Recht Anwendung zu finden habe. Diese Ausführungen des Oberlandesgerichts werden von der Revision mit Recht bekämpft. Geht man einmal mit der ständigen, trotz mannigfachen Widerspruchs bis in die neueste Zeit festgehaltenen Rechtsprechung des Senats (vgl. außer den vom OLG. angeführten Entscheidungen RG. 51, 166; 52, 277; 64, 423 und JW. 1914, 592¹⁰, noch JW. 1907, 366¹⁵ und Warn. E. 1919 Nr. 70) davon aus, daß der nach § 2231 Nr. 2 BGB. zur Gültigkeit des eigenhändigen Testaments erforderlichen Angabe des Ortes und des Tages der Errichtung die rechtliche Bedeutung, nicht einer Willenserklärung, sondern eines Zeugnisses zukommt, und daß sie deshalb bei Meidung der Richtigkeit des Testaments der Wahrheit entsprechen muß, so ist es ausgeschlossen, von dem Erfordernisse der Richtigkeit der Orts- und Zeitangabe dann abzusehen, wenn die Interessen, zu deren Wahrung das Gesetz dieses Erfordernis aufstellt, im einzelnen Falle nicht gefährdet oder verletzt erscheinen. Die gegenteilige Annahme würde zu einer unerträglichen Rechtsunsicherheit führen und schon deshalb selbst dann abzulehnen sein, wenn (vgl. RG. 74, 423/424) § 2231 Nr. 2 insofern, als er die sachliche Richtigkeit der Orts- und Zeitangabe erfordert, nicht als eigentliche Formvorschrift anzuerkennen sein sollte. Auch das hat der Senat in dem vom OLG. mit angeführten Urteile JW. 1914, 592¹⁰ bereits ausgesprochen, wo ein dem vorliegenden ganz ähnlicher Fall behandelt ist. Wie in dem damals entschiedenen Falle kann sich daher auch jetzt nur fragen, ob die Ausführungen des OLG. dem Senate Veranlassung bieten, von seiner bisherigen Rechtsprechung abzugehen, und diese Frage muß um so mehr verneint werden, als Gesichtspunkte, die nicht schon früher gegen die Auffassung des Senats geltend gemacht und vom Senate beim Erlasse seiner Entscheidungen berücksichtigt worden wären, in den Darlegungen des OLG. nirgends hervortreten. Hilfsweise wendet sich die Revision gegen die Annahme des OLG., daß sich die Erblasserin am 30. März 1919 in Rieste nur zufällig und vorübergehend aufgehalten habe. Auf diesen Punkt kommt jedoch nichts an. Vom Standpunkte der Rechtsprechung des Senats, den auch die Revision in erster Linie vertritt, ist vielmehr lediglich entscheidend, ob das zweite Testament in Hamburg oder an einem anderen Orte errichtet, gegebenenfalls (vgl. Warn. E. 1919 Nr. 70 g. E.) vollendet worden ist, mag die Erblasserin zur Zeit seiner Errichtung am Orte der Errichtung ihren Wohnsitz gehabt oder sich dort, sei es selbst ganz vorübergehend, nur aufgehalten haben.

(R. w. N.-Nachl., U. v. 27. Nov. 1922; 330/21 IV. — Hamburg.)

[R.]

4. Auschluß des Rechtes der Versch., sich auf das Ruhen der Versicherung wegen nicht genehmigter Verlegung zu berufen infolge ausgesprochener Kündigung des Versicherungsvertrages wegen dieser Verlegung, unter Berufung auf § 24 VerVertrG. [†]

Aus den Gründen: Durch die im November 1917 erfolgte Verlegung der gegen Einbruchsdiebstahl versicherten

Zu 4. Die Entsch. halte ich für richtig, aber die Gründe sind m. E. nicht genügend klargestellt. Die Rechtslage ist folgende: Hätte die Veff. am 29. Nov. einfach gesagt, daß sie den Vertrag „per sofort kündige“, so hätte dies — zumal nach den vorhergegangenen Verhandlungen — als Ablehnung der Genehmigung i. S. des § 7 der Versicherungsbedingungen ausgelegt werden müssen, denn die Veff. hätte damit deutlich erklärt, daß sie das Verhältnis nicht fortsetzen wolle, und nur im Ausdruck hätte sie sich vergriffen gehabt. Da sie sich aber ausdrücklich auf § 24 VerVertrG. berief, so hat sie deutlich zu erkennen gegeben, daß sie sich bei dieser Erklärung nicht auf § 7 stütze. Es handelt sich also um eine wirkliche Kündigung, und diese ist überhaupt nur wirksam, wenn die Voraussetzung des § 24, also eine Gefahrerhöhung vorlag, und sie ist „per sofort“, d. h. ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist (§ 24 Satz 1) nur wirksam, wenn diese Gefahrerhöhung auf einem Verschulden des Versicherungsnehmers beruhte, andernfalls braucht letzterer sie erst nach Ablauf eines Monats gegen sich gelten zu lassen (§ 24 Satz 2). Da nun nach dem Tatbestand nicht einmal feststeht, daß die Verlegung eine Gefahrerhöhung, geschweige denn, ob sie nicht eine „un-

haltung ist verboten, der Verkauf im Kettenhandel ebenfalls und beim realen Weiterverkauf hängt es nunmehr vom Käufer ab, ob er die Ware abnimmt. —

RA. Dr. Arthur Bloch, Berlin.

Zu 3. Angesichts dieser Entsch. kann natürlich kein Zweifel bestehen, daß ihr und ihrer Begründung rückhaltlos beizustimmen ist, es kann nur der Verwunderung darüber Ausdruck gegeben werden, daß die Frage überhaupt aufgeworfen und der Beurteilung von drei Instanzen unterstellt werden konnte, ob für die richtige Datierung der Wohnsitz des Erblassers, wenn er nicht auch der Ort der Errichtung des Testaments ist, in Betracht kommt. Nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes muß, da als „Ort und Tag“ doch nur der Ort und Tag der Errichtung des Testaments gemeint sein kann, der Ort der Errichtung angegeben werden, es genügt also nicht die Angabe des Wohnsitzes des Erblassers, und wäre daran übrigens auch schon mit Rücksicht auf die Möglichkeit der Nachprüfung der Richtigkeit des Datums festzuhalten, selbst wenn nicht schon der Wortlaut des Gesetzes unbedingt dazu zwänge.

Geh. RA. Dr. Herzfelder, München.

Gegenstände kam nach § 7 AllgVerfBed. die Entschädigungspflicht der Bekl. bis zu ihrer schriftlichen Genehmigung der Verlegung zum Ruhen. Der Kl. hat nun am 12. Nov. bei dem Agenten der Bekl. die Versicherungspolice bedingungsgemäß umzuschreiben. Die Bekl. verlangte aber durch Schreiben vom 19. Nov. vorher „wegen der eingetretenen Risikoveränderungen“ neue Antragspapiere nebst ausführlicher Sicherungsbeschreibung. Diesem Verlangen ist der Kl. nachgekommen. Dann hat aber die Bekl. durch Schreiben v. 29. Nov. ihren bisherigen Standpunkt verlassen und nunmehr „gemäß § 24 des Versicherungsvertragsgesetzes“ den Versicherungsvertrag „per sofort gekündigt“. Der § 24 VerfVertrG. regelt die Kündigung des Versicherungsvertrags nur für den Fall, daß der Versicherte „eine Erhöhung der Gefahr“ vorgenommen hat. Dafür, daß dieser Fall gegeben war, liegt nichts vor; die „eingetretenen Risikoveränderungen“ konnten ebenso gut die Gefahr erhöht, wie vermindert haben. Zudem war die sofortige Kündigung des Versicherungsvertrags nach § 24 Abs. 1 Satz 1 gefehlich unzulässig, da nach den Feststellungen des BG. vor einem gefahrerhöhenden Verschulden des Kl. keine Rede sein kann. Der Kl. brauchte daher nach Satz 2 des § 24 Abs. 1 die unter der Voraussetzung des § 23 erklärte Kündigung erst mit dem Ablauf eines Monats gegen sich gelten zu lassen. Er hat in diesem Sinne durch sein Schreiben vom 15. Dez. die Kündigung vom 29. Nov. für den 29. Dez. 1917 angenommen. Am 18. Dez. erfolgte Einbruchsdiebstahl. Richtig ist nun, worauf die Revision allein hinaus will, daß, wenn der § 7 VerfBed., losgelöst vom sonstigen Sachverhalte, für die Beurteilung maßgeblich sein sollte, eine Entschädigungspflicht der Bekl. auf Grund des bisherigen Versicherungsvertrags, gleichviel ob er gekündigt worden ist oder nicht, ausgeschlossen ist, weil am Tage des Einbruchsdiebstahls die Verlegung der versicherten Gegenstände nach der Kreuzgasse nicht von ihr genehmigt war. Aber andererseits ist es ebenso richtig, daß die Bekl. von der Geltendmachung ihrer Rechte aus der allein ihrem Interesse dienenden Versicherungsbedingung des § 7 Abstand nehmen kann, und zwar auch schon vor dem Eintritt eines Versicherungsfalles, daß sie also ihre Entschädigungspflicht nicht zum Ruhen kommen zu lassen braucht und andere Wege wählen darf, um auch ohne schriftliche Genehmigung der Verlegung der versicherten Gegenstände das bisherige Versicherungsverhältnis wenigstens bis auf weiteres wirksam fortbestehen zu lassen. Die Frage ist also, ob hier die Bekl. sich überhaupt auf den § 7 VerfBed. berufen darf, und ob nicht vielmehr der Kl. ihr entgegenhalten kann, daß dies entsprechend ihrem ganzen Verhalten, wie es der Kl. auffassen durfte, nach Treu und Glauben ausgeschlossen erscheint. Die Bekl. hat nun am 19. Nov. das Versicherungsverhältnis nur auf Grund des § 24 VerfVertrG. gekündigt; dazu bestand aber rechtlich kein Anlaß, wenn das mit der Verlegung der versicherten Gegenstände nach § 7 VerfBed. zur Ruhe gekommene Versicherungsverhältnis doch nicht wieder wirksam werden sollte. Daher hatte das BG. zu prüfen, ob nicht dieses Verhalten der Bekl. von dem Kl. dahin aufzufassen war, daß ihre Kündigung, bei der sie von einer Berufung auf den § 7 VerfBed. abgesehen hatte, das alte Versicherungsverhältnis wenigstens bis zum 29. Dez., dem Ablaufe der nach § 24 VerfVertrG. vorgesehenen Kündigungsfrist, in voller Wirksamkeit lassen sollte, also ohne Rück-

verschuldete“ war, so hatte die Bekl. für den am 18. Dez. erfolgten Einbruchschaden Ersatz zu leisten, weil die Kündigungsfrist erst am 29. Dez. abließ.

Nun hatte die Bekl. aber schon vorher, nämlich am 17. Dez. den Kl. abermals darauf hingewiesen, daß die Versicherung nach § 7 VerfBed. zum Ruhen gekommen war, und in der Tat war sie bezeugt, auch nach erfolgter Kündigung sich auf § 7 zu berufen. Dieses Recht hatte sie sich durch die Kündigung nicht verscherzt, und es wäre ihr auch dann geblieben, wenn sie nicht vor Eintritt des Versicherungsfalles noch ausdrücklich darauf hingewiesen hätte. Sonach scheint die Rechtslage dieselbe zu sein, wie wenn gar keine „Kündigung per sofort“ erfolgt wäre, und die Klage hätte wegen Ruhens der Versicherung abgewiesen werden müssen. Inbezug in Folge der Kündigung auf Grund des § 24 mußte der Kl., weil er sich mit Recht keines Verschuldens bewußt war, annehmen, daß jedenfalls die Kündigung per sofort gefehwidrig und deshalb ungültig sei, selbst wenn wirklich eine Gefahrerhöhung vorliege, und er mußte daher weiter annehmen, daß er noch für einen Monat, nämlich bis zum 29. Dez. gedeckt sei. Diese Annahme war allerdings wegen § 7 der VerfBed. eine irrtümliche, aber da die Bekl. diesen Irrtum durch ihre „Kündigung auf Grund des § 24“ in dem

sicht auf den § 7 VerfBed., und ohne daß die Bekl. die Verlegung der versicherten Gegenstände vorher schriftlich hätte genehmigen müssen. Das BG. ist nun in dieser Hinsicht in wesentlich tatsächlicher Würdigung des Verhaltens der Bekl. ohne Rechtsirrtum zu der Feststellung gekommen, es habe die Bekl., indem sie lediglich von dem Kündigungsrechte des § 24 VerfVertrG. Gebrauch gemacht habe, anstatt sich auf den Standpunkt der Police (§ 7) zu stellen und ohne anzudeuten, daß ein Ruhen der Entschädigungspflicht eingetreten sei, den Kl. in den Glauben versetzt, daß sie unter Aufgabe der Rechte aus § 7 VerfBed. sich nur auf den Boden der §§ 23, 24 VerfVertrG. stellen wolle. Es mag vielleicht sein, daß die Bekl. sich die Tragweite ihres bloß auf § 24 VerfVertrG. gestützten Kündigungserschreibens nicht anders vorgestellt hat, als wenn sie sich nur auf den § 7 VerfBed. berufen hätte. Aber grundsätzlich gehen Unklarheiten, die dem Versicherer bei Abgabe seiner versicherungsrrechtlichen Erklärungen unterlaufen, zu seinen eigenen Lasten, so daß der Bekl. schließlich auch nichts helfen kann, wenn sie späterhin am 17. Dez. 1917, übrigens zu einer Zeit, wo der Kl. keine Vorsorge für eine anderweite Versicherung mehr treffen konnte, den Kl. darauf hingewiesen hat, daß ihre Entschädigungspflicht nach § 7 VerfBed. zum Ruhen gekommen sei.

(R. u. N. v. R., II. v. 24. Nov. 1922; 19/22 VII. — Köln.)
[Sch.]

****5. Steuerrechtlicher Unterschied bei einem außerhalb des Grundbuchs sich vollziehenden Eigentumsübergang nach dem PreußStempStG. v. 30. Juni 1909 und dem Grunderwerbsteuergesetz des Reiches v. 12. Sept. 1919.††)**

Aus den Gründen: Die Revision erweist sich als gerechtfertigt. Entscheidend ist der durch das Grunderwerbsteuergesetz v. 12. Sept. 1919 herbeigeführte Wechsel in der Gesetzgebung. Das preuß. Stempelsteuergesetz (LStG.) vom 30. Juni 1909 belegte bei Grundstücksübergängen in erster Linie das schuldrechtliche Veräußerungsgeschäft mit dem Stempel der LSt. 32, und nur, wenn keine genügende Vertragsurkunde vorgelegt wurde, war das Auflassungsprotokoll dem Stempel der LSt. 8 unterworfen. Ging das Grundeigentum einer Gesellschaft auf einen der Gesellschafter über, ohne daß eine Auflassung erforderlich war, so wurde der Antrag auf Grundbuchberichtigung mit dem Auflassungsstempel belegt, LSt. 8 Abs. 1 Satz 2 LStG. Das Grunderwerbsteuergesetz des Reiches (GrundErwStG.) geht von anderen Grundfragen aus. Es ist eben kein Stempelgesetz und nicht genötigt, die Steuerpflicht stets an eine bestimmte Urkunde zu knüpfen. Nach § 4 a. a. D. wird die Steuerpflicht begründet durch die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch und, wenn es einer solchen zum Übergang des Eigentums nicht bedarf, durch den Vorgang, der die Rechtsänderung bewirkt. Im gegenwärtigen Rechtsstreit handelt es sich um den außerhalb des Grundbuchs erfolgten Übergang des Eigentums an dem Grundstück von der AG. W. auf deren einzige Gesellschafterin, die damalige AG. GrW. Für das LStG. kam also der Grundbuchberichtigungsantrag in Frage, und für den Umschreibungsantrag, welcher die rechtlichen Folgerungen aus jenem Eigentumsübergang zog, ist auch der streitige Landesstempel berechnet worden. Für das GrundErwStG. kommt der Vorgang in Frage, welcher die Rechtsänderung bewirkte. Da es sich um einen Fall der §§ 305,

Kl. erweckt hatte, so verlangen Treu und Glauben, daß sie die Folgen trage und bis zum 29. Dez. für eingetretene Einbruchschäden hafte. Sie kann sich aus den angegebenen Gründen nicht darauf berufen, daß die Worte „per sofort“ den Kl. gegen jene irrtümliche Annahme hätten sichern müssen.

Geh. 3R. Prof. Dr. Victor Ehrenberg, Göttingen.

Zu 5. Die obige Entsch. betrifft nur die Frage, ob in dem betr. Fall der Landesstempel anzusetzen war. Dem Anspruch auf Rückerstattung ist mit Recht stattgegeben worden, da das für die Stempelabgabe in Frage kommende Rechtsgeschäft, nämlich der Umschreibungsantrag, zeitlich nach dem Außerkrafttreten der maßgeblichen stempelrechtlichen Vorschrift lag, und die Fortgeltung dieser Vorschrift gemäß § 37 Abs. 5 GrundErwStG. nicht gegeben ist. Letztere Annahme, die auch in meinem Kommentar Ann. 6 a zu § 37 vertreten worden ist, erscheint mit Rücksicht auf den klaren und bestimmten Wortlaut der Vorschrift geboten. Bei folgerichtiger Fassung der Vorschrift hätte freilich die Ausnahme zugunsten des alten Rechts, die den für die Steuerpflichtigen günstigeren früheren Rechtszustand bei älteren, auf dieser Grundlage kalkulierten Geschäften aufrechterhalten wollte, auf alle derartigen Rechtsvorgänge

306 HGB. handelte und nach § 306 Abs. 1 HGB. die Vorschriften des § 304 HGB. für entsprechend anwendbar erklärt sind, so ist der die Rechtsänderung bewirkende Vorgang die Eintragung in das Handelsregister gewesen (§ 304 Abs. 5 HGB.). Welche Eintragung dabei die maßgebende gewesen ist, kann zweifelhaft sein. Die oben angeführte Vorschrift erfordert unmittelbar nur die Eintragung des Beschlusses der Generalversammlung der übertragenden Gesellschaft, der gerichtet ist auf die Veräußerung des Vermögens im ganzen und den Ausschluß der Liquidation. Für den Fall der entsprechenden Anwendung des § 304 nach § 306 HGB. nimmt Staub (Anm. 12 zu § 306 HGB.) an, daß noch weitere Eintragungen in das Handelsregister erforderlich sind, um den Übergang des Vermögens zu bewirken, wenn die übernehmende Gesellschaft ihr Kapital erhöht. Die Streitfrage braucht hier nicht entschieden zu werden, und sie kann auch nicht entschieden werden, da über die Einzelheiten der Fusion zwischen der W. und der GrB. von den Parteien noch keine Angaben gemacht sind. Es ist hiernach mit folgenden Zeitpunkten zu rechnen: Am 14. April 1919 ist der Fusionsvertrag geschlossen worden, er ist die das Veräußerungsgeschäft enthaltende Urkunde im Sinne der ESt. 8 Abs. 3 EStG. (vgl. RG. in JW. 1901, 46³⁹). Der Grundbuchberichtigungsantrag ist unter dem 29. Okt. 1919 gestellt, die maßgebenden Handelsregistereintragen können vor dem 1. Okt. 1919 oder nach dem 30. Sept. 1919 bewirkt sein. Nach § 37 Abs. 2 GrundErvStG. sind die Vorschriften des EStG., welche die Erhebung einer Abgabe von Grundstücksübertragungen betreffen, vorbehaltlich der Übergangsvorschriften mit Wirkung v. 1. Okt. 1919 außer Kraft getreten. Aus eigenem Recht konnte deshalb das EStG. einen erst am 29. Okt. 1919 gestellten Grundbuchberichtigungsantrag nicht mehr erfassen. Das GrundErvStG. wiederum knüpft die Steuerpflicht überhaupt nicht an den Grundbuchberichtigungsantrag, sondern, wie dargelegt, an die Handelsregistereintragen. Liegen diese nach dem 30. Sept. 1919, so fallen sie unter das GrundErvStG., liegen sie vor dem 1. Okt. 1919, so werden sie von dem GrundErvStG. nicht ergriffen, es sei denn, daß etwa Übergangsvorschriften eine Ausnahme anordnen. Die grundsätzliche Übergangsvorschrift des GrundErvStG. ist in § 37 Abs. 2 enthalten. Sie geht dahin, daß die obengenannten Vorschriften des EStG. mit Wirkung vom 1. Okt. 1919 außer Kraft treten unbeschadet der Durchführung des Erhebungsverfahrens für die bis zum 30. Sept. 1919 steuerpflichtig gewordenen Rechtsvorgänge. Hier wird also nur gesagt, daß diejenigen Landesstempel, die bis zum 30. Sept. 1919 in Ansatz zu bringen waren, auch nach diesem Zeitpunkt noch auf Grund des EStG. erhoben werden dürfen. Diese Vorschrift ist für den gegenwärtig zu entscheidenden Fall bedeutungslos, denn der Landesstempel, um den es sich handelt, konnte bis zum 30. Sept. 1919 noch nicht in Ansatz gebracht werden, weil die Urkunde, die ihn zu tragen hätte, erst am 29. Okt. 1919 ausgestellt ist. Darauf, daß der Steuergegenstand sich geändert hat, daß das EStG. den Grundbuchberichtigungsantrag besteuerte, und daß das GrundErvStG. die Handelsregistereintragen besteuert, haben die Übergangsvorschriften des GrundErvStG. keine Rücksicht genommen. Das führt, wie schon erwähnt, zu keinem Ausfall der Steuer, wenn die Handelsregistereintragen nach dem 30. Sept. 1919 vorgenommen sind, wohl aber führt es zu einem Ausfall der Steuer, wenn die Handelsregistereintragen vor dem 1. Okt. 1919 liegen. Es ist weder angeordnet, daß in einem solchen Fall das EStG. noch über den 1. Okt. 1919 hinaus gilt und den erst später gestellten Grundbuchberichtigungsantrag erfassen darf, noch ist angeordnet, daß in einem solchen Fall das GrundErvStG. die vor dem 1. Okt. liegenden Handelsregistereintragen der Steuerpflicht unterwirft, noch ist endlich angeordnet, daß in einem solchen Fall das EStG. die

Handelsregistereintragen oder das GrundErvStG. den Grundbuchberichtigungsantrag mit der Steuer belegen soll. Alle diese Möglichkeiten kamen in Frage, keine von ihnen ist gewählt. Ob hier ein Versehen des Gesetzgebers vorliegt, oder ob er nur die Hauptfälle regeln wollte, kann unerörtert bleiben. Nebenfalls hat auch der Reichsfinanzhof (RFH. 8, 113 ff.) schon festgestellt, daß die im § 37 GrundErvStG. vorgenommene Regelung gewisse Unstimmigkeiten mit sich bringt. Für den Fall, daß die Handelsregistereintragen nach dem 30. Sept. 1919 liegen, hat der Revisionsbeflagte noch die Frage angeregt, ob dann nicht nach § 37 Abs. 5 GrundErvStG. das EStG. anwendbar ist. Soweit die genannte Vorschrift hier zutreffen kann, lautet sie: „Liegt einer nach diesem Gesetze steuerpflichtigen Eintragung einer Rechtsänderung in das Grundbuch (§ 4) ein vor dem 1. Juni 1919 abgeschlossenes Veräußerungsgeschäft zugrunde, das nach den durch die vorstehende Vorschrift aufgehobenen Rechtsätzen abgabepflichtig sein würde, dann bleiben die bisherigen Gesetze maßgebend. Diese Vorschrift tritt mit dem 1. Jan. 1920 außer Kraft.“ Das Veräußerungsgeschäft, um das es sich gegenwärtig handelt, ist vor dem 1. Juni 1919 abgeschlossen, es ist der Fusionsvertrag v. 14. April 1919. Die Handelsregistereintragen, von denen hier unterstellt wird, daß sie nach dem 30. Sept. 1919 geschehen sind, können noch vor dem 1. Jan. 1920 bewirkt sein, so daß § 37 Abs. 5 Satz 2 GrundErvStG. nicht eingreifen würde. Nach dem EStG. abgabepflichtig, d. h. dem Grundstücksumlagestempel unterworfen, würde das Veräußerungsgeschäft allerdings nicht gewesen sein, aber darauf würde es nicht ankommen, wenn der Entscheidung des Reichsfinanzhofs (RFH. 4, 45 ff.) beizutreten ist. Der Reichsfinanzhof nimmt dort an, daß nach § 37 Abs. 5 GrundErvStG. die bisherigen Gesetze ohne Rücksicht darauf maßgebend sind, ob das Veräußerungsgeschäft nach diesen Gesetzen abgabepflichtig war oder nicht. Die Richtigkeit dieser Entscheidung kann hier aber unerörtert bleiben, denn § 37 Abs. 5 GrundErvStG. bezieht sich nach seinen Eingangsworten unzweifelhaft nur auf den ersten Fall des § 4 GrundErvStG., den Fall nämlich, daß die Steuerpflicht begründet wird durch die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch. Bei dem unterstellten Tatbestand handelt es sich aber um den zweiten Fall des § 4 GrundErvStG., denjenigen nämlich, daß es zum Übergang des Eigentums einer Eintragung in das Grundbuch nicht bedarf und die Steuerpflicht durch den die Rechtsänderung bewirkenden Vorgang der Handelsregistereintragen begründet wird. Eine ausdehnende Auslegung des § 37 Abs. 5 GrundErvStG. erscheint schon mit Rücksicht auf seinen klaren Wortlaut ausgeschlossen. Es kommt aber auch noch folgende Erwägung in Betracht. Wenn die grundsätzliche Übergangsvorschrift des § 37 Abs. 2 GrundErvStG., wie oben dargelegt, keine Rücksicht auf den veränderten Steuergegenstand genommen hat, den Grundbuchberichtigungsantrag einerseits und die Handelsregistereintragen andererseits, so kann auch nicht angenommen werden, daß eine Ausnahme, die von der grundsätzlichen Übergangsvorschrift gemacht wird, sich auf die von dem Grundsatz nicht berücksichtigten Fälle erstreckt. Das Ergebnis dieser Erörterungen ist also, daß ein Landesstempel unter keinen Umständen zum Ansatz gelangen durfte. Zweifelhaft bleibt, ob eine Grunderwerbsteuer zu erheben ist. Darüber ist aber in dem gegenwärtigen Verfahren nicht zu entscheiden. Die Kl. fordert einen von ihrer Rechtsvorgängerin gezahlten Landesstempel zurück, diesem Antrage war stattzugeben.

(B. w. Pr. St., U. v. 27. Juni 1922; 462/21 VII. — Berlin.)

6. Der Rechtsanwalt hat die Pflicht, durch Nachfrage festzustellen, ob sein den Rechtsmittellauf der Partei mitteilender Brief auch angekommen ist.†)

Nur dann könnte dem Wiedereinsetzungsantrage des Bekl.

Zu 6. Die Entsch. schließt sich der früheren Rechtsprechung des RG. über die gleiche Frage an: vgl. insbes. RG. 99, 272; JW. 1920, 900 Nr. 6; 1921, 466 Nr. 8 (hierzu die Anm. von Fürst über die Frage, inwieweit der RA. seinem Bureaupersonal die Überwachung der Fristwahrung überlassen darf). Die Entscheidungen werden in Zukunft vermehrte Bedeutung gewinnen, weil dem Anwalt aus der unglückseligen Bestimmung des § 520 Abs. 3 ZPO. neue Pflichten erwachsen (vgl. auch den § 233 Abs. 1 ZPO. in der Fassung des Ges. v. 21. Dez. 1922). Es ist jedenfalls ratam, Mitteilungen in Schriftsachen „eingeschrieben“ zu versenden. Bei

erstreckt werden müssen, da der Grund des Privilegs nicht in der Form des Eigentumswechsels, sondern in dem Zeitpunkt des zugrunde liegenden Veräußerungsgeschäfts liegt. Erhebliche Härten ergeben sich indes aus der eingeschränkten Fassung des Gesetzes nicht. In Frage kommen außer Zwangsversteigerung und Enteignung hauptsächlich Vorgänge des Gesellschaftsrechts, wie Fusion von AktGes. und Übernahme des Geschäfts einer offHGB. durch einen Gesellschafter. In solchen Fällen stehen aber die Grundbuchabgaben meist nicht im Vordergrund des Interesses.

RA. Dr. Ernst Hagelberg, Berlin.

stattgegeben werden, wenn er an der Einhaltung der Berufungsfrist durch unabwendbaren Zufall verhindert worden wäre. Zufall mag es gewesen sein, daß der Brief seines Prozed. v. 23. Juni 1921, der das Urteil und die Anfrage enthielt, ob er bis zu dem am 23. Juli 1921 ablaufenden Berufungsfrist Berufung einlegen wollte, nicht bei dem Bf. angekommen ist. Aber die Frage ist, ob nicht die Folge dieses Zufalls, daß nämlich der Bf. deswegen die rechtzeitige Einlegung der Berufung versäumt hat, abwendbar war, wenn der Kl. mit äußerster Sorgfalt darauf bedacht gewesen wäre, auch Gewißheit zu haben, daß sein Brief den Bf. erreicht habe. Er hatte ihm darin ausdrücklich die Anfrage vorgelegt, ob er Berufung einlegen wolle, und mußte daher vernünftigerweise erwarten, daß der Bf. eine entsprechende Antwort geben und nicht stillschweigend die Berufungsfrist ablaufen lassen werde. Wo er dem Bf. die für den Prozeß schicksalsschwere Anfrage in einem einfachen Briefe zugehen ließ, war gesteigerte Sorgfalt geboten, um tunlichst sicher zu sein, daß er die erbetene Antwort auch wirklich erhalte, wenn der Bf. auffallenderweise nichts von sich hören lassen würde; dabei durfte die Möglichkeit eines Briefverlustes nicht unberücksichtigt bleiben. Eine nochmalige Anfrage an den Bf., sei es telephonisch oder schriftlich, hätte ausgereicht, um von ihm die entscheidende Antwort zu erhalten und die Berufung noch rechtzeitig einlegen zu können. Es ist daher nicht rechtsirrig, wenn das BG. im gegebenen Falle die Versäumung der Berufungsfrist nicht durch einen unabwendbaren Zufall als verursacht angesehen, deshalb nach § 233 P.D. den Wiedereinsetzungsantrag abgelehnt hat.

(S. w. R., U. v. 16. Mai 1922; 911/22 VII. — Jena.)

[Sch.]

7. Das Anerkenntnis „in Papier verpackt“ ist das einer mangelhaften Verpackung. Daher keine Haftung der Eisenbahn für Diebstahl, auch nicht bei Totalverlust. (7)

Aus den Gründen: Das BG. erwägt, daß das zur Verferndung gekommene Leber seiner Natur nach zum Schutz gegen Beschädigung oder Verlust verpackungsbedürftig gewesen sei und daß der Kl. auf der Eisenbahnpaketadresse anerkannt habe: „In Papier verpackt“, was einem Anerkenntnis der Mangelhaftigkeit der Verpackung gleichkomme. Es liege aber nicht Teilberaubung vor, sondern Totalverlust. Für den vorliegenden Fall könne deshalb nicht angenommen werden, daß die Verpackungsart wesentlich für den Diebstahl war. Die Haftungsbeschränkung des § 86 Abs. 1 Ziff. 2 E.O., § 459 Abs. 1 Ziff. 2 HGB. greife daher nicht Platz. Das Vorliegen einer Kostbarkeit werde verneint. Diese Gründe sind nicht frei von Rechtsirrtum; die Haftbefreiung der Bahn erscheint zu Unrecht verneint. Für die Verpackung von Erpreßgut gilt die Ausführungsbestimmung 5 zu § 40 E.O. Sie lautet: „Gegenstände, die ihrer Natur nach zum Schutze

den Unkosten, die jetzt ein Brief verursacht, ist dies gegenüber mehrmaligem einfachen Schreiben der billigere Weg. Auch bei eingeschriebener Sendung eine nochmalige Nachforschung zu verlangen, wäre eine — zumal bei der heutigen Höhe der Unkosten — unbillige Überspannung der Anforderungen an die Sorgfaltspflicht des Anwalts.

RA. Dr. Friedlaender, München.

Zu 7. Die Eisenbahn haftet grundsätzlich bis zur höheren Gewalt, jedoch bestehen Haftungsbeschränkungen bei Gefahren bestimmter Art, verstärkt durch eine Vermutung des ursächlichen Zusammenhangs, wenn er nur nach den Umständen möglich ist, aber hinfällig, wenn der Geschädigte die anderweite Entstehung des Schadens oder ein Verschulden der Eisenbahn (§ 459 Abs. 3 HGB.) oder eine Verursachung durch ihre Leute (§ 458) beweist. Nach der Rechtsprechung des RG. (6, 175; 19, 134) kann der Diebstahl zwar nicht absolut, aber je nach den Umständen zu den in Art. 424 A.D.H.G. Ziff. 1—3 angeführten Gefahren gehören, wenn nämlich das abhanden gekommene Gut in offen gebauten Wagen befördert, in unverpacktem oder mangelhaft verpacktem Zustande aufgegeben oder vom Absender oder Empfänger auf- oder abgeladen worden ist. Dem entspricht die Neufassung des § 459 Abs. 2 HGB.: „Konnte ein Schaden den Umständen nach ...“ Um aber der Eisenbahn bei der Beförderung in offenen Wagen die Diebstahlsgefahr wieder aufzuerlegen (RG. 100, 82; JW. 1922, 1209⁹), schreibt § 86 E.O. entsprechend dem älteren Betriebsreglement vor, daß in diesem Falle auffallender Gewichtsabgang und der Verlust ganzer „Stücke“ (Verdeutschung für die frühere Bezeichnung „Kolle“, s. Anm. zu der letzten Entsch.) nicht als auf der offenen Verladung beruhend anzusehen ist. Für die Fälle der

gegen Verlust oder Beschädigung bei der Beförderung einer Verpackung bedürfen, aber unverpackt oder mangelhaft verpackt sind, können zurückgewiesen werden. Sie werden angenommen, wenn sie sich nach dem Ermessen des abfertigen Beamten zur Beförderung eignen. In diesem Falle hat der Absender die fehlende oder mangelhafte Verpackung schriftlich anzuerkennen.“ Ein solches Anerkenntnis liegt hier vor. Wenn es auch nur lautet „in Papier verpackt“, so ist es gleichwohl das Anerkenntnis einer mangelhaften Verpackung. Es findet sich in der Spalte der Eisenbahnpaketadresse, die den Vordruck trägt: Anerkenntnis über das Fehlen oder Mängel der Verpackung. Ein solches Anerkenntnis entspricht dem § 459 Abs. 1 Nr. 2 HGB. und dem § 86 Abs. 1 Nr. 2 E.O., wonach die Eisenbahn nicht für den Schaden haftet, der aus der mit der mangelhaften Verpackung verbundenen Gefahr entsteht bzw. nach Abs. 2 entstehen kann. Darüber, wann ein Gut als mangelhaft verpackt anzusehen ist, hat die Bahn nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung der Eisenbahnverhältnisse selbst zu entscheiden. Das von dem Absender daraufhin abgegebene Anerkenntnis der mangelhaften Verpackung muß als voll wirksam angesehen werden. Das Aufrollen der Frage, ob die nach billigem Ermessen bei der Aufgabe getroffene Entscheidung der Bahn mit den Auffassungen des Handels oder der sonstigen Verkehrskreise übereinstimmt und hiernach begründet erscheint, ist hiernach nicht zulässig. Daß zu den Gefahren, die mit mangelhafter Verpackung verbunden sind, auch Diebstahl gehört, ist in der Rechtsprechung des RG. und RG. des mehreren anerkannt. Es greift deshalb § 459 HGB., § 86 E.O. Platz, ohne daß zu prüfen war, ob wegen des eingetretenen Totalverlustes eine größere oder geringere Wahrscheinlichkeit dafür spricht, daß im konkreten Fall tatsächlich die Verpackung in Papier ursächlich für den Diebstahl gewesen ist. Denn so viel steht außer Zweifel, daß die mangelhafte Verpackung für den Diebstahl wenigstens ursächlich sein konnte. Hiermit ist aber die Anwendbarkeit des Abs. 2 des § 459 HGB. und § 86 E.O. gegeben. Daß Diebstahl hier als wahrscheinliche Ursache des Verlustes anzunehmen ist, davon geht das BG. selbst offensichtlich aus. Auf die Frage der Kostbarkeit braucht hiernach nicht mehr näher eingegangen zu werden. Es war demnach die Klage abzuweisen.

(U. v. 7. Febr. 1923; 88/22 I. — Frankfurt a. M.)

[R.]

8. § 378 HGB. enthält keine dem § 377 gegenüber selbständige Vorschrift.]

Rechtsirrtümlich ist die Auffassung des BG., daß sich die Bf. durch Ausschließung des § 377 HGB. nicht auch von der Befolgung der Vorschrift des § 378 befreit habe. Der § 378 enthält keine selbständige Vorschrift. Er befragt lediglich, daß die Vorschriften des § 377 auch dann Anwendung zu finden hätten, wenn eine andere als die bedingene Menge von Waren geliefert sei. Das heißt also, daß die

mangelhaften oder fehlenden Verpackung und der eigenen Auf- oder Abladung ist diese Ausnahme nicht gemacht und das RG. zieht daraus in obiger Entsch. wie auch in JW. 1923, 231 (Zuchballen in Papierverpackung) den Schluß, daß § 459 Abs. 2 anwendbar ist. Das bedeutet, es sei zu vermuten, daß der Verlust, dessen wahrscheinliche Ursache Diebstahl ist, mit der mangelhaften Verpackung in ursächlichem Zusammenhang steht.

Hiergegen erhebt sich zunächst das Bedenken, daß die Vermutung nur Platz greift, wenn den Umständen nach die Möglichkeit des ursächlichen Zusammenhangs besteht. (Vgl. RG. 105, 283.) Wäre z. B. das Gut zur Beförderung zugelassen gewesen, wenn es mit Kessel oder Fute statt mit Papier umhüllt gewesen wäre, so hätte, da Kessel der Untersuchung durch den Dieb keinen erheblich größeren Widerstand bietet, nach den Umständen die Möglichkeit des ursächlichen Zusammenhangs verneint werden können. Mit den Worten: „Denn soviel steht außer Zweifel“ usw. scheint nur die absolute Möglichkeit festgestellt zu sein. Weiterhin aber ist zu beachten, daß es sich um Erpreßgut handelt, das in den Gepäckballen der Aufsicht der Eisenbahn untersteht, daß die Eisenbahn bei Erpreßgut ebenso wie bei Reisegepäck für die Gepäckträger haftet, und daß das Erpreßgut in den Packwagen der Perionenzüge, die geschlossen oder unter Aufsicht sein müssen, befördert wird. Der Dieb kann daher wohl nur unter den Leuten der Eisenbahn zu suchen sein, auf alle Fälle hat es den Anschein, daß der Diebstahl nur bei fahrlässiger Verletzung der eisenbahnseitigen Aufsichtspflicht, die sich aus dem Beförderungsvertrage ergibt, vorkommen konnte. Wenn sich dies nicht ohne weiteres aus den Feststellungen ergab, so hätte die Zurückverweisung an das BG. nahegelegen.

RA. Dr. Schmidt-Ernsthausen, Düsseldorf.

Vorschrift des § 377 auch diesen Fall mitumfaßt. Wird somit der Käufer von der Befolgung der Vorschrift des § 377 HGB vertraglich befreit, so tritt diese Befreiung notwendigerweise auch dann ein, wenn es sich um die Lieferung einer anderen als der bedungenen Menge von Waren handelt.

(Dtsch. Schr. v. W., U. v. 16. Jan. 1923; 140/22 II. — Berlin.) [R.]

****9.** Im Regelfalle gehört eine dem Kommissionär erwachsene Entschädigungsforderung an die Eisenbahn wegen teilweisen Verlustes des ihm zugesandten Kommissionärgutes zu dem, was der Kommissionär aus der Geschäftsbesorgung erlangt hat. — Ein Pfandrecht an dieser Entschädigungsforderung gemäß § 399 HGB. oder ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung nach § 397 HGB. steht dem Kommissionär nicht zu. (I.)

Der Gemeinschuldner Adolf B. hatte durch Vertrag vom 10. Okt. 1919 der Bekl. seine Alleinvertretung für einen großen Teil Deutschlands übertragen. Er übersandte derselben am 2. März 1920 von F. mit der Bahn 17 Fässer Wein zum kommissionarweisen Verkauf. Auf Weisung der Bekl. wurde die Ware an die Speditionsfirma R. & Co. in M. adressiert. Bei Eintreffen ergab sich, daß vier Fässer völlig leergelaufen waren, und daß aus zwei Fässern 658 Liter ausgelaufen waren. Die beschädigten Fässer sind nach F. zurückgeschickt. Die Parteien streiten darüber, wem die Schadenersatzforderung gegen die Bahn zusteht. Die Bekl., die eine größere Forderung gegen den Gemeinschuldner hat, vermeint, daß sie nach § 99 EisenbVerkO. Schadenersatzberechtigt sei, und daß sie an dieser Forderung nach § 49 KonkO. ein Absonderungsrecht geltend machen könne. Der Kl. vertritt den entgegengegesetzten Standpunkt und klagt auf Feststellung, daß der Anspruch der Konkursmasse und nicht der Bekl. zusteht, eventuell auf Abtretung des Anspruchs. Das OLG. hat der Klage nach deren Eventualanträge stattgegeben. Die Bekl. hat mit Erfolg Revision eingelegt. Gründe: Das OLG. hat ausgeführt: zwar stehe der Schadenersatzanspruch gegen die Eisenbahn wegen teilweisen Verlustes des Frachtgutes der beklagten Firma als Empfängerin zu. Letztere sei aber dem Kl. erstattungspflichtig, falls sie nicht nach § 399 oder § 397 HGB. ein Vorzugsrecht geltend machen könne. Das sei nicht der Fall. § 399 treffe nicht zu, weil der streitige Anspruch nicht

aus einem Ausführungsgeschäft der Bekl. hervorgegangen sei. Ein Pfandrecht nach § 397 könne die Bekl. gleichfalls nicht geltend machen, denn der Erlagsanspruch sei nicht Kommissionärgut im Sinne des § 397; eventuell sei das Pfandrecht durch Rückgabe der Fässer untergegangen. Daß nach der ratio legis die Bestimmungen über das in den Händen des Kommissionärs befindliche Kommissionärgut auf Forderungen wegen Verlustes oder Beschädigung des erst an den Kommissionär rollenden Gutes auszudehnen seien, könne nicht angenommen werden. Die gegen die Ausführungen erhobenen Rügen der Revision erweisen sich teilweise als begründet. Nicht in Zweifel zu ziehen ist, daß der Kommissionär alles, was er aus der Geschäftsbesorgung erlangt hat, dem Kommittenten herauszugeben hat, und daß dazu im Regelfalle auch Entschädigungsforderungen an die Eisenbahn wegen Verlustes oder Beschädigung des ihm zugesandten Kommissionärgutes gehören. Der Kommissionär kann sich deshalb der Abtretung einer derartigen Forderung nur dann widersetzen, wenn ihm entweder ein Pfandrecht an der Forderung nach § 399 HGB. oder ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung nach § 397 zusteht. Eine unmittelbare Anwendung können beide Bestimmungen nicht finden. Denn eine Forderung, wie die streitige, ist weder Kommissionärgut im Sinne des § 397, noch ist sie im Sinne des § 399 aus dem Ausführungsgeschäfte hervorgegangen. Das OLG. hat gemeint, die Bestimmungen seien, wenn auch nicht unmittelbar, so doch nach dem Sinne des Gesetzes entsprechend anzuwenden. Dem kann jedoch nicht zugestimmt werden. § 397 gibt ein Pfandrecht am Kommissionärgute, sofern es im Besitz des Kommissionärs ist. Der Fall des Verlustes des Gutes während des Transportes ist aber nicht dem Falle analog zu behandeln, daß das Gut an den Kommissionär gelangt ist, sondern vielmehr dem Falle, daß der Kommissionär das Gut aus irgendeiner anderen Ursache nicht erhalten hat. Wie der Kommissionär in solchem Falle kein Pfandrecht erlangt, so muß das gleiche für den Fall des Verlustes gelten. Auch nach § 399 ist zu keinem anderen Ergebnisse zu gelangen, wenngleich zugegeben werden muß, daß die Lage hier nicht ganz so zweifelsfrei ist. Möglicherweise hat der Gesetzgeber nicht daran gedacht, daß der Kommissionär auch auf andere Weise, als aus dem Ausführungsgeschäfte, Forderungen für Rechnung des Kommittenten erwerben könnte, und möglicherweise hätte er, wenn er daran gedacht hätte, an-

Zu 9. Das OLG. unterscheidet mit Recht zwei Fälle: I. Die Ware sollte auf Rechnung und Gefahr des Kommittenten reisen. Mit dem OLG. bin ich der Meinung, daß der Kommissionär an der Schadensforderung weder ein Pfandrecht nach § 397 HGB. hat, noch etwa sie nur Zug um Zug gegen Zahlung der Provisionsforderung abzutreten braucht. Dagegen scheinen mir für eine rechtsschöpferische Ausdehnung des in § 399 HGB. gewährten Sonderrechtes immerhin überwiegende Gründe zu sprechen: 1. Im gemeineuropäischen Handelsbrauch, vielleicht sogar im Handelsgewohnheitsrecht, jedenfalls aber in den Handelsgesetzgebungen Deutschlands und anderer Länder, insbesondere in der reichen Wechsel- und Konkursgesetzgebung, vornehmlich des 17. und 18. Jahrhunderts, hatte sich der seit langen um Anerkennung ringende Gedanke durchgesetzt, daß dem kaufmännischen Gläubiger, vor allem dem Kommissionär, Deckungsrechte an den in seiner Hand befindlichen mobilen Vermögenswerten des Schuldners (namentlich im Konkurs) zu gewähren seien. Die älteren Gesetze sprechen durchweg von „Waren“ oder „Effekten“, wenn und solange der Gläubiger sie im Besitze habe. In Kaufmannskreisen war aber die Auffassung verbreitet, daß dem Gläubiger diese Vorzugsrechte an „allen Vermögensobjekten“ zustünden, „die er im Handelsverkehr auf irgendeine, nur nicht rechtswidrige Art in Besitz bekommen habe“. (Prot. der Münch. Konf. S. 454/5.) Anscheinend wollte man damit über den Kreis der körperlichen Gegenstände hinausgreifen und jedenfalls grundsätzlich den Rahmen möglichst weit spannen. 2. Andererseits drängte aber die Rücksicht auf die Interessen des Schuldners und der übrigen, insbesondere der nichtkaufmännischen Gläubiger dahin, u. a. auch den Kreis der Deckungsobjekte (um die es sich vorliegend allein handelt) möglichst genau zu umgrenzen. 3. Im ADHG. wurden demgemäß, vor allem entsprechend den Wünschen der kaufmännischen Kommissionsmitglieder, gesetzliche Deckungs- und Vorzugsrechte zwar weitgehend, aber doch in verhältnismäßig fester Umgrenzung und im allgemeinen beschränkt auf Waren und Wertpapiere, anerkannt. Eine entsprechende Anwendung der Regeln über die gesetzlichen Pfandrechte oder der über das allgemeine kaufmännische Zurückbehaltungsrecht auf unseren Tatbestand käme hiernach allenfalls unter dem Gesichtspunkt der Surrogation in Betracht. Deren Voraussetzungen sind aber vorliegend nicht gegeben. Und eine Tendenz, die Surrogationsfälle nach dieser Richtung hin zu

vermehrten, ist in der Geschichte der kaufmännischen Deckungsrechte nicht festzustellen. 4. Anders scheint mir die Sache mit dem in § 399 HGB. anerkannten Schutz zu liegen. Denn der Kommissionär hat seine alte Vorzugsstellung auch insofern zu wahren vermocht, als ihm ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung auch an gewissen nichtkörperlichen Vermögensgegenständen, nämlich an denen von ihm durch die Ausführung der Kommission erworbenen Forderungen, zugestanden wurde (vgl. code de com. Art. 94, ADHG. Art. 374 II). Man wollte also doch wohl den Kommissionär in möglichst umfassender Weise sichern, was ja auch daraus hervorgeht, daß der Schutz aus §§ 397, 399 wegen aller Forderungen aus laufender Rechnung in Kommissionsgeschäften gewährt wird. Da man nun bei der Abfassung des § 399 HGB. (Art. 374 II ADHG.) an Fälle der vorliegenden Art, soweit ersichtlich ist, nicht gedacht hat, so scheint mir eine Ausdehnung des Schutzes auf unseren Tatbestand in dem Rahmen zu liegen, der dieser singulären Norm nun einmal gezogen ist. — Nicht die Tatsache, daß sich hier eine Lücke im Gesetz befindet, ist für mich entscheidend, sondern die Tatsache, daß dem Kommissionär ein besonders weitgehender Schutz zugebracht war. Hinzu kommt, daß eine derartige Lückenausfüllung auch mit der Entwicklungsrichtung, die aus der (m. E. noch weiterer) Erforschung bedürftigen) Geschichte der gesamten kaufmännischen Deckungsrechte zutage tritt, wie auch mit dem schließlich im ADHG. und HGB. erfolgten Interessenausgleich nicht in Widerspruch stehen und überdies den Anforderungen der Billigkeit besser entsprechen dürfte. (Für die histor. Fragen vgl. Goldschmidt, Hdb. d. H.R. I. 2, §§ 83 ff., insbes. §§ 96/9 und die dort angeführten Quellen; Laband, ZfR. 9, 225 ff., 425 ff., 438 ff., 453 ff., 489.) Konkursrechtliche Bedenken lassen sich m. E. gegen diese Entscheidung ebenfalls nicht geltend machen.

II. Der Ausnahmefall: „Das Gut sollte auf Rechnung und Gefahr des Empfängers reisen“, ist zutreffend beurteilt. Übersehen scheint aber eine weitere, vorliegend nicht allzu fernliegende Möglichkeit:

III. Der Transport sollte zwar auf Rechnung des Kommissionärs gehen, das Gut aber auf Gefahr des Kommittenten reisen. Dann steht die Schadensforderung zunächst dem Kommissionär zu; im übrigen liegt der Fall hier genau so wie zu I.

geordnet, daß solche Forderungen in gleicher Weise zu behandeln seien, wie die Forderungen aus dem Ausführungsgeschäfte. Aber mehr als eine bloße Möglichkeit liegt doch nicht vor. Denn es ist auf der anderen Seite ebensoviel möglich, einen Fall wie den vorliegenden auch im Sinne des § 399 so anzusehen, als ob die Ware aus einer anderen Ursache nicht angekommen wäre, und nicht dem Zufall, daß die Schadensforderung in der Person des Kommissionärs entstanden ist, entscheidende Bedeutung beizumessen. Eine entsprechende Anwendung des § 399 verbietet sich deshalb gleichfalls. Insofern muß also dem BG. zugestimmt werden. Alles Vorstehende gilt aber nur für den Regelfall, für den Fall nämlich, daß die Ware für Gefahr und Rechnung des Kommitenten gereift ist. Erfolgte der Transport auf Rechnung und Gefahr des Kommissionärs, dann ist die Sachlage anders, denn dann ist die Schadensersatzforderung in der Person des Kommissionärs überhaupt nicht für Rechnung des Kommitenten, sondern für eigene Rechnung des Kommissionärs entstanden. In solchem Falle könnte also Abtretung der Forderung überhaupt nicht verlangt werden, falls nicht etwa besondere, bisher nicht geltend gemachte Abmachungen vorliegen sollten, und damit wäre der Klage der Boden entzogen. Nun bestehen in der Tat die von der Revision angedeuteten Zweifel, für wessen Rechnung der Transport ging. Einmal heißt es in der Kommissionsfaktura: sandte Ihnen für Ihre Rechnung und Gefahr. . . Es ist nicht ohne weiteres ersichtlich, ob es sich dabei etwa nur um einen verhehentlich stehen gebliebenen Vordruck handelt. Zweitens schreibt der klägerische Konkursverwalter in seinem Briefe v. 25. Sept. 1921, daß die Frachtpfesen zu Lasten der Firma L. (der Bekl.) zu gehen hätten. Freilich sind beide Urkunden erst nach der letzten Verhandlung in der BZ. beigebracht. Aber da eine positive und ausdrückliche Feststellung, daß der Transport für Rechnung des Gemeinschuldners ging, nirgends getroffen ist, erschien es doch angezeigt, gemäß dem Antrage der Revision die Sache zur Erörterung dieses Punktes an der Hand des Kommissionsvertrages an das BG. zurückzuverweisen. Wenn endlich die Revision geltend gemacht hat, die Bekl. habe nach § 320 BGB. nur zur Abtretung Zug um Zug gegen Zahlung ihrer Provisionsforderung verurteilt werden können, so ist dieser Ausführung nicht zuzustimmen. Einmal ist eine Forderung, wie die hier geltend gemachte, nicht die eigentliche schnellagmatistische Vertragsforderung, welche im § 320 BGB. gemeint ist, sondern eine zufällige Nebenforderung (vgl. Staudinger, Vorbemerkungen vor § 320, S. 255, Absatz nach b). Es ist schon zweifelhaft, ob eine solche, nicht im Verhältnisse der Gegenseitigkeit stehende Forderung überhaupt unter den § 320 fällt. Sodann aber ist nach § 23 KonkO. die Kommission durch die Verhängung des Konkurses über das Vermögen des Kommitenten erloschen (Jaeger § 23 Anm. 7). Von Ausbruch des Konkurses an kann also von einer Vertragsforderung, die auf dem Verhältnisse der Gegenseitigkeit beruht, nicht mehr die Rede sein, und deshalb fallen Forderungen, die nach Konkursausruch erhoben werden, nicht unter den § 320 BGB. Demgemäß hat denn auch Jaeger bei Erörterung der Forderungen der Konkursmasse auf Rückgewähr von Vorschüssen und der Forderungen des Kommissionärs auf Schadensersatz (§ 23 Anm. 6) die Frage einer Zurückbehaltung nach § 320 BGB. nirgends in Rücksicht gezogen. Die letzte Rüge der Revision muß also versagen.

(B. L. w. Konkursverwalter L., U. v. 21. Juni 1922; 666/21 I. — Frankfurt a. M.) [B.]

10. Zu § 15 BerlG.; Verletzung dieser Norm als Schadensquelle.]†)

Durch Vertrag v. 17. Mai 1919 übertrug der Kl. der Bekl. den Verlag seines dichterischen Werks „Närrisches, Allzunärrisches“. Die Auflage sollte 10000 Stück, der Preis für den gehefteten Band 3,60 M., für den gebundenen 4,50 M.

Zu 10. Das Urteil ist zu begrüßen. Die deutsche Rechtsprechung verhält sich gegen Schadensersatzansprüche in der Regel spröde; grundsätzlich kann nach dem BGB. nur der vermögensrechtliche Schaden ersetzt werden. Im vorliegenden Falle, in dem der Verleger die Drucklegung des Werkes schuldhaft verzögert hat, hat das BG. den Schadensersatzanspruch des Verf. als nicht genügend begründet zurückgewiesen, indem es sich auf eigene Sachkenntnis stützte. Das RG. hat dies als richtig bezeichnet. Habent sua fata libelli; selbst der Sachverständige kann nur schwer ent-

und die Vergütung des Kl. 15 Prozent des Verkaufspreises für jeden gedruckten Band betragen; bis zum 31. Mai 1919 sollte der Kl. für die Ausstattung des Werks 10 Illustrationen liefern. Die vereinbarte Vergütung von 5400 M. hat er voll erhalten. Er macht aber geltend, daß die Bekl. ihm schadensersatzpflichtig geworden sei, da sie das Erscheinen des Werks ungebührlich verzögert und später das Werk nicht in seinem ganzen Umfange herausgebracht habe. Die Revision des Kl. gegen die ungünstigen Erkenntnisse der Instanzgerichte hatte Erfolg. Das RG. führt aus: Durch den Verlagsvertrag, dessen Inhalt im einzelnen sich aus dem Bestätigungsschreiben v. 17. Mai 1919 ergibt, wurde die Bekl. verpflichtet, das Werk des Kl. in der zweckentsprechenden und üblichen Weise zu vervielfältigen und zu verbreiten (§ 14 BerlG.). Wann die Vervielfältigung beginnen sollte, ist im Vertrage nicht näher geregelt worden; nur dem Kl. ist darin die Verpflichtung auferlegt worden, die für das Werk in Aussicht genommenen 10 Illustrationen bis zum 31. Mai 1919 zu liefern. Es greift daher der § 15 BerlG. Platz, wonach der Verleger mit der Vervielfältigung zu beginnen hat, sobald ihm das vollständige Werk zugegangen ist. Da hierzu auch die Aushändigung der Illustrationen gehörte, so trat die Vervielfältigungspflicht der Bekl. in dem vom BG. nicht festgestellten Zeitpunkt ein, zu dem die Bekl. sich sowohl im Besitze der Handschrift des Werks als auch der Illustrationen befand. Von diesem Zeitpunkte an hatte sie binnen einer den Umständen nach angemessenen Frist den Druck zu besorgen und auch im übrigen das Werk verkaufsbereit fertigzustellen. Die Dauer der Frist richtete sich besonders nach den Verhältnissen, die in jener Zeit bei der Beschaffung von Druckpapier und der Herstellung von Druckereiarbeiten vorwalteten. Genügte die Bekl. nicht rechtzeitig ihrer Pflicht zum Beginn der Vervielfältigungsarbeiten oder verabsäumte sie schuldhaft die Fertigstellung des Werks innerhalb der angemessenen Frist, so konnte sie gemäß §§ 284, 285 BGB. vom Kl. durch Mahnung in Verzug gesetzt werden. Geriet sie in Verzug, so ergab sich daraus für sie die Pflicht, dem Kl. den durch den Verzug entstandenen Schaden zu ersetzen (§ 286 BGB., §§ 30 Abs. 4, 32 BerlG.). Einen solchen Verzugschaden macht der Kl. im vorliegenden Rechtsstreit geltend ungeachtet des Umstandes, daß er wegen der ihm vertragsmäßig gebührenden Vergütung von der Bekl. vor der Klageerhebung voll befriedigt worden ist. Die Schadensentstehung hat er in doppelter Weise begründet, einmal, indem er geltend gemacht hat, er sei durch die Säumnis der Bekl. verhindert worden, ein neues Satirenwerk dichterisch in Angriff zu nehmen und auf den Markt zu bringen, zum anderen, indem er behauptet hat, durch das schuldhafte Verhalten der Bekl. sei das Erscheinen einer neuen Auflage von „Närrisches, Allzunärrisches“ vereitelt worden. Beide Begründungen hat das BG. verworfen, jedoch nicht in rechtlich einwandfreier Weise. Das Vorderurteil leidet zunächst an dem Mangel, daß es den Sachverhalt nicht genügend aufgeklärt, insbesondere nicht festgestellt hat, zu welcher Zeit das Werk bei gehöriger Vertragserfüllung hätte erscheinen müssen und von welchem Zeitpunkte ab die Bekl. sich mit der Vertragserfüllung im Verzuge befunden hat. Die Erörterung dieser Fragen war vor allem unerlässlich, um beurteilen zu können, welche Anziehungskraft das Werk bei rechtzeitigem Erscheinen auf die Allgemeinheit ausgeübt, welchen Absatz es gefunden und ob der Buchhandel die vertragsmäßigen 10000 Abzüge so schnell untergebracht haben würde, daß die Herausgabe einer neuen Auflage notwendig gewesen wäre. Etwa zur Hälfte enthielt das Werk Satiren politischen Inhalts, namentlich solche, die die politischen Verhältnisse Deutschlands aus den ersten Monaten nach der Staatsumwälzung bespöttelten. Es liegt auf der Hand, daß die Aufmerksamkeit, die die Allgemeinheit solchen Satiren zuwandte, sehr verschieden war, je nachdem sie zu einer Zeit erschienen, als der behandelte Stoff noch

scheiden, welchen Absatz ein Buch haben wird bzw. gehabt hätte; das Gericht wird hierzu aus eigener Sachkenntnis kaum jemals in der Lage sein. Besonders zu begrüßen ist, daß das RG. es für gerechtfertigt erklärt, daß der Schriftsteller auch dafür eine Entschädigung verlangt, daß er infolge des Nichterscheinens eines Werkes an der Herausgabe anderer Werke verhindert gewesen sei. Gerade bei Fragen des geistigen Eigentums wird man sich davon frei machen müssen, daß der Entschädigungsanspruch lediglich auf eine rein materielle Grundlage zu stützen ist.

Gegenwartsfragen betraf oder bereits durch spätere Ereignisse überholt war. Eine sachgemäße Beurteilung der Abgabemöglichkeiten für das Werk läßt sich daher nur erreichen, wenn festgestellt wird, zu welcher Zeit die Bekl., ohne im Verzug zu sein, das Werk spätestens hätte herausbringen müssen. An dieser Feststellung fehlt es im U. I., obgleich der Kl. im Schriftsatz v. 28. Febr. 1921 (Bl. 38 ff.) die Frage der Leistungszeit und des Verzugs näher erörtert hat. Wenn das BG., das bei seiner eigenen Sachkunde der Hilfe eines Sachverständigen entraten zu können geglaubt hat, lediglich aus allgemeinen Erwägungen zu der Feststellung gelangt, daß die Nachfrage nach dem Werke nur zeitlich begrenzt und ein Absatz von mehr als 10 000 Stück überhaupt nicht erzielbar gewesen wäre, so fehlt dieser Annahme die erforderliche tatsächliche Unterlage. Dies gilt um so mehr, als der Kl. unter Einreichung des Verzeichnisses Bl. 47 R der Uten ausgeführt hatte, daß seine sonstigen Werke zu der in Rede stehenden Zeit einen umfangreichen Absatz gefunden hätten. Der Vorderrichter hätte daher zunächst, wie es der § 286 ZPO. verlangt, den Sachverhalt in der oben angedeuteten Richtung nötigenfalls unter Zuziehung eines Sachverständigen, näher aufklären müssen. Falls ihm die bisherigen Ausführungen des Kl. nicht genügten oder nicht ausreichend mit Beweisantwort versehen erschienen, lag ihm nach § 139 ZPO. die Ausübung des Fragerechts ob. Auch die Frage, ob der Kläger durch das Verhalten der Beklagten an der Herausgabe eines späteren Satirenwerks gehindert und dadurch in seinen Einnahmen geschädigt worden ist, hat der Vorderrichter nicht einwandfrei entschieden. Zur Darlegung seiner vermeintlichen Behinderung hat der Kl. angeführt, daß er die Bearbeitung weiterer, die Tagespolitik betreffender Satiren bis zum Erscheinen des der Bekl. überlassenen Werks habe hinausschieben müssen, da er sich bei seinem Leserkreise lächerlich gemacht hätte, wenn er einen früher entstandenen und auf ältere Ereignisse zurückgreifenden Satirenband später hätte erscheinen lassen, als ein anderes Werk, das Ereignisse aus jüngerer Zeit behandelt habe. Dies Vorbringen betrachtet der Vorderrichter für unerheblich, weil der Kläger keinen tatsächlichen Anhalt dafür geliefert habe, daß ihm ein zur satirischen Bearbeitung geeigneter Stoff zur Verfügung gestanden habe, und weil er zum mindesten einen Ausfall an Einnahmen für satirische Behandlung der Zeitverhältnisse durch andere gewinnbringende schriftstellerische Betätigung, insbesondere satirische Behandlung allgemeiner Stoffe, hätte ausgleichen können. Mit Recht macht hierzu die Revision geltend, daß es eine durchaus unbillige und mit Treu und Glauben nicht vereinbarte Zumutung an den Kl., einen Dichter, sei, wenn von ihm die dichterische Behandlung anderer Stoffe verlangt werde, als derjenigen, zu denen er sich gerade durch die Zeitumstände angeregt fühle, daß es aber auch, wie ohne weiteres einleuchtet, in den Jahren seit der Staatsumwälzung an geeigneten politischen Stoffen für die satirische Behandlung niemals gemangelt habe, was das BG. nötigenfalls durch Ausübung des Fragerechts hätte aufklären müssen. Andererseits läßt sich der wesentlich das wirtschaftliche Gebiet betreffende Gesichtspunkt, ob die Herausgabe eines auf spätere Zeitverhältnisse sich beziehenden Satirenwerks vor dem Erscheinen der die ältere Zeit behandelnden Satiren untunlich war, nur richtig würdigen, wenn die Erfahrungen, die in dieser Hinsicht von Schriftstellern und Verlegern gemacht worden sind, und die Auffassungen, die in jenen Kreisen herrschen, vom Gericht berücksichtigt werden. Zu diesem Zwecke erscheint die Zuziehung eines geeigneten Sachverständigen unerlässlich.

(W. v. M., U. v. 8. Nov. 1922; 63/21 I. — Dresden.)
[R.]

11. Zu §§ 322, 323 ZPO. Grenzen der Rechtskraft des Urteils auf Leistung des Unterhalts im späteren Rechtsstreit auf Erhöhung der Rente.]+)

Aus den Gründen: Das BG. spricht im Eingang der Urteilsbegründung aus, daß der Bekl. mit seiner Behauptung,

Zu 11. Die Entsch. ist zu billigen. Es handelte sich für den Bekl. nicht um eine Abänderung des ursprünglichen Unterhaltsurteils zu seinen Gunsten, sondern nur um die Abwehr einer Änderung zu seinen Ungunsten. Dazu ist an sich durchaus keine Widerklage erforderlich. Es muß aber auch im Sinne des die starre Rechtskraft bei wiederkehrenden Leistungen mildernden § 323 ZPO. liegen, daß auch die in der Verteidigung befindliche Partei zur Erzielung der Abweisung der auf § 323 gegründeten Abänderungsklage sich

wonach die Unterhaltsforderung der Kl. der gesetzlichen Grundlage i. S. des § 1361 BGB. entbehre, nicht gehört werden könne. Seine Verpflichtung zur Unterhaltszahlung sei rechtskräftig durch das Urteil v. 23. Febr. 1918 festgestellt. Um diese Verpflichtung zu beseitigen, müsse der Bekl. in anderer Weise gegen die Kl. vorgehen und auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft klagen. Dem kann nicht beigepröchtigt werden. Die Rechtskraft des erwähnten Urteils reicht nicht so weit, daß dem Bekl. dadurch die nach der mündlichen Verhandlung, auf die das Urteil erging, entstandenen Einwendungen gegen den Grund des Anspruchs abgeschnitten wären. Der Bekl. will im gegenwärtigen Rechtsstreit nicht die Herabsetzung oder den Fortfall der Unterhaltsrente erreichen — wozu förmliche Widerklage aus § 323 ZPO. erforderlich wäre —, sondern wehrt sich nur gegen die von der Kl. verlangte Erhöhung der Rente. Es ist nicht abzusehen, weshalb er nicht diesem Klageanspruch gegenüber Einwendungen sollte geltend machen können, die sich aus einer inzwischen zu seinen Gunsten angeblich eingetretenen wesentlichen Änderung der Verhältnisse ergeben, mögen sie nun die Höhe oder den Bestand seiner Leistungspflicht betreffen. Die Zulässigkeit solchen Vorbringens folgt schon daraus, daß in dem auf Grund des § 323 ZPO. anhängig gewordenen Verfahren der Richter die Gesamtheit der veränderten Verhältnisse zu prüfen hat (RG. 74, 131). Hierbei ist der Bekl. nicht nur im Rahmen des Klagevorbringens, sondern auch soweit zu hören, als er neue, die Aufhebung seiner Unterhaltsverpflichtung bedingende Umstände geltend macht. Die Entscheidung des 3. Sen. vom 21. Juni 1907, abgedr. in ZW. 1907, 520²⁵, wonach eine Abänderung des früheren Urteils nach § 323 ZPO. nur im Wege der förmlichen Klage oder Widerklage verlangt werden kann, steht nicht entgegen.

(W. v. M., U. v. 16. Nov. 1922; 23/22 IV. — Celle.)
[R.]

12. Unter „wiederkehrenden Leistungen im Sinne des § 323 ZPO. sind nur einseitige Leistungen, nicht Leistungen aus zweiseitigen Verträgen zu verstehen. Zur Frage der Anwendungsmöglichkeit des § 323 Abs. 4 ZPO. auf den Fall, in welchem die vereinbarte Unterhaltsrente nicht an den Unterhaltsberechtigten, sondern an einen Dritten zu zahlen ist, als Entgelt für die von diesem übernommene Verpflichtung, dem Berechtigten den erforderlichen Unterhalt in Natur zu zuführen.]+)

Die Ehe der Parteien ist rechtskräftig aus alleinigem Verschulden des Bekl. geschieden. Vor der Durchführung des Scheidungsprozesses haben die Parteien den der Klage beigelegten notariellen Vertrag v. 25. Juli 1914 geschlossen. Inhalts dieses Vertrages verpflichtet sich der Bekl., der von ihm getrennt lebenden Ehefrau für die Zeit vor und nach der Scheidung eine jährliche „Unterhaltsrente“ von 3000 M zu zahlen, und zwar sowohl für die Ehefrau selbst als für die bei ihr lebenden im Alter von 18 und 14 Jahren stehenden beiden Kinder. Hierbei wurden 2000 M für die Ehefrau und 1000 M für die Kinder gerechnet. Im § 3 des Vertrages heißt es wörtlich: „Die in § 2 normierte Rente dient zur Bestreitung des gesamten Unterhalts von Frau F. und zur Bestreitung des laufenden Unterhalts der beiden Kinder: insoweit hat Frau F. ihren Mann von Unterhaltsansprüchen der genannten Kinder frei zu halten. Sofern die Unterhaltsbedürfnisse der Kinder . . . außerordentliche Aufwendungen erheischen, hat hierfür der Ehemann in erster Linie zu sorgen, kraft seiner gesetzlichen Unterhaltspflicht. Diese wird im Verhältnis zu den Kindern durch gegenwärtiges Abkommen nicht berührt, namentlich auch nicht im Hinblick auf eine etwaige künftige wesentliche Verbesserung seiner Vermögensverhältnisse.“ Wegen der im Vertrage seiner Ehefrau gegenüber übernommenen Rentenverpflichtung hat sich der Bekl. in dem Vertrage der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen. Kl. hat, nachdem der Bekl. die Rente von 3000 M mit Rücksicht auf die Teuerung freiwillig auf 6000 M

auf Änderungen berufen kann, die zu ihren Gunsten wirken, also insbesondere auch auf den nachträglichen Wegfall der ganzen Grundlage des Unterhaltsanspruchs.

Prof. Dr. D. Fischer, Breslau.

Zu 12. Das hier gewonnene Ergebnis kann nicht unbedingt befriedigen. Formalrechtlich wird dem RG. zuzugeben sein, daß es sich bei der Kinderrente um Leistung aus zweiseitigem Verträge

jährlich erhöht hat, auf eine Erhöhung der Rente um weitere 6000 M jährlich Klage erhoben, indem sie auf die gegenwärtige veränderte Wirtschaftslage, ihre und der Kinder vermehrten Bedürfnisse und die erhöhte Leistungsfähigkeit des Bekl. hingewiesen hat. Sie hat die Klage „insbesondere“ auf § 323 Abs. 4 ZPD. gestützt. Das VG. hat nur die für die Kl. selbst bestimmte Rente auf jährlich 6000 M erhöht, im ganzen also 7000 M jährlich zugestimmt. Die Revision der Kl. hatte keinen Erfolg. Gründe: Das VG. hat nicht — wie die Revision irrtümlich annimmt — verkannt, daß Kl. an sich berechtigt ist, die ihr auf Grund des notariellen Vertrages v. 25. Juli 1914 zustehende Unterhaltsrente, auch soweit diese den gemeinschaftlichen Kindern zugute kommen soll, aus eigenem Recht gegen den Bekl. geltend zu machen. Es hat — wie die Bezugnahme auf die landgerichtliche Entscheidung ergibt — nur verneint, daß Kl. berechtigt ist, eine Erhöhung der für den Unterhalt der Kinder bestimmten Rente auf Grund des § 323 ZPD. geltend zu machen. Und dieser Rechtsauffassung der beiden Vorinstanzen ist beizutreten. Die notarielle Urkunde v. 25. Juli 1914 ist zwar eine solche im Sinne des § 794 Ziff. 5 ZPD., die nach Abs. 4 des § 323 den Urteilen im Sinne des § 323 Abs. 1 gleichzustellen ist. Das hat aber zur Voraussetzung, daß es sich dabei auch um Leistungen im Sinne des § 323 Abs. 1 handelt. Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall, soweit die Unterhaltsrente zur Deckung der Unterhaltsbedürfnisse der Kinder bestimmt war, nicht gegeben. Unter „wiederkehrenden Leistungen“ im Sinne des § 323 sind, worüber auch im Schrifttum im wesentlichen Einigkeit herrscht, nur solche im Sinne des § 258 ZPD. zu verstehen. In Ansehung dieser hat aber das RG. schon in seiner Entscheidung RG. 61, 333, 335 ausgesprochen, daß es sich dabei nur um einseitige Leistungen handeln kann, deren Fälligkeit lediglich vom Zeitablauf abhängt, nicht um Leistungen aus zweiseitigen Verträgen, die von einer gleichzeitigen oder vorgängigen Gegenleistung abhängig sind, wie das beispielsweise bei Miet- und Pachtzinsen zutrifft. Um Leistungen in diesem letzteren Sinne handelt es sich bei der in dem vorliegenden Vertrage übernommenen Unterhaltsrente, soweit sie zur Deckung der Unterhaltsbedürfnisse der Kinder bestimmt ist. Denn diese Leistungen des Bekl. sind von der jeweils sich erneuernden Gegenleistung der Kl. abhängig gemacht, den Kindern den „laufenden Unterhalt“ in Natur zu gewähren und den Bekl. von den Unterhaltsansprüchen der Kinder frei zu halten. Durch dieses Übereinkommen konnten und sollten auch — wie im Vertrage ausdrücklich hervorgehoben ist — die unmittelbaren gesetzlichen Unterhaltsansprüche der Kinder gegen den Bekl. nicht geschmälert werden. Das Übereinkommen kennzeichnet sich — wie das VG. zutreffend ausführt — rechtlich als eine Art Pensionsvertrag, und dieser rechtliche Charakter ging dem Abkommen auch nicht dadurch verloren, daß mit der Rechtskraft des Scheidungsurteils die Sorge für die Person der Kinder gemäß § 1635 BGB. kraft Gesetzes auf die Kl. überging. Daß § 323 ZPD. auf vertragliche Leistungen dieser Art keine Anwendung findet, entspricht auch offenbar der Auffassung des Gesetzgebers. In der Begründung zu der Novelle von 1908 werden auf S. 108 als Anwendungsfälle für den § 323 lediglich solche wiederkehrende Leistungen hervorgehoben, die sich als einseitige Verbindlichkeiten aus der Schadenersatzpflicht der §§ 843, 844 BGB. und der Unterhaltsverpflichtung der §§ 1602, 1603 und 1708 BGB. entwickeln. Die Verneinung einer Anwendungsmöglichkeit des § 323 Abs. 4 ZPD. auf den vorliegenden Fall würde nun allerdings nicht schon dann zur Abweisung des auf die Erhöhung der für die Kinder bestimmten Unterhaltsrente gerichteten Anspruchs der Kl. führen können, wenn nach den gegebenen Tatumständen anzunehmen wäre, daß eine spätere Erhöhung auch dieser Rente im Falle wesentlich veränderter Umstände von vornherein im Willen der Vertragsschließenden gelegen hat. Auf einen solchen Vertragswillen

handelt. Gleichwohl dürfte man nicht genötigt sein, diesen Fall ebenso zu behandeln wie den Mietzinsfall RG. 61, 333. Werden nicht in der Frage der Aktivlegitimation die Anforderungen überspannt, wenn man der Mutter aus dem Unterhaltsvertrage das selbständige Klagerecht zwar wegen der ursprünglichen, nicht aber wegen der erhöhten Rente gewährt? Man kann doch die Pflicht der Mutter, die Kinder zu unterhalten und von deren Ansprüchen den Bekl. freizuhalten, nach der durch das Erhöhungsbegehren klar bekundeten Willensmeinung zwanglos auch auf die Mehrrente

zu schließen, wird — wie das RG. namentlich auch in jüngst ergangenen Entscheidungen wiederholt nachgewiesen hat — jedenfalls in allen den Fällen begründeter Anlaß sein, wo zwischen den Unterhaltsberechtigten und dem Unterhaltspflichtigen das Maß des zu gewährenden Unterhalts in einer bestimmten Geldrente vertraglich festgesetzt ist und einerseits erhebt, daß dieses Maß dazu bestimmt sein soll, dem Berechtigten das ihm zum Leben unbedingt Notwendige zu sichern, und andererseits klar liegt, daß dieser Vertragszweck im Hinblick auf die nach dem Kriege und der Revolution eingetretene vollständige Umwälzung aller wirtschaftlichen Verhältnisse und die dadurch herbeigeführte Geldentwertung nicht mehr erreicht werden kann; vgl. u. a. RG. v. 26. Mai 1921 IV 27/21. Und es kann auch grundsätzlich nicht verneint werden, daß für eine derartige Vertragsauslegung an sich auch dann Raum sein kann, wenn — wie im vorliegenden Fall — die vereinbarte Unterhaltsrente nicht an den Unterhaltsberechtigten, sondern an einen Dritten zu zahlen ist, als Entgelt für die von diesem übernommene Verpflichtung, dem Berechtigten den erforderlichen Unterhalt in Natur zu zuführen. Allein Tatumstände, welche den Vorderrichter im vorliegenden Fall zu einer solchen Nachprüfung des Vertragswillens hätten veranlassen müssen, sind nach dem Klagevorbringen und dem vorgetragenen Inhalte des der Klage beigegebenen Vertrages v. 25. Juli 1914 nicht gegeben. Vielmehr geht, wovon die Vorinstanzen ausgehen konnten und offenbar auch ausgegangen sind, aus dem Vertrage selbst hervor, daß nach dem Willen der Vertragsschließenden die Berücksichtigung späterer Veränderung in Ansehung der Bedürftigkeit der Kinder und die Leistungsfähigkeit des Bekl. nicht zwischen den Vertragsschließenden selbst, sondern zwischen dem Bekl. und den Kindern selbst unmittelbar zum Austrag kommen sollten. Zu einem unbilligen Ergebnis für die Kl. konnte diese vertragliche Regelung und kann auch nicht die Entscheidung des Vorderrichters führen. Den unterhaltsberechtigten Kindern bleibt es unbenommen, auf Grund der ihnen gegenüber begründeten gesetzlichen Unterhaltspflicht des Bekl. eine den Verhältnissen Rechnung tragende Erhöhung der für sie bestimmten Unterhaltsrente gegen den Bekl. unmittelbar geltend zu machen, und zwar zu Händen der Kl., so lange diese ihnen kraft der ihr zustehenden Berechtigung für die Person der Kinder zu sorgen, Erziehung, Wohnung und Verpflegung tatsächlich gewährt; vgl. RG. 57, 77; 74, 76, und die Kl. ist jederzeit in der Lage, durch Anrufung des Vormundschaftsgerichts dafür Sorge zu tragen, daß diese Ansprüche der Kinder durch einen für diese zu ernennenden Pfleger (§ 1909 BGB.) auch zur Durchführung gebracht werden. Es kann bei dieser Sach- und Rechtslage auch nicht davon die Rede sein, daß mit dem Festhalten der Parteien an ihrer vertragsmäßigen Regelung im Hinblick auf die gegenwärtige Wirtschaftslage ein den Geboten der Gerechtigkeit und Billigkeit hochnsprechender und nicht zu ertragender Zustand geschaffen würde, der etwa nach den Grundsätzen, wie sie das RG. in jüngst erlassenen Entscheidungen aufgestellt hat, vgl. insbes. RG. 100, 129, 132, zu einer richterlichen Ergänzung des Vertragswillens nötigen würde. (F. w. F., U. v. 16. Febr. 1922; 380/21 IV. — Hamburg.)

[B.]

****13.** Unter welchen Voraussetzungen ist gegenüber dem rechtskräftigen Schiedsspruch im Verfahren über die Vollstreckungsklage der Einwand der Nichtigkeit des Vertrages noch zulässig? Es kommt auf das Verhalten des Bekl. im Schiedsgerichtsverfahren an.]]

Aus den Gründen: Das VG. hat die Klage auf Vollstreckbarkeitsklärung des Schiedsspruches wegen örtlicher Unzuständigkeit abgewiesen, weil die Klausel, wonach D. der Erfüllungsort sein sollte, wegen Nichtigkeit des Kaufvertrages der Gültigkeit entbehrte. Die Frage, ob der Einwand der Nichtigkeit des Vertrages gegen den rechtskräftigen Schiedsspruch überhaupt möglich sei, ist weder glatt zu verneinen,

ausdehnen und so den neuen Prozeß verhüten, auf den nun die unterhaltsberechtigten Kinder verwiesen werden. Dadurch würde der allgemeine, vom RG. an sich zutreffend festgehaltene Rechtsgrundsatz nicht erschüttert werden, daß § 323 ZPD. nur einseitige Leistungen trifft.

M. Landsberg, Raumburg a. d. S.

Zu 13. Eine hübsche, knapp und klar begründete Entscheidung, die man mit Vergnügen liest, auch wenn man zugeben muß, daß sie gegenüber der bisherigen Literatur und Rechtsprechung keine

nach aber auch, wie der RR. meint, glatt zu bejahen. Es kommt vielmehr darauf an, wie die Bekl. sich im Schiedsgerichtsverfahren verhalten hat. Das BG. hätte nämlich prüfen müssen, ob die Bekl. bereits im schiedsgerichtlichen Verfahren den Einwand der Nichtigkeit des Vertrags wegen Kettenhandels erhoben hat, und wenn dies geschehen ist, ob mit dem Einwande nur die sachliche Bekämpfung des Klageanspruchs bezweckt wurde, oder aber, ob sie den Einwand erhoben hat, um in erster Linie ausdrücklich oder mindestens stillschweigend die Zulässigkeit des schiedsgerichtlichen Verfahrens und damit die Zuständigkeit des angerufenen Schiedsgerichts zur Sachentscheidung in Abrede zu stellen. Letzterenfalls würde das mit der Klage auf Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruches befazte Staatsgericht allerdings besugt und verpflichtet sein, die Gültigkeit des Vertrags nachzuprüfen, um festzustellen, ob das schiedsgerichtliche Verfahren zulässig war (§ 1041 Nr. 1 ZPO.); denn ein Schiedsspruch, der in einem unzulässigen Verfahren erlassen ist, kann nicht für vollstreckbar erklärt werden. Anders liegt die Sache aber, wenn die beklagte Partei den Einwand der Nichtigkeit des Vertrages im Schiedsverfahren lediglich zu dem Zwecke erhoben hat, um eine für sie günstige Sachentscheidung, die sachliche Abweisung des Klageanspruchs zu erzielen. Dann hat sie damit zu erkennen gegeben, daß sie im Einklang mit der klagenden Partei gewillt war, die Streitfrage der schiedsgerichtlichen Entscheidung zu unterbreiten unter Ausschluß der ordentlichen Gerichte. Es läge also ein nachträgliches gültiges Schiedsabkommen vor, demzufolge das Schiedsgericht allein darüber zu befinden hat, ob der Vertrag gültig ist oder nicht. Die Entscheidung, die das Schiedsgericht in dieser Frage trifft, ist dann für die Parteien eine endgültig bindende. Die sachliche Nachprüfung dieser Entscheidung ist dem Staatsgericht, das über die Vollstreckungsfrage zu befinden hat, verwehrt (RG. 43, 407; Urteil v. 28. März 1922 VII 488/21; v. 26. Sept. 1922 VII 511/21). Das Staatsgericht muß, wenn der Schiedsspruch erkennen läßt, daß das Schiedsgericht den Vertrag für gültig erachtet hat, ihn seinem ganzen Umfange nach als einen gültigen behandeln.

(D. w. R., U. v. 24. Nov. 1922; 49/22 VII. — Düsseldorf.)
[Sch.]

14. Beruht das Urteil auf nichtrevisiblem Landesrecht, so kann die Revision nicht auf Verletzung der Beweislast oder sonstiger prozessrechtlicher Rügen gestützt werden. [+]

Aus den Gründen: Das BG. hat die auf das Olden-

wesentlich neuen Ergebnisse zeitigt. Auch schon bisher wurde anerkannt, daß die Nichtigkeit des Hauptvertrages die der darin enthaltenen Schiedsklausel nicht nach sich zieht, wenn diese Klausel dem Schiedsgericht die Entscheidung gerade auch über die Wirksamkeit des Hauptvertrages anheingeben will. Ferner war man sich auch schon bisher darüber einig, daß der Schiedsvertrag konkludent geschlossen werden könne, etwa dadurch, daß die Parteien gerade erst durch ihr Verhalten im Schiedsverfahren den Willen zu erkennen geben, sich dem Schiedsspruch über eine bestimmte Frage (die ihm bisher vielleicht nicht oder nicht gültig unterbreitet war) zu unterwerfen. Solche stillschweigende Unterwerfung wird nun durch die vorliegende Entsch. — und darin liegt die besondere Nuance — in dem Umstand erblickt, daß die Parteien vor dem Schiedsgericht, ohne dessen Unzuständigkeit zu rügen, über die materielle Frage der Vertragsgültigkeit verhandeln. Sieht man also genauer zu, so beruht die Zuständigkeit des Schiedsgerichtes gar nicht auf der ursprünglichen Klausel, wie sie dem (vielleicht ungültigen) Hauptvertrag beigelegt war, sondern auf einem nachträglich im Schiedsverfahren selbst stillschweigend geschlossenen neuen Schiedsvertrag. So wird auf elegante Weise der (übrigens nur scheinbare) Zirkelschluß vermieden, der darin gefunden werden könnte, daß die in einem wichtigen Vertrag enthaltene Klausel zur Grundlage eines Schiedsverfahrens über eben diese Nichtigkeit gemacht wird; ein Prozeß-Münchhausen, der sich am eigenen Schopp aus dem Nichtigkeitssumpfe zieht!

Geh. RR. Prof. Dr. Risch, München.

Zu 14. Dem Urteil ist im Ergebnis beizustimmen, die Begründung gibt aber zu einigen Bemerkungen Anlaß: Daß der Klageanspruch sich nicht auf revisibles Recht gründet, ist nur der mittelbare, nicht aber (wie es nach der Begründung den Anschein hat) der unmittelbare Grund, aus dem das Revisionsgericht nicht nachprüfen darf, ob die Grundsätze über die Beweislast verletzt sind. Der wirkliche (unmittelbare) Grund, der eine solche Nachprüfung ausschließt, liegt einfach darin, daß hier die Vorschriften über die Beweislastverteilung nicht revisibel sind, was allerdings darauf zurückzuführen ist, daß der Klageanspruch sich auf nicht revisibles (materielles oldenburgisches) Landesrecht gründet.

burgische Staatshaftungsgesetz gestützte Klage abgewiesen, weil es den den Kl. obliegenden Beweis nicht für geführt erachtet, daß ein Beamter die falsche Auskunft erteilt habe. Die Möglichkeit, daß diese von einer der auf dem Amtsgerichte beschäftigten Hilfspersonen, die nicht Beamte seien, gegeben sei, liege nicht fern. Die Rev. findet hierin eine Verletzung der Grundsätze über die Beweislast. Sie scheidet aber schon an der Vorschrift des § 549 ZPO. (i. B. mit der Kais. VO. v. 28. Sept. 1879), nach der auf die Verletzung eines oldenburgischen Gesetzes die Rev. nicht gestützt werden kann, so daß die Frage einer Verletzung der Beweislastregeln der Prüfung des Revisionsgerichts entzogen ist. Die Klage stützt sich auf das oldenburgische Staatshaftungsgesetz. Nur nach ihm und nach dem oldenburgischen Beamtenrecht ist die Frage zu beurteilen, wer als Beamter des Staates i. S. dieses Gesetzes anzusehen ist. Mit dieser Frage hängt die hier streitige unmittelbar zusammen, inwieweit dem Kl. die Beweislast dafür obliegt, ob das von ihm behauptete Versehen einem Beamten oder einem sonstigen Angestellten zur Last fällt. Insbesondere kann auch die Behauptung der Rev., die Möglichkeit der Auskunfterteilung durch einen Nichtbeamten sei ganz fernliegend, nur auf Grund der Beamtenverhältnisse auf den Oldenburger Gerichten geprüft werden. Der erkennende Senat ist zwar laut der Urteile III 198/20 und III 195/20 vom 12. und vom 16. Nov. 1920 (letzteres abgedruckt ZW. 1921, 1237) der Ansicht, daß die Frage, ob die Amtspflichtverletzung, auf Grund deren ein Staat aus einem nichtrevisiblen Staatshaftungsgesetz in Anspruch genommen ist, dem Beamten zum Verschulden anzurechnen sei, der Nachprüfung des Revisionsgerichts durch § 549 ZPO. nicht entzogen ist. Dies beruht aber auf der Erwägung, daß aus dem engen Zusammenhange zwischen den Vorschriften des Staatshaftungsgesetzes und dem § 839 BGB. in Verbindung mit Art. 77 GG. z. BGB. zu folgern ist, daß sich der Begriff der Fahrlässigkeit in jenen Gesetzen nach § 276 BGB. bestimmt. Auf die hier angeregte Beweislastfrage lassen sich aus jenen Urteilen keine Schlüsse ziehen. Hinsichtlich ihrer muß es bei der Regel bleiben, daß die Nachprüfung dem Revisionsgericht entzogen ist, weil der Klageanspruch sich auf nichtrevisibles Landesrecht gründet, und zwar einerlei, ob man die Grundsätze über die Beweislast dem materiellen oder dem prozessrechtlichen zurechnet, denn auch prozessrechtliche Revisionsrügen sind, von einigen hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen abgesehen, unzulässig, wenn dem Klageanspruch

Das liegt auf der Hand, wenn man mit früheren Entsch. des RG. (RG. 6, 412 f.; 9, 339) davon ausgeht, daß die Vorschriften über die Beweislast dem materiellen Rechte angehören. Zu genau dem gleichen Ergebnis gelangen aber auch die Schriftsteller, die der Ansicht huldigen, daß diese Vorschriften prozessrechtlicher Natur seien; denn sie erkennen an, daß die ZPO. „unzweifelhaft die Beweislastgrundsätze des Landesrechts als privatrechtliche aufrechterhalten hat“, und daß deshalb bei Beurteilung der dem Landesrecht vorbehaltenen Materien auch die Beweislastgrundsätze des Landesrechts zu gelten haben (Stein, § 282 Bem. IV 3). Auch nach dieser Meinung stützt sich hier also die Revision auf eine nicht revisibele Norm.

Nicht ganz klar ist weiter auch, was mit dem Satz gemeint ist: „denn auch prozessrechtliche Revisionsrügen sind . . . unzulässig, wenn dem Klageanspruch nicht revisibles Recht zugrunde liegt“. Jedenfalls ist demgegenüber zu betonen, daß es für die Frage, ob prozessrechtliche Revisionsrügen an und für sich (also abgesehen von § 559 ZPO.) zulässig sind oder nicht, immer nur darauf ankommt, ob die verletzte Prozessrechtsnorm revisibel ist. Daß der Klageanspruch sich auf nicht revisibles Landesrecht gründet, ist hier höchstens insofern von Bedeutung, als daraus möglicherweise zu folgern ist, daß auch die verletzte Prozessrechtsnorm nicht revisibel ist. Das gilt, wie wir sahen, z. B. nach der Ansicht von Stein, der ja die Vorschriften über die Beweislast für prozessrechtliche hält, gerade im vorliegenden Falle. Handelt es sich aber z. B. darum, ob eine (prozessrechtliche) Vorschrift der ZPO. verletzt ist, so ist es ganz gleichgültig, ob der Klageanspruch sich auf revisibles Recht stützt oder nicht. Das wird für die in § 551 ZPO. angeführten Fällen allgemein angenommen (vgl. Stein, § 551 Bem. I und RG. 8, 342 und RG. ZW. 1894, 412); es muß aber auch sonst gelten und ist auch vom RG. in zwei im vorliegenden Urteile angezogenen Entsch. (RG. 78, 156; ZW. 1918, 94¹⁶) für den § 286 ZPO. anerkannt worden. Dabei ist allerdings zu beachten, daß eine auf Nichtberücksichtigung rechtsserblicher Tatsachen gestützte Revision dann keinen Erfolg haben kann, wenn der Klageanspruch auf nicht revisibles Recht gegründet ist und der Berufungsrichter nur solche Tatsachen nicht beachtet hat, die bei der von ihm beliebigen Auslegung nicht revisibler Normen nicht rechtsserblich waren. Denn wenn diese Auslegung der nicht revisiblen Norm richtig wäre, so würde hier

nichtrevisibles Recht zugrunde liegt (vgl. z. B. RG. 78, 156; 95, 146; JW. 1918, 94, Nr. 16).

(R. v. D., U. v. 24. März 1922; 417/21 III. — Oldenburg.)

[Sch.]

15. Der Arzt, der eine Röntgenaufnahme ermöglichen kann, ist zur Sicherheit seiner Diagnose auch verpflichtet, hiervon Gebrauch zu machen. [†]

Aus den Gründen: Das BU. läßt sich rechtlich nicht beanstanden. In prozessual einwandfreier Weise legt der BR. dar, daß der Kl. bei dem Straßenbahnunfall sich lediglich eine Auszerrung des rechten Hüftgelenkes zugezogen habe, und daß Anhaltspunkte für die Annahme eines gleichzeitigen Pfannenrandbruchs oder einer anderen Komplikation nicht vorhanden seien. Die auf Schenkelhalsbruch lautende Diagnose des Bekl. war daher ebenso wie das ihr entsprechende Heilverfahren objektiv unrichtig. Bei rechtzeitiger Feststellung der Luxation hätte eine andere Behandlung Platz greifen, b. h. es hätte eine Einreitung auf unblutigem oder operativem Wege vorgenommen werden müssen. Daß sie gelungen wäre und dem Kl. einen besseren Heilerfolg als den tatsächlich erzielten gewährleistete hätte, sieht das BG. auf Grund der Beweisaufnahme als unzweifelhaft an. Sind daher alle Voraussetzungen für den ursächlichen Zusammenhang zwischen einer körperlichen Schädigung des Kl. und der irrigen Diagnose gegeben, so fragt sich nur, ob diese dem Bekl. zum Verschulden gereicht. Auch das bejaht der BR. Er findet eine Fahrlässigkeit darin, daß der Bekl. sich auf die äußere Untersuchung des Verletzten beschränkt und es versäumt habe, zur Kontrolle der Richtigkeit ihrer Ergebnisse ein Röntgenbild anzufertigen. Dem ist nach Lage des Falles beizutreten. Der Revision ist nur zuzugeben, daß dem Bekl. eine Anzahl Milderungsgründe zur Seite stehen, sie vermögen jedoch auch in ihrer Gesamtheit ihn nicht völlig zu entlasten. Dem Bekl., dessen Tüchtigkeit und Gewissenhaftigkeit auch von dem Kl. nicht bestritten wird, ist es zweifellos zugute zu rechnen, daß es sich bei diesem um einen sogenannten atypischen Verrenkungsfall handelte, dessen Symptome mit denen eines Schenkelbruchs leicht zu wechseln waren. Auf einen solchen deutete die Verkürzung des Beines, seine Auswärtstreckung und die von dem Bekl. festgestellte Geräusche (Krepitation), während die für regel-

mäßige Luxationsfälle charakteristische „federnde Fixation“ fehlte. Dazu kommt, daß bei Personen in dem damaligen Alter des Kl. Schenkelhalsbrüche ebenso häufig wie Hüftgelenkverrenkungen selten sind. Mit der Revision ist deshalb davon auszugehen, daß der Bekl. auf Grund des äußeren Befundes der festen Überzeugung war und es — wenn man von den atypischen Verrenkungen absteht — auch sein durfte, es liege ein Schenkelhalsbruch vor. Der Kranke aber, der seinen Körper einem Arzte zur Heilung anvertraut, der also nicht selten seine ganze Zukunft und sein Lebensglück in dessen Hände legt, darf verlangen, daß dieser alle, auch entfernte Verletzungsmöglichkeiten in den Kreis seiner Erwägungen zieht und auch mit seltenen, aber doch immerhin vorkommenden und in der Wissenschaft bekannten unregelmäßigen Erscheinungsformen eines Krankheitsbildes rechnet. Steht dem Arzte daher eine Erkenntnisquelle zu Gebote, welche auch die letzteren dem menschlichen Auge in untrüglicher Weise zugänglich macht, so hat der Kranke, namentlich wenn deren Benutzung keine erheblichen Schwierigkeiten bietet, von besonders gearteten Ausnahmefällen abgesehen unbedingt Anspruch darauf, daß der Arzt sie nicht deshalb zurückweise, weil der äußere Befund die regelmäßigen Merkmale einer bestimmten Krankheitsform zeigt und deshalb nach seinen bisherigen praktischen Erfahrungen auch mit Sicherheit auf diese schließen läßt. In dem mit den modernsten Heilmitteln ausgestatteten Krankenhause hatte der Bekl. einen Röntgenapparat zur Verfügung. Ein Röntgenbild aber hätte die wahre Natur der klägerischen Verletzung sofort klar gestellt und den Arzt ebenso wie den Patienten vor unliebsamen und verhängnisvollen Überraschungen bewahrt. Der Bekl. hat offenbar an solche gar nicht gedacht und deshalb dem äußeren Befunde allein vertraut und ausschlaggebende Bedeutung beigemessen. Er mußte sich jedoch sagen, daß die Geh- und Bewegungs- und damit auch die Erwerbsfähigkeit des Kl. ganz oder teilweise auf dem Spiele stehe. Daher wäre es in dessen Interesse vorichtiger gewesen, seine an sich wissenschaftlich begründete, aber die Möglichkeit atypischer Fälle nicht ins Auge fassende Diagnose einer Nachprüfung durch das unfehlbare Röntgenbild zu unterziehen. Das Verschulden, das in der Nichtaufnahme eines solchen liegt, ist bei den geschilberten für die Annahme eines Schenkelhalsbruchs und gegen die einer Verrenkung sprechenden Anzeichen sowie bei der damaligen untrüglichen Überlastung des Bekl. und dem als sicher zu unterstellenden Mangel an geschultem Hilfspersonal freilich nur sehr gering zu bewerten, aber auch ein nur sehr geringes Versehen des behandelnden Arztes genügt nach den Vorschriften des BGB., um dessen Schadensersatzpflicht zu begründen, wenn es eine Gesundheitsschädigung des Patienten zur Folge hat.

(R. v. B., U. v. 22. Dez. 1922; 143/22 III. — Darmstadt.)

[B.]

eben keine Verletzung des § 286 ZPO. vorliegen und das Revisionsgericht muß davon ausgehen, daß diese Auslegung zutreffend ist. Von einer „Beschränkung des Rechtsmittels auch in prozessualer Hinsicht“ (so RG. 78, 156) kann aber deshalb n. E. nicht die Rede sein. In der in obigem Urteil weiter angezogenen Entsch. (RG. 95, 146 f.) heißt es allerdings: „Aber auch die Rüge der Verletzung des § 286 ZPO. ist unzulässig, weil das Streitverhältnis nicht nach revisiblem Rechte zu beurteilen ist (vgl. RG. 78, 156; JW. 1918, 94; Recht 1918, Beilage Nr. 409; LZ. 1918, Sp. 923); sie ist übrigens auch nicht begründet.“ Die Urteile, auf die hier Bezug genommen wird, sind aber keineswegs geeignet, die Ansicht des Gerichtes zu stützen. Die beiden zuerst erwähnten sagen (wie wir bereits sahen) gerade, daß die Rüge der Verletzung des § 286 ZPO. grundsätzlich auch dann zulässig sei, wenn das Streitverhältnis nach nicht revisiblem Rechte zu beurteilen ist. In der in LZ. 1918 Sp. 923 abgedruckten Entsch. wird das ausdrücklich zugegeben. Es wird diese Ansicht auch nicht etwa als unwichtig bezeichnet, sondern nur gesagt, daß in concreto die Frage dahingestellt bleiben könne.

Zweifelhafte ist schließlich auch die Überschrift des obigen Urteils. Sie erweckt den Anschein, als ob nach der Judikatur des RG. eine prozessrechtliche Rüge vorliege, wenn die Revision auf Verletzung der Vorschriften über die Beweislast gestützt sei. Wenn ich recht sehe, ist aber bis jetzt noch keine Entsch. veröffentlicht worden, worin der höchste Gerichtshof ausgesprochen hätte, daß er an seinem in den oben erwähnten Urteilen (RG. 6, 412; 9, 339) eingenommenen Standpunkt nicht mehr festhalten wolle. Stein ist allerdings der Auffassung, aus der in RG. 74, 144 abgedruckten Entscheidung sei zu entnehmen, daß die Verletzung der Grundätze über die Beweislast nach Ansicht des RG. einen prozessualen Mangel i. S. des § 559 ZPO. bilde (§ 282 zu Note 57). Das dürfte aber auf einem Irrtum beruhen. In dem fraglichen Prozeß hat das OLG. nämlich eine Klage abgewiesen auf Grund eines Einwandes, den der Bekl. überhaupt nicht vorgeschützt hatte. Das RG. führt hier aus, diese Gesetzesverletzung dürfe nach § 559 ZPO. nicht berücksichtigt werden, „weil er aus einer in der schriftlichen Revisionsbegründung nicht gerügten Verletzung des Gesetzes über das Verfahren hergenommen sein würde“. Mit der Verteilung der Beweislast hat das nichts zu tun.

Prof. Dr. Pagenstecher, Frankfurt a. M.

Zu 15. A. Unter den besonderen Umständen dieses Falles, da der Verletzte sich im Krankenhaus befand, in dem ein Röntgen-

apparat zur Verfügung stand, wird man gegen das Erkenntnis und die ärztlichen Gutachten, auf die es sich vermutlich stützt, kaum etwas einwenden können. Unter anderen Verhältnissen würde man allerdings schwerlich einem Arzte einen Vorwurf daraus machen können, daß er die ev. mit Schwierigkeit auszuführende Untersuchung mit Röntgenstrahlen unterließ, da nach dem Befunde insbesondere der vorhandenen Krepitation die größte Wahrscheinlichkeit für den von ihm angenommenen Schenkelhalsbruch bestand.

Geh. Medizinalrat Prof. Dr. Straßmann, Berlin.

B. Der Arzt darf — von dringenden Fällen abgesehen — im Hinblick auf die hohen Kosten eine vielleicht überflüssige Röntgenaufnahme nur mit Genehmigung seines zahlungspflichtigen Auftraggebers (Patient oder Kasse) machen. Seine Berufspflicht erheischt, daß er in zweifelhaften Fällen seiner Auftraggeber darüber aufklart, daß eine Röntgendurchleuchtung vielleicht ein anderes Krankheitsbild ergeben werde, als es sich nach den äußeren Krankheitserscheinungen darstelle. Deshalb kann ich hier das Verschulden des Arztes nicht schlechthin in der Unterlassung der Röntgendurchleuchtung, sondern nur in der Unterlassung der Aufklärung erblicken, die er seinem Auftraggeber schuldet. Es ist denkbar und sogar wahrscheinlich, daß dieser mit Rücksicht auf die für einen Schenkelhalsbruch typischen Krankheitserscheinungen die Durchleuchtung für überflüssig gehalten und sie deshalb, sowie der Kosten wegen, abgelehnt hätte. Dann würde ein Glied in der Kette des ursächlichen Zusammenhangs zwischen Verschulden und Schädigung fehlen.

Gewinnt man freilich auf Grund der näheren Umstände des Falles die Überzeugung, daß der Auftraggeber trotz aller für die Richtigkeit der Diagnose des Arztes sprechenden Symptome die Durchleuchtung gewünscht hätte, dann ist gegen das Urteil, so hart es in diesem Falle den Arzt auch trifft, nichts einzuwenden.

Dr. Thiersch, Leipzig.

16. Zu § 2231 BGB. über das Kalenderjahr der Testamentserrichtung darf kein Zweifel möglich sein.†)

Am 16. Juli 1920 ist R. M. in seiner Wohnung in G. erhängt aufgefunden worden. Der Tod ist nach der Sterbeurkunde vermutlich noch vor Mitternacht, also am 15. Juli 1920, eingetreten. In der Tasche der Hose, die der Verstorbene bei seinem Tode angehabt hat, ist ein an die A. gerichteter Brief gefunden worden, in dem der Verstorbene ihr sein ganzes Vermögen vermacht. Der beklagte Nachlasspfleger will die Urkunde nicht als rechtsgültiges Testament gelten lassen, weil sie als Zeit der Ausstellung nur die Angabe „den 15. Juli 7³⁰ nachm.“ trägt und die Jahreszahl fehlt. Die Klage auf Feststellung der Rechtsgültigkeit des Testaments ist abgewiesen. Aus den Gründen: Das OLG. führt aus, zur Gültigkeit der Urkunde als eigenhändiges Testament sei Angabe des Kalenderjahres der Errichtung erforderlich gewesen. Daran fehle es. Das Kalenderjahr dürfe allenfalls nur dann fehlen, wenn es aus dem übrigen Inhalt des Testaments selbst zweifelsfrei von den Testamentsbeteiligten ermittelt werden könne. Das sei hier nicht der Fall. Der Inhalt des Briefes gebe nicht den geringsten Anhalt dafür, in welchem Jahre es geschrieben worden sei. Der Mangel könne nicht dadurch behoben werden, daß das Jahr der Errichtung mit Hilfe der Beweismittel des Prozeßverfahrens ermittelt werde. Dem gegenüber führt die Revision aus, das Jahr ergebe sich daraus, daß der Erblasser in der Urkunde auf seine Absicht, Selbstmord zu begehen, hinweise. Das Datum müsse nicht unbedingt kalendermäßig angegeben werden und könne sich im Testament an beliebiger Stelle befinden. Nun sei in der Urkunde das Ableben des Erblassers und seine Absicht, sich zu töten, unzweideutig ausgedrückt. Es sei das gleichbedeutend etwa mit folgendem Wortlaut: „Geschrieben Gera, den 15. Juli am Tage meines Selbstmords.“ Dieser Tag sei allen Beteiligten ohne weiteres erkennbar, insbesondere ohne daß es einer besonderen Beweisaufnahme bedürfte. Dem kann nicht beigetreten werden. Die Tatsache, daß der Testator am 15. Juli 1920 Selbstmord begangen hat, kann natürlich nicht durch den Inhalt des von dem lebenden Testator geschriebenen Testaments, sondern nur auf Grund von Umständen festgestellt werden, die mit dem Testament nicht in Zusammenhang stehen. Selbst wenn man das da auch noch zulassen wollte, so ist es doch nicht ausgeschlossen, daß der Erblasser den Selbstmord bereits in einem früheren Zeitpunkt geplant, damals aber nicht zur Ausführung gebracht hat. Es besteht danach keine Möglichkeit, aus dem Inhalt des Testaments das Errichtungsjahr zuverlässig festzustellen, und deshalb ist das Testament ungültig.

(M. v. M. Nachl., u. v. 27. Nov. 1922; 481/21 IV. — Jena.)

[R.]

**17. Zu §§ 133, 140 HGB. Beim Vorliegen eines wichtigen Grundes kann die Auflösung der Gesellschaft ausgesprochen werden.†)

Der Kl. war Teilhaber der offenen Handelsgesellschaft

Zu 16. Es ist sehr zu begrüßen, daß hier das RG. (wie schon früher das OLG. in DVGWpr. 21, 331) es für ungenügend erklärt, wenn das Jahr der Testamentserrichtung nicht aus dem Testamentsinhalte selbst ohne weiteres festzustellen ist, da nicht nur der Tag, sondern auch das Jahr der Errichtung im Testament selbst angegeben oder mindestens aus dessen Inhalt selbst zuverlässig zu entnehmen sein müsse. Nur dies entspricht dem Gesetz, die geringen Forderungsniveaus des eigenhändigen Testaments erscheinen peinliche Erfüllung; vgl. Endemann, Erbr., 8./9. Aufl. § 32 und Staubinger, Konm. V zu § 2231.

Gch. JH. Dr. Herzfelder, München.

Zu 17. Ich möchte der Auffassung des RG. beitreten. Zwar wird man nach beiden Ansichten in vielen Fällen zum gleichen Ergebnis kommen. Die Entstehungsgeschichte der hier in Frage kommenden Bestimmungen lehrt aber in E. einwandfrei, daß man dem billigen richterlichen Ermessen (selbstverständlich nicht der richterlichen Willkür, was ja BG. und RG. sichtlich auch gar nicht wollen) gerade in solchen Fällen freie Hand lassen wollte, in denen zwar dem Wortlaut nach einer der im Gesetze beispielsweise aufgeführten, einen wichtigen Grund enthaltenden Fälle vorzuliegen scheint, „aber doch jedermann sagen werde, der Vorfall sei nur ein geringfügiger“ (Prot. d. Münch. Konf. S. 237; vgl. ferner v. Hahn, Com.² zu Art. 128 § 4; Buchelt² zu Art. 128 § 3; Anschütz=v. Bölsderndorff, II zu Art. 128 IV, die übrigens aus einem m. E. mißverständenen, rein äußerlichen Unterschied in der Fassung der Art. 125 und 128 nur im Falle des Ausschließungsbegehrens jenen weiteren Spielraum des richterlichen Ermessens annehmen). So

R. A. Er klagte nach § 142 HGB. gegen seinen Gesellschafter Karl B. M., daß ihm gestattet werde, das Geschäft mit Aktiven und Passiven allein zu übernehmen. Während des Rechtsstreites starb der Bekl.; sein einziger Erbe C. H. M. hat den Rechtsstreit aufgenommen. Das OLG. D. hat die Klage abgewiesen. Begründet ist das angefochtene Urteil damit, es habe kein wichtiger Grund im Sinne des § 133 HGB. vorgelegen; jedenfalls aber würde das Gericht, auch wenn ein wichtiger Grund anzunehmen wäre, es für unbillig erachtet haben, dem Klagebegehren Folge zu geben. Zu letzterem Punkt sagt das RG.: Für die Anwendung des billigen Ermessens ist im Hinblick auf die von Staub-Könige (zu § 133 Anm. 13 und § 140 Anm. 3), von Düringer und Hachenburg, zweite Auflage (zu § 133 Anm. 12), und jetzt auf von Lehmann-King, zweite Auflage (zu § 133 Nr. 4), vertretene Anschauung, in den §§ 133, 140, 142 sei dem Richter keine Befugnis eingeräumt, beim Vorliegen eines wichtigen Grundes von der mit der Klage begehrten Maßnahme abzugehen, zu bemerken, daß der Senat der Auffassung des Berufungsrichters beitrifft. Es ist nicht ersichtlich, weshalb der Gesetzgeber, wenn er dem Richter kein solches Ermessen einräumen wollte, das Wort „kann“ gewählt hätte, während es höchst einfach gewesen wäre, eine gewollte Bindung des Richters klar zum Ausdruck zu bringen. Es ist aber auch kein triftiger innerer Grund erkennbar, der für eine Umdeutung des klaren Wortlauts spräche. Im Gegenteil scheint es eine ganz vernünftige Regelung, daß dem Richter auch gegenüber einem Tatbestande, der ihn an sich zu einem Ausspruch nach § 142 berechtigt, die Befugnis eingeräumt wurde, angesichts besonderer Umstände, die im einzelnen Falle eine so einschneidende Maßnahme als unbillig erscheinen lassen, von dem Ausspruch abzusehen. In diesem Sinne hat sich der erkennende Senat schon in der Sache II 396/16, Urteil vom 9. Jan. 1917, unter Hinweisung auf die Entscheidung RDVG. Bd. 18 S. 396 ausgesprochen; es ist dort hervorgehoben worden, daß von der Ermächtigung des § 142 Abs. 1, mit der für den anderen Gesellschafter regelmäßig erhebliche Nachteile verbunden seien, nicht zu leicht Gebrauch zu machen sei.

(R. v. M., u. v. 21. Nov. 1922; 75/22 II. — Dresden.)

[R.]

18. Der Verkäufer des Inhaberschecks ist nicht verpflichtet, seinen Namen auf die Rückseite zu setzen.†)

Nach § 15 Abs. 2 SchG. haftet auch bei dem Inhaberscheck jeder, der seinen Namen auf die Rückseite des Schecks geschrieben hat, dem Inhaber für die Einlösung. Das BG. geht anscheinend davon aus, daß, wenn der Kl. verpflichtet gewesen wäre, seinen Namen auf die Rückseite des von ihm dem Bekl. verkauften, von ihm nur mit Bleistiftschrift auf der Rückseite mit seinem Namen versehenen, Schecks zu setzen, er dieser Verpflichtung durch die Bleistiftschrift nicht genügt haben würde, und es daher so anzusehen wäre, als ob der Scheck überhaupt eine Namenschrift des Kl. nicht enthalten

wenig die Entstehungsgeschichte allein die Auslegung bestimmen kann, so wirksam scheint sie mir vorliegend als Stütze für den Sinn des m. E. klaren Wortlauts der §§ 133, 140, 142 HGB. („kann“) vorzubedenken sein. Die Ansicht des RG. dürfte demnach Wortlaut und Sinn dieser Bestimmungen genauer und sachlich vernünftiger erfaßt zu haben und darum den Vorzug verdienen.

Prof. Dr. Friedr. Kaufing, Frankfurt a. M.

Zu 18. Die Frage, welche Verpflichtungen für den Verkäufer eines Inhaberschecks aus dem Veräußerungsvertrage als solchen erwachsen, ist rein gemeinbürgerlicher Natur und demgemäß nach dem Charakter des Veräußerungsgeschäfts unter Heranziehung der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs zu lösen. Für den Scheckkauf wird im reichsgerichtlichen Urteil mit Recht gemäß § 437 BGB. dem Käufer grundsätzlich nur die Haftung für den rechtlichen Bestand der Scheckforderung, nicht auch an sich für die Einlösung auferlegt. Es entspricht dies der Auffassung der Rechtslehre wie der Rechtsprechung für den gleich gearteten Fall des Wechselkaufs¹⁾. — Scheckrechtlich kann nach deutschem Scheckgesetz diese Haftung auch beim Inhaberscheck erweitert werden durch Übernahme der Regresspflicht für den Fall mangelnder Einlösung in der Form wie dies das deutsche Scheckgesetz in § 15 zuläßt, nämlich durch Namens- oder Firmenzeichnung auf der Rückseite des Schecks. Daß eine solche Haftung beim Verkauf eines Inhaberschecks übernommen werden muß, ist weder aus den Be-

¹⁾ Bernstein, WD. S. 346; Staub-Stranz, WD. Art. 83 Anm. 33; RG. 93, 26.

hätte. Mit Rücksicht auf die Erklärung des Sachverständigen, daß Banken einen mit Bleistiftindossement übertragenen Scheck nicht als ordnungsmäßige Erfüllung eines Kaufes annehmen können, führt das BG. aus, daß sich dies auf Inhaberschecks nicht beziehen, bei diesen das Verlangen der Girierung weder auf Gesetz noch auf Handelsübung gestützt werden könne. Wie das BG. zutreffend ausführt, haftet der Verkäufer eines Inhaberschecks an sich gemäß § 437 BGB. nur für den rechtlichen Bestand der Forderung, nicht aber für die Einlösung. Dies ergibt sich auch aus der Gegenüberstellung von Ordrescheck und Inhaberscheck in Abs. 1 und 2 des § 15 SchG. Nach Abs. 1 haften die Indossanten dem Inhaber für die Einlösung. Ein die Worte „oder überbringer“ tragender Scheck gilt nach § 4 Abs. 2 SchG. als Inhaberscheck, für den gemäß § 8 Abs. 1 die Übertragbarkeit durch Indossement nicht gilt. Wenn auch nach § 15 Abs. 2 der, der seinen Namen auf die Rückseite des Schecks gesetzt hat, damit dem Inhaber gegenüber die Haftung für die Einlösung übernimmt, so steht dies doch der eigentlichen Indossierung nicht gleich. Denn wenn es auch die Garantiepflicht des eigentlichen Indossaments enthält, so fehlt ihm doch dessen Übertragungs- und Legitimationskraft, weshalb man es im Schrifttum denn auch hinführendes oder Schein- oder Quasi-Indossement genannt hat (s. Lessing, Scheckgesetz § 15 III, 1; § 4 III, 2a Abs. 2, 3). Das Gesetz bietet daher, wie das Urteil mit Recht bemerkt, keine Handhabe, um einen Inhaberscheck, weil ihm das Indossement oder die Namensschrift des Verkäufers auf der Rückseite fehlt, als mangelhaft zu bezeichnen, und das gleiche muß gelten, wenn der Name auf der Rückseite nur mit Bleistift geschrieben ist. Daß aber bei dem Verkauf eines Inhaberschecks, auch wenn die Namensschrift des Verkäufers nicht sollte verlangt werden können, der Scheck etwa lediglich deswegen zurückgewiesen werden dürfte, weil der Name mit Bleistift geschrieben ist, ist von der Bekl. nicht behauptet worden. Das Urteil erklärt weiter, daß, wenn es auch zutreffen möge, daß auch bei Inhaberschecks der Käufer regelmäßig die Gewähr für die Einlösung in der Form des § 15 Abs. 2 SchG. verlange, doch nicht in dieser Richtung eine für jeden Verkäufer verpflichtende Handelsübung bestehe. Denn wenn auch eine Übung bei allen Banken dahin bestehe, daß sie einen am Schalter von Kunden oder Nichtkunden angebotenen Scheck ohne Namensschrift des Verkäufers auf der Rückseite nicht nehmen, so folge doch daraus kein Handelsgebrauch des Inhaltes, daß der Verkäufer eines Inhaberschecks schon durch seine Verkaufserklärung sich verpflichte, diese Unterschrift abzugeben. Daher sei es bei einem Kauf z. B. unter Abwesenden Sache des Käufers ein dahingehendes Verlangen zu stellen. Eine Handelsübung dahin, daß der Verkäufer auch unverlangt seinen Namen auf die Rückseite setze, könne sich schon wegen der Seltenheit dieser Fälle nicht bilden. Es bemerkt weiter, daß auch daraus, daß bei einer Art von Geschäften häufig oder regelmäßig der eine Teil eine gewisse Bedingung stellt, ein Handelsgebrauch nicht mit der Wirkung entstehen könne, daß die Bedingung auch dann gelte, wenn sie nicht gestellt wird. Außerdem würde ein nicht Bankgeschäfte treibender Kaufmann an einen nur im Bankverkehr herrschenden Gebrauch nicht gebunden sein. Auch aus dem Kundenverhältnis des Kl. zur Bekl. folge die Verpflichtung zur Übernahme der schreibmäßigen Haftung nicht. Die Revision kommt dem-

gegenüber auf die Behauptung eines Handelsgebrauchs nicht mehr zurück. Sie greift vielmehr das Urteil nur deshalb an, weil es eine Verpflichtung des Kl. aus seinem Kundenverhältnis zur Bekl. ablehnt. Die Bekl. habe unter Beweis gestellt, daß der Kl. große Erfahrung im Bank- und Scheckverkehr sowie im Devisenhandel habe, und daß jeder Geschäftsmann, also auch der Bekl., wisse, daß keine Bank einen nicht vom Zahlungsempfänger girierten Scheck übernehme. Unterstelle man diese Kenntnis bei dem Kl., dann habe er auch bei dem Kaufabschluß am Fernsprecher gewußt, daß die Bekl. nur einen von ihm indossierten Scheck kaufen wolle, und dann sei er nach Treu und Glauben auf Grund des Kaufabschlusses vertraglich verpflichtet gewesen, sein Indossement auf den Scheck zu setzen, auch wenn dies beim Kaufabschluß nicht ausdrücklich ausbedungen worden war. Wenn das BG. einen Handelsgebrauch nach der Richtung, daß der Verkäufer eines Inhaberschecks auch ohne Verlangen des Käufers verpflichtet ist, seinen Namen oder seine Firma auf die Rückseite des Schecks zu setzen, mit Recht nicht annimmt, kann auch die Rüge, daß das BG. die Verpflichtung des Kl. zur Übernahme der scheckmäßigen Haftung als sich aus seinem Kundenverhältnis zur Bekl. ergebend zu Unrecht verneint habe, keinen Erfolg haben. (Wird näher ausgeführt.) Es ist nicht von der Hand zu weisen, daß die Namensschrift häufig nur zur Feststellung verlangt wird, von wem die Bank den Scheck erhalten hat; es erscheint daher keineswegs ausgeschlossen, daß Banken oder Bankhäuser, wenn sie Inhaberschecks von ihnen bekannnten zuverlässigen Kunden kaufen, von denen sie erwarten können, daß sie bei Nichtinordnung gehen des Schecks solchen anstandslos zurücknehmen, die Namensschrift nicht verlangen. Der Kl. müßte daher, wollte man eine derartige Verletzung von Treu und Glauben feststellen, aus seinem eigenen oder sonstigen Geschäftsverkehr mit der Bekl. gewußt haben, daß die Bekl. auch zuverlässigen Kunden gegenüber von der Leistung dieser Namensschrift nicht abgehe.

(Sch. w. B., U. v. 4. Nov. 1922; 136/22 V. — Stuttgart.)
[Sch.]

19. Zur rechtlichen Bedeutung einer vorbehaltenen Probe. Wer Probe gestattet, muß ihr Ergebnis abwarten.†)

Der Kl. behauptet, er habe das Auto gekauft und sich nur ein Recht ausbedungen, bei ungünstigem Ausfall der vereinbarten Probefahrt zurücktreten zu dürfen. Durch den anderweiten Verkauf habe ihn der Bekl. geschädigt. Der die Klage abweisende BR. will nur folgern, „daß ein Kauf noch nicht abgeschlossen war, der Kl. sich vielmehr vorbehielt, die Kaufsache erst auf der Probefahrt zu prüfen und sich dann zu entscheiden“. Allein, wenn der Abschluß des Kaufvertrags von der Entscheidung des Kl. abhing, stand es doch nicht dem Bekl. frei, das Zustandekommen des Vertrags durch Veräußerung der Kaufsache an einen Dritten zu verhindern. Mag man einen auslösend oder aufschiebend bedingten Kauf, einen Kauf mit Vorbehalt des Rücktrittsrechts oder eine bis zur Beendigung der Probefahrt erstreckte Offerte annehmen: in jedem Falle war der Bekl. gebunden. Er mußte das Ergebnis der Fahrt abwarten und machte sich schadensersatzpflichtig, wenn er vorher anderweit über das Automobil verfügte.

(H. w. D., U. v. 26. Sept. 1922; 838/21 II. — Berlin.)
[R.]

stimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs, noch in Folge eines Handelsgewohnheitsrechts anzunehmen, noch besteht dies hinsichtlich auch nur eine tatsächliche Handelsübung.

Wie wenig hier eine Handelsgewohnheit oder Handelsbrauch sich gebildet hat, geht schon daraus hervor, daß im österreichischen Scheckgesetz eine scheckrechtliche Indossierung von Inhaberschecks überhaupt nicht zugelassen ist²⁾. Hiernach kann auch gemäß § 157 BGB. nach Treu und Glauben und mit Rücksicht auf Verkehrssitte beim Kauf des Inhaberschecks der Vertragswille nicht als auf Übernahme einer scheckrechtlichen Regresspflicht gerichtet ausgelegt werden.

Dem Urteil des RG. kann nach dem Ergebnis wie der Begründung nur beigegeben werden.

R. Dr. Wilhelm Bernstein Berlin.

²⁾ § 6 des österreichischen Scheckges. v. 3. April 1906, Beilagen zu den stenographischen Protokollen des österreichischen Herrenhauses, XVII. Seif. 1904, 20.

Zu 19. 1. Die alte Streitfrage nach der Beweislast in dem Falle, daß der Verkäufer Erfüllung beansprucht und der Käufer vorbringt, er habe nach Probe gekauft, die Kaufsache aber entspreche nicht der Probe, war nicht Gegenstand des Urteils. Dazu außer den im Urteile angeführten Schriftstellern noch Enneccerus, Lehrbuch (15—17) § 388 und RG. Recht 1913, 3234, 3235, sowie RG. ZW. 1921, 1360² mit Anm. von Vertmann = LZ. 1921, 496⁶; ferner Barnhpr. 1922, 116⁹⁵ und RG. Recht 1923, 21.

2. Das Urteil betrifft den Fall, daß der Käufer aus der Probewidrigkeit der Leistung Ansprüche herleitet und der Verkäufer den Kauf nach Probe, wie die Probewidrigkeit bestreitet. Wer einen Gewährleistungsanspruch geltend macht, hat die Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruches zu beweisen. So RG. 57, 399; 66, 289; 95, 119; Recht 1923, 501. Da nach § 494 BGB. beim Kauf nach Probe die Eigenschaften der Probe als zugesichert anzusehen sind, hat daher der Käufer den Verkauf nach Probe (die Zuficherung der Eigenschaften) und die Probewidrigkeit (ihr Fehlen) nachzuweisen. Dazu auch Enneccerus a. a. O. R. Dr. Plum, Köln.

b) Strafsachen.

Berichtet von Justizrat Dr. Drucker, Leipzig und Rechtsanwalt Dr. Alsberg, Berlin.

1. [Zurechnungsfähigkeit gemäß § 51 StGB.] In den Urteilsgründen ist gesagt: „Selbst wenn es richtig wäre, daß R. 1918 wegen unheilbarer Nervenkrankheit behandelt worden wäre, so ist das Gericht doch der Überzeugung, daß R. sich bewußt gewesen ist, was er tat.“ Die Stk. hat erzwungen, daß R. sich bewußt gewesen sei, was er tat. Diese Erwägung läßt erkennen, daß die Stk. eine unrichtige Vorstellung von dem strafrechtlichen Begriff der Zurechnungsfähigkeit hat. In dieser Frage kommt es nicht bloß auf das Wissen, sondern auch auf den Willen an. Die Zurechnungsfähigkeit ist auch dann ausgeschlossen, wenn der Täter unfähig ist, seinen Willen gemäß der bei ihm vorhandenen Einsicht zu bestimmen (vgl. E. 19 S. 18).‘

(U. v. 3. Nov. 1922, 1 D 891/22.)

[U.]

2. [Betrug und Erpressung in ihrem gegenseitigen Verhältnis.] Der Angekl. hat in W. dadurch, daß er sich ihm als Kriminalbeamten vorstellte und als solcher ihn für verhaftet erklärte und zur Auslieferung der Wertfachen aufforderte, nicht nur einen Irrtum, sondern zugleich die Vorstellung erweckt, daß ihm im Falle des Widerspruchs und der Widersehung die zwangsweise Vorführung und Beschlagnahme und unter Umständen auch Strafe drohe; gerade hierdurch ist W. trotz des Bewußtseins seiner Unschuld zum Mitgehen und zur Hingabe der Wertfachen bestimmt worden. Nach der Rechtsprechung des RG. kann rechtliches Zusammentreffen von Erpressung und Betrug nur dann angenommen werden, wenn neben den durch Drohung hervorgerufenen Vorstellungen gesellschaftliche Irrtumserregungen über anderweite, mit dem in Aussicht stehenden Übel nicht zusammenhängende Tatsachen auf die Entschließung des Genötigten eingewirkt haben, so daß diese Entschließung teils dem Einfluß der Furcht, teils dem Einfluß der Täuschung zuzuschreiben ist. Es ist dagegen zu verneinen, wenn die neben der Drohung herlaufende Irrtumserregung nur darauf berechnet ist, das in Aussicht gestellte Übel in einem möglichst grellen Licht erscheinen zu lassen. Das letztere trifft hier zu. Die Vorpiegelung der Beamten-eigenschaft und die damit zusammenhängenden weiteren Vorpiegelungen hatten lediglich den Zweck, dem W. Gefahren des Widerspruchs und der Widersehung vor Augen zu halten, denen er bei der Festnahme durch eine Privatperson nicht ausgesetzt war, und ihn durch Vorhaltung dieser Gefahren gefügig zu machen. Die Annahme eines mit der Erpressung

Zu 2. In einem Fall wie dem vorliegenden, in dem der Täter als falscher Beamter ein Übel androht, werden Drohung und Täuschung notwendig zur gemeinsamen Einwirkung verbunden. Die Vorstellung von der Macht, das Übel zu verwirklichen, wird hier durch einen Irrtum hervorgerufen. Von der Drohung losgelöst ist der Irrtum ungeeignet, den Betroffenen zu bestimmen, die von ihm verlangte Vermögensdisposition vorzunehmen. Der Täuschungsvorsatz läßt sich dann aber auch nicht vom Nötigungsvorsatz absondern, so daß für die Feststellung eines Betruges auf Seiten des Täters die subjektiven Voraussetzungen fehlen. Daran wird naturgemäß dadurch nichts geändert, daß täuschende Mittel angewandt werden, um den durch die Drohung ausgeübten Zwang zu verstärken. (Wegen dieser Konstellation vgl. außer den vom Urz. zit. Entsch. das Urz. des 3. Sen. v. 7. Febr. 1890, GoldArch. 38, 54, sowie die mit der Rpr. des RG. übereinstimmende Entsch. des 1. Sen. des RMdG. v. 13. Febr. 1914, RMdG. 13, 231.) Erst wenn Drohung und Täuschung zu gemeinsamer Einwirkung in der Weise verwandt werden, daß die Täuschung nicht als integrierender Bestandteil der Drohung, sondern selbständig austritt, so daß teils durch Drohung, teils durch Irrtum der Wille des Betroffenen bestimmt werden soll, ist jener Doppelvorsatz gegeben, der die Voraussetzung für eine Idealkonkurrenz beider Delikte ist. Die Schwierigkeit liegt für die Frage der Vollenbung beider Delikte dann in der richtigen Würdigung der psychologischen Momente der Betroffenen, da es naturgemäß (worauf Busch, Erpressung und Betrug, Leipzig 1922, S. 62 treffend hinweist) bei solcher Sachlage außerordentlich schwierig ist, festzustellen, ob beide Mittel oder welches von ihnen für das Willensverhalten des Betroffenen kausal geworden sind. Denn die wenigsten Menschen werden in der Lage sein, zusammenhängende Vorstellungen so zu trennen, daß sie über die Motive ihrer Entschlüsse objektiv Rechenschaft geben können. Muß eine der beiden Vorstellungen als nicht kausal auscheiden so konkurriert dasjenige Delikt, für das diese Vorstellung rechtserheblich ist, als ein verjuchtes mit dem andern als einem vollendeten.

RM. Dr. Max Alsberg, Berlin.

und Amtsanmaßung rechtlich zusammentreffenden Vergehens des Betrugs erscheint hiernach nicht haltbar. (Zu vgl. RGSt. 20, 326; RGUr. IV 5335/03 v. 4. März 1904 — GoldArch. 51, 194.)

(U. v. 26. Jan. 1923, 1 D 587/22.)

[U.]

3. [Auch ein nur versuchter Betrug erfordert den Vorfall der Vermögensschädigung.] Die Stk. hat nicht vollendet, sondern nur versuchten Betrug angenommen, weil der Erwerber des gefälschten Bildes dieses auch bei Zweifeln an der Echtheit gekauft hätte, und weil das Bild einen dem gezahlten Preis entsprechenden Wert habe, eine Vermögensschädigung also nicht eingetreten sei. Bei dieser Sachlage käme aber auch ein Betrugsversuch nur in Frage, wenn feststände, daß der Angekl. seinerseits mit einer Vermögensschädigung als Folge seiner Handlungsweise gerechnet habe. Hätte er, ebenso wie die Stk., angenommen, daß das verkaufte Bild trotz der Unechtheit einen vollen Gegenwert für den gezahlten Preis darstelle, dann würden die festgestellten Täuschungshandlungen zwar sittlich verwerflich sein und möglicherweise die bürgerlich-rechtliche Anfechtbarkeit des Geschäfts begründen, nicht aber den strafrechtlichen Tatbestand des Betrugsversuchs erfüllen. Eine Feststellung des inneren Tatbestands nach dieser Richtung ist in den Urteilsgründen nicht getroffen.

(U. v. 9. Febr. 1923, 1 D 375/22.)

[U.]

4. [Anwendung des Geldstrafengesetzes auf vor seinem Inkrafttreten liegende Fälle gemäß § 2 Abs. 2 StGB. Erfaß der Freiheitsstrafe durch Geldstrafe trotz Nichtanwendbarkeit des § 3 Geldstrafengesetzes.] Die Straftat des Angekl. ist im Dezember 1921 begangen. Damals galt noch der § 184 StGB. in der alten Fassung, wonach als Strafe Gefängnis oder Geldstrafe bis zu 1000 M oder eine dieser Strafen angedroht war. Rein äußerlich und allgemein betrachtet, erscheint der § 184 in der alten Fassung gegenüber der neuen Fassung nach dem Gesetze v. 21. Dez. 1921 zur Erweiterung des Anwendungsgebietes der Geldstrafe und zur Einschränkung der kurzen Freiheitsstrafen (RMBl. 118) als das mildere Gesetz, da nach der neuen Fassung die Geldstrafe bis zu 100 000 M erhöht worden ist, während nach unten der Strafrahmen der gleiche geblieben ist. Trotzdem muß die Frage, ob der § 184 neuer Fassung gegenüber dem alten Fassung als das mildere Gesetz im Sinne des § 2 Abs. 2 StGB. angesehen werden kann, bejaht werden. Diese Frage ist nach Maßgabe des besonderen Falles zu beantworten, indem dabei entscheidend ist, nach welcher der beiden Rechtsvorschriften die abzurteilende Tat eine dem Angekl. günstigere Behandlung erfahren kann (RGSt. 33, 187, 191; 54, 170; 53, 33; 46, 307, 312; 43, 122). Die Anwendung dieses Grundsatzes führt zu dem Ergebnis, daß der § 184 neuer Fassung gegenüber dem

Zu 4. Die Entsch. hält sich von jedem Formalismus frei, indem sie bei Prüfung der Frage, welches Gesetz für den Angekl. das mildere ist, sich ausschließlich von den Erfahrungen der Praxis leiten läßt. Der Richter prüft erfahrungsgemäß in vielen Fällen nicht zunächst, — wozu auch kein Rechtszwang besteht — ob er sich für eine Freiheitsstrafe oder Geldstrafe entscheiden will, vielmehr fragt er sich, ob zur Erreichung des Strafzwecks der ihm zur Verfügung stehende Geldstrafrahmen genügt, so daß von Freiheitsstrafe abgesehen werden kann. Kommt der Richter bei dieser Prüfung zu dem Ergebnis, daß eine Geldstrafe zwar nicht aus dem Gesetz alter Fassung, wohl aber aus dem Gesetz in der Fassung des § 1 des GeldStrG. unter Vermeidung der Freiheitsstrafe den Strafzweck erfüllt, dann ist das Gesetz in der neuen Fassung das mildere Gesetz, obwohl die aus ihm zu erkennenden Geldstrafen den Geldstrafrahmen des alten Gesetzes übersteigen. Die höhere Geldstrafe ist eben eine mildere Strafe als die sonst zu erkennende Freiheitsstrafe.

Zweig war vorliegend die Heranziehung des § 3 des GeldStrG. durch die Vorinstanz. Dieser Paragraph kann nur zur Anwendung kommen, wenn nach dem in Betracht kommenden Strafgesetz Geldstrafe überhaupt nicht oder nur neben Freiheitsstrafe zulässig ist. Er ist also unanwendbar, wenn, wie im Falle des § 184 StGB., die Wahl zwischen Freiheitsstrafe und Geldstrafe zulässig ist. Da das Gesetz aber unmöglich wollen kann, daß in schwereren Fällen, wie sie der § 3 im Auge hat, Geldstrafen zulässig sein sollen, während in einem Fall mit wahlweiser Strafanandrohung auf Freiheitsstrafe erkannt werden mußte, interpretiert das RG. den § 1 aus der im § 3 zum Ausdruck gelangenden Tendenz des Gesetzes, um so auch im § 1 dem Richter einen Weg an die Hand zu geben, auf dem er durch eine Einschränkung der Freiheitsstrafe zu einer Milderung der bisherigen Strafvorschriften gelangen kann.

RM. Dr. Max Alsberg, Berlin.

alter Fassung im vorliegenden Fall das mildere Strafgesetz im Sinne des § 2 Abs. 2 in Frage zu kommen hat, weil nach der neuen Fassung die Möglichkeit besteht, die Tat mit einer höheren Geldstrafe zu sühnen, während bei Anwendung des § 184 alter Fassung die Geldstrafe von 1000 M als ungenügend erscheinen und auf Gefängnisstrafe zu erkennen sein würde. Aus diesem rechtlichen Gesichtspunkte läßt es sich daher rechtfertigen, daß die Strafkammer auf 3000 M Geldstrafe erkannt hat. Rechtsirrig ist es allerdings, daß die Stk., wie dies offenbar der Fall ist, auf dem Wege über den § 3 des Gesetzes v. 21. Dez. 1921 zu diesem Ausspruch gekommen ist, indem sie zunächst auf 30 Tage Gefängnis erkennen zu sollen erklärte und dann erst diese unter 3 Monaten liegende Freiheitsstrafe in Geldstrafe umgewandelt hat. Der § 3 des Gesetzes v. 21. Dez. 1921 ist auf Fälle des § 184 StGB. nicht anwendbar, da nach dieser Strafvorschrift Geldstrafe auch für sich allein und nicht „nur neben Freiheitsstrafe“ zulässig ist. Wenn aber auch in solchen Fällen der § 3 nicht unmittelbar anzuwenden ist, so wird der mit ihm verfolgte Rechtsgedanke doch mittelbar und sinngemäß dadurch zur Geltung gebracht, daß entsprechend dem Zwecke des Gesetzes die nach dessen § 1 geänderte Strafandrohung in besonderen Fall gemäß § 2 Abs. 2 StGB. als die gegenüber der früheren mildere angewendet und aus Erwägungen, die denen bei Anwendung des § 3 des Gesetzes v. 21. Dez. 1921 gleichkommen, auch ein gleiches Endergebnis erzielt werden kann. Die Vorschriften des Gesetzes v. 21. Dez. 1921, insbesondere dessen § 1 und § 3, hängen innerlich zusammen und verfolgen alle den in der Gesetzesüberschrift deutlich ausgedrückten Zweck, das Anwendungsgebiet der Geldstrafe auf Kosten der Freiheitsstrafe zu verbreitern. Geldstrafe ist nach der Rechtsprechung des RG., von der abzugehen hier kein Anlaß besteht, stets eine mildere Strafart als Freiheitsstrafe (RGSt. 51, 327; 42, 427 u. a.) und es verfolgt daher das Gesetz v. 21. Dez. 1921 trotz seiner ziffermäßigen bedeutenden Erhöhung der gesetzlichen Geldstrafenbeträge, die übrigens wesentlich auch mit der Entwertung des Geldes zusammenhängt und nicht ihre Ursache in der Absicht einer Strafverschärfung hat, allgemein mit dem Zweck der Einschränkung der Freiheitsstrafen auch der Zweck einer Milderung der früheren Strafvorschriften (f. Reichst. 1920/21 Druck. Nr. 2966 S. 3; Sten. Ber. S. 5308, 5314). Die Stk. hätte daher nach § 2 Abs. 2 StGB. zu urteilen gehabt; aber wenn auch ihre Erwägungen nach der rechtlichen Seite verfehlt sind, so ist doch ihr tatsächlicher Inhalt geeignet, es als sicher annehmen zu lassen, daß die Stk. auch bei richtiger Rechtsauffassung zum gleichen Strafausspruch gelangt wäre. Das gilt auch von der nach § 28, 29 StGB. erfolgten Umwandlung der Geldstrafe in Freiheitsstrafe.

(U. v. 5. Jan./6. Febr. 1923, 1 D 673/22.) [A.]

5. Verfallserklärung nach dem Kapitalfluchtgesetz.+) Nach dem geltenden Rechte ist eine selbständige, außerhalb des Straf-

Zu 5. Die Beschwerdeführer versuchten, was tatbestandlich zu ergänzen ist, auf Reichswährung lautende Zahlungsmittel ohne Vermittlung von Banken nach dem Auslande zu verbringen. Zur Zeit des Erlasses des erstinstanzlichen Urteils (23. Aug. 1921) und der offenbar wohl nach dem 24. Dez. 1920 liegenden Tat galt nicht mehr das vom RG. seiner Entsch. zugrunde gelegte Gesetz gegen die Kapitalflucht v. 8. Sept. 1919, sondern das v. 24. Dez. 1920, dessen § 17 ausdrücklich die Aufhebung des Gesetzes v. 8. Sept. 1919 ausspricht und dessen ursprünglich nur bis 1. Juli 1921 festgesetzte Geltungsdauer nachträglich bekanntlich des öfteren (zuletzt durch Gesetz v. 22. Dez. 1922 bis zum 31. Dez. 1924) verlängert worden ist, so daß es noch jetzt als geltende Rechtsquelle, wenn auch mit wichtigen nachträglichen Abänderungen (vor allem Gesetz v. 22. Dez. 1922) in Betracht kommt. (Neue Fassung v. 26. Jan. 1923 RGBl. 91.) Gerade in der Fassung der dem § 4 des Gesetzes v. 8. Sept. 1919 entsprechenden Vorschrift des § 15 über die Möglichkeit einer Verfallserklärung entfernt sich das Gesetz v. 24. Dez. 1920 von dem v. 8. Sept. 1919. § 4 des Gesetzes v. 8. Sept. 1919 bestimmte, daß „Vermögenswerte, auf die sich die strafbare Handlung bezieht, im Urteil für das Reich verfallen erklärt werden können“. Das Gesetz v. 24. Dez. 1920 beschränkt einmal die Verfallserklärung auf Vermögenswerte, die einem Täter oder Teilnehmer gehören, und sagt allgemein, daß die Vermögenswerte, auf die sich die strafbare Handlung bezieht, „durch Urteil“ (nicht wie das Gesetz v. 8. Sept. 1919, „im Urteil“) für verfallen erklärt werden können. Seit der Novelle v. 22. Dez. 1922 ist die Verfallserklärung sogar durch Strafbefehl oder Straffestsetzung im Untersuchungsverfahren möglich (§ 12 Ziff. 4). Schon diese veränderte Fassung allein würde den Schluß nahelegen, daß unter Urteil i. S. des § 15 nicht nur ein Urteil zu verstehen ist, das gegen einen bestimmten Täter ergeht. Dazu kommt aber

verfahrens gegen eine bestimmte Person erfolgende Verfallserklärung der bei den Beschwerdeführern beschlagnahmten Zahlungsmittel nicht zulässig. Insbesondere können nach § 4 des Gesetzes betr. die Kapitalflucht v. 8. Sept. 1919 (RGBl. 1540) die Vermögenswerte, auf die sich die strafbare Handlung bezieht, zwar im Urteil für dem Reich verfallen erklärt werden; unter einem solchen Urteil ist aber nur ein Urteil zu verstehen, das gegen einen bestimmten Täter ergeht, wie der erkennende Senat bereits im Urteil v. 12. Febr. 1922 (4 D 325/21) entschieden hat. Auch sonstige gesetzliche Bestimmungen können, wie das RG. ebenda gleichfalls dargelegt hat, eine selbständige Einziehung der hier in Rede stehenden Zahlungsmittel nicht rechtfertigen. § 42 StGB. schlägt nicht ein; denn die für die verbotene Ausfuhr bereitgestellten Zahlungsmittel bilden nur den Gegenstand dieser Tat, sie sind aber keine Hilfsmittel, die zu ihrer Begehung „gebraucht oder bestimmt“ sind; für sie treffen die entsprechenden Erwägungen zu, wie die, aus denen in RGSt. 21, 431 die Konfiskation eines Gegenstandes, in bezug auf den eine Zollbefraudation begangen ist, im Wege des selbständigen Strafverfahrens nicht zugelassen ist. Das Gesetz v. 8. Sept. 1919 ist von der verfassunggebenden Nationalversammlung mit Zustimmung des Reichstags erlassen worden; es gehört demnach nicht zu den Strafvorschriften, die auf Grund des § 3 des Gesetzes vom 4. Aug. 1914 (RGBl. 327) oder einer der in der WD. vom 12. Febr. 1920 (RGBl. 230) bezeichneten Vorschriften, insbesondere des Gesetzes v. 17. April 1919 (RGBl. 394) ergangen sind. Daher ist die selbständige Einziehung auch weder auf Grund der WD. v. 22. März 1917 (RGBl. 255) noch nach Art. II der erwähnten WD. v. 12. Febr. 1920 statthaft. Nach alledem mußte das einer gesetzlichen Grundlage entbehrende selbständige Verfahren eingeleitet werden, ohne daß es eines Eingehens auf die von den Beschwerdeführern vorgebrachten Gründe bedurfte.

(U. v. 31. Mai 1922, 4 D 1559/21.)

[D.]

6. [Zigarettensteuerpflicht. Prozessuale Bedeutung der gesetzlichen Vermutung in § 17 Abs. 2o ZigStG.]+) Der Vorderrichter irrt, wenn er annimmt, daß der § 17 Abs. 1 ZigStG. nur gegen Hersteller sowie gegen — gewerbsmäßige — Verkäufer und Händler anwendbar sei. Diese Annahme, die mit dem Wortlaut und dem Zweck des Gesetzes, übrigens auch mit der reichsgerichtlichen Rechtsprechung nicht vereinbar ist, wird in dem früher in dieser Sache ergangenen Revisionsurteil v. 15. April 1921 nicht vertreten. Dort ist vielmehr nur dargelegt, daß die Bestimmungen des § 17 Abs. 2 unter e und f im Hinblick auf ihren Zusammenhang mit den Vorschriften der vorhergehenden Paragraphen nur auf Gewerbetreibende anwendbar seien. Diese Erwägung gilt nicht für § 17 Abs. 1 a. a. D. Die angezogenen Bestimmungen des § 17 Abs. 2 sind gerade ein Ausdruck der Absicht des Gesetzgebers, die Steuerpflicht nicht auf den Hersteller zu be-

vor allem, daß auf das Kapitalfluchtgesetz (v. 24. Dez. 1920, wie sich, abgesehen von § 3 W.D., durch Rückschluß aus §§ 451, 452 Abg.D. ergibt, die Abgabenordnung Anwendung findet und sie in § 379 ausdrücklich in allen Fällen, wo die Strafe der Einziehung (oder des Verfalls) vorgesehen ist, ein sogenanntes „objektives Strafverfahren“ zuläßt.

Prof. Dr. Reumier, Greifswald.

Zu 6. Die Entsch. gibt zu Beanstandungen keinen Anlaß: Nur wäre es erwünscht gewesen, daß das Urteil auf die zur Zeit der Urteilsfällung über ein Jahr zurückliegende Entsch. des RG. bezug genommen hätte (Urteil v. 24. Febr. 1920, RGZ. 52, 391). Sie beschäftigt sich auch gerade mit § 17 Abs. 2, insbesondere Ziff. e ZigarettenStG., wodurch zum Ersatz für den oft schwer zu erbringenden unmittelbaren Beweis eine Rechtsvermutung mit der Wirkung aufgestellt wird, daß der erkennende Richter in Abweichung von dem sonst für den Strafprozeß geltenden Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 260 StGB.) gezwungen ist, das Vergehen der Defraudation, wie es in § 17 Abs. 1 umschrieben ist, als vollbracht anzusehen, falls eine der in Abs. 2 zu a bis f aufgeführten Handlungen als begangen nachzuweisen ist.

Für das materielle Steuerrecht ist das Urteil insofern von Bedeutung, als es außer dem Hersteller als steuerpflichtig im Hinblick auf § 17 Abs. 2 auch denjenigen erklärt, der unversteuerte Zigaretten erwirbt oder sonst an sich bringt und sie an andere weiterveräußert will. Der Steueranspruch ist in solchem Fall bedingt durch die Feststellung, „daß die betreffende Person wegen Hinterziehung verurteilt ist“. Der in steuerlichen Strafsachen so beachtliche § 433 Abg.D. ist daher hier unanwendbar; denn er setzt gerade umgekehrt die Abhängigkeit der Verurteilung wegen Steuerhinterziehung oder Steuergefährdung von dem Bestehen eines Steueranspruches voraus.

Prof. Dr. Reumier, Greifswald.

schränken, sie vielmehr auch den Personen aufzuerlegen, die die Zigaretten erwerben und an andere Personen — Händler oder Verbraucher — weiterveräußern wollen. Dies tritt in § 17 Abs. 2e unzweideutig hervor. Denn indem dort ganz allgemein die Vermutung aufgestellt wird, daß die Steuerhinterziehung vollbracht sei, wenn — gewerbsmäßige — Verkäufer zigarettensteuerpflichtige Waren in Gewahrsam haben, die der Vorschrift dieses Gesetzes zuwider mit den erforderlichen Steuerzeichen (§ 3) nicht versehen sind, wird als Voraussetzung des Gesetzes zum Ausdruck gebracht, daß diesen Verkäufern überhaupt eine Steuerpflicht obliegt. Gegenüber einer Steuerpflicht von Vormännern stellt sich diese als Nachsteuerpflicht dar; vgl. RGSt. 44, 359 (362). Wenn dabei die gesetzliche Vermutung auf den gewerbsmäßigen Verkäufer beschränkt ist, so ergibt sich daraus nur, daß anderen Gewahrsamsinhabern gegenüber an ihre Stelle etwas anderes, nämlich der gemäß § 230 StPD. zu führende unmittelbare Beweis der Hinterziehungsabsicht zu treten hat. Es muß ihnen nachgewiesen werden, daß sie mit der Betätigung dieser Absicht mindestens begonnen haben. Diese Voraussetzung war hier gegeben: Denn der Angekl. hat hiernach die Zigaretten an H. verkauft, H. fand sich bei ihm ein, und der Angekl. war erkennbar bereit, sie ihm abzugeben gemäß zu überlassen. Darin liegt eine hinreichende Betätigung der Veräußerungsabsicht, mithin ein Unternehmen der Hinterziehung, die vollständig durchgeführt gewesen wäre, wenn Verkauf mit Übergabe stattgefunden hätte.

(U. v. 16. Mai 1922, 4 D 1561/21.) [D.]

7. [Urkundenfälschung. Gebrauchmachen zum Zwecke der Täuschung.]† Die StR. hat den Tatbestand der schweren Urkundenfälschung darin gefunden, daß N. und K. die von N. und M. angefertigten falschen Ermittlungsakten dem Zeugen Sch. vorzeigten und den Zeugen R. auf seine Bitte Einsicht in die gefälschten Akten nehmen ließen. Diese Feststellungen reichen nicht aus, um die Annahme zu rechtfertigen, daß die Angekl. N. und K. von den fälschlich angefertigten Akten „zum Zwecke der Täuschung“ Gebrauch gemacht haben. Dieses gesetzliche Tatbestandsmerkmal ist nur dann gegeben, wenn durch den Gebrauch der falschen Urkunde eine Täuschung über solche rechtserhebliche Tatsachen hervorgerufen werden soll, welche die Urkunde im Falle ihrer Echtheit beweisen könnte (RGSt. 5, 438 [440]; 26, 383 [385]).

(U. v. 30. Juni 1922, 1 D 195/22.) [A.]

8. [Schadigungsabsicht. § 274 StGB.]† § 274 Nr. 1 StGB. setzt voraus, daß der Täter in der Absicht gehandelt habe, dem anderen Nachteil zuzufügen. Als Zweck der Hand-

Zu 7. Der vom RG. mitgeteilte Sachverhalt ist zu dürftig, um zu erkennen, worum es sich handelt. Sollten die Zeugen nur über die Tatsache getäuscht werden, daß die Angekl. solche Akten besäßen oder zur Verfügung hätten (etwa um ihre Amtseigenschaft glaubhafter zu machen), dann würde von einer fälschlich angefertigten Urkunde nicht in dieser ihrer Eigenschaft Gebrauch gemacht worden sein, und damit entfielen, wie das RG. richtig annimmt, der Tatbestand des § 267. Dieser ist nur dann gegeben, wenn von dem, was die Urkunde auslegt, der zu Täuschung Kenntnis nehmen soll. In dieser Beziehung verfährt das RG. durchaus einwandfrei. Man sollte nun annehmen, das RG. müßte folgerichtig unter Urkunden nur solche Gegenstände verstehen, die über ein Beweisthema aussagen, und zwar nicht durch ihr Dasein, ihre Umgebung, kurz durch Sinneswahrnehmung an ihnen, sondern durch Übermittlung einer auf ihnen angebrachten Erklärung. Desto unverständlicher ist es, wenn Gegenstände, die eine Aussage über ein Beweisthema nicht aufzuweisen haben, als Urkunden angesehen werden, wie Nummernschilder, Böcher auf einem Kontrollstreifen und dergl. Vgl. JW. 1920, 837 und 1921, 1085, wo ich darüber Näheres ausgeführt habe.

Prof. Dr. Merkel, Greifswald.

Zu 8. Es handelt sich hier um die Bedeutung des Ausdrucks „Absicht“ in § 274 Ziff. 1 StGB. Der Ausdruck „Absicht“ wird bekanntlich in Theorie und Praxis in sehr verschiedenem Sinn verstanden, vgl. Kuhlmann, Der Begriff „Absicht“ im deutschen Strafrecht, GrDiss. 1911. Wir beschränken uns auf die Frage, was er an dieser Stelle bedeutet, einer Stelle, in der eine „Absicht“ verlangt wird, der objektiv nichts korrespondieren muß, die sich aber auf Objektives (Nachteilzufügung z. B. eines anderen) bezieht. Auch für § 274 Ziff. 1 gehen die Ansichten auseinander, wobei oft nicht einmal die Stellungnahme recht klar ist. Vier Auffassungen sind hier möglich (vgl. über diese vier möglichen Auffassungen ähnlich v. Hippel, Vergl. Darst. Allg. St. III, 534 f. unter 2, die sich wie konzentrische Kreise verhalten und unter dem Gesichtspunkte einerseits der Wertbetonung bzw.

lung des Angekl. wird aber aus den Darlegungen des Urteils nur ersichtlich, daß er in den unterdrückten Briefen Wertinhalt vermutete oder daß er eine Entdeckung seiner früheren

der Verknüpfung mit Wertbetontem, andererseits des Gewißheitsgrads der Vorstellung umschrieben sind.

1. „Absicht“ ist gleich Wollen eines äußeren Endzwecks als wertbetonten, Erstrebens als wünschenswert, Wollen als — äußeren — Endzweck, letzten realen Zweck, an dessen Realisierung sich unmittelbar die — letztlich wertbetonte — innere Befriedigung des Täters knüpfen soll, die wohl als „psychischer Zweck“, Endzweck i. e. S. bezeichnet wird, so z. B. Kuhlmann a. a. D. 54 f. Dieser äußere Endzweck braucht nicht alleiniger und nicht Hauptzweck zu sein (vgl. auch v. Hippel a. a. D. 492; Thomsen, U. u. d. Begriff des Verbrechensmotivs, 1902, 346 ff.). Und gleichgültig ist, ob sein Eintritt nur als möglich (ja unwahrscheinlich) vorgestellt wird oder als sicher, vgl. v. Listz, Lehrb. 173 f.; v. Hippel a. a. D. III, 493 f. vgl. 534. Vielfach wird hier auch von „Motiv“, „Beweggrund“ geredet, wohl mißbräuchlich, da hierunter emotionale Vorgänge und Zustände zu verstehen sind, wie Habgucht, Bosheit, Schadenfreude, Eitelkeit usw., aus denen heraus gehandelt wird und auf denen die Wertbetonung dieses letzten realen Zwecks und des eben genannten psychischen Zwecks beruht, die also von beiden zu scheiden sind, besonders von ersterem, s. auch Kuhlmann a. a. D. 55, 80 u. ö.; Thomsen a. a. D. 259 f., der zwar allgemein von „Motiven“ spricht (248, 257), aber das von uns als „Motiv“ bezeichnete als „Urmotiv“ (Triebe bzw. Charaktereigenschaften) aussondert und von den „Absichten“, den „psychischen und realen Motiven“ scheidet, wie wir es hier tun. Es ist aber zu betonen, daß die Gesetzgebung z. T. mißbräuchlich den wertbetonten äußeren Enderfolg nennt, verlangt, und als „Absicht“ bezeichnet, wo sie im Grunde das Motiv im von uns angenommenen Sinne meint (vgl. dazu Thomsen a. a. D. 334 ff., 345: „Urmotiv“ durch „reales Motiv“ ausgedrückt).

In diesem Sinne gleich — äußerer — Endzweck wird die „Absicht“ in § 274 Ziff. 1 offenbar verstanden von v. Listz, Lehrb. 557, vgl. 173 (Absicht gleich „Beweggrund“); Gerland, D. Reichsstraf. 335 f. („Motiv“ zur Handlung); Kohler, Studien I, 75, 77 u. („Motivstreben“); wohl auch RGSt. 50, 56 f. (s. zu dieser Entsch. Komm. von Ebermayer usw. 7 zu 274), dagegen (gegen „Endzweck“, „Beweggrund“) bes. Geher, Grdr. d. Strafr. II, 106; Kuhlmann, 69; Thomsen a. a. D. 345, 308; Komm. von Ebermayer usw. 7 zu 274; Ditzhausen, Komm. 7a zu 274 vgl. mit 49 zu 263; Warneher, G. U. 41, 16; Rint, Urkundenunterdrückung, Strafr. Abh. 58, 1905, 60, 62; RGSt. 16, 151; 55, 76; 5, 81; RG. G. U. 46, 37; DJZ. 1907, 361; Recht 11, 779; RJ. 1915, 772 (trotz der Wendung, es müsse „darauf angekommen“ sein), eine schiefe Fassung der Ablehnung des Endzwecks liegt wohl in den häufigen Äußerungen vor, die dahin gehen, Benachteiligung eines anderen müsse nicht „alleiniger Zweck“ oder „ausschließliches Ziel“ gewesen sein, so Reff, Welche Bedeutung usw., Freib. Diss. 1902, 31; RGSt. 10, 392, unsere vorliegende Entsch., s. auch Rpr. 9, 553 (gegen ausschließliches oder in erster Linie Gerichtetsein des Willens), es wird hier wohl fälschlich (s. o.) Endzweck mit alleinigen Zweck konfundiert, gemeint ist aber im Grund ersterer (vgl. auch RGSt. 27, 220 betr. § 263 StGB.).

2. „Absicht“ umfaßt neben Wollen i. S. Ziff. 1 noch das Wollen eines äußeren Erfolges, der als notwendiges Mittel zu dem Endzweck vorgestellt wird, oder wie man auch sich zuweilen ausdrückt: das Wollen eines äußeren Erfolgs als Ziel, Zweck, der nicht Endzweck ist, sondern „Zwischenzweck“, „nächster Zweck“ (letzteres ansehnlich, da das Mittel an sich unerwünscht oder gleichgültig sein kann, vgl. v. Hippel a. a. D. 494 bis U. 2, und dann eigentlich von „Zweck“ überhaupt nicht geredet werden kann). Im Sinn der zweiten Auffassung (vgl. über sie auch den Bericht von v. Hippel a. a. D. 533) Kuhlmann a. a. D. 69 vgl. 97; Thomsen a. a. D. 308, 342 ff., bes. 344; Komm. von Ebermayer usw. 7 zu 274; auch Franzl, Komm. I zu § 274 vgl. mit VI zu § 59 (motivierende Erfolgsdarstellung, aber nicht Endzweck), weiter RGSt. 16, 151 (Ziel, nicht Endzweck — auch nach v. Hippel a. a. D. 533 U. 8 hierher zu stellen), im Anschluß an sie Warneher, G. U. 41, 16 (wenn nicht zu Ziff. 3 zu stellen, die Frage ist zweifelhaft), RG. Recht 11, 779, auch wohl RGRpr. 4, 472 f. und die vorliegende Entsch., nach der die Benachteiligung „Ziel“, wenn auch nicht „ausschließliches“ (s. o.) gewesen sein muß.

3. „Absicht“ umfaßt, neben Wollen i. S. 1 und 2 auch das Wollen eines äußeren Erfolges, der an sich unerwünscht oder gleichgültig ist, aber als notwendige, unvermeidliche Folge, Begleiterscheinung der Realisierung des Endzwecks vorgestellt wird und deshalb als mitgewollt erscheint. Es wird dies wohl auch dahin ausgedrückt: „Absicht“ sei gleich dolus directus (in allen Fällen 1—3 sei der Voratz direkt auf den Erfolg gerichtet), „Absicht“ umfasse den ganzen Bereich des Vorsatzes, nur abzüglich des dolus eventualis (s. u. Ziff. 4). Vgl. betr. Ziff. 3 und speziell betr. letztere Fassung v. Hippel a. a. D.

Unterchleife verhüten wollte. Daß es ihm daneben noch um eine Schädigung seines Dienstherrn zu tun gewesen wäre, kommt nicht zum Ausdruck. Das Urteil sagt nur, er habe „aus Eigennutz und mit dem Bewußtsein gehandelt, daß er dadurch die Rechte des H. beeinträchtigte, also in der Absicht, ihm Nachteil zuzufügen“. Das Bewußtsein, daß ein Schaden eintreten werde, genügt nicht, den Tatbestand des genannten Vergehens zu erfüllen, vielmehr muß die Benachteiligung des anderen, wenn auch nicht ausschließlich, das Ziel des Handelns sein (RGSt. 16, 150; 31, 149).

(U. v. 3. April 1922; 6 a D 184/22.) [M.]

Staatsgerichtshof zum Schutze der Republik.

1. Zurücknahme einer Verfügung hindert nicht die Entscheidung über die gegen sie eingelegte Beschwerde.

Fraglich ist, ob nicht die gegen die frühere Verfügung eingelegten Beschwerden durch die Aufhebung gegenstandslos geworden sind. Die Frage ist zu verneinen. Die amtliche Maßnahme des Verbots und der Auflösung enthielt einen Eingriff der Staatsgewalt in die Freiheit der Vereinsbildung und Vereinsbetätigung und übte monatelang ihre Wirkung. Indem die davon Betroffenen durch Beschwerde die Berechtigung des Eingriffs ansuchten, erwuchs ihnen ein Recht auf richterliche Entscheidung, und dieses konnte ihnen nicht wieder dadurch verloren gehen, daß die Behörde in einem späteren Zeitpunkte das Verbot zurücknahm.

(Beschl. v. 15. Febr. 1923, 58/22.)

533 f. Diese Ansicht vertreten RGSt. 31, 149; 39, 406; 55, 76; Rpr. 5, 81 f.; 9, 553; RG. O. 46, 37 f.; DZ. 1907, 361; LZ. 1915, 772 („in der Regel“); wohl auch 10, 392 (wenn nicht Ziff. 2), weiter Zint a. a. D. 61 f.; Ditzhausen, Komm. 7a zu 274 vgl. 49 zu 263, wohl auch Meff a. a. D. 31), gegen dieselbe, als zu weitgehend Ruhlmann a. a. D. 69 (vgl. auch 65).

4. „Absicht“ ist ein facheles Borlag, umfasst also außer dem bereits Umschriebenen (Ziff. 1—3) auch noch das Gebiet des Wollens eines äußeren Erfolges, der an sich unerwünscht oder gleichgültig ist und nur als möglicherweise mit der Realisierung des Endzwecks verbunden vorgestellt wird, aber mitgewollt ist i. S. des Zukaufnehmens, also auch das Gebiet des dolus eventualis. Vgl. zu dieser vierten Auffassung v. Hippel a. a. D. 533 bei U. 3, 534 Ziff. 2. Für dieselbe bei Binding, Normen II, 1165 ff. speziell 1166 (s. auch für Einbeziehung des dolus eventualis 1173), gegen dieselbe Meff a. a. D. 31; Ditzhausen, Komm. 7a zu 274 vgl. 49 zu 263; Komm. von Ebermayer ufm. 7 zu 274; RG. O. 46, 37 f.; RGSt. 16, 151; RG. LZ. 1915, 772; Warneher, O. 41, 16. Seitens der Gegner wird öfters mit der Fassung operiert, das bloße „Bewußtsein“, daß ein Schaden, eine Benachteiligung eintreten könne, genüge hier nicht, so kommt von Ebermayer a. a. D.; Ditzhausen a. a. D.; RG. Recht 11, 779; RGSt. 16, 151 und auch unsere vorliegende Entsch., falls das „Bewußtsein, daß ein Schaden eintreten werde“ i. S. von „eintreten könne“ zu verstehen ist (was allerdings kaum der Fall sein wird). Diese Fassung (anders z. B. RG. LZ. a. a. D.) ist schief, denn mit diesen Ausdrücken wird, streng genommen, etwas beschrieben, was nicht einmal dolus eventualis darstellt, also bei „Absicht“ selbstverständlich ausscheidet, die Auscheidung des dolus eventualis ist damit aber nicht (wie beabsichtigt) wiedergegeben, die Fassung stiftet also nur Verwirrung (bes. drastisch in RGSt. 27, 219 betr. § 263 StGB., mit dem Widerspruch „nicht will“ — „in seinen Willen mit aufgenommen hat“).

Zur Lösung der Frage, wie „Absicht“ i. S. des § 274 Ziff. 1 StGB. zu verstehen ist, ist eine teleologische Betrachtung nötig. In einem Fall, wie er hier gegeben ist — „Absicht“ gehend auf Objektives ohne Notwendigkeit von korrespondierendem Objektives —, kann der Grund, warum das Gesetz eine solche „Absicht“ fordert, entweder sein, daß die Täterpersönlichkeit oder daß die Tat bei Vorliegen derselben besonders qualifiziert erscheint. In ersterer Beziehung handelt es sich um eine subjektive Strafbarkeitsbedingung (vgl. Hegler, JStW. 36, 32 U. 36), d. h. die Tat soll nur strafbar sein bei einem die Täterpersönlichkeit belastenden besonders gemeinen Motiv, „Absicht“ ist dann i. S. Ziff. 1, genauer im Sinne der (s. o. Ziff. 1) mißbräuchlichen Nennung des äußeren Enderfolgs statt des zugrunde liegenden Motivs im oben entwickelten Sinne („Arbeits“ nach Thomfen) zu verstehen. In der zweiten Beziehung handelt es sich um Momente, von denen die Rechtswidrigkeit, Sozialschädlichkeit, interessenerhebende Qualität der Tat mit abhängt, die aber ins Subjektive verflüchtigt sind — indem bloße innere „Absicht“ statt äußere Realisierung verlangt wird, eine Art Vorbereitung der Vollendung, vgl. Hegler a. a. D. 31 ff.; Kohler, Studien I, 75 ff.; Binding, Normen a. a. D. 1165 f. Dann ist „Absicht“ i. S. Ziff. 4 zu verstehen, gleich Borlag, für die subjektivierten Rechtswidrigkeitsmomente genügt (wie beim Versuch, zu dem hier eine Parallele vorliegt, s. Hegler a. a. D. 33 U. 39) das einfache Wollen (so auch Binding a. a. D.

2. Auflösung eines Vereins wegen Verfolgung unzulässiger Ziele.

Die zur Begründung des Vorwurfs zusammengestellten Umstände gehen bis zu den Tagen des Rapp-Futsches zurück und betreffen auch sonst z. T. zeitlich zurückliegende Vorkommnisse. Ohne Zweifel zwar können auch solche Umstände bei Beurteilung der Frage mit herangezogen werden, ob die Voraussetzungen des § 24 Abs. 2 gegeben sind; es darf aber nicht außer acht gelassen werden, daß entscheidend für die Frage der Auflösung nur sein kann, ob Erörterungen und Bestrebungen der im Gesetz bezeichneten Art im Zeitpunkte der Auflösung bestehen, zeitlich zurückliegende Vorkommnisse aber der Maßnahme nur insofern zur Grundlage dienen können, als aus ihnen auf eine noch im Zeitpunkt der Maßnahme bestehende verbotene Bestrebungen des Vereins oder darauf zu schließen ist, daß im Verein Erörterungen dieser Art noch in diesem Zeitpunkt stattfinden.

(Beschl. v. 26. Jan. 1923, 58/22.)

Ehrengerichtshof für deutsche Rechtsanwälte.

1. Der Rechtsanwalt darf Titel und Amtsbezeichnung aus seiner früheren Stellung als Staatsbeamter weiter führen, er darf sich jedoch nicht als Spezialist auf irgend einem Rechtsgebiet bezeichnen. Es ist unzulässig, daß sich ein Rechtsanwalt als „Steueranwalt“ bezeichnet.

Der Ehrengerichtshof kann sich der Auffassung des Ehrengerichts der Anwaltskammer Cassel, daß es dem Angekl. nicht

1166 f.; a. M. Kohler a. a. D.). Für die dazwischenliegenden Auffassungen, Ziff. 2 und 3, dürften dagegen rationale Gründe wohl kaum, weder aus der Tatbestandsheit, noch aus der Täterpersönlichkeit heraus, sich finden lassen, die erklärten, warum das Gesetz gerade von so umgrenzten Voraussetzungen die Strafbarkeit abhängig macht, warum — neben dem Fall Ziff. 1 — gerade nur der gestraft werden soll, der den betr. äußeren Erfolg als notwendiges Mittel zur Realisierung des Endzwecks, oder als solches bzw. als notwendige Begleiterscheinung derselben wollte. Wendet man ein, daß der Täter bei bloßem dolus eventualis im Fall Ziff. 4 doch habe hoffen können, der nur als möglicherweise mit dem Endzweck verbunden vorgestellte Erfolg werde nicht eintreten, sein verbrecherischer Wille sei also schwächer (woraus man dann wieder teleologische Schlüsse ziehen könnte), so ist zu sagen, daß eben dolus eventualis nur dann vorliegt, wenn die Hoffnung auf den Nichtertritt dieses Erfolgs nicht bestimmend für seinen Tatentschluß war (vgl. v. Hippel a. a. D. 505, 509, 511 U. 2).

Was speziell nun § 274 Ziff. 1 StGB. anbelangt, so ist die „Absicht, einem andern Nachteile zuzufügen“ offenbar nicht i. S. Ziff. 1, genauer: i. S. der Setzung des äußeren Enderfolgs statt des Motivs, s. o., zu verstehen, das folgt schon daraus, daß sonst die Anwendbarkeit der Stelle eine ganz minimale wäre, da bei Urkundenbeseitigung tatsächlich regelmäßig (so auch hier) nicht das Motiv der Schadenfreude, Bosheit o. ä., sondern das Gewinnstreben, der Furcht o. ä. maßgebend ist, vgl. in dieser Richtung Rpr. 5, 81; Zint a. a. D. 60. Es handelt sich vielmehr um ein subjektiviertes Rechtswidrigkeitsmoment: die Tat der Urkundenbeseitigung befähigt die Sozialschädlichkeit, welche die Bestrafung rechtfertigt, erst bei Schädigung eines anderen, nur daß letztere subjektiviert, bloß als „Absicht“ verlangt wird (ein Hinweis auf § 348 Abs. 2 StGB., wo vom Schadenmoment abgesehen wird, wäre für eine gegenteilige Auffassung nicht schlüssig, da es sich hier um ein anderes Rechtsgut handelt, Beamtentreue, nicht Integrität der Urkunden).

So ist das Resultat, daß unsere Entscheidung wohl unter allen Umständen nicht zutreffend ist, da in § 274 Ziff. 1 StGB. „Absicht“ gleich Borlag zu verstehen sein wird, was sie jedenfalls ablehnen will. Wie sie selbst positiv die Frage der Auffassung von „Absicht“ des näheren lösen will, bleibt, wie schon erwähnt, unklar. Es läme an sich auch die Auffassung Ziff. 3 in Betracht, wenn die Wendung, es genüge „nicht das Bewußtsein, daß ein Schaden eintreten werde“ heißen soll: daß er eintreten könne, soll sie aber bedeuten: eintreten müsse, wäre Ziff. 3 von vornherein ausgeschlossen. Die Auffassung Ziff. 3 wird aber weiter wohl durch die Wendung ausgeschlossen, die Benachteiligung des anderen müsse Ziel des Handelns sein, wenn auch nicht ausschließlich (vgl. o. Ziff. 2). Mit dieser letzteren Wendung „nicht ausschließlich“ will endlich wohl (darauf deuten auch die gegebenen Zitate früherer, „Absicht“ nicht im Sinne Ziff. 1 fassender, Entscheidungen hin) Ziff. 1 abgelehnt, nicht etwa gesagt werden, Benachteiligung müsse Endzweck sein, der aber mit anderen Endzwecken sich kombinieren könne. Wird dies angenommen, so ist die Fassung inkorrekt (s. o. Ziff. 1 a. E. „alleiniger“ Zweck statt „Endzweck“).

Prof. Dr. Hegler, Tübingen.

Zu 1. Zum ersten Male hat hier der OGH. zu der Frage des Spezialistentums Stellung genommen. Es ist wohl anzunehmen, daß auch bei den örtlichen Ehrengerichten bislang kein unzuläs-

gestattet sei, seine frühere Amtsbezeichnung Regierungsrat mit dem Zusatz „a. D.“, und daß es den Rechtsanwältinnen überhaupt verweigert sei, ihre etwaigen früheren Amtsbezeichnungen in öffentlichen, dem Publikum bekannt werdenden Kundgebungen zu führen wegen der darin liegenden Erweckung des Anspruchs einer besonderen Befähigung, nicht anschliefen. Ob durch den Gebrauch der früheren Amtsbezeichnung dieser Anschein wirklich erweckt wird, hängt vom Einzelfalle ab; desgleichen, ob, wenn die Absicht des R. gerade hierauf gerichtet ist, in den besonderen Umständen des Falles eine Verletzung oder Gefährdung der Berufspflichten und Standesehre erblickt werden könnte. Ein solcher Fall liegt hier keinesfalls vor, das nimmt auch der Vorderrichter nicht an. Die grundsätzliche Frage aber beantwortet der Ehrengerichtshof dahin, daß es keinem R. verweigert sein darf, Titel und Amtsbezeichnungen aus seiner früheren Stellung als unmittelbarer oder mittelbarer Staatsbeamter weiter zu führen.

In der Frage hingegen, ob der Angekl. berechtigt ist, sich Steueranwalt zu nennen, hat sich der Ehrengerichtshof der vereinigenden Meinung des Vorderrichters angeschlossen; er steht sogar,

mäßiges Präjudiz vorlag, da sonst bei der großen Bedeutung der Frage schon früher die Berufungsinstanz angerufen worden wäre. Wird das oben abgedruckte Urteil nun eine endgültige Erledigung des Problems bedeuten oder doch für längere Zeit den Kampf um das Spezialistentum beendigen? Gewiß wird die Tatsache, daß der GGH. jede Kundmachung auf diesem Gebiete für standeswidrig erklärt hat, den Anreiz zur praktischen Erprobung des Problems für die nächste Zukunft stark vermindern. Aber eine Lösung der Frage hängt nicht von der mehr oder weniger großen Scheu vor Bestrafung, sondern von einer überzeugenden Begründung ab, welche geeignet ist, bei der überwiegenden Zahl der Standesgenossen wirklich in Kopf und Herz einzubringen. Ob die Entsch. des GGH. diese Wirkung haben wird, dürfte auch denjenigen fraglich erscheinen, die den Ergebnissen des Urteils beipflichten.

Der GGH. spricht mit Recht aus, daß die Bearbeitung möglichst vieler Spezialgebiete durch Anwälte, die sich vornehmlich mit ihnen befassen, wünschenswert und nötig sei. Nur der Spezialist kann heutzutage diesen Sondermaterien so gewachsen sein, daß er dem pöblich an ihn herantretenden Fall überlegen gegenübersteht, und diese Überlegenheit kann auch durch rein theoretische Studien nicht gewonnen werden, sondern nur durch intensive praktische Tätigkeit, bei welcher neben der gründlichen Kenntnis der Rechtsätze eine ebenso gründliche Kenntnis der Rechtstatsachen einhergeht. Daß ein Spezialistentum in diesem Sinne nicht eine Verkümmern der juristischen Allgemeinbildung bei den betreffenden Anwälten bedeuten muß und bedeuten darf, ist selbstverständlich; der Zusammenhang mit denjenigen Zweigen der Rechtswissenschaft, die auch für die Spezialmaterien unentbehrlich sind, muß und wird bei guten Spezialisten stets aufrechterhalten bleiben; der Steueranwalt z. B. kann ohne gründliche zivilrechtliche Kenntnisse so wenig auskommen wie andere Spezialisten des öffentlichen Rechts. Es ist also gewiß nicht — wie Edwin Paß auf dem Anwaltsstage 1920 geäußert hat (JW. 1921, 950) — als eine *capitis deminutio* zu erachten, wenn ein Rechtsanwalt für einen Spezialisten gehalten wird. Spezialisten gibt es längst unter den Anwälten und die Spezialisierung im guten Sinne des Wortes wird und muß immer weiter fortschreiten, je mehr bisher ungewohnte Arbeitsgebiete sich dem Stande erschließen.

Spezialist im guten Sinne ist — wie Magnus auf dem Würzburger Anwaltsstage (vgl. Verh. S. 76) es ähnlich formuliert hat — nur jemand, der das ganze Recht vollständig beherrscht, auf einem Gebiete aber mehr Kenntnisse hat, als die übrigen. Spezialist im schlechten Sinne des Wortes ist ein Jurist, der nur dies eine Gebiet bearbeitet, auf den übrigen aber verlagert — eine Formulierung, die übrigens nicht nur für die Spezialisten auf dem Rechtsgebiete gilt.

Hier aber handelt es sich um die zweite Frage, ob der Spezialist diese seine Beschäftigung mit dem Spezialgebiete irgendwie anders als durch seine Leistung öffentlich bekannt machen darf. Der GGH. erörtert bei Prüfung dieses Problems zunächst die Bedürfnisfrage und verneint sie. Die Konkurrenz der zu jeder Stelle berechtigten Rechts- und Steuerbureaus oder ähnlicher Stellen begründe nicht die Notwendigkeit einer Kundbarmachung des anwaltschaftlichen Spezialistentums; denn nur der wissenschaftlich gebildete Jurist könne ein wirklich guter Rechtsberater auch auf jenen Sondergebieten sein; das Publikum werde bald erkennen, daß es im Anwaltsstande auch hier seine wahre Interessenvertretung finde; die Leistung werde den wirklichen Spezialisten bald kenntlich machen.

Mit dieser Begründung scheint mir die Bedürfnisfrage doch schwerlich erledigt und überhaupt nur nach einer Seite hin behandelt zu sein. Wenn man in diesem Zusammenhange jene Steuerbureaus und ähnliche Einrichtungen nennt, so geschieht es wohl aus folgendem Grunde: das Publikum hält vielfach noch den deutschen R. ausschließlich oder vornehmlich für einen „Gerichtsanwalt“ und es ist vielen Kreisen unbekannt, daß seine Tätigkeit und seine Fähigkeit sich auf etwas anderes als Zivil- und Strafprozesse erstreckt. Das ist nun einmal historisch begründet, ist natürlich *cum grano salis* zu verstehen und nicht überall in gleichem Grade zu

ebenfalls in Übereinstimmung mit dem Vorderrichter, auf dem Standpunkt, daß es dem R. überhaupt unterlag, ist, sich in irgendeiner Form und Art der Kundbarmachung Spezialist auf einem bestimmten Rechtsgebiete zu nennen. Das trifft sowohl die Bezeichnung „Steueranwalt“ wie etwa „Fachanwalt für ...“ oder „Sonderfach ...“ oder jeden anderen Hinweis. Dieses Verbot erstreckt sich nicht nur auf Kundgebungen in Zeitungen und Zeitschriften — z. B. bei Gelegenheit der Bekanntmachung der Niederlassung, der Affozierung, der Veröffentlichung von Aufsätzen und Artikeln —, sondern auch auf Briefbögen, Briefumschläge, Namensschild. Der R. übt eine Berufstätigkeit aus, mit der öffentlich-rechtliche Befugnisse, Rechte und Pflichten verbunden sind; auch wenn er sich hauptsächlich oder gar ausschließlich auf einem besonderen Gebiete der Rechtspflege betätigt. Für diese Berufstätigkeit erhält er als Titel i. S. des § 360 Ziff. 8 StGB. und auch i. S. des Art. 109 Abs. 4 Verf. die Bezeichnung Rechtsanwält. Daneben kann es keine weitere Sonderstandsbezeichnung geben.

Der Ehrengerichtshof ist sich der außerordentlich großen Bedeutung dieser Frage für den Anwaltsstand und der verschiedenen

beobachten, aber doch eine Entscheidung, mit der wir in großem Umfange rechnen müssen. Solche Anschauungen, die Jahrzehnte und Jahrhunderte lang bestanden haben und begründet waren, ändern sich gewöhnlich nicht auf dem Wege, daß das Publikum selbst mit tieferer Erkenntnis in die Dinge, wie sie wirklich sind, eindringt (dazu fehlen ja dem großen Publikum alle Voraussetzungen); sondern höchstens dadurch, daß äußere Kennzeichen das Publikum auf eine Änderung hinweisen, von der es dann Kenntnis nimmt und an die es sich gewöhnt. Wenn aber statt dessen andere Kreise ständig öffentlich bekanntgeben, daß sie diese oder jene neuen Rechtsgebiete bearbeiten, so wird das eingewurzelte Vorurteil hierdurch naturgemäß befestigt und scheinbar bestätigt. Es gibt zur Beilegung dieses Vorurteils über das Arbeitsgebiet der Rechtsanwält ein einfaches und gewiß unbedenkliches Mittel, das allerdings ein gesetzgeberisches Eingreifen erfordert: die Zulassung bei Verwaltungs- und Sondergerichten, „Zulassung“ im Sinne der R.D., also mit Führung eigener Listen der zugelassenen Anwälte bei den betreffenden Behörden. Kann der R. bekannt geben, daß er beim Finanzgerichte X. oder beim Oberverwaltungsamt Y. zugelassen ist, so erfährt das Publikum nunmehr in sinnfälliger Weise, daß er sich mit Steuer- oder Versicherungsfragen besonders beschäftigt, daß es auch Rechtsanwält gibt, die nicht bloß „Gerichtsanwält“ sind. Ich kann hier auf die Einzelheiten dieser Zulassung bei Verwaltungs- und Sondergerichten nicht näher eingehen; sie wird binnen kurzem den Gegenstand gesetzgeberischer Erwägungen bilden; die Frage ist durchgearbeitet und spruchreif.

Nach dem Gesagten wird ein Bedürfnis nach Kundbarmachung der von der Anwaltschaft behandelten, besonderen und neuen Arbeitsgebiete entschieden anerkannt werden müssen. Aber auch für diejenigen Kreise des rechtssuchenden Publikums, die an sich über das Arbeitsgebiet der Rechtsanwält unterrichtet sind, ist das Vorhandensein eines Bedürfnisses nach leichter Orientierung über den in Betracht kommenden Personenkreis nicht mehr von der Hand zu weisen. Die Tatsachen, die wir auf einem der wichtigsten Spezialgebiete — dem des internationalen Rechts — im letzten Jahre erlebt haben, sprechen hier eine deutliche Sprache. Wissen wir doch, daß bei den Gemischten Schiedsgerichtshöfen die Namen der zur Vertretung geeigneten Anwälte lange Zeit dem Publikum und den betreffenden Staatsvertretern nicht bekannt waren, so daß man die Anwälte einfach nicht fand, was dann den Deutschen Anwaltsverein veranlaßte, eine Liste derjenigen Kollegen herzustellen, die sich speziell mit dem Rechte des Friedensvertrages und mit solchen Vertretungen befassen. Ähnlich liegen aber die Dinge auf manchen anderen Spezialgebieten. Gewiß: den bekanntesten Spezialisten mit großem Namen wird das Publikum, das ihn sucht, immer finden. Aber um diese handelt es sich gar nicht. Es handelt sich um diejenigen, welche sich auf ein Sondergebiet geworfen haben und auf diesem Durchschnittliches oder Tüchtiges leisten, wie andere Anwälte auf allgemeineren Gebieten normale und gute Leistungen zu verzeichnen haben. Auch bei den Ärzten ist nicht jeder Facharzt eine Doryphäe, und ein großer Teil des Publikums will — aus den verschiedensten Gründen — gar nicht immer die ersten Autoritäten aufsuchen, sondern nur einen tüchtigen Spezialisten beschäftigen, der vor allem auch die Zeit hat, sich der Sache des kleineren Klienten zu widmen. Es ist sehr zu beachten, daß vielfach gerade die berühmten Spezialanwält es sind, die jedes Bedürfnis nach Kundbarmachung des Spezialistentums schlechthin verneinen. Sie bedürfen auch dieser Kundbarmachung nicht. Aber sie vergessen, daß gerade dadurch die Frage für den — wenn ich so sagen darf — normalen Spezialanwält, der sich zur Geltung bringen will und soll, um so akuter und schwieriger wird. Sein Spezialistentum bleibt weiteren Kreisen unbekannt und das große Publikum hält deshalb die hervorragenden Spezialanwält für die einzigen, die es gibt. Ob diese ungewollte Folge des Kundbarmachungsverbotens zu einer gerechten Lösung des Problems führt, darf füglich bezweifelt werden.

Der GGH. jagt im zweiten Teil seiner Entsch., daß die Be-

Ansichten und Strömungen innerhalb der Anwaltschaft und ihrer Ständevertretungen durchaus beruht. Die Frage des Spezialisistentums hat zwei Seiten; einmal die, ob sich ein solches innerhalb der Anwaltschaft bilden soll; sodann die Kundbarmachung desselben. Die erstere ist in ihrer Notwendigkeit niemals bezweifelt worden. Es hat stets Rechtsgebiete gegeben, die einer besonderen Beherrschung, Vertiefung und Pflege bedurften, und stets Anwälte, die sich dieser Aufgabe widmeten. Mit der Ausdehnung des Rechts- und Wirtschaftslebens ist diese Notwendigkeit und Aufgabe gleichen Schrittes gewachsen. Schon früher kannte man an allen größeren Gerichten Anwälte, die sich vornehmlich mit Strafrecht, Aktienrecht, Patentrecht und Markenrecht, überhaupt gewerblichem Rechtsschutz befaßten, dann brachte die Zeit vor dem Weltkriege die besonders bearbeiteten Gebiete des privaten und öffentlichen Versicherungsrechtes, des öffentlichen Rechtes im allgemeinen, des Verwaltungsrechtes im besonderen. All diese Spezialgebiete sind auch unter den neuen Zeit-, Wirtschafts- und Staatsverhältnissen geblieben, ja noch umfangreicher geworden, verlangen noch stärkere Vertiefung. Hingezutreten sind vor allem die großen Gebiete des Arbeits-

allen voran des Steuerrechtes. Bei der heutigen Ausdehnung und Vielgestaltigkeit des Rechtslebens ist es unmöglich, daß jeder Anwalt, auch nicht der tüchtigste, all diese Gebiete so beherrscht, wie es zur gewissenhaften Beratung des rechtlichenden Publikums erforderlich ist. Es liegt daher ihre spezialistische Behandlung im Interesse der Allgemeinheit sowohl wie der Tüchtigkeit und des Ansehens des Anwaltstandes.

Sehr umstritten aber ist die zweite Frage; sie ist eigentlich erst aufgetaucht in neuer und neuester Zeit. Bislang dachte kein Spezialist daran, sich so zu nennen, er war es; er machte sich bekannt durch die Tat, durch seine Leistungen. Die Kreise, die sich heute dafür einsetzen, daß es dem Spezialisten auch gestattet sein müsse, sich als solcher öffentlich zu bezeichnen, begründen die Notwendigkeit hauptsächlich durch den Hinweis auf den Wettbewerb von Rechtsbüreaus, Beratungsstellen, Steuerbüreaus usw. außerhalb der Reihe der Anwaltschaft, die in stärkerer Reklame dem Publikum ihre Dienste anbieten; man glaubt das Verbot der Kundbarmachung das Begräbnis des Spezialisistentums nennen zu sollen. Diese Bedenken können nicht als berechtigt, jedenfalls nicht

dürfnisfrage, die er zuerst erörtert und verneint, nicht den Ausschlag gebe. Die Frage der Kundbarmachung des Spezialisistentums sei vielmehr in erster Linie eine Frage der Ständesehre. Diese aber verbiete, da die Anwaltschaft kein Gewerbe sei, den Standesgenossen jedes reklamehafte Werben um Praxis und damit auch die Kundbarmachung des von dem A. sonderlich betriebenen Spezialgebietes. Eine solche würde den Anwalt aber wegen der Stellung, die er einnimmt, in der Achtung des Publikums, ja in der Ehre heruntersetzen. — Auch in dieser Begründung, die eigentlich nur eine Behauptung ist, finde ich nichts Überzeugendes. Gehören nicht die Ärzte auch zu den Bewussten, bei deren Ausübung die Erreichung wirtschaftlicher Erfolge nicht das eigentliche Ziel bilden soll und darf (zu den „freien Berufen“ im Feuchtwanger'schen Sinne)? Und hat die Kundbarmachung des Spezialisistentums je dem Ansehen des Arztestandes geschadet oder gar seine Ehre verletzt? Ich weiß wohl, daß derartige Vergleiche immer Lücken aufweisen; aber gerade hinsichtlich der Stellungnahme zu einer verkehrten gewerblichen Auffassung des Berufs und zu seiner reklamehaften Ausbeutung sind doch die Anschauungen der beiden Stände einander naturgemäß überaus ähnlich. Ich sage absichtlich: „reklamehafte Ausbeutung“; denn nicht jede Reklame im weitesten Sinne ist dem Anwalt wie dem Arzte verboten. Sein Schild, seine erste Niederlassungsanzeige dienen schließlich auch der Kundbarmachung gegenüber dem Publikum und es fragt sich nur, wo die unwürdige, gewerbmäßige und daher verbotene Reklame anfängt. Daß jede Kenntlichmachung des Spezialgebietes, mit dem sich der Anwalt beschäftigt, bereits den Stempel der Würdelosigkeit trage, ist eine Behauptung, deren Beweis der OGH. m. E. durchaus schuldig geblieben ist. Machen wir doch einmal die Probe aufs Exempel: würde wohl das Publikum vor dem jetzt schon anerkannten, hervorragenden Steuerfachanwalt weniger Achtung haben, wenn er auf sein Schild schriebe: „A., Rechtsanwalt (Sonderfach: Steuerfach)“ oder „A., Rechtsanwalt (nur Steuerfach)“? Oder könnte es der Würde des Standes Eintrag tun, wenn nach Einführung der Zulassung bei Verwaltungs- und Sondergerichten auf Schildern und Briefköpfen stände: A., Rechtsanwalt beim Finanzgerichte oder beim Reichswirtschaftsgerichte? Das wird gewiß niemand behaupten wollen, so wenig wie es jetzt beanstandet wird, wenn der Anwalt das Gericht seiner Zulassung bekannt gibt. Trifft dies aber zu, so kann auch die erwähnte allgemeine These des OGH. nicht richtig sein.

Die Gründe des Urteiles sind also nicht durchschlagend und werden schwerlich überzeugen. Das Bedürfnis nach Kundbarmachung des Spezialisistentums ist heute in gewissem Umfange vorhanden, und die Kundbarmachung an sich ist nicht notwendig ein Verstoß gegen die Ständewürde.

Es wäre mithin, um einer Lösung des Problems näher zu kommen, doch notwendig gewesen, den schwierigen Einzelfragen nachzugehen, welche sich des weiteren ergeben und welche der OGH. zum Teil andeutet: ob der Spezialist gezwungen sein solle, sich auf sein Sonderfach zu beschränken; ob den Sozius die gleiche Verpflichtung treffe; welche Fächer als Spezialfächer anzuerkennen seien; ob irgendwelche die Vorbildung betreffenden Voraussetzungen für die Bezeichnung als Spezialanwalt aufzustellen seien und in welcher Form diese erfolgen dürfe. Es ist nicht möglich, hier im Rahmen einer Anmerkung allen diesen Fragen nachzugehen. Sie sind mehrfach in den letzten Jahren eingehend erörtert worden; ich erwähne die Diskussion in JW. 1919, 279, 292; die Aufsätze von Jacobsohn in JW. 1919, 174 und Ströck in BayAnw.-VerbMitt. 1, 38 (Beil. zu BayJ. 1919); die Verh. des Leipziger Anwaltstages 1920 (JW. 1921, 925, 929—934, 936, 950—956) und Feuchtwanger's Werk über die freien Berufe (1922). Das Für und Wider ist namentlich auf dem Leipziger Anwaltstage so eingehend erörtert worden, daß darauf verwiesen werden kann. Ich möchte heute folgende Ergebnisse für annehmbar erachten: 1. Nicht jedes Fach darf als Sonderfach bezeichnet werden. Mißbräuche lassen sich jedoch ohne Aufstellung schematischer Regeln leicht durch die Anwaltsdisziplin hintanhaltend. Eine brauchbare Praxis wird bald entstehen. Der Wechsel der Zeiten wird auch hier Verände-

rungen bringen: neue Sonderfächer können sich bilden, bestehende können verschwinden. Bei Zweifeln wird der Vorsichtige zuvor bei seinem Kammervorstand anfragen.

2. Das Verbot der allgemeinen Praxis für den Spezialanwalt ist nicht angängig. Die Grenzen sind zu flüchtig; die Gebiete vielfach nicht ergiebig genug, die Umgehungen zu leicht möglich.

3. Eine Vorprüfung bezüglich der Fähigkeiten ist undurchführbar. Es wäre aber zu verlangen, daß niemand sich als Spezialist bezeichne, der sich nicht mit dem Sonderfach bereits intensiv beschäftigt hat. Hier liegt die Schwierigkeit in der Kontrolle; eine Assistententätigkeit, wie man sie bei ärztlichen Spezialisten verlangt, gibt es bei den Anwälten nur da, wo (wie in Bayern) das Konzipiententum eingebürgert ist.

In dieser Frage wird nun vielleicht ein erster Ausweg durch die Zulassung bei Sonder- und Verwaltungsgerichten zu finden sein. Nimmt der Spezialanwalt seine Zulassung bei einer Behörde seines Sonderfachs, so muß er mit diesem vertraut sein, da er sich sonst in kurzer Zeit unmöglich machen würde. Hierin liegt die beste und wirksamste Kontrolle. Aber die letzte der oben erwähnten Fragen, die Form der Kundbarmachung, brauchte man dann nicht mehr zu beraten: die Bekanntmachung der Zulassung ergäbe zugleich die Kundgabe des Sonderfachs. Und sie wäre einstuft die einzige zulässige Form dieser Kundgabe durch den einzelnen Anwalt (die Kollektivkundgebung durch die Organisation, wie sie oben für das Auslandsrecht erwähnt wurde, enthält bereits gewisse Partikeln und bleibt zulässig). Auch die Begrenzung der Sonderfächer (oben Ziff. 1) würde damit gegenstandslos werden. Diese vorläufige Lösung möchte ich heute für die beste halten. Sie wird wahrscheinlich den vorhandenen Bedürfnissen genügen und sicherlich keine Gefahren bringen. Erst wenn sich ergeben sollte, daß sie nicht ausreicht, wäre den Vorschlägen näher zu treten, wie sie insbesondere Kallir dem Leipziger Anwaltstage (JW. 1921, 936) — vgl. dazu auch die eventuelle These von Heinig S. 958 — unterbreitet hat.

Zu dem besonderen Fall der Entsch. des OGH. möchte ich noch zweierlei bemerken: die Art der Kundbarmachung seitens des angeklagten Kollegen — „A. und Steueranwalt“ — ist sicherlich mit Recht beanstandet worden. Das Nebeneinander der beiden Bezeichnungen in dieser Form muß den falschen Anschein erwecken, als handle es sich um zwei verschiedene Stellungen; es schädigt den Anwaltsstand beim Publikum, das in der Meinung befestigt wird, der Rechtsanwalt besaße sich nicht mit Steuerfach. — Daß ein Anwalt bei öffentlichen Bekanntmachungen seinen früheren Titel (Regierungsrat a. D.) beifügt, wurde schon mehrfach beanstandet, so vom AKB. Dresden (Jahresberichte der AKB. 1899, 8 Nr. 13 und 1904, 8 Nr. 8), und das örtliche Ehrengericht hatte es auch im vorliegenden Falle als unwürdige Reklame für unzulässig erklärt. Die strengere Auffassung entspricht m. E. mehr dem allgemeinen Empfinden. Was gehen diese Titel aus einer früheren Staatsstellung das Publikum an? Welchen anderen Zweck hat ihre Beifügung als den der Reklame? Es soll der Anschein erweckt werden, als wohne dem Träger des Titels eine besondere Qualifikation inne. Das sollte die Anwaltschaft nicht zulassen. Die Titelführung berührt besonders peinlich, wenn etwa der Betreffende nicht ganz freiwillig aus dem Staatsdienste ausgeschieden war. Zur Titelfrage im allgemeinen macht übrigens der OGH. nebenbei noch eine interessante Bemerkung, indem er den Art. 109 Abs. 4 RVerf. zitiert und ausführt, daß der Titel „Rechtsanwalt“ die einzige Berufsbezeichnung sei, die den Angehörigen dieses Standes zukommt. Eine andere (wie Justizrat, Geheimer Justizrat usw.) darf ihnen also seit Inkrafttreten der RVerf. auch nicht mehr verliehen werden. Das ist allerdings keine Rechtsfrage, sondern unbestreitbar. Aber es verdient hervorgehoben zu werden, weil bekanntlich die bayerische Praxis seit Ende 1920 andere Wege gegangen ist, obwohl sogar die bayer. Verfassung (§ 15 Abs. 3) die gleiche Bestimmung enthält wie Art. 109 Abs. 4 RVerf. Vgl. Riefe, ANwM. 1921, 35.

als durchschlagend erachtet werden. Spezialistische Leistungen auf bestimmtem Gebiete kann in Wahrheit nur der hervorbringen, der seine Sonderkenntnisse und Sonderfähigkeiten sich erworben hat auf dem Boden allgemeiner juristisch-wissenschaftlicher Ausbildung. Nur wer ein tüchtiger Jurist ist, kann auf juristischem Sondergebiete ein tüchtiger Spezialist sein. Jene Beratungsstellen und Bureaus mögen praktische Kenntnisse besitzen und mit diesen geschäftlichen Fragen auf manchem Gebiete befriedigend zu beantworten in der Lage sein. Die Eignung aber zur Rechtsberatung, insbesondere auch zur Meisterung der auftauchenden steuerrechtlich-wirtschaftlichen Probleme ist ihnen durchaus abzuspochen. Die Anwaltschaft hat es daher selbst in der Hand, diesen Wettbewerb zu bestehen. Je tiefer sie sich mit den erörterten Fragen befaßt, je mehr Anwälte sich mit ihnen als Sonderfach vertraut machen, um so mehr wird das rechtstuchende Publikum Verständnis dafür haben, daß es im rechtsgelernten Anwaltstande seine wahre Interessenvertretung nicht nur vor Gericht, sondern auch in der außergerichtlichen Beratung, wie auf allen allgemeinen Gebieten, so auch den gewerblichen, kaufmännischen, industriellen, öffentlich-rechtlichen, steuerrechtlichen Gebieten hat. Dann aber bedarf es keiner äußeren Kundbarmachung der Spezialbetätigung; dann wird sich wie bisher erweisen, wer in der Tat auf Grund seiner Leistungen in Wirklichkeit Spezialist ist.

Die Frage der Gestattung der Kundbarmachung ist aber nicht nur und nicht vornehmlich von diesem wirtschaftlichen Gesichtspunkte des Wettbewerbes zu betrachten; sie ist in erster Linie eine Frage der Standeshhre. Wenn auch der RA. als Beistand, Berater und Vertreter der Parteien zugleich in eigenem Interesse tätig ist, gegen Entgelt, also zu Erwerbzwecken — vgl. RG. 99, 192 —, so betreibt er doch kein Geschäft, kein Gewerbe. Er ist zwar kein Beamter, bekleidet aber — staatsrechtlich betrachtet — ein öffentliches Amt, hat somit eine amtsähnliche Stellung. Durch die ihm vom Staate gegebene Zulassung zur Rechtsanwaltschaft erwirbt er die Fähigkeit zu besonderen öffentlich-rechtlichen Funktionen, die dem Anwaltstande als Sonderrechte vorbehalten sind; er ist ein notwendiger Teil der staatlichen Gerichtsverfassung. Der Inhalt und eigentliche Zweck seiner Tätigkeit ist nicht die Erzielung wirtschaftlicher Werte, sondern die von hohem Idealismus getragene Erfüllung seines Berufes. Diese dem Staate vom Gesetz gegebene Sonderstellung legt ihm auch besondere Pflichten auf.

Was anderen Ständen gestattet ist, verbietet vielfach die Standeshhre dem Anwalte. Das gilt insbesondere von jeder Reklame, reklamehaften Werbung um Praxis, Ankündigung besonderer Fähigkeiten, Kenntnisse, Leistungen, Kundbarmachung des von ihm sonderlich betriebenen Spezialgebietes. Das mag allen Ständen und Berufen gestattet sein, deren Hauptzweck die Erzielung wirtschaftlicher Erfolge ist; einen Stand, der die gezeichnete Bedeutung und Sonderstellung hat, wie der Anwaltstand, würden derartige Handhabungen in der Achtung und Wertschätzung, ja in der Ehre heruntersetzen.

Diese vielleicht strenge, aber hohe Auffassung des Ehrengerichtsnofes dürfte auch wohl der herrschenden Standesauffassung entsprechen, vgl. Friedländer, RA., 2. Aufl., Erl. II zu § 28 Anm. 39. Von diesem Standpunkte aus brauchen die Bedingungen, von deren Erfüllung die andere Meinung die Zulässigkeit der Kundbarmachung abhängig machen will, nicht besprochen zu werden. Selbst wenn die Frage des besonderen Befähigungsnachweises, der strengen Beschränkung der Spezialisten auf das Sonderfach sich befriedigend beantworten ließe, und selbst unter Berücksichtigung der Möglichkeit ehrengerichtlichen Einschreitens gegen unbegründete und reklamehafte — über die Bezeichnung auf Schild und Briefbogen hinausgehende — Verlautbarung muß der Ehrengerichtshof im Interesse des Staates, des rechtstuchenden Publikums und vor allem des Anwaltstandes selbst den hier begründeten Standpunkt des grundsätzlichen und ausnahmslosen Verbotes der Kundbarmachung als die einzig richtige Lösung der Frage ansehen. Er kann sich daher auch nicht der Ansicht des erweiterten IV. Ausschusses des Vorstandes des DAV. — vgl. Nachr. für die MItgl. des DAV. 1922, 90 — anschließen, der sich dafür ausgesprochen hat, daß die Kundbarmachung auf Schild oder Briefbogen, sich auf Sondergebiete zu beschränken, unter der Voraussetzung zuzulassen sei, daß der Anwalt keine allgemeine Praxis selbst oder durch mit ihm verbundene Anwälte betreibt, ganz abgesehen von der tatsächlichen und rechtlichen Undurchführbarkeit dieser Bedingung.

(Urt. v. 29. Febr. 1923, G Nr. 20/22.)

Mitgeteilt von FR. Dr. Kallir, Leipzig.

Bayerisches Oberstes Landesgericht. Straffachen.

1. Auch die fahrlässige Verletzung der WD. v. 23. Sept. 1915 und 27. Nov. 1919 zur Fernhaltung unzuverlässiger Personen vom Handel ist strafbar. f)

§ 5 a. a. D. unterscheidet nicht zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit und enthält hinsichtlich der Fahrlässigkeit keine besondere

Zu 1. Der auf Rechtsprechung und Literatur gestützten Ansicht, daß der Tatbestand des § 5 Nr. 1 der FernhaltungsWD. v. 23. Sept. 1915/27. Nov. 1919 sowohl Vorsatz wie Fahrlässigkeit unter Strafe stellt, ist beizustimmen. Hinzusetzen ist aber

Bestimmung. Es ist deshalb zu prüfen, ob aus dem Grunde und Zwecke der WD. und der WD. v. 24. Juni 1916 mit Sicherheit geschlossen werden kann, daß auch die fahrlässige Verletzung mit Strafe bedroht sein soll. Diese Frage ist zu bejahen. Die bezeichneten WD. verfolgen den Zweck, die ungerechtfertigte Verteuerung der Gegenstände des täglichen Bedarfs dadurch hintanzuhalten, daß sie den unlauteren Handel auszuschalten suchen. Die WD. tragen also polizeilichen Charakter, die Zuwiderhandlungen gegen deren Bestimmungen sind Gefährdungsdelikte. Der mit den WD. verfolgte Zweck würde nur unvollkommen erreicht, wenn nur die vorsätzlich begangenen Zuwiderhandlungen davon betroffen werden könnten. Es ist deshalb anzunehmen, daß der Gesetzgeber auch die fahrlässige Begehung unter Strafe stellen wollte. Das RG. hat in seinem Urteile v. 30. März 1915 (RGSt. 49, 116/118/19) aus diesen Erwägungen die fahrlässige Überschreitung der auf Grund des RG. v. 4. Aug. 1914 festgesetzten Höchstpreise für strafbar erklärt. Im Urteile v. 26. Nov. 1917 (ZB. 1918, 270⁸) hat es ausgesprochen, daß auch die fahrlässigen Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen der hier in Betracht kommenden WD. v. 24. Juni 1916 strafbar sind. Alsberg, Preistreiberstrafrecht, 7. Aufl. S. 175 Abs. 3 hält die fahrlässige Begehung der in § 5 der WD. v. 23. Sept. 1915/27. Nov. 1919 aufgeführten Zuwiderhandlungen für strafbar. Die gleiche Meinung vertreten Szczyński und Neumann, die Bekämpfung des Wuchers mit Lebensmitteln und Gegenständen des täglichen Bedarfs (vgl. Güthe-Schlegelberger, Kriegsbuch, Bd. 2 S. 195).

Der Wortlaut des § 5 steht dieser Anschauung nicht entgegen. Auch bei dem, der durch eine vorgeschobene Person oder als vorgeschobene Person unerlaubten Handel treibt, kann Fahrlässigkeit vorliegen. Auch die Höhe der Strafe und die Möglichkeit der Einziehung und der Veröffentlichung des Urteils sprechen nicht dagegen. Die Einziehung und Veröffentlichung sind übrigens nicht zwingend vorgeschrieben, sondern in das Ermessen des Gerichts gestellt. (Urt. v. 8. Jan. 1923, RevReg. II Nr. 401/22.)

2. Das TabStGef. v. 12. Sept. 1919 ist nicht das mildere Gesetz gegenüber dem ZigarettenStGef. v. 3. Juni 1906 / 15. Juli 1909.

Begriff der Steuerbefraudation i. S. des ZigarettenStG. Subjekt der Steuerhinterziehung ist nicht notwendig der Schuldner der Steuer.

Art. 3 Abs. 3 des Gef. über die Erhebung der TabSt. v. 12. Juni 1916 bezieht sich auch auf die Fälle, für die ein Kontingent nicht besteht. — Zu § 27 EinfWD. zur RA bG D. und §§ 328, 451 ff. RA bG D. f)

Beide Gesetze stimmen in der Strafnorm und Strafzählung völlig überein; beide bedrohen die Defraudation mit einer dem

darauf, daß § 5 Nr. 2, der die mit den unerlaubten Handel Treibenden Geschäfte Abschließenden bedroht, ausdrücklich nur die vorsätzlichen Zuwiderhandlungen erfasst, da er für diese Personen ein Wissen um die Unzulässigkeit des abgeschlossenen Geschäfts verlangt. RA. Dr. Kurt Peschke, Berlin.

Zu 2. I. Daß für Fälle, in denen ein Kontingent überhaupt nicht besteht, wo es sich also nicht um ein bloßes Überschreiten eines zugewiesenen Kontingentabschnittes, sondern um Herstellung der ganzen Ware außerhalb jedes Kontingents handelt, der Höchstbetrag des Kriegsausschlages zugrunde zu legen ist, hat inzwischen auch das RG. (RGStraff. 56, 241) in Übereinstimmung mit § 12 ZigarettenStGef. unter Hinweis auf den Zweck und Zusammenhang der einschlägigen Vorschriften überzeugend nachgewiesen. Eine Rechtsvermutung aber, daß unbesteuerter Zigaretten aus einem nicht kontingentierten oder nicht angemeldeten Herstellungsbetriebe stammen, besteht, wie das RG. in einer anderen neueren Entsch. ausgeführt hat (RGSt. 56, 57), nicht.

II. Der Entsch. ist darin nicht zu folgen, daß sie offenbar als Steuerpflichtigen nach dem Zigarettensteuergesetz nur den Hersteller betrachtet. Aus § 3 läßt sich das nicht herleiten, da er, wie ein Vergleich mit § 10 TabStG. ergibt, nur den Zeitpunkt der Fälligkeit der Steuer angibt. Aus § 17, insbes. § 17 Abs. II, e, ergibt sich vielmehr, daß außer dem Hersteller jeder, der Zigaretten erwirbt oder sonst an sich bringt und sie an andere weiterveräußern will, als Steuerpflichtiger anzusehen ist. Wenn das Gesetz jemanden als Hinterzieher behandelt, so unterstellt es dessen Verpflichtung zur Entrichtung der Steuer (Urteil des RGSt. v. 8. Febr. 1922 in NZollBl. 1922, 146). Der Rechtsgrund ist alsdann keine unerlaubte Handlung, sondern es handelt sich um eine nicht unter die unerlaubten Handlungen fallende sog. gesetzliche Verpflichtung (vgl. Ebbeke, Verpflichtungen aus unerlaubten Handlungen im Unterschiede von rechtsgeschäftlichen und gesetzlichen Verpflichtungen in Jherings Jahrb. 35 [1922], 374 ff.).

III. Der letzte Teil der Entsch. konnte erwähnen, daß der hier einschlägige § 378 WD. (Umwandlung der Geldstrafe) zwar ausdrücklich (§ 453 E. 3) für das Besitzsteuergesetz und die Kriegssteuergesetze und für die Gesetze gegen die Steuerflucht und Kapitalflucht — die einzelnen Gesetze ergeben sich aus § 452 Nr. 2 und 3 —, nicht aber für die in neuer Fassung zu verwendenden Verbrauchssteuergesetze Anwendung findet (vgl. auch Zb. Entsch. des RG. 52, 391). Prof. Dr. Neuwien, Greifswald.

Vierfachen der „vorenthaltenen Steuer“, der „Steuerkürzung“ gleichkommenden Geldstrafe. Der Begriff der Defraudation ist in beiden Gesetzen der gleiche. Denn das „Unternehmen“ der Hinterziehung — § 17 des ZigStG. — umfaßt die vollendete und versuchte Tat und das Tabaksteuergesetz bedroht den Versuch der Hinterziehung mit der gleichen Strafe wie die vollendete Tat (§§ 17, 18 ZigStG., §§ 56, 57 TabakStG.). Beide Gesetze knüpfen gleichmäßig an bestimmte Ordnungswidrigkeiten die Rechtsvermutung für das Vorliegen einer Hinterziehung (ZigStG. § 17 Abs. 2 und 3, TabakStG. § 58). Nach dem ersteren Gesetz findet in diesen Fällen nur eine Ordnungstrafe statt, wenn festgestellt wird, daß eine Hinterziehung nicht verübt oder nicht beabsichtigt ist. An der Strafbarkeit der Steuerhinterziehung hat sich also durch das Inkrafttreten des neuen Gesetzes nichts geändert. Daß bei der rechnerischen Festsetzung der — absolut bestimmten — Strafe die Steuerzüge zugrunde zu legen sind, die im Zeitpunkt der Tat maßgebend waren, daß auf diese Berechnung ein damals noch gar nicht vorhandenes Steuergesetz nicht angewendet werden konnte, bedarf keiner Erörterung.

Defraudation läßt sich bestimmen als vorsätzliche, d. h. Verletzung des staatlichen Steueranspruchs gerichtete Handlung. Der Staat sichert die Erfüllung seines Steueranspruchs durch die Vorschriften über Anbringung und Entwertung von Steuerzeichen. Die Anbringung geschieht an der Verpackung. Die Zigaretten dürfen nur in der mit den entwerteten Steuerzeichen versehenen Packung vom Hersteller in den Inlandsverkehr gebracht werden (§§ 3 und 5 des Ges.). Die Versteuerung knüpft sich an den Vorgang des Wegschaffens der Ware aus der Erzeugungstätte zum Zweck der Verbringung in den Inlandsverkehr. Macht der Hersteller die Ware durch Abgabe ohne Verpackung und Steuerzeichen zum Gegenstand dieses Verkehrs und handelt er dabei mit dem Bewußtsein, daß dieser Vorgang die Hinterziehung der Steuer zur Folge haben muß, so macht er sich der Defraudation schuldig.

Es läßt sich nicht sagen, daß nur der Hersteller als Schuldner der Steuer die Hinterziehung begehen könne. Subjekt der Hinterziehung ist nicht notwendig der Schuldner der Steuer. Nicht die Verkürzung der Pflicht des Steuerschuldners, sondern allgemein die Verletzung des staatlichen Steueranspruchs ist das Entscheidende. Hierfür spricht übrigens auch die Erwägung, daß der Hersteller von Zigaretten, der sich gegen lit. b, c oder d des § 17 Abs. 2 des ZigStG. verfehlt, sofern nicht der in Abs. 3 Satz 2 vorbehaltene Beweis erbracht wird, als Haupttäter der Defraudation straffällig ist, daß aber das gleiche auch vom Verkäufer gilt, der — nach völliger Beendigung der Tätigkeit des Herstellers — die unversteuerten Zigaretten im Gewahrsam hat, d. h. der sie zu einer Zeit, wo der die Steuerverkürzung in sich schließende Vorgang schon in der Vergangenheit liegt, in seinen Gewahrsam gebracht hat.

Der Betrag der vorenthaltenen Steuer ergibt sich zunächst bei Zugrundelegung eines Kleinverkaufspreises von über 7 S. aus der Bestimmung des § 2 Abs. 1 Ziff. 1 k mit Art. III a Abs. des Ges. wegen Änderung des TabStG. v. 15. Juli 1909.

Hierzu kommt gemäß Art. 3 Abs. 1 und 3 des Ges. über Erhöhung der Tabakabgabe v. 12. Juni 1916 der vierfache Kriegsaufschlag. Daß der Abs. 3 auch für Fälle maßgebend ist, in denen ein Kontingent überhaupt nicht besteht, wo es sich also nicht um ein bloßes Überschreiten eines zugewiesenen Kontingentabschnittes, sondern um Herstellung der ganzen Ware außerhalb jedes Kontingents handelt, kann nicht zweifelhaft sein, und zwar muß demotwendigerweise in diesem Fall der vorgezeichnete Höchstbetrag, nämlich das Vierfache des Aufschlags angelegt werden.

§ 27 der EinfW.D. zur RWbgD. v. 18. Dez. 1919, welcher von der Anwendbarkeit dieses Gesetzes auf die bei seinem Inkrafttreten anhängigen Strafverfahren handelt, bezieht sich nur auf die verfahrensrechtlichen Bestimmungen der RWbgD. Der die Umwandlung nicht bestraffbarer Geldstrafen betreffende § 378 RWbgD. ist aber eine sachlich-rechtliche Vorschrift. Hinsichtlich dieser kommt folgendes in Betracht: Nach § 451 daselbst treten die vor dem Inkrafttreten der RWbgD. verhandelten Steuergesetze insoweit außer Kraft, als sie mit diesem Gesetz nicht in Einklang stehen. Diese Vorschrift findet aber nach § 453 auf die materiellen Strafverfahren der nach § 452 vom RM. der RWbgD. anzupassenden und in neuer Fassung zu veröffentlichenden früheren Steuergesetze, worunter auch das Tabaksteuergesetz fällt, keine Anwendung. So lange die neuen Gesetzesfassungen nicht in Kraft getreten sind, behält es daher bei der allgemeinen Bestimmung des § 28 RStGB. sein Bestehen (vgl. auch § 21 Abs. 2 des ZigStG., JW. 1921, 842; Komm. z. RStGB. von Ebermayer, S. 104 Anm. 1). (Urt. v. 19. Aug. 1921, RevReg. Nr. II Nr. 251/1921.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Fr. Goldschmit, München.

3. Zum Kapitalfluchtgesetze.)

Bei der Verfallserklärung kann es auf die Frage, ob eine sich äußerlich als Wechsel, sonach als Zahlungsmittel i. S. des

Zu 3. Man wird zur Rechtfertigung der Entsch. noch anführen können, daß der Abschreckungszweck der Verfallserklärung (der anzunehmen ist, inwieweit sie mit RStG. S. 185 nicht als Strafe anzuerkennen ist) auch erreicht wird, wenn das Reich aus ihr letzten Endes keinen finanziellen Vorteil hat.

Prof. Dr. Bühler, Halle a. d. S.

Kapitalfluchtgesetzes darstellende Urkunde einen gültigen Wechsel enthält, nicht ankommen, es würde dem Sinn und Zweck des Gesetzes widersprechen, zu verlangen, daß in jedem einzelnen Falle erst nachzuprüfen wäre, ob aus einem Wechsel, einem Scheck oder einer Anweisung Rechte geltend gemacht werden können oder nicht. Abgesehen davon stellt auch ein formell richtiger Wechsel ein Zahlungsmittel dar, wenn es von sämtlichen Beteiligten als solches angesehen wird; es ist dem Bezogenen eines formell richtigen Wechsels auch nicht verwehrt, die Wechselsumme dem Wechselgläubiger zu zahlen. Schließlich wäre bei Nichtigkeit des Wechsels auch zu prüfen, ob die Urkunde nach holländischem Rechte nicht wenigstens eine Zahlungsanweisung darstellt, die gleichfalls unter § 1 des KapflG. fallen würde. Alle diese Fragen können aber nicht im Strafverfahren, sondern erst bei Geltendmachung der Rechte des Reichs aus dem für verfallen erklärten Wechsel zur Entscheidung gebracht werden. Ob die Verfallserklärung dem Reich tatsächlich einen Vorteil bringen kann, bracht hier nicht erörtert zu werden und ist ohne Bedeutung für die Frage, welche Zahlungsmittel, als gegen das Verbot des § 1 zur Verbringung ins Ausland bestimmt, gemäß § 15 als dem Reich verfallen erklärt werden müssen. Es kann zugegeben werden, daß wohl gar häufig — besonders bei der Verfallserklärung von Schecks — durch Maßnahmen des Ausstellers bei dem im Ausland befindlichen Bezogenen die Rechte des Reichs aus dem Scheck vereitelt werden können; dieser Umstand bietet aber keinen begründeten Anlaß, die verbotsmäßig zur Verbringung ins Ausland bestimmten Schecks oder Anweisungen von der gesetzlich gebotenen Verfallserklärung auszunehmen. (Urt. v. 6. Nov. 1922, RevReg. II, Nr. 328/22.)

Oberlandesgerichte.

Berlin.

a) Zivilsachen.

1. Für die Kosten der Eintragung einer auf Antrag des Finanzamts im Arrestverfahren eingetragenen Hypothek zur Sicherung des Anspruchs auf Zahlung von Reichssteuern haftet der Eigentümer des Grundstücks unmittelbar.)

§ 1 PrOAG. erschöpft die Frage nach der Kostenpflicht nicht. Schon der § 5 des Ges. bestimmt, daß eine nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes begründete Verpflichtung Dritter zur Zahlung der entstandenen Kosten durch die Bestimmungen der §§ 1 bis 4 nicht berührt werde. Außerdem gibt es aber noch in anderen Gesetzen weitergehende Bestimmungen über die Kostenpflicht. Zu diesen gehört z. B. auch der § 16 der preussischen WD., betr. das Verwaltungs-zwangsverfahren usw., v. 15. Nov. 1899 (GS. 545). Im § 16 dieser WD. wird zwar in erster Linie das Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner geregelt. Das RG. hat aber in früheren Entscheidungen bereits ausgesprochen, daß dem Staate auch ein unmittelbares Recht eingeräumt werden müsse, die Kosten unmittel-

Zu 1. Die Entsch. schließt sich der Rechtsprechung an, die für den dem § 315 RWbgD. gleichlautenden § 16 der WD. über das Verwaltungs-zwangsverfahren ergangen und überwiegend anerkannt war. — Die Grundfrage ist, ob das fragliche Geschäft objektiv gebührenfrei ist. Diese Frage wird durch § 7 pr. OAG. geregelt. Hiernach kommt es darauf an, ob die Beitreibung oder Sicherstellung von Abgaben „das öffentliche Interesse betreffen“. Die Verneinung mit Rücksicht auf die rein fiskalische Natur jener Maßnahmen erscheint zweifelhaft. Wenn ein öffentliches Interesse an der Erhebung von Steuern besteht, so ist es doch wohl erst mit dem Eingang der geschuldeten Beträge befriedigt, nicht schon mit der Insoffstellung. Die Beitreibung dient daher demselben Interesse, wie die Erhebung der Steuern. Es möchte aber vielleicht zutreffen, wenn man sowohl die Erhebung von Steuern im allgemeinen, als auch die Beitreibung der einzelnen Steuerforderungen im besonderen für Maßnahmen im fiskalischen, also nicht im öffentlichen Interesse i. S. des § 7 OAG. hielt.

Ist demnach das Geschäft als solches nicht gebührenfrei, so fragt es sich, ob die persönliche Befreiung des Reichsfiskus von Gerichtsgebühren gemäß § 8 OAG. — wegen Auslagen zu vgl. § 9 — zur Gebührenfreiheit des Steuerschuldners führt. Das wäre zu bejahen, wenn der Fiskus allein zahlungspflichtig wäre. Nun wird aber mit Recht angenommen, daß § 1 OAG. die Zahlungspflicht nicht auf die dort aufgeführten Personen — Antragsteller, Interessent, Verurteilter — beschränken will. Schon die Anführung desjenigen, der zur Tragung der Kosten des Verfahrens verurteilt ist, ergibt, daß die Zahlungspflicht auch auf anderen Gesetzen beruhen kann, die die Grundlage für eine Verurteilung zu bilden vermögen. Dasselbe folgt aus § 5. Da nun § 315 RWbgD. die Zahlungspflicht des Abgabenschuldners festlegt, so erscheint es logisch, ihn nicht deshalb von der unmittelbaren Zahlungspflicht gemäß § 1 OAG. zu befreien, weil es einer besonderen Verurteilung zur Tragung der Kosten ihm gegenüber nicht bedarf, vielmehr nach § 315 RWbgD. entsprechend dem § 788 ZPO. die Beitreibung ohne besonderen Vollstreckungstitel zugelassen ist.

RA. Dr. Ernst Hagemberg, Berlin.

bar vom Schuldner einzuziehen (vgl. RGZ. 39, B1 letzter Satz; 50, 246; so auch Mügel-Ehm, PrORG. 7 Bem. 1 Abs. 2 vor §§ 123 ff. C. 485 und Anm. 2 zu § 7 ORG.).

Diese Grundsätze, von denen abzuweichen kein Anlaß besteht, müssen auch für die reichsrechtliche Regelung des Verwaltungs-zwangsverfahrens gelten, welche im 2. Teil Abschn. 5 RAbgD. gegeben ist. Denn diese Bestimmungen sind, wie aus der Begründung zu dem Gesetz ersichtlich ist (vgl. RGZ. 53, 119), den Bestimmungen der W. von 1899 nachgebildet. Insbesondere deckt sich der § 315 RAbgD. inhaltlich mit dem § 16 der W. Was nach der oben angegebenen Rechtsprechung des RG. für die W. von 1899 gilt, muß daher auch für die Zwangsvollstreckung auf Grund der RAbgD. gelten.

Wenn der Beschwerdeführer die Ansicht vertritt, der Titel 4 des Teil 2 Abschn. 5 regelt nur die Vollziehung des Arrestes, nicht auch die Kosten, so ist das irrig insofern, als die Bestimmung des § 315 des gleichen Abschnitts eine Regelung der Kostenpflicht gibt, welche für alle Arten der Zwangsvollstreckung gilt. Es war nicht erforderlich, diese Regelung bei den Bestimmungen des 4. Titels, der das Sicherungsverfahren, also auch Zwangsmassregeln behandelt, zu wiederholen.

Auf die dem Reichsfiskus zustehende Gebührenfreiheit kann sich der Beschwerdeführer nicht berufen. Selbst wenn der Fiskus bezüglich der Eintragungsersuchen kostenrechtlich als Antragsteller anzusehen und an sich nach § 1 PrORG. für die Kosten haftbar wäre, so würde daraus noch nicht folgen, daß er alleiniger Kostenschuldner ist und der Beschwerdeführer nicht herangezogen werden könnte, weil der Fiskus Gebührenfreiheit genießt. Der Fiskus und der Beschwerdeführer, dieser gemäß den obigen Erörterungen, würden vielmehr als Gesamtschuldner haften. Ist von zwei Gesamtschuldnern der eine von Gebühren befreit, kommt es auf das innere Verhältnis zwischen beiden an. Wenn, wie hier nach § 315 RAbgD., der gebührenfreie Fiskus Erstattung von dem Beschwerdeführer zu verlangen berechtigt ist, kann dieser gemäß § 8 Abs. 5 PrORG. sich nicht auf Gebührenfreiheit des Fiskus berufen (vgl. RGZ. 50, 247; Mügel a. a. D. § 8 Anm. 19).

Zu der gleichen Entscheidung kommt man auf Grund des § 7 PrORG. Da der Fiskus nach § 8 PrORG. Gebührenfreiheit genießt, folgt aus der besonderen Erwähnung der auf Ersuchen der Verwaltungsbehörde vorzunehmenden Geschäfte in § 7, daß die Kostenpflicht, wenn das Ersuchen nicht im öffentlichen Interesse erfolgt ist, denjenigen trifft, auf dessen Kosten das Verfahren stattfindet. Als im öffentlichen Interesse liegend ist zwar die Erhebung der Steuern anzusehen, nicht aber die Maßregel, die zur Sicherstellung und Befriedigung der Staatskasse wegen solcher Ansprüche dient. Hierbei handelt es sich um Wahrnehmung fiskalischer Vermögensrechte. Bei derartigen Geschäften tritt der Fiskus wie jeder andere Gläubiger im Privatrechtsverkehr auf, der seine Forderung betreibt. Trotz der Gebührenfreiheit des Fiskus treffen dann die Kosten den Schuldner. Dies ist, sofern es sich um einen Fall des Verwaltungsverfahrens auf Grund der W. v. 15. Nov. 1899 handelt, allgemein anerkannt (vgl. Mügel a. a. D. Anm. 2 zu § 7; RGZ. 50, 249 und die dort angeführte Literatur). Es muß dies aber auch für die Fälle der Reichsabgabenordnung gelten, da den Bestimmungen dieses Gesetzes die der genannten Verordnung, wie schon oben erwähnt, als Vorbild gedient haben.

Die Tatsache, daß der Steuerfiskus inzwischen in die Löschung der Sicherungshypotheken gewilligt hat, ändert an der einmal entstandenen Kostenpflicht des Beschwerdeführers nichts. Selbst wenn die Löschung bewilligt wäre, weil die Sicherungsmaßnahme von der Steuerbehörde nachträglich als unbegründet erkannt würde, hätte der Beschwerdeführer vielleicht einen Erstattungsanspruch, worüber in dem Beschwerdeverfahren nicht zu entscheiden ist, die Kostenpflicht würde davon aber nicht berührt.

(RG., Beschl. v. 13. Okt. 1922, 1 a X 547/22.)

2. Anwaltsgebühr für das Beweisicherungsverfahren.

Gemäß § 29 Ziff. 3 RAbgD. gehört das Beweisicherungsverfahren bei anhängiger Hauptsache zur Instanz und wird durch die Gebühren der Hauptsache mit abgegolten. Dementsprechend muß dann aber auch nach § 22 Satz 2 RAbgD. gefolgert werden, daß, wenn der Anwalt die Partei im Beweisicherungsverfahren vertritt, ihm dann nach § 13 Ziff. 4 RAbgD. die Beweisgebühr zusteht, weil das Beweisicherungsverfahren dann eben einen Teil oder die einzige im Prozesse erfolgte Beweisaufnahme bildet (vgl. Walter-Soachim-Friedlaender, Anm. 5 zu § 30 RAbgD.). (RG., 21. BS., Beschl. v. 14. Nov. 1922, 21 W 3359/22.)

Mitgeteilt von H. Hermann Leiser, Berlin-Hohenschönhausen.

Zu 2. Die Entsch. ist zutreffend; der Anspruch auf die Beweisgebühr steht dem H. unter allen Umständen zu, wenn er bei einer Beweisaufnahme tätig ist, gleichviel, ob dieselbe durch einen in einem anhängigen Rechtsstreit erlassenen Beweisbeschluss oder durch einen im Beweisicherungsverfahren erlassenen Beweisbeschluss angeordnet wird.

H. Merzbacher, Nürnberg.

3. Streitwert bei Unterhaltsklagen. †)

Die Kl., welche am 14. Aug. 1919 geboren ist, hat am 27. Jan. 1920 gegen ihren außerehelichen Erzeuger Klage erhoben auf Zahlung von Unterhaltsgeldern, und zwar von vierteljährlich 180 M für die Zeit v. 14. Aug. 1919 bis 14. Aug. 1935.

In der mündlichen Verhandlung v. 23. Febr. 1921 ist der Klagenantrag erweitert worden auf die Verurteilung zur Zahlung von vierteljährlich 285 M für die Zeit v. 1. Jan. 1920 bis 24. Nov. 1920, und vierteljährlich 651 M für die Zeit v. 25. Nov. 1920 bis 14. Aug. 1935.

Das AG. hat den Befl. im wesentlichen nach dem Klagenantrag verurteilt, der Kl. jedoch für die Zeit v. 25. Nov. 1920 bis 14. Aug. 1935 nur vierteljährlich 450 M zugesprochen.

Gegen dieses Urteil hat der Befl. Berufung eingelegt. Die Kl. hat Zurückweisung der Berufung beantragt, in der mündlichen Verhandlung v. 18. Mai 1922 aber außerdem ihren Klagenanspruch ab Ende März 1922 auf vierteljährlich 900 M erweitert.

Das LG. hat den Streitwert für die Berufungsinanz auf 12000 bis 14000 M festgesetzt, indem es, von dem Durchschnitt der in der Instanz geforderten Unterhaltsgeldern ausgehend (Durchschnitt von 450 und 900 M = 675 M vierteljährlich) hieroben gemäß § 9 a ORG. den fünffachen Jahresbetrag angenommen hat. Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Prozeßvertreters der Kl. Er meint in erster Linie, daß der zuletzt geforderte Betrag für die gemäß § 9 a ORG. aufzustellende Berechnung des fünffachen Jahresbetrages allein maßgebend sei, und daß zum mindesten, im Fall der Berechnung eines Durchschnittssatzes, die Höhe der hiernach für die ganze Zeit geforderten Gesamtbezüge zu berücksichtigen sei.

Der letzteren Auffassung des Beschwerdeführers ist im wesentlichen beizustimmen. Das LG. läßt vollständig außer Betracht, daß der höhere Unterhaltsbetrag für eine erheblich längere Zeit gefordert wird als der geringere und daß deshalb nicht einfach der Durchschnittsbetrag der beiden Unterhaltssätze der Wertbemessung zugrunde gelegt werden kann. Der Streitwert ist vielmehr in der Weise zu berechnen, daß zunächst der Gesamtbetrag, der für die ganze Zeit als Unterhalt gefordert wird, zu ermitteln ist; hieraus ergibt sich dann ein Jahresdurchschnittssatz, der die Grundlage für die Berechnung des fünffachen Jahresbetrages nach Maßgabe des § 9 a ORG. bildet. Jedoch ist hierbei noch zu berücksichtigen, daß, soweit zur Zeit der Klagerhebung rückständige Beträge der zur Zeit einer Klagenantragserweiterung über die bisherigen Ansprüche hinaus rückständigen Beträge verlangt werden, diese bei der obigen Berechnung des fünffachen Jahresbetrages auscheiden und als selbständiger Teil des Klagenanspruchs den Streitwert in vollem Umfange erhöhen. Denn § 9 a ORG. findet nur auf die für die Zukunft geltend gemachten Unterhaltsansprüche Anwendung.

(RG., Urk. v. 16. Dez. 1922, 8 W 3801/22.)

Mitgeteilt von H. Rittler, Berlin.

Zu 3. Die im ORG. nicht beantwortete Frage, wie der Streitwert für Unterhaltsklagen zu berechnen ist, die für verschiedene Zeiträume verschiedenen hohe Unterhaltsbeträge fordern, ist bereits Gegenstand der Entsch. des LG. Köslin — JW. 1923, 92 gewesen. Dort hat das Gericht angenommen, daß § 9 a ORG. auf diese Fälle nicht anzuwenden sei, sondern die Festsetzung des Streitwertes gemäß § 3 ZW. nach freiem Ermessen zu erfolgen habe, daß dieses Ermessen aber dahin auszuüben sei, den Streitwert nicht niedriger als den fünffachen Betrag der geringsten und nicht höher als den fünffachen Betrag der höchsten geforderten Jahresrente anzunehmen. Im damaligen Falle war das Gericht auf den fünffachen Betrag der höchsten Jahresrente gekommen, weil diese auf die Dauer von sechs Jahren, also mehr als fünf Jahre, gefordert wurde. Diese Entsch. ist von Fürst abgelehnt worden, der einen Durchschnittssatz zugrunde legen will, wobei ihm wohl die Rechtsprechung zu § 9 a Abs. 1 ORG. vorschwebt. (Vgl. Willenbüchers Kostenfestsetzungsverfahren 9. Aufl., Anm. 66 zu § 10 ORG.)

Diesen Gesichtspunkt wendet das RG. in seiner Entsch. auf die Streitwertfestsetzung an. Über die Berechtigung der verschiedenen Ansichten kann man natürlich streiten. Der Zweifel wird auch durch das geltende ORG. nicht beseitigt, daß nur noch den einjährigen Rentenbetrag der Streitwertfestsetzung zugrunde legt, da bei den gegenwärtigen Zeitverhältnissen auch innerhalb eines Jahres verschieden hohe Rentenforderungen die Regel sind.

Ich persönlich neige der Auffassung des LG. Köslin zu. Wenn auch nirgends ausdrücklich ausgesprochen, so stehen doch alle gesetzlichen Bestimmungen über die Festsetzung des Streitwertes unter dem Gesichtspunkt, daß das Interesse des Kl. an der Verwirklichung des geltend gemachten Anspruchs für die Bemessung des Streitwertes maßgebend sein soll. Alle von diesem Gesichtspunkt abweichenden Regeln über die Streitwertfestsetzung sind als Ausnahmebestimmungen zu betrachten, die grundsätzlich einschränkend anzulegen sind. Die Ausnahmebestimmung des § 9 a ORG. ist also nicht weiter anzuwenden, als ihr Wortlaut verlangt. Damit kommt man zur Festsetzung des Streitwertes auf den fünffachen, jetzt einfachen, Betrag der höchsten geforderten Jahresrente.

H. Dr. Kraemer, Berlin.

4. Festsetzung des Streitwertes, wenn bei der Unterhaltsklage eines unehelichen Kindes für die einzelnen Jahre ein verschiedener Satz verlangt wird. *)

Das klagende Kind hat für das erste Jahr von der Geburt an 1440 M, für das zweite 1920 M, für die folgenden Jahre bis zum vollendeten 16. Lebensjahre je 1800 tschechische Kronen = je 81000 M verlangt. Das LG. setzt den Streitwert = $360 M$ Rückstände + $\frac{(1440 + 81000)}{2} \cdot 5$ fest. Richtig geht es davon aus, daß

der Streitwert nach § 3 ZPO. nach freiem Ermessen festzusetzen ist, aber nach § 9a GRG. in den Schranken eines 5jährigen Zeitraums. Der Wert muß danach zwischen den fünfjährigen Jahresbeträgen des geringsten Satzes von 1440 M und des höchsten Satzes von 81000 M liegen. Daß es diesen höchsten fünfjährigen Satz nicht erreichen darf, ist im Gegenjatz zur Ausfassung des Beschwerdeführers anzunehmen. Die darin liegende Unstimmigkeit im Verhältnis zum Streitwerte einer Klage lediglich auf den fünfjährigen Unterhalt nach dem höchsten Satze, der 405000 M betragen würde, während hier für die Rente für 16 Jahre ein geringerer Satz einzuweisen ist, besteht, ist aber durch die Sondervorschrift des § 9a GRG. gerechtfertigt. Andererseits hat der Beschwerdeführer darin recht, daß die vom LG. gewählte Berechnungsart zu einer zu geringen Wertung führt, denn es berücksichtigt den nur für ein Jahr geltenden Satz von 1440 M ebenso gleichmäßig, wie den für 14 Jahre geltenden Satz von 81000 M.

Gerechtfertigt erscheint folgende Berechnung, worin die geringen Rückstände inbegriffen sind. Streitwert = $(1440 + 1920 + 14 \cdot 81000) \cdot \frac{5}{16} = 355425 M$. Auf diesen Betrag ist er also unter Wänderung des angeprochenen Beschlusses festzusetzen. Da der Beschwerdeführer mit $\frac{1}{4}$ seines Begehrens auf Erhöhung auf 405000 M unterliegt, treffen ihn von den Kosten der Beschwerde $\frac{1}{4}$, die übrigen bleiben außer Anlaß, da kein erstattungspflichtiger Gegner da ist. (OLG. Breslau, Beschl. v. 7. Dez. 1922, 4 W 136/22.)

5. Erstattung der Anwaltsgebühren für Antrag auf Rückgabe einer nach § 710 ZPO. geleisteten Sicherheit. *)

Ob der Rechtsanwalt, der als Prozeßbevollmächtigter eine nach § 710 ZPO. geleistete Sicherheit nach Rechtskraft des Urteils zurückverlangt, dafür von seiner Partei eine Gebühr nach § 87 RAGebD. verlangen kann, ist in RG. 9, 330; 11, 364 und JW. 91, 485; 92, 372 und auch von mehreren Behandelern der RAGebD. verneint, trotzdem aber im Schrifttum und von der Rechtsprechung anderer Gerichte bejaht worden. Die hiernach sehr streitige Frage

Zu 4. Es handelt sich um die Frage, ob bei Unterhaltsforderungen des unehelichen Kindes, die der Höhe nach für die einzelnen Jahre wechseln, der Streitwert nach dem fünfjährigen höchsten Jahresbetrage festzusetzen ist gemäß § 9a GRG. (I), oder ob das Gericht nach freiem Ermessen gemäß § 3 ZPO. unter Berücksichtigung von 9a GRG. § 9 ZPO. den Streitwert zu schätzen hat (II).

Willenbücher vertritt auch in der 9. Aufl. von 1922 die letztere Ansicht (II). In demselben Sinne haben sich verschiedene Entsch. ausgesprochen. Vgl. Arhäuser, JW. 1900, 344, RG. JW. 1904, 473, OLG. 21, 133, 23, 78

Unter den Anhängern dieser letzteren Ansicht (II) besteht noch ein Streit darüber, ob der Jahresdurchschnitt für die ganze Zeit zu errechnen und der fünfjährige Betrag des Durchschnittes maßgebend ist (A), oder ob das Gericht im angegebenen Rahmen frei schätzen kann (B).

Das OLG. hatte den letzterwähnten Standpunkt (II B) eingenommen, das OLG. mit zutreffender Begründung den erst-erwähnten Standpunkt (II A). Die Ansicht zu II dürfte aber überhaupt nicht zutreffend sein, sondern nur die Ansicht zu I. Walter-Joachim-Friedlaender, RAGebD. 6. Aufl. 1921 § 10 Note 152 vertritt diese Ansicht und weist zutreffend darauf hin, daß die anderen Ansichten (oben II A und II B) zu dem unhaltbaren Ergebnis führen, daß bei einer Klage, bei der nur für fünf Jahre der Höchstbetrag verlangt wird, der Wert zweifellos auf den fünfjährigen Jahresbetrag festzusetzen sei, während bei einer Klage, bei der vielmehr gefordert werde, wie im vorliegenden Falle der jährliche Höchstbetrag für 14 Jahre und für zwei Jahre ein geringerer Betrag, der Streitwert niedriger festgesetzt werden müsse.

Das OLG. hat nicht verkannt, daß insoweit nach der von ihm vertretenen Ansicht eine Unstimmigkeit vorliege, glaubt aber, daß diese Unstimmigkeit durch die Sondervorschrift des § 9a GRG. gerechtfertigt sei. Das ist nicht zutreffend. § 9a sagt lediglich, daß der Wert auf den fünfjährigen Betrag des einjährigen Bezuges zu berechnen sei. Welche fünf Jahre der Wertberechnung zu Grunde zu legen sind, darüber sagt § 9a nichts. Es können deshalb, um eine offenbare Unstimmigkeit zu vermeiden, eben nur die fünf höchsten Jahresbeträge zugrunde gelegt werden.

RA. Foerster, Ratibor.

Zu 5. Die Entsch. steht meiner Meinung nach im Widerspruch mit dem Gesetze, das im § 91 Abs. 2 ZPO. die Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts der obliegenden Partei für erstattungsfähig erklärt ohne Rücksicht darauf, ob die Zuziehung des Rechtsanwalts

kann jedoch hier unerörtert bleiben. Denn hier handelt es sich darum, ob die Gebühr, auch wenn sie verdient ist, vom erstattungspflichtigen Gegner der zahlungspflichtigen Partei verlangt werden kann. Das ist im vorliegenden Falle jedenfalls zu verneinen, und zwar im Hinblick auf § 91, 1 ZPO. Der Kl., Inhaber einer bedeutenderen Firma, war wohl in der Lage, selbst die Rückgabe der Sicherheit zu beantragen und verfolgen, da hierzu keinerlei rechtliche Vorkenntnisse, sondern nur eine geschäftliche Gewandtheit gehörte, die beim Kl. vorausgesetzt werden kann. Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts der obliegenden Partei, die nach § 91, 2 in allen Prozessen zu erstatten sind, sind nur diejenigen Posten, die sich auf den eigentlichen Prozeßbetrieb beziehen. Verneint man aber, daß die Rückforderung einer Sicherheit nach § 710 ZPO. zum Prozeßbetriebe gehört und leitet man daraus die Berechtigung des Anwalts, eine Gebühr hierfür zu fordern, ab, so verneint man damit auch die Zugehörigkeit dieser Gebühr zu denjenigen, die nach § 91, 2 ZPO. stets vom erstattungspflichtigen Gegner zu bezahlen sind.

(OLG. Breslau, 9. BS., Beschl. v. 10. Jan. 1923, 16 W 3/23.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Horowitz, Breslau.

Düsseldorf.

6. Der Reichsfiskus haftet als Rechtsnachfolger einer Kriegsgesellschaft für die von letzterer verschuldeten Gebühren trotz § 98 GRG. *)

Von dem ursprünglichen Kl., dem Reichsausschuß für Ole und Fette, sind Gerichtskosten angefordert worden. Hiergegen hat der Reichsfiskus, — vertreten durch die Reichskredit- und Kontrollstelle, jetzt Reichskreditgesellschaft — der an die Stelle des inzwischen aufgelösten Reichsausschusses für Ole und Fette in den Rechtsstreit eingetreten ist, Erinnerung erhoben, da das Reich nach § 98 GRG. Gebührenfreiheit genieße. Das OLG. hat durch Beschluß v. 18. Mai 1922 der Erinnerung stattgegeben und den Kostenanlaß aufgehoben. Hiergegen hat der Rechnungsdirektor Beschwerde eingelegt.

Es handelt sich um Kosten, die entstanden und fällig geworden sind, als der Reichsausschuß für Ole und Fette — eine sog. Kriegsgesellschaft — noch bestand und als Kl. den Prozeß führte. Da dieser Reichsausschuß durch die Bef. des RA. v. 31. März 1922 in Verb. mit § 6 des Gef. über die Abwicklung von Kriegsgesellschaften v. 15. Juli 1921 (RGBl. 942) aufgelöst ist, so können von ihm jene Kosten nicht mehr angefordert werden. Es fragt sich daher nur, ob der Reichsfiskus, der an seiner Stelle als Kl. in den Rechtsstreit eingetreten ist, dafür in Anspruch genommen werden kann. Das ist zu bejahen. Denn durch die Bef. des RA. v. 31. März 1922 hat die Reichsregierung den Reichsausschuß für Ole und Fette für aufgelöst und sein Vermögen als auf das Reich übergegangen erklärt. Damit sind nach dem Gef. v. 15. Juli 1921 § 7 das Vermögen des Reichsausschusses als Ganzes, also die gesamten Aktiva und Passiva auf den Reichsfiskus übergegangen. Er haftet daher für die von dem Reichsausschuß der Staatskasse verschuldeten Gerichtskosten. Dieser Haftung steht § 98 GRG., nach welchem das Reich in den Verfahren vor den OLG. von Zahlung der Gebühren befreit ist, nicht entgegen. Denn hier handelt es sich nicht um Gebühren, die in einem Verfahren entstanden sind, an dem das Reich als Partei beteiligt war, und auch nicht um die Forderung des Reiches als des Schuldners von Gebühren. Vielmehr handelt es sich um Gebühren, die in dem von einem Dritten

zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig war.

Mit der Frage, ob die Tätigkeit des Rechtsanwalts bei Rückforderung einer Sicherheit durch die Prozeßgebühr abgegolten wird oder nicht, hat die Frage der Erstattungsfähigkeit nicht das geringste zu tun. Dies würde sofort in die Erscheinung treten, wenn der Rechtsanwalt ausschließlich mit der Rückforderung der Sicherheit beauftragt war.

Das OLG. durfte deshalb der Frage, ob die Tätigkeit des Rechtsanwalts bei Rückforderung der Sicherheit durch die Prozeßgebühr abgegolten wird oder nicht, nicht ausweichen. Diese Frage ist neuerdings in einem dem Anwalt günstigen Sinne beantwortet worden. (Vgl. JW. 1922, 1538.)

RA. Dr. Kraemer, Berlin

Zu 6. Die Entsch. ist zutreffend. Es darf zur Begründung noch beigelegt werden, daß der herrschenden Meinung zufolge bei einer Übernahme der Kosten durch das Reich als Prozeßpartei die Gebührenfreiheit nach § 98 Abs. 1 GRG. nicht eintritt. (Kittmann-Wenz, GRG. § 98 Anm. 1; A. Friedlaender, JW. 1922, 1218.) Warum sollte sie gelten, wenn nach dem Rechtsstreit, den eine andere Partei führte, das Reich durch ein von ihm erlassenes Gesetz die Kostenschuld dieser Partei übernommen hat? Dieser Beweisgrund entfällt allerdings für die Zukunft, da nach § 90 Abs. 4 des neuen GRG. der Reichsfiskus auch von ihm übernommene Gebühren nicht zu bezahlen braucht. Aber auch diese Bestimmung wird nicht ausdehnend zu interpretieren sein und findet in einem Falle wie dem oben entschiedenen keine Anwendung.

RA. Dr. Friedlaender, München.

geführten Verfahren entstanden sind, und um die Inanspruchnahme des Reiches als des Rechtsnachfolgers des Gebührenschuldners. Die Inanspruchnahme des Reiches erfolgt nicht auf Grund von Vorschriften des BGB. — dann wäre sie nach § 98 unzulässig —, sondern auf Grund allgemeinen Rechtsgrundsatzes in Verbindung mit dem Übergang der gesamten Aktiva und Passiva vom Reichsausstoß für die und Fette auf das Reich. Das Reich wird demnach nicht für die Gebühren in Anspruch genommen, von deren Zahlung es nach § 98 befreit ist.

(OLG. Düsseldorf, 5. ZS., Beschl. v. 19. Dez. 1922, 5 W 115/22.)

Mitgeteilt von OLG-Rat Küster, Düsseldorf.

Hamburg.

7. WZG. §§ 6, 9; ZPO. § 33. „Kora—Mohra“ Zusammenhang zwischen Warenzeichen und Geschäftsbetrieb. Teillösung eines WZ. ist zulässig. Bei der Klage aus § 6 Abs. 2 WZG. dürfen nur am Widerspruchsverfahren beteiligte WZ. berücksichtigt werden. Verhältnis zwischen Unterlassungsklage und Löschungsklage. Eine Widerklage, für den Fall, daß der Klage entsprochen wird, ermanget der erforderlichen Bestimmtheit. Bevorstehende Eintragung kann nicht durch Anrufung der Gerichte gehindert werden (negative Feststellungsklage).

Wenn auch Vorratszeichen grundsätzlich zulässig sind, so muß doch immerhin die Absicht vorliegen, die Herstellung oder den Vertrieb in angemessener Zeit zu eröffnen, und es muß weiter die Verwirklichung dieser Absicht in angemessener Zeit erfolgen (vgl. RG. 101, 372 ff.). Davon kann aber nicht mehr die Rede sein, nachdem 20 Jahre seit der Anmeldung des beklagten Warenzeichens verstrichen sind.

(OLG. Hamburg, Ur. v. 9. Okt. 1922, Bf VII 234/22.)

Jena.

8. Verneinung anderen Geschlechtsverkehrs durch die Kindesmutter ist keine arglistige Täuschung § 1718 BGB. †)

Der Kl. hat am 26. März 1921 vor dem AG. die Vaterschaft des von der ledigen L. geborenen Bekl. anerkannt und dies Anerkenntnis am 1. Juni 1921 durch Erklärung gegenüber dem Vormundschaftsgericht und auch gegenüber dem Vormund des Kindes angefochten. Er sei zu der Erklärung durch die unwahre Behauptung der Mündelmutter, daß sie in der Empfängniszeit nur mit ihm geschlechtlich verkehrt habe, bestimmt. Tatsächlich habe sie aber in dieser Zeit mit W. S. Geschlechtsverkehr gehabt. Das habe auch der Vormund, der die Erklärung der Kindesmutter an ihn weitergegeben habe, gewußt. Die Klage auf Feststellung, daß das Anerkenntnis nichtig und Kl. zur Unterhaltszahlung nicht verpflichtet sei, ist abgewiesen. Berufung war erfolglos.

Aus den Gründen: Das Anerkenntnis nach § 1718 BGB. ist wegen arglistiger Täuschung, grundsätzlich auch dem Kinde gegenüber aufsehbar, wenn die Kindesmutter den Anerkennenden arglistig getäuscht hat (s. RG. 58, 348). Die Kindesmutter hat die Erklärung, sie habe mit keinem anderen Manne, als dem Kl. in der Empfängniszeit geschlechtlich verkehrt zwar nicht dem Kl. unmittelbar, sondern dem Vormund abgegeben. Sie wußte aber dabei, daß die Erklärung an den Kl. weitergegeben würde, sie hatte also die Erklärung für den Kl. bestimmt.

Der Senat hat sich jedoch der zutreffenden Auffassung des Vorderrichters, der in der bloßen Verneinung anderweitigen Geschlechtsverkehrs durch die Mündelmutter eine arglistige Täuschung nicht erblickt, in vollem Umfang angeschlossen (so auch RG. 58, 348 und OLG. München Rechtspr. 40, 91). — Es kann daher dahingestellt bleiben, ob der Vormund bei der Übermittlung einer solchen eine arglistige Täuschung nicht enthaltenden Erklärung deren Unrichtigkeit kannte oder nicht, zumal er noch weniger als die Kindesmutter eine Rechtspflicht zur Aufklärung des Kl. hatte.

(OLG. Jena, 2. ZS., Ur. v. 16. Mai 1922, 2 U 258/22.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Bödel, Jena.

*

Zu 8. Die Entsch. hält die in RG. 58, 354 ausführlich begründete Ansicht aufrecht, daß das Anerkenntnis der unehelichen Vaterschaft als nicht — empfangsbedürftige Willenserklärung nach § 123 Abs. 1 wegen arglistiger Täuschung angefochten werden könne. Man wird die Möglichkeit einer solchen Anfechtung zugestehen müssen, auch wenn man in der Anerkennung der unehelichen Vaterschaft keine Willenserklärung sieht (vgl. meinen Komm. zum Familienrecht, Anm. 4 zu § 1718). Man wird aber dem AG. auch darin Recht geben müssen, daß eine unwahre Äußerung der Mutter des Kindes über ihren außerehelichen Geschlechtsverkehr noch nicht ohne weiteres eine Anfechtung der Anerkennung begründen kann. Vielmehr ist dazu erforderlich, daß die Kindesmutter gelogen hat, um den angeblichen Vater zur Anerkennung zu bestimmen und, daß dieser gerade dadurch zu seinem Entschluß gebracht worden ist.

Prof. Dr. v. Blume, Tübingen.

Kiel.

9. Der unter Vorbehalt Quittierende bestätigt nur, eine Zahlung erhalten zu haben, nicht aber eine Zahlung in der angegebenen Höhe. †)

Am 9. Jan. 1922, vormittags gegen 10 $\frac{1}{2}$ Uhr, ließ die Kl., die bei der Bekl. ein Girokonto hat, durch ihre Buchhalterinnen B. und M. bei der Kasse der Bekl. einen Betrag von angeblich 51 000 M. in Papiergeld einzahlen. Da das Geld wegen der großen Zahl kleiner Scheine nicht sofort nachgezählt werden konnte, erklärte der Kassierer der Bekl., er könnte es nur unter Vorbehalt abnehmen. Die Buchhalterin M. war hiermit einverstanden. Auf die Quittung schrieb der Kassierer die Worte „unter Vorbehalt“. Das Geld wurde sodann auf einen im Kassenraum befindlichen Tisch gelegt und nach Behauptung der Bekl. erst nach Kassenluß, nachmittags gegen 1 Uhr, nachgezählt. Hierbei stellte sich, wie die Bekl. behauptet, heraus, daß nur 44 600 M. vorhanden waren. Die Kl. wurde hiervon bald darauf benachrichtigt. Mit der Klage verlangte sie, die Bekl. zu verurteilen, sie (die Kl.) mit weiteren 6 400 M. zu erkennen. Die Bekl. hat um Abgabeweiung. Nach Beweisaufnahme verurteilte das LG. die Bekl., die Kl. nur wegen weiterer 3 200 M. zu erkennen und wies die Klage im übrigen ab. Das LG. nahm an, daß der Verlust der streitigen 6 400 M. in der Zeit zwischen dem Durchzählen und Fertigmachen des Geldpaketes bei der Kl. und dem Durchzählen bei der Bekl. erfolgt sein könnte, daß die Ursache des Verlustes nicht aufgeklärt wäre, daß die Bekl. bei der Annahme des Geldes und der Quittung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt verlegt, daß aber auch die Kl. hierbei fahrlässig gehandelt, und daß bei der Gleichheit des Verschuldensgrades beider Parteien jeder Teil die Hälfte des Schadens zu tragen hätte. Beide Parteien haben Berufung eingelegt.

Entscheidungsgründe.

Mag man auch für erwiesen anehen, daß beim Durchzählen der zur Einzahlung bestimmten Geldscheine im Geschäft der Kl. 51 000 M. vorhanden waren, und daß die Buchhalterin M. diesen ganzen Betrag in ihre Aktentasche getan hat, um ihn zur Kasse der Bekl. zu bringen, so ist doch andererseits die Behauptung der Bekl. nicht widerlegt, daß bei ihrer Kasse nur 44 600 M. eingezahlt worden sind. Denn durch die Beweisaufnahme ist jedenfalls festgestellt, daß beim Durchzählen des Geldes im Geschäft der Bekl. nicht mehr als 44 600 M. vorhanden gewesen sind, und weder der Zeitpunkt noch die Ursache des Abhandenkommens des streitigen Betrages von 6 400 M. ist irgendwie aufgeklärt. Ebenjowenig hat die Beweisaufnahme einen Anhalt dafür ergeben, daß die Bekl. etwa durch die Art der Aufbewahrung des Geldes bis zur Durchzählung den Verlust des Fehlbetrages von 6 400 M. verursacht hat.

Bei dieser Sachlage kann die Entscheidung nur auf die Beweislast abgestellt werden. Maßgebend hierfür ist die Art der von der Bekl. erteilten Quittung „unter Vorbehalt“. Wer über eine Geldzahlung eine gewöhnliche, keinen Vorbehalt enthaltende Quittung erteilt, bekennt sich schriftlich zum Empfang einer bestimmten Geldsumme (§ 368 BGB.). Das in einer solchen Quittung liegende außergerichtliche Zugeständnis des Geldempfanges muß der Erklärende so lange gegen sich gelten lassen, bis er die Beweislast der Quittung entkräftet (RG. 14, 242; 79, 192; Warn. 1911, Nr. 13). Hätte daher die Bekl. über den Empfang von 51 000 M. ohne Vorbehalt quittiert, so müßte ihre Behauptung, weniger gezahlt erhalten zu haben, unzweifelhaft von ihr bewiesen werden. Die Kl. meint, auch bei einer Quittung „unter Vorbehalt“, wie sie hier erteilt worden ist, sei die Bekl. für die Behauptung der Unrichtigkeit der Quittung beweispflichtig. Der Unterschied zwischen Quittungen mit und ohne Vorbehalt würde aber hierdurch völlig bedeutungslos werden. Die Besonderheit der Quittung unter Vorbehalt liegt vielmehr darin, daß sich der Erklärende gegen die seinem formellen Empfangsbekanntnis innewohnende Beweislast gerade verwahren und es erst einer späteren Nachprüfung vorbehalten

Zu 9. Ich halte die Entsch. für richtig. Der Vorbehalt bei der Quittung ist im modernen Bankverkehr, wie die tägliche Beobachtung zeigt, angesichts der den Banken derzeit oft eingelieferten Menge von kleinen Scheinen eine technische Notwendigkeit. Die Entlieferer werden dadurch nicht ungebührlich benachteiligt, da es ja von ihrem freien Willen abhängt, ob sie das Geld unter solcher Maßgabe einzahlen wollen oder nicht. Man kann auch nicht sagen, daß eine Vorbehaltsquittung keinen Wert habe: den Beweis einer erfolgten Zahlung erbringt sie naturgemäß doch, nur nicht den ihrer vom Einzahler behaupteten Höhe. Ja noch mehr: man wird dem Geldempfangen nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte (BGB. § 242) zumuten können, baldmöglichst, in aller Regel mindestens am Empfangstage nach Schalterluß die erhaltenen Posten nachzuzählen und den Einzahler von einem etwaigen Minderbetrag zu benachrichtigen (wie das im vorliegenden Fall auch geschehen ist). Schweigen beseitigt das Recht der Beanstandung.

Sonach steht der Einzahler auf Grund der Vorbehaltsquittung trotz der ihm vom OLG. aufgebürdeten Beweislast noch immer erheblich besser da, als wenn ihm keinerlei Quittung erteilt wäre. Die Vorbehaltsquittung erweist sich danach keineswegs als wertlos und sinnlos. Geh. RA. Prof. Dr. P. Derntmann, Göttingen.

will, ob er in Wirklichkeit den in der Quittung genannten Geldbetrag empfangen hat, den der Zahlende gezahlt zu haben behauptet. Der unter Vorbehalt Quittierende bekennt sich daher nur dazu, daß an ihn eine Zahlung geleistet worden ist, nicht dagegen zu einer Zahlung in der angegebenen Höhe. Ebenso wie bei Zahlungen ohne Quittung trägt bei Zahlungen mit Vorbehaltquittung der Zahlende die Gefahr des Beweises für die Höhe seiner Zahlung. Wer sich auf diese Art der Zahlung einläßt, vertraut darauf, daß seine Zahlung keines weiteren Beweismittels bedürfe. Will er die damit offensichtlich verbundene Gefahr einer etwa erforderlichen Beweisführung nicht übernehmen, so darf er das Geld ohne Erteilung eines vorbehaltlosen Empfangsbekanntnisses, zu dessen Anstellung der Empfänger verpflichtet ist (§ 368 BGB.), nicht aus der Hand geben. Wenn daher die Kl. im vorliegenden Falle auf Verlangen der Bekl. bereit gewesen ist, sich mit einer Quittung unter Vorbehalt zu begnügen, so muß sie beweisen, daß sie außer den unstreitig gezahlten 44600 M auch noch die streitigen 6400 M bei der Kasse der Bekl. eingezahlt hat. Diesen Beweis hat sie nicht erbracht. Durch die Erwägung des BG., daß die Banken die Sicherheit des Geschäftsverkehrs dadurch gefährdeten, daß sie größere Geldbeträge nicht sofort nachzählten und nur unter Vorbehalt anmahnten, kann an dieser Verteilung der Beweislast nichts geändert werden, da niemand gezwungen ist, Geld gegen eine bloße Vorbehaltquittung zu zahlen, und jeder Zahlungsempfänger seinem Empfangsbekanntnisse mit Zustimmung des Zahlenden einen Vorbehalt beifügen kann, der die Beweislast des Empfangsbekanntnisses aufhebt oder abschwächt. Von einem Verschulden des Zahlungsempfängers konnte die Beweislast für die Zahlung nur unter ganz besonderen Umständen, z. B. dann beeinflusst werden, wenn der Zahlungsempfänger durch schuldhaftes Verhalten des Zahlenden die Beweisführung vereitelt oder erschwert haben sollte. Die Erteilung einer Vorbehaltquittung mit Willen des Zahlenden enthält jedoch kein so geartetes Verschulden. Auch hat die Bekl. der Kl. sofort nach Durchzahlung des Geldes Mitteilung von dem Fehlbetrage gemacht, so daß die Kl. nicht gehindert war, alle zur Beweissicherung geeigneten Maßnahmen zu ergreifen. (OLG Kiel, 1. ZS., Urt. v. 9. Febr. 1923, 1 U 221/22.)

Mitgeteilt von OLG-Rat Dr. Brud, Kiel.

Stettin.

10. Keine Erstattungs-fähigkeit der Feuerungszuschläge bei zweckwidriger Verzögerung der Urteilszustellung.†)

Der Senat geht in Übereinstimmung mit der herrschenden Meinung davon aus, daß unter „Beendigung der Instanz“ im Sinne der Gebührenänderungs-gesetze nicht schon die Verkündung, sondern erst die Zustellung eines die Instanz abschließenden Urteils zu verstehen ist. Da die neue GebD. am 1. Aug. 1921 in Kraft

getreten, die Zustellung des Urteils des OLG. v. 30. Juni 1921 dagegen erst am 13. Aug. 1921 erfolgt ist, so ist an sich die Voraussetzung für die Anwendung der neuen Gebührensätze gegeben. Damit ist indes nicht die Frage der Erstattungs-fähigkeit der erhöhten Gebühren abschließend entschieden. Vielmehr hat der Bekl. die erhöhten Gebühren nur dann und insoweit zu erstatten, als sie im Rahmen einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig geworden sind; § 91 ZPO. Bei einer zweckwidrigen Verzögerung der Urteilszustellung würde die Kl. die erhöhten Gebühren nicht erstattet verlangen können. Aus den Ausführungen des Bekl. kann indes auf eine solche Verzögerung nicht geschlossen werden. Wenn die Urteilsausfertigung dem Prozeßbevollmächtigten der Kl. am 18. Juli zugegangen ist, so war auch bei ordnungsmäßigem Geschäftsgang mit einer Zustellung vor dem 1. Aug. nicht notwendig zu rechnen. Zu einer besonders eiligen Behandlung war der Prozeßbevollmächtigte der Kl. auch im Hinblick auf das bevorstehende Inkrafttreten der Gebührenerhöhung nicht verpflichtet.

(OLG. Stettin, 2. ZS., Beschl. v. 18. Dez. 1922, 2 W 86/22.)

Mitgeteilt von OLG-Rat Reichhelm, Stettin.

Dresden.

b) Straffachen.

1. Zulässigkeit einer Untersagung des Handels mit allen Gegenständen des täglichen Bedarfs schlechthin gemäß WD. zur Fernhaltung unzuverlässiger Personen vom 23. Sept. 1915 (RGBl. 603).†)

Der Angekl. war Geschäftsführer der Firma K. in Ch. Durch das Gewerbeamt ist ihm und der von ihm geleiteten Eisen- und Maschinenhandlung (GmbH.) i. F. 1919 auf Grund der WD. v. 23. Sept. 1915 „der Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs“ wegen Unzuverlässigkeit in Bezug auf einen derartigen Gewerbebetrieb im Reichsgebiet untersagt worden. Im Sept. 1921 hat der Angekl. ungeachtet dieses Verbots telegraphisch unter Angabe seines Namens und seiner Anschrift bei einer Firma H. in A. eine Musterendung in Textilarartikeln bestellt, die wenige Tage später dem Angekl. auch überhandt worden ist.

Das Schöffengericht und OLG. haben freigesprochen. Das OLG. hat das Verbot des Gewerbeamts Ch. für rechtsunwirksam erklärt, weil das Gewerbeamt damit seine Zuständigkeit überschritten habe, indem es dem Angekl. den Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs ohne Einschränkung schlechthin untersagte. Das sei im Hinblick auf die Bestimmung in § 1 Abs. 1 Satz 2 WD., wonach das Handelsgewerbe, dessen Betrieb untersagt wird, genau zu bezeichnen ist, unzulässig.

Das OLG. belegt seine Rechtsansicht mit mehreren Stellen aus dem Schrifttum (Alsberg, Preistreibereistrafrecht 7. Aufl. S. 350, 352; Wasser-mann-Kaiser, Wucher usw., S. 146, 147; JW.

trag der Partei die Zustellung verzögert (sie hat vielleicht ein Interesse daran, die Rechtsmittelfrist noch nicht in Lauf zu setzen), so wird man die Erstattungs-fähigkeit der neuen Gebühren schon deshalb nicht verneinen können, weil die Gegenpartei ja selbst in der Lage gewesen wäre, das Urteil zustellen zu lassen und dadurch — wenn man die Zustellung für maßgebend erachtet — die Instanz zu beenden.

RA. Dr. Friedlaender, München.

Zu **1.** Seit dem die WucherGD. v. 27. Nov. 1919 im Art. III dem WucherG. das Recht gegeben hat, einem Beurteilten wegen Unzuverlässigkeit den Handel zu unterlagen, und im StrafverschG. v. 18. Dez. 1920 sogar die Nebenstrafe obligatorisch für besonders schwere Fälle eingeführt ist, kann kein Zweifel daran bestehen, daß hier das Gericht jedenfalls die Möglichkeit hat, die Unterlagung für den Handel mit allen Gegenständen des täglichen Bedarfs auszusprechen. Ganz anders ist aber die Rechtslage für die Verwaltungsbehörde zu beurteilen, die in der WD. v. 23. Sept. 1915 das Recht erhielt, in einem alle bisherigen Rechtsgarantien entbehrenden Verfahren nach ihrem Ermessen den Grundlag der Gewerbefreiheit einzelnen Personen gegenüber auszuschließen. Wenn die WD. selbst erklärt, es müsse das Handelsgewerbe, dessen Betrieb untersagt wird, genau bezeichnet werden, so kann diese Vorschrift, soll sie nicht illusorisch sein, nur den Sinn haben, diese weittragende Verwaltungsmaßnahme zu begrenzen. Der rechtspolitische Gedanke, daß bestimmte Personen am besten überhaupt vom Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs auszuschließen sind, darf nicht zu einer Erweiterung des gegebenen Gesetzes führen. Die Behörde ist an bestimmte Voraussetzungen, unter denen sie eine Unzuverlässigkeit anzunehmen hat, wie das Gericht bei einer Beurteilung, nicht gebunden; um so notwendiger ist es, daß die Maßnahme beschränkt wird auf die bestimmten Handelszweige, in denen die Unzuverlässigkeit hervorgetreten ist. — Über die Einrichtung der Handelsunterlagung selbst kann man sehr verschiedener Meinung sein. Es verlohnte sich wohl, einmal durch Nachforschungen der Handelskammern festzustellen, wieviel Unheil durch diese Maßnahme schon angerichtet worden und wie gering der tatsächlich erzielte Erfolg gewesen ist.

RA. Dr. Kurt Besche, Berlin.

Zu **10.** Alle in den letzten Jahren erschienenen Novellen zur RA-GebD. enthalten die Bestimmung, daß die neuen Gebühren auch für anhängige Sachen gelten, soweit nicht bei Inkrafttreten des Gesetzes oder der WD. „die Instanz beendet war“. Der Begriff der Instanzbeendigung ist immer noch streitig. Manche halten die Zustellung des Urteils für den maßgebenden Zeitpunkt; viele die Rechtskraft oder Einlegung des Rechtsmittels; wenige die Verkündung des Urteils. Ich habe wiederholt dargetan, daß keine dieser Lösungen richtig ist, die übrigens nur dem Normalfall der Erledigung durch Urteil berücksichtigen: die Instanz dauert vielmehr für den RA. so lange fort, als er noch eine auftragsgemäße Dienstleistung zu verrichten hat, die nicht bereits einer anderen gebührenrechtlichen Instanz angehört (vgl. JW. 1922, 1296; Walter-Joachim-Friedlaender, § 9 Anm. 30 ff. und S. 638 oben). Diese Begriffsbestimmung ist in den Entwurf einer neuen GebD. (§ 72) aufgenommen worden, den der Deutsche RA. der Reichsregierung vorgelegt hat und der hoffentlich bald Gesetz werden wird. — Nun ist es selbstverständlich — und der erwähnte Satz deutet dies mit den Worten „auftragsgemäße Dienstleistung“ an —, daß der RA. nicht willkürlich, d. h. pflichtwidrig, zu seinen Gunsten die Instanz verlängern kann. Es ist aber nicht ganz logisch, dies mit der obigen, im Ergebnis durchaus zu billigen Entsch. aus § 91 ZPO. zu schließen, überhaupt die Lösung des Problems in der Frage der Erstattungs-fähigkeit zu suchen. Ehe diese Frage beantwortet werden kann, muß feststehen, ob der Anwalt die höheren Gebühren vom eigenen Mandanten zu fordern hat. Das ist nach Zivilrecht nicht der Fall, wenn er durch Pflichtwidrigkeit, also durch eine positive Vertragsverletzung, die Fortdauer der Instanz bewirkt hat. Das wird aber nur in ziemlich trassen Fällen anzunehmen sein (der Anwalt läßt z. B. nach längerer Zeit ganz überflüssigerweise ein nicht revidibles Urteil zustellen). Eine Pflicht zu besonderer Beschleunigung wegen bevorstehender Gebührenerhöhung liegt ihm nicht ob, was die obige Entsch. richtig hervorhebt. — Es gibt übrigens auch Fälle, in denen die höheren Gebühren zwar erwachsen, aber nicht erstattungspflichtig sind: wenn der RA. z. B. im Auftrag seiner Partei nach dem Stichtag Vergleichsverhandlungen einleitet, die ergebnislos verlaufen (Walter-Joachim-Friedlaender, § 9 Fußnote 59 a). Wenn er im ausdrücklichen Auf-

1916, 1259; Schlegelberger, Übergangsrecht, Vb. 1, S. 195; Fischer's Zeitschr. 1918, 204), sowie ganz besonders OLG. Dresden v. 6. Okt. 1918; RZ. 1919, 114. In dem hier mitgeteilten Urteile wird allerdings gesagt: „§ 1 Satz 2 WVO. erfordert zum Ausschluß von Zweifeln über die Tragweite der Unterjagung des Handels im Einzelfalle auch die genaue Angabe des Handelszweigs oder der Handelszweige, worauf sich die Unterjagung erstreckt. Die Unterjagungsverfügung muß deshalb die Gegenstände oder Gruppen von Gegenständen, mit denen der von der Unterjagung Betroffene nicht soll handeln dürfen, genau angeben und hierin so klar gefaßt sein, daß bei dem davon Betroffenen kein Zweifel über den Umfang des Verbots bestehen kann.“ Die hieraus gezogene Folgerung, daß das OLG. damit die Zulässigkeit eines Handelsverbots mit allen Gegenständen des täglichen Bedarfs schlechthin habe verneinen wollen, ist indessen unzutreffend. Auf einer solchen Rechtsauffassung beruht jenes Urteil nicht. Es führt nämlich weiter aus: „An diesem Maßstabe gemessen, läßt das vorliegende Handelsverbot die erforderliche Klarheit vermissen, ob es dem Angekl. den Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs und des Kriegsbedarfs schlechthin hat verbieten wollen. Indessen kann dies sowie die Frage, ob ein so allgemeines Handelsverbot gültig sein würde, dahingestellt bleiben. Denn neben diesem Verbot unterjagt es ihm zugleich mit dem Hervorheben bestimmter Einzelwaren ungewidmet und klar den Betrieb des Handels mit allem gemischten Erzeugnissen, die Gegenstände des täglichen Bedarfs oder des Kriegsbedarfs sind, damit aber den Handel sowohl mit einzelnen Waren als auch mit einer bestimmten und scharf abgegrenzten Gruppe von solchen.“

Die Frage, ob ein Verbot des Handels mit allen Gegenständen des täglichen Bedarfs schlechthin zulässig ist oder nicht, ist also in diesem Urteile nicht entschieden. Der jetzt erkennende Senat hält ein solches Verbot für zulässig unter der Voraussetzung, daß es klar und ungewidmet zum Ausdruck bringt, daß sich das Verbot auf den Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs jeder Art und ohne Ausnahme erstreckt. Diesem Erfordernis entspricht das Verbot des Gewerbeamts G. und genügt damit auch der Vorschrift in § 1 Abs. 1 Satz 2 WVO. v. 23. Sept. 1915. Dieser Satz der WVO. ist allerdings nicht glücklich gefaßt. Der Ausdruck „Handelsgewerbe“ — das genau zu bezeichnen ist — ist so allgemein und unbestimmt, daß er eine ganz verschiedene Deutung zuläßt, je nach dem Standpunkt, von dem aus der Beurteiler die Unterscheidung der verschiedenen Handelsbetriebe vornimmt. So kann man beispielsweise von handelsrechtlichen Gesichtspunkten aus unterscheiden das Handelsgewerbe des Großhändlers, des Kleinhändlers, des Kommissionärs, des Einzelkaufmanns der Handelsgesellschaft usw., bei Berücksichtigung der Handelsware aber das Handelsgewerbe in beliebig viele größere und kleinere Gruppen (Branchen) einteilen, je nachdem man in einzelnen Fällen einen größeren oder kleineren Kreis von verschiedenen Warengattungen unter einem Oberbegriff zusammengefaßt. Die WVO. sagt nicht, in welchem Sinne sie den Ausdruck „Handelsgewerbe“ verstanden wissen will. Sie unterscheidet sachlich ausschließlich zwischen Gegenständen des täglichen Bedarfs sowie des Kriegsbedarfs und solchen, die das nicht sind, und führt nur zur Verdeutlichung des Begriffs „Gegenstände des täglichen Bedarfs“ als Beispiele an Nahrungs- und Futtermittel aller Art sowie rohe Naturerzeugnisse, Feis- und Leuchtstoffe. Sie setzt den Begriff „Gegenstände des täglichen Bedarfs“ als bekannt voraus und unterzieht den Handel mit ihnen gewissen Beschränkungsmaßnahmen. Eine Unterscheidung je nach der Person des Handelstreibenden (z. B. Handelsgesellschaft, Einzelkaufmann, Großhändler, Kleinhändler) oder der besonderen Art der Gegenstände des täglichen Bedarfs (Handelszweig, Branche) nimmt die WVO. nicht vor. Sie ordnet, soweit sie hier in Betracht kommt, lediglich an, daß das Handelsgewerbe, dessen Betrieb unterjagt wird, genau zu bezeichnen sei. Das bedeutet, daß das Verbot so klar und bestimmt gefaßt sein muß, daß kein Zweifel über den Betroffenen selbst, ob Gesellschaft oder Einzelperson, und über den sachlichen Umfang des Verbots — z. B. Großhandel, Einzelhandel, Eigenhandel, bestimmte Warengattungen, Handelszweig usw. — bestehen kann. Ein Verbot, das ganz allgemein den Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs schlechthin einer bestimmten Person und der von ihr geleiteten Handelsgesellschaft unterjagt, läßt keinen Zweifel daran zu, daß dieser Gesellschaft und dieser Person jeder Handel mit Gegenständen des täglichen Bedarfs jeder Art und in jeder Rechtsform verboten ist. Damit wird keineswegs die Entsch. über den sachlichen Umfang des Verbots dem Betroffenen zugeschoben. Denn dessen Pflicht zu prüfen, welche der von ihm für den Handelsbetrieb bestimmten Waren Gegenstände des täglichen Bedarfs sind, entspricht — ebenso wie hinsichtlich der Gegenstände des Kriegsbedarfs — nur der gleichen Pflicht, die von der Kriegsnotgesetzgebung über derartige Gegenstände gleichmäßig Allen auferlegt wird.

Daß die hier vertretene Rechtsauffassung allein dem Sinn der WVO. gerecht wird, ergibt sich aus ihrem Zwecke, solche Personen, die sich insbesondere durch Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über Höchstpreise, Vorratserhebungen, Preisausgang und übermäßige Preissteigerung in Bezug auf den Handelsbetrieb unzuverlässig erwiesen haben (§ 1 Abs. 2), vom Handel auszuschließen.

Die Erreichung dieses Zweckes würde oft vereitelt oder doch in hohem Maße erschwert werden, wenn die Unterjagung nur zulässig wäre für einzelne auch noch so gehäufte Untergruppen der allgemeinen großen Gruppe der Gegenstände des täglichen Bedarfs. Die Erfahrung der Kriegs- und Nachkriegszeit hat gelehrt, daß gerade solche unzuverlässige Personen, die vom Handel ferngehalten werden sollen, bald mit der einen, bald mit einer anderen Warengattung, bald gleichzeitig mit ganz verschiedenen, schlechterdings unter keinen anderen gemeinsamen Begriff als den der Gegenstände des täglichen Bedarfs zu bringenden Waren Handel treiben. Wollte man die Zulässigkeit eines Verbots des Handels mit allen Gegenständen des täglichen Bedarfs schlechthin verneinen, so würde das Gesetz häufig gerade denjenigen Personen gegenüber verjagen, die sich als die gefährlichsten Schädlinge erweisen und die in erster Linie vom Handel ferngehalten werden müssen.

Die hier vertretene Rechtsansicht wird auch von Guba, Leipz. Zeitschr. 1918, 1196 geteilt und nach Alsb. v. a. D., neigt auch die Praxis ihr zu. Sie entspricht der Fassung der Überschriften vor § 1, des § 1 Abs. 1 Satz 1 und dem Zwecke der WVO., auf den die Auslegung zurückzuführen hat.

(OLG. Dresden StS., Ur. v. 24. Nov. 1922, 111 410/22.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Weber, Dresden.

2. Der Ausdruck „Übertretung“ in § 62 TabStGef. v. 12. Sept. 1919 (RGBl. S. 1667) ist i. S. von § 1 Abs. 3 StGB. zu verstehen. Die Straftrafe ist nicht nach der Reichsabgabenordnung, sondern nach dem Strafgesetzbuch zu bemessen. †)

Rechtssittlich ist die Annahme, daß es im Tabaksteuergezet keine Straftat gebe, für die Geldstrafe bis zu 150 M angedroht sei; vielmehr sind solche Straftaten gegeben und nach diesem Gesetze — das, wie auch andere Steuergeetze, den vierfachen Betrag der hinterzogenen Abgabe als Strafe androht —, alle Hinterziehungen, bei denen die hinterzogene Abgabe 37 M 50 S nicht übersteigt, als Übertretungen i. S. des StGB. anzusehen. Die Auslegung die das OLG. dem § 62 gibt, wird aber auch nicht durch die Erwägung gerechtfertigt, daß, wenn man annehmen wollte, diese Strafvorschrift hätte den Ausdruck „Übertretung“ i. S. des StGB. gebraucht, für die Beihilfe der gleiche Strafrahmen wie für die Haupttat selbst festgesetzt worden wäre, dieses Ergebnis aber nicht der Absicht des Gesetzgebers entsprechen könne. Das OLG. verkennt hierbei den Zweck, den das im steuerfiskalischen Interesse erlassene Tabaksteuergezet verfolgt. Dieser Zweck geht offensichtlich dahin, alle Personen, die an einer nach diesem Gesetze mit Strafe bedrohten Tat beteiligt sind, einer möglichst nachdrücklichen Bestrafung zuzuführen, auch wenn die Art ihrer Beteiligung nach den Vorschriften des StGB. straflos sein würde. Zur Erreichung dieses Zwecks in den Fällen, in denen es sich um eine nach dem StGB. nicht strafbare Beihilfe oder Begünstigung zu einer Übertretung i. S. dieses Gesetzes handelt, war eine besondere Strafvorschrift erforderlich, die durch § 62 TabStG. geschaffen worden ist. Aus dem gleichen Zwecke erklärt es sich auch, daß durch diese Strafvorschrift, ebenso wie durch die entsprechende, hier aber nicht anwendbare Vorschrift des § 361 Abs. 2 RMVGD. v. 13. Dez. 1919, für die Beihilfe und die Begünstigung, sowie durch §§ 57, 60 Abs. 2 TabStG. für den Vergehens- und Übertretungsverstuch dieselbe Strafe festgesetzt worden ist wie für die Tat selbst (ebenso § 360 RMVGD.). Die Auslegung des § 62 aber, die das OLG. vertritt und gegen die auch schon der Wortlaut dieser Vorschrift in Verbindung mit der Überschrift spricht, widerspricht geradezu dem vom Gesetze verfolgten Zwecke. Denn nach ihr würde in vielen Fällen, in denen es sich um ein nach dem Tabaksteuergezet strafbares Vergehen handelt, die Beihilfe

Zu 2. I. Das Urteil stellt in dem ersten Teil nur dasjenige gegenüber der Vorentscheidung des OLG. fest, was durchaus herrschende Lehre ist, nämlich, daß bei Strafen, die in einem Vielfachen eines von Fall zu Fall verschiedenen Grundwertes bestehen, für den Charakter der strafbaren Handlung (Steuerzueberhandlung) als Vergehen bzw. Übertretung die im Einzelfalle sich ergebende Strafe maßgebend sei (vgl. auch Becker, Komm. zur WVO., 2. Aufl. 1922 zu § 361). Zu beachten ist, daß jetzt nach dem Vorliegen des HöchststrafenGef. v. 21. Dez. 1921, das die die zu verhängenden Geldstrafen grundsätzlich um das Zehnfache erhöht hat, bei der Beurteilung der Zuwiderhandlung als Übertretung maßgebend ist, ob im betreffenden Falle auf eine Geldstrafe von weniger als 1500 M erkannt worden ist (§ 2 Abs. 1 Nr. 1). Das GeldstrafenGef. in der neuen Fassung v. 27. April 1923 (RGBl. I S. 54) trifft insoweit keine Änderung (vgl. Art. I § 270 II).

II. Die wichtige aus dem Gesetze unmittelbar ableitbare Feststellung des OLG. Dresden in dem letzten Teil, nämlich, daß die bei Zuwiderhandlungen gegen das Tabaksteuergezet zu verhängende Straftrafe nicht nach der WVO. (§ 378), sondern nach dem StGB. zu bemessen sei, bezieht sich mit derjenigen, die das OLG. für das Gebiet der Zigarettensteuer (RGZb. 52, 391) und das BayVbStG. für das Tabaksteuergezet (vgl. Urteil v. 19. Aug. 1921, abgedruckt oben S. 612) getroffen hat.

Prof. Dr. Neuwien Weiswald.

und die Begünstigung zu diesem unverhältnismäßig milde bestraft werden müssen und damit ein Ergebnis herbeigeführt werden, das dem Willen des Gesetzgebers nicht entsprechen kann. (Folgt Ausführung, daß das Urteil nicht auf dem erörterten Rechtsirrtum beruht.)

Bei der Festsetzung der Ersatzstrafe ist dem OLG. folgender selbständiger Rechtsirrtum unterlaufen: Das OLG. hat die Ersatzstrafe nach § 378 RAbgD. bemessen, die einen andern Umwandlungsmaßstab enthält, als das StGB. und hat demgemäß für je 25 % Geldstrafe einen Tag Gefängnis unterstellt. Das ist rechtsirrtümlich; denn die RAbgD. findet auf das Tabaksteuergesetz noch keine Anwendung, weil dieses Gesetz zu den Gesetzen gehört, die nach § 451 RAbgD. in neuer Fassung zu veröffentlichen sind und auf deren materielle Strafvorschriften die Regel des § 451 RAbgD. erst dann Anwendung leidet, wenn die neue Fassung in Kraft getreten sein wird (§ 453 Satz 2), und weil das Tabaksteuergesetz bisher noch nicht in der neuen Fassung veröffentlicht worden ist. Das OLG. hätte daher die Ersatzstrafe nach §§ 28, 29 StGB bemessen müssen.

(OLG. Dresden, StG., Ur. v. 23. Nov. 1921, III 356/21.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Weber, Dresden.

Frankfurt a. M.

B. Bekrafung wegen unbefugten Kohlenbezuges trotz Aufhebung der Bekanntmachung des Reichskommissars für die Kohlenverteilung vom 30. März 1919 und 12. April 1919 auf welchem die Strafanordnung des Magistrats beruhte. †)

Die an sich zulässige Revision ist unbegründet. Die Revision rügt, daß die Bef. des Reichskommissars für die Kohlenverteilung v. 30. März 1918 — RNz. 1918, 78 — auf Grund deren die WD. des Frankfurter Magistrats v. 15. Juli 1919 (AnzBl. der städtischen Behörden zu Frankfurt a./M. 1919, 210 —) erlassen worden ist, durch Bef. des Reichskommissars für die Kohlenverteilung v. 30. Dez. 1920 (RNz. 1920, 298) aufgehoben worden sei, während die Tat, wegen welcher der Angekl. verurteilt worden ist, am 4. Jan. 1921 begangen worden ist.

Nun bestimmt allerdings § 32 der letztgedachten Bef. die Aufhebung der Bef. v. 30. März 1918 zum 1. Jan. 1921 gleichzeitig mit dem Inkrafttreten der neuen Bekanntmachung. Allein § 28 der letzteren bestimmt ebenso wie § 28 der früheren Bef., daß die Versorgungsbereiche die Grundsätze für die Unterverteilung der Hausbrandkohle an die Verbraucher festzusetzen haben. Die MagistratsWD. beruht auf § 28 der alten Bef., deren § 34 die auf § 32 der letzteren gestützte Strafanordnung enthält. Mit § 32 völlig gleichlautende Strafbestimmungen enthält § 31 der neuen Bef.

Es handelt sich also nicht um eine Aufhebung der alten Bef., sondern um eine Neufassung. Entscheidend ist, daß sachlich in den maßgebenden Teilen beider Bef. genau das Gleiche angeordnet worden ist.

Beide Bef. beruhen auf der WD. über die Regelung des Verkehrs mit Kohlen v. 24. Febr. 1917 (RGBl. 167) und der Bef. über die Bestellung eines Reichskommissars für die Kohlenverteilung v. 28. Febr. 1917 (RGBl. 193). Da also in Wirklichkeit nicht eine Aufhebung, sondern nur eine redaktionelle Neufassung der Bekanntmachungen des Reichskommissars für die Kohlenverteilung in Frage steht, ist die MagistratsWD. in Kraft geblieben. Gegen die Veröffentlichung der grundlegenden Bef. des Reichskohlenkommissars v. 30. März 1918 im „Reichsanzeiger“ bestehen keine Bedenken (RG. 2. StG. v. 11. Sept. 1922 ZMBl. 1922, 260 ff.).

(OLG. Frankfurt a. M., 1. Senat, Ur. v. 19. Juli 1922, S 67/22.)

Zu 3. Die Entsch. hängt von der staatsrechtlichen Frage ab, unter welchen Voraussetzungen die RechtsWD. einer untergeordneten Behörde außer Kraft tritt, wenn ihre gesetzliche Grundlage aufgehoben wird. Die Frage ist auch jetzt noch von nicht unerheblicher praktischer Bedeutung. Zahlreiche Gesetze und WD. des Reichs delegieren gesetzgeberische Befugnisse an andere Behörden, Landeszentralbehörden, Kommunalverbände und dergleichen. Ob deren Anordnungen, die zur Zeit ihres Erlasses begründet waren, ohne besondere von ihnen ausgehende Aufhebung außer Kraft treten, falls das ermächtigende Gesetz aufgehoben wird, ist nur von Fall zu Fall zu entscheiden. Die Grundsätze, welche die Rechtsprechung für die Geltung der PolizeiWD. aufgestellt hat, (siehe Rosin, das Polizeiverordnungsrecht, 2. Aufl., S. 271 ff. und die dort zit. RG. v. 8. Nov. 1888, Sohmn 9, 171) sind hier anzuwenden. — Widerspricht der Fortbestand der AusWD. der Tendenz, welche die neue von der Zentralstelle ausgehende Gesetzesregelung enthält, so treten die RechtsWD. der Unterbehörde von selbst außer Kraft. Sie bleiben aber bestehen, wenn ihre gesetzliche Grundlage zwar aufgehoben, an deren Stelle aber ein neues Gesetz, das mit dem älteren inhaltlich übereinstimmt, tritt. Deshalb beschwert sich die obige Entsch.

RA. Dr. Kurt Pechle, Berlin.

Marienwerder.

A. Die Eichstempelung verfehlt ein Meßgerät in den Zustand der Gebrauchsfähigkeit im öffentlichen Verkehr, der Verlust der Eichzeichen hebt diesen Zustand auf.

Wie die StR. zutreffend ausführt, besteht nach § 10 a. a. D die Eichung in der vordriftsmäßigen Prüfung und Stempelung der Meßgeräte durch die zuständige Behörde. Die Stempelung ist dauernd — wie die Prüfung — ein einmaliger Akt, sondern ein dauernder Zustand: Das Behaftetein des Meßgeräts mit dem Stempel. Der Verlust des Stempels hebt diesen Zustand auf und macht das Meßgerät zu einem ungeeichten. Diese Auslegung des Gesetzes ergibt sich aus dem Zweck der Stempelung, die im Interesse der Verkehrssicherung die Eichung kenntlich machen und kenntlich erhalten soll, ergibt sich aber auch aus der auf Grund der Maß- und Gewichtsordnung erlassenen Eichordnung v. 8. Nov. 1911, wonach die Beseitigung des Stempelzeichens dem Maßgerät die Verkehrsfähigkeit entzieht (§ 12 der Eichordnung).

Sonach haben die Angeklagten in ihren Betrieben Wagen verwendet und bereitgehalten, die durch den Verlust des Stempels unvorschriftsmäßig geworden waren und die Verkehrsfähigkeit eingebüßt hatten. Daß die Angekl. nicht vorsätzlich den Verlust des Stempels herbeigeführt haben, ist für ihre Strafbarkeit nach § 22 der Maß- und GewichtsD. ohne Erheblichkeit. Fahrlässige Handlungsweise genügt zur Strafbarkeit. Indem das angefochtene Urteil ausführt, es sei Pflicht der Angekl. gewesen, sich sorgfältig davon zu überzeugen, ob die Stempelung noch vorhanden ist oder nicht, und die Wagen nach dem Verlust der Plomben aus ihren Betrieben zu entfernen, wird die Fahrlässigkeit der Angeklagten mit hinreichender Deutlichkeit festgestellt.

(OLG. Marienwerder, StR., Ur. v. 12. Okt. 1922, S 67/22/16.)

Mitgeteilt von RegRat Dr. Drewitz, Berlin.

Landgerichte.

Dortmund.

Zivilsachen.

1. Abwälzung der Umsatzsteuer. †)

In Art. 4 Abs. 1 Nov. zum UmfStG. v. 20. April 1922 heißt es:

„Dieses Gesetz tritt am 1. Jan. 1922 in Kraft.“

Der Umstand, daß ein Gesetz erst in dem Zeitpunkt, in dem es verfassungsmäßig verkündet ist, vorhanden ist und daher auch erst in diesem Zeitpunkt in Kraft treten kann, zwingt notwendigerweise zu dem Schluß, daß es sich hier um eine ungenaue Ausdrucksweise des Gesetzgebers handelt. Sinn der Bestimmung kann nur sein und ist, daß dem Gesetze rückwirkende Kraft v. 1. Jan. 1922 an beigelegt werden soll. Als Zeitpunkt des Inkrafttretens gilt demnach der 20. April 1922. Gemäß Art. 4 Abs. 5 der Nov. findet

Zu 1. Durch vorstehende Entsch. wird eine bekannte Streitfrage aus dem Übergangsrecht des UmfStG. von 1922 entschieden. Das Gesetz trägt das Datum v. 8. April 1922 und ist in der am 20. April 1922 ausgegebenen Nummer des Reichsgesetzblattes erschienen. Gemäß Art. 4 ist es jedoch bereits vorher, nämlich „am 1. Jan. 1922 in Kraft getreten“. Die Überleitung ist in der Weise vorgegangen, daß bei Zahlungen aus der Zeit vor Inkrafttreten des Gesetzes die Steuererhöhung auf den Käufer abgewälzt werden kann. Es entstand die Zweifelsfrage, ob unter Umständen aus der Zeit vor Inkrafttreten des Gesetzes auch die Umsätze aus der Zeit vor dem 1. Jan. 1922 bis zum 4. Mai 1922 verstanden werden könnten. Nach dem Wortlaut des Gesetzes hätte man wohl die Zulässigkeit verneinen müssen, zumal die beteiligten Kreise mit einer halbigen Erhöhung der Umsatzsteuer rechneten, hierauf auch durch den antilichen Pressebetrieb aufmerksam gemacht worden waren und wohl allgemein die kommende Erhöhung der Umsatzsteuer bereits in die Preise ein kalkuliert hatten. § 209 a der Ausführungsbestimmungen enthält jedoch die Bestimmung, daß die Abwälzung bis zum Tage der Verkündung d. h. bis zum 8. April 1922 zulässig sein sollte. Diese Bestimmung rief den Widerspruch zahlreicher Interessenten hervor, die das Finanzministerium in einem Erlaß v. 3. Mai 1922 III U 55/74 zu der Erklärung veranlaßten, daß das Finanzministerium die Bedeutung der geltend gemachten Bedenken nicht verkennt und sich der Entsch. durch die Gerichte fügen werde.

Im vorliegenden Urteil ist nun diese Streitfrage, und zwar dahin entschieden worden, daß die Umsatzsteuer nicht nur aus Verträgen bis zur Verkündung des Gesetzes, sondern bis zum 4. Mai d. h. zu dem Tage, an welchem die Novelle Gesetz geworden ist, abgewälzt werden kann. Nicht ohne Interesse ist die Begründung, welche dieser Entsch. beigegeben worden ist. Das Gericht macht einen Unterschied zwischen dem Tage des Inkrafttretens eines Gesetzes und dem Tage, auf welchen die Rückwirkung ausgesprochen ist und meint, daß unter Verträgen vor Inkrafttreten des Gesetzes nur solche Verträge verstanden werden könnten, die bis zu dem Tage abgeschlossen seien, an dem das Gesetz überhaupt Gesetz geworden sei. OLG. und RG. haben sich unjeres Wissens bisher noch nicht mit der Frage befassen können.

RA. Dr. Paul Marcuse, Berlin.

§ 46 Abs. 5 a. a. D. des UmsStG. entsprechende Anwendung. In § 46 Abs. 5 a. a. D. heißt es: „Sind für Leistungen aus Verträgen, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes abgeschlossen sind, Entgelte nach diesem Zeitpunkt zu entrichten, so ist der Abnehmer mangels abweichender Vereinbarung verpflichtet, dem Lieferer einen Zuschlag von Entgelt in Höhe der auf die Leistung entfallende Steuer zu zahlen.“ Die Berechtigung des Lieferers, die Umsatzsteuer gesondert in Rechnung zu stellen, ist demnach abhängig von dem Inkrafttreten des Gesetzes. Da das UmsStG. an dem Tage in Kraft getreten ist, an dem es seine formelle Gültigkeit erlangt hat, so ist unter entsprechender Anwendung dieser Bestimmung die Kl. berechtigt, der Bekl. die Umsatzsteuer für die auf Grund der nach dem 1. Jan. 1922 und vor dem 20. April 1922 getätigten Verträge erfolgten Lieferungen in Rechnung zu setzen. Dieses entspricht auch dem vom Gesetzgeber mit der entsprechenden Anwendbarkeitsklärung des § 46 Abs. 5 a. a. D. beabsichtigten Zweck. Sinn des § 46 Abs. 5 ist, daß dem Steuerpflichtigen die Möglichkeit gegeben werden soll, die Umsatzsteuer, die er auf Grund gesetzlicher Vorschrift auf den Verbraucher abwälzen darf, gesondert von dem Verbraucher verlangen zu können, da er nicht in der Lage ist, die Umsatzsteuer bei seiner Preiskalkulation zu berücksichtigen.

Wollte man diese Bestimmung aber lediglich bei den bis zum 31. Dez. 1921 getätigten Verträgen für entsprechend abwendbar erklären, so käme man zu dem Ergebnis, daß, obgleich die Voraussetzungen der gesonderten Zweckstellung, nämlich die Ungewißheit über die Höhe der durch die Nov. festzustellenden Umsatzsteuer, sowohl vor wie nach dem 1. Jan. 1922 gegeben sind, im ersten Falle der Erwerber, im zweiten Falle der Lieferer, die Steuer tragen müßte. Dieses kann aber nicht der Sinn des Gesetzes sein, was auch im § 209 a die Ausführungsbestimmungen, die zwar, wie nicht verkannt wird, kein dem Gesetz widersprechendes Recht schaffen, immerhin aber zur Erforschung des Willens des Gesetzgebers herangezogen werden können, bestätigt wird.

(V. Dortmund, 5. Zk., Ur. v. 26. Jan. 1923, IV 5 O 380/22.)
Mitgeteilt von Dr. Lent, Duisburg-Meiderich.

Dresden.

2. Für Akte der Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung sind auch die in § 13 Abs. 2 GRG. nicht erwähnten Kosten bei der Wertberechnung mit zu berücksichtigen.†)

Nach § 10 RVGed. finden auf die Wertberechnung für die Anwaltsgebühren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten die Vorschriften der §§ 9 bis 13 GRG. Anwendung. Wenn danach auch im allgemeinen nach § 9 GRG. u. a. auch die Vorschrift im § 4 der ZPD. anzuwenden ist, wonach Frächte, Nutzungen, Zinsen, Schäden und Kosten bei der Wertberechnung unberücksichtigt zu bleiben haben, so hat doch für Akte der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in Ansehung der Gerichtskosten und demzufolge auch in Ansehung der Anwaltsgebühren Besonderes zu gelten. Für diese Akte sind die Begriffe Hauptforderung und Nebenforderung von vollständig gleicher Bedeutung. Schon die Mot. zu § 13 GRG. 43 erkennen an, daß für die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen die Vorschrift im § 4 ZPD. außer Anwendung zu bleiben habe, und auch RG. 28, 430 hat sich bei Besprechung des § 13 Abs. 2 GRG. als einer Abweichung von der Vorschrift im § 4 ZPD.

Zu 2. Die Entsch. stellt ein Problem auf, das noch kaum behandelt ist: die Frage des Streitwerts in der Zwangsvollstreckung. Es darf gleich darauf hingewiesen werden, daß die Anwendbarkeit des § 4 ZPD. nicht nur hinsichtlich seines zweiten Satzes (Nebenforderungen betreffend), sondern auch hinsichtlich des ersten Satzes (maßgebender Zeitpunkt für die Wertberechnung) fraglich sein dürfte. Bei einem völlig selbständigen Verfahren, wie es die Zwangsvollstreckung ist, kann sicherlich keine Rede davon sein, daß der Zeitpunkt der Klagerhebung für den Streitwert der Zwangsvollstreckung maßgebend bliebe (so wenig wie z. B. für den später wirkenden Arrest oder die einstweilige Verfügung); es kann sich also nur darum handeln, ob der Beginn der Vollstreckungshandlung den Streitwert für die ganze Vollstreckungsinstanz bestimmt oder ob dies nicht der Fall ist. — Die Auscheidung gewisser Nebenforderungen im § 4 ZPD. hat zunächst sicherlich den Zweck, die Bestimmung der Zuständigkeit zu vereinfachen. Dabei ging man von dem Gedanken aus, daß diese Nebenforderungen eben wegen ihrer Abhängigkeit von der mit eingeklagten Hauptsache meist keine besondere Arbeit verursachen und die Schwierigkeit der richterlichen Nachprüfung nicht erhöhen. Dieselben Gesichtspunkte waren dann dafür maßgebend, daß man die Geltung des § 4 ZPD. auf das Kostenwesen ausdehnte. Allein diese Gesichtspunkte, die für das Erkenntnisverfahren zutreffen mögen, haben keine Bedeutung für das Zwangsvollstreckungsverfahren. Hier werden die Kosten einfach nach dem Betrage, der beizutreiben ist, nach dem Rechte, das verwirklicht werden soll, bestimmt und es ist für den Umfang und die Bewertung der Tätigkeit völlig belanglos, wie die einzuziehenden Beträge zustande gekommen sind, ob der eine Betrag hinsichtlich seiner Entstehung von dem anderen abhängig war oder nicht (vgl. RG. 28, 430). Deshalb erachte ich die obige, wohlbedachte und bedeutungsvolle Entsch. des V. Dresden für

dahin ausgesprochen, daß dieser Abweichung der der Natur der Sache entnommene Gedanke zugrunde liege, daß für die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen der für § 4 ZPD. maßgebenden Unterscheidung zwischen Haupt- und Nebenforderung keine Bedeutung beigemessen werden könne. Daraus, daß im § 13 Abs. 2 GRG. für die Wertberechnung bei solchen Akten dennoch die Mitberechnung der Zinsen ausdrücklich vorgeschrieben ist, während gleichzeitig die Kosten nicht erwähnt sind, kann noch nicht gefolgert werden, daß es danach wegen der Kosten bei der Vorschrift des § 4 ZPD. habe bewenden sollen, denn die Vorschrift im § 13 Abs. 2 GRG. kann ebensogut den Zweck haben, etwaige Zweifel hinsichtlich der Anwendung jenes vom Gesetzgeber für selbstverständlich gehaltenen und in den Motiven zum Ausdruck gelangten Grundsatzes auf die Zinsen auszuschließen, so daß in der Vorschrift des § 13 Abs. 2 GRG. nicht eine Ausnahme zugunsten der Zinsen, sondern der Ausdruck des erwähnten gesetzgeberischen Gedankens zu erblicken wäre. Aber auch aus der Vorschrift im § 13 Abs. 3 GRG. kann nichts argumento e contrario gegen diese Auffassung entnommen werden, denn während Abs. 3 für alle Akte — nicht bloß die Zwangsvollstreckung — gilt, die die Kosten des Rechtsstreits ohne den Hauptanspruch betreffen, stellt Abs. 2 nur eine besondere Vorschrift für Akte der Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung dar. Zu vgl. OLG. Karlsruhe in Pucheltz Ztschr. 34, 293 = Wam. Zb. 1904, 585, zu § 13 GRG. Nr. 1; Pfafferoth, RVGed., 2. Aufl., S. 90; Derj., GRG., 8. Aufl., Bem. 3 zu § 13, S. 111/112; Quednau, RVGed., 1910, Bem. 56 b zu § 10, S. 104, der sich auf RG. 28, 430 und OLG. Karlsruhe bezieht; endlich Walter-Joachim-Friedlaender, 6. Aufl., 1922, Anm. 67 zu § 10, S. 128, die bei der Besprechung des § 13 Abs. 2 GRG. ausführen, daß es einer ergänzenden Vorschrift für Akte der Zwangsvollstreckung bedürftig habe, da § 4 ZPD. nur dazu bestimmt sei, die Zuständigkeit für Klagen zu regeln. Wenn Rittmann — GRG., 5. Aufl., 1912, Bem. 18 zu § 13, Fußnote S. 83 — der hier vertretenen Auffassung unter Bezugnahme auf Gaupp-Stein, Bem. IV b (jetzt IV Ziff. 2) zu § 866 ZPD., und die dort angezogenen Entscheidungen entgegentritt, so ist das deshalb verfehlt, weil sich die in Bezug genommenen Stellen nur mit der Vorschrift im § 866 Abs. 3 ZPD. befassen, in dieser ebenfalls die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen betreffenden Vorschrift aber gerade die entsprechende Anwendung des § 4 ZPD. erst ausdrücklich angeordnet worden ist.

(V. Dresden, Entsch. v. 5. Dez. 1922, V B C 673/22.)
Mitgeteilt von R. Lustig, München.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Bericht von Senatspräsident Dr. G. Struß, Reichsfinanzrat Dr. Feder, Reichsfinanzrat Dr. Boethke und Reichsfinanzrat Artl., München. [× Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt.]

1. Eine Anrufung des RFH. durch das Gericht ist erst zulässig, wenn nach Durchführung des Verfahrens

richtig. Die Bestimmung des § 866 Abs. 3 Satz 2 ZPD. bestätigt nur das hier Gesagte. Sie betrifft einen Fall, in dem es wichtig ist, den genauen Forderungsbetrag für einen bestimmten Zeitpunkt leicht und einfach festzustellen. Deshalb wird hier § 4 ZPD. für die Berechnung des Mindestbetrages nach § 866 Abs. 2 ausdrücklich für „entsprechend anwendbar“ erklärt, was übrigens auch dafür spricht, daß an sich diese Anwendung auf Zwangsvollstreckungshandlungen nicht voranzugeht wird. Das OLG. München, welches (OLG. 29, 11) den § 4 Abs. 1 Satz 2 auch hinsichtlich der Kosten bei der Vollstreckung angewendet wissen will, folgert dies lediglich aus § 13 Abs. 2 GRG. per argumentum e contrario, ohne näher auf Zweck und Sinn der Bestimmung einzugehen. Allein diese Schlussfolgerung wird durch die Motive zu § 13 GRG. widerlegt, wo es heißt: „Für die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen kann der Unterscheidung zwischen Haupt- und Nebenforderungen keine praktische Bedeutung beigemessen werden und muß daher § 4 der ZPD. außer Anwendung bleiben.“ (Rittmann, GRG. S. 74.) Man wollte also nicht für die Zinsen etwas anderes bestimmen wie für die Kosten, betrachtete vielmehr den § 4 ZPD. aus inneren Gründen für unanwendbar. Die Entsch. des OLG. Karlsruhe v. 7. März 1902, welche unsere Meinung vertritt, ist auch abgedruckt im Recht 1902, 616 Nr. 2855. — Die oben berührte Frage, ob der Beginn der Zwangsvollstreckungsinstanz für die Wertbestimmung maßgebend bleibe, ist m. E. ebenfalls zu verneinen. Dafür spricht entscheidend die Bestimmung des § 13 Abs. 2 GRG. (Fassung v. 21. Dez. 1922: § 15 Abs. 2), welche die einzuziehenden Zinsen schlechthin, also nicht nur die Zinsen, die bis zur Erteilung des Vollstreckungsauftrags aufgelaufen waren, in Rechnung gezogen wissen will. Das bedeutet einen prinzipiellen Gegensatz auch zu § 4 Halbsatz 1 ZPD.

RA. Dr. Friedlaender München.

nach § 213 KAbgD. das Gericht von der rechtskräftigen Festsetzung der Steuerbehörde abweichen will. †)

Der Angekl., der seine Umsätze für 1919 und 1920 auf 719 150 und 1 228 000 M angegeben hatte, und danach zu 3595 und 18 420 M Umsatzsteuer veranlagt worden war, ist infolge der nachträglich bekannt gewordenen Tatsache, daß er Umsätze verschwiegen hatte, durch Umsatzsteuerbescheid v. 30. April 1921 nach einem Umsätze von 1958 121,70 und 4 476 046,70 M zu 9790 und 67 140 M UmfSt. neu veranlagt worden.

In dem gegen den Angekl. eingeleiteten Strafverfahren wegen Umsatzsteuerhinterziehung hat das O. die Akten dem RSt. zur Entscheidung gemäß § 433 KAbgD. vorgelegt und bis zu dieser Entscheidung das Strafverfahren ausgesetzt. Dem Antrag auf Entscheidung kann der Senat nicht entsprechen, da die Voraussetzungen für eine nach § 433 KAbgD. abzugebende Entsch. des RSt. nicht vorliegen. Denn, wie der Senat in dem Beschluß v. 13. Dez. 1921 (RSt. 7, 290) ausgesprochen hat, steht der Antrag voraus, daß das Gericht zu der Frage, ob und in welcher Höhe der Steueranspruch besteht, schlüssig Stellung genommen hat und im Ergebnis von der rechtskräftigen Entscheidung der Steuerbehörde abweichen will. Dazu gehört aber, daß das Gericht dem RSt. die Stellungnahme, zu der es gelangt, und die Gründe, die es zu dieser abweichenden Meinung veranlassen, darlegt, damit der RSt. bei seiner Entscheidung die Bedenken des Gerichts würdigen kann. Diesen Voraussetzungen wird der Antrag nicht gerecht. Denn er läßt nicht erkennen, daß das Gericht zu der Frage der Höhe des Steueranspruchs überhaupt Stellung genommen hat, sondern scheint auf der rechtsirrtümlichen Auffassung zu beruhen, daß der RSt. auch ohne solche Stellungnahme zu einer Nachprüfung der Höhe des Steueranspruchs berufen sei. Der Antrag war daher abzulehnen.

Im übrigen wird auf folgendes hingewiesen: Das FA. hält zwar eine Herabsetzung der Steuern für gerechtfertigt, weil die Festsetzung einen Fehler enthalte, will aber den Weg des § 213 KAbgD. nicht einschlagen, weil der Wortlaut des § 433 KAbgD. dem entgegenstehe. Diese Ansicht ist nicht zutreffend. Allerdings bestimmt § 433 Abs. 1 KAbgD., daß das Gericht, wenn es von der rechtskräftigen Entsch. des FA. abweichen will, die Entsch. des RSt. einzuholen hat. Eine solche rechtskräftige Entscheidung i. S. des § 433 Abs. 1 KAbgD. und damit die Möglichkeit, die Entscheidung des RSt. einzuholen, liegt aber noch nicht vor, wenn die zu der Beschlußfassung des Gerichts vorliegende Steuerfestsetzung zwar für den Steuerpflichtigen unanfechtbar geworden ist, auf Grund des § 213 KAbgD. in einem Steuerveranlagungsverfahren aber eine weitere Entscheidung zu erwarten ist, die die frühere ergänzt. Erst die in einem solchen möglichen Steuerveranlagungsverfahren ergangene Entscheidung ist die rechtskräftige Entscheidung, mit der sich das Strafgericht abzufinden hat, ehe es den RSt. angeht. Besteht die Möglichkeit der Anwendung des § 213 KAbgD., so liegt bei der Pflicht der Steuerbehörden zum Einsprechen (§ 228 KAbgD.) der Fall von Satz 2 des 1. Abs. des § 433 vor: Die steuerliche Frage ist noch von Finanzbehörden zu entscheiden. Deshalb hat zwar das Strafgericht sein Verfahren auszusetzen, aber der zuständigen Finanzbehörde, nicht dem RSt. die Sache zu unterbreiten. Die Rechtskraft der Steuerfestsetzung tritt demnach in einem solchen Falle vielmehr erst dann ein, wenn das im § 213 KAbgD. vorgesehene Nachprüfungs- und Berichtigungsverfahren durchgeführt ist. Daß im übrigen das FA., wenn es die Voraussetzungen des § 213 KAbgD. für gegeben erachtet, nicht die etwaige Nachprüfung durch die Aufsichtsbehörde abzuwarten, sondern von Amts wegen diese Nachprüfung herbeizuführen hat, ist eine Folge der ihm nach § 204 KAbgD. obliegenden Pflicht, von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse, die für die Steuerpflicht und die Bemessung der Steuer wesentlich sind, zu ermitteln. Eine Anrufung des RSt. ist daher im vorliegenden Falle gemäß § 433 Abs. 1 KAbgD. erst dann zulässig, wenn, nachdem das Verfahren nach § 213 KAbgD. durchgeführt ist, das Gericht von der dann endgültigen und somit rechtskräftigen Festsetzung der Steuerbehörde abweichen will.

(RSt., Beschl. v. 28. Nov. 1922, V C 6/22.)

Zu 1. Ich halte die Entsch. für unzutreffend; dieselbe steht auch im Widerspruch mit RSt. 7, 231 v. 18. Nov. 1921 II A 531/21.

Satz 2 des Abs. 1 des § 433 KAbgD. besagt: Liegt eine Entscheidung des RSt. nicht vor, sind die Fragen jedoch von Finanzbehörden oder Finanzgerichten zu entscheiden, so hat das Gericht das Strafverfahren auszusetzen, bis über die Fragen rechtskräftig entschieden worden ist. Eine rechtskräftige Entscheidung liegt aber nur und immer dann vor, wenn dieselbe mit einem Rechtsmittel nicht mehr angefochten werden kann. Ein Rechtsmittel enthält aber der § 213 KAbgD. für den Pflichtigen nicht; denn der § 213 gibt, wie der RSt. in der Eingangs erwähnten Entsch. selbst ausgesprochen hat, dem Steuerpflichtigen kein unmittelbares Recht auf Berichtigung der Steuerfestsetzung, was aber doch zum Wesen eines Rechtsmittels gehört. Abgesehen von diesem rechtlichen Moment ergeben sich auch praktische Schwierigkeiten. In dem vorliegenden Fall hat das FA. zufällig im Akt erwähnt, daß an und für sich eine Ermäßigung der Steuer auf Grund des

2. KAbgD. § 433. Hat der Steuerpflichtige gegen den Steuerbescheid erst nach Ablauf der Rechtsmittelfrist Einspruch eingelegt, und ist über diesen Einspruch nicht entschieden worden, so hat das Gericht das Strafverfahren auszusetzen, bis über den Einspruch rechtskräftig entschieden ist. †)

Durch Strafbescheid v. 10. Mai 1922 setzte das FA. gegen den Steuerpflichtigen wegen Hinterziehung der EinkSt. 1920 eine Geldstrafe von 1 061 775 M fest. Der Steuerpflichtige beantragte gerichtliche Entsch. In der Hauptberhandlung faßte die Strafkammer folgenden Beschluß: „Gemäß § 433 der KAbgD. soll die Entsch. des RSt. über die Höhe, in welcher der Steueranspruch verkürzt ist, eingeholt werden“. In dem Erziehungsschreiben an den RSt. erläutert der Vorsitzende der Strafkammer den Beschluß dahin, daß das Gericht glaube, die der Veranlagung zugrunde liegende, von einem Gutachter angefertigte Bilanz nicht ausnahmslos einer Beurteilung zugrunde legen zu können. Es wird auch eine Äußerung des RSt. über die Frage, ob Versuch oder Vollendung anzunehmen sei, als erwünscht bezeichnet.

Dem Ersuchen kann nicht stattgegeben werden. Die Strafkammer nimmt an, daß der Steuerpflichtige von dem FA. rechtskräftig zur EinkSt. veranlagt sei. Die Prüfung der Akten ergibt jedoch, daß diese Annahme nicht zutrifft. Der Steuerbescheid wurde dem Steuerpflichtigen am 11. Juli 1922 zugestellt. Durch Schreiben v. 11. Aug. 1922, eingegangen beim FA. am 12. Aug. 1922, legte der Steuerpflichtige gegen die Veranlagung Einspruch und gegen die Festsetzung der vorläufigen Steuerschuld Beschwerde ein. Über die beiden Rechtsmittel ist nicht entschieden worden. Das FA. hat dem Steuerpflichtigen nur durch Schreiben v. 16. Aug. 1922 mitgeteilt, daß der Einspruch als verspätet abgewiesen werden müsse. Dieses Verfahren war ungezwecklich. Der Einspruch hätte entweder gemäß § 236 Abs. 2 der KAbgD. durch Bescheid des Vorstehers des FA. oder durch Einspruchsentsch. erledigt werden müssen. Da dies nicht geschehen ist, kann das Veranlagungsverfahren nicht als rechtskräftig abgeschlossen angesehen werden. Im allgemeinen wird zwar auch für den Steuerprozeß der allgemeine Grundsatz gelten müssen, daß eine Entsch. Rechtskraft erlangt, wenn innerhalb der Rechtsmittelfrist das zulässige Rechtsmittel nicht eingelegt wird. Dieser Grundsatz muß jedoch mindestens im Falle des § 433 der KAbgD. eine gewisse Einschränkung erfahren. Zweck der Vorschrift ist, die Einseitigkeit der Rechtspredung zu wahren. Es soll vermieden werden, daß das Strafgericht über die Fragen, ob ein Steueranspruch besteht, ob und in welcher Höhe er verkürzt ist, und ob und in welcher Höhe ein Steuervorteil zu Unrecht gewährt ist, anders entscheidet wie die Finanzbehörde oder das Finanzgericht. Dieser Zweck wird nicht vollständig erreicht, wenn, wie im vorliegenden Fall, ein Steuerbescheid nur durch Fristablauf rechtskräftig geworden, über den verspätet eingelegten Einspruch aber nicht entschieden ist. Denn der Steuerpflichtige hat ein Recht darauf, daß auch über den verspätet eingelegten Einspruch im geordneten Rechtsmittelfahren entschieden wird. Er kann wegen Versäumung der Rechtsmittelfrist Nachsicht beantragen, die aber auch von der zur Entsch. berufenen Stelle von Amts wegen bewilligt werden kann. Es besteht also in einem solchen Falle die Möglichkeit, daß das Strafgericht den Steuerbescheid, den es wegen Ablaufs der Rechtsmittelfrist als rechtskräftig ansieht, der Beurteilung zugrunde legt, nachträglich aber, was nach dem Gesetze geschehen muß, der Steuerauspruch über den Einspruch entscheidet, gegebenenfalls Nachsicht gewährt und den Steueranspruch anderweitig feststellt. Daß diese Möglichkeit eintritt, muß vermieden werden. Zwar wäre unter der Annahme, daß der Steuerbescheid ohne Rücksicht auf den verspätet eingelegten Einspruch als rechtskräftig angesehen wird, der RSt. in der Lage, die Veranlagung nachzuprüfen und damit dem Strafgericht für seine Beurteilung eine unanfechtbare Unterlage zu bieten. Aber bei diesem Verfahren würde die Frage der Nachsichtgewährung außer Betracht bleiben müssen, da über diese nach § 69 der KAbgD. nur die Stelle entscheiden kann, die über das versäumte Rechtsmittel zu entscheiden hat. Auch würden dem Steuerpflichtigen die Instanzen entzogen, auf die er nach dem Gesetze einen Anspruch hat.

§ 213 KAbgD. geboten sei. Wie aber, wenn, wie regelmäßig, nichts in den Akten hierüber gesagt ist? Eine Ermäßigung auf Grund des § 213 kann noch lange nach Eintritt der Rechtskraft, nämlich bis zum Ablauf der Verjährung (fünf bzw. zehn Jahre) möglich sein; soll dann etwa mit der Entsch. des RSt. bis zum Ablauf dieser Frist zugewartet werden? Oder soll in jedem Fall zunächst eine Prüfung gemäß § 213 erfolgen? Der RSt. hat sich offenbar durch den konkreten Fall und das Bestreben, sich zu entlasten, zu dieser irrigen Entscheidung verleiten lassen.

RegRat Dr. Berolzheimer, Speyer.

Zu 2. Die Entsch. ist einleuchtend und auch dem Ergebnis nach willkommen, da sie dazu führt, die Notwendigkeit der Anrufung des RSt. einzuschränken. Dies gilt auch für die am Schluß betonte Verneinung der Anwendbarkeit des § 433 im Falle der Schätzung, die sehr große praktische Bedeutung hat, da vorläufig bei diesen Steuern in der Mehrzahl aller Fälle geschätzt wird.

Prof. Dr. Bühler, Halle.

Bei dieser Sachlage wird der Strafkammer anheimgegeben, gemäß § 433 Abs. 1 Satz 2 das Verfahren auszusetzen, bis über den von dem Steuerpflichtigen eingelegten Einspruch rechtskräftig entschieden ist.

Die Beantwortung der von der Strafkammer gestellten Frage, ob Versuch oder vollendete Tat anzunehmen ist, wird abgelehnt, da der RFG. sich jeder strafrechtlichen Beurteilung des Falles enthalten muß.

Es liegt jedoch Anlaß vor, darauf hinzuweisen, daß nach der Rechtspredung des RFG. (vgl. RFG. 10, 280) § 433 der ABG.D. dann nicht anwendbar ist, wenn das Strafgericht von der auf Schätzung beruhenden rechtskräftigen Steuerveranlagung des F.F. oder der Rechtsmittelbehörde abweichen will. In einem solchen Falle hängt die Beurteilung wegen Steuerhinterziehung nicht davon ab, in welcher Höhe der Steueranspruch vergrößert ist. Es ist vielmehr auf eine Geldstrafe im Rahmen des § 362 der ABG.D. zu erkennen. (RFG., III. Sen., Beschl. v. 8. Febr. 1923, III F 2/22.)

× 3. Unter Zahlungsaufschieb i. S. des § 122 Abs. 2 ABG.D. ist nicht die Fälligkeit der Steuer zu verstehen. †)

Nachdem der erkennende Senat (Urteil v. 31. Mai 1922) die Anfechtungsentscheidung des F.F. v. 1. Juli 1921 aufgehoben und die Sache zur anderweitigen Entscheidung an das F.F. zurückgewiesen hatte, hat dieses die Steuer auf 148 433,30 M festgesetzt. Hiergegen hat die Steuerpflichtige erneut Rechtsbeschwerde erhoben.

Die Rechtsauffassung, daß für den Beginn der Verjährungsfrist die Fälligkeit der Steuer entscheidend sei, ist hier rechtsirrtümlich. Nach § 122 Abs. 1 ABG.D. beginnt die Verjährung mit dem Ablauf des Jahres, in dem der Steueranspruch entstanden ist. Es ist also für den Beginn der Verjährung die Entstehung des Anspruches, nicht die Fälligkeit maßgebend. Da die Kohlensteuerschuld für im Dezember 1919 gelieferte Kohle im Dezember 1919 entstanden ist (§ 4 Abs. 1 Halbsatz 1 KohlenStG.; § 81 ABG.D., vgl. auch Mrozek, ABG.D., 2. Aufl. § 120 Anm. 2), so begann die Verjährung mit dem Ablauf 1919. Die Verjährungsfrist beträgt ein Jahr. Die Verjährung war also vollendet mit dem Ablauf des 31. Dez. 1920. Eine andere Beurteilung könnte nur Platz greifen, wenn man die Bestimmung des § 4 Abs. 1 Halbsatz 2 KohlenStG., wonach die Steuer am letzten des auf die Lieferung folgenden Monats fällig wird, als die Anordnung eines „Hinausschiebens der Zahlung“ i. S. des § 122 Abs. 2 ABG.D. beurteilen könnte. Dies kann aber nicht geschehen. Der Ausdruck „Ist die Zahlung hinausgeschoben“ bezieht sich ganz offensichtlich nicht auf die Zeit der Fälligkeit der Steuer, sondern auf den „Zahlungsaufschieb“, der im § 105 Abs. 1 ABG.D. geregelt ist und der die Fälligkeit des Steuerbetrags, wie sein Wortlaut ergibt, voraussetzt, der also unter dem Begriffe Zahlungsaufschieb etwas anderes versteht als Fälligkeit. Wäre die Auffassung richtig, daß man unter Zahlungsaufschieb die Fälligkeit der Steuer zu verstehen habe, so würde dem § 122 Abs. 1 jeder Sinn fehlen. Denn dann würde nicht die Entstehung der Steuerschuld, sondern eben ihre Fälligkeit für die Verjährung maßgebend sein. Der § 122 Abs. 1 erklärt aber gerade die Entstehung der Steuerschuld, nicht ihre Fälligkeit für entscheidend.

(RFG., IV. Sen., Ur. v. 22. Nov. 1922, IV a A 163/22.)

4. Die Vertretung des Erben im Steuerprozeß gehört nicht zu den regelmäßig einem Testamentsvollstrecker obliegenden Aufgaben. †)

Durch den angefochtenen Beschluß der Geschäftsstelle wurde der Antrag des beschwerdeführenden Notars, ihm für die Vertretung in dem Rechtsbeschwerdeverfahren vor dem RFG. Gebühren

Zu 3. Der Entsch. ist beizupflichten. § 122 Abs. 1 W.D. spricht ausdrücklich und unter Verweisung auf § 81 W.D. von der Entstehung des Anspruches. Die Entstehung der Steuerschuld gemäß § 81 W.D. hat aber mit der Fälligkeit nichts zu tun, vgl. § 81 Abs. 3 W.D. Die Fälligkeit der Forderung ist von Bedeutung für die Frage der Verzinsung, W.D. § 104. Wäre unter der „Hinausschiebung“ in § 122 Abs. 2 der Fall späterer Fälligkeit der entstandenen Steuerschuld ohne weiteres mitzuerstanden, so würde § 122 Abs. 1 bedeutungslos und sinnwidrig, denn die Fälligkeit einer Steuer fällt so gut wie nie mit ihrer Entstehung zusammen. Über die Fälligkeit ist auch in der Reichsabgabenordnung eine allgemeine Bestimmung nicht gegeben, vielmehr enthalten hierüber die einzelnen Steuergesetze die verschiedensten Bestimmungen. Die „Hinausschiebung“ des § 122 Abs. 2 bezieht sich auf die Fälle des § 105 Abs. 1, die Stundung auf die Fälle des § 105 Abs. 2. Es erscheint allerdings unzweckmäßig, die Verjährung vor ihrer Fälligkeit beginnen zu lassen. Die Bestimmung des § 122 Abs. 1 gibt aber eine andere Auslegungsmöglichkeit nicht.

Hieran wird vorliegend auch durch die Bestimmungen des Kohlensteuergesetzes selbst nichts geändert.

RM. Dr. Wilhelm Riese I, Stuttgart.

Zu 4. Die Entsch. ist zweifellos zu billigen, insbesondere auch die Bewilligung der Gebühren und Pauschätze nach der RMGebD. Zur Begründung aber sind einige Bemerkungen ver-

und Pauschätze nach der RMGebD. zu bewilligen, zu Unrecht abgelehnt. Beschwerdeführer hat die Rechtsbeschwerde nicht eigenen Namens, sondern als Testamentsvollstrecker und demnach als Bevollmächtigter des Erben, gegen den sich die streitige Steuerforderung gerichtet hat, eingelegt. Daß dieser den Beschwerdeführer mit der Wahrnehmung seiner Interessen betraut hat, erachtet der Senat für notwendig i. S. des § 288 Abs. 2 Satz 2 ABG.D. Weiter ist anzuerkennen, daß Beschwerdeführer für seine Tätigkeit eine Entschädigung der Nachlassmasse nicht in Rechnung stellen kann, da die Verteilung des Erben im Steuerprozeß nicht zu den regelmäßig einem Testamentsvollstrecker obliegenden Aufgaben gehört, zumal Beschwerdeführer, als Testamentsvollstrecker nur eine Vergütung von 458,80 M bezieht. Bei Bemessung der dem Beschwerdeführer als erhaltungsfähig zuzubilligenden Vergütung war in Betracht zu ziehen, daß er Notar und daher seiner Vorbildung nach einem Rechtsanwalte gleichzustellen ist.

(RFG., VI. Sen., Beschl. v. 28. Juni 1922, VI A 109/22.)

× 5. Geben die Angaben in der Steuererklärung zu Zweifeln Anlaß und bietet der Steuerpflichtige zur Aufklärung Büchereinsichtnahme an, so kann das F.F. nicht ohne weiteres unter Ablehnung dieses Angebots die Ausfüllung eines besonderen, auf eine Reihe von allgemein gehaltenen Anfragen sich erstreckenden Erläuterungsbogens verlangen, hat vielmehr vor der Büchereinsichtnahme Gebrauch zu machen. †)

Das F.F. hat die Beschwerdeführerinnen aufgefordert, zu der für das Jahr 1921 abgegebenen Umsatzsteuererklärung noch eine besondere Anlage für landwirtschaftliche Betriebe ordnungsmäßig auszufüllen und zu überreichen. Die Beschwerdeführerinnen haben die

anlaßt, weil sie sich offenbar darauf stützt, daß der Beschwerdeführer die Beschwerde „nicht eigenen Namens, sondern als Testamentsvollstrecker und demnach als Bevollmächtigter des Erben“ eingelegt und der Erbe „den Beschwerdeführer mit der Wahrnehmung seiner Interessen betraut“ habe. Darauf wäre m. E., obwohl die Vertretung des Erben im Steuerprozeß an sich nicht zur Verwaltung des Nachlasses und daher nicht zu den „regelmäßig einem Testamentsvollstrecker obliegenden Aufgaben“ gehört, aus dem Grunde kein ausschlaggebendes Gewicht zu legen, weil nach der ABG.D. der Testamentsvollstrecker gewissermaßen als Präsumtivbevollmächtigter des Erben bei Einlegung von Rechtsmitteln gegen Steuerbescheide mindestens insoweit gilt, als der Nachlaß und daher unter Umständen auch der Testamentsvollstrecker selbst für die Steuer haftbar gemacht werden kann. Es sei in dieser Hinsicht der Ritzte halber lediglich auf § 19 des alten und § 18 des neuen ErbschStG. und auf §§ 79, 85, 87, 225 und insbesondere § 226 ABG.D. verwiesen. Hiernach gilt die vom Testamentsvollstrecker eingelegte Beschwerde, auch wenn er sie wegen seiner persönlichen Haftung oder wegen der Haftung des Nachlasses im eigenen Namen eingelegt hat, doch gleichzeitig als im Interesse des Erben und mit Wirkung für diesen eingelegt, auch ohne daß der Erbe eine ausdrückliche Ermächtigung oder Genehmigung dazu erteilt. Letzteres kann also auch nicht Voraussetzung dafür sein, daß der Testamentsvollstrecker eine angemessene Vergütung für die in dieser Hinsicht im Interesse des Erben entwickelte Tätigkeit beanspruchen kann.

Geh. RA. Dr. Herzfelder, München

Zu 5. Die vorliegende Entsch. des 5. Sen. schließt sich symptomatisch den Entsch. in RFG. 5, 147; 9, 142; 10, 185 an, indem hier Stein für Stein zu einem kleinen Baue zusammengetragen wird, der dem Individualrecht des Staatsbürgers wenigstens einen geringen Schutz gegenüber einer überpannten Beamtenautokratie gewährt. § 6 W.D. bestimmt, daß dort, wo die Entscheidung nach dem Ermessen der Behörde zu erfolgen hat, sie nach Recht und Billigkeit erfolgen muß. Dieser Satz ist in seiner phrasenhaften Selbstverständlichkeit ein leeres Wort, wenn ihm die Rechtsprechung der Gerichte nicht einen festen Kern verleiht. Es ist zu begrüßen, daß der RFG. konsequent darauf bedacht ist, nicht nur die Pflichten, sondern auch die Rechte des Zensiten scharf zu umgrenzen und gerade aus den weitgezogenen Kompetenzen der Finanzbehörden das Korrelat ihrer eigenen Verpflichtungen herleitet. Die Bedeutung des vorliegenden Urteils scheint mir vor allem darin zu liegen, daß der RFG. aus der weitgehenden Verpflichtung zur Buchvorlage die Folge einer Gegenberechtigung des Zensiten statuiert, sich durch die Buchvorlage zunächst vor einer weiteren Auskunftspflicht zu beharren und die Verpflichtung von sich abzuweisen, neue besondere Buchhaltungsarbeiten für den Steuerfiskus zu übernehmen. Die Frage der Abgrenzung von Staatsgewalt gegenüber der Rechtssphäre des Individuums hat F. Hering in einer Kritik Wihl. von Humboldts und Stuart Mills für zu schwierig erklärt, um sie lösen zu können. Es wird einer langen Zeitspanne bedürfen, bis die Gesetzgebung in eine Revision der Frage eintritt; um so mehr ist den höchsten Gerichtsinstanzen zu danken, wenn sie auch in kleinsten Dingen der großen Prinzipien gedenken.

RA. Dr. Heilbrunn, Frankfurt a. M.

Anlage nur teilweise ausgefüllt und dem FA. mitgeteilt, daß sie sich zur weiteren Ausfüllung, da sie ordnungsmäßig geführte Bücher hätten, nicht verpflichtet erachten; die Bücher stünden zur Einsichtnahme zur Verfügung. Darauf hat das FA. die Beschwerdeführerinnen unter Androhung einer Geldstrafe nochmals aufgefordert, die Anlage in allen ihren Teilen auszufüllen und sich die Einforderung der Bücher vorbehalten. Die Beschwerde der Steuerpflichtigen ist abgewiesen. Der Rechtsbeschwerde kann der Erfolg nicht versagt werden. Es handelt sich bei den Anordnungen des FA. um die Aufforderung zur Ausfüllung eines besonderen Fragebogens, in dem nach dem ganz allgemein gehaltenen Vordruck angegeben werden sollen: Die Gesamtgröße des Grundbesitzes einschließlich verpachteter Flächen, die Zahl der im Kalenderjahre bestellten Morgen Landes, die geernteten und verkauften Mengen von 33 namentlich aufgeführten Fruchtarten und die hierfür erzielten Einzelpreise; dann die Einnahmen aus den einzelnen Obstarten, sowie aus dem Verkaufe von Vieh; weiter die Einnahmen aus Führen, aus dem Verkaufe von Holz und anderen Gegenständen, sodann sonstige Einnahmen, wie z. B. die für Vermietung eingerichteten Räume, endlich die als steuerpflichtige Entgelte für den Eigenverbrauch anzusehenden Werte.

Den Vorinstanzen ist zuzugeben, daß der Steuerpflichtige, wenn nach Einleitung des Steuerermittlungsverfahrens seine Angaben in der Steuererklärung zu Zweifeln Anlaß gaben, auf Verlangen des FA. seine Angaben zu ergänzen und Zweifel zu beseitigen hat (§ 205 Abs. 1 Nr. 2 d. V.). Nach § 172 Abs. 2 a. a. D. in Verbindung mit § 205 Abs. 2 kann das FA. auch im Steuerermittlungsverfahren schriftliche Auskünfte verlangen. Bietet der Steuerpflichtige auf ein solches Verlangen hin Bücherereinsichtnahme an, so kann das FA. die Einsichtnahme nicht durch den Hinweis auf den § 207 Nr. 2 d. V. ablehnen. Denn die Bestimmung des § 207 beschränkt lediglich zugunsten des Steuerpflichtigen. Ihm soll die Last der Büchervorlage nicht ohne zwingenden Grund auferlegt werden; die Büchervorlage soll vielmehr im allgemeinen erst verlangt werden, wenn die mündlichen oder schriftlichen Verhandlungen mit dem Steuerpflichtigen nicht zum Ziele geführt haben. Wird aber vom Steuerpflichtigen die Bücherereinsichtnahme angeboten, so kann sie grundsätzlich nicht abgelehnt werden, wenn zu erwarten ist, daß die dem FA. wissenswerten Tatsachen, mindestens zu einem erheblichen Teile, annehmbar aus den Büchern sich ergeben lassen. Demgegenüber läuft eine summarische Anfrage, wie sie vorliegend gestellt worden ist, auf das Verlangen nach Fertigung einer teilweisen Abschrift der Geschäftsbücher hinaus, eine Arbeit, die dem Steuerpflichtigen nicht zugemutet werden kann (RfS. 5, 147). Es kann dahingestellt bleiben, ob es auf diese oder ähnliche Erwägungen zurückzuführen ist, daß in dem neuen Muster 22 Ausf. Best. zum UmfStG. die frühere Anmerkung: „Es wird sich empfehlen, besonders für landwirtschaftliche Verhältnisse usw.“ weggelassen wurde. Jedenfalls fehlt für die Annahme, daß durch die von den Beschwerdeführerinnen angebotene Bücherereinsichtnahme ein großer Teil der aufgeführten Fragen nicht aufgeklärt werden konnte, jegliche Unterlage. Erst durch die Bücherereinsichtnahme konnte das FA. feststellen, inwieweit die von ihm gestellten Fragen aus den Büchern nicht beantwortet werden konnten und inwieweit ihre Beantwortung noch nötig war. Eine darauf nicht Rücksicht nehmende Fragestellung, wie sie das FA. vorgenommen hat, überschreitet die Grenzen des billigen Ermessens, die durch § 6 Nr. 2 d. V. gedeckt sind.

(RfS., V. Sen., Ur. v. 14. Nov. 1922, V A 413/22.)

× 6. WehrW. §. 15 Abs. 2 (auch BesStG. § 28 Abs. 2). Als letztes Wirtschafts- oder Rechnungsjahr, dessen Abschluß der Vermögensfeststellung zugrunde gelegt werden kann, gilt das Jahr, dessen Ende in das Kalenderjahr 1913 fällt. Wenn das Geschäftsjahr mit dem Kalenderjahr zusammenfällt, so ist der Abschluß vom 31. Dezember 1913 maßgebend. VermZuwRAbg. 1919 § 4 Abs. 2. f)

Der dritte Senat tritt der in dem Urteile des ersten Senats v. 27. Nov. 1919 IA 108/19 (RfS. 2, 118) ausgesprochenen Rechtsauffassung bei, daß ideelle Werte, wie die Kundschaft, ausnahmsweise aus besonderen Gründen auch als selbständige Vermögensgegenstände anzusehen sind, z. B. wenn die Kundschaft gegen Entgelt erworben und mit dem Betrage des Entgeltes in die Bilanz eingestellt ist. Es kann ein Rechtsirrtum darin gefunden werden, daß bei der Wehrbeitragsveranlagung ein damals vorhandener Firmen- und Kundenwert nicht berücksichtigt worden ist.

Die Beschwerdeführer haben gegen die Veranlagung ihres Erb-

lassers zur VermZuwRAbg. 1919 Einspruch eingelegt und Berichtigung des Anfangsvermögens beantragt. Sie stützen den Antrag auf zwei Gründe. Bei der Veranlagung zum Wehrbeitrags habe der Erblasser sein Betriebsvermögen irrtümlich nach dem Abschluß v. 31. Dez. 1912 angegeben, während das Vermögen nach dem Abschluß v. 31. Dez. 1913 hätte festgestellt werden müssen. Dem Betriebsvermögen müsse auch ein Betrag von 250 000 M hinzugerechnet werden, den der Erblasser Ende 1917 von der Firma H. und G. infolge seines Ausscheidens und für Überlassung der Firma erhalten habe. Dieser Wert sei auch schon am 31. Dez. 1913 vorhanden und Bestandteil des Betriebsvermögens gewesen, aber bei der Wehrbeitragsveranlagung nicht berücksichtigt worden. Die Vorinstanzen haben diesen Antrag aus Rechtsgründen abgelehnt. Die rechtzeitig eingelegte Rechtsbeschwerde sucht ihn von neuem mit rechtlichen Ausführungen zu begründen.

Der Antrag wird in erster Linie auf § 4 Abs. 2 des VermZuwRAbg. 1919 gestützt. Nach dieser Vorschrift ist, wenn das Anfangsvermögen bereits rechtskräftig, aber infolge eines Rechtsirrtums der Steuerbehörde oder des Abgabepflichtigen unrichtig festgestellt ist, diese Vermögensfeststellung für die Veranlagung der Kriegsabgabe zu berichtigen. Die Beschwerdeführer bezeichnen es als einen Rechtsirrtum ihres Erblassers, daß er in der Steuererklärung zum Wehrbeitrags das Betriebsvermögen nach dem Abschluß v. 31. Dez. 1912 anstatt v. 31. Dez. 1913 angegeben habe. Es fragt sich, ob bei der Veranlagung zum Wehrbeitrags der Vermögensberechnung der Abschluß v. 31. Dez. 1912 zugrunde gelegt werden konnte. Nach § 15 Abs. 1 des WehrW. ist der Stichtag der 31. Dez. 1913. Abs. 2 läßt eine Ausnahme von der Regel zu. Für Betriebe, bei denen regelmäßige jährliche Abschlüsse stattfinden, kann der Vermögensfeststellung der Vermögensstand am Schluß des letzten Wirtschaftsjahrs oder Rechnungsjahrs zugrunde gelegt werden. Das Gesetz enthält keine nähere Bestimmung darüber, welches Jahr als letztes Wirtschaftsjahr oder Rechnungsjahr gelten soll. Die Auslegung des Gesetzes ist zweifelhaft und in der Rechtslehre bestritten. Nach den preuß. Ausführungsvorschriften zum WehrW. Art. 7 Ziff. 9 gilt als letztes Jahr das Jahr, dessen Ergebnis bei Abgabe der Vermögenserklärung feststand. Es ist weiter bestimmt, daß einem Beitragspflichtigen, der seiner Vermögenserklärung den noch nicht festgestellten Abschluß v. 31. Dez. 1913 zugrunde legen möchte, eine angemessene Frist bewilligt werden solle. Auf demselben Standpunkt stehen die Ausführungsvorschriften von Württemberg und Baden wie auch die Erläuterungsbücher von Fernow und Rheinstrom. Es wird also für zulässig gehalten, daß ein Beitragspflichtiger, für den das Rechnungsjahr mit dem 31. Dez. 1913 endete, auf den Abschluß des Jahres 1912 zurückgreifen konnte, wenn bei Abgabe der Vermögenserklärung, die nach § 36 des WehrW. innerhalb einer von der Veranlagungsbehörde festzusetzenden Frist abgegeben werden mußte, der Abschluß für das Jahr 1913 noch nicht fertiggestellt war. Demgegenüber vertreten die Erläuterungsbücher von Hoffmann, Kahn-Obermeyer und Zimmermann die Ansicht, daß als letztes Wirtschaftsjahr oder Betriebsjahr i. S. des § 15 Abs. 2 des WehrW. das Jahr anzusehen sei, dessen Ende in das Kalenderjahr 1913 falle. Wenn das Geschäftsjahr mit dem Kalenderjahre zusammenfalle, so sei der Abschluß v. 31. Dez. 1913 maßgebend. Dieser Ansicht ist der Vorzug zu geben. Denn der Zweck der Vorschrift des § 15 Abs. 2 des WehrW. ist nur der, den Beitragspflichtigen nicht zur Aufstellung einer Zwischenbilanz zu nötigen. Es kann sich somit, wie die Rechtsbeschwerde zutreffend ausführt, nur um die Betriebe handeln, deren Wirtschaftsjahr oder Rechnungsjahr nicht mit dem Kalenderjahre zusammenfällt, also nicht mit dem 1. Jan. beginnt und mit dem 31. Dez. endet. Nur, wenn die regelmäßigen Abschlüsse nicht am 31. Dez. stattfinden, und daher am 31. Dez. 1913 ein regelmäßiger Abschluß nicht zu machen war, liegt ein Grund vor, von dem nach § 15 Abs. 1 maßgebenden Stichtag abzuweichen. In diesem Sinne hat der Senat bezüglich des gleichlautenden § 28 Abs. 2 des BesStG. auch bereits in dem Urteil v. 4. Mai 1921 III A 32/20 Stellung genommen. Unstreitig ist nun das Vermögen des Erblassers der Beschwerdeführer auf Grund des Abschlusses v. 31. Dez. 1912 festgestellt worden. Diese Veranlagung beruhte auf Rechtsirrtum. Die entgegengesetzte Ansicht der Vorinstanz ist rechtsirrig.

Muß hiernach für die Veranlagung zur VermZuwRAbg. das Betriebsvermögen nach dem Stande v. 31. Dez. 1913 neu festgestellt werden, so fragt sich weiter, ob hierbei der Firmen- und Kundenwert zu berücksichtigen ist. Unerheblich ist, ob dieser Wert in der Bilanz v. 31. Dez. 1912, die der Veranlagung zugrunde ge-

Zu 6. Gegen die materielle Richtigkeit dieser Entsch. bestehen im Ergebnis keine Bedenken; grundsätzlich Neues enthält sie nicht. Die erste Frage ist mit der herrschenden Meinung zutreffend entschieden.

Nicht unbedenklich ist jedoch die Auffassung des RfS., die er auch schon in dem Urteil RfS. 2, 118 vertreten hat, daß immaterielle Werte, wie die Kundschaft, „ausnahmsweise, aus besonderen Gründen auch als selbständige Vermögensgegenstände“ angegeben werden können. Wenn diese Ansicht auch im vorliegenden Falle dem Steuerpflichtigen günstig ist, so kann sie doch leicht in der

Hand unterer Finanzbehörden gefährlich werden. Wäre die Kundschaft ein selbständiger bilanzfähiger Vermögenswert, so müßte dieser auch selbständig veräußert werden können. Das trifft nicht zu. (Vgl. Lion, Bilanzsteuerrecht S. 192 Anm. 263.)

Ist allerdings für den immateriellen Wert der Kundschaft seitens des Erwerbers ein besonderes Entgelt gezahlt worden, so ist dieses Entgelt nicht nur aktiv bilanzfähig, sondern auch steuerbares Vermögen, jedoch nicht aus dem Gesichtspunkt der Bewertung des nur immateriellen Kundschaftswertes.

RA. Dr. Alfred Friedmann, Berlin.

legt ist, berücksichtigt worden ist, und ob etwa der Erblaffer der Beschwerdeführer sich in dieser Beziehung in einem Rechtsirrtum befunden hat. Nach dem Gesetz ist die Vermögensfeststellung zu berichtigen, was für den vorliegenden Fall bedeutet, daß der Wert des Betriebsvermögens der Firma H. und G. nach dem Stande v. 31. Dez. 1913 ermittelt und dementsprechend der Anteil des Erblassers der Beschwerdeführer an diesem Vermögen bewertet werden muß. Die Frage ist, ob bei dieser Wertermittlung ein etwa in dem Vermögen der Firma enthaltener Firmen- und Kundenwert berücksichtigt werden kann. Genauer genommen handelt es sich darum, ob der Wert des Anteils des Erblassers der Beschwerdeführer an dem Vermögen der Gesellschaft nur nach der Höhe seines durch den Abschluß ausgewiesenen Kapitalkontos zu bestimmen ist, oder ob diesem zur Ermittlung des gemeinen Wertes ein etwa vorhandener im Kapitalkonto bisher nicht berücksichtigter Firmen- und Kundenwert hinzuzurechnen werden muß. Bei Prüfung der Frage muß ausgegangen werden von den Grundsätzen, die der RGH. in dem Urteil v. 27. Nov. 1919 (RGH. 2, 118) aufgestellt hat. Der in dieser Entscheidung ausgesprochenen Rechtsauffassung wird beigetreten. Ideelle Werte, wie die Kundschaft, sind regelmäßig nur werterhöhende Eigenschaften, die den Wert des Geschäfts, mithin des steuerbaren Betriebsvermögens, erhöhen. Sie können ausnahmsweise aus besonderen Gründen auch als selbständige Vermögensgegenstände anzusehen sein, z. B. wenn die Kundschaft gegen Entgelt erworben und mit dem Betrage des Entgelts in die Bilanz eingestellt ist. In diesem Falle sind sie selbst steuerbares Vermögen.

War nun am 31. Dez. 1912 ein nach vorstehenden Grundsätzen in Betracht kommender Firmen- und Kundenwert der Firma vorhanden, und ist er bei der Veranlagung zum Wehrbeitrag außer acht gelassen worden, so muß angenommen werden, daß die Veranlagung auch insoweit auf Rechtsirrtum beruht. Schätzungen liegen allerdings in der Regel auf tatsächlichen Gebieten. Es ist aber immerhin möglich, daß sie von Rechtsirrtum beeinflusst sind insofern, als von einer unrichtigen Rechtsauffassung über den Inbegriff der zu schätzenden Einheit ausgegangen ist. Die Umstände des vorliegenden Falles weisen aber darauf hin, daß auf Seiten der Steuerbehörde oder des Abgabepflichtigen die irrtümliche Rechtsauffassung bestanden hat, daß ein ideeller Wert grundsätzlich nicht als steuerbares Vermögen angesehen werden könne.

(RGH., III. Sen., Ur. v. 28. Sept. 1922, III A 260/22.)

× 7. Die Anordnung an den Steuerpflichtigen, Geschäftsbücher, Papiere und sonstige Unterlagen zu seiner Umsatzsteuererklärung vorzulegen, ist, auch wenn gleichzeitig Steuerbescheid nach der Steuererklärung erlassen wird, im Rahmen der allgemeinen Steueraufsicht und zu dem Zwecke zulässig, neue Tatsachen und Beweise für eine Neuveranlagung zu vermitteln. †)

Das FA. hat am 2. März 1922 an die Beschwerdeführer nach ihren Umsatzsteuerklärungen für das Kalenderjahr 1921 Steuerbescheide erlassen. Am gleichen Tage hat es an sie je das Ersuchen, Geschäftsbücher, Papiere oder andere Unterlagen vorzulegen, unter Androhung einer Ordnungsstrafe von 250 M. abgehen lassen. Dieses Ersuchen ist vom FA. durch Hinweis auf § 147 Abs. 2 AusfBest. zum UmfStG. 1919 begründet worden. Das FA. hat die hiergegen gerichtete Beschwerde als unbegründet zurückgewiesen. Auch die Rechtsbeschwerde kann keinen Erfolg haben.

Die angefochtene Verfügung des FA. fällt in den Rahmen von §§ 73 ff. RMbgD. und stellt einen mit der Bekanntgabe an die Beschwerdeführer wirksam gewordenen Verwaltungsbeschl. dar. Es kommt auf die Art seiner Begründung nicht an, wenn er nur sachlich gerechtfertigt ist. Unter dieser Voraussetzung macht auch ein Hinweis auf § 147 Abs. 2 AusfBest. die Anordnung nicht hinfällig, selbst wenn er unrichtig ist.

Die Beschwerdeführer üben eine gewerbliche Tätigkeit i. S. von § 1 Nr. 1 UmfStG. aus und sind, wenn nicht schon nach Handelsrecht, nach § 31 des Gesetzes, §§ 88 ff. der AusfBest. verpflichtet, zur Feststellung der Entgelte Aufzeichnungen zu machen und Bücher zu führen, sowie nach § 162 Abs. 8 RMbgD. Bücher, Aufzeichnungen und soweit sie für die Besteuerung von Bedeutung sind, auch die Geschäftspapiere aufzubewahren. Das FA. aber ist nach § 162 Abs. 9 RMbgD. befugt, zu prüfen, ob die Bücher und Aufzeichnungen vollständig, vollständig und formell und sachlich richtig geführt werden. Hierin ist das FA. lediglich in sein pflichtmäßiges Ermessen, im übrigen, etwa an eine bestimmte Zeit, einen bestimmten Stand des Veranlagungsverfahrens, nicht gebunden. Die Beschwerdeführer unterliegen aber als Gewerbetreibende auch der allgemeinen Steueraufsicht nach §§ 193 ff. RMbgD. in Verbindung mit § 82 UmfStG.,

Zu 7. Die Entsch. überrascht zunächst, findet aber ihre Rechtfertigung im Gesetz. Wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit ausübt, unterliegt — ständig — der Steueraufsicht. (§ 31 des Gesetzes.) Die Steueraufsicht kann sowohl im Rahmen der Ermittlungen bei Nachprüfung einer Steuererklärung, als auch unabhängig von einer einzelnen Steuerforderung im Laufe eines Steuerabschnitts ausgeführt werden. (§ 114 AusfBest.)

RA. Dr. Kaufmann, Leipzig.

§§ 114 ff. AusfBest. Die Steueraufsicht ist unabhängig von einzelnen Steuerfeststellungs- und Ermittlungsverfahren und vom Steuerzeitraum. Sie kann auch im Rahmen der Ermittlungen bei Nachprüfung einer Steuererklärung ausgeübt werden. Die Vorschrift in § 114 Abs. 1 AusfBest. zum UmfStG. nimmt dabei wiederum ausdrücklich auf den § 147 Bezug. Im übrigen entscheidet gleichfalls das pflichtgemäße Ermessen des FA., das dabei an eine gleichzeitig erfolgte Veranlagung und deren Rechtskraft nicht gebunden ist. Zur Steueraufsicht aber gehört nach § 115 Abs. 1 Ziff. 1 a. a. O. auch die planmäßige Durchsicht der Schriftstücke des Steuerpflichtigen, die sich auf die steuerpflichtigen Lieferungen und sonstigen Leistungen beziehen, also der Geschäftsbücher, insbesondere der im § 31 des Gesetzes vorgeschriebenen Aufzeichnungen und Bücher, des Schriftenwechsels mit den Kunden des Steuerpflichtigen und mit denjenigen, von denen er Waren bezieht. Das FA. kann auch nach seinem Ermessen bestimmen, ob es die Schriftstücke in den Geschäftsräumen des Steuerpflichtigen einsehen oder deren Vorlegung an Amtsstelle verlangen will. Im übrigen erstreckt sich die Aufsicht auf das ganze Geschäftsgebaren des Steuerpflichtigen, soweit es für die Entrichtung der Steuer von Bedeutung ist. Das FA. kann daher die Durchsicht der Bücher, Aufzeichnungen und Geschäftspapiere dazu benutzen, um bis zum Ablauf der Verjährungsfrist neue Tatsachen und Beweismittel zu ermitteln, die eine künftige Steueranlagung i. S. von § 212 Abs. 2 RMbgD. rechtfertigen.

Nach alledem, und da die Anordnung des FA. nach § 202 RMbgD. auch durch Geldstrafen erzwungen werden kann, sind die angefochtene Verfügungen zu Recht ergangen und die Beschwerde frei von einer irrigen Anwendung des bestehenden Rechtes und von einem Verstoß gegen das Verfahren.

(RGH., V. Sen., Ur. v. 26. Sept. 1922, V A 430/22.)

× 8. 1. Dem Konkursverwalter liegen, soweit seine Bewertung reicht, die Pflichten des Steuerpflichtigen ob. 2. Beginnt die Verfallberung der Masse durch den Konkursverwalter mit Einzelverkäufen und endigt sie mit dem Verkauf des Restes des Warenlagers im Ganzen, so ist auch dieser Verkauf umsatzsteuerpflichtig. †)

Streitig ist, ob der beschwerdeführende Konkursverwalter, der nach der Feststellung der Vorinstanz zunächst eine Reihe von Einzelverkäufen aus der Konkursmasse vorgenommen, dann aber an eine Firma den gesamten Rest des Warenlagers veräußert hat, wegen dieser letzten Veräußerung umsatzsteuerpflichtig ist. Die gegen die dies bejahende Entscheidung der Vorinstanz eingelegte Rechtsbeschwerde konnte keinen Erfolg haben. Daß in einem solchen Falle ein Konkursverwalter an sich der Steuerpflichtige ist, bestreitet Beschwerdeführer selbst nicht mehr und ist auch nicht zu bezweifeln. Es ergibt sich aus § 85 RMbgD., weil danach dem durch Anordnung des Konkursgerichts bestellten Konkursverwalter, soweit seine Verwaltung reicht, die Pflichten des Steuerpflichtigen obliegen.

In der Sache selbst irrt Beschwerdeführer, wenn er in der Veräußerung des Restes des Warenlagers an eine Firma eine nicht umsatzsteuerpflichtige Veräußerung des Gewerbebetriebs als Ganzen erblickt. Denn zunächst liegt eine Veräußerung des Ge-

Zu 8. 1. Wenn zu Eingang der Entsch. von der Stellung des Konkursverwalters in steuerrechtlicher Hinsicht gesagt wird, daß er unzweifelhaft auf Grund des § 85 RMbgD. „der Steuerpflichtige“ sei, so erscheint eine solche Äußerung irreführend. Richtig ist nur, daß er wie ein gesetzlicher Vertreter (§ 84 RMbgD.) die Pflichten des Steuerpflichtigen zu erfüllen und insbesondere dafür Sorge zu tragen hat, daß die Steuern aus der Masse entrichtet werden. Steuerpflichtig i. S. der RMbgD. (§ 79 Abs. 1) ist aber nur, wer nach den Steuergesetzen eine Steuer als Steuerschuldner zu entrichten hat, bei dem also die Pflicht zur Entrichtung der Steuerschuld und die eigentliche Steuerschuld, die „rechtliche Belastung mit der Steuer“, zusammenstrifft (Becker). Daß nach § 79 Abs. 2 RMbgD. die Vorschriften für die Steuerpflichtigen jüngeremäßig gelten für die, die nach den Steuergesetzen neben den Steuerpflichtigen oder an deren Stelle persönlich für die Steuer haften, schafft lediglich für jene Personen eine Zahlungspflicht, keine Steuerpflicht, gibt ihnen die Rechtsmittel des Steuerpflichtigen (§ 99) und macht sie zu Vollstreckungsschuldnern i. S. des § 299 Abs. 3 Satz 1 RMbgD.

Bei dieser Untercheidung handelt es sich keineswegs um ein sachlich gleichgültiges Wortspiel. Denn wäre der Konkursverwalter steuerpflichtig i. S. des § 79 Abs. 1, so wäre er mit seinem Vermögen ohne weiteres für die Steuerschuld haftbar. Daß dies aber in Wirklichkeit nur unter den Voraussetzungen des § 90 RMbgD., also nur dann der Fall ist, wenn der Konkursverwalter durch „schuldlastige Verlegung der ihm im § 85 auferlegten Pflichten Steueransprüche verkürzt“, ist unbestritten. Eine solche Verlegung sage z. B. vor, wenn der Konkursverwalter trotz eigener Abgabe einer Umsatzsteuererklärung oder trotz vorliegenden Umsatzsteuerbescheides die hiernach geschuldete Steuer nicht aus der Masse bereitstellt, sondern die gesamte Masse zur Verteilung brächte. Da-

werbebetriebs als Ganzes überhaupt nicht vor. Der Gewerbebetrieb ist ein Organismus, der nicht nur aus dem ihm gewidmeten Vermögen besteht, sondern daneben auch immaterielle Güter, geschäftliche Beziehungen zu anderen Personen und dergleichen umfaßt. Ein Übergang eines solchen Gewerbebetriebs auf die erwerbende Firma aber liegt nicht vor. Diese setzt ganz abgesehen davon, daß nach der Feststellung der Vorinstanz die Firma nicht mitverkauft ist, keineswegs die geschäftliche Tätigkeit der in Konkurs geratenen Firma fort, sondern erwirbt nur den Rest des Warenbestandes. Sodann aber ist die Tätigkeit des Beschwerdeführers, da sie auf Veräußerung der Warenbestände der Konkursmasse gerichtet und außerdem auf eine längere Dauer, nämlich bis zur Verfilberung der Masse, berechnet war, als eine planmäßige und nachhaltige, also als gewerbliche Tätigkeit i. S. des § 1 UmsStG. 1919, anzusehen. Sie begann mit Einzelverkäufen und endigte mit dem Verkauf des Restes. In ihren Rahmen fällt daher auch dieser Verkauf des letzten Stückes. Sie muß daher auch umsatzsteuerlich in diesen ihren gesamten Auswirkungen gleich behandelt werden, woraus auch hinsichtlich der Veräußerung des Restes des Warenlagers sich die Umsatzsteuerpflicht ergibt.

(RfSt., V. Sen., Ur. v. 7. Nov. 1922, V A 400/22.)

9. Der Nachlasssteuer unterliegt auch Vermögen, das der Erblasser als Vorvermächtnisnehmer besaß.

Streitig ist, ob das, was der Erblasser als Vorvermächtnis besaß, der Nachlasssteuer unterliegt. Die Frage ist mit der Vorinstanz zu bejahen.

Zwar ist im § 2 ErbsStG. 1919 das Vorvermächtnis im Gegensatz zur Vorerbschaft nicht erwähnt. Es ist aber Breit, „Erbschafts- und Schenkungssteuer S. 77“ darin zuzustimmen, daß der Unterschied der Rechtsform keinen Unterschied in der Besteuerung machen dürfe. Dabei ist zu beachten, daß die Rechtsstellung des Nachvermächtnisnehmers ungünstiger ist, als die des Nacherben, da der erstere nur einen obligatorischen Anspruch hat, während beim Eintritt des Falles der Nacherbschaft die Erbschaft mit dinglicher Wirkung auf den Nacherben übergeht. Die Belastung mit einem Nachvermächtnis belastet daher den Vermächtnisnehmer noch weniger als das Bestehen einer Nacherbschaft den Vorerben. Die Nachlasssteuerpflicht ergibt sich auch aus § 80 RAbgD. Wenn es dort in Satz 2 heißt: „Soweit nichts anderes vorgeschrieben ist, ist der Vorerbe und nach Ausschüttung des Vermächtnisses der Vorvermächtnisnehmer dem Eigentümer gleich zu behandeln“, so bedeutet dies nicht eine Anwendung des Satzes 1, wonach der

gegenläge eine schuldhaft, also eine vorsätzliche oder fahrlässige Verletzung seiner Pflichten nicht vor, wenn er in Unkenntnis der Rechtsprechung des RfSt. oder in mißverständlicher Auffassung unklarer oder auch nur verschieden auslegungsfähiger Gesetzesbestimmungen eine Steuerpflicht für nicht gegeben hält und sie daher bei der Verteilung der Masse gutgläubig unberücksichtigt läßt. Dieser Fall wird bei juristisch nicht vorgebildeten Konkursverwaltern, Testamentsvollstreckern u. dgl. häufig vorliegen. Insbesondere läßt sich auch in dem zur Entscheidung stehenden Fall durchaus die Auffassung vertreten, daß der Konkursverwalter möglicherweise ohne schuldhaft Verletzung seiner Pflicht die Umsatzsteuerfreiheit des Verkaufs des Restes des Warenlagers angenommen habe. Träfe dies zu und hätte er bona fide die gesamte Masse verteilt, so wäre er nicht nur nicht „steuerpflichtig“ i. S. des § 79 Abs. 1, sondern nicht einmal „zahlungspflichtig“ i. S. der §§ 79 Abs. 2, 85, 90 RAbgD.

2. Die Entsch. selbst ist in sachlicher Hinsicht ebenso wie ihre Begründung durchaus einleuchtend. Denn in dem Augenblick, wo sich die Verfilberung des Geschäftsbetriebes in Einzelverkäufe auflöst, liegt keine Veräußerung des Gewerbebetriebes als Ganzer, somit keine außerhalb des Gewerbebetriebes ausgeübte Tätigkeit vor, gleichgültig, ob der Verkauf des restlichen Warenlagers zahlenmäßig den Schwerpunkt der Verfilberung bildet. Der RfSt. vertritt somit den gleichen Standpunkt wie in seiner Entsch. v. 7. Juni 1921 II A 187/21, besprochen in JW. 1921, 1124 Nr. 21. Aber auch hier ist irreführend der, wenn auch nur nebenher erfolgte Hinweis des RfSt. auf den Umstand, daß im vorliegenden Falle nach der Feststellung der Vorinstanz die Firma nicht mitverkauft sei. Denn nach diesseitiger, allerdings nicht unbestrittener Ansicht (so wie hier Prozel und Bud-Lucas, a. A. Becker zu § 96) kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die Frage, ob Veräußerung eines Unternehmens im ganzen vorliegt, unabhängig von der Fortführung der bisherigen Firma ist. Wäre dem anders, so würde mit Rücksicht auf § 96 RAbgD. eine sicherlich weder vom RfSt. gewünschte noch vom Gesetz gewollte Folge eintreten: es würde nämlich die in dieser Vorschrift angeordnete Haftung des Erwerbers eines Unternehmens, welches als Ganzes veräußert wird, für die laufenden und für die festgesetzten, aber noch nicht entrichteten Steuern, auf die Fälle beschränkt sein, wo das Unternehmen als Ganzes mit der Firma veräußert wird, oder wo die bürgerlich-rechtlich kraft Gesetzes gegebene Haftung gemäß § 100 RAbgD. die steuerrechtliche Haftung nach sich zieht (§ 25 Abs. 4 HGB.).

RA. Dr. Lucas, Düsseldorf.

Eigenbesitzer als Eigentümer i. S. der Steuergesetze zu behandeln ist, sondern eine Einschränkung. Vorerbe und Vorvermächtnisnehmer sollen nur, soweit nichts anderes bestimmt ist, als Eigentümer behandelt werden. Da nun das ErbsStG. bei der Nachlasssteuer eine besondere Bestimmung über die Behandlung des Vorvermächtnisnehmers nicht enthält und bezüglich des Vorerben nur die Regel des § 80 Abs. 1 Satz 2 wiederholt, ergibt sich, daß der Vorvermächtnisnehmer als Eigentümer anzusehen ist. Danach war die Rechtsbeschwerde als unbegründet zurückzuweisen.

(RfSt., VI. Sen., Ur. v. 5. Juli 1922, VI A 147/22.)

10. Die zur Zeit der Anwendbarkeit des ErbsStG. 1919 bewirkte Vollziehung eines Schenkungsversprechens ist nach diesem Gesetz auch dann steuerpflichtig, wenn das Versprechen von dieser Zeiterteilt war. — Ein Schenkungsversprechen verliert seinen Charakter als solches nicht, wenn die Verpflichtung nachträglich geändert wird. — Für den Begriff des Schenkungsversprechens ist der Begriff der Schenkung nach § 40 Abs. 1 ErbsStG. 1919, nicht der nach bürgerlichem Rechte maßgebend. †)

Es handelt sich um die Heranziehung zweier am 2. Nov. 1918 und 15. Dez. 1919 erfolgten Übereignungen von Wertpapieren eines Vaters an seine Tochter zur Schenkungssteuer. Die Unanwendbarkeit des ErbsStG. 1919 für beide Zuwendungen kommt nach seinem § 72 Abs. 2 in Betracht, wonach das Gesetz für Zuwendungen von Eltern an Kinder rückwirkende Kraft bis 31. Dez. 1916 hat.

Die Beschwerdeführerin hatte geltend gemacht, daß die Erfüllung einer Verbindlichkeit vorliege. Die Vorinstanz hat jedoch angenommen, daß die Verbindlichkeit nicht rechtsgültig zustande gekommen sei. In der Rechtsbeschwerde sucht die Beschwerdeführerin wiederum darzulegen, daß eine Verbindlichkeit bestanden habe.

Die Ausführungen der Vorinstanz geben zwar zu Bedenken Anlaß; im Ergebnis ist ihnen jedoch beizutreten.

Die Steuerforderung ist nicht nur dann gerechtfertigt, wenn die Übereignung der Wertpapiere ohne jede Rechtsverbindlichkeit erfolgt, sondern auch dann, wenn zwar eine Verbindlichkeit vorlag, diese selbst aber auf einem Schenkungsversprechen i. S. des ErbsStG. 1919 beruhte. Im vorliegenden Falle ist, wenn man den Darlegungen der Beschwerdeführerin folgt, die Erfüllung eines solchen Schenkungsversprechens gegeben.

Nach § 40 Abs. 3 Satz 2 tritt bei einem Schenkungsversprechen die Steuerpflicht erst ein, wenn und soweit es vollzogen wird. Wie bereits der 1. Sen. (RfSt. 5, 197) angenommen hat, folgt aus dieser Bestimmung, daß das ErbsStG. 1919 anzuwenden

Zu 10. 1. Der RfSt. stellt von neuem im Anschluß an 5, 197 fest, daß die nach Inkrafttreten des Gesetzes 1919 erfolgte Vollziehung eines Schenkungsversprechens steuerlich in jedem Falle nach dem Gesetz 1919 zu beurteilen ist, mag auch das Schenkungsversprechen bereits vorher rechtswirksam erklärt worden sein. Dies folgt aus § 45 Ziff. 3, wonach der Zeitpunkt der Zuwendung maßgebend ist. Die obige Entsch. zieht zur Begründung § 72 Abs. 4 heran, was m. E. nicht zutreffend ist. Ohne den Grundsatz des § 45 Ziff. 3 wäre die Frage nach dem maßgebenden Zeitpunkt nicht zu lösen.

Konsequenterweise ist auch für den Wert der Zuwendung und die persönlichen Verhältnisse der Beteiligten lediglich der Zeitpunkt der Vollziehung des Versprechens maßgebend. Hat der Schenker vorher seiner Braut ein Versprechen über 100 000 M. abgegeben und schenkt er später nur 50 000 M., so sind nur diese 50 000 M. zu versteuern. Hat sich der Schenker inzwischen mit der Versprechensempfängerin verheiratet, so kommt die 1. Klasse zur Anwendung.

2. Trotzdem ist das Schenkungsversprechen nicht bedeutungslos. Denn die Frage, ob die Vollziehungshandlung eine Schenkung ist, entscheidet sich nach dem Charakter des zugrundeliegenden Versprechens. Zivilrechtlich halten die einen die Erfüllung des Schenkungsversprechens für eine Leistung solvendi causa (v. Tuhr, Allg. Teil des BGB. II 2 § 72 Anm. 82), nach anderen ist die Erfüllung weder entgeltlich noch unentgeltlich, sondern ein Hilfsgeschäft, das nach dem Charakter des Hauptgeschäfts bestimmt wird. (Dertmann, Entgeltliche Geschäfte S. 83 ff.) Steuerlich ist zweifellos der Charakter des Hauptgeschäfts, d. h. des Versprechens maßgebend.

Wird ein Schenkungsversprechen geändert, so ist insoweit das alte Versprechen durch ein neues ersetzt, und es kommt auf den Charakter des neuen Versprechens an. Dauert der Schenkungswille fort und wird nur der Gegenstand der Schenkung geändert, so liegt ein Schenkungsversprechen vor. Nur mit dieser Einschränkung sind m. E. die Ausführungen des RfSt. stichhaltig.

3. Vorliegend handelt es sich um die Erfüllung eines Ausstattungsversprechens, das sicher vor 1916 erteilt worden ist. Es erscheint mir mehr als zweifelhaft, ob, wie der RfSt. es will, die Natur dieses Versprechens nach den Grundätzen des ErbsStG. von 1919 zu beurteilen ist, oder ob nicht vielmehr, wenn die ursprüngliche Verpflichtungserklärung nur nach dem Gesetz von 1919 als Schenkungsversprechen anzusehen ist, die Erfüllungshandlung steuerfrei zu bleiben hat. Der RfSt. legt dem Gesetz m. E. eine rückwirkende Kraft bei, die es in Wahrheit nicht hat.

RA. Dr. Alexander Philippsborn, Berlin.

ist, wenn die Vollziehung eines Schenkungsversprechens zur Zeit seiner Anwendbarkeit erfolgt, mag auch das Schenkungsversprechen vorher rechtsgültig erklärt sein. Der erkennende Senat schließt sich dieser Ansicht an. Für sie spricht, daß § 72 Abs. 4 anscheinend gerade diesen Fall im Auge hat, wenn dort bestimmt ist: „Hat ein nach diesem Gesetze steuerpflichtiger Erwerb bereits der Besteuerung durch das Reich oder ein Land unterlegen, so ist die gezahlte Steuer auf die nach diesem Gesetze zu zahlende Steuer anzurechnen“. Die Bestimmung berücksichtigt, daß nach den bisherigen Vorschriften bereits die rechtsgültige Erteilung eines Schenkungsversprechens steuerpflichtig war, und will eine doppelte Besteuerung verhindern. Sie läßt aber gleichzeitig erkennen, daß der Umstand, daß ein Rechtsverhältnis bereits den Bestimmungen eines früheren ErbSchStG. unterlag, die Anwendung der Bestimmungen des Gesetzes von 1919 nicht ausschließt. Gilt dies von Schenkungen, die bereits nach den früheren Gesetzen steuerpflichtig waren, so gilt dies erst recht von solchen, die bisher von der Schenkungssteuer befreit waren. Es ist deshalb unerheblich, daß das Schenkungsversprechen nach § 11 Nr. 4a ErbSchStG. 1906 oder nach Befreiung 2b des Tarifs zum preuß. ErbSchStG. steuerfrei war.

Der Begriff des Schenkungsversprechens ist aus dem ErbSchStG. 1919 zu entnehmen. Denn es ist selbstverständlich, daß, wenn ein Gesetz einen bestimmten Ausdruck gebraucht, zunächst seine Vorschriften maßgebend dafür sind, welche Bedeutung mit diesem Ausdruck zu verbinden ist. Nun bestimmt § 40 Abs. 1 Satz 2 — 4 des Gesetzes von 1919:

„Schenkungen stehen gleich freigebige Zuwendungen unter Lebenden, soweit der Bedachte durch sie auf Kosten des Zuwendenden mit dessen Willen bereichert wird. Die Übernahme von Gegenleistungen steht der Annahme einer Bereicherung insoweit nicht entgegen, als es sich dabei um nicht geldwerte Leistungen handelt. Wo in diesem Gesetze der Ausdruck Schenkung gebraucht wird, umfaßt er auch solche Zuwendungen.“

Hieraus folgt, daß der Begriff Schenkung im ErbSchStG. 1919 ein anderer ist, als im bürgerlichen Rechte. Folglich muß auch mit dem Worte Schenkungsversprechen ein anderer Sinn als nach dem bürgerlichen Rechte verbunden werden.

Es kommt also darauf an, ob die Verbindlichkeit des Vaters der Beschwerdeführerin als eine solche aus einem Schenkungsversprechen i. S. des ErbSchStG. 1919 anzusehen ist.

Die Beschwerdeführerin hat vorgebracht: Bei ihrer Verheiratung hätten sich ihr Vater und ihr Bräutigam dahin geeinigt, daß ersterer einen zur angemessenen Lebensführung in der Ehe erforderlichen Zuschuß zahlen solle. Ohne die Übernahme einer solchen Verpflichtung ihres Vaters wäre die Ehe mangels eines genügenden Einkommens ihres Bräutigams nicht zustande gekommen. Etwa im Jahre 1905 hätten sich ihr Vater und die Eheleute dahin geeinigt, daß ihr Vater an die Beschwerdeführerin jährlich 10 000 M. zahlen sollte und verpflichtet sei, die Schuld, sobald er dazu in der Lage wäre, mit zinstragenden Wertpapieren abzulösen. Diese Ablösung sei durch die Übereignung der Wertpapiere in den Jahren 1918 und 1919 erfolgt.

Es kam dahingestellt bleiben, ob die Vereinbarungen zur Zeit der Eheschließung gültig waren. Es mag sogar angenommen werden, daß das Versprechen einer Ausstattung i. S. des § 1624 BGB. vorlag. Denn wie der RFG. wiederholt entschieden hat, fallen auch Ausstattungen unter den Begriff der Schenkung i. S. des § 40 Abs. 1, soweit sie nicht zur Einrichtung eines angemessenen Haushalts gewährt werden (RFG. 6, 183). Nach bürgerlichem Rechte wurde allerdings angenommen, daß auch die Eheschließung als Gegenleistung für eine Zuwendung angesehen werden könne; nach § 40 Abs. 1 Satz 3 kommt diese Auffassung für das ErbSchStG. nicht in Betracht, da die Eheschließung keine geldwerte Leistung ist. Übrigens nahm auch das RG. an, daß eine Zuwendung als Mitgift an eine Verlobte eine Schenkung an diese sei, selbst wenn der Zuwendende und der Ehemann der Bedachten darüber einig waren, daß ohne diese Zuwendung die Heirat nicht stattfinden würde (Urteil v. 3. Dez. 1912; JW. 1913, 279).

Mag man nun die im Jahre 1905 erfolgte Zusage des Vaters als neues Versprechen oder als Abänderung der bestehenden Verpflichtung auffassen; bei beiden Annahmen würde die danach bestehende Verpflichtung des Vaters als eine auf Grund einer Schenkung i. S. des ErbSchStG. 1919 anzusehen sein. Bei der ersteren Annahme kann nach den vorhergehenden Ausführungen über die Behandlung einer Ausstattung kein Zweifel sein. Bei der letzteren Annahme kommt folgendes in Betracht. Wenn sich jemand zu einer Leistung verpflichtet hat und nachträglich mit dem Gläubiger vereinbart, daß die Leistung durch eine andere ersetzt werden solle, so ist zwar diese Vereinbarung als ein lässiges Geschäft anzusehen. Wenn die erste Leistung aber schenkungsweise versprochen war, so hat auch die neue Verpflichtung den Charakter einer Verpflichtung aus einem Schenkungsversprechen. War die erste Verpflichtung etwa wegen Formmangels nichtig, so ist die zweite nicht etwa als gültig anzusehen. Erfolgt die Leistung auf Grund der zweiten Verpflichtung, so ist weder die Rückforderung wegen Betarmung gemäß § 528 BGB. noch der Widerruf wegen schwerer Befehlzung gegen den Schenker

gemäß § 530 BGB. nach die Aufsechtung wegen Benachteiligung der Gläubiger gemäß § 32 Nr. 1 KonfD. und § 3 Nr. 3 AnfG. ausgeschlossen. Denn es liegt eine Vollziehung des ursprünglichen, durch die nachträgliche Vereinbarung nur abgeänderten Schenkungsversprechens vor. Das Gleiche muß auch gelten, wenn es sich um eine ursprüngliche Verpflichtungserklärung handelte, die nur nach dem ErbSchStG. 1919 als Schenkungsversprechen anzusehen ist.

Danach lag, die Rechtsgültigkeit der vorhergehenden Erklärungen unterstellt, im Jahre 1918 lediglich eine Verbindlichkeit des Vaters der Beschwerdeführerin aus einem Schenkungsversprechen vor. Ihre Erfüllung löste, wie oben ausgeführt ist, eine Schenkungssteuerpflicht nach § 40 Abs. 3 Satz 2 ErbSchStG. 1919 aus. Selbst wenn, was die Beschwerdeführerin nicht behauptet, eine andere als die geschuldete Leistung gewährt ist, würde nach § 364 BGB. Erfüllung eines Schenkungsversprechens vorliegen.

(RFG., VI. Sen., Urte. v. 22. März 1922, VI A 152/21.)

× 11. Wenn für die Berechnung der Steuer mehrere Erwerbe nach § 38 ErbSchStG. 1919 zusammenzurechnen sind, gilt als zur Zeit des letzten Erwerbs vorhandenes Vermögen des Erwerbers nur dessen Vermögen nach Abzug des steuerpflichtigen Wertes der früheren Zuwendungen unter Berücksichtigung der früher entstandenen Steuer-schulden. †)

Der Beschwerdeführer hat seinen Söhnen am 1. Juli und 31. Dez. 1918 Zuwendungen gemacht, die gemäß §§ 40, 72 Abs. 2 ErbSchStG. 1919 zur Schenkungssteuer herangezogen sind. Bei Berechnung der Steuer für die zweiten Zuwendungen ist das bereits vorhandene Vermögen der Erwerber mit der Maßgabe berücksichtigt, daß der Wert der ersten Zuwendungen als zu dem vorhandenen Vermögen gehörig angesehen wurde. Im Einverständnis mit den Steuerpflichtigen hat sich die Vorinstanz zunächst auf diesen Punkt beschränkt und erkannt:

Die Berufung gegen den Einspruchsbescheid wird, soweit sie sich auf die Zuschlagsberechnung nach § 28 Abs. 2 ErbSchStG. im zweiten Erwerbsfalle bezieht, kostenfölig zurückgewiesen.

Es handelt sich um eine Zwischenentscheidung über einen selbständigen Streitpunkt. Über die Zulässigkeit einer solchen Entsch. bestehen gemäß § 264 Abs. 2 RFG. keine Bedenken. Die Rechtsbeschwerde ist auch begründet.

Nach § 38 ErbSchStG. 1919 sind mehrere von derselben Person demselben Erwerber gemachten Zuwendungen bei Anwendung der §§ 27, 28 usw. zusammenzurechnen. Die Anwendung dieser Vorschrift gibt zu Zweifeln Anlaß, da für die Berechnung der Steuer nicht nur die Höhe der Zuwendung, sondern auch andere Umstände, nämlich das Verwandtschaftsverhältnis der Beteiligten, das vorhandene Vermögen des Erwerbers und die Zeit der Zuwendungen (§ 28 Abs. 3), von Bedeutung sind und diese Umstände in den verschiedenen maßgebenden Zeitpunkten der Zuwendungen verschieden sein können. Soweit die hier allein in Betracht kommenden Vermögensverhältnisse des Erwerbers in Frage kommen, hat sich der I. Sen. (Gutachten v. 7. Jan. 1921 ID 3/20 RFG. 4, 243) auf folgenden Standpunkt gestellt: Die Steuer ist zunächst ohne Berücksichtigung des Vermögens des Erwerbers von der Summe der Zuwendungen zu berechnen und sodann dieser Steuerbetrag auf die Einzelerwerbe verhältnismäßig zu verteilen; für den so für jeden Einzelerwerb gefundenen Steuerbetrag ist dann der Zuschlag nach dem zur Zeit des Einzelerwerbes vorhandenen Vermögen zu berechnen. Der erf. Sen. schließt sich dieser Ansicht an. Hiernach wird also die Steuer für den ersten Erwerb nicht etwa unberührt gelassen und nur bei der Berechnung des zweiten Erwerbes der erste berücksichtigt, vielmehr ist auch die Steuer für den ersten Erwerb von der Höhe des zweiten abhängig. Es findet also nach dem zweiten Erwerb eine Steuerberechnung bezüglich

Zu 11. Das Bemerkenswerte an der Entsch., der in jedem Punkte beizupflichten ist, und welche in gleicher Weise auch für das Gesetz von 1922 Gültigkeit besitzt, ist, daß sie überhaupt ergehen mußte. Sie beschäftigt sich mit der Frage der Zusammenrechnung mehrerer einzelner Zuwendungen und bringt den Grundsatz zur Anwendung, daß, wo Zusammenrechnung gemäß § 38 Gesetz von 1919 (jetzt § 17 Gesetz von 1922) stattfindet, nicht gleichzeitig wegen einer einzelnen der zusammenzurechnenden Zuwendungen der Zuschlag wegen vorhandenen Vermögens gemäß § 28 Abs. 2 Gesetz von 1919 (jetzt § 10 Abs. 3 Gesetz von 1922) stattfinden kann. Nur blinder Fiskalismus (merkwürdigerweise neuerdings auch Wünschmann, JW. 1922, 1561) konnte auf den Gedanken kommen, einerseits einzelne Zuwendungen als eine einzige zu präsumieren (präsumtio juris et de jure!), andererseits gleichzeitig in dieser einzigen Zuwendung liegenden Teile, nämlich die früheren Zuwendungen als bei den späteren vorhanden anzusehen, um so noch den Zuschlag des Gesetzes wegen vorhandenen eigenen Vermögens auszulösen. Ebenso klar und selbstverständlich ist das Erkenntnis, wenn dahin entschieden ist, daß es nicht darauf ankommen kann, daß die Gegenstände selbst noch vorhanden sind, sondern daß das Vorhandensein entsprechender Werte genügt. —

RA. Dr. Franz Hirschwald, Berlin.

weider Zuwendungen statt. Schon daraus ergibt sich, daß das zur Zeit der zweiten Zuwendung vorhandene Vermögen nur ausschließlich das aus der ersten Zuwendung stammende in Rechnung zu ziehen ist, da sonst dasselbe Vermögen gleichzeitig als anfallend und als schon vorhanden behandelt würde.

Diese Auffassung entspricht auch dem Zwecke des § 38 ErbSchStG. Es sollte eine Ersparrung von ErbSchSt. durch Verteilung von Zuwendungen verhindert werden. Wenn jemand einem anderen mehrere Zuwendungen macht, soll es grundsätzlich so angesehen werden, als wenn er die Zuwendungen gleichzeitig gemacht hätte. Wollte man nun bei jedem Erwerbe das aus vorhergehenden Zuwendungen stammende Vermögen als vorhandenes Vermögen des Erwerbers behandeln, so würden mehrere nacheinander gemachte Zuwendungen höher besteuert als eine Zuwendung in Höhe der Summe der Zuwendungen. Es ergibt sich weder aus dem Zwecke des § 38 noch aus den Materialien, daß eine solche Schlechterstellung beabsichtigt war. Sie kann auch nicht damit gerechtfertigt werden, daß auf diese Weise von der Verteilung geplanter Beträge auf mehrere Zuwendungen abgesehen würde. Denn es kann nicht anerkannt werden, daß die Verteilung überwiegend aus Gründen der Steuerersparung erfolgte. Vielmehr können durchaus beachtliche Gründe zu einer solchen Verteilung nötigen. Indem das Gesetz die Zusammenrechnung ohne Rücksicht auf das Vorliegen einer Steuerersparungsabsicht vorschrieb, muß es deshalb nur eine Gleichstellung, nicht eine Schlechterstellung beabsichtigt haben. Es ist geboten, die Vorschriften des Gesetzes so auszulegen, daß nur der von dem Gesetze beabsichtigte Erfolg eintritt. Dies führt dahin, den steuerpflichtigen Wert der früheren Zuwendungen unter Abzug der etwa bereits gezahlten oder geschuldeten Steuer von dem Werte des in Wirklichkeit vorhandenen Vermögens abzuziehen. Dabei kann es nicht darauf ankommen, ob die zugewendeten Gegenstände in dem Vermögen noch vorhanden sind und ob ihr Wert sich erhöht oder vermindert hat. Dies ist aus Gründen der Handhabbarkeit des Gesetzes wie auch deshalb anzunehmen, weil auch bei der Zusammenrechnung stets der steuerpflichtige Wert ohne Rücksicht auf inzwischen bei den zugewendeten Gegenständen eingetretene Veränderungen in Ansatz zu bringen ist.

(RZf., VI. Sen., Urt. v. 18. Okt. 22, VI A 207/22.)

× 12. 1. Hat eine Tochter bei ihrer Verheiratung bereits eine angemessene Aussteuer (§ 1620 BGB.) erhalten, so kann auch eine Zuwendung, die erforderlich ist, um die Erweiterung oder Ergänzung des Haushalts in angemessenen Grenzen zu ermöglichen, eine schenkungssteuerfreie Ausstattung sein. — 2. § 72 Abs. 2 Satz 3 ErbSchStG. über die Anrechnung der Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs bezieht sich auf vor dem 30. Juni 1919 vollzogene Schenkungen.

Der Vater der Beschwerdeführerin hatte ihr im August 1919 40 000 M Deutsche Krieganleihe zugewendet. Das FA hatte in dieser Zuwendung eine steuerpflichtige Schenkung erblickt und die Beschwerdeführerin zur Schenkungssteuer herangezogen. Der Einspruch, in dem die Beschwerdeführerin Freistellung beantragte, weil die Zuwendung eine steuerfreie Ausstattung i. S. des § 40 Abs. 3 ErbSchStG. sei, wurde als unbegründet zurückgewiesen, der Steuerpflichtigen jedoch die Erstattung der Steuer auf Antrag vorbehalten, wenn und insoweit später die Verwendung der Zuwendung i. S. des § 40 Abs. 3 a. a. D. nachgewiesen werde. Die Berufung ist ebenfalls zurückgewiesen; das FA hat zugleich entschieden, daß der Vorbehalt der Erstattung der Steuer für den Fall, daß Verwendung der Zuwendung i. S. § 40 Abs. 3 ErbSchStG. nachgewiesen würde, zu entfallen hat.

In der Berufungsentscheidung wird ausgeführt, daß die streitige Zuwendung als steuerfreie Ausstattung i. S. des § 40 Abs. 3 nicht gelten könne; nach der Entstehungsgeschichte des Gesetzes und der Entsch. des RZf. Bd. 5, 197 deute sich der Begriff der steuerfreien Ausstattung des § 40 Abs. 3 bei einer Tochter mit der Aussteuer, auf die sie gemäß § 1620 BGB. einen Rechtsanspruch habe. Unter Aussteuer i. S. des § 1620 BGB. sei der Inbegriff der zur Einrichtung des Haushalts einer heiratenden Tochter erforderlichen beweglichen Gegenstände einschließlich der Kleider und Wäsche für den persönlichen Gebrauch zu verstehen; daß an Stelle der Gegenstände in Natur Mittel zu deren Beschaffung gegeben werden könnten, sei unbefristet; maßgebend seien aber die Verhältnisse zur Zeit der Eheschließung der Tochter, auch wenn die Aussteuer später gegeben werde; was während des Bestehens der Ehe zur Erhaltung und Fortführung der Wirtschaft infolge Vergrößerung des Familienstandes und dergleichen gewährt werde, falle nicht mehr unter den Begriff der Aussteuer i. S. des § 1620 BGB. und damit nicht mehr unter die steuerfreien Ausstattungen i. S. des § 40 Abs. 3 ErbSchStG.; nach den Akten stehe nun fest, daß die Beschwerdeführerin eine eingerichtete Wohnung von vier Zimmern habe, die mit Rücksicht auf die Kinder im Alter von fünf bis dreieinhalb Jahren nicht mehr genüge, weshalb eine größere Wohnung und eine Ergänzung der Aussteuer sich als nötig erweise; allerdings werde auch geltend gemacht, daß die Zuwendung von 40 000 M nicht nur zur Bestreitung der durch die Haushaltsvergrößerung veranlaßten Erweiterung, sondern auch zur Ergänzung der ursprünglich un-

genügenden Aussteuer bestimmt sei; wenn man aber berücksichtige, daß zur Zeit der Eheschließung im Jahre 1915 die wirtschaftlichen Verhältnisse nicht derart gewesen seien, daß die Beschaffung einer angemessenen Aussteuer nicht möglich gewesen sei, daß der Ehe-mann der Beschwerdeführerin noch im Jahre 1919 kein Vermögen besessen habe und die Beschwerdeführerin über eine eingerichtete Vier-Zimmerwohnung verfüge, so könne als feststehend angenommen werden, daß zur Zeit der Zuwendung im August 1919 ein Anspruch auf Aussteuer i. S. des § 1620 BGB. nicht mehr bestanden habe; es liege daher steuerpflichtige Schenkung vor; ein Erstattungsanspruch komme nicht in Frage, so daß der Vorbehalt im Einspruchsbescheide hätte aufgehoben werden müssen.

Die Rechtsbeschwerde rügt Verkenntung des Begriffs der steuerfreien Ausstattung nach § 40 Abs. 3 ErbSchStG. und einen Verstoß gegen den klaren Inhalt der Akten, weil das FA die Behauptung der Beschwerdeführerin, die Zuwendung sei zur Ergänzung der ursprünglich ungenügenden Aussteuer bestimmt gewesen, nicht gewürdigt habe; endlich beantragt sie für den Fall, daß der Rechtsbeschwerde nicht stattgegeben werde, Anrechnung der Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs auf die Schenkungssteuer gemäß § 72 Abs. 3 Satz 2 ErbSchStG.

Die Rechtsbeschwerde ist begründet. Zu Unrecht rügt sie allerdings, die Berufungsentsch. habe die Behauptung der Beschwerdeführerin, die Zuwendung sei eine Ergänzung der ursprünglich ungenügenden Aussteuer gewesen, nicht gewürdigt. Die Berufungsentsch. hat vielmehr dargelegt, warum sie diese Behauptung nicht als zutreffend ansehen könne. Das FA hat jedoch den Begriff der Ausstattung, die nach § 40 Abs. 3 ErbSchStG. steuerfrei bleibt, wenn jene Abkömmlingen zur Einrichtung eines angemessenen Haushalts gewährt wird, verkannt. Der RZf. hat allerdings in mehreren Entsch. — u. a. RZf. 5, 197 — ausgesprochen, jene Ausstattung deute sich bei einer Tochter mit der Aussteuer, auf die sie nach § 1620 BGB. Anspruch habe. Damit sollten aber lediglich die Grenzen, welche die Worte „die zur Einrichtung eines angemessenen Haushalts gewährt werden“ der steuerfreien Ausstattung ziehen, bestimmt werden; steuerfreie Ausstattung und Aussteuer sollen sich insoweit decken, als zu einer Ausstattung, die zur Einrichtung eines angemessenen Haushalts gewährt wird, nur solche Gegenstände gehören können, die zur Aussteuer nach § 1620 BGB. gehören würden. Die Berufungsentsch. hat darüber hinaus eine Übereinstimmung beider Begriffe angenommen, indem sie steuerfreie Ausstattung einer Tochter nur dann als vorliegend ansieht, wenn sie Aussteuer i. S. des bürgerlichen Rechtes ist, wenn sie also im Falle der Verheiratung der Tochter und nach den Bedürfnissen des Haushalts zur Zeit der Eheschließung gewährt wird. Damit engt das FA den Begriff der steuerfreien Ausstattung nach § 40 Abs. 3 ErbSchStG. in unzulässiger Weise ein. Die Folge seiner Auffassung würde sein, daß § 40 Abs. 3 Satz 1 a. a. D. für alle Zuwendungen an eine Tochter bedeutungslos wäre; denn die Aussteuer nach § 1620 BGB. wäre auch ohne die Befreiungsvorschrift des § 40 Abs. 3 steuerfrei, weil die Tochter einen Rechtsanspruch auf sie hat, die Aussteuer daher keine Schenkung i. S. des ErbSchStG. ist. Die Auslegung, die das FA dem Begriffe der steuerfreien Ausstattung gibt, muß aber auch da versagen, wo es sich nicht um die Ausstattung einer Tochter, sondern um die eines anderen Abkömmlings, dem ein Anspruch auf Aussteuer nach § 1620 BGB. nicht zusteht, handelt; denn daß für eine Tochter ein völlig anderer Begriff der steuerfreien Ausstattung gelten sollte, als für andere Abkömmlinge, kann aus § 40 Abs. 3 ErbSchStG. nicht herausgesehen werden. Die genannte Bestimmung erklärt ganz allgemein jede Ausstattung, die einem Abkömmling zur Einrichtung eines angemessenen Haushalts gewährt wird, für steuerfrei. Entscheidend ist also lediglich, daß die Ausstattung zu dem gedachten Zwecke erforderlich ist und was erforderlich ist, ist nach dem Umfang der Aussteuer einer Tochter, wenn sie zur Zeit der Zuwendung heiraten würde, zu beurteilen. Die Ausstattung einer Tochter, die sich in dem hiernach zulässigen Rahmen hält, muß also auch dann steuerfrei bleiben, wenn sie z. B. lange Zeit nach der Eheschließung und, nachdem die Tochter bei der Verheiratung eine angemessene Aussteuer nach § 1620 BGB. erhalten hatte, gewährt wird. Insbesondere kann der Fall der steuerfreien Ausstattung einer Tochter gegeben sein, wenn die infolge Vergrößerung der Familie oder aus anderen Gründen notwendige Erweiterung des Haushalts ihren Anlaß bildet. Die Einrichtung eines angemessenen Haushalts, von der § 40 Abs. 3 ErbSchStG. spricht, umfaßt mit anderen Worten in gewissem Umfang auch die Erhaltung eines angemessenen Haushalts, wobei unter Erhaltung allerdings nicht die regelmäßige, aus den laufenden Einnahmen zu bestreitende Unterhaltung der Haushaltsgegenstände verstanden werden kann; regelmäßige, fortlaufende Zuwendungen zu letzterem Zwecke würden — sofern nicht etwa die Befreiungsvorschrift des § 41 Ziff. 2 ErbSchStG. Platz greifen würde — schon deshalb nicht steuerfrei bleiben können, weil sie durch das Wort „Ausstattung“ nicht gedeckt werden. Die Grenze zwischen den Zuwendungen, die hiernach steuerfrei sind, und solchen, die nicht als Ausstattung gelten können, wird sich nicht allgemein, sondern nur nach den tatsächlichen Verhältnissen des Einzelfalles bestimmen lassen.

Die Berufungsentsch. war nach dem Gesagten wegen Rechtsirrtums aufzuheben. Bei freier Beurteilung war die Sache spruch-

reif. Nach dem Inhalt der Akten ist mit dem F.N. davon auszugehen, daß im vorliegenden Falle ein Anlaß zur Gewährung einer Ausstattung vorlag, da die Wohnung der Beschwerdeführerin für die seit der Eheschließung angewachsene Familie nicht mehr ausreichte und die Beschaffung neuer Einrichtungsgegenstände notwendig wurde. Daß nicht die Ausstattung in Natur, sondern die Mittel zu ihrer Beschaffung zugewendet worden sind, schließt die Anwendbarkeit des § 40 Abs. 3 Satz 1 nicht grundsätzlich aus: Voraussetzung für die Steuerfreiheit ist jedoch, daß die zugewendeten Mittel für die Einrichtung eines angemessenen Haushalts tatsächlich verwendet worden sind. Der Nachweis hierfür ist von der Beschwerdeführerin bisher nicht erbracht worden. Mit Recht hat daher die Einspruchsentsch. in Anwendung des § 82 KAbgD. die Schenkungssteuer vorläufig festgesetzt und die Erstattung der Steuer nach nachgewiesener Verwendung der geschenkten Mittel in Aussicht gestellt.

Das F.N. hat auch die Steuer richtig berechnet. Der in der Rechtsbeschwerde erhobene Anspruch der Beschwerdeführerin auf Anrechnung der Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs gemäß § 72 Abs. 3 Satz 2 ErbschStG. ist nicht begründet. Die hier streitige Schenkung ist im August 1919 vollzogen worden, also nach dem für die Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs festgesetzten Stichtag, dem 30. Juni 1919. Auf Schenkungen, die nach diesem Tage gemacht worden sind, kann aber die Ausnahmevorschrift des § 72 Abs. 2 Satz 3 ihrem Sinne nach keine Anwendung finden. Das KAbgG. 1919 behandelt Schenkungen, die während des Veranlagungszeitraums v. 31. Dez. 1916 bis 30. Juni 1919 vollzogen worden sind, grundsätzlich als nicht geschehen (§§ 6, 8 des Gesetzes). Der § 72 ErbschStG. behandelt dagegen Schenkungen, die nach dem 31. Dez. 1916 zugunsten von Personen der Steuerklassen I und II gemacht worden sind, so als ob sie nach Inkrafttreten des Gesetzes gemacht worden wären. Die Vorschrift des § 72 Abs. 2 Satz 3 will nur offenbar die Unbilligkeit beseitigen, die darin liegt, daß dieselbe Schenkung nach dem KAbgG. als nicht geschehen, nach dem ErbschStG. jedoch, obgleich sie zur Zeit der Vollziehung keine schenkungssteuerpflichtige Zuwendung war, als steuerpflichtige Schenkung behandelt wird. Diese Unbilligkeit tritt besonders in Erscheinung, wenn die Vorschrift im § 8 Ziff. 1 Abs. 2 des KAbgG. in Betracht gezogen wird. Danach haftet bei Schenkungen, die gemäß § 8 Ziff. 1 a. a. D. dem Vermögen des Schenkers hinzugerechnet worden sind, der Bedachte für den KAbgBetrag, der auf den ihm zugesprochenen Teil des abgabepflichtigen Vermögenszuwachses verhältnismäßig entfällt, und kann der Schenker von den Bedachten Ersatz dieses Abgabebetrags verlangen. Der Beschenkte würde also eintretendenfalls sowohl den nach dem Vermögenszuwachs des Schenkers berechneten KAbgAnteil, als die Schenkungssteuer zu entrichten haben. Um diesem unbilligen Ergebnis vorzubeugen, sieht das ErbschStG. bei Schenkungen, die gemäß § 8 des KAbgG. dem Vermögen des Schenkers hinzugerechnet werden, die Anrechnung des KAbgAnteils auf die Schenkungssteuer vor. Für Schenkungen, die nach dem 30. Juni 1916 vollzogen worden sind, treffen aber die Erwägungen, die zur Anrechnung der Kriegsabgabe führen, nicht zu. Diese Schenkungen sind für die Kriegsabgabe dem Vermögen des Schenkers nicht hinzugerechnet worden, vielmehr waren die Gegenstände der Schenkung an dem für die Kriegsabgabe geltenden Stichtag noch Vermögen des Schenkers und mußten daher ohne weiteres bei seiner Veranlagung berücksichtigt werden. Eine Haftung oder Ersatzpflicht des Bedachten hinsichtlich des auf die Gegenstände einer solchen Schenkung erhobenen KAbgAnteils besteht nicht. Hätte das ErbschStG. auch bei Schenkungen, die nach dem 30. Juni 1919 gemacht worden sind, die Anrechnung der Kriegsabgabe zulassen wollen, so würde auch jede innere Begründung dafür fehlen, daß es die Anrechnung nur bei Schenkungen, die bis zum Inkrafttreten des Gesetzes gemacht worden sind, vorsieht.

(RFS., VI. Sen., Ur. v. 27. April 1922, VI A 19/22.)

× 13. Stellt der Erwerber eines Kraftwagens, der die Aufnahme eines Gewerbebetriebs beabsichtigt und den Wagen in dem Gewerbe benutzen will, nach Aufnahme der gewerblichen Tätigkeit einen Vergütungsantrag gemäß § 20 Ziff. 4 UmfStG. und hat der Wagen bis dahin keine andere Verwendung gefunden, so ist der Antrag nicht zurückzuweisen, weil zur Zeit des Erwerbs des Wagens jene Tätigkeit noch nicht aufgenommen war. Ist in einem solchen Falle der Antrag vor Aufnahme der gewerblichen Tätigkeit gestellt, so kann er in sinngemäßer Anwendung des § 82 KAbgD. vorläufig abgelehnt und endgültige Entscheidung vorbehalten werden, bis nach Aufnahme der Tätigkeit feststeht, ob der Wagen zur Ausübung des Gewerbes tatsächlich verwendet wird. (F)

Die Beschwerdeführerin hatte im Dez. 1921 für ein Konzernbureau, in dem für die Zeichen D., O., F., B. und U. sowie G.,

Zu 13. Die Entsch. geht mit Recht davon aus, daß die Frage, ob ein Vergütungsanspruch besteht, nur nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu beurteilen ist und daß die formalen Voraussetzungen nur eine untergeordnete Bedeutung haben. So spielt die prozessuale Frage der Aktivlegitimation nur dann eine Rolle, wenn hierüber

E. eine gemeinsame kaufmännische Verwaltung geführt werden sollte, einen Personenkraftwagen erworben. Sie beantragte gemäß § 20 Ziff. 4 UmfStG., ihr 10 v. H. des Entgelts, das sie für den Kraftwagen entrichtet hatte, zu vergüten. Die Vorinstanzen haben den Antrag abgelehnt. Die Rechtsbeschwerde ist begründet.

Das FG. hat seine Entsch. wie folgt begründet: „Unstreitig ist das Personenfahrgewehr von der Gewerkschaft D. erworben und ist bestimmt für ein Konzernbureau. Es dient also nicht der ausschließlichen oder überwiegenden Ausübung des Gewerbes der Gewerkschaft. Damit entfällt der Anspruch auf Erstattung; denn nur, wenn der Erwerber den Personenkraftwagen zur Ausübung seines Gewerbes gebraucht, ist ihm ein Erstattungsanspruch gegeben. Das UmfStG. hat daher zu Recht den Antrag auf Erstattung abgelehnt.“

Da nach § 20 Ziff. 4 UmfStG. beim Erwerbe von Fahrzeugen zur Personenbeförderung der Vergütungsanspruch davon abhängt, daß das Fahrzeug ausschließlich oder überwiegend der Ausübung des Gewerbes oder Berufs des Erwerbers dient, wäre die angeführte Begründung nur dann zutreffend, wenn das FG. vorher festgestellt hätte, daß die Tätigkeit des Konzernbureaus nicht zum Gewerbebetrieb oder zum Berufe der Beschwerdeführerin gehört und daß auch die Beschwerdeführerin, als sie den Kraftwagen erwerb und den Vergütungsantrag stellte, nicht namens des Konzernbureaus gehandelt hat und handeln konnte. Daß das Finanzgericht diese Feststellung getroffen hätte, geht aus seiner Entsch. nicht hervor. Die Begründung der Entsch. reicht daher nicht aus, um dem RFS. die Prüfung zu ermöglichen, ob die Vorinstanz den § 20 UmfStG. richtig angewendet, und die Vorentsch. war wegen Möglichkeit des Rechtsirrtums aufzuheben. Bei freier Beurteilung war die Sache nicht spruchreif.

Nach dem Vorbringen der Beschwerdeführerin war zur Zeit der Anschaffung des Kraftwagens ein Konzern der obengenannten Zeichen in der Bildung begriffen; es sollte ein Konzernbureau errichtet werden, das die gemeinsame kaufmännische Verwaltung dieser Zeichen führen sollte und für diese Verwaltung war der Kraftwagen bestimmt. Trägerin dieser Zentralverwaltung sollte die Beschwerdeführerin als Mitglied des Konzerns sein; sie sollte durch einen ihrer Direktoren die Geschäfte der Konzernverwaltung führen. Das Bureau sollte seine Tätigkeit aufnehmen, sobald die Geschäftsräume eingerichtet waren. Das Konzernhaus war nach Angabe der Beschwerdeführerin zur Zeit des Erwerbs des Kraftwagens schon vorhanden; die Einrichtung der Geschäftsräume hätte eigentlich damals schon vollendet sein sollen; nur besondere Schwierigkeiten hätten die Räumung des Hauses und damit die Aufnahme der Tätigkeit des Bureaus über den in Aussicht genommenen Zeitpunkt hinaus verzögert.

Ist die Darstellung richtig, so kann der Vergütungsantrag der Beschwerdeführerin jedenfalls nicht lediglich deshalb abgelehnt werden, weil sie den Kraftwagen erworben hat, der Wagen aber für das Konzernbureau bestimmt ist. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Konzern oder das Konzernbureau eine eigene Rechtspersönlichkeit ist oder nicht; es kommt lediglich darauf an, ob der Beschwerdeführerin, sei es aus eigenem Rechte, sei es als Vertreterin einer anderen Persönlichkeit, der Vergütungsanspruch zusteht. Die Frage, an wen die Vergütung zu zahlen ist, würde nur dann entschieden werden müssen, wenn zwischen Beteiligten Streit über die Berechtigung, die Vergütung in Anspruch zu nehmen, bestände. Nimmt man nun an, daß die Tätigkeit des Konzernbureaus einen selbständigen Gewerbebetrieb darstelle, so war die Beschwerdeführerin als Trägerin der Konzernverwaltung jedenfalls nach außen hin berechtigt, im Namen dieser Verwaltung einen Kraftwagen anzuschaffen und den Vergütungsantrag zu stellen; Erwerber des Wagens war dann das Konzernbureau, vertreten durch die Beschwerdeführerin, und für den Gewerbebetrieb des Konzernbureaus war der Kraftwagen bestimmt. Aber auch wenn man annimmt, daß die Beschwerdeführerin den Wagen im eigenen Namen erworben habe, kann der Vergütungsantrag nicht mit der angegebenen Begründung abgelehnt werden. Nachdem die Beschwerdeführerin in ihrer Eigenschaft als Zeichenbesitzerin Mitglied des Konzerns geworden war und in ihrer Eigenschaft als Mitglied die Geschäftsführung des Konzerns übernommen hatte, kann es sich fragen, ob nicht diese Geschäftsführung ein Teil ihres eigentlichen Gewerbebetriebs geworden ist, der von der Beschwerdeführerin angeschaffte Wagen daher der Ausübung ihres Gewerbes dient; jedenfalls ist aber die Leitung des Konzernbureaus eine berufliche Tätigkeit der Beschwerdeführerin und dient daher der für das Konzernbureau benutzte Wagen der Ausübung ihres Berufs.

Ist also — die Richtigkeit der Angaben der Beschwerdeführerin vorausgesetzt — im vorliegenden Falle der Erwerber des Kraftwagens dieselbe Person, wie die, der der Wagen zur Ausübung ihres Gewerbes oder Berufs dienen soll, so wäre nur noch zu prüfen, ob im übrigen die Voraussetzungen des Vergütungsanspruchs

unter den Beteiligten Streit herrscht (vgl. hierzu auch RFS. 10, 354). Auch ein zu früh gestellter Antrag kann nicht den Verlust des Vergütungsanspruchs herbeiführen, sondern höchstens eine Abweisung zur Zeit zur Folge haben.

R.A. Dr. Carl Becker, Berlin.

gegeben sind. Das FA hat den Standpunkt eingenommen, daß der Antrag der Beschwerdeführerin abzulehnen sei, weil zur Zeit des Erwerbes des Kraftwagens der Betrieb des Konzernbureaus noch nicht aufgenommen war. Es ist richtig, daß grundsätzlich die Voraussetzungen des Vergütungsanspruchs aus § 20 Ziff. 4 UmfStG zur Zeit des Erwerbes des Kraftwagens vorliegen müssen und es genügt nicht, daß ein Kraftwagen für das Gewerbe oder den Beruf des Erwerbers bestimmt ist, sondern er muß in dem Gewerbe oder Berufe tatsächlich verwendet werden. Man wird aber zweifellos den wirtschaftlichen Verhältnissen und dem Zwecke des § 20 Ziff. 4 nicht gerecht, wenn man diesen Grundsatz so eng auslegt, daß z. B. einem Kaufmann, der die Eröffnung eines Geschäfts beabsichtigt und für dieses Geschäft einen Kraftwagen anschafft, bevor er den Geschäftsbetrieb aufgenommen hat, der Vergütungsanspruch lediglich aus dem Grunde zu verjagen ist, weil beim Erwerbe des Wagens das Gewerbe noch nicht ausgeübt wurde. Stellt in einem solchen Falle der Kaufmann den Vergütungsantrag, nachdem er den Geschäftsbetrieb aufgenommen und den Wagen im Betriebe verwendet hat, und hat er den Wagen vorher nicht zu anderen Zwecken benutzt, so wird der Vergütungsantrag, sofern im übrigen seine Voraussetzungen vorliegen, zuzubilligen sein; ein vor Aufnahme des Geschäftsbetriebs gestellter Vergütungsantrag wird in solchem Falle in sinngemäßer Anwendung des § 82 Abs. 1 vorläufig abzulehnen, die endgültige Entsch. über ihn vorzubehalten sein, bis nach Aufnahme des Betriebs feststeht, ob der Wagen in ihm verwendet wird und nicht überflüssig ist. Denn auch diese Tätigkeit gehört zum Gewerbe oder Berufe des Erwerbers. Die Beschwerdeführerin hat nun erklärt, daß zur Zeit des Erwerbes des Kraftwagens der Leiter des Konzernbureaus seine vorbereitende Tätigkeit schon aufgenommen hatte und den Wagen für diese Tätigkeit schon verwendete. Trifft dies zu, so kann der Vergütungsantrag jedenfalls nicht deshalb abgelehnt werden, weil der Betrieb des Konzernbureaus noch nicht aufgenommen war, als der Wagen erworben wurde.

Das FG wird daher unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen und der Angaben in der Rechtsbeschwerdeschrift den Vergütungsantrag neu zu prüfen haben.

(RFG., VI. Sen., Ur. v. 15. Nov. 1922, VI A 119/22.)

× 14. Die Aufnahme in eine Privatentbindungsanstalt, bei welcher der Heilzweck überwiegt, unterliegt nicht der erhöhten Umsatzsteuer. †)

Die Steuerpflichtige unterhält eine Privatentbindungsanstalt. Für die in der Zeit vom 1. Jan. bis 30. Sept. 1920 erzielten Entgelte ist sie zur erhöhten Umsatzsteuer nach § 25 Abs. 1 Nr. 2

Zu 14. 1. Die rechtliche Beurteilung der Krankenanstalten spielt in verschiedenen Rechtsgebieten eine Rolle. Für das Handelsrecht taucht die Frage auf, ob ihr Betrieb ein Handelsgewerbe ist (vgl. dazu Staub, Anm. 9 zu § 1; Düringer-Hachenburg, 3 zu § 2 HGB.; RG. in Rpr. 2, 278; 8, 92). Für das Steuerrecht wurde bisher in erster Linie erörtert, ob ein Gewerbebetrieb vorliege oder nicht. Die Entsch. ist von Bedeutung für die landesrechtlichen Gewerbesteuergeetze bzw. die Gemeindegewerbesteuerordnungen und für die Reichsvermögenssteuergesetze, weil diese für die Gewerbebetriebe besondere Bestimmungen treffen. Im Umsatzsteuerrecht spielte die Frage eine Rolle, solange die freien Berufe der Umsatzsteuer noch nicht unterlagen, also unter der Herrschaft der Nov. zum RStempG. 1916 und des UmfStG. 1918. Man kann als Ergebnis der Rechtspredungen folgendes bezeichnen: Gewerbebetrieb kommt nicht in Betracht, wenn die Unterbringung und Verpflegung der Patienten nur das Mittel ist, um die Ausübung der ärztlichen Tätigkeit zu ermöglichen. Er ist dagegen anzunehmen, wenn, wie insbesondere in vielen modernen Sanatorien oder in Gaststätten, welche daneben Heilbäder bereithalten, Betriebe geführt werden, bei denen das Schwergewicht auf der Gewährung von Unterkunft und Verpflegung liegt (vgl. PrOVG. in StS. 3, 252; 7, 418—433; 11, 401; 12, 426; RG. 94, 109; enger führt das Umsatzsteuergesetz 1918 RFG. B 12 ff.).

Die oben wiedergegebene Entsch. des RFG. (= RFG. 10, 127) betrifft die erhöhte Umsatzsteuer auf Beherbergungen. Das Gesetz läßt eine Befreiung ausdrücklich zu für Anstalten mit ausschließlich wohltätigen und gemeinnützigen Zwecken, soweit es sich um Umzüge handelt, bei denen die Entgelte hinter den durchschnittlich für gleichartige Leistungen von Erwerbsunternehmungen vereinnahmten Entgelten zurückbleiben, § 3 Nr. 3 UmfStG.; man nahm ursprünglich an, daß alle anderen Beherbergungen erhöht steuerpflichtig seien (vgl. Koppe-Barnhagen zu § 25 Nr. 2; Popitz, Einführung 82). § 86 AusfBest. erklärt die Beherbergung in Sanatorien für steuerpflichtig, sofern und soweit der Heilzweck nicht überwiegt, nimmt also für den entgegengegesetzten Fall Steuerfreiheit an. Wenn es sich hierbei um einen Billigkeitsverlaß auf Grund des § 108 I W. handelt, wäre er unzulässig, weil die ausdrückliche Bezugnahme auf diese Bestimmung fehlt (vgl. RFG. 7, 66; RFG. in RStBl. 22, 314); die Steuerfreiheit muß sich also unmittelbar aus dem Gesetz ableiten lassen. Das ist auch der Fall.

und § 28 UmfStG. 1919 herangezogen worden. Sie befreit die Steuerpflicht, weil bei ihrem Unternehmen der Heilzweck überwiegt (§ 86 Abs. 1 AusfBest.). Sie legte dem UmfSteuernamt eine Bescheinigung des Frauenarztes Dr. C. in B. vor, aus der hervorgeht, daß die Mehrzahl der Entbindungen in der Anstalt unter ärztlicher Hilfe erfolgt. Der Einspruch blieb erfolglos.

Der Bezirksausschuß hat die Steuerpflichtige von der erhöhten Umsatzsteuer freigestellt. Es handle sich um ein Sanatorium, bei dem der Heilzweck überwiegt.

Der Rechtsbeschwerde des FA ist der Erfolg zu verjagen. Nach § 25 Abs. 1 Nr. 2 UmfStG. erhöht sich die Steuer auf 10% des Entgelts bei der Gewährung eingerichteter Schlaf- und Wohnräume in Gasthöfen, Pensionen oder Privathäusern zu vorübergehendem Aufenthalt, wenn das Entgelt für den Tag oder die Übernachtung 5 M. und mehr beträgt. Die Verschaffung der Wohn- und Schlafgelegenheit darf jedoch nicht bloß ein notwendiger Teil einer anders gearteten Gesamtleistung sein. Das Krankenhaus, das einen Kranken aufnimmt, vermietet nicht die eingerichteten Räume zum Wohnen und Schlafen, sondern als Stätte der Pflege und Behandlung. Es ist daher nicht erhöht steuerpflichtig, gleichgültig, ob es sich um eine öffentliche Heilanstalt oder um die Privatklinik eines Arztes handelt. Dem entspricht § 86 Abs. 1 Satz 3 AusfBest., wo die Steuerfreiheit der Krankenhäuser vorausgesetzt wird. Bei der Entbindungsanstalt der Steuerpflichtigen handelt es sich nach amtärztlichem Gutachten um ein Unternehmen, bei dem der Heilzweck überwiegt. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, daß, wie das FA behauptet, die Anstalt auch von Frauen aufgesucht wird, die aus Bequemlichkeit nicht zu Hause niederkommen wollen. Auch ein Krankenhaus verliert nichts an seinem Charakter als Heilanstalt, wenn darin auch Kranke aufgenommen werden, die ebensogut in ihrer Wohnung behandelt werden könnten.

(RFG., V. Sen., Ur. v. 12. Juli 1922, V A 282/22.)

Man könnte zwar einwenden, daß die Umsatzsteuerpflicht grundsätzlich von dem Verwendungszweck der Lieferung und sonstigen Leistung unabhängig ist, wenn nicht das Gesetz etwas anderes bestimmt. Bei der erhöhten Umsatzsteuer beruht jedoch die Belastung nicht wie bei der allgemeinen Umsatzsteuer allein auf dem finanzpolitischen Zweck der Erzielung von Einnahmen, sondern auf der Annahme, daß der Steuergegenstand das Objekt eines gewissen Luxusaufwandes ist und daher eine besondere Steuerbelastung trägt. Die erhöhte Umsatzsteuer ist daher nicht mehr am Platz, wenn ihr Gegenstand nicht mehr den Zweck der Leistung bildet, sondern wenn er nur ein untrennbarer Bestandteil der auf ein anderes Ziel gerichteten maßgebenden Leistung ausmacht. Für den Arzt, der in seiner Klinik dem operierten Patienten oder in seiner Freianstalt dem Geisteskranken Unterkunft und Verpflegung gewährt, handelt es sich ebenso wie für den Kranken ausschließlich um die ärztliche Hilfeleistung, während die Beherbergung und Verköstigung nur eine unvermeidliche und unter den gegenwärtigen Verhältnissen von beiden Seiten oft als unerfreulich empfundene Nebenleistung ist. Der RFG. hat die Frage daher in der vorliegenden ebenso wie in früheren (RFG. 7, 150) im wörtlichen Anschluß an Popitz, Komm. 564, sachgemäß beurteilt, das Resultat ist annähernd das gleiche wie bei der oben erörterten Frage des Gewerbebetriebes.

In gleicher Weise ist auch die Beherbergung und Verköstigung durch Lehrer und Erzieher in Anlehnung an die bisherige Rechtsübung zu behandeln (PrOVG. in StS. 5, 391; 8, 431; 10, 397; 18, 175; vgl. auch für das Umsatzsteuerrecht RFG. in WM. 1919, S. 235).

Eine andere Frage ist, ob die Unterbringung in Krankenanstalten mit einer landesrechtlichen Beherbergungssteuer belegt werden kann. Die herrschende Meinung läßt im allgemeinen eine solche Beherbergungssteuer zu (vgl. RFG. in dem bei Popitz, DStZtg. 10, 126 und Komm. 681 angeführten Erlasse; PrOVG. in PrBl. 43, 546; BayVGH. 41, 122; BayObLGSt. 20, 360; Erl. der Pr. Fachminister v. 2. Juli 1921, ZfZ. 1, 187; Bayer. MinBef. v. 22. Jan. 1920 und 28. Sept. 1921, BayStZtg. 1920, Nr. 19; 1921, Nr. 227, und zahlreiche Schriftsteller). Dieser Auffassung steht, wie ich schon früher ausgeführt habe, das Verbot der Gleichartigkeit von Landessteuern mit Reichsteuern entgegen, § 2 StG. (RStR. 3, 42). Die Entscheidung wird aber sehr zweifelhaft, wenn wie hier eine Umsatzsteuer nicht Platz greift, ein Zusammentreffen mit einer Reichsteuer also nicht vorliegt. Man wird zugunsten der Steuerfreiheit anführen können, daß eine solche Steuer rechtlich auf eine nach einem Teil des Rohertrages bemessene Ertragssteuer hinausläuft, die bei freier Verufen nach Reichrecht durch die Länder und Gemeinden nicht erhoben werden darf. Die Steuer dürfte daher nur dann in Betracht kommen, wenn im einzelnen Falle Gewerbebetrieb vorliegt (die Gesetzgebung mancher Länder läßt allerdings auch bei freien Berufen die Erhebung von Gewerbesteuern zu; so Sachsen, Baden, Mecklenburg-Schwerin, Sachsen-Meiningen, Lippe-Deimold, Bremen, Städte Sonneberg und Gera; die damit zusammenhängenden bereits in den WMachr. 1921, 182 ff. kurz von mir erörterte Fragen werde ich demnächst an anderer Stelle ausführlich behandeln).

RA. Dr. Wassertrübinger, Nürnberg.

× 15. 1. Bei der mittelbaren Stellvertretung liegt außer im Falle des Kommissionsgeschäfts i. S. des § 20 Nr. 4 des HGB. nur ein Umsatz zwischen dem Vertreter und dem Dritten vor.

2. Erwerber i. S. des § 20 Nr. 4 UmfStG. (alte Fassung) ist bei der mittelbaren Stellvertretung der Vertretene. †)

Der beschwerdeführende praktische Arzt hat ein Kraftrad durch Vermittlung seines Schwiegervaters, der selbst praktischer Arzt ist, erworben. Dieser hat es im eigenen Namen, aber für Rechnung seines Schwiegerjohns bestellt. Der Beschwerdeführer beantragte Vergütung von 10 v. H. des Kaufpreises gemäß § 20 UmfStG. 1919. Der Antrag wurde mit der Begründung abgelehnt, daß er nicht Erwerber des Kraftrads sei. Einspruch und Berufung blieben erfolglos.

Die Vorinstanz nimmt an, der Beschwerdeführer sei zwar Erwerber des Kraftrads, er habe es jedoch nicht von einem Kraftradhändler, sondern von seinem Schwiegervater erworben. Es käme zwar ein Vergütungsanspruch in Betracht aber nur gemäß § 24 Abs. 3 UmfStG., — falls für den Erwerb von seinem Schwiegervater nach § 23 Nr. 3 Luxussteuer entrichtet wäre, was nicht der Fall sei. —

Die Vorinstanz geht davon aus, daß i. S. des UmfStG. zwei entgeltliche Lieferungen vorlägen, nämlich eine von der Firma an den Schwiegervater und eine weitere von diesem, an den Beschwerdeführer. Diesen Ausgangspunkt hält der Senat nicht für richtig. Da der Schwiegervater das Rad im eigenen Namen bestellt hat und es an ihn geliefert und von ihm bezahlt ist, liegt allerdings eine entgeltliche Lieferung an ihn vor. Dagegen liegt zwischen ihm und seinem Schwiegerjohn keine entgeltliche Lieferung vor. Zwar hat er dem letzteren die Verfügung über das Rad verschafft und auch von ihm Geld zur Bezahlung des Kraftrads erhalten. Aber diese Handlungen stehen nicht im Verhältnis von Leistung und Gegenleistung. Weder ist die eine Handlung die Gegenleistung für die andere aus einem gegenseitigen Vertrage, noch wird durch eine der Handlungen eine Bedingung für das Entstehen des Anspruchs auf die andere erfüllt. Das Rechtsverhältnis ist vielmehr derartig, daß durch die Ausführung des Auftrags seitens des Schwiegervaters gleichzeitig der Anspruch bezuhen auf Ersatz seiner Auslagen und der Anspruch des Schwiegerjohns auf Übertragung des Kraftrads entstanden ist. Beide Ansprüche sind nicht Ansprüche aus einem gegenseitigen Vertrage, da der Auftrag nicht zu den gegenseitigen Verträgen gehört, vielmehr grundsätzlich nur Ansprüche des Auftraggebers an den Beauftragten erzeugt und nur bisweilen auch zu Ansprüchen des letzteren gegen den ersteren führt. Auch bei dem entgeltlichen Auftrag, dem auftragähnlichen Werkvertrag oder Dienstvertrag, würden nur die Ausführung des Auftrags und die Bezahlung des vereinbarten oder angemessenen Lohnes im Verhältnis von Leistung und Gegenleistung stehen. Dagegen handelt es sich auch hier bei dem Erlaß des Kaufpreises, wie auch bei der Abführung vereinbarter Beträge nicht um Entgelt, sondern um einen bei dem Beauftragten durchlaufenden Posten.

Nun ist allerdings in dem Gutachten des II. Sen. v. 11. Febr. 1921 (RfP. 4, 316, siehe auch I B. 40 und 5, 183) ausgeführt, daß bei dem Kommissionsgeschäft i. S. des HGB. zwei Lieferungen vorlägen. Dies ist aber damit begründet, daß das handelsrechtliche Kommissionsgeschäft wirtschaftlich dem Eigenhandel weit näher stünde als der bloß vermittelnde Tätigkeit. Der erf. Sen. hat keine Bedenken, dem genannten Gutachten beizutreten. Der Kommissionär i. S. des HGB. will in der Tat Handel treiben, er sucht nicht Bezahlung für seine Tätigkeit als Vermittler, sondern Ausnutzung seines eingerichteten Geschäftsbetriebs, seiner Beziehungen und seines

Zu 15. Das obige Urteil zeigt wieder deutlich den engen Zusammenhang, der zwischen privatrechtlichen und steuerrechtlichen Fragen besteht. Das UmfStG. gewährt in § 20 Ziff. 4 dem Erwerber von Personenzugfahrzeugen einen Anspruch gegen die Steuerstelle in Höhe von 10% des entrichteten Entgelts, wenn die Anschaffung der Berufsausübung diene. In unserem Falle hat ein Schwiegervater ein Motorrad gekauft als mittelbarer Stellvertreter seines Schwiegerjohns, der es für seine ärztliche Praxis benötigte. Die Steuerbehörden haben daraufhin den Schwiegervater und nicht den Arzt als Erwerber des Motorrades angesehen und insofern dessen den letzteren jenen Vergütungsanspruch verweigert. Mit Recht erklärt der RfP., daß in dieser Frage das formale Element des Handelns im eigenen oder fremden Namen nicht ausschlaggebend sein könne und daß trotz der indirekten Stellvertretung der Arzt wirtschaftlich und darum auch i. S. des UmfStG. als der Erwerber angesehen werden müsse. Es könnte sonst aus steuerlichen Befürchtungen das Institut der mittelbaren Stellvertretung in seiner Wirksamkeit auch da gelähmt werden, wo es im Verkehr nützliche Funktionen versähe. Und wenn der RfP. des weiteren durchblicken läßt, daß er anderes als oben entscheidend, nämlich zwei selbständige Erwerbsakte i. S. des UmfStG. annehmen würde, wenn der indirekte Stellvertreter ein handelsrechtlicher Kommissionär gewesen wäre, weil hier, wirtschaftlich betrachtet, meistens nur eine qualifizierte Form des Eigenhandels vorliegt, so zeigen auch diese feinen Ausführungen und Abwägungen die erfreuliche Freiheit des Gerichts sowohl von fiskalischer Voreingenommenheit wie von konstruktiver Befangenheit.

Prof. Dr. Eige, Berlin.

Betriebskapitals. Er bemißt daher seinen Verdienst auch nicht nach dem Umfange seiner Tätigkeit, sondern nach dem Werte des umgesetzten Gegenstandes genau wie der Eigenhändler, nur daß er den Verdienst nicht Gewinnaufschlag, sondern Provision nennt. Für den Kunden ist es aber im Erfolg gleichgültig, ob er einen Betrag als Provision oder als Gewinnaufschlag entrichtet. Deshalb wird im Verkehrsleben zwischen Eigenhandel und Kommissionshandel nicht streng unterschieden. Wer z. B. von einem Buchhändler ein Buch erwirbt, das dieser erst bestellen mußte, weiß, daß dieser den sogenannten Sortimentpreis bezahlt hat, während er selbst den Ladenpreis zu entrichten hat. Ob der Unterschied als Gewinnaufschlag oder als Provision anzusehen ist, wird ihm vielfach nicht bekannt sein. Eigenhandel und Kommissionshandel sind zwei juristische Formen, die in diesen Fällen wirtschaftlich auf dasselbe hinauslaufen, und es ist deshalb gerechtfertigt, daß für das Steuerrecht, bei dem die wirtschaftliche Seite eines Vorganges entscheidend ist, ein Unterschied regelmäßig nicht anerkannt wird.

Diese Grundsätze können aber nicht auf andere Fälle der sogenannten mittelbaren Stellvertretung übertragen werden. Bei der mittelbaren Stellvertretung durch eine Privatperson handelt es sich auch wirtschaftlich um eine lediglich vermittelnde Tätigkeit. Da eine Privatperson nicht, wie ein Kaufmann, regelmäßig kauft um zu verkaufen, sondern um die Sachen zu behalten, fehlt bei der mittelbaren Stellvertretung jede Ähnlichkeit mit dem eigenen Erwerb durch den Vertreter. Andererseits unterscheidet sich das Handeln im eigenen Namen für Rechnung eines anderen durch eine Privatperson wirtschaftlich nicht wesentlich von dem Handeln im Namen des Vertretenen. In vielen Fällen wird zweifelhaft sein, ob mittelbare oder unmittelbare Stellvertretung vorliegt; der Vertreter wird nicht selten im Namen des Vertretenen zu handeln glauben, während mit Rücksicht auf § 164 Abs. 2 BGB. Handeln im eigenen Namen anzunehmen ist. Es liegt deshalb keine Veranlassung vor, bei der mittelbaren Stellvertretung durch eine Privatperson von der juristischen Auffassung des Verhältnisses abzugehen und eine entgeltliche Lieferung des Vertreters an den Vertretenen als gegeben anzusehen.

Dennoch handelt es sich im vorliegenden Falle lediglich um eine Lieferung an den Schwiegervater des Beschwerdeführers. Unstreitig liegen bei diesem die Voraussetzungen des § 20 Nr. 4 UmfStG. für den Vergütungsanspruch nicht vor. Es kann sich also nur fragen, ob nach dem Zwecke der Vorschrift der Begriff des Erwerbers anders als sonst im UmfStG. aufzufassen ist. § 20 Nr. 4 enthält eine Begünstigung des Steuerträgers; denn es handelt sich um eine Steuer, die der Erwerber nicht zu entrichten hat, für die er nicht einmal haftet. Der Zweck des Gesetzes würde nicht voll erreicht, wenn der Begriff des Erwerbers anders als wirtschaftlich aufgefaßt würde. Die Beteiligten würden anderenfalls in vielen Fällen gezwungen, anstatt des Weges der mittelbaren Stellvertretung den Umweg der unmittelbaren Stellvertretung unter Übernahme der Bürgschaft durch den Vertreter zu wählen. Es können ferner durchaus berechnete Interessen von der Vereinnahmung des eigentlichen Erwerbers abhalten, so daß eine unmittelbare Stellvertretung nicht angängig ist. Es wäre unbillig, in solchen Fällen den Vergütungsanspruch zu verjagen. Daher ist anzunehmen, daß i. S. des § 20 Nr. 4 bei der mittelbaren Stellvertretung der Vertretene als Erwerber anzusehen ist. Die Vergütung ist aber selbstverständlich nur nach dem von dem Vertreter gezahlten Preise zu berechnen.

(RfP., VI. Sen., Ur. v. 18. Okt. 1922, VI a A 4/2.)

× 16. Auf Grund des § 18 Abs. 3 UmfStG. 1919 ist der Reichsrat auch zur Abänderung der Bestimmungen dieses Paragraphen ermächtigt. †)

Der Stuhlfabrikant S. hat in den Jahren 1920/21 von ihm hergestellte ungebeizte und unpolierte Stühle mit Spaltlederbezügen geliefert, ohne sie zur Luxussteuer anzumelden. Das FA. hat die Steuerpflicht des Genannten festgestellt. Die Strafkammer zu F., an die die Angelegenheit im Berufungsverfahren nach Beurteilung des S. wegen Steuervergütung gelangt ist, beab-

Zu 16. Die Rechtslegungsbezugnis, welche die Entscheidung dem Reichsrat zuschreibt, entspricht sicher der Absicht des Gesetzgebers. Zweifel an der Gültigkeit solcher Bestandteile der Ausführungsbestimmungen würden wohl weniger aufstehen, wenn 1. das UmfStG. in den §§ 16 und 18 statt den farblosen Ausdruck „nähere Bestimmungen“ zu verwenden, klar zum Ausdruck gebracht hätte, daß es sich hier um eine über den Rahmen der gewöhnlichen Ausführungsbestimmungen hinausgehende Delegation zu Rechtsverordnungen handelt, und wenn 2. diese Rechtsverordnungen dann äußerlich von den Ausführungsbestimmungen getrennt und dem Gesetz entsprechend vom Reichsrat, nicht vom Reichsfinanzminister mit Zustimmung des Reichsrates erlassen worden wären. Beides ist zwar kein wesentlicher Fehler — auch das zweite nicht, wie der RfP. 7, 295 (297) schon ausgesprochen hat — aber eben doch eine Inforteiligkeit, die, wie der vorliegende Fall zeigt, den Wirrwarr in Verwaltungsrecht, den wir ohnedies schon haben, noch erhöht. (Ich habe darauf schon hingewiesen, in meinem Artikel über das Verwaltungsrecht nach den neuen Reichssteuergesetzen und der Praxis des Reichsfinanzministeriums, DStZ. 4, 145 ff., 230 ff., 310 ff.) Prof. Dr. Bühler, Halle a. d. S.

sichtigt, von dieser Entscheidung abzuweichen und die Steuerpflicht zu verneinen. Sie führt aus, daß als Hersteller i. S. des Umsatzsteuergesetzes nur derjenige gelte, der Gegenstände fertigt, die ohne weitere Bearbeitung zum unmittelbaren Gebrauch oder Verbräuche geeignet seien. Das seien aber ungebeizte und unpolierte Stühle nicht; durch das Beizen und Polieren würden sie erst verkäuflich, man könne daher diese Behandlungsweise nicht „dem Putzen und ähnlicher äußerer Einwirkung“, die nur der Hebung der Verkäuflichkeit diene, angesprochen werden kann. Allein der Reichsrat ist nach dem dritten Absatz des § 18 UmfStG. nicht als „Be- oder Verarbeitung“ anzusehen sei, gleichstellen. Die Ausf. Best. bezeichneten zwar im § 43 I c denjenigen als Hersteller, der ungebeizte und unpolierte Möbelstücke anfertigt, diese Bestimmung stehe aber mit dem Gesetz in Widerspruch und binde das Gericht nicht.

Dem RG. mag zugegeben werden, daß das Beizen und Polieren der Stühle nicht „als eine Behandlung der Gegenstände durch Putzen, Umpackung und ähnliche äußere Einwirkung, die nur der Hebung der Verkäuflichkeit diene“, angesprochen werden kann. Allein der Reichsrat ist nach dem dritten Absatz des § 18 UmfStG. ermächtigt, die Bestimmungen dieses Paragraphen bei Zweifeln nicht nur zu erläutern, sondern auch abzuändern — eine Befugnis, die ihm nicht nur an dieser Stelle, sondern auch z. B. im § 16 des Ges. beigelegt ist. Der Umfang seiner Befugnis ist dort allerdings deutlicher zum Ausdruck gekommen wie hier, wo aus dem Wortlaut des Abs. 3 geschlossen werden könnte, daß nur in Ausführung der vorhergehenden beiden Absätze Bestimmungen erlassen werden dürften. Allein die dem Reichsrat hier gestellte Aufgabe sollte sich nicht darauf beschränken, festzustellen, was unter Putzen, Umpacken und ähnlicher äußerer auf Hebung der Verkäuflichkeit gerichteter Einwirkung zu verstehen sei, sondern sie hatte nur dann Sinn, wenn sie den Reichsrat ermächtigte, einer Umgehung der Luxussteuer durch Bestimmungen zu begegnen, deren Notwendigkeit erst die wirtschaftliche Entwicklung ergeben konnte. Und von dieser Befugnis hat er im § 43 I c Ausf. Best. durch Bestimmung des Begriffs „Hersteller“ Gebrauch gemacht. Denn die Ausführungsbestimmungen sind, wie die Einleitung der Bef. des RM. v. 3. Dez. 1920 ergibt, von diesem mit Zustimmung des Reichsrats erlassen. Damit ist zum Ausdruck gebracht, daß die Ausführungsbestimmungen den Willen des Reichsrats enthalten, soweit dieser nach dem Gesetz ermächtigt ist, ihn kundzutun (so auch Popitz, Komm. zum UmfStG. Anm. III zu § 45). Daraus folgt, daß die angeführte Ausführungsbestimmung die gleiche Gesetzeskraft hat, wie wenn sie im Gesetze stünde. Und es folgt weiter daraus, daß der Stuhlfabrikant S. als „Hersteller“ anzusehen und somit Luxussteuerpflichtig ist.

(RM., VI. Sen., Besch. v. 8. Nov. 1922, VI F 3/22.)

× 17. 1. Zur Übertragung des unmittelbaren Besitzes i. S. des § 7 UmfStG. 1919 auf den Erwerber reicht die Übergabe durch Besitzkonstitut des Veräußerers nicht aus. 2. Eine Verkaufsgesellschaft, für die eine Fabrikationsgesellschaft mit denselben Inhabern Waren durch ihre Arbeiter und Maschinen an die Besteller versenden läßt, erlangt nicht schon dadurch Besitz an den Waren, daß sie sich in demselben Geschäftshause befindet, wie die Fabrikationsgesellschaft. †)

Die Beschwerdeführerin und die Firma C. E. offStG. mit denselben Inhabern. Die letztere besorgt die Herstellung, die Beschwerdeführerin den kaufmännischen Vertrieb von Goldmündstückenbobinen. Sie gibt ihre Aufträge an die Firma C. E. zur Erledigung weiter, die das Material zur Herstellung der Bobinen beschafft, die Bobinen mit ihren Maschinen und Arbeitern herstellt, an die ihr von der Beschwerdeführerin angegebenen Besteller durch ihre Arbeiter versenden läßt und der Beschwerdeführerin die ausgeführten Lieferungen zu einem gewissen Kaufpreis und unter Berechnung der Versendungskosten in Rechnung stellt. Die Betriebe sind in demselben — der

Zu 17. Die Entsch. (RM., 10, 88) ist von wesentlicher Bedeutung für die häufigen Fälle, in denen neben einer Fabrikationsgesellschaft eine Vertriebsgesellschaft mit denselben Inhabern besteht. Daß im vorliegenden Falle die Vertriebsgesellschaft den unmittelbaren Besitz i. S. des § 7 Abs. 1 Satz 1 UmfStG. nicht erlangt hat, daß bei ihr vielmehr nur „reiner Handel“ vorliegt, kam nicht zweifelhaft sein. Über den Begriff des unmittelbaren Besitzes i. S. des § 7 UmfStG. im Gegenfatz zu § 854 Abs. 2 BGB. vergl. die lehrreiche Entsch. des RM. Bd. 7 S. 85 ff. Zur Begründung der Steuerpflicht genügt hiernach weder die Erlangung des unmittelbaren Besitzes i. S. des § 854 Abs. 2 BGB., noch erst recht nicht die Erlangung des mittelbaren Besitzes. Hieron macht der Satz 2 des § 7 Abs. 1 eine Ausnahme, die in der Entsch. dahin begrenzt wird, daß zur Erlangung eines dem unmittelbaren Besitz im steuerrechtlichen Sinne gleichstehenden mittelbaren Besitzes ein bloßes constitutum possessorium (§ 868 BGB.) nicht genügt, daß hierzu vielmehr ein besonderer, mit dem Unternehmer geschlossener Vertrag erforderlich ist. Ob Mitkontrahent dieses besonderen Vertrages unter allen Umständen ein Dritter sein muß, kann zweifelhaft sein. A. verkauft Ware, die er bei B. herstellen läßt, an C., dem die Ware direkt von B. zugeandt werden soll. C. bereitet die Rechtsgültigkeit des Kaufes. Die Abwendung der Ware

Firma C. E. gehörigen — Gebäude untergebracht, und die buchhalterischen Arbeiten der Beschwerdeführerin werden von dem Personal der Firma C. E. mit ausgeführt.

Die Vorinstanz folgert hieraus, daß die Beschwerdeführerin nach den tatsächlichen Verhältnissen den unmittelbaren Besitz an den Bobinen miterlangt habe, und daß daher Befreiung der Lieferungen der Beschwerdeführerin nach § 7 UmfStG. nicht erfolgen könne.

Demgegenüber beruft sich die Beschwerdeführerin in der Rechtsbeschwerde darauf, daß die Arbeiter des Betriebes C. E., wenn es sich um die Beurteilung der Umsatzsteuer handle, nicht als Arbeiter der Beschwerdeführerin angesehen werden könnten. Diese habe überhaupt kein eigenes Personal und keine eigenen Geschäftsräume. Wenn sie sich vorübergehend der Arbeiter der Firma C. E. bediene, so wären diese für sie fremde Arbeitskräfte gewesen. Die Firma C. E. behalte in jedem Falle die Dispositionsbefugnis. Die Beschwerdeführerin komme lediglich als Händlerin in Frage. Eine Besitzergreifung durch die Arbeiter der Firma C. E. könne nicht ohne weiteres als Besitzergreifung durch die beschwerdeführende Firma aufgefaßt werden.

Diesen Ausführungen kann der Erfolg nicht versagt werden. Die Beschwerdeführerin besitzt weder eigene Lagerräume noch eigenes Personal. Sie hat zwar wegen der Versendung der Ware durch die Firma C. E. und deren Personal mit dieser Firma besondere Vereinbarungen getroffen, und es wäre denkbar, daß sie sich der Arbeiter der Schwesterfirma als Besitzdiener bedient. Wenn die Beschwerdeführerin aber die Ausführung ihrer Aufträge vollständig der anderen Firma überläßt, diese durch ihre Arbeiter, die sie entlohnt, die Ware versenden läßt und dann lediglich mit der Beschwerdeführerin dergestalt abrechnet, daß sie ihr den Preis samt Unkosten in Rechnung stellt, dann wird nicht davon geredet werden können, daß die Beschwerdeführerin die Ware in ihren Machtbereich bekommen habe. Letzteres ist aber auch nach der Rechtsprechung des RM. zu erfordern. Dafür bietet der Tatbestand keinen Anhalt. Im Gegenteil ist danach anzunehmen, daß die Beschwerdeführerin nichts anderes als eine Handelsabteilung der Bobinenfabrik C. E. unter besonderer nach außen wirkender Firma ist. Darin, daß eine besondere Firma auf Tür und Rechnungen aufgeschrieben wird, kann aber weder rechtlich noch wirtschaftlich die Grundlage für die Annahme der Erlangung des unmittelbaren Besitzes gefunden werden.

Die Besteuerung kann auch nicht darauf gestützt werden, daß der Besitz i. S. des § 7 UmfStG. auf die Beschwerdeführerin auf Grund eines Wert-, Verwahrungs-, Versendungsvertrages oder eines ähnlichen Rechtsverhältnisses zwischen der Firma C. E. und ihr übertragen worden sei (§§ 868, 930 BGB.). Hierzu reicht ein bloßes Besitzkonstitut nicht aus. Die Vorschrift im § 7 Abs. 1 Satz 2 UmfStG. erfordert einen besonderen Vertrag zwischen einem in der Kette der Veräußerungsgeschäfte eingegliederten Unternehmen und einem Dritten, nicht aber zwischen zwei solchen Unternehmen. Auch sollte nach der Entstehungsgeschichte durch seine Fassung gerade die Auslegung, die in Ansehung des Besitzkonstituts nach dem WarenUmfStG. und nach der daran anschließenden Auslegung des § 4 UmfStG. 1918 bestand, für den Zwischenhandel ausgeschaltet werden. Die Beschwerdeführerin ist demnach umsatzsteuerfrei. Steuerpflichtig ist lediglich die Firma C. E.

(RM., V. Sen., Ur. v. 30. Juni 1922, V A 319/22.)

× 18. GrErmStG. § 5 Abs. 3, 4, § 20. Bei Rettengeschäften ist die Steuerpflicht des dinglichen Geschäfts abhängig von der Art des schuldrechtlichen Geschäfts, dem der Eigentumsübergang unmittelbar folgt. †)

Durch notariellen Vertrag v. 18. März 1920 hat der Wirt H. ein Grundstück an die Kaufleute Rudolf und Hermann J. je zur Hälfte für 60 000 Mk., wovon 2000 Mk. auf Inventar gerechnet wurden, verkauft. Die Käufer haben das Grundstück durch notarielle Urkunde

an ihn unterbleibt. Es entsteht über die Wirksamkeit des Kaufes ein Rechtsstreit zwischen A. und C. B., der die Ware nicht länger aufbewahren will, verlangt von A. die Abnahme. A., der keine eigenen Lagerräume hat, vereinbart mit B., daß dieser für ihn (A.) die Ware bis zur Entsch. des Rechtsstreits gegen ein bestimmtes wöchentliches Lagergeld auf Lager nehmen soll. Es ist anzunehmen, daß durch diesen besonderen Vertrag A. den Besitz i. S. des § 7 UmfStG. erlangt hat und damit die Steuerpflicht eingetreten ist (vgl. Popitz, Komm. zum UmfStG. Anm. 5 ff. zu § 7). B. kommt in diesem Falle nicht als Glied in der Kette der an dem Veräußerungsgeschäft beteiligten Unternehmer, sondern als Lagerhalter und somit als Dritter i. S. der Entsch. des RM. in Betracht. R. Goldmann, Berlin.

Zu 18. Ob nach § 15 Abs. 3 GrErmStG. die Einbringung eines Grundstücks durch die bisherigen Miteigentümer in eine aus ihnen gebildete offStG. steuerfrei ist, kann zweifelhaft sein. Nach herrschender Auffassung hat die Übertragung eines Eigentumsanteils dieselbe rechtliche Bedeutung, wie die Übertragung eines Grundstücks, sie ist steuerrechtlich als selbständiger Rechtsvorgang zu betrachten. Wenn daher zwei Miteigentümer ihre (getrennten) Anteile in eine Gesellschaft einbringen, so wäre bei getrennter Betrachtung dieser Einbringung für jeden Miteigentumsanteil die

v. 8. Sept. 1920 in die von ihnen am 21. April 1920 errichtete offH. Gebr. F., deren alleinige gleichberechtigte Inhaber sie sind, eingebracht. H. hat das Grundstück der offH. unmittelbar aufgelassen, und diese ist am 17. Jan. 1921 als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen worden.

Das F. hat auf Grund des § 5 des GrEwStG. den Kaufvertrag v. 18. März 1920 und auf Grund des § 4 a. a. D. den Eigentumsübergang zur GrEwSt. herangezogen. Über die zweimalige Erhebung der Steuer fühlt sich die offH. Gebr. F. bedrückt. Nach erfolglosem Einspruch hat auf ihre Berufung hin das F. die Steuer im einmaligen Betrage von 2320 M., das sind 4% von 58 000 M., außer Wirkung gesetzt. Hiergegen richtet sich die Rechtsbeschwerde des F. Dieselbe ist unbegründet.

Die Berufungsinstanz geht davon aus, daß ein Kettengeschäft vorliege, und daß nach dem Wortlaut des Gesetzes der zweimalige Anfall der Steuer gerechtfertigt sei, daß dieser aber im Streitfalle der Absicht des Gesetzgebers nicht entspreche und daß deshalb unter Berücksichtigung der Vorschrift des § 4 der AbgD. nach dem Zweck und der wirtschaftlichen Bedeutung des Gesetzes die Steuer nur einmal zu erheben sei.

Anzweifelhaft liegt ein Kettengeschäft i. S. des § 5 Abs. 3 des GrEwStG. vor, einmal das Geschäft R. und H. — offH. F.; von diesen beiden Geschäften hat das letztere zum Eigentumsübergange geführt, und damit ist auch das erstere steuerpflichtig geworden. Die Vorinstanzen sind sich nun darüber einig, daß dann, wenn die Auflassung von H. auf R. und H. F. und demnach von diesen auf die offH. erfolgt wäre, der letztere Eigentumsübergang nach § 15 Abs. 3 des GrEwStG. in der Fassung des § 460 der AbgD. steuerfrei sei, sie verneinen aber die Steuerfreiheit des Eigentumsüberganges H. — offH. Da indes im Falle eines Kettengeschäfts nach der Absicht des Gesetzgebers nicht mehr Steuer zu erheben sei, als wenn Einzelgeschäfte vorliegen, sieht das F. in Anwendung des § 4 der AbgD., da der Eigentumsübergang nach § 4 des GrEwStG. unter allen Umständen steuerpflichtig sei, das erste Glied der Kette, den Kaufvertrag H. — R. und H. F., als steuerfrei an. Von diesem Gesichtspunkt aus hätte die Vorinstanz die Berufung als unbegründet zurückweisen müssen. Denn an dem Kaufvertrage v. 18. März 1920 ist die offH., die allein die Rechtsmittelführerin ist, nicht beteiligt. Von ihr ist auch nach den Ausführungen der Vorinstanz die Steuer für den Eigentumsübergang auf sie mit Recht gefordert. Wenn hiernach auch die Vorentscheidung an sich aufzuheben ist, so erweist sie sich doch aus einem anderen Grunde im Ergebnis als gerechtfertigt.

Der mit dem Eigentumsübergange gemäß § 5 Abs. 3 des GrEwStG. steuerpflichtig gewordene Kaufvertrag v. 18. März 1920 hat keinen Anspruch auf Steuerfreiheit. Die Vorschrift des § 15 Abs. 3 des GrEwStG. kann auf ihn keine Anwendung finden, da keine Gemeinschaft zur gesamten Hand, sondern zwei Einzelpersonen das Grundstück durch ihn erworben haben. Unmittelbar zum Eigentumsübergange geführt hat der Einbringungsvertrag v. 8. Sept. 1920, durch den R. und H. F. der offH. ihre Rechte aus dem Kaufvertrag überlassen haben. Der Einbringungsvertrag ist zwar nicht aus dem von der Steuerpflichtigen geltend gemachten Grunde, der Kauf sei von vornherein für die noch zu errichtende offH. abgeschlossen worden, steuerfrei. Die Vorinstanz hat dies mit Recht abgelehnt, weil das GrEwStG. eine der Tarifnummer 11 a Abs. 2 des KStempG. 1918 entsprechende Vorschrift nicht kennt. Wohl aber findet auf ihn die Vorschrift des § 15 Abs. 3 des GrEwStG. Anwendung. Danach besteht Steuerfreiheit, wenn und inwieweit eine Gemeinschaft zur gesamten Hand von einem Mitberechtigten ein Grundstück erwirbt. Im Streitfalle hat die offH. das Grundstück von den beiden Mitberechtigten, die die alleinigen Inhaber der Gesellschaft sind, erworben. Aufgelassen ist auf Anweisung der beiden Käufer unmittelbar seitens des Eigentümers an die offH. Die Steuerpflicht des Eigentumsüberganges ist nach § 4 des GrEwStG. an sich gegeben. Die Frage, ob für diesen Eigentumsübergang Steuerfreiheit besteht, richtet sich aber lediglich danach, ob das Geschäft, das zum Eigentumsübergange geführt hat, steuerpflichtig ist. Das ist das Geschäft R. und H. F. — offH. Ein Geschäft H. — offH., das nach Ansicht der Vorinstanz zu besteuern ist, ist überhaupt nicht abgeschlossen. H. ist lediglich auf

Grund seiner in dem Kaufvertrage v. 18. März 1920 übernommenen Verpflichtung und auf Anweisung der beiden Käufer tätig geworden. Die GrEwSt. zu dem Kaufvertrage v. 18. März 1920 ist erheben. Der Vertrag v. 8. Sept. 1920 ist, wie von keiner Seite bestritten wird, auf Grund des § 15 Abs. 3 des GrEwStG. steuerfrei. Die Entsch. der Frage aber, ob bei Kettengeschäften das sachenrechtliche Geschäft steuerfrei ist oder nicht, ist von der Art des Geschäfts abhängig, das unmittelbar zum Eigentumsübergange geführt hat. Aus der Steuerfreiheit des schuldrechtlichen Geschäfts v. 8. Sept. 1920 ergibt sich deshalb auch die Steuerfreiheit des Eigentumsüberganges auf die beschwerdebefähigende offH. Daß dies die Absicht des Gesetzgebers war, folgt aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes. Wie § 15 des Regierungsentwurfs (Druck. Nr. 374 der Nationalversammlung 1919 S. 5) unzweifelhaft ausgesprochen ist, wollte der Gesetzgeber im Falle des Vorliegens von Kettengeschäften die Sache steuerlich so behandeln wissen, als wenn jedem schuldrechtlichen Geschäft der Eigentumsübergang unmittelbar gefolgt wäre. Wäre die Vorschrift des § 15 in dieser Fassung Gesetz geworden, so würde ein Zweifel darüber, daß die Frage der Steuerpflicht des sachenrechtlichen Geschäfts lediglich nach der Art des unmittelbar vorangegangenen schuldrechtlichen Geschäfts zu beurteilen ist, ausgeschlossen sein. Dadurch daß die Vorschrift des § 15 des Regierungsentwurfs bei der Beratung im Ausschusse der Nationalversammlung mit den Vorschriften des § 5, der die Besteuerung der schuldrechtlichen Geschäfte festlegt, verschmolzen worden ist, sollte an der Art der Besteuerung dieser Geschäfte, wie sie der Gesetzgeber gewollt hatte, an sich nichts geändert werden. Es war ausgesprochenemassen lediglich eine „Umredigierung“ zum Zwecke größerer Klarheit beabsichtigt. Vgl. Ber. des 11. Aussch. der NatVerf., Druck. Nr. 774 S. 3.

Aus alledem ergibt sich, daß in dem jetzt zur Entsch. stehenden Falle der Eigentumsübergang auf die offH. steuerfrei ist. Diese ist daher von der Vorinstanz mit Recht, wenn auch aus anderem Grunde, von der Reichssteuer im Betrage von 2320 M. freigestellt.

(RFG., II. Sen., Ur. v. 24. Nov. 1922, II A 185/22.)

19. GrunderwerbStG. § 2. Der Erwerb einer preussischen Bahneinheit ist steuerpflichtig. — AbgD. § 154 Abs. 2. Wird der Erwerb einer preussischen Bahneinheit besteuert, so sind bei der Bemessung die zur Bahneinheit gehörenden beweglichen Sachen, Fonds, Rechte usw. nicht auszuscheiden. f)

Mit Recht hat das F. angenommen, daß die Bahneinheit zu den Berechtigungen gehört, auf die die Vorschriften des bürgerlichen Rechtes über Grundstücke Anwendung finden, und deren Erwerb deshalb nach § 2 des GrEwStG. steuerpflichtig ist. § 16 Abs. 1 des Gesetzes über die Bahneinheiten v. 11. Juni 1902 lautet: „Für die Bahneinheit gelten die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften des BGB., soweit nicht aus diesem Gesetze sich ein anderes ergibt“. Die Vorschriften des Bahneinheitengesetzes, aus denen sich ergibt, daß gewisse Bestimmungen des BGB. für Bahneinheiten nicht gelten (vgl. Eger, Bahneinheitengesetz 2. Aufl. § 16 Num. 78 IV S. 151), haben in der Eigenart der Bahneinheit ihren Grund und ändern nichts an ihrer allgemeinen Rechtsnatur, wie sie für den vorliegenden Fall maßgebend ist. Der Umstand, daß § 16 des Bahneinheitengesetzes nur von Vorschriften des BGB. spricht, während § 2 des GrEwStG. die Worte: „bürgerlichen Rechts“ enthält, ist ebenfalls belanglos, da auch das BGB. zum bürgerlichen Rechte gehört. Die Bahneinheit nicht als eine Berechtigung, sondern als eine Zusammenfassung von Gegenständen, also als eine Sache (Gesamtsache) anzusehen, steht die Begründung des Gesetzentwurfs entgegen, wie sie bei Eger, S. 143 wiedergegeben ist. Denn sie verweist auf § 864 ZPO., wo ebenfalls von Berechtigungen die Rede ist, für die die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften gelten, ferner auf § 1017 des BGB. (Erbbaurecht) und auf Art. 37 I des AusG. zum BGB. (Bergwerkseigentum). Daß aber das Erbbaurecht und das Bergwerkseigentum Berechtigungen und keine Sachen sind, bedarf keiner besonderen Begründung. Das Gesetz will jedenfalls die Bahneinheit als selbständige Berechtigung gelten lassen und behandelt sie tatsächlich diesen gleich. Daß zur Bahneinheit auch Gegenstände gehören, die nicht Sachen sind, ja daß die sogar überwiegen können, ändert nichts an der Rechtslage. Die zur Bahneinheit zusammengefaßten Gegenstände sind nicht als Einzelgegen-

stände anzuzeigen. Der RFG. betrachtet das Einbringen dagegen als Einheit und das ganze Grundstück als Gegenstand des Einbringens. Hieraus folgt bei entsprechender Anwendung des § 15 Abs. 1 GrEwStG., daß die Bruchteile beider Miteigentümer bei der Steuerberechnung unberücksichtigt bleiben, daß also Steuerfreiheit besteht.

Geht man hiervon aus, so ist den weiteren Darlegungen des Urteils durchaus beizupflichten. Es ist sehr erfreulich, daß der RFG. eine bei bloßer Wortauslegung mögliche, aber sinnwidrige fiskalische Behandlung der Sache ablehnt. Man wird daher Steuerfreiheit des Eigentumswechsels auch dann annehmen müssen, wenn der Käufer z. B. die Rechte aus dem Kaufvertrage an seinen Sohn abtritt (§ 8 Nr. 4) und die Auflassung direkt von dem Verkäufer an den Sohn des Käufers erfolgt, ebenso in den anderen Fällen des § 8 GrEwStG. **RM. Dr. Ernst Hagelberg, Berlin.**

Zu 19. Das Erkenntnis behandelt mit großer Gründlichkeit die beiden Fragen, ob nach § 16 (1) des Gesetzes über die Bahneinheiten v. 8. Juni 1902 die Bahneinheiten zu den Berechtigungen gehören, deren Erwerb nach § 2 GrEwStG. steuerpflichtig ist. Diese Frage wird bejaht. Die zweite Frage ist die, ob bei Bewertung der Bahneinheit zum Zweck der Besteuerung die zu der Bahneinheit gehörenden beweglichen Sachen, Fonds, Rechte usw. auszuscheiden sind (AbgD. § 154 [2]). Diese Frage wird verneint. D. h. die Steuer ist nach dem Wert aller zur Bahneinheit gehörigen Gegenstände zu bemessen. Diese beiden, in der Theorie und Praxis verschiednen behandelten Fragen werden unter Veranziehung des gesamten literarischen und Quellenmaterials sehr eingehend erörtert. Ich halte die Entsch. des RFG. für durchaus zutreffend und wüßte besondere neue Argumente nicht beizufügen.

Wirkl. Geh. Rat Prof. Dr. v. der Lehen, Berlin-Wilmersdorf.

fände zu werten, sondern als Bestandteile des Ganzen, und daß dieses in vollem Umfang wie ein Grundstück behandelt werden soll, geht auch daraus klar hervor, daß für die Bahneinheiten Grundbuchrecht gilt, wenn auch in etwas veränderter Gestalt.

Die Annahme der Beschwerdegegnerin, daß die Anwendung des § 2 des GrErmStG. dem Sinne des Gesetzes zuwider sei, trifft nicht zu. Schon nach dem preußischen StempelStG. v. 31. Juli 1895 waren Veräußerungsgeschäfte über Bahneinheiten stempelspflichtig. Tarifstelle 32a bezog sich auf Veräußerungsgeschäfte, wenn sie betrafen: im Inland befindliche unbewegliche Sachen oder diesen gleichgeachtete Rechte. Allerdings war damals das Recht der Bahneinheiten anders als jetzt geregelt, da nach dem Gesetze v. 19. Aug. 1895 die Bahneinheit einen Gegenstand des unbeweglichen Vermögens bildete und man sie demgemäß nicht in die grundstücksgleichen Rechte einzureihen brauchte, um sie nach Tarifstelle 32a als stempelpflichtig erscheinen zu lassen. Jedenfalls hat (RtW. 51, 101) ausführlich dargelegt, daß die Veräußerung einer Bahneinheit unter Tarifstelle 32a falle. Die entsprechende Vorschrift des StempelStG. in der Fassung v. 15. Juli 1909 ist in Anpassung an das inzwischen in Kraft getretene BGB., aber ohne die Absicht, wesentlich vom preußischen Gesetz abzuweichen, so gefaßt, daß stempelpflichtig sind: „Veräußerungen der Übertragung des Eigentums an Grundstücken und der Übertragung von Berechtigungen, für welche die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften gelten“. Die Fassung lehnt sich also an § 864 Abs. 1 ZPO. an, auf den in der Begründung des Bahneinheitengesetzes von 1902 ausdrücklich verwiesen ist. (Vgl. Greiff, Reichs-StempelStG. Tarifnummer 11 Num. 6 d S. 652.) Nicht wesentlich anders ist der Wortlaut des § 2 des GrErmStG., der aus dem ZwStG. v. 14. Febr. 1911 übernommen ist. Daß man sich bei der Beratung dieser beiden Gesetze bewußt war, mit dem § 2 auch Bahneinheiten zu treffen, ist zwar nicht nachweisbar. Man hat sie aber auch nicht ersichtlich ausschließen wollen, wie man denn überhaupt keine Veranlassung hatte, in diesem Punkte von dem bisherigen anerkanntesten Rechtszustand abzuweichen. So nehmen auch die beiden bedeutendsten Erläuterer des ZwStG., darunter der Sachbearbeiter des Gesetzes im Reichsfinanzamt Cuno, ohne weiteres an, daß die Veräußerung einer Bahneinheit der Zuwachssteuer unterliegt (Lion, § 2 Num. 7 S. 34; Cuno, § 2 S. 49). Bei Schaffung des GrErmStG. war diese Auslegung zum ZwStG. unbestritten. Wenn § 2 des GrErmStG. in der Gesetzesvorlage (Druckf. der Rat.-Berf. Nr. 374 S. 19) lediglich damit begründet ist, daß er dem § 2 des ZwStG. entspreche, so ist damit klar ausgedrückt, daß auch Bahneinheiten darunter fallen sollen.

Die Beschwerdegegnerin meint, daß der Gesetzgeber die Bahneinheiten, wenn er an sie gedacht hätte, gleich den unbeweglichen Bergwerksanteilen von der Besteuerung hätte ausnehmen müssen. Die Befreiung des Erwerbes unbeweglicher Bergwerksanteile hat aber einen besonderen Grund; man wollte die älteren (unbeweglichen) Rufe den neueren (beweglichen) trotz ihrer rechtlichen Verschiedenheit wirtschaftlich gleichstellen (RtW. 8, 113). Aus der Sondervorschrift des § 2 Halbsatz 2 kann also für die Bahneinheiten nichts geschlossen werden.

Auch ein weiterer von der Beschwerdegegnerin geltend gemachter Beweisgrund geht fehl. Wenn der Erwerb der sogenannten selbständigen Gerechtigkeiten durch § 2 besteuert wird, so hat das nicht darin seinen Grund, daß die Inhaber in der Lage sind, den Grund und Boden auszunutzen, ohne diesen selbst zu erwerben, daß man also die Ausbeutung des Grund und Bodens ohne Eigentumserwerb nicht steuerfrei lassen wollte. Vielmehr liegt der Grund darin, daß die selbständigen Gerechtigkeiten von jeher zu den unbeweglichen Gegenständen gerechnet und den Grundstücken gleich behandelt worden sind und auch im Grundbuch ihre Stätte gehabt haben (vgl. RtW. 57, 34 ff. und auch DStBl. VI, 21). Sie haben keineswegs stets eine Ausbeutung fremden Grund und Bodens zum Gegenstande. Es sei nur an die selbständigen Gewerbeberechtigungen gedacht. Gewisse Berechtigungen, wie das Fischereirecht, haben nur einen bestimmten Teil zu Nutzungen, z. B. eines Gewässers, zum Gegenstande. Der von der Beschwerdegegnerin hervorgehobene Gesichtspunkt trifft aber auch deshalb nicht zu, weil selbständige Berechtigungen der älteren Art als solche in der Regel nicht mehr verstehen werden, sondern — wenn überhaupt — nur in der Gestalt unselfständiger Berechtigungen begründet werden können. (Vgl. jedoch preußisches Gesetz v. 2. Sept. 1911, betreffend den Erwerb von Fischereiberechtigungen durch den Staat und das Angebot von Fischereiberechtigungen, GS. 189.) Wenn eine solche unselfständige Berechtigung veräußert werden kann und veräußert wird, darf keinesfalls eine GrErmSt. erhoben werden, auch wenn sie eine Ausbeutung des Grund und Bodens zum Gegenstande hat.

Das Ergebnis ist, daß alle Berechtigungen, die im bürgerlichen Rechtsverkehr wie Grundstücke behandelt werden, auch für die Grunderwerbssteuerpflicht den Grundstücken gleichstehen, und damit erledigt sich die Behauptung der Beschwerdegegnerin, daß die Zusammenfassung eines Eisenbahnunternehmens zu einer Einheit nur für das bürgerliche Recht, nicht aber für das Steuerrecht Bedeutung habe. Gewiß ist das Bahneinheitengesetz geschaffen worden, um den Bauunternehmungen Realcredit zu verschaffen, um die Veräußerung und die Befastung des Unternehmens, sowie die Zwangsvollstreckung in das Unternehmen zu ermöglichen oder zu er-

leichtern. Wo aber Steuererträge an einen Vorgang des bürgerlichen Rechtes anknüpfen, besteht auch die Notwendigkeit, diesen Vorgang in steuerlicher Beziehung so zu werten, wie es das bürgerliche Recht tut.

Vorliegend knüpft das Gesetz ausdrücklich an die Vorschriften des bürgerlichen Rechtes an, indem es bestimmt, daß der Übergang von Berechtigungen wie der Eigentumserwerb von Grundstücken besteuert werden soll, wenn auf die Berechtigungen die Vorschriften des bürgerlichen Rechtes über Grundstücke Anwendung finden.

Hiermit steht die Entsch. des erf. Sen. v. 24. Mai 1921 (RtW. 6, 10) nicht im Widerspruch. Damals stand in Frage, ob die Versicherung von rollenden Betriebsmitteln eines Kleinbahnunternehmens nach den Vorschriften über das bewegliche oder über das unbewegliche Vermögen zu besteuern sei. Mit Recht hat der Senat angenommen, daß die rollenden Betriebsmittel dadurch, daß sie zu einer Bahneinheit gehören, nicht die Eigenschaft beweglicher Sachen einbüßen. Die zu einer Bahneinheit gehörenden Einzelgegenstände verlieren keineswegs in jeder Hinsicht ihre Selbständigkeit. Grundstücke können mit Genehmigung der Bahnaufsichtsbehörde, andere Gegenstände ohne Genehmigung veräußert werden (Bahneinheitengesetz § 4 Abs. 1 Nr. 3; § 5). Die Einzelgegenstände büßen an Selbständigkeit nur soweit ein, als es der Zweck des Bahnunternehmens erfordert. Demgemäß ist es richtig, daß die Versicherung einzelner beweglicher Sachen nach den Vorschriften über die Versicherung beweglicher Sachen zu versteuern ist. Der Senat hat in jeder Entsch. auch klar erkennen lassen, daß da, wo es sich um Verfügungen über das die Bahneinheit bildende Vermögen als ein Ganzes handelt, nicht dasselbe gilt. Im vorliegenden Falle handelt es sich aber um eine solche Verfügung.

Schlieflich ist die Auffassung der Beschwerdegegnerin abzulehnen, daß schon der öffentlich-rechtliche Charakter der Bahneinheit deren Gleichstellung mit privatrechtlichen grundstücksgleichen Berechtigungen wie Grunddienstbarkeiten verbiete. Dem widerspricht schon der von der Beschwerdegegnerin selbst vorgebrachte Umstand, daß die Bahneinheiten vorzugsweise zu privaten Zwecken geschaffen sind. Sie sind nicht in höherem Grade öffentlich-rechtlicher Natur als einzelne von den selbständigen Gerechtigkeiten, wie die älteren Apothekenberechtigungen. Die Grunddienstbarkeiten gehören überhaupt nicht zu den grundstücksgleichen Berechtigungen. Sie sind ihrem Wesen nach subjektiv dinglich, also unselfständig und können ohne das Grundstück, zu dessen Gunsten sie bestellt sind, nicht auf einen anderen übergehen (BGB. §§ 1018 ff.).

Hiernach ist der Erwerb der Bahn grunderwerbssteuerpflichtig und nicht etwa nur der Erwerb der zur Bahneinheit gehörigen Grundstücke. Dann entsteht die weitere Frage, ob § 154 Abs. 2 der AbwG. anwendbar ist, wo es heißt:

„Wird bei Bewertung von Grundstücken als solchen der gemeine Wert zugrunde gelegt, so ist das bewegliche Inventar nicht zu berücksichtigen und der Wert von Maschinen sowie sonstigen Vorrichtungen aller Art, die zu einer Betriebsanlage des Grundstücks verwandt sind, abzurechnen oder nicht zu berücksichtigen. Dies gilt auch dann, wenn es sich um wesentliche Bestandteile handelt.“

Da diese Vorschrift auch gilt, wenn nach § 12 des GrErmStG. der Preis zugrunde zu legen ist, hat der Reichsfinanzhof schon früher ausgesprochen (RtW. 5, 269).

Der § 154 bringt gegenüber dem früheren Rechtszustande nur das Neue, daß gewisse Gegenstände, selbst wenn sie zu den Bestandteilen des Grundstücks gehören, bei der Wert-(Preis-)Bemessung außer Betracht bleiben. Daß bewegliche Gegenstände, mögen sie Zubehör des Grundstücks sein oder nicht, der Grundbesitzabgabe nicht unterworfen waren, konnte schon nach früherem Rechte nicht zweifelhaft sein. Die frühere Rechtsprechung ist also auch jetzt noch von Bedeutung. Besonders kommt die schon erwähnte Entsch. des RG. v. 18. März 1902 in Betracht, wo anerkannt ist, daß der gesamte für eine Bahneinheit erzielte Kaufpreis dem Grundstücksstempel nach Tarifnummer 32a des preuß. StempelStG. unterliegt. Die Entsch. bezieht sich zwar auf das Bahnpfandrechtsgesetz von 1895. Das Bahneinheitengesetz von 1902 weicht aber von ihm in den hier in Frage kommenden Punkten nicht wesentlich ab. In dem Urteil finden sich folgende Sätze (RG. 51, 107), die auch für den jetzigen Fall Geltung beanspruchen: „Die Sachen und Rechte, aus denen das neue Vermögensobjekt (die Bahneinheit) sich zusammensetzt, verlieren trotz ihrer Vereinigung zu demselben ihre Sonderexistenz nicht, sondern bleiben Gegenstand der von ihnen begründeten Rechte, wie bisher, nur mit der aus ihrer Zugehörigkeit zur Bahneinheit notwendig folgenden Beschränkung; aber für ihre Eigenschaft als Bestandteile der Einheit ist das ohne Belang; als solche bleiben sie von der besonderen rechtlichen Natur der Sachen und Rechte unberührt; kein Bestandteil hat einen Vorrang vor dem andern; keiner erscheint als Hauptsache, im Verhältnis zu welcher die übrigen nur Zubehör wären. In der Begründung des Entw. (Druckf. des Herrenhauses, Sess. 1895 Bd. 1 Nr. 24) ist dies S. 31 zu § 4 (vgl. ferner S. 26—28) besonders hervorgehoben; auch hat in den Verhandlungen der Kommission (Druckf. des Abgeordnetenhauses XVIII. Leg. Per., 2. Sess. 1895 Nr. 254) der Regierungsvertreter nach §. 12 des Kommissionsberichtes ausdrücklich als Standpunkt des Entw. bezeichnet, daß alle im § 4 bezeichneten

Gegenstände und Rechte gleichberechtigte Bestandteile der Bahneinheit seien.“ (Vgl. ferner Eger, § 1 Anm. 4, auch Anm. 1, wo auch die Begründung zu § 1 des Gesetzes v. 19. Aug. 1895 wiedergegeben ist. Auch diese läßt sich verwerten.)

Während die mit einem Grundstück veräußerten beweglichen Sachen nicht Teile des Grundstücks sind, sondern neben ihm stehen, sind bei einer Bahneinheit die beweglichen Gegenstände gleich Bestandteilen eines Grundstücks; sie liegen (in übertragenem Sinne) nicht neben der Bahneinheit, sondern sterken in ihr. Allerdings bezieht sich § 154 Abs. 2 der AbgD. auch auf gewisse Bestandteile des Grundstücks. Indessen berechtigt diese, aus dem Rahmen der allgemeinen gesetzlichen Vorschriften fallende, Vorschrift nicht, die Bestandteile der Bahneinheit allgemein so zu behandeln, wie es § 154 für bestimmte unbewegliche Gegenstände tut. Die zur Bahneinheit gehörenden Gegenstände sind, soweit es die Rechtsverhältnisse der Bahneinheit erfordern, im Rechtssinn untergegangen und in die Bahneinheit aufgegangen. Die in ihr stehenden Gegenstände können deshalb begrifflich nicht Zubehör oder überhaupt etwas neben ihr Bestehendes sein.

Kein äußerlich kommt die hier vertretene Ansicht auch im § 154 Abs. 2 zum Ausdruck, da dieser zur Voraussetzung seiner Anwendbarkeit macht, daß Grundstücke als solche bewertet werden müssen, was bei der Besteuerung des Übergangs des Eigentums an Bahneinheiten nicht zutrifft; denn hier müssen nicht die Grundstücke als solche, sondern es muß die Bahneinheit als Ganzes bewertet werden. Damit erlebte sich auch die Bezugnahme auf § 153 Abs. 1 der AbgD.

Eine ähnliche Frage ist die, ob grundstücksgleiche Berechtigungen i. S. des § 9 des GrErbStG. und des § 40 Abs. 1 des LandesStG. „bebaute“ sein können. Diese Frage ist vom preuß. DVG. ebenso wie vom bayer. VerwGH. grundsätzlich verneint worden, weil sich die Bejahung mit dem Wesen einer Berechtigung nicht vereinigen läßt (Amtl. Mitt. über die ZwSt. 1913 S. 93, 242; Entsch. des preuß. DVG. 64, 3). Das preuß. DVG. hat das insbesondere aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes näher begründet. Wenn es in einer späteren Entsch. für das Erbbaurecht zu einem anderen Ergebnis kommt (Amtl. Mitt. 1915, 30; DVG. 69, 1), so hat es damit seine grundsätzliche Stellungnahme nicht aufgegeben, sondern nur eine Ausnahme wegen der besonderen Natur des Erbbaurechts zugelassen, das gerade in der Befugnis besteht, auf fremdem Boden ein Bauwerk zu haben. Für das GrErbStG. können diese Fragen nicht anders entschieden werden.

Der Umstand, daß viele Bahneinheiten, wie auch vielleicht im vorliegenden Falle, überwiegend aus Gegenständen bestehen, die an sich dem Grundstücksrechte nicht unterworfen sind, ändert nichts daran, daß die Bahneinheit ein von ihren Bestandteilen verschiedenes Recht, daß sie ein Gegenstand ist, der losgelöst ist von den Gegenständen, die in ihr vereinigt sind. In vielen anderen Fällen bilden aber auch die Grundstücke (besonders der Bahnkörper) die Hauptunterlage der Bahneinheit. Auf diese Verschiedenheit der Bahneinheiten kann bei der allgemeinen Fassung des Gesetzes keine Rücksicht genommen werden. Es gibt auch andere grundstücksgleiche Berechtigungen, die mit Grundbesitz wenig zu tun haben. Das trifft vor allem für die Gewerbeberechtigungen zu, bei denen das ausschließliche Recht zum Gewerbebetriebe die Hauptsache ist. So ist es beispielsweise bei der Übertragung einer selbständigen Apothekenberechtigung für die Besteuerung gleichgültig, ob das etwa zur Apotheke gehörige Grundstück mit übertragen wird oder nicht. Geht es, so bildet die Übertragung der Berechtigung und des Grundstücks je einen besonderen Steuerfall, wie das sächs. DVG. zutreffend entschieden hat (Amtl. Mitt. 1912, 191).

Die Bahneinheit kann ihrem Wesen nach keine Bestandteile und kein Zubehör haben, und deshalb ist § 154 Abs. 2 auf sie nicht anwendbar.

Schließlich sei noch darauf hingewiesen, daß, wenn § 154 Abs. 2 der AbgD. in der Art, wie es das FG. will, auf Bahneinheiten angewendet würde, in Wahrheit nicht der Übergang der Bahneinheit, sondern der Eigentumsübergang der zu ihr gehörigen Grundstücke besteuert würde. Der hier entwickelte Rechtsatz, daß der Erwerb einer Bahneinheit mit allen ihren Bestandteilen steuerpflichtig ist, würde auf einem anderen Wege wieder beseitigt werden. Das liegt nicht im Geiste des Gesetzes und kann nicht zugelassen werden. Die Bejahung der Steuerpflicht überhaupt hat zur Folge, daß zur Feststellung der Steuerhöhe keine zur Bahneinheit gehörenden Gegenstände ausgeschlossen werden dürfen.

(RFG., II. Sen., Ur. v. 6. März 1923, II A 38/23.)

20. EinkStG. § 46 AbgD. § 202. Begriff des Einkommens i. S. des § 40 des EinkStG. ist umfassender als der des steuerbaren Einkommens. Die Mitteilung der in den §§ 34 ff. der AusfBest. zum EinkStG. bezeichneten Lohnlisten und Gehaltsnachweisungen kann mit den Mitteln des § 202 der AbgD. erzwungen werden. 4)

Das FV. hatte von der M.-AG. wiederholt erfolglos die Angabe aller Bezüge, die ihre Beamten und Angestellten neben ihren

Gehältern erhielten, also insbesondere der Dienst- und Aufwandsentschädigungen, in den Gehalts- und Lohnlisten für 1920 verlangt.

Durch zwei Schreiben v. 17. und 24. Nov. 1921 forderte es den Vorstand der Gesellschaft auf, binnen 10 Tagen Auskunft zu geben über die Art und Höhe der Bezüge, die die Beamten und Angestellten der Gesellschaft im Kalenderjahre 1920 neben ihren Gehältern bezogen hätten; unter diesen Bezügen sollten alle Vergütungen verstanden sein, auch die etwa unter dem Namen „Dienstaufwandsentschädigungen, Reisekosten, Tagegelder, Speisen usw.“ gewährten. Die Aufforderung war auf die §§ 177, 202, 209 der AbgD. gestützt; für den Fall der Nichtbefolgung war eine Geldstrafe angedroht.

Die Beschwerdeentscheidung hielt die Aufforderung und Strafandrohung des FV. aufrecht.

Der Rechtsbeschwerde ist zuzugeben, daß die Aufforderung des FV. nicht auf §§ 177, 209 der AbgD. gestützt werden konnte, da die Auskunft weder für die Zwecke der Steueraufsicht noch in einem Steuerermittlungsverfahren gegen bestimmte Personen verlangt wurde. Die Auffassung der Vorentscheidung, es handle sich um Steuerermittlungsverfahren gegenüber den Beamten und Angestellten der Gesellschaft, findet in dem Inhalt der Akten keine Stütze. Der Schriftwechsel des FV. mit der Beschwerdeführerin läßt vielmehr ersehen, daß es dem FV. nicht auf die Feststellung der Besteuerungsgrundlagen für einzelne Beamte und Angestellte, sondern auf die Durchsetzung der allgemeinen Verpflichtung der Gesellschaft als Arbeitgeberin zur Einreichung der vorgezeichneten Lohnlisten ankam.

Die Verfügung des FV. hat aber eine ausreichende Grundlage im § 40 des EinkStG. und in den §§ 34 ff. der AusfBest. hierzu. Die Rechtsbeschwerde versucht nachzuweisen, daß unter Einkommen im § 40 des EinkStG. nur das steuerbare Arbeitseinkommen i. S. der §§ 9 und 34 dieses Gesetzes zu verstehen sei; an der Angabe eines weiteren Einkommens habe das FV. kein Interesse. Diese Beweisführung ist verfehlt. Wenn § 40 des EinkStG. von „Einkommen“ (Abs. 1) und von „Berufs- oder Pensionseinkommen“ (Abs. 2) spricht, so handelt es sich dabei nicht, wie an anderen Stellen des Gesetzes, insbesondere in den §§ 9 und 34, um die gegenständliche Begrenzung des als endgültige Steuerbemessungsgrundlage anzusehenden Einkommens, sondern um die Regelung einer der Kontrolle der Vollständigkeit und Richtigkeit der Veranlagung dienenden Anmeldepflicht. Es liegt in der Natur der Sache und tritt bei zahlreichen Steuern in die Erscheinung, daß die für die Veranlagungszwecke zu machenden Angaben des Steuerpflichtigen oder auch eines Dritten manches enthalten müssen, was schließlich

der beiden Begriffe. Danach wird das Einkommen i. w. S. gebildet durch die Roheinkünfte, alles, was in Geld oder Geldeswert zufließt. § 12 erklärt einen Teil dieser Roheinkünfte für steuerfrei. § 13, 1 gestattet den Abzug der Werbungskosten, so daß die Reineinkünfte übrig bleiben. Die Summe der (positiven und negativen) Reineinkünfte kann man als Roheinkommen bezeichnen. Zieht man davon noch die Schuldzinsen und die in § 13, 2—7 genannten Verbrauchsausgaben ab, so bleibt das steuerbare Einkommen. — Wo das Gesetz das steuerbare Einkommen meint, spricht es das aus (§§ 19 ff., 32, 33); wo es nur von Einkommen spricht, hat es meist die Roheinkünfte im Auge (§§ 6 ff.). Deshalb versteht auch § 40 unter Einkommen die Roheinkünfte aus dem Dienstverhältnis. Daß dazu alles gehört, was § 36 AusfBest. aufzählt, kann nicht zweifelhaft sein (Leuerungen- und Kinderzulagen, Lantien, Wirtschaftszuschüssen, Gratifikationen, Unterhaltbeiträge, Dienstaufwandsentschädigungen, sonstige Bezüge und Vorteile), und zwar gleichviel, ob es in Geld oder Naturalien gewährt wird (§ 4). Wie der Steuerpflichtige selbst über seine Roheinkünfte im weitesten Umfange Auskunft geben muß (§ 39), so ist auch der Arbeitgeber zur Mitteilung der Roheinkünfte des Arbeitnehmers verpflichtet. Eine andere Auffassung wäre wie mit der Sprache, so auch mit dem Zwecke des Gesetzes (§ 4 Abs. 1) unvereinbar. Was für Feststellung eines Steueranspruchs von Bedeutung ist, kann nicht nach den Anschauungen des Steuerpflichtigen geprüft werden, sondern nur nach Auffassung des den Sachverhalt nach vernünftigem Ermessen beurteilenden Finanzamts, wie der RFG. auch an anderer Stelle (EinkStG. 1922, Nr. 354) aus §§ 168, 169 Abs. 1 folgt.

Die Entsch. stellt also fest, daß die „nähere Anordnung“, die der RFG. in § 36 AusfBest. getroffen hat, mit § 40 des Ges. im Einklang steht. Da die Verhältnisse es mit sich gebracht haben, daß die Angestellten und Arbeiter sehr erhebliche außerordentliche Zuwendungen erhalten, muß die Kenntnis von dem Umfange der Auskunftspflicht verbreitet werden, wenn den Beteiligten unliebsame Überraschungen erspart werden sollen. Auch verbilligter Bezug von Lebensmitteln oder Kohle gehört zu den gelobten Vorteilen, die offenbart werden müssen, und unterliegt der Einkommensteuer (Erl. des RFG. v. 28. Jan. 1922). Auch die Mitglieder des Vorstandes der Aktiengesellschaften gehören zu den Angestellten, die in die Lohnlisten aufzunehmen sind (RFG. 8, 55), so daß sie über ihre Dienstaufwandsentschädigungen Mitteilungen zu machen haben.

Daß die Auskunftserteilung nach § 202 Abs. 1 erzwungen ist, hat der RFG. auch anderwärts angenommen (RFG. 8 Nr. 1 u. 2).

Rd. Dr. Wünschmann, Leipzig.

Zu 20. Das EinkStG. unterscheidet in § 4 steuerbares Einkommen vom Einkommen i. w. S. §§ 5—15 ergeben den Inhalt

nicht Besteuerungsgrundlage wird. Andernfalls wäre die selbstverständliche, auch in § 168 Abs. 2 der ABGd. ausdrücklich betonte Aufgabe der Steuerbehörde, zu prüfen, was steuerpflichtig ist und was nicht, unbrauchbar. Die Auffassung der Beschwerdeführerin würde dazu führen, diese Prüfung ausschließlich in die Hand des Steuerpflichtigen zu legen. Der Begriff des Einkommens im § 40 EinkStG. ist also nicht mit dem Begriffe des steuerbaren Einkommens gleichzusetzen, sondern nach dem Zwecke der Vorschrift selbstständig zu bestimmen. Der § 36 Abs. 3 der AusfBest. tut dies in zutreffender Weise, indem er neben den zweifellos in jedem Falle als steuerbares Einkommen anzusehenden Bezügen auch diejenigen Bezüge als Einkommen i. S. des durch die Lohnlisten auszuweisenden Einkommens bezeichnet, deren Steuerbarkeit erfahrungsgemäß im Einzelfalle zweifelhaft sein kann und deshalb erst besonders geprüft werden muß. Die Ermöglichung dieser Prüfung bezweckt aber gerade die Meldepflicht des § 40 des EinkStG.

Die Aufforderung des FA. entspricht schon dem Gesetze. Sie ist auch nach § 202 der ABGd. erzwingbar. Das Anwendungsgebiet des § 202 der ABGd. ist nicht auf die Befugnisse beschränkt, die den FA. in der ABGd. selbst hinsichtlich der Steueraufsicht und Steuerermittelung zugewiesen sind; es umfaßt auch ergänzende Bestimmungen der einzelnen Steuergesetze (vgl. Becker, Anm. 2 zu § 202 der ABGd.).

(RfH., III. Sen., Bescheid v. 28. Sept. 1922, III A 238/22.)

21. Besteht eine GmbH. nach der Auflösung und bei einer vor Ablauf des Sperrjahres erfolgten Ausschüttung des Vermögens für steuerliche Verpflichtungen fort? Ist sie zur Abgabe einer Körperschaftsteuererklärung im Stadium der Auflösung verpflichtet? †)

Zu 1: Der RfH. hat die erste Frage bejaht, die zweite verneint. Aus den Gründen: Wie der erkennende Sen. in den Kriegsabgabefällen betreffenden Urteilen RfH. 5, 106 und 6, 66 ausgeführt hat, dauert die subjektive und objektive Steuerpflicht bei Gesellschaften in Liquidation bis zu deren Beendigung fort und das Ende der Liquidation kann nicht vor Ablauf des Sperrjahres eintreten. An diesem Standpunkt ist auch für das Gebiet des Körperschaftsteuergesetzes festzuhalten. Die Tatsache der Lösung der GmbH. im Handelsregister vernichtet deren Existenz weder in zivilrechtlicher noch in steuerrechtlicher Beziehung. Ist die Lösung erfolgt, obgleich noch das Sperrjahr nicht abgelaufen oder noch verteilungsfähiges Vermögen vorhanden war, so ist die zu Unrecht abgeschlossene Liquidation fortzusetzen (vgl. Staub-Hachenburg, Anm. 18 zu § 74 des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung und die dort zitierten Entscheidungen).

Aber auch hiervon abgesehen, ist für das Körperschaftsteuerrecht daran festzuhalten, daß bei GmbH. in Liquidation die Steuerpflicht mindestens bis zum Ablauf des Sperrjahres andauert.

§ 73 des Gesetzes betreffend die GmbH. ist eine zwingende Vorschrift, wie der Gebrauch des Ausdrucks: „Die Verteilung darf nicht (nicht etwa: soll) nicht vorgenommen werden“, beweist. Zwar ist eine trotz dieser Vorschrift zu früh erfolgende Vermögensausschüttung zivilrechtlich nicht nichtig, aber sie läßt die Existenz der Gesellschaft einwirken unberührt. Die Gesellschaft verschwindet erst endgültig aus dem Rechtsleben, wenn sie völlig vermögenslos geworden ist. Das ist vor Ablauf des Sperrjahres nicht der Fall. Sie ist durch die gegenwärtige Handlung ihres Liquidators, der vor Ablauf des Sperrjahres das Vermögen ausgeschüttet hat, nur der konkreten zur Verteilung gelangten Vermögensstücke vorläufig gegangen. An deren Stelle sind aber ihre Erbschaftsprüfung gegenüber dem Liquidator und ihr Erhaltungsanspruch aus §§ 30, 31 des Gesetzes betreffend die GmbH. gegen die Gesellschafter getreten. Diese Ansprüche besitzt die Gesellschaft mindestens bis zum Ablauf des Sperrjahres; andernfalls würden die Gläubiger der Gesellschaft, zu deren Schutze die Vorschrift im § 73 des Gesetzes betreffend die GmbH. gegeben ist und die unmittelbare Ansprüche weder gegen den Liquidator noch gegen die Gesellschafter haben (vgl. Staub-Hachenburg, Anm. 16 und 17 zu § 73 des Gesetzes betreffend die GmbH.) mit ihren Ansprüchen an die Gesellschaft ins Leere greifen.

Zu 2: Wie der RfH. Entsch. 10, 23 ff. dargelegt hat, ist für eine Veranlagung innerhalb des Liquidationszeitraums nach dem Körperschaftsteuergesetz kein Raum. Nach § 17 des Körperschaftsteuergesetzes alter Fassung, § 14 des Körperschaftsteuergesetzes neuer

Fassung, unterliegt der Besteuerung bei in Liquidation befindlichen Erwerbsgesellschaften der Überschuß, den das bei der Liquidation zur Verteilung kommende Vermögen gegenüber dem bei der letzten der Liquidation vorausgegangenen Besteuerung festgestellten Vermögen ergibt. Innerhalb der Liquidationszeit liegende Vermögensfeststellungen durch Zwischenbilanzen begründen keine Steuerpflicht. (RfH., I. Sen., Ur. v. 7. Nov. 1922, A 147/22.)

22. StNachfGes. § 3. Zum Vorsatzbegriff. †)

Die beiden Beschwerdeführer betreiben gemeinsam die Anwaltschaft und das Notariat. Sie haben zum Ausgleich von Haftansprüchen aus ihrer beruflichen Tätigkeit eine Rücklage in Höhe von 63 500 M gebildet. Diese ist in Hypotheken angelegt, die teils auf den Namen des einen, teils auf den des anderen Beschwerdeführers eingetragen sind. In ihren Steuererklärungen zur Vermögensveranschlagung 1919 und zum NotD. haben die Beschwerdeführer die Hypotheken nicht angegeben. Das FA. hat vorsätzliches Verschweigen angenommen und die Hypotheken nebst den Zinsen seit 1. Juli 1919 auf Grund des § 3 des StNachfGes. zugunsten des Reichs für verfallen erklärt. Einspruch und Berufung blieben erfolglos.

Die Beschwerdeführer wenden ein, daß die von ihnen gebildete Rücklage nicht zum steuerbaren Vermögen gehöre. Die Frage kann dahingestellt bleiben, weil sich die Entscheidung schon aus folgenden Erwägungen ergibt.

Beide Beschwerdeführer haben den Vorsatz bestritten. Die Vorinstanz hält ihn aus folgenden Gründen für erwiesen. Das Vermögensveranschlagungsgesetz sowie die Steuererklärungsformulare ließen keinen Zweifel darüber, daß alle Vermögenswerte anzugeben seien. Pflicht der Beschwerdeführer sei es gewesen, die Hypotheken anzugeben und, auf ihre Zweckbestimmung hinweisend, die Entscheidung darüber, ob die Hypotheken steuerpflichtig seien oder nicht, dem FA. zu überlassen, dem hierüber zunächst die Entscheidung zustehe, und dessen Entscheidung mit den zulässigen Rechtsmitteln hätte bekämpft werden können. Beim Verschweigen der Hypotheken seien die Beschwerdeführer sich bewußt gewesen, daß die Frage, ob diese Vermögenswerte in der Steuererklärung aufzuführen seien oder nicht, nach ihrer Ansicht zum mindesten zweifelhaft sein könne. Da die Beschwerdeführer die Hypotheken trotzdem verschwiegen, hätten sie schuldhaft gehandelt. Jedenfalls liege dolus eventualis vor.

Diese Ausführungen lassen erkennen, daß die Vorinstanz von einer unrichtigen Auffassung des Begriffs des vorsätzlichen Verschweigens ausgegangen ist. Der Vermögensverlust nach § 3 des

Zu 22. Der RfH. hat in einer Reihe von Entsch. den Begriff des „vorsätzlichen Verschweigens“ i. S. des § 3 StNachfGes. mit einer für den Steuerpflichtigen günstigen Behutsamkeit behandelt (vgl. RfH. 8, 185, 240; 9, 29, 31). Dabei scheint er mir jedoch der Schwierigkeit der Erfassung des dolus eventualis nicht völlig Herr geworden zu sein. Der dolus eventualis nicht nur im allgemeinen strafrechtlichen, sondern auch im steuerrechtlichen Sinne umfaßt den Willen einer als möglich erkannten Pflichtverletzung. Dies scheint auch der RfH. bejahen zu wollen, wenigstens seine Ausdrucksweise Zweifel erweckt, ob er den dolus eventualis überhaupt für genügend erachtet. Wenigstens könnte man angesichts seiner Hervorhebung des Widerspruchs der den dolus eventualis für ausreichend betrachtenden Vorinstanz zu den „bisherigen Grundsätzen“ des RfH. zu dieser Vermutung kommen. Tatsächlich scheint der RfH. jedoch im Einklang mit der Literatur den Begriff des dolus eventualis für das Steuerrecht nicht auszuhalten, sondern nur kennzeichnen und begrenzen zu wollen. Danach ist dolus eventualis nicht vorhanden, wenn der Steuerpflichtige bei der Beurteilung wesentlicher tatsächlicher oder rechtlicher Verhältnisse anfänglich auftauchende Zweifel innerlich beseitigt, so daß also nach seiner Auffassung auch die „Möglichkeit“ eines Irrtums ausgeschlossen erscheint. Er ist dagegen vorhanden, wenn sich dem Steuerpflichtigen Zweifel über die Richtigkeit seiner Ansicht derart aufdrängen, daß er sich der Pflicht, der gegenteiligen Ansicht als der richtigeren den Vorzug zu geben, bewußt wird und dieser Erkenntnis zuwider handelt. Dies scheint mir aber keine klare, erschöpfende Gegenüberstellung zu sein. Denn es ist der Normalfall nicht berücksichtigt, in welchem ein Steuerpflichtiger beide Ansichten für möglich hält und sich, ohne über seine Zweifel nach der einen oder anderen Richtung klar geworden zu sein, für die ihm günstigere Auffassung entscheidet.

Die Erheblichkeit dieses Falles erweist sich sofort an der hier besprochenen Entsch. Denn der RfH. sagt wörtlich: „Nach den vorstehend entwickelten Grundsätzen wird der Vorsatz zu verneinen sein, wenn...“ Damit ist die Fülle der steuerrechtlich streitigen Fragen dem Wirkungsbereich des dolus eventualis grundsätzlich entzogen. Denn bei allen vom RfH. noch nicht endgültig entschiedenen Streitfragen sprechen sowohl für die eine, wie für die andere Beurteilung „beachtenswerte“ Gründe. Aber sollte nicht gerade dann, wenn die Möglichkeit eines Irrtums, insbesondere bei Steuerrechtsirrtümern, klar erkannt, jedoch durch das tatsächliche Verhalten des Steuerpflichtigen bewußt außer acht gelassen wird, das Vorliegen eines dolus eventualis angenommen werden müssen?

Dr. Lucas, Düsseldorf.

StNachfG. kann nur dann ausgesprochen werden, wenn nicht bloß feststeht, daß bekannt zu gebendes Vermögen am Stichtag nicht bekannt gegeben worden ist, sondern auch, daß der Erklärungs- pflichtige das Vorhandensein des Vermögens und seine Verpfändung zur Offenlegung gekannt hat, und daß er mit dem Willen, seine Pflichten zu verletzen, Vermögensstücke verschwiegen hat (RfZ. 8, 185). Diese Feststellungen hat die Vorinstanz nicht getroffen. Sie hält ein schuldhaftes Handeln der Beschwerdeführer und dolus eventualis für genügend. Mit dieser Auffassung tritt die Vorinstanz aber in Widerspruch zu den Grundsätzen, die der Senat in dem Urteil v. 20. Dez. 1921 (RfZ. 8, 240) aufgestellt hat. In dieser Entsch. ist ausgeführt, daß nicht jeder bei einem Steuer- pflichtigen bestehende Zweifel über die steuerlichen Verpflichtungen hinsichtlich der Bekanntgabe des Vermögens und jede subjektive Ungewißheit über die erlassenen Vorschriften dem Vorfall gleich- gestellt werden kann, wenn der Pflichtige sie nicht weiter beachtet und einer ihm richtiger und sachgemäßer scheinenden Ansicht den Vorzug gibt. Nur dann, wenn dem Pflichtigen sich Zweifel über die Richtigkeit seiner Ansicht oder über die ihm zugegangene Be- lehrung derart aufdrängen, daß er sich der Pflicht, der gegenteiligen Ansicht als der richtigeren den Vorzug zu geben, bewußt wird, und wenn er trotz dieser Erkenntnis die vorgeschriebene Anzeige unterläßt, kann vorläufiges Verschweigen angenommen werden.

Da die Vorinstanz diese Grundsätze nicht beachtet hat, muß die angefochtene Entsch. aufgehoben werden.

Bei freier Beurteilung erscheint die Sache spruchreif.

Nach den vorstehend entwickelten Grundsätzen wird der Vor- satz zu verneinen sein, wenn die Beschwerdeführer auch nur der Ansicht gewesen sind, daß die objektive Steuerpflicht der streitigen Rücklage aus beachtenswerten Gründen in Zweifel gezogen werden könne. Nach Lage der Sache kann aber der Nachweis nicht erbracht werden, daß die Beschwerdeführer in dem Bewußtsein gehandelt haben, die Steuerpflicht der Rücklage könne vernünftigerweise nicht in Zweifel gezogen werden. Die Beschwerdeführer führen zur Rech- ttfertigung ihres Standpunktes in der Hauptsache an, daß es sich bei Ansammlung der Beträge zum Zwecke der Selbstversicherung bilanzrechtlich um eine sogenannte Passivantizipation handle, daß die Beträge mithin nicht mehr frei verfügbares und unbelastetes Vermögen, sondern durch ihre Zweckbestimmung, als Ausgleich künf- tiger Verluste zu dienen, wirtschaftlich gebunden seien. Ob diese Ansicht zutreffend ist, braucht hier nicht untersucht zu werden. Es ist jedenfalls eine Auffassung, für die beachtenswerte rechtliche und wirtschaftliche Gründe geltend gemacht werden können, und es ist sehr wohl möglich, daß die Beschwerdeführer von ihrem sub- jektiven Standpunkt aus diese Gründe für ausschlaggebend gehalten haben. Der Beweis dafür, daß die Beschwerdeführer der gegen- teiligen Auffassung gewesen sind, ist den Akten nicht zu entnehmen und wird nach Lage der Sache auch nicht erbracht werden können. Da mithin das Vorhandensein guten Glaubens der Beschwerde- führer nicht widerlegbar ist, kann die Vermögensbeschlagnahme nicht ausgesprochen werden.

(RfZ., III. Sen., Ur. v. 29. Nov. 1922, III A 425/22.)

23. Mineralwassersteuer. Für einen Konsumverein, der eine Mineralwasserfabrik betreibt und die darin hergestellten Erzeugnisse an seine Verkaufsstellen (Zi- lialen) liefert, entsteht die Steuerpflicht mit der Lieferung an die Verkaufsstellen. †)

Ein Konsumverein betreibt eine Mineralwasser- und Limonaden- fabrik. Die darin hergestellten Erzeugnisse werden ausschließlich an die verschiedenen Verkaufsstellen (Zi- lialen) des Konsumvereins in der Stadt A. und deren Umgebung geliefert, von wo sie an die Mitglieder des Vereins abgesetzt werden. Die angelieferten Waren werden den Leitern der Zilialen (Lagerhaltern) zur Last geschrieben, während zurückgegebene Bestände ihnen wieder gutgebracht werden. Die in den Verkaufsstellen durch Bruch und Aus- laufen zugrunde gegangenen Flaschen sind seit dem Bestehen des MineralwasserStG. in den von dem Fabrikbetriebe geführten Steuerbüchern als Rückwaren gebucht und deswegen bei der Steuerfestsetzung von den steuerpflichtigen Mengen in Abzug gebracht worden. Das Hauptzollamt forderte die Steuern für die steuerfrei abgeschriebenen Flaschen für die Kalenderjahre 1918/19 mit 268,85 M.; 1919/20 mit 428,95 M.; 1920/21 mit 393,35 M.; zusammen mit 1516,50 M. unter der Begründung, daß die Mineral- wasserfabrik mit der Lieferung der Waren an die Verkaufsstellen Steuerschuldner werde (§ 3 Abs. 2 des Gesetzes) und die Ware als geliefert zu gelten habe, sobald sie den Betrieb verlassen hat (§ 17 Abs. 3 der AusfBest.). Eine Nachforderung auch hinsichtlich der weiter als ein Jahr zurückliegenden Steueransprüche (§ 5 des

Gesetzes) habe einzutreten, da hier eine Hinterziehung der Steuer vorliege, so daß gemäß § 121 RfVgD. die Ver- jährungsfrist von zehn Jahren Anwendung finde. Hinzugefügt war noch: „Da angenommen werden kann, daß die Absicht einer Steuerhinterziehung nicht vorgelegen hat, der Konsumverein vielmehr in gutem Glauben gehandelt hat, wird von einer Straffestsetzung abgesehen und es bewendet bei der Nach- erhebung der hinterzogenen Steuer“.

Der Konsumverein hat gegen den Steuerbescheid die Anfechtung erhoben und die Auslegung des Begriffs „Betrieb“ bemängelt. Seine Verkaufsstellen habe er am 20. Aug. 1918 bei der Anmeldung des Fabrikbetriebs mit angemeldet, auch habe er angegeben, daß in ihnen die Abgabe des Mineralwassers an die Verbraucher, lediglich Vereinsmitglieder, stattfinde. Die Verkaufsstellen seien nichts anderes als ein Teil seines Betriebs und mithin nicht als „Abnehmer“ i. S. des § 3 Abs. 2 des MineralwasserStG. anzusehen. Bei ihm seien Abnehmer nur seine Mitglieder, die Steuerpflicht trete für ihn also erst nach der in den Verkaufsstellen erfolgten Abgabe an jene ein. Die Verkaufsstellen entsprächen, sofern sie nicht überhaupt als Lagerräume anzusehen seien, den im § 6 des Gesetzes erwähnten Auschanfständen. Das Gesetz nenne diese im engen Zusammenhange mit dem Herstellungsbetriebe, betrachte sie also als mit diesem zusammengehörig. Der § 3 des Gesetzes besage keineswegs, daß die Steuerpflicht der Erzeugnisse schon beim Verlassen der Her- stellungsräume, sondern erst dann eintrete, wenn sie an die Ab- nehmer geliefert werden.

Das IFA. hat die Anfechtung zurückgewiesen. Es geht davon aus, daß die Steuer nur insoweit nachgefordert sei, als nicht Verjährung eingetreten sei. Dann sucht es darzulegen, daß die Abgaben der Mineralwässer aus der Fabrik an die Verkaufs- stellen Lieferungen aus Kaufverträgen seien, und erklärt aus diesem Grunde in den Leitern der Verkaufsstellen Abnehmer i. S. des § 3 Abs. 2 des MineralwasserStG. Diese Entsch. hat der Konsumverein mit der Rechtsbeschwerde angefochten, dem Rechtsmittel kann auch der Erfolg zum Teil nicht verjagt werden.

Das MineralwasserStG. bestimmt im § 3 Abs. 2:

„Die Steuerpflicht tritt ein für inländische Erzeug- nisse, sobald sie an Abnehmer geliefert oder innerhalb des Herstellungsbetriebs getrunken werden.“

Wie bereits (RfZ. 3, 215) dargelegt, hat jene Vorschrift keine andere Bedeutung, als daß die Steuerpflicht der Erzeugnisse wie bei allen Verbrauchsabgaben bereits mit der Entfernung der Er- zeugnisse aus dem Herstellungsbetrieb entsteht, aber — hierin liegt eine Abweichung — wieder wegfällt, wenn nachweislich die mit jener Entfernung begonnene Lieferung nicht zum Abschluß gelangt.

Die Zilialen des Konsumvereins dienen nicht der Herstellung der Erzeugnisse, sondern ihrem Kleinverkauf; das würde selbst dann zutreffen, wenn die Räume der Verkaufsstelle mit den Her- stellungsräumen in einer gewissen Verbindung ständen. So unter- scheidet auch § 11 Abs. 3 der AusfBest. zwischen den Betriebsräumen und den Kleinverkaufsräumen und schreibt vor, daß die letzteren von den ersteren völlig getrennt sein müssen. Eine andere recht- liche Beurteilung kann auch der Umstand nicht rechtfertigen, daß der Konsumverein gleichzeitig mit den Herstellungsräumen auch die Räume der Verkaufsstellen angemeldet hatte; denn dadurch sind die letzteren nicht Lagerräume des Herstellungsbetriebs ge- worden, vielmehr stellen sie ebenso Kleinverkaufsräume dar, wie wenn jene Anzeige nicht mit erfolg wäre. Mit der Entfernung aus dem Herstellungsbetriebe waren also dessen Erzeugnisse steuerpflichtig geworden.

Es bleibt weiter zu prüfen, ob etwa dadurch, daß die Er- zeugnisse in den Verkaufsstellen des Konsumvereins durch Bruch oder Auslauf zugrunde gegangen sind, die Steuerpflicht wieder weg- gefallen ist, weil die Verkaufsstellen wie der Herstellungsbetrieb Teil- betriebe des einheitlichen Unternehmens des Konsumvereins sind. Die Frage muß verneint werden, denn mit der Empfangnahme der Erzeugnisse seitens der Verkaufsstelle war die Lieferung zum Ab- schluß gelangt. Wenn nämlich die Steuerpflicht bereits mit der Entfernung aus den Herstellungsräumen entsteht, so ist die damit verbundene Lieferung vollendet, sobald das Ziel dieser Tätigkeit, die Verkaufsstellen in den Besitz der Erzeugnisse zu bringen, er- reicht ist.

Der Umstand, daß die Zilialen und der Herstellungsbetrieb demselben Unternehmer gehören, ist von keiner steuerrechtlichen Bedeutung. Man denke nur an den Fall, daß ein und dieselbe Person eine Mineralwasserfabrik in Berlin und ein Warenhaus in München besäße, das unter anderem auch Erzeugnisse jener Fabrik absetzte. Wollte man hier annehmen, die Mineralwässer wären erst dann geliefert, wenn das Warenhaus in München sie seinen Kunden verabsolgt, so würden damit Zustände geschaffen werden, die sich der Steuerausicht, unter die das Gesetz den Herstellungsbetrieb gestellt hat, mehr oder weniger entzögen. Das Gesetz kennt überhaupt keine steuerfreie Verbringung von Mineralwässern aus dem Her- stellungsbetrieb in Kleinverkaufsräume (§ 3 Abs. 4 des Mineral- wasserStG.). Deshalb müssen als Abnehmer i. S. des § 3 Abs. 2 a. a. O. auch Betriebe gelten, die mit dem Herstellungsbetrieb ein einheitliches Unternehmen bilden. Von der gleichen Auffassung gehen offenbar auch die Ausführungsbestimmungen aus. Nach § 23 Abs. 2

Zu 23. Die Entsch. ist im Hauptpunkt, daß nämlich die Verkaufsstellen (Zilialen) eines Konsumvereins diesem gegenüber Abnehmer i. S. von § 3 Abs. 2 MineralwasserStG. seien, nicht sehr überzeugend begründet; allerdings müßte man noch näheres über die rechtliche Struktur des Vereins und der Zilialen wissen, um ein sicheres Urteil zu haben. Im übrigen zeigt die Entsch., wie wichtig die Klärung von Grundbegriffen, wie der des Betriebs es ist, auch für die entlegensten Teile des Verbrauchssteuerrechts werden können.

Prof. Dr. Bühler, Halle.

a. a. D. gilt als Lieferung auch die Abgabe ohne Entgelt. Der § 17 Abs. 3 a. a. D. schreibt vor, daß in Abs. 2a des Steuerbuchs als steuerpflichtiger Abgang einzutragen sind alle den Betrieb verlassenden Erzeugnisse, soweit sie nicht zur steuerfreien Abgabe an andere bezugsberechtigte Herstellungsbetriebe (§§ 32, 33) oder zur steuerfreien Ausfuhr nach dem Ausland bestimmt sind, und daß die Eintragung im unmittelbaren Anschluß an die Entfernung der Erzeugnisse aus dem Betriebe zu erfolgen hat.

Der Konsumverein hat die in den Verkaufsstellen durch Bruch oder Auslaufen zugrunde gegangenen Erzeugnisse als „Rückware“ eingetragen. Rückwaren sind aber nur Erzeugnisse, die im Ortsverkehr von den einzelnen Fahrten als unverkäuflich zurückgebracht werden, oder die nachweislich von den auswärtigen Bestellern nicht abgenommenen Erzeugnisse, die in den Betrieb auch wirklich zurückgelangen (§ 17 Abs. 4, der Ausf. Best.). Ausläufer oder Bruch an Erzeugnissen rechtfertigen einen steuerfreien Abgang, wenn sie im Betriebe selbst vorkommen (Abs. 5 a. a. D.), in dem zur Entsch. stehenden Falle haben sie sich aber bei den Abnehmern ereignet.

Stellen sich hiernach die an die Verkaufsstellen abgegebenen Erzeugnisse des Herstellungsbetriebes in vollem Umfang als steuerpflichtig dar, so erübrigt nur noch die Prüfung der Frage der Verjährung. Das FA. verneint die Verjährung, weil es sich um eine Hinterziehung der Steuer handle, die Verjährungsfrist deshalb nach § 121 der AbgD. zehn Jahre betrage. Das FA. hat sich diese Auffassung zu eigen gemacht, indem es die Anfechtung in vollem Umfang zurückweist und in den Gründen bemerkt, die Steuern seien nachgefordert, „soweit keine Verjährung vorlag“. Hierbei ist in dessen folgendes übersehen:

Eine Steuerhinterziehung i. S. des § 13 des MineralwasserStG. begeht, wer vorsätzlich die gesetzliche Steuer ganz oder zum Teil hinterzieht, oder einen ihm nicht gebührenden Steuervorteil erschleicht. Der § 15 a. a. D. stellt weiter für gewisse Tatbestände die gesetzliche Vermutung der Steuerhinterziehung auf, es könnte dann festgestellt werden, daß der Täter ohne den Vorfall der Steuerhinterziehung oder der Erschleichung eines ihm nicht gebührenden Steuervorteils gehandelt hat. Gerade diese letztere Feststellung hatte aber das FA. in seinem Steuerbescheide getroffen, und in der Anfechtungsentscheidung ist etwas hiervon Abweichendes nicht festgestellt. Denn lag aber keine Steuerhinterziehung vor, so daß die Verjährungsfrist, weil es sich um eine Verbrauchsabgabe handelt, nach § 121 der AbgD. nur ein Jahr beträgt. Die Verjährung beginnt mit Ablauf des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist (§ 122 a. a. D.). Sie wird unterbrochen durch jede Handlung, die das FA. zur Feststellung des Anspruchs oder des Verpflichteten vornimmt (§ 124 a. a. D.). Eine solche Handlung liegt erst in dem Einschreiten des FA. im Jahre 1922. Es sind deshalb alle Steuerfälle, die bis zum Ablauf des Kalenderjahres 1920 eingetreten waren, verjährt und damit erloschen (§ 125 a. a. D.). Da der Steuerbescheid auch die verjäherten Steuerfälle zur Steuer herangezogen und das FA. ihn aufrechterhalten hat, beruht die Anfechtungsentscheidung auf unrichtiger Anwendung des bestehenden Rechtes und muß deshalb gemäß § 267 Ziff. 1 a. a. D. aufgehoben werden.

Bei freier Beurteilung erscheint die Sache nicht spruchreif. Aus der Bezeichnung der „Kalenderjahre“ mit einer Doppelzahl (1918/19 usw.) läßt sich nämlich nicht entnehmen, welche Zeiträume damit bezeichnet werden sollten. Es lassen sich deshalb ohne weitere Feststellung die durch Verjährung erloschenen Steuerfälle nicht ausschließen, vielmehr muß die Sache zu diesem Zwecke an das FA. zurückgegeben werden.

(RFB., IV. Sen., Ur. v. 8. Nov. 1922, IVa A 111/22.)

24. Feststellung des Braurechts und des Braurechtsfußes bei Ausübung im Kommunbrauhause. f)

Der Gemeinderat R. stellte für zwölf Anwesenbesitzer und Bürger der Gemeinde R. den Antrag auf Zuteilung eines Brau-

rechts mit der Begründung, daß diese zwölf Anwesenbesitzer selbst oder ihre Besitzvorgänger als Bürger der Gemeinde R. das ihnen zustehende Braurecht im Kommunbrauhause zu R. noch vor dem 1. April 1918 ausgeübt hätten. Das FA. lehnte es ab, den genannten ein Braurecht zuzubilligen. Dagegen richtet sich die Rechtsbeschwerde dieser zwölf Bürger.

Die Entsch., die ausdrücklich als Feststellungsbescheid i. S. des § 220 Abs. 2 RAbgD. bezeichnet ist, kann als solcher gelten: Das Braurecht einer Brauerei bildet nach § 1 Abs. 1 der BraurechtsD. die Biermenge, die von der Brauerei innerhalb eines Rechnungsjahres zu den regelmäßigen Abgabefässen des § 3 Abs. 1 und 2 des BierStG. versteuert werden kann. Wie der Braurechtsfuß, der die Grundlage für die jährliche Festsetzung des Braurechts bildet, so ist auch das Braurecht für die Bemessung künftiger Steueransprüche gegen die einzelne Brauerei bindend. Demgemäß ist gleich der Braurechtsfußfestsetzung, die — nach der ständigen Rechtsprechung des RFB. (RFB. 3, 92) — als Feststellungsbescheid i. S. des § 220 Abs. 2 RAbgD. zu gelten hat, auch die Entsch. über Zuteilung eines Braurechts als solcher Bescheid anzusehen. Die Rechtsbeschwerde ist daher zulässig. Sie ist auch begründet. Das FA. geht von der Anschauung aus, der Nachweis, daß die Beschwerdeführer entweder selbst oder ihre Besitzvorgänger unter steueramtlicher Anmeldung bereits vor dem 1. April 1918 gebraut haben, sei weder aus den Belegen der zuständigen Hebestelle noch durch Vorlage von Einschreib- und Duitungsbüchern zu erbringen; andererseits könnten die von den Beschwerdeführern vorgelegten Bestätigungen als Ersatz für einen einwandfreien Nachweis nicht gelten. Mit diesen Erwägungen wird die angefochtene Entsch. nicht gerechtfertigt. Es war früher in der Gemeinde R., wie auch sonst vielfach bei Kommunbrauereien (siehe Zapp, Malzausschlaggesetz für Bayern, 1911, 34) üblich, daß mehrere Berechtigte gemeinsam einen Sud Bier in der Weise herstellten, daß zwar jeder derselben einen Teil Gerste lieferte, daß aber nur einer der Beteiligten (Sudführer) das Brauen unter Mithilfe der anderen vornahm und dann das hergestellte Bier an die einzelnen Berechtigten verteilte. In diesen Fällen trat früher der Steuerbehörde gegenüber nur eine Person in Erscheinung, nämlich der, der das Einschreibbuch übergab und die Polette erholte, während seine Genossen in den Steuerbüchern nicht eingetragen wurden, obwohl sie gemeinsam mit dem Sudführer in dem Kommunbrauhause auf eigene Rechnung brauten, da jeder das Bier für seine Rechnung herstellte bzw. herstellen ließ (§ 8 BierStG.). Hieraus ergibt sich, daß einerseits der Nachweis, Bier für eigene Rechnung in dem Kommunbrauhause hergestellt zu haben, nicht allein durch amtliche Belege geführt werden kann und daß andererseits nicht deshalb, weil ein Nachweis durch amtliche Belege ausgeschlossen ist, auch sonstige Beweismittel verjahren müßten. Die Auffassung des FA., die beigebrachten Bestätigungen könnten als Ersatz für einen einwandfreien Nachweis nicht gelten, ist daher rechtsirrig. Diese Bestätigungen und Erklärungen von Auskunftspersonen hätten dem FA. Veranlassung geben sollen und müssen (§ 204 RAbgD.), in eine Beweisaufnahme über das Vorbringen der Beschwerdeführer einzutreten und unter Umständen noch weitere Klarlegungen zu fordern. Indem das FA. das unterließ, hat es die Rechtserheblichkeit der Behauptungen der Beschwerdeführer und der angebotenen Beweise verkannt. Da aber die Klarstellung des Vorbringens der Beschwerdeführer von Einfluß auf die sachliche Würdigung ist, unterliegt die Entsch. schon deshalb der Aufhebung. Das FA. hat aber auch nicht genügend beachtet, daß die Grundlage für die jährliche Festsetzung des Braurechts der Braurechtsfuß bildet (§ 1 Abs. 2 BraurechtsD.) und daß deshalb zunächst Entsch. über die Festsetzung des Braurechtsfußes hätte getroffen werden sollen. Diese Entsch. wäre um so mehr veranlaßt gewesen, als der Gemeinderat R. in seiner Eingabe unzweideutig zu erkennen gegeben hat, daß er für die zwölf Anwesenbesitzer in erster Linie nicht die Zuteilung des jährlichen

haben, die Erheblichkeit der Behauptung zu prüfen; muß sie die Erheblichkeit bejahen, so obliegt ihr auch von Amts wegen die Pflicht, ihrerseits in die Beweiserhebung einzutreten. Die Klarstellung dieses Verhältnisses von Beweisanspruch und Beweiserhebungspflicht verleiht der Entsch. grundsätzliche Wichtigkeit.

Aber auch ihre Bedeutung für die Lehre von den Beweismitteln ist nicht zu unterschätzen: Sie bekämpft die Tendenz der unter Behörden, nur den „amtlichen Belegen“ Beweiskraft beizulegen und, wenn solche fehlen, über das Vorbringen des Schuldners hinwegzugehen. Ein derartiges Verhalten findet, wie der Reichsoberhof mit Recht betont, in dem Gesetz keine Stütze. Der Steuerprozeß ist der gesetzlichen Beweisregel geradezu feindlich: Jedes Beweismittel, das zur Erforschung der Wahrheit dienlich sein kann, ist von Wichtigkeit für die Ermittlungspflicht der Behörde. — Es mag verständlich sein, wenn die Behörde sich scheut, tiefer gehende Forschungen über verwickelte örtliche Gegebenheiten anzustellen. Sind sie jedoch, wie im vorliegenden Falle, von rechtlicher Erheblichkeit, so müssen sie angestellt werden, selbst wenn das Ergebnis der vielleicht mühevollen behördlichen Arbeit ein für den Fiskus ungünstiges ist. Die Abschneidung des formellen Beweisrechts des Steuerpflichtigen verstärkt die Beweispflicht der Behörden.

Priv. Doz. Dr. Albert Henkel, Bonn.

Daß der Steuerpflichtige aber besondere Beweisangebote gestellt oder Beweismittel vorgebracht, so verdoppelt sich die Pflicht der Behörden zur sorgfältigen Ermittlung des erheblichen Sachverhalts von Amts wegen. Besitzt der Steuerpflichtige auch kein Recht auf die Erhebung der angebotenen Beweise, so wird man doch in solchem Vorbringen stets eine Anregung an die Behörden zu sehen

festzusetzenden Braurechts, sondern die Veranlagung zum ein für allemal festzusetzenden Braurechtsfuß erstrebte. Zu dieser Frage wird in der erneuten Entsch. Stellung zu nehmen und hierbei insbesondere auf Grund der festzustellenden tatsächlichen Verhältnisse zu prüfen sein, ob es sich in den vorliegenden Fällen nicht um Brauereien handelt, die auf die Steuerbegünstigung im § 3 Abs. 3 des BierStG. Anspruch haben (§ 2 Abs. 2 der BraurechtsD.) und gemäß § 4 Abs. 1 BraurechtsD. zunächst nur vorläufig zum Braurechtsfuß zu veranlagten sind.

(RFG., IV. Sen., Ur. v. 8. Nov. 1922, IVa A 155/22.)

25. Branntweinmonopolausgleich. Das Reichsmonopolamt kann die Änderung der Ausgleichssätze auch mit rückwirkender Kraft vornehmen.

Im gegenwärtigen Verfahren handelt es sich lediglich darum, ob der Berechnung des Monopolausgleichs für die am 3. und am 13. Nov. 1920 für die Beschwerdeführerin abgefertigten Sendungen jaarländischen Branntweins statt des von dem Abfertigungsbeamten angewendeten Satzes von 2020 *M* der von 3400 *M* für ein Hektoliter Weingeist hätte zugrunde gelegt werden müssen und ob infolgedessen die innerhalb der Verzehrungsfrist erfolgte Nachforderung des Unterschiedsbetrags gerechtfertigt war. Die Rechtsbeschwerde glaubt die Frage insbesondere aus dem Grunde verneinen zu sollen, weil der in der Bef. des Reichsmonopolamts für Branntwein v. 3. Nov. 1920 festgesetzte Satz von 3400 *M* für Abfertigungen, die vor der in der Nummer des RZBl. v. 15. Nov. 1920 erfolgten Veröffentlichung der Bekanntmachung stattfanden, nicht maßgebend sein könne. Dieser Auffassung kann nicht beigetreten werden.

Die WD. v. 3. Mai 1920 über die Erhebung eines Branntweinmonopolausgleichs usw. (RZBl. 898) stellte in § 4 den Grundsatz auf, daß der Monopolausgleich in Höhe des Unterschieds zwischen dem regelmäßigen Branntweinverkaufspreis und dem Branntweingrundpreis von der im Branntwein enthaltenen Weingeistmenge berechnet werden sollte. Da der Branntweingrundpreis nach § 90 des BranntweinMonG. v. 26. Juli 1918 (RZBl. 887) in der Regel für das Betriebsjahr festgesetzt wurde, aber auch in dessen Verlauf erhöht oder herabgesetzt werden konnte und ebenso der regelmäßige Branntweinverkaufspreis Schwankungen unterworfen war (§§ 105, 107 a. a. D.), so war der Monopolausgleich der Höhe nach beweglich. Seine jeweilige Höhe wurde nach § 2 der zur WD. erlassenen Bekanntmachung von der Branntweinmonopolverwaltung im Reichsanzeiger, im RZBl. und im RZollBl. bekanntgemacht. Da das Gegenteil nicht bestimmt ist, kann ohne weiteres angenommen werden, daß der Monopolverwaltung nicht nur die Bekanntmachung, sondern auch die den Grundrößen der WD. entsprechende Festsetzung des Ausgleichs obliegen sollte. Zu den nach § 71 des Ges. zur Verwaltung des Monopols berufenen Stellen gehörte neben dessen Leiter und der Verwertungsstelle das Monopolamt. Das Amt ist, da die Zuständigkeit weder dem Leiter noch der Verwertungsstelle übertragen wurde, als zuständig zur Festsetzung des Ausgleichs anzusehen. Mangels entgegenstehender Vorschriften ist das Reichsmonopolamt auch für befugt zu erachten, den Zeitpunkt des Wirksamwerdens neuer Ausgleichssätze zu bestimmen. Wie die Beschwerdeführerin nicht bestritten hat, war für das am 1. Okt. 1920 beginnende Betriebsjahr der regelmäßige Verkaufspreis von Reichsmonopolverwaltung und Beirat am 21. Sept. desselben Jahres beschlossen, vom Gewerbeausschuß aber mit Beschwerde angefochten und die Beschlussfassung des Reichsrats über die Beschwerde nicht vor dem 1. Okt. zu erwarten. Zur Sicherstellung der Beträge an Monopolausgleich für aus dem Ausland eingeführten Branntwein hatte unter diesen Umständen das Monopolamt durch Verf. v. 29. Sept. 1920 die Hauptzollämter angewiesen, einstweilen von dem hier in Frage kommenden Branntwein den Monopolausgleich nach dem bei Annahme des vorgeschlagenen Verkaufspreises zutreffenden Satze von 3400 *M* für ein Hektoliter Weingeist erheben zu lassen. Die Frage, ob diese — nicht veröffentlichte — vorläufige Anordnung auch für die Einbringer des Branntweins rechtsverbindlich war, braucht nicht erörtert zu werden. Denn nachdem der Beschwerde des Gewerbeausschusses vom Reichsrat keine Folge gegeben war, wurde durch Bef. des Monopolamts v. 3. Nov. 1920 (RZBl. 1525) jener Satz als vom 1. Okt. 1920 ab geltend bekanntgegeben. Die WD. v. 3. Mai 1920 enthielt nichts, was einer Änderung der Ausgleichssätze mit rückwirkender Kraft entgegenstände. Auch ist weder den Zoll- und Verbrauchssteuergeetzen noch der Reichsverfassung, noch dem § 78 der AbgD. ein Verbot an die zum Erlaß von Ausführungsbestimmungen zu Steuergesetzen berufenen Stellen zu entnehmen, solchen Bestimmungen rückwirkende Kraft beizulegen (vgl. RFG. 5, 271, 275). Am 3. und am 13. Nov. 1920, den Tagen der Abfertigung des für die Beschwerdeführerin eingegangenen Branntweins, war also der erhöhte Ausgleichssatz maßgebend, mag auch die Bekanntmachung v. 3. Nov. erst in der Nummer des RZBl. v. 15. Nov. 1920 veröffentlicht sein. Daß die Abfertigungsbeamten, entgegen der erwähnten Verfügung des Monopolamts v. 29. Sept. 1920, nicht den Satz von 3400 *M*, sondern einen niedrigeren der Berechnung des zu zahlenden Monopolausgleichs zugrunde legten, steht der Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Nachzahlung des zu wenig erhobenen Betrags nach der ständigen Rechtspredung des erachtenden Senats (vgl. RFG. 4, 262, 263) nicht entgegen.

(RFG., IV. Sen., Ur. v. 27. September 1922, IV a A 77/22.)

Reichswirtschaftsgericht.

1. Rentenberechnung nach § 2 TumSchGef.†

Die Arbeiterin M. S. geb. N. in R. wurde am 18. März 1920 bei den anlässlich des Rapp-Putschs in R. ausgebrochenen Unruhen auf dem Nachhausewege von ihrer Arbeit durch einen Gewerkschauf an der rechten Hand und am rechten Oberschenkel verwundet. Sie ist — mit kurzer Unterbrechung — bis zum 31. Jan. 1921 ambulant behandelt worden. Ihre Erwerbsfähigkeit ist aber auch danach gemindert geblieben.

Der Ausschuß hat der Verletzten auf ihren rechtzeitig gestellten Antrag hin eine Rente auf Grund des Unruheschadensgesetzes zugewilligt, und zwar für die Zeit der ambulanten Behandlung die „Vollrente“, für die Zeit v. 31. Jan. 1921 an vorläufig auf ein halbes Jahr eine „Teilrente von 15%“.

Die Beschwerde der Frau S. ist begründet.

Daß ein Unruheschaden i. S. des § 1 UnrSchG. gegeben ist und der Beschwerdeführerin daher in Anwendung der §§ 2 Abs. 1, 4 Abs. 1 UnrSchG. ein Recht auf Rente zusteht, kann einen Zweifel nicht unterliegen.

Die Beschwerdeführerin hat vor dem Reichswirtschaftsgericht eine Bescheinigung der Chirurgischen Universitäts-Poliklinik in R. v. 14. Juni 1921 vorgelegt, worin ihre Erwerbsbeschränkung auf 25%, ohne zeitliche Schranke, angenommen wird. Das Reichswirtschaftsgericht hat sich diesem ärztlichen Gutachten, das in jeder Richtung glaubhaft erschien, angeschlossen und demgemäß unter Zugrundelegung einer Erwerbsbeschränkung von 25% eine Rente ohne zeitliche Schranke festgesetzt. Die Rente ist gemäß § 4 Abs. 1 UnrSchG. nach dem am 31. März 1920 geltenden Militärversorgungsgesetze in der Weise berechnet worden, als ob eine durch den Krieg herbeigeführte Dienstbeschädigung vorläge.

Die Rente bleibt trotz Annahme einer höherprozentigen Erwerbsunfähigkeit der Beschwerdeführerin hinter der vom Ausschuß errechneten Rente um etwa 1 *M* zurück, weil der Ausschuß die Rente unrichtig berechnet hat. Die von ihm angewendeten Bestimmungen des Reichsarbeitsministers v. 21. April 1920 und v. 25. Juni 1920 mußten unberücksichtigt bleiben, weil sie zeitlich nach dem 31. März 1920 erlassen sind und sich bereits auf das neue erst seit dem 1. April 1920 in Geltung getretene Reichsversorgungsgesetz beziehen (vgl. die Entsch. des Großen Senats v. 21. Mai 1921 — GS 9/1921 —).

Danach ist für die Zeit v. 1. Febr. 1921 bis zum 1. Aug. 1921 die Entsch. des Ausschusses zu Ungunsten der Beschwerdeführerin abgeändert worden. Zu dieser Abänderung war das Beschwerdegericht deshalb befugt, weil der Ausschuß in dem Tenor seiner Entsch. lediglich eine „Teilrente“ von 15% festgesetzt hat und die unrichtige Berechnung der Rente unzulässigerweise erst nachträglich durch einen Sekretär vorgenommen worden ist. Die ziffermäßige Höhe der Rente ist danach zu einem Teil der eigentlichen Entsch. des Ausschusses nicht geworden. Im übrigen aber ist die Heraussetzung des Grades der Erwerbsunfähigkeit von 15% auf 25% auf jeden Fall indirekt von Vorteil für die Beschwerdeführerin, weil sie bei einer nicht ausgeschlossenen anderweitigen Regelung der Renten durch ein neues Gesetz dann besser wegkommt. Daher war auch ihr Verhandlungsvertreter mit der geschehenen Änderung einverstanden.

(Ur. v. 3. Okt. 1921, XVII A V 616/21.)

2. Tumultschadensfeststellung (Zulässigkeit und Zwischenurteile.)†

Am 30. Juni 1919 wurde der Eisenbahnwärter D. in B. gelegentlich der B. ausgebrochenen Unruhen durch Handgranaten-

Zu 1. Dieser Entsch. ist in jeder Beziehung zuzustimmen. Befremdend wirkt zunächst allerdings, daß die Beschwerdeinstanz die angefochtene Entsch. zuungunsten der Beschwerdeführerin abzuändern scheint. In Wahrheit ist dies jedoch nicht der Fall. Obgleich die erste Instanz nur eine Teilrente von 15% gewährt hatte, während das Reichswirtschaftsgericht eine Erwerbsunfähigkeit von 25% annimmt, gelangt die in erster Instanz vorgenommene Berechnung zu einem der Geschädigten günstigeren ziffermäßigen Ergebnis als das Reichswirtschaftsgericht in seiner der Beschwerde stammenden Entsch. Dies erklärt sich daraus, daß die in erster Instanz angewandte Berechnungsart vom Reichswirtschaftsgericht (mit Recht!) für unzutreffend erklärt worden ist. Wäre das Ergebnis der in erster Instanz vorgenommenen Berechnung Bestandteil der erstinstanzlichen Entsch. geworden, so hätte das Reichswirtschaftsgericht diese Entscheidung nicht zuungunsten der Beschwerdeführerin abändern können. Da sich jedoch die erstinstanzliche Entsch. darauf beschränkt festzusetzen, welcher Prozentsatz der „Vollrente“ der Geschädigten zusteht, so war die nachträglich von einem Sekretär vorgenommene, der Geschädigten zu günstige ziffermäßige Berechnung dieser „Teilrente“ für das Reichswirtschaftsgericht naturgemäß in keiner Weise beachtlich.

WMat Caro, Berlin

Zu 2. Die Zulässigkeit von Zwischenurteilen, welche einen Anspruch dem Grunde nach zuerkennen, erscheint auch im Tumultschadensverfahren als zulässig, aber zugleich auch als wenig zweckmäßig. Trotzdem hätte das RWG. das Urteil erster Instanz be-

splitter verletzt. Auch wurde sein Anzug und Mantel beschädigt. Auf Grund des TumSchG. hat D. rechtzeitig Ersatzansprüche erhoben. Der Ausschuß hat zunächst in einem bereits rechtskräftig gewordenen Teilentscheid dem Geschädigten für den angemeldeten Sachschaden 700 M. zugesprochen und sodann bezüglich einer Entschädigung wegen der erlittenen Körperverletzung in einem besonderen Bescheid folgendermaßen entschieden:

„Der Anspruch, den in Folge der Körperverletzung entstandenen Gehaltsausfall im Betrage von 264,60 M. zu erstatten, wird abgewiesen. Der Anspruch auf Entschädigung für die erlittene Körperverletzung wird dem Grunde nach anerkannt.“

Dieser Bescheid des Ausschusses ist verfahrensmäßig unzulässig. Der Ausschuß hält einen Entschädigungsanspruch des D. wegen der erlittenen Körperverletzung auf Grund des TumSchG. an sich für rechtlich begründet. Bei solcher Auffassung konnte der Ausschuß ein Zwischenurteil über den Grund des Anspruchs erlassen, indem er das Vorhandensein des Anspruchs dem Grunde nach feststellte. Eine derartige Entsch. hat indessen der Ausschuß mit dem angefochtenen Bescheid, wie die Begründung klar ergibt, nicht treffen wollen. Er hat vielmehr das Verfahren durch die angefochtene Entsch. endgültig abschließen wollen. Eine endgültige Erledigung des Verfahrens kann aber nur durch eine Entsch. herbeigeführt werden, die über den Anspruch selber vollständig erkennt, indem sie den Anspruch abweist, oder unter genauer Bezeichnung der ziffermäßigen Höhe zuspricht.

(Urt. v. 3. Okt. 1921, XVII A V 1138/21.)

Wahlprüfungsgericht beim Reichstag.

Die Nachprüfung der am 3. Sept. 1922 auf Grund der Art. 18, 167 Abs. 2 der WVerf., des Gef. zur Ausführung des Art. 18 WVerf. v. 8. Juli 1922, der VO. über die Abstimmung in Oberschlesien v. 8. Juli 1922 (RWB. 1922 Teil I S. 545, 547) stattgehabten Abstimmung in Oberschlesien hat zu wesentlichen Bedenken keine Veranlassung gegeben. Das in Gemäßheit der §§ 54 ff. der Abstimmungsordnung für Oberschlesien v. 8. Juli 1922 (SA. zu Stück 17 des Amtsblattes der Regierung zu Oppeln) von dem Abstimmungsleiter dem Reichswahlleiter überreichte endgültige Abstimmungsergebnis ist durch den Reichswahlleiter nachgeprüft worden. Das Prüfungsergebnis ist durch den Reichsbeauftragten dem Wahlprüfungsgericht vorgelegt worden und ist in Abschrift diesem Urteil beigelegt.

Das Wahlprüfungsgericht ist den Vorschlägen des Reichswahlleiters in allen Punkten beigetreten; insbesondere auch der Auffassung, daß es einer Wiederholung der Abstimmung in dem 3. Bezirk der Gemeinde Sosnitsa nicht bedarf. In Frage konnte lediglich kommen, ob der Auffassung des Reichswahlleiters darin beigetreten war, daß Stimmzettel, auf denen nur der polnische Text durchstrichen ist, als gültig zu behandeln seien. Das Gericht hat diese Frage bejaht. Die Bestimmung des § 44 Ziff. 5 der Abstimmungsordnung, wonach Stimmzettel ungültig sind, die irgendwelche Streichungen aufweisen, ist dahin zu verstehen, daß nur solche Streichungen den Stimmzettel ungültig machen, die an dem Text des Stimmzettels selbst vorgenommen werden, so daß der Stimmzettel gültig bleibt, wenn nur der deutsche oder der polnische Text unverändert bleibt. Nur wenn sich aus der Art und Weise, in welcher die Streichung vorgenommen ist, ergeben würde, daß damit eine „Kennzeichnung“ des Stimmzettels beabsichtigt war, könnte daraus nach Ziff. 3 des § 44 der Abstimmungsordnung auf seine Ungültigkeit geschlossen werden. Diese Voraussetzung liegt, wie die Nachprüfung der Stimmzettel ergeben hat, nicht vor.

Nach alledem war die Abstimmung, wie gesehen, für gültig zu erklären und das nach § 59 der Abstimmungsordnung von dem Reichswahlleiter zu verkündende Ergebnis im Urteilsstenor festzustellen.

In dem 3. Bezirk der Gemeinde Sosnitsa wurde die Abstimmung dadurch gestört, daß aus Anlaß eines Tumults Personen in den Abstimmungsraum drangen und die Abstimmungslisten beschädigten, bzw. vernichteten. Ein Abstimmungsergebnis liegt aus diesem Bezirk mithin nicht vor. (Vgl. Anlage.)

Anlage.

Im Hinblick darauf, daß ein Antrag auf Wiederholung der Abstimmung von keiner Seite gestellt worden ist und andererseits in dem Bezirk nur ungefähr 1230 Stimmberechtigte vorhanden sind, deren Stimmabgabe das Gesamtergebnis in keiner Weise beeinflusst hätte, wird vorgeschlagen, von einer Wiederholung der Abstimmung (§ 3 des Gef. zur Ausführung des Art. 18 der WVerf., v. 8. Juli 1922, RWB. 545 und § 24 des Gef. über den Volkentscheid, v. 27. Juni 1921, RWB. 790) Abstand zu nehmen.

RA. Dr. Görres, Berlin.

Nütigen können, insoweit es den Anspruch dem Grunde nach anerkannte, und es dadurch gemäß seinem Wortlaut, aber entgegen seiner Absicht als Zwischenurteil charakterisieren können; denn durch die völlige Aufhebung muß auch über die Anerkennung dem Grunde nach erneut verhandelt werden, obwohl diese von keiner Seite durch Rechtsmittel angegriffen war.

Verdärgemeister Dr. Suppe, Kärnberg.

II. Länder.

Oberverwaltungsgerichte.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

1. Eine Gemeindesteuerordnung, in welcher das öffentliche Anbringen, Verteilen, Umherfahren oder Umhertragen von Ankündigungen besteuert wird, widerspricht nicht den geltenden Gesetzen, insbesondere nicht den Bestimmungen des Umsatzsteuergesetzes, des Landessteuergesetzes, des Kommunalabgabengesetzes und des Reichspressgesetzes.

Die Inanspruchnahme von Steuern für das Reich schließt die Erhebung gleichartiger Steuern durch die Länder und Gemeinden nur dann aus, wenn reichsgesetzlich nicht etwas anderes vorgegeschrieben ist. In § 44 des UmStG. ist bestimmt, daß Länder und Gemeinden vom Warenumsatz Steuern nicht erheben dürfen. Damit ist dieser Rechtsstoff erschöpfend dahin geregelt, daß die Erhebung von Landes- und Gemeindesteuern von dem Umsatz anderer Leistungen als von dem Umsatz von Warenlieferungen nicht untersagt ist (OV. v. 24. Jan. 1922, PrVBl. Jahrg. 43, 544).

Nach dem Steuerrecht des Kommunalabgabengesetzes wird bei den direkten Steuern eine dauernde Pflichtigkeit des Steuerpflichtigen vorausgesetzt. Zu den indirekten Steuern werden dagegen alle diejenigen Steuern gerechnet, welche nur dann entrichtet werden, wenn der — regelmäßig im Voraus nicht zu bestimmende — Fall der Steuerpflicht eintritt. Der Begriff der indirekten Steuer wird auch nicht dadurch ausgeschlossen, daß sie wiederkehrend für gewisse Perioden nach bestimmten Sätzen zu entrichten ist; so wird die Hundsteuer, d. h. die Steuer, die auf das Halten von Hunden gelegt ist, in dem Kommunalabgabengesetz ausdrücklich als indirekte Steuer bezeichnet. Nach dieser Begriffsbestimmung gehört die Anzeigensteuer zu den indirekten Steuern des KommunalabgG.; der Fall der Steuerpflicht tritt ein, wenn eine Ankündigung öffentlich angebracht bzw. verteilt, umhergefahren oder umhergetragen wird. Daran wird auch nichts dadurch geändert, wenn der Steuersatz erhöht und gegebenenfalls wiederholt erhoben wird, wenn bei der Anbringung der Ankündigung beabsichtigt ist, daß sie länger als 14 Tage aufgestellt bleiben soll. Denn dadurch, daß auch das längere Vorhalten der Ankündigung besonders besteuert wird, wird der Charakter der Steuer als einer indirekten Steuer nicht aufgehoben, wie das auch bei der Hundsteuer durch die Bemessung des Steuerjahres nach der Dauer des Haltens des Hundes nicht geschieht.

Der RL. folgert die allgemeine Unzulässigkeit der Ankündigungssteuer aus der Bestimmung des § 30 Abs. 4 des RG. über die Presse v. 7. Mai 1874. Diese Bestimmung lautet:

„Vorbehaltlich der auf den Landesgesetzen beruhenden allgemeinen Gewerbesteuer findet eine besondere Besteuerung der Presse und der einzelnen Pressezeugnisse (Zeitungs- und Kalenderstempel, Abgaben von Inseraten usw.) nicht statt.“

Der RL. meint, daß diese Bestimmung nach § 2 Abs. 1 a. a. D. hier Anwendung finden müsse. Der § 2 lautet:

„Das gegenwärtige Gesetz findet Anwendung auf alle Erzeugnisse der Buchdruckerpresse sowie auf alle anderen, durch mechanische oder chemische Mittel bewirkten, zur Verbreitung bestimmten Vervielfältigungen von Schriften und bildlichen Darstellungen mit oder ohne Schrift, und von Musikalien mit Text oder Erläuterungen.“

Was im folgenden von „Druckschriften“ verordnet ist, gilt für alle vorstehend bezeichneten Erzeugnisse.“

Unter die durch mechanische Mittel bewirkten Vervielfältigungen von Schriften gehören, so führt der RL. aus, auch die von ihm angebrachten Firmenschilder, deshalb treffe das gesetzliche Verbot der Besteuerung hier zu. Diesen Ausführungen kann nicht zugestimmt werden. Wie aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung im § 30 Abs. 4 hervorgeht, hat der Gesetzgeber mit dieser Vorschrift beabsichtigt, die Befreiung der periodischen Zeitschriften, insbesondere der politischen Zeitungen, von der besonderen Besteuerung, die damals zumeist in der Form des Zeitungsstempels, d. h. der Versteampelung der einzelnen Druckexemplare, in vielen Staaten des Deutschen Reichs bestand, herbeizuführen und für die Zukunft zu sichern; die Herstellung und Verbreitung von Zeitschriften und Zeitungen sollte keiner besonderen Besteuerung unterworfen werden dürfen. Diese Absicht des Gesetzgebers ist in der Gesetzesbestimmung auch zum klaren Ausdruck gekommen. Das Gesetz verbietet nicht allgemein, die besondere Besteuerung der im § 2 a. a. D. als Gegenstand des Gesetzes bezeichneten „Druckschriften“, sondern es untersagt nur die besondere Besteuerung „der Presse und der einzelnen Pressezeugnisse“. Aus dem Vorbehalt im Eingange des Abs. 4, nach dem die auf den Landesgesetzen beruhende allgemeine Gewerbesteuer unberührt bleiben soll, geht hervor, daß unter „Presse“ hier das Pressegewerbe, d. h. der Gewerbetrieb der Herstellung und Verbreitung von periodischen Zeitschriften, insbesondere von Zeitungen, zu verstehen ist. Demgemäß sind unter „Pressezeugnissen“ die in diesem Gewerbetriebe hergestellten einzelnen Exemplare der Zeitschriften und Zeitungen gemeint. Das ergibt sich auch aus den in

der Kammer angeführten Beispielen: Zeitungs- und Kalendersteuer, Abgaben von Inzeraten. Hiernach findet das Besteuerungsverbot des § 30 Abs. 4 auf die Besteuerung anderer „Druckschriften“ als Zeitschriften und Zeitungen keine Anwendung. Es kann somit dahingestellt bleiben, ob Firmenschilder zu den Druckschriften des § 2 gehören. In den von dem Kl. für seine Auslegung des § 30 Abs. 4 in Bezug genommenen Entsch. des OVG. zu Dresden v. 6. April 1916, 27. Jan. 1916, 27. Jan. 1916 und 30. April 1915 (Jb. des Sächs. OVG. 23, 157 bzw. 23, 1), wird allerdings eine von den vorstehenden Ausführungen in wesentlichen Beziehungen abweichende Auffassung vertreten. Das genannte Gericht nimmt an, daß Reklameschilder, welche zu den durch mechanische oder chemische Mittel bewirkten Vervielfältigungen von Schriften oder bildlichen Darstellungen gehören, unter die Bestimmungen des Reichspressgesetzes fallen und von dem im § 30 Abs. 4 für Preßzeugnisse ausgesprochenen Verbot ergriffen werden. Eine Begründung dafür, daß mit der Unterstellung dieser Reklameschilder unter das Preßgesetz auch gleichzeitig ohne weiteres die Anwendung des § 30 Abs. 4 auf sie gegeben sei, wird in den Urteilen nicht gegeben; es wird also wohl angenommen, daß unter den Preßzeugnissen des § 30 Abs. 4 daselbe zu verstehen sei wie unter Druckschriften im § 2. Daß diese Annahme nach der Auffassung des jetzt ererkennenden Gerichtshofs unrichtig ist, ist im vorstehenden dargelegt worden.

(Entsch. v. 30. Jan. 1923, II C 200/22, PrVerwBl. 44274.)

2. Die Erteilung der Erlaubnis zum Betriebe der Schankwirtschaft an eine juristische Person ist zulässig.

Auch der Besitzer einer Schankerechtigkeit bedarf der Erlaubnis zum Betriebe der Schankwirtschaft und unterliegt deshalb der Erlaubnissteuer.

Richtig ist zwar, daß, auch wenn Realschankgewerbeberechtigten zum mindesten seit dem Inkrafttreten der GewD. (§ 10) nicht mehr neu begründet werden können, doch die früher entstandenen Realschankgewerbeberechtigten aufrechterhalten geblieben sind (vgl. PrVerwBl. 3, 250; 7, 301; 8, 272; RG. 15, 138; RG. 33 A, 218). Rechtsirrig ist aber, daß der Besitzer einer solchen nicht der nach § 33 der GewD. erforderlichen Erlaubnis bedürfen sollte, mit anderen Worten, daß der Besitz einer Schankgewerbeberechtigten die Schankerlaubnis in sich schließt, eine an einen Realschankgewerbeberechtigten erteilte Schankerlaubnis deshalb gegenstandslos sei und nach dem vom OVG. 70, 176 aufgestellten Grundsatz einer Steuer nicht unterliegen könne. Denn dem Inhaber der Berechtigung kann trotz des Bestehens der Realschankgewerbeberechtigten die Erlaubnis zum Betriebe der Schankwirtschaft verweigert werden, wenn gegen seine Person Tatsachen vorliegen, welche die Annahme eines mißbräuchlichen Gewerbebetriebs i. S. des § 33 Abs. 2 Ziff. 1 GewD. rechtfertigen, oder wenn das zum Betriebe bestimmte Lokal i. S. des § 33 Abs. 2 Ziff. 2 GewD. ungeeignet ist; die rechtliche Bedeutung einer Realschankgewerbeberechtigten besteht deshalb nur darin, daß nach anderen Richtungen die Genehmigung keinen Beschränkungen unterliegt, daß sie namentlich nicht von dem Nachweis eines vorhandenen Bedürfnisses abhängig gemacht werden darf (vgl. OVG. 3, 250; RG. Gruch. 25, 890; RG. 33 A, 218; OVerf. 25, 100; Dppenhoff, OVerf. 20, 3; ferner Verf. des Preuß. Min. des Innern v. 19. Aug. 1843 im MinBl. für die innere Verw. S. 325 und v. 28. Febr. 1846 daselbst S. 71).

Der Inhaber einer Realschankgewerbeberechtigten bedarf deshalb ebenfalls einer Schankerlaubnis, wenn auch die Prüfung bei der Erteilung eine andere ist, als wenn er die erwähnte Berechtigung nicht besäße. Da die Steuerordnung die Höhe der Schankerlaubnissteuer davon unberührt läßt, ob sie einem Realschankgewerbeberechtigten oder einer anderen Person erteilt wird, so ist der Besitz der Realschankgewerbeberechtigten in steuerlicher Beziehung unerheblich. Davon, daß etwa das Bestehen einer Realschankgewerbeberechtigten die Erhebung einer Schankerlaubnissteuer unzulässig machen sollte, kann nach der rechtlichen Natur einer solchen Steuer keine Rede sein (vgl. OVG. 52, 7).

(II. Sen., Entsch. v. 30. Mai 1922, II C 27/22, PrVerwBl. 44, 238.)

3. Unter Pferderennen ist eine Veranstaltung zu verstehen, bei der von mehreren in Wettbewerb tretenden Pferden dasjenige Sieger wird, welches ein bestimmtes Ziel zuerst erreicht. Deshalb gehört ein Reit- und Springturnier regelmäßig nicht zu den Pferderennen. f)

Unter Pferderennen sind, wie sich schon aus dem Begriffe „Renner“ ergibt, solche Veranstaltungen zu verstehen, bei welchen

von mehreren in Wettbewerb tretenden Pferden dasjenige Sieger wird, welches ein bestimmtes Ziel zuerst erreicht. Die teilnehmenden Pferde treten also im wesentlichen hinsichtlich ihrer Schnelligkeit in Wettbewerb, dasjenige Pferd bleibt Sieger, mit welchem unter den vorgeschriebenen Bedingungen die größte Schnelligkeit erzielt wird. Allerdings hängt bei den Hindernisrennen (im Gegensatz zu den Flachrennen) der Erfolg auch davon ab, daß während des Rennens Hindernisse überwunden werden, doch spielt auch hier die Schnelligkeit eine ausschlaggebende, wenn auch nicht die einzige Rolle.

Ein Pferderennen liegt also nicht vor, wenn es sich nicht um einen Schnelligkeitswettbewerb hinsichtlich der Erreichung eines örtlichen Zieles unter Bedingungen, die im einzelnen verschieden sein können, handelt.

Vorliegend hat der klagende Verein seine Veranstaltung selbst nicht als Pferderennen, sondern als Reit- und Springturnier bezeichnet; wie dabei im einzelnen der Wettbewerb vor sich ging, insbesondere nach welchen Regeln der Sieg entschieden wurde, ist unerheblich. Aus dem Ausdruck „Turnier“ geht jedenfalls soviel hervor, daß der Sieg nicht von den oben für ein Rennen aufgestellten Voraussetzungen abhängig gemacht war. Ganz abgesehen davon kann es aber gar keinem Zweifel unterliegen, daß im Berliner Tattersall ein Pferderennen mangels des zu einem solchen erforderlichen Platzes gar nicht stattfinden konnte; zu einem Pferderennen ist vielleicht nicht immer eine nach den Regeln des Rennsports eingerichtete Rennbahn (Brunenwald, Hoppegarten, Karlshorst), immer aber ist ein Raum, der die Entfaltung der Schnelligkeit in Gestalt eines Wettbewerbes ermöglicht, erforderlich. Einen solchen, der eine Ausbehnung von mindestens mehreren hundert Metern erfordert, bietet der Berliner Tattersall nicht.

Ob etwa bei der einschränkenden ministeriellen Zustimmung Veranstaltungen der hier in Betracht kommenden Art nur versehentlich nicht erwähnt sind, oder ob es sich um eine ungenaue Ausdrucksweise handelt, hat außer Betracht zu bleiben, da dies nur insoweit hätte berücksichtigt werden können, als der Ausdruck „Pferderennen“ überhaupt auslegungsfähig ist. Dies ist hinsichtlich der Frage, ob unter ihn ein im Berliner Tattersall abgehaltenes Reit- und Springturnier gerechnet werden kann, nicht der Fall. Deshalb kommt es auch nicht darauf an, ob ein solches der Landespferdezucht dient oder nicht.

Die Veranstaltung ist eine „sportliche Veranstaltung“, unterliegt also der Ziff. 12 des § 1 der SteuerD. v. 6. Febr. 1920. Gleichgültig ist es dabei, ob das Reit- und Springturnier als „Luftbarkeit“ anzusehen ist, oder nicht. Denn nach der SteuerD. v. 6. Febr. 1920, die in ihrem Eingang auch auf den § 13 des Komm.-AbgGes. Bezug nimmt, unterliegen nicht nur Luftbarkeiten, sondern auch „die nachstehend genannten Veranstaltungen“ der Steuer.

Auch auf § 7 Nr. 1 d der SteuerD., nach welchem „Veranstaltungen der Turn- und Sportvereine und -Verbände, sofern sie der Körpererziehung dienen und nicht zum Zwecke des persönlichen Gelderwerbes der Beteiligten veranstaltet werden“, von der Steuer befreit sind, kann sich der klagende Verein nicht berufen. Mag immerhin die Veranstaltung eines Reit- und Springturniers auch für den Reiter, nicht nur für das Pferd, körperlich erziehend wirken, so hängt dies doch mit dem Zwecke des klagenden Vereins, der „Zucht und Prüfung deutschen Halbbluts“ nur mittelbar zusammen, indem es durch den Zweck des Vereins zufällig mit erreicht wird. Dies genügt indessen nicht, um die Steuerfreiheit zu begründen.

(II. Sen., Entsch. v. 13. Juni 1922, II C 20/22, PrVerwBl. 44, 239.)

4. Die nach § 32 der RGD. i. d. Fassung des § 6. Aug. 1896 dem Schauspielunternehmer zu erteilende Erlaubnis kann nur für ein Unternehmen erteilt werden, das individuelle Bestimmtheit und Realität hat.

Der Annahme eines Gewerbes i. S. des § 32 N. GewD. steht es nicht entgegen, daß der Kl. keine feste Truppe engagieren und nur in sich abgeschlossene und miteinander nicht in organischer Verbindung stehende Einzelvorstellungen veranstalten will. Die Veranstaltung solcher Einzelvorstellungen ist eine Tätigkeit, die an sich eine gewerbliche sein kann. Der Kl. will sie für eine gewisse Dauer und berufsmäßig ausüben, und zwar zum Zwecke der Gewinnerzielung. Es handelt sich deshalb um den Betrieb eines Gewerbes, das in der Veranstaltung von Schauspielen bestehen soll, sich also als das Gewerbe eines Schauspielunternehmers i. S.

Pferd Sieger ist, welches ein gewisses Ziel als erstes erreicht. Im Gegensatz zu der Entsch. des OVG. ist aber unter Pferderennen i. S. der Steuerordnung nur ein solches Rennen zu verstehen, welches auf einer nach den Regeln des Rennsports eingerichteten Rennbahn unter Leitung und Aufsicht der Obersten Rennbehörde stattfindet. Nur solche Rennen bieten die Gewähr, daß sie der Landespferdezucht dienen und haben Anspruch auf steuerliche Begünstigung. Auch den sogenannten „wilden Rennen“ diesen steuerlichen Vorteil zukommen zu lassen, ist durch die ratio legis nicht begründet und muß abgelehnt werden.

AWR. Goetsch, Berlin.

des § 32 RWGD. darstellt (vgl. Reifen, Gewererecht, S. 620; Komm. zur RWGD. von v. Landmann, 6. Aufl., S. 286; Rayer-Steiniger 1901 S. 71; Schicker 1901 S. 118; auch GewArch. 7, 58; 14, 568 usw.). Der Kl. will auch dieses Gewerbe selbständig als das seine betreiben, wie der ganze Sachverhalt deutlich ergibt. Er ist derjenige, welcher die Schauspieler engagiert (v. Rohrscheidt, RWGD., 2. Aufl. Bd. 1 S. 151 Anm. 1; Goldammer, Arch. 44, 416; Erl. des Min. des Innern v. 8. Febr. 1911, MinBl. für die inn. Verw. S. 95). Er hat die Verantwortung für die Vorstellungen und bestimmt darüber im ganzen wie im einzelnen selbständig. Wo den Organisationen Geschäfte obliegen, müssen sie sich gemäß § 3 des Vertrags an die Anweisungen und im Rahmen der Vorschläge S. halten. Der Kl. übernimmt die aus § 32 RWGD. sich ergebenden Verpflichtungen. Die Organisationen sind offenbar nur um deswillen eingeschoben, weil der Kl. einen Teil des finanziellen Risikos und einen Teil der sachlichen Arrangements an Ort und Stelle von sich ab- und den Organisationen aufbürden will, ohne daß die Organisationen allein und selbständig die Vorstellungen unternehmen und ins Werk setzen sollen, daß der Kl., ohne selbst Unternehmer zu sein, den Organisationen gegenüber nur bestimmte persönliche Dienste gegen festes Honorar leisten soll, ergibt sich nichts. Der Kl. hat demgemäß für sich selbst die Konzession beantragt. Der Kl. kommt daher als Theaterunternehmer in Betracht und bedarf deshalb für die von ihm beabsichtigten Vorstellungen der Konzession aus § 32 RWGD. Unabhängig hiervon steht die Frage, ob etwa neben ihm hinsichtlich der einzelnen Vorstellungen auch die Theaterorganisationen als Unternehmer in Betracht kommen und ob deshalb neben ihm auch die Organisationen einer Konzession bedürfen. Dies hängt davon ab, ob im einzelnen Falle die Organisationen als Mitunternehmer gewerblich auftreten.

Wie das OVG. anerkannt hat, kann seit dem Inkrafttreten des Gesetzes, betr. die Abänderung der GewD., v. 6. Aug. 1896 (RWB. 685) eine Konzession gemäß § 32 a. a. O. nur für ein bestimmtes Unternehmen erteilt werden, das von dem Antragsteller näher zu bezeichnen ist. Hieran fehlt es aber im vorliegenden Falle. Der Kl. hat nur die Idee bezeichnet, die für ihn bei seinem Unternehmen leitend sein soll, aber nichts angeführt, was seinem Unternehmen individuelle Bestimmtheit und Realität geben könnte. Der Kl. hat noch keine Verträge abgeschlossen, er besitzt keinen Fundus und er hat keine Truppe. Es besteht lediglich seine Absicht, von Fall zu Fall die einzelnen Vorstellungen zustande zu bringen. Hinsichtlich eines solchen Unternehmens läßt sich aber weder die Bedürfnisfrage nach der Bef. des Reichskanzlers v. 3. Aug. 1917 (RWB. 681), noch auch prüfen, welche Mittel für das Unternehmen nötig sind und welche Sicherheit der Kl. bieten muß. In dieser Beziehung würde es übrigens nicht auf den Bedarf einer oder einzelner Vorstellungen, sondern auf die Verbindlichkeiten ankommen, die der Kl. gleichzeitig übernehmen kann und voraussichtlich übernehmen wird, wofür eine Sicherheit von 5000 Mk. jedenfalls nicht annähernd ausreichen würde.

Handelt es sich bei dem Kl. aber nicht um ein ausreichend bestimmtes Unternehmen, so kann ihm auch für ein solches eine Erlaubnis gemäß § 32 nicht erteilt werden.

(III. Sen., Entsch. v. 9. März 1922, III C 42/21, PrVerwB 44, 229.)

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von Senatspräsident a. D. v. Morhart, München.

Gemeindliche Reklamesteuer.

1. Zu §§ 1, 2, 5 des Reichs-Landessteuerges. v. 30. März 1920. — Art. 4 des bayr. Volksges. hierzu v. 30. Juni 1921; — Art. 8 Ziff. 31 des bayr. VerwaltGes. v. 8. Aug. 1878; — §§ 1, 44 des UmfStGes. v. 29. Dez. 1919 i. d. F. v. 8. April 1922.

Nach § 1 des LandStG. und Art. 4 des bay. Volksg. sind die Gemeinden berechtigt, örtliche Abgaben (Steuern) nach Landesrecht zu erheben, soweit nicht die RWerf. und die nach der RWerf. erlassenen reichsrechtlichen Bestimmungen entgegen stehen. Das bay. Volksg. hat hierbei solche Abgaben (Steuern) im Auge, bei welchen die Wechselbeziehung zu einer gemeindebehördlichen Amtshandlung oder zur Benützung gemeindlicher Einrichtungen und Anstalten fest. Der Gesetzgeber dachte u. a. an Fremdenbeherbergungs-, Personenaufzugs- und auch Reklamesteuern. Der Kreis dieser Abgaben ist nach Art. 4 Abs. 2 Volksg. in Bayern nur beschränkt, insofern die Einführung solcher Abgaben der Regierungsgenehmigung bedarf, welche nur versagt werden kann, soweit reichs- oder landesrechtliche Vorschriften, oder allgemeine, insbesondere volkswirtschaftliche oder steuerliche Interessen des Landes entgegen stehen. — Nach § 2 Abs. 1 LandStG. schließt die Inanspruchnahme von Steuern für das Reich die Erhebung gleichartiger Steuern durch die Länder und Gemeinden aus, wenn nicht reichsrechtlich ein anderes vorgezeichnet ist. Nach § 44 des hier in Betracht kommenden ReichsUmfStG. dürfen die Gemeinden vom Warenumsatz, also von Lieferungen i. S. des § 1 dieses Gesetzes nicht mehr erheben. Nachdem das UmfStG. zwischen Lieferungen und Leistungen unterscheidet, muß angehtz der Sonderbestimmung des § 44 angenommen werden, daß der Gesetz-

geber darauf verzichten wollte, die Erhebung der Abgaben und Leistungen — und solche stehen hier in Frage — zu verbieten. Hieraus folgt aber, daß auf Grund der Ausnahmsbestimmung des § 2 Abs. 1 LandStG. es reichsrechtlich gestattet ist, Gemeindesteuern von Leistungen zu erheben, obwohl eine gleichartige Steuer vom Reich in Anspruch genommen ist. Die gleiche Anknüpfung besteht in der Rechtspredung hinsichtlich der gemeindlichen Wohnsteuer (§ 25 UmfStG.), wo es sich gleichfalls um eine Leistung handelt.

Wenn die gemeindliche Steuerordnung auf Vorlage gemäß § 5 LandStG. vom Landesfinanzamt vom Gesichtspunkt des Reichsrechts unbeanstandet geblieben ist, so ist bei einem Streit über die Verpflichtung zur Entrichtung von gemeindlichen Abgaben nach bayerischem Recht der Verwaltungsgerichte gleichwohl berufen, die formelle und sachliche Gültigkeit der einschlägigen gemeindlichen Satzung nachzuprüfen.

(I. Sen. v. 19. Jan. 1923 Nr. 92/22.)

Vergnügungssteuer.

2. Zu § 13 des LandesStGes. v. 30. März 1920; — Art. 8 Abs. II des bayr. Volksges. hierzu v. 30. Juni 1921 u. Reichsratsbestimmungen hierzu v. 9. Juni 1921 (RWB. 856.)

Die Vereine für Jugendpflege und Leibesübungen sind als solche mit ihren sämtlichen Veranstaltungen nicht im allgemeinen frei von der Vergnügungssteuer, sondern sie können Steuerfreiheit nur von Fall zu Fall und nur insoweit beanspruchen, als ihre einzelnen Veranstaltungen ausschließlich der Jugendpflege oder Leibesübung dienen. Soweit insbesondere Leibesübung in Frage steht, muß diese den Selbstzweck der Vorführungen gebildet haben. Für die Prüfung des Begriffs „Vergnügung“ ist nicht die seither von der Rechtspredung in den Vordergrund gestellte Absicht des Veranstalters als maßgebend zu erachten, sondern ausschließlich sachliche Merkmale. Dabei ist daran festzuhalten, daß eine als Vergnügen anzusprechende Veranstaltung diese Eigenschaft nicht dadurch verliert, daß sie außer dem Vergnügungszweck noch anderen Zwecken, namentlich der Leibesübung dient. —

(II. Sen. v. 24. Nov. 1922 Nr. 64/22.)

Zur Reichsgewerbeordnung.

3. Zu § 44a RWGD. — Ausstellung von Gewerbelegitimationskarten.

Nach § 44a Abs. 1 RWGD. wird die Gewerbelegitimationskarte auf Antrag des Inhabers des stehenden Gewerbebetriebs, für dessen Zweck Warenbestellungen aufgeführt oder Waren aufgelauft werden sollen, ausgestellt. Dem im Dienste des Geschäftsinhabers stehenden Reisenden steht dagegen nicht die Befugnis zu, Antrag auf Erteilung der Legitimationskarte zu stellen. Demgemäß ist auch nur der Inhaber des stehenden Gewerbebetriebs berechtigt, einen von ihm gestellten Antrag weiter zu verfolgen, also gegen eine etwaige Verjagung der Legitimationskarte Refurs zu ergreifen.

(II. Sen., 16. Febr. 1923, Nr. 122/22.)

Landesamt für Familiengüter.

Mitgeteilt von Ministerialrat Breme, Berlin, Mitglied des Landesamts für Familiengüter.

1. Die Erklärungen die nach § 8 Abs. 4 FamGBD bestellten Familienvertretung bedürfen grundsätzlich der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung.†)

Das den RE. beantragende AL. hatte die Frage verneint mit der Begründung, daß die gesetzlich vorgeschriebene entspre-

Zu 1. Der Entsch. ist im allgemeinen zuzustimmen. Die Möglichkeit, eine Familienvertretung zu bestellen (mangels einer stiftungsmäßigen Familienvertretung) hat die Auflösungsbehörde in zwei Fällen, nämlich zwecks Entsch. über

a) Annahme eines Familienschlusses (§ 6 Abs. 2 I FGB.).

b) Entächtigung des Besitzers zu gewissen Verfügungen über gebundenes Vermögen (§ 8 Abs. 4 FGB.).

Für diese, also die von der Auflösungsbehörde bestellte (nicht die vom Stifter eingesetzte) Familienvertretung sollen die Vorschriften des BGB. über Pflegschaften entsprechende Anwendung finden (§ 6, Abs. 2 I, S. 3 FGB.), wobei eine etwa erforderliche vormundschaftsgerichtliche Genehmigung von der Auflösungsbehörde erteilt wird. (§ 3 Abs. 4 S. 2 FGB.) Alle Geschäfte der Familienvertretung als genehmigungspflichtig anzusehen, geht wohl zu weit. §§ 1804, 1819—1822 BGB. sind „entsprechend“ anzuwenden, wobei natürlich so wichtige Entscheidungen wie die Aufhebung eines Folgerechts (in analoger Anwendung § 1822 Nr. 1 und 2) fraglos als genehmigungspflichtig anzusehen sind. Begehrt dagegen ein Fideikommißbesitzer gemäß § 8 Abs. 2 FGB. Zustimmung zu einem Rechtsgefäß, das ein Vormund ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts vornehmen darf (praktisch allerdings ein seltener Fall), so wäre es sinntwidrig, die Zustimmung der Familienvertretung für genehmigungspflichtig zu erklären. Widerspruch bedarf m. E. keiner Genehmigung. — Als „Vertreter“ wird man sich die Gesamtheit der Anwärter (im Falle des § 6 die „Anwärter, die die Zustimmung verweigert haben“) vorstellen müssen.

AL. Dr. von Zwehl, Berlin.

chende Anwendung der Vorschriften über die Pflegschaft hier nicht Platz greifen, weil die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung eine vertretene Person voraussetzt, die Familienvertretung aber ein Organ bei dem Familiensitz sei, ohne daß ein Vertreter im Rechtszweck vorhanden sei.

Das *VL* erblickt aber in der Begründung den entscheidenden Gesichtspunkt darin, daß der Familienvertretung ebenso wie dem Pfleger die Wahrnehmung schutzbedürftiger Interessen anderer obliege und betont, daß in der FamGWB nicht einzelne besonders wichtige Geschäfte, die genehmigungsbedürftig sind, aufgezählt werden, daß sie vielmehr wegen der Genehmigungsbedürftigkeit gleich behandelt werden und folgert daraus die grundsätzliche Genehmigungsbedürftigkeit, und zwar unterschiedslos für die §§ 6, 7 und 8 FamGWB. Es betont, daß zwar für die stiftungsmäßige Familienvertretung ein solcher Genehmigungsanspruch nicht besteht, daß aber dieser Unterschied nicht nur auf der positiven Gesetzesbestimmung beruhe, sondern auch daraus erklärlich sei, daß diese Familienvertretung auf dem Willen des Stifters oder der Familie beruhe, denen es freistand, der Familienvertretung das weitgehendste Vertrauen zu schenken.

(Rechtsentsch. Nr. 16 v. 3. Juli 1922.)

Landesfinanzamt Köln.

1. § 38 Abs. 1 VermStG. bezieht sich nicht auf den beschleunigt zu entrichtenden Teil des Notopfers.

Das Vermögen des Steuerpflichtigen betrug weniger als 1 027 000 *M.* Der beschleunigt zu entrichtende Teil des Notopfers war bei Inkrafttreten des VermStG. noch nicht voll bezahlt. Am 30. April 1922 beantragte der Steuerpflichtige auf Grund § 38 Abs. 1 VermStG. Stundung der nicht bezahlten Notopferaten. Das *FA* setzte die Entsch. über den Antrag aus, weil die Ausf. nicht erschienen waren. Die Finanzkasse mahnte daher, worauf die Steuerschuld unter Protest beglichen wurde. Auf erneute Eingabe lehnte das *FA* die Stundung ab. Beschwerdeführer beantragte Stundung der fraglichen Notopferschulden und Rückerstattung der eingezahlten Beträge nebst Mahngebühren und 5% Zinsen. Er führte aus, nach § 38 a. a. D. seien die „nach § 36 VermStG. noch zu entrichtenden Notopferbeiträge“ zu stunden. In § 36 sei bestimmt, daß 10% des Vermögens, mindestens $\frac{1}{3}$ der Abgabe zu erheben sei, und daß sich dieser Betrag bei Vermögen über 1 027 000 *M.* auf 40% der Abgabe erhöhe. „Nach“ zu entrichten sei daher alles, was § 36 zu zahlen vorschreibe, wofür es nur unbezahlt sei, also auch der unbezahlte Teil der beschleunigt zu entrichtenden Notopferschuld. Die durch Forderung erzwungene Zahlung sei zurückzuführen, weil nur zur Abwendung der *W.* erfolgt. Die vom Beschwerdeführer vertretene Auslegung entspreche nicht nur dem Wortlaut, sondern auch dem Sinn des Gesetzes. Bei anderer Auslegung komme man nämlich zu dem Ergebnis, daß Vermögen über 1 027 000 *M.* geschont, dagegen Vermögen unter 1 027 000 *M.* belastet würden.

Beschwerde wurde zurückgewiesen. Gründe: Nach § 36 VermStG. ist die Verpflichtung zur beschleunigten Entrichtung von 10% des Vermögens, bzw. $\frac{1}{3}$ der Abgabe befehlen und nur eine Erhöhung der Abgabe bei Vermögen über 1 027 000 *M.* auf 40% des veranlagten Notopferbetrages eingetreten. Der zweite Satz des § 36 Abs. 1 bestimmt, daß der hiernach zu zahlende Notopferbetrag zur einen Hälfte am 1. Mai 1922, zur anderen Hälfte am 1. Nov. 1922 fällig ist, soweit nicht schon auf Grund des Gesetzes v. 22. Dez. 1920 beschleunigte Entrichtung eingetreten hatte. Die Bestimmungen des § 1 des letztgenannten Gesetzes über die Zahlungsfristen der beschleunigt zu entrichtenden Notopferbeträge sind weder aufgehoben noch geändert worden. Die Bestimmung im § 38 Abs. 1 des VermStG. kann sich in bezug auf die Steuerstundung somit nicht auf den Teil des Notopfers erstrecken, der beschleunigt zu entrichten ist. Im Erlaß des Reichsfinanzministers v. 23. Juni 1922 III E 10743 ist hierzu folgende Erläuterung gegeben: „Die Stundungsvorschrift des § 38 Abs. 1 VermStG. bezieht sich nur auf den Notopferbetrag, der über den nach dem Gesetz v. 22. Dez. 1920 beschleunigt zu entrichtenden Betrag hinausgeht. Er kommt also nur für die Vermögen, die 1 027 000 *M.* und darüber betragen und nur hinsichtlich des Unterschiedsbetrages zwischen einem Drittel und 40% des Notopfers in Frage.“ Für eine Stundung der rückständigen Notopferbeträge würde vorliegend nur der zweite Absatz des § 38 des Gesetzes in Frage kommen. Beschwerdeführer hat jedoch ausdrücklich erklärt, Stundung auf Grund dieser Bestimmung nicht zu beantragen. Beschwerde ist daher unbegründet.

(*FA* Köln, Abt. f. Bes. u. VerkSt., Beschl. v. 13. Mai 1923, Pb I Koblenz 182.)

Mitgeteilt von Ger. Ass. Dr. Mayer-Alberti, Koblenz.

Finanzgericht bei dem Landesfinanzamt Würzburg-Pfalz.

1. Die Befreiung von der Luxussteuer tritt auch dann ein, wenn ein Vater ein Musikinstrument für sein in der Ausbildung befindliches minderjähriges Kind erwirbt. †)

Zu 1. Die Entsch. des *FG* zeigt sich in erfreulicher Weise frei von juristischen Konstruktionen, die dem praktischen Leben

Der *RFG*. hat in der Entsch. v. 11. Okt. 1921 VA 38/21; *RFG*. 7, 81 dahingestellt gelassen, ob der § 20 Nr. 2 UmfStG., der dem hier einschlägigen § 24 UmfStG. entspricht, voraussetzt, daß ein Erwerb für solche Lehr- und berufliche Zwecke vorliegen muß, die unmittelbar in der Person des Erwerbers gegeben sind. Dagegen hat der *RFG*. in einer weiteren Entsch. v. 18. Okt. 1922 VI a 4/22; *RFG*. 10, 351, den Vergütungsanspruch zugunsten der Person des Erwerbers gegeben waren. Der der Entsch. zugrunde liegende Fall war der, daß ein Schwiegervater für seinen Schwiegersohn, der praktischer Arzt ist, im eigenen Namen, aber für dessen Rechnung ein Kraßrad gekauft hatte. Der Gerichtshof hat der Beschwerde des Schwiegersohnes wegen Ablehnung des Vergütungsanspruchs durch die Vorinstanzen stattgegeben, da i. S. des § 20 UmfStG. bei der mittelbaren Stellvertretung der Vertretene als Erwerb anzusehen sei.

Wendet man die Grundzüge dieses Urteils auf den vorliegenden Fall an, so ergibt sich: Berufungsführer hat das Klavier für seine Tochter erworben; diese ist daher i. S. des § 20 bzw. 24 UmfStG. als die Erwerblerin des Klaviers anzusehen. Allerdings hat Berufungsführer im Gegensatz zu dem vom *RFG*. entschiedenen Falle weder Ertrag der Auslagen für den Erwerb des Klaviers von seiner Tochter bekommen, noch sich des Verfügungsrechts über das Klavier zu ihren Gunsten gegeben. Dieser Umstand erscheint aber hier, wo es sich um das Verhältnis zwischen Vater und dessen minderjähriger Tochter handelt, nicht ausschlaggebend; aus dem Gesichtspunkt der Familieneinheit ist der Erwerb des Vaters der Tochter zuzurechnen.

Würde Berufungsführer das Klavier im Namen seiner Tochter, wenn auch aus eigenen Mitteln erworben haben, so würde ihm der Vergütungsanspruch zweifellos zuzubilligen sein; es wäre aber ein höchst unerfreuliches Ergebnis, würde man die Bewilligung des Vergütungsanspruchs von einer derartigen Verschiedenheit lediglich der rechtlichen Konstruktion abhängig machen. Dies hätte auch zur Folge, daß in zahlreichen Fällen der Vergütungsanspruch verlagert werden müßte, in denen nach der Absicht des Gesetzgebers zweifellos die Voraussetzungen für denselben als gegeben anzunehmen sind.

(Entsch. v. 15. März 1923, N 34.)

Finanzgericht Groß-Berlin.

1. Besteuerung von Gewinnen an Wertpapieren.

Es muß dem Berufungsgl. nachgewiesen werden, daß die Absicht, die erworbenen Aktien gewinnbringend wieder zu veräußern, wenn nicht der ausschließliche, so doch jedenfalls der hauptsächlichste und maßgebende Grund für den Erwerb gewesen ist.

Es wird unter den gegenwärtigen Wirtschaftsverhältnissen Pflicht jeden sorgsamem Hausvaters sein, sein Vermögen so anzulegen, daß er vor Verlusten, die durch Schwankungen der Valuta hervorgerufen werden können, sowohl an seinem Vermögen wie an seinem Einkommen gesichert ist. Daß er hierbei mit Kurssteigerungen entsprechend dem Sinken der deutschen Mark rechnet, ist selbstverständlich und rechtfertigt jedenfalls nicht den Schluß, daß die Absicht, den Kursgewinn auch zu realisieren, ihn zum Erwerb bestimmt hat. Dasselbe gilt von dem Wechsel der Kapitalanlage, wobei es überdies in erster Linie von der Beurteilung durch den Pflichtigen selbst abhängt, welche Kapitalanlage er für vorteilhafter hält, eine Beurteilung, die nicht nur von der Sicherheit, sondern auch von der Ertragsfähigkeit der Anlage abhängt.

(Entsch. v. 29. Dez. 1922, VI 368/22.)

Mitgeteilt von *RA*. Dr. Mag Oppenheim, Berlin.

fremd sind. Wenn jemand für seine Tochter ein Klavier kauft, so liegt selbstverständlich nur ein einseitiges Rechtsgeschäft vor und nicht zwei Verträge zwischen Verkäufer und Vater und Vater und Tochter.

RA. Dr. Paul Marcuse, Berlin.

Berichtigungen.

In Nummer 11 sind die von Professor *Mußbaum* verfaßten Anmerkungen zu den Entscheidungen des Reichsgerichts vom 15. Dez. 1922 [1] und vom 28. Okt. 1922 [10] versehentlich miteinander vertauscht worden.

D. S.

In der in Heft 7/8 *FW*. mitgeteilten Entscheidung des *RG*. vom 9. Jan. 1923 VII 403/22 wird die Überschrift „Verpflichtung der *AGB*. zum Weiterbau der Berliner Hoch- und Untergrundbahn“ dahin berichtigt: „Verpflichtung der *AGB*. Schnellbahn *AG*. zum Weiterbau der Schnellbahn Gesundbrunnen—Neukölln.“ [Sch.]

In *FW*. Seite 463 muß es heißen statt „14. September 1922“ „12. Februar 1923“

Rechtsprechung des Reichsfinanzhofs.

(Band 9 der Amtlichen Sammlung.)

Bearbeitet von Rechtsanwalt Dr. Kaufmann in Leipzig.

(Fortsetzung zu JW. 1921, 1151 ff., 1647 ff.; 1922, 657 ff., 965 ff., 1645 ff.)

Vorbemerkung.

Mit wachsender Sicherheit wendet sich der Finanzhof einer den praktischen Bedürfnissen und den wirtschaftlichen Verhältnissen dienenden Rechtsprechung zu, wobei § 4 A.D. als zwar nicht notwendige, aber willkommene Stütze dient. Als Beispiel sei Nr. 919 erwähnt; auf Grund freier Auslegung gelangt der F.H. dazu, daß die Körperschaftsteuer pro 1919 beim Notopfer abzugsfähig ist.

Zum Steuerrecht der Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung sind einige bemerkenswerte Entscheidungen ergangen. Nr. 912: Bilanzberichtigung für Steuerzwecke ist ohne Mitwirkung der Generalversammlung zulässig. Nr. 913 setzt sich mit der Rechtsprechung des preuß. VGH. bezüglich der Bewertung der Anlagegegenstände in der Bilanz auseinander und schließt sich der bestehenden kaufmännischen Praxis an. Nr. 916 beschäftigt sich mit der Einstellung eines Passivpostens für die unproduktiven Löhne. Nr. 918 spricht aus, daß der gesamte Reingewinn des letzten Geschäftsjahres dem Notopfer unterliegt und erledigt dadurch eine lebhaft erörterte Streitfrage. Nr. 920: Bei einer in Liquidation befindlichen Aktiengesellschaft unterliegt das Liquidationskonto dem Notopfer, auch wenn am Stichtag das Sperrjahr bereits abgelaufen war. Nr. 933 und Nr. 948: Eine G.m.b.H. kann Angestellte eines anderen Gewerbetreibenden, insbesondere einer Aktiengesellschaft oder einer Mehrheit von zusammengeschlossenen Aktiengesellschaften sein. Der F.H. erkennt also, wie schon in früheren Entscheidungen, das Erfordernis der sog. objektiven

Selbständigkeit an und zieht daraus wichtige Folgerungen sowohl für die Körperschaftsteuer wie die Umsatzsteuer.

Dem stürmischen Schritt unserer Gesetzgebung kann die Rechtsprechung nicht folgen: Die Frage, ob die Vereinbarung allgemeiner Gütergemeinschaft Schenkung ist, hat der F.H. erst im März d. J. beantwortet, kurz bevor sie durch die Novelle zum Erbschaftsteuergesetz ihre praktische Bedeutung im wesentlichen verlor. (Nr. 927.) Von allgemeiner Bedeutung ist der in einer Erbschaftsteuersache ausgesprochene Grundsatz, daß laufende Zinsansprüche nicht zum steuerpflichtigen Vermögen gehören. (Nr. 923.) Aus der Lehre von der Kapitalertragssteuer seien hervorgehoben: Nr. 936 (Unterscheidung zwischen vereinbarten Zinsen oder Zuschlag zu den gesetzlichen), Nr. 937 (Stückzinsen nicht steuerpflichtig), Nr. 935 (Behandlung der Kontokorrentzinsen; aus der Lehre von der Grunderwerbsteuer. Nr. 969 (Die Offerte als solche begründet die Grunderwerbsteuer nicht). Nr. 971 (Übertragung wirtschaftlichen Eigentums).

Aus dem Gebiet der Abgabenordnung: Nr. 893 Begriffs der Steuerschuld; Nr. 898 Aufrechnung von Gegenansprüchen an das Reich; Nr. 903: Finanzamt ist nicht berechtigt, in Umsatzsteuerfällen von einem beliebigen Gewerbetreibenden Lieferantenlisten zu fordern. Nr. 908: Auch im Arrestverfahren ist Prüfung des Verteidigungsvorbringens des Steuerschuldners erforderlich. — Zum Friedensvertrag spricht Nr. 911 aus, daß das Saarbecken auch steuerrechtlich Ausland ist, soweit nicht ausdrücklich das Gegenteil angeordnet wurde, wie dies z. B. für die Umsatzsteuer gesehen ist.

I. Teil.

Allgemeines Steuerrecht.

1. Reichsabgabenordnung.

893. § 1, 81 I, 87, 349, 303.

Die nach § 3 SteuernachschichtG. eintretende Verpflichtung, den verschwiegenen Gegenstand dem Reiche als verfallen zu überlassen, ist keine Steuerschuld im Sinne der §§ 1, 81 I A.D., sondern eine anderweitige Leistung, die nach § 349 A.D. erzwungen werden kann. Die Erben des Pflichtigen haften nicht nach § 87 A.D., haben aber nach § 303 A.D. die Zwangsvollstreckung zu dulden.

30. 5. 22. Bd. 9, 316 III A 216/22.

894. § 4.

Siehe zu GrErbStG. §§ 9, 8 Ziff. 10.

Bd. 9, 339.

895. § 4.

Siehe zu KapErbStG. § 3 Ziff. 5.

Bd. 9, 343.

895 a. § 4.

Siehe zu RStempG. § 16 Nr. 959 dieser Zusammenstellung.

(9,15)

896. § 70 IV.

Als Zustellung im Sinne dieser Vorschrift gilt auch die Übermittlung einer für die Kenntnisnahme bei den Akten der Behörde bestimmten Abschrift statt der Urschrift.

29. 3. 22. Bd. 9, 122 III A 93/22.

897. § 80 II; RStempG. Nr. 1 A e I β.

Überträgt ein Kommanditist seinen Anteil auf eine offene Handelsgesellschaft, deren Mitinhaber er zur Hälfte ist, so ist die Abgabe aus dem Reichsstempelgesetz, Nr. 1 A e I β, nur nach dem halben Werte des Anteils zu berechnen.

10. 4. 22. Bd. 9, 64 II A 27/22.

898. § 103, § 300 II, § 129.

Gegen die Ablehnung der Aufrechnung von Gegenansprüchen auf Steueransprüche des Reichs ist die Beschwerde im Beschwerdeverfahren und nur nach Zahlung der Steuer die Rückforderung

im Erstattungsverfahren unter Geltendmachung des Erlöschens des Steueranspruchs zulässig.

1. 3. 22. Bd. 9, 55 III A 59/22.

899. § 108 I, § 73, § 78.

1. Wenn der Reichsminister der Finanzen auf Grund des § 108 I A.D. für eine durch Verzollung in den freien Verkehr getretene Ware die Erstattung des Zolles genehmigt und die Genehmigung gemäß § 73 A.D. dem Verzoller bekanntgegeben wird, so erlangt dieser innerhalb der durch § 78 A.D. gezogenen Grenzen einen Rechtsanspruch auf Erstattung.

2. Wird in einem solchen Falle die Genehmigung der Ausfuhr der Ware abhängig gemacht, so ist deren Aufnahme in eine Zollniederlage der Ausfuhr nicht ohne weiteres gleichzustellen.

22. 3. 22. Bd. 9, 17 IV a A 88/21.

900. § 142 III.

Kein Dividendenabzug bei der Nachlasssteuer. 27. April 1922 Nr. 923 dieser Zusammenstellung.

Bd. 9, 201.

901. § 167 Satz 1.

Soweit eine Auflage an den Hausbesitzer von der Vorschrift des § 167 Satz 1 A.D. abweicht, kann sie nicht durch Strafandrohung erzwungen werden.

12. 4. 22. Bd. 9, 151 III A 181/22.

902. § 177.

Wenn das Finanzamt nur den objektiven Tatbestand kennt und nun nach der Person forscht, die für ihn in Betracht kommt, um sich erst später schlüssig zu machen, welche Steueransprüche erwachsen sind, so kann in einem solchen Vorgehen nichts anderes, als ein Vermäßen, unbekannte Steuerfälle aufzudecken, erblickt werden, wofür die Auskunftspflicht nach § 177 A.D. nicht besteht.

26. 4. 22. Bd. 9, 142 IV c A 3/21.

903. § 177; UmfStG. 1919 § 32 I.

1. Die Auskunftspflicht Dritter setzt, wie ein Ermittlungsverfahren gegen einen bestimmten Steuerpflichtigen, so auch eine

Steueraufsicht über einen bestimmten Betrieb oder über ein bestimmtes Unternehmen voraus.

2. In Umsatzsteuerjahren ist das Finanzamt nicht befugt, von einem beliebigen Gewerbetreibenden Lieferlisten zu verlangen, um mit deren Hilfe seiner allgemeinen Pflicht nach Erforschung steuerpflichtiger Fälle nachzukommen.

21. 4. 22. Bd. 9, 145 V A 223/22

904. § 256.

Sowohl im Einspruchs- wie im Berufungsverfahren darf eine vom Antrag des Abgabepflichtigen abweichende Entscheidung nicht ergehen, solange der wirkliche Tatbestand überhaupt noch nicht erforcht und geklärt war.

26. 4. 22. Bd. 9, 205 I A 27/22.

905. § 232.

Den Anschluß an das von einem anderen eingelegte Rechtsmittel kann ein Steuerpflichtiger nur erklären, wenn dieser andere die Gegenpartei ist.

16. 6. 22. Bd. 9, 349 II A 106/22.

906. §§ 247 I 276 I.

Der Fh. kann Einsicht der bei ihm befindlichen Akten des Finanzamtes und des Landesfinanzamtes nicht gestatten, wenn diese Behörden widersprechen.

31. 3. 22. Bd. 9, 167 I A 10/22.

907. §§ 267, 275.

Die Feststellung des Tatbestandes kann nicht durch eine allgemeine Bezugnahme auf den Akteninhalt ersetzt werden.

11. 4. 22. Bd. 9, 116 I A 167/19.

908. §§ 351, 228.

Wenn auch bei dem summarischen Charakter des Arrestverfahrens eine auf alle Einzelheiten eingehende Beweisaufnahme nicht geboten ist, so muß doch, wenn das Beschwerdeverfahren nicht zur leeren Form werden soll, gefordert werden, daß sich die Beschwerdeinstanz mit dem tatsächlichen Vorbringen auseinandersetzt und die vom Beschwerdeführer angebotenen Beweise, die ohne weiteres zu beschaffen sind, erhebt, es sei denn, daß ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit dafür spricht, daß der vom Beschwerdeführer angetretene Beweis nicht zu führen sein wird. Die Ablehnung eines ausdrücklich gestellten Beweisanspruches ist zu begründen.

31. 3. 22. Bd. 9, 167 I A 10/22.

2. Landessteuergesetz.

909. §§ 2, 5; Reichsverf. Art. 178 I.

1. Der im Gutachten v. 12. Dez. 1921, GrS. D 1/21 (RFS. 7, 279 Nr. 658 dieser Zusammenstellung), ausgesprochenen Auffassung, daß die Einhaltung oder Nicht-Einhaltung des im § 5 LandesStG. vorgeesehenen Einspruchsverfahrens mit der Rechtsgültigkeit oder Rechtungültigkeit der Gemeindesteuerordnung nichts zu tun hat, tritt der Große Senat als erkennendes Gericht bei.

2. Die auf Grund der Ortsgeetze für Jümenau v. 18. Okt. 1880 in Verbindung mit dem Nachtrag v. 7. Mai 1920 und für Unterpörlitz v. 14. Febr. 1921 in diesen Gemeinden erhobene Verbrauchsabgabe von Kohlen ist mit dem Reichsrecht unvereinbar.

3. Der Zollvereinigungsvertrag v. 8. Juli 1867 (BGB. 81 ff.) ist, soweit er verfassungsrechtliche Bestimmungen, z. B. solche über Abgrenzung der Steuerhoheit zwischen Reich, Ländern und Gemeinden enthält, durch Art. 178 I der RVerf. n. 11. Aug. 1919 aufgehoben.

1. 5. 22. Bd. 9, 123 Gr. S 2/21.

3. Steuernachrichtgesetz.

910. § 3.

Tod des Pflichtigen. Zwangsvollstreckung gegen die Erben siehe zu RD. § 1, 81 I, 87, 349, 303.

Bd. 9, 316.

4. Friedensvertrag.

911. Art. 49; KapitalertragStG. § 3 I Ziff. 6, § 3 II.

Der Friedensvertrag von Versailles behandelt das Saarbeckengebiet während der provisorischen Verwaltung als deutsches Inland; die deutsche Souveränität über dieses Gebiet ist nicht aufgegeben, nur ihre Ausübung durch deutsche Behörden ist für 15 Jahre aufgehoben. Die dem Rechnung tragenden Richtlinien in dem Erlasse des Reichsfinanzministers v. 31. Juli 1920 über die steuerliche Behandlung des Saarbeckengebiets nach dem Kapitalertragssteuergesetz beeinträchtigen daher nicht die im § 3 dieses Gesetzes festgelegten Steuerbefreiungen für die im Saarbeckengebiet wohnenden Ertragsgläubiger.

10. 3. 22. Bd. 9, 72 I A 22/22

II. Teil.

Steuern vom Vermögen und vom Einkommen.

1. Kriegssteuergesetz 1916.

912. § 16; KAbgG. 1918 §§ 22 und 24.

1. Die Bilanzberichtigung für Steuerzwecke kann von den Geschäftsführern einer GmbH. ohne Mitwirkung der Gesellschafterversammlung bewirkt werden.

2. Die Verhängung einer Geldstrafe gegen den Geschäftsführer einer GmbH. wegen einer in dieser Eigenschaft und im Interesse der GmbH. begangenen strafbaren Handlung begründet nicht ohne weiteres eine Verpflichtung der Gesellschaft, ihm den Betrag der Strafe zu erstatten. Was die Gesellschaft in einem solchen Falle auf die Strafe bezahlt hat, ist dem Bilanzgewinne für die Kriegsabgabe 1918 nicht hinzuzurechnen.

19. 5. 22. Bd. 9, 322 I A 69/22.

913. § 16; KAbgG. 1918 §§ 22, 24; HGB. § 261 Ziff. 3.

Aktiengesellschaften sind für das Gebiet der Kriegsabgabegesetze berechtigt, in ihren Bilanzen die im Geschäftsjahr eingetretene Wertsteigerung ihrer Anlagegegenstände, welche sie als auf vorübergehender Konjunktursteigerung beruhend ansahen und nach der Betrachtungsweise vorichtig rechnender Kaufleute auch ansehen dürfen, außer Betracht zu lassen.

11. 4. 22. Bd. 9, 108 I A 132/21. (Das Urteil ist über das Gebiet der Kriegssteuergesetze hinaus von grundsätzlicher Bedeutung; es lehnt die vom preuß. OVG. vertretene Ansicht ab, daß nach § 261 Ziff. 3 HGB. der Anschaffungswert abzüglich Abnutzung nur angezählt werden dürfe, wenn der Verkaufswert geringer sei.)

914. § 16; KAbgG. 1918 § 22 I, § 24 I; KAbgG. 1919 § 16 I, § 18 I.

Unter besonderen Umständen kann die Einstellung eines Passivpostens für eine wirtschaftlich das abgelaufene Jahr treffende, noch nicht rechtsverbindlich entstandene Schuld im Wege der Passivantizipation steuerlich anerkannt werden.

(Es handelt sich im vorliegenden Fall um eine Rückstellung für Einkommensteuer eines Kriegsgeschäftsjahres, die nicht veranlagt werden konnte, weil die steuerpflichtige Gesellschaft in Folge der

Kriegsverhältnisse mit ihren Besitzungen in Südamerika ohne Verbindung war.)

5. 5. 22. Bd. 9, 243 I A 126/22.

915. §§ 16, 32; KAbgG. 1918; KAbgG. 1919 § 18 I und II.

Zum Sinne des § 18 II Satz 1 KAbgG. 1919 gilt als Kriegsteuer (Kriegsabgabe nicht der veranlagte Kriegsteuerbetrag selbst, sondern der Wert der zur Tilgung der Steuerschuld tatsächlich aufgewendeten Kriegausleihbestände, und zwar nach dem Kurs im Zeitpunkt der Zahlung. Der durch Annahme von unter pari erworbenen Kriegausleihbeständen zum Nennwert buchmäßig ausgewiesene Kursgewinn ist nicht Bestandteil des Kriegsabgabepflichtigen Geschäfts- bzw. Mehrgewinns. (Ebenso bezüglich der Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs Bd. 9, 119.)

19. 5. 22. Bd. 9, 261 I A 59/22.

2. Kriegsabgabegesetz 1918.

916. § 24; KStG. 1916 § 16.

Die Berechnung von sogenannten unproduktiven Lohnausgaben, die an die nach dem Kriege wieder einzustellenden früheren Angestellten und Arbeiter eines Werkes erst in einem späteren Geschäftsjahr zu zahlen sind, bereits in einer früheren Bilanz durch Einstellung eines dem voraussichtlichen späteren Bedarf entsprechenden Kreditorenpostens als Ausdruck einer von dem Werke durch die Lohnzusagen übernommenen Verpflichtung entspricht nicht den handelsgesetzlichen Vorschriften und den Grundsätzen ordnungsmäßiger kaufmännischer Buchführung. Eine bilanzmäßige Berücksichtigung solcher Kreditorenposten als Rückstellungen aus dem Bilanzgewinne für erst später fällig werdende Betriebsaufwendungen ist nur angängig, wenn und soweit sie sich als ein Wertberichtigungsfonto zum Ausgleich einer Wertverminderung darstellen, die infolge des aus den unproduktiven Löhnen drohenden Ertragsausfalls am früheren Bilanzstichtage bereits eingetreten ist. Diese Wertverminderung des Gesamtunternehmens muß aber von vornherein schlüssig behauptet werden.

24. 3. 22. Bd. 9, 102 I A 41/22.

3. Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs 1919.

917. § 22; SteuernachrichtG. § 3; AO. §§ 79, 94, 169.

1. Die Verpflichtung zur Abgabe der Steuererklärung trifft auch die Ehefrau, soweit sie steuerbares Vermögen besitzt. Verschweigt die Ehefrau dem Ehemanne steuerpflichtiges Vermögen, so hat sie die steuerliche Verantwortung dafür im Sinne von § 3 SteuernachrichtG. zu tragen.

2. Zum Begriff des vorsätzlichen Verschweigens:

Es muß festgestellt werden, ob die Ehefrau sich der Steuererklärungspflicht bewußt war, und ob sie bewußt pflichtwidrig die Steuererklärung unterlassen hat. Nach der allgemeinen Auffassung wird nicht zu unterstellen sein, daß Ehefrauen wirklich wissen, daß sie Steuererklärungspflichtig und als solche auch verpflichtet sind, die vom Ehemanne abgegebene Erklärung nachzuprüfen.

22. 2. 22. Bd. 9, 29 III A 220/21.

4. Reichsnotopfergesetz.

918. § 2 I Nr. 4, § 17 I.

Zum abgabepflichtigen Vermögen der im § 2 I Nr. 4 RNOG. bezeichneten Gesellschaften im Sinne des § 17 I RNOG. gehört der gesamte Reingewinn des letzten Geschäftsjahres (§ 22 I und III ebenda), nicht nur der Gewinnvortrag aus diesem in das neue Geschäftsjahr oder andere Rücklagen. Die hiermit nicht übereinstimmende Vorschrift im Artikel G der ministeriellen VollzugsVO. zum RNOG. besteht hiernach, als dem Gesetze nicht entsprechend, nicht zu Recht.

Zulässig ist der Abzug der Körperschaftsteuer für 1919; vgl. Bd. 9, 160 Nr. 919 dieser Zusammenstellung.

26. 4. 22. Bd. 9, 204 I A 27/22.

919. § 15 I Ziff. 1 u. 6, §§ 17, 22; AO. § 4.

1. Die Körperschaftsteuer pro 1919 ist bei der Veranlagung zum Reichsnotopfer abzugsfähig.

2. Für die Vermögensfeststellung buchführender Steuerpflichtiger zur Notopferveranlagung sind die besonderen handelsrechtlichen Grundzüge über die Vermögensbewertung in der Bilanz nicht maßgebend.

3. § 4 AO. ist auch bei Änderung von Rechtsnormen anwendbar. (Das RNOG. sieht den Abzug der Körperschaftsteuer nicht vor; das aber das KörperschaftStG. sich in § 34 rückwirkende Kraft beilegt, ist die Körperschaftsteuer 1919 als eine am 31. Dez. 1919 bereits entstandene Schuld anzusehen und deshalb abzugsfähig. Nach § 4 AO. ist bei „Auslegung der Steuergesetze die Entwicklung der Verhältnisse“ zu berücksichtigen. Das bezieht sich auch auf die Entwicklung der Gesetzgebung.)

26. 4. 22. Bd. 9, 160 I A 179/22.

920. § 17 I, § 15 I Ziff. 1.

Bei Aktiengesellschaften begründet weder der Beginn der Liquidation noch der Ablauf des Sperrjahres (§ 301 HGB.) bei der Notopferveranlagung der Gesellschaft zu berücksichtigende Ansprüche der Aktionäre auf den Liquidationserlös. Das Liquidationskonto ist im Sinne des RNOG. kein Passivum; es unterliegt dem Notopfer.

26. 5. 22. Bd. 9, 295 I A 201/21.

921. § 5 I.

Die hier aufgezählten persönlichen Befreiungen vom Reichsnotopfer sind nur anwendbar, wenn die Voraussetzungen der Befreiungsvorschriften am 31. Dez. 1919 — dem Stichtag für die Abgabepflicht (§ 22 I) — erfüllt waren.

24. 3. 22. Bd. 9, 70 I A 208/21.

922. § 15 I.

Die Vergünstigung dieser Vorschrift erstreckt sich nur auf die für das Rechnungsjahr 1919 oder früherer Jahre zu entrichtenden staatlichen, kommunalen und kirchlichen Steuern und Abgaben. Umsatzsteuern sind auf Grund dieser Vorschrift nicht abzugsfähig.

Der Abzug einer in der Zeit vom 1. Jan. bis 31. März 1920 entstandenen Umsatzsteuer ist auch unter dem Gesichtspunkt einer bis zum Stichtag des Reichsnotopfergesetzes entstandenen Schuld (§ 15 Abs. 1 Ziff. k) nicht zulässig, weil die Umsatzsteuer erst mit dem Umsatz entsteht.

26. 4. 22. Bd. 9, 158 I A 46/22.

5. Erbschaftssteuergesetz 1919.

923. § 6; AO. § 142.

Zum Nachlassvermögen, das der Nachlasssteuer unterliegt, gehören auch laufende Zins- und Gewinnansprüche. Infolgedessen sind die bis zum Todestag aufgelaufenen Stückzinsen festverzinslicher Wertpapiere dem Vermögen hinzuzurechnen und ist bei Wertpapieren, die mit Gewinnanteilscheinen gehandelt werden, ein Dividendenabzug nach § 142 III AO. nicht zulässig.

Nach den Steuergesetzen des Reichs, die die Besteuerung des Vermögens lebender Personen regeln, gehören allerdings solche laufende Ansprüche nicht zum steuerpflichtigen Vermögen; das folgt aus der Notwendigkeit, bei lebenden Personen zwischen Vermögen und Einkommen derselben Person scharf zu scheiden. Diese Er-

wägung trifft jedoch bei der Nachlasssteuer nicht zu, weil mit dem Tode des Erblassers sein Einkommen fortfällt.

27. 4. 22. Bd. 9, 201 VI A 10/22.

924. § 10; Ziff. 1, 4, § 25 II.

1. Nachlassverbindlichkeiten, die nicht zu nichtsteuerbarem Vermögensteilen in wirtschaftlicher Beziehung stehen, sind von dem steuerbaren Nachlassvermögen uneingeschränkt abzuziehen; eine Kürzung um den Betrag, der bei Anrechnung auf das Gesamtnachlassvermögen anteilig auf die nach § 7 ErbschStG. 1919 nichtsteuerbaren Nachlassgegenstände trifft, findet nicht statt.

2. Zu den Kosten der Regelung des Nachlasses gehören auch die Kosten für einen den Erben erteilten Erbschein, die Kosten für die Umschreibung der Nachlassgrundstücke auf die Erben, die Kosten für die Eintragung einer zur Befreiung von Nachlassschulden sowie der Nachlasssteuer und der Erbanfallsteuern aufgenommenen Hypothek (ebenso nach neuem ErbschStG. § 12 III Ziff. 3).

22. 3. 22. Bd. 9, 77 VI A 57/21.

925. § 25 IV.

Auch in der Häuslichkeit geleistete Arbeiten können als „im Betriebe des Erblassers“ geleistet angesehen werden.

29. 3. 22. Bd. 9, 197 VI A 174/21 (ErbschStG. 1922 § 13 sagt ausdrücklich: „im Haushalt oder im Betriebe“).

926. § 40 III.

Die entrichteten Zinsen eines schenkungsweise versprochenen, aber noch nicht ausgezahlten Kapitals sind als selbständige freigebige Zuwendungen zu behandeln und daher grundsätzlich steuerpflichtig.

22. 3. 22. Bd. 9, 31 VI A 187/21.

927. § 40 I Satz 2.

Bei Vereinbarung der allgemeinen Gütergemeinschaft ist regelmäßig dann keine Schenkung im Sinne des Erbschaftssteuergesetzes 1919 anzunehmen, wenn sie zur Zeit der Eheschließung erfolgt. Wenn sie dagegen erst mit Rücksicht auf die beim Ableben eines Ehegatten entstehenden Verhältnisse erfolgt, so können nur besondere Umstände die Annahme einer Schenkung ausschließen.

29. 3. 22. Bd. 9, 9 VI A 61/22. Nach dem neuen Erbschaftssteuergesetz § 9 I Abs. 2 unterliegt der Erwerb des Ehegatten der Steuer nur dann, wenn der Altersunterschied zwischen den Ehegatten mehr als 20 Jahre beträgt und die Ehe noch nicht fünf Jahre bestanden hat. Für solche Ausnahmefälle behält das vorstehende Urteil Bedeutung.

928. § 40 III Satz 2.

1. Die zur Zeit der Anwendbarkeit des Erbschaftssteuergesetzes von 1919 erfolgte Vollziehung eines Schenkungsversprechens ist auch dann nach diesem Gesetze steuerpflichtig, wenn das Versprechen vor dieser Zeit erteilt war. Ebenso Bd. 5, 197 Nr. 480 dieser Zusammenstellung. Wegen der Zinsen eines noch nicht ausgezahlten Kapitals vgl. Bd. 9, 31 Nr. 926 dieser Zusammenstellung.

2. Für den Begriff Schenkungsversprechen ist der Begriff der Schenkung nach § 40 I ErbschStG. von 1919, nicht der nach dem bürgerlichen Rechte maßgebend.

3. Ein Schenkungsversprechen verliert seinen Charakter als solches nicht, wenn die Verpflichtung nachträglich geändert wird.

22. 3. 22. Bd. 9, 5 VI A 152/21.

929. § 40 III.

Die steuerfreie Ausstattung deckt sich nur insofern mit der Aussteuer, auf die eine Tochter nach § 1620 BGB. Anspruch hat, als zu einer steuerfreien Ausstattung nur diejenigen Gegenstände gehören können, die zur Aussteuer einer Tochter gehören würden. Eine Aussteuer bleibt auch dann steuerfrei, wenn sie lange Zeit nach der Eheschließung und nachdem die Tochter eine angemessene Aussteuer nach § 1620 BGB. erhalten hatte, gewährt wird. Es ist aber nicht notwendig, daß ein Rechtsanspruch besteht. (Gilt auch für das ErbschStG. neuer Fassung; vgl. § 3 V).

27. 4. 22. Bd. 9, 222 VI A 19/22.

930. § 40 III Satz 2.

Die Umwandlung einer Forderung aus einem Schenkungsversprechen in eine Darlehensforderung ist als Vollziehung des Schenkungsversprechens jedenfalls dann anzusehen, wenn das Schenkungsversprechen gerichtlich oder notariell beurkundet war.

17. 5. 22. Bd. 9, 276 VI A 117/22. (Gilt auch für das ErbschStG. n. F., vgl. § 18 I).

931. § 72 II Satz 3.

Diese Vorschrift über die Anrechnung der Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs bezieht sich nur auf solche Schenkungen, die bis zum 30. Juni 1919 vollzogen worden sind.

27. 4. 22. Bd. 9, 226 VI A 19/22.

6. Einkommensteuer und Körperschaftssteuergesetz.

932. EinkommenStG. § 9.

Einkommen aus Arbeit kann auch eine juristische Person, insbesondere eine GmbH. beziehen, wenn sie Angestellte eines Gewerbetreibenden ist.

31. 3. 22. Bd. 9, 169 I A 10/22.

933. KörperschaftsStG. § 5; EinkommenStG. § 9.

Eine GmbH. kann als Angestellte eines Gewerbetreibenden Einkommen aus Arbeit beziehen. Ein solcher Fall kann unter Umständen auch vorliegen, wenn für die rein zivilrechtliche Betrachtungsweise die GmbH. als selbständiger Gewerbetreibender (Kommissionär) erscheint. Befindet sich eine GmbH. in solcher Abhängigkeit von einer ausländischen Aktiengesellschaft, daß sie als deren Angestellte anzusehen ist, so unterliegt die G. mit dem in Deutschland erzielten Einkommen der Körperschaftsteuer, denn sie unterhält durch die von ihr beherrschte GmbH. in Deutschland eine Betriebsstätte. (Nach der Nov. v. 8. April 1922 wird das Vorhandensein einer inländischen Betriebsstätte überhaupt nicht mehr erfordert; es genügt, daß die ausländische Gesellschaft im Inland einen ständigen Vertreter unterhält.)

31. 3. 22. Bb. 9, 167 I A 10/22.

7. Kapitalertragsteuergesetz.

934. § 1 I Ziff. 1 u. 6.

1. Die einer landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft als Träger der reichsgesetzlichen Unfallversicherung zustehende Kapitalertragsteuerfreiheit erstreckt sich auch auf eine von ihr auf Grund der §§ 1029, 843 RWD. errichtete Haftpflichtversicherungsanstalt.

2. Die Befreiungsvorschriften des § 31 Ziff. 1 und 6 KapErtrStG. finden nebeneinander auf die Träger der Reichsversicherung Anwendung, desgleichen auf die von einer Berufsgenossenschaft auf Grund der §§ 843 Ziff. 1, 1029 RWD. errichtete Haftpflichtversicherungsanstalt.

13. 6. 22. Bb. 9, 332 I A 202/21.

935. § 2 Abs. 1 I Ziff. 4.

Beim Kontokorrentverhältnis ist der Abrechnungsablaß als steuerpflichtige Kapitalanlage anzusehen, nicht die einzelnen in das Kontokorrent aufgenommenen Forderungen. Ob mehrere unter denselben Parteien geführte laufende Rechnungen, die für sich abgeschlossen werden, als Teile eines Gesamtkontokorrents, oder als mehrere selbständige Kontokorrente anzusehen sind, ist Tatfrage.

11. 4. 22. Bb. 9, 88 I A 175/21.

936. § 2 Abs. 1 I Ziff. 4.

Ist eine Zinsentrichtung durch Gesetz vorgeschrieben, wird aber ein höherer als der gesetzliche Zins gezahlt, so ist es Tatfrage, ob die Vereinbarung der Parteien sich darauf erstreckt hat, neben den gesetzlichen Zinsen noch einen weiteren Zins festzusetzen oder an Stelle der gesetzlichen Zinsen eine Zinspflicht in anderer Höhe zu begründen. Im ersteren Falle ist nur der weitere Zins, im zweiten Falle der volle Zins nach § 21 Nr. 14 Satz I KapErtrStG. kapitalertragsteuerpflichtig.

24. 3. 22. Bb. 9, 84 I A 157/21 (vgl. Bb. 7, 351 Nr. 684, Bb. 8, 169 Nr. 828 dieser Zusammenstellung.)

937. § 2 I Ziff. 1 2, § 4 I, § 7, § 9 I.

Die bei einem im Laufe des Zinszeitraums vorgenommenen Verkauf eines festverzinslichen Wertpapiers vergüteten sogenannten Stückzinsen sind für den Veräußerer kein Ertrag einer Kapitalanlage, unterliegen daher nicht der Kapitalertragsteuerpflicht und sind folgerweise keiner Befreiungsvorschrift aus § 3 des Gesetzes zugänglich, wohl aber einer, steuerrechtlich indessen regelmäßig belanglosen, Vereinbarung zwischen Erwerber und Veräußerer über Kürzung der Kapitalertragsteuer.

3. 3. 22. Bb. 9, 79 I A 151/21.

938. § 3.

Steuerbefreiungen für Einwohner des Saargebietes siehe zu Fb. Art. 49.

939. § 3 I Ziff. 1.

Die Beurteilung der Frage, welche Aufgaben eine GmbH. erfüllen muß, um sich als eine Zentrale der Genossenschaften im Sinne dieser Vorschrift bezeichnen zu können, hängt von der Lage des Einzelfalles ab; es kann Kreditgewährung genügen.

17. 3. 22. Bb. 9, 87 I A 134/21.

940. § 3 I Ziff. 1, Ziff. 2a und b.

Für öffentliche Religionsgesellschaften besteht eine allgemeine Steuerfreiheit nach dem KapErtrStG. nicht; eine solche gilt vielmehr nur, soweit eine der Vorschriften in § 3 I Ziff. 1, 2a, 2b, 6 d. Ges. einschlägt. Im einzelnen hat der Fh. folgende Grundfälle aufgestellt:

1. § 3 Abs. 1 Ziff. 1 beschränkt sich nicht auf solche Klassen, die von den allgemeinen Religionsgemeinschaften als solche für die ihnen angehörenden Kirchengemeinden errichtet sind, und sich somit über den Kreis der einzelnen Kirchengemeinde hinaus erstrecken; vielmehr ist diese Bestimmung auch anwendbar auf Klassen der einzelnen Kirchengemeinden.

2. § 3 Abs. 1 Ziff. 1 spricht von Befoldungsklassen; eine solche ist das Pfarrvermögen (Präbendvermögen), obwohl der Befoldung dienend, als Ganzes nicht; es ist deshalb nicht allgemein auf Grund der angezogenen Bestimmung befreit.

3. § 3 Abs. 1 Ziff. 2b hat Stiftungen, Anstalten usw. mit mildtätigen oder gemeinnützigen Zwecken zum Gegenstande. Diese Befreiungsvorschrift ist nicht zu erstrecken auf Stiftungen, Anstalten usw., die, sei es ausschließlich, sei es der Hauptsache nach, kirchlichen Zwecken dienen. (RfH. 4, 285; 6, 47, 51

Nr. 242 dieser Zusammenstellung.) Anders, wenn es sich um die Zwecke der Entfaltung kirchlicher Wohltätigkeit handelt (RfH. 7, 330 Nr. 682 dieser Zusammenstellung). Im übrigen verlangt Ziff. 2b nicht eine rechtliche Selbständigkeit der betreffenden Einrichtung, also keine juristische Person, wohl aber eine gewisse — wirtschaftliche — Selbständigkeit, durch die die Erreichung des erstrebten gemeinnützigen oder mildtätigen Zweckes sichergestellt ist. (RfH. 4, 285; 5, 207; 6, 49/50; 8, 217 Nr. 242, 485, 835 dieser Zusammenstellung.) Selbständig in diesem Sinne ist eine Stiftung, wenn die betreffende Kapitalanlage zurückzuführen ist auf eine Zuwendung eines Dritten mit der von ihm, dem Stifter, vorgesehenen Zweckbestimmung der Verwendung zu mildtätigen oder gemeinnützigen Zwecken, z. B. Stiftung eines Waisenfonds.

4. Endlich kommt im Falle u. U. die Vorschrift des § 31 Ziff. 2a zur Anwendung, sie begünstigt unter anderem „Stiftungen, deren Zwecke im Falle der Unzulänglichkeit der eigenen Mittel vom Reiche, von den Ländern oder von einer sonstigen öffentlich-rechtlichen Körperschaft ganz oder teilweise erfüllt werden. Daß die Unzulänglichkeit der Stiftungsmittel bereits eingetreten ist, ist nicht notwendig. RfH. 7, 327 Nr. 679 dieser Zusammenstellung.

26. 4. 22. Bb. 9, 179 I A 162/21.

940a. § 3 I Ziffern 2 b, 3.

Sterbe- und Krankenunterstützungskassen gehören in der Regel nicht zu den Lebens-, Kapital- und Rentensicherungsunternehmungen, da es sich bei den vertragmäßigen Zuwendungen an die Versicherten nicht um Beiträge handelt, die das Vermögen der Hinterbliebenen vermehren oder Mittel zum Lebensunterhalte verschaffen, sondern lediglich um sofort zu verausgebende Beiträge zu den durch den Sterbe- oder Krankheitsfall entstandenen besonderen Kosten. Eine Steuerbefreiung aus § 31 Ziff. 3 KapErtrStG. kommt ihnen daher nicht zu, nur § 31 Ziff. 2b kann gegebenenfalls in Betracht kommen.

3. 3. 22. Bb. 9, 1 I A 14/22.

941. § 3 I Ziff. 2c.

Als Berufsverband im Sinne dieser Vorschrift kann nur eine Vereinigung angesehen werden, die aus dem Beruf erwachsene Interessen ihrer Mitglieder vertritt und die deshalb nur Angehörige desselben Berufs oder doch nahe verwandter, durch natürliche Interessengemeinschaft verknüpfter Berufe zu Mitgliedern zählen wird.

11. 4. 22. Bb. 9, 129 I A 189/21.

942. § 3 I Ziff. 2a.

Die Anwendung dieser Steuerbefreiung hängt nach dem Sinne und Wortlaut der Vorschrift von der Voraussetzung ab, daß die begünstigten Anstalten gegenüber der öffentlich-rechtlichen Körperschaft, von denen sie im Falle der Unzulänglichkeit ihrer eigenen Mittel unterhalten werden, eine gewisse Selbständigkeit besitzen. Deshalb findet diese Befreiung keine Anwendung auf ein städtisches Wohlfahrtsamt, das lediglich einen Teil der Stadtverwaltung bildet.

10. 3. 22. Bb. 9, 66 I A 229/21.

943. § 3 I Ziff. 2a.

Ein Sammelvermögen zur Errichtung einer Kirche kann eine unter diese Vorschrift fallende Stiftung sein.

30. 5. 22. Bb. 9, 325 I A 120/21.

944. § 3 Ziff. 2a und b mit Ziff. 6.

Ein Zusammentreffen der Befreiungsvorschriften in dieser Vorschrift für unselbständige Stiftungen, deren Vermögen im Eigentum einer Kirche steht, ist ausgeschlossen.

30. 5. 22. Bb. 9, 325 I A 120/21.

945. § 3 I Ziff. 5.

Wenn die Anteile einer Gesellschaft mbH. als solche während des ganzen Geschäftsjahres bestanden haben, innerhalb dieses Geschäftsjahres aber infolge Änderung in dem Personentreise der Anteilberechtigten die GmbH. nunmehr zu einer anders gearteten geworden ist, als das Gesetz voraussetzt, so muß diesen Verhältnissen bei Anwendung der Befreiungsvorschrift der Ziff. 5 dadurch Rechnung getragen werden, daß der Jahresgewinn, und zwar regelmäßig (nämlich in Ermangelung anderweitiger Anhaltspunkte) nach dem zeitlichen Maßstab, zerlegt und die Kapitalertragsteuer auf den dem zweiten Teilschnitt umfassenden Gewinn beschränkt wird.

Die Entscheidung ist unter Berücksichtigung der Auslegungsgrundsätze des § 4 W. ergangen.

14. 6. 22. Bb. 9, 343 I A 230/21.

946. § 3 I Ziff. 7 in Verb. m. § 3 II.

Nach diesen Vorschriften können Lebensversicherungsunternehmungen die Befreiung nur für Kapitalerträge aus solchen Wertpapieren und Schuldbuchforderungen beanspruchen, die vor dem 1. Okt. 1919 zur Anlegung der den Prämienreservefonds bildenden Bestände in ein Register eingetragen sind.

5. 5. 22. Bb. 9, 245 I A 32/22.

947. § 3 II.

Die nach dem 1. Okt. 1919 erfolgte vertragliche Erhöhung des Zinsfußes einer Hypothekensforderung begründet eine neue Kapitalanlage im Sinne dieser Vorschrift.

26. 5. 22. Bb. 9, 292.

III. Teil.

Verkehrssteuern.

1. Umsatzsteuergesetz 1918.

948. § 1.

1. Errichten mehrere zu einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes zusammengeschlossene Aktiengesellschaften eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung als Verkaufsstelle, so ist diese unter Umständen als Angestellte der Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes anzusehen.

2. Läßt die Firma einer solchen Verkaufsstelle den Namen ihrer Auftraggeberin erkennen, so handelt sie im Sinne des Umsatzsteuerrechts nicht im eigenen Namen, wenn sie die Verkäufe unter ihrer Firma abschließt.

31. 3. 22. Bd. 9, 146 V A 48/21.

949. § 8 Nr. 9.

Die Lieferung von Segelbooten, die ihrer Bauart nach nicht zur Beförderung von Gütern bestimmt sind, unterliegt der erhöhten Umsatzsteuer im Sinne dieser Vorschrift.

5. 5. 22. Bd. 9, 221 V A 155/22.

950. § 15 Ziff. 6.

Diese Vorschrift hat die Natur einer bindenden Rechtsnorm.

5. 5. 22. Bd. 9, 221 V A 155/22.

2. Umsatzsteuergesetz 1919.

951. § 1 Nr. 1.

1. Zur gewerblichen Tätigkeit eines Kaufmanns im Sinne von § 1 Nr. 1 gehören auch die Hilfsgeschäfte, die zwar nicht in den Kreis der Geschäfte fallen, auf die der Betrieb unmittelbar gerichtet ist, die aber, wie z. B. die Veräußerung entbehrlich gewordener Gegenstände, dazu dienen, den Betrieb aufrechtzuerhalten und fortzuführen.

2. Gegenstände, die durch gewerbliches Hilfsgeschäft veräußert werden, unterliegen

a) der Kleinhandelssteuer, wenn sie unter § 21 UmfStG. von 1919 fallen und im Kleinhandel veräußert werden,

b) der Privatsteuer, wenn sie aus der Herstellerliste (§ 15 UmfStG.) in den § 23 I Nr. 3 UmfStG. von 1919 übernommen worden sind,

c) im übrigen der allgemeinen Umsatzsteuer.

14. 3. 22. Bd. 9, 94 V A 77/21 (vgl. Bd. 4, 188 Nr. 249 dieser Zusammenstellung.)

952. § 1 Nr. 1 u. 3, § 8, § 11 II.

Bei einer Versteigerung bildet der Steigerungspreis für die Ware und die Gebühr des versteigernden Auktionators, sofern der Erwerber der versteigerten Ware beides bezahlt, das von ihm zu entrichtende und demnach auch zu versteuernde Entgelt. Gleichgültig ist, ob der versteigernde Auktionator Beamter ist oder nicht.

31. 1. 22. Bd. 9, 63 V A 124/21.

953. § 7.

Läßt ein Kohlenhändler ganze Wagenladungen Kohlen an sich senden, die er seinen Kunden mit der Maßgabe zuweist, daß die Kunden die Kohlen selbst aus dem angekommenen Wagen abfahren, so überträgt er nicht den unmittelbaren Besitz im Sinne von § 7, er ist also umsatzsteuerfrei. Das gleiche gilt, wenn er eine unter seiner Adresse angekommene Wagenladung durch einen selbständigen, von ihm beauftragten Fuhrmann einem einzelnen Abnehmer zufahren läßt; anders wenn der Beauftragte die angekommenen Kohlen nicht nur abzufahren, sondern auf mehrere Abnehmer zu verteilen hat.

14. 3. 22. Bd. 9, 51 V A 142/21.

954. § 7.

Ein Zwischenhändler, der eine mit der Eisenbahn für ihn eintrafende Warensendung im Gewahrsam der Eisenbahn beläßt und unter Ausstellung eines neuen Frachtbriefts die Bahnbewirtschaftung anweist, die Sendung an einen Dritten weiter zu befördern, erwirbt und überträgt keinen unmittelbaren Besitz an der Warensendung (Umfartierung).

31. 3. 22. Bd. 9, 34 V A 262/21.

955. § 15 Abs. 2 II Nr. 8; AusfVest. § 54 A I 1 und B 6; UmfStG. 1918 § 8 I Nr. 9; AusfVest. § 15 I und VI.

Unter Personenzugmaschinen mit motorischem Antrieb sind nicht auch solche mit Dampfbetrieb zu verstehen. Insbesondere unterliegen Wasserfahrzeuge, wenn sie mit Dampfkraft betrieben werden, der erhöhten Umsatzsteuer nur dann, wenn sie ihrer Beschaffenheit nach für Vergnügungs- oder Sportzwecke bestimmt sind.

21. 4. 22. Bd. 9, 131 V A 221/21.

956. § 17 Nr. 3.

1. Der erhöhten Steuerpflicht nach § 17 Nr. 3 UmfStG. 1919 unterliegt das tatsächliche Verbringen von Gegenständen der im § 15 des Gesetzes bezeichneten Art in das Inland, gleichviel ob es sich dabei um eine Lieferung, d. h. um Erfüllung eines Veräußerungsantrags (Einfuhr im Sinne des § 2 Nr. 1) handelt oder nicht.

2. Für die Anwendung des § 17 Nr. 3 UmfStG. 1919 ist es ohne Belang, ob der erste inländische Inhaber mit der Person identisch ist, die vor dem Einbringen den Gewahrsam an dem eingebrachten Gegenstande hatte. Wer den Gegenstand im Augenblicke des Verbringens in das Inland im Besitze hat, nimmt ihn im Inland zuerst in seinen Gewahrsam.

28. 3. 22. Bd. 9, 48 V A 146/21.

957. § 8 VII, § 15 Abs. 2 II Nr. 8.

Das Entgelt für rohe Holzlisten, Packleinen und Papier zur Verpackung von Umsatzsteuerpflichtigen Gegenständen unterliegt als Teil der Umsatzsteuerpflichtigen Lieferung der erhöhten Umsatzsteuer, auch wenn es getrennt berechnet ist.

31. 3. 22. Bd. 9, 148 V A 236/21.

3. Gesetz über die Besteuerung des Personen- und Güterverkehrs.

958. § 1.

Als Güter im Sinne des Verkehrssteuergesetzes sind auch Sachgegenstände anzusehen, die nicht auf oder in einem Beförderungsmittel verladen, sondern wie z. B. ein Saugbagger oder eine leere Daggerschute, durch Anhängung an einen Schlepper schwimmend zu Wasser befördert werden.

25. 4. 22. Bd. 9, 133 II A 62/22.

4. Reichsstempelgesetz.

959. § 16, Nr. 3 A a b Abs. 2.

Die Befreiung vom Talonstempel aus dem Grunde, weil im vorhergehenden Steuerzeitraum ein Gewinnanteil nicht ausgezahlt worden sei, greift nicht Platz, wenn bei einer Aktiengesellschaft, deren Aktien sich im Alleinbesitz eines einzigen Aktionärs befinden, der erzielte Gewinn in jenem Zeitraum vier vom Hundert überstieg, jeweils auf neue Rechnung vorgetragen worden und zuletzt zur Amortisation von Aktien zugunsten des Alleinaktionärs verwendet worden ist. Nach § 4 W.D. ist die Sachlage so anzusehen, als ob der Gewinn verteilt worden wäre. (Im Kapitalverkehrssteuergesetz erscheint die Talonsteuer nicht mehr.)

10. 4. 22. Bd. 9, 15 II A 49/22.

960. § 18, Nr. 4 a Ermäßigung 1.

1. Das auf Übernahme junger Aktien gerichtete Geschäft zwischen der Aktiengesellschaft und einem Übernahmekonjortium hört nicht dadurch auf, ein Anschaffungsgeschäft des Konjortiums zu sein, daß an diesem die Konjorten unter Ausschluß der Solidarität beteiligt sind.

2. Die Ermäßigungsvorschrift 1 der Nr. 4 a RStempG. findet auch bei der Anschaffung durch ein aus Banken bestehendes Übernahmekonjortium Anwendung.

10. 4. 22. Bd. 9, 40 II A 50/22.

961. Nr. 1 A a Spalte 4.

Auch Zahlungen an einen Dritten können als Teil des Preises in Betracht kommen, für den junge Aktien von dem ersten Erwerber übernommen werden.

10. 4. 22. Bd. 9, 56 II A 565/21.

962. 963. Nr. 1 A b.

Ein von den Gesellschaftern einer GmbH. zur Deckung von Gründungskosten zu zahlendes „Eintrittsgelb“ ist insoweit als eine außer der Stammeinlage übernommene Leistung nach Nr. 1 A b RStempG. stempelspflichtig, als es zur Deckung von Stempelfosten dienen soll, die nach Zusatz 2 zu dieser Tarifnummer erst bei späteren Einzahlungen auf das Stammkapital zu entrichten sind. Diese Stempelspflichtigkeit ist jedoch durch die spätere tatsächliche Verwendung des Eintrittsgeldes zur Deckung berattiger Stempelfosten auflösend bedingt.

Die Entscheidung führt den Grundsatz weiter, daß die Übernahme der Kosten der Gründung einer GmbH. durch die Gründer keine stempelpflichtige Leistung ist. (Bd. 2, 90; 7, 20 Nr. 351 730 dieser Zusammenstellung.) Für das Kapitalverkehrssteuergesetz (§ 6) dürfte ebenso zu entscheiden sein.

10. 4. 22. Bd. 9, 198 II A 530/21.

963. Nr. 1 A b Spalte 4; GmbHG. § 28 (vgl. jetzt KapitalverkehrSt. § 6 b und c).

1. Die Besteuerung erstreckt sich auf die außer der Leistung der Stammeinlagen übernommenen Leistungen auch dann, wenn letztere nachträglich in einem besonderen Gesellschaftsvertrag oder Gesellschaftsbeschlusse vereinbart worden sind.

2. Die Gesellschafterversammlung einer GmbH. ist als solche nur ein beschließendes Organ der Gesellschaft, nicht aber befugt, die Gesellschaft gerichtlich oder außergerichtlich zu vertreten.

12. 5. 22. Bd. 9, 232 II A 80/22.

964. Nr. 1 A d, Ziff. 2.

Zu den sonstigen gewerblichen Schutzrechten im Sinne dieser Vorschrift gehören auch ausschließliche Lizenzen. Die Ausschließlichkeit einer Lizenz wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß die

Zuzug zeitlich, räumlich oder auf eine bestimmte Benutzungsart sachlich beschränkt ist.

19. 5. 22. Bd. 9, 320 II A 48/21.

965. Nr. 1 A c 1.

Dienste, die ein Mitglied einer Erwerbszwecke verfolgenden Gesellschaft des bürgerlichen Rechtes für den Gesellschaftszweck zu leisten hat, gehören nicht zu den das Gesellschaftsvermögen bildenden Einlagen im Sinne dieser Vorschrift.

(Es handelt sich um einen Vertrag von vier Firmen, die sich verpflichteten, in Zukunft alle Ein- und Verkäufe für gemeinschaftliche Rechnung zu betreiben, wobei jedoch jede Firma die Geschäfte im eigenen Namen tätigen sollte. Gewinn und Verlust wurden nach Anem bestimmten Schlüssel geteilt. Die Vorinstanzen hatten in den von einzelnen Firmen für den gemeinsamen Zweck übernommenen Diensten „Einlagen“ erblickt und demgemäß Wertstempel erhoben.)

Der F. H. legt dar, daß der Wertstempel nur die in Gesellschaftsform sich vollziehende Kapitalbildung treffen soll. Dienste gehören nicht hierher; sie können zwar Vermögenswerte erzeugen, aber nicht selbst einen Vermögensbestandteil darstellen. Diese für die Interessengemeinschaften bedeutsame Entscheidung behält für das KapVerfStG. Geltung, es wird lediglich der Fixstempel von 20, in Zukunft 100 M erhoben.)

5. 5. 22. Bd. 9, 258 II A 580/21.

966. Nr. 1 A e 2 Spalte 4 II.

Teilen zwei alleinberechtigte Gesellschafter das Gesellschaftsvermögen dergestalt auf, daß jeder Bruchteilseigentum zur Hälfte erhält, so ist ein Reichsstempel nicht erforderlich.

5. 5. 22. Bd. 9, 256 II A 20/22.

967. Nr. 1 A a 2 und Spalte 4 II.

1. Als Entgelt für die an einen Gesellschafter überlassenen Sachen und Rechte kann nur angesehen werden, was der Gesellschaft, nicht was Dritten zu dem Zwecke versprochen worden ist, den Erfolg der Überlassung herbeizuführen.

2. Hat eine Person mehrere Aktien im Besitze, so zählt jede einzelne Aktie als Kopfteil.

(Bei einer Fusion hatte die aufzunehmende Gesellschaft die Mehrzahl der Aktien der aufzunehmenden Gesellschaft von den Großaktionären erworben, und zwar gegen ein besonderes Aufgeld. Dieses unterliegt dem Stempel nicht. — Ferner zählt jede einzelne Aktie als Kopfteil; d. h. der Stempel bleibt unerhoben in dem Verhältnis, das sich aus der Anzahl der erworbenen Aktien zu der Anzahl der nicht erworbenen ergibt.)

19. 5. 22. Bd. 9, 273 II A 59/22.

5. Grunderwerbsteuergesetz.

968. § 1 Satz 1, § 15 III.

Will eine Berggewerkschaft mit einer Einzelperson durch deren Beteiligung an einem ihr gehörigen Bergwerk eine neue Bergwerks-Gewerkschaft gründen, so ist das nur derart durchzuführen, daß das Bergwerk an die neue — erst mit der Eigentumsübertragung entstehende — Bergwerks-Gewerkschaft ausgelassen wird. Durch die Umschreibung von der alten auf die neue Bergwerks-Gewerkschaft wird volle Grunderwerbsteuerverpflichtung ausgelöst, obwohl die alte Bergwerks-Gewerkschaft beteiligt ist.

16. 6. 22. Bd. 9, 337 II A 140/22.

969. § 5 I, § 23 b 4, § 29.

1. Der Vertragsantrag ist kein zur Übertragung des Eigentums verpflichtendes Veräußerungsgeschäft. Werden die Rechte aus dem Antrag vom Antragsempfänger abgetreten und überträgt der Antragende nach Annahme des Antrags das Eigentum auf den Zessionar, so sind grunderwerbsteuerverpflichtung die Übertragung des Eigentums und die Abtretung der Rechte aus dem Antrag.

2. Aus § 23 b 4 GrErwStG. ist nicht die Steuerpflicht des Antrags herzuleiten. Die Vorschrift bedeutet, daß die Steuerpflicht des Zwischengeschäfts wegfällt, wenn sich später der Antrag durch Ablehnung oder Fristablauf erledigt.

3. Liegt dem Finanzamt bei Kostengeschäften der ganze Sachverhalt vor, so tritt durch die Besteuerung eines einzelnen der Geschäfte keine Gebundenheit für die Rechtsmittelbehörde ein. Diese kann das besteuerte Geschäft durch ein anderes der Kette ersetzen.

20. 3. 22; Bd. 9, 19 GrSt. 1/22. Mit dieser Entscheidung ist der frühere Standpunkt des F. H., daß die bloße Grundstücks-

offerte steuerpflichtig sei (Bd. 5, 173; 6, 118 Nr. 552 dieser Zusammenstellung) aufgegeben; die Notare und die Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit sind nicht verpflichtet, dem Finanzamt die Aufnahme von Vertragsanträgen mitzuteilen.

970. § 5 IV Ziff. 3.

Erklärt bei einer freiwilligen notariellen Grundstücksversteigerung der Meißbietende nach Erteilung des notariellen Zuschlags, aber vor Abschluß der Niederschrift, daß er für einen anderen geboten habe, und unterzeichnet alsdann dieser andere die Niederschrift mit, so ist ein unmittelbarer Kaufvertrag mit dem anderen zustande gekommen. Die Erklärung des Meißbietenden ist keine nachträgliche im Sinne der angegebenen Vorschrift. Die Grunderwerbsteuer wird also nur einmal erhoben.

12. 5. 22. Bd. 9, 217 II A 107/22.

971. §§ 6, 23 a.

Nach § 6 ist steuerpflichtig auch ein Rechtsvorgang, der es ohne Übertragung des Eigentums einem anderen ermöglicht, über das Grundstück wie ein Eigentümer zu verfügen.

Auch im Falle des § 6 findet auf Antrag Erlaß oder Erstattung nach § 23 a statt, insbesondere wenn das übertragene wirtschaftliche Eigentum innerhalb zweier Jahre zurückübertragen wird. Der Antrag kann auch noch im Rechtsmittelverfahren gestellt werden.

6. 6. 22. Bd. 9, 278 II A 137/22.

972. § 8 II.

Wird ein Grundstück von den Eltern an den Sohn und dessen Ehefrau, die in Errungenschaftsgemeinschaft leben, durch Übergabevertrag übereignet, so fällt es nicht in das eheliche Gesamtgut, sondern wird kraft gesetzlicher Vorschrift (§ 1521 BGB.) eingebrachtes Gut. Deshalb ist die Ehefrau nicht steuerfrei

12. 5. 22. Bd. 9, 215 II A 124/22.

973. §§ 9, 8 Ziff. 10.

Die Grunderwerbsteuer wird auf Antrag nur zur Hälfte erhoben, wenn der steuerpflichtige Betrag bei bebauten Grundstücken 20 000 M, bei unbebauten Grundstücken 5000 M nicht übersteigt und weder der Erwerber oder sein Ehegatte oder beide zusammen im letzten Jahre ein Einkommen von mehr als 5000 M gehabt haben, noch einer von ihnen den Grundstückshandel gewerbsmäßig betreibt. Die Ermäßigungsvorschrift ist eine sachliche, keine persönliche. Im Falle der Wiederübertragung innerhalb dreier Jahre fällt die Ermäßigung fort. Der Veräußerer kann für die andere Hälfte der Steuer nicht in Anspruch genommen werden, und zwar auch dann nicht, wenn die Ermäßigung aus dem angegebenen Grunde wegfällt, und deshalb eine Nachveranlagung stattfindet. Nach § 8 Ziff. 10 wird die Grunderwerbsteuer nicht erhoben beim Erwerb von Grundstücken zur Schaffung von Erholungsanlagen und ähnlichen Zwecken. Falls das Grundstück innerhalb einer Frist, die vom Beginn des 2. bis zum Ende des 15. Jahres nach Abschluß läuft, für andere Zwecke verwendet wird, erfolgt Nachveranlagung. Auch in diesem Falle besteht eine Haftung des Veräußerers nicht. Die Entscheidung ist unter Berücksichtigung der Auslegungsgrundsätze des § 4 W. ergangen.

26. 5. 22. Bd. 9, 339 II A 120/22.

974. § 11.

Bei Eigentumsübertragungen ist zwar der Wert maßgebend, den das Grundstück beim Eigentumsübergang gehabt hat. Das Grundstück ist aber für diesen Zeitpunkt in dem Zustand zu bewerten, in dem es die Beteiligten zum Gegenstand des schuldrechtlichen Vertrags gemacht haben.

31. 3. 22. Bd. 9, 51 II A 76/22.

975. § 12 I.

Wird ein Grundstück veräußert, auf dem bisher ein Sanatorium betrieben worden war, und geht dies Unternehmen infolge dessen ein, so hat sein Ruf, wenn der Erwerber ein neues ähnliches einrichten will, nur die Bedeutung einer werterhöhenden Eigenschaft des Grundstücks. Von dem Gesamtpreis darf also kein besonderer Betrag für den Ruf angelegt werden.

5. 5. 22. Bd. 9, 173 II A 105/22.

976. § 12 II Satz 1.

Verpflichtet sich der Veräußerer eines Grundstücks zur Räumung des Hauses, so ist die dafür ausbedingene Vergütung ein Teil des Grundstückspreises. Hieran ist durch die Wohnungsverzinsungswirtschaft nichts geändert.

26. 5. 22. Bd. 9, 268 II A 134/22.

IV. Teil.

Verbrauchsabgaben und Zölle.

1. Kohlensteuergesetz.

977. §§ 4, 8.

1. Die Steuerpflicht entsteht für inländische Kohle, die auf Grund eines Kaufvertrages geliefert wird, mit dem Beginne der Lieferung. Als Beginn der Lieferung ist bei der Beförderung mit der Eisenbahn die Verladung der Kohle in den Eisenbahnwagen anzusehen.

2. Die in dem Kohlenverkaufspreis enthaltene sogenannte Zechenfracht, d. h. die Kosten, die der Zechen zur Beförderung der Kohle von den Verladestellen, wo die Eisenbahnwagen verladen werden, bis zur Übergabestelle, wo die Staatsbahn den Weitertransport übernimmt, erwachsen, dürfen bei Berechnung der Kohlensteuer in Abzug gebracht werden.

31. 5. 22. Bd. 9, 303 IV a A 134/21.

978. § 5 I.

An dem im Urteil des 2. Sen. v. 29. Sept. 1920 (RZF. 3, 276; Nr. 405 dieser Zusammenstellung) ausgesprochenen Grundsatz, daß zum Betriebe des Bergwerkes im Sinne des § 5 I KohlenStG. nicht gehört der Betrieb einer dem Bergwerkeigentümer gehörigen Ziegelei, in der er den von seinen Grundstücken gewonnenen Ton zu Ziegeln verarbeitet, die ausschließlich zum Grubenausbau in seinem Bergwerk Verwendung finden, wird festgehalten. Er gilt auch dann, wenn der zu Ziegeln verarbeitete Tonchiefer aus den Kohlenschächten des Bergwerkes zusammen mit Kohlen gefördert wird.

5. 4. 22. Bb. 9, 38 IV a A 135/21.

979. § 5 II.

Hausbrandkohlen, die den Angestellten eines Bergwerkes auf Grund des Anstellungsverhältnisses aus der eigenen Förderung geliefert werden, sind auch dann steuerfrei, wenn die Angestellten der Zentralführung eines reinen Bergwerksunternehmens angehören und diese ihren Sitz außerhalb des Grubengeländes hat.

31. 5. 22. Bb. 9, 350 IV a A 162/21.

980. § 8 III.

Verwendet eine Grube für ihren steuerpflichtigen Nebenbetrieb Braunkohlenabfallbriketts, so sind für deren Steuermert die von ihr für diese Kohlenorte erzielten Verkaufspreise maßgebend. Sind solche nicht vorhanden, so ist nach Vergleichspreisen ihres Bezirkes für dieselbe Kohlenorte zu forschen. Lassen auch solche sich nicht feststellen, so ist der Wert des Eigenverbrauchs frei zu schätzen. Dabei darf von den Preisen für Braunkohlenbriketts ausgegangen werden, welche die Grube in der in Betracht kommenden Zeit erzielt hat.

14. 6. 22. Bb. 9, 3131 IV a A 45/22.

981. § 8 III, § 10.

Der Wert der der Verwendung im eigenen Betriebe oder dem eigenen Verbrauche zugeführten Kohle ist, wenn Verkaufs- oder Marktpreise für Kohlen gleicher Art nicht bestehen, frei zu schätzen. Diese Schätzung ist nicht durch die für eine höherwertige Kohlenorte bestehenden Abschlußpreise beschränkt.

5. 4. 22. Bb. 9, 43 I A a A 26/22.

982. § 13 I.

Diese Verjährungsvorschrift findet keine Anwendung auf Verjährungsansprüche.

5. 4. 22. Bb. 9, 36 IV a A 100/21.

983. § 8 V

Eine Verjüngung, nach der zur Ermittlung des steuerpflichtigen Selbstverbrauchs an Kohle in einer mit einer Kohlenzeche verbundenen Brikettfabrik vom Gewichte der fertigen Preßkohlen das Gewicht des zu deren Herstellung nach den Betriebsbüchern tatsächlich verwendeten Beches abgezogen werden soll, in der aber gleichzeitig eine Höchstgrenze für den Abzug bestimmt ist, enthält weder einen Durchschnittssatz noch eine Verhältniszahl im Sinne dieser Vorschrift.

26. 4. 22. Bb. 9, 140 IV a A 71/21.

2. Tabaksteuergesetz.

984. §§ 5, 6.

Hatte der Hersteller unsteuerter Zigaretten im Großhandel verkauft, so bildet der hierbei erzielte Preis keine geeignete Grundlage für die Berechnung der Tabaksteuer und des Tabaksteueraufschlags, vielmehr ist hierfür der Kleinverkaufspreis maßgebend, den die Zigaretten nach ihrer Beschaffenheit in jenem Zeitpunkt noch hätten tragen können, um abgabefähig zu bleiben.

26. 4. 22. Bb. 9, 191 IV a A 87/21.

985. § 5 III und § 12 AusfBest.

Auch bei Zigarren, deren Tabakgewicht mehr als 10 g für ein Stück beträgt, und deren diese Grenze überschreitender Teil deswegen gemäß diesen Vorschriften für die Steuerberechnung als besondere Einzelzigarre gilt, ist nur die tatsächliche Menge, d. h. die wirklich vorhandene Stückzahl der Zigarren, als Inhalt der Packung auf dieser anzugeben. Für die darüber hinaus für die Steuerberechnung maßgebende Stückzahl sind außerdem die dieser letzteren entsprechenden Steuerzeichen zu verwenden.

5. 4. 22. Bb. 9, 226 IV a A 23/22.

986. §§ 9, 10 und 35, § 58 Ziff. 1.

1. Ein Privatmann, der ausschließlich für den eigenen Rauchbedarf Zigaretten herstellt, hat dies der Steuerbehörde seines Bezirkes weder anzumelden, noch ist er zur Entrichtung der Tabaksteuer für die von ihm hergestellten Zigaretten verpflichtet.

2. Unter Herstellung im Sinne des § 58 Ziff. 1 TabakStG. ist nur die gewerbsmäßige Herstellung zu verstehen.

17. 5. 22. Bb. 9, 248 IV a A 180/21.

987. § 44 II.

In entsprechender Anwendung der in dieser Vorschrift für die Haftung des Inhabers eines Tabaksteuerragers aufgestellten Grundsätze haftet der Inhaber eines Transitlagers unter amtlichem Mitverschluß auch für die Tabaksteuer von Zigaretten, die aus dem Lager von unbekanntem Tätern gestohlen wurden.

31. 5. 22. Bb. 9, 233 IV a A 181/22.

3. Weinsteuergesetz.

988. §§ 4, 5; WeinStAusfBest. § 20.

Nimmt ein Weinhändler, der Wein im Restaurationsbetrieb und über die Straße verkauft, die Befreiung vom Rechnungszwang in Anspruch, so hat er beim Fehlen einer besonderen behördlichen Genehmigung auch den über die Straße verkauften Wein zu den Preisen des Restaurationsbetriebs zu versteuern.

5. 4. 22. Bb. 9, 112 IV a A 28/22.

989. §§ 5 und 47; AusfBest. hierzu § 108; AusfBest. 3 Verordnung über Erhebung des Freigeldes unter Abweichung von den Vorschriften des Gesetzes über das Branntweinmonopol vom 7. Mai 1920 RZBl. 1920 S. 756).

Burgunderpunsch, der aus Wein, Sprit, Arrak, Rum, Zucker, Wasser und Gewürzen besteht, aber weniger als 20 Gewichtshundertteile Weingeist enthält, unterliegt als weinhalbiges Getränk nach § 47 des WeinStG. und § 108 AusfBest. hierzu der Weinsteuer.

Wird solcher Punsch vom Hersteller ohne nähere Prüfung der Eigenschaft des Abnehmers abgegeben und der Hersteller nach § 20 des WeinStG. für den Steuerausfall in Anspruch genommen, so gilt als steuerpflichtiger Wert des gegen Entgelt abgegebenen Punsches der Preis, den der Hersteller im Zeitpunkt der Steuerpflicht (§ 4 des Ges.) dem Abnehmer in Rechnung gestellt hat, nicht aber der Preis, zu dem der Abnehmer gegebenenfalls den Punsch an Verbraucher weiterveräußert.

8. 3. 22. Bb. 9, 135 IV a A 148/21.

990. § 5 II.

Führt ein Weinhändler Weine dem Verbrauch im eigenen Haushalt zu, ohne daß er gleiche oder gleichartige Weine in seinem Betriebe gegen Entgelt an Verbraucher abgibt, so ist der Steuermert der Eigenverbrauchsweine durch Heranziehung von Vergleichspreisen zu ermitteln, die in anderen ähnlichen Betrieben für gleiche oder gleichartige Weine bei Abgabe gegen Entgelt an Verbraucher erzielt werden.

17. 5. 22. Bb. 9, 280 IV a A 44/22.

991. § 20 III Satz 2.

Der Weinhändler haftet für die Steuer für aus seinem Betriebe geholten Wein nicht nur dann, wenn die Fehlmengenge gelegentlich einer amtlichen Bestandsaufnahme ermittelt, sondern auch dann, wenn sie von dem Händler selbst festgestellt und zur Anzeige gebracht worden ist.

17. 5. 22. Bb. 9, 238 IV a A 46/22.

4. Zolltarif.

992. § 6 Ziff. 3 und 6.

Eine Versicherungsgesellschaft kann für Waren, die als Reisegepäck bei ihr versichert wurden, die dann im Ausland in Verlust gerieten und für die sie den Versicherungsnehmer durch Auszahlung der Versicherungssumme entschädigt hat, weder aus § 6 Ziff. 3 noch aus § 6 Ziff. 6 ZolltarifG. einen Anspruch auf Zollfreiheit herleiten, wenn sie sie nach Wiederauffindung in das Zollgebiet einführt.

5. 4. 22. Bb. 9, 49 IV a A 152/21.

993. Zoll-TNr. 250 und Warenverzeichnis beim Worte „Fettsäuren“ S. 174 und „Delsäure“ S. 508.

Kotospalmkernfettssäure mit einem Gehalt von mehr als 50% an freien Fettsäuren ist, sofern es sich nach der Feststellung eines chemischen Sachverständigen um eine andersartige Dlsäure von isobemartiger Beschaffenheit mit einem Gehalt an festen Fettsäuren von mehr als 5% handelt, der Zoll-TNr. 250 und dem Satz von 10/16 für 1 dz zu unterstellen. Für die Zollbehandlung ist es ohne Belang, daß die Kotospalmkernfettssäure nur für Seifenherstellung verwendbar und zur Herstellung von Kerzen ungeeignet ist.

17. 5. 22. Bb. 9, 241 IV a A 2/22.

994. Zolltarif Nr. 335.

Von dem der TarNr. 326 zugewiesenen Zinkoxyd unterliegt nur Zinkweiß, mit Öl angerieben, nicht in Blechbüchsen oder in Aufmachungen für den Kleinverkauf, der TarNr. 335 und dem Zollsatz von 3/16 für 1 dz. Der gleichen Zollbehandlung kann Zinkgrau, mit Öl angerieben, nicht in Blechbüchsen oder in Aufmachungen für den Kleinverkauf, nicht unterstellt werden.

26. 4. 22. Bb. 9, 117 IV a A 62/22.

(Band 10 der Amtlichen Sammlung.)

Vorbemerkung.

Die Finanzämter überspannen nicht selten die Anforderungen an den Steuerpflichtigen. Dem tritt der F.H. entgegen: Eine Verpflichtung, Geschäftsbücher an das Finanzamt einzusenden, besteht nicht (Nr. 1012; vgl. auch 1010). Ohne Anhaltspunkte für eine Steuerpflicht kann eine Steuererklärung nicht verlangt werden (Nr. 1013). Das Finanzamt hat die angebotene Einsicht der Bücher vorzunehmen, bevor es die Ausfüllung umfangreicher Fragebogen verlangen kann (Nr. 1016). Auf der anderen Seite ist der F.H. bemüht, der Steuerumgehung entgegen zu wirken. Umgehung der Umsatzsteuer durch Bestellung von Zwischenhändlern zu Speditoren einer aus ihnen gebildeten GmbH. (Nr. 998), Verkürzung des Gesellschaftsstempels durch Errichtung einer GmbH. & Co. (Nr. 997). Der F.H. spricht aber nicht etwa aus, daß die GmbH. & Co. in jedem Falle eine Steuerumgehung bedeute; er meint nur, Steuerumgehung sei „im Zweifel“ anzunehmen, wenn GmbH. und Kommanditgesellschaft gleichzeitig errichtet werden, und zwar von denselben Personen.

Aus dem sonstigen Inhalte des Bandes seien hervorgehoben: Nr. 1008: Die grundlegende und mustergültige Entscheidung löst endlich die lang erörterte Frage, ob § 139 Abs. 2 A.D. (Bewertung der Anlagewerte zum Anschaffungspreis) auch auf Grundstücke Anwendung findet. Der F.H. bejaht die Frage mit zutreffenden Gründen. Nr. 1043 behandelt den Dreimonatsabzug. Die Finanzämter machten bisher vielfach diesen Abzug illusorisch durch den Einwand, der Steuerpflichtige könne den Bedarf der drei Monate nach dem Stichtage durch die Einnahmen dieser Periode decken; sie stützten sich dabei auf die Rechtsprechung des preuß. V.B.G., der sich zunächst auch der F.H. angeschlossen hatte, jetzt hat er diese Ansicht aufgegeben. Die Entscheidung, die zu § 15 Nr. 7 RotD.G. ergangen ist, findet m. E. auch auf die entsprechende Vorschrift des Vermögenssteuergesetzes (§ 11 Nr. 3) Anwendung. (Ebenso Ladewig in Marcuse, das neue Reichssteuerrecht, S. 260.) Demgemäß auch auf die Zwangsanleihe. Angesichts der gegenwärtigen hohen Kosten der Lebenshaltung ist die Entscheidung des F.H. von großer praktischer Bedeutung. —

I. Teil.**Allgemeines Steuerrecht.****1. Reichsabgabenordnung.**

995. § 1 Umsatzsteuer des Konkursverwalters.

Siehe zu A.D. § 85 Nr. 1006 dieser Zusammenstellung.
Bd. 10, 348.

996. § 4.

Siehe zu BZGAbgG. § 5 Nr. 1048 dieser Zusammenstellung.
Bd. 10, 80.

997. § 5; RStempG. Nr. 1 A b Sp. 4.

Die gleichzeitige Begründung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung und einer Kommanditgesellschaft, deren unbeschränkt haftender Gesellschafter die gleichzeitig gegründete GmbH. ist, und deren Kommanditisten die Gesellschafter der letzteren sind, ist im Zweifel als ein Mißbrauch von Formen und Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechtes anzusehen, durch die die Steuerpflicht umgangen oder gemindert werden soll.

30. 6. 22. Bd. 10, 65 II A 132/22. (Vgl. aber die Beschlüsse des Reichsgerichts v. 4. 7. 1922 Deutsche Steuerzeitung XI 912 JW. 1922, 1676).

998. § 5.

Mißbrauch liegt vor, wenn Händler, die die Weiterlieferung des von einer Firma bezogenen Brotes und anderer Waren früher selbständig betrieben, sich dann aber zu einer die gleiche Tätigkeit ausübenden GmbH. zusammengeschlossen haben, trotz Fortsetzung ihrer früheren wirtschaftlichen Tätigkeit in den zwischen ihnen und der GmbH. abgeschlossenen besonderen Verträgen nur als „Brotspeditoren“ bestellt werden, um dadurch die Steuerbefreiung der Weiterlieferungen auf Grund des § 7 I UmfStG. 1919 zu erreichen.
26. 9. 1922. Bd. 10, 205; V A 373/22.

999. § 13 I.

Siehe 28. Juni 1922 Nr. 1021 dieser Zusammenstellung.
Bd. 10, 12.

1000. §§ 67, 68, 69.

Nachfrist wegen Verjüngung der Rechtsmittelfrist ist nicht zu gewähren, wenn sich der Steuerpflichtige in Rechtsunkenntnis darüber, ob die Steuer geschuldet ist oder nicht, befunden hat und diese Unkenntnis erst nach Ablauf der Rechtsmittelfrist beseitigt wird, sondern in geeigneten Fällen nur dann, wenn die Unkenntnis sich auf die Rechtsmittelfrist selbst und die Form des Rechtsmittels bezieht.

12. 7. 22. Bd. 10, 151 IV a A 2/21.

1001. §§ 70 IV, 262.

Die Zustellung des Berufungsurteils an das nicht mehr zuständige Umsatzsteueramt setzt die Rechtsbeschwerdefrist nicht in Lauf. Die Abgabe des Urteils an das zuständige Finanzamt aus Anlaß der Überleitung der Umsatzsteuergeschäfte ist der Vorlegung nicht gleich zu achten.

30. 6. 22. Bd. 10, 144 V A 209/22.

1002. §§ 73 ff.; 162 IX, 193 ff.; 202, 212 II; UmfStG. 1919 § 32; AusfBef. §§ 114, 115, 147 II.

1. Eine vom Finanzamt an den Steuerpflichtigen unter Strafandrohung erlassene, auf eine bestimmte Befehlsvorschrift gestützte

Anordnung, kann vom Landesfinanzamte mit anderer Begründung aufrechterhalten werden.

2. Die Anordnung an den Steuerpflichtigen, Geschäftsbücher, Papiere und sonstige Unterlagen zu der von ihm eingereichten Umsatzsteuererklärung vorzulegen, ist, auch wenn gleichzeitig Steuerbescheid gemäß der Steuererklärung erlassen wird, im Rahmen der allgemeinen Steueraufsicht und zu dem Zwecke zulässig, um neue Tatsachen und Beweise für eine Neuveranlagung zu ermitteln.
26. 9. 22. Bd. 10, 209; V A 430/22.

1003. § 78.

Siehe zu A.D. § 267 Ziff. 2, § 275 II Nr. 1028 dieser Zusammenstellung.
Bd. 10, 129.

1004. § 78, 135.

Der 5. Senat tritt der Auffassung des 1. Senats (RFG. 6, 243) bei, daß Bescheide, die Vergütungsansprüchen stattgeben, nur unter den Voraussetzungen des § 78 A.D. zurückgenommen werden dürfen.
9. 6. 22. Bd. 10, 129 V A 15/12. (Vgl. Bd. 6, 243; Bd. 5, 245 Nr. 554, 443 dieser Zusammenstellung.)

1005. §§ 84, 87, 90, 168.

Siehe 1. Juli 1922 zu § 17 I KörperlichStG. Nr. 1086 dieser Zusammenstellung.
Bd. 10, 23.

1006. § 85; UmfStG. 1919 § 1.

1. Dem Konkursverwalter liegen, soweit seine Verwaltung reicht, in Aufhebung der Umsatzsteuer die Pflichten des Steuerpflichtigen ob.
2. Beginnt die Verflüchtigung der Konkursmasse durch den Konkursverwalter mit Einzelverkäufen und endigt sie mit dem Verkauf des Restes des Warenlagers im ganzen, so ist auch dieser Verkauf umsatzsteuerpflichtig.
7. 11. 22. Bd. 10, 348 V A 400/22.

1007. § 132.

Diese Vorschrift über die Verzinsung zu erstattenden Beträge findet im Bereiche der Zölle und Verbrauchsabgaben während der Geltung des § 11 EinwD. zur A.D. keine Anwendung.
8. 11. 22. Bd. 10, 269 IA a A 65/22.

1008. § 152.

1. Diese Vorschrift findet auf Grundstücke, die Bestandteile gewerblichen Betriebsvermögens sind, keine Anwendung.

2. Landwirtschaftliche Eigenbetriebe sind ausschließlich nach § 152 IV A.D. zu bewerten.

11. 10. 22. Bd. 10, 296 III A 381/22.

1009. § 168.

Ist ein Steuerbescheid auf Grund einer Steuererklärung erlassen, so kann diese nicht selbständig wegen Irrtums angefochten werden, sondern nur die Veranlagung im ordentlichen Rechtsmittelverfahren unter Berufung auf die unwichtig abgegebene Steuererklärung.

12. 7. 22. Bd. 10, 151 VI a A 2/21.

1010. §§ 168, 169, 173.

Bevor nicht die Vorfrage über das Vorliegen der Voraussetzungen der Steuerpflicht geklärt ist, kann von dem Steuerpflichtigen keine

Auskunft über Verhältnisse gefordert werden, deren Kenntnis nicht zur Beantwortung der Vorfrage, sondern nur hinsichtlich des Umfangs der Steuerpflicht im Falle des Vorliegens einer solchen von Interesse ist.

19. 9. 22. Bb. 10, 185 II A 163/22.

1011. § 169.

Hält das Finanzamt nach seinem Ermessen die Möglichkeit der Steuerpflicht einer bestimmten Person für gegeben, so bedarf es, um die Aufforderung zur Abgabe der Steuererklärung wirksam zu machen, in der Aufforderung nicht der Darlegung der Gründe, aus denen die Möglichkeit einer Steuerpflicht hergeleitet wird.

30. 6. 22. Bb. 10, 63 II A 141/22.

1012. § 169.

Das Finanzamt überschreitet die Grenzen des billigen Ermessens, wenn es die Möglichkeit einer Steuerpflicht als gegeben ansieht und eine Steuererklärung fordert, ehe es Anhaltspunkte für die Steuerpflicht erlangt hat.

28. 6. 22. Bb. 10, 72 VI a A 35/22.

1013. § 173 II.

Die Pflicht zur Vorlegung von Geschäftsbüchern schließt eine unter Strafanandrohung erzwingbare Verpflichtung zur Übergabe unter Aufgabe des Gewahrsams nicht in sich.

5. 7. 22. Bb. 10, 44 III A 80/22.

1014. § 202.

Siehe zu § 40 EinkStG.

Bb. 10, 344.

1015. §§ 204, 228, 243.

1. Dem Finanzamt gegenüber, das Rechtsbeschwerde eingelegt hat, gilt das Verbot der Verböserung nicht.

2. Stellt der Reichsfinanzhof den Gesamtbetrag einer Steuer in Wegfall, während das Urteil der Vorinstanz nur wegen eines Teiles der Steuerforderung angefochten worden ist, so gilt als Wert des Streitgegenstandes dieser Teil des Steuerbetrages.

31. 5. 22. Bb. 10, 2 V A 83/22.

1016. § 207.

Geben die Angaben in der Steuererklärung zu Zweifeln Anlaß und bietet der Steuerpflichtige zur Aufklärung Büchereinsichtnahme an, so kann das Finanzamt nicht ohne weiteres unter Ablehnung dieses Angebots von dem Steuerpflichtigen die Ausfüllung eines besonderen, auf eine große Reihe von ganz allgemein gehaltenen Einzelfragen sich erstreckenden Erläuterungsabzuges verlangen; ein solches Verlangen überschreitet die Grenzen des § 6 W. Das Finanzamt hat vielmehr in einem solchen Falle zunächst von der angebotenen Büchereinsichtnahme Gebrauch zu machen.

14. 11. 22. Bb. 10, 349 V A 413/22.

1017. § 210 III.

Hat das Landesfinanzamt zunächst über die Beschwerde gegen die Höhe der Schätzung entschieden, obwohl auch Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Schätzung erhoben waren, so ist die Beschwerdeentscheidung des Landesfinanzamts ersatzlos aufzuheben, damit zunächst das Berufungsverfahren abgesetzt werden kann.

31. 10. 22. Bb. 10, 346 V A 417/22.

1018. § 210.

Eine Schätzung der Besteuerungsgrundlagen ist auch zulässig, wenn nur feststeht, daß eine unbestimmte Mehrheit von an sich selbständig zu behandelnden Steuerfällen gegeben ist.

13. 7. 22. Bb. 10, 78 VI a A 1/21.

1019. § 212 II.

Siehe zu GrEinkStG. §§ 1, 3, 24 Nr. 1105 dieser Zusammenstellung.

1020. § 218.

Das Berufungsgericht ist nicht in der Lage, einen im Falle zu 1 zu Unrecht erhobenen Stempel unter dem Gesichtspunkt aufrechtzuerhalten, daß über die Einzahlungen auf den Organisationsfonds zum gleichen Stempelsatz steuerpflichtige Genußscheine ausgegeben worden seien.

10. 10. 22. Bb. 10, 211 II A 186/22.

1021. §§ 219 u. 279 sowie § 13 I.

Zur Entscheidung über die Anfechtung ist das Landesfinanzamt zuständig, in dessen Bezirk das Finanzamt (Hilfsstelle des Finanzamts) liegt, das den Steuerbescheid, der angefochten ist, erlassen hat.

28. 6. 22. Bb. 10, 12 IV a A 146/21.

1022. §§ 241 u. 277.

Das Verfahren, das zwischen der Einlegung eines Rechtsmittels und einem Abhilfebescheide liegt, ist ein Teil des Rechtsmittelverfahrens i. S. des § 241 W.

26. 10. 22. Bb. 10, 236 IV a A 151/22.

1023. § 262.

Siehe zu W. § 70 IV Nr. 1001 dieser Zusammenstellung.

Bb. 10, 144.

1024. § 264 I, §§ 68, 69.

Die Tatsache, daß die Einspruchsinstanz die Frage der Nachsichtgewährung nicht von Amts wegen geprüft hat, ist zwar ein wesentlicher Verfahrensmangel, das Berufungsgericht hat aber von Amts

wegen darauf einzugehen und selbst darüber zu befinden; es darf die Sache nicht deshalb an die Einspruchsinstanz zurückverweisen.

11. 10. 22. Bb. 10, 243 V A 352/22.

1025. § 264 Abs. 1, § 144 III § 145.

1. Es liegt ein Verfahrensmangel vor, wenn das Finanzgericht eine Sache ohne Angabe besonderer Gründe i. S. des § 264 I Satz 2 W. an das Finanzamt zurückverweist. Eine solche Zurückverweisung ist überhaupt nur zulässig, wenn das Verfahren des Finanzamts an wesentlichen Mängeln leidet.

2. § 144 III W. gilt auch bei Kapitalisierung nach dem Lebensalter (§ 145 W.).

3. Der Gesamtwert der Nutzungen eines Rechtes kann nicht höher sein als der gemeine Wert des Rechtes selbst.

26. 9. 22. Bb. 10, 237 VI A 178/22.

1026. § 267 Ziff. 1.

Die Rechtsbeschwerde kann nicht auf Rechtsverletzung gestützt werden, weil nach Erlaß der angefochtenen Entscheidung das maßgebende Recht mit rückwirkender Kraft geändert worden ist.

7. 7. 22. Bb. 10, 169 II A 168/22.

1027. § 267 Ziff. 2, § 275 II.

§ 78 W. hat wenigstens insoweit, als er auf Vergütungsansprüche i. S. von § 135 W. anwendbar ist, nicht bloß die Natur einer Verfahrensvorschrift, sondern auch die Bedeutung eines materiellen Rechtsjokes, dessen Verletzung in der Rechtsbeschwerdeinstanz von Amts wegen beachtet werden muß.

9. 6. 22. Bb. 10, 129 V A 15/22.

1028. § 269 I, § 275 II.

Ein Verfahrensmangel, insbesondere der Mangel ausreichenden Gehörs des Pflichtigen, gilt als gerügt, wenn die Ausführungen der Rechtsbeschwerde mit Sicherheit erkennen lassen, daß sich der Beschwerdeführer als in der Wahrnehmung seiner Rechte infolge des Verfahrensmangels beeinträchtigt ansieht.

13. 7. 22. Bb. 10, 79 VI A 153/22.

1029. § 275 II.

Siehe zu W. § 267 Ziff. 2 9. Juni 1922 Nr. 1027 dieser Zusammenstellung.

Bb. 10, 129.

1030. § 286 I.

Hat sich eine Rechtsmittelbehörde für unzuständig erklärt und hat der Reichsfinanzhof unter Mißbilligung dieser Auffassung die Sache an die Behörde zurückbewiesen, so fallen die Kosten dieses Verfahrens vor dem Reichsfinanzhof dem Reiche zur Last.

10. 10. 22. Bb. 10, 264 II A 199/22.

1031. § 351.

1. Die Vollziehung der Arrestanordnung ist unstatthaft, wenn seit dem Tage des Erlasses ein Monat verstrichen ist.

2. Die Vollziehung ist vor Bekanntgabe der Arrestanordnung an den Schuldner zulässig. Sie ist jedoch ohne Wirkung, wenn die Bekanntgabe nicht innerhalb einer Woche nach der Vollziehung und vor Ablauf eines Monats nach dem Erlasse der Arrestanordnung erfolgt.

12. 7. 22. Bb. 10, 34 IV D 1/22.

1032. § 358.

Entschuldbarer Irrtum über das Bestehen oder die Anwendbarkeit steuerrechtlicher Vorschriften befreit nicht von der Verpflichtung zur Zahlung der nach den Vorschriften geschuldeten Steuern. Das gilt auch dann, wenn der Irrtum auf falscher Auskunft der Steuerbehörde beruht.

28. 6. 22. Bb. 10, 15 IV a A 17/22.

1033. §§ 433, 362.

Will das Strafgericht von der auf Schätzung beruhenden rechtskräftigen Steuerveranlagung des Finanzamts abweichen, so greift § 433 W. nicht Platz, weil solchenfalls die Verurteilung wegen Steuerhinterziehung nicht davon abhängt, in welcher Höhe der Steueranspruch verkürzt ist, vielmehr auf eine Geldstrafe im Rahmen des § 362 W. zu erkennen ist.

17. 10. 22. Bb. 10, 280 V C 10/22.

1034. § 433.

Sind Finanzbehörden und Strafgericht darüber einig, daß ein Steueranspruch nicht entstanden ist, und steht nur die Verurteilung wegen versuchter Steuerhinterziehung in Frage, so greift § 433 W. nicht Platz.

3. 10. 22. Bb. 10, 196 II F 4/22.

2. Reichsverfassung.

1035. Art. 70, 71.

Der vom 3. Senat des Reichsfinanzhofs (RfS. 3, 288) ausgesprochene Grundsatz, daß als Tag des Inkrafttretens eines Reichsgesetzes in allen Fällen der Tag anzusehen ist, an dem das Gesetz enthaltende Stück des Reichsgesetzblattes ausgegeben wurde, ist auch auf Verordnungen eines Reichsministers anzuwenden, die auf Grund des Übergangsges. v. 4. März 1919 (RGBl. 285) erlassen und im Reichsgesetzblatt verkündet sind.

28. 6. 22. Bb. 10, 15 IV a A 17/22.

1036. Art. 77, 56.

Der Art. 77 in Verbindung mit Art. 56 der Verf. ermächtigt den Reichsminister der Finanzen nicht zum Erlasse von Rechtsverordnungen.

8. 11. 22. Bb. 10, 273 IV a A 8/22.

3. Steuernachrichtgesetz.

1037. § 2.

Wenn wirklich feststellbar ist, daß zur Veranlagung zum Wehrbeitrag oder zur Besitzsteuer oder Kriegsteuer 1916 bewußt oder aus Übersehen bestimmte Gegenstände bei der einheitlichen Bewertung des Betriebsvermögens außer Betracht geblieben sind, ist die Berichtigung nicht ausgeschlossen.

26. 10. 22. Bb. 10, 248 III A 379/22.

1038. § 2.

Diese Vorschrift ist nur anwendbar, wenn bei der Veranlagung zum Wehrbeitrag Vermögensbestandteile nicht berücksichtigt sind, nicht auch bei zu niedriger Bewertung angegebener Vermögensstücke.

10. 7. 22. Bb. 10, 197 III V 25/22.

4. Sonstige Gesetze.

1039. 3. WD. Nr. 1 der Interalliierten Rheinlandskommission.

Zu den der Kommission vorzulegenden Gesetzen und Verordnungen

gehören nicht die Bekanntmachungen der Monopolverwaltung über die Sätze des Branntweinmonopolausgleichs.

12. 7. 22. Bb. 10, 70 IV a A 178/21.

1040. ReichsiedlungsGes. v. 11 Aug. 1919 § 29 II.

Die von einem Siedlungsunternehmen abgegebene Versicherung, daß ein Geschäft zur Durchführung eines Siedlungsverfahrens im Sinne des Gesetzes gebient habe, hindert die Steuerbehörde nicht an der Nachprüfung, ob in der Versicherung der Rechtsbegriff des Siedlungsverfahrens verkannt ist. Die Versicherung muß deshalb die für diese Prüfung erforderlichen tatsächlichen Angaben enthalten.

13. 10. 22. Bb. 10, 289 II A 182/22.

1041. ReichsiedlungsG. § 29 II b. 11. August 1919 (RWB. S. 1429).

Im Falle dieser Vorschrift ist Steuerfreiheit nicht zuzugestehen, wenn sich ergibt, daß die Versicherung des Siedlungsunternehmens auf einer unrichtigen Rechtsansicht beruht; nur die tatsächlichen Angaben des Siedlungsunternehmens sind für die Steuerbehörde bindend.

7. 7. 22. Bb. 10, 285 II A 114/22.

1042. BGB. § 1620.

Ausstattung siehe zu ZKAAbG. § 5 Nr. 1048 dieser Zusammenstellung.

Bb. 10, 306.

II. Teil.

Steuern von Vermögen und vom Einkommen.

1. Besitzsteuergesetz.

1043. BStG. § 6 Nr. 4; RMWG. § 15 Nr. 7.

Unter den laufenden Ausgaben „für drei Monate“ sind die durchschnittlichen Ausgaben für persönliche Bedürfnisse auf drei Monate zu verstehen. Die in den drei Monaten nach dem Stichtag anfallenden oder zu erwartenden Einkünfte (Gewinne) sind zur Ermittlung des sog. Dreimonatsbedarfs nicht abzuziehen.

17. 5. 22. Bb. 10, 104 III A 4/22.

1043a. BStG. § 29.

Der Fy. tritt dem Erlaß des RM. v. 15. März 1920 betr. die Bewertung der dauernd dem Betriebe gewidmeten Gegenstände im wesentlichen bei. Diese Grundsätze finden auch Anwendung auf die Bewertung von Pächterinventar. Maßgebend sind nicht die am Stichtag für die einzelnen Stücke erzielbaren Erlöse, sondern der dauernde Verkaufswert, der sich bestimmt nach den normal aufgewendeten Herstellungskosten, zurückgeführt auf die inzwischen nachhaltig eingetretene Verordnungen der Wirtschaftsvermehrung.

7. 6. 22. Bb. 10, 53 III A 280/21.

1044. BStG. § 29.

Die Anwendung der in dem Urteil v. 7. Juni 1922 III A 280/21 (MfH. 10, 53 Nr. 1043a dieser Zusammenstellung) aufgestellten Grundsätze ist nicht davon abhängig, daß das Pächterinventar bereits am 31. Dez. 1913 vorhanden war.

7. 6. 1922. Bb. 10, 224 III A 297/21.

2. Kriegsteuergesetz.

1045. § 16; AbgG. 1919 § 18; GmbHG. § 42; BGB. §§ 33, 40.

Gesellschaften mit beschränkter Haftung sind für das Gebiet der Kriegsabgabegesetze berechtigt, in ihren Bilanzen bei Bewertung der Warenvorräte nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger kaufmännischer Buchführung in sinngemäßer Anwendung des § 261 Ziff. 1 BGB. von dem Anschaffungspreis auszugehen.

8. 7. 22. Bb. 10, 114 I A 18/22.

3. Kriegsabgabe vom Vermögenszuwachs.

1046. 1919 § 4 II.

Der dritte Senat tritt der in dem Urteil des ersten Senats v. 27. Nov. 1919 I A 108/19 (MfH. 2, 118) ausgesprochenen Rechtsauffassung bei, daß ideelle Werte, wie die Kundenschaft, ausnahmsweise aus besonderen Gründen auch als selbständige Vermögensgegenstände anzusehen sind, z. B. wenn die Kundenschaft gegen Entgelt erworben und mit dem Beitrag des Entgelts in die Bilanz eingestellt ist. Es kann ein Rechtsirrtum darin gefunden werden, daß bei der Wehrbeitragsveranlagung ein damals vorhandener Firmen- und Kundenwert nicht berücksichtigt worden ist.

28. 9. 22. Bb. 10, 250 III A 250/22.

1047. § 5; BGB. § 10; BGB. § 1620.

Wenn die angemessene Aussteuer nach § 1620 BGB. bis zum maßgebenden Stichtag nur zum Teil gewährt werden konnte, ist der Anspruch auf den restlichen Teil als Schuld des Verpflichteten abziehbar.

26. 10. 22. Bb. 10, 306 III A 324/22.

1048. § 5, § 6 Nr. 4, § 8 I Nr. 1; BStG. §§ 29, 10; WD. § 138; BGB. § 1620.

Steuerrechtlich kann der Anspruch auf Aussteuer unter Umständen schon vor der Verheiratung als eine das Vermögen mindernde wirtschaftliche Last anerkannt werden. Der Begriff der Schulden im Sinne der Steuergesetze ist nach § 4 WD. in wirtschaftlichem Sinne zu verstehen.

18. 5. 22. Bb. 10, 80 III A 316/21.

1049. § 6 I Ziff. 4, § 8 I Ziff. 1; BStG. 1916 § 3 I. Ziff. 3, § 4.

Der Abzug des durch Schenkung oder durch sonstige Zuwendung ohne entsprechende Gegenleistung erlangten Vermögens zum Endvermögen des Bedachten ist nicht davon abhängig, daß es zum Endvermögen des Zuwendenden tatsächlich hinzugerechnet werden kann.

21. 6. 22. Bb. 10, 48 III A 211/22.

1050. § 15 I.

Für die Freigrenze wegen geringen Vermögens ist bei den Reichsvermögenssteuern der errechnete und angegebene tatsächliche Wert des Vermögens am Stichtag, nicht der für die Veranlagung (Steuerberechnung) abgerundete maßgebend.

15. 2. 22. Bb. 10, 45 III A 296/21.

4. Reichsnotopfergesetz.

1051. § 2 I Ziff. 1.

Das Wort „wohnen“ ist enger aufzufassen, als die Worte „einen Wohnsitz haben“; es verlangt körperliche Anwesenheit im Ausland. Die Rückkehr ins Ausland besiegt nur dann von der Steuer, wenn sie des Erwerbs wegen erfolgt.

20. 9. 22. Bb. 10, 201 III A 311/22.

1052. § 5 I Ziff. 7.

Als wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb im Sinne dieser Vorschrift ist nur ein Betrieb anzusehen, dessen Zweck unmittelbar auf Erwerb gerichtet ist.

20. 10. 22. Bb. 10, 332 I A 167/22.

1053. § 15 I Ziff. 5 a; BStG. § 10 I.

Die Besitzsteuer kann bei der Veranlagung des Notopfers, nicht aber umgekehrt das Notopfer bei der Veranlagung der Besitzsteuer nach dem Stichtag v. 31. Dez. 1919 abgezogen werden.

31. 5. 22. Bb. 10, 84 III A 202/22.

1054. § 19.

Diese Vorschrift findet nicht auf landwirtschaftliche, § 18 nicht auf gewerbliche Betriebe Anwendung.

11. 10. 22. Bb. 10, 296 III A 381/22.

1055. § 60 I.

Die in dieser Vorschrift vorgesehene Abgabefreiheit wegen Kriegsverlusten an Kleidungsstücken und Haushaltungsgegenständen besteht ohne Rücksicht auf einen etwaigen Entschädigungsanspruch gegen das Reich.

20. 9. 22. Bb. 10, 201 III A 311/22

5. Erbschaftsteuergesetz 1919.

1056. § 30, § 35 I Nr. 3 und 4.

Eine steuerpflichtige Zweckverwendung liegt auch dann vor, wenn jemand bei Begründung einer nicht rechtsfähigen Stiftung Bestimmungen über den Stiftungsvorstand trifft und dieser die Verfügung über das Stiftungsvermögen erhält.

27. 9. 22. Bd. 10, 240 VI A 173/22.

1057. § 40 II Ziff. 4.

Die vorzeitige Übereignung des Nachlasses durch den befreiten Vorerben an den Nacherben ist schenkungssteuerpflichtig. Die Höhe der Bereicherung besteht in einem solchen Falle regelmäßig in dem nach dem Alter des Vorerben gemäß § 145 A.D. kapitalisierten Werte der einjährigen Nutzung des Nachlasses.

28. 6. 22. Bd. 10, 153 VI A 176/21. (Ebenso geht ausdrücklich ErbStG. 1922 § 3 Nr. 6.)

1058. § 40 III Satz 2.

Im Falle der schenkungsweisen Einräumung einer Unterbeteiligung ist die Schenkung bereits mit dem Abschluß des Vertrags vollzogen.

26. 9. 22. Bd. 10, 237 VI A 178/22.

1059. § 48 ErbStG. v. 10. 9. 1919 in der Fassung des Gesetzes v. 20. Juli 1922.

Das neue Gesetz hat sich mit der Wirkung rückwirkender Kraft beigelegt, daß der Reichsfinanzhof bei Prüfung der durch Rechtsbeschwerde angefochtenen Entscheidung auch dann das neue Gesetz anzuwenden hat, wenn die Entscheidung vor der Verkündung des Gesetzes ergangen war.

27. 9. 22. Bd. 10, 256 VI A 183/22.

6. Einkommensteuer- und Körperschaftsteuergesetz.

1060. EinkStG. § 7, § 11 Ziff. 5, § 33.

Schicks, die ein Kaufmann im Geschäftsbetrieb erhält, gehören zu seinem gewerblichen Betriebsvermögen. Wird bei Einlösung solcher auf ausländische Währung lautender Schicks ein Kursgewinn erzielt, so unterliegt er regelmäßig als gewerbliches Einkommen der Einkommensteuer.

28. 6. 22. Bd. 10, 51 III A 306/22.

1061. EinkStG. § 12 Nr. 11.

Die Unterhaltszuschüsse, die den Beamtenanwärtern im Reichsdienst entsprechend den Grundsätzen des Erlasses des RM. v. 23. Aug. 1920, I B 6940 Kh., gewährt worden sind, können nicht als Unterstützung von der Besteuerung freigelassen werden.

28. 6. 22. Bd. 10, 30 III A 293/22.

1062. EinkStG. §§ 36 II, 5, 45.

Für welches Steuerjahr sind Nachzahlungen an Gehältern usw. bei der Einkommensteuerbeantragung dem Einkommen zuzurechnen? Regelmäßig für das Steuerjahr, in dem die Auszahlung tatsächlich erfolgt.

Gutachten v. 10. 7. 1922. Bd. 10, 132 III D 1/22.

1063. EinkStG. § 40. A.D. § 202.

Nach § 40 EinkStG. hat der Arbeitgeber abseß von ihm herührende Einkommen im weiteren Sinne, nicht bloß das steuerbare, der länger als zwei Monate bei ihm beschäftigten Arbeitnehmer dem Finanzamte mitzuteilen.

Die Mitteilung der in den §§ 34 ff. AusßBest. zum EinkStG. bezeichneten Vorklären und Gehaltsnachweisungen kann mit den Mitteln des § 202 A.D. erzwungen werden.

28. 9. 22. Bd. 10, 344 III A 238/22.

1064. Gesetz über vorläufige Zahlungen auf die Körperschaftsteuer § 1.

Der Gewinnvortrag ist aus dem ausgewiesenen Jahresgewinne für die Berechnung der vorläufigen Zahlung auf die Körperschaftsteuer nicht auszuscheiden.

1. 7. 22. Bd. 10, 28 I A 96/22.

1065. KörperschStG. §§ 1 und 17 alter Fass.; §§ 1 und 14 neuer Fass.

Wenn das Sperrjahr einer in Liquidation befindlichen GmbH. sich in das zeitliche Geltungsgebiet des Körperschaftsteuergesetzes hinein erstreckt, so unterliegt die GmbH. der Körperschaftsteuerpflicht ohne Rücksicht darauf, ob ihre subjektive Steuerpflicht nach dem früheren für sie maßgebenden gemeinen Landesinkommensteuerrecht schon vor dem Ablauf des Sperrjahrs und vor dem Inkrafttreten des Körperschaftsteuergesetzes erloschen war.

7. 11. 22. Bd. 10, 318 I A 147/22.

1066. KörperschStG. v. 30. 3. 20 § 17 I, § 26 (Fass. v. 8. 4. 22 § 14 I, § 22); A.D. §§ 84, 87, 90, 168.

In Liquidation befindliche Erwerbsgesellschaften sind während der Dauer des Liquidationsverfahrens zur Abgabe einer Steuererklärung für die Körperschaftsteuer nicht verpflichtet, wohl aber zu den sonst vom Finanzamte zwecks Überwachung des schwebenden Steuerfalls geforderten Auskünften.

1. 7. 22. Bd. 10, 23 I A 37/22.

7. Kapitalertragsteuergesetz.

1067. § 2 I Nr. 1 3.

Zu einer Kapitalertragsteuerpflicht von Zinsen gemäß dieser Vorschrift ist notwendig, daß für jeden einzelnen Versicherten eine gesonderte Prämienreserve vorhanden ist, deren Zinsen sich für den Versicherten genau feststellen lassen. Die Vorschrift bezieht sich nur auf private Versicherungsunternehmungen.

30. 6. 22. Bd. 10, 188 I A 85/22.

1068. § 2 I Ziff. I.

Von den im § 2 I Ziff. I 4 behandelten „Zinsen von Forderungen, die auf Grund einer Vereinbarung entrichtet werden“, sind zu unterscheiden die dort in Ziff. I 1 behandelten und ausschließlich dieser Ziff. I 1 unterstehenden Dividenden, Zinsen oder sonstigen Gewinne aus Gesellschaftsanteilen. Die Zinsen, die eine an einer GmbH. beteiligte Gemeinde auf Grund dieser Beteiligung von der GmbH. bezieht, unterstehen daher nicht der Befreiungsvorschrift des § 3 I Ziff. 6 KapErtStG.

29. 7. 22. Bd. 10, 175 I A 73/22.

1069. § 2 I Ziff. I 4.

Wenn eine Verpflichtung zur Zahlung gesetzlicher Zinsen besteht, aber ein höherer als der gesetzliche Zinsfuß verlangt und gezahlt wird, so sind die einheitlich gezahlten Zinsen der Regel nach in Höhe des gesetzlichen Zinsfußes als gesetzliche Zinsen und nur in Höhe des Mehrbetrags, nicht also ihrem Gesamtbetrage nach, als vereinbarte Zinsen zu behandeln.

7. 11. 22. Bd. 10, 308 I A 52/22.

1070. § 2 I Ziff. I 4.

Der Kontokorrentzinssaldo unterliegt auch dann der Kapitalertragsteuer, wenn das Kontokorrent im Gewerbebetriebe des Saldo-gläubigers geführt wird.

14. 7. 22. Bd. 10, 100 I A 125/22 (vgl. Ff. Bd. 8, 33; 9, 88.)

1071. § 2 Abs. 1 I Ziff. 4.

An der Behandlung der Zinsen für die einmaligen Beiträge der Fernsprechteilnehmer als gesetzliche Zinsen (Urteil I A 6/22 Rf. S. 169 Nr. 828 dieser Zusammenstellung) ist festzuhalten.

17. 11. 22. Bd. 10, 322 I A 135/22.

1072. § 3 I Ziff. 2.

Die in dieser Vorschrift vorausgesetzte rechtliche Verpflichtung des Reichs, eines Landes oder einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft, im Falle der Unzulänglichkeit der Stiftungsmittel den Stiftungszweck ganz oder teilweise zu erfüllen, kann sowohl in öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen wie in privatrechtlicher Vereinbarung begründet sein.

10. 10. 22. Bd. 10, 214 I A 163/22.

1073. § 3 I Ziff. 2a.

Eine gänzliche oder teilweise Unterhaltung i. S. dieser Vorschrift liegt nicht vor, wenn eine Gemeinde die bürgerlich-rechtliche Haftung für die Verbindlichkeiten eines von ihr geschaffenen, auf gewerbmäßigen Geschäftsbetrieb gerichteten Sonderunternehmens übernommen hat.

10. 10. 22. Bd. 10, 303 I A 140/22.

1074. § 3 I Ziff. 2b.

Diese Befreiungsvorschrift findet auf Unternehmungen, die im Ausland ihren Sitz haben, dann Anwendung, wenn ihr Bestehen und ihre Entwicklung wesentlich im deutschen Interesse liegen. Die Erhaltung und Stärkung des Deutschtums im Ausland ist ein gemeinnütziger Zweck in diesem Sinne.

14. 7. 22. Bd. 10, 86 I A 25/22.

1075. § 3 I Ziff. 2b.

Wenn eine Stiftung mehreren Stiftungszwecken dient, so hängt die Entscheidung der Frage, ob nur eine oder ob mehrere steuerlich selbständig zu behandelnde Stiftungen vorliegen, davon ab, ob für die einzelnen Stiftungszwecke besondere Vermögensmassen überwiesen sind.

31. 10. 22. Bd. 10, 258 I A 174/22.

1076. § 3 I Ziff. 1, 2b.

1. Die Befreiungsvorschrift im § 3 I Ziff. 1 KapErtStG. erstreckt sich, soweit sie sich auf Genossenschaften bezieht, lediglich auf solche Genossenschaften, die gemäß dem Gesetze, betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, v. 20. Mai 1898 in das Genossenschaftsregister eingetragen sind.

2. Genossenschaften, die gemäß §§ 57, 65 des preussischen Ges., betreffend die Bildung von Wassergenossenschaften, v. 1. April 1879 gegründet sind, um durch Entwässerung von Grundstücken deren Ertrag zu verbessern, dienen gemeinnützigen Zwecken i. S. des § 3 I Ziff. 2b KapErtStG.

31. 10. 22. Bd. 10, 340 I A 189/22

1077. § 3 I Ziff. 3 II Satz 2.

„Unternehmungen gleicher Art“ im Sinne dieser Vorschrift können nur andere selbständige Unternehmungen sein, nicht dagegen bloße verschiedene Unterabteilungen einer und derselben Unternehmung.

30. 6. 22. Bd. 10, 179 I A 219/21

1078. § 3 I Ziff. 4 erster Halbsatz.

Die in dieser Vorschrift vorgesehene Steuerfreiheit eines Gewinns aus Anteilen an einer Genossenschaft wird nicht dadurch beseitigt, daß erst nach Ablauf des gewinnbringenden Geschäftsjahrs, wenn auch noch vor der Beschlußfassung über die Gewinnausschüttung, eine Satzungsänderung vorgenommen wird, wonach die in der Befreiungsvorschrift der Ziff. 4 auf 5000 M bemessene satzungsmäßige Höchstgrenze der Geschäftsguthaben der Genossen künftig überschritten werden kann.

10. 10. 1922 Bb. 10, 198; I A 119/22.

1079. § 3 I Ziff. 6.

Die für Gemeinden zugelassene Steuerbefreiung erstreckt sich nicht auf Sonderunternehmungen, die von den Gemeinden zum gewerbsmäßigen Betriebe von Geschäften eingerichtet und in ihrem Geschäftsbetriebe selbständig sind.

10. 10. 22. Bb. 10, 302 I A 140/22.

1080. § 3 I Ziff. 7.

Diese für die Lebensversicherung vorgesehene Befreiungsvorschrift findet auch für die Unfallversicherung mit Prämienrückgewähr Anwendung.

14. 7. 22. Bb. 10, 119 I A 120/22.

1081. § 3 I Ziff. 10.

Diese für Schachtelgesellschaften geltende Befreiungsvorschrift ist nur anwendbar, wenn beide Unternehmungen — sowohl diejenige, der die Kapitalerträge zufließen, als auch diejenige, von der die Erträge (Dividenden) verteilt werden — inländische Unternehmungen sind.

31. 10. 22. Bb. 10, 335/36 I A 186/22.

1082. § 3 I Ziff. 10.

Die Beteiligung einer Aktiengesellschaft an einem anderen derartigen Unternehmen im Sinne dieser Vorschrift kann begrifflich nur durch den Erwerb der Aktien des anderen Unternehmens begründet werden und daher erst von dem Zeitpunkt dieses Aktien-erwerbes an bestehen. Aus dem Rechte des Erwerbers, an dem Gewinne, den das andere Unternehmen in dem zur Zeit des Aktien-erwerbes laufenden Geschäftsjahrs erzielt, nach dessen Abschluß in voller Höhe, also auch insoweit teilzunehmen, als er in die Zeit vor dem Aktien-erwerbe zurückreicht, folgt nicht eine schon vor dem Aktien-erwerbe bestehende Beteiligung.

29. 7. 22. Bb. 10, 173 I A 128/22.

III. Teil.

Verkehrssteuern.

1. Umsatzsteuergesetz 1918.

1083. §§ 1, 6.

Stellt ein Unternehmer einem Bergwerk Arbeiter, die nach Anweisung des Bergwerkes tätig zu sein haben, ohne daß der Unternehmer für den Erfolg der Tätigkeit der Arbeiter einzutreten hat, und übernimmt er dabei die Lohnauszahlung für das Werk unter Pürzung einer Provision für seine Tätigkeit, so besteht seine Leistung in der Bestellung der Arbeiter (Verwertrag) und in der Vornahme der Lohnzahlung (Dienstvertrag), das umsatzsteuerpflichtige Entgelt dafür nur in der Provision.

3. 7. 22. Bb. 10, 92 VA 19/22.

1084. § 1 I und § 6 I.

1. Zahlungen von Verbandsmitgliedern, die einen Verband lediglich in den Stand setzen, die ihm im Interesse aller Mitglieder satzungsmäßig gestellten Aufgaben zu erfüllen, die also kein Entgelt für Sonderleistungen des Verbandes an die Mitglieder darstellen, sind umsatzsteuerfrei. Dies gilt auch dann, wenn die Entrichtung des Entgelts auf dem Wege der Erstattung der dem Verband erwachsenen Kosten durch die Verbandsmitglieder erfolgt.

2. Auch soweit in dem von Verbandsmitgliedern gezahlten Gesamtentgelte Zahlungen für besondere Leistungen enthalten sind, kann eine Heranziehung zur Umsatzsteuer dann nicht in Frage kommen, wenn die Zahlungen für diese Leistungen sich in dem Gesamtentgelte so verflüchtigen, daß ihre Höhe ziffermäßig nicht feststellbar ist. (Vgl. RStB. 2, 228; 3, 285; 4, 172; Nr. 259 dieser Zusammenstellung.)

5. 5. 22. Bb. 10, 1 VA 267/21.

1085. § 1 III, § 12 III; AusfBest. §§ 62 und 63.

1. Die Versteigerung von Gras auf dem Halme lediglich zur Aberntung ohne die Befugnis des sonstigen Gebrauchs der Wiesenfläche ist nicht eine Verpachtung der letzteren, sondern käufliche Lieferung des Grases.

2. Versteigerer ist, wer die Versteigerungsangebote entgegennimmt und den Zuschlag erteilt oder in seiner Gegenwart erteilen läßt, auch wenn er nur Angestellter oder Beamter des Eigentümers der versteigerten Gegenstände ist. Wer in Gegenwart jener Person nur rein mechanische Hilfeleistungen, wie das Ausbieten der Gegenstände, Ausrufen der Preise, Führen von Listen vornimmt, ist nicht Versteigerer, sondern lediglich dessen Gehilfe (Organ).

3. Ein Gewerbetreibender, der innerhalb seines Gewerbebetriebs selbst versteigert, ist insoweit als Versteigerer, nicht als gewerblicher Unternehmer, steuerpflichtig.

11. 7. 22. VA 184/22.

2. Umsatzsteuergesetz 1919.

1086. § 1 Nr. 1.

Die Leistung eines Boten, der die Aufgabe übernommen hat, ein Schiff durch das Minengebiet der Nordsee durchzubringen, ist als im Ausland bewirkt anzusehen, wenn die Hauptleistung, die den Gegenstand des Vertrags bildet, im Ausland vorgenommen worden ist. Der Umstand, daß der Boten bei Ausföhrung seines Auftrags in nebensächlicher Weise auch in inländischen Gewässern tätig wird, hat nicht zur Folge, daß seine Leistung als zum Teil im Inland bewirkt zu gelten hat.

12. 7. 22. Bb. 10, 128 VA 173/22.

1087. § 1 Nr. 1.

Eine nachhaltigt gewerbliche Tätigkeit kann auch in einzelnen ihrer Art nach verschiedenen Erwerbszweigen angehörigen Umfassen gefunden werden, wenn jemand darauf ausgeht, jede sich ihm bietende Gelegenheit zum Erwerbe zu benutzen.

24. 10. 22. Bb. 10, 263 VA 422/22.

1088. § 1 Nr. 1.

Auch für Umsätze von landwirtschaftlichen Gütern oder von Teilen solcher Güter gilt der Grundsatz, daß zur umsatzsteuerpflichtigen Tätigkeit nicht nur die Lieferungen und Leistungen, die das landwirtschaftliche Unternehmen in erster Linie bezweckt, gehören, sondern alle geschäftlichen Maßnahmen, die die Haupttätigkeit des Unternehmens mit sich bringt und die geeignet oder dazu bestimmt sind, den Hauptbetrieb aufrechtzuerhalten oder fortzuführen, wie z. B. die Veräußerung unwirtschaftlicher Grundstücksstücke.

7. 11. 22. Bb. 10, 317 VA 460/22.

1089. § 1 Nr. 1, § 2 Nr. 10, § 3 Nr. 3.

1. Die gegen besonders niedriges Entgelt bewirkte Abgabe von Deputatstoffe, Lebensmitteln und Bedarfsgegenständen seitens einer Gewerkschaft an ihre Angestellten und Arbeiter auf Grund des Spa-Abkommens und eines damit zusammenhängenden Übersichts- und Verbilligungsabkommens stellt, soweit sie gegen Bezahlung erfolgt, nicht eine Gewährung von üblichen Naturalleistungen als Vergütung für geleistete Dienste dar. Sie ist ein umsatzsteuerpflichtiges Hilfs-geschäft des gewerblichen Unternehmens.

2. Das Unternehmen ist, soweit es solche Lieferungen bewirkt, nicht ausschließlich gemeinnützig.

30. 6. 22. Bb. 10, 144 VA 209/22.

1090. § 2 Ziff. 1.

Lieferung ins Ausland liegt vor, wenn der inländische Erzeuger auf Weisung des inländischen Ausföhrhändlers die verkauften Waren im eigenen Namen an einen Empfänger ins Ausland versendet, dagegen nicht, wenn der inländische Erzeuger die verkauften Waren im Namen des Ausföhrhändlers in das Ausland versendet.

26. 9. 22. Bb. 10, 216 VA 449/22.

1091. § 2 Nr. 9; § 27 AusfBest. dazu; § 108 II W.D.

1. Unter ärztlichen und ähnlichen Hilfeleistungen an Krankenkassen im Sinne dieser Vorschrift sind nur die Behandlung der Kranken durch Ärzte und ärztliches Hilfspersonal und ähnliche auf Grund besonderer Fachkunde gewährte persönliche Leistungen, nicht aber die Beherbergung und Beföstigung der Kranken in Krankenhäusern und Heilanstalten zu verstehen.

2. Steuerfrei sind nur die Entgelte für ärztliche und ähnliche Hilfeleistungen, soweit sie von reichsgesetzten und knappschaftlichen Krankenkassen zu zahlen sind. Dies gilt auch, soweit diese Krankenkassen auf Grund des VersorgungsG. v. 12. Mai 1920, RGBl. 989, zur Heilbehandlung und Heilanstaltspflege verpflichtet sind, dagegen nicht von den Zahlungen der Reichsversicherungsanstalt für Angestellte der Landesversicherungsanstalten oder Berufs-genossenschaften).

30. 6. 22. Bb. 10, 181 VA 270/21.

1092. § 2 Nr. 5, § 5 III; Gesetz über die Besteuerung des Personen- und Güterverkehrs § 4.

Kanalabgaben, die ein Schiffsahrtsunternehmen sich von seinen Kunden erstatten läßt, gehören als Spesen zu den Kosten der Beförderung und sind daher umsatzsteuerfrei, auch wenn sie neben dem

verkehrssteuerpflichtigen Beförderungspreis in Rechnung gestellt werden.

31. 5. 22. Bb. 10, 74 VA 265/21.

1093. § 2 Nr. 10.

Siehe zu UmfStG. 1919 § 1 Nr. 1. Nr. 1089 dieser Zusammenstellung.

30. 6. 22.

1094. § 3 Nr. 3.

Siehe zu UmfStG. 1919 § 1 Nr. 1. Nr. 1089 dieser Zusammenstellung.

30. 6. 22.

1095. § 6.

Wird ein Werkvertrag dergestalt aufgehoben, daß der Besteller die vom Unternehmer beschafften Rohmaterialien gegen Entgelt übernimmt, so liegt hierin ein steuerpflichtiger Umsatz.

4. 7. 22. Bb. 10, 128 VA 308/22.

1096. § 7, § 23 I Nr. 3, § 20 Nr. 4.

1. Bei der mittelbaren Stellvertretung liegt, außer im Falle des Kommissionsgeschäfts im Sinne des Handelsgesetzbuchs, nur ein Umsatz zwischen dem Vertreter und dem Dritten vor.

2. Erwerber im Sinne des § 20 Nr. 4 UmfStG. 1919 (alte Fassung) ist bei der mittelbaren Stellvertretung der Vertretene.

18. 10. 22. Bb. 10, 351 VI a A 4/22.

1097. § 8 VI, § 25 I Nr. 3, § 29; AusfBest. z. UmfStG. 1919 § 87.

Portokosten eines Bankgeschäftsinhabers für die Einreichung von Kriegsanleihestücken, für die Einziehung von Zinsscheinen und für die Besorgung neuer Bogen der von ihm verwahrten Wertpapiere sind dann nicht als Teil des steuerpflichtigen Entgelts anzusehen, wenn sie dem einzelnen Kunden als Auslagen für die Beförderung von Gegenständen der Verwahrung für die einzelne steuerpflichtige Leistung mit dem wirklich geschuldeten Betrag in Rechnung gestellt werden; dagegen sind sie als Generalunkosten steuerpflichtig, wenn ihr Gesamtbetrag lediglich auf sämtliche beteiligte Kunden nach irgendeinem Schlüssel umgelegt wird.

4. 7. 22. Bb. 10, 90 VA 62/22.

1098. § 23 I Nr. 3.

Die Überlassung eines Personenkraftwagens, der zum Vermögen einer den Absatz von Wein betreibenden offenen Handelsgesellschaft gehört, in der Liquidation an einen Gesellschafter zum Zwecke der Auseinanderlegung unterliegt der Privatluxussteuer.

5. 5. 22. Bb. 10, 101 VA 218/21.

1099. § 25 I Nr. 2, § 28.

Die Aufnahme in eine Privatentbindungsanstalt, bei der der Heilzweck überwiegt, unterliegt nicht der erhöhten Umsatzsteuer (Verherbergungssteuer).

12. 7. 22. Bb. 10, 127 VA 282/22.

1100. § 28 II.

Gewährung von Bädern ist sonstige Nebenleistung im Sinne dieser Vorschrift.

11. 7. 22. Bb. 10, 178 VA 233/22.

1101. § 37 IV; AusfBest. § 157a VI.

Berechnung der Erhöhung der Umsatzsteuer bei ungenügender Vorauszahlung. Der Zuschlag ist in der Weise zu berechnen, daß ihn der Unterschiedsbetrag zwischen der Summe der Vorauszahlungen und dem Betrage der endgültigen Veranlagung, verringert um 20% der Summe der Vorauszahlungen, zugrunde zu legen ist.

Gutachten v. 19. 10. 22. Bb. 10, 227 u. 233; VD 1/22.

1102. § 8 I. AusfBest. z. UmfStG. 1919 § 3 Nr. 2.

Diese Bestimmung über die Befreiung der Gemeinden wegen ihrer Gaswerke hält sich im Rahmen des Gesetzes. Die Befreiung bezieht sich daher nur auf diejenigen Leistungen, die regelmäßig mit diesen Betrieben verbunden sind. Dazu gehören der Verkauf von Heiz- und Beleuchtungskörpern und die Vornahme von Installationsarbeiten an solchen nicht.

3. 10. 22. Bb. 10, 245 VA 337/22.

3. Reichsstempelgesetz.

1103. § 34 und T Nr. 5.

1. Veranstalter einer Auspielung ist, wer die planmäßige Ausföhrung des gesamten Unternehmens selbst oder durch andere ins Werk setzt.

2. Ein öffentlich veranstaltetes Roulettespiel ist als eine öffentlich veranstaltete Auspielung vom Geldgewinnen anzusehen.

6. 10. 22. Bb. 10, 218 II A 86/22.

1104. T Nr. 1 a Spalte 4, T Nr. 2.

Die im Gründungsvertrag einer Aktiengesellschaft von den Gründern zur Bestreitung des Aufwandes für die Organisation der Gesellschaft in einem Organisationsfonds gezahlten Gelder sind nicht als ein Betrag anzusehen, um den die Aktien von den Gründern höher als der Nennwert übernommen worden sind, wenn der Betrag des Organisationsfonds an die Gründer oder ihre Rechtsnachfolger auch außer dem Falle der Auflösung der Gesellschaft zurückgezahlt werden kann.

10. 10. 22. Bb. 10, 211 II A 186/22.

4. Grunderwerbsteuergesetz.

1105. §§ 1, 3, 24; AO. 212 II.

1. Erwirbt ein Teilhaber einer GmbH., der alle Geschäftsanteile in seiner Person vereinigt hatte, ein Grundstück von der Gesellschaft, so ist dieser juristische Eigentumsübergang nach § 1 GruErwStG. steuerpflichtig.

2. Hat ein Teilhaber einer Gesellschaft alle Geschäftsanteile schon vor dem Inkrafttreten des Grunderwerbsteuergesetzes in seiner Person vereinigt, so kann die Steuerfreiheit des späteren juristischen Grundstückseigentumsüberganges auf ihn nicht aus § 3 daf. hergeleitet werden.

3. Hat das Finanzamt in der nach § 24 GruErwStG. zu erteilenden Bescheinigung den Rechtsvorgang irrtümlich für steuerfrei erklärt, so hindert § 212 II AO. nicht die Heranziehung zur Steuer nach Umschreibung des Eigentums.

17. 11. 22. Bb. 10, 314 II A 250/22.

1106. §§ 2, 8, 15.

Die im § 23 des RGes. über die Sozialisierung der Elektrizitätswirtschaft v. 31. Dez. 1919 (RGBl. 1920, 19) vorgesehene Freiheit von öffentlichen Abgaben gilt hinsichtlich der Grunderwerbsteuer nur für den Erwerb solcher Grundstücke, die nach §§ 2, 8 desselben zum Zwecke der Sozialisierung übernommen werden oder auf die sich das nach § 15 desselben verliehenen Enteignungsrecht erstreckt.

16. 5. 22. Bb. 10, 9 II A 112/22.

1107. § 8 Ziff. 9.

Siehe zu RSiedG. § 29 II Nr. 1040 und Nr. 1041 dieser Zusammenstellung.

1108. § 8 I Ziff. 5.

1. Eine Vereinigung besteht im Sinne dieser Vorschrift auch dann aus Abkömmlingen des Einbringenden, wenn diese zu einer Gesellschaft mbH. zusammengeschlossen sind.

2. Auch wer nicht Eigentümer eines Grundstücks ist, kann dieses einbringen.

23. 6. 22. Bb. 10, 22 II A 145/22.

1109. § 12 II Satz 1.

1. Übernimmt der Käufer eines Grundstücks die Zahlung der Grunderwerbsteuer, so ist das beim Fehlen besonderer Anhaltspunkte nicht dahin zu verstehen, daß er nur die an sich schon gegenüber der Steuerstelle bestehende Zahlungspflicht bestätigt; vielmehr übernimmt er dem Verkäufer gegenüber die Steuer.

2. Der 2. Senat bleibt bei seiner Ansicht (RS. 6, 171 Nr. 621 dieser Zusammenstellung), daß, wenn der Erwerber die ganze Grunderwerbsteuer übernimmt, die Hälfte der Steuer dem Preise zuzurechnen ist.

3. Er bleibt auch bei der von ihm aufgestellten Berechnungsformel.

$$x = \frac{200 K}{200 - p}$$

Hierbei ist x der Gesamtpreis; K der Vertragspreis; p der Prozentsatz der Grunderwerbsteuer.

30. 6. 22. Bb. 10, 160 II A 150/22.

1110. § 23 Ia.

Diese Vorschrift ist grundsätzlich auch auf die Fälle des § 3 anwendbar, nicht aber, wenn nur ein Teil der übertragenen Geschäftsanteile zurück erworben wird.

10. 10. 22. Bb. 10, 264 II A 199/22.

IV. Teil.

Verbrauchsabgaben und Zölle.

1. Kohlensteuergesetz.

1111. § 5.

Besitzt ein Bergwerk zur Aufrechterhaltung seines Betriebes elektrische Kraft von einem Dritten, so richtet sich die Höhe seines Vergütungsanspruchs nach der von dem Stromliefernden Werke verwandten Kohle.

8. 11. 22. Bb. 10, 273 IVa A 8/22

1112. § 5 I.

Ein Vergütungsanspruch kann auf Grund dieser Bestimmung bis zum Ablauf des Jahres geltend gemacht werden, das auf das Jahr folgt, in dem er zuerst hätte geltend gemacht werden können. § 39 KohlenStAusfBest. sieht zwar eine kürzere Frist vor, die jedoch keine Ausschlussfrist ist, da die erwähnten AusfBest. nur den Charakter von Verwaltungsvorschriften haben.

8. 11. 22. Bb. 10, 294 IVa A 63/22.

1113. § 5 II.

Eine Beschränkung der Steuerfreiheit der Hausbrandkohle auf den angemessenen Bedarf besteht nicht.

11. 10. 1922. Bb. 10, 207 IVa A 75/22.

1114. KohlenStAusfBest. § 8 III.

Der Beschluß des Reichsrats v. 12. Aug. 1920 (RZBl. 1371), wonach die Menge der von den steuerpflichtigen Betrieben im Selbstverbrauche zu steuerfreien oder zu steuerpflichtigen Zwecken verwendeten Kohlen nach näherer Bestimmung des RM. auf Grund von Durchschnittssätzen der Verhältniszahlen festgesetzt werden kann, ist keine rechtswirksame Ermächtigung des RM. zur Festsetzung von Durchschnittssätzen oder Verhältniszahlen.

8. 11. 22. Bb. 10, 272 IVa A 8/22..

2. Mineralwassersteuergesetz.

1115. §§ 2 und 3.

Nach wenn zur Herstellung von steuerpflichtigen Getränken verfeuerte konzentrierte Kumpfmunaden oder verfeuerte Grundstoffe verwendet werden, so müssen diese Getränke gleichwohl erneut verfeuert werden.

12. 7. 22. Bb. 10, 113 IVa A 74/22.

3. Weinlager-Regulativ.

1116. § 1 Riff. 2.

Diese Bestimmung, nach der die Verzollung des auf eisernen Zolkredit abgelassenen Weines nach dem Zolltarife zu bewirken ist, der zur Zeit der Verzollung gilt, ist dahin auszulegen, daß auch das zur angegebenen Zeit geltende Aufgeld zu erheben ist.

28. 6. 22. Bb. 10, 62 IVa A 121/21.

4. Verordnung über Erhebung eines Branntweinmonopolausgleichs usw. vom 3. Mai 1920 (RZBl. S. 898).

1117. § 2.

Für die Entscheidung darüber, ob eine Ware als Cognak im Sinne dieser Vorschrift behandelt werden muß, ist § 2 der Dienstverordnung

v. 19. Febr. 1920 zum Gesetze, betreffend Änderung des Gesetzes über das Branntweinmonopol, vom 6. Dez. 1919 (RZBl. 151) nicht maßgebend.

26. 10. 22. Bb. 10, 246 IVa A 74/21.

5. Tabaksteuergesetz.

1118. § 5 VI Satz 4.

Unter den über das Kontingent hinaus „versteuerten“ Zigaretten sind auch solche Zigaretten zu verstehen, die ein Zigarettenhersteller, dem ein Kontingent nicht zugewiesen ist, zwecks Versteuerung an Betriebe, die ihr Kontingent noch nicht ausgenutzt haben, übersendet, wenn er den Betrieben die Steuer erstattet oder vorauszahlt und die Zigaretten sich zurückgeben läßt.

12. 7. 22. Bb. 10, 64 IVa A 58/22.

1119. § 45 Abs. 5 und § 20.

Vereinigungen, Gesellschaften und Anstalten, wie z. B. Konsumvereine, Kantinen und ähnliche Vereinigungen, sind auch dann als Kleinhändler oder Kleinverkäufer im Sinne des Tabaksteuergesetzes zu behandeln, wenn sie tabaksteuerpflichtige Erzeugnisse ohne Aufschlag zum Einkaufspreis, also ohne Gewinn, gegen Entgelt abgeben.

27. 9. 22. Bb. 10, 194 IVa A 56/22.

6. Vereinszollgesetz.

1120. § 9 II.

Eine Ware kann als zur Verzollung angemeldet und zur Abfertigung gestellt auch dann angesehen werden, wenn die Einfuhrbewilligung noch nicht vorliegt.

28. 6. 22. Bb. 10, 19 IVa A 49/22.

7. Verkehrssteuergesetz.

1121. § 2 Ie.

Werden überseeische, nach einem ausländischen Nord- oder Ostseehafen verfrachtete Güter vor Erreichung des Bestimmungshafens in einem deutschen Hafen umgeladen und mit neuen Frachtpapieren nach dem Bestimmungshafen befördert, so ist im Zweifel die Steuerpflicht gegeben.

11. 7. 22. Bb. 10, 75 II A 130/22.

8. Beförderungssteuergesetz.

1122. § 3 III, § 6 I.

Die Begriffsbestimmung des nichtöffentlichen Verkehrs im § 27 AusfBest. zum BeförderungsStG., wonach eine Beförderung von Gütern in einem solchen Verkehr insoweit vorliegt, als die Beförderung nicht im Betrieb eines Beförderungsgewerbes erfolgt, steht mit dem Gesetz im Einklang.

7. 7. 22. Bb. 10, 156 II A 159/22.

