

# Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin, Rechtsanwalt Dr. Heinrich Dittenberger, Leipzig,  
unter Mitwirkung von Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg, Mannheim.

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig, Dresdner Straße 11/13.  
Fernsprecher Sammel-Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postkassentonto Leipzig Nr. 63673.

Die W. erscheint ab 1. Oktober 1926 wöchentlich. Bezugspreis monatlich M. 4.50; Einzelhefte kosten den halben Monatsbetrag. Für Studenten, Referendare und Assessoren im Vorbereitungsdienst ist ein Vorzugspreis von monatlich M. 3.— festgesetzt; Auskunft hierüber erteilt der Verlag. — Die „Nachrichten für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins“, die der früheren Ausgabe A beigelegt waren, erscheinen jetzt als besondere Zeitschrift unter dem Titel „Anwaltsblatt“. Bezugspreis vierteljährlich M. 3.—. 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 gefaltene Millimeterhöhe 20 Pf., für den Stellenmarkt 15 Pf.,  $\frac{1}{2}$  Seite M. 275.—,  $\frac{1}{4}$  Seite M. 145.—,  $\frac{1}{8}$  Seite M. 80.—. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungstrich zu Trennungstrich gerechnet. Die Größe der Anzeige ist bei der Bestellung in Millimetern anzugeben. Bei Chiffreanzeigen kommen noch 50 Pf. Gebühren hinzu. Zahlungen ausnahmslos auf Postkassentonto W. Moeser Buchhandlung, Leipzig 63673, bei Bestellung erberen.

## Hauptströmungen in der modernen Rechtsphilosophie.

Von Prof. Dr. Wilhelm Sauer in Königsberg.

Gegen Ende dieses an Kongressen reichen Jahres findet in Berlin ein großer viertägiger Kongreß für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie statt. Man möchte beinahe sagen: mit innerer Notwendigkeit! Denn in der Rechtsphilosophie vereinigen sich wie in einer gewaltigen Schlussszene alle Stimmen, die in den juristischen Einzelwissenschaften leitend geworden sind, zu Einheit und System.

Um dieses Ziel zu erreichen oder vielmehr ihm näher zu gelangen (denn welcher Forscher, welche Wissenschaft vermöchten ihr Ziel ganz zu erreichen!), hat man die verschiedensten Wege eingeschlagen, so daß für den Außenstehenden die Rechtsphilosophie in ihrem gegenwärtigen Stande alles andere als Einheit und Geschlossenheit zu sein scheint. Gerade diese Verschiedenheit der Strömungen schützt aber vor Einseitigkeit und Überhebung, zwingt zu unausgesetzter Selbstkritik, leitet an zu Unparteilichkeit und objektivem Blick, führt schließlich zu der Einsicht, daß wir alle, sofern nun das unerläßliche reine wissenschaftliche Streben uns befeht, im Grunde das gleiche Ziel vor Augen haben, das nur in verschiedenem Gewande erscheint, je nach unserer eigenen fachlichen Vorbildung, unseren beruflichen, sozialen, politischen, wirtschaftlichen Interessen.

Somit scheint mir die Rechtsphilosophie einen doppelten hohen Beruf zu besitzen: einmal vereinigt sie die in den Einzelwissenschaften unbedingt gebotene Spezialisierung, Konzentrierung und damit Erhöhung der Arbeitsintensität mit der jeder Philosophie ureigenen universalen, kosmischen Denkweise, die aus der Fülle der Einzelheiten das kulturell Wesentliche herausarbeitet, somit erst die Meisterung der Stoffmengen von einem erhöhten allbeherrschenden Standort wahrhaft gewährleistet und schließlich zu einem geschlossenen, widerspruchsvollen Weltbilde hinleitet, das den Juristen sowohl wie den Menschen als solchen gleichsam auf eine höhere Stufe hebt. Sodann aber wohnt der Rechtsphilosophie eine mächtige soziale Kraft inne; sie lehrt und zum mindesten erleichtert, daß die Menschen einander verstehen, achten, nähertreten, nicht grundlos bekämpfen — die Menschen nicht anders wie die Gemeinschaften, Berufsgruppen, Wirtschaftsverbände, soziale Klassen, politische Parteien, Staaten, Völker, Rassen. Jede echte Wissenschaft ringt nicht nur nach reiner theoretischer Erkenntnis um ihrer selbst willen; sie hat auch eine soziale und kulturelle Sendung zu erfüllen. In diesem Geiste ist der heutige Student zu erziehen, hat sich aber auch, wie mir scheint, der gereifte Mensch und Jurist selbst weiterzubilden. Wie der Forscher, so gelangen auch der Jurist und der Mensch nie zu vollendetem Abschlusse ihrer selbst.

Die folgende kurze, natürlich nicht erschöpfende Übersicht hofft nicht nur auf den bevorstehenden Kongreß vorzubereiten, sondern auch zum Selbststudium dieser hochmodernen, unerschöpflichen, praktisch in ihrer zentralen Bedeutung längst nicht gewürdigten, über alle Maßen anziehenden Wissenschaft anzuregen.

1. Einzelwissenschaftlich-positivistische Gruppe (Allgemeine Rechtslehre, Allgemeine Staatslehre, Rechtshistorismus, Rechtsvergleichung, Rechtspolitik). Man geht von einer juristischen Einzelwissenschaft aus, die dem Forscher nahe liegt, wie einst Thering vom Zivilrecht, G. Sellinek vom Staatsrecht, Ab. Merkel vom Strafrecht. Und sodann gelangt man zu allgemeinen Erkenntnissen, indem man weitere und immer weitere Kreise um das eigene Fach schlägt. Man sieht dem Forscher noch stets seinen Ausgang an; denn die Arbeits- und Denkweisen in Privat-, Straf-, Prozeß-, Staatsrecht usw. sind doch gar zu verschieden. Deswegen erscheint mir zur Verhütung von Einseitigkeiten erwünscht eine Bekanntschaft mit mindestens zwei Einzelgebieten, die mit verschiedenen literarischen Apparaten arbeiten (mehr wird man bei dem Reichtum der Einzelliteraturen von dem Rechtsphilosophen heute kaum verlangen dürfen, zumal da noch die folgenden, gänzlich anders gearteten Arbeitsrichtungen beherrscht werden müssen). Neuerdings ist besonders beliebt die Rechtsvergleichung; bloßes Sammeln und Nebeneinanderstellen von stofflichen Einzelheiten ist natürlich wissenschaftlich wertlos, vielmehr ist durch Beobachtung das Gemeinsame wie das Wesensverschiedene herauszuarbeiten. Ein Ziel jener Richtung ist die Verbesserung des eigenen Rechts (Rechtspolitik); hieran arbeitet die Rechtsphilosophie unermüdblich, auch wenn keine Gesetzesreform im Gange ist. — Was noch längst nicht genügend bekannt und gewürdigt ist: auch die Materien des eigenen Rechts sind in fruchtbringender Weise zu vergleichen. 3. B. arbeitet man im Zivilprozeß und im Strafprozeß mit zwei verschiedenen Begriffen der Rechts-

kraft, der Prozeßvoraussetzung usw. — weshalb? Die Verschiedenheit beruht nicht etwa nur auf Verschiedenheit der Ziele beider Prozesse, sondern auf (historisch überlieferter) Verschiedenheit und Einseitigkeit der Arbeitsweisen<sup>1)</sup>. Ebenso ist z. B. der im Strafrecht geläufige<sup>2)</sup> Begriff der bewußten Fahrlässigkeit dem Privatrechtler durchaus nicht geläufig. Die Lehren von der Rechtshandlung und von der Unwirksamkeit, vom Willen und vom Irrtum sind in fast allen Materien verschieden. Die Rechtsphilosophie erklärt die Verschiedenheiten, führt die literarischen Apparate (die kaum voneinander Notiz nehmen) einander näher und bringt zu oft völlig neuen Einsichten vor, die mittelbar wieder den Einzelwissenschaften zugute kommen.

2. Soziologische und psychologische Gruppe. Das Recht samt allen seinen Erscheinungen wird als soziale Tatsache aufgefaßt und erklärt („gedeutet“ i. S. Dilthey's und vieler neuerer Phänomenologen). Diese Arbeitsweisen sind, wie die Soziologie überhaupt neu ist, erst in Entstehung und Ausbau begriffen. Zweige sind z. B. die Rechtsstatsachenforschung, die Völkerpsychologie (Ethnologie), die Kriminalpsychologie. Hier winkt viel fruchtbares Neuland. Nimmt es nicht wunder, daß man diese weitläufigen Gebiete nicht schon immer gepflügt hat? Wenn der Jurist das soziale Leben beurteilen will, muß er es doch zunächst einmal genau kennen und richtig verstehen; nur dann vermag er es „gerecht“ zu beurteilen. Das viel empfohlene sog. wirtschaftliche Denken ist

<sup>1)</sup> Man vergleiche nur die beiden führenden, in ihrer Eigenart trefflichen Kommentare von Stein-Jonas und von Löwe-Rosenberg miteinander.

<sup>2)</sup> Man beachte den Gegensatz der führenden Kommentare von Frank und Ebermayer-Lobe einerseits, der Kommentare zum BGB. andererseits.

nur ein Zweig, der nicht einmal für das Privatrecht ausreicht (das doch nicht ausschließlich Vermögensrecht ist), geschweige denn für die anderen Materien.

3. Logische und methodologische Gruppe. Sie knüpft an das alte Naturrecht an, das sich als zu weit erwiesen hat. Daher fragt man jetzt (im Anschluß an Kant): Inwieweit läßt sich in Dingen des Rechts Allgemeingültiges aussagen? Und man antwortet: Nur in allgemeinen Grundbegriffen und Methodenfragen. Hier findet Stammler's Lehre vom richtigen Recht und Kelsen's allgemeine Staatslehre ihren Platz. Diese Gruppe liefert die unerläßlichen methodischen Vorfragen für Systeme.

4. Kultur- und sozialphilosophische Gruppe (einschl. Sozialethik und Sozialpädagogik). Diese Rechtsphilosophie i. e. S. ist die Fortsetzung der großen Tradition des deutschen Idealismus von Leibniz über Kant, Fichte, Schelling, Hegel bis zu der „Renaissance“ unserer Tage. Sie sucht den Kulturbetrieb des Rechts darzustellen und dem Juristen die letzten Ziele seiner Wissenschaft, seines Berufs, seiner selbst aufzuzeigen. Diese Richtung ist ebenso ausbaufähig wie ausbaubedürftig; sie bedarf besonderer Pflege, soll der Einzelne nicht in ödem Materialismus, in Schema, Technik und Banalität versinken. Daß die Deutschen die große Tradition zeitweise vergaßen, war vielleicht der tiefste Grund unseres Zusammenbruchs. Unsere Jugend muß zu Staatsgesinnung und Gemeinschaftsgefühl erzogen werden; das ist wertvoller als Häufung von Paragraphenkenntnissen. Und unsere jetzigen Studenten bringen diesem herrlichen Zweige der Rechtsphilosophie auch ganz besonderes Interesse entgegen.

Die kulturphilosophische Richtung vereinigt zugleich sämtliche anderen Richtungen zu systematischer Einheit alles Wesentlichen und harmonischem Abschluß. Denn Kultur ist die Harmonie aller wahren Werte einer Zeitepoche.

## Beschlüsse des 34. Deutschen Juristentages.

### Bürgerlich-rechtliche Abteilung.

#### a) Schuldfähigkeit, Schuld und Ausschluß der Rechtswidrigkeit.

1. Die Grenze zwischen Recht und Unrecht muß im bürgerlichen Recht dieselbe sein wie im Strafrecht.

2. In das BGB. ist folgender § 826 b einzustellen:

„Wer es unterläßt, einen rechtswidrigen Erfolg abzuwenden, obwohl er hierzu rechtlich verpflichtet ist, ist für den daraus entstehenden Schaden ebenso verantwortlich wie jemand, der den Erfolg verursacht.“

Wer die Gefahr, daß ein bestimmter Erfolg eintritt, durch seine Tätigkeit herbeiführt, ist verpflichtet, den Erfolg abzuwenden.“

3. § 227 I BGB. ist dem § 21 II des Entwurfs zum Strafgesetzbuch anzugleichen.

4. § 21 III Halbsatz 2 des Entwurfs zum Strafgesetzbuch erhält die Fassung:

„Ist die Überschreitung infolge Aufregung oder Bestürzung geschehen, so ist er entschuldigt.“

5. An die Stelle des § 228 Satz 2 BGB. treten folgende Sätze:

„Hat der Gefährdete oder ein Dritter die Gefahr verschuldet, so ist er zum Schadensersatz verpflichtet. Mehrere Ersatzpflichtige haften als Gesamtschuldner. Fällt dem Gefährdeten ein Verschulden, dem Dritten aber nur Fahrlässigkeit zur Last, so ist in ihrem Verhältnis zueinander der Gefährdete allein verpflichtet.“

6. In das BGB. ist folgender § 826 a einzustellen:

„Wer durch eine im strafgesetzblichen Notstand begangene Handlung geschädigt ist, kann Ersatz des ihm entstandenen Schadens von dem Gefährdeten ver-

langen, auch wenn dieser die Gefahr nicht verschuldet hat. Neben dem Gefährdeten haftet derjenige, der die Gefahr verschuldet hat, als Gesamtschuldner. Trifft den Gefährdeten kein Verschulden, so ist im Verhältnis des Gefährdeten zu dem Mitschuldner dieser allein verpflichtet.“

7. § 904 Satz 2 BGB. erhält, wenn § 22 E zum StGB. unverändert bleibt, folgenden Halbsatz 2:

„§ 826 a findet entsprechende Anwendung.“

8. a) An die Stelle des § 22 des Entwurfs zum Strafgesetzbuch treten unter Wegfall des § 904 BGB. folgende Vorschriften:

„§ 22. Nicht rechtswidrig handelt, wer von sich oder einem anderen die gegenwärtige, nicht anders abwendbare Gefahr eines Schadens, den der Gefährdete zu tragen rechtlich nicht verpflichtet ist, dadurch abwendet, daß er durch eine sonst rechtswidrige Handlung ein offenbar kleines Übel verursacht. Das Übel darf nicht in der Verletzung von Leib und Leben bestehen.“

„§ 22 a. Nicht schuldhaft handelt, wer eine rechtswidrige Handlung in der Absicht begeht, die gegenwärtig nicht anders abwendbare Gefahr des Todes oder schwerer Gesundheitschädigung, die der Gefährdete zu tragen rechtlich nicht verpflichtet ist, von sich oder einer ihm nahestehenden Person abzuwenden oder zu einer solchen Tat Beihilfe zu leisten. Hat der Täter eine solche Gefahr irrtümlich angenommen und beruht der Irrtum auf Fahrlässigkeit, so finden die Vorschriften über fahrlässige Handlungen Anwendung.“

b) In den Entwurf zum StGB. ist folgender § 229 a einzustellen:

„Die Unterbrechung der Schwangerschaft oder die Tötung des Kindes in der Geburt ist nicht rechtswidrig, wenn sie von einem Arzt vorgenommen wird, um die

nicht anders abwendbare Gefahr des Todes oder schwerer Gesundheitschädigung von der Schwangeren abzuwenden.“

9. In § 238 des Entwurfs StGB. ist für den Fall seiner Annahme das Wort „dieses“ durch „des“ zu ersetzen.

10. Als § 254 a ist in den Entwurf des StGB. der § 313 des Entwurfs von 1919 (Strafbestimmungen gegen eigenmächtige ärztliche Behandlung) einzustellen.

11. § 827 BGB. erhält folgende Fassung:

„Wer im Zustande der Bewußtseinsstörung, der krankhaften Störung der Geistestätigkeit oder der Geisteschwäche, die ihn unfähig macht, das Unerlaubte der Tat einzusehen oder dieser Einsicht gemäß zu handeln, einem anderen schuldhaft Schaden zufügt, ist für den Schaden nicht verantwortlich.“

12. § 828 II BGB. erhält folgende Fassung:

„Wer das 7., aber nicht das 18. Lebensjahr vollendet hat, ist für den Schaden, den er einem anderen zufügt, nicht verantwortlich, wenn er bei der Begehung der schädigenden Handlung nach seiner geistigen oder sittlichen Entwicklung unfähig war, das Unerlaubte der Tat einzusehen oder dieser Einsicht gemäß zu handeln. Das gleiche gilt von einem Taubstummten, wenn er wegen zurückgebliebener geistiger Entwicklung unfähig war, das Unerlaubte der Tat einzusehen, oder dieser Einsicht gemäß zu handeln.“

13. In § 3 des Jugendgerichts-Gesetzes ist zu setzen: statt „Ungezügliche“: „Unerlaubte“, statt „seinen Willen dieser Einsicht gemäß zu bestimmen“: „dieser Einsicht gemäß zu handeln“.

14. Geisteskranken ist grundsätzlich die Erfassungspflicht für rechtswidrige Handlungen aufzuerlegen, die mit ihrer Krankheit in ursächlichem Zusammenhang stehen.

15. § 830 II BGB. erhält folgende Fassung:

„Die strafrechtlichen Formen der Beteiligung sind für die Verantwortlichkeit ohne Bedeutung.“

16. Die Billigkeitshaftung des § 829 BGB. ist auf alle Fälle unverschuldeter Schadenverursachung auszudehnen.

### b) Schiedsgerichte<sup>1)</sup>.

1. Die Neuregelung des Schiedsgerichtsverfahrens muß den veränderten wirtschaftlichen Verhältnissen angepaßt und nach der technischen Seite verbessert werden.

2. Dem in der wirtschaftlichen Lage begründeten Bedürfnis der Rechtssuchenden, ihre Streitigkeiten schiedsrichterlich entscheiden zu lassen, dürfen sich Rechtsprechung und Gesetzgebung nicht entgegenstellen. Sie müssen aber dafür Sorge tragen, daß durch die Besetzung und das Verfahren der Schiedsgerichte Unparteilichkeit und Rechtssicherheit tunlichst gewährleistet werden. Insbesondere müssen sie dahin wirken, daß die Schiedsgerichte nicht die Ziele der staatlichen Gesetzgebung, insbesondere auf wirtschaftlichem Gebiete, durchkreuzen.

3. Es ist zu erwägen, ob Mißbrauch eines Abhängigkeitsverhältnisses als Grund für die Anfechtung eines Schiedsvertrags anerkannt werden soll.

4. Ein Schiedsvertrag ist unwirksam, wenn die Vertragsschließenden das Schiedsgericht von der Einhaltung solcher Gesetze befreien, auf deren Beobachtung die Parteien wirksam nicht verzichten können.

5. Ein Schiedsvertrag ist unwirksam, wenn er nicht jedem Teil den gleichen Einfluß auf Bildung und Besetzung des Schiedsgerichts einräumt.

6. Dem zuständigen Gerichte kann die Entscheidung über die Ablehnung von Schiedsrichtern nicht entzogen werden.

7. Ein Verzicht auf das rechtliche Gehör der Schiedsparteien ist unzulässig. Auf Verlangen jeder Partei muß das Schiedsgericht mündliche Verhandlung anberaumen.

8. Eine Vereinbarung, die die Vertretung der Schiedsparteien durch Rechtsanwälte ausschließt, ist unzulässig.

9. Das Schiedsgericht ist in der Fällung seines Spruchs an das Gesetz gebunden, soweit nicht der Schiedsvertrag ein anderes bestimmt und bestimmen darf.

10. Ein Verzicht auf schriftliche Begründung ist unzulässig.

11. Ein Schiedspruch unterliegt — vorbehaltlich der übrigen Aufhebungsgründe des § 1041 ZPO. — der Aufhebung, wenn die Entscheidung in offenbarem Widerspruch zu einem Gesetze steht, auf dessen Einhaltung die Parteien rechtswirksam nicht verzichten können.

12. Der § 1042 II ZPO. kann nicht aufrechterhalten werden.

## II.

### Strafrechtliche Abteilung.

#### a) § 71 des Strafgesetzentwurfs.

1. Die Strafart der „Einschließung“ ist in das neue Strafgesetzbuch aufzunehmen.

2. Die Einschließung soll nicht für alle, sondern nur für bestimmte Delikte in Frage kommen.

3. Die Ausscheidung der einzelnen Delikte soll nach der positiven Seite erfolgen und nicht auf politische Delikte beschränkt werden.

4. Die Voraussetzungen für die „Einschließung“ sollen nicht aus dem Gesichtspunkte eines sittlichen Werturteils (ehrlose oder verächtliche Gesinnung), auch nicht i. S. des im § 71 Entw. umschriebenen Begriffs des Überzeugungsverbrechers festgelegt werden; vielmehr ist bei politischen Delikten auf Einschließung zu erkennen, wenn die Handlung nicht aus einem eigenmächtigen Beweggrund, sondern in der Überzeugung begangen wurde, durch sie das Wohl des Staates oder der Gesellschaft zu fördern.

#### b) Ausgestaltung des Auslieferungsrechts.

1. Nach der deutschen RVerf. liegt die Regelung des Auslieferungswezens in Gesetzgebung und Verwaltung, für die allgemeinen Fragen wie für Einzelfragen und einzelne Fälle, ausschließlich dem Reich<sup>2)</sup> ob. Die hierdurch gewährleistete einheitliche Ausgestaltung und Handhabung des Auslieferungsverkehrs ist ein wertvoller Fortschritt im deutschen Auslieferungsrecht; doch sollte dafür Sorge getragen werden, daß bei der Vorbereitung und Ausführung einer Auslieferung auch weiterhin die Landesbehörden nicht ausgeschaltet werden.

2. Nach deutschem Auslieferungsrecht ist der Auslieferungsverkehr dem verständigen Ermessen der Verwaltungsbehörden überlassen. Diese Regelung entspricht nicht mehr dem heutigen Rechtsempfinden. Die Entscheidung über die Haftfrage und die Prüfung der Rechtsfragen, die durch ein ausländisches Auslieferungsersuchen aufgeworfen werden, sollten ihrer Art und Bedeutung wegen Gerichtsbehörden übertragen werden.

3. Bei der Erfüllung ihrer Aufgaben sollten die Gerichte auch auf diesem Gebiet die ihnen sonst zukommende verfassungsmäßige Sonderstellung einnehmen.

4. Bei der Prüfung der Zulässigkeit einer vom Ausland begehrten Auslieferung sollte dem Gerichtsbeschluß schlechthin entscheidende Bedeutung beigelegt werden, wenn er die Zulässigkeit verneint; entscheidende Bedeutung insofern, als es sich um Rechtsfragen handelt, wenn er die Zulässigkeit der Auslieferung befiehlt. Die Verwaltungsbehörde kann somit eine vom Gericht für zulässig erklärte Auslieferung nur aus Gründen verweigern, die neben der rechtlichen Zulässigkeit der Auslieferung in Betracht kommen.

5. Der Auslieferungsverkehr vollzieht sich zur Zeit auf der Grundlage der Gegenseitigkeit. Es sollte auch weiterhin daran festgehalten werden, daß die Bewilligung einer Auslieferung die Verbürgung der Gegenseitigkeit voraussetzt.

6. Nach der RVerf. sind deutsche Staatsangehörige der Auslieferung entzogen. An dieser Ausnahmestellung der Reichsangehörigen sollte festgehalten werden.

7. Unter das politische Asyl fallen sowohl die politischen Straftaten wie besonders geartete gemeine Straftaten. Die

<sup>1)</sup> Siehe hierzu Volkmar *StB.* 1926, 2402 ff.

Abgrenzung der gemeinen, aber ahlwürdigen Straftaten sollte einerseits von der Absicht, andererseits von den angewandten Mitteln abhängig gemacht werden.

8. Eine Einschränkung des politischen Ahls ist unerlässlich. Sie kann dadurch geschehen, daß gewisse Gruppen von Straftaten ausgenommen oder allgemein Straftaten, die in besonders verwerflicher Weise begangen sind, für ahlunwürdig erklärt werden.

9. Im deutschen Auslieferungsverkehr gilt der Grundsatz der Spezialität. Einer Entwicklung, welche die Tragweite des Grundsatzes ausdehnen will, sollte nicht entgegengetreten werden.

10. Es wäre erwünscht, daß die Regelung des deutschen Auslieferungsverkehrs durch ein Reichsauslieferungsgesetz vorgenommen würde.

11. Der Erlass eines solchen Gesetzes mit einheitlichen Richtlinien für die Auslieferungsverträge kann deren gesetzgeberische Behandlung vereinfachen.

12. Dringend erwünscht wäre es, wenn im deutschen Auslieferungsgesetz ausdrückliche Bestimmungen für eine besondere Ausgestaltung des Auslieferungsverkehrs mit Deutsch-Ostreich und Danzig vorgeesehen würden.

### III.

#### Öffentlich-rechtliche Abteilung.

##### a) Parlamentarische Untersuchungsausschüsse.

1. Verfassungsmäßige Aufgabe der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse ist die Feststellung tatsächlicher Vorgänge durch Beweiserhebung zwecks Vorbereitung einer innerhalb der allgemeinen Zuständigkeit des Parlaments gelegenen Beschlussfassung auf dem Gebiete der Gesetzgebung, der Verwaltung oder etwaiger dem Parlament eingeräumter rechtsprechender Funktionen.

2. Eine innerhalb dieser verfassungsmäßigen Schranken sich haltende Tätigkeit parlamentarischer Untersuchungsausschüsse bedeutet keinen Eingriff in die Unabhängigkeit der Justiz, weder einen Eingriff in die Art der Entscheidung, noch in die „Garantien“ der richterlichen Unabhängigkeit.

3. Eine Abänderung der Bestimmungen über parlamentarische Untersuchungsausschüsse, die auf eine prinzipielle Einschränkung oder Zurückdrängung der Tätigkeit der Ausschüsse hinzielt, empfiehlt sich nicht. Dagegen empfiehlt es sich, in gesetzgeberische Erwägungen darüber einzutreten, ob und wie zwecks reibungsloser Tätigkeit der Untersuchungsausschüsse ihr Verfahren, wie insbesondere das Beidigungsrecht, das Recht auf Aktenvorlage, die Stellung des Vorsitzenden u. a. gesetzlich zu regeln ist. Hierzu werden die Gutachten des RGK. Dr. Rosenberg und des N. Dr. Alsberg und die Leitsätze des Berichterstatters Prof. Dr. Jacobi als Material den amtlichen Stellen vorgelegt.

##### b) Ausdehnung der Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs.

1. Der Juristentag erachtet es für notwendig, die im Art. 19 Verf. vorgesehene Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs für das Deutsche Reich auf Reichsverfassungsstreitigkeiten auszudehnen.

2. Hinsichtlich der Sonderfrage der Nachprüfung der Verfassungsmäßigkeit von Reichsgesetzen ist für eine gesetzliche Regelung — abweichend von dem Entwurf der Reichsregierung — vor allem folgendes zu berücksichtigen:

a) Die Nachprüfung der Gültigkeit von gehörig verkündeten Reichsgesetzen steht ausschließlich dem Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich zu.

b) Der Nachprüfung durch den Staatsgerichtshof unterliegen auch die vor Erlass des jetzt eingebrachten Gesetzes verkündeten Gesetze sowie die Verträge mit fremden Staaten und die durch sie bedingten Gesetze.

c) Die Anrufung des Staatsgerichtshofs steht auch den Minderheiten des Reichstags und des Reichsrats, die ein Drittel der gesetzlichen Mitgliederzahl übersteigen, zu.

3. Als gesetzgeberisches Ziel ist anzustreben, die Auslegung des Reichsverfassungsrechts in oberster Instanz beim Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich zu vereinigen.

4. Die von den Berichterstattern gemachten Vorschläge erscheinen als geeignete Grundlage gesetzgeberischer Erwägungen.

### IV.

#### Wirtschafts- und steuerrechtliche Abteilung.

##### a) Aktienrecht.

1. Eine allgemeine Reform des deutschen Aktienrechts ist zur Zeit nicht erforderlich; es liegt daher kein Anlaß vor, Maßnahmen zur Vorbereitung einer solchen Reform einzuleiten.

2. Die Vorschriften des englisch-amerikanischen Rechts sind zur Übertragung auf deutsche Verhältnisse nicht geeignet und, wenn auch zu beachten, jedenfalls im allgemeinen nicht nachzuahmen.

3. Die Ständige Deputation des Juristentages wird ersucht, eine aus Mitgliedern des Juristentags bestehende Kommission, mit dem Rechte der Kooptation auch von Nichtmitgliedern, zu bilden, die beauftragt wird, die Frage einer etwa notwendigen Reform des deutschen Aktienrechts zu prüfen.

4. Der Juristentag regt außerdem die Bildung einer überstaatlichen kapitalistischen Gesellschaftsform an, die wahlweise neben den innerstaatlichen Gesellschaftsformen zur Verfügung stehen soll.

##### b) Arbeitsrechtliches Thema.

Der Standpunkt des geltenden Rechts, aus dem sich die Haftung der Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen ergibt, ist grundsätzlich zu billigen.

Mit Rücksicht darauf, daß ein großer Teil der Berufsvereine bisher davon abgesehen hat, die Rechtsfähigkeit zu erwerben, und die Grundsätze, nach denen nichtrechtsfähige Vereine für Vertragsverletzungen und unerlaubte Handlungen haften, bei der Bedeutung der Berufsvereine, der Eigenart ihrer Organisation und ihrer Betätigung zu unangemessenen Ergebnissen führen, ist jedoch eine Änderung der geltenden Rechtsvorschriften zu empfehlen. Dabei sollen folgende Grundsätze maßgebend sein:

1. Die Haftung der Berufsvereine für unzulässige Kampfhandlungen ist grundsätzlich nicht anders zu regeln als ihre Haftung auf Grund sonstiger haftungsbegründender Tatbestände.

2. In allen Haftungsfragen sind die nichtrechtsfähigen Berufsvereine den rechtsfähigen Vereinen gleichzustellen.

3. Eine Beschränkung der Haftung der Höhe nach oder auf bestimmte Haftungsobjekte kann nicht empfohlen werden.

## Schrifttum.

**Erich Gehr,** Rechtsanwalt am Kammergericht: **Die Krisis der deutschen Rechtspflege.** Berlin 1926. Verlag für Kulturpolitik. Preis 1.50 M.

Das Heft ist die Wiedergabe eines Vortrages des Verf. in der Juristischen Gesellschaft in Berlin. Verf. verlangt die Prüfung der Frage, ob das Vertrauen an die Rechtspflege erschüttert und ob dies sachlich begründet sei. Er verlangt, daß die Grenzen zwischen Gesetzgebung und Rechtsprechung innegehalten, insbesondere der Rechtspflege nicht das Recht gegeben werde, Gesetze wegen vermeintlicher innerer Ungerechtigkeit außer Kraft zu setzen. Er tritt dem Verlangen, die Unabsehbarkeit der Richter anzutasten, entgegen, fordert aber, daß die innere Einstellung des Richters zum Staate und der Staatsform ohne Einfluß auf die Ausübung der Rechtspflege bleibe. Verf. behandelt dann die Kritik, die die Presse an der Rechtsprechung und die die letztere an der Presse übt, die Tätigkeit der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse, das Verhalten der Staatsanwaltschaft bei politischen Prozessen, die Untersuchungshaft, den Ausschluß der Öffentlichkeit, politische Ergüsse in Urteilen, die Rechtsprechung in politischen Prozessen überhaupt. Er verlangt, daß die Staatsanwaltschaft freigehalten werde von Personen, denen die Verteidigung der geltenden Verfassung nicht Überzeugungssache ist, und verlangt, daß die Richter in Selbstschutz den Versuch machen, Verstöße von Richtern, die be-rechtigte öffentliche Kritik herausfordern, nachzuprüfen und abzustellen.

Getreu dem Grundsatz dieser Zeitschrift, alle politischen Erörterungen zu vermeiden, beschränke ich mich auf eine summarische Inhaltsangabe des Vortrages, der in der Juristischen Gesellschaft eine ernste Diskussion hervorgerufen hat. Nur das eine sei gesagt: „Politisch Lieb ein garstig Lieb“. Politischer Prozeß ein garstiger Prozeß, Gleichviel gegen wen er sich richtet.

Geh. Justizrat Dr. Heilberg, Breslau.

**Max Salomon:** **Grundlegung zur Rechtsphilosophie.** Zweite überarbeitete Auflage. Berlin 1925.

Salomon hat die zweite Auflage seiner Grundlegung mit anti-kritischen Zusätzen versehen und im übrigen seine ursprüngliche Darstellung kaum verändert. Außer dem historischen und kritischen Interesse für einen rechtsphilosophischen Versuch nach Cohen'schen Prinzipien wird Salomon's Buch immer originelle systematische Bedeutung behalten, und zwar durch seine Untersuchung des Wissenschaftscharakters der Rechtswissenschaft. Er zeigt hier zwingend, daß die juristische Theorie weder auf Philologie, Geschichte, Soziologie oder Philosophie bezogen werden kann, noch als bloße Gesetzeskunde zutreffend charakterisiert ist. Weniger glücklich ist dann allerdings seine Konsequenz aus diesem Ergebnis, die die Jurisprudenz als Rechtsproblematik zu legitimieren sucht. Denn eine bloße Problematik — d. i. ein System offener Fragen — stellt höchstens eine Vorstufe zur Wissenschaft dar. Diese Vorstufe bilden aber auch nur gehaltvolle Fragen, deren Trennung von bloßen Scheinfragen die philosophische Kritik der Jurisprudenz immer wieder fordern sollte.

Dr. Julius Kraft, Frankfurt a. M.

**H. Manigk:** **Wie stehen wir heute zum Naturrecht?** Berlin 1926. Verlag Walter de Gruyter & Co. 40 S.

Die Breslauer Rektoratsrede nimmt die deutsche Rechtsart der Nachkriegszeit mit ihrer „Gesetzesdämmerung“ (James Goldschmidt), mit der vielfältigen, teils vermeidbaren, teils unvermeidbaren Unzulänglichkeit ihrer Rechtsproduktion und mit der daran anschließend gelegentlich wieder mal erhobenen Forderung nach Abhilfe mit den Mitteln des Naturrechts zum Anlaß, die alte Frage nach Bedeutung, nach Wert oder Unwert, besser: nach Stärken und Schwächen des Naturrechts erneut zu stellen. Der Verf. sieht im freirechtlichen „Modernismus“ einen Enkel des Naturrechts — was zu 50% richtig ist — und einen Enkel zugleich des Rationalismus — was zu 90% falsch ist. Gegen solchen Modernismus ist er einst scharf zu Felde gezogen. Auch in der vorliegenden Schrift weiterleuchtet es da noch manchmal aus demselben alten Wetterloch. Im Gegensatz dazu ist Verf. im übrigen bemüht, in der Würdigung des Naturrechts, dessen vielfältige Einwirkungen auf die Entwicklung von Recht und öffentlichem Wesen er in bunten Bildern und in gelegentlich etwas abrupter Linienführung zu veranschaulichen sucht, Licht und Schatten ruhig abwägend zu verteilen. Zwei zusammenfassende Stellen führen wohl am besten heran an den Kern der Manigk'schen Rede und Meinung: „Das Naturrecht war ein methodischer Irrtum; aber ein höchst fruchtbarer Irrtum. Es förderte die Erneuerung und Verjüngung des Rechts. Es war Bahnbrecher

für den Fortschritt der modernen Staatsauffassung, es war der Befreier des Individuums aus allen mittelalterlichen Bindungen; es war der Erwecker deutschen Rechts, das es unter dem Schutze des Rezeptionschaos zur Wiegeburt brachte, und es schnitt der überlebten und durch Rechtsgeltung geheiligten Tradition auch sonst wacker die Spitze ab. Aber es beanspruchte soziologische Geltung als Rechtsquelle, die der individual erwachsenen ratio nicht zukommt“ (S. 35). — Und eine zweite Stelle sucht die Leistung des Historismus klarzulegen in seinem Verhältnis zum Naturrecht einerseits, zum „Modernismus“ andererseits: „Die historische Schule hat den ersten Schritt getan, die Fundamente einer brauchbaren Rechtsquellenlehre zu legen und die subjektivistische Geltungslehre des Rationalismus zu überwinden. Sie hat unwiderleglich gezeigt, daß der Rechtsinhalt relativ und temporal bedingt ist. Demgegenüber und gegenüber Kant's Erkenntnislehre ist bis heute weder der rechtsphilosophische Beweis gelungen, daß die Entstehung einer inhaltlich gemäß den wirklichen Lebensbedürfnissen gefüllten Rechtsordnung aus der reinen Vernunft möglich sei oder gar stattgefunden habe, noch ist es dem juristischen Modernismus gelungen, die Bedeutung von Gesetz und Gewohnheit als Rechtsquellen zu entkräften oder gar andere, geltendes Recht spendende Quellen nachzuweisen. Weder der einzelne Richterspruch, dessen Bedeutung als wirkliche Quelle mehrfach in Anspruch genommen wurde, noch ein wissenschaftlich aufgestellter Rechtsatz haben diejenige Geltung, die der Rechtsquelle ihr Wesen verleiht. Nicht rationale Wahrheit eines Urteils entscheidet über seine Geltung als objektive Rechtsnorm, sondern immer erst eine die Zweckmäßigkeit jenes Urteils als Werturteil garantierende weitere Prüfung durch eine autoritative soziologische Größe, die entweder als staatliche Gesetzgebung oder als zeitliche Erprobung und Durchsetzung in der Gemeinschaft die Anerkennung der Rechtsgenossen findet“ (S. 34/35).

Aus dieser letzten, prinzipiellen, wenn auch nicht eben leichtflüssigen und eleganten Zusammenfassung sei hier nur eine Einzelheit ausdrücklich beanstandet. Man tut dem „Modernismus“, wenn anders man darunter die auf eine zugleich freierliche und bewußt verantwortlichere Anwendung des positiven Rechts hingelende neuere Richtung in der Jurisprudenz zusammenfassen will, Unrecht, wenn man ihm fehlendes oder ungenügendes Verständnis für die Bedeutung von Gesetz und Gewohnheit als Rechtsquellen vorwirft. Vielmehr kann die angegriffene neuere Richtung für sich in Anspruch nehmen, daß sie mit Recht und mit großem Erfolg angekampt hat gegen die einst herrschende Auffassung eines überaus engbrüstigen und formalen juristischen Positivismus, wonach der ganze normative Gehalt unseres reichen Rechtslebens und der Gegenstand der Rechtswissenschaft selber zusammenkrumpft auf die knappe Formel des amtlichen Gesetzestextes. Demgegenüber vertritt, wie mir scheint, der Modernismus, wenn es nun einmal ohne dieses Schlagwort nicht abgeht, die These, daß das Rechtsleben ein Stück echtes Sozialleben ist und daß die Geltung der Rechtsnormen nicht unabhängig ist von dem Wechsel der Kultur- und Zeitanstimmungen. Die staatlichen Rechtsnormen zumal sind für die neuere Auffassung von der Rechtsanwendung viel, aber nicht alles. Die Rechtsanwendung ist unbestreitbar an die gesellschaftlichen Normen gebunden, strikte gebunden da, wo diese Normen strikte und eindeutig etwas anordnen. Aber die Fälle sind — mag man das nun begrüßen oder nicht — nicht die Ausnahme, sondern sie sind Legion, in denen die Gesetzesnorm bei unbefangener Interpretation mehrdeutig ist. Da ist es nun unentzehlbar höchste und schwerste Richterpflicht, nunmehr für den einzelnen Fall zu entscheiden, welcher von den zwei mehreren möglichen Bedeutungen der Gesetzesnorm hier den Ausschlag geben soll. Diese Entscheidung aber trifft mit größtmöglicher Objektivität nur der Richter, der mehr kann und mehr weiß, als was bloß den Inhalt des amtlichen Gesetzestextes ausmacht. Hier tut ein Richter not, der möglichst innig verbunden ist der Kultur und dem Volkstum seiner Zeit, ein Richter von dem Schläge, von dem das römische Wort gilt: *Pectus sua facit iudicem!* — Zu diesem Wort der Abwehr noch ein anderes mehr des Angriffs: Es hat etwas Mißliches, die Frage zu stellen nach den Wirkungen des Naturrechts (Manigk, S. 24 f.), mißlich wenigstens, solange nicht das hier als historischer Faktor isolierte Naturrecht um seine immanente Zweideutigkeit gebracht ist, über die ja auch Verf. nicht im Zweifel ist. Ich meine die Zweideutigkeit, die darin liegt, daß das Naturrecht in der neueren europäischen Staaten- und Rechtsgeschichte auf der einen Seite Wortführer des Staatsabsolutismus, auf der anderen Seite Bate des sich eben erst kräftiger regenden Rechtsstaates und dessen, was ich den Rechts- und Wirtschaftsliberalismus nenne, gewesen ist. Wenn man aber die Frage doch so stellen will, so muß man, will man eine wirkliche Klärung dieser geistesgeschichtlich überaus bedeutamen Zusammenhänge erzielen, die Frage stellen und prüfen unter einem weiteren Horizont. Das Naturrecht erscheint doch höchstens uns Juristen als so etwas wie eine selb-

ständige Wesenheit. Ernst Tröltsch hat uns hingegen gelehrt, wie es im ganzen doch mehr dienend, wenngleich im Dienen nun freilich doch sehr einflussreich, eingesetzt worden ist in das grandiose Gebäude der den Staat und auch das Völkervolk überaus stark angehenden Soziallehren der christlichen Kirchen — von den Tagen der Kirchenväter bis hinein in das Zeitalter der Aufklärung. Friedrich Meinecke aber hat uns neuerdings in seiner schönen „Idee der Staatsräson“ gezeigt, wie es die weithin mit einer Art harten Naturzwangs sich durchsetzenden Lebensinteressen des Staates selbst sind, die die Praxis und die Theorie der Staaten und der Staatslenkung bestimmen und daß in diesem *cantus firmus* der Staatsräson die Naturrechtslehre doch nur mehr ein nur zu Zeiten stärker anklingendes Nebenmotiv ist. Auch die Rechtsgeschichte muß sich eingebettet wissen in den allgemeinen breiten und tiefen Strom der Kultur- und Geistesgeschichte überhaupt. Sonst verjauhet sie.

Prof. Dr. Max Kumpf, Mannheim.

**Dr. A. C. Elsbach: Der Lebensgehalt der Wissenschaften.**  
Wissenschaftstheoretische Grundfragen. Berlin und Leipzig 1926. Verlag Walter de Gruyter & Co. 39 S.

Die mehr programmatische Abhandlung des Utrechter Privatdozenten bietet auch dem Juristen mit ihrer interessanten Fragestellung nach dem Lebensgehalt der Wissenschaften, d. h. nach ihren unabänderlichen und irrationalen Grundverschiedenheiten wertvolle Anregungen. Der Unterschied zwischen den Geistes- und Naturwissenschaften hat die Gelehrten, insbesondere die Philosophen seit ein bis zwei Generationen, insbes. seit Dilthey's bahnbrechender Einleitung in die Geisteswissenschaften außerordentlich beschäftigt.

Elsbach bringt in diese erkenntnistheoretischen Untersuchungen eine neue Note, in dem er nach dem Unterschied ihres Lebensgehaltes fragt und dabei für die Rechtswissenschaft, die ja zu den Geisteswissenschaften gehört, zu folgendem wichtigen und m. E. richtigen Ergebnis gelangt:

In der Gruppe der Naturwissenschaften ist das Denken, in der Gruppe der Geisteswissenschaften ist das Leben beherrschend (S. 22), in dem ersteren sind die Endformulierungen das Nebenächliche, die Argumentation das Wesentliche (S. 23), in den Geisteswissenschaften ist das Verhältnis von Resultat und Argument das umgekehrte; „wenn ich richtig sehe, so ist in den Geisteswissenschaften einem übermäßigen Gebrauch des Denkens gegenüber, wie dies in Argumentation und Beweis zum Ausdruck kommt, einiges Mißtrauen gestattet. Man stelle sich einen Juristen vor, der nur die aprioristische und argumentative Methode anwenden würde.“ (S. 24). „Das echte Leben der Geisteswissenschaften vertilgt er und behält bloß die Verneinung in Formalismus und die Entartung in Sophisterei zurück. Denn ist es keine Sophisterei, wenn man auf einem Gebiete, wo Beweise sinnlos sind, dennoch so tut, als ob man die Ergebnisse beweist?“ (S. 25).

(S. 26 ff.) „Der erste Grund, weshalb das Denken in den Geisteswissenschaften nicht jene Rolle spielen kann, welche es in den Naturwissenschaften spielen soll, ist die Ungenauigkeit der Daten. Den zweiten Grund nannten wir auch schon: Weil die geisteswissenschaftlichen Objekte noch fortwährend Veränderungen erleiden, so würde das Denken mit seinen festen Grundbegriffen und unabänderlichen Grundregeln auf die Entwicklung hemmend einwirken (vom Ref. gesperrt). Der Fortgang der Kultur ist möglich, weil die Natur unveränderlich ist, und weil der Staat, die Sprache, das Recht (vom Ref. gesperrt) usw. sich weiter entwickeln. Der Fortgang der Kultur fordert somit, daß das Denken, das in den Naturwissenschaften die erste Stelle einnimmt, in den Geisteswissenschaften sich mit einer sekundären Rolle begnügt. Es wäre der Tod des einen Gebietes der theoretischen Kultur, wenn man hier der Argumentation entgegenträte, ebenso wie es den Tod des anderen Gebietes bedeutete, falls hier das argumentierende Denken eine mehr als neben-sächliche Funktion erfüllte (vom Ref. gesperrt).

In der ersten Gruppe von Wissenschaften kommt es auf das argumentierende Denken an, in der zweiten Gruppe auf die Lebenselemente und ihre Verknüpfungen, auf soziologische Faktoren und auf die Ergebnisse (vom Ref. gesperrt). Die Argumentation hat in der geisteswissenschaftlichen Forschung nur eine vorbereitende Aufgabe oder sie wird als soziales Kampfmittel benutzt (vom Ref. gesperrt), aber sie besitzt nicht jene konstitutive Funktion, welche für die Naturwissenschaften ihre wesentliche und unersetzbare Bedeutung ausmacht.“

„Die Objekte einer Geisteswissenschaft sind in- und durcheinander. Der Zusammenhang zwischen den Objekten einer Geisteswissenschaft ist ein irrationaler (vom Ref. gesperrt). Die Objekte sind auch nicht „fertig“, sondern sie sind fortwährend in einer Entwicklung begriffen, deren Verlauf nicht vorausgesagt werden kann“ (v. Ref. gesperrt). Bei jeder Geisteswissenschaft sind viele Ausgangs-

punkte möglich, während es ebenso einen Reichtum in der Zielsetzung gibt.“

Die Anwendung dieser lehrreichen Sätze Elsbachs auf die Rechtswissenschaft überlasse ich dem Leser. Würden sie zum Lebensgehalt der deutschen Rechtsanwendung werden, so würden sie einen großen Teil der idealen Forderungen erfüllen, die an sie gestellt werden.

Kl. Dr. Ludwig Bendig, Berlin.

**Arnold Gehl: Die Lehre vom Naturrecht bei Leonard Nelson und das Naturrecht der Aufklärung.** Berlin 1924. W. Rothschild. XII u. 139 Seiten.

Die dem Andenken Eugen Hubers gewidmete Schrift enthält eine schätzenswerte Darstellung der Zusammenhänge zwischen der klassischen Naturrechtsschule und der auf den philosophischen Lehren von J. F. Fries (1803) beruhenden Rechtstheorie Leonard Nelsons. Sie sieht in Fries und Nelson die wahren Überwinder des alten Naturrechts, in der „Naturrechtslehre“ Nelsons jenem gegenüber etwas grundlegend Neues.

Der erste Abschnitt (1—46) gibt die Kerngedanken dieses Systems übersichtlich wieder. Sie gehen aus von den unauflösbaren Widersprüchen des „juristischen Empirismus“ (1), dieser „Rechtswissenschaft ohne Recht“ (vgl. 2 Anm. 1): Tatsachen, also geschichtlich gewordene Ordnungen (2), belehren uns immer nur über das, was ist; um zu beurteilen, was sein soll, also zur Behauptung der rechtlichen Verbindlichkeit jener (2), bedarf es erst noch eines allgemeinen Gesetzes. „Die einzige und zugleich bleibende Quelle des Rechts ist ein von allen Tatsachen und von allen Verfügungen unabhängiges Rechtsgesetz“, das selbst in gar keiner Weise etwas „Positives“, d. h. als Tatsache nach Ort und Zeit Bestimmbares ist (3). Die Notwendigkeit des Sollens kann nicht durch Hinweis auf die Notwendigkeit des Müßens begründet werden (4). Innerhalb der Ethik im weiteren Sinne des Wortes, der Lehre vom Sein-sollenden, wird die Rechtsphilosophie als besondere Disziplin im Anschluß an den alten Unterschied von Legalität und Moralität gewonnen als das Sittengesetz, das sich auf den Zustand der Gesellschaft bezieht (5, 6, 7, 14). Grundlegend für dessen Inhalt ist die Fries-Nelsonsche Lehre von der „unmittelbaren Erkenntnis“, die ihrerseits nicht von der Form eines Urteils ist und auf dem „Grundsatz des Selbstvertrauens der Vernunft“ beruht (11). Die Kritik wird damit „zu einer empirischen Wissenschaft“ (12) — ein Gedanke, der sich in Vielem mit dem Standpunkt der modernen Phänomenologie berühren dürfte. Jener Inhalt aber bestimmt sich als „das Gebot der Gleichheit der Personen“ (14), wobei freilich dunkel bleibt, wodurch sich dieses Gebot der unveräußerlichen Selbstbestimmung (29, 30), so sympathisch es sein mag, gegenüber anders orientierten Grundsätzen, wie dem der Selbstaufgabe oder der asketischen Selbstbekämpfung (40) eigentlich rechtfertigt. Zu diesem „formalen Naturrecht“ muß freilich hinzutreten das „materiale Naturrecht“ (28) beruhend auf der Kenntnis der Interessen, der Umstände, des Lebens (17). Da aber weder durch die Natur des Rechts noch durch die Natur der Sache Rechtsätze bestimmt werden, so bedarf das Recht zu seiner Bestimmung noch einer positiven, d. h. willkürlichen Festsetzung (19). Das Rechtsgesetz bildet freilich dabei die unüberschreitbare Grenze (20). Das „wahre Interesse“ (25 ff.) ist „außerrechtlichen Ursprungs“ (25) und ist schließlich niemals staatlich und politisch, sondern „ursprünglich sozial“ (44) bestimmt. „Wer dagegen die hiermit vorgezeichnete Grenze überschreitet, um eine unbedingte Verbindlichkeit der staatlichen Gesetze zu lehren, der hat offenbar den Gehorsam der Bürger zum Inhalt des Rechtsgesetzes gemacht“ (46). Den über Fries hinausreichenden Inhalt der Nelsonschen Lehre (21) sieht dabei Gehl wesentlich in eben dieser materialen Bestimmung des Interessenwertes, dem „materialen Naturrecht“, das verlangt, daß „durch das öffentliche Gesetz die gleiche äußere Möglichkeit für alle, zur Bildung zu gelangen, gesichert und die geistige Freiheit eines jeden gegen künstliche Bevormundung geschützt werde“ (33).

Der zweite Abschnitt (47—100) stellt dieser Rechtstheorie Nelsons die Lehren des Naturrechts der Aufklärung kritisch gegenüber, indem er hierzu (vgl. Vorwort VII) Hugo Grotius und Thomas Hobbes herausgreift, womit freilich auf eine irgendwie erschöpfende Behandlung des alten Naturrechts von vornherein Verzicht geleistet ist, wie auch sonst das Literaturverzeichnis (X) einen etwas allzu eklektischen Eindruck erweckt. Bei aller Bewunderung, insbesondere für Grotius, wird doch gerügt, daß ihm „der Gedanke der Unveräußerlichkeit des Naturrechts“ fehlt; er kennt „kein Menschenrecht, das in dem Ideal der Menschewürde seinen bleibenden Grund fände“ (71). Das Naturrecht im Ganzen aber leidet an einer verfehlten „empirischen Gedankenrichtung“ auf die sinnlichen Triebfedern und Interessen, statt auf die vernünftige Natur des Menschen, ein Standpunkt, der erst durch Kant überwunden, von ihm aber durch den Ausschluß jedes materialen Prinzips aus der Ethik noch nicht genügend weitergeführt wurde (98).

Der dritte Abschnitt endlich (101—139) entwickelt die Lehren von der Freiheit und Gleichheit im Naturrecht: Fries hat den

Had zwischen Naturrecht und Empirismus gebahnt und gezeigt, wie unter den Bedingungen der Naturgesetzgebung die Idee einer Rechts- gesetzgebung verwirklicht werden kann (130). Das Rechtsgefetz ist ihm nicht mehr in erster Linie die Freiheit des Einzelnen, sondern ein Gesetz für die Beschränkung der Freiheit des Einzelnen in der Wechselwirkung (131). Nelson fügt dem die wichtige Ent- deckung des „wahren Interesses des Menschen an Werte seines Lebens“ hinzu. Damit hat er die Lehre von der Freiheit und Gleich- heit neu gestaltet (134). „Persönliche Freiheit soll gelten unter der Bedingung der persönlichen Gleichheit“ (135).

Sch gestehe, daß mir auch durch die begeisterte Darstellung von Oppin die Rechtstheorie Leonard Nelsons nichts Wesentliches von ihrer blutleeren, von eigener Rechtserschaft herzlich wenig ver- stehenden Abstraktion und ihrer Willkürlichkeit verloren hat. Eine „völlig originelle Lehre, welche das in jedem unverkümmerten Rechts- gefühl eingeschlossene unveräußerliche Recht zum ersten Male in der Geschichte auf eine wissenschaftlich exakte Form bringt“ (139), vermag ich in ihr nicht zu sehen. Verdienstlich ist gewiß der nochmalige Hinweis auf den „philosophischen Wertdualismus“, den das Recht seinem Sinne nach voraussetzt (E. v. Hippel: Die Tatwelt, 1926, 47) und damit auf die klare und scharfe Ablehnung einer unmittel- baren Herleitung des Sollens aus dem Sein. Damit ist der Posi- tivismus und Historismus in seiner inneren Unhaltbarkeit kritisch erwiesen; was wirklich ist, ist nicht schon um deswillen auch ver- nünftig. Ferner gehe ich in der Zurückführung des Rechtsideals auf die Ethik mit der gegebenen Darstellung durchaus einig. Was aber die Wertleere des ganzen Systems bedingt, das ist die Tatsache, daß Nelson das eigentliche rechtsphilosophische Grundproblem, nämlich das richtig erfaßte Problem der Positivität, im Grunde genommen umgekehrt. Hier stoßen rationale Idee und historische Wirk- lichkeit hart, aber auch lebensvoll und kräftig aufeinander. Davon ist in Wahrheit im alten Naturrecht mehr zu spüren als bei Nelson. Und wenn wir gegenüber den Tagen einer fatten und müden Gleich- setzung von Recht und Macht uns heute, wo unser Vaterland nicht nur um seine Existenz, sondern auch um sein zertretenes Recht zu kämpfen, wieder mehr auf die Lehren jener Alten besinnen müssen, so wird das vielleicht unser Schaden nicht sein.

Prof. Dr. E. Mezger, Marburg.

**G. Tatarin-Larnheyden: Staat und Recht in ihrem begriff- lichen Verhältnis. Eine Studie über die Konsequenzen der Stammlerschen Rechtslehre. Sonderausgabe aus der Festgabe für Rud. Stammler zum 70. Geburtstag. Berlin 1926. Walter de Gruyter & Co. 72 S. Preis 28 M.**

Die Untersuchung „will zu einem Problem Stellung nehmen, welches Radbruch als ein aussichtsloses bezeichnet hat“ und welches Nelson in konsequenter Verfolgung der Grundgedanken seiner reinen Rechtslehre einfach ausschaltet. Der Verf. hält es dagegen für lösbar und unternimmt es, die Lösung „in großen Zügen“ nach dem „Weg- weiser“ der Stammlerschen Rechtslehre „zu skizzieren“. Dieser Plan bestimmt den Aufbau der Arbeit: Zunächst wird versucht, um den Kerngedanken der Stammlerschen Lehre zu gewinnen, „die Scheidung der Geister in bezug auf den Rechtsbegriff auf die kurze Formel“ zu bringen: objektive und subjektive Rechtstheorien. Hierbei wird Stammler unter die Vertreter der subjektiven Theorie ge- zählt, deren Eigenart darin gefunden wird, daß sie das Recht „auf die menschliche Psyche zurückführt“ im Gegensatz zur objektiven Theorie, für welche das Recht in „Normen“ besteht, „die für das äußere Ver- halten der Menschen zueinander bestimmt sind und deren absolute Ver- bindlichkeit durch die höchste idische Macht — der Staat — gesichert ist“. Aber innerhalb der subjektiven Theorie erkennt der Verf. der Stammlerschen Lehre den Vorzug und die besondere Bedeutung zu, daß sie auf Grund der „an kantischen Grundjahren geschärften er- kenntniskritischen Methode“ vermocht habe, „in logisch gleich scharfer und konsequenter Weise“ die Notwendigkeit einzusehen, daß der Rechtsbegriff unabhängig von dem Staatsbegriffe zu gewinnen sei, daß er „nur aus einer außerhalb des Rechts selber liegenden Sphäre, d. h. nur metarechtlich gewonnen werden“ könne. „Nur der soziale Aus- gangspunkt“ bleibt „für den Rechtsbegriff übrig“. Über die Stam- lersche Grundthese geäußerte Gedanken sucht Verf. mit dem Hinweis zu zerstreuen, daß der von Stammler für das Recht verwendete Ausdruck „reine Denkform“ keineswegs jede Erfahrung für die Ge- winnung des Rechtsbegriffes ausschließt, vielmehr die Erfahrung des in der Gesellschaft stehenden Menschen einschließt. Aber im übrigen entziehe sich Stammler dem „verzauberten Kreise“ des Kelfenschen Posi- tivismus, aus dem man nicht herauskomme und in dem immer nur dialektisch mit denselben aufeinander bezogenen Formeln kunstvoll jongliert werde und strebe danach — „wissenschaftlich so bedeutung“ —, „das Wissen vom Recht in die Welt unseres Wissens einzufügen“. Stammler bestimmt eben, was das einzig Richtige ist, den Rechts- begriff von Begriffen her, die logisch vor dem Rechte liegen. Er er- kennt, daß es unmöglich ist, den Rechtsbegriff „juristisch“, d. h. durch Rechtsbegriffe zu bestimmen, daß es aber ebensowenig möglich ist, diesen Begriff von einem auf das Recht bezogenen Staatsbegriffe aus zu bestimmen.

In einem zweiten Abschnitte wird sodann die Lehre Stam- lers vom Begriffe des Rechtes im Anschlusse an die „Theorie der Rechtswissenschaft“ kurz wiedergegeben, „in freier Paraphrase“. Als Abweichung von der Stammlerschen Lehre bezeichnet Verf., daß er den Ausdruck „verbindendes Wollen“ durch „Willensverbindung“ er- setzt, weil im Rechtsbegriffe bereits das Ergebnis, die Synthese des vielen Einzelwollens, die Verbindung desselben gegeben sei. Ferner hält er es für nötig, den von Stammler geflüchtig fortgelassenen Begriff der „Norm“ zu verwenden; denn es liege im Sinne der Objektivierung, die eine „unverletzbar“ Willensverbindung mit sich bringe, daß hier zum vollen Begriffe der Norm fortgeschritten werden müsse, die im engeren Sinne eine in bezug auf ein bestimmtes Ge- schehen aufgestellte innerlich unverletzbar Forderung bedeute. Von dieser Begründung aus wird die Bedeutung des Rechtes darin gefunden, daß es „eine in Normen verkörperte unverletzbar selbstherrliche Willensverbindung“ darstelle (S. 38).

Daraus zieht der 3. Abschnitt die Folgerungen. Es gibt kein absolutes, inhaltlich bestimmtes Recht. „Allgemeingültiges läßt sich nur über die Rechtsformen aussagen.“ „Es kommt einzig auf den funktionellen Charakter der Normen an, d. h. darauf, ob sie eine selbstherrliche und unverletzbar Willensverbindung herstellt.“ — Ferner: Das soziale Leben der menschlichen Gesellschaft kann inhaltlich nur ein Wirtschafts- oder ein Geistesleben sein; einen anderen Stoff des sozialen Lebens kann es nicht geben. „Das Rechts- leben ist eine formale Funktion der Gesellschaft, die es auf die Aus- gleichung der Willenskongflikte auf den zwei inhaltlich zu unterschei- denden Gebieten des sozialen Wirtschafts- und Geisteslebens abstellt. Die Funktion des Rechtes kann sich nur darin äußern, daß alle ein- seitige Überwältigung eines Willens durch den anderen ... durch ein höheres verbindendes Wollen selbstherrlich überwunden werde. Daher ist das „Rechtsleben“ jenen zwei materiell bestimmten Gebieten als die Form in Verhältnis zum Stoffe übergeordnet.“ Ja, es ist überhaupt gleichgültig, an welchem Stoff sich das Recht betätigt. Und deswegen steht staatliches Recht neben nichtstaatlichem, dem autonomen Rechte der Berufsverbände, Gewerkschaften, geistigen Genossenschaften usw. „überall wo aus der Vielfalt des Wollens eine selbstherrlich in sich unverletzliche Einheit wird, muß Recht entstehen. Wenn der Rechtsstaat eine Einheit darstellt, so bedeutet das, daß es ein Recht gibt, das das Wollen der Vielen, die seine Grundlage bilden, miteinander ver- knüpft, — ein staatliches Recht“ (S. 42). „Aber solche Rechtskreise innerhalb des Staates sind immer nur von relativer Selbständigkeit, weil darin ja gerade das Wesen des Staates besteht, daß er die höchste Herrschermacht in einem bestimmten Gebiete innehat, — er stellt den Sieg der stärksten gesellschaftlichen Macht dar“ (S. 43).

Für das Problem der Geltung des Rechtes wird gefolgert: „Nicht alles Recht gilt.“ Deswegen „gehört wohl der Geltungsanspruch, nicht die Geltung selbst zum Rechtsbegriff“. „Unter Geltung versteht man die Fähigkeit des Rechtes, sich in der Wirklichkeit durchzusetzen; das geht über den Begriff und die Idee des Rechtes hinaus, es betrifft die Welt der Wahrnehmung.“ „Das Gewöhnliche ist doch, daß erst die Macht des Staates der Norm ihre Geltung verschafft. Insofern ist es für das Recht außerordentlich wertvoll, wenn hinter ihm der Staat mit seinen Gewaltmitteln“ steht. „Aber das hat nichts mit dem Wesen des Rechtes zu tun. Recht muß Recht bleiben auch ohne psychische Ge- walt.“ Ja, manchmal ist diese dem Recht unmittelbar schädlich; so hat sich Frankreich mit seinen rohen Gewaltmitteln „vor der ganzen Welt ins Unrecht gesetzt“ (S. 45). — In einem weiteren 4. Abschnitte wird das Problem „Staat“ untersucht. Von dem Begriffe des Staates als „Bereinigung der Menschen eines bestimmten geographischen Gebietes unter einer höchsten Herrschermacht“ ausgehend, wird zunächst be- sprochen, daß er eine reine Denkform im Sinne des Stammlerschen Rechtsbegriffes sei, und behauptet, die Elemente Land und Leute ge- hörten als sichtlich greifbare Dinge der Welt der Wahrnehmung an, die Herrschermacht aber sei ein gemischter Begriff, der seinem Haupt- inhalte nach auf die Vorstellung von dem Kausalzusammenhange zwi- schen einer menschlichen Willensauswirkung und dem Tun eines anderen zurückführe, somit in der Welt der Wahrnehmung wurzle. Die dabei offenbleibende Frage, wie denn nun aus der Bereinigung der drei Elemente die Einheit des Staates entstehe, mache den Gehalt der Lehre von der Rechtfertigung des Staates aus, welche wiederum in einer langen Reihe von Staatstheorien entwickelt worden sei. Sie teilt Verf. in nichtjuristische und in juristische, schließt sich aber keiner an. Zwar billigt er den Macht- und Organismuslehren einige Ge- danken zu, die „nicht ohne eingehendere Prüfung von der Hand zu weisen sind“. Ebenso will er den „Rechtsbegriff“ nicht ohne weiteres bei der Beurteilung des Staates beiseite lassen. Aber eine „logische Fundierung des Staates auf den Rechtsbegriff“ lehnt er ab, da — der Staat zweifellos Unrecht tun könne, selbst unser verbenender Rechts- staat, und es auch Staaten ohne Recht gäbe. Nach Ansicht des Verf. ist der Staat wie das Recht eine Erscheinungsform des sozialen Lebens, eine Willensverbindung der Individuen. Während aber beim Recht das Wollen „innermenschlich“ bleibt, bricht es beim Staat in die Außenwelt ein und vollzieht sich als Auswirkung, Tun, äußere Kraft, Macht an Land und Leuten. Dabei bleibt „freilich, wie jene innerliche Welt des Wollens ihre Brücken zur Welt des äußeren Geschehens

schlägt, das große Geheimnis, das eigentliche Mysterium alles gesellschaftlichen Lebens“ (S. 61). Nur das glaubt Verf. feststellen zu können: im Menschen lebt der elementare Zug nach einem einheitlichen Denken seiner Vorstellungen; dieser „Wunsch“ nach Ordnung führt zur Schaffung eines „Zentrums einheitlich gesammelter Gewalt“, einer über die Massen herrschenden Macht, die in selbstherrlicher Weise, d. h. unabhängig vom Willen der verbundenen Unterstellten jeden Kampf zu entscheiden und das Recht der Gesamtheit zur Geltung zu bringen vermag“. Daraus entsteht die Souveränität als höchste einheitliche Herrschermacht. „Mit diesem Merkmale ist, sofern sich diese Herrschermacht auf die Menschen eines bestimmten geographischen Gebietes erstreckt, der Begriff des Staates gegeben“ (S. 63). Daher hat als Begriff des Staates zu gelten: „Der Staat ist die in höchster einheitlicher Herrschermacht verkörperte selbstherrliche Willensverbindung der Menschen eines bestimmten geographischen Bezirkes.“ Es ist ein Gebilde mit einem „Janusantlitz“: teils ist er ein Ding der äußeren Erscheinungswelt, teils gehört er in die Welt des Willens. Der Unterschied zwischen Recht und Staat aber wird darin gefunden (S. 65): dem Staat fehlt die Unverletzbarkeit seines Willens, weil er Unrecht tun kann, dafür gehört er größtenteils der Welt der äußeren Erscheinungen an. „Recht und Staat verhalten sich wie zwei runde Scheiben, die sich mit einem großen Teile ihres Umkreises decken“ (S. 66). Es gibt Staat ohne Recht und Recht ohne Staat. „Die Tätigkeit des Staates kann durch Rechtsregeln nicht restlos normiert werden: der Begriff der Regierung, die staatliche Politik, das Wesen der administrativen Ermessensfreiheit ragen über die Idee des Rechtsstaates hinaus, aber auch die Praxis des Rechts entschlüpft der staatlichen Normierung — man denke hier bloß an das Wesen des modernen Betriebsrechts oder an den Tarifvertrag, der doch in Deutschland schon lange eine Rechtserscheinung war, bevor ihn die Revolutionsverordnung v. 23. Aug. 1918 staatlich regelte“ (!) (S. 69). — In diesen Erwägungen findet Verf. ein Zuendedenken der von Stammler begonnenen Gedankenreihe und den Beweis, daß es unmöglich ist, den Staatsbegriff unter Bezugnahme auf den Rechtsbegriff zu konstruieren. Der Schlußabschnitt behandelt im Vorübergehen Stammlers Problem der Rechtsidee, das nach Ansicht des Verf. im Rechtsideale, einem Maßstabe zur Beurteilung und zum Richten des Rechtsinhaltes, Ausdruck findet. „Dem Rechtsideale kann das staatliche Recht überhaupt nicht nahekommen. Denn die Wahrheit des Willens ist im Staate überhaupt nicht als Einheit denkbar, es sei denn, daß einmal der alte Menschheits Traum des Weltstaates verwirklicht werde.“ „Das einzige Recht, das den Reim der Rechtsidee implicite in sich trägt, ist das Völkerrecht.“ Es strebt „zur Überwindung des Staatsgebänkens“. „Das Staatsideal ist schrankenlose Macht, das Rechtsideal die Verbindung alles nur denkbaren sozialen Willens zu einer Einheit.“ „Es ist nun das Eigentümliche, daß das Staatsideal nur durch das Rechtsideal, das Rechtsideal nur durch das Staatsideal zu verwirklichen ist.“ „Die Idee der Gerechtigkeit, in der Staatsidee und Rechtsidee eins werden, ist aber erst wahrhaft zu denken, wenn ... das Schillerwort der Freude gilt: Alle Menschen werden Brüder ...“ (!) (S. 72). —

Zur Beurteilung der besprochenen Arbeit ist zu sagen: Der Versuch des Verf., die Lösbarkeit des aufgeworfenen Problems entgegen behaupteter Unlösbarkeit nachzuweisen, muß voll anerkannt werden. Unlösbare Probleme gibt es in der Wissenschaft nicht. Entweder eine Frage muß von vornherein als widerwärtig ausgesprochen werden. Dann ist sie kein „Problem“. Oder aber es muß die Frage aufgeworfen und damit eine Lösung vorausgesetzt werden, ganz gleichgültig, ob schon Wege zum Ziele sichtbar sind oder nicht. Das Verhältnis Recht und Staat ist wahrhaftig Problem. Das zeigen auch die Ausführungen des Verf. Ist ihm die Lösung gelungen? Die Frage muß in doppelter Weise beantwortet werden. Der Verf. will die Lösung mit den Mitteln der Stammlerschen Rechtslehre in Angriff nehmen. So ist zunächst zu fragen: ist ihm dieses Vorhaben gelungen? Es besteht Anlaß, das zu verneinen. Der Verf. hebt bei der Beurteilung der Stammlerschen Gedanken richtig hervor, daß ihre „Bedeutung in der antiken Grundsätzen geschärften erkenntnistheoretischen Methode“ liegt. Und er hat auch recht, wenn er die kritische Beurteilung vor allem der genetischen entgegensetzt. Nun bestimmt Verf. aber den Staatsbegriff selbst genetisch! Seine Ausführungen S. 60 ff. über Willen, Auswirkung des Willens im menschlichen Tun, Kraftäußerung, Zug nach Ordnung, „Wunsch“, daß ein Zentrum einheitlicher Gewalt entstehe, über „Entstehung“ einer Macht im sozialen Leben, die in selbstherrlicher Weise das Recht der Gesamtheit zur Geltung zu bringen vermag; darüber, daß es dazu dessen bedarf, daß diese Macht zur höchsten, d. h. zur souveränen „werde“, schließlich der Gedanke, daß der Staat seiner Idee nach seine Aufgabe nur erfülle, wenn er „zugleich zur Synthese der miteinander ringenden Mächte wird“ — sind unkritisch und folgen der abgelehnten genetischen Methode! Die kritische Frage hat doch zu lauten: Wie komme ich als erkennendes Subjekt dazu, die Erscheinungen, welche wir gemeinhin als Staat bezeichnen, als individuelle und in dieser Individualität trotz ihrer mannigfaltigen Verschiedenheit als eines Wesens, eben als Staaten zu begreifen? Aber diese Frage ist weder gestellt noch in der gegebenen Definition beantwortet. Als unkritisch muß es auch bezeichnet werden, wenn dem Staate ein Janusantlitz zugesprochen wird, weil er einerseits ein Ding der äußeren Erscheinungswelt, andererseits ein Begriff aus der Welt des Wol-

lens sei (S. 64). Wenn man kritisch verfahren will, muß man zunächst daran festhalten, daß der „Begriff“ der Ausdruck der durch kritische Einsicht gewonnenen konstituierenden Bedingungen bestimmter Wirklichkeitsvorstellungen ist. „Denn Gegenstand der Philosophie wie der Einzelwissenschaften kann nur die Wirklichkeit sein“ (Binder, Rechtsphilosophie S. 119). Der „Begriff“ ist, wie sein Name besagt, eine Funktion im Erkenntnisprozesse. Das kommt hinsichtlich des Begriffes „Staat“ beim Verf. nicht klar heraus. Nun ist es gerade die Eigenart des Kritizismus, daß er überzeugt ist, Klarheit über das Verhältnis von Erkenntnis, Willen und Wirklichkeit zu haben. Das Subjekt erkennt, das Subjekt will, wenn es aber „erkennt“, so ist es etwas anderes, als wenn es „will“. Erkennen und Willen sind somit zunächst von Grund aus gegeneinander unterschieden und können nicht zusammenfallen. Die Erkenntnis richtet sich auf die Wirklichkeit, ebenso das Willen, heides aber in verschiedener Weise, so daß auch von der Wirklichkeit her Erkennen und Willen nicht zusammenkommen können. Die Wirklichkeit ist für das Erkennen Inbegriff seiner Gegenstände, für das Willen Inbegriff von Gestaltungsaufgaben. Im Begriff wird Gegenständlichkeit für die Erkenntnis konstituiert, in der Norm dagegen Aufgabe des Willens. Wer einen Begriff des Staates behaupten will, muß sich in der Haltung der Erkenntnis der Wirklichkeit zuwenden. Wer vom Staate behauptet, er befinde sich in der Welt des Willens, kann nur zu einer normativen Erfassung des Staates kommen. Der Verf. will beides zugleich — und damit eine Unmöglichkeit, vor welcher ihn der Kritizismus eigentlich bewahrt haben müßte. Verfehlt vom kritischen Standpunkte aus ist auch der Grund, weswegen er glaubt, so verfahren zu müssen: Er stellt eine Naturseite und eine Willensseite des Staates fest. Demgegenüber ist zu fragen: sind wirklich Volk und Gebiet als Elemente des Staates „Naturerscheinungen“? Sprechen wir nicht dann von Volk, wenn eine begrenzte Zahl von Menschen aus Einsicht in bestimmte gleichmäßige naturhafte Bedingungen ihres Daseins bewußt im Zusammenhange leben, also einen Daseinszusammenhang willensmäßig bestimmen. Ist nicht erst dann die Erdoberfläche „Gebiet“, wenn Menschen sie für ihre Zwecke bestimmen, also ihr Dasein zum Material willensmäßiger Gestaltung machen? Und umgekehrt: ist die als „Willensseite des Staates bezeichnete „höchste einheitliche Herrschermacht“ denkbar ohne „die Außenwelt“? Es muß doch immer „etwas“ gewollt werden, und das kann doch nur Wirklichkeitsgestaltung sein. Wenn Verf. mit seinen Darlegungen dem Fehler entgegen will, den Staat, weil Teil der Wirklichkeit, als Naturerscheinung zu bestimmen und deswegen das Willen in den Staatsbegriff einführt, so kann das nur so gedacht werden: das Subjekt will nicht, um zu wollen, sondern um Wirklichkeit willensmäßig zu gestalten. Im Augenblicke aber der Durchführung dessen, der Handlung, besteht in der Handlung (bzw. ihrem Ergebnis) Wirklichkeit, welche wiederum dem erkennenden Subjekte Gegenstand der Erkenntnis sein kann, und zwar nicht nur in ihrem Ablauf als Wirklichkeit unseres Nervensystems! Diese Wirklichkeit ist ihrem Wesen nach anders als die Naturwirklichkeit, eben weil sie willensgewirktes Dasein ist. Sie ist deswegen auch der Erkenntnis auf eine andere Weise zugänglich. Erkennen wir Natur unter dem Prinzip von Ursache und Wirkung so Kultur und nichts anderes ist willensgewirktes Dasein) unter dem von Anforderung und Erfüllung. Das Prinzip der Normativität ist die Grundlage des „Lebens aus Freiheit“ (vgl. hierüber näher mein Buch „Geld und Staat“), sowohl hinsichtlich des Willens wie hinsichtlich der Erkenntnis des wollenden Betanen. Diese Einsicht kommt aus den Darlegungen des Verf. nicht heraus, obwohl sie die Grundlage für die Begriffsbestimmung des Staates abgeben muß. — Deswegen verliert auch die Grundscheidung des Verf. zwischen Staat und Recht ihren inneren Halt. Der Staat soll wegen seiner Naturseite auch der Welt der äußeren Erscheinungen angehören, dagegen das Recht nur eine innermentale Form des Willens sein (S. 65, 66). Demgegenüber fragen wir nur: haben nicht auch Miete, Pacht, Kauf als „Rechtserscheinungen“ ihre Naturseite, und wenn ja, wie unterscheidet sich diese von der des Staates? Eine Prüfung ergibt: gar nicht! So läßt sich der zweifellos vorhandene begriffliche Unterschied zwischen Staat und Recht nicht gewinnen. — Wenn schließlich der genannte Unterschied auch darin zu begründen unternommen wird, daß dem Staate die Unverletzbarkeit des Willens fehle, während sie beim Rechte vorhanden sei, so läßt sich auch das vom eingewonnenen Ausgangspunkte her nicht halten. Die Unverletzbarkeit im Stammlerschen Sinne wird vom Verf. S. 36 f. dahin gekennzeichnet: „Wohl kann gegen die Rechtsnorm verstoßen werden, aber die Norm bleibt selber gleichmäßig bestehen.“ So aber lägen die Verhältnisse beim Staate nicht: „Der Staat handelt machtvoll nach Willkür und bleibt doch Staat, wenn er dem sozialen Ideal im Einzelfalle auch noch so ferne stehen mag“ (S. 67). Demgegenüber sei die alte Frage erlaubt: bleibt nicht Recht auch Recht, auch wenn der Rechtsfall im Einzelfalle dem sozialen Ideale noch so fernstehen mag? Gibt es nicht das Problem der Gerechtigkeit dem einzelnen Rechtsfalle gegenüber ebenso wie dem Staate gegenüber? Und ist wahrhaftig der „Rechtsstaat“, bei dem sich nach Ansicht des Verf. Staat und Recht decken, eine Garantie der Gerechtigkeit? Auch hier dürften beachtliche Fortschritte beim Verf. vorliegen; gerade wenn man die Stammlerschen Gedanken zu Ende denkt, kommt dem Staate die dem Rechte eigentümliche Unverletzbarkeit des Willens zu. Die Art des Verf. aber ist eine Vermengung der

Erwägungen über den Rechtsbegriff mit solchen über die Rechtsidee im Stammler'schen Sinne. Es ist ihm nicht zuzuerkennen, daß er die Stammler'schen Gedankengänge insoweit aus ihren Grundlagen heraus berichtigt. Vielmehr verfährt Stammler folgerichtig, wenn er sagt (Rechtsphilosophie S. 298): „Der Begriff des Rechtes ist die logische Bedingung für die Vorstellung von dem Staate.“ Dies ist zu sagen, obwohl wir der Meinung sind, daß im übrigen die Darstellung des Verhältnisses von Recht und Staat bei Stammler, welcher sich der Verf. anschließt, insbesondere die Behauptung, daß es mehr Sache der Konvention sei, welche rechtlichen Vereinigungen man gerade Staat nennt, nicht haltbar ist. Schon die Behandlung der Erscheinungen der Satzungen „autonomer Verbände“ im Gegenjase zum Staat zeigt die Bedenklichkeit der Auffassung. Ich hoffe, in meinem Beitrage über Kulturautonomie (Festschrift für Paul Traeger, 1926) diese Bedenken an einem wichtigen Beispiele begründet zu haben. Aber auch die Gegenüberstellung von Staatsrecht und Völkerrecht nötigt nicht zur Ansicht des Verf. oder Stammler's. Zur Begründung dessen darf ich auf eigene Ausführungen (Geld und Staat S. 76 ff., 84 ff.; Ein Europäischer Bund! Bücher des Deutschtums Bd. II 1926) verweisen.

Wenn Stammler (Rechtsphilosophie S. 280) sagt: „Es kann der Zweck des Staates im letzten Grunde kein anderer sein als die ideale Aufgabe des Rechtes“, so bleibt er seiner Grundauffassung getreu. Auch der Verf. ist folgerichtig, wenn er sagt: „Dem Rechtsideale kann das staatliche Recht überhaupt nicht nahekommen.“ Aber seine Ausführungen können dann nicht als zu Ende gedachte Stammler'sche Gedankengänge angesprochen werden. Dem Verf. der Schrift: „Mandevilles Vienenfabel, Die letzten Gründe einer wissenschaftlich geleiteten Politik“ (1918) dürfte der Satz fernstehen: „Das Staatsideal ist schrankenlose Macht.“ Also auch hier dürfte der Verf. sein Vorhaben, die Stammler'sche Lehre weiterzubilden, verlassen haben.

Stellen wir schließlich die Frage der allgemeinen Beurteilung der Ausführungen des Verf. so: ist es ihm gelungen, über die bisherigen Ergebnisse der Problembearbeitung hinauszukommen? Wir möchten antworten: Die Ausführungen bieten einige Ansätze dazu, aber sie führen trotzdem nicht zu neuen Zielen. Wenn der Verf. in der Darstellung der Stammler'schen Grundgedanken einmal dadurch bewußt abweicht, daß er die Fassung „Recht ist verbindendes Wollen“ ersetzt durch die andere „Recht ist Willensverbindung, weil im Rechtsbegriff bereits das Ergebnis, die Synthese des vielen Einzelvollens, gegeben ist“ (S. 38), so scheint uns das auf die Klarstellung hinzudeuten, welche wir früher bereits als notwendig im Sinne des Kritizismus erwähnt. Wir wollen nicht völlig ablehnen, daß man wohl Rechtswissenschaft theoretisch wie praktisch treiben kann. Aber zugleich sind wir überzeugt, daß eine praktische Rechtswissenschaft erst dann über die Gefahr hinwegkommen wird, ins Naturrecht zu verfallen, wenn durch theoretische Erörterung der Rechtsprobleme mit aller Nüchternheit die kritische Haltung gegenüber der Rechtswirklichkeit herausgearbeitet worden ist, welche allein dazu befähigt, die objektiven Bedingungen der Möglichkeit von Recht überhaupt klarzustellen. Stammler hat versucht, die Rechtswissenschaft kritisch als praktische Disziplin zu fundieren. Er ist bei einem „Naturrechte mit wechselndem Inhalte“ gelandet. Seine Ansätze zur Anwendung der kritischen Methode in der Rechtswissenschaft werden dauernde Bedeutung behalten. Daß er nicht den erwarteten Erfolg mit seiner Lehre hatte, liegt gewiß auch daran, daß er nicht zur theoretischen Behandlung der Rechtsprobleme übergegangen ist. Wenn der Verf. jetzt das Element des Stammler'schen Rechtsbegriffes „verbindendes Wollen“ in „Willensverbindung“ umprägt, so könnte damit der Weg zur theoretischen Rechtswissenschaft begritten sein. Aber er ist in den folgenden Ausführungen nicht weitergegangen. Deswegen kommt diesem Ansatz wenig Bedeutung zu. — Der Verf. legt zu der besprochenen Wandlung noch einmal in der Abweichung von Stammler an, die er in der Einführung des Normbegriffes sieht. Er definiert das Recht als „eine in Normen verkörperte unüberlegbar selbstherrliche Willensverbindung“. Damit aber kommt er doch nicht über die praktische Behandlung des Rechtsproblems hinaus. Zu der Normativität als Erkenntnisprinzip dringt er wieder nicht vor. — Die übrigen bereits besprochenen Abweichungen von der Stammler'schen Lehre sind, wie wir sahen, offenbar unbeabsichtigt. Sie bringen ebenfalls die Gesamtlösung des Problems nicht vorwärts. Immerhin hat die Abhandlung das Verdienst, das Problem selbst einmal wieder gezeigt und entwickelt zu haben.

PrivDoz. Dr. Hans Gerber, Marburg.

**Dr. Alexander Gold-Ferneck: Der Staat als Übermensch.**  
Zugleich eine Auseinandersetzung mit der Rechtslehre Kelsens.  
Gena 1926. Gustav Fischer. VI und 77 Seiten.

Das gehaltvolle Büchlein trägt einen einigermaßen irreführenden Titel: es ist kaum etwas anderes als die im Untertitel angekündigte Auseinandersetzung mit der Lehre Kelsens. Dieser besteht bekanntlich darauf, Staat und Recht vollkommen zu identifizieren: es gibt keinen anderen Staatsbegriff, als den rein juristischen, demzufolge der Staat nichts anderes ist als sein Recht, ein Recht, das aus seiner

„Ursprungsnorm“ entstanden ist. Ich habe diese Vorstellung in einem eigenen Exkurs in meinem „Staat“, dem zweiten Bande meines „Systems der Soziologie“, abzuweisen gesucht. Ich darf hier mit Befriedigung feststellen, daß ein Gelehrter, der die Dinge von einem ganz anderen Standpunkte aus betrachtet, ein Jurist gleich Kelsen selbst, seine Lehre mit fast den gleichen Argumenten bekämpft wie ich, obgleich er offenbar meine Arbeit nicht kennt. Auch er erkennt den Hauptfehler Kelsens in einem Mißverständnis des Wortes „Sollen“: nur das kategorische, aber nicht das hypothetische Sollen läßt sich nicht auf ein „Sein“ zurückführen. Auch Gold-Ferneck merkt an, daß es unmöglich ist, den Staat, der Kriege gewinnt und verliert, sich verschuldet, gegründet wird und zugrunde geht usw. als eine reine „Fiktion“, als ein „Gedankending“ aufzufassen.

Was hier spricht, ist der Soziologe. Gold-Ferneck hat das Hochplateau der Soziologie von der Jurisprudenz her erkliegen, in deren Taltiefe Kelsen noch weilt, aus der herauszu steigen er sich hartnäckig weigert. Sein Gegner hat vollkommen recht, wenn er ihn darauf hinweist, daß das Wort „Recht“ zwei verschiedene Bedeutungen hat. Das einmal bedeutet es den Inbegriff der positiven Gesetze eines bestimmten Staates, das anderemal den Inbegriff von Verhaltensregeln, denen die Mitglieder irgendeiner Gruppe folgen sollen und in der Regel wirklich folgen. Zwar unterscheiden sich die Rechtsregeln von den Regeln der Sitte dadurch, daß jene bei Verletzung oder Unterlassung einer zwangsmäßigen, durch bestimmte Organe der Gesellschaft ausgeübten Sanktion unterliegen: aber es kann gar keinem Zweifel unterliegen, daß dieser Zwang nicht das Charakteristikum des Rechts ist. Sondern die Gruppenmitglieder folgen jenen Geboten wie denen der Sitte in aller Regel aus einer inneren Bereitschaft heraus: der Mensch ist, weil in der vormenschlichen Gesellschaft zum Menschen herangewachsen, schon an sich, aus einer Uranlage heraus, man kann beinahe sagen aus einem Urinstinkt heraus, „sozial“, d. h. für das Leben in irgendeiner Gesellschaft geeignet, und er wird außerdem als werdender Mensch für seine besondere Gesellschaft durch Erziehung, Tradition, Beispiel und Lob und Tadel „domestiziert“.

Nur das „Recht“ im zweiten Sinn ist Gegenstand soziologischer Betrachtung, während das Recht in seiner ersten Bedeutung Gegenstand des Juristen ist. Sobald der Jurist aus seiner engsten Aufgabe heraustritt, die darin besteht, geltendes Recht anzuwenden und, wo es mangelhaft ist, nach seiner eigenen inneren Logik auszugestalten, zu verbessern und zu ergänzen, hat er mit dem Recht im ersten Sinne zu schaffen: mit seinem Werden und seinem Wesen.

Während das Recht im juristischen Sinne nichts anderes enthält als Normen die logischerweise immer wieder nur auf Normen zurückgeführt werden können (das mit äußerster Schärfe herausgearbeitet zu haben, in Kelsens unvergängliches Verdienst), hat die soziologische Untersuchung sich mit der Entstehung der Normen, und die sozialphilosophische mit ihrer Geltung, ob bedingt oder unbedingt, hypothetisch oder kategorisch, zu befassen, und zwar vor allem auch mit der Entstehung und dem letzten Werte jener „Ursprungsnorm“, auf die Kelsen alles Recht im Staate und zugleich allen Staat selbst zurückführt.

Dabei muß sich dem Soziologen die große Erkenntnis entrollen, die allein die Soziologie als strenge Wissenschaft konstituiert: daß sie mit den gesellschaftlichen „Institutionen“ als Objektivitäten zu tun hat. Es ist mir nicht klar geworden, ob Gold-Ferneck diesen höchsten und letzten Standpunkt bereits erreicht hat. Er schreibt (S. 75): „Immer wieder lehre ich, daß das Recht nur in Beziehungen zwischen Menschen besteht, und ich wende mich in einem eigenen Kapitel gegen die ‚Tendenz zu objektivieren‘, zu ‚anthropomorphisieren‘ und zu ‚hypostasieren‘.“ Hier läßt wenigstens der Wortlaut eine mit sehr bedenkliche Verwandtschaft zu der heute sogenannten „Beziehungslehre“ vermuten, die ich nicht als Soziologie, sondern nur als Vorstufe zu ihr, und zwar als Sozialpsychologie anerkennen kann. Freilich handelt es sich auch im echt Soziologischen um „Beziehungen zwischen Menschen“: aber gehen von einem völlig anderen Standpunkt aus, als ein völlig verschieden gestaltetes „Erkenntnisobjekt“. Die Beziehungslehre sieht die Beziehungen von innen her, mitführend, mitdenkend, miterlebend, die Soziologie aber vor außen her, als „faits sociaux“, wie Durkheim sagt, d. h. eben als Objektivitäten. Auch Gold-Ferneck macht mit Recht darauf aufmerksam, daß jemand einem Gesetz verfallen kann, das er nicht kennt, und das gleiche gilt von allen anderen gesellschaftlichen Institutionen: sie stehen dem Individuum als objektive Mächte gegenüber, mit denen es sich auseinandersetzen hat, die es für seine Zwecke gebrauchen kann, an denen es aber auch zerbrechen kann, wie ein Schiff an einer höchst realen Klippe.

Diese Objektivität des Rechts und des Staates, die Gold-Ferneck mindestens ahnt, vielleicht in ihrer ganzen Kraft und Struktur klar erkennt, bleibt Kelsens Augen verborgen. Er erkennt kein anderes „Sein“ an, als das „Natursein“. Gold-Ferneck wendet ihm mit vollem Recht ein, daß alles das nach Kant „Existenz hat“, was in der Zeit besteht. Und das eben ist das Wesen der Institutionen, daß sie in der Zeit bestehen, und zwar weit über das Leben der Individuen hinaus, die die Gesellschaft zusammen-

setzen; gerade so wie die Gesellschaft selbst, der Inbegriff aller dieser Institutionen, sozusagen die oberste aller dieser Institutionen, schon besteht, wenn das Individuum in sie hineingeboren wird, und weiter besteht, wenn es aus ihr herausströbt: der Unterschied, groß gesehen, zwischen den Wassertropfen, die zur Zeit einen Fluß bilden, und dem Fluße selbst, zwischen den Bäumen eines Waldes und dem Walde.

Von diesem Standpunkt aus kann es nun gar keinem Zweifel unterliegen, daß Recht und Staat nicht eine, sondern zwei verschiedene Institutionen darstellen, die selbstverständlich miteinander eng verwoben sind, wie alle diese Strukturen und Funktionen des „übermenschlichen“. Selbst wenn man, wie es in der Regel geschieht, schon jede, auch die primitivste, Vergesellschaftung als „Staat“ bezeichnen will, besteht diese Verschiedenheit. Wenn man aber den Begriff „Staat“ in seiner korrekten historischen Bedeutung gebraucht, wie ich sie in meinem bereits angeführten Werke herausgearbeitet habe, als „Klassenstaat“, als „eine in Klassen gegliederte Organisation, die eine Anstalt für den Rechts- und Grenzschutz besitzt“, dann enthüllt sich die ganze ungeheure Verschiedenheit der beiden Begriffe. Dann zeigt sich nämlich, daß die „Ursprungsnorm“ aller Staaten der bisherigen Geschichte in dem Gebot einer siegreichen Gruppe besteht, gerichtet an eine besiegte Gruppe, des Inhalts: „Ihr sollt uns unentgeltlich steuern und leisten, damit wir unentgeltlich genießen können.“ Und dann steht die große Frage auf, die nun freilich nicht mehr die Soziologie, sondern nur die Sozialphilosophie beantworten kann, ob diese Ursprungsnorm und das ganze aus ihr abgeleitete „Recht“ (im ersten Sinne: als Inbegriff der geltenden Gesetze des historischen, durch eroberte Gewalt geschaffenen Staates, des „positiven Rechtes“) auch „Recht“ im Sinne der unbedingten Geltung genannt werden darf.

Hier habe ich gegen **Hold-Ferneck** so gut wie gegen **Kelsen** die ernstesten Bedenken anzumelden. **Hold-Ferneck** wirft **Kelsen** mehrfach vor, daß er nirgends eine Begriffsbestimmung dessen verjuche, was er „Recht“ nenne. Er beruft sich auf seine eigene Definition (S. 4): „Das Recht ist . . . eine psychische Macht über den Willen der Menschen, die die Funktion übt . . . die Interessen der Zusammenlebenden zu schützen. Das Mittel des Schutzes ist die Auflegung von Pflichten. Der Pflichtbegriff ist der Mittelpunkt des Rechtssystems.“ Hier ist (selbstverständlich *optima fide*) der eigentliche Inhalt des Rechtes ersichtlich, und zwar in dem Begriff „Interessen“. Es fehlt die Bestimmung darauf, welche Interessen der Zusammenleben das Recht zu schützen hat. Offenbar nicht alle! Es fehlt ferner jede Anbeutung darüber, wie im Konfliktfalle das Recht gefunden werden soll und kann. Wir haben also an Stelle einer wirklichen Begriffsbestimmung auch hier bestenfalls nur eine vorläufige Bezeichnung, eine „Nominaldefinition“, wo wir berechtigt sind, eine „Realdefinition“ zu verlangen.

**Hold-Ferneck** äußert sich geradezu begeistert über **Somló's** neue Definition des Rechtes: „Recht bedeutet . . . die Normen einer gewöhnlich befolgt und beständigen höchsten Macht.“ Er hat daran nur noch anzufügen, daß hier noch von „Macht“ gesprochen wird. Aber er deutet den Ausdruck so, daß er dennoch die Formel völlig annimmt: „Über ‚höchste Macht‘ bedeutet hier augenscheinlich bloß die Souveränität des ‚Normsetzers‘, und dieses Merkmal läßt sich völlig ungezwungen durch die Bestimmung ersetzen, daß die befolgten Normen ein System bilden, in dem Sinn eines in sich geschlossenen Komplexes von als widerspruchsfrei zu deutenden Normen.“

Ich kann nicht sagen, daß ich mich von der **Somló'schen** Definition befriedigter erklären kann, als von derjenigen **Hold-Ferneck's**. Die Formel paßt, wie mir scheint, vortrefflich nicht nur auf ein Rechtssystem, sondern auch auf eine unter sehr starkem priesterlichem Einfluß stehende Religionsgemeinschaft, ja vielleicht, wenn man das „höchste Macht“ genügend weit auslegt, auf die Satzungen und das Verhalten irgendeines Vereins. Sie paßt jedenfalls z. B. auf den Faschismus: und **Hold-Ferneck** ist, wie er ausdrücklich sagt, durchaus nicht geneigt, die von einem beliebigen Tyrannen, mag seine Tyrannis auch „umfassend und beständig sein“, und mögen seine Gebote auch „gewöhnlich befolgt werden“, erlassenen Gesetze ohne weiteres als „Recht“ anzuerkennen.

Die **Somló'sche** Formel ist noch leerer als die **Hold-Ferneck'sche**. Man kann eben Recht nicht rein formal definieren, sobald man aus dem rein juristischen Kreise des positiven Rechtes heraustritt. Man muß unbedingt auf den Inhalt des Rechtes eingehen; der steckt in den „Interessen“: und da muß man eben weiterfragen, welche Interessen überhaupt berechtigt und welche im Falle eines Konfliktes bevorzugen, d. h. vorzugswürdig zu sein haben. Dient doch schließlich alles Recht nichts anderem, als der Vermeidung von und der Urteilsfindung in Interessenkonflikten: und es ist eine merkwürdige Definition des Begriffs, die von diesem eigentlichen Gegenstande allen gesellschaftlichen Rechtes völlig schweigt.

Kurz: Um es mit aller Härte auszusprechen, nicht nur **Kelsen**, sondern auch sein Gegner lehren eine „Rechtswissenschaft ohne Recht“. Damit ist nicht auszulangen. Allenfalls kann **Kelsen** damit auskommen, wenn er sich, und solange er sich innerhalb des Kreises des reinen „Juristen“ hält: aber **Hold-Ferneck**, der aus diesem Kreise bewußt herausschreitet, kann keinesfalls damit auslangen. Es hilft alles nicht: aller Relativismus ist unhaltbar, wir müssen zurück auf

**Kants** kategorischen Imperativ, auf das a priori des Pflichtgebots in der menschlichen Seele, mag dann auch das ethische Urteil über die mächtigsten und wichtigsten „Institutionen“ unserer eigenen Gesellschaft, über ihr Recht, über ihr Eigentum, über ihre Staatsform, noch so vernichtend ausfallen. „Recht ist Gerechtigkeit“, und was Gerechtigkeit ist, sagt uns allen der unbestechliche Richter in der eigenen Brust: Gerechtigkeit ist die Wahrung der Gleichheit der Würde Aller.

Prof. Dr. Franz Oppenheimer, Frankfurt a. M.

**Dr. Hans Gerber: Geld und Staat. Eine Untersuchung über die Geldverfassung als Problem des Staatsrechts im Rahmen einer allgemeinen Systematik des Rechts. Jena 1926. Verlag Fischer.**

**Gerber's** Werk zerfällt in drei Kapitel: das erste behandelt das rechtliche Wesen des Geldes, das zweite und dritte Fragen der Geldverfassung. Das wichtigste und bestgelungene Kapitel ist das erste. Die theoretischen Grundgedanken sind folgende: **Gerber** geht davon aus, daß das Wesen des Geldes rechtlicher, und zwar staatsrechtlicher Natur sei, und allein aus rechtlichen Erwägungen heraus verstanden werden könne. Hieraus folgert er für die Wirtschaftswissenschaft, daß auch sie das Geld als Rechtsbegriff auffassen muß, und daß es einen besonderen juristischen und ökonomischen Geldbegriff nicht gibt. Wenn **Gerber** das Geld als einen Begriff des Staatsrechts auffaßt, so meint er dies im Sinne des nationalen Rechtes und nicht des Völkerrechts. Zusammenfassend sagt er: „Das Geld ist das rechtliche Zahlungsmittel der umfangreichsten Zahlgemeinschaft und deswegen das allgemeine. Sein Bestand ruht nicht auf vertraglicher Vereinbarung, er ist nicht Geltung im privatrechtlichen Sinne, sondern Währung im Sinne von öffentlich-rechtlicher Gewährleistung. Die durch das Geld begründete wirtschaftliche Gemeinschaft ist nicht eine beliebige, sondern die notwendige einer nationalen Wirtschaft. Geld hat als rechtlich geordnetes Zahlungsmittel öffentlich-rechtliche Bedeutung. Es ist ein Stück „Staat“ im Sinne des öffentlich-rechtlichen Teiles der nationalen Rechtsordnung“ (S. 71).

**Gerber** hat seine Ausführungen in einen breiten philosophischen Rahmen gefaßt. Man könnte sein Buch als eine Rechtsphilosophie des Geldes bezeichnen. Die Frage, ob diese philosophische Grundlage wirklich notwendig war — wenigstens zum Verständnis seiner Lehre für den Leser —, will ich offen lassen; ich will auf seine philosophischen Betrachtungen, die einen sehr großen Raum umfassen, nicht eingehen, aber konstatieren, daß seine philosophische Einstellung den Verfasser keineswegs wie so manchen anderen dahin geführt hat, über der Philosophie des Geldes die Wirklichkeit des Geldes zu vergessen. Seine grundlegenden rechtstheoretischen Ausführungen zeichnen sich durch nichternes Urteil und Klarheit aus. Ich stimme diesen grundlegenden Ausführungen über Wesen und Begriff des Geldes im allgemeinen zu; auch mir scheint für das Wesen des Geldes das rechtliche Moment von ausschlaggebender Bedeutung zu sein. Eine Trennung des Geldes in juristischem und ökonomischem Sinne halte ich nicht nur für entbehrlich, sondern für irreführend. Auch der Nationalökonom sollte den Begriff des Geldes so umgrenzen, daß er darunter nur das faßt, was durch die Rechtsordnung mit der Eigenschaft des gesetzlichen Zahlungsmittels ausgestattet ist.

In dieser Hinsicht schenken mir die Begriffsbestimmungen **Gerber's** besser und schärfer als die entsprechenden Ausführungen von **Wolf** und **Rußbaum**. Die abweichende Meinung von **Wolf** (Handb. d. gef. Handelsrechts, 3. Abschn.: Das Geld), der in der seit Hartmann üblichen Weise einen Begriff des Geldes im wirtschaftlichen Sinne und im rechtlichen Sinne unterscheidet, scheint mir unhaltbar. Zwar hat der Nationalökonom dem Geldwesen gegenüber eine andere Betrachtungsweise und gänzlich verschiedene Probleme als der Jurist, aber der grundlegende Begriff des Geldes sollte für Juristen und Nationalökonomene gemeinsam sein. Wie unklar und gerade für einen Juristen auffallend wenig scharf ist dagegen die Erklärung von **Wolf**: „Geld sind solche Sachen, die von einem Vertrauen der Verkehrsgenossen getragen werden, dem Vertrauen darin, daß man gegen ihre Hingabe Güter verschiedenster Art werde erwerben können“ (S. 564).

Ebenso scheint es mir unzweckmäßig, wenn **Rußbaum** einen engeren aktuellen und weiteren wirtschaftsgeschichtlichen Begriff des Geldes unterscheidet. Der wirtschaftsgeschichtliche Begriff des Geldes soll für alle allgemeinen Zahlungsmittel, die in der Wirtschaftsgeschichte aufgetreten sind, Verwendung finden und logisch dem aktuellen Selbstbegriff übergeordnet sein. Auch diese Trennung halte ich für irreführend, denn das allgemeine Zahlungsmittel fällt auch unter den allgemeinen Geldbegriff, sobald es als rechtlich anerkanntes Zahlungsmittel einer Zahlgemeinschaft auftritt. Ist dies aber nicht der Fall, so haben wir kein Geld vor uns, sondern eines der vielen Zahlungsmittel, die der vorgeldwirtschaftlichen Periode angehören. Wenn

<sup>1)</sup> Arthur **Rußbaum**, Das Geld, S. 13.

Rußbaum behauptet: „Freilich ist nicht viel damit gewonnen, daß man das Geld als ein rechtlich anerkanntes Zahlungsmittel zu definieren sucht“ (S. 3), so ist doch die Frage aufzuwerfen, ob mehr damit gewonnen ist, wenn man mit N. das Geld definiert als „diejenigen Sachen, die im Verkehr nicht als das Gegebene und Genommene werden, was sie physisch darstellen, sondern lediglich als Bruchteil, Einfaches oder Vielfaches ( $x$ -faches) einer ideellen Einheit“ (S. 6).

Sobald man Verkehrsgevoheiten als Kriterium für das Wesen des Geldes annimmt, fällt nicht nur jede juristische Bestimmtheit, sondern auch das für den Nationalökonom Wesentliche fort. Durchaus auffallend ist es auch, wenn Gerber das Wesen des Geldes in seiner öffentlich-rechtlichen Qualität erblickt. Auch hier ist die gegenteilige Auffassung Rußbaums abzulehnen. Für seine Meinung, daß das Geldrecht grundsätzlich dem Privatrecht angehöre, macht er z. B. geltend, daß die Frage der Schulbefreiung und des Annahmewanges im Kern privatrechtlicher Art seien (S. 17). Das sind sie eben nicht. Es ist ein Ausfluß der staatlichen Machtbefugnisse, daß der Staat allein zu bestimmen hat, was Geld ist und welche Rechtsverhältnisse sich aus der Geldschöpfung ergeben. Wenn Rußbaum weiterhin meint, daß durch die „Macht des Verkehrs“ (S. 16) Geld geschaffen werden könne (z. B. Notgeld) und auch Geld auf diesem Wege demonstriert werden könne, so wird hier wiederum der gänzlich vage Begriff des Verkehrs herangezogen. Das private sog. Notgeld stellt eine krankhafte Entartung des Geldwesens in anormalen Zeiten, besonders in Kriegszeiten, dar, kann daher nicht als Beweis für staatliches Geld herangezogen werden. Vielmehr ist das Geld eine schlechthin öffentliche Angelegenheit, und auf Gedeih und Verderb sind die Staatsbürger mit dem durch den Staat geordneten Geldwesen verbunden und gezwungen, sich allem zu fügen, was der Staat anordnet.

Durchaus richtig scheint es mir auch zu sein, wenn Gerber das Geld als eine nationale Erscheinung auffaßt und alle Versuche eines internationalen Geldes als Ersatz nationalrechtlicher Regelung des Geldwesens als unmöglich zurückweist (S. 82). Ich möchte sogar in dieser Auffassung des Geldes als einer nationalen Angelegenheit noch weiter gehen wie der Verfasser, denn er macht eine Konzeption an die Auffassung des Geldes als eines internationalen Zahlungsmittels, wenn er behauptet, daß der intervalutarische Kurs die Anerkennung eines nationalen Zahlungsmittels als internationales, die Eingliederung desselben in das System der völkerrechtlich bestimmten Zahlungsmittel bedeute (S. 84). Er erklärt, daß das Geld für den internationalen Zahlungsverkehr seine völkerrechtliche Wertbestimmung durch völkerrechtlichen Gebrauch erhalte, und daß sich auf diese Weise in der rechtlich geordneten Weltwirtschaft die Notwendigkeit eines öffentlich-rechtlich bestimmten Zahlungsmittels durchsetze (S. 88). Demgegenüber möchte ich meine Meinung dahin präzisieren, daß das Geld im internationalen Zahlungsverkehr eine Ware ist und nicht Geld. In dieser Behauptung liegt kein „Fritum“, wie der Verfasser S. 85 meint, sondern die durchaus logische Folgerung seiner eigenen Begriffsbestimmung des Geldes als einer nationalrechtlichen Erscheinung. Weil das Geld sein Wesen nur durch die staatlichen Rechtsregeln erhält, und da diese Regeln nur für den Staat gelten, in dem sie aufgestellt sind, folgt daraus, daß jenseits der Grenzen des Staates das betreffende Geld seine Geldqualität verliert und nur als Ware betrachtet werden kann, soweit es zu Zahlungsdiensten herangezogen wird.

So zustimmend ich mich zu den ersten grundlegenden rechtstheoretischen Ausführungen des Verfassers über das Wesen des Geldes äußern kann, so muß ich vielfach eine abweichende Meinung zu den Ansichten Gerbers über die Fragen der Geldverfassung äußern. Weil Gerber die unbeschränkte Annahmepflicht nicht für einen Wesenszug des Geldes hält, unterscheidet er voll verkehrsfähiges und beschränkt verkehrsfähiges Geld. Er versteht unter ersterem Geld mit unbeschränktem, unter letzterem Geld mit beschränktem Annahmewang. Ich kann mich dieser Definition nicht anschließen, denn das sogenannte beschränkt verkehrsfähige Geld gehört nicht zum Geld im strengen Sinne des Wortes, da ihm wichtige Wesensbestimmungen des Geldes fehlen, nämlich der Annahmewang und die Möglichkeit, als letztes Lösungsmittel für Obligationen zu dienen. Ferner macht Gerber den Unterschied von Präsentgeld und Kreditgeld. Präsentgeld soll das vollwertige und vollwertig ausgeprägte Münzgeld sein, alles übrige Geld soll Kreditgeld sein, und zwar entweder Realkreditgeld, wenn Deckung für das Geld vorhanden ist, wie z. B. bei den Reichsbanknoten, oder Personalkreditgeld, wenn keine Deckung vorhanden ist, wie z. B. bei den Reichskassenscheinen vor dem Kriege. Auch die Scheidemünzen zählt Gerber zum Kreditgeld, weil sie nicht vollwertig ausgeprägt seien.

Die Bezeichnung Kreditgeld ist nicht neu. Schon Adam Müller hatte 1816 die Banknoten als Kreditgeld bezeichnet. Schnapper-Arndt bezeichnet das Scheidegeld als Kreditgeld, aber mit der Einschränkung, „soweit sein Wert auf Kredit beruht“<sup>2)</sup>. Diese Abgrenzung der Begriffe in Präsentgeld und Kreditgeld, die Gerber vornimmt, hat große Bedenken. Wenn Gerber alles Geld außer dem vollwertigen Metallgeld als Kreditgeld bezeichnet, so

faßt er unter diesem Begriff alle möglichen Zahlungsmittel zusammen, die zum Kredit in sehr verschiedener, oft nur in ganz loser Beziehung stehen. Zu welchen Mißverständnissen die Bezeichnung Kreditgeld führen kann, sei am Beispiel der Banknoten einerseits, der Scheidemünzen andererseits illustriert. — Die Bezeichnung Kreditgeld ist für die Banknote um deswillen schon irreführend, weil die Banknote normaler überhaupt nicht Geld, sondern ein Kreditmittel ist. Die Banknote wird nicht ausgegeben, um Zahlungsmittel zu schaffen, sondern um dem Handel und der Industrie auf sicherer Grundlage Kredit zu gewähren. Daß die Banknoten de facto auch als Zahlungsmittel und als Geldsurrogat fungieren, ist eine Sache für sich und hat mit dem Wesen der Banknote nichts zu tun. Soweit die Banknoten als Geld dienen, leisten sie diesen Dienst nur als Stellvertreter der Goldmünzen, gegen die sie jederzeit einlösbar sind. Also selbst dann, wenn die Banknoten de iure wegen des Annahmewanges Geld sind, sind sie de facto nur Stellvertreter für das eigentliche Geld.

Genau umgekehrt liegt es beim staatlichen Papiergeld und bei den uneinlöslichen Banknoten, die zu Papiergeld geworden sind. Hier liegt tatsächlich ein Geld vor, welches durch Inanspruchnahme des staatlichen Kredits entstanden ist. Hierfür würde der Name Kreditgeld durchaus passend sein. Faßt man aber die beiden grundverschiedenen Arten der Banknoten unter dem Namen Kreditgeld zusammen, so werden diese wichtigen Unterschiede verwischt; was die Scheidemünzen anlangt, so sollte man ebenfalls nicht von Kreditgeld sprechen, denn wenn sie nicht vollwertig ausgeprägt sind, so bedeutet das nicht, daß der Staat seinen Kredit zur Geldschöpfung benutzt, sondern daß er durch diese minderwertige Ausprägung einen Münzgewinn erzielt.

Die Unterscheidung von Präsentgeld und Kreditgeld führt Gerber auch zu einer Stellungnahme zum Problem der Geldschulden, die ich grundsätzlich für verfehlt erachte. Gerber betrachtet die Vorgänge der Inflation in Deutschland unter diesem Gesichtspunkte und meint, daß es einen Verstoß gegen die Rechtsgrundsätze des Geldwesens bedeute, wenn man bei der Tilgung von Schulden in Präsentgeld die Rückzahlung in Kreditgeld zulasse. Ich kann in diesem Vorgehen keineswegs eine Verletzung der rechtlichen Grundsätze des Geldwesens erblicken. Gerade vom Standpunkt des Verfassers aus, der immer wieder den öffentlich-rechtlichen Charakter des Geldes betont und seine Qualität als rechtliches Zahlungsmittel, muß es auffallen, daß er dem ungedeckten Papiergeld die Geldqualität absprechen will. Seine Auffassung, daß das Geld eine „wertbestimmte Wirtschaftsleistung“ (S. 110) sei, und ferner seine Meinung, daß das Geld „Wirtschaftsleistungen voraussetze, welche im Verkehr vorhanden sind und nur durch die rechtliche Bestimmung einer besonderen Aufgabe, eben der Zahlungsvermittlung, dienstbar gemacht werde“ (S. 117), ist unhaltbar. Geld setzt keine Wirtschaftsleistung voraus, sondern ist das, was der Staat als solches rechtlich anerkennt; auch ist der Staat durchaus berechtigt, seinen Kredit zur Geldschöpfung zu benutzen; ob und in welchem Maße er dies tut, ist eine volkswirtschaftlich sehr wichtige Angelegenheit, die aber mit dem juristischen und ökonomischen Wesen des Geldes nichts zu tun hat. Der so vielfach angefochtene Grundsatz „Mark = Mark“ besteht dennoch zu Recht, und wenn der Gläubiger in seinem privatwirtschaftlichen Interesse noch so sehr durch die Rückzahlung in Papiermark geschädigt ist, so muß er mit dieser Erledigung seiner Schuld zufrieden sein, auch wenn die Papiermark noch so sehr entwertet ist.

Wiederum ist es eine Frage ganz für sich, ob und inwieweit der Staat aus Billigkeitsgründen dem Gläubiger eine Entschädigung für seinen durch die Geldentwertung erlittenen Schaden gewähren will oder kann. Aber gänzlich unangebracht ist es, wenn Gerber hier von „größtlichem Mißbrauch von Personalkredit des Reiches“ oder von „eigenjüchtigen Finanzbedürfnissen des Staates“ spricht. Eine „unbefriedigende Erfüllung des Rechtswesens in der Geldverfassung des Staates“ wie Gerber (S. 113) meint, liegt nicht vor, sondern eine schwere Notlage des ganzen Volkes, und wenn die Staaten in solchen Notzeiten immer wieder zu Papiergeldausgaben gelangt sind, ist das doch nur eines der unendlich vielen Opfer, die in solchen Zeiten im Staats- und Wirtschaftsleben gebracht werden müssen. Soll etwa unter Berufung auf den privatrechtlichen Charakter des Schuldvertrages der Geldgläubiger die Rückgabe der Schuld in vollwertigem Geld verlangen dürfen, während alle andern Volksgenossen, der eine mehr, der andere weniger, unter der Not des Krieges zu leiden haben? Gerade der Gemeinschaftsgebanke, den Gerber so gerne betont, sollte ihn doch aus diesem Gesichtspunkte heraus dahin führen, auch bei der Frage der Geldschulden diesen Gemeinschaftsgedanken zu beachten. Gewiß: jede Papiergeldausgabe bedeutet eine harte und gänzlich ungleichmäßig wirkende Steuer; jede Papiergeldausgabe ist mit den unheilvollsten wirtschaftlichen Folgen behaftet, aber dies kann doch nur bedeuten, daß alle Länder auf Grund der schlimmen Erfahrungen, die mit der Papiergeldausgabe gemacht worden sind, mit der äußersten Vorsicht und der größten Rücksicht auf die Interessen der Staatsbürger verfahren, besonders was Maß und Tempo der Papiergeldausgabe betrifft. Darum ist aber die Papiergeldausgabe selbst nichts, was mit dem Wesen des Geldes im Widerspruch stünde, ja, aus der Wirtschaftsgeschichte wissen wir, daß, wenn diese Papiergeldausgabe

<sup>2)</sup> Sozialstatistik. Berlin 1908. S. 269.

sich in gewissen Grenzen hält, sie auch ohne allzu große Schädigung durchgeführt werden kann, und das Beispiel Englands, welches trotz seines 22-jährigen Krieges mit Frankreich in kürzester Frist nach Beendigung des Krieges die Banknoten zum ursprünglichen Nennwert wieder einlösen konnte, sollte zeigen, daß man mit der absoluten Verwerfung des Papiergeldes als eines Kreditgeldes zurückhaltend sein muß.

Mit den soeben erwähnten irrigen Ausführungen Gerbers hängt auch seine schiefe Auffassung des Inflationsproblems zusammen. Gerber nennt die Inflation „das Musterbeispiel einer ungerechten Geldverfassung“ (S. 112); ferner sagt er: „Vom juristischen Standpunkte aus ist Inflation zunächst der Ausdruck für einen von der Regierung herbeigeführten und gebuldeten Mißstand der Geldverfassung“ (S. 112). Und schließlich: „Wenn das rechtliche Wesen des Geldes also in der Inflation verletzt sein soll, so kann diese Verletzung nur darin bestehen, daß die rechtliche Wertfestsetzung in der Wirtschaft das erträgliche Maß überschreitet“ (S. 114). Diese Ausführungen sind terminologisch und sachlich unhaltbar. Unter Inflation ist überhaupt keine „Geldverfassung“, sondern eine Erscheinung des Wirtschaftslebens zu verstehen, nämlich eine durch vermehrte zusätzliche Kaufkraft verursachte allgemeine Preiserhöhung. Ob und inwieweit diese zusätzliche Kaufkraft durch eine sogenannte „ungerechte Geldverfassung“ verursacht wird, ist immer quaestio facti. Inflation kann durch starke Vermehrung der Papiergeldausgabe verursacht sein, sie kann aber auch bei der Geldverfassung, die nach Gerber die beste ist, bei der Metallwährung vorkommen, wie ja wiederholt in der Geschichte Goldinflationen vorgekommen sind. Sie kann auch durch Überspannung des Kredits verursacht sein, dann liegt Kreditinflation vor. Ferner aber: wie soll denn irgendwie festgestellt werden können, wann eine Volkswirtschaft eine größere Menge an Geld tatsächlich in Verkehr hat, als sie Zahlungsmittel braucht, und was heißt es, daß die rechtliche Wertfestsetzung in der Wirtschaft das „erträgliche Maß“ überschreite? Das sind alles Dinge, die, wie der Nationalökonom weiß, gar nicht feststellbar sind. Aber vollends dem Staat daraus einen Vorwurf zu machen und zu behaupten, daß er durch eine diesen Bedarf überschreitende Menge von Geld seine Aufgabe unbefriedigend erfülle, ist unmöglich; selbst in dem Fall, wenn die Inflation die Folge übermäßiger Papiergeldausgabe ist, muß doch immer beachtet werden, daß der Staat in der Regel sich hier in einer schweren Notlage befindet und daß man bei derartigen Erscheinungen, die durch die größten Schicksalsschläge, die ein Volk treffen können, verursacht werden, nicht von Rechtsverletzungen seitens des Staates sprechen kann.

Ähnliche Frrtümer, wie bei der Beurteilung der Inflation, finden sich auch bei Gerbers Betrachtungen über die Sanierung des deutschen Geldwesens nach dem Kriege. Gerber vergleicht die Epoche der Rentenmark mit der neuesten gesetzlichen Regelung durch das neue Münzgesetz und Bankgesetz und kommt zum Resultat, daß diese neueste gesetzliche Ordnung, verglichen mit der Rentenmarkperiode, einen Rückschritt darstelle. Das durch die Inflation zerstörte Vertrauen in die Finanzwirtschaft des Reiches sei durch die Rentenmark wiederhergestellt gewesen, die deutsche Souveränität sei erhalten bzw. neu erworben worden, sie hätte eine politische Großtat dargestellt; dagegen sei durch die neue Währungsgebung die wiedererrungene Souveränität im Geldwesen preisgegeben worden. Sie bedeute den „endgültigen Verlust der Selbstbestimmung im Geldwesen. Es gäbe jetzt nur noch eine Geldverfassung für Deutschland aber keine deutsche Geldverfassung mehr, und das deutsche Geldwesen stehe entscheidend unter dem Gedanken der internationalen Vormundschaft über Deutschland“ (S. 144).

M. E. ist genau das Gegenteil der Fall: Gerade die Rentenbankgesetzgebung stand im schroffsten Gegensatz zur Souveränität des Geldwesens, denn die Geldschöpfung war den Wirtschaftsverbänden überlassen. Die staatliche Hoheit im Geldwesen war damit preisgegeben, und es wäre ein unhaltbarer Zustand gewesen, die Geldschöpfung dauernd der Wirtschaft zu überlassen. Daß die Notenausgabe eine Zeitlang der internationalen Kontrolle untersteht, ist eine gewiß höchst bedauerliche Folge des Versailles Diktats und des Dawesgutachtens, aber dies tritt doch nicht allein im Notenwesen hervor, sondern auch im Eisenbahnwesen, Zollwesen usw. Eine große Übertreibung bedeutet es, deshalb zu sagen, daß die deutsche Souveränität im Geldwesen damit preisgegeben wäre, während wir uns doch gerade freuen müßten, daß endlich wieder eine feste gesetzliche Grundlage des Geldwesens, und zwar unabhängig von der Wirtschaft, erreicht worden ist. Man darf doch wegen vorübergehender Erscheinungen in der deutschen Wirtschaftspolitik, die sich aus politischen Konstellationen ergeben, nicht geldtheoretische Schlüsse über die Grundlage der neuen Währungsgebung ziehen. Gewiß hat Gerber darin recht, daß durch die Rentenmark das Vertrauen in die Finanzwirtschaft des Reiches wiederhergestellt wurde, aber sie war doch nur eine Notbrücke, und das Vertrauen wurde gerade deshalb wiederhergestellt, weil die Rentenmark von vornherein als interimistische Erscheinung gedacht war. Indem Gerber die Rentenbank durchaus richtig als eine „nach den Grundätzen des Privatrechts arbeitende Bank“ bezeichnet, durfte er gerade von seinem Standpunkte aus, daß das Geld eine öffentlich-rechtliche Angelegenheit sei, das von der

Rentenbank emittierte Geld nicht höher schätzen, als das neue, allein durch den Staat und nach staatlichen Grundätzen geschaffene Geld. Wie kann es Gerber mit seinem im ersten Kapitel so klar herausgearbeiteten Grundätzen über das Geld, die er am Schluß seines Werkes noch einmal mit den Worten wiederholt (S. 150): „Das Geld ist eine Wirtschaftsercheinung, aber eine rechtliche, und zwar öffentlich-rechtliche. Geld ist im Hinblick auf die Wertbestimmung die Durchsetzung des Staatsgedankens in der Wirtschaft“ in Einklang bringen, ein Geld wie die Rentenmark, das ein staatloses Geld war, in dieser Weise als ideale Erscheinung aufzufassen?

So komme ich zu einer grundverschiedenen Beurteilung der Ausführungen des Verfassers im ersten Kapitel, das die theoretischen Grundlagen des Geldwesens behandelt, und des zweiten und dritten Kapitels, die von der Geldverfassung handeln. Ich kann es mir nur so erklären, daß in der zweiten Hälfte des Buches der Politiker statt des Theoretikers das Wort geführt hat. An Stelle der scharfsinnigen, nüchternen rechtstheoretischen Ausführungen im ersten Teil treten stark politisch gefärbte Ausführungen des zweiten Teiles. Die scharf herausgearbeitete Theorie von der nationalen Fundierung des Geldbegriffs ist zur nationalitätlichen Stellungnahme gegenüber den neuesten Vorgängen im Geldwesen geworden. Gewiß ist es das gute Recht, ja sogar die Pflicht des Verfassers, als Staatsbürger mit aller Energie auf die unendlich harten Bedrückungen hinzuweisen, die durch den Versailler Vertrag und das Dawesgutachten unserem Volk auferlegt sind; diese berechnete und durchaus begründete Grundstimmung über das unserem Volk auferlegte schwere Schicksal darf aber dem juristischen Theoretiker nicht das ruhige und leidenschaftslose Urteil über das Geldwesen trüben, dessen theoretische Grundlage er selbst in guten Begriffsbestimmungen klargestellt hat.

Ich möchte zum Schluß nochmals auf das Verdienstliche des Gerberschen Buches in seinem ersten grundlegenden Teile hinweisen; wegen dieser Ausführungen wird sein Buch den Juristen und Nationalökonomien viele wertvolle Aufklärungen und Anregungen bieten.

Prof. Dr. Karl Diehl, Freiburg i. Br.

**Dr. Ernst Swoboda, Universitätsprofessor und Oberlandesgerichtsrat in Graz: Das allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch im Lichte der Lehren Kants. Graz 1926. Verlag von Ull. Mosers Buchhandlung (J. Meyershoff). 318 S. Preis 18 M.**

Swoboda, der selbst dem engen Positivismus abgeneigt ist und sich in entschiedener Ablehnung der Kelsen'schen Rechtsentstehung für die Verschmelzung der Gründlichkeit des Historismus und der Lebensnähe des Naturrechts ausspricht, legt hier die Entstehung des österreichischen Bürgerlichen Gesetzbuchs aus den Anschauungen des kantisch geläuterten Naturrechts und insbesondere, unter Hervorhebung ihrer Fruchtbarkeit und Tragweite, die Grundgedanken Zeillers, eines getreuen, aber selbständig denkenden Kantianers, dar. Dem österreichischen Juristen ist, wie hervorgehoben wird, die naturrechtliche Einstellung positiv zur Pflicht gemacht, da nicht nur der zu ersuchende Geist des Gesetzbuchs der naturrechtliche ist, sondern in § 7 der natürliche Sinn des Gesetzes als Auslegungspunkt und die natürlichen Rechtsgrundsätze als subsidiäre Rechtsquelle ausdrücklich anerkannt werden. Trotz dieser gesetzlichen Normen ist der naturrechtliche Gedanke aber auch in Österreich geradezu in Vergessenheit geraten; so stark sind allgemeine Geistesströmungen und so schwach ist das Gesetz. In eingehenden Einzeluntersuchungen, insbesondere über die obligationes ex variis causarum figuris, setzt sich Swoboda daher für die Wiederherstellung der naturrechtlichen Denkweise im Rahmen des durch das österreichische Gesetz positiv Gebotenen ein und zeigt feinsinnig, wie zahlreiche Normen erst hierdurch Leben gewinnen. Inbes, so ehrsüchtig erweckend das Werk und die Lehren Zeillers sind, wie sollen Positivismus und Naturrecht als Bearbeitungsmethoden des geltenden Rechts geistig vereinigt werden können? Die uns hier vor Augen gestellte Lösung — soweit das Gesetz Auskunft gibt, gilt das Gesetz, soweit es Schweigt oder auf die natürliche Gerechtigkeit verweist, gilt das Naturrecht — ist keine Lösung, weil sie nur eine zwar geistesgeschichtlich begreifliche, sachlich aber aufschlußlose, rein äußerliche Zuständigkeitsverteilung darstellt. Obwohl man mit gutem Grund die Befugnis des Gesetzgebers zur Verfügung über die Rechtsquellen bezweifelt (S. 101), mag jene Lösung für den österreichischen Positivisten als gesetzlich vorgeschriebene Auslegungsregel in Kraft stehen, doch entbehrt sie jeder Allgemeingültigkeit. Bei uns, in deren BGB. weder der Geist des schweizerisch geläuterten Positivismus noch gar der Kant und des Naturrechts waltet, sind die von Swoboda erarbeiteten Ergebnisse daher wohl nur sehr bedingt verwertbar, wodurch freilich nichts daran geändert wird, daß wir für die Vertrautmachung mit den geistigen Grundlagen des österreichischen Gesetzbuchs und den sich ergebenden Folgerungen dankbar zu sein allen Anlaß haben. Denn jedes Gesetz das sich von Recht und Gerechtigkeit abhängig fühlt und auf diese den Richter auch unmittelbar verweist, hat etwas Erlauchtes, verglichen mit einem Gesetz, das, in offener Abkehr von allen übergesetzlichen Rechtsvorstellungen sich selbst für den letzten Geltungsurheber des Rechts haltend, den Richter an nichts als an Paragraphen zu binden sich vermisst.

Ministerialrat Sauerländer, München.

**Bühnenvertragsrecht mit kurzen Erläuterungen herausgegeben von Dr. Arthur Rosenmeier, Rechtsanwalt und Notar in Frankfurt a. M., und Dr. Gustav Nymann, Rechtsanwalt in Berlin. Berlin 1926. Verlag von Otto Liebmann. 152 S. Preis 4,80 M.**

Das Bühnenvertragsrecht, wie es sich auf tarifvertraglicher Grundlage gebildet hatte, hat bereits 1922 bei Goldbaum und Jacoby, „Rechte und Pflichten der Bühnen- und Filmschauspieler“, eine Darstellung gefunden, die namentlich das Material, das die Rechtsprechung der ordentlichen, der Kaufmanns- und der Gewerbe-gerichte in Bühnengagementsprozessen bot, heranzog. Seitdem haben die Verhältnisse sich aber erheblich geändert. An die Stelle des im wesentlichen das Arbeitsrecht des Soloperonals regelnden Tarifvertrages v. 12. Mai 1919 ist ein neuer v. 19. April 1924 getreten, der durch Verordnung v. 13. Aug. 1924 für allgemein verbindlich erklärt ist. Ebenso ist das Tarifrecht des Chor- und Ballett-personals durch neue Vereinbarung ersetzt. Wenn in diesen Neugealtungen auch grundlegende Änderungen vermieden sind, so haben doch zahlreiche Einzelheiten von nicht nebenfächlicher Bedeutung — so der Begriff des Bühnenmitgliedes, die Bezahlung von Doppelvorstellungen, die Entlassung wegen Rollenverweigerung, die Kündigungsvereinbarung, die Verhängung von Ordnungsstrafen, der Begriff des Gastspielvertrages u. a. m. — einen von der bisherigen Regelung mitunter abweichenden Inhalt erhalten. Wichtiger ist aber, daß inzwischen die Praxis des Bühnenvertragsrechts fast restlos in die Rechtsprechung der Bühnenschiedsgerichte, in letzter Instanz der Oberchiedsgerichte des Deutschen Bühnenvereins und der Genossenschaft Deutscher Bühnen-Angehöriger bzw. des Chorsänger- und Ballettverbandes aufgegangen ist, die damit für die Anwendung der Tarifnormen die maßgebende Bedeutung erlangt hat. Diese Rechtsprechung ist in den Theater-Zeitschriften zerstreut und deshalb dem Juristen in der Regel nur schwer zugänglich. Ihre Kenntnis ermöglicht aber erst, sich von der vis ac potestas der Bestimmungen des Bühnenvertragsrechts eine zutreffende Vorstellung zu bilden. — Die Arbeit der beiden Verf., die das geltende Tarifrecht der Bühnenangestellten unter umfänglicher Wiedergabe der schiedsrichterlichen Rechtsprechung erläutern, befriedigt deshalb ein wirkliches Bedürfnis. Sie gibt den Text des gesamten Tarifmaterials für die beiden Angestelltengruppen einschließlich der Bühnenschiedsgerichtsordnung, stellt in Vorbemerkungen zu den Tarif- und Normalverträgen den wichtigsten Inhalt des ergänzenden bürgerlichen Rechts und des Bühnenbrauchs knapp, aber deutlich zusammen — die Frage der Tarifkonkurrenz wird freilich S. 38 nicht positiv beantwortet — und bringt endlich, in der Regel ohne kritische Stellungnahme, die der Zweck des Buchs, das dem Praktiker die rasche Kenntnisnahme vom Stand der Rechtsprechung beschaffen will, auch ausschließt, in Anmerkungen zu den Bestimmungen der Verträge und der Schiedsgerichtsordnung kurzgefaßte Auszüge sämtlicher seit der tarifvertraglichen Regelung ergangenen Schiedsprüche. Die Rechtsprechung des älteren Bühnenschiedsgerichts, das wegen der damaligen Streitigkeiten zwischen dem Deutschen Bühnenverein und der Genossenschaft Deutscher Bühnen-Angehöriger sich 1909 auflöste, ist nach dem 1911 in zweiter Auflage erschienenen Sammelwerk von Felisch und Leander herangezogen, soweit sie für die Auslegung der bestehenden Verträge noch verwendbar war.

Die Auszüge sind der Gefahr, den Inhalt ihrer Vorlagen wegen der notwendigen Kürzungen zu verunreinlichen, fast ausnahmslos mit Erfolg entgangen: nur die Angaben über die rechtliche Bedeutung eines Hungerlohns als iusta causa sofortiger Vertragslösung (S. 80, 126) sind allzu gedrängt, so daß sie der unzutreffenden Annahme, als ob das Nichtausreichen der Gage zur Lebenserhaltung für das Soloperonals zu anderen Folgerungen als für das Chor- und Ballett-personal führe, Raum lassen. — Das Schrifttum ist, von ganz vereinzelten Ausführungen abgesehen, nicht verwertet, zur Erfüllung der Aufgabe, die sich die Verf. gesetzt hatten, bedurfte es dessen auch nicht; jene willkürlichen Ausnahmen erscheinen daher überflüssig. — Die Anmerkungen verweisen ständig auch auf die entsprechenden Bestimmungen des österreichischen Schauspielergesetzes, dessen volle Bezeichnung — Bundesgesetz v. 13. Juli 1922 über den Bühnendienftvertrag — merkwürdigerweise in dem Buch nirgends erwähnt ist. Ein

erschöpfendes Verständnis für die Tragweite dieser Bestimmungen vermag ein solcher Hinweis natürlich nicht zu vermitteln: immerhin wird es dem reichsdeutschen, mit einer Frage des österreichischen Theaterrechts befaßten Praktiker willkommen sein, sich ohne Zeitverlust über die Grundlagen der Beantwortung unterrichten zu können. — Die Bedeutung des Werks erschöpft sich indes nicht in seiner praktischen Brauchbarkeit, es bietet auch dem wissenschaftlichen Forscher auf dem Gebiet des Arbeitsrechts reiche Anregung. Die üblichen Tarifverträge haben doch die Regelung irgendwelcher physischen Arbeit zum Gegenstand; das vorliegende Buch behandelt einen höchstqualifizierte geistige Arbeit regelnden Tarifvertrag, dessen feinste Inhaltsverästelungen durch die schiedsrichterliche Rechtsprechung erschlossen werden; es ermöglicht daher den Einblick in die Tragweite einer meist nicht genügend gewürdigten Art der Tarifverträge, die nicht selten schwerer lösbare Probleme als deren übliche Art aufzugeben vermag. Prof. Dr. Opet, Kiel.

**Rheinische Schicksalsfragen. Eine Schriftenfolge. Herausgegeben in Verbindung mit dem West-Ausschuß für Rhein, Saar, Ruhr und Pfalz von Professor Dr. Rühlmann. Schrift 12: Die Großmächte und die Rheinfrage in den letzten Jahrhunderten. Von Dr. phil. et rer. pol. Helmut Göring. Berlin SW 61. Verlag von Reimar Hobbing.**

Die ebenso verdienstliche wie interessante Schrift stellt die Rheinpolitik der Großmächte im Rahmen der allgemeinen Staatenpolitik Europas vom Beginn des 17. Jahrhunderts bis zur Jetztzeit dar. In 16 Kapiteln wird behandelt: Das Unglück der rheinischen Kleinstaaterei und das Eingreifen des Auslandes (I.), Richelieu und das klassische System der französischen Politik (II.), Straßburg, die Übermacht Ludwigs XIV. und die Stuartkönige von England (III.), Köln, die Einkreisung Ludwigs XIV. und das niederländische System Wilhelms III. von England (IV.), Englische und österreichische Kompensationspolitik am Rhein und das europäische Gleichgewicht (V.), Das Aufsteigen der Großmacht Preußen und Frankreich (VI.), Preußen, die deutsch-rheinischen Fragen und das System Ludwigs XVI. (VII.), Die französische Revolution, das Versagen der deutschen Mächte und der Widerstand Englands (VIII.), Das Friedensprogramm Pitts, Preußen und der Rhein (IX.), England, die Niederlande und die deutsche Großmachtsstellung am Rhein (X.), Metternich, die Interessen der europäischen Mächte und die Rheinfrage (XI.), Die französischen Könige des 19. Jahrhunderts, die rheinische Sicherheitspolitik Preußens und Europas (XII.), Die Rheinpolitik Napoleons III. zwischen Preußen, Österreich und England (XIII.), Die deutsche Einigung, die deutsche Lösung der Rheinfrage und Europa (XIV.), Die Grundlagen französischer Rheinbestrebungen in der Gegenwart (XV.), Die Rheinfrage als Spiegelbild deutscher und europäischer Politik (XVI.). Rückblickend kommt der Verf. zu dem Ergebnis, daß die Rheinfrage heute noch genau die gleiche Bedeutung hat, wie in den drei letzten Jahrhunderten. Noch immer ist der Rhein nicht nur eine deutsche und französische Angelegenheit, sondern eine Frage der großen Politik erster Ordnung. Darum hat sich auch im Prinzip die Einstellung der europäischen Mächte in der ganzen Zeit nicht verändert, wenn man den Kern der ganzen Probleme richtig beleuchtet. Sobald Deutschland seine Hohheitsrechte im Innern und seine Besitzrechte am deutschen Rheingebiet zurückbehält, ist es seinen Nachbarn wieder ebenbürtig. Deutscherseits ist alle Hoffnung nur auf die eigene innere Erstarkung zu setzen. Die beste deutsche Rheinpolitik treibt man, wenn man eine an die höheren Interessen der Gesamtnation denkende Rheinpolitik hat. Das rheinische Schicksal hat sich noch nie am Rhein entschieden, es war nur immer eine Folge der inneren Lage Deutschlands. Die deutsche Lösung der Rheinfrage hängt wieder ganz ab von einer starken deutschen Staatsbildung.

Das Studium der Schrift Görings ist nicht nur Historikern, Diplomaten und zünftigen Politikern, sondern auch jedem gebildeten Deutschen und jedem gerecht denkenden Ausländer warm zu empfehlen. **RM. u. PrebDoz. Dr. Carl Heyland, Frankfurt a. M.-Gießen.**

## Vereinigungen.

### 4. Kongress der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie zu Berlin, 25. bis 29. Oktober 1926.

Aus den Leitfäden zu den Kongress-Vorträgen.

Dr. Leonhard Adam, Berlin: Der gegenwärtige Stand und die heutigen Aufgaben der ethnologischen Rechtsforschung.

Prof. Dr. Wilhelm Saucy, Königsberg: Fruchtbarkeit

der Rechtsphilosophie? Heutige Tendenzen unserer Wissenschaft.

1. a) Die Wissenschaft ist von vornherein als fruchtbar für das Leben zu begreifen und dementsprechend auszugestalten. Sie ist anzuhaltende Wissenschaft.

b) Ganz besonders gilt dies für die Rechtsphilosophie. Die Rechtsphilosophie soll für die Rechtswissenschaft den Grund legen; die Rechtsphilosophie soll daher fruchtbar werden für die Rechtswissenschaft und somit mittelbar für das Leben.

2. Die Rechtsphilosophie hat sich zu erstrecken nach unten auf das durch das Recht zu wertende soziale Leben, nach oben (umgekehrt) auf die das Recht wertenden sozialen Gesetzmäßigkeiten. Dort Soziologie, hier Sozialphilosophie.

3. In diesem Rahmen sind durch die Rechtsphilosophie zu erforschen das rechtlich-soziale Leben, der Sinn der Rechtsnormen, die Gesichtspunkte für ihre fruchtbare Weiterbildung.

4. In der Methode, nicht aber in dem Untersuchungsgegenstande sind zu unterscheiden: beschreibende Soziologie und normativ-kritische Rechts- und Sozialphilosophie. Empirisch-konkrete Erscheinungsformen der letzteren sind die Rechts- und Sozialpolitik.

5. Praxis: Die Rechtsphilosophie (möglichst ein Institut für Rechtsphilosophie) hat die für einzelne Rechtsmaterien gewonnenen gesetzgeberischen Erfahrungen zu sammeln und für andere Materien fruchtbar zu machen, mindestens bereitzuhalten. Insofern hat sie unablässig reformierend zu arbeiten. Und insofern beschäftigt sie sich vor allem mit den aktuellen Gegenwarts- und Zukunftsfragen. Im Augenblick hat sie u. a. insbes. dem internationalen Recht, dem Arbeits-, dem Wirtschaftsrecht, den vorliegenden Reformverkehen (Straf- und Prozeßrecht) erhöhtes Interesse entgegenzubringen.

6. Die Rechtsphilosophie ist als selbständiges Lehr- und Prüfungsfach anzuerkennen (für Juristen, nach Möglichkeit auch für Soziologen und Philosophen).

Prof. Dr. A. Bierandt, Berlin: Der sozialphilosophische Gehalt des neueren Naturrechts.

Das neuere Naturrecht hat eine bestimmte Mission auf dem theoretischen wie (in Verbindung mit den entsprechenden politischen Kräften) auf dem praktischen Gebiet vollbracht: es hat eine bestimmte Auffassung vom Verhältnis der Menschen zu einander innerhalb der staatlichen Gesellschaft zur dauernden Geltung gebracht. Den bisher bestehenden beiden Auffassungen vom Wesen der Gesellschaft hat es eine dritte an die Seite gestellt. Diese waren: 1. der Gewaltgedanke. Grundlage der Gesellschaftsordnung ist die Macht, vorzüglich die äußere Macht in Form der Gewalt. Das Verhältnis des Menschen zum Menschen wird aufgefaßt wie das des Menschen zu den Tieren. In der Praxis war die Auffassung verwirklicht im Verhalten gegen die „Wilden“, ebenso im Seeraub, in der Sklaverei usw.; 2. der Liebesgedanke, sowohl in seiner religiösen Form wie in einer weltlichen (Gemeinschafts-)gedanke. Er herrscht tatsächlich in den engen Kreisen der Lebensgemeinschaften; darüber hinaus aber bleibt er im besten Fall bloße Forderung. — Es gibt auch eine Synthese beider Auffassungen, nämlich die patriarchalische. In dem entsprechenden Verhältnis verbinden sich nämlich unbeschränkte Macht mit mehr oder weniger wohlwollender Anwendung derselben.

Das Naturrecht hat als dritte Auffassung hinzugefügt, und darin besteht seine geschichtliche Leistung, den Rechtsgedanken. Es hat damit einen neuen Begriff der Gesellschaft gebildet. Dieser ist verschieden sowohl von demjenigen der Gemeinschaft wie von demjenigen eines bloßen „Menschenmaterials“, das beliebig als Werkzeug oder Mittel verwendet werden darf. Die Gesellschaft erscheint vielmehr als Rechtsverhältnis. Gewisse Ansprüche und deren gegenseitige Anerkennung sind grundlegend. Jeder Mensch erscheint als Träger angeborener unveräußerlicher Rechte und wird damit als Person anerkannt. Es wird vorausgesetzt, daß die Gesellschaft in dieser Weise aufgebaut ist oder sich aufbauen läßt. Das Sittengesetz (auch als Vertrag gedacht) steht neben dem Naturgesetz als gleich tatsächlich. Die Möglichkeit, eine Gesellschaft als Ausgestaltung einer unbedingt herrschenden Rechtsordnung zu schaffen, liegt als Postulat zugrunde.

Der „Individualismus“ des Naturrechts ist von besonderer Art. 1. Die Individuen erscheinen als unverbunden und doch wieder als „verbunden“, nämlich als „gebunden“ durch die Rechtspflichten. Es bestehen keine Pflichten der Fürsorge oder gar Opferung, aber doch gewisse Pflichten der Anerkennung. 2. Der Staat wird individualistisch aufgefaßt mit innerer Notwendigkeit aus der Tendenz des Naturrechts heraus: Dieses will das Verhältnis der menschlichen Personen zueinander ordnen, will die Person sicherstellen und muß damit vom Individuum ausgehen.

Die Forderungen des Naturrechts siegen, weil der tatsächliche Gang der Geschichte dieser Ideenentwicklung entsprach. Wir können in der Neuzeit von einem „Gesetz der abnehmenden Gewalt“ sprechen: das Gewalt- und Machtverhältnis wird tatsächlich zunehmend eingeengt zugunsten einer rechtlichen Ordnung. Die spezifische Eigentümlichkeit der modernen Gesellschaft besteht in ihrem ausgesprochenen Rechtscharakter.

Vergleicht man Kants Ethik und Staatsphilosophie mit dem Naturrecht, so kehren dessen Grundgedanken bei ihm wieder, ins Imperativische gewendet. Kants Ethik ist einseitig, sie vollendet aber die Mission des Naturrechts: sie fordert die Herrschaft der sittlichen Ordnung im öffentlichen Leben, verlangt die Beseitigung der Willkür und des Privilegs (das ist der „reale“ Sinn des kategorischen Imperativs) und fordert Anerkennung einer gleichen menschlichen Würde in allen Individuen.

Bürgermeister Dr. Alfred Werner, Friedland: Die ethische Verankerung der Wirtschaftspolitik der Gegenwart.

Die Wirtschaft ist kein letzter, höchster Wert. In ihren Bestandteilen ist sie den Reichen der Natur und des Geistes zugehörig. Höchster Wert ist das subjektive Willkür überlegene, von den einzelnen stets neu zu schaffende überindividuelle Geistesleben. Die Gegenwartswirtschaft steht im Zeichen des Aktivismus. Lebhafter Tätigkeitsdrang treibt die wirtschaftenden Subjekte und beschleunigt das Tempo der Wirtschaftsprozesse. Hier regt sich dieselbe Kraft, die gegenwärtig allgemein der Zivilisation und Kultur des europäisch-amerikanischen Bildungskreises eigentümlich ist. Diese ungeheure Bewegung rast jedoch dahin in seelenlosem Getriebe und hat ein mechanisches, die Menschheit tyrannisierendes Eigenleben gefunden, losgerissen vom Geistesleben und dem dahinter schöpferischen Lebensprozeß. Selbstbesinnung und Umkehr tut not. Eine neue Dynamik des Geistes zeigt sich bereits in kräftiger Gegenbewegung auch gegen den seelenlosen Verlauf der autonom gewordenen Wirtschaft. Die gegen die Oberfläche aus ethischen Tiefen ankämpfende Strömung verdichtet sich zum Gewissen der Zeit, zur sozialen Idee. „... die zwingende Kraft der sozialen Idee zeigt deutlich, daß unsere Zeit keineswegs großer willkürüberlegener Antriebe entbehrt.“ (Eucken, Geist. Strömungen, S. 333.) Die Wirtschaft muß aus Profitwirtschaft zu sozialer Wirtschaft werden. Ansätze hierzu finden sich in den Wirtschaften öffentlich-rechtlicher Körperschaften. Sie stellen, soweit sie Bedarfsdeckungsunternehmen sind, Mittel bereit auch für kulturelle und Wohlfahrtsanstalten. Das erstrebenswerte Ziel der Wirtschaftspolitik liegt darin, die Wirtschaft einem erst zu schaffenden, einheitlichen, sozialen Kulturssystem als dienendes Glied, als Mittel, nicht als Zweck, einzuordnen. Das ist praktisch nur möglich im Kampf für den Primat der ideellen gegenüber den materiellen Größen (umgekehrter Weg wie der des Marxismus), nur möglich bei Einsetzung des vom Idealismus (ethischen Aktivismus) besetzten ganzen Menschen gegenüber dem Kapitalismus, der Wirtschaftsform des schwebenden abstrakten Rationalismus.

Prof. Dr. Robert Wilbrandt, Tübingen: Die Wirtschaftstheorie als Grundlage der Politik.

1. Die Wirtschaftstheorie hat zwar oft einer Politik als Grundlage gedient (von Smith bis Cassel), ist aber dafür höchstens eine Hilfe für sich allein jedoch unzureichend (Grundlegendes zu diesem Thema: Gerhard Weisser, Wirtschaftspolitik als Wissenschaft, Tüb. Diss., Ms.).

2. Der gegen die Wirtschaftstheorie erfolgte Rückschlag, die historisch-ethische Schule, hat ebenso wenig eine Politik zu begründen vermocht (Näheres: R. Wilbrandt, Das Ende der historisch-ethischen Schule, im Weltwirtschaftlichen Archiv, Jahrg. 1926).

3. Die Erkenntniskritik von Max Weber einerseits, Ludwig Pohle und seiner pseudowertfreien Schule andererseits: Ausschluß aller „Werturteile“ oder aller „Politik“ aus der Wirtschaftswissenschaft, ist daher wiederum ein begrifflicher Rückschlag gegen die historisch-ethische Schule; aber ihrerseits keinerlei Erledigung des Bemühens um wissenschaftliche Grundlegung für Wirtschaft- und Sozialpolitik (Näheres in meinen Aufsätzen: Max Weber als Erkenntniskritiker der Sozialwissenschaften, in der Zeitschrift für die Gesamte Staatswissenschaft, Jahrg. 1925; und: Die Pseudowertfreien, in Schmollers Jahrbuch, Jahrg. 1925).

4. Nicht im Sinne imperativischer Normen, wohl aber im Sinne eines zofugalen technischen, rein sachmännlichen Rates ist es erkenntniskritisch nicht auszuschließen, daß eine streng wissenschaftliche Grundlegung für Wirtschaft- und Sozialpolitik, Volks- und Weltwirtschaftspolitik versucht wird (Näheres in meinem „Problem der Volkswirtschaftspolitik“, Bd. 4 meiner Einführung in die Volkswirtschaftslehre, und in meinem Aufsatz „Zur systematischen Begründung der Sozialpolitik“ in den Kölner Vierteljahrsheften für Sozialpolitik).

5. Bei dieser Grundlegung kann die übliche Wirtschaftstheorie nur die Rolle einer Hilfswissenschaft spielen; die neu zu schaffenden Grundlagen müssen wirtschaftsphilosophischer oder vielleicht besser: wirtschaftsphysiologischer, jedenfalls aber allgemeiner und außerdem der konkreten Wirklichkeit sich nähernd, wirtschaftssoziologischer Art sein (näher anzuschauen in meiner demnächst erscheinenden Schrift „Die Ermöglichung sozialökonomischen Rates“).

Staatsanwaltschaftsrat Dr. Dr. Gustav Wille, London: Römisch-rechtliche Einflüsse auf die Rechtsentwicklung im britischen Weltreiche.

Oberratsrat Wölfling, Direktor des Gewerbe- und Kaufmannsgericht der Stadtgemeinde Berlin: Grundsätze für die gesetzliche Neuregelung des Arbeitsrecht in Deutschland.

I. Die Notwendigkeit des verstärkten Einsetzens der Person im Kriege und die Zerstörung der Sachgüter durch den Krieg hat naturgemäß zu einer erhöhten Wertschätzung der Arbeit als des gegenwärtig wichtigsten Mittels zur Schaffung der notwendigen Lebensgüter in allen Ländern geführt.

II. Das Deutsche Reich trägt dieser Notwendigkeit u. a. in der Reichsverfassung Artikel 157 durch Verleihung eines neuen einheitlichen Arbeitsrechtes Rechnung.

III. Gemäß dem Charakter der Reichsverfassung muß das neue Arbeitsrecht einen Ausgleich zwischen den bestehenden, auf dem Eigentum als memibeherrschenden Bestandteil der Rechtsordnung (Art. 153 ff. Reichs.) sich aufbauenden Gesetzen und der neuen die Arbeit und ihren Träger, die Persönlichkeit des Arbeiters als wichtigstes Volksgut einschlagenden Anschauungen herbeiführen.

IV. Es ist unmöglich, mit einem Schläge die alten Rechtsgrundlagen des Privatrechts durch völlig neue zu ersetzen. Dazu bedarf es einer viele Generationen umfassenden Entwicklung, insbesondere in der Anschauung der Bevölkerung, auch der Arbeitnehmer. Die Richtung dieser Entwicklung und ihr Endpunkt ist z. B. mit einiger Sicherheit noch nicht erkennbar.

V. Grundsätze, über deren Durchführung eine gewisse Einigung erzielt werden kann, sind folgende:

1. Dem Arbeitsrecht ist gegenüber dem bisherigen Standpunkt des Gesetzgebers eine erhöhte Aufmerksamkeit zu widmen.

2. Das erfordert die Beseitigung der unerträglichen Zersplitterung der arbeitsrechtlichen Bestimmungen und der zu seiner Anwendung berufenen Behörden. Trotz des innigen Zusammenhangs des Arbeitsrechts mit dem geltenden allgemeinen öffentlichen und privaten Recht ist eine Zusammenfassung in einem einheitlichen Arbeitsgesetzbuch erforderlich, welches das formelle und materielle Arbeitsrecht umfassen muß.

3. Ohne eine Regelung des materiellen Rechts sind die wesentlich auf die vollberechtigte Mitwirkung sachverständiger Arbeitgeber und Arbeitnehmer angewiesenen Arbeitsbehörden (Arbeitsnachweise, Berufsbahörden, soziale Versicherungsbehörden, Schlichtungsbehörden, Arbeitsgerichte, Arbeitskammern) nicht imstande, in befriedigender Weise das Arbeitsrecht anzuwenden und auszubauen.

4. Der Begriff der „Arbeit“ („Arbeitgeber“, „Arbeitnehmer“, „Geistige und künstlerische Betätigung“ u. ä.), auf welche sich die gesetzliche Regelung beziehen soll, ist möglichst klar zu umgrenzen und von einer verschwommenen Verallgemeinerung freizuhalten, die dem Arbeitsrecht eine uferlose, von keinem Gesetzgeber zu bewältigende Ausdehnung geben würde.

In ihrer juristischen Bedeutung festzulegen sind auch die Begriffe des „Betriebes“, der „Berufsvereine“, „Wirtschaftlichen Vereinigungen“ und der „Vertreter der Arbeitgeber und Arbeitnehmer“.

5. Das neue Arbeitsrecht soll nicht künstlich neue Probleme stellen und theoretische Regelungen anstreben, sondern der Entwicklung folgen und ihre Ergebnisse in brauchbare, den Anforderungen der Wissenschaft entsprechende, gleichzeitig aber dem Volke verständliche Formen gießen. Die wichtigsten Fingerzeige hierfür geben die vorhandenen Tarifverträge sowie die Entscheidungen der Gerichte, namentlich der Arbeitsgerichte und des Reichsversicherungsamts.

6. Das Privatrecht darf als solches nicht beeinträchtigt werden, sondern es ist durch die Wirksamkeit kraftvoller Verbände im Sinne der vollen tatsächlichen Gleichberechtigung beider Vertragsparteien zu fördern. Andererseits kann aber ein zwingendes Schutzrecht nicht entbehrt werden, zumal die Einigung der Beteiligten durch Gesamtvereinbarungen nicht selten auf längere Dauer ausbleibt und auch Tarifverträge zu einer schädlichen Durchlöcherung der Schutzbestimmungen führen können.

7. Zwar ist die der Gütererzeugung erstlich zu berücksichtigen, doch darf sie nicht alleiniger Hauptzweck des Arbeitsrechts werden, sondern im mindest gleichen Maße sind die Bedürfnisse der Vertragspartnern im Auge zu behalten, die ja doch den Hauptteil der Bevölkerung ausmachen und der zu dienen der Staat bestimmt ist.

8. Bei der Vorbereitung des neuen Arbeitsrechts sind in besserer Weise als bisher die neuesten Mittel der Forschung für die Erfassung der tatsächlichen Verhältnisse und der neuzeitlichen Anschauung in Wissenschaft und Praxis anzuwenden, insbes. durch Feststellungen an Ort und Stelle und Hinzuziehung maßgebender Sachverständiger, nicht aber durch Herbeiführung allgemeiner Aussprachen aller derjenigen, welche zu Worte kommen wollen.

VI. Die einzelnen Gebiete, deren Regelung notwendig ist, sind folgende:

1. Das Arbeitsvertragsrecht einschl. einzelner Sondergebiete,
2. das Recht der Arbeitsverträge und der Betriebsvereinbarungen,
3. das Arbeiterschutzrecht mit der Zeitregelung,
4. das Recht der Berufsvereine, wirtschaftlichen Vereinigungen und
5. das Verfahren in Arbeitsfällen und die Organisation der Arbeitsbehörden (Arbeitsnachweise, Berufsämter, Versicherungsbehörden, Arbeitsgerichte, Schlichtungsbehörden, Arbeitskammern, Betriebe).

## Die Akademie für internationales Recht im Haag im Jahre 1926.

Die Akademie für internationales Recht im Haag hat in diesem Jahre zum vierten Male seit ihrem Bestehen, in der Zeit v. 5. bis 31. Juli und v. 2.—28. Aug., ihre Tore geöffnet, und zwar, um es gleich vorwegzunehmen, mit einem Erfolg, der die berechtigten Erwartungen der Leiter der Akademie in jeder Weise verwirklicht hat. Dafür zunächst rein zahlenmäßig nachstehende Belege. Für die beiden Lehrkurse der einzelnen Jahreslehrgänge hatten sich 1923 353 (darunter 35 Damen) Hörer, 1924 368 (darunter 49 Damen), 1925 379 (darunter 60 Damen) und in diesem Jahre 429 (darunter 72 Damen) eingeschrieben. Zugenommen hat auch in diesem Jahre die Anzahl der vertretenen Nationen; waren es im Jahre 1923 32, 1924 31, 1925 35, so stieg die Zahl in diesem Jahre auf 36, davon 23 europäische, 8 amerikanische, 4 asiatische und 1 afrikanische. Die folgenden Zahlen lassen die Vunttheit des Völkervbildes erkennen, das sich in den Monaten Juli und August in den Räumen des Haager Friedenspalastes entrollte; es hatten an Hörern entsandt:

Holland . . . . .	197	Schweiz . . . . .	4
Deutschland . . . . .	60	Jugoslawien . . . . .	3
Vereinigte Staaten . . . . .	22	Brasilien . . . . .	2
Frankreich . . . . .	17	Japan . . . . .	2
Ägypten . . . . .	14	Lettland . . . . .	2
Polen . . . . .	14	Litauen . . . . .	2
Großbritannien . . . . .	13	Annam . . . . .	1
China . . . . .	10	Argentinien . . . . .	1
Ungarn . . . . .	10	Bulgarien . . . . .	1
Rumänien . . . . .	7	Kolumbien . . . . .	1
Spanien . . . . .	6	Estland . . . . .	1
Rußland . . . . .	6	Danzig . . . . .	1
Belgien . . . . .	5	Finnland . . . . .	1
Tschechoslowakei . . . . .	5	Mexiko . . . . .	1
Chile . . . . .	4	Peru . . . . .	1
Cuba . . . . .	4	Siam . . . . .	1
Dänemark . . . . .	4	Schweden . . . . .	1
Italien . . . . .	4	Türkei . . . . .	1

Der weitaus größte Teil dieser Hörer hatte die akademischen Studien bereits abgeschlossen und stand im Berufsleben; an den Kursen nahmen in der Hauptsache teil Hochschullehrer und Privatgelehrte, Rechtsanwälte, Offiziere und Beamte, unter den letzteren vor allem solche aus dem diplomatischen bzw. konsularischen und richterlichen Dienst. Mit besonderer Genugtuung sei festgestellt, daß Deutschland, abgesehen von der naturgemäß immer stärksten Gruppe der niederländischen Hörer, mit 60 eingeschriebenen Hörern an der Spitze der bei den beiden Kursen vertretenen Nationen stand. Als weiterer deutscher Aktivposten war zu verbuchen einmal der Umstand, daß 5 Vertreter der deutschen Völkerrechtsschule Lehraufträge erhalten hatten (Reichsgerichtspräsident Simons, die Professoren Fleischmann=Halle, Heilborn=Breslau, Kelsen=Wien und Laun=Hamburg, von denen leider Prof. Fleischmann unerwartet am Erscheinen verhindert wurde), und weiter, daß zum diesjährigen Präsidenten der bei der Akademie bestehenden Vereinigung der Hörer einstimmig ein Deutscher in der Person des SenPräs. am OVG. Düsseldorf, Hertweg, gewählt wurde.

Die Vorlesungen zeichneten sich aus durch sorgfältige wissenschaftliche Behandlung des Themas und boten interessante überblicke über die wichtigsten Materien des internationalen öffentlichen und privaten Rechts. Inhaltlich waren die einzelnen Vorträge durchweg leicht verständlich. Es konnten ihnen daher ohne besondere Mühe auch diejenigen Hörer folgen, die, wenn auch mit den Grundbegriffen des internationalen Rechts vertraut, sich doch nicht ständig mit diesen Fragen befassen; aber auch denjenigen Teilnehmern, zu deren täglichem Berufsbrod die Bearbeitung von Fragen des zwischenstaatlichen Rechts gehört, boten die beiden Kurse eine reiche Fülle der Anregung, insbes. deshalb, weil einmal Vertreter verschiedener Lehrrichtungen vortrugen (verwiesen sei auf die Vorträge von Heilborn und Kelsen), und dann, weil Fragen, die den Angehörigen der einzelnen Nationen schon von den nationalen Hochschulen und aus der nationalen Praxis bekannt waren, von Vertretern anderer Nationen unter anderem Gesichtswinkel und nach anderen Methoden behandelt wurden. An einzelne Vorlesungen knüpften sich seminaristische Übungen an, die nach anfänglichem Zurückhalten der Hörer recht bald zu anregenden Debatten Anlaß gaben. Alle Fragen, auch die historisch-politischen, wurden rein wissenschaftlich, ohne nationale Vorurteile und — an sich eine Selbstverständlichkeit, doch sei sie nach den häufigen Erfahrungen, die wir Deutschen nach dem Kriege mit manchen „wissenschaftlichen“ Instituten gemacht haben, besonders hervorgehoben — ohne Unfreundlichkeit gegen Deutschland behandelt. Von ganz erheblicher Bedeutung für die Politik der letzten und der kommenden Jahre waren die Ausführungen des Professors an der Sorbonne und Mitglieds des vor einigen Monaten von Caillaux einberufenen Sachverständigenausschusses, Jéze=Paris, der in seinem Vortrage über „Internationale Zahlungen“ auf die außerordentliche wirtschaftliche Schwierigkeit, ja sogar Unmöglichkeit erheblicher Barzahlungen von Staat zu Staat hinwies und die einschlägigen Be-

stimmungen des Versailler Vertrages und der sich an ihn anschließenden zwischenstaatlichen Abmachungen einer ebenso temperamentvollen wie scharfen Kritik unterzog.

Das Urteil über den wissenschaftlichen Wert der diesjährigen beiden Lehrgänge zusammenfassend, darf gesagt werden, daß erneut die Bestimmung der Akademiefagung voll verwirklicht worden ist, nach der sie einen Mittelpunkt höherer wissenschaftlicher Studien des internationalen Rechts und der mit ihnen zusammenhängenden Wissenschaften bilden soll, um eine vertiefte und unparteiische Prüfung derjenigen Fragen, die sich aus den internationalen Rechtsbeziehungen ergeben, zu erleichtern. Nur eine Schwäche der Akademiefagung war, wie in den verflochtenen Jahren, so auch bei den diesjährigen Vorlesungen nicht zu verkennen, das ist die Regelung der Sprachenfrage dahin, daß nur Französisch als Vortragssprache zugelassen wird. Die Vorteile, die in der Einheitlichkeit der Sprache liegen, sollen nicht verkannt werden, ob sie aber die teilweise erheblichen Nachteile aufwiegen, das läßt sich mit Fug bezweifeln. Wenn selbst französische Hörer freimütig eingestehen, daß der „französische“ Vortrag einzelner Herren es ihnen bei einer Anzahl von Vorlesungen recht schwer, teilweise sogar unmöglich machte, den wissenschaftlichen Ausführungen zu folgen, dann dürfte das der beste Beweis sein, daß hier eine Nachprüfung der Satzung dringend nottut. Die erforderlichen Unterlagen für die Lösung der Frage, in welchem Umfange eine Änderung erforderlich ist, d. h. welche anderen Sprachen außer Französisch als Vortragssprachen zugelassen werden sollen, lassen sich doch leicht verschaffen, u. a. dadurch, daß man im kommenden Lehrjahr Listen auflegt, in die jeder Hörer die ihm geläufigen Sprachen einzutragen hat. Vielleicht reichen aber auch die von den berufenen Stellen der Akademie im Laufe der ersten vier Vortragstage gemachten Erfahrungen aus, um schon jetzt eine Lösung der Sprachenfrage zu finden, die mehr als die bisher getroffene den Interessen der Hörer und damit auch der Akademie in höherem Maße gerecht wird.

Bei der Gestaltung des äußeren Rahmens der wissenschaftlichen Arbeit ließen sich in den kommenden Lehrjahren zwei Änderungen treffen, deren Durchführung den berufenen Stellen den Dank aller Hörer sichern würde. Die erste wäre, die Vormittagslesungen bereits um 9 Uhr beginnen zu lassen, an den Vormittagen die Pausen auf je 15 Minuten zu beschränken, an vier Vormittagen je 3 Vorlesungen anzubereimen, um auf diese Weise zwei völlig freie Nachmittage zu gewinnen. Mit dieser Regelung würde mehr als bisher der Tatsache Rechnung getragen werden, daß alle oder nahezu alle der im Berufsleben stehenden Hörer, und das ist alljährlich die Mehrzahl, den Aufenthalt im Haag mit ihren karg bemessenen Ferien erkaufen müssen, für sie ist daher jede freie Stunde zur Ausspannung am nahen Meeresstrand oder zu Fahrten nach den niederländischen Kultur- und Wirtschaftszentren kostbar; die derzeitige Anordnung der Vorlesungsstunden wird dem zu wenig gerecht. Die zweite wäre, die gedruckten Inhaltsübersichten der einzelnen Vorträge nicht erst unmittelbar vor Beginn der jeweils ersten Vorlesung einer Vortragreihe zur Verteilung zu bringen, sondern sie schon etwa einen Monat vor Beginn des jeweiligen Kurses denjenigen Hörern, die sich zur Zulassung zu den Lehrgängen gemeldet haben, zuzusenden. Das würde die Vorbereitung auf die Vorträge erleichtern, oft auch eine wirklich wissenschaftlich-gründliche Vorbereitung überhaupt erst ermöglichen, und damit den wissenschaftlichen Gewinn für die Hörer wesentlich erhöhen.

Neben dem wissenschaftlichen Ziel ist auch in diesem Jahre das von der Akademie nicht weniger verfolgte Ziel voll erreicht worden, nämlich in einer Umgebung, die vor allem durch die Verschiedenheit der Abstammung, der Auffassung und der Sprache gekennzeichnet ist, unter den Vortragenden sowohl als auch zwischen diesen und den Hörern Bande herzustellen, welche die Grundlage für weitere wissenschaftliche Austausch- und Zusammenarbeit bilden sollen. Der Verkehr sowohl mit den Vortragenden als auch der Hörer untereinander vollzog sich in stets entgegenkommender, oft sogar recht herzlicher und freundschaftlicher Form. In dankenswerter Weise hatte die Vereingung der Hörer, vor allem ihr rühriger holländischer Sekretär, dafür Sorge getragen, daß die Gelegenheit zum gegenseitigen Kennenlernen nicht nur auf die Zeit der Pausen zwischen den einzelnen Vorlesungen beschränkt blieb. Allwöchentlich stattfindende gesellschaftliche Veranstaltungen trugen das ihre dazu bei, die persönliche Fühlungnahme in der angenehmsten Weise zu erleichtern. Die Vereingung hatte es sich besonders angelegen sein lassen, den ausländischen Hörern Gelegenheit zu geben, Holland kennen zu lernen und einen Überblick über seinen Handel und seine Wirtschaft, seine reichen Kunstschatze und seinen nützevollen, aber auch mit reichem materiellen Segen besetzten Kampf mit dem Meere um Grund und Boden zu gewinnen. Zu diesem Zwecke wurde im ersten Kursus eine gemeinsame Studienfahrt nach dem Eiland Marken, nach Volendam, Edam und Montkendam, im zweiten ein Besuch der Hafenanlagen von Rotterdam, eines großen Volber und der alten Handelsstadt Dordrecht unternommen. Der Gastlichkeit der bei der Durchführung der beiden Studienfahrten beteiligten niederländischen staatlichen und städtischen Behörden sei auch an dieser Stelle mit besonderem Dank gedacht. Führungen von berufenster Seite durch die reichen Museen im Haag trugen

das ihre dazu bei, das Bild vom Leben und Wirken der Niederlande in Vergangenheit und Gegenwart zu einem einheitlichen zu formen.

Diese auf persönlichem Gebiete liegenden Bestrebungen und Erfolge der Akademie und der Hörervereingung sind gerade in der heutigen Zeit nicht minder zu bewerten als ihre auf wissenschaftlichen Gebiete erzielten Erfolge. Beide vereingung geben ihr das besondere Gepräge und unterscheiden sie wesentlich von anderen Lehrinstituten. So auf kleinstem Raum Vortragende, die sich aus den verschiedensten Ländern und Erdteilen eingefunden haben, hören zu können und mit ihnen und den nahezu allen Nationen angehörenden Hörern Fühlung nehmen und Meinungen austauschen zu können, dazu bietet kein anderes Lehrinstitut eine ähnliche Möglichkeit. Aus diesem Grunde wäre zu wünschen, daß — und zwar auch von deutscher Seite — die Akademie in noch weit größerem Umfange, als bisher geschehen ist, Beachtung findet und ihr Interesse entgegengebracht wird.

WM. Dr. Walther Uppenkamp, Berlin.

### Das Institut für Auswärtige Politik in Hamburg.

Das 1923 ins Leben getretene Institut für Auswärtige Politik in Hamburg<sup>1)</sup> beansprucht das Interesse nicht zum wenigsten auch der Juristen, sei es daß sie als Völkerrechtler es ständig mit Fragen der internationalen Beziehungen zu tun haben oder daß sie aus besonderen Gründen sonst diesen Fragen ihre Aufmerksamkeit zuwenden. Über die Gedanken, die zur Gründung dieses Instituts geführt haben, über die Parallelenrichtungen in anderen Ländern, über die Ziele und Aufgaben des Instituts ist an anderen Stellen mehrfach berichtet worden<sup>2)</sup>, so daß darauf verwiesen werden kann. Hier soll nur kurz auf die Einrichtungen und die vom Institut geleiteten Arbeiten verweisen werden, welche von unmittelbar praktischer Bedeutung sind. Vorweg hervorzuheben ist dabei, daß es sich nicht etwa um deutsche Außenpolitik handelt, sondern um die der ganzen Erde, um die Fragen der Gesamtheit internationaler Beziehungen.

Die Leitung des Instituts wurde in die Hände des bekannnten Vertreters für internationales Recht an der Universität Hamburg, Geh. Hofrat Prof. Dr. A. Mendelssohn Bartholdy gelegt. An Sand der regelmäßigen Jahresberichte, die für 1923, 1924 und 1925 vorliegen, läßt sich verfolgen, in welchem Maße das Institut sich in den wenigen Jahren seines Bestehens entwickelt hat. — Die Bibliothek wies 1. Sept. 1926 bereits 5700 Bände (in- und ausländische Quellenwerke, Nachschlagewerke, Monographien) an einschlägigen Zeitschriften (in- und ausländischen) bezog das Institut zu jenem Zeitpunkt 115, so daß es in dieser Reichhaltigkeit jedem, der sich über außenpolitische und internationale Fragen arbeitend orientieren will, ein außerordentlich großes Material bietet. — Wertvoll ergänzt wird diese Orientierungsmöglichkeit noch durch das Archiv, welches einmal nach einem Schema, das in mehreren tausend Schlagworten die Gesamtheit der außenpolitischen Fragen und Beziehungen erfasst, die einschlägigen Zeitungsausschnitte, Flugblätter und anderes ephemere erscheinendes, darum doch so wichtiges Material sammelt und Mitte 1926 schon weit mehr als hunderttausend Ausschnitte barg, und zum andern die gesamten Zeitschriftenaufsätze systematisch in einer Karteothek verarbeitet. Reisen von Mitgliedern des Instituts und anderen Vortragten im In- und Auslande tragen dazu bei, das gesamte Material noch zu vergrößern und zu vervollständigen. — Eine der Hauptaufgaben des Instituts ist die Abhaltung von seminaristischen Übungen, die jedermann zugänglich sind und bei denen aktuelle Fragen der Außenpolitik und des Völkerrechts zur sachlichen Besprechung gelangen. — Die von dem Institut herausgegebene Monatschrift: „Europäische Gespräche“, bringt Aufsätze von führenden Männern aus dem Gebiete der Außenpolitik, der Geschichte und des Völkerrechts; ihre eindringlichen Erörterungen

<sup>1)</sup> Der Antrag des Hamb. Senats auf Errichtung wurde in der Sitzung der Bürgerschaft v. 31. Januar 1923 angenommen, womit das Institut auf gesetzliche Grundlage gestellt wurde. Die Finanzierung geschieht teils durch den Hamb. Staat, teils durch Mittel von privater Seite (der „Gesellschaft der Freunde und Förderer des Instituts“ und anderer, auch ausländischer wie des „Laura Spelman Rockefeller Memorial“), sowie der Notgemeinschaft deutscher Wissenschaft. Dem Institut steht beratend zur Seite ein Kuratorium, bestehend aus Reichskanzlern, Außenministern, Botschaftern usw. des alten und des neuen Deutschlands. — Die Diensträume befinden sich in dem Gebäude Poststraße 19.

<sup>2)</sup> S. Mendelssohn Bartholdy in DZS. 1925 Sp. 488; W. in Verl. Hochschul-Nachr., 1923 S. 3/4; M. Rothbart in W. in Verl. und Leben, Bd. 17 Abt. 2, S. 136; Antrag des Hamb. Senats und Verhandlungen der Hamb. Bürgerschaft, mitgeteilt im Jahresbericht des Inst. 1923. — Daß das Institut mit verwandten Anstalten im Ausland in gutem Verkehr steht, zeigt die Einladung seines Leiters zu einer Reihe von Vorträgen am Institute of Politics, in Williamstown, Mass., im Sommer 1926.

gen über die Sicherheitsfrage, das Genfer Protokoll, den Amerikanischen Entwurf usw. haben dieser Zeitschrift bereits eine im In- und Auslande sehr beachtete Stellung verliehen. Für den, der sich über Fragen auswärtiger Politik fortdauernd unterrichtet halten will, ist von außerordentlichem Werte die den „Europäischen Gebräuchen“ beigefügte Bücher- und Zeitschriftenschau der hauptsächlichsten Länder aus dem Gebiete der Außenpolitik und der internationalen Beziehungen der ganzen Welt, welche in dieser Vollständigkeit — verbunden mit der Besprechung der wichtigsten Schriften und einem Dokumententeil — einzig dasteht und bei dem noch immer schlimmen Zustand des gegenwärtigen deutschen Nachrichtenwesens und der inländischen Bibliotheken eine große Lücke ausfüllt. (Eine revidierte, vervollständigte Neuherausgabe der gesamten Bibliographie für d. J. 1923—1925 wird z. J. bearbeitet). Besonderer Wert wird vom Institut auf die Beschaffung des spe-

ziellen Rüstzeuges der diplomatischen Tagesgeschichte: Vertragsverträge, Protokolle, Parlamentsberichte, Jahrbücher, Völkerbundpublikationen usw. gelegt. — Eine Reihe von Arbeitsplänen stehen den Besuchern der Bibliothek und des Archivs zur Verfügung.

Es mag noch darauf hingewiesen werden, daß das Institut an der großen Aktienpublikation des Auswärtigen Amtes über die Politik der europäischen Kabinette als Arbeitsapparat eines der Herausgeber beteiligt ist, daß es mit der Geschäftsführung des „Studienauschusses für das Sicherheitsproblem“ beauftragt wurde, daß es als 6. Band des bekannten „Handbuchs der Politik“ (Verlag Dr. Walther Rothschild) eine Auswahl von Dokumenten von der französischen Revolution bis zur jüngsten Zeit bearbeitet hat, und daß es auch amtlich mit der Ausarbeitung eines völkerrechtlichen Gutachtens betraut wurde.

Dr. Friedrich Schäd, Wiesbaden.

## Kleinere Aufsätze.

### Eine parlamentarische Juristenvertretung in Polen.

Die Forderung der Beteiligung von Juristen der Praxis und Wissenschaft bei der Ausarbeitung von Gesetzentwürfen und Rechtsverordnungen ist in Deutschland schon verschiedentlich erörtert worden, ohne zu einem greifbaren Ergebnis zu gelangen. Aus offenbar gewichtigen Gründen ist man bisher bei der altbewährten Praxis verblieben, diese Beteiligung nicht allgemein zu regeln, sondern nach Bedarf Kommissionen für diese Zwecke zusammenzustellen oder einzelne Personen oder Vertreter von Berufs- und Wirtschaftsorganisationen zu den Beratungen zuzuziehen.

Der Republik Polen blieb es vorbehalten, hier, soweit bekannt, den ersten Schritt auf dem Wege einer gesetzlichen Regelung für diese Heranziehung zu tun. Im Wege einer Ausnahmeverordnung hat der Präsident der Republik unter dem 12. Aug. 1926 eine Verordnung über die Bildung eines „Rechtsrats“, rada prawnicza, erlassen. In der Annahme, daß die Bildung und das Arbeitsgebiet dieses Rechtsrats weitere Kreise interessieren werden, sei nachstehend der Inhalt dieser Verordnung nach Dziennik Ustaw 1926 Nr. 83 Ziff. 566 kurz wiedergegeben:

Zur Abgabe von Gutachten über Entwürfe zu Gesetzen und Verordnungen wird auf Ersuchen der Regierung ein Rechtsrat gebildet, der sich aus ordentlichen und außerordentlichen Räten und Referenten zusammensetzt. Die ordentlichen Räte werden vom Präsidenten der Republik auf Antrag des Ministerrats bestellt aus dem Kreise der Personen, die durch Kenntnis des Rechts und der Staatsverwaltung hervortragen. Die außerordentlichen Räte beruft der Justizminister im Einverständnis mit dem Resortminister aus den Kennern der einzelnen Zweige der Staatsverwaltung. Zu Referenten des Rechtsrats werden Beamte des Justizministeriums oder anderer Ministerien bestellt, aber auch Personen, die vom Justizminister, frei berufen werden. Präsident des Rechtsrats ist der Justizminister, der aus dem Kreise der ordentlichen Räte einen Vizepräsidenten zu seiner Vertretung sowie die Vorsitzenden für die Beratung bestimmt. Das Büro des Rechtsrats gehört zum Bestande des Justizministeriums.

In den Kommissionssitzungen des Rates nehmen die ordentlichen Räte teil und erstatten schriftliche Gutachten zu den vorgelegten Entwürfen. Die außerordentlichen Räte nehmen nur nach Bedarf auf Einladung des Präsidenten des Rates an den Kommissionssitzungen teil. Die Referenten bereiten die motivierten Entwürfe, die Gutachten über die Entwürfe vor und redigieren die in den Kommissionssitzungen gefaßten Beschlüsse des Rates.

Der Rat erstattet seine Gutachten in ständigen oder außerordentlichen Kommissionen, deren Zusammensetzung durch die Geschäftsordnung des Rates geregelt wird. Er beschließt mit Stimmenmehrheit der in der Sitzung anwesenden Personen. Der zuständige Minister oder sein Beauftragter kann an dieser mit entscheidender Stimme teilnehmen. Die Verfassung des Rechtsrats sowie die Beratungs- und Geschäftsordnung wird auf Antrag des Justizministers durch eine VO. des Ministerrates festgelegt.

Für die Tätigkeit erhalten die Räte und Referenten eine Vergütung, deren Höhe der Justizminister im Einvernehmen mit dem Finanzminister an der Hand der durch Beschluß des Ministerrats festgelegten Grundsätze feststellt. Die materiellen Bedürfnisse des Rechtsrates sind im Haushaltswege durch den Justizminister anzufordern.

Die Aufgabe des Rates ist dahin umschrieben: Entwürfe von Gesetzen und Verordnungen des Präsidenten der Republik sollen dem Justizminister zwecks Begutachtung durch den Rechtsrat vor der Beratung im Ministerrat überwiesen werden. Auch hinsichtlich anderer Verordnungsentwürfe kann der Ministerrat die Einholung solcher Gutachtens anordnen. Ebenso können die einzelnen Minister um Begutachtung der in ihrem Machtbereich zu erlassenden VO. ersuchen. Die dem Rechtsrat zugeleiteten Entwürfe werden zunächst vom Reje-

renten des Rechtsrats bearbeitet. Der Justizminister bestimmt dann, ob eine Prüfung des Entwurfs in einer Kommissionssitzung des Rechtsrats erfolgen soll. Ist dies nicht geschehen, dann kann der Ministerrat nachträglich anordnen, daß der Entwurf in einer Kommissionssitzung des Rates vorgelegt wird. Das Gutachten ist zu erstatten von dem Gesichtspunkt aus der Verfassungsmäßigkeit der Entwürfe, ihrer Einfügung in die Gesamtstruktur der geltenden Gesetzgebung und endlich in gesetstechnischer Hinsicht. Weicht das Gutachten von dem des Justizministers im Ergebnis ab, so hat der Justizminister beide Gutachten dem Ministerrat vorzulegen. Das Gutachten des Rechtsrats ist für den Ministerrat nicht bindend.

Wenn hiernach der Regierung durch diese VO., die mit dem 1. Sept. 1926 in Kraft getreten ist und deren weitere Ausführung dem Präsidenten des Ministerrates und den übrigen Ministern für ihren Bereich übertragen ist, ein großer Spielraum für die Zuziehung des Rates gewährt ist, so wird schon allein das Bestehen des Rates doch Veranlassung geben, auf seine Mitarbeit bei wichtigen Gesetzentwürfen nicht zu verzichten. Polen, in dessen Gebiet drei Rechtssysteme: das deutsche, das österreichische und das russische (französische) vorherrschen, steht vor der großen Aufgabe der Uniformierung seines Rechts, seiner Rechtseinrichtungen, aber auch seiner Verwaltung und seiner Verwaltungseinrichtungen. Hinzu kommen Sprachschwierigkeiten nicht zu unterschätzender Gewichts. Auf dem Gebiete des Rechts hat es jahrzehntelang an einer Fortentwicklung der Sprache für die juristischen Fachausdrücke gemangelt, weil zwar die Sprache fortlebte, aber mangels eines eigenen Staates keine Gelegenheit hatte, juristische Begriffe zu formeln, vor allem eindeutig zu formeln. So erscheint es durchaus verständlich, wenn man sich jetzt dazu entschließt, in größerem Umfange als in anderen Staaten zur Erledigung dieser gewaltigen Aufgaben außer den dazu berufenen Amtspersonen größere Kreise des Volkes heranzuziehen und an der Schaffung des Einheitsrechts in volkstümlicher und doch einheitlicher Rechtsprache zu beteiligen. Die Staaten Europas, die über eine lange Erfahrung auf diesem Gebiet verfügen, werden diesen Versuch Polens mit Interesse verfolgen, aber sich abwartend verhalten können, ob die Hoffnungen Polens auf diesen Rat und der Erfolg seiner Betätigung es rechtfertigen, von der altbewährten Praxis abzugehen.

Min.Rat. im preuß. Justizministerium Lutterloh, Berlin.

### Zur Frage der Verinsung gelöschter Hypotheken.<sup>1)</sup>

I. Es mehren sich die Entscheidungen oberster Gerichte, daß, entgegen der überwiegenden Meinung im Schrifttum (Mügel, Quassowski, Schlegelberger-Harmening, Lehmann-Bösebeck, v. Karger u. a.), bei kraft Rückwirkung aufzuwertenden, gelöschten Hypotheken die Zinsen der persönlichen Forderung unabhängig von der Wiedereintragung ins Grundbuch zu zahlen seien. Stellt sich auch das RG. auf diesen Standpunkt, so fragt es sich, wie praktisch überhaupt eine gesonderte Behandlung der pers. Forderung und der Hypothek durchgeführt werden soll. Von welchem Aufwertungsbetrage vor allem sollen die Zinsen der pers. Forderung, bevor die Aufwertungsstelle entschieden hat und der Aufwertungsbetrag ins Grundbuch eingetragen ist, überhaupt berechnet werden? Die pers. Forderung, die ebenso wie die Hypothek zur Aufwertung kraft Rückwirkung erst angemeldet werden mußte, ist doch, wenn eine Entscheidung der Aufwertungsstelle noch nicht ergangen ist, im Falle des Einpruchs in ihrem Bestande ebenso wie die Hypothek noch völlig ungeklärt! Verlangt der Gläubiger 75 oder gar 100 v. H. des Geldmarkbetrages der pers. Forderung, so kann dem Eigentümer und persönlichen Schuld-

<sup>1)</sup> Das RG. hat inzwischen ausgesprochen, daß § 28 Abs. 2 AufwG. auf die persönliche Forderung keine Anwendung findet. Der Beschl. des RG. wird baldmöglichst in der JW. zum Abdruck gelangen.

ner, der doch gerade Einspruch eingelegt hat, und wegen der Härtevorschriften vielleicht nichts aufwerten will, unmöglich zugemutet werden, von diesem Betrage ohne weiteres die Zinsen zu bezahlen. Anscheinend soll hier, jedenfalls willkürlich, allgemein der normale Höchstfuß von 25 v. H. gelten, doch auch dann könnten sich große Härten für den Eigentümer ergeben, der einen Anspruch darauf hat, daß von der Aufwertungsstelle die pers. Forderung erst einmal festgestellt wird: zu diesem Zwecke hat er doch Einspruch eingelegt! Und man bedenke, daß der Gläubiger auf Grund eines Urteils, das ihm ohne weiteres die Zinsen der pers. Forderung zum Aufwertungs betrage von 25 v. H. zuspricht, gegen den nicht zahlungsfähigen Eigentümer vollstrecken ließe und die Zwangsversteigerung des Grundbesitzes erwirkt, was er auch wegen der Zinsen der pers. Forderung könnte, und daß nun die Aufwertungsstelle, bei der übergroßen Fülle der Arbeit vielleicht erst nach Jahren, auf Grund des Einspruchs zu der Entscheidung käme, daß der Schuldner viel weniger oder gar nichts aufzuwerten hätte! Welche unheilvollen Folgen würden also mit der Auslegung, daß die Zinsen der pers. Forderung ohne weiteres laufen, verbunden sein! Man wende nicht ein, daß die Fälle der Zahlungsunfähigkeit zu den Seltenheiten gehören werden: die Eigentümer, die zugleich pers. Schuldner sind, werden durch diese Auslegung auf einmal auf schwerste mit Zinszahlungen belastet.

Sollte sich wirklich diese Auslegung durchsetzen, so müßten den Eigentümern jedenfalls gewisse Sicherheiten gegen Zwangsvollstreckungen, besonders gegen die in das unbewegliche Vermögen, gesetzlich geschaffen werden, und es dürfte der Vollstreckungstitel aus einem Urteile, das dem Gläubiger ohne weiteres die Zinsen der pers. Forderung zubilligt, bevor die Aufwertungsstelle gesprochen hat, allein nicht für ausreichend zu erachten sein. Daß die ordentlichen Gerichte bei der Frage, ob die Zinsen der pers. Forderung unabhängig von der Grundbucheintragung zu laufen begonnen haben, über die Härtevorschriften nicht mitentscheiden können, ist selbstverständlich (§ 70 d. G.). Eine Änderung dieser Bestimmung würde die ganze Zuständigkeitsfrage verschieben und die ordentlichen Gerichte an Stelle der Aufwertungsstellen mit den ganzen Aufwertungsstreitigkeiten belasten. Es wäre aber vielleicht gesetzlich zu bestimmen, daß in den Fällen, wo auf Grund derartiger

Vollstreckungstitel die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen betrieben wird, dem Vollstreckungsgericht gleichzeitig die rechtskräftige Entscheidung der Aufwertungsstelle über die Härtevorschriften beigebracht wird. Von einer vorgängigen Grundbucheintragung würde man dann absehen können. Es würden also die Aufwertungsstellen, obwohl sie über die Mafsen belastet sind und auch nicht die Sachen in einer bestimmten Reihenfolge erledigen können, jedenfalls die Sachen vorweg bearbeiten müssen, in denen wegen der Zinsen der pers. Forderung die Zwangsversteigerung beantragt wird.

Auch hieraus ersieht man, daß eine Auslegung des § 28 Abs. 2 d. G. in dem oben gedachten Sinne nicht unbedenkliche Folgen nach sich ziehen würde, die in Ansehung der Zwangsvollstreckung nur durch eine Gesetzesänderung vermieden würden.

UON. Goering, Oldenburg i. D.

II. Wenn in dem von Goering behandelten Fall das RG. wirklich eine Verzinsung der persönlichen Forderung ab 1. Jan. 1925 annehmen sollte, so würde sich noch eine andere rechtspolitisch bedenkliche Folge ergeben. Es gibt wohl keinen Schuldner, der bei gelöschten, kraft Rückwirkung aufgewerteten Hypotheken die seit 1. Jan. 1925 laufenden Zinsen gezahlt hat. In den weitaus meisten Schuldverschreibungen ist die Verzinsungsklausel vereinbart, nach der bei Nichtzahlung der Zinsen das Kapital fällig wird! Es ist nun freilich mit Sicherheit anzunehmen, daß die großen Geldinstitute aus dieser Lage Rechte nicht herleiten würden; es würden aber genug Fälle übrig bleiben, in denen die Gläubiger die Fälligkeit geltend machen würden. Ob die Gerichte diesen Versuchen entgegenzutreten können, etwa mit der Begründung, daß die Zahlung der Zinsen ohne Verschulden unterblieben ist und die Verzinsungsklausel daher nicht zur Anwendung kommen kann, ist doch recht fraglich. Es wäre sonach aus vielerlei Gründen erwünscht, wenn das RG., das sich demnächst mit dieser Frage zu befassen hat, zu dem Ergebnis gelangen könnte, daß § 28 Abs. 2 AufwG. sich auch auf die Forderung bezieht.

JR. Stillschweig, Berlin

## Rechtssprechung

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, Justizrat Kurlbaum und  
Justizrat Dr. Schrömbgens.

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

1. §§ 133, 157 BGB. Die Garantierung des vertragsmäßigen Erfolges hat nicht die Bedeutung eines selbständigen Garantievertrages.†)

Das BG. nimmt zwar grundsätzlich an, daß die Lieferbedingungen des Deutschen Gummimaschinenverbandes Teil des zwischen den Parteien geschlossenen Vertrages geworden sind, aber nur insoweit, als sie nicht durch das von der Beklagten angenommene Bestellschreiben der Kl. v. 8. Aug. 1922 eine Abänderung erfahren hätten. Das BG. hält den Ausschluß eines Schadenersatzanspruchs der Kl., wie er nach den allgemeinen Lieferbedingungen bestimmt ist, dadurch für beseitigt, daß die Befl. der Bedingung des Bestellschreibens v. 18. Aug. 1922 zugestimmt hat, wonach die Befl. „für die ordnungsmäßige Ausführung der Anlage eine Garantie von einem Jahre vom Tage der Inbetriebsetzung ab bei achtstündiger Arbeitszeit“ übernommen und ferner „gewährleistet

Zu 1. Das Urteil wird Zustimmung finden. Es ist wenig dazu zu bemerken. Die Garantieübernahme hat im vorliegenden Falle doppelte Bedeutung. Einmal enthält sie die Zusicherung einer Eigenschaft: Die Maschine muß für einen Kraftbedarf von 70 PS ausreichen. Sodann wandelt sie die Allgemeinen Lieferbedingungen zugunsten des Kl. ab. Nach diesen ist nur für Mängel, die innerhalb von 6 Monaten nach Inbetriebsetzung auftreten, durch Nachbesetzung

hat, daß die Maschine für einen Kraftbedarf von 70 P.S. ausreicht“. In dieser Vereinbarung erblickt der Vorderrichter ein selbständiges Garantieverprechen der Befl. dertat, daß sie ohne Rücksicht auf Verschulden oder Unmöglichkeit der Erfüllung dafür einzustehen habe, daß der Kalandar bei Antriebe durch einen Motor von 70 P.S. ein Jahr lang bei achtstündiger Arbeitszeit mangelfrei arbeiten werde. Läge wirklich ein solches selbständiges Garantieverprechen vor, so würde allerdings die Befl. für allen Schaden, der durch den Eintritt des garantierten Erfolges der Kl. erwachsen ist, einzustehen haben. Aber das BG. hat den Begriff des selbständigen Garantieverprechens verkannt, indem es ein solches in der erwähnten Vertragsbedingung gefunden hat. Bei einem selbständigen Garantieverprechen muß der garantierte Erfolg ein anderer und weiterer sein, als die bloße Vertragsmäßigkeit der Leistung. Eine Garantie, die sich bei einem Werklieferungsvertrage darauf beschränkt, daß das Werk, so wie es der Vertrag vorsieht, ordnungsmäßig hergestellt wird und gewisse vertraglich zugesicherte Eigenschaften wirklich besitzt, ist noch kein selbständiges, neben der vertraglichen Werklieferung übernommenes Garantieverprechen, sondern nur das Versprechen, ein vertragsmäßiges Werk zu liefern (RG. 71, 174; JW. 1912, 289<sup>10</sup>). Auch die vom BG. angezogenen Entscheidungen JW. 1919, 2416; 1921, 828<sup>3</sup>; Urteil vom 26. Sept. 1924 VII 451/23 (Warn. 1925 Nr. 21) stehen auf dem gleichen Standpunkt. In JW. 1921, 828<sup>3</sup> wird ausdrücklich der Gegensatz hervorgehoben zwischen der Garantie für bestimmte Eigenschaften des Werkes als unselfändiger

Gewähr zu leisten. Wandlung, Minderung und Schadenersatz sind durch sie ausgeschlossen. Die sog. Garantieübernahme verlängert nur die Gewährleistungszeit von 6 Monaten auf ein Jahr, sie ändert nicht den vertragsgemäßen Inhalt der Gewährleistung. — Der Tatbestand gibt ein Beispiel für die vielfachen Unklarheiten, die sich mit dem kaufmännischen Leben häufigen Garantiezufragen verbinden.

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

Teil des Werkvertrages einerseits und der selbständigen Garantie für eine über die in üblicher Weise bestimmte Leistungsfähigkeit des Werkes selbst hinausgehende Leistungsfähigkeit der gesamten Anlage, für welche das Werk bestimmt ist, andererseits. Dieselbe Unterscheidung findet sich in dem Urteil JW. 1919, 241<sup>6</sup> und in der Entscheidung vom 26. Sept. 1924. In dem letzteren Urteil ist die Annahme einer selbständigen Garantieübernahme abgelehnt, weil die Garantie sich nur auf die vertragsmäßige Lieferung elektrischen Stromes bezog, also auf die ordnungsmäßige Vertragsleistung. Bei Anwendung dieser Rechtsgrundsätze auf den hier zu entscheidenden Fall kann die Auffassung des Vorderrichters nicht gebilligt werden, daß die Bekl. eine selbständige Garantie für einen über die Vertragsmäßigkeit des Werkes hinausgehenden bestimmten Erfolg neben der Werklieferung übernommen habe. Sie hat vielmehr lediglich die Garantie für vertragsmäßige Lieferung des Kalenders in der Art übernommen, daß sie die Mängel, die sich bei achtstündiger Arbeitszeit binnen eines Jahres an dem Kalender bemerkbar machen sollten, zu beseitigen sich verpflichtete, wie diese Verpflichtung ihr auch nach den allgemeinen Lieferbedingungen für einen Zeitraum von 6 Monaten vertragsmäßig obgelegen hätte, und weiterhin die Garantie, daß die Maschine für einen Kraftaufwand von 70 P.S. ausreiche. Die Garantieübernahme bezieht sich also auf die vertragsmäßige Beschaffenheit des Werkes (zugesicherte Eigenschaft) und die Mängelfreiheit innerhalb eines Jahres. Die Eigenschaft, daß der Kalender für einen Kraftaufwand von 70 P.S. ausreiche, war übrigens auch schon in dem Angebot der Bekl. v. 16. Aug. 1922 zugesichert.

(U. v. 19. Febr. 1926; 529/25 VI. — Berlin.) [Ru.]

2. § 242 BGB. Bei Verkauf in „Friedensmark“ kommt Aufwertung nicht in Frage, daher findet keine Berücksichtigung des sogenannten „Berarmungsfaktors“ statt.†)

Der BR. hat den eingeklagten restlichen Kaufpreisanspruch im Einklang mit dem LG. für begründet erachtet, schließlich jedoch an der Forderung einen Abstrich in Höhe eines Drittels gemacht. Nur hiergegen richtet sich die Revision der Kl.; sie ist begründet. Die klagende Verkäuferin hatte ihre Rechnung in Friedensmark ausgestellt, und die Bekl. hatte dem nicht widersprochen. Was unter Friedensmark zu verstehen ist, darüber hat sich der BR. nicht näher ausgesprochen; ersichtlich geht er aber, im Einklang mit dem übereinstimmenden beiderseitigen Parteivorbringen, davon aus, daß die Parteien damit eine feste rechnerische Größe, etwa den Gegenwert von  $\frac{10}{42}$  des amerikanischen Dollars oder den nach dem früheren deutschen Münzgesetz in 1 Mark verkörperten Goldwert, als Grundlage für die Preisberechnung in das Vertragsverhältnis eingeführt und diesem zugrunde gelegt haben. Damit hatte sich die Kl. gegen die Gefahr der Entwertung des deutschen Geldes gesichert, und es kam nicht,

Zu 2. Was „Friedensmark“ in einem Vertrag der Inflationsperiode bedeutet, ist Auslegungsfrage. Auf jeden Fall ist damit im Gegensatz zur „Papiermark“ der Kriegs- u. Nachkriegsperiode, als deren wesentliche Eigenschaft man angesichts des Währungsverfalls ihre Wertveränderlichkeit ansah, eine wertbeständige Größe gemeint. Mangels besonderer Anhaltspunkte dürfte im Zweifel die Gleichsetzung der „Friedensmark“ mit dem nach dem früheren Münzgesetz in 1 Mark verkörperten Goldwert am nächsten liegen. Im vorliegenden Fall wird dagegen, da nach dem (nicht abgedruckten) Tatbestand in einer der fraglichen Rechnungen von Dollarbriefkurs die Rede war, die Gleichsetzung der „Friedensmark“ mit  $\frac{10}{42}$  des amerikanischen Dollars in Betracht kommen. Doch ist nicht der Maßstab der Wertbeständigkeit, sondern diese selbst das entscheidende Merkmal der „Friedensmark“. Aus dem Wertbeständigkeitsmerkmal der vereinbarten „Friedensmark“ zieht das RG. mit Recht die Folgerung, daß nicht nur keine Aufwertung, sondern auch keine Abwertung i. S. der Berücksichtigung des Entwertungs- oder Berarmungsfaktors Platz greifen könne. Dieser könnte nur beim Erlaß eines etwaigen Übergangsschadens wegen nicht rechtzeitiger Zahlung der geschuldeten Friedensmarksumme, nicht aber bei der Berechnung dieser vertragsmäßig wertbeständigen Schuldsomme selbst eine Rolle spielen. Mit dem Versprechen von „Friedensmark“ hat die Bekl. das ganze Risiko des Währungsverfalls bis zum Empfang der Zahlung durch die Kl. übernommen.

Prof. Dr. Locher, Tübingen/Erlangen.

wie etwa in sonstigen Fällen, eine Aufwertung zugunsten des Verkäufers in Frage. Vielmehr hat der BR. im Gegensatz hierzu die Forderung der Verkäuferin, wie er selbst sagt, „abgewertet“. Zur Begründung bezieht er sich auf die in sonstigen Aufwertungsfällen übliche Erwägung, die Kl. hätte den Betrag, wenn sie ihn vertragsgemäß bezahlt erhalten hätte, doch nicht wertbeständig in ihrem Vermögen bewahren können. Damit hat indessen der BR. den Grundgedanken der sogenannten Aufwertung unrichtig angewendet. Die Aufwertung soll den Papiermarkgläubiger vor den Verlusten der Geldentwertung schützen; aber nicht zu billigen ist, daß sich der Papiermarkschuldner sollte auf sie berufen dürfen, um seine Schuld zu mindern. Die Schuld selbst stand auch nach der Auffassung des BR. i. S. der Kl. fest; der Schuldner hatte sie zu bezahlen; was aus dem bezahlten Schuldbetrag später werden würde, ob es der Kl. gelingen würde, ihn wertbeständig in ihrem Vermögen zu erhalten, danach hatte der Schuldner nicht zu fragen, ebensowenig wie in anderen Fällen der Zahlung einer Schuld. Es ist deshalb für die vom BR. angestellte Erwägung hier kein Raum. Zur Herabsetzung des Betrags einer rechtmäßigen Geldschuld darf die Aufwertung nicht führen. Daß infolge des damaligen jähen Währungssturzes die Bekl. mit ihren Papiermarkzahlungen mehr ihrem Vermögen entzogen hat, als der Kl. tatsächlich zugestossen ist, mag sein; das war eine unvermeidliche Folge der rasch vorschreitenden Währungszerrüttung und ist darum von der Bekl. hinzunehmen. Ein Verstoß gegen Treu und Glauben kann darin um so weniger gefunden werden, als es bei der Bekl. stand, durch pünktliche Einhaltung der Zahlungsbedingungen Verlusten dieser Art nach Möglichkeit vorzubeugen. Hiernach ist die Erwägung, auf der das BU. in dem mit der Revision angefochtenen Teile beruht, rechtsgleichmäßig verfehlt.

(U. v. 26. Febr. 1926; 116/25 III. — Stuttgart.) [Sch.]

3. § 242 BGB. Die für Überlassung der Straßenbahnen zu Reklamezwecken in den Jahren 1922 und 1923 geleisteten Vergütungen sind aufzuwerten.†)

Die Kl., Stadt Berlin, hat der Bekl. durch Verträge aus 1906 und 1920 die Ausnutzung der Reklame in dem Straßenbahnbetriebe der Kl. überlassen. Die Bekl. hat die vertragsmäßigen Zahlungen in Höhe der vereinbarten Garantiemindestsumme zum Nennbetrage geleistet. Die Kl. verlangt aber für die Zeit v. 1. Juli 1922 bis zum 31. März 1923 Aufwertung, da die von der Bekl. entrichteten Beträge keine angemessene Gegenleistung dafür mehr gebildet hätten, daß ihr die Kl. die Straßenbahnwagen zu Reklamezwecken zur Verfügung gestellt habe. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision der Kl. hatte Erfolg. Das BG. hat das Aufwertungsgehehren der Kl. aus zwei Gründen für ungerechtfertigt erklärt, zunächst deshalb, weil die Aufwertung nur da gegeben sei, wo Leistungspflichten entweder aus der

Zu 3. Bei der Beurteilung der Entsch. sind zwei Fragen auseinanderzuhalten: einmal die Frage, ob und inwieweit die Leistung der Bekl. ihrer Art nach der Aufwertung unterliegt (Aufwertbarkeitsproblem), und die andere Frage, ob diese Aufwertung auch dann noch Platz greift, wenn der Nennbetrag längst bezahlt ist (Rückwirkungsproblem).

In der Aufwertbarkeitsfrage ist den Ausführungen des RG. m. E. zuzustimmen. Vor allem ist es zu begrüßen, daß das RG. mit dem LG. die konkreten Vertragszwecke in den Vordergrund rückt, wie sie aus dem Vertragsinhalt durch Auslegung ermittelt werden können. Man könnte den Gedankengang des RG. auch so ausdrücken: es konkurrieren, was das Entgelt für die Reklameüberlassung betrifft, zwei Vertragszwecke: einerseits der Zweck, eine Verteilung der Reklameeinnahmen der Bekl. zwischen dieser u. der Kl. herbeizuführen, andererseits der Zweck, die Kl. gegen Mißwirtschaft der Bekl. zu sichern. Der „Verteilungszweck“ würde nun durch die dem „Sicherungszweck“ dienende Garantiemindestsumme, falls diese voll aufgewertet würde, vereitelt, weil die zur „Geschäftsgrundlage“ gehörigen Geldverhältnisse seit Vertragsschluß sich grundlegend geändert haben. Das RG. entscheidet zugunsten des „Verteilungszwecks“: es wäre ein der Bekl. nicht zumutendes Opfer, wenn sie ihre Einnahmen ganz zur Bezahlung der Garantiemindestsumme herausgeben müßte. Man könnte dagegen vielleicht einwenden, die Bekl. habe durch das Versprechen der Garantiemindestsumme insoweit das Risiko des Reklameertrags schlechthin auf sich

Normalwirtschaft in die Inflationsperiode oder aus der Inflationsperiode in die neue Normalwirtschaft hineinragten; wo sich aber, wie hier, Leistung und Gegenleistung innerhalb derselben Wirtschaftsperiode abgepielt hätten und die Leistungen für die fragliche Zeit beiderseits abgeschlossen seien, könne keine Aufwertung stattfinden, wenn die gemachten Leistungen seinerzeit als Volleistungen hätten gelten dürfen; das sei im vorliegenden Falle zu bejahen, da man in Deutschland 1922 und 1923 nur die Papiermark, in der die Bekl. verdient und bezahlt habe, gekannt habe. Ferner könne die Kl. aber auch deshalb keine Aufwertung mehr fordern, weil sie die Zahlungen der Bekl. ohne Vorbehalt angenommen habe. Dieser zweite Abweisungsgrund steht im Widerspruche mit der ständigen Rechtssprechung des RG. (Wird näher ausgeführt.) Aber auch die ersten Erwägungen des VG. sind nicht zu billigen. Wenn die Bekl. zur Aufwertung verpflichtet ist, so hat sie mit den früheren Papiermarkzahlungen ihre Verbindlichkeiten der Kl. gegenüber nicht erfüllt. Ihre Leistungspflicht hat dann mangels vollständiger Erfüllung die Inflationszeit überdauert. Der Satz des Berufungsurteils, die Aufwertung sei nur da gerechtfertigt, wo Leistungspflichten entweder aus der Normalwirtschaft in die Inflationsperiode oder aus dieser in die neue Normalwirtschaft hineinragten, beweist also an sich nichts. Es kommt vielmehr darauf an, ob die Bekl. durch die seinerzeitigen Zahlungen ihren Vertragspflichten bereits völlig nachgekommen ist. Der Berufungsrichter hat das bejaht. Seine Ansicht, die Zahlungen der Bekl. müßten als Volleistungen gelten, da man seinerzeit in Deutschland nur die Papiermark gekannt habe, in der die Bekl. der Inflationszeit bereits Rechnung tragende Millionenbeträge an die Kl. entrichtet habe, trifft aber nicht zu. Es handelt sich im vorliegenden Fall um Zahlungen, die von Juli 1922 an geleistet worden sind. Gerade in diesem Monat setzte ein erneuter, jäher Sturz der deutschen Währung ein. So können, wie das RG. (Warn. 1925, Nr. 121 S. 155) bereits ausgesprochen hat, für die damalige Zeit Papiermarkzahlungen nicht mehr als vollwertig anerkannt werden. Daher ist das Aufwertungsverlangen der Kl. grundsätzlich berechtigt. Ob die Zahlungen der Bekl. der Geldentwertung bereits genügend Rechnung getragen haben, wird in anderem Zusammenhange noch zu erörtern sein. Nicht schon jede Berücksichtigung der Geldentwertung durch den Schuldner schließt die Aufwertung aus. Beachtlicher sind die Bedenken, die das VG. gegen den Klagenanspruch daraus herleitet, daß die Gegenleistung der Bekl. vertraglich nach Prozentsätzen ihrer Bruttoeinnahmen bestimmt ist. Mit Recht weist es die Auffassung der Kl. zurück, daß die garantierte Mindesteinnahme nach dem Dollarkurse aufgewertet werden müsse, ganze ohne Rücksicht auf die Höhe der von der Bekl. erzielten Einnahmen. Zwar sollte die Garantie eine Mindesteinnahme der Kl. sicherstellen, sie unabhängig machen von den geschäftlichen Erfolgen der Bekl., aber doch immer nur bis zu einem gewissen Grade. Der Grundgedanke des Vertrages war, wie die Bemessung der von der Bekl. zu zahlenden Vergütung deut-

lich zeigt, daß beide Parteien an den Erträgen der Ausnutzung der im Straßenbahnverkehr sich ergebenden Reklamemöglichkeiten beteiligt sein sollten. Der Anteil der Kl. war, auch soweit sie 50% der Bruttoeinnahmen erhielt, ein größerer, da die Bekl. von ihren 50% noch die Geschäftsauskosten bestreiten mußte. Es würde aber, wie das VG. zutreffend betont, mit den Zwecken des Vertrages unvereinbar sein, wenn die Bekl. durch volle Aufwertung der Garantiesumme gezwungen würde, die Gesamterträge der Reklameausnutzung der Kl. zu überlassen. Diese führt in der Berufungsbegründung selbst aus, sie habe sich eine feste Mindesteinnahme ausbedungen, um sich dagegen zu schützen, daß die Bekl. aus Nachlässigkeit oder irgendwelchen anderen Gründen das ihr gewährte Recht so schlecht ausnütze, daß die 50% nicht einmal die Garantiesumme erreichten. Das mag richtig sein. Aber bei der Geldentwertung handelt es sich um ein Ereignis, dessen Folgen die Bekl. auch bei Anwendung der größten Sorgfalt wenigstens nicht vollständig hätte entgegen können. Auch der von der Kl. selbst gekennzeichnete Zweck der Festsetzung einer Garantiesumme rechtfertigt es also nicht, diese der Einwirkung der Inflation zu entziehen. Der Zusammenhang, der zwischen den vertraglichen Leistungen der Bekl. und den Erträgen der Reklameausnutzung besteht und der nach dem Gesagten bei der Aufwertung der Mindesteinnahme nicht ausgeschaltet werden darf, kann jedoch nicht, wie das VG. meint, dazu führen, das Aufwertungsverlangen der Kl. überhaupt zurückzumeifen. Jener Zusammenhang läßt dies Verlangen vielmehr insoweit als berechtigt erscheinen, als es der Bekl. möglich gewesen ist, ihre Einnahmen aus den mit ihren Kunden abgeschlossenen Reklameverträgen der Geldentwertung anzupassen. Allgemein wird sie dazu keinesfalls in der Lage gewesen sein. Denn soweit langfristige Verträge in Frage kommen, konnte sie nach dem Stande der Rechtssprechung in der hier fraglichen Zeit — Juli 1922 bis April 1923 — ihre Vertragsgegner zur Aufwertung nicht zwingen. Nur soweit für kürzere Zeit geschlossene, in dieser Frist gerade ablaufende oder in ihr neu geschlossene Verträge in Betracht kommen, konnte sie die von ihr zu fordern den Entgelte der Geldentwertung entsprechend festsetzen. Daß sie auf diesem Wege höhere Einnahmen erzielt hat, steht fest. Die erhöhten Einnahmen kamen der Kl. allerdings, wie die Bekl. mit Recht betont, zugute bei den vierteljährlichen Abschlußzahlungen. Demgegenüber weist die Kl. jedoch zurecht darauf hin, daß in diesen Zahlungen Beträge stecken, die früher, zum Teil sogar erheblich früher als am 15. des dem Vierteljahrsabschlusse folgenden Monats, an welchem Tage die Kl. sie erhielt, der Bekl. zugeflossen waren. Ihre eigenen Einnahmen stellten also einen bedeutend höheren Wert dar als die Beträge, die sie am Schlusse des Vierteljahrs an die Kl. abführte. Ob die Bekl. in der Lage gewesen ist, in der Zwischenzeit die von ihr vereinnahmten, letzten Endes aber für die Kl. bestimmten Beträge wertbeständig zu erhalten, ist eine Frage, die zwar bei Bemessung des Aufwertungsbetrages eine Rolle spielen muß. Einen Aufwertungsanspruch der Kl. völlig aus-

genommen. Entscheidend für die Richtigkeit der reichsgerichtlichen Auffassung ist aber, daß gegenüber dem in erster Linie stehenden Grundsatze der Ertragsverteilung die Garantiesumme nur eine sekundäre Bedeutung hat. Das folgt gerade aus dem kl. Vorbringen, wonach der Zweck der Garantiesumme ist, der Kl. das Risiko einer Mißwirtschaft der Bekl. abzunehmen, nicht aber, sie schließlich von jedem Risiko des bekl. Geschäftserfolgs zu befreien und ihr unter allen Umständen eine feste Einnahme zu sichern. Außer der sekundären Bedeutung der Garantiesumme kommt aber für die Entsch. das RG. noch weiterhin in Betracht, daß ja die Garantiesumme nicht etwa überhaupt aus dem Vertrag gestrichen, sondern nur nicht unbedingt, ohne Rücksicht auf die durch den Währungsverfall beeinflussten Reklameeinnahmen der Bekl. einseitig zu deren Ungunsten bis zum vollen, nach irgendeinem allgemeinen Umwertungsmaßstab berechneten Betrage aufgewertet werden soll. Andererseits würde aber auch, wie das RG. mit Recht gegenüber dem VG. bemerkt, eine völlige Verneinung der Aufwertbarkeit des der Kl. zukommenden Entgelts einseitig zu ihren Ungunsten das grundlegende Verteilungsprinzip verletzen. Nach welchen Grundätzen diese Beteiligung der Kl. an dem Geschäftserfolg der Bekl. zu berechnen ist, wird vom RG. m. E. zutreffend dargelegt. Wäre noch nichts bezahlt, so wäre demnach die Entsch. nicht zu beanstanden.

Dagegen habe ich gegen die Behandlung des Rückwirkungsproblems grundsätzliche Bedenken. Allerdings darf man auch auf dem Gebiet der freien Aufwertung nicht jede Rückwirkung von

einem Vorbehalt bei der Zahlung abhängig machen. Aber man darf die Rückwirkung doch auch nicht uferlos ausdehnen. Die Währung durch eine zeitliche Fäsur — wie bei der sondergesetzlichen Aufwertung — hat zwar jetzt auch in der Rechtsspr. des RG. Eingang gefunden (Stichtag: 15. Aug. 1922), sollte aber m. E. höchstens in letzter Linie als Notbehelf angewendet werden. Ich möchte aus dem im ArchZPr. N. F. 5, S. 319 u. bef. S. 345 ff. dargelegten Gründen vor allem nach der Art des Geschäfts unterscheiden, und zwar zwischen Geschäften des täglichen Wirtschaftslebens einerseits und andern, dem Wirtschaftsleben entrückten oder auf Dauer berechneten Rechtsverhältnissen. Bei jenen verlangt das volkswirtschaftliche Interesse ebenso wie die Stetigkeit des Rechtslebens eine Ablehnung der Weberaufrollung längst abgewickelter Rechtssbeziehungen. Bei diesen ist dagegen die Rückwirkung nicht von der Hand zu weisen, auch wenn die Zahlungen, wie hier, bis zum Juli 1922 zurückreichen. Im vorliegenden Falle handelt es sich zwar um ein auf längere Dauer berechnetes Rechtsverhältnis, aber die einzelnen Raten für längst zurückliegende Zeitabschnitte sind wirtschaftlich betrachtet doch selbständige Größen und bezüglich dieser Raten sollte es m. E. wegen der angedeuteten Stabilitätsinteressen bei der Erledigung durch die längst erfolgten Zahlungen sein Bewenden haben. Allerdings käme es auch noch auf den Zeitpunkt an, in dem die Nachforderung erhoben wurde. Darüber ist aus der Entsch. nichts zu entnehmen.

zuschließen, dazu reicht diese Erwägung aber, wenigstens ohne nähere Prüfung der Sachlage, nicht aus. Jedenfalls enthielten die Abschlußzahlungen kein volles Entgelt für die Leistungen der Kl. Das Ergebnis ist also, daß eine Aufwertung der Garantiesumme zwar nicht unabhängig von den Gesamteinnahmen der Bekl. und damit von ihrer Gesamtschuld stattfinden kann. Im Rahmen dessen, was die Bekl. vertraglich zu leisten hatte und was sie durch ihre entwerteten Zahlungen nicht voll geleistet hat, kann aber auch eine Aufwertung der so betrachtet nur einen Teil der Gesamtverbindlichkeit darstellenden garantierten Mindesteinnahme in Frage kommen. Ob eine Prüfung der Sachlage auf Grund der vorstehend dargelegten Gesichtspunkte eine Aufwertungspflicht der Bekl. tatsächlich ergeben wird, ist eine Frage, die in dieser Instanz nicht entschieden werden kann. Zu ihrer Erörterung ist die Sache vielmehr an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. (U. v. 5. Febr. 1926; 94/25 III. — Berlin.) [Sch.]

4. §§ 326, 723 BGB. Der Vertrag zwischen dem Prinzipal und dem Angestellten auf Ausbeutung einer Erfindung des letzteren ist einer Gesellschaft rechtsähnlich. Seine Lösung kann nicht gemäß § 326 BGB. erzwungen werden, sondern erfolgt gemäß § 723 BGB. [†]

Die zwischen den Parteien getroffene Vereinbarung legt das BG. dahin aus, daß die Bekl. sich darin verpflichtet habe, dem Kl. von dem Erlös für die Kreisjägen, die unter Benutzung der Zahnbrusteinrichtung und der Härtevorrichtung oder einer dieser beiden Einrichtungen hergestellt werden würden, für die Dauer des Patentschutzes eine Lizenz von  $3\frac{1}{3}\%$  zu zahlen. Daß aus dem Vertrage ein Anspruch auf Rechnungslegung folgt, ist nicht zweifelhaft und wird auch von der Revision nicht in Abrede gestellt. Auf vertraglicher Grundlage beruht auch die Entscheidung des BG. ausschließlich. Es wendet sich gegen die Ansicht der Bekl., daß der Kl. vom Vertrage zurückgetreten sei und deshalb nicht auf Vertragserfüllung klagen könne, indem es ausführt, der Kl. habe sich in seinem Schreiben v. 23. April 1923 lediglich den Rücktritt vom Vertrage vorbehalten, was den Anforderungen des § 326 BGB. nicht genüge. Die Revision rügt hierzu, daß es wesentlich nicht auf das lediglich die Androhung des Rücktritts enthaltende Schreiben v. 23. April 1923, sondern auf das spätere Schreiben v. 10. Aug. 1923 ankomme, in dem der Rücktritt erklärt worden sei. Das BG. hat indessen dieses Schreiben v. 10. Aug. 1923 jedenfalls nicht übersehen — eine dahingehende, auf § 286 ZPO. fußende, Rüge ist übrigens nicht erhoben worden und kann zur Zeit nicht erhoben werden —, sondern es meint, die darin enthaltene, aus § 326 BGB. hergeleitete Rücktrittserklärung sei unwirksam geblieben, weil es an einer dieser Gesetzesbestimmung entsprechenden Androhung gefehlt habe. Das ist zutreffend. Die dort vorgesehene Erklärung darf keinen Zweifel darüber lassen, daß für den Fall des fruchtlosen Fristablaufs von den Befugnissen aus § 326 BGB. Gebrauch gemacht werden soll. Dem entspricht das Schreiben v. 23. April 1923 nicht. Aber darin, daß das BG. die Entscheidung auf diese Vorschrift abgestellt hat, liegt eine auch ohne Revisionsrüge beachtliche Gesetzesverletzung; denn nach ihr richtet sich das Recht zur Auflösung des Vertrages hier nicht. Über die Natur des zwischen den Parteien geschlossenen Vertrages hat sich das BG. nicht näher ausgesprochen. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß er einem Gesellschaftsvertrage ähnlich ist, insofern darin die Parteien,

Zu 4. Das grundsätzliche Interesse an der Entsch. beschränkt sich auf die Frage nach dem Verhältnis des Rücktrittsrechts aus § 326 BGB. einerseits und des Kündigungsrechts aus § 723 BGB. andererseits. Was das BG. darüber ausführt, ist zwar nicht durchaus neu (s. den Text der Entsch.), aber in seiner diesmaligen entschieden und klaren Formulierung darum nicht minder beachtens-, im Ergebnis auch durchaus beifallswert. Freilich ist die Anwendung des § 326 auf die besonders geregelten oder kraft Analogie nach deren Grundregeln zu behandelnden Schuldverhältnisse nach der richtigen Ansicht nicht von vornherein ausgeschlossen. Aber sie tritt doch hinter die Sonderregeln zurück, ist ihnen gegenüber nur subsidiär. Nun stehen sicherlich die genannten beiden Paragraphen zueinander in einem gewissen Widerspruch: § 326 gibt den Rücktritt einerseits für die Regel der Fälle erst nach Stellung und Ablauf einer Nachfrist, hernach aber kraft freien Beliebens. § 723 dagegen erfordert zwar keine Nachfrist, aber dafür unbedingt das Vorhandensein eines wichtigen

von Vertrauen zueinander getragenen, ihre Interessen auf längere Zeit miteinander verknüpfen, der Kl. an dem von der Bekl. erzielten Erlöse zu einem bestimmten Sage beteiligt wird und sich seinerseits verpflichtet, der Bekl. seine Hilfe zur Aufrechterhaltung und Erzielung der Patente zu leisten und ihr auch Zusatzerfindungen auf Hilfsmittel zur Herstellung der Kreisjägen zu übertragen. Es rechtfertigt sich daher, wie der Senat unter ähnlichen Umständen schon mehrfach ausgesprochen hat (Urt. v. 4. Jan. 1913 I 75/12, Mitt. 1914, 165; 17. Dez. 1919 I 223/19, MuW. 1019, 233; 23. Febr. 1921 I 232/20; vgl. auch Urt. v. 12. Mai 1911 VII 463/10<sup>1)</sup>, JW. 1911, 667<sup>2)</sup>; 3. Dez. 1918, MuW. Jg. 18 S. 112; 7. Febr. 1919 III 332/18, JW. 1919, 309<sup>3)</sup>; 11. Febr. 1920 I 207/19, WarnRspr. 1920 Nr. 157 und RG. 87, 215<sup>4)</sup>) die entsprechende Anmeldung einzelner die Gesellschaft betreffender Vorchriften des BGB., insbesondere des die Pflicht zur Rechnungslegung begründenden § 713 BGB., aber auch des die Kündigung regelnden § 723 daselbst. Hat die Tätigkeit der Gesellschaft oder bei einem ihr ähnlichen Rechtsverhältnisse die der Beteiligten, wie hier, bereits begonnen, so greift das Recht zur Auflösung des Vertrages nicht schon unter den Voraussetzungen des § 326 BGB., sondern nur dann Platz, wenn den Anforderungen des § 723 BGB. genügt ist (RG. 78, 303<sup>5)</sup>; 89, 334<sup>6)</sup>, 400<sup>6)</sup>; WarnRspr. 1917 Nr. 289). Der Kl. konnte daher nicht nach § 326 BGB. zurücktreten, sondern nur, aber auch dann den Vertrag kündigen, wenn sich das aus § 723 BGB. rechtfertigte. Unter diesem Gesichtspunkt ist eine Prüfung bisher nicht erfolgt. Sie bedarf der Nachholung. Denn auch die Klage enthält eine Rücktrittserklärung nicht nur aus § 326 BGB., sondern auch wegen positiver Vertragsverletzung, die damit begründet worden ist, daß die Bekl. ihrer Verpflichtung zur Rechnungslegung nicht nachgekommen sei. Später ist dazu noch die Behauptung getreten, daß die Bekl. es unterlassen habe, das Erforderliche und ihr Mögliche zu tun, um die Patentierung der Zahnbrusteinrichtung durchzuführen. Es kommt nun zwar nicht sowohl darauf an, ob durch positive Vertragsverletzung ein Rücktrittsrecht begründet worden ist, als darauf, ob die Bekl. dem Kl. einen wichtigen Grund zur Kündigung gegeben hat. Das würde zutreffen, wenn die Bekl. eine ihr nach dem Vertrage obliegende wesentliche Verpflichtung, wozu insbesondere die Pflicht zur Rechnungslegung gehören würde, vorsätzlich oder aus grober Fahrlässigkeit verletzt hätte.

(U. v. 9. Juni 1926; 291/25 I. — Berlin.) [Ra.]

\*§. § 409 BGB. dient zum Schutze des Schuldners und des neuen Gläubigers. Verhältnis der Anzeige von der Abtretung zur Abtretung; die Anzeige hat konstitutive Wirkung, ersetzt zugunsten des Schuldners die Abtretungserklärung und wirkt als Abtretung, selbst dann, wenn keine Abtretung vorlag oder sie wieder rückgängig gemacht wurde, und dem Schuldner dies bekannt war. Nur die Zurücknahme der Anzeige durch den früheren Gläubiger mit Zustimmung des neuen hebt die Wirkung der Anzeige auf. Daß der neue Gläubiger zugestimmt hat, muß der alte dem Schuldner nachweisen. Auf Zweifel braucht sich der Schuldner nicht einzulassen. [†]

Der Bekl. hat in erster Linie den Einwand der mangelnden Klageberechtigung des Kl. erhoben, weil der Kl. das Grundstück an K. weiterverkauft und diesem alle Rechte aus

Grundes. Daneben besteht ein Unterschied in der Wirkung: Der Rücktritt aus § 326 wirkt, wie man zu sagen pflegt, ex tunc, dagegen die Kündigung läßt das Vertragsverhältnis in seinen bereits abgelautenen Zeitteilen in Kraft. Das ist allerdings wohl kein Grund, bei Dauerschuldverhältnissen, die bereits teilweise abgelauten sind, einen Rücktritt schlechthin zu verneinen, die Begründung des Urteils ist insofern nicht ganz unmissverständlich. Wohl aber ein weiterer Grund wider eine kumulative oder wahlweise Anwendung beider genannter Paragraphen auf denselben Tatbestand — § 723 drängt für sein Anwendungsgebiet den § 326 zurück.

Geh. ZR. Prof. Dr. P. Dertmann, Göttingen.

- 1) JW. 1911, 667. 2) JW. 1915, 997. 3) JW. 1912, 533.  
4) JW. 1917, 360. 5) JW. 1917, 361.

Zu 5. Ist die Zessidnsanzeige richtig, so kann der Schuldner

dem mit dem Bekl. abgeschlossenen Kaufvertrag abgetreten habe; hiervon habe der Kl. den Bekl. in Kenntnis gesetzt. Demgegenüber hat der Kl. geltend gemacht, die Abtretung sei wieder aufgehoben worden. Auch hiervon habe er den Bekl. benachrichtigt. Die Berechtigung des Kl. zur Erhebung der Klage hält das BG. für dargetan. Es führt aus: Allerdings bestimme § 409 BGB., daß der Gläubiger, wenn er die Abtretung dem Schuldner angezeigt habe, diesem gegenüber die angezeigte Abtretung gelten lassen müsse, auch wenn sie nicht erfolgt oder nicht wirksam sei; auch könne die Anzeige nur mit Einwilligung des als neuer Gläubiger Bezeichneten zurückgenommen werden. Es sei auch zu unterstellen, daß K. mit der Rücknahme der Anzeige nicht einverstanden sei. Bestehe die Abtretung nicht zu Recht, so könne aber der bisherige Gläubiger von dem in der Anzeige bezeichneten Zessionar auch nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung die Zustimmung zur Rücknahme verlangen. Tatsächlich bestimme die Abtretung der Rechte aus dem Vertrage an K. nicht mehr; wie das BG. in dem Vorprozeß zutreffend ausgeführt habe, sei eine Einigung über den Rücktritt erfolgt. Dadurch habe der Kl. dargetan, daß er von K. die Zustimmung zur Rücknahme der Anzeige der Abtretung verlangen könne, so daß der Bekl. nicht mehr mit Recht die Leistung an den Kl. weigern könne, weil der Kl. die Anzeige nicht mehr gegen sich gelten zu lassen brauche und sich wieder als Gläubiger der Rechte aus dem mit dem Bekl. geschlossenen Vertrage ausgewiesen habe. Diese Ausführungen sind von Rechtsirrtum nicht frei. Die Bestimmung des § 409 BGB. dient in erster Linie dem Schutze des Schuldners, ist aber, wie sich aus dem Abs. 2 ergibt, auch bestimmt, die Interessen des neuen Gläubigers zu wahren (Urt. des erk. Sen. vom 4. Jan. 1922, V 502/21 in Warnspr. 1922, 59 ff.; Goldmann-Vilienthal, BGB. Bd. I S. 446 § 12a; Crome, System des deutsch. bürgerl. Rechts Bd. II S. 333). Sie entspricht den für die Vollmacht getroffenen Vorschriften der §§ 171, 173 BGB., geht aber über diese noch insofern hinaus, als selbst die Kenntnis des Schuldners von der Nichtvornahme oder Unwirksamkeit der Abtretung die Anwendung des § 409 BGB. nicht ausschließt (Dertmann, BGB. III. Aufl. § 409 Anm. 1). Die in § 409 Abs. 1 BGB. erwähnte Anzeige der Abtretung ist nicht wesensgleich mit der Abtretung selbst, sondern ein selbständiges Rechtsgeschäft dem Schuldner gegenüber (Motive II, 135). Sie hat insofern konstitutive Wirkung, als sie zugunsten des Schuldners die Abtretungserklärung ersetzt und als wahre Abtretung wirkt (Crome a. a. O.; Dertmann a. a. O.). Hat daher der Schuldner von dem Gläubiger die Anzeige erhalten, daß er die Forderung an einen neuen Gläubiger abgetreten habe, so kann er sich auf diese Anzeige verlassen. Er ist in der Folge jeder weiteren Prüfung überhoben, ob die Abtretung zu Recht erfolgt ist oder noch besteht, und kann an den in der Anzeige genannten neuen Gläubiger selbst dann mit befreiender Wirkung leisten, wenn die Abtretung nicht erfolgt, rechtsunwirksam oder nach erfolgter Anzeige wieder rückgängig gemacht worden

nur noch an den Dritten gültig zahlen. Ist sie unrichtig, so zahlt er nach wie vor an den Anzeigenden gültig. Ob aber die Anzeige richtig ist, kann der Schuldner nicht wissen. Daher die Schutzvorschrift des § 409 und insbesondere die Vorschrift, daß die Anzeige von dem Gläubiger nicht einseitig zurückgenommen werden kann. Es besteht nun die Gefahr, daß der Schuldner diese Vorschrift ausnutzt, um sich der Zahlung möglichst lange zu entziehen, und ich fürchte, daß die vorstehende Entsch. diese Gefahr vergrößert, weniger allerdings infolge ihres Ergebnisses, dem ich vielmehr zustimme, als infolge ihrer Begründung. Es ist richtig, daß der Schuldner keine Prüfungspflicht bezüglich der Wahrheit der Anzeige hat; auch ist richtig, daß er gültig an den „Anzeigenden“ zahlen kann, auch wenn er weiß, daß die Abtretung nicht oder nicht mehr zu Recht besteht; aber ich vermisse einen Hinweis darauf, daß dem zwar so sein kann, daß dieser Satz aber nicht ausnahmslos zutrifft. „Und daß keiner sollte leiden, zahlt er keinem von den beiden.“ Diese frei nach Seine gespielte Polenrolle ist unerträglich. Es sind Fälle denkbar, in denen die Verusung des Schuldners auf die Anzeige gegen den Anzeigenden schikanös ist, gegen Treu und Glauben verstößt, in denen ihm daher der Schutz des § 409 nicht mehr zukommt. Vgl. Pland-Siber, § 409 I d; Enneccerus, § 304 A. 12. Es genügt nicht, daß man mit Dertmann, § 409 A. 1 dem Anzeigenden gegen den Schuldner in solchem Fall einen Schadensersatzanspruch aus § 826 gibt, es ist vielmehr gegen den Einwand der Anzeige der Gegeneinwand der Arglist zu-

lassen (Goldmann-Vilienthal a. a. O.), und wenn ihm dies alles bekannt ist. Nur dann wird die Wirkung der Anzeige aufgehoben, wenn der frühere Gläubiger die Anzeige mit Zustimmung desjenigen zurücknimmt, der in der Anzeige als der neue Gläubiger bezeichnet worden ist. In diesem Falle kann der bisherige Gläubiger verlangen, daß der Schuldner nunmehr wieder an ihn und nicht mehr an den neuen Gläubiger leistet. Der Schuldner, dem die Anzeige der Abtretung zugegangen ist und der daher der Prüfung des Entstehens und des Fortbestandes der Abtretung überhoben ist, muß aber Klarheit darüber haben, ob die Zurücknahme der Anzeige die nach § 409 Abs. 2 BGB. erforderliche Zustimmung des in der Anzeige bezeichneten neuen Gläubigers gefunden hat, und ob daher die Leistung an den alten Gläubiger mit Sicherheit befreiende Wirkung gegenüber dem neuen Gläubiger haben wird. Diese Klarheit gewinnt er jedoch — abgesehen von dem Fall, daß der neue Gläubiger ihm unmittelbar Mitteilung von seiner Zustimmung zu der Anzeigenrücknahme durch den bisherigen Gläubiger gemacht hat — nur dadurch, daß ihm der alte Gläubiger den Nachweis führt, daß der neue Gläubiger der Rücknahme zugestimmt hat, oder daß diese Zustimmungserklärung durch ein rechtskräftiges Urteil gemäß § 894 ZPO. ersetzt worden ist. Daß der Kl. einen solchen Nachweis dem Bekl. erbracht hat, hat das BG. nicht festgestellt. Vielmehr unterstellt es gerade, daß K. mit der Rücknahme der Abtretungsanzeige durch den Kl. nicht einverstanden sei. Der bloße vor dem BG. weiter hervorgehobene Umstand, daß nach der zutreffenden Feststellung des BG. die Abtretung der Ansprüche aus dem Kaufvertrage durch den Kl. an K. wieder aufgehoben worden sei, und daß daher der Kl. dargetan habe, er könne von K. die Zustimmung zu der Zurücknahme der Anzeige nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung verlangen, ist zumal gegenüber der Tatsache, daß K. mit der Zurücknahme der Anzeige nicht einverstanden ist, daß er bei seiner Vernehmung als Zeuge die Wiederaufhebung der Abtretung in Abrede gestellt hat und dem Umstande, daß ein die Zustimmung des K. nach § 894 ZPO. erlegendes Urteil nicht vorliegt, rechtlich ohne Belang. Die Ansicht des BG., der Kl. habe seine Berechtigung, von K. die Zustimmung zu der Rücknahme der Anzeige verlangen zu können, dargetan, ist aber auch nicht zutreffend. In jenem Vorprozeß hatte K. behauptet, er habe dem Kl. nicht nur einen Scheck über 100 000 M gegeben, sondern ihm auch bereits das gesamte Kaufgeld auf sein Konto überweisen lassen. War das aber der Fall — wozu weder das BG. noch das BG. Stellung genommen hat —, so würde Kl. einen Anspruch gegen K. auf Zustimmung zu der Rücknahme der Abtretungsanzeige nur Zug um Zug gegen Rückgewähr der empfangenen Leistungen an K. haben, und K. bis dahin zur Zurückhaltung seiner Zustimmung zu der Rücknahme der Anzeige berechtigt sein. Alle diese bisher durchaus ungeklärten Rechtsbeziehungen zwischen Kl. und K. geben aber dem Bekl. das Recht, zu verlangen, daß ihm in einwandfreier Weise die Zustimmung des K. oder deren Ersatz durch rechtskräftiges Urteil nach-

zulassen. Der vorliegende Fall liegt allerdings anders. Zwar ist anscheinend im Vorprozeß zwischen Kl. und dem Dritten K. festgestellt worden, daß der Kauf, der der Zession zugrunde lag, durch Vertrag aufgehoben wurde, aber der Aufhebungsvertrag ist anscheinend noch nicht durchgeführt worden, so daß die Rechtsstellung des Bekl. im Verhältnis zu altem und neuem Gläubiger nicht ganz zweifelsfrei erscheint. Wo aber irgendein Zweifel ist, verdient der Schuldner den Schutz des § 409.

Ob man freilich nicht aus § 242 herleiten könnte, daß der Schuldner in einem Fall von der Art des vorliegenden zu einer Hinterlegung zugunsten der streitenden Gläubiger auf Verlangen des Anzeigers verpflichtet sei? Auch auf die Analogie des § 75 BGB. könnte man sich vielleicht berufen. Soll der Anzeiger wehrlos zusehen müssen, wie sich die Vermögenslage des Schuldners täglich verschlechtert? Zum mindesten müßte ihm durch einstweilige Verfügung geholfen werden.

Das BG. nennt die Anzeige ein (selbständiges) Rechtsgeschäft. Die herrschende Meinung sieht in ihr dagegen bloß eine Rechtshandlung. Vgl. Klein, Rechtshandlung S. 150. Vermittelnd Pland-Siber, § 409 I c: Die Anzeige rein als solche ist Rechtshandlung; die Anzeige kann aber auch eine Ermächtigung, sich mit dem Dritten einzulassen, enthalten (§ 157), insofern ist sie Willenserklärung/Rechtsgeschäft.

gewiesen wird. Es kann dem Bekl. nicht zugemutet werden, sich mit der Darlegung von Tatsachen durch den alten Gläubiger zu begnügen, aus denen erst möglicherweise der rechtliche Schluß gezogen werden kann, daß ein Anspruch des alten gegen den neuen Gläubiger auf Zustimmung zu der Rücknahme der Anzeige begründet ist. Zu einer solchen schwierigen Nachprüfung ist der Bekl. möglicherweise überhaupt nicht imstande. Im übrigen aber dient die Bestimmung des § 409 Abs. 2 BGB., wie schon erwähnt, auch dem Schutze des neuen Gläubigers, ohne dessen Zustimmung der bisherige Gläubiger nicht berechtigt sein soll, nach der Abtretung von dem Schuldner die Leistung zu verlangen (Warnspr. 1922, Nr. 52 S. 61). Diese Zustimmung hat aber K. nach der Feststellung des BG. nicht nur nicht erteilt, sondern gerade verweigert. Er hat aber nach dem Ausgeführten möglicherweise ein Recht darauf, seine Zustimmung bis zur Rückgahr der von ihm an K. gewährten Leistungen zurückzuhalten. Auch sein Schutzbedürfnis ist daher anzuerkennen. Hiernach hat aber der Kl. den ihm obliegenden Nachweis seiner Klageberechtigung bisher nicht erbracht. Der Revision war daher stattzugeben und gemäß § 565 Abs. 3 Ziff. 1 ZPO. die Klage abzuweisen.

(U. v. 24. Febr. 1926; 175/25 V. — Berlin.) [Sch.]

\*\* 6. §§ 459, 462, 463 BGB. Der Verkauf eines mit einem echten Signum versehenen, aber nicht von dem Maler selbst gemalten Bildes enthält nicht die Zusicherung der Echtheit. Hielten beide Parteien das Bild für echt, so ist nur ein Wandlungs- oder Minderungsanspruch gegeben.†)

Die Parteien sind Kunsthändler. Die Kl. hat Ende März 1924 vom Bekl. das in Öl gemalte, mit dem Namen des Künstlers „Hans Thoma“ versehene Landschaftsbild, von welchem die Kl. in der mündlichen Verhandlung v. 30. Aug. 1924 ein Photogramm zu den Akten überreicht hat, zum Preise von 4000 G.M. gekauft. Der Kaufpreis ist vereinbarungsgemäß in der Weise beglichen, daß die Kl. dem Bekl. ein Originalbild des Frankfurter Malers Schreyer, das von den Parteien gleichfalls mit 4000 G.M. bewertet wurde, gegen Übergabe des obigen Bildes überließ. Die Parteien sind darüber einig, daß es sich bei dem Bilde um eine übermalte Lithographie einer Zeichnung von Hans Thoma handelt und daß die nachträgliche Übermalung von Hans Thoma selbst signiert ist. Streit besteht aber darüber, von wem die Übermalung herrührt. Die Kl. behauptet, nicht von Thoma, während der Bekl. erklärt, Thoma habe auch diese Lithographie, ebenso wie er es bei vielen anderen Lithographien seiner Zeichnungen getan, selbst übermalt, da er es anderenfalls nicht selbst signiert hätte. Die Kl. hat das Bild sofort an die Kunsthändlerfirma B. als Ölgemälde von Thoma, entsprechend ihrer Auffassung beim Erwerbe, für den Preis von 5500 G.M. weiterverkauft. Nachdem diese Firma der Kl. das Bild am 26. Mai 1924 mit der Begründung zurückgegeben hatte, daß es von der Nationalgalerie in Berlin als unecht festgestellt worden sei, da es sich anscheinend um eine von fremder Hand in Öl übermalte und mit gefälschtem Signum versehene Lithographie handle, und nachdem daraufhin die Kl. den empfangenen Kaufpreis

an ihre Abnehmerin zurückgezahlt hatte, forderte die Kl. unter Mitteilung dieses Sachverhalts und unter Zurverfügungstellung des Bildes vom Bekl. umgehende Erstattung ihres Schadens in Höhe von 5500 G.M. Der Bekl. erwiderte, er sei für den Fall des Nachweises der Fälschung zur Rückzahlung des Schreyerschen Bildes gegen Rückempfang des Thoma-Bildes bereit. Die Kl. bezeichnete in ihrem Antwortschreiben den Direktor Justi der Berliner Nationalgalerie als den Gutachter, der das Urteil abgegeben habe, und verlangte unter Ablehnung der vom Bekl. vorgeschlagenen Regelung den auf 4000 G.M. festgesetzten Kaufpreis für das sog. Thoma-Bild und Ersatz des entgangenen Gewinns von 1500 G.M. Die Kl. hatte das später zu den Akten überreichte Photogramm des sog. Thoma-Bildes an Hans Thoma nach Karlsruhe gesandt mit der Bitte um eine Erklärung, ob er das Bild in Öl gemalt habe. Sie hat das Photogramm mit der Erklärung der Schwester des Künstlers zurückgehalten, daß das Motiv des Bildes zwar von ihrem Bruder stamme, daß er es aber nicht gemalt habe (vgl. Vermerk auf der Rückseite). Die Kl. verlangt Verurteilung des Bekl. zur Zahlung von 5500 G.M. nebst Zinsen in verschiedener Höhe als Schadensersatz wegen Fehlens einer stillschweigend zugesicherten Eigenschaft und wegen arglistiger Täuschung. Das BG. hat die Klage abgewiesen, die Revision ist zurückgewiesen. Die Kl. fordert Schadensersatz wegen Nichterfüllung gemäß § 463 BGB. aus zwei Gründen, einmal wegen stillschweigender Zusicherung des Bekl. beim Verkauf des Bildes, daß Hans Thoma es gemalt habe, ferner wegen arglistigen Verschweigens, daß es nicht ein Ölgemälde, sondern nur eine übermalte Lithographie sei. Den zweiten Klagegrund hat das BG. auf Grund tatsächlicher Erwägungen, nämlich weil der Geschäftsführer der Kl., der den Ankauf vorgenommen hat, selbst Kunsthändler und Kunstkenner ist und als solcher nach dem Gutachten des Sachverständigen Kunsthändlers Cassirer „zweifellos sehen mußte, daß es sich nur um eine nach einer Zeichnung von Hans Thoma hergestellte, übermalte Lithographie handle“, für unbegründet erachtet. Das BG. stellt fest, daß der Bekl. trotz der hohen Preisfestsetzung tatsächlich des guten Glaubens war, die Kl. habe das Bild als übermalte Lithographie erkannt. Es bedurfte unter diesen Umständen selbstverständlich kein Treu und Glauben nicht mehr eines ausdrücklichen Hinweises des Bekl. beim Verkauf, daß das Bild nur eine übermalte Lithographie sei. Diese auf bedenkenfreier Tatsachen- und Beweiswürdigung beruhende Auffassung des BG., das auch den hohen Preis nicht übersehen, wird auch von der Revision, die ohne Geltendmachung eines Rechtsverstoßes nur um deren Nachprüfung gebeten hat, ernstlich nicht beanstandet. Es handelt sich daher nur noch um den ersten Klagegrund, ob in dem Verkauf des Bildes mit dem nach der Feststellung des BG., wie die Kl. nach der Beweiserhebung auch selbst nicht mehr bestritten hat, echten, d. h. von Hans Thoma selbst auf die von einem anderen hergestellte Übermalung der Lithographie gesetzten Signum „Hans Thoma“ eine Zusicherung zu erblicken sei, daß die Malerei echt sei. Daran, daß dieser letztere Umstand eine Eigenschaft i. S. des § 459 Abs. 2 BGB. darstellt, kann kein Zweifel sein. Aus dem Preise, den der Verkäufer in gutem Glauben an die Herstellung der Übermalung durch

Zu 6. Mit dem Urheberrecht hat der vorliegende Fall gar nichts zu tun, die entscheidende Frage liegt lediglich auf dem Gebiet der Sachmängelhaftung.

Eine übermalte Lithographie ist sowohl für die künstlerische Betrachtung als auch nach der Auffassung des Handelsverkehrs etwas wesentlich anderes als ein von der Hand des Künstlers in Öl gemaltes Bild; eine Übermalung, die vom Zeichner des Bildes selbst herrührt, wiederum etwas anderes als eine von einem anderen herrührende. In beiden Fällen kann man die Tatsache bestimmter Urheberschaft als „Echtheit“, ihr Fehlen als „Unechtheit“ bezeichnen, und diese Echtheit ist zweifellos eine Eigenschaft i. S. der §§ 459 Abs. 2, 463, die Unechtheit ein Fehler i. S. des § 459 Abs. 1.

Der springende Punkt ist nun aber, ob die Eigenschaft der Echtheit eine „zugesicherte“ war, bei dem Nichtvorhandensein nach § 463 auch Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangt werden kann, oder ob es sich lediglich um einen Fehler handelt, der die Tauglichkeit zu dem „nach dem Vertrage vorausgesetzten“ Gebrauche mindert (§ 459), und daher nur die Wahl zwischen Wandelung und Minderung gegeben ist. Beide Fälle wären leicht auseinanderzuhalten, wenn man sich auf den Standpunkt stellen dürfte, daß die Zusicherung von Eigenschaften immer eine ausdrückliche sein muß. Für das gemeine Recht lehrte

Windscheid (Pand. Bd. 2 § 293 Anm. 6), das Versprechen der Abwesenheit des Mangels (das nach unserer Auffassung als Zusicherung einer Eigenschaft zu behandeln ist) könne auch „stillschweigend“ gegeben werden; das von ihm als Beweis angeführte fr. 6 § 4 D. de act. empt. vend. 19, 1 ist aber nicht notwendig in diesem Sinne zu deuten und überdies interpoliert. Für das Recht des BGB. geht die herrschende Lehre (s. die Angaben bei Planck-Rönke, 4. Aufl., Bem. 2a zu § 459 S. 698, vgl. auch Vertmann, Bem. 5 zu § 459, und in Ehrenbergs Handbuch des HR Bd. IV 2 S. 472, RGKRomm. Bem. 4 II b zu § 459) dahin, daß bei Kaufverträgen, die keiner bestimmten Form bedürfen, die Zusicherung „keine ausdrückliche“ zu sein brauche. Das ist wohl gleichbedeutend mit der Behauptung, daß sie „stillschweigend“ erfolgen könne. Richtiger dürfte es sein, sich auf den Satz zu beschränken, daß die vertragsmäßige Annahme einer Zusicherung vom Käufer nicht ausdrücklich erklärt zu werden brauche; (so Staubinger-Röber, 7./8. Aufl., Bem. 4 Ia zu § 459). Läßt man mit der herrschenden Meinung für die Zusicherung des Verkäufers selbst die Forderung der Ausdrücklichkeit fallen und diese als eine „stillschweigende“ genügen, so wird damit in der bedenkllichsten Weise jeder Unterschied zwischen zugesicherten und vertragsmäßig „vorausgesetzten“ Eigenschaften verwischt, gerade diesen

Hans Thoma gesetzt und der Käufer bewilligt hat, geht hervor, daß die Echtheit der Übermalung für die Parteien ein für die Bewertung maßgebender Umstand, also eine Eigenschaft des Bildes sei. Diese Auffassung entspricht auch der allgemeinen Anschauung im Verkehr. Denn für den Wert eines Bildes ist es von wesentlicher Bedeutung, ob es von einem bedeutenden, bekannten und beliebten Maler wie Hans Thoma geschaffen ist, oder ob es von einem unbekanntem Maler herrührt. Nicht verständlich ist es, was das BG. in diesem Zusammenhange von der Urheberschaft des Lithographen und deren Beeinträchtigung durch den Urheber der Übermalung sagt. Es handelt sich nicht um die Gegenüberstellung des Urhebers der Lithographie und desjenigen der Übermalung, zumal das BG. nur festgestellt hat, daß Thoma die der Lithographie zugrunde liegende Zeichnung, nicht etwa die Lithographie, d. h. den Steinruck, selbst hergestellt hat. Aber auch ganz abgesehen hiervon ist für die Frage der Echtheit des Bildes allein entscheidend, ob die Malerei von Thoma oder ob sie von einem anderen stammt. Das BG. stellt auf Grund der Beweisaufnahme fest, daß sie nicht von Hans Thoma geschaffen ist, daß dieser vielmehr nur sein Signum (seinen vollen Namen) auf die von einem anderen hergestellte Übermalung der nach seiner — Hans Thomae — Zeichnung hergestellten Lithographie gesetzt habe. Fehlt es somit auch an der Eigenschaft der Echtheit des Bildes, so war diese doch vom Bkl. nicht zugesichert. Eine ausdrückliche Zusicherung wird von der Kl. selbst nicht behauptet, sondern nur eine stillschweigende. Mögen nun stillschweigende Zusicherungen auch nicht schlechthin ausgeschlossen sein, so können sie doch nur in seltenen Fällen als vorhanden angenommen werden. Das ergibt sich unmittelbar aus Abs. 1 des § 459 BGB., der im Unterschied von dem Mangel zugesicherter Eigenschaften von den Fehlern der Sache handelt und auch für diese auf den „nach dem Vertrage“ vorausgesetzten Gebrauch abhebt. Vertragsmäßig vorausgesetzte Eigenschaften sind also noch nicht zugesichert. Vollends im Kunsthandel wird der Käufer, der die Gefahr der Unechtheit eines Gemäldes nicht laufen will, sich stets eine ausdrückliche Zusicherung der Echtheit erteilen lassen müssen, widrigenfalls er, wenn überhaupt ein Recht, so nur die gewöhnlichen Gewährschaftsrechte des § 462 BGB. (Wandlung und Minderung) geltend machen kann. Etwas anderes ist auch nicht aus dem Umstande zu entnehmen, daß der Bkl. das Bild mit der Signatur Thomae verkauft hat. Allerdings kann es nicht gebilligt werden, daß das Signum des Künstlers nicht sowohl seine eigene Urheberschaft als vielmehr nur das Herrühren aus seiner Schule bedeute. Dieser Standpunkt, der für gewisse alte hervorragende Meister historisch richtig ist und sich durch den gänzlich anderen Malbetrieb jener Zeiten erklärt, trifft auf moderne Maler nicht mehr zu. Ihr eigenhändiges Signum bedeutet die Echtheit der mit ihm

versehenden Werke. Wenn Hans Thoma im vorliegenden Falle von dieser Regel abwich, so beruhte sein Entschluß hierzu, nach der Aussage seiner als Zeugin vernommenen Schwester, die bei dem Vorgang zugegen gewesen ist und ihn wegen der von einem anderen herrührenden Übermalung vergeblich von der Signierung abzuhalten suchte, auf der Absicht, dem ihm befreundeten Besitzer des Bildes, der es ihm mit der Bitte um Signierung vorlegte, gefällig zu sein, und auf der Überzeugung, daß das Bild nicht in den Handel komme. Möglicherweise hat auch der damals bereits sehr hochbetagte Meister, der nach der Aussage der Zeugin bei dieser Angelegenheit immer nur Wert darauf legte, daß „das Motiv des Bildes von ihm stamme“, da er die der übermalten Lithographie zugrunde liegende Zeichnung hergestellt hatte, die Tatsache, daß sein Signum auf die von fremder Hand herrührende Übermalung der Lithographie bezogen werden müsse, nicht mehr klar genug erkannt. Ungeachtet dieser Besonderheit des tatsächlichen Vorgangs bleibt es indes dabei, daß der Verkauf des Bildes mit der Signatur des Malers noch keine Zusicherung der Echtheit enthielt. Nach der Feststellung des BG. hatte die Signatur im vorliegenden Falle die Wirkung, daß weder Käufer noch Verkäufer an der Echtheit des Bildes zweifelten. Gerade deshalb aber hat der Vertreter der Kl. keine Zusicherung der Echtheit gefordert und der Bkl. keine solche erteilt. Weiderseits als vorhanden vorausgesetzte Eigenschaften sind i. S. des § 459 Abs. 2 BGB. nicht zugesichert. Die Kl. hat, da sie nicht einmal hilfsweise den Anspruch auf Wandlung geltend gemacht hat, es sich selbst zuzuschreiben, daß nicht wenigstens auf Verurteilung des Bkl. zur Wandlung durch gegenseitige Rückgabe der beiden in Frage kommenden Bilder erkannt werden kann. Daran, daß die Voraussetzungen für eine solche gegeben wären, kann kein Zweifel bestehen. Denn wenn es sich nicht um ein Werk aus einem früheren Jahrhundert handelt, wo die Feststellung der Urheberschaft oft schwierig ist und der Verkauf spekulativen Charakter trägt, ist ein als Werk eines bestimmten Meisters verkauftes Bild im Falle der Unechtheit mit einem Fehler i. S. des § 459 Abs. 1 BGB. behaftet (vgl. die Urteile des erkennenden Senats v. 19. Mai 1916, II 54/16 in Warn. 1916, Nr. 244; ferner v. 14. März 1922, II 491/21 und 492/21), und es sind die Gewährleistungsansprüche des § 462 BGB. (Wandlung oder Minderung) gegeben. (U. v. 6. Juli 1926; 496/25 II. — Berlin.) [Ru.]

7. § 781 BGB.: Das Bestätigungsschreiben ist regelmäßig nicht Schuldanerkenntnis sondern nur Beweismittel.]†

Die Kl. behauptet, daß sie die fraglichen 3700 Dollars am 25. Juni 1923 gekauft habe, und beruft sich dafür auf ein Schreiben der Bkl. vom 25. April 1923 folgenden Inhaltes: „Wir (d. h. die Beklagte) überlassen Ihnen Dollars Irrtums nach der bekannten, viel besprochenen Auffassung des RG. über das Verhältnis der Irrtumsanfechtung zu den Gewährleistungsansprüchen (vgl. namentlich RGZ. 61, 171; 62, 282; JW. 1909, 268) ausgeschlossen.“

Nach dem Schlusse des Urteils scheint das RG. der Ansicht zu folgen, daß die Unechtheit kein Fehler i. S. des § 459 Abs. 1 sei, wenn es sich um ein „Werk aus einem früheren Jahrhundert“ handelt. Das ist mir in dieser Allgemeinheit nicht unbedenklich; auch bei alten Bildern haben die Beteiligten keineswegs immer das Bewußtsein des spekulativen Charakters des Geschäfts; namentlich bei Käufen alter Bilder für Galerien wird wohl meistens gerade die Echtheit als wesentlicher Punkt betrachtet, und der Glaube an sie pflegt auch entscheidend mitzuspielen bei der Höhe des Preises.

Prof. Dr. Erwin Riezler, München.

Zu 7. Daß ein derartiges Bestätigungsschreiben, wie es hier der Kl. überandt wurde, nicht den Charakter eines abstrakten Schuldanerkenntnisses i. S. des § 781 BGB. trägt, liegt auf der Hand. Der Begründung des RG. ist in dieser Beziehung nichts hinzuzufügen. M. E. hätte aber eine andere Frage geprüft werden müssen: nämlich durch die stillschweigende Entgegennahme des Bestätigungsschreibens nicht ein Vertrag des darin niedergelegten Inhalts unter Aufhebung der etwa abweichenden mündlichen Vereinbarung zustande gekommen war. Daß die Bestätigung sich auf die an der Börse getroffene Abrede beziehen sollte, ergab sich ohne weiteres, ebenso war ein Mißverständnis, ob die Kl. kaufen oder verkaufen wollte, immerhin denkbar. Alsdann wäre aber durch das Stillschweigen der Kl., trotz des Verlangens einer Gegenbestätigung (vgl. dazu RG. 104, 201; 106, 414), ein Vertrag i. S. des Bestätigungsschreibens zu

Unterschied will aber das Gesetz betont wissen, indem es die beiden Fälle rechtlich verschieden behandelt. Wo überhaupt sog. „stillschweigende“ Erklärungen von rechtlicher Bedeutung sind, ist es nicht das Stillschweigen für sich allein, dessen Begriffsmerkmal ja ein rein negatives ist, sondern sind es die es begleitenden positiven Umstände, die zum Schlusse auf eine bestimmte rechtlich erhebliche Willensrichtung nötigen. Man würde anstatt Stillschweigen in der Regel bezeichnender schlüssiges Verhalten sagen. Nicht anders als aus den begleitenden Umständen läßt sich aber häufig ermitteln, ob beim Verkauf einer Sache die Tauglichkeit zu einem bestimmten Gebrauch oder eine bestimmte Eigenschaft von den Parteien nach dem Vertrage „vorausgesetzt“ ist. Würde man die juristisch unbefangenen Beteiligten selbst fragen, ob sie eine Eigenschaft als „stillschweigend“ zugesagt“ oder als nach dem beiderseitigen Willen „vorausgesetzt“ ansehen, so würden sie den Sinn solcher Frage vermutlich gar nicht verstehen, weil ihnen das eine so viel zu sein scheint wie das andere. Die Praxis würde sich m. E. am besten im Gegensatz zu der herrschenden Lehre an den radikalen Grundsatze halten, daß eine „stillschweigende“ Zusicherung überhaupt nicht genügt, um die Rechtsfolgen des § 463 zu begründen. Das RG. will nicht allgemein so weit gehen, hat sich aber wenigstens für den vorliegenden Fall mit Recht auf diesen Standpunkt gestellt.

Eine ganz andere, hier nicht zur Debatte stehende, Frage ist die, ob es überhaupt rechtspolitisch richtig war, beim Kauf das Fehlen zugesicherter Eigenschaften rechtlich anders zu behandeln als das Fehlen vertragsmäßig vorausgesetzter. Das Schweizerische Obl. (vgl. Art. 197, 205 ff.) geht von der grundsätzlichen Gleichbehandlung beider Fälle aus, und man hat darüber keine Klagen gehört.

Die Echtheit eines Bildes ist zweifellos zugleich eine Sacheigenschaft i. S. des § 119 Abs. 2. Trotzdem wäre eine Anfechtung wegen

3700 Scheff New York Lieferung 30. Juni a. c. zum Kurse von 34 200.— was wir hierdurch bestätigen. Umgehende Gegenangabe bleiben wir erwartend.“ Das BG. hat ausgeführt: Der freitragige Parteivertrag sei mündlich an der Börse geschlossen. Das Schreiben der Bekl. an die Kl. vom 25. April 1923 sei nicht etwa eine Beurkundung jenes Vertrages, sondern bedeute nur eine formularmäßige Bestätigung des mündlich abgeschlossenen Vertrages. Dabei sei zu beachten, daß die in diesem Bestätigungsschreiben der Bekl. ausdrücklich geforderte Gegenbestätigung der Kl. nicht erfolgt sei. Somit liege es ganz im Ermessen des Gerichtes, welche Beweiskraft es dem Bestätigungsschreiben vom 25. April beimessen wolle. Demgegenüber macht die Revision geltend, daß das Schreiben der Bekl. als ein, trotz Unterlassung der Gegenbestätigung der Kl., rechtswirksames Schuldanerkenntnis nach § 781 BGB. zu bewerten sei, und daß danach die Frage der Beweislast sich anders, als vom BG. angenommen, regelle. Hierzu ist folgendes zu bemerken. Ein einseitiges, von der Gegenseite nicht angenommenes Schuldanerkenntnis bildet keinen selbständigen Verpflichtungsgrund und hat an sich nur als Beweismittel für das Bestehen der anerkannten Verpflichtung rechtliche Bedeutung. Ein zweiseitiges Schuldanerkenntnis, das zwar von der Gegenseite angenommen ist, aber eine von der anerkannten Verpflichtung unabhängige, selbständige Verbindlichkeit nicht begründet hat, bedeutet nur eine Bestätigung der bestehenden Schuld im Rahmen des alten Schuldgrundes. Auch ein solches Schuldanerkenntnis kommt in einem Falle der hier fraglichen Art, wo über den Inhalt des ursprünglichen Rechtsverhältnisses gestritten wird, nur als Beweismittel in Frage. Von beiden Gesichtspunkten aus wird durch das Schreiben der Bekl. vom 25. April 1923 an der grundsätzlich der Kl. obliegenden Beweislast nichts geändert. Dies wird offenbar auch von der Revision nicht verkannt. Denn sie macht nur geltend, daß es sich um ein Schuldanerkenntnis i. S. von § 781 BGB. handele. Ein solches Schuldanerkenntnis erfordert eine vertragliche Willensvereinbarung beider Vertragsteile, die sich auch auf die Begründung einer selbständigen, von dem alten Schuldgrunde losgelösten Verbindlichkeit erstreckt. Die danach maßgeblichen Erfordernisse werden durch das Schreiben der Bekl. nicht erfüllt. Dieses Schreiben ist nichts anderes, als ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben, wie es in derartigen Fällen üblich ist. Das Schreiben sollte — auch für die Kl. erkennbar — keinen neuen selbständigen Verpflichtungsgrund schaffen, sondern nur den Inhalt des bereits Vereinbarten, so wie ihn die Bekl. auffaßte, wiederholen und klarstellen. Dementsprechend ist dort eine „umgehende Gegenangabe“, d. h. eine Bestätigung seitens der Kl. über die Richtigkeit der in dem Schreiben niedergelegten Auffassung der Bekl. von dem Inhalt des mündlich Vereinbarten, erbeten worden. Wenn diesem Schreiben gegenüber das BG. an dem Grundsatz festgehalten hat, daß die Kl. für ihre Behauptung eines Vertragschlusses über den Ankauf von 3700 Dollars seitens der Kl. als Käuferin beweispflichtig sei, und daß der Tatrichter zu prüfen habe, welche Beweiskraft dem genannten Schreiben in bezug auf jene Klagebehauptung beizumessen sei, so kann in diesen Erwägungen des BG. ein Rechtsirrtum nicht erblickt werden.

(U. v. 6. März 1926; 117/25 I. — Hamburg.) [Ra.]

stände gekommen, wenn die vom RG. in ständiger Rechtsprechung (vgl. etwa RG. 54, 180; 58, 69; 105, 389 = JW. 1923, 523; WarnRspr. 1919, 50) ausdrücklich festgelegten sonstigen Voraussetzungen der Pflicht zur Gegenäußerung gegeben waren. Dies dürfte aber nach dem oben nur z. T. abgedruckten Tatbestand der Fall gewesen sein. Man kann nicht etwa annehmen, daß sich nur der Bestätigende, nicht der Empfänger der Bestätigung, auf die Bedeutung des Schweigens berufen darf, selbst dann nicht, wenn dem Schweigen tatsächlich kein rechtsgeschäftlicher Wille zugrunde lag. Eine nähere Erörterung dieser, m. E. zu interessanten Problemen führenden Frage ist hier nicht möglich. Aber selbst wenn man so zur Annahme eines Verkaufs seitens der Bekl. an die Kl. gelangen würde, wäre die Entsch. des RG. im Ergebnis doch zutreffend: denn die Bekl. hätte alsdann den im Bestätigungsschreiben liegenden Antrag (über diese Konstruktion siehe Staub, Anh. zu § 372 N. 38 ff.) zum Abschluß eines Verkaufs wegen Irrtums anfechten können, und hat dies nach dem nicht abgedruckten Teil des Tatbestandes durch eine als Anfechtung anzusehende Erklärung rechtzeitig getan.

Prof. Dr. Schmidt-Rimpler, Breslau.

8. § 823 BGB.; §§ 8, 2, 24 KraftFahzG. Die Verletzung eines Schutzgesetzes schafft noch keine Vermutung des ursächlichen Zusammenhanges mit einem eingetretenen Unfall. ]†

Am 22. Juli 1923 fuhr der Jenaer Schwimmverein „Wasserfreund“, darunter der Kl., auf einem dem Bekl. zu 2 gehörigen, vom Bekl. zu 1 gesteuerten Lastkraftwagen von Jena nach Apolda. Als der Wagen den letzten Berg vor dem Ziel hinunterfuhr, versagte die Hand- und die Fußbremse. Der ungebremst fahrende Wagen stieß beim Einbiegen in die Drauhofstraße gegen den Bordstein und kippte. Die Insassen wurden herausgeschleudert und erlitten Verletzungen. Für den ihm entstandenen Schaden macht der Kl. die beiden Bekl. aus dem Gesichtspunkte der unerlaubten Handlung, den Bekl. zu 2 auch aus dem des Beförderungsvertrages verantwortlich. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen, die Revision blieb erfolglos. Da der Verletzte zur Zeit des Unfalls durch den Lastkraftwagen befördert wurde, kommt eine Haftung auf Grund des KraftFahzG. gemäß § 8 Nr. 1 dafselbst nicht in Frage. Das BG. hat angenommen, daß die Verantwortlichkeit der Bekl. auch auf Grund der sonstigen Bestimmungen des bürgerlichen Rechts nicht zu begründen sei und dabei, was zunächst den Bekl. B. anlangt, folgendes erwog. Der Unfall sei durch ein Versagen der beiden Bremsen herbeigeführt worden. B. treffe hierbei kein Verschulden. (Wird weiter ausgeführt.) Daß B. den Wagen gesteuert habe, ohne im Besitze eines Führerscheins zu sein, enthalte zwar einen Verstoß gegen ein Schutzgesetz, nämlich die §§ 2, 24 Nr. 1 KraftFahzG., sei aber für den Unfall nicht ursächlich gewesen. Die Revision rügt in letzterer Hinsicht eine Verkennung der Beweislast und führt aus, im Falle der Verletzung eines Schutzgesetzes bestehe die Vermutung für den ursächlichen Zusammenhang mit dem Unfall, die zu widerlegen Sache der Bekl. sei. Demgegenüber ist auf die feststehende und festzuhaltende Rechtsprechung des RG. zu verweisen, nach der das Recht des BGB. die behauptete Vermutung nicht anerkennt, sondern den Nachweis des ursächlichen Zusammenhanges des Unfalls mit der Verletzung der Schutzvorschrift fordert (RG. 52, 125/6; RG. = Soergel, Rspr. 1914, 247 Nr. 122 und die im RGRKomm. 5. Aufl. zu § 823 Anm. 15 angeführten weiteren Entsch.). Nach dem festgestellten Sachverhalt hat allerdings der Bekl. B. den Kraftwagen geführt, ohne im Besitze eines Führerscheins zu sein, und hierdurch gegen die bereits bezeichneten Bestimmungen des KraftFahzG. verstoßen, durch welche zum Schutze des Verkehrs und der beförderten Personen eine Gewähr dafür geschaffen werden sollte, daß die Fahrzeugführer zur Erfüllung ihrer gefährvollen Aufgaben geeignet sind. Damit ist aber die Ursächlichkeit des Verstoßes für den Unfall noch nicht dargetan. Es hätte des Nachweises bedurft, daß der Unfall durch Umstände herbeigeführt worden sei, deren Verhütung zu den Zwecken der Verbotsbestimmung gehörte. Das BG. hat indes angenommen, daß B., der im Kriege das Zeugnis zur Führung von Kraftwagen hatte, den Lastwagen in der Gewalt hatte und weder zu schnell gefahren ist, noch sonst sich einer nachweislichen Verletzung von Fahrvorschriften schuldig gemacht hat, und ist zu dem Ergebnis gelangt, daß Umstände, gegen die auch der sicherste und vorichtigste Fahrer nicht geschützt ist, das Unglück verursacht haben.

(U. v. 7. Juni 1926; 33/26 IV. — Jena.)

[Ra.]

Zu 8. Die Entsch. bringt nichts Neues. Eine Haftung der Bekl. nach § 8 Ziff. 1 KraftFahzG. kommt nicht in Betracht. Auch nicht aus einem Beförderungsvertrag. Es war nur die Frage zu beantworten, ob eine Haftung der Bekl. aus unerlaubter Handlung gegeben sei. Die Anwendbarkeit des § 823 BGB. setzt ein Verschulden der Bekl. voraus. Das Vorliegen eines solchen hat der Geschädigte, also der Kl. zu beweisen.

Das Urteil lehnt mit Recht auch eine Haftung der Bekl. aus § 823 Abs. II BGB. ab. Wenn auch der Wagenführer gegen ein Schutzgesetz, nämlich gegen die §§ 2 und 24 Ziff. 1 KraftFahzG. verstoßen hat, so begründet dieser Umstand noch keine Haftung. Erforderlich ist vielmehr der Kausalzusammenhang zwischen der Verletzung des Schutzgesetzes und dem eingetretenen schädigenden Ereignis, der im vorliegenden Fall nicht nachgewiesen ist.

RA. Dr. Siegfried Wille, München.

9. §§ 823, 833 BGB.; § 8 KraftfahrzG. Der Mitfahrer bei einer Dauerprüfungsfahrt für Kraftwagen verzichtet nicht ohne weiteres auf Schadenersatzansprüche aus einem Verschulden des Wagenlenkers.†)

Der Bekl. hat im Juni 1923 eine vom Frankfurter Automobilklub veranstaltete Dauerprüfungsfahrt durch den Oberwald mitgemacht. Dabei mußte sich in jedem Wagen ein von der Fahrtleitung zugeteilter Unparteiischer befinden; als solcher war dem Bekl. der Kl. zugeteilt. Am 5. Juni geriet bei einer Straßengabelung in der Nähe von Höchst i. D. der Wagen des Bekl. während der Fahrt mit einem Hinterrad in den Straßengraben und stürzte um, wobei der Kl. Verletzungen des Körpers sowie Sachschaden erlitt. Er macht für seinen Schaden den Bekl. haftbar, und dieser ist in allen Instanzen verurteilt worden. Einen Anspruch aus dem Gesetz über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen kann der Kl. nicht geltend machen, da er Mitinasse des Wagens war. Daß irgendein vertragliches Verhältnis zwischen den Parteien bestanden habe, behauptet er nicht. Er stützt seinen Anspruch auf § 823 BGB., indem er dem Bekl. schuldhaftes Handeln vorwirft. Der Hergang des Unfalls war folgender: Dem Bekl. war die von ihm zu befahrende Strecke nicht in allen Einzelheiten bekannt; er hatte sie zwar zum Teil, nämlich bis zur Stadt Höchst, vorher abgefahren, nicht aber die hier in Betracht kommende, gleich außerhalb Höchst liegende Stelle. Er hatte nach der Ausfahrt aus Höchst eine weithin übersichtbare gerade Straße vor sich, die eine ziemlich schnelle Fahrt gestattet hätte; daß er ein dementsprechendes Tempo eingeschlagen hat, stellt er nicht in Rede; auf eine genauere Bezeichnung der Schnelligkeit kommt es nicht an. In Wirklichkeit zweigte aber die einzuhaltende Straße schon ein paar hundert Meter außerhalb Höchst von der geraden Straße nach rechts in einem Winkel von etwa 135° ab; auf diese Abzweigung wies ein von der Fahrtleitung kurz vor der Gabelung angebrachtes Zeichen an einem Baum hin. Der Bekl., der dieses Zeichen übersehen hatte, wurde erst durch Zurufe auf die Abzweigung aufmerksam gemacht. Er steuerte, während sich sein Wagen noch in mindestens annähernd voller Fahrt befand, nach rechts, und es gelang ihm noch, in die abzweigende Straße einzubiegen; jedoch geriet dabei der Wagen zunächst mit dem rechten Hinterrad auf eine rechts außerhalb des eigentlichen Straßenkörpers befindliche Steinplatte, wodurch der in rascher Fahrt befindliche Wagen mit dem Hinterteil in die Höhe geschleudert wurde. Das hatte zur weiteren Folge, daß der Hinterteil des Wagens nach der linken Straßenseite hinübertüschte und der Wagen auf diese Weise in den linken Straßengraben geriet und umstürzte. Der Bekl. bestreitet seine Haftbarkeit nach zwei Richtungen: einmal falle ihm kein schuldhaftes Handeln zur Last, sondern der Unfall sei ausschließlich auf ungünstige äußere Umstände — unzumutbare Anlage der Straßengabelung, Schlüpfrigkeit infolge Regenwetters — zurückzuführen; weiterhin aber habe der Kl. dadurch, daß er freiwillig an einer solchen Fahrt teilgenommen habe, bei der immerhin mit Zwischenfällen zu rechnen gewesen sei, einen stillschweigenden Verzicht auf die Haftung des Bekl. erklärt. Das BG. würdigt das Verhalten des Bekl. vor und bei dem Unfall auf das eingehendste und kommt zu der Anschauung, daß ihm grobe Fahrlässigkeit zur Last falle; es lehnt namentlich auch die Berufung des Bekl. auf den schlüpfrigen Zustand der Straßen ab, indem es sagt, dieser dem Bekl. bekannte Zustand hätte ihm Anlaß zu besonders vorsichtigem Fahren geben müssen. Die Revision erhebt nach dieser Richtung keine besonderen Einwendungen, sondern verlangt nur Nachprüfung, ob im Verhalten des Bekl. eine Fahrlässigkeit zu erblicken sei. Jrgends ein rechtliches Bedenken gegen die bezüglichen Ausführungen

Zu 9. Die Entsch. verdient volle Zustimmung. Sie steht im Einklang mit der ständigen Praxis des RG. Danach ist in der Frage, unter welcher Voraussetzung ein stillschweigender Verzicht auf Schadenersatzansprüche anzunehmen ist, zu unterscheiden, je nachdem, ob es sich um eine reine Gefährdungshaftpflicht oder eine Haftung aus Verschulden handelt. Ein stillschweigender Verzicht kann grundsätzlich nur insoweit festgestellt werden, als lediglich eine sich aus der Sachlage von selbst ergebende und von dem Bedrohten erkannte Gefahr in Frage steht, z. B. die allgemeine Tiergefahr oder die Gefahr, die mit

des BG. liegt jedoch nicht vor. Hauptsächlich macht die Revision geltend, daß nach Lage der Sache ein stillschweigender Verzicht des Kl. auf die Haftung des Bekl. für Unfälle bei der fraglichen Fahrt hätte angenommen werden müssen; der Bekl. habe jedenfalls nicht haften wollen, und der Kl. habe dies auch erkannt, aber gleichwohl geschwiegen. Aus dem Verlangen der Fahrtleitung, daß wie für jeden Fahrer, so auch für den Mitfahrer eine ausreichende Versicherung genommen werden müsse, sei nichts zugunsten des Kl., vielmehr nur das zu folgern gewesen, daß nach Auffassung der Leitung für den Mitfahrer durch die Versicherung, nicht durch die Haftung des Fahrteilnehmers gesorgt sein sollte. Nach alledem müsse der Begriff der haftbaren Fahrlässigkeit zwischen dem Führer und dem Mitfahrer enger gefaßt werden: zwar nicht jede Waghalsigkeit, aber doch ein gewisses Risiko, das regelmäßig mit solchen Fahrten verbunden sei, habe dem Mitfahrer gegenüber, auch wenn es bei äußerster Sorgfalt vermeidbar gewesen sei, nicht als Fahrlässigkeit zu gelten. Sollte damit gesagt sein, daß die nämliche Handlungsweise des Wagenlenkers für fahrlässig oder für nicht fahrlässig angesehen werden könnte, je nachdem man sie vom Standpunkt eines Unbeteiligten oder von dem des Mitfahrers aus betrachtet, so wäre das abzulehnen. Aber so meint es die Revision wohl auch nicht. In Frage kommt nach ihren Ausführungen wohl nur, in welchem Umfang ein stillschweigender Verzicht des Mitfahrers auf Schadloshaltung gegenüber den Gefahren der Fahrt angenommen werden kann, wenn auch ein Verschulden des Bekl. angenommen werden sollte. Der Gedanke, daß bei jemand, der eine Fahrt im Wagen eines andern ohne Eingehung eines Vertrags mitmacht, unter Umständen ein stillschweigender Verzicht auf die Haftung des andern für die Gefahren dieser Fahrt angenommen werden kann, ist in der Rechtsprechung anerkannt. Wenn in den darüber ergangenen Entscheidungen von einem Verzicht gegenüber der sogenannten Gefährdungshaftung gesprochen wird, so trifft dieser Gesichtspunkt nur bei der Haftung des Tierhalters aus § 833 BGB. zu; denn bei Fahrten im Kraftwagen ist eine Haftung dieser Art gemäß § 8 Nr. 1 des Gesetzes über den Verkehr mit Kraftwagen ohnehin ausgeschlossen, so daß ein Verzicht darauf nicht in Frage kommt. Soweit hier ein stillschweigender Verzicht geltend gemacht wird, kann das nur ein Verzicht sein, der gegenüber der Haftung aus schuldhaftem Handeln erklärt wäre. Die Revision scheint nun gar nicht behaupten zu wollen, daß ein Haftungsverzicht des Kl. auch gegenüber einem grob fahrlässigen Handeln des Bekl. — und von dem Vorliegen eines solchen muß nach dem oben Gesagten ausgegangen werden — angenommen werden sollte. Wohl aber hatte in den Vorinstanzen der Bekl. geltend gemacht, bei einer Fahrt, wie hier in Rede stehend, könne dem Fahrer eine Haftung nur für vorsätzlich schuldhaftes Handeln, nicht für eine bloße Fahrlässigkeit treffen; denn daß eine solche Fahrt ein erhöhtes Risiko mit sich bringe, wisse der Mitfahrer und nehme dieses Risiko auf sich. Der Kl. hatte erwidert, das möge vielleicht für ein Rennen, eine Schnelligkeitsprüfung, eine gewisse Berechtigung haben, aber nicht für eine Dauerprüfungsfahrt, deren Zweck die Prüfung der Zuverlässigkeit von Fahrer und Material sei. Daß insoweit ein Unterschied zu machen sei, ergebe sich aus der Behandlung durch die Versicherungsgesellschaften; Rennfahrten seien in die Versicherung nicht eingeschlossen, wohl aber Fahrten der hier in Rede stehenden Art. Auch bei Fahrten dieser Art möge die Annahme eines stillschweigenden Verzichts möglich sein, aber nur soweit nicht ein Verschulden des Fahrers vorliege. Der Standpunkt des Bekl. kann nicht als berechtigt anerkannt werden. Natürlich erhöht sich bei einer Rennfahrt und auch schon bei einer Prüfungsfahrt, wie hier in Rede stehend, auch die bei richtigem Verhalten des Fahrers

einer Fahrt in einem offensichtlich unzulänglichen Gefährt verbunden ist (RG. 1908, 1086; 1911, 286). Dagegen ist regelmäßig nicht anzunehmen, daß der Bedrohte auch solche Gefahren habe auf sich nehmen wollen, die durch ein Verschulden des Schädigers, und gar — wie im obigen Falle — ein größliches, ausgelöst werden (RG. 1908, 4731; 1910, 23412). Ein mitwirkendes Verschulden des Verletzten, das nach § 254 BGB. zu werten gewesen wäre, ist nicht eingewendet worden, könnte auch nicht etwa schon in der Teilnahme an der Prüfungsfahrt erblickt werden. Kl. Dr. Franz Seligsohn, Berlin.

zu gewärtigende Gefahr, und in diesem Sinne nimmt hier der Mitfahrer eine erhöhte Gefahr auf sich. Aber dafür, daß er einen durch Verschulden des Fahrers verursachten Schaden auf sich nehmen wolle, spricht hier keine größere Wahrscheinlichkeit als bei andern Fahrten. Daß zu einer Annahme der letzteren Art nur ganz besondere Umstände Anlaß geben könnten, wird in der Rechtspredung immer betont. Das BG. hat hinsichtlich der Frage eines Verzichts das Verhalten des Kl. nicht nur an sich, sondern auch unter dem Gesichtspunkt betrachtet, welche Anschauungen darüber in den beteiligten Kreisen herrschten, und ist durch letztere Erwägungen auch den in RG. 67, 433/34<sup>1)</sup> gestellten Anforderungen gerecht geworden. Der Bekl. hatte in dieser Hinsicht sogar die Behauptung aufgestellt, es habe sich in den beteiligten Kreisen ein Gewohnheitsrecht entwickelt, wonach ein bei einer Renn- oder Prüfungsfahrt Mitfahrender auf die Haftung des Lenkers für alle Schäden verzichte. Das Berufungsurteil sagt hierzu nach Einholung einer Anzahl von Äußerungen aus Automobilfahrerkreisen, es möge in den beteiligten Kreisen der Wunsch bestehen, daß bei solchen Fahrten die Haftung in vollem Umfang ausgeschlossen werde; auch möge in nicht unerheblichen Teilen des Automobilsports die Auffassung und Ansicht bestehen, daß die Haftung stillschweigend ausgeschlossen sei. Dies genüge aber nicht; als stillschweigend ausgeschlossen sei immer nur die sogenannte Gefährdungshaftung anzusehen, nicht aber die Schuldhaftung. Es habe sich weder ein Gewohnheitsrecht noch ein Brauch in dem vom Bekl. behaupteten Sinne gebildet. Gegen diese Feststellung ist kein rechtliches Bedenken zu erheben. Soweit das BG. es ablehnt, aus dem Verhalten des Kl. im gegebenen Fall einen stillschweigenden Verzicht auf jede Haftung des Bekl. zu entnehmen, ist seine Erwägung als auf tatsächlichem Gebiet liegend der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen. Wenn die Revision meint, aus dem Verlangen der Fahrtleitung nach ausreichender Versicherung nicht nur für die Fahrer, sondern auch für die mitfahrenden Unparteiischen hätten andere Schlüsse gezogen werden müssen, als sie das BG. gezogen habe, so greift

sie damit in unzulässiger Weise die tatsächlichen Feststellungen an. Jenes Verlangen konnte recht wohl so gemeint sein, daß es dem Unparteiischen die ihm nach § 8 Nr. 1 AutG. mangeldende Sicherheit gegenüber den bloßen Betriebsgefahren ersetzen solle. Jedenfalls wird in der Rechtspredung die Kenntnis des Mitfahrenden von einer bestehenden Haftpflichtversicherung des Fuhrwerksbesitzers regelmäßig nicht als für, sondern gegen eine Verzichtsabsicht sprechend angesehen.

(U. v. 1. Febr. 1926; 399/25 IV. — Frankfurt.) [Ra.]

**10.** §§ 132, 339 HGB.; §§ 138, 139, 723, 1136 BGB. Grenzen der vertraglichen Regelung des Ründigungsrechts bei der stillen Gesellschaft. Der Gesellschaftsvertrag kann trotz Teilnichtigkeit aufrechterhalten werden. (f)

(U. v. 23. April 1926; 384/25 II.)

Abgedruckt JW. 1926, 1959.

**11.** § 1 UrtW.G. Ein zur Erleichterung des Geschäftsverkehrs dienendes Katalogsystem darf — auch ohne daß es geschützt wäre — nicht nachgeahmt werden, wenn die Nachahmung zu Zwecken des Wettbewerbs erfolgt. (f)

Das BG. nimmt an, daß die Kl. als erste ein Zahlensystem zur Vereinfachung von Katalogbezeichnungen geschaffen hat, wie es in den beiden Katalogen der Parteien zu finden ist. Das BG. verkennt nicht, daß die Kl. beweispflichtig dafür ist, daß es ihre Geistesarbeit und nicht etwas bereits Bekanntes ist, was die Bekl. verwendet hat; er mißt jedoch der Bekl. die Pflicht bei, solche Tatsachen namhaft zu machen, die nach ihrer Auffassung die Neuheitschädlichkeit ergeben, und zieht aus der Tatsache, daß sie trotz Hinweises, daß das DVG. das System der Kl. nicht als notorisch allgemein bekannt ansehen könne, nichts angeführt habe, den Schluss, daß sie keinerlei Beweis ihrer Behauptung anzuführen vermöge, woraus sich dann die Feststellung des BG. ergibt, daß erst die Kl. für Waren, die in den aller verschiedensten Stellungen, auch in verschiedener

<sup>1)</sup> JW. 1908, 300.

Zu 10. A. Ann. v. GehR. Prof. Dr. Otto Fischer, Breslau: JW. 1926, 1959. B. Das BG. bejaht die Voraussetzungen des § 25 Abs. 1 HGB., nämlich die Fortführung des Handelsgeschäftes „unter der bisherigen Firma“, obgleich die Erwerber das bisher von dem Einzelkaufmann R. Sch. unter der nicht eingetragenen Firma „Aluminolwerk C. Sch.“ geführte Geschäft nicht unter dieser Firma, sondern unter der Firma: „Aluminolwerk Sch. & Co.“ weiter betreiben. Unbedenklich ist dem DVG. Jena und dem RW. darin zuzustimmen, daß die firmenrechtliche Ordnungswidrigkeit der alten Firma (der Vorname war entgegen § 18 Abs. 1 HGB. nicht ausgeschrieben) die Rechtsfolgen der Fortführung, insbes. die Schuldenhaftung, nicht ausschließt. Ebenso, daß es bei der Frage der Fortführung der bisherigen Firma nicht auf „wort- und buchstabentreue Gleichheit ankommt und ein die Verkehrsauffassung außer acht lassender Formalismus zu vermeiden ist“. Es handelt sich also um die Frage, ob — um ein Beispiel zu bilden — die Firma „Aluminolwerk C. Schulze“ vom Verkehrstandpunkt aus gleichlautend ist mit der Firma „Aluminolwerk Schulze & Co.“. Mir ist schon zweifelhaft, ob man die Fortlassung des „C.“ als unwesentlich bezeichnen kann. Es handelt sich um die Fortlassung des einzigen in der Firma — wenn auch abgekürzt — enthaltenen Vornamens. Es ist zu berücksichtigen, daß es zahllose vor dem 1. Jan. 1900 eingetragene Firmen gibt, die sich nur in dieser Weise voneinander unterscheiden. Wichtiger scheint mir die Frage, ob der Zusatz „& Co.“ ebenfalls als unwesentlich angesehen werden kann. Das BG. hat die Frage bejaht, indem es dieses Anhängsel als einen das Nachfolgebewertungsverhältnis andeutenden Zusatz i. S. des § 25 Abs. 1 aufloßt. Mir ist diese Begründung vollkommen unbegreiflich. Der Zusatz „& Co.“ drückt klar und deutlich ein Gesellschaftsverhältnis aus, hat aber mit der Frage einer Firmennachfolge nicht das mindeste zu tun. Das RW. hat sich diese Begründung mit Recht nicht zu eigen gemacht. Es gibt statt dessen eine andere Rechtfertigung: „Wohl aber mußte die neu gegründete offH. nach § 19 Abs. 1 HGB. einen auf das Gesellschaftsverhältnis hinweisenden Zusatz („& Co.“ oder dergleichen) der Bezeichnung „Aluminolwerk Sch.“ beifügen, wenn sie nicht den Namen aller ihrer Gesellschafter in die Firma aufnehmen wollte. Der Beisatz „& Co.“ steht daher der Annahme, daß die offH. das Geschäft unter der bisherigen Firma weiterführe, nicht entgegen.“ Mir scheint, daß das BG. hier einem Trugschluß zum Opfer gefallen ist. Der von ihm herangezogene § 19 Abs. 1 HGB. behandelt lediglich die Form einer von einer offH. neu gebildeten Firma. Die Vorschrift gilt nicht für eine von der offH. erworbene Firma. Das ist wenigstens in Rechtslehre und Praxis bisher un-

bestritten (vgl. Staub, § 19 Ann. 5). Es ist auch nicht anzunehmen, daß das RW. hieran rütteln will. Dann mußte die offH. den Zusatz „& Co.“ nur eben dann aufnehmen, wenn sie eine neue Firma bilden wollte, aber gerade dann nicht, wenn sie die alte Firma des „K. Sch.“ weiterführen wollte. Eine Firma kann nicht gleichzeitig alt und neu, derivativ und originär sein. Es gibt also nur zwei Möglichkeiten: Entweder ist die Firma Aluminolwerk Sch. & Co. neu i. S. des § 19 Abs. 1, dann findet § 25 Abs. 1 nicht Anwendung — oder aber sie ist alt, dann bestand auch keine Notwendigkeit, auf Grund des § 19 Abs. 1 der alten Firma den Zusatz „& Co.“ zuzufügen. Dann ist eben dieser Zusatz eine freiwillige und überflüssige Änderung, und dann kommt es einzig und allein darauf an, ob nach der Verkehrsauffassung der Zusatz „& Co.“ eine Firma zu einer anderen macht. Diese Frage ist meiner Ansicht nach unzweifelhaft zu bejahen. Der Zusatz drückt klar und deutlich aus, daß es sich nicht um die Firma eines Einzelkaufmanns, sondern um die einer Gesellschaft handelt. Er gibt also eine sehr wesentliche sachliche Auskunft. Das wird am besten bewiesen gerade durch den § 19 Abs. 1, der diesen Zusatz bei originärer Firmenbildung einer Gesellschaft, wenn die Firma nicht die Namen aller Gesellschafter enthält, vorschreibt. „Karl Schulze“ und „Karl Schulze & Co.“ sind sowohl firmenrechtlich, wie auch vom Standpunkt des Verkehrs aus wesentlich verschiedene Firmen.

Ich komme also zu dem Ergebnis, daß weder mit der Begründung des DVG. noch mit der nicht schlüssigeren des RW. die Verteilung aus § 25 Abs. 1 zu rechtfertigen war, mögen auch die tatsächlichen Umstände des Falles ein solches Ergebnis als bedauerlich erscheinen lassen. Das ist auch kein Formalismus! Wichtiger ist schließlich die Verkehrssicherheit, die klare Kriterien für die weitgehende Haftung aus § 25 Abs. 1 verlangt.

Prof. Dr. Flechtheim, Berlin.

Zu 11. Die Entsch. trifft das Richtige, indem sie annimmt, daß eine gegen die guten Sitten verstößende Wettbewerbsbehandlung vorliege. Der Begriff der guten Sitten, bekanntlich ein relativer und schwankender, ist hier nicht überspannt.

Es handelt sich nicht etwa um ein verletztes Urheberrecht. Das Element des Katalogs, dem Eigenart zugesprochen werden kann, ist das Bezeichnungssystem, ein solches System ist aber kein „Schriftwerk“ i. S. des LittUrhG., sondern eine Methode. Die Methode als solche genießt nach unserem deutschen Recht keinen urheberrechtlichen Schutz, mag sie auch noch so originell sein. Etwas ganz anderes ist es natürlich, daß die Darstellung einer Methode Schriftwerk sein kann.

Größe und von verschiedenartigem Stoffe angekündigt werden, zur Vereinfachung der Ankündigung und der Bestellung das von ihr verwendete Zahlensystem eingeführt und durch Erläuterungen im Katalog für ihre Abnehmer brauchbar gemacht hat. Mit Unrecht entnimmt die Bekl. diesen Ausführungen, daß das BG. die Bekl. für die behauptete Neuheit für beweispflichtig halte. Die Bekl. hat allerdings behauptet, daß in zahlreichen Geschäftszweigen ähnliche oder gleiche Nummernverzeichnisse im Gebrauch seien, allein diese Behauptung war so allgemein gehalten, daß darin nicht die Anführung neuheitschädlicher Tatsachen erblickt werden kann. Der Hinweis des BG., nähere Angaben zu machen, war also durchaus am Platze. Der Beweis der Neuheit, als einer Tatsache, die nur auf indirektem Wege feststellbar ist, kann nur durch die Entkräftung der für die Neuheitschädlichkeit angeführten Tatsachen erbracht werden. Das BG. führt weiter aus, Bekl. habe das außerordentlich praktische und für die besonderen Geschäftszweige der Parteien von der Kl. mit großem Geschick und offenbar auf Grund längerer praktischer Erfahrung ausgearbeitete System, eine besondere Arbeitsleistung der Kl., in ihrem Katalog einfach übernommen, und das gelte nicht nur von der ursprünglichen Liste, sondern auch von der jetzt bei ihr in Gebrauch befindlichen Liste 25. Die einzige Rechtfertigung der Bekl. für diese glatte Entnahme, daß nämlich der Kl. an dieser Arbeitsleistung ein Schutzrecht nicht zustehen, läßt das BG. nicht gelten, sondern erblickt in der Übernahme der Arbeitsleistung der Kl., um sich und ihren Kunden Zeit, Arbeit und Kosten zu ersparen, einen Verstoß gegen die guten Sitten, zumal wenn die Arbeitsleistung des Konkurrenten gerade zum Wettbewerb gegen diesen ausgenützt wird, und daß letzteres hier der Fall sei, bedürfe weiter keiner Begründung. Mit dieser Ausführung befindet sich das BG. in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des RG. (vgl. RG. 83, 389; 92, 111 ff.; JW. 1926, 48<sup>3</sup>). Redlichkeit und Anstand im Geschäftsverkehr verbieten es unter allen Umständen, daß jemand ohne irgendwelche eigne Aufwendungen oder Leistungen tatsächlich die Früchte fremden Schaffens zu ernten sucht. Die Bekl. macht zwar geltend, der Verstoß gegen die guten Sitten erfordere auf Seiten der Bekl. das Bewußtsein, daß sie etwas nicht allgemein Übliches nachahme; eine solche Feststellung sei aber vom BG. nicht getroffen und die erste Instanz habe sogar ihrer Auffassung, daß derartige Zahlensysteme allgemein üblich seien, beigepflichtet. Allein nach den Ausführungen des BG. und den von ihm gebrauchten Ausdruck „glatte Entnahme“ sollte der Bekl. die Gutgläubigkeit offensichtlich abgesprochen werden. Da die Bekl. trotz Hinweises des BG. nicht einmal den Versuch unternommen hat, irgendwelche neuheitschädliche Tatsachen anzuführen, hat sie sich, ehe sie die Methode der Kl. übernommen, offenbar gar nicht vergewissert, ob es sich dabei um etwas Neues oder bereits Übliches handelte. Ein Vergleich des neuen Katalogs der Bekl. mit ihrem alten Katalog läßt denn auch an der Bösgläubigkeit der Bekl. nicht zweifeln. Auch der Revisionsangriff geht fehl, die Begründung des BG. lasse nicht erkennen, daß die Bekl. zu Zwecken des Wettbewerbs gehandelt habe. Wie das BG. ausführt, hat die Bekl. in ihrem Geschäft eine Einrichtung, die Zeit, Arbeit und Kosten erspart (und also die Geschäftskosten verringert) und die sich als besonders praktisch und zweckdienlich erwiesen hat, übernommen. Wenn die Bekl. durch diese Übernahme der Kl. den Vorsprung im Wettbewerb entzieht, handelt sie zum Zweck des Wettbewerbs.

(U. v. 12. März 1926; 214/25 II. — Berlin.) [Ru.]

Ob die neuerlichen Bestrebungen, einem wissenschaftlichen Gedanken unabhängig von seiner Darstellung in einem Schriftwerk oder von seiner Eigenschaft als einer patentfähigen gewerblichen Erfindung einen Urheberrechtsschutz zu gewähren, zu einem Ziele führen werden (starke Bedenken gegen den im Schoße des Bölkerbunds erörterten Plan erhob der kürzlich verstorbene A. Dierrieth, Wissenschaftliches Eigentum, 1925), kann erst die Zukunft lehren.

Das Urteil hat auch ein gewisses professionales Interesse. Das RG. hatte als Berufungsinstanz „festgestellt“, daß die Bekl. der Kl. den entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen habe. Das RG. hat das mit Recht nicht beanstandet. Das häufig gehörte Dogma, daß Feststellungsklage unzulässig sei, wo Leistungsklage möglich ist, verträgt jedenfalls keine strenge Durchführung. Es darf da nicht gelten, wo die Schadensbemessung erst eine langwierige und unständliche Beweiserhebung erfordern würde. Prof. Dr. Erwin Niezler, München.

12. § 4 WbZG. Der langjährige Gebrauch der Zahl 4711 als Kennzeichnungsmittel für die Waren bestimmter Herkunft schließt die Gefahr der Verwechslung mit einer anderen Zahl, z. B. 1871, aus.]

Die Kl. erblickt in dem warenzeichenmäßigen Gebrauch der Zahl 1871 wie jeder anderen vierstelligen Zahl ohne Rücksicht auf Farbe und Form des Etiketts schon einen Eingriff in ihr durch das Zeichen 4711 erworbenes Warenzeichenrecht für Kölnisch Wasser. Das BG. lehnt diesen Standpunkt ab. Seiner Ansicht nach haben Zahlen nach § 4 Ziff. 1 WbZG. freizeichenähnlichen Charakter, da sie unentbehrlich seien und sich jeder ihrer bediene, auch ihr warenzeichenmäßiger Gebrauch auf Etiketten weit verbreitet sei. Wegen der ständigen Verwendung von Zahlen im Verkehr sei jeder an ihren Anblick gewöhnt und bewerte sie nach ihrem Zahlenbilde (d. h. nach ihrem Gesamtbilde). Da schon geringe Zahlenumstellungen oder Kombinationen anderer Ziffern ein anderes Zahlenbild ergäben, so hätten solche Umstellungen oder solche Kombinationen eine im Verkehr allgemein anerkannte und von jedem beachtete Unterscheidungskraft, ohne Rücksicht darauf, ob es sich um einen warenzeichenmäßigen Gebrauch von Zahlen handle. Denn darüber, ob dies der Fall sei, denke das Publikum nicht nach. Das BG. beschränkt sich aber für die Ablehnung der Verwechslungsgefahr der beiden Zahlen 4711 und 1871 nicht auf diese Erwägung, die insofern auf zeichenrechtliche Bedenken stoßen könnte, als dabei nicht genügend berücksichtigt erscheinen könnte, daß der Maßstab für die Frage der zeichenrechtlichen Verwechslungsgefahr im allgemeinen das Erinnerungsbild des flüchtigen Durchschnittsbewahers ist. Das BG. unterstellt zwar entsprechend der Behauptung der Kl., daß im Publikum eine große Gedächtnisschwäche für Zahlen herrsche; es nimmt aber an, daß bei demjenigen Publikum, das als Käufer von Kölnisch Wasser in Betracht komme und daher hier maßgebend sei, mit einem Durchschnittsgedächtnis, das man nicht als schwaches bezeichnen könne, zu rechnen sei. Und das BG. nimmt auf Grund der erheblichen Abweichung beider Zahlen voneinander schließlich an, daß, wenn auch nur das Erinnerungsbild von der der Kl. geschützten Zahl 4711 bei einem jedoch nicht gedächtnisschwachen Käuferpublikum zugrunde zu legen sei, eine Verwechslungsgefahr zwischen beiden beim warenzeichenmäßigen Gebrauch ausgeschlossen sei. Daran könne auch der Umstand nichts ändern, daß sich — worauf die Kl. besonders hinweist — in beiden Zahlen übereinstimmende Ziffern als Elemente der Gesamtzahl wiederfinden. Denn geschützt sei der Kl. nur die Kombination, d. h. die Gesamtzahl, während die einzelnen Ziffern nur die Bestandteile seien, aus denen letztere sich zusammensetze. Die einzelnen Elemente eines Zeichens aber seien als solche nach dem WbZG. nicht schutzfähig. Auch die Art, wie die der Kl. geschützte Zahl im Verkehr gesprochen werde, nämlich — nach der Feststellung des BG. — zusammengefaßt entweder nach zwei Zifferngruppen 47 . . . 11 oder nach zwei Einzelziffern 4 . . . 7 und der Ziffergruppe 11 spreche gegen die Gefahr der Verwechslung mit der schlechthin als vierstelligen Zahl gesprochenen 1871. Die Revision erscheint nicht begründet. Allerdings genießt die in Ziffern geschriebene Zahl 4711 auf Grund ihrer Eintragung als Warenzeichen für die Kl. vollen zeichenrechtlichen Schutz. Aber gerade der Umstand, daß es der Kl. überhaupt möglich gewesen ist, diesen Zeichenschutz, d. h. die Eintragung dieser reinen Zahl 4711, entgegen der allgemeinen Bestimmung des § 4 Ziff. 1 WbZG. zu erlangen, wonach von der Eintragung Warenzeichen, die ausschließlich aus Ziffern bestehen, ausgeschlossen sind, fällt hier bei Prüfung der Verwechslungsgefahr, welche die Revision bei jeder vierstelligen Zahl ohne Unterschied und ohne Rücksicht auf Form und Aussehen des Etiketts annimmt, erheblich ins Gewicht. Denn die Eintragung der Zahl wurde nur dadurch ermöglicht, daß auf der Konferenz von Washington i. J. 1911 der Art. 6 des Pariser Unionsvertrages zugunsten solcher Bezeichnungen nach dem Protokoll v. 2. Juni 1911 (RGBl. 209 ff., 220) geändert wurde, die durch langjährigen Gebrauch im Verkehr Anerkennung gefunden haben. Diese Washingtoner Übereinkunft, an der Deutschland teilgenommen hatte, ist auch vom Deutschen Reich ratifiziert und hat durch Reichsgesetz v. 31. März 1913 (RGBl. 236 ff.) Gesetzeskraft erlangt. Danach müssen in die Zeichenrolle des Reichspatent-



sächlichen Verhältnisse, wie sie sich im Laufe der Jahre herausgebildet hätten. Weiter wird dort gesagt: „Um Zweifel auszuschließen, empfiehlt es sich, diese Konsequenz im Zusammenhang mit der geplanten Neuordnung der Finanzgebarung durch Aufnahme der im § 5 des Entwurfs formulierten Vorschrift ausdrücklich anzuerkennen.“ Es sollte also das Ergebnis einer rechtlichen und tatsächlichen Entwicklung, die als abgeschlossen betrachtet wurde, vom Gesetzgeber festgelegt werden. Im Reichstage wurde dann bei der zweiten Lesung des Gesetzentwurfs durch einen Antrag des Abgeordneten v. Strombeck der Versuch gemacht, den im § 5 niedergelegten Grundsatz abzuschwächen. Der Antrag wollte das Wort „nur“ im § 5 durch das Wort „zunächst“ ersetzen, also die Mithaftung des Reiches zum Ausdruck bringen; er wurde aber vom Reichstag abgelehnt (Sten. Ber. des R., 8. Leg. Per., I. Sess. 1890—92, 7. Bd., Sitzung v. 7. März 1892, S. 4629/4630). Die so geschaffene Rechtslage bestand zu der Zeit, als der R. die Streitige Sicherheit hinterlegte, und dauerte fort bis zum Inkrafttreten des ZB. Inwiefern sie dadurch, daß Deutschland in diesem (Art. 119) zugunsten der alliierten und assoziierten Hauptmächte auf alle seine Rechte und Ansprüche bezüglich seiner überseeischen Besitzungen verzichtet hat, eine Änderung erfahren haben sollte, ist nicht ersichtlich. Vielmehr haftete auch im Zeitpunkt des Übergangs in fremde Mandats Herrschaft für die Verwaltungsschulden eines Schutzgebiets nur dessen eigenes Vermögen. Mitin bedarf es zur Rechtfertigung der Ansicht, daß eine Verantwortlichkeit des Deutschen Reiches für diese Verbindlichkeiten zu verneinen ist, nicht der Heranziehung der Normen des Völkerrechts über die Staatenfuzession. Der ZB. hätte allerdings dieses Ergebnis

Schiedgerichtshof gebilligt wird. Übereinstimmung herrscht in den folgenden wesentlichen Punkten:

1. Die Grundlage, von der jede Erörterung des Problems auszugehen hat, bildet die Frage der Rechtsstellung der früheren Kolonien im Verhältnis zum Reich, insbes. ob deren vermögensrechtliche Selbständigkeit de jure und de facto vorhanden, oder mit der Schutzgewalt des Deutschen Reiches — wenn auch keine vermögensrechtliche Vertretung —, so doch eine subsidiäre Haftung des Reiches wesentlich verbunden war, die durch das Ges. v. 30. März 1892 formell außer Kraft gesetzt, mit dem Ende der deutschen Schutzgebiets Herrschaft wieder auflebte. Während das RG. in ZB. 1923, 501 für die Bejahung der zweiten Fragestellung eintrat und der Gesetzgebung, die den Kolonien eine finanzielle Unabhängigkeit verlieh, lediglich einen programmatischen Charakter zuerkannte, bekennt der 6. ZS. offen, daß der Gesetzgeber im § 5 des Ges. v. 30. März 1892 nur das Ergebnis der dann als bereits abgeschlossenen tatsächlichen Entwicklung festlegt und nach den StenBer. des R. kein Zweifel darüber bestehen kann, daß der Ausfluß der Rechtshaftung hinsichtlich der Kolonialschulden wirklich beabsichtigt war. Die ehemaligen Schutzgebiete stellten ein selbständiges Wirtschaftsgebiet dar, besaßen eine autonome Verwaltung, eigene Finanzhoheit, einen vom Deutschen Reich getrennten Haushaltsplan, waren mithin keine Provinzen, sondern Rechtspersönlichkeiten stärkerer Ausprägung; die rückhaltlose Anerkennung dieses Rechtszustandes ist notwendig, um die durch den ZB. bewirkten Veränderungen, insbes. die durch den Verlust der Kolonien geschaffene Lage richtig beurteilen zu können.

2. Die andere Seite des Problems, die eine objektive Würdigung der Vorschrift des ZB. erfordert, wirft die Frage auf, ob der ZB. den gegenwärtigen Träger der Schutzgebietsverbindlichkeiten bestimmt und etwa den Übergang dieser Schulden auf das Deutsche Reich anordnet oder ob er sich einer ausdrücklichen Regelung enthält und daher die Entscheidung aus allgemeinen Rechtsgründen abzuleiten ist. Da offenbar keine Bestimmung des ZB. eine positive Antwort auf diese Frage erteilt, hätte jeder unvoreingenommene Beurteiler unter Anwendung des im Art. 1162 Code civil betonten, internationalrechtlich anerkannten Gedankens, daß „dans le doute, la convention s'interprète contre celui qui a stipulé, et en faveur de celui qui a contracté l'obligation“ zu einer Verneinung der Haftung des Reiches gelangen müssen. Das RG. ging anfangs einen anderen Weg. Ungeachtet der durch den ZB. Deutschland auferlegten schweren Lasten trat das RG. in Verkennung der Art. 22, 119 ff. und 257 für eine Erweiterung der Haftung über den ausdrücklich vorgeschriebenen Umfang ein und bejahte die Verantwortlichkeit des Reiches für die Schulden der Schutzgebiete. Auch dies ist ein Beispiel für die unantastbare, höchstentwickelte Objektivität unersetzlichen obersten Gerichtshofes, der sogar mitunter infolge übertriebener Vorsicht und Zurückhaltung sich veranlaßt sieht, eine Auslegung zu billigen, durch die die eigenen Landsleute eine schlechtere Behandlung als die Ausländer erfahren. (Es sei nur an die Entscheidung erinnert, die auf Grund einer gleichzeitigen im In- und Auslande begebenen Anleihe den Gläubigern der im Auslande gezeichneten Stücke eine bevorrechtigte Stellung gegen-

ausgeschlossen können. Angesichts der zur Zeit des deutschen Verzichts obwaltenden Rechtslage hätte es indes einer besonderen Festsetzung dahin bedurft, daß Deutschland die bis zum Herrschaftswechsel aus der Verwaltung der Schutzgebiete entstandenen Verbindlichkeiten zur eigenen Vertretung zu übernehmen habe. Eine derartige Festsetzung ist jedoch nicht getroffen worden. Vielmehr beschränkt sich Art. 257 ZB. auf den Art. 120, verweist in seinem ersten Absatz, der hier allein von Belang ist, in Ansehung der Schutzgebiete auf den Anspruch, daß weder diese selbst noch die Mandatarmächte, unter deren Verwaltung sie treten würden, einen Teil des Schuldendienstes des Reichs oder der deutschen Staaten übernehmen. Über die Frage der Haftung für die eigenen Schulden der Schutzgebiete ist damit nichts bestimmt (vgl. auch RG. 108, 300). Davon, daß etwa die Sondervorschrift des Art. 257 Abs. 1 ZB. in ausdehnendem Sinne auszulegen wäre, kann keine Rede sein. Ob die hiernach begründete Meinung, daß das Deutsche Reich für Verwaltungsschulden seiner ehemaligen Schutzgebiete nicht haftet, hinsichtlich solcher Verbindlichkeiten, die mit der Kriegsführung in Zusammenhang stehen, einzuschränken sein würde — wie der 3. ZS. in seinem Urteil v. 3. Juni 1924 (RG. 108, 298 ff., bef. 300/301) angenommen hat — kann zur Zeit unerörtert bleiben. Denn mit dem ZB. ist davon auszugehen, daß der Anspruch des R. auf Rückgewähr der in einem Strafverfahren von ihm hinterlegten Sicherheit mit der damaligen Kriegsführung nicht im Zusammenhang steht, sondern sich als eine rein friedensmäßige Verbindlichkeit des südwestafrikanischen Schutzgebiets darstellt. Das frühere Urteil des 3. ZS. v. 10. Okt. 1922 (RG. 105, 260) ist dahin aufzufassen, daß es auch für frie-

über den Bestehen der in Deutschland auferlegten Obligationen einräumt, vgl. ZB. 1926, 1320).

Erfreulicherweise hat sich nunmehr der 6. ZS. der bereits von Roebner a. a. O. erörterten Auffassung angeschlossen, daß der Art. 257 ZB. einzig und allein die Übernahme der Schulden des Reiches und der deutschen Staaten durch das Schutzgebiet oder durch die Mandatarmacht ablehnt, daß aber durch die Hervorhebung eines Teiles der Schulden und die negative Fassung der Vorschrift eine deutliche Abgrenzung von den anderen Verbindlichkeiten, zu denen die der ehemaligen Kolonien gehören, vorgenommen wird. Diese Unterscheidung des ZB. bestätigt zugleich die obige Ansicht, daß die Kolonien einen eigenen Schuldendienst hatten; dessen Übergang auf das Deutsche Reich würde eine zufällige Verpflichtung bedeuten, die nicht im Wege der erweiternden Auslegung aus der Regelung des ZB. abgeleitet werden kann. Die Tatsache des Schweigens des ZB. genügt vollkommen zur Rechtfertigung des von der obigen Entscheidung vertretenen Standpunktes.

Damit erkennt auch das RG. die im Völkerrecht geläufige Sonderbehandlung der örtlichen Gebietschulden, der sog. local debts an, deren Schicksal durch eine Staatenfuzession grundsätzlich nicht berührt wird (vgl. hierzu Huber, Staatenfuzessionen, S. 78).

Durch dieses Erkenntnis wird ferner dem höchst sonderbaren Zustande ein Ende bereitet, daß der dtsh.-engl. gemischte Schiedsgerichtshof, die berufene Instanz zur Auslegung des ZB., bereits i. Z. 1923 in Sachen Niger Co. Ltd. (Roewenfeld-Magnus Wolff, II, 1925, 278) im Widerspruch mit der bisherigen Rechtsprechung des RG. aus der wirtschaftlichen Unabhängigkeit der Kolonien die notwendige Schlussfolgerung zog, nämlich eine Einverleibung des Schutzgebietsfiskus in den Reichsfiskus auf Grund des ZB. in Abrede stellte, und eine gegen das Reich auf Zahlung von Verwaltungsschulden eines Schutzgebietes erhobene Klage abwies.

3. Mit der Verneinung der Passivlegitimation des Reiches im Grunde genommen die Aufgabe des RG. erfüllt. Daher ist es um so dankbarer zu begrüßen, daß das RG. sich nicht mit der Feststellung dieses für die Gläubiger wenig zufriedenstellenden Ergebnisses begnügte, vielmehr seine Erörterungen auf die Prüfung der Frage der Persönlichkeit des Schuldners ausdehnte. Ein Eingehen auf diesen Punkt war schon deshalb dringend geboten, weil die Entsch. ZB. 1923, 501 darauf beruhte, daß das Reich auch beim Fehlen einer streng juristischen Grundlage — lediglich aus Billigkeitserwägungen — verpflichtet sei, an Stelle des in erster Linie haftenden, jedoch infolge des ZB. untergegangenen Schutzgebietsfiskus die Kolonialschulden zu übernehmen habe.

In diesem wohl wertvollsten Teil der Entscheidung werden zugleich zwei grundlegende Irrtümer des Vorderrichters berichtigt.

a) Das RG. geht fehl in der Annahme, daß der ehemalige Schutzgebietsfiskus Südwestafrikas England als Mandatar übertragener gegengewärtig der Südafrikanischen Union.

b) Ferner muß der jeder Rechtsgrundlage entbehrenden Auffassung des RG. nachdrücklich widersprochen werden, daß eine Annexion

denmäßige Verwaltungsschulden der vormaligen Schutzgebiete die Haftung des Reiches bejahen will. Mithin würde sich der erkennende Senat durch dieses Urteil gehindert gesehen haben, ohne Beschreitung des im § 136 BGB. gewiesenen Weges von der dort vertretenen Meinung abzuweichen. Indes hat der 3. BS. auf eine Anfrage des erf. Sen. erklärt, er halte an der Ansicht nicht fest, daß das Deutsche Reich für friedensmäßige Verwaltungsschulden der vormaligen deutschen Schutzgebiete hafte. Die vom Vorderrichter ausgesprochene Klageabweisung ist sonach zu bestätigen. Hierfür reicht die Begründung der Annahme aus, daß das Deutsche Reich nicht der rechte Bekl. ist. An men sich der Kl. sonst zu halten hat, kann im vorliegenden Rechtsstreit nicht entschieden werden, und es erübrigt sich deshalb eine Nachprüfung der in dieser Hinsicht vom BG. angestellten Erwägungen. Bemerkte sei nur, daß vorerst von der Annahme auszugehen sein wird, daß das südwestafrikanische Schutzgebiet, wergleich es der „Vormundenschaft“ (Mandatsverwaltung) der Union von Südafrika gemäß Art. 22 Abs. 6 ZB. unterworfen ist, doch als Träger eigener Rechte und Pflichten fortbesteht und somit selbst Schuldner geblieben ist. Damit würde auch die dem erf. Sen. von dem Vertreter des Bekl. gemachte Mitteilung im Einklang stehen, daß die Forderungen des südwestafrikanischen Schutzgebietes aus der Zeit vor dem Herrschaftswechsel von der gegenwärtigen Verwaltung des Gebietes eingezogen werden.

(U. v. 27. April 1926; 170/26 VI. — Berlin.) [Ru.]

14. § 537 ZPO. Von der Norm dieser Bestimmung kann abgewichen werden, wenn mit der Klage auf Auskunftserteilung der Anspruch auf Herausgabe verbunden war, und die erste Instanz die Auskunftserteilung durch Teilurteil angeordnet hatte.†)

Der Kl. hat am 15. Okt. 1922 vom Bekl. 100 000 M als Darlehen erhalten und dafür ein Pfand in Gestalt von 398 Büchern gegeben. In der von ihm ausgestellten Beschei-

nung außer acht gelassen werden, daß der praktischen Verwirklichung der Ansprüche um so größere Schwierigkeiten im Wege stehen, als die Verwaltung der Schutzgebiete nicht einheitlich an die all. und ass. Hauptmächte übertragen, vielmehr durch willkürliche Zerstückelung der einst zusammengehörigen Gebiete an verschiedene Staaten aufgeteilt worden ist. Dies sollte der Reichsfiskus in Erwägung ziehen und seinen Rechtsstandpunkt gegenüber den ohnedies schwergeprüften Kolonialdeutschen nicht zu schroff betonen. Ein außerordentliches Entgegenkommen der Reichsbehörden erscheint in diesem Falle als ein dringendes Gebot der Billigkeit, und es wäre nicht zu verstehen, daß das Reich sich nach Verkündung der günstigen Entscheidungen des RG. mit seinem früheren Verhalten, den Kolonialdeutschen — allerdings nach freiem Ermessen — Entschädigung zu gewähren, in Widerspruch setzt.

Die Betonung des vorstehend entwickelten Rechtsstandpunktes, nach dem die Mandatäre als Geschäftsführer des Völkerbundes tätig sind und nur die von diesem übertragenen Hoheitsrechte ausüben, gewährt dem moralischen Anspruch des Deutschen Reiches auf Wiedererlangung der Kolonien eine kraftvolle Unterstützung. Nach dem nunmehr vollzogenen Eintritt Deutschlands in den Völkerbund ist rechtlich die Grundlage zur Verwirklichung unseres außenpolitischen Zieles gegeben, daß der Völkerbund von seiner Befugnis, die bereits übertragenen Mandate jederzeit zu widerrufen, Gebrauch macht und Deutschland mit der Verwaltung der Schutzgebiete betraut. Möge die Hoffnung bald in Erfüllung gehen!

Ob es sich um B-Mandate, wie für Ostafrika, Kamerun und Togo, oder um C-Mandate, wie für Südwestafrika oder Südsee, handelt, ob mit anderen Worten die Art der Verwaltung eine mehr oder weniger strenge Überwachung zur Folge hat, ist für die Rechtsfrage weniger erheblich; in keinem Falle hat ein Übergang der Souveränität auf den Mandatarmacht stattgefunden. „The Territory“ i. S. des Art. 257 ZB. ist Träger eigener Rechte und Pflichten geblieben und damit noch gegenwärtig der Schuldner der friedensmäßigen Verbindlichkeiten der ehemaligen Schutzgebiete, während der Mandatar nur im Rahmen der ihm anvertrauten Verwaltung für die ordnungsmäßige Bezahlung der local debts Sorge tragen muß. Dieser Standpunkt geht aus unmitttelbar aus Art. 22 Abs. 5 ZB. hervor, der betont, „the mandatory must be responsible for the administration of the territory“. Die deutsche Übersetzung, die in Anlehnung an den französischen Wortlaut den farblosen Ausdruck „übernahme der Verwaltung“ gebraucht, enthält eine Ungenauigkeit, die zu Mißverständnissen Anlaß gibt.

Die Veränderungen des ZB. liegen daher nicht in der Aufhebung der den Schutzgebieten unter deutscher Herrschaft eigenen Selbständigkeit, sondern in dem Wechsel ihrer völkerrechtlichen Vertretung; dies zweifelsfrei erkannt zu haben, ist das Verdienst der besprochenen Entscheidung.

Die Rechtslage steht nunmehr fest: Die Verbindlichkeiten der ehemaligen Schutzgebiete „fallen nicht ins Leere“. Dabei soll jedoch

nigung von diesem Tage heißt es weiter: Das Darlehen ist fällig am 1. Okt. 1923, jedoch steht es Ihnen (dem Bekl.) alsdann frei, mir weitere 50 000 M zu zahlen, worauf die Bücher in Ihren Besitz gelangen, d. h. Sie können von mir Rückzahlung des Darlehens gegen Rückgabe der Bücher fordern oder verzichten auf Rückzahlung des Darlehens, und die Bücher gehen gegen eine weitere Zahlung von 50 000 M an Sie über. Im Januar 1923 hat der Bekl. dem Kl. nochmals 100 000 M gezahlt. Kl. behauptet, daß der Vertrag nach § 138 BGB. sowie nach § 1229 BGB. nichtig sei. Der Bekl. habe aber auch nicht zu erkennen gegeben, daß er das im Vertrag enthaltene Angebot, wonach er die Bücher behalten konnte, angenommen habe. Kl. verlangt demgemäß mit der Kl., indem er sich zur aufgewerteten Rückzahlung der empfangenen Beträge erbietet, 1. Auskunftserteilung über den Bestand der übergebenen Bibliothek, 2. Herausgabe der sich aus dem Bestandsverzeichnis ergebenden Bücher. Das LG. hat gemäß § 254 ZPO. durch Teilurteil entsprechend dem Klagantrag zu 1 den Bekl. zur Auskunftserteilung über den Bestand der Bibliothek verurteilt und die Entscheidung über den weiteren Antrag des Kl. auf Herausgabe dem Schlußurteil vorbehalten. In zweiter Instanz hat der Bekl. und Berufungskläger beantragt, unter Abänderung der Vorentscheidung, soweit er verurteilt sei, die Klage abzuweisen. Vom BG. ist darauf das Teilurteil des LG. dahin abgeändert worden, daß die Klage abzuweisen sei und Kl. die Kosten des Rechtsstreits zu tragen habe. Die von der Revision aus §§ 537, 525, 536, 308 ZPO. erhobene Prozeßfrage erscheint nicht begründet. Da der Bekl. das Bestehen eines Herausgabeanspruchs, der die Grundlage der beiden Klaganträge bildet, bestritt, war auch sein in der Berufungsinstanz gestellter Antrag dahin zu verstehen, daß die Klage im ganzen abgewiesen werden solle. Dem Kl. ist also nicht mehr aberkannt, als vom Gegner beantragt war (§§ 536, 308 ZPO.). Allerdings darf nach §§ 537, 525 ZPO. das BG., auch wenn der Berufungsantrag weitergeht, nur über denjenigen Anspruch entscheiden, der in erster Instanz zu-

RA. Dr. Fritz Oppenheimer, Berlin.

Zu 14. Die Entsch. ist zu begrüßen. Der Antrag des Bekl. geht auf „Abänderung der Vorentsch.“, soweit er verurteilt ist“ und auf Abweisung der Klage. Er verlangt also Abweisung der Klage im ganzen. Die Einschränkung „soweit er verurteilt ist“ bezieht sich zwar offenbar darauf, daß die Berufungsinstanz nur ein Teilurteil erlassen hat. Das abweisende Urteil aber soll sich nach dem hierin eindeutigen Antrag auf die ganze Klage erstrecken.

Somit ist der auf § 308 ZPO. gestützte Revisionsgrund ohne weiteres hinfällig; denn die „Abweisung der Klage“, die im Berufungsurteil ausgesprochen ist, war vom Bekl. beantragt. Es ist ihm nichts zugesprochen worden, was er nicht beantragt hat.

Die Frage ist nur, ob der Einschränkung des Berufungsantrages in bezug auf die Abänderung der Vorentsch., die man etwa in den Worten „soweit er verurteilt ist“ lesen könnte, i. S. des § 536 ZPO. irgendeine Bedeutung beizumessen ist. Zweifellos ist die Fassung des Antrages nicht sehr glücklich. Es wäre richtiger und klarer gewesen, einfach Aufhebung der Vorentsch. und Klageabweisung zu beantragen;

erkannt oder aberkannt ist. Hier hatte das LG. ein Teilurteil erlassen und bloß den ersten Anspruch auf Auskunftserteilung zuerkannt, den zweiten Anspruch auf Herausgabe aber dem Schlussurteil vorbehalten. Es war also nur über einen Teil des Anspruchs entschieden, und nur dieser würde, wenn man der Regel des § 537 ZPO. folgt, in die Berufungsinstanz gehen und Gegenstand der Entscheidung des BG. geworden sein (RG. 70, 182; Stein II zu § 537 ZPO.). Von jener Regel ist aber in Fällen der vorliegenden Art eine Ausnahme zu machen. Darüber, ob dem Kl. ein Anspruch auf den Besitz der Bücher überhaupt zusteht, ist in beiden Instanzen verhandelt und entschieden worden; der BG. hat nicht etwa erstmalig über diese Frage erkannt. Wäre das BG. der Ansicht gewesen, daß es an einem grundlegenden Rechtsverhältnis für die Klagenansprüche fehle, so hätte es die Klage im ganzen abweisen müssen. Gelange aber wie hier der BG. bei der Prüfung des ersten Anspruchs zu der entgegengesetzten Auffassung, so war damit zugleich dem zweiten Klageantrag der Boden entzogen; der diesbezüglich gemachte Vorbehalt des landgerichtlichen Urteils verlor seine Bedeutung und konnte ohne sachlichen Nachteil für Kl. zugleich mit dem ersten Antrag durch Abweisung der ganzen Klage vom BG. erledigt werden. Es würde zu einer unnötigen Verlängerung des Rechtsstreits führen, wenn aus rein formalen Gründen nochmals über die grundlegende Frage in den Instanzen entschieden werden müßte.

(U. v. 8. Juli 1926; 65/26 IV. — Berlin.) [Ra.]

## b) Strafsachen.

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

1. [§§ 73, 74, 370 StGB.; §§ 267, 358 StPO. Zum Begriff der fortgesetzten Handlung gehört die Verwirklichung eines vorgestellten Gesamterfolges.]†)

Nach der Rechtsprechung des RG. genügt zur Annahme einer fortgesetzten Handlung nicht, daß der Täter den allgemeinen Entschluß faßt, für die Zukunft sich in bestimmter

denn eine „Abänderung“ des erstinstanzlichen Teilurteils durch das Berufungsgericht kommt auf keinen Fall in Frage. Mit Recht stellt aber das Revisionsgericht auf dem Wege der Auslegung (die hier durchaus zulässig ist; vgl. Stein, 1913, I, 363; II, 47) den Sinn des Antrages dahin fest, daß die Bekl. auf vollkommene Beseitigung des erstinstanzlichen Urteils und Abweisung der Klage im ganzen abzielt.

Die Rüge der Revision, das BG. hätte mit Rücksicht auf § 537 ZPO. und auf das in I. Instanz nur ergangene Teilurteil keinesfalls ohne weiteres die Klage abweisen dürfen, wird vom BG. mit Recht zurückgewiesen. Der hier vorliegende Fall ist nicht anders gelagert, wie wenn das BG. dem Grunde nach zugunsten des Kl. entschieden hätte. Durch die Beurteilung zur Auskunftserteilung über den Bestand der Bibliothek ist über den Grund des Klagenanspruchs entschieden worden. Das Schlussurteil würde dieses Teilurteil nur noch durch Ausführung der herauszugebenden Bücher ergänzt haben, über die eben auf Grund des Teilurteils Auskunft erteilt werden sollte.

Kommt nun das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß der Klagenanspruch dem Grunde nach zu verneinen ist, daß er also für unbegründet erachtet werden muß, so entfällt ohne weiteres die allen Fällen des § 538 ZPO. gemeinsame Voraussetzung: „daß noch eine weitere Verhandlung der Sache erforderlich ist.“ (Stein, 1913 Anm. II zu § 538.) Gewiß hat jede Partei „ein Recht auf zweimalige Entsch. über jeden Anspruch“, RG. 70, 182; allein in einem Ausnahmefall wie hier ist auch wirklich — trotzdem nur ein Teilurteil der ersten Instanz vorliegt — doch über den ganzen Klagenanspruch nach der rechtlichen Seite hin zweimal entschieden worden, und zwar deshalb, weil die beiden Klageanträge auf den gleichen einheitlichen Klagegrund sich stützen, weil sie sozusagen nur aus technischen Gründen in zwei Teile auseinanderfallen und die Teilentsch. über den ersten Klageantrag somit das Schlussurteil nach seiner grundsätzlichen Seite mitenthält. Somit steht die Vorschrift des § 537 ZPO. der sofortigen Klageabweisung durch das Berufungsgericht nicht entgegen.

RA. Dr. G. v. Scanzoni, München.

Zu 1. Der Entsch. ist beizustimmen.

Zur Feststellung fortgesetzten Delikts ist erforderlich, daß der Vorfall einheitlich auf ein bestimmtes aus Einzelakten zusammen-

Weise zu verhalten, z. B. sich von einem Bekannten oder Freund bestechen zu lassen, von dieser Person Geschenke oder andere Vorteile für eine oder mehrere Amtshandlungen, die nicht pflichtwidrig sind, anzunehmen. Nur in dieser Allgemeinheit kann hier der Inhalt des angenommenen Vorsatzes verstanden werden. Es ist aber erforderlich, daß der Täter sich einen Gesamterfolg vorgestellt hat, den er durch seine Tätigkeit stückweise verwirklichen will (RGSt. 51, 305 [308]). Aus den Urteilsgründen ist nicht ersichtlich, ob und welchen Gesamterfolg der Angekl. sich vorgestellt und verwirklichen haben soll. Als solcher könnte nur ein bestimmter Gesamtvorteil für seine Amtshandlungen in Betracht kommen, den er sich nach und nach zuwenden ließ. Es ist weder festgestellt noch zu vermuten noch als selbstverständlich anzusehen, daß G. schon im Februar oder März 1923 bei Empfangnahme der Bücher und des Pelzes vorausgesehen haben soll, Sch. werde ihm im September oder Oktober überhaupt noch Vorteile zuwenden. Die Vermietung eines Zimmers und die Einladungen zum Abendessen in der Familie waren Vorteile, mit denen der Angekl. auch in ihrer allgemeinen Art wohl nicht rechnen konnte, und die deshalb von seinem Vorfall wohl auch nicht erfaßt wurden. Kann ein einheitlicher Vorfall zur Annahme dieser ungleichartigen Vorteile nicht festgestellt werden, so muß jedenfalls die Vermietung des Zimmers aus dem Tatbestand der passiven Bestechung ausgescheiden, da diese Tatsache in dem ausführlich begründeten Eröffnungsbeschluss des LandOBG. v. 27. April 1925 gar nicht erwähnt ist. War die Miete des Zimmers als selbständiger Bestechungsfall anzusehen, so könnte sie nur auf Antrag der Staatsanwaltschaft und mit Zustimmung des Angekl. zum Gegenstand derselben Aburteilung gemacht werden (§ 266 StPO.). Aus den Sitzungsprotokollen über die Hauptverhandlung erster und zweiter Instanz ergibt sich, daß die Staatsanwaltschaft Ausdehnung der Anklage auf einen weiteren Bestechungsfall nicht beantragt hat. Die Annahme einer fortgesetzten Handlung kann dem Angekl. nicht bloß bei der Strafzumessung nachteilig gewesen sein. Er bestreitet ausdrücklich, daß die wiederholten Einladungen zum Abendessen und die Vermietung des Zimmers als Gegenleistung für seine Amtshandlungen gewährt worden sind. Bei einer neuen Hauptverhandlung besteht die Möglichkeit, daß die Beurteilung

gehetes Tun gerichtet war, ohne daß Rechtsgründe (z. B. Angriff auf mehrere rechtlich selbständige Schutzobjekte) der Einheitsannahme entgegenstünden. Es bedeutet im Grunde nichts anderes, wenn das RG. die Vorstellung eines Gesamterfolges verlangt, den der Täter durch seine Tätigkeit stückweise verwirklichen wollte (RGSt. 51, 305 f.; ähnlich B. in d. G., Handbuch I, 544). Doch ist diese Charakterisierung für manche Formen des fortgesetzten Delikts wenig geeignet; welchen „Gesamterfolg“ hatte der Täter sich vorgestellt, wenn er dem A. kurz hintereinander drei Ohrfeigen versetzte? (anders bei allmählichem Ausräumen eines Geldschrankes, einer Garderobe usw.)

Daß der „allgemeine Entschluß“, zu delinquieren, sich bestechen zu lassen, sofort die Gelegenheit dazu sich bieten sollte, nicht genügt, ist gewiß. Fortsetzungszusammenhang zwischen Einzelakten der Bestechung besteht nur, wenn sie durch einheitlichen Vorfall zusammengehalten waren. Dann trifft allerdings zu, daß der Täter einen bestimmten „Gesamterfolg“, Gesamtvorteil für seine Amtshandlungen im Auge hatte, den er sich nach und nach zuwenden lassen wollte.

Wenn auch durch rechtskräftige Beurteilung wegen fortgesetzten Delikts solche Akte der Reihe mit konsumiert sind, die in der Hauptverhandlung nicht hervorgetreten waren, so bedarf doch die Beurteilung immer der Begründung durch Feststellung der angenommenen Einzelakte; § 267 Abs. 1 StPO. verlangt die Angabe der für erwiesenen erachteten Tatsachen, in denen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung, hier der im Fortsetzungszusammenhang begangenen strafbaren Handlung gefunden wurden (nicht Freisprechung bezüglich solcher Einzelakte, die für nicht erwiesen erachtet wurden, RGSt. 57, 303). Wird eine Beurteilung wegen fortgesetzten Delikts aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung zurückgewiesen, so haben auch die Feststellungen der Einzelakte im früheren Urteil ihre Kraft verloren. Denn nur als Teile einer von einheitlichem Vorfall umfaßten Reihe hat das Urteil die einzelnen Handlungen befaßt. Wird dieser Zusammenhang gestrichen, so verlieren wohl tatsächliche Annahmen, aber nicht Feststellungen von Deliktstatbeständen. Mit vollem Rechte hat das RGSt. 51, 307 eine Beschränkung der Revision auf Nachprüfung der Frage, ob die im Urteil angenommenen Einzelakte eine einheitliche Handlung oder eine Handlungsmehrheit darstellten, für unzulässig und für wirkungslos erklärt, so daß die sachliche Beschwerde unbeschränkt erhoben angesehen werden müsse.

Die Ablehnung des Fortsetzungszusammenhangs seitens des Re-

der Frage, ob ein Zusammenhang zwischen den erwähnten Vorteilen und den Amtshandlungen des Angekl. besteht, eine andere wird. Hierbei kann in Betracht kommen, daß zwischen den im Frühjahr und im Herbst gewährten Vorteilen ein Zeitraum von einem halben Jahre liegt, ferner, daß die Vorteile im Frühjahr für zukünftige Amtshandlungen gegeben wurden, während die Vorteile im Herbst höchstens für bereits vorgenommene Amtshandlungen oder als Anerkennung für sein gesamtes rücksichtsvolles und entgegenkommendes Verhalten in der beendeten Untersuchung gegeben sein können (RGSt. 2, 129 [130]; 19, 19 [22]).

(1. Sen. v. 23. Febr. 1926; 1 D 62/26.)

[A.]

2. [§ 184 StGB. Verträge zwischen einem Buchhändler und seinen Kunden auf Lieferung einer durch den Buchhändler von einem Verlag zu beziehenden Zeitschrift gegen Bezahlung von Abonnementbeträgen — Abonnementverträge — sind Kaufverträge. In der auf Grund solcher Verträge erfolgten Ablieferung einer unzüchtigen Schrift an einen oder einige wenige von mehreren Abonnenten kann ein als Beginn der Verbreitung sich darstellendes „Verkaufen“ i. S. des § 184 StGB. gefunden werden.] †)

Bei der Durchsicht der Buchhandlung des Angekl. sind mehrere Stücke der Nummer 2 des Jahrgangs 1925 der in Leipzig erscheinenden Zeitschrift „Reigen“ beschlagnahmt worden. Text und Abbildungen dieser Nummer werden von den Vordruckern als unzüchtig erachtet. Der Angekl. hatte nach Annahme des BG. auf Grund von Abonnementverträgen mit mehreren Beziehern, unter denen sich auch Wiederverkäufer befanden, vom Verlag im ganzen acht Stück erhalten und hiervon bis zur Durchführung der Beschlagnahme zwei Stück an Bezieher abgeliefert. Er wurde wegen Verkaufs unzüchtiger Schriften gemäß § 184 Nr. 1 StGB. zu 50 Reichsmark Geldstrafe verurteilt; ferner wurde ausgesprochen: „die beschlagnahmten und noch im öffentlichen Verkehr befindlichen Exemplare der Nummer 2 Jahrgang 1925 des „Reigen“, sowie die zu ihrer Herstellung bestimmten Platten und Formen sind unbrauchbar zu machen.“ Daß die erwähnte Nummer zu den unzüchtigen Schriften i. S. des § 184 StGB. gehört, ist einwandfrei nachgewiesen und wird von der Revision nicht mehr bekämpft. Aber auch das Tatbestandsmerkmal des „Verkaufens“ ist erfüllt. Die Annahme, daß es sich bei den Abonnementverträgen um Verträge der Bezieher mit dem Angekl. auf Lieferung der Zeitschrift gegen Bezahlung der Abonnementbeträge, nicht um eine bloße Vermittlung von Verträgen zwischen den Beziehern und dem Verlag handelte, ist rechtlich unbedenklich und tatsächlich in der Revisionsinstanz nicht angreifbar. Wie der Bezug von Zeitschriften durch die Post rechtlich zu beurteilen ist und ob in anderen Fällen Buchhändler lediglich als Vermittler zwischen dem Zeitschriftenverlag und den Beziehern tätig werden, kann hier dahingestellt bleiben. Ein Abonnementvertrag der erwähnten Art ist ein sogenannter Lieferungsvertrag, d. h. ein Vertrag, durch den sich jemand verpflichtet, einem anderen eine

Wissensgerichtetes ermöglicht, begründet aber nicht schon den Schluss, daß nun die vom angefochtenen Urteil angenommenen Einzelakte reale Konkurrenz von entsprechenden Delikten ergäben. Vielmehr sind, wie im gegebenen Falle geschehen, mit der Verteilung wegen fortgesetzter Bestehung die ihr zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben. Es ist daher keineswegs ausgeschlossen, daß das neue Urteil den Zusammenhang zwischen den Vorteilen, die der Angekl. angenommen habe, und seinen Amtshandlungen verneint.

Ebenso aber ist denkbar, daß in solchem Falle das neue Urteil zur Annahme realer Konkurrenz gelangt. Darin läge nicht eine Verletzung des Verbots der reformatio in peius (bei Revision des Angekl. usw.). Nach dem Wortlaut des § 358 Abs. 2 StGB. genügt ja zur Wahrung dieser Grenze schon die Vermeidung härterer Bestrafung als im früheren Urteil erkannt war. Aber es wäre auch nicht richtig, in realer Konkurrenz die abstrakt schwerere Schuldgestaltung gegenüber fortgesetztem Delikt zu finden. Die letztere Annahme kann die gesetzliche Nötigung zu schwererer Bestrafung ergeben: von mehreren Entwendungen fällt jede einzeln unter § 370 Abs. 5 StGB., während der Gesamtwert der entwendeten Sachen Verurteilung wegen Diebstahls bedingt usw. Im übrigen läßt sich nur an der Hand des Einzelfalles entscheiden, ob mit Fortsetzung oder Realkonkurrenz ein höheres Schuldmäß sich verbindet.

Sache zu beschaffen, die er zu diesem Zwecke erst anschafft, und gehört als solcher zu den Kaufverträgen i. S. des § 433 BGB. (vgl. DGB. 9, 32). Wie sich aus der Fassung des § 184 Nr. 1 StGB. ergibt, ist das Verkaufen allerdings nur strafbar als eine Form oder als eine Vorbereitung der Verbreitung, mithin nur dann, wenn die Schrift einem größeren Personenkreis zugänglich gemacht wurde oder zugänglich gemacht werden sollte (RGSt. 42, 209). Doch wird die Strafbarkeit nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Verkauf an einen nach Zahl und Individualität genau bestimmten Personenkreis erfolgt (RGSt. 9, 292 [293 unten]; 36, 330 [331 unten]). Auch läßt sich nicht allgemein bestimmen, wie groß der Personenkreis sein müsse, damit er sich zu einer Verbreitung eigne; den Gegensatz bildet eine sehr geringe Anzahl von Empfängern, wobei jedoch unter den Empfängern nicht bloß diejenigen Personen zu verstehen sind, an die sich der Täter zunächst wendet, sofern sich nicht seine Absicht auf Mitteilung gerade an diese Personen beschränkt (RGSt. 9, 292 [293/94]). Gegen diese Grundsätze hat das BG. nicht verstoßen. Angesichts der Feststellung, daß der Angekl. acht Nummern vom Verlag bezogen und für die Abonnenten bereitgehalten hat, daß zu den Abonnenten auch Wiederverkäufer gehörten, daß zwei Stücke bereits abgeliefert waren und die Ablieferung der übrigen beabsichtigt war, kann in dem Verhalten des Angekl. sehr wohl ein Verkauf gefunden werden, der sich als Beginn der Verbreitung an eine nicht ganz geringe Anzahl von Personen darstellt.

(1. Sen. v. 7. Mai 1926; 1 D 109/26.)

[A.]

3. [§§ 201, 205 ff. StGB. Zum inneren Tatbestand bei der Schlägermensur.] †)

Daß der Schläger eine tödliche Waffe ist, ist in dem angefochtenen Urteil festgestellt. Über die Frage, ob trotz der Schutzmaßnahmen, die bei der studentischen Schlägermensur üblich sind und im vorliegenden Falle nach den Feststellungen des Urteils angewandt wurden, hat der erf. Sen. neuerdings die Entscheidung der VerStG. angezweifelt. Die Frage ist durch Beschluß v. 15. Mai 1926, im wesentlichen aus den früheren Gründen, wieder bejaht worden, für die vorliegende Sache bindend. Hiernach ist der äußere Tatbestand des Zweikampfs i. S. des 15. Abschn. des II. Teiles des StGB. gegeben. Bezüglich des inneren Tatbestandes wird im angefochtenen Urteil dargelegt, es sei den Angekl. nicht zu widerlegen, sie hätten nicht gewußt, daß der Schläger bei bestimmungsgemäßem Gebrauch an sich geeignet sei, tödliche Verletzungen herbeizuführen, so daß die Angekl. für alle Fälle wegen Mangels des inneren Tatbestandes freigesprochen werden müßten. Diese Ausführung trägt jedoch die Rechtspredung nicht, da nach der Fassung der Urteilsgründe angenommen werden muß, die irrige Vorstellung der Angekl. sei dahin gegangen, daß für den Begriff des „bestimmungsgemäßen Gebrauchs“ die Anwendung von Schutzmaßnahmen von entscheidender Bedeutung sei, der Irrtum hierüber aber ein solcher strafrechtlicher Art und daher nicht zu beachten wäre. Nach der Entsch. der VerStG. kommt es nur auf die Beschaffenheit der Waffe selbst, also hier darauf an, daß mit dem geschliffenen

Stf. Eröffnungsbeschluß ergangen unter Annahme von Fortsetzungszusammenhang, so ist Verurteilung wegen realer Konkurrenz zulässig, § 264 StGB. (Klagbesserung). Auch können über die Anführung des Eröffnungsbeschlusses hinaus weitere, erst in der Hauptverhandlung hervorgetretene Einzelakte fortgesetzten Delikts festgestellt werden. Dagegen darf, wie auch das BG. ausführt, wegen eines solchen vom Eröffnungsbeschluß nicht erfaßten Akts nicht unter dem Gesichtspunkte realer Konkurrenz verurteilt werden, weil es insofern an der Klage fehlen würde. Vorbehalten bleibt natürlich Aburteilung unter den Voraussetzungen des § 266 StGB.

Ges. Rat Prof. Dr. Detler, Würzburg.

Zu 2. Gerade weil Verf. erst kürzlich (ZB. 1926, 2203) an der Rechtspredung zum Begriff der Verbreitung scharfe Kritik geübt hat, ist es ihm Bedürfnis, seine Zustimmung zu vorliegendem Urteil auszusprechen. Selbst wenn man das Vorliegen von „Verkaufen“ und „Verbreiten“ in Zweifel ziehen möchte, bliebe zum mindesten ein diesen Begehungsformen in § 184 gleichgestelltes „Vorrätighalten zum Zweck der Verbreitung“ übrig.

Prof. Dr. Rißinger, München.

Zu 3. Vgl. hierzu Graf v. Dohna, DZB. 1926, S. 91.

Schläger als Hieb- und Stichwaffe tödliche Verletzungen beigebracht werden können, und es muß bei der Frage der Tödllichkeit vollkommen außer Betracht bleiben, daß die Kämpfenden gegen tödliche Verletzungen geschützt werden. Auch wenn also bei der Messur in der Form, wie sie sich üblicherweise abspielt, eine Lebensgefährdung so gut wie sicher ausgeschlossen wäre, so wäre dies doch rechtlich ohne Belang. Daraus folgt aber, daß auch bei Beurteilung des inneren Tatbestandes von dem Umstand einer Anwendung von Schutzmaßnahmen vollständig abgesehen werden muß und ein Irrtum über die Tödllichkeit der Waffe zur Verneinung des strafbaren Tatbestandes nur dann führen könnte, wenn die Angekl. der Annahme gewesen wären, der geschliffene Schläger sei auch dann nicht geeignet, tödliche Verletzungen herbeizuführen, wenn jene Schutzmaßnahmen nicht angewandt würden.

(1. Sen. v. 2. Juli 1926; 1 D 457/25.)

[D.]

**\*4.** [§§ 211 ff., 73 StGB.; Tit. V der 3. B.D. der InterallRhKomm. v. 10. Jan. 1920; §§ 264—266 StPD. Die Voraussetzung für die Annahme von Tateinheit zwischen dem Dauerergehen des unerlaubten Waffenbesitzes und einem mit der unerlaubt geführten Waffe begangenen Tötungsverbrechen bildet das Vorhandensein eines von vornherein einheitlichen Vorsatzes. — Beim Mangel eines solchen einheitlichen Vorsatzes ist keine Verurteilung wegen unerlaubten Waffenbesitzes möglich, wenn Anklage nur wegen des Tötungsverbrechens erhoben ist.]†)

Der Beschwerdeführer, der russischer Staatsangehöriger ist und in Neu-Belgien nahe der deutschen Grenze wohnt, besuchte Ende vorigen Jahres eine Wirtschaft in einem deutschen Grenzdorf, geriet auf dem Heimweg mit dem Dorfbewohner H. in einen Wortwechsel, gab zunächst einen Schreckschuß in die Luft und, als H. mit einem Begleiter gegen ihn vorging, zwei weitere Schüsse ab; durch einen der letzteren Schüsse wurde H. getötet. Auf Grund dieses Sachverhalts wurde gegen den Beschwerdeführer Anklage wegen Totschlags erhoben. Der Eröffnungsbeschluß bezeichnete den Beschwerdeführer als hinreichend verdächtig, am 30. Nov. 1924 zu B. den H. vorsätzlich, aber ohne Überlegung, getötet zu haben — Verbrechen gegen § 212 StGB. In der Hauptverhandlung vor dem Schwurgericht wurde der Beschwerdeführer auf Antrag des Staatsanwalts darauf hingewiesen, daß er auch wegen verbotenen Waffenbesitzes bestraft werden könne, und ihm Gelegenheit zur Verteidigung nach dieser Richtung ge-

Zu 4. Das Urteil betrifft ein Problem, daß dem RG. schon mehrfach zur Entscheidung vorgelegen hat, ob und unter welchen Voraussetzungen nämlich ein Dauerdelikt mit einem einfachen Handlungsdelikt in Idealkonkurrenz treten könne. Im vorliegenden Falle war der nur wegen Totschlags unter Anklage gestellt und von dieser Anklage wegen Notwehr freigesprochene Angekl. wegen verbotenen Waffenbesitzes (Berg. gegen Tit. V d. B.D. 3 d. Interall. Rheinlandkomm. v. 10. Jan. 1920) verurteilt worden, da er die Tötung mit einer Schusswaffe ausgeführt hatte, ohne einen Waffenschein besessen zu haben. Daß der Angekl. wegen verbotenen Waffenbesitzes bereits in Belgien rechtskräftig verurteilt war, würde an sich, wie auch das Urteil zutreffend ausführt, einer nochmaligen Verurteilung in Deutschland nicht entgegengestanden haben, da sich der verbotene Waffenbesitz auf deutschem Boden fortgesetzt hat und damit ein neuer Strafanspruch des deutschen Staates entstanden ist. Mag der Waffenbesitz in Belgien und Deutschland auch für die natürliche Auffassung ein einheitliches Verhalten sein, im strafrechtlichen Sinne ist er doch keine einheitliche Handlung, ist vielmehr zu werten als zwei selbständige Handlungen, da daraus zwei durchaus verschiedene staatliche Strafansprüche erwachsen sind, verschieden nach dem Subjekt der Strafberechtigung.

Trotzdem konnte eine Verurteilung wegen dieses verbotenen Waffenbesitzes in Deutschland nicht erfolgen, da der Eröffnungs-Beschluß lediglich auf Totschlag lautete, der Angekl. nach § 266 StPD. einer Ausdehnung der Verurteilung nicht zustimmte und der verbotene Waffenbesitz mit dem Totschlag nicht als in Handlungseinheit begangen angesehen werden durfte. Wäre das letztere möglich gewesen, dann hätte allerdings eine Verurteilung nach §§ 264, 265 StPD. erfolgen können, d. h. auch ohne Zustimmung des Angekl., nach erfolgtem Hinweis auf den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt.

Diese Frage der Handlungseinheit zwischen verbotenen Waffenbesitz und Totschlag ist das Kernproblem der vorliegenden Entscheidung. Eine solche Handlungseinheit sieht nun das RG. deshalb nicht als gegeben, weil der Vorsatz des Angekl., mit der in seinem Besitz

geben. Das Schwurgericht erließ folgendes Urteil: „Der Angekl. wird wegen verbotenen Waffenbesitzes zu einer Gefängnisstrafe von vier Wochen verurteilt. Die erkannte Gefängnisstrafe wird durch die Untersuchungshaft für verbüßt erklärt. Die Kosten des Verfahrens hat der Angekl. zu tragen.“ In den Gründen ist unter anderem auch festgestellt, daß der Angekl. keinen Waffenschein besessen habe. Der Sachverhalt wird zunächst dahin gewürdigt, daß der Schuß auf H. durch Notwehr geboten gewesen sei, der Angekl. also, soweit er eines Verbrechens gegen § 212 StGB. beschuldigt sei, nicht bestraft werden könne. Sodann fährt das Urteil fort: „dagegen hat der Angekl. durch den festgestellten Sachverhalt, der vom Eröffnungsbeschluß erfaßt wird, also durch ein und dieselbe Handlung, sich des Vergehens gegen Tit. V B.D. 3 der InterallRhKomm. v. 10. Jan. 1920 schuldig gemacht, indem er verbotswidrig die zum tödlichen Schuß benutzte Waffe, eine Browningpistole, bei sich geführt hat. Der Umstand, daß der Angekl. nach seiner glaubhaften Angabe in Belgien wegen verbotenen Waffenbesitzes hinsichtlich dieser Schusswaffe rechtskräftig verurteilt ist, steht seiner heutigen Strafe nicht entgegen, weil jene Verurteilung nur den auf belgischem Gebiet verbotswidrig ausgeübten Waffenbesitz, also eine andere Tat, betrifft.“ Die Revision macht geltend: Der Verteidiger habe der im Verfahren nach § 265 StPD. zum Ausdruck gekommenen Auffassung des Vorderrichters, daß die Tötungshandlung und der Waffenbesitz eine einheitliche Handlung bildeten, sofort widersprochen; diese Auffassung sei rechtsirrig. Seien aber Tötung und Waffenbesitz als zwei selbständige Handlungen zu erachten, dann müßten die auf die Anklage wegen Totschlags erwachsenen Kosten der Staatskasse überbürdet werden. Andererseits sei es unzulässig, den Waffenbesitz in Belgien und in Deutschland in zwei Handlungen zu zerlegen; er sei vielmehr als Dauerstrafat zu beurteilen; diese sei aber durch die Verurteilung in Belgien abgegolten. Angesichts des Hinweises auf den in der Hauptverhandlung erhobenen Widerspruch gegen die Annahme der Tateinheit darf in der Revision eine Rüge der Verletzung der §§ 264, 265 StPD. gefunden werden. Diese Rüge ist begründet. Nach § 264 StPD. ist Gegenstand der Urteilsfindung die in der Anklage bezeichnete Tat, wie sie sich nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung darstellt. Unter „Anklage“ ist der Eröffnungsbeschluß, unter „Tat“ der geschichtliche Vorgang zu verstehen, der im Eröffnungsbeschluß beschrieben ist. Die Vorschrift des § 264 stellt also das Erfordernis der Gleichheit (Identität) des den Gegenstand der Urteilsfindung und des Eröffnungsbeschlusses bildenden ge-

beständlichen Waffe einen Menschen zu töten, nicht schon bei Beginn der Hauptverhandlung gegen das Waffenverbot, d. h. beim Überschreiten der deutschen Grenze, festgestellt sei. Die Richtigkeit dieser negativen Feststellung des Schwurgerichts ergibt sich schon daraus, daß der Angekl. wegen Notwehr freigesprochen worden ist, woraus hervorgeht, daß der Tötungsvorsatz erst zur Ausführung der Notwehrhandlung gefaßt wurde, es sei denn, daß der die Notwehrhandlung ausführende Angriff in Tötungsabsicht provoziert war; zu dieser letzteren Annahme geben jedoch die tatsächlichen Feststellungen keinen Anhalt. Wichtig ist nun vor allem der Standpunkt des RG., wonach Handlungseinheit zwischen Dauer- und einfachem Handlungsdelikt nur dann anzunehmen ist, wenn schon zu Beginn des Dauerdelikts, d. h. bei seiner juristischen Vollendung (Überschreiten der deutschen Grenze!), ein das nachfolgende Handlungsdelikt mitumfassender einheitlicher Vorsatz (Ausführungswille) besteht. Handlungseinheit ist daher zu verneinen, wenn bei Beginn der Dauerstrafat der Vorsatz in bezug auf die nachfolgende Handlung in concreto noch nicht gefaßt ist, mag auch zur Zeit dieser Handlung das Dauerdelikt noch fortdauern.

Es könnte nun den Anschein haben, als ob diese Auffassung des RG. mit früheren Entscheidungen nicht im Einklang stehe, da das RG. in diesen teils auf das einheitliche Verhalten (obj. Seite), teils auf den einheitlichen Vorsatz (subj. Seite) entscheidendes Gewicht legt. Der Grund dafür ist aber darin zu suchen, daß beim Zusammentreffen von Dauer- und einfachem Handlungsdelikt zwei Möglichkeiten bestehen: entweder fallen die beiden Verhaltensweisen tatbestandlich, d. h. nach ihrer obj. Seite, nicht zusammen, es besteht nur eine äußere Gleichzeitigkeit — dann genügt auch einheitlicher Vorsatz nicht zur Begründung der Handlungseinheit; oder die Verhaltensweisen fallen tatbestandlich zusammen — dann muß außerdem noch ein beide Verhaltensweisen umfassender einheitlicher Vorsatz besonders festgestellt werden.

Nun ist allerdings zuzugeben, daß diese Scheidung nicht überall klar herausgearbeitet ist. Neuerdings hat bef. Honig in seinen

schichtlichen Vorgangs auf. Von dieser Regel enthält nur die Vorschrift des § 266 StPD. eine Ausnahme, die aber im vorliegenden Fall nicht in Betracht kommt, da eine Zustimmung des Angekl. zur Aburteilung einer anderen als der im Eröffnungsbeschluß bezeichneten Tat nicht vorliegt. Innerhalb der Grenzen, die durch das Erfordernis der Gleichheit des geschichtlichen Vorgangs gezogen sind, ist das erkennende Gericht zu Abweichungen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht befugt. Der oben erwähnte Eröffnungsbeschluß bezeichnet nur als geschichtlichen Vorgang lediglich die Tötung des H. durch den Angekl.; er erwähnt nicht einmal, daß die Tötung mit einer Waffe ausgeführt worden ist. Wird die Anklageschrift zur Erläuterung herangezogen — was nach RGSt. 3, 406 (409); 44, 28 (30) zulässig erscheint —, dann wird erkennbar, daß zur Tötung eine Schusswaffe benutzt worden ist. Von einem unbefugten Besitz dieser Waffe aber ist auch in der Anklageschrift nicht die Rede. Angesichts dieser Sachlage wäre eine Aburteilung des verbotenen Waffenbesitzes nur dann zulässig gewesen, wenn in der Hauptverhandlung nicht nur der verbotene Waffenbesitz, sondern weiterhin festgestellt worden wäre, daß der Angekl. schon beim Beginn der Zuwoiderhandlung gegen das Waffenverbot der Interalliierten Rheinlandkommission — also beim Überschreiten der deutschen Grenze — den Vorsatz gehabt hätte, mit der in seinem Besitz befindlichen Waffe einen Menschen zu töten, wenn demnach der Waffenbesitz und die Tötungshandlung im Hinblick auf den von vornherein bestehenden einheitlichen Willen als natürliche Handlungseinheit hätten erachtet werden können (vgl. hierzu RGSt. 49, 272, insbes. auf S. 273 unten die Worte: „beim festgestellten einheitlichen Vorsatz“); in solchen Fall würde sich die Feststellung und Verwertung des im Eröffnungsbeschluß nicht erwähnten verbotenen Waffenbesitzes als eine zulässige Ergänzung der in der Anklage bezeichneten Tat darstellen. Nach dem festgestellten Sachverhalt kann aber nicht angenommen werden, daß der Angekl. den Tötungsvorsatz schon zur Zeit der Grenzüberschreitung oder in einem noch früheren Zeitpunkt gefaßt hatte; die Dauerstrafstat des verbotenen Waffenbesitzes ist ohne jeden Zusammenhang mit der Tötungshandlung begonnen worden und begrifflich vollendet, wenn auch noch nicht tatsächlich beendet gewesen, ehe der Tötungsvorsatz gefaßt wurde; es fehlt also an dem einheitlich leitenden Willen, der die Zusammenfassung zu einer natürlichen Einheit berechtigt erscheinen ließe. Hierdurch unternimmt sich dieser Fall von den in der Rechtspredung des RG. behandelten Fällen, in denen ausgesprochen wurde, daß die Annahme der Handlungseinheit auch dann nicht ausgeschlossen ist, wenn die eine Strafstat zu einem früheren Zeitpunkt durch Verwirklichung aller Tatbestandsmerkmale begrifflich vollendet war als die andere (vgl. außer der oben an-

geführten Entscheidung in RGSt. 49, 272 auch die Entscheidungen in RGSt. 25, 147 [149]; 30, 396 [397]; 44, 28 [31 ff.]; 54, 246 [247 Nr. 2]). Der Sachverhalt, von dem die Anklage ausgeht, würde daher, wenn er erwiesen worden wäre, nach der ergänzenden Feststellung des verbotenen Waffenbesitzes nicht eine Verurteilung wegen Totschlags in Tateinheit mit verbotenen Waffenbesitz ermöglicht haben; die beiden Straftaten wären vielmehr als selbständige Handlungen zu beurteilen gewesen. Da aber wegen eines selbständigen Vergehens des verbotenen Waffenbesitzes Anklage nicht erhoben war, konnte dieses ohne Zustimmung des Angekl. nicht zum Gegenstand der Aburteilung gemacht werden. Demgemäß ist das angefochtene Urteil, durch das der Angekl. wegen dieses Vergehens zu Strafe und Kosten verurteilt worden ist, aufzuheben und das Verfahren hierwegen einzustellen. Andererseits hätte der Beschwerdeführer von der Anklage wegen des selbständigen Verbrechen des Totschlags unter Überbürdung der Kosten auf die preußische Landesklasse im verfallenden Teil des Urteils freigesprochen werden sollen. Gemäß § 354 StPD. hat das Revisionsgericht hierauf zu erkennen. Die Frage, ob der verbotene Waffenbesitz in Belgien und in Deutschland eine einheitliche Handlung bildet und welche Wirkung der in Belgien ausgesprochenen Verurteilung wegen verbotenen Waffenbesitzes zukommt, braucht hiernach nicht geprüft zu werden. Vorsorglich wird bemerkt, daß wegen des Vergehens des unerlaubten Waffenbesitzes im Hinblick auf § 2 Abs. 1 Nr. 3 in Verbindung mit Abs. 2 und Abs. 3 der WD. über die Gewährung von Straffreiheit in Preußen v. 21. Aug. 1925 ein Verfahren nicht mehr eingeleitet werden kann.

(1. Sen. v. 6. Okt. 1925; 1 D 241/25.)

[A.]

##### 5. [§ 107 a StGB. Versammlungssprengung. Begriff der „Rundgebung“.]

Das Verfahren gegen die Angekl. ist nicht niedergeschlagen. Nach § 1 Abs. 1 Nr. 3 und Nr. 4 des Gesetzes über Straffreiheit v. 29. Okt. 1925 (GS. f. Thüringen S. 305) werden die bei Gerichten oder Staatsanwaltschaften anhängigen Strafverfahren niedergeschlagen, soweit sie Zuwoiderhandlungen nach §§ 105—107 a StGB. oder solche Straftaten betreffen, die mit einer dieser Zuwoiderhandlungen im Zusammenhang stehen. Nach den Urteilsfeststellungen sind indes die Voraussetzungen des § 107 a StGB. nicht gegeben. Danach hatten der Umzug und die als „Rundgebung“ anzusehende Bannerweiche des Jungdeutschen Ordens schon am Nachmittage des 3. Juni 1923 stattgefunden. Sie waren bis zu ihrer Beendigung ohne jede Störung verlaufen, also weder mit Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen verhindert oder gesprengt worden. Auch war keine Gewalttätigkeit der im § 107 a Abs. 2

Willensbetätigungen, durch die der Tatbestand der verschiedenen Vergehens hergestellt werde, wenigstens zu einem Teil dergestalt zusammenfallen, daß mindestens ein Teil der einheitlichen Handlung zur Herstellung des Tatbestandes der mehreren Straftaten mitgewirkt hat (vgl. dazu RG. 32, 139). Da das in diesem Falle nicht vorlag, so war nach Ansicht des RG. trotz des vom LG. angenommenen einheitlichen verbrecherischen Willens Realkonkurrenz gegeben. Dem RG. kam es in dieser Entscheidung also vor allem auf den tatbestandsmäßigen Zusammenhang an.

Die vorliegende Entscheidung steht mit diesen Erkenntnissen nicht in Widerspruch: das RG. verlangt, soll Idealkonkurrenz gegeben sein, daß der Tötungsvorsatz (nicht nur eine unbestimmte Tötungsabsicht) schon zur Zeit der Grenzüberschreitung oder in einem noch früheren Zeitpunkt gefaßt worden ist (und im letzteren Fall nach der Grenzüberschreitung noch weiterbesteht), und wenn das RG. auf das in RGSt. 54, 289 aufgestellte Erfordernis des tatbestandsmäßigen Zusammenhangs nicht noch besonders hinweist, so ist das darin begründet, daß die Tötung nur mit der in Frage kommenden Waffe ausgeführt worden ist, der verbotene Waffenbesitz also tatbestandsmäßig zur Tötung gehört hat. Zweifel in dieser Richtung konnten nach den tatsächlichen Feststellungen nicht auftauchen, und implizite legt das RG. doch auch durch Bezugnahme auf die im Urteil angezogenen Entscheidungen (RGSt. 25, 149; 30, 397; 44, 31 ff.; 49, 272 und 54, 247) besonderen Wert auf diese Einheit des natürlichen Tuns und Lassens der körperlichen Tätigkeit und des sie leitenden Willens.

Prof. Dr. G. Bohne, Köln.

Zu 5. Der Begriff der Rundgebung, der auch im § 14 Abs. 1 RepSchG. neben denen der Versammlung und des Aufzuges erscheint, ist, wie die Entscheidung richtig erkennt, zum Unterschied von diesen

„Studien zur juristischen und natürlichen Handlungseinheit“ (1925; S. 19 f., 49 ff.) darauf hingewiesen. Aber trotzdem läßt die reichsgerichtliche Judikatur das Bestreben einer solchen Differenzierung erkennen.

Zuerst hatte sich das RG. in RGSt. 4, 187 (3. StS.) mit der vorliegenden prinzipiellen Frage zu befassen und hat dort trotz der tatsächlichen Feststellung, daß schon zu Beginn des Hausfriedensbruches eine auf Erregung von Streit und Tötlichkeiten gerichtete Absicht vorhanden gewesen sei, eine Tateinheit zwischen Hausfriedensbruch und Körperverletzung abgelehnt mit dem Hinweis, daß eine solche allgemein festgestellte Absicht Tateinheit nicht begründen könne, sofern nicht der zu dem nachfolgenden Delikt gehörige Vorsatz bereits bestünde. In späterer Abweichung von dieser Stellung erklärte dann aber der 2. StS. des RG. in RGSt. 7, 60, daß, wenn der Angekl. bei Begehung des Hausfriedensbruches auch schon die darauffolgende Nötigung mit in seinem Willen aufgenommen hatte und den Hausfriedensbruch zum Zwecke der Nötigung verübte, dadurch allein beide Handlungen noch nicht den Charakter einer durch eine und dieselbe Handlung verursachten Rechtsverletzung erlangen könnten, da es nicht von der subjektiven Willkür des Handelnden abhängen könne, mehrere sukzessive sich vollziehende Rechtsverletzungen in eine zusammenzufassen. Vielmehr habe es zur Regelung der nachfolgenden Nötigung eines neuen Entscheidungsschusses bedurft. Dabei ist das RG. ganz offenbar von der Erwägung ausgegangen, daß eine, wenn auch auf den Willen des Täters zurückzuführende, Gleichzeitigkeit der Verhaltensweisen noch nicht genüge, die tatbestandliche Einheit herzustellen. Scheinbar wiederum anders ist die Stellungnahme des 4. StS. in RGSt. 54, 289, wo es sich ebenfalls um das Zusammenreffen von Hausfriedensbruch und Nötigung handelt. In dieser Entscheidung wird als Charakteristikum für die Handlungseinheit der Satz aufgestellt, es sei erforderlich, daß die

StGB. bezeichneten Art begangen worden. Nach Beendigung des Umzugs und der Bannerweihe fuhren fast alle auswärtigen Teilnehmer wieder ab. Mit dem letzten Zuge kehrte der Arbeitergesangverein „Morgenroth“ nach H. zurück. Erst dann setzten die den Gegenstand des Strafverfahrens bildenden Ausschreitungen ein. Allerdings war es bereits nach Ankunft des Zuges auf dem Bahnhofe zwischen den abfahrenden Mitgliedern des Jungdeutschen Ordens und den ankommenden Arbeiterfängern zu verschiedenen „Zusammenstößen“ gekommen. Da lag aber weder eine Versammlung, noch ein Aufzug, noch eine Kundgebung des Jungdeutschen Ordens mehr vor. Die Revision verkennt den Rechtsbegriff der „Kundgebung“ i. S. des § 107a StGB., wenn sie eine solche als noch fortwährend ansieht, „solange noch, wenn auch losere Vereinigungen der Jungdo-Leute stattgefunden haben“. In diesem weiten Sinne kann der Begriff der „Kundgebung“ nicht verstanden werden. Vielmehr muß es sich, wie schon die Zusammenstellung mit „Versammlungen“ und „Aufzügen“ ergibt, immer um mehr oder weniger öffentliche oder in einer Versammlung erfolgende Willens- und Meinungsäußerungen handeln, die von der Absicht getragen sind, diese Äußerungen nach außen als Kundgebung in die Erscheinung treten zu lassen. Darunter fallen z. B. Fahnenweihen, Denkmalsentwürfungen und ähnliche Veranstaltungen. Durch das bloße räumliche Zusammensein einer Anzahl von Personen, die gleichen Personenvereinigungen angehören, wird der Begriff der „Kundgebung“ noch nicht erfüllt. War aber kein Vergehen gegen § 107a StGB. begangen worden, so konnten die im „Eskimo“ verübten strafbaren Handlungen auch nicht im Zusammenhang mit einem solchen Vergehen stehen. Mit Recht hat die StR. auch darin, daß in der Gaststube des „Eskimo“ unter den übrigen Gästen mehrere Jungdo-Mitglieder saßen, die hier „ganz privatim“ zusammengekommen waren, weder eine neue Versammlung noch eine Kundgebung noch eine Fortsetzung der Feier erblickt, die am Nachmittage stattgefunden hatte. Schon aus diesem Grunde war für die Anwendung des § 107a StGB. auf die festgestellten Handlungen der Angekl. kein Raum. Hiernach liegen die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 Nr. 3 und 4 des erwähnten Gesetzes über Straffreiheit für eine Niederschlagung des Verfahrens nicht vor. Im übrigen läßt die Anwendung des Strafgesetzes auf den festgestellten Sachverhalt nur insoweit einen Rechtsirrtum erkennen, als es sich um den Kostenpunkt handelt. Nach den Darlegungen im angefochtenen Urteil hat die Staatsanwaltschaft ihre Berufung nur noch insoweit aufrechterhalten, als sie hinsichtlich der „übrigen Angekl.“, unter denen sich auch die jetzigen Beschwerdeführer befinden, Straferhöhung beantragt hat. Diesen beabsichtigten Erfolg hat das Rechtsmittel nicht erreicht. Die Strafen der Beschwerdeführer sind im Gegenteil von dem BG. ermäßigt worden. Insofern ist die Berufung der Staatsanwaltschaft erfolglos i. S. des § 473 Abs. 1 StPD. eingelegt, so daß die Kosten dieser Berufung die Thüringische Landeskasse treffen. Daß die Berufung der Staatsanwaltschaft aus dem Gesichtspunkte des § 301 StPD. auch zugunsten der Beschwerdeführer gewirkt hat, kann nicht dazu führen, diesen auch nur einen Teil der Kosten der Berufung des Staatsanwalts aufzubürden (vgl. RGSt. 60, 16, 17). Im Widerspruch hiermit hat die StR. den Angekl., soweit sie zur Strafe verurteilt worden sind, die Kosten des Verfahrens uneingeschränkt, also mit Einschluß der Kosten der Berufung des Staatsanwalts auferlegt. Dieser das sachliche Recht betreffende Verstoß konnte indes von dem Revisionsgerichte durch entsprechende Berichtigung der Formel des angefochtenen Urteils im Kostenpunkte beseitigt werden. Die Berichtigung wirkt aus dem Gesichtspunkte des § 357 StPD.

Begriffen durch die absichtliche Wendung nach außen gekennzeichnet. Der Zweck einer Versammlung liegt in Beziehungen der Versammelten zueinander (Reden und Hören, Aussprache, Beschlußfassung). Dem Aufzug ist es zwar wesentlich, daß er vor andern in die Erscheinung tritt, aber dies braucht nicht in seinen Zwecken zu liegen (Leichenbegängnis). Die Kundgebung hat dagegen den Zweck, auf Außenstehende zu wirken, und dauert so lange, als in diesem Sinne „demonstriert“ werden soll. Gewiß kann nun nicht nur eine räumlich geschlossene Personenmehrheit demonstrieren, auch das planvolle Sitzgeigen zahlreicher einzelner Organisationsmitglieder in den Straßen einer Stadt kann eine Demonstration, eine Kundgebung sein — jedoch weder i. S. von § 14 RepSchG., da bei ihr keine „Erörte-

auch zugunsten des Angekl. Sch., dessen Revision von dem BG. als unzulässig verworfen worden ist. Die im angefochtenen Urteile ausgesprochene Verpflichtung Sch.s zur Erstattung der Kosten der Nebenklage wird hierdurch nicht berührt. (1. Sen. v. 22. Juni 1926; 1 D 254/26.) [L.]

## Bayerisches Oberstes Landesgericht. Strafsachen.

Bericht von N. Dr. Friedrich Goldschmit II, München.

I. § 2 WD. zum Schutze des Funkverkehrs v. 8. März 1924. Die Rundfunkgenehmigung wird nicht für die Anlage, sondern für eine bestimmte Person erteilt. Bei Wechsel in der Person des Betreibenden ist eine neue Genehmigung erforderlich. — Die WD. v. 8. März 1924 ist rechtsgültig. — Die Überzeugung, daß nur die Anlage als solche genehmigungspflichtig sei, ist ein unbeachtlicher Strafrechtsirrtum. †)

Der Angekl. bezog am 1. April 1925 die Wohnung des J., worin sich eine von der Postbehörde für J. genehmigte Rundfunkanlage befand. Der Angekl. übernahm die Anlage, versah sie mit einem neuen Apparat und weiteren Hörern und betrieb sie bis Jan. 1926 weiter, ohne für sich eine Genehmigung der Postbehörde erbeten und erhalten zu haben.

Die StR. geht bei der Freisprechung des Angekl. in Auslegung des § 2 FZ., wonach bestraft wird, wer vorsätzlich entgegen den Bestimmungen dieser WD. eine Funkanlage (§ 1) errichtet oder betreibt, von der Annahme aus, daß § 1 FZ. die Genehmigung für die Anlage, nicht für die Person des Betreibenden erteilt werde und demzufolge ein Wechsel in der Person des Betreibenden keine neuerliche Genehmigung erforderlich mache. Sie folgert dies zwar nicht aus den Vorschriften der FZ., wohl aber aus einem Vergleiche mit § 16 GewD., der nur eine Genehmigung der Anlage, keine persönliche Genehmigung vorsehe. Diese Auffassung ist richtig.

Schon der Wortlaut des § 1 Satz 1 FZ., wonach Funkanlagen, soweit es sich nicht um Einrichtungen der Reichswehr handelt, nur mit Genehmigung der Reichstelegraphenverwaltung errichtet oder betrieben werden dürfen, läßt deutlich erkennen, daß jeder der Genehmigung bedarf, der eine Funkanlage errichtet oder eine — sei es mit oder ohne Genehmigung errichtete — Funkanlage betreiben will. Gerade durch den Beifug „oder betrieben werden“ wird klargestellt, daß jede Person, die eine Funkanlage betreiben will, für sich die Genehmigung zum Betriebe haben muß. Damit stimmt auch die Fassung sowohl der — hier in Betracht kommenden — Strafvorschrift im § 2, als auch der Straffreiheit gewährenden Vorschrift im § 3 und des die polizeilichen Maßnahmen regelnden § 6 FZ. überein. Im § 2 wird bestraft, wer vorsätzlich entgegen den Bestimmungen der WD. — also ohne Genehmigung der zuständigen Behörde — eine Funkanlage errichtet oder betreibt; nach § 3 bleibt unter gewissen Voraussetzungen straflos, wer ohne solche Genehmigung eine Funkanlage errichtet hat oder sie ohne diese Genehmigung betreibt und binnen einer bestimmten Frist seit dem Inkrafttreten der WD. die Genehmigung beantragt; nach § 6 ist die Polizei verpflichtet, unbefugte errichtete oder unbefugte betriebene Funkanlagen außer Betrieb zu setzen oder zu beseitigen. Auch der § 1 Satz 2 FZ., der für die Genehmigung auf § 2 des TelG. v. 6. April 1892/7. März 1908 (RGBl. 1892, 467; 1908, 79) verweist, führt zu dem gleichen Ergebnisse; denn § 2 dieses Gesetzes läßt die Erteilung der Genehmigung nicht für die Anlage, sondern nur für den Unternehmer zu. Nicht minder wird die obige Auslegung durch den Sinn und den Zweck der Genehmigung bestätigt. Will der Staat verhüten, daß geheime Funkanlagen bestehen oder daß Funkanlagen zum Nachteil des Staatswohls ausgenutzt werden, so muß er wissen, nicht nur ob Funkanlagen errichtet sind, sondern auch von wem sie betrieben werden, von wem die Verantwortung für die Benützung der Anlage getragen wird. Dem Entschlusse der Staatsbehörde muß es anheimgegeben sein, wem sie das Vertrauen zu einer sachgemäßen Benützung der Anlage schenken und die Verfügungsgewalt über die Anlage eintäumen will. Dies schließt aber aus, die Genehmigung nur für die

„Ertörungen stattfinden“ können, noch i. S. von § 107a StGB., da mit dem Tatbestandsmerkmal der „Ertörung“ das Erfordernis einer gewissen Geschlossenheit der Kundgebung gesetzt ist. Es ist also durchaus richtig, die Annahme einer Kundgebung i. S. des § 101a StGB. zu verneinen, soweit nur noch „lose Vereinigungen“ stattgefunden haben. Prof. Dr. Madbruch, Heidelberg.

Zu 1. Das Urteil entspricht in allen Punkten dem geltenden Recht.

1. Den Ausführungen über die rechtliche Bedeutung der Rundfunkgenehmigung ist überall beizutreten (f. Neugebauer, Funkrecht, 2. Aufl. S. 27 ff., bes. 71, 72). Die Rundfunkgenehmigung ist

Anlage zu erteilen; sie kann nur für den Errichter oder den Betreiber (den Unternehmer) persönlich erteilt werden. Deshalb können auch die im § 2 Abs. 3 TelG. vorgesehenen Genehmigungsbedingungen sowohl sachlicher als persönlicher Art sein. Dasselbe ergibt sich, wenn man das Wesen der Genehmigung betrachtet. Die Genehmigung ist nicht die Einräumung eines übertragbaren bürgerlich-rechtlichen Anspruchs auf Haltung einer Funkanlage, sondern die öffentlich-rechtliche Übertragung der Ausübung eines staatlichen Hoheitsrechts, die grundsätzlich an die Person des Erwerbers gebunden sein muß. Dieselbe Ansicht wird von Neugebauer, Funkrecht, zu § 1 FV. Ann. 2 III, 19, zu § 2 TelG. I A, 22 (vgl. auch RW. in FV. 1926, 606<sup>4</sup>) vertreten und ist auch in der Bekanntmachung des Reichspostmin. über den Unterhaltungszwangsart. 490 (veröffentlicht im Postamtblatte 1925, 443 ff.) festgehalten und unterstrichen. In dem Art. 1 §§ 1—6 dieser Bekanntmachung werden die Rechte und Pflichten und die Verantwortlichkeit des „Genehmigungsinhabers“ festgelegt und im § 5 wird ausdrücklich betont, daß die Genehmigung nicht übertragbar ist. Nach § 10 a. a. D. bindet die Genehmigung der Anlage nicht an einen bestimmten Ort; der Inhaber der Genehmigung kann den Ort der Anlage — abgesehen von der Anzeigepflicht — nach seinem Belieben verändern. Wegen der Gebühren und Kosten hält sich die Post nur an den Genehmigungsinhaber (§§ 15—18 a. a. D.). Dasselbe Bild bieten die Ausf. Best. zu jener Bekanntmachung (a. a. D. S. 445 ff.), in denen unter V „Behandlung der Genehmigungsanträge“ die erforderlichen persönlichen Eigenschaften der Antragsteller festgelegt werden und unter B „Überwachung und strafrechtliche Bestimmungen“ die strafrechtliche Verantwortlichkeit des „Inhabers einer nicht genehmigten Anlage“ erwähnt wird. Die Genehmigungsurkunde selbst (§ 449 a. a. D.) lautet auch nicht auf eine bestimmte Anlage, sondern auf denjenigen, dem die Genehmigung erteilt wird, und auf ihrer Rückseite finden sich als „Bedingungen“ die §§ 1—19 des Art. 1 der obenerwähnten Bekanntmachung des Reichspostmin. abgedruckt, aus welcher im besonderen die Nichtübertragbarkeit der Genehmigung hervorgeht.

Wenn die StR. zur Stütze ihrer Meinung auf § 16 GewD. verweist, so übersieht sie, daß dort nur für die Errichtung oder Veränderung bestimmter gewerblicher Anlagen eine behördliche Genehmigung gefordert wird, nicht aber für den Betrieb der Anlage, und daß im § 25 desselben Gesetzes bei Übertragung einer genehmigten Anlage auf einen anderen von dem Erfordernis einer Betriebsgenehmigung für den Erwerber ausdrücklich abgesehen ist. Die §§ 16 und 25 GewD. würden also mittelbar nur bekräftigen, daß § 1 FV. im obigen Sinne ausgelegt werden muß, weil er auch eine Betriebsgenehmigung ausdrücklich vorschreibt. § 18 GewD. verlangt auch genehmigungsausdrücklich nur eine sachliche Prüfung der Anlage, während § 1 vomentprechend nur eine sachliche Prüfung der Anlage, während § 1 Satz 2 FV. und § 2 Abs. 3 des TelG. keine derartige Beschränkung vorsehen. Hiernach bedurfte der Angekl. für seinen Betrieb der Funkanlage der besonderen Genehmigung der Postbehörde, wenngleich schon jenem Rechtsvorgänger die Einrichtungs- und Betriebsgenehmigung erteilt worden war.

Verfehlt ist die Ansicht des Angekl., daß die W. zum Schutze des Funkverkehrs, die im RW. verkündet ist, der gesetzlichen Grundlage entbehre. Sie ist nach ihrem Eingang erlassen auf Grund des Art. 48 RW. zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Wichtig ist, daß das im Art. 48 Abs. 5 vorgesehene Reichsgesetz, das die näheren Bestimmungen zum Art. 48 enthalten soll, noch nicht erlassen ist. Dies hat aber nur die Bedeutung, daß vornehmlich die Wirkung, daß vor der Erlassung des vorgesehene Reichsgesetzes jene Rechte überhaupt nicht ausgeübt werden können (vgl. RW. St. 55, 115; 56, 161, 163, 177, 190, 412, 419, 420; BayObSt. 22, 119, 130; Weichl. d. B. Staatsgerichtshofs v. 31. Jan. 1924 in BayJ. 1924, 58 ff.). Im übrigen kommt dem Strafrichter kein Recht der Nachprüfung zu, ob die vom Reichspräsidenten erlassene W. zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlich war, ob die getroffenen Maßnahmen geboten waren, ob es zugänglich erscheint, die fragliche W., die jedenfalls im Rahmen des Art. 48 Abs. 2 Satz 2 RW. nur vorübergehende Geltung haben soll, schon über zwei Jahre bestehen zu lassen. Wie in

RW. St. 59, 185, 187 ff. ausgeführt ist, genügt es, daß der Reichspräsident ausdrücklich der hier fraglichen W. die im Art. 48 Abs. 2 RW. bezeichnete Zweckbestimmung gegeben hat. Eine offensichtliche Verkenntung der rechtlichen Erfordernisse eines Vorgehens auf Grund des Art. 48 RW. oder ein rein willkürlicher Mißbrauch seiner Ermächtigung zur Verfolgung ihr völlig fremder Zwecke kommt hier nicht in Frage. Eine Nachprüfung der Zweckmäßigkeit oder Notwendigkeit einer auf Grund des Art. 48 Abs. 2 RW. erlassenen W. steht dem Strafrichter nicht zu, da ihm, wenigstens in der Regel, hierfür die genaue Kenntnis aller tatsächlichen Unterlagen fehlt (vgl. auch RW. St. 57, 384; 58, 269). Was endlich die Zeitdauer betrifft, so ist es nach Art. 48 entweder Sache des Reichspräsidenten selbst oder Sache des Reichstags (Abs. 3 a. a. D.), die Maßnahmen des Reichspräsidenten wieder außer Kraft zu setzen, und zwar auch dann, wenn es sich um Eingriffe in die Art. 48 Abs. 2 Satz 2 a. a. D. aufgeführten Grundrechte handelt, die nur vorübergehender Natur sein sollen. Solange dies aber nicht geschieht, besteht eine auf Grund des Art. 48 erlassene W. zu Recht und kann vom Strafrichter nur um deswillen als rechtmäßig geworden erachtet werden, weil von einer bloß vorübergehenden Geltungsdauer nicht mehr gesprochen werden könne oder weil sie nicht vorzöten sei.

Der Angekl. macht endlich geltend, er sei des guten Glaubens gewesen, nach § 1 FV. genüge eine Genehmigung der Anlage, die seinem Rechtsvorgänger erteilt gewesen sei, er selbst bedürfe daher zum Weiterbetriebe der Anlage keiner persönlichen Genehmigung; er habe sich deshalb in einem wohl entschuldbaren Tatirrtum nach § 59 StGB. befunden und sei demzufolge straflos. Auch dem kann nicht beigetreten werden. Es handelt sich hier nicht um die Unkenntnis eines zum gesetzlichen Tatbestand des § 2 FV. gehörenden Tatumsandes, insbesondere auch nicht um die Unkenntnis bloßer Verwaltungsvorschriften, die zur Ausführung der §§ 1 und 2 FV. erlassen worden sind, auch nicht um die Unkenntnis des Inhalts der dem Rechtsvorgänger erteilten Genehmigung, sondern um einen Irrtum über die Auslegung des § 2 und des darin in Bezug genommenen § 1 FV., also um einen Irrtum über den Inhalt der gesetzlichen Strafvorschrift, der sich als ein unbeachtlicher Strafrechtsirrtum darstellt (RW. St. 55, 115, 121).

(BayObSt., StS., Art. v. 12. Juli 1926, RevReg. II Nr. 272/26.)

## Beschwerdeentscheidungen gegen die Entscheidungen der Aufwertungsstellen. Kammergericht.

Berichtet von den Kammergerichtsäten Griebel u. Dr. Radler, Berlin.

1. §§ 2, 10 Abs. 1 Ziff. 5, 11 AufwG. Wird eine nach § 10 Abs. 1 Ziff. 5 AufwG. frei aufmerkbare Kaufgeldforderung nach dem 13. Februar 1924 abgetreten, so sind, soweit die Verhältnisse des Gläubigers für die Aufwertung von Bedeutung sind, grundsätzlich die Verhältnisse des früheren Gläubigers zu berücksichtigen, die des neuen dagegen nur, soweit ihre Nichtberücksichtigung zu einem besonders unbilligen Ergebnis führen würde.

Die Aufwertungsstelle hat die Restkaufgeldforderung der Witwe A. auf 7000 G.M. aufgenervet. Unter Zurückweisung der Beschwerde des Antragstellers, an den die Witwe A. die Forderung im März 1926 abgetreten hatte, setzte das W. auf die Beschwerde des Antragstellers den Aufwertungsbeitrag auf 3000 G.M. herab. Die weitere Beschwerde des Antragstellers hatte Erfolg.

Die Entsch. des W. läßt in mehrfacher Beziehung eine Verletzung des Gesetzes erkennen. Das W. hat der Beschwerde des Antragstellers stattgegeben, und zwar, wie es ausdrücklich sagt, „einfach aus dem Grunde des Wechsels auf der Gläubigerseite“. Es vertritt die Auffassung, daß im Falle einer Abtretung der Kaufgeldforderung nach dem 13. Febr. 1924 nicht mehr die Verhältnisse des früheren, sondern die des neuen Gläubigers maßgebend sind. Diese Anschauung ist rechtsirrtümlich.

FunkW. entsprechen durchweg der Rechtsprechung des RW. Ebenso haben auch die W. Hannover (Art. v. 4. Mai 1926, 7 N 18/26) und Leipzig (Weichl. v. 22. Juli 1926, BS 302/26) entschieden. Damit ist die entgegengesetzte Ansicht Paggess (DRZ. 1926, 179), wonach die FunkW. durch Zeitablauf bereits erledigt sei, endgültig widerlegt. Vgl. darüber auch Neugebauer, Funkrecht, 2. Aufl. S. 48.

3. Die Ausführungen des BayObSt. über den subjektiven Tatbestand stehen in Einklang mit seiner früheren Rechtsprechung (FV. 1925, 2795): Bei dem Vergehen gegen § 2 FunkW. (§ 9 TelG.) gehört die Kenntnis, daß die Genehmigung der Reichspost erforderlich ist, nicht zum Vorwurf. Wegen weiterer Rechtsprechung und weiteren Schrifttums zu dieser Frage vgl. Neugebauer a. a. D. S. 34.

MinRat. Dr. Neugebauer, Berlin.

höchstpersönlich. Sie verleiht dem in der Verleihungsurkunde Genannten, und nur diesem, im Rahmen der Verleihung die Ausübung des der Reichspost allein zustehenden Rechts, eine Funkanlage zu errichten und zu betreiben. „Abtretung“ der Rechte aus einer Rundfunkgenehmigung hat keine telegraphenrechtliche Wirkung und gibt dem „Besitzer“ keine Rechte zur Errichtung oder zum Betriebe der Anlage des „Bedenten“, wie sie andererseits auch nicht die Pflichten des „Bedenten“ aus der Genehmigung zum Erlöschen bringt. Da die Rechte aus der Rundfunkgenehmigung nicht abtretbar sind, sind sie auch nicht pfändbar und unterliegen auch nicht der Vollstreckung oder dem Zugriff des Konkursverwalters (s. Neugebauer, Funkrecht, 2. Aufl. S. 71, 72 und in EisenbG. 43, 129, 136). — Die vom ObSt. erwähnte Entsch. des RW. in FV. 1925, 606 enthält allerdings nichts, was für den vorliegenden Fall von Bedeutung wäre.

2. Die Ausführungen des BayObSt. über die Geltung der

Die Forderung der Bedentin ist eine nach § 10 Abs. 1 Biff. 5 AufwG. frei aufwertbare Kaufgeldforderung. Diese Forderung ist am 10. März 1926 an den Antragsteller abgetreten worden. Es ist zu unteruchen, welchen Einfluß die Abtretung auf das Maß der Aufwertung der Forderung hat. Die freie Aufwertbarkeit hat die Forderung durch die Abtretung nicht verloren, weil die Forderung nach dem 13. Febr. 1924 von dem ursprünglichen Gläubiger auf einen anderen übergegangen ist (§ 11 AufwG.). Im übrigen enthält aber das AufwG. keine Bestimmungen über den Einfluß des Gläubigerwechsels in einem Falle der vorliegenden Art, insbes. auch nicht darüber, ob, soweit die persönlichen Verhältnisse des Gläubigers von Bedeutung sind, nimmehr die des neuen an Stelle derjenigen des früheren Gläubigers zu berücksichtigen sind. Auch im Schrifttum ist diese Frage, soweit ersichtlich, bisher nicht erörtert.

Zur Entscheidung der Frage sind in erster Linie die Vorschriften der §§ 2 Abs. 1 Schlusssatz und 11 AufwG. heranzuziehen. Nach der 3. SteuerNotW. hatte bereits eine Aufwertung stattgefunden. Wer nach dem 13. Febr. 1924 einen Anspruch erwarb, erlangte ihn als einen auf der Grundlage des Erwerbs seines Rechtsvorgängers aufgewerteten Anspruch. Dieser Rechtslage trägt das AufwG. durch die Vorschrift des § 2 Abs. 1 Schlusssatz Rechnung, nach der ein Erwerb, der nach dem 13. Febr. 1924 stattgefunden hat, für die Berechnung des Goldmarkbetrages außer Betracht bleibt. In dieser Bestimmung, die eine Ausnahme von dem Grundsatz darstellt, daß für die Berechnung des Goldmarkbetrages der Erwerb des Gläubigers maßgebend ist (§§ 2 Abs. 1, 3 Abs. 1 Biff. 1), kommt der Gedanke zum Ausdruck, daß eine Veränderung auf der Gläubigerseite nach dem 13. Febr. 1924 im allgemeinen keinen Einfluß mehr auf den Umfang der Aufwertung ausüben soll. Dem entspricht auch die Vorschrift des § 11 AufwG., nach der ein Rechtsübergang, der sonst in der Regel den Verlust der freien Aufwertbarkeit zur Folge hat, diese Wirkung nicht hat, wenn er nach dem 13. Febr. 1924 stattgefunden hat. Es ist hiernach grundsätzlich davon auszugehen, daß der Erwerb einer frei aufwertbaren Forderung nach dem 13. Febr. 1924 auf das Maß der Aufwertung, die bereits mit dem 14. Febr. 1924 eingetreten war, nicht mehr einwirkt und daß deshalb, soweit die persönlichen Verhältnisse des Gläubigers die Aufwertung beeinflussen, die des früheren maßgebend sind.

Hierbei ist jedoch noch folgender Gesichtspunkt zu beachten. Wenn sich auch die Aufwertung schon mit dem 14. Febr. 1924 vollzogen hat, so entspricht es doch dem Grundsatz von Treu und Glauben und den Anforderungen der Billigkeit, daß die Aufwertungsstelle bei der nach § 242 BGB. vorzunehmenden Ausgleichung der beiderseitigen Interessen die Veränderung in den Verhältnissen des Gläubigers, die in der Zeit vom 14. Febr. 1924 bis zum Erlasse der Entscheidung eingetreten ist, berücksichtigt. Die Aufwertungsstelle hat also, auch wenn ein Gläubigerwechsel nicht stattgefunden hat, die zur Zeit ihrer Entscheidung gegebenen Verhältnisse des Gläubigers und nicht deren Gestaltung am 14. Febr. 1924 zugrunde zu legen. Ist dies aber zulässig, ja sogar notwendig, so sind auch keine Bedenken dagegen zu erheben, daß die Aufwertungsstelle bei der Aufwertung einer frei aufwertbaren, nach dem 13. Febr. 1924 abgetretenen Forderung, wenn sie auch grundsätzlich die Verhältnisse des früheren Gläubigers zu berücksichtigen hat, im Einzelfalle die Verhältnisse des neuen Gläubigers mit heranzieht, jedoch nur, soweit ihre Nichtberücksichtigung zu einem besonders unbilligen Ergebnis führen würde. Die Anwendung dieses Grundsatzes verhindert übrigens auch eine Schädigung des Schuldners, die sonst durch geistliche Abtretung der Forderung an einen wirtschaftlich schwächeren Gläubiger und eine dadurch herbeigeführte Vergrößerung der Aufwertungslast unschwer bewirkt werden könnte.

(RG., 9. BS., Beschl. v. 4. Sept. 1926, 9 A W 606/26.) [M.]

## Oberlandesgerichte.

### I. Freiwillige Gerichtsbarkeit.

1. § 7 AufwG., § 881 BGB. Eine bei Inkrafttreten des AufwG. eingetragene, auf Sicherung eines wertbeständigen Rechts gerichtete Vormerkung rückt in die dem Eigentümer vorbehaltene Stelle gem. § 7 IV AufwG. ein.

Die Vorinstanzen haben daher mit Recht geprüft, ob die eingetragene Vormerkung gemäß § 7 Abs. 4 Satz 1 AufwG. die dem Eigentümer vorbehaltene Rangstelle eingenommen hat. Ihr vornehmender Standpunkt ist jedoch rechtsirrtümlich. Richtig ist allerdings die Ausföhrung der Vorinstanzen, daß nach dem Sprachgebrauch des AufwG. eine Vormerkung kein „an dem Grundstück bestehendes“ Recht ist. Denn wie die Vorschrift des § 6 Abs. 2 Satz 1 ergibt, unterscheidet das Gesetz die an dem Grundstück bereits bestehenden und die nur vorgemerkten Rechte. Wenn daher im Gegensatz zu der zuletzt erwähnten Gesetzesbestimmung in § 7 Abs. 4 nur von den an dem Grundstück bestehenden Rechten gesprochen wird, so sind damit nicht ohne weiteres auch vorgemerkte Rechte gemeint. Zu dieser Annahme leitet auch die folgende Erwägung hin. Die

Ausfüllung der vorbehaltenen Rangstelle liegt grundsätzlich dem Eigentümer ob. Dieser kann nach § 7 Abs. 1 an der Rangstelle eine Hypothek oder Grundschuld eintragen lassen. Beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 7 Abs. 4 Satz 1 nimmt das Gesetz die Ausfüllung vor. Dieses vergibt also an Stelle des Eigentümers die Rangstelle. Daraus ist zu folgern, daß sich das Einrücken kraft Gesetzes grundsätzlich auch nur auf Rechte von solcher Art erstreckt, wie sie auf Grund der Eigentümerbefugnis von dem Eigentümer bestellt werden können, also auf endgültige, nicht dagegen vorgemerkte Hypotheken und Grundschulden. Dieser Grundsatz rechtfertigt aber zugleich die weitere Schlussfolgerung, daß, wenn der Eigentümer trotz des Wortlautes des § 7 Abs. 1 Satz 1 AufwG. die vorbehaltenen Rangstelle auch einer Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Bestellung einer Hypothek oder Grundschuld einräumen darf, dann auch eine bei Inkrafttreten des AufwG. im Grundbuch eingetragene Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Einräumung einer Hypothek der in § 7 Abs. 4 Satz 1 bestimmten Art kraft Gesetzes der Rangvorrangstellung gemäß dieser Vorschrift teilhaftig werden müßte. Die Vergebung der Rangstelle an eine Hypothekenvormerkung muß nun aber sowohl nach dem Zweck des Gesetzes wie auch nach den Rechtswirkungen der Vormerkung für zulässig erachtet werden. Die Schaffung der Eigentümerbefugnis beruht auf dem Gedanken, daß dem Grundstücksigentümer auf diese Weise die Möglichkeit gegeben werden soll, an hinreichend sicherer Stelle neuen Kredit aufzunehmen. Dieser Zweck des Rangvorbehalts verlangt, daß der Eigentümer auch in der Lage sein muß, einem für ihn in Frage kommenden Kreditgeber zunächst eine vorläufige Sicherung an der ihm vorbehaltenen Rangstelle in Gestalt einer Vormerkung zu gewähren. Aber auch die Rechtswirkungen, welche die Vormerkung äußert, sprechen für die Zulässigkeit der Rangvergebung an eine Vormerkung. Die Vormerkung ist, wie aus § 883 Abs. 3 BGB. hervorgeht, der Platzhalter für die Hypothek, auf deren Einräumung der durch eine Vormerkung gesicherte Anspruch gerichtet ist. Denn die Hypothek, in welche die Vormerkung umgeschrieben wird, hat den Rang, der sich aus der Eintragung der Vormerkung ergibt. Der Rang des endgültigen Rechts wird also durch die Vormerkung bestimmt. Im Zwangsverf. ist ferner die durch eine Vormerkung gesicherte Hypothek bei der Feststellung des geringsten Gebots wie ein eingetragenes Recht zu berücksichtigen (§ 48 ZwVG.). Diese Vorschriften zeigen, daß die Vormerkung hinsichtlich der Rangstellung dem endgültigen Recht, das durch ihre Eintragung gesichert wird, gleichgeachtet wird. Dieselben Erwägungen haben bei dem Rangvorbehalt des § 881 BGB. dahin geführt, diesen auch auf die Eintragung von Vormerkungen zu beziehen, obwohl er nach dem Wortlaut der genannten Vorschrift nur die Eintragung von das Grundstück belastenden Rechten zum Gegenstande hat, und auf Grund der vorbehaltenen Befugnis die Eintragung von Vormerkungen zuzulassen (RGKomm. § 881 A. 2; Güthe-Triebel, § 46 A. 19; Rosenbergs, Sachenrecht § 881 A. II, 1). Demgemäß muß auch für statthaft erachtet werden, auf Grund der Eigentümerbefugnis des § 7 Abs. 1 Satz 1 AufwG. zunächst eine Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Einräumung einer Hypothek an der vorbehaltenen Rangstelle eintragen zu lassen. Diese rechtfertigt weiter die Annahme, daß auch eine bei Inkrafttreten des AufwG. eingetragene Vormerkung, durch welche eine Hypothek der in § 7 Abs. 4 Satz 1 bezeichneten Art gesichert wird, genau wie eine endgültige Hypothek in die vorbehaltene Rangstelle einrückt. Es ist dies auch eine unabweisbare Folgerung aus dem § 48 ZwVG. Denn da der Zwangsversteigerungsrichter die vorgemerkte Hypothek bei der Feststellung des geringsten Gebots wie ein eingetragenes Recht zu behandeln hat, so gilt für ihn die vorgemerkte Hypothek als eine im Zeitpunkt der Vormerkungseintragung gebuchte Hypothek. Damit rückt sie für ihn hinsichtlich der Feststellung des geringsten Gebots in die vorbehaltene Rangstelle ein. Denn der Zwangsversteigerungsrichter hat die sich aus § 7 Abs. 4 Satz 1 AufwG. ergebenden Rangverschiebungen von Amts wegen zu berücksichtigen. (Reinhardt<sup>2</sup>, Einfluß der neuen Gesetzgebung auf Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung § 6 I 3, II 8.) Es geht aber nicht an, daß die Vormerkung außerhalb des Zwangsverf. hinsichtlich des Ranges anders beurteilt wird als im Zwangsverf. Der Rang, der ihr im Zwangsverf. zukommt, ist kein neuer, sondern derjenige, welcher bereits nach dem materiellen Recht besteht. Der vom Gesetz bestimmte Rang der Rechte ist ja letzten Endes überhaupt nur wegen einer etwaigen Zwangsverf. oder Zwangsverf. festgelegt und von Bedeutung. Daß die Vormerkung aber überhaupt in einem Rangverhältnis zu den Rechten an dem Grundstück oder zu anderen Vormerkungen steht und daß dieses Rangverhältnis einer Änderung zugänglich ist, hat das RG. bereits in früheren Entsch. (RGZ. 22 SA. 311; 39 SA. 198) bejaht. Das Bestehen eines Rangverhältnisses und die Zulässigkeit seiner Änderung ist allerdings Voraussetzung für die Gleichstellung der Vormerkung mit den Rechten i. S. des § 7 Abs. 4 Satz 1 AufwG. Denn das Einrücken dieser Rechte in die für den Eigentümer vorbehaltene Rangstelle findet „in der Reihenfolge ihres Ranges“ statt.

(RG., 1. BS., Beschl. v. 24. Juni 1926, 1 X 418/26.)

2. § 69 AufwG.; §§ 22 GBD. Auch wenn Streit über die Höhe der Aufwertung besteht, kann das Grundbuchamt im Falle eines Antrages auf Eintragung der Aufwertung trotz § 69 AufwG. selbständig über die Eintragung und ihre Höhe entscheiden.

§ 69 AufwG. weist der Aufwertungsstelle nur die ausschließliche Zuständigkeit für die Entscheidung eines Streits über die Höhe der Aufwertung zu, während bei Streit über den Grund — das Bestehen — des AufwAnspr. es bei der Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte verbleibt. Das AufwG. verbietet aber nicht die vorherige Eintragung der Aufwertung durch das GVL nach Maßgabe des eigenen Prüfungsergebnisses im Gegensatz zu § 16 Abs. 2, bei Einspruch des Eigentümers die Wiedereintragung gelöschter Hypotheken vor Entscheidung des Prozeßgerichts oder der Aufwertungsstelle ausdrücklich für unzulässig erklärt. Der Antrag auf Eintragung der Aufwertung ist anerkanntermaßen als Berichtigungsantrag i. S. § 22 GBD. aufzufassen. Das GVL ist daher bei Streit der Beteiligten über die Höhe der Aufwertung an einer eigenen Entscheidung über den Eintragungsantrag ebenso wenig gehindert, als wenn der Streit den Grund — das Bestehen — des Aufwertungsanspruchs oder sonstige Berichtigungs Voraussetzungen beträfe. Es hat also dem Eintragungsantrag stattzugeben, wenn nach seiner Überzeugung die ihm beigebrachten, der Form des § 29 GBD. entsprechenden Urkunden allein oder in Verbindung mit den bei ihm offenkundigen Tatsachen nach dem AufwG. die verlangte Aufwertung rechtfertigen, andernfalls auf Ergänzung der Unterlagen durch Zwischenverfügung hinzuwirken oder den Antrag abzulehnen. § 69 AufwG. hat nur solche Eintragungen im Sinne, die der Rechtskraft fähig sind. Solche sind aber die Entscheidungen des GVL über die Eintragungsanträge nicht (Gütche-Triebel, GBD. Anm. 26 zu § 18). Daraus, daß § 5 (DurchfWd.) zum AufwG. die Zulässigkeit der Eintragung der Aufwertung vor Ablauf der für den Antrag auf Herabsetzung in § 8 bestimmten Frist ausdrücklich auspricht, eine gleiche Bestimmung für den Fall eines Streits über die Höhe der Aufwertung aber nicht besteht, ist nichts Gegenteiliges zu entnehmen. § 5 DurchfWd. hat, wie die Bemerkung bei Schlegelberger-Sparmening erkennen läßt, seine Ursache lediglich darin, daß die entsprechende Vorschrift der 3. SteuerNovWd. § 2 Abs. 1 u. 3, im Schrifttum vereinzelt in einem die vorherige Eintragung hindernden Sinne ausgelegt wurde, aus diesem Grunde erschien eine Klarstellung hinsichtlich der Bedeutung des § 8 AufwG. nötig. Abgesehen hiervon handelt es sich bei der Entscheidung über Herabsetzung der Aufwertung um eine erst in Zukunft, abweichend von der normalen gesetzlichen Aufwertung nach Möglichkeit durch die Aufwertungsstelle konstitutiv festzusetzende Aufwertung, über die das GVL auch vorläufig zu entscheiden nicht in der Lage ist, während der Streit über die normale gesetzliche Höhe der Aufwertung das GVL in gleicher Weise zur Prüfung des Eintragungsantrages vom Gesichtspunkt der Grundbuchberichtigung beauftragt und befähigt ist, wie bei jedem anderen Berichtigungsantrage, über dessen Voraussetzungen die Beteiligten nicht einig sind. Ergibt später eine für das GVL maßgebende, die Höhe der Aufwertung anders bestimmende Entscheidung der Aufwertungsstelle, so ist die Eintragung auf Antrag entsprechend zu berichtigen. Das gleiche ist aber auch der Fall, wenn nur über das Bestehen der Aufwertung dem Grunde nach eine von dem Standpunkt des GVL abweichende Entscheidung des Prozeßgerichts ergibt. Der gegenteilige Standpunkt würde dazu führen, daß die Eintragung der Aufwertung auch bei völlig zweifelsohner Rechtslage durch jedes noch so hinfallige Bescheide der Höhe seitens des Gegenbeteiligten vom GVL zunächst abgelehnt werden müßte, was den Zwecken des AufwG. offenbar zuwiderläufe.

(RG., 1. VerSt., Beschl. v. 6. Sept. 1926, 1 X 94/26.)

\*

3. §§ 1154 ff. BGB. Solange nicht die zur Aufwertung angemeldete Hypothek wieder eingetragen ist, ist die Abtretung nicht möglich.†)

Wenn die Hypothek auch durch Zahlung und Löschung in Wahrheit nicht völlig untergegangen ist, sondern zum Teil außerhalb des Grundbuchs fortbesteht, so können doch nach Löschung der Hypothek und Unbrauchbarmachung des Briefes die für die Abtretung vorgeschriebenen Formerfordernisse (§ 1154 BGB.) nicht

Zu 3. Vorstehende Entscheidung ist meiner Auffassung nach nicht haltbar. Wenn nach Maßgabe der besonderen Rechtsverhältnisse des AufwG. zeitweise eine „Briefhypothek ohne Brief“, eine „Buchhypothek ohne Bucheintrag“ besteht, so ist dieser besonderen Rechtslage Rechnung zu tragen. Wenn der Hypothekengläubiger auch ohne Besitz eines Briefes, bzw. ohne Bucheintrag Gläubiger sein kann, so muß er diese Rechtsstellung auch auf einen andern übertragen können. Würde man die Abtretbarkeit der Hypothekenaufwertungsansprüche im Falle der Rückwirkung verneinen, so würde gemäß § 851 Abs. 1 BPD. daraus auch die Unpfändbarkeit folgen, was angesichts der Bedeutung des in Aufwertungs Hypotheken investierten deutschen Kapitals ein geradezu unerträgliches Ergebnis wäre.

RA. Dr. Hans Fritz Abraham, Berlin.

mehr erfüllt werden. Es ist also nicht die Abtretung der „Aufwertungs Hypothek“ möglich; insbes. erscheint die Umschreibung der gelöschten Hypothek nicht angängig. Eine Abtretung des AufwAnspr. beruht, daß der Zessionar die Aufwertung für sich zu verlangen berechtigt wäre, kommt nicht in Frage. Ein solcher Anspruch besteht als materieller (übertragbarer) Anspruch i. S. des bürgerlichen Rechts überhaupt nicht; es handelt sich dabei nur um eine, in der Aufwertungs gesetzgebung beruhende besondere Art der Geltendmachung des aufwertbaren Rechts. Nur das letztere ist abtretbar, kann aber, wie dargelegt, hier zur Zeit nicht abgetreten werden. Das Verlangen des Beschwerdeführers, einen Widerspruch gegen die Löschung der Hypothek zu seinen Gunsten einzutragen, ist daher mit Recht abgelehnt worden.

(RG., 1. St., Beschl. v. 8. April 1926, 1 X 213/26.)

\*

4. § 54 GBD.; §§ 1113, 1115, 133 BGB. Bei einer Hypothek müssen der dinglich Berechtigte und der Gläubiger der Forderung ein und dieselbe Person sein. Die Eintragungsbewilligung und die auf ihr beruhende Eintragung sind der Auslegung nach § 133 BGB. zugänglich. Eine Amtslösung kommt nur in Betracht, wenn die Unzulässigkeit der Hypothekeneintragung zweifelsfrei feststeht.†)

Auf Grund der Bewilligung des Beschwerdeführers als des eingetragenen Grundstückseigentümers wurde am 14. Nov. 1925 in Abteilung III unter Nr. 5 folgende Eintragung vorgenommen:

Zehntausend Reichsmark Hypothek, unverzinslich, zur Sicherung einer Forderung des P. gegen M. aus einem Auseinandersetzungsvertrage für Frau P. unter Bezugnahme auf die Bewilligung v. 31. Okt. 1925.

Die Eintragungsbewilligung v. 31. Okt. 1925 lautet:

„Dem P. steht gegen den M. aus dem zwischen dem Genannten geschlossenen Auseinandersetzungsvertrage vom heutigen Tage eine Forderung von 10 000 Reichsmark zu.

10 000 Reichsmark, die nach sechswöchiger, frühestens zum 1. April 1926 zulässiger beiderseitiger Kündigung mit der Maßgabe fällig werden, daß im Falle unterbliebener Kündigung die Fälligkeit des Kapitals jeweils um 3 Monate hinausgeschoben wird; wird das Kapital hiernach nicht am 10. April 1926 abgezahlt, so erhält Herr P. vom 10. April 1926 ab bis zur Auszahlung des Kapitals monatlich 350 Reichsmark ohne Anrechnung auf das Kapital.“

Zur Sicherheit für diese Forderung bestelle ich, H., der Ehefrau P. auf dem im Grundbuche von Görlitz Bl. 3010 eingetragenen Hausgrundstücke Hypothek zum Betrage von 10 000 Reichsmark und bewillige und beantrage die Eintragung dieser Hypothek in das Grundbuch.“

Nachdem am 12. Dez. 1925 auf Grund einer einstweiligen Verfügung des LG. ein Widerspruch gegen die Richtigkeit der Hypothek zugunsten des H. eingetragen worden war, beantragte der Grundstückseigentümer, die Hypothek von Amts wegen zu löschen, da nach dem Inhalt der Eintragung Gläubiger der persönlichen Forderung und Träger des dinglichen Rechts zwei verschiedene Personen seien, die Hypothek daher gesetzlich unzulässig sei. Das Grundbuchamt beschied den Antragsteller dahin, daß zur Löschung von Amts wegen ein Grund bisher nicht vorliege. Die Beschwerde und weitere Beschwerde des Grundstückseigentümers hatten keinen Erfolg.

Nach § 1113 BGB. kann eine Hypothek nur zugunsten des Gläubigers der gesicherten Forderung bestellt werden. Der dinglich Berechtigte und der Gläubiger der Forderung muß daher bei der Hypothek eine und dieselbe Person sein (RGSt. 35 S. 279). Diese Person ist nach § 1115 BGB. als Gläubiger im Grundbuche anzugeben. Eine Hypothekeneintragung, bei der keine Personeneinheit von Hypothekengläubiger und Gläubiger der Forderung bestünde, würde also das gesetzlich erlaubten Inhalts entbehren. Die von dem Beschwerdeführer geltend gemachte Unzulässigkeit müßte hiernach zur Amtslösung der Hypothek führen, wenn sich aus dem Inhalt des Grundbuchs selbst (RGSt. 88, 83) ergäbe, daß die Hypothek der Frau P. zur Sicherung einer ihrem Manne zustehenden Forderung eingetragen worden ist.

Zu 4. Von den als Inhaltsangabe vor diese Entscheidung gestellten Sätzen sind die beiden ersten bereits gesichertes Ergebnis von Theorie und Praxis.

Auch der dritte Satz erscheint an sich richtig. Hier ist nur die eigentümliche Lage des Falles und seine Behandlung durch das RG. von großem Interesse und geeignet, die Bedeutung des § 54 GBD. in das Licht zu setzen.

Wenn das GB. materiell unrichtig ist oder durch Änderung der Rechtslage geworden ist, so dient als normaler Weg der Berichtigung der Grundbuchmäßige Nachweis der Unrichtigkeit nach § 22 Art. 1 GBD. oder die Klage auf Zustimmung zu der Berichtigung nach § 894 BGB.

Der ausnahmsweise Weg der Berichtigung von Amts wegen

Nach dem Wortlaut des Eintragungsvermerks scheint allerdings, wie das LG. zutreffend ausführt, dingliche Verächtlichung und schuldrechtliche Gläubigerschaft auseinanderzufallen. Die Vorinstanz kommt aber dennoch zur Befassung der Einheit von dinglich Verächtlichem und Forderungsgläubiger. Es führt aus: Nach der Bewilligung, auf die in der Eintragung Bezug genommen sei und die einen Auszug aus dem Auseinandersetzungsvertrage wiedergebe, habe sich der Kaufmann H. verpflichtet gehabt, für die Forderung eine Hypothek für Frau P. zu bestellen. Aus der Tatsache, daß der H. die Hypothek für seine Ehefrau eingetragen haben wollte, sei zu folgern, daß er die Forderung an diese abgetreten habe. Da bei der Eintragung auf die Bewilligung bzw. auf den Auseinandersetzungsvertrag Bezug genommen sei, so sei auch im Grundbuche dieses Rechtsverhältnis erkennbar und die Eintragung ergebe zugleich ein genügend klares Bild über das der Hypothekenbestellung zugrunde liegende Rechtsverhältnis. Diese Ausführungen sind nicht frei von Rechtsverstößen. Allerdings ist dagegen kein Einwand zu erheben, daß das LG. den Eintragungsvermerk einer Auslegung unterworfen hat. Die Eintragung ist zwar keine rechtsgeschäftliche Willenserklärung, aber sie beruht auf einer solchen, nämlich der Eintragungsbewilligung, und empfängt von ihr ihren Inhalt. Da die Eintragungsbewilligung selbst der Auslegung gemäß § 133 BGB. zugänglich ist (Gütthe-Triebel, Vorbemerkung z. II. Abshn. A. 101), so muß auch die auf ihr beruhende Eintragung der Auslegung fähig sein. Diese Auffassung ist denn auch vom RG. bereits in früheren Entscheidungen (IX 2/24) vertreten worden. Zu beanstanden ist ferner nicht, daß die Vorinstanz die Eintragungsbewilligung, deren Inhalt mit Rücksicht auf die in dem Vermerke enthaltene Bezugnahme als mit im Grundbuche eingetragen gilt, zur Auslegung ebenfalls herangezogen hat. Dagegen ist das Beschwerdegericht im übrigen nicht gesetzmäßig verfahren. Zunächst hat es eine Tatsache berücksichtigt, die in der Eintragung und in der Bewilligung gar nicht erwähnt ist, nämlich die Verpflichtung des Beschwerdeführers zur Bestellung einer Hypothek für Frau P. Vor allen Dingen aber geht das LG. insofern von einer unrichtigen Rechtsanschauung aus, als es prüft, ob der Ehemann P. die ihm aus dem Auseinandersetzungsvertrage zustehende Forderung an seine Frau abgetreten hat. Auf diese materiellrechtliche Frage kommt es bei dem Antrage auf Amtslöschung der Hypothek nicht an. Von Bedeutung ist allein, ob nach dem Grundbuche zugunsten der Frau P. eine Hypothek für eine ihr zustehende Forderung eingetragen worden ist. Dies ist dann der Fall, wenn die Eintragung dahin zu verstehen ist, daß die Hypothek für die ursprünglich dem Ehemann P. aus dem Auseinandersetzungsvertrage gegen den M. erwachsene, aber an seine Frau abgetretene Forderung bestellt ist. Hat die Bewilligung und demgemäß auch die Eintragung diesen Sinn, so liegt nach dem Inhalt des Grundbuchs eine Einheit von dinglich Verächtlichem und persönlichem Gläubiger vor und eine inhaltliche Unzulässigkeit der Eintragung kommt nicht in Betracht. Die Frage, ob materiellrechtlich eine wirksame Abtretung der Forderung vorgenommen ist, hat dagegen ganz auszuscheiden. Sie würde zu erörtern sein, wenn es sich um die Wirksamkeit der Hypothek und damit um die Richtigkeit oder Unrichtigkeit des Grundbuchs handelte.

Da das LG. nach den vorstehenden Ausführungen bei der Auslegung gegen das Gesetz verstoßen hat, so ist das RG. in der Lage, selbst die Eintragung auszulegen. Die Ansicht der weiteren Beschwerde, daß eine Auslegung nicht zulässig sei, weil der Wortlaut klar und bestimmt sei, ist unzutreffend. Denn eine Unklarheit liegt

nach § 54 GBD. ist dagegen nur dann gegeben, wenn die unrichtige Eintragung unter Verletzung der gesetzlichen Vorschriften durch das GBA. bewirkt ist. Es handelt sich also für die Anwendung des § 54 GBD. im vorliegenden Falle nicht darum, ob die eingetragenen Grundpfandberechtigten nach materiellem Recht die persönlichen Gläubigern der gesicherten Forderung sind, sondern darum, ob die Eintragung der gerichtlich macht, daß nach ihr Grundpfandberechtigter und persönlicher Gläubiger verschiedene Personen sind.

Das RG. lehnt nun die Feststellung, daß die eingetragene Grundpfandberechtigte die persönliche Gläubigerin sei, ausdrücklich ab und sagt nur, daß die Eintragung darüber Zweifel lasse, ob nach ihr die Identität von Pfandberechtigtem und persönlichem Gläubiger vorliege, so daß es möglich bleibt, die Eintragung so auszulegen, daß darin die Pfandberechtigte auch als Gläubigerin bezeichnet sei. Das genügt dem RG., um die Feststellung abzulehnen, daß das GBA. diese Eintragung unter Verletzung der gesetzlichen Vorschriften, daß Hypothekenberechtigte und persönliche Gläubiger identisch sein müssen, vorgenommen habe, womit dann die Anwendbarkeit des § 54 GBD. entfällt, und die Berichtigung des Grundbuchs, wenn es dennoch unrichtig sein sollte, nur auf dem normalen Wege erzielt werden kann. Die Entscheidung dürfte zutreffend sein, wenn sich auch, wie ja das RG. selbst hervorhebt, nicht leugnen läßt, daß der Wortlaut der Eintragung den P. und nicht die Frau P. als persönlichen Gläubiger bezeichnet. Es ist auch dann sicher richtig, in diesem Falle den Auszug des Streits dem Prozeßwege zu überlassen.

Geh. 3R. Prof. Dr. Otto Fischer, Breslau.

allein schon darin, daß eine Hypothek bewilligt und eingetragen, aber für die Hypothek und die Forderung verschiedene Personen als Berechtigte angegeben sind. Der hierin sich offenbarende Widerspruch rechtfertigt die Zulässigkeit der Auslegung; er zwingt zu der Sachprüfung, ob der wirkliche Sinn der Bewilligung und Eintragung nicht von dem buchstäblichen Sinne abweicht. Bei der Auslegung ist davon auszugehen, daß nach dem Eintragungsvermerk und der Bewilligung die Hypothek für eine Forderung eingetragen worden ist, die auf einem zwischen dem P. und M. abgeschlossenen Auseinandersetzungsvertrage beruht. Auf der anderen Seite ist die Hypothek nicht für den nach dem Vertrage forderungsberechtigten P., sondern für seine Ehefrau zur Eintragung gelangt. Darin kommt nach dem Willen der Hypothek zum Ausdruck, daß die Frau P. nunmehr auch die Gläubigerin der Forderung sein muß. Wird ferner berücksichtigt, daß die als Hypothekengläubigerin Bezeichnete die Ehefrau des nach dem Auseinandersetzungsvertrage Forderungsberechtigten ist, so ist der Schluß gerechtfertigt, daß in dem Eintragungsvermerk durch die Worte „Forderung des P. ufm.“ nur der Grund und die Herkunft der jetzt der Ehefrau P. zustehenden Forderung hat angegeben werden sollen. Diese Auslegung ist jedenfalls möglich. Ist dies aber der Fall, so steht die Unzulässigkeit der Hypothekeneintragung nicht zweifelhaft fest.

(RG., 1. ZS., Beschl. v. 25. März 1926, 1 X 159/26.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Petrich, Göttingen.

## II. Rechtsentscheide in Miet- und Pacht Sachen.

Berichtet von Kammergerichtsräten Dahmann u. Dr. Günther, Berlin.

I. § 2 RMietG. Bei Festsetzung der Friedensmiete können ausnahmsweise auch solche Räume zum Vergleiche herangezogen werden, für die die Friedensmiete festgesetzt ist. f)

Im Rechtsentscheide v. 22. April 1926 — 17 Y 36/26 — ist ausgesprochen, daß als Vergleichsräume bei Festsetzung der Friedensmiete Räume möglichst gleicher Art und Lage geeignet sind. Dies kann aber nur dann Geltung haben, wenn für diese Räume am 1. Juli 1914 ein Mietzins vereinbart war und dieser Mietzins nicht aus besonderen Gründen von dem ortsüblichen Mietzins abwich. Ist für diese Räume der Mietzins erst festgesetzt oder anderweit festgesetzt worden, so können sie im allgemeinen als Vergleichsräume nicht herangezogen werden, da ihre Friedensmiete erst durch den Vergleich mit anderen Räumen ermittelt werden mußte, der mittelbare Vergleich mit den Vergleichsräumen weniger sicher ist und eher Fehlerquellen in sich birgt als der unmittelbare Vergleich. Gleichwohl kann in besonderen Fällen ausnahmsweise der Vergleich mit Räumen, für die die Friedensmiete erst festgesetzt worden ist, die geeignetste Weise zur Ermittlung der Friedensmiete darstellen, wenn nämlich z. B. die ursprünglichen, sehr geeigneten Vergleichsräume in Wegfall gekommen sind (durch Umbau, Brand oder dgl.) oder wenn eine allgemeine Veränderung des Ortes oder Ortsteils eingetreten ist (durch Änderung der Verkehrsmitel, Entstehung einer Industrie, Anlage von Entwässerung oder ähnl.). Bei Festsetzung der Friedensmiete können daher ausnahmsweise auch solche Räume zum Vergleich herangezogen werden, für die die Friedensmiete festgesetzt ist.

(RG., 17. ZS., Rechtsentsch. v. 14. Mai 1926, 17 Y 54/26.) [D.]

Zu I. Auch diese Entsch. ist dazu bestimmt, den grundsätzlichen Standpunkt des RG., nach welchem Neufestsetzungen von Friedensmieten und Schätzungen von Wohnungen niemals ohne Heranziehung von Vergleichsobjekten stattfinden sollen, eine gewisse Erleichterung bei der praktischen Durchführung zu verschaffen. Es soll zu diesem Zweck gestattet sein, auch ausnahmsweise solche Räume als Vergleichsobjekte heranzuziehen, für welche die Friedensmiete bereits festgesetzt ist. Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Entsch. dem Wortlaut des § 2 Abs. 4 RMietG. entspricht. Jedenfalls aber wird die Praxis die Entsch. begrüßen, weil damit die Möglichkeit, daß sich Vergleichsobjekte überhaupt nicht auffinden lassen, nahezu vollständig ausgeschlossen wird. Die Heranziehung von Objekten, für welche die Friedensmiete bereits festgesetzt ist, hat auch den Vorteil, daß hier eine viel richtigere und zuverlässigere Schätzung zugrunde gelegt werden kann, als bei solchen Vergleichsobjekten, bei denen eine aus dem Jahre 1914 stammende Friedensmiete vorhanden ist. Bei den letzteren ist schon sehr häufig beobachtet worden, daß es nicht die Normalmieten waren, welche als Friedensmiete in Betracht kommen, während bei der Heranziehung von Objekten für die eine Friedensmiete festgesetzt worden ist, unter allen Umständen eine geschätzte und wiederum auf Vergleichsobjekten beruhende Mietfestsetzung vorliegt. Die Entsch. ist also der Praxis zur Anwendung dringend zu empfehlen.

3R. Dr. Fritz Meyer, Frankfurt a. M.

### Düsseldorf. III. Bürgerliche Rechtsstreitigkeiten.

**1.** §§ 138, 135 BGB.; W.D. des Preuß. Wohlfahrtsmin. v. 30. Juni 1925. Ein Abfindungsvertrag für eine Mietwohnung kann mit Rücksicht auf die Umstände des Einzelfalles rechtsgültig sein. †)

Der Kl. hatte ein neuerbautes Haus, das er mit eigenen Mitteln noch fertigstellen mußte und dann beziehen wollte, gekauft. Um die dadurch für ihn entstandenen, recht drückenden Kosten zu vermindern, suchte er eine Abfindung für seine bisherige Wohnung zu erzielen. Er schloß mit dem Bekl., der in Düsseldorf beschäftigt war, während dessen Familie noch außerhalb wohnte, einen Vertrag, nach dessen Inhalt der Bekl. zu dem vom Kl. gekauften Hause einen Baukostenzuschuß von 1500 RM. leisten und der Kl. als Äquivalent dafür seine bisherige Wohnung in Düsseldorf dem Bekl. einräumen und sich mit deren Überlassung an den Bekl. einverstanden erklären sollte. Die gezahlte Summe war, wenn man berücksichtigt, daß es sich um eine Wohnung von 6 Zimmern und 2 Manjarden in guter Lage einer Großstadt handelte, keineswegs besonders hoch. Der Bekl. hoffte außerdem, wie dem Kl. bekannt war, den von ihm aufzubringenden Betrag dadurch zu vermindern, daß er sich für seine bisherige Wohnung ebenfalls eine Abfindung zahlen ließ. Der Kl. hat also keineswegs die durch die Wohnungsmangelswirtschaft gegebene Konjunktur in rückwärtsloser Weise ausgenutzt (ZfW. 1926, 977 1).

Er hat ferner, nachdem die Einwilligung der Hauseigentümerin zur Überlassung der Wohnung an den Bekl. eingeholt war, den abgehandelten Vertrag offen dem zuständigen Wohnungsamt vorgelegt. Allerdings war darin die von dem Bekl. zu zahlende Abfindung als Baukostenzuschuß bezeichnet. Ein solcher lag aber auch wenigstens wirtschaftlich vor, da von dem Gelde der rückständige Teil des Kaufpreises oder die weiteren Baukosten bestritten werden sollten. Eine Täuschung des Wohnungsamts war auch nach der Fassung des Vertrages nicht beabsichtigt. Das Wohnungsamt hat dann den Vertrag, aus dem es den wahren Sachverhalt erkennen konnte und sicher auch erkannt hat, als eine Art Kaufvertrag aufgefaßt und genehmigt, indem es offenbar unterstellte, daß der Bekl. durch die Hergabe des Geldes dazu beitragen sollte, dem Kl. den Einzug in das neue Haus zu ermöglichen, und jenen dadurch die neuen Räume zur Verfügung stellte. Diese Auffassung des Wohnungsamts widersprach zwar den gesetzlichen Vorschriften, ist aber nicht von dem Kl. schuldhaft herbeigeführt.

Nun soll allerdings durch die Wohnungszwangsvorschriften erreicht werden, daß die Wohnungsuchenden in ihren Ansprüchen auf die allgemein bevorzugten Altwohnungen nicht willkürlich, sondern in fester, für alle Anwärter gleichmäßig durchzuführender Ordnung befriedigt werden. Es ist auch nicht zu verkennen, daß durch ein derartiges Rechtsgeschäft, wie es hier vorliegt, die begüterten Bewerber vor ihren Mitbewerbern bevorzugt werden, so daß dadurch in gewisser Weise die Interessen der Allgemeinheit verletzt werden (Professor Dr. Hein, ZfW. 1926, 977 Anm. zu 1). Das allein begründet aber noch keinen Verstoß gegen die guten Sitten, zumal da das Wohnungsamt, durch das die Interessen der Allgemeinheit wahrzunehmen waren, den Vertrag genehmigt hat (Recht 1923, 718). Der Kl. brauchte sich nicht zugunsten der Allgemeinheit erhebliche Lasten aufzuerlegen und die Verwertung seiner bisherigen Wohnung entgehen zu lassen, besonders da er selbst den der Allgemeinheit zur Verfügung stehenden Alttraum nicht in Anspruch genommen, vielmehr seine Wohnung erst durch Schaffung neuer Wohnräume freigemacht hatte. Das Verhalten des Kl. und der von ihm mit dem Bekl. abgeschlossene Abfindungsvertrag verstießen daher nicht gegen die guten Sitten.

Der Kl. hat sich aber auch nicht des Wuchers schuldig gemacht. Stand schon nach den obigen Ausführungen die dem Kl. verprochene Abfindung nicht im auffälligen Mißverhältnis zu seiner Leistung, der Einräumung der in seinem Besitze befindlichen Wohnung, so ist hier noch zu berücksichtigen, daß die Wohnung des Kl. gerade für den Bekl. von besonderem Werte war, da dieser wegen seiner Beschäftigung in Düsseldorf bisher getrennt von seiner Familie wohnen und dafür beträchtliche Aufwendungen machen mußte. Dadurch war aber anderer-

Zu 1. Der Entsch. ist im Ergebnis beizupflichten. Zu untersuchen wäre allerdings noch gewesen, ob das Fördern einer Abfindungssumme nicht gegen den § 4 PreisrWD. und nach deren Aufhebung durch das Gesetz v. 19. Juli 1926 gegen § 49 a des AbänderungsG. zum MietSchG. v. 29. Juni 1926 verstieß. Aber auch diese Untersuchung hätte am Ergebnis nichts geändert, da es nicht zweifelhaft sein kann, daß unter Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse der Kl. weder einen übermäßigen Gewinn erzielt noch eine unangemessene Vergütung beansprucht hat.

Aus der Literatur wäre zu vergleichen die allerdings noch unter der Geltung der PreisrWD. gemachten, aber noch verwertbaren Ausführungen von Wasser mann, „Unerlaubte und erlaubte Ablösung für Wohn- und Geschäftsräume“ (Recht und Handel, 1926, 514) und die Ausführungen von Munk und Lienthal, „Grundstücks- warte“, 1926, 19 und 297. Zum neuen Recht: ZfW. 1926, 2223 (Anm. von Ruth unter III) und Wasser mann, „Wucher mit Räumen“.

RM. Dr. Rud. Wasser mann, München.

seits die wirtschaftliche Existenz des Bekl. noch nicht gefährdet, so daß auch eine Vollst. die Kl. hätte ausbeuten können, nicht gegeben war.

Endlich liegt auch kein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot vor, da die Mieterschutz- und Wohnungsmangelgesetzgebung ein derartiges Verbot nicht enthält (ZfW. 1924, 2032). Die vom Bekl. angeführte W.D. des Preuß. Wohlfahrtsministers v. 30. Juni 1925 (GS. 1925, 87) insbesondere erklärt lediglih unter gewissen Voraussetzungen die Gemeindebehörden für verpflichtet, Wohnungen zu beschlagnahmen, ohne ein gesetzliches Verbot der zugrunde liegenden Verträge erlassen zu wollen. Die W.D. betrifft auch nur den hier nicht vorliegenden Fall, daß eine freiverbende oder freigewordene Wohnung, über die dem Verfügungsberechtigten, also dem Vermieter, von den Gemeindebehörden ein besonderes Verfügungsrecht eingeräumt war, die also ohne Mitwirkung des Wohnungsamts vermietet werden konnte, gegen Gewährung oder Vereinbarung besonderer Vermögensvorteile einem Mietsüchtigen überlassen ist oder werden soll.

(OLG. Düsseldorf, 1. ZS., Art. v. 17. Mai 1926, 1 U 257/25.)  
Mitgeteilt von OLG. Ephraim, Düsseldorf.

### Dresden.

### IV. Strafsachen.

**1.** §§ 18, 28 WeinG. v. 7. April 1909 in der Fassung v. 1. Febr. 1923 (RGBl. S. 107). Getränke, die früher als „Eierkognak“ vertrieben werden durften, dürfen jetzt nicht als „Eierweinbrand“ bezeichnet werden, mögen sie auch neben Ei und Zucker nur echten Weinbrand enthalten. †)

Der Angekl. hat i. d. Z. 1923—1925 als verantwortlicher Vorstand einer AktG. einen in 100 Raumteilen nur 20 Teile Alkohol enthaltenden Eierlikör aus Eigelb, Weinbrand und Zucker hergestellt und unter der Bezeichnung „Eierweinbrand“ in den Handel gebracht. Dies ist im Strafverfahren in Betracht gezogen worden als Vergehen nach dem WeinG. v. 7. April 1909 in der Fassung des Ges. v. 1. Febr. 1923, und zwar nach dessen § 28 Nr. 1 und § 18, sei es Abf. 5 (Mangel des für Weinbrand vorgeschriebenen Alkoholgehalts von mindestens 38 Raumteilen), sei es Abf. 1 Satz 3 (unzulässige Bezeichnung eines Getränks, das nicht nach Art des Kognaks hergestellt ist, mit einer das Wort „Weinbrand“ enthaltenden Wortverbindung). Das UG. hat den Angekl. aus dem ersten Gesichtspunkte verurteilt, das LG. ihn auf seine Berufung freigesprochen, und zwar hinsichtlich des ersten Gesichtspunktes, weil sich das vom Angekl. erzeugte Getränk nicht als Weinbrand i. S. des angezogenen Abf. 5 darstelle, und hinsichtlich des zweiten Gesichtspunktes, weil das Getränk als Trinkbranntwein, dessen Alkohol ausschließlich aus Wein gewonnen und der nach Art des Kognaks hergestellt gewesen sei, mit einer das Wort Weinbrand enthaltenden Wortverbindung habe bezeichnet werden dürfen.

Die Revision der Staatsanwaltschaft rügt, es sei unrichtig, daß das Getränk des Angekl. nach Art des Kognaks hergestellt sei, nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes sei deshalb die Bezeichnung Eierweinbrand unzulässig und der Angekl. wäre daher bei richtiger Rechtsanwendung wegen Vergehens nach den §§ 18 und 28 Nr. 1 WeinG. zu bestrafen gewesen. Die Revision ist begründet.

Das angefochtene Urteil ist zu der Annahme, daß das Getränk des Angekl. nach Art des Kognaks hergestellt gewesen sei, lediglih auf Grund einer eigenen Gesetzesauslegung gelangt, die im Widerspruch steht zu dem Gutachten des gehörten Sachverständigen. Dieser hat in seinem Gutachten bestimmt erklärt, daß das Getränk des Angekl. nicht nach Art des Kognaks hergestellt sei. Dies erscheint auch allein zureichend. Im Sinne des Gesetzes muß das Getränk, so wie es sich als selbständiges Ganzes darbietet, mit dem Kognak verglichen werden; nicht darf der Vergleich mit dem Kognak nur hinsichtlich eines einzelnen Bestandteils des Getränks (hinsichtlich des darin enthaltenen Weinbrands) erfolgen.

Hiernach war das Erzeugnis des Angekl. ein anderes Getränk als Trinkbranntwein, dessen Alkohol ausschließlich aus Wein gewonnen und der nach Art des Kognaks hergestellt ist;

Zu 1. Das Urteil, welches für die Spirituosenindustrie von Bedeutung ist, bildet einen nicht unwichtigen Beitrag zu dem Kapitel der Redaktionsverfahren des Gesetzgebers, ein Kapitel, dessen Blätter heute viel zahlreicher sind, wie früher. Die Novelle zum WeinG. v. 1. Febr. 1923 ist keineswegs zu den flüchtig ausgearbeiteten Gesetzen zu rechnen, mit denen das deutsche Wirtschaftsleben sich wohl oder übel abfinden muß, sie wurde in eingehenden Besprechungen mit Sachverständigen beraten und man glaubte in der Tat, daß eine Fassung glückt sei, welche Auslegungszweifeln keinen breiten Boden biete. Vor dem Erlaß der Novelle war die Bezeichnung „Eierkognak“ verbreitet und unbedenklich, sofern das darunter vertriebene Getränk den Anforderungen entsprach, welchen „Kognak“ entsprechen mußte, also wenn der zur Bereitung benutzte Kognak reines Weingeistillat von mindestens 38 Volumprozent Alkohol darstellte (Günther-Marschner, WeinG. S. 254, 255); ohne diese Voraussetzung dürfte nur von einem Eierkognakverfeinert gesprochen werden. Nun ist in § 18 Abf. 1 der neuen Fassung des WeinG. die Formel gebraucht

es durfte also nach § 18 Abs. 1 Satz 3 nicht, wie geschehen, mit einer das Wort „Weinbrand“ enthaltenden Wortverbindung bezeichnet werden.

Das Gesetz zur Änderung des WeinG., das am 1. Febr. 1923 in der auf eingehenden Bepfändungen mit den beteiligten Erwerbskreisen beruhenden unveränderten Fassung des Regierungsentwurfs erlassen und durch das die Vorschrift im neuen § 18 Abs. 1 Satz 3 WeinG. neu eingeführt worden ist, beruht zwar, wie seine Begründung erkennen läßt (Verh. des R. I. Wahlp. 1920 Bd. 376 Anl. zu den StenBer. Nr. 5428), hauptsächlich auf der Notwendigkeit, nach Art. 275 BB. die Anwendung gewisser ausländischer Bezeichnungen für Weinerzeugnisse — insbesondere der Bezeichnung Kognak — einzuschränken. Danach wurde es nunmehr hauptsächlich verboten, Getränke, insbesondere Weinbrand, die nicht nach französischem Rechte die Bezeichnung Cognac tragen dürfen und nicht noch gewisse andere Voraussetzungen erfüllen, als Kognak zu bezeichnen, so daß für das entsprechende deutsche Erzeugnis seitdem nur das Wort Weinbrand in Frage kommt. Faßt man nur diese Seite des Gesetzes ins Auge und erwägt man, daß nach dem früheren Rechtszustande die Bezeichnung „Cierkognak“ für ein Getränk wie das des Angekl. erlaubt war, so könnte man glauben, daß statt Cierkognak nunmehr „Cierweinbrand“ gesagt werden dürfe. Der Sachverständige hat denn auch darauf hingewiesen, daß diese Bezeichnung von den verschiedensten Gesichtspunkten aus unbedenklich sei, daß es nicht der Zweck des Gesetzes gewesen sein könne, sie für das hier fragliche Getränk auszuschließen, und daß ihre Zulassung geradezu sehr erwünscht sei. Das alles kann jedoch angesichts der neu eingeführten Bestimmung in § 18 Abs. 1 Satz 3 WeinG. nicht dazu führen, die Bezeichnung auf Grund des bestehenden Gesetzes für zulässig zu erklären. Es erscheint unmöglich, die begrifflichen Merkmale der gegenüber dem Wortlaute des Gesetzes für zulässig zu erachtenden Ausnahmen zu bestimmen. Insbesondere besteht kein Anhalt dafür, daß das Gesetz beim Gebrauche des Wortes „Getränke“, wie im Gutachten ausgeführt ist, nur Getränke der von ihm vorher bezeichneten Art (die früher gewöhnlich schlechthin „Kognak“ oder „Kognakverschnitt“ genannten Erzeugnisse) im Auge gehabt hätte. Wäre letzteres der Fall gewesen, so würde das Gesetz insbesondere, statt das neue Wort „Getränke“ zu wählen, das vorher von ihm gebrauchte Wort „Trinkbranntwein“ wiederholt haben. Der umfassende Ausdruck „Getränke“ ist augenscheinlich gewählt worden, um zur Sicherung des Verkehrs mit Weintraubenbranntwein zu Trinkzwecken alle Erzeugnisse zu treffen, die in dieser Hinsicht bei Verwendung des Wortes „Weinbrand“ eine Täuschung der Abnehmer möglich machen oder erleichtern könnten. Unter diesem Gesichtspunkte können auch Mischungen wie die des Angekl. begriffen werden, zumal da annehmbar die Prüfung eines Getränks auf seinen Weinbrandgehalt im einzelnen Falle dadurch erschwert sein kann, daß seine Zusammensetzung vom normalen Weinbrand abweicht. Mag auch die Bezeichnung von Erzeugnissen, wie das des Angekl. als Cierweinbrand, im allgemeinen für den Verkehr als unbedenklich erscheinen, so besteht doch in jedem Falle das eine Bedenken (das auch zu verschiedener Sachauffassung im gegenwärtigen Verfahren geführt hat), daß Abnehmer des Getränks auf Grund der Bezeichnung „Cierweinbrand“ annehmen können, das Getränk enthalte wie jeder Weinbrand mindestens 38 Raumteile Alkohol. In einem vom Angekl. in Abschrift überreichten Auftrage des Prof. Dr. Juckenaich, Präsidenten der Staatlichen Nahrungsmittel-Untersuchungsanstalt Berlin, über die Frage: Ist die Verwendung der Bezeichnungen Cierweinbrand und Cierkognak zur Zeit noch zulässig? ist dargelegt: Nach dem Wortlaute des Ges. v. 1. Febr. 1923 sei die Bezeichnung Cierweinbrand unzulässig. Bei der Wahl dieses Wortlauts sei aber offenbar vergessen worden, für Erzeugnisse wie den aus Cieren, Weinbrand und Zucker bestehenden Cierlikör eine Ausnahme zu machen. Die Bezeichnung als Cierweinbrand sei vom Standpunkte der Nahrungsmittelüberwachung aus unbedenklich. Es sei anzunehmen, daß der Gesetzgeber bei einer sich bietenden Gelegenheit eine Ausnahmebestimmung für Cierweinbrand bringen werde. Auch dieser Aufsatz kann nicht dazu führen, die Bezeichnung „Cierweinbrand“ nach dem jetzt

geltenden Gesetze für zulässig anzusehen. Vielmehr kann, soweit hier ein Mangel bestehen sollte, diesem nur durch eine Änderung des Gesetzes abgeholfen werden.

(DVG. Dresden, 2. StrS., Urf. v. 27. Juli 1926, 2 OSt 88/26.)  
Mitgeteilt von OStA. Dr. Afr. Weber, Dresden.

## B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

### Länder.

#### Oberverwaltungsgerichte.

##### Bayern.

#### Bayerischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von OStA. Klee, München.

1. Art. 141, 136 Abs. 4 RVerf. Zur Frage der Zulassung einer Religionsgesellschaft zur Krankenhäuserseelsorge auf Grund der Reichsverfassung.

Art. 141 RVerf. legt den Verwaltungen der öffentlichen Krankenhäuser die Verpflichtung auf, einerseits die Religionsgesellschaften zur Vornahme religiöser Handlungen in den Krankenhäusern zuzulassen, soweit das Bedürfnis nach Gottesdienst und Seelsorge in den Krankenhäusern besteht, andererseits aber jeden Zwang zur Teilnahme an den Religionsübungen von den Kranken fernzuhalten. Die Zulassung der Religionsgesellschaften zur Vornahme religiöser Handlungen in den Krankenhäusern ist also davon abhängig gemacht, ob und in welchem Maße das Bedürfnis nach Gottesdienst und Seelsorge bei den Kranken besteht. Die Würdigung dieser Frage kommt zunächst dem Unternehmer des öffentlichen Krankenhauses zu, der die Verwaltung führt und für den Anstaltsbetrieb verantwortlich ist und demgemäß auch über die Zulassung der Religionsgesellschaften zu befinden hat. Die verfassungsrechtliche Bestimmung des Art. 141 bietet keinen Anhalt für die Annahme, daß das Recht des Eigentümers des öffentlichen Krankenhauses über das Krankenhaus, seine Einrichtung, seine Benutzung und seinen Betrieb zu bestimmen, bei der Prüfung der Frage des Bedürfnisses nach Gottesdienst und Seelsorge in seiner Anstalt ausgeschlossen und die Prüfung dieser Frage einer anderen Stelle übertragen sein soll (siehe Giese, RVerf., 7. Aufl. S. 370/71; Anschütz, RVerf., 4. Aufl. S. 372).

Nachdem das Krankenhaus in S. eine städtische Anstalt ist, muß das Recht des Stadtrats S., die für die Zulassung einer Religionsgesellschaft zur Krankenhäuserseelsorge maßgebende Vorfrage des Bedürfnisses selbständig zu prüfen, anerkannt werden. Bei der Ausübung dieses Rechtes kann jedoch der Stadtrat nicht nach seinem freien Ermessen handeln, er hat vielmehr die Schranken zu beachten, die in der RVerf. selbst zum Schutze der freien Religionsübung errichtet sind. Das Bedürfnis der Kranken nach Gottesdienst und Seelsorge ist nach Art. 141 RVerf. die Voraussetzung für die Zulassung der Religionsgesellschaft; die Stadt als Eigentümerin eines öffentlichen Krankenhauses ist verfassungsgesetzlich gebunden, die Zulassung auszusprechen, wenn die Voraussetzung hierfür erfüllt ist. Der verfassungsrechtlichen Verpflichtung der Stadt, die Religionsgesellschaft zuzulassen, steht gegenüber das verfassungsmäßige Recht der Religionsgesellschaft auf die Zulassung in der Anstalt zur Vornahme religiöser Handlungen. Die Festlegung eines solchen Rechtes der Religionsgesellschaften in der RVerf. kann nur den Zweck haben, das freie Ermessen der Eigentümer der öffentlichen Krankenhäuser auf dem Gebiete der Krankenhäuserseelsorge zu beschränken; Erwägungen des Verwaltungsermessens haben daher bei der Erteilung der Zulassungs Erlaubnis ebenso auszuschneiden wie bei der Vorfrage des Bedürfnisses.

Der Stadtrat gelangte zu der Anschauung, daß ein Bedürfnis nach Seelsorge und Gottesdienst bestehe, indem er die Anordnung traf, daß dem Wunsche von Krankenhausesinsassen nach einem Geistlichen zu entsprechen sei; er hat aber das Gesuch des ev.-luth. Pfarramts, den

„nach Art des Kognak“ hergestellt; damit sollte gesagt werden, daß als Weinbrand nur solche Trinkbranntweine bezeichnet werden dürfen, die nach Art der ursprünglichen französischen Kognaks hergestellt sind. In Frankreich gibt und gab es kein Getränk, das als „Kognak“ bezeichnet werden durfte, aber substanzuell dem früher unter der Bezeichnung „Cierkognak“ in Deutschland verkauften ähnlich war. Die Wortinterpretation des § 18 Abs. 1 Satz 3 führt daher allerdings zu dem von dem DVG. angenommenen Ergebnis, denn es ist ganz zutreffend, daß es auf das Getränk als Ganzes ankommt. Andererseits bestand und besteht aber kein Interesse daran, die Herstellung eines „Cierweinbrand“ genannten Getränks dadurch unmöglich zu machen, daß man diese Bezeichnung untersagt, dies gibt auch das DVG. hier in Übereinstimmung mit einem Fachmann wie Juckenaich zu, der stets den strengsten Standpunkt vertritt. Es entsteht daher die Frage, ob nicht auch ohne Änderung des Gesetzes ein anderes Ergebnis der Auslegung sich rechtfertigen ließe? Dies muß indessen auch unter dem Stand-

punkt modernistischer Rechtsauslegung verneint werden, der Richter kann sich über den Gesetzestext nicht hinwegsetzen, und hierauf würde es hinauskommen, wenn man die Bezeichnung für einen Trinkbranntwein zulassen wollte, der als „Weinbrand“ angepriesen wird, seinem Ganzen nach aber nicht nach der Art des Kognak hergestellt wird. Der Spirituosenindustrie, welche auf die Herstellung dieses Trinkbranntweins nicht verzichten will, bleibt sonach vorab nur übrig, dasselbe unter einer Phantasiebezeichnung zu verkaufen, welche dem Verkäufer möglichst deutlich erkennbar macht, um was es sich handelt. Ob eine Abänderung des Gesetzes in diesem Punkte zu erwarten ist, erscheint sehr fraglich, jedenfalls wird es nicht leicht sein, den Widerstand gegen den Erlaß einer Novelle in den Regierungskreisen zu überwinden. Selbstverständlich würde die Verpflichtung, welche Deutschland in dem BB. hinsichtlich der Bezeichnung der französischen Spirituosen übernommen hat, durch die Zulassung der Bezeichnung „Cierweinbrand“ nicht berührt werden.

regelmäßigen Besuch der Kranken durch einen Seelsorger und die Abhaltung von Bibelstunden im Krankenhaus zu genehmigen, abschlägig Bescheid und jede religiöse Beeinflussung der Kranken unterlagt. Der Stadtrat will also nicht dulden, daß Geistliche der ev.-lutherischen und katholischen Kirche in S. in das städtische Krankenhaus kommen, um geistlichen Trost und religiöse Erbauung den Kranken ihrer Konfession anzubieten und zu spenden, die nicht den ausdrücklichen Wunsch nach dem Besuche des Geistlichen ausgesprochen haben; er ist offensichtlich von der Anschauung geleitet, daß das von ihm erlassene Verbot der religiösen Beeinflussung der Kranken der Fernhaltung unstatthaften Zwanges diene und dem Bedürfnisse nach Gottesdienst und Seelsorge im städtischen Krankenhaus genügt sei, wenn die Krankenhausverwaltung das ausdrücklich geäußerte Verlangen eines Kranken nach geistlichem Zuspruch und Trost erfülle.

Art. 141 WVerf. schreibt für die Anstaltsseelsorge in Wiederholung des in Art. 136 Abs. 4 ausgesprochenen Grundsatzes vor, daß bei der Zulassung der Religionsgesellschaften zur Vornahme religiöser Handlungen in öffentlichen Krankenhäusern jeder Zwang fernzuhalten ist. Der Stadtrat hat daher darüber zu wachen, daß von keiner Seite, insbesondere weder von dem Verwaltungs- und Pflegepersonal noch von den Geistlichen der zugelassenen Religionsgesellschaften Anordnungen und Maßnahmen getroffen werden, durch die Kranke gegen ihren Willen zur Teilnahme an religiösen Veranstaltungen gezwungen werden. Die Verhinderung eines derartigen verfassungswidrigen Zwanges ist Aufgabe des Stadtrates; aus dieser Aufgabe kann er aber für sich nicht die Befugnis ableiten, die Geistlichen der zugelassenen Religionsgesellschaften, die das verfassungsrechtliche Verbot des Zwanges achten, in der Ausübung ihrer seelsorgerlichen Rechte und Pflichten gegenüber den Mitgliedern ihrer Religionsgesellschaft zu hindern. Zu diesen seelsorgerlichen Rechten und Pflichten gehört die religiöse Beeinflussung der Kirchenmitglieder; sie ist erlaubte Religionsausübung und kann keiner Religionsgesellschaft unterlagt werden, wenn sie hierbei nicht gegen das Gesetz verstößt. Solange daher eine Religionsgesellschaft bei Ausübung der Krankenhausseelsorge für ihre Mitglieder sich nicht gesetzlich unstatthafter Formen und Mittel bedient und insbesondere nicht durch Anwendung unerlaubten Zwanges die Freiheit des Glaubens und Gewissens verletzt, hat der Stadtrat nicht das Recht, unter Berufung auf seine Pflicht der Fernhaltung unstatthaften Zwanges von den Kranken die Religionsgesellschaft in der Religionsausübung zu stören (Art. 135 u. 137 WVerf.).

Aus diesen Darlegungen ergibt sich, daß der Stadtrat bei der Abmehnung des Bedürfnisses nach Gottesdienst und Seelsorge nicht beugt ist, die Ausübung des geistlichen Berufs im Krankenhaus durch die beiden christlichen Religionsgesellschaften durch ein allgemeines Verbot der religiösen Beeinflussung aller, geistlichen Zuspruch nicht ausdrücklich verlangenden Kranken zu beschränken. Er hat lediglich zu prüfen, ob nach der Zahl der Kranken und nach ihrer Religionszugehörigkeit ein Bedürfnis dafür besteht, daß eine Religionsgesellschaft zur Vornahme religiöser Handlungen zugelassen wird; er hat nach Bejahung dieser Frage die äußeren Formen, unter denen sich Gottesdienst und Seelsorge im Krankenhaus zu vollziehen haben (regelmäßige Besuchszeit, außerordentliche Besuche, Zeit und Art sowie Ankündigung religiöser Veranstaltungen u. dgl.), nach Benehmen mit der Religionsgesellschaft zu regeln und hierbei die etwa gebotenen Maßnahmen zur Verhütung eines unzulässigen Zwanges zu treffen. Dagegen haben bei der Prüfung der Frage des Bedürfnisses durch den Stadtrat alle sonstigen Erwägungen auszuschließen, die nicht in der Aufgabe des Stadtrates Ordnungswidrigkeiten im Anstaltsbetriebe zu verhindern und unzulässigen Zwang von den Kranken fernzuhalten, ihren Grund haben.

Der Stadtrat kann sonach seine Beschlüsse über die Krankenhausseelsorge nicht damit begründen, daß sie zur Erfüllung seiner Pflicht, jeden unzulässigen Zwang von den Krankenhausinsassen fernzuhalten, notwendig sind; ebensowenig vermag aber anerkannt zu werden, daß sie dem wirklichen Bedürfnisse nach Gottesdienst und Seelsorge im städtischen Krankenhaus genügend Rechnung tragen. Ein solches Bedürfnis ist nicht nur dann vorhanden, wenn von dem einen oder dem anderen Krankenhausinsassen das Verlangen nach geistlichem Zuspruch ausgesprochen wird; das Bedürfnis besteht auch dann, wenn es von Kranken nur gefühlt wird, ohne in Worten zum Ausdruck gebracht zu werden, und es kann sogar dann bestehen, wenn es von dem Kranken nicht einmal als eigenes gegenwärtiges Bedürfnis empfunden wird. Nicht jeder Schwerkranke, der auf seinem Krankenbette seine seelische Not erkannt hat und zur Entgegennahme geistlichen Trostes bereit ist, wird zur rechten Zeit aus eigenem Antriebe den ausdrücklichen Wunsch nach dem Besuche des Seelorgers aussprechen, und viele unheilbare Schwerkranke unterlassen den Ruf nach geistlichem Zuspruche, weil sie nicht die Nähe des Todes fühlen. Es ist christlicher Brauch, daß der Seelsorger einer Gemeinde sich nicht nur um die Glieder annimmt, die seine Hilfe ausdrücklich verlangen, sondern um alle Gemeinde-

glieder, die seiner Hilfe bedürfen. Die Krankenhausinsassen dürfen daher mit Recht die Darbietung seelsorgerlicher Hilfe und religiöser Erbauung im Krankenhaus auch dann erwarten, wenn sie nicht ausdrücklich das Verlangen hiernach stellen. Diese tatsächlichen Verhältnisse müssen bei der Abmehnung des Bedürfnisses nach Gottesdienst und Seelsorge in den Krankenhäusern berücksichtigt werden. Da der Stadtrat S. die Grenzen des Bedürfnisses zu eng bemessen und dadurch dem Art. 141 WVerf. zuwidergehandelt hat, hat er die seinem Selbstverwaltungsrecht gezogene Grenze überschritten; das staatsaufsichtliche Eingreifen der vorgeordneten Regierung, Kammer des Inneren, war daher nach Art. 13 Abs. 2 S.G. gerechtfertigt.

(BayVerwGH., 1. Sen., Entsch. v. 14. Juli 1926, Nr. 142/25.)

**Thüringen.**

**Thüringisches Oberverwaltungsgericht.**

Berichtet von OVR. Dr. Knauth, Jena.

**1. „Verunstaltung“ des Straßenbildes trotz Verbesserung des bestehenden baulichen Zustandes.**

Dem Projekt, auf einer Baustelle, die in einer sonst geschlossen mit drei- und viergeschossigen Häusern bebauten Straßenfront eine Lücke bildet, einen einstöckigen Verkaufspavillon zu errichten, war die baupolizeiliche Genehmigung verjagt worden, weil bei einer solchen Ausfüllung der Baulücke das Straßenbild verunstaltet werden würde. Diese Entscheidung wurde vom Geschickster mit der Begründung angefochten, daß von einer Verunstaltung durch den projektierten Bau nicht die Rede sein könne, vielmehr durch den Bau das Straßenbild sogar verbessert werden würde, da auf der Baustelle ein unschöner Bretterschuppen stehe, der durch den gefällig wirkenden Pavillon ersetzt werden solle. Die Ansetzung blieb ohne Erfolg. In dem abweisenden Urteile heißt es: Daß auch nach Errichtung des von der Klägerin geplanten Ausstellungspavillons die Südseite der J.-Straße ein sehr unschönes Bild darbieten würde, weil nämlich die Brandmauer des benachbarten viergeschossigen Hauses oberhalb des nur eingeschossigen Pavillons sichtbar, überdies der Blick auf die Hintergebäude des Baublocks bestehen bliebe, sei sicher. Demgegenüber sei es rechtlich belanglos, wenn dadurch, daß an die Stelle des jetzt vorhandenen braun gestrichenen Bretterschuppens der gefällig gestaltete Pavillon gesetzt werde, das Straßenbild nicht verschlechtert, verunstaltet, sondern verbessert werde. Denn wolle man sich ein Urteil darüber bilden, ob ein geplanter Bau verunstaltend wirken würde, so dürfe zum Vergleich nicht das Bild herangezogen werden, welches das noch unbebaute oder nur vorläufig, widerürlich, bebaute Grundstück biete, sondern, wenn auch nicht eine ästhetisch ideale, so doch eine solche Bebauung, die nach den gegebenen räumlichen und persönlichen Verhältnissen möglich wäre und ästhetisch befriedigender sein würde als die geplante. Sonst würde, wie im vorliegenden, in sehr vielen anderen Fällen, in denen das ästhetische Empfinden heftig gegen die geplante Bebauung reagiert, eine Verunstaltung nicht festzustellen sein, wenn nur irgendeine Verbesserung des bisherigen toten, unfertigen Zustandes in ästhetischer Hinsicht festzustellen sei. Das sei aber nicht der Sinn des Verunstaltungsverbots. — Vergleiche man im vorliegenden Falle, wie es hiernach geschehen müsse, die geplante Errichtung des Pavillons mit der eines in Höhe und Stil den anderen Häusern an der Südseite der J.-Straße angepaßten Gebäudes, durch das namentlich die hohe Brandmauer und das Hintergebäude dem Blick entzogen würde, so sei eine Verunstaltung zu bejahen.

(ThürOVG., Ur. v. 10. Febr. 1926, A 24/25.)

**Die Zeilerschen Umwertungszahlen.**

Monatsdurchschnitte	Geldwertzahlen	Wohlstandszahlen	Umwertungszahlen
Juni 1926	1,405 Mill.	62,5 %	878 Mill.
Juli	1,424 "	63,0 %	897 "
August	1,425 "	63,5 %	905 "
September	1,420 "	64,0 %	909 "

Die früheren Zahlen siehe in den „Zeilerschen Umwertungszahlen“, 3. Aufl., bei Wuth in Stuttgart.

**Berichtigung.**

In W. 1926 S. 2320 linke Spalte muß es statt „Hanseatisches VG.“ heißen „Hamburgisches VG.“ Die Entscheidungen sind vom Landgerichtsdirektor Dr. Krüß berichtet worden.

# Schrifttum der Staats- und Rechtsphilosophie.

1925 — Okt. 1926.

Mitgeteilt von Bibliothekar beim Reichsgericht Dr. Martin Kreplin.

## I. Systematische Darstellungen.

- Alloggio, Sabino. Le nuove teorie del diritto Milano, Albrighi e Segati s. a. (280 S.)
- Binder, Julius. Philosophie des Rechts. Berlin, Stille 1925. (LIII, 1063 S.) 30.— Geb. 36.—
- Emge, Karl August. Vorlesung der Rechtsphilosophie. Berlin-Grüne- wald, Rothschild 1925. (127 S.) 6.— Geb. 8.—
- über die Zusammenhänge zwischen Soziologie u. Rechtswissenschaft einerseits, zwischen Religionsphilosophie, Geschichtsphilosophie und Rechtsphilosophie andererseits. Eine Vorlesung der Rechtsphilosophie. ArchPhilos., 1925 (Schluß), 271/317.
- Foulke, Roland R., The Philosophy of law. Philadelphia, Winston 1925. (IX, 102 S.)
- Givanovitsch, Thomas. Die Konstruktion einer neuen rechtsphilosophischen Richtung. Richtung der zweierartigen synthetischen Rechtsphilosophie. ArchPhilos., 1926, 293/302.
- Hobbes, Thomas. Naturrecht und allgemeines Staatsrecht in den Anfangsgründen. M. einer Einf. v. Ferdinand Tönnies. (Klassiker d. Politik, Bb. 13.) Berlin, Hobbins 1926. (211 S.) 6,40. Geb. 8.—
- Kelsen, Hans. Allgemeine Staatslehre. (Enzyklopädie d. Rechts- u. Staatswissenschaften, Abt. Rechtswiss. 23.) Berlin, Springer 1925. (XVI, 433 S.) 21.—
- Maher, Max Ernst. Rechtsphilosophie. 2. unveränd. Aufl. (Enzyklo- pädie d. Rechts- u. Staatswissenschaft, Abt. Rechtswissenschaft 1.) Berlin, Springer 1926. (VII, 97 S.) 4,80. Substr. 4,30.
- Neubauer, Rudolf. Das reine Rechtssystem. Vollen, Sollen und Müssen. Juristen-Zeit. f. d. Gebiet d. Tschechoslowakischen Republik, 1926, 113/6.
- Rangel Baez, Carlos. Hacia una filosofia constitucional. Caracas 1926. Tip. mercantil. (138 S.)
- Salomon, Max. Grundlegung zur Rechtsphilosophie. 2. überarb. Aufl. Berlin-Grünewald, Rothschild 1925. (XII, 200 S.) 10.— Ganz- leinen 14.—
- Seiß, S. Das Wesen der Gesellschaft und des Staates. Grundriss einer neuen Gesellschafts-, Rechts- u. Staatsphilosophie. (Archiv für Rechts- u. Wirtschaftsphilosophie, Beitr. 19.) Berlin-Grünewald, Rothschild 1926. (XIX, 91 S.) 5,60.
- Stammler, Rudolf. Kriftikum der Rechtsphilosophie. Zum akademischen Gebrauche u. zum Selbststudium. Bern, Stämpfli 1925. (XIII, 108 S.) 4,50. Br. 5,50.
- Rechtsphilosophische Abhandlungen u. Vorträge. Bb. 1/2, 1888/1924. Charlottenburg, Van-Verlag Heise 1925. (XI, 459 u. V, 427 S.) Je 13.—
- Uering, Carl. Platons Staat. Der Staat der königlichen Weisen. Frankfurt a. M., Englert & Schlojter 1925. (VII, 172 S.) 3,50.
- ## II. Monographien.
- ### 1. Rechtsprinzipienlehre.
- Asturi, Francesco. Diritto e politica in B. Spinoza. Riv. internaz. di filo- sofia del diritto, 1926, 550/7.
- Baumgarten, U. Die reine Rechtstheorie der neuen Wiener Schule u. ihre Gefahren. M. Schr. Krit. Wch., 1925, 225/37.
- Blavaschi, G. B. La moderna concezione filosofica dello stato (3. ed. riv. e completata). (Pubblicazioni-della Univ. cattolica del sacro cuore. Serie giuridica. Vol. 2, fasc. 1.) Milano, Società ed. „Vita e Pensiero“. 1926.
- Binder, Julius. Niechies Staatsauffassung. Logos. 1925, 269/96.
- Bisfinger, Josef. Der Agrarstaat in Platons Gesetzen. Leipzig, Dieterichsche Verh. 1925. (VIII, 121 S.) 7,50.
- Bott-Bodenhausen, Manfred. Formatives u. funktionales Recht in der gegenwärtigen Kulturkritik. (Arch. f. Rechts- u. Wirtschaftsphilos., Beih. 20.) Berlin-Grünewald, Rothschild 1926. (XVIII, 166 S.) 6.— Substr. 2,80.
- Bozi, Zur Philosophie des natürlichen Rechts. M. d. B., 1925, 135/42 u. 526/9.
- Burckhardt, Walter. Die Lücken des Gesetzes und die Gesetzesauslegung. (Abhandlungen zum schweizerischen Recht. N. F. B. 8.) Bern, Stämpfli 1925. (106 S.) 4.—
- Cammarata, A. E. Contributi ad una critica gnoseologica della giurisprudenza. I. Il problema del diritto in rapporto al concetto dello Stato. Roma, Fratelli Treves, 1925. (174 S.)
- Castiglia, T. A. La filosofia dell' „Als-Ob“ nel diritto. Riv. internaz. di filosofia del diritto 1926, 98/122.
- Cicala, Francesco Bernardino. Per la teoria generale del diritto. Riv. internaz. di filosofia del diritto 1926, 37/70.
- Condorelli, Orazio. Il valore della filosofia nella vita e nella scienza del diritto. Archivio giuridico, 1926, 129/46.
- Darmstadter, Friedrich. Recht u. Rechtsordnung. Ein Beitrag zur Lehre vom Willen des Gesetzgebers. (Archiv für Rechts- u. Wirtschaftsphilosophie, Beih. 18.) Berlin-Grünewald, Rothschild 1925. (IV, 218 S.) 10.—
- Der Ursprung des Rechts auf Grund der Rechtslehre des deutschen Idealismus. ArchPhilos., 1925, 377/413.
- Del Vecchio, Giorgio. Les principes généraux du droit. Traduit de l'italien par E. Demontés; préface de Demogue. Paris Libr. Gén. de droit 1925. (67 S.)
- du Chesne, Dynamisches Eigentum. ArchPhilos., 1925, 447/68.
- Eichler, Hans. Vom Dürren u. Sollen u. vom Wesen des Rechts. ArchPhilos., 1925, 149/56.
- Erz, R. Vom Wesen des Rechts und der Sittlichkeit. Basel, Helbing u. Lichtenhahn 1925. (III, 156 S.) Fr. 6.—
- Frodl, Ferdinand. Die rechtsphilosophischen Grundlagen der gegenwärtigen Gesellschaftsordnung. Jahrb. d. Österr. Leo-Gesellschaft, 1925, 9/46.
- Gray, Carlo. Punti di orientamento nella scienza e nella pratica del diritto positivo. Rivista intern. di filosofia del diritto 1925, 211/27.
- Huba, Eugen. Recht u. Rechtsverwirklichung. Probleme d. Gesetzgebung u. d. Rechtsphilosophie. 2., nach d. Tode d. Verf. unveränd. Aufl. Basel, Helbing u. Lichtenhahn 1926. Geb. 15.—
- Hufferl, Gerhart. Rechtskraft u. Rechtsgeltung. Eine rechtsdogm. Untersuchung. Bd. 1. Genesis u. Grenzen d. Rechtsgeltung. Berlin, Springer 1925. (XIV, 198 S.) 12.—
- Jerusalem, Franz W. Soziologie des Rechts. 1. Gesetzmäßigkeit u. Kollektivität. Jena, Fischer 1925. (XVIII, 424 S.) 13.—
- Johnston, Frank. Moderne Conception of law. Chicago, Ill., Flood 1925. \$ 4.—
- Kantorowicz, Hermann. Staatsauffassung. Jahrbuch für Soziologie, 1925, 101/14.
- Kaufmann, Felix. Staatslehre als theoretische Wissenschaft. Kant-Studien, 1926, 53/60.
- Kelsen, Hans. Das Wesen des Staates. Internat. Ztschr. f. Theorie d. Rechts, 1926, 5/17.
- Kraft, Julius. Die wissenschaftliche Bedeutung der phänomenologischen Rechtsphilosophie. Kant-Studien, 1926, 286/96.
- Landberg, Ernst. Zur ewigen Wiederkehr des Naturrechts. ArchPhilos., 1925, 347/76.
- Laun, Rudolf. Recht u. Sittlichkeit. Hamburg, Boyjen 1925. (29 S.) 1,50. Hamburg, Antrittsrede d. Rectors am 10. Nov. 1924.
- Loquercio, Leonardo. Del diritto in rapporto alla morale secondo la scuola umanista. Catania, Scuola penale umanista 1925. (17. S.)
- Lottin, Odon. La définition classique de la loi. Revue néo-Scholastique de Philosophie Année 1926, série 2, Nr. 7.
- Maggiore, Giuseppe. La giurisprudenza pura e i suoi limiti. Internat. Ztschr. f. Theorie d. Rechts 1926, 41/6.
- Manigt, Alfred. Die Idee des Naturrechts. Festgabe für Rud. Stammler zum 70. Geburtstag. Berlin, Gruyter 1926, 1/30.
- Wie stehen wir heute zum Naturrecht? Berlin-Grünewald, Rothschild 1926. (40 S.) Breslau, Rede zum Rektorwechsel. 2.—
- Marsch, Siegfried. Substanz- und Funktionsbegriff in der Rechtsphilosophie. Übungen, Mohr 1925. (IV, 156 S.) 5.—
- Marinero, Alfredo. L'eterna esigenza del diritto naturale. Milano, Albrighi e Segati 1925. (94 S.)
- Masci, Filippo. La ragione ultima del diritto. Rivista intern. di filosofia del diritto 1925, 167/79.
- Menzel, Adolf. Einiges über die Staatslehre J. S. G. v. Justiz. BStZ., 548/53.
- Zum Problem „Recht u. Macht“. BStZ., 1925, 1/26.
- Merkl, Adolf. Das Problem der Rechtskontinuität u. d. Forderung des einheitl.-rechtl. Weltbildes. BStZ., 497/527.
- Miceli, Vincenzo. La personalita dello Stato. Internat. Ztschr. f. Theorie d. Rechts 1926, 59/71.
- Moeller, Karl. Sitte, Moral, Sittlichkeit und Recht. ArchPhilos., 1926, 426/32.
- Morin, G. La décadence de l'autorité de la loi. Revue de Métaphysique et de Morale Jg. 32, Nr. 2.
- Müller-Erbach, Rudolf. Rechtsbildung durch Wert schöpfung. BStZ. f. d. ges. Handelsr., 1925, 173/240.
- Pagano, Antonio. I criteri differenziali della filosofia del diritto e della dogmatica giuridica. Riv. internaz. di filosofia del diritto, 1926, 535.
- Paz, Enrique Martinez. Influencia de Kant sobre la filosofia jurídica contemporanea. Córdoba (R. A.) cubas Madueño 1925. (13 S.)
- Pergolesi, Ferruccio. Diritto pubblico e filosofia del diritto. Città di Castello Un. Arti Grafiche 1925. (32 S.)
- Pitamic, Léonidas. Les déformations du raisonnement, sources d'erreurs dans les théories de l'Etat. Internat. Ztschr. f. Theorie d. Rechts 1926, 47/98.
- Riaza, Roman. La Escuela española de Derecho natural. Zaragoza, Tip. „La Académica“ 1925. (16 S.)
- Rodriguez, Alberto J. De Kant a Stammler. La Plata, Revista „Sagittario“ 1925. (22 S.)
- Rosmini, Antonio. Il principio del diritto. A cura di Michele Barillari. Torino, Paravia 1925.
- Salsmans, J. Droit et morale. Bruges, Beyaert 1925. (237 S.)
- Scaduto, Gioacchino. Sull' identificazione dei principi generali di diritto. Perugia 1926 Guerra (40 S.)
- Siches, Luis Recasens. Il concetto di diritto subiettivo innanzi alla filosofia giuridica. Riv. internaz. di filosofia del diritto, 1926, 473/501.
- Stammler, Rudolf. Rechts- u. Staatstheorien der Neuzeit. Zeitf. für die Rechte der Gegenwart. 2., verm. u. verb. Aufl. Berlin u. V., de Gruyter 1925. (III, 116 S.) Br. 4,50.
- Stern, Jacques. Der Universalgedanke im Recht. Berlin, Philo- Verlag 1926. (25 S.) 1,50.
- Svoboda, Ernst. Das allgemeine bürgerl. Gesetzbuch im Lichte der Lehren Kants. Eine Untersuchung d. philos. Grundlagen d. österr. bürgerl. Rechts. ... Graz, Moser 1926. (318 S.) 18.—
- Tatarin-Tarnheyden, Vdgar. Staat und Recht in ihrem berechtig- lichen Verhältnis. Festgabe für Rud. Stammler zum 70. Geburts- tage. Berlin, Gruyter 1926, 477/548.

Valensin, Albert. Traité de droit naturel. T. II. L'ordre humain. Paris Editions Spes 1925. (577 S.)  
 Verdoß, Alfred. Die gesellschafts-wissenschaftlichen Grundlagen der Völkerrechtstheorie. ArchPhilol., 1925, 413/31.  
 Vogel, Paul. Hegels Gesellschaftsbegriff u. seine geschichtliche Fortbildung durch Lorenz, Stein, Marx, Engels u. Lassalle. (Kant-Studien, Erg. S. Nr. 59.) Berlin, Bau-Verlag 1925.  
 Wieser, Friedrich. Das Gesetz der Macht. Wien, Springer 1926. (XV, 562 S.) 27.—  
 Wolff, Karl. Das Ende rechtlicher Geltung. Ein Beitrag zur Rechtslogik. ArchPhilol., 1926, 243/68.

2. Rechtswertlehre.

Binder, Julius. Die Gerechtigkeit als Lebensprinzip des Staates. (Schriften z. polit. Bildung, N. 2, S. 3.) (Friedr. Manns Pädagog. Magazin S. 1088.) Langenialza, Beber 1926. (46 S.) 1.—  
 Bonfante, Pietro. Ordini liberi e forze conservative. Rivista internazionale di filosofia del diritto 1925, 1/6.  
 Caffer, Frib van. Das Problem der richtigen Politik. Festgabe für Rudolf Stammeler. S. 71/104.  
 Cipriani, Cipriano. La concezione mistica del diritto. Grosseto, Tip. Ombrone 1925. (13 S.)  
 Dohna, Alexander Graf zu. Der neueste Strafgesetzentwurf im Lichte des „richtigen Rechts“. Festgabe für Rudolf Stammeler. S. 255/79.  
 Donati, Benvenuto. Il primo precetto del diritto „vivere con onestà“. Archivio giuridico 1926, 157/89.  
 Emge, Karl August. über die Idee (das regulative Prinzip). Festgabe für Rudolf Stammeler. Berlin, Gruyter 1926. S. 31/70.  
 Ferri, Eurico. Scuola criminale positive e filosofia idealista. Milano, Vallardi 1925. (14 S.)  
 Giesenapp, Gregor von. Machiavelli e Machiavellismo. Rivista internazionale di filosofia del diritto 1925, 7/23.  
 Gray, Carlo. Il concetto die responsabilità. Riv. internaz. di filosofia del diritto 1926, 71/97.  
 — La funzione pratica ed ideale della giurisprudenza in relazione alla genesi e ai riflessi etico psicologici del singolo giudicato. Archivio giuridico 1926, 60/84.  
 Heffen, S. Die Rechts- u. Staatsphilosophie des bolschewistischen Kommunismus. ArchPhilol., 1926, 3/26.  
 Hilfer, Kurt. Verwirklichung des Geistes im Staat. Beiträge zu einem System des Logokrat. Aktivismus. Leipzig, Oldenburg 1925. (320 S.) 8.—, Lw. 10.—  
 Hübner, Ernst v. über die Notwendigkeit einer metaphysischen Grundlegung der Rechtstheorie. Die Tatwelt, 1926, S. 4/6, 41/9.  
 Jelin, J. Der Bolschewismus und die Krise des modernen Rechtsbewußtseins. ArchPhilol., 1926, 26/44.  
 Joffe, Eugen. Bemerkungen zur Lehre vom „richtigen Recht“. ArchPhilol., 1925, 476/8.  
 Jung, Erich. Eigen u. Erbe. über die „außerpositiven“ Grundlagen des Privateigentums. ArchPhilol., 1926, 533/66.  
 Käßinger, Franz. Menschliches Freiheitsbewußtsein. (Philosophie u. Grenzwissenschaften, I, 6.) Innsbruck, Rauch 1926. 3,40.  
 Kraft, Julius. Die philosophischen Grundlagen der Kriminalpolitik. Berlin-Grünevald, Rothschild 1925. (80 S.) ArchPhilol., 1925, 192 bis 270.  
 Kraus, Herbert. Gedanken über Staatsethos im internat. Verkehr. (Schriften d. Königsberger gelehrten Gesellsch. Geisteswissenschaftl. Klasse, Jg. 2 S. 3 S. 41/206.  
 Kocourek, Albert. Personalità. Rivista intern. di filosofia del diritto 1925, 543/61.  
 Leibholz, Gerhard. Die Gleichheit vor dem Gesetz. Eine Studie auf rechtsvergleichender u. rechtsphilosophischer Grundlage. Öffentlich-rechtliche Abhandlungen S. 6.) Berlin, Liebmann 1925. (161 S.) 5,50.  
 Maier, R. H. Die Freiheitsidee als Rechtsprinzip. Arch. f. Pol. u. Gesch., 1926, 251/9.  
 Maresca, Mariano. Il problema dei rapporti tra morale e politica. Riv. internaz. di filosofia del diritto, 1926, 506/19.  
 Marcks, Erich Martin. Die sittliche Bedeutung des Staates. Logos, 1925, 64/96.  
 Morandi, Rodolfo. I Principi metafisici della teoria hegeliana dello stato. Rivista intern. di filosofia del diritto 1925, 188/210.  
 Ridert, Heinrich. über idealistische Politik als Wissenschaft. Die Akademie, 1926, S. 4.  
 Ruffini, Francesco. Diritti di libertà. Torino, Piero Gobetti 1926.

Salomon, Max. Die „Überwindung“ des Personalismus und Transpersonalismus bei Max Ernst Mayer. ArchPhilol., 1925, 431/46.  
 Sauer, Wilhelm. Das herrenlose Grundstück. Eine Untersuchung zu § 928 BGB. mit rechtsphilosophischen Perspektiven. ArchPhilol., 1925, 469/76.  
 Solari, Civele. Scienza e metafisica del diritto in Kant. Riv. internaz. di filosofia del diritto, 1926, 502/5.  
 Staffel, Recht u. Weltanschauung. Gruchots Beiträge, 1926, 1/10.  
 Stammeler, Rudolf. Die Lehre vom richtigen Rechte. (2.) neu bearb. Aufl. Halle, Buchhandl. des Waisenhauses 1926. (380 S.) 16.—, Geb. 18.—  
 Sztern, M. Zur Frage der Vereinbarkeit von Willensfreiheit u. Verantwortlichkeit. Kant-Studien, 1926, 352/60.  
 — Willensfreiheit u. Sinn d. Strafers. Neue Schweizer M., 1926, 656/69.  
 Tripicciono, Luigi. L'equita' nel diritto. Rivista intern. di filosofia del diritto 1925, 24/48.

3. Rechtsbegriffstheorie.

Bode, Gesetz oder Rechtsgefühl als Grundlage des Richterspruches? Mithras, 1925, 142/51.  
 David, Alfons. Das Präjudiz. Mannheim, Bensheimer 1925. (41 S.) 1,50.  
 Ehrlich, Eugen. Die juristische Logik. 2. Aufl. Tübingen, Mohr 1925. (VII, 337 S.) Hlw. 13.—  
 Fuchs, Verhältnis der Freirechtslehre zum deutschen u. ausländischen Rechtsdenken. Die Justiz, 1926, 349/63.  
 Ganef, Vénelin. Sintesi scientifica e sintesi giuridica. Riv. internaz. di filosofia del diritto 1926, 1/9.  
 Gaff, Karl. Die Bedeutung der Rechtspsychologie für die moderne Rechtsfindung. ArchPhilol., 1925, 133/42.  
 Gofacker, W. Fiktionen im Recht. Annalen d. Philol., 1925, 475/84.  
 Kantorowicz, Hermann. Aus der Vorgeschichte der Freirechtslehre. (Rechtsgeschichtliche Studien, S. 2.) Mannheim, Bensheimer 1925. (40 S.) 2.—  
 Klein, Peter. Das Nachlassen des Rechtsgefühls. ArchPhilol., 1926, 599/610.  
 Rimmann, Otto. Grundriß der Psychologie für Juristen. M. einem Vorwort von Franz v. Liszt. 3. veränd. u. verm. Aufl. Leipzig, Barth 1925. (VI, 139 S.) 6.—  
 Mazzarella, Giuseppe. La concezione etnologica della legislazione. Riv. internaz. di filosofia del diritto, 1926, 520.  
 Merkel, Adolf. Justizirrtum u. Rechtswahrheit. StW., 1925, 452/65.  
 Page, Henri de. De l'interprétation des lois. Contribution à la recherche d'une méthode positive et théories en présence. T. 1/2. Bruxelles, Paris, libr. des Sciences juridiques, 1925.  
 Pound, Roscoe. Soziologische Jurisprudenz in Amerika. Jahrbuch für Soziologie, 1925, 88/100.  
 Renard, Georges. Il diritto, la scienza e l'arte. Rivista intern. di filosofia del diritto 1925, 153/66.  
 — Le Droit, la logique et le bon sens. Paris, Recueil Sirey 1925. (XII, 408 S.)  
 Rümelin, Max. Rechtsgefühl u. Rechtsbewußtsein. Rede. Tübingen, Mohr 1925. (80 S.) 3.—  
 Stammeler, Rudolf. Der Richter. (Das Tagwerk, Bb. 1.) Tagwerk-Verlag, Donaueschingen-Berlin 1925. (92 S.) 2.—  
 Volter, J. Zur Methodologie des sogenannten Kausalproblems. ArchPhilol., 1926, 567/99.

III. Kritiken.

Baumgarten, A. Leonard Nelsons Rechtslehre und das Naturrecht der Aufklärung. Zeitschr. f. Schweiz. Recht, 1925, 326/43.  
 Betti, Emilio. Metodica e didattica del diritto secondo Ernst Zitelmann. Rivista intern. di filosofia del diritto 1925, 49/85.  
 Bonnard, Roger. La doctrine de Duguit sur le droit et l'Etat. Intern. Ztschr. f. Theorie d. Rechts, 18/40.  
 Dohna, Alexander Graf zu. Rudolf Stammeler zum 70. Geburtstag. Kant-Studien, 1926, 1/26.  
 Formichi, C. I. primi principii della politica secondo Kämändaki (Niitšära), tradotti e illustrati. Roma I. R. E. 1925. (135 S.)  
 Hinman, E. L. Kant's Philosophy of Law. The Monist. Vol. 35 Nr. 2.  
 Gold-ferned, Alexander. Der Staat als übermensch. Zugleich e. Auseinandersetzung mit d. Rechtslehre Kellers. Sena, Fischer 1926. (V, 77 S.) 3.—  
 Menzel, Adolf. Kellers „Allgemeine Staatslehre“ u. Soziologie. Jahrb. f. Soziologie, 1926, 261/76.  
 Loennies, Ferdinand J. August Sturm. ArchPhilol., 1925, 143/9.

Schrifttum.

Mitgeteilt von Dr. Hans Schulz, Bibliotheksdirektor bei dem Reichsgericht.

Es wird um Bekanntgabe oder Einsendung schwer erreichbaren Schrifttums gebeten.

Bücher.

Allgemeine Werke.

Raede, Der Querulantenwahn. Ein Beitr. zur sozialen Psychiatrie. (Grenzfragen d. Nerven- u. Seelenlebens. S. 127.) München, Bergmann. 4,50.  
 Arndt, Carlo. Nuovi studi su Cassio. I.-V. (Pubblicazioni della facoltà di giurisprudenza della R. Università di Modena, Nr. 4.) Modena, L'Università degli studi. 1925. 2,40.  
 Meyers, E. M. Juris interpretes saec. XIII. (Septingentesimo anno studii neapolitani.) Neapoli, Perrella 1924. 18.—

Martin, Olivier. Histoire de la coutume de la prévôté et vicomté de Paris. Tome 2, fasc. i. (Bibliothèque de l'Institut d'histoire, de géographie et d'économie urbaines de la Ville de Paris.) Paris, Leroux. 7.—  
 Lepointe, Gabriel. Quintus Mucius Scaevola. T. 1. Sa vie et son œuvre juridique. Ses doctrines sur le droit pontifical. Paris, Société anonyme du Recueil Sirey.  
 Burckard, Kurt. Der Gedanke des Rechtsfriedens in deutscher Vergangenheit. Rektoratsrede gehalten ... am 28. Okt. 1923. (Frankfurter Universitätsreden 1925, 18.) Frankfurt a. M., Werner u. Winter 1925.  
 Für den Buchhandel Blazek u. Bergmann.  
 Verhandlungen des 34. Deutschen Juristentags (Wien). Erg. v. dem Schriftführer-Mit der ständigen Deputation. Bb. 1. Gutachten. Berlin, de Gruyter. 12.—

Handelingen der Nederlandsche Juristenvereniging. 56. Jg., 1926, I, stuk 2. s-Gravenhage, Belinfante.  
Rocznik prawniczy Wileński. [Wilnaer Juristisches Jahrbuch.] Rok 1. Wilnie, Zawadzki 1925. 6,50.

## Bürgerliches Recht.

- Clemente di Diego, Felipe. Curso elemental de derecho civil español, común y foral. T. 1—3, 5—6. Madrid, Suárez 1923—26. 67,—.  
Jung, Erich. Das privatrechtliche Wesen des Geldes. Untersuchungen zur Lehre vom Gelde (sowie vom Gewohnheitsrecht, vom ursächlichen Zusammenhang u. von der Auslegung). Marburg, Elwert. 4,—.  
Galli, Walter. Die Gefahrtragung beim Kaufvertrag. Zürich, Schultheß. 2,60.  
Pislo, Oskar. Gewährleistungs-, Nichterfüllungs- und Irrtumspflichten bei Lieferung mangelhafter Ware. 2. neubearb. Aufl. Wien u. Leipzig, Verles. 4,50.  
Zobler, Hans. Der Schutz des Bürgen gegenüber dem Gläubiger nach dem schweizer. Obligationenrecht. (Abhandlungen zum schweizer. Recht. N. F. S. 21.) Bern, Stämpfli. (Berner Diss.) 5 Fr.  
Wagemann, Gef. betr. d. Ermöglichung d. Kapitalkreditbeschaffung f. Landwirtschaftl. Bächter v. 9. Juli 1926. Inventarpfandrechtgesetz mit Durchführungsvorschriften. (Littes Rechtsbibliothek. Nr. 49.) Berlin, Stille. Geb. 3,—.  
Potti, Maurice. Traité théorique et pratique sur les lotissements. Paris, de Bocard.  
Ruth, Rudolf. Das Mietrecht der Wohn- u. Geschäftsräume. Ein Lehr- u. Handbuch des Mietrechts in seiner Umgestaltung durch das Mieterschutz- u. Raumnotrrecht. Mannheim, F. Benzheimer 1926. Geb. 15,—.  
Weberowits, Arthur. Das gesamte Miet- u. Wohnungsnotrecht. Darstellung in der Paragraphenfolge der drei Grundgesetze MeSchG. (Mieterschutzes), WMG. (Wohnungsmangelgesetz), RMWG. (Reichsmietengesetz) unter bef. Veröff. d. preuß. Verhältnisse. Nach d. Stande v. Aug. 1926. Berlin, Wahlen. 10,—.  
Ebel, Martin u. Elienthal, Adolf. Gesetz über Mieterschutz und Mietscheinungsämter nebst Verfahrensordnung erf. ... 2. vollst. neubearb. Aufl. Berlin, Heymann. Geb. 12,—.  
Meher, Kurt. Danziger Mietrecht und Wohnungsnotrecht. Textausg. m. Anm. u. Sachreg. (Danziger Rechtsbibliothek. Bd. 4.) Danzig u. Berlin, Stille. Geb. 6,—.  
Kelemen, Ladisl. A leánygyed. („Quartalium“). Das Töchterviertel. (Acta litterarum ac scientiarum Regiae Univ. Franc. Josephinae. Sectio: juridico-politica. Tom. 1, Fasc. 6.) Szeged, Szeged városi nyomda és könyvkiadó. (Budapest, „Studium“ Buchh.)  
Craş, Albert. Die Sachbearbeitung im Vormundschaftsbesen nach dem Reichs-Zugendwohlfahrts-Gesetz für den dienstl. Gebrauch d. Beamten d. Jugend- u. Wohlfahrtsämter u. der ehrenamtl. Einzelvormünder. Mannheim, Benzheimer. 4,50.  
Solazzi, Siro. Studi sulla tutela. I—IV. (Pubblicazioni della facoltà di giurisprudenza della R. Università di Modena. Num. 9.) Modena, L'Università degli studi 1925. 2,—.  
Kausniz, Julius. Das eigenhändige Testament. Muster u. Ratsschlüsse für seine Errichtung unter bef. Veröff. der neuen Steuergesetze. 7. neubearb. Aufl. Berlin, Heymann. Geb. 3,—.  
Kirstein, Gustav. Dreißig oder fünfzig Jahre? Ein Wort für Nachdenkliche. (Leipzig 1926, Hebrich.)  
Dierrieth, Albert. Die Haager Konferenz 1925. 3. Revision d. Pariser Übereinkunft v. 1883 f. gewerbli. Rechtsschutz. Leipzig, Berlin, Verlag Chemie. 6,—.  
Jungmann, Rob. Zur Patentanwaltsfrage: Die deutsche Wirtschaft u. d. Zulassung d. Patentfachwalter ... Berlin, Heymann. 1,—.  
Kas, Edwin. Weltmarkenrecht. Berlin, Heymann. Geb. 26,—.

## Handelsrecht und Wirtschaftsrecht.

- Skaub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. 12. u. 13. Aufl. Bearb. v. Heinrich Penige, Albert Pinner, Felix Bondi. 3. Bd. Berlin, de Gruyter. Geb. 56,—.  
Atti del consiglio superiore dell'economia nazionale. Voti e osservazioni sul progetto del nuovo Codice di Commercio. (Ministero dell'economia nazionale. Consiglio superiore dell'economia nazionale.) Roma, Provveditorato generale dello stato Libreria. 4,50.  
Handwerk und Industrie, Handwerk und Handel. Aus d. Rechtsprechung der Verwaltungsbehörden u. d. Gerichte über die Betriebszeugschaff gewerblicher Unternehmungen. Hrszg. v. Vorstande d. Handwerkskammer zu Berlin. Berlin, Buchdruckerei C. Hansen.  
Gieseke, Paul. Das Aktienstimmrecht der Banken. (Depotaktie und Legitimationsübertragung.) (Gesellschaftsrechtl. Abhandlungen. S. 2.) Berlin, Heymann. 3,—.  
Soffmann, Walter. Geschäfts-Sanierung durch freiwilligen Vergleich. Ein Wegweiser für notleidende Firmen u. deren Gläubiger. Bremen, Möpke. 2,—.  
Wasserman, M. J. L'œuvre de la federal trade commission. Avec une préface de E. Lambert. (Bibliothèque de l'Institut de droit comparé de Lyon. T. 13.) Paris, Giard 1925.  
Senf, J. Die Verwaltung von Kontursen nach der Reichs-Kontursordnung. Auf der Grundlage der einschlägigen Gesetze u. Reichsgerichtsentscheidungen für die Praxis bearb. 8. Aufl. Berlin u. München, H. W. Müller 1925. Geb. 13,50.  
Sigg, Charles. Die Befreiung des Versicherers von der Leistungspflicht nach d. schweizer. Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag vom 2. April 1908. Bern, Haupt. 2,80.  
Zimmermann, O. u. Mattar. Gesetze und Verordnungen über den Kraftfahrzeugverkehr. Textausg. mit kurzen Anm. Hrszg. Leipzig, Neclam. Geb. 2,—.  
Seude, A. Der Verkehr mit Kraftfahrzeugen. 2. Aufl. Nachtr. W. 11. Kraftfahrzeugverkehr vom 28. Juli 1926. (Taschen-Gesetzesammlung 76.) Berlin, Heymann.

Sch. Die neue Verordnung über den Kraftfahrzeugverkehr nebst einem Anhang wichtiger Bestimmungen der letzten Zeit. Berlin, Schmidt. 1,50.  
Sellingrath, Walter v. Der Verkehr mit Kraftfahrzeugen in Bayern. Textausg. d. Kraftfahrzeuggesetzes nebst den wichtigsten Vollzugsvorschriften mit Erl. zu d. polizei- u. strafrechtl. Bestimmungen. 2. neubearb. Aufl. Augsburg, Zimmer. (Recht) Nachtrag. 2,30.  
Neugebauer, Eberhard. Funtrecht. 2. völlig umgearb. Aufl. (Stilles Rechtsbibliothek Nr. 33.) Berlin, Stille. Geb. 7,—.

## Strafrecht, Strafprozeß, strafrechtliche Hilfswissenschaften.

- Lammasch, Heinrich. Grundriß des österreichischen Strafrechts. 5. Aufl. neu bearb. v. Theodor Rittler. Wien, Österreichische Staatsdruckerei. Geb. 12,—.  
Florian, Eugenio. Il metodo positivo nella scienza del diritto penale. (Pubblicazioni della facoltà di giurisprudenza della R. Università di Modena Num. 5.) Modena, L'Università degli studi 1925. 1,20.  
Herschmann, Heinrich. Psychiatrie Kritik des amtlichen Entwurfs eines allgemeinen deutschen Strafrechtbuches vom Jahre 1925. Berlin, Springer. Aus: Archiv für Psychiatrie u. Nervenkrankheiten, 76, 4.  
Reichsgerichtsentscheidungen in kurzen Auszügen. Hrszg. v. Deutschen Richterbund. Strafsachen Bd. 59. München, Schweiber.  
Ferri, E. co. Ditefe penali. Studi di giurisprudenza penale. Arringhe civili. 3. ed. riveduta ed aumentata. Vol. 1—3. (Nuova Raccolta di scritti giuridici. 10. 11. 13.) Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese 1925. 21,—.  
Dosenheimer, Emil. Für und wider die Todesstrafe. Eine Sammlung von Äußerungen Hrszg. Frankfurt a. M., Neuer Frankfurter Verlag. 1,50.  
Heindl, Robert. Der Berufsverbrecher. Ein Beitr. zur Strafrechtsreform. Berlin, Pan-Verl. Rolf Heise. Geb. 27,—.  
Ferri, Enrico. L'omicida nella psicologia e nella psicopatologia criminale. 2. ed. riveduta ed aumentata. L'omicidio-suicidio. Responsabilità giuridica. 5. ed. completamente rifatta. (Nuova Raccolta di scritti giuridici e sociali. 15.) Torino, Unione Tipografico-Editrice Torinese 1925. 10,—.  
Schorn, Duell und Menur. (Goerres-Bücherei der Königlich Preussischen Volkszeitung. Nr. 2.) Köln, Berl. d. Königlich Preussischen Volkszeitung. 1,—.  
Die Kriminalpolizei. Bearb. v. J. Kleh u. S. Schneider. Bd. 1. (Reichs-Klassifizierungshandbuch Bd. 2, Buch 1.) Lübeck, Deutscher Polizei-Verl. 1926.  
1. Kleh, J. Verbrecherkunde u. Strafrecht mit Kommentar zum Strafgesetzbuch u. zur Strafprozeßordnung. 15,—.  
Die Arbeit in und nach dem Strafvolzug. (Jahrbuch der Gefängnisgesellschaft für die Provinz Sachsen u. Anhalt. 42.) Halle (Saale), Selbstverf. d. Gefängnisgesellschaft.  
Disziplinarstrafordnung für das Reichsheer. (S. D. St. D.) Vom 18. Mai 1926. (S. D. 216.) Charlottenburg, Bernard & Graefe. — 90.—  
Ciardi, Giuseppe. Massimario delle sentenze del tribunale supremo militare. Annate 1922, 1923, 1924. (Tribunale supremo militare.) Roma, Provveditorato generale dello stato Libreria. 1,50.

## Staats- und Verwaltungsrecht.

- Görres, Karl. Öffentliches Recht voraus. Aufsätze u. Abhandlungen zum öffentlichen Recht. Berlin, Heymann.  
Orlando, Vittorio Emanuele. I criteri tecnici per la ricostruzione giuridica del diritto pubblico. (Pubblicazioni della facoltà di giurisprudenza della R. Università di Modena. Num. 1.) Modena, L'Università degli studi 1925. 1,70.  
Zischler, Peter. Der Staat. Staatsbee — Staatsgewalt — Staatszweck — Völkergemeinschaft. (Staatsbürger-Bibliothek 153.) M.-Gladbach, Volksvereins-Verl. — 60.—  
Stephan, Walter. Vergleichende Verfassungsüberichten. System. Gegenüberstellung d. Verfassungen d. Deutschen Reiches (I. Teil), des Freistaates Sachsen, der Gemeindeordnung, der Gesetze über die Bezirks- u. Kreisverwaltung u. der einschlägigen Nebengesetze. 3. Aufl. Dresden, C. Heinrich. 3,60.  
Redlich, Josef. Das österreichische Staats- u. Reichsproblem. Geschichtliche Darstellung der inneren Politik der habsburgischen Monarchie von 1848 bis zum Untergang des Reiches. Bd. 2. Der Kampf um die zentralistische Reichsverfassung bis zum Abschluß des Ausgleiches mit Ungarn im Jahre 1867. Leipzig, Der Neue-Verlag. 38,—.  
Arango-Ruiz, Gaetano. Leggi ed eventi costituzionali del periodo bellico e post-bellico. (Pubblicazioni della facoltà di giurisprudenza della R. Università di Modena N. 2.) Modena, L'Università degli studi 1925. 1,40.  
The Acts of the Parliament of the Commonwealth of Australia passed during the year 1925, during the third session of the ninth Parliament of the Commonwealth. (Commonwealth acts. Vol. 23.) (Sydney) H. J. Green, Government Printer for the State of Victoria 1925. Geb. £ 1/2/6.  
Turba, Gustav. Neues über Lothringisches und Habsburgisches Privatigentum. Wien u. Leipzig, Braumüller 1925. 3 E. 50 Gr.  
Kühn, Helmut. Zur Konstruktion der Rechtsbeziehungen zwischen staatlichen Behörden. Zugleich ein Beitr. zur Lehre von den „Rechten jemandes gegen sich selbst“. (Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechts. S. 39.) Breslau, Marcus. 7,20.  
Meß, Friedrich. Die rechtliche Stellung des Stabesbeamten. Berlin, Verl. d. Reichsbundes d. Stabesbeamten Deutschlands. Geb. 4,80.  
Wucherl, Karl. Sammlung in der Praxis oft angewandter Verwaltungsgesetze u. Verordnungen für Bayern. 4. Aufl. vollst. neubearb. von Georg Ziegler. München, Schweizer.  
Meß, F. Hessische Verwaltungs-Gesetze. (Gesetz, die Verwaltungsrechtspflege betr., v. 8. Juli 1911 u. die Verordn. über die Gebühren im Verwaltungsstreitverfahren v. 27. Juli 1923 in der heute gültigen Fassung.) Hrszg. (Sammlung Hessischer Verwaltungs- u. Verfassungsgesetze. Bd. 3.) Mainz, Diemer. 2,—.  
Wigger, Paul. Das Reichsverwaltungsgericht. (Ein Beitr. zur Durchführung des Art. 107 d. Reichsverfassung.) (Köln, Komm. Verl. Oskar Müller.) 3,20.

Sammlung der Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes u. der Rechtsätze des Invalidentätigkeitsgerichtes. 49. Jg. 1925. Administrativrechtlicher Teil. Hgft. v. Robert Fuhrmann. Wien, Österr. Staatsdruckerei. 18.—

Sammlung der Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes. 49. Jg. 1925. Finanzrechtlicher Teil. Über Auftrag Hgft. v. Hans Hiller-Schönau. Wien, Österr. Staatsdruckerei. 18.—

Schaefer, Hessisches Baurecht. Sammlung der im Volksstaat Hessen geltenden Baugesetze u. der mit ihnen zusammenhängenden Bestimmungen. Bearb. Mainz, Selbstverl. d. Hessischen Städtetags.

Jäger, G. Bestimmungen über Anlegung und Betrieb der Dampfschiffen. Erl. neu bearb. v. D. Ulrichs. 5. Aufl. (Die Überwachungsbehörden in Preußen. 2.) Berlin, Heymann. Geb. 16.—

Berliner Stadtrecht. Bd. 1. Städtische Gesellschaften u. Gesellschaftsbeteiligungen. Hrg. v. Magistrat der Stadt Berlin. Berlin. Geb. 8.—

Baath, P. A. Entscheidungen des Bundesamts für das Heimatwesen. Im Auftr. d. Mitglieder bearb. u. Hrg. Bd. 63, enthaltend die von Dezember 1925 an zur Fürsorgeberordnung ergangenen wichtigen Entscheidungen. Mit einem die Bände 61—63 umfassenden alphab. Sachreg. Berlin, Wahlen. Geb. 9.—

Wagemann, Gustav. Das Feld- und Forstpolizeigesetz in der Neufassung v. 21. Jan. 1926. (G. S. 83.) Das Forstdiebstahlsgesetz u. die übrigen preuß. Gesetze zum Schutz von Feld u. Forst mit den ministeriellen Ausführungsanweisungen. Hgft. u. erl. unter Mitarb. von Kranold. (Stilles Rechtsbibliothek. Nr. 48.) Berlin, Stille. Geb. 10.—

Reichsversicherungsordnung mit Anmerkungen. Hrg. v. Mitgliebern d. Reichsversicherungsamts. Bd. 2. Krankenversicherung (2. Buch d. RVO.). Berlin, Springer. Geb. 9,60.

Sippmann, Karl. Die Reichsversicherungsordnung. Weitere Änderungen u. Ergänzungen durch die im 1. Halbjahre 1926 erlassenen Gesetze u. Verordn. Bearb. Ergänzungsband 2. (Suttentag'sche Samml. d. Reichsgesetze. Nr. 161 b.) Berlin, de Gruyter. —, 80.

Entscheidungen u. Mitteilungen des Reichsversicherungsamts. Hrg. von den Mitgliedern des Reichsversicherungsamts. Bd. 18. Berlin, Springer. 15.—

Ederl, J., Heimann. Reichsnappschaffsgesetz in der neuen amtlichen Fassung. Unter Mitw. v. Aurin. München, Rechts- u. Wirtschaftsberl. Geb. 4,50.

Hielmann, Hans. Reichsnappschaffsrecht. Nachtr. z. 1. Aufl. Berlin, Bobbing.

Blau, Liebesell, Stord. Reichsjugendwohlfahrts-Gesetz v. 9. Juli 1922 in der Fassung der Verordnung v. 14. Febr. 1924. Handausg. mit Einl., Erl. u. Anh. von Muster-Sagung u. Formularen. Hrg. 3. Aufl. (Sammlung deutscher Gesetze 98.) Mannheim, Bensheimer. Geb. 6.—

Mährburg, Hans u. Berndt, Frh. Verordnung über Erwerbslosenfürsorge. Erl. 2. vollkommen neu bearb. Aufl. (Schriftenreihe „Arbeit u. Beruf“. Bd. 3.) Bernau b. Berlin, Grüner-Berl. Geb. 26.—

Gesetz über die Versorgung der Angehörigen des Reichsheeres u. der Reichsmarine sowie ihrer Hinterbliebenen (Wehrmachtsversorgungsgesetz) mit Ausführungsbestimmungen. Hrg. v. Reichswehrministerium im Juli 1926. (G. Dv. 186. M. Dv. 186.) Berlin, Bernard & Graefe. 2,60.

**Gewerbe- und Arbeitsrecht.**

Gewerbeordnung für das Deutsche Reich. Nebst den Arbeitsverordnungen ... Textausg. m. kurzen Anm. u. Sachreg. 18. Aufl. München, Beck. Geb. 2,80.

Woidschmitz, Friedrich. Das Kündigungschutzgesetz (Gesetz über die Fristen für die Kündigung v. Angestellten) v. 9. Juli 1926. Erl. Berlin, Spaeth & Linde. 2,20.

**Steuern und Zölle.**

Troje, Drexler-Düsse, A. v., Sanisch, R. Das Vereinszollgesetz v. 1. Juli 1869 mit Erl. u. einem Anh. wichtiger Gesetze usw. Ein Handbuch für Zollpflichtige, Zollbeamte, Gerichte u. Verwaltungsbehörden. Nach amtl. Quellen neu bearb. u. vervollständigt. 9. verm. u. verb. Aufl. (Trojes Zoll- u. Steuer-Bibliothek. Bd. 2.) Regensb., Krumbhaar. Geb. 9.—

Erbschaftssteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. Aug. 1925 nebst Durchführungsbest. u. ÜberleitungsBd. vom 28. Juni 1926 sowie Ausführungsbestimmungen v. 13. Juli 1926. Hrg. im Reichsfinanzministerium. Berlin, Heymann. 1,50.

Stölze, Hans. Erbschaftssteuergesetz 1925 mit sämtl. Aus- und Durchführungsbest. Leipzig, Hirschfeld. Geb. 18.—

Roth, R. Umsatzsteuergesetz in der Fassung v. 8. Mai 1926 mit den Durchführungsbestimmungen und den Ausführungsbestimmungen vom 25. Juni 1926 mit d. Ergebnissen d. Rechtsprechung d. Reichsfinanzhofes. 2. Auflage. (Schweitzer's Handausgaben mit Erläuterungen.) München, Schweitzer. 4,40.

Surén, Friedrich-Karl u. Heusinger, Adolf v. Die Hauszinssteuer in Preußen unter Berücks. der Finanzierung des Wohnungsbaues. 2. u. 3. völlig umgearb. u. erw. Aufl. (Stilles Rechtsbibliothek Nr. 31.) Berlin, Stille. Geb. 5.—

Kennerrecht, Albert. Kommentar zum Körperchaftssteuergesetz v. 10. Aug. 1925. Köln, Otto Schmidt. Geb. Vorbestellpreis 10,80.

Machatus. Das Schaumweinsteuergesetz v. 31. März 1926 ... (Stilles Rechtsbibliothek Nr. 50.) Berlin, Stille. Geb. 3.—

Ruhn, Karl. Das Einkommensteuergesetz v. 10. Aug. 1925. 4. Aufl. Erg.-Heft mit den Ausf.- u. Übergangsbest. Berlin, Heymann. 3.—

Gallisch, Ernst. Das Danziger Steuergrundgesetz v. 11. Dez. 1922. Textausg. m. Ausf. u. Best. ... (Danziger Rechtsbibliothek. Bd. 5.) Danzig u. Berlin, Stille. Geb. 8.—

**Kirchenrecht.**

Gasparri, Petrus. Codicis iuris canonici fontes. Vol. 4. Curia romana. S. C. S. Off. — S. C. Ep. et Reg. N. 714—2055. Romae, Typis Polyglottis Vaticanis.

Riefl, Franz Xaver. Kritische Randglossen zum Bayerischen Konkordat unter dem Gesichtspunkte der modernen Kulturideale u. der Trennung v. Staat u. Kirche. Regensburg, Verlagsanst. vortm. G. J. Manz. 3,50.

Milás, Nikodim. Pravoslavno crkveno pravo ... Beograd, Kohn geb. 25,—.

**Völkerrecht.**

Freitagsh-Loringhoben, Frh. v. Die Säkung des Völkerbundes. Mit Einl. u. Erl. (Stilles Rechtsbibliothek Nr. 51.) Berlin, Stille. Geb. 8.—

Grunwald, Kurt. Das Recht der nationalen Minderheiten und der Völkerbund. (Staatsbürger-Bibliothek 143/144.) M.-Glabbach, Volksvereins-Berl. 1,20.

Rühlmann, Paul. Das Schulrecht der deutschen Minderheiten in Europa. Eine Samml. d. gesetzl. Bestimmungen Hrg. unter Mitarb. v. Kurt Junderstorff. (Handbücher d. Ausschusses für Minderheitenrecht.) Breslau, Hirt. Geb. 40.—

Konvention über das Memelgebiet. Hrg. vom Direktorium des Memelgebietes. Memel, F. W. Siebert, Memeler Dampfboot Aktien-Gesellschaft 1925. (In 4 Sprachen.) 3.—

Tacna-Arica. Fallo arbitral. (Coolidge.) Santiago de Chile 1925.

Radovanovitch, Voyslav. Le Danube et l'application du principe de la liberté de la navigation fluviale. Genève, Société Coopérative d'Impression 1925. 7.—

**I. Sachregister. (Ohne Rechtsprechung.)**

<b>Ademie für Internationales Recht in Haag</b> 2523	<b>Hypotheken</b>	<b>Naturrecht</b>	<b>Grundlegung zur R. (Besprechung)</b> 2518
<b>Aufwertung</b>	Verzinsung gelöschter H. 2525	(Besprechung) 2513 2514	
f. u. Hypothek	Institut für auswärtige Postlitt in Hamburg 2524	<b>Polen</b>	<b>Schrifttum</b>
<b>Bühnenvertragsrecht</b> (Besprechung) 2521	<b>Internationale Vereinigung f. Rechts- und Wirtschaftsphilosophie</b>	Parlament. Juristenvertretung in P. 2525	(Besprechungen) 2513
<b>Deutscher Juristentag</b> (Beschlüsse) 2510	4. Kongress der J. 2521	<b>Rechtsphilosophie</b>	(Bibliographie) 2553
<b>Geld und Staat</b> (Besprechung) 2518	<b>Juristentag</b> Beschlüsse des 34. Dtsch. J. 2510	f. u. Internat. Vereinigung Hauptströmungen in der modernen R. 2509	<b>Staat als Übermensch</b> (Besprechung) 2517
			<b>Staat und Recht</b> (Besprechung) 2515
			<b>Zeiler'sche Zahlen</b> 2551

**II. Übersicht der Rechtsprechung.**

(Die rechtsstehenden Riffern bedeuten die Seitenzahlen dieses Heftes.)

**A.**

**Zivilrecht.**

**1. Materielles Recht.**

**Bürgerliches Gesetzbuch.**

§§ 133, 157 BGB. Die Garantierung des vertragsmäßigen Erfolges hat nicht die Bedeutung eines selbständigen Garantievertrages. RG. 2326<sup>1</sup>

§§ 138, 135 BGB.; Bd. des Preuß. Wohlfahrtsmin. v. 30. Juni 1926. Ein Abfindungsvertrag für eine Mietwohnung kann mit Rücksicht auf die Umstände des Einzelfalles rechtsgültig sein. OLG. Düsseldorf 2549<sup>1</sup>

§ 242 BGB. Die für Überlassung der Straßenbahnen zu Re-

Namezwecken in den Jahren 1922 und 1923 geleisteten Vergütungen sind aufzuwerten. RG. 2527<sup>3</sup>

§ 242 BGB. Bei Verkauf in „Friedensmarkt“ kommt Aufwertung nicht in Frage, daher findet keine Berücksichtigung des sogenannten „Verarmungsfaktors“ statt. RG. 2527<sup>2</sup>

§§ 326, 733 BGB. Der Vertrag zwischen dem Prinzipal und dem Angestellten auf Ausbeutung einer Erfindung des letzteren ist einer Gesellschaft rechtsähnlich. Seine Lösung kann nicht gemäß § 326 BGB. erzwungen werden, sondern erfolgt gemäß § 723 BGB. RG. 2529<sup>4</sup>

§ 409 BGB. dient zum Schutze des Schuldners und des neuen Gläubigers. Verhältnis der Anzeige von der Abtretung zur Abtretung; die Anzeige hat konstitutive Wirkung, ersetzt zugunsten des Schuldners die Abtretungserklärung und wirkt als Abtretung, selbst dann, wenn

keine Abtretung vorlag oder sie wieder rückgängig gemacht wurde und dem Schuldner dies bekannt war. Nur die Zurücknahme der Anzeige durch den früheren Gläubiger mit Zustimmung des neuen hebt die Wirkung der Anzeige auf. Daß der neue Gläubiger zugestimmt hat, muß der alte dem Schuldner nachweisen. Auf Zweifel braucht sich der Schuldner nicht einzulassen. RG. 2529<sup>5</sup>

§§ 459, 462, 463 BGB. Der Verkauf eines mit einem echten Signum versehenen, aber nicht von dem Maler selbst gemachten Bildes enthält nicht die Zusage der Echtheit. Zielt beide Parteien das Bild für echt, so ist nur ein Wandlungs- oder Minderungsanspruch gegeben. RG. 2531<sup>6</sup>

§§ 733, 326 BGB. Der Vertrag zwischen dem Prinzipal und dem Angestellten auf Ausbeutung einer Erfindung des letzteren ist einer Gesellschaft rechtsähnlich. Seine Lösung kann nicht gemäß § 326 BGB. erzwungen werden, sondern erfolgt gemäß § 723 BGB. RG. 2529<sup>4</sup>

§ 781 BGB. Das Bestätigungsschreiben ist regelmäßig nicht Schuldanerkenntnis, sondern nur Beweismittel. RG. 2532<sup>7</sup>

§ 823 BGB.; §§ 8, 2, 24 KraftfahzG. Die Verletzung eines Schutzgesetzes schafft noch keine Vermutung des ursächlichen Zusammenhanges mit einem eingetretenen Unfall. RG. 2533<sup>8</sup>

§§ 823, 833 BGB.; § 8 KraftfahzG. Der Mitfahrer bei einer Dauerprüfungsfahrt für Kraftwagen verzichtet nicht ohne weiteres auf Schadensansprüche aus einem Verschulden des Wagenlenkers. RG. 2534<sup>9</sup>

§ 881 BGB.; § 7 AufwG. Eine bei Inkrafttreten des AufwG. eingetragene, auf Sicherheit eines wertbeständigen Rechts gerichtete Vormerkung rückt in die dem Eigentümer vorbehaltene Stelle gem. § 7 IV AufwG. ein. RG. 2546<sup>1</sup>

§§ 1113, 1115, 133 BGB.; § 54 GBD. Bei einer Hypothek müssen der dinglich Berechtigte und der Gläubiger der Forderung ein und dieselbe Person sein. Die Eintragungsbewilligung und die auf ihr beruhende Eintragung sind der Auslegung nach § 133 BGB. zugänglich. Eine Amtslöschung kommt nur in Betracht, wenn die Unzulässigkeit der Hypothekeneintragung zweifelsfrei feststeht. RG. 2547<sup>2</sup>

§§ 1154 ff. BGB. Solange nicht die zur Aufwertung angemeldete Hypothek wieder eingetragen ist, ist die Abtretung nicht möglich. RG. 2547<sup>3</sup>

**Aufwertungsgejetz.**

§§ 2, 10, Abs. 1 Ziff. 5, 11 AufwG. Wird eine nach § 10 Abs. 1 Ziff. 5 AufwG. frei aufwertbare Kaufgeldforderung nach dem 13. Febr. 1924 abgetreten, so sind, soweit die Verhältnisse des Gläubigers für die Aufwertung von Bedeutung sind, grundsätzlich die Verhältnisse des früheren Gläubigers zu berücksichtigen, die des neuen dagegen nur, soweit ihre Nichtberücksichtigung zu einem besonders unbilligen Ergebnis führen würde. RG. 2545<sup>1</sup>

§ 7 AufwG.; § 881 BGB. Eine bei Inkrafttreten des AufwG. eingetragene, auf Sicherheit eines wertbeständigen Rechts gerichtete Vormerkung rückt in die dem Eigentümer vorbehaltene Stelle gem. § 7 IV AufwG. ein. RG. 2546<sup>1</sup>

§ 69 AufwG.; §§ 22 GBD. Auch wenn Streit über die Höhe der Aufwertung besteht, kann das Grundbuchamt im Falle eines Antrages auf Eintragung der Aufwertung trotz § 69 AufwG. selbständig über die Eintragung und ihre Höhe entscheiden. RG. 2547<sup>2</sup>

**Mietrecht.**

§ 2 RMietN. Bei Festsetzung der Friedensmiete können ausnahmsweise auch solche Räume zum Vergleiche herangezogen werden, für die die Friedensmiete festgesetzt ist. RG. 2548<sup>1</sup>

BD. des Preuß. Wohlfahrtsmin. v. 30. Juni 1925; §§ 138, 135 BGB. Ein Abfindungsvertrag für eine Mietwohnung kann mit Rücksicht auf die Umstände des Einzelfalles rechtmäßig sein. DLG. Düsseldorf 2549<sup>1</sup>

**Kraftfahrzeuggesetz.**

§ 8 KraftfahzG.; §§ 823, 833 BGB. Der Mitfahrer bei einer Dauerprüfungsfahrt für Kraftwagen verzichtet nicht ohne weiteres auf Schadensansprüche aus einem Verschulden des Wagenlenkers. RG. 2534<sup>9</sup>

§§ 8, 2, 24 KraftfahzG.; § 823 BGB. Die Verletzung eines Schutzgesetzes schafft noch keine Vermutung des ursächlichen Zusammenhanges mit einem eingetretenen Unfall. RG. 2549<sup>8</sup>

**Handelsgesetzbuch.**

§§ 393, 736 HGB.; §§ 138, 139, 723, 36 BGB. Grenzen der vertraglichen Regelung des Räumigungsrechts bei der stillen Gesellschaft. Der Gesellschaftsvertrag kann trotz Teilnichtigkeit aufrechterhalten werden. RG. 2535<sup>10</sup>

**Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs.**

§ 1 UnlWG. Ein zur Erleichterung des Geschäftsverkehrs dienendes Katalogsystem darf — auch ohne daß es geschützt wäre — nicht nachgeahmt werden, wenn die Nachahmung zu Zwecken des Wettbewerbs erfolgt. RG. 2535<sup>11</sup>

**II. Verfahrensrecht.**

**Zivilprozessordnung.**

§ 537 ZPO. Von der Norm dieser Bestimmung kann abgewichen werden, wenn mit der Klage auf Auskunftserteilung der Anspruch auf Herausgabe verbunden war, und die erste Instanz die Auskunftserteilung durch Teillurteil angeordnet hatte. RG. 2530<sup>14</sup>

**Grundbuchordnung.**

§ 22 GBD.; § 69 AufwG. Auch wenn Streit über die Höhe der Aufwertung besteht, kann das Grundbuchamt im Falle eines Antrages auf Eintragung der Aufwertung trotz § 69 AufwG. selbständig über die Eintragung und ihre Höhe entscheiden. RG. 2547<sup>2</sup>

§ 54 GBD.; §§ 1113, 1115, 133 BGB. Bei einer Hypothek müssen der dinglich Berechtigte und der Gläubiger der Forderung ein und dieselbe Person sein. Die Eintragungsbewilligung und die auf ihr beruhende Eintragung sind der Auslegung nach § 133 BGB. zugänglich. Eine Amtslöschung kommt nur in Betracht, wenn die Unzulässigkeit der Hypothekeneintragung zweifelsfrei feststeht. RG. 2547<sup>2</sup>

**B.**

**Strafrecht.**

**Strafgesetzbuch.**

§§ 73, 211 ff. StGB.; Tit. V der 3. BD. der Interalln. Komm. v. 10. Jan. 1920; §§ 264—266 StPD. Die Voraussetzung für die Annahme von Tateinheit zwischen dem Dauerbergehen des unerlaubten Waffenbesizes und einem mit der unerlaubt geführten Waffe begangenen Tötungsverbrechen bildet das Vorhandensein eines von vorne herein einheillochen Vorzages. — Beim Mangel eines solchen einheillochen Vorzages ist keine Verurteilung wegen unerlaubten Waffenbesizes möglich, wenn Anklage nur wegen des Tötungsverbrechens erhoben ist. RG. 2524<sup>4</sup>

§§ 73, 74, 370 StGB.; §§ 267, 358 StPD. Zum Begriff der fortgesetzten Handlung gehört die Verwirklichung eines vorgestellten Gesamterfolges. RG. 2540<sup>1</sup>

§ 107 a StGB. Versammlungspregnung. Begriff der „Rundgebung“. RG. 2543<sup>5</sup>

§ 184 StGB. Verträge zwischen einem Buchhändler und seinen Kunden auf Lieferung einer durch den Buchhändler von einem Verlag abonnierten Zeitschrift gegen Bezahlung von Abonnementbeträgen — sind Kaufverträge. In der auf Grund solcher Verträge erfolgten Ablieferung einer unzüchtigen Schrift an einen oder einige wenige von mehreren Abonnenten kann als Beginn der Verbreitung sich darstellendes „Verkaufen“ i. S. des § 184 StGB. gefunden werden. RG. 2541<sup>2</sup>

§§ 201, 205 ff. StGB. Zum inneren Tatbestand bei der Schlägermensur. RG. 2541<sup>3</sup>

**Verordnung zum Schutze des Funkverkehrs vom 8. März 1924.**

§ 2 VD. zum Schutze des Funkverkehrs v. 8. März 1924. Die Rundfunkgenehmigung wird nicht für die Anlage, sondern für eine bestimmte Person erteilt. Bei Wechsel in der Person des Betreibenden ist eine neue Genehmigung erforderlich. — Die VD. v. 8. März 1924 ist rechtmäßig. — Die Überzeugung, daß nur die Anlage als solche genehmigungspflichtig sei, ist ein unbeachtlicher Strafrechtsirrtum. BayObLG. 2544<sup>1</sup>

**C.**

**Öffentliches Recht.**

**Reich.**

**Reichsverfassung.**

Art. 141, 136 Abs. 4 WRV. Zur Frage der Zulassung einer Religionsgesellschaft zur Krankenhauseelfsorge auf Grund der Reichsverfassung. Vahz. VerwG. 2550<sup>1</sup>

**Gesetz vom 30. März 1892 über Einnahmen und Ausgaben der Schutzgebiete.**

§ 5 Gef. v. 30. März 1892 über Einnahmen und Ausgaben der Schutzgebiete. Art. 119, 120, 257, 22 ZB. Das Deutsche Reich haftet nicht für Verwaltungsschulden der ehemaligen Schutzgebiete. Die entgegengesetzte Meinung des 3. ZS. des RG. wird aufgegeben. RG. 2537<sup>13</sup>

**Weingesetz vom 7. April 1909.**

§§ 18, 28 WeinG. v. 7. April 1909 in der Fassung v. 1. Febr. 1923 (RGBl. S. 107). Getränke, die früher als „Eierkognat“ vertrieben werden durften, dürfen jetzt nicht als „Eierweinbrannt“ bezeichnet werden, mögen sie auch neben Ei und Zucker nur echten Weinbrand enthalten. DLG. Dresden 2549<sup>12</sup>

**D.**

**Recht des Friedensvertrages.**

Art. 119, 120, 257, 22 ZB.; § 5 Gef. v. 30. März 1892 über Einnahmen und Ausgaben der Schutzgebiete. Das Deutsche Reich haftet nicht für Verwaltungsschulden der ehemaligen Schutzgebiete. Die entgegengesetzte Meinung des 3. ZS. des RG. wird aufgegeben. 2537<sup>13</sup>