

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: Imprimerie / Postkasskonto 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 Vorbereitungsdiens 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-spaltige Millimeterhöhe 20 Pf., für den Stellenmarkt 15 Pf., ^{1/2} Seite M. 275.—, ^{1/3} Seite M. 145.—, ^{1/4} Seite M. 80.—. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungsrück zu Trennungsrück gerechnet. Die Größe der Anzeige ist bei der Bestellung in Millimetern anzugeben. Bei Chiffreanzeigen kommen noch 60 Pf. Gebühren hinzu. Zahlungen ausnahmslos auf Postkasskonto W. Moeser Buchhandlung, Leipzig 63673, bei Bestellung erbeten.

Das Arbeitszeitnotgesetz.

Von Dr. Heinz Potthoff, München.

Der Zweck, den die Gewerkschaften mit dem sog. Arbeitszeitnotgesetz erstrebten, war die Verminderung der Erwerbslosigkeit durch Eindämmung der Überstunden, die zur Neueinstellung von Arbeitnehmern führen soll. Was der Reichstag am 9. April als Änderung der Arbeitszeitverordnung v. 21. Dez. 1923 beschlossen hat, ist ein Kompromiß, das diesen Zweck kaum wesentlich fördern wird. Denn es hält die bisher möglichen Ausnahmen vom Achtstundentage fast unvermindert aufrecht, und man kann fast im Zweifel sein, ob es praktisch nicht zu einer Vermehrung statt Verminderung der Überarbeit, namentlich auch der Überschreitung des Zehnstundentages führen wird. Das wird auf die Auslegung durch Verwaltungsgerichte und Schlichtungsbehörden, vor allem aber auf die Macht der organisierten Arbeitsparteien ankommen¹⁾.

Leider ist auch dieses Gesetz technisch nicht einwandfrei; die meisten Bestimmungen leiden an einer gewissen Unklarheit, die vielleicht nicht ganz unbeabsichtigt ist, und die zu vielem Streite Veranlassung geben wird.

In der juristisch bedeutsamsten Frage geht das Notgesetz v. 11. April 1927 ganz vorüber, nämlich an der Frage nach dem rechtlichen Charakter des Arbeitszeitgesetzes. Ursprünglich war kein Zweifel darüber, daß es ein öffentlich-rechtliches Schutzgesetz ist, wie die Beschränkungen von Frauen- und Kinderarbeit usw.; daß es also die Höchstgrenze der zulässigen Beschäftigungsdauer festlegt, ohne im übrigen in das Arbeitsverhältnis selbst einzugreifen. Es blieb also ganz im freien Willen des Arbeitgebers, ob und wie lange er Arbeiter beschäftigen mag; es blieb aber auch im rechtlich freien Willen des Arbeitnehmers, ob und zu welchen Bedingungen er eine Stelle annehmen mag. Das Maß der Beschäftigung und der Leistungspflicht des Arbeiters ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der gesetzlichen Schranken frei vereinbart werden kann.

Diese selbstverständliche Auffassung ist gestört worden durch die W. v. 21. Dez. 1923, mit der die Reichsregierung nicht nur die öffentlich-rechtlichen Schranken der Beschäftigungserlaubnis lockert, sondern auch in das Vertragsverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer eingreifen wollte. Von allen zunächst erschienenen Kommentaren und

von verschiedensten Gerichten ist die W. auch dahin ausgelegt worden, daß sie eine gesetzliche Verpflichtung der Arbeitnehmer zu regelmäßiger achttündiger Tagesarbeit und zur Leistung der durch Gesetz, Tarifvertrag oder behördliche Genehmigung erlaubten Überstunden enthielte. Dagegen habe ich mich zuerst in der Zeitschrift „Arbeitsrecht“ (XI. Jahrg. 1924 Sp. 287) gewandt und nachgewiesen, daß diese Absicht der Regierung in der W. nicht mit solcher Deutlichkeit zum Ausdruck gekommen ist, wie es die Umwandlung des Arbeitsschutzgesetzes in ein Arbeitszwangsgesetz erfordern würde; daß wohl Übergangsbestimmungen vorgesehen sind, die ein Abweichen von den beim Inkrafttreten am 1. Jan. 1924 laufenden Verträgen erlauben, aber keinerlei Dauervorschriften, die der Vertragsfreiheit andere Schranken auferlegen als die Höchstgrenze des Acht- bzw. ausnahmsweise Zehnstundentages.

Diese Kritik ist durchgedrungen. Die Auffassung, daß auch die W. v. 21. Dez. 1923 ein Schutzgesetz ist, das an sich niemand zu Arbeitsleistung verpflichtet, ist in Rechtsprechung und Schrifttum ganz überwiegend²⁾ anerkannt worden. Und die amtliche Begründung zum Entwurf des Arbeitsschutzgesetzes hebt mit erfreulicher Schärfe hervor, daß der Entwurf nur die öffentlich-rechtliche Seite des Arbeitsschutzes regelt, aber in das Vertragsverhältnis nicht eingreife³⁾.

Es wäre zweckmäßig gewesen, wenn im Notgesetz auch diese Frage endgültig entschieden worden wäre, damit nicht immer noch einzelne Gerichte zu falschen Entscheidungen auf Grund veralteten Materials kommen. Leider enthält das Gesetz nichts darüber.

Aber vielleicht darf man einen Schluß aus der Tatsache ziehen, daß in § 13 eine Streichung vorgenommen worden ist. Dieser Paragraph ermächtigt die Reichs-, Landes- und Gemeindebehörden, die für Beamte gültigen Dienstvorschriften über die Arbeitszeit auf die übrigen Arbeitnehmer zu übertragen. Diese Vorschrift ist zunächst auch als Eingriff in das Vertragsrecht ausgelegt worden, und mußte das auch, weil der Nachsatz folgte: „auch soweit laufende Verträge dem entgegenstehen“. Dieser Halbsatz fällt nunmehr weg. Damit ist wohl anerkannt, daß er nur eine Übergangsmaßnahme war⁴⁾.

¹⁾ Ges. z. Abänderung d. ArbZVO. v. 14. April 1927 (RWB. I, 109). Auf Grund seines Art. III Abs. 2 ist die W. v. 21. Dez. 1923 in neuer Fassung veröffentlicht worden (RWB. I, 110).

²⁾ Ausnahmen in ArbR. XIII, 871.

³⁾ Vgl. ArbR. XIV, 275.

⁴⁾ Das habe ich stets vertreten, da das Gegenteil ein unerträgliches „Recht zum Rechtsbruch“ für die Behörden bedeutet hätte.

Da eine Nichtregelung der Arbeitszeit von Staatsarbeitern, Behördenangestellten usw. durch Vertrag praktisch nicht vorkommt, so bedeutet die Vorschrift jetzt, daß eine Gleichstellung der Arbeiter und Angestellten mit den Beamten vereinbart werden darf; sie zeigt sich also als öffentlich-rechtliche Polizeibestimmung.

Ein neuer Eingriff in das Arbeitsvertragsrecht wird mit dem neuen § 6a vorgenommen. Danach soll, gemäß dem Washingtoner Abkommen, der Arbeitnehmer Anspruch auf besondere Bezahlung der Überstunden haben, und zwar zu einem Satze, der „angemessen“ über dem Regellohn liegt. Die Washingtoner Regel eines Zuschlages von 25 % erfährt aber sehr viele Ausnahmen. Schon gegenwärtig werden Lohnzuschläge für Überstunden in vielen Tarifverträgen geregelt. Diese Regelungen bleiben zunächst bis zum 1. Juli in Kraft. Sie behalten auch künftig ihre Wirksamkeit, denn 25 % gelten nur dann als angemessen, wenn nicht die Beteiligten eine andere Regel vereinbaren oder auch, wenn nicht besondere Umstände eine andere Bemessung rechtfertigen. Es können also nicht nur Tarifverträge, sondern auch Betriebsvereinbarungen und Einzelabmachungen den 25%igen Zuschlag durch eine andere Regelung ersetzen. Die Regierungsbegründung betont ausdrücklich, daß auch eine Pauschvergütung zugelassen sein soll (so daß den Angestellten nur die in manchen Geschäftszweigen üblichen Abschlußgratifikationen u. dgl. in Pauschvergütungen für Überstunden umbenannt zu werden brauchen). Und es ist zweifelhaft, ob aus dem „angemessen“ des § 6a mehr herauszulesen ist, als aus dem § 138 BGB., so daß der Arbeitnehmer die von ihm oder von der Gewerkschaft vereinbarte Vergütung als unangemessen vor Gericht angreifen kann.

Entsteht zwischen gesamtvertragsfähigen Parteien (also Belegschaft oder Gewerkschaft einerseits, Arbeitgeber oder Arbeitgeberverband andererseits) Streit über Form, Höhe oder Berechnungsart der Vergütung, so soll auf Antrag der Schlichter eine bindende Regelung getroffen. Diese unklare Vorschrift wird der Auslegung noch Schwierigkeiten machen. Denn da sie nur eintreten soll, wenn auch im Schlichtungsverfahren keine Gesamtvereinbarung zustande kommt, handelt es sich nicht um einen verbindlich erklärten Schiedsspruch, der die Wirkung eines Tarifvertrages oder einer Betriebsvereinbarung hat. Soll die Entscheidung diese Wirkung trotzdem haben? Oder soll sie nur behördliche Lohnfestsetzung sein? Soll sie auch insoweit „binden“, daß die Beteiligten sich nicht nachher auf eine andere Regelung einigen können? Und wie soll ihre Wirkung beendet werden können?

Der Anspruch soll Behrungen gar nicht zustehen, Arbeitern und Angestellten dann nicht, wenn die Überschreitung der 48-Stunden-Woche auf Grund von Arbeitsbereitschaft (§ 2), bei Vorbereitungs-, Reinigungs-, Bewachungsarbeiten u. dgl. (§ 4) und bei Notfällen und anderen unvermeidlichen Störungen (§ 10) erfolgt. Es bleiben also als vergütungsberichtig: die 60 Überstunden, die der Arbeitgeber ohne weiteres in jedem Kalenderjahre machen lassen darf (§ 3), die tarifliche Überschreitung des Achtstundentages (§ 5), die behördliche Ausnahmegenehmigung (§ 6) und die Überbeschäftigung einer „geringen Zahl von Arbeitnehmern an einzelnen Tagen“ in dringenden Fällen (§ 10 Abs. 2).

Für Gewerbe, die „ihrer Art nach in gewissen Zeiten des Jahres regelmäßig zu erheblich verstärkter Tätigkeit genötigt sind“, also Baugewerbe, Textilindustrie, Bekleidungs- und andere Saisongewerbe, kann der Arbeitsminister bestimmen, daß keine Sondervergütung der Überstunden stattfindet, soweit sie durch Verkürzung der Arbeitszeit in den übrigen Zeiten des Jahres ausgeglichen werden. Das kann in einzelnen Gewerben zu sehr komplizierten Buchführungen nötigen, um festzustellen, ob im ganzen Jahre mehr als acht Stunden werktätig gearbeitet ist und ob auch

Arbeiter, die während des Jahres ausscheiden, einen vollen Ausgleich für Mehrarbeit gefunden haben.

Für Streitigkeiten zwischen nicht gesamtvertragsfähigen Parteien ist keine behördliche Entscheidung vorgesehen. Deswegen wäre es doppelt nötig gewesen, auszusprechen, daß der Arbeitnehmer nicht zu Mehrarbeit verpflichtet ist, zu der er sich nicht durch Vertrag verpflichtet hat; daß er also berechtigt ist, Überstunden zu verweigern, wenn keine Einigung zustande kommt. Leistet er sie ohne Einigung, so hat er den Anspruch auf 25% Lohnzuschlag. Der Arbeitgeber kann aber vor Gericht besondere Umstände geltend machen, die eine andere Regelung als angemessen erscheinen lassen.

Von den übrigen Änderungen ist die Erweiterung des § 6 durch einen Abs. 3 ohne große Bedeutung. Es soll nämlich binnen drei Monaten nach Ablauf eines Tarifvertrages durch die Behörde keine längere Beschäftigung genehmigt werden dürfen, als nach dem Tarifvertrage zulässig gewesen wäre. Ein verständiger Beamter würde das auch ohne diese Vorschrift nicht tun; um so weniger, als die Kündigung von Tarifverträgen gegenwärtig größtenteils zu dem Zwecke erfolgt, das Maß der vereinbarten Mehrarbeit herabzusetzen.

Wesentlich ist dagegen die Änderung des § 9. Sie bringt eine Verschärfung des Schutzes, indem die Überschreitung zehnstündiger Beschäftigung an behördliche Genehmigung geknüpft ist. Das ist ein Fortschritt nur gegenüber der Auffassung des Reichsarbeitsministeriums, daß es grundsätzlich für erwachsene männliche Arbeitnehmer überhaupt keine Arbeitszeitgrenze gibt. Legt man den § 9 der W.D. v. 21. Dez. 1923 aber richtig dahin aus, daß damit das Höchstmaß der Arbeitszeit auch beim Zusammentreffen von Ausnahmen auf zehn Stunden begrenzt wird, so bedeutet die Änderung durch das Notgesetz eine Verschlechterung vom Standpunkte des Arbeiters. Vor allem deswegen, weil nunmehr auch für gesundheitsgefährliche Betriebe (Kohlenbergbau!) eine Überschreitung des Zehnstundentages möglich ist, für die sie bisher verboten war.

Ganz gefallen ist der Abs. 3 des § 11, der die Duldung freiwilliger Überarbeit für straffrei erklärte. Die Bedeutung dieser Ausnahmenvorschrift war neuerdings schon sehr gemindert worden durch die Reichsgerichtsentcheidung¹⁾, die aussprach, daß Überstunden, die von Angestellten nur unter der Furcht vor Kündigung bei Verweigerung geleistet wurden, wohl als unter „Ausbeutung einer Notlage“ erfolgt angesehen werden könnten. Die Streichung der Vorschrift wird größtenteils wettgemacht durch einen Zusatz zu § 10, wonach die gesetzliche Beschränkung der Arbeitszeit gar keine Anwendung findet, „wenn eine geringe Zahl von Arbeitnehmern über 16 Jahre an einzelnen Tagen mit Arbeiten beschäftigt wird, deren Nichterledigung das Ergebnis der Arbeit gefährden oder einen unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Schaden zur Folge haben würde“. Für diese Bestimmung hat sich namentlich die Tagespresse eingesetzt. Und wenn sie nur dazu dienen würde, unter besonderen Umständen eine Zeitung fertigzustellen oder in ähnlichen Fällen zu helfen, dann könnte man sich damit abfinden. Aber der Absatz ist so weit gefaßt, daß er z. B. im Handwerk, wo regelmäßig nur eine geringe Zahl von Arbeitnehmern beschäftigt wird, eine weitgehende Befreiung vom Arbeitszeitschutz zur Folge haben kann. Neu ist, daß nun auch die Beschäftigung von weiblichen Arbeitnehmern freigestellt wird; während die Straflosigkeit des § 11 sich nur auf die Duldung männlicher Überarbeit bezog.

Die übrigen Veränderungen der ArbeitszeitW.D. sind praktisch von geringer Bedeutung. Am 1. Mai ist das Gesetz in Kraft getreten. Seine Geltungsdauer ist nicht im Gesetze, aber durch den bereits vorliegenden Entwurf eines umfassenden Arbeitsschutzgesetzes beschränkt.

¹⁾ 1 D 462/26 v. 16. Nov. 1926, abgedr. in Kartenauskuuft Nr. 213 „Arbeitszeit. Strafbarkeit. II“.

Schrifttum.

Polizei.

Die Kriminalpolizei, bearb. von Dr. jur. **J. Koch** und Dr. jur. **Hans Schneikert**. I. Buch: VI und 529 Seiten, II. Buch: 290 Seiten. Lübeck 1927. Verlag Deutscher Polizei-Verlag. Preis 19 M.

Dies eigenartige Buch ist eine vortreffliche Einleitung in alle Dinge, die dem Polizeibeamten bekannt sein sollten, wenn er seiner Aufgabe voll gewachsen sein will. Die allgemeinen Ausführungen von Koch werden übrigens auch dem Nichtpolizeimanne manche interessante Tatsachen vermitteln, die namentlich auf dem Gebiete der Alkoholfrage außerordentlich gründlich dargestellt sind. Ob die häufigen Tabellen wirklich aufmerksame Leser finden werden, ist nicht ganz zweifellos.

Weiter behandelt Koch in einem kurzen Kommentare die wichtigsten Teile der StPD. und StGB. mit kurzem Kommentar und das StGB. mit einem etwas ausführlicherem.

Im zweiten Buche behandelt H. Schneikert Kriminaltechnik und Kriminaltaktik. Auch diese Ausführungen sind im wesentlichen für den Polizeibeamten bestimmt. Aber gerade hier wird auch der polizeiliche Laie außerordentlich interessante und ihm vielleicht in vollem Umfange doch nicht bekannte Dinge finden. Es ist gerade dieser Teil dem praktischen Juristen ganz besonders anzuzufempfehlen, selbst wenn er manches ihm Wohlbekannte mit in den Kauf nehmen muß. Der Rest bleibt ihm so lohnender für ihn.

Geh. Hofrat Prof. Dr. v. Bilienthal, Heidelberg.

Kirche und Schule.

Arndt, Georg: Die organisch-vereinigten Kirchen- und Schulämter in Preußen. Ihre Trennung und Vermögensauseinanderlegung. 2. verm. u. verb. Aufl. 1926. Preis 4,50 M.

Die zweite Auflage erscheint durchaus geeignet, in den auch für viele Juristen abseits liegenden, gerade jetzt aber so wichtigen Stoff einzuführen und wird daher allgemein als dringendes Hilfsmittel empfunden werden. Der Verf. gibt eine völlig erschöpfende Zusammenfassung aller in Betracht kommenden Gerichtsentscheidungen und eine klare und übersichtliche Wiedergabe der im Schrifttum enthaltenen Gedankengänge, wobei besonders die außerordentliche Objektivität erfreut. Ganz hervorragend erscheint die Abhandlung auch zur Unterichtung der einzelnen Kirchengemeinden geeignet, denen juristischer Rat nicht zur Seite steht, weil der Verfasser in einem besonderen Abschnitt aus den ergangenen Entscheidungen in dieser Weise heraushebt und ferner wichtige Fingerzeige gibt für die wohl in jedem Rechtsfalle dieses Gebietes notwendigen geschichtlichen Untersuchungen. Sehr wertvoll ist auch der in dieser Auflage enthaltene Abschnitt über „die Entstehung der vereinigten Ämter“, dessen Klarstellungen dem Verfasser das beste Mittel zur Zurückweisung des von der Schriftleitung des „Schulrechts“ versuchten Standpunktes, die „Zweckbestimmung“ entscheidend sein zu lassen, bieten. In der wichtigsten Streitfrage, ob für die Auseinanderlegung zivilrechtliche Grundsätze oder die öffentlich-rechtliche Widmung entscheidend seien, vertritt der Verfasser, ebenso wie in der ersten Auflage, den ersteren Standpunkt, der gebilligt worden ist. Zu beachten ist der wertvolle Hinweis des Verfassers auf die Unterscheidung der „Zweckbestimmung“ und der „tatsächlichen Verwendung“. Wenn er einerseits in Anlehnung an die Entscheidung des Reichsgerichts vom 12. 5. 1884 den Satz aufstellt, daß — unbeschadet der Eigentumsfrage — ein für einen Zweck bestimmtes Vermögensstück diesem Zwecke erhalten bleiben müsse, andererseits aber aus der Entscheidung des Reichsgerichts vom 4. 6. 1924 hervorhebt, daß durch die nur tatsächliche Verwendung für Schulzwecke keine Verpflichtung des Eigentümers sich ergebe, diese Verwendung für alle Zukunft beizubehalten, so liegt hierin kein Widerspruch; der Verfasser unterscheidet eben mit Recht die tatsächliche Verwendung von der Zweckbestimmung.

Dr. Dr. Starke, Halle a. d. S.

Dr. jur. Hermann Kurt Werner: Die Rechtsnatur des Deutschen Evangelischen Kirchenbundes. Heft 17 der Leipziger rechtswissenschaftlichen Studien. Herausgegeben von der Leipziger Juristen-Fakultät. Leipzig 1926. Verlag von Theodor Weicher. 105 Seiten. Preis 5 M.

Die wichtige Lebensfrage des deutschen Protestantismus der Gegenwart scheint mir die erfolgreiche Bekämpfung der unseligen

Zersplitterung und der partikularistischen Eigenbrödelei durch einen engeren, festeren Zusammenschluß der in Deutschland bestehenden evangelischen Landeskirchen zu sein. Einen vorläufigen Markstein der die Kräfte kongentrierenden Entwicklung bildet die Errichtung des Deutschen Evangelischen Kirchenbundes. Die überragende Bedeutung dieser Gesamtorganisation des evangelischen Deutschland dürfte noch keineswegs genügend deutlich in das Bewußtsein weiterer Bevölkerungskreise, ja evangelischer Christen eingebracht sein. Solches gilt auch von den Rechtsverhältnissen des Kirchenbundes, über die bei der bekannten und bedauerlichen Interessellosigkeit der meisten deutschen evangelischen Geistlichen gegenüber juristischen Fragen selbst der eigenen Kirche eine geradezu verhängnisvolle Unkenntnis vorherrscht. Jede Gelegenheit, die geboten wird, dieser Unkenntnis zu steuern, sollte mit größtem Eifer ergriffen werden. In diesem Sinne erfüllt das vorliegende Buch eine hervorragende kirchenpolitische Mission.

Wir haben es jedoch an dieser Stelle nur juristisch zu werten. Diese Würdigung hat davon auszugehen, daß das Rechtsinstitut des Kirchenbundes ein besonders eigenartiges Problem staats- und kirchen-, ja völkerrechtlicher Art bildet, daß es eine Fülle ebenso reizvoller wie schwieriger Einzelfragen in sich birgt, die bislang gar nicht erkannt, geschweige denn beantwortet worden sind. Es ist dem juristischen Scharfsinn Werners gelungen, die rechtswissenschaftliche Durchdringung des behandelten Stoffes wesentlich und wirksam zu fördern.

Vor allem hat er die Problemstellung mit sicherem Blick erkannt. Von den drei theoretisch möglichen Rechtsböden für die Konstruktion des Kirchenbundes — dem Kirchenbundesrecht, dem Völkerrecht und dem Staatsrecht — bezeichnet er mit Recht den letzteren als den richtigen Ausgangspunkt. In Betracht kommt natürlich nicht das Landes-, sondern das Reichsrecht. Demgemäß wird im ersten Teile der Darstellung die rechtliche Stellung des Kirchenbundes innerhalb des Reichsstaatsrechts untersucht. Diese Untersuchung wiederholt vieles, was dem Fachwissenschaftler bereits bekannt ist; sie bringt aber auch eine Reihe beachtenswerter Abweichungen von der bisherigen Lehre, darunter manche annehmbaren Korrekturen, jedenfalls wesentliche Vertiefungen. Hervorgehoben zu werden verdient die eingehende Betrachtung der öffentlich-rechtlichen Körperschaftseigenschaft des Kirchenbundes.

Nachdem so die Normen dargelegt sind, durch die das Reichsrecht, vor allem die RVerf. dem Kirchenbund seine staatsrechtliche Stellung anweist, wird im zweiten Teile des Buches festgestellt, welchen Gebrauch nun der Kirchenbund von den ermächtigenden Rechtsätzen des Reiches macht, in welcher Weise seine Rechtsordnung die ihm vom Reich zur Verfügung gestellten Blankettnormen ausfüllt. Wir lernen in diesem Abschnitt Rechtsgrundlage, Aufgaben, Einrichtung und Wirksamkeit des Bundes gründlich und zuverlässig kennen. Die Rechtsgrundlagen bilden der Kirchenbundesvertrag und die Kirchenbundesverfassung. Die Organe des Bundes sind der D. E. Kirchentag, der D. E. Kirchenbundesrat, der D. E. Kirchenausschuß; dazu treten noch Kirchenbundesamt und Disziplinarbehörden. Die wichtigsten Funktionen sind Bundesgesetzgebung und Bundesverwaltung, besonders Finanzverwaltung. Auch der Rechtsstellung der verbündeten Landeskirchen im Bunde wird gedacht. Die Ausführungen zeichnen sich durch exakte Konstruktion und sorgfältige Mitberücksichtigung der Dynamik aus.

Die abschließende Zusammenfassung ist der rechtstheoretisch entschieden wichtigste und wertvollste Teil. Sie gibt in darin, daß der Kirchenbund zugleich öffentlich-rechtliche Körperschaft und föderativer Verband ist, daß beide Eigenschaften sich zu einer geschlossenen Einheit ergänzen. „Der Deutsche Ev. Kirchenbund ist ein vom Deutschen Reich als Körperschaft des öffentlichen Rechts anerkannter und mit öffentlichen Rechten ausgestatteter föderativer, analog einem Staatenbund gebildeter Zweckverband der deutschen evangelischen Landeskirchen und anderer evangelischer Religionsgesellschaften; die innere Selbständigkeit der deutschen evangelischen Landeskirchen, die den Bund im Wege eines konstitutiven Vertrages (eines Gesamtkontrats, einer Vereinbarung) gegründet haben, bleibt trotz der Bundeszugehörigkeit hinsichtlich des Bekenntnisses, der Verfassung und der Verwaltung in sehr weitgehendem Umfange aufrechterhalten.“ Es ist dem Verf. glücklich, in diesem Teile die rechtliche Harmonie zwischen „Form“ und „Inhalt“ des gesamten für den Kirchenbund geltenden Rechtes herzustellen, die widerspruchsfreie Einheit zwischen der äußeren Rechtsstellung und den inneren Rechtsverhältnissen aufzufinden. Daß ihm dies gelungen ist, verdankt er wesentlich der großen Voricht bei der Übertragung staatsrechtlicher Begriffe (Staatenbund und Bundesstaat) ins Kirchen- und Staatskirchenrecht sowie der kritischen, freilich etwas zu einseitig an Plessen orientierten Nachprüfung und Korrigierung jener staatsrechtlichen Vorstellungen und Einrichtungen.

Es ist hier indes nicht weiter zu verfolgen, ob diese Korrekturen auch für das staatsrechtliche Gebiet vollkommen überzeugen, ob wirklich, wie Verf. meint, zwischen Gesellschaft und Verein, zwischen Rechtsverhältnis und Rechtsobjekt keine prinzipiellen Gegensätze bestehen;

richtiger ist wohl die Beschränkung darauf, daß das neuartige Rechtsgebilde des Kirchenbundes der Einsparung in den überkommenen Rahmen spottet und nur auf eigene Art und Weise definiert und konstruiert werden kann.

Konstanz Prof. Dr. Friedrich Giese, Frankfurt a. M.

Dr. Arnold Sachse: Grundzüge des Preussischen Volksschulrechts. Berlin 1926. Union. 403 S. Preis 9,80 M.

Nach dem Vorworte sollen die „Grundzüge des Preussischen Volksschulrechts“ in erster Linie ein Lehrbuch sein. Sie enthalten daher nur die grundlegenden Bestimmungen auf den verschiedenen Gebieten des Volksschulwesens, ohne streitige Einzelfragen zu erörtern. Immerhin werden die Grundzüge so eingehend dargestellt, daß das Buch nicht nur für Lehrer und Schulaufsichtsbeamte, sondern für jeden ein wertvolles Handbuch ist, der sich über die augenblicklich geltende Ordnung des preussischen Volksschulwesens unterrichten will.

Die Schrift gibt sowohl eine genaue Darstellung der an der Schulverwaltung und Schulaufsicht beteiligten Behörden wie einen erschöpfenden Überblick über die Ausbildung und die Amtstellung der Lehrer. Schulpflicht und Schulzucht sowie das Verhältnis von Schule und Haus und die in neuerer Zeit fortschreitend ausgestaltete Schulgesundheitspflege werden eingehend behandelt. Auch die inneren Verhältnisse der Volksschule, ihre Gliederung und die Unterrichtsverteilung werden an der Hand der geltenden Bestimmungen erörtert. Die wirtschaftlich wichtige und politisch viel umstrittene Frage der Schulunterhaltung wird eingehend beantwortet. Am Schluß wird noch das Privatschulwesen einschließlich der rechtlichen Lage der Privatlehrer übersichtlich berücksichtigt.

Auf möglichste Kürze, verbunden mit Knappheit und Klarheit des Ausdrucks ist in der ganzen Schrift besonderer Wert gelegt. Vielleicht geht der Verfasser in dem Streben nach Kürze etwas zu weit. Daß bei Ausführung der Reichs- und Landesgesetze die Seitenzahlen des RGBl. und der GS. nicht angegeben sind, ist kein Mangel, wenn sich aus dem Zusammenhang nur klar ergibt, ob das betreffende Gesetz ein Reichs- oder ein Landesgesetz ist. Bei den zahlreich angeführten Verordnungen sollte aber angegeben werden, wo sie stehen. Nicht alle zitierten Erlasse sind im Zentralblatt für die gesamte Unterrichtsverwaltung in Preußen abgedruckt. Manche stehen überhaupt nicht in einem der Ministerialblätter der verschiedenen Ressorts, sondern sind, wie beispielsweise die allgemeine GebD. v. 29. Dez. 1923 (I. S. 22 der Schrift), in der GS. veröffentlicht. Dasselbe gilt von den dankenswert angeführten höchstgerichtlichen Entscheidungen über so manche auf dem Volksschulgebiet herrschende Streitfrage. Die betreffenden Urteile sind in den verschiedensten Sammlungen zu finden. Jeder Leser, der sich über die Rechtsausführungen der betreffenden Urteile näher unterrichten will, wünscht sie mühelos nachschlagen zu können.

Durch eine Vervollständigung der Schrift in dieser Hinsicht brauchte ihr Umfang dabei nicht vergrößert zu werden. Der nötige Raum ließe sich schaffen durch Vermeidung einiger Wiederholungen. So brauchte der Konfirmandenunterricht, der im § 89 und nochmals im § 111 kurz behandelt ist, nur an einer Stelle erörtert zu werden. An der zweiten Stelle genügt ein kurzer Hinweis auf den betreffenden Paragraphen. So sind auch die konfessionellen Verhältnisse doppelt erörtert (§ 122 und §§ 156, 157). Ferner könnten die an sich sehr dankenswerten Literaturnachweise durch Fortlassung einiger veralteter, nur noch geschichtlich interessierender Schriften gekürzt werden.

Im ganzen verdient das Werk lobende Anerkennung. Mit vollem Recht sagt der Verfasser, daß seine Arbeit eine fühlbare Lücke ausfüllt.

Daß in einer, ein so großes Gebiet umfassenden Arbeit einige kleine Mängel sich finden, ist selbstverständlich. Die ZPD. hat nicht Artikel, sondern Paragraphen (S. 12 Nr. 4). Der GD. ist nicht erst 1876, sondern schon durch den III. Gl. v. 29. Juni 1850 eingerichtet (vgl. S. 23). Auf S. 110 hätte darauf hingewiesen werden sollen, daß der Gerichtshof zur Entsch. der Kompetenzkonflikte in Konfliktfällen bei gerichtlicher Verfolgung von Amtshandlungen schon zufolge § 11 GGWB. durch das DVG. ersetzt ist. Ob die freiwillige Übernahme eines Küsteramtes durch einen Lehrer auch mit Genehmigung der zuständigen Behörden nicht mehr statthaft ist (vgl. § 52), erscheint zweifelhaft.

Sehr eilig ist die Durchsicht der Korrekturbogen erfolgt. Auf S. 43 müssen zwei Zeilen umgestellt werden. Auf S. 86 Abs. 1 fehlen die Worte „des Dienstbereichs“. Auch sonst finden sich einige Druckfehler. (S. 33: „Abwesenheit“ statt „Anwesenheit“, S. 68: „Die Gemeinde“ statt „Der Gemeinde“, S. 112 fehlt „oder“ zwischen vorzähliger fahrlässiger, S. 201: Abs. 2 fehlt „sind“.) Diese kleinen äußerlichen Mängel schmälern natürlich nicht das Verdienst des Verfassers, die große Arbeit unternommen zu haben. Verdienstlich sind auch die maßvollen Kritiken, die er an verschiedenen noch geltenden Bestimmungen auf dem Volksschulgebiet übt. Daß er allerdings „Preußen“ der Umgehung des Art. 128 Abs. 2 BVerf. zuungunsten des weiblichen Geschlechts beschuldigt (S. 96 Abs. 2), klingt etwas hart.

K.A. Dr. Geisler, Berlin.

1. Syndikus A. Ebner: **Wegweiser durch die deutsche Reichsgesetzgebung nach dem Inhalt der im Reichsgesetzblatt, Reichsministerialblatt (Zentralblatt für das Deutsche Reich), Reichs- und Staatsanzeiger und in den Blättern der Reichsbehörden veröffentlichten Gesetze, Verordnungen, Erlasse, Ausführungsbestimmungen usw. sowie durch das zu ihnen gehörige Schrifttum.** Nach Stichwörtern in der Buchstabenfolge geordnet. Stand vom 1. Jan. 1927. Berlin 1927. Verlag Hermann Sack. 3. Aufl. Preis 9 M.
2. Syndikus A. Ebner: **Wegweiser durch die preussische Gesetzgebung nach dem Inhalt der in der Gesetzsammlung, dem Reichs- und Staatsanzeiger, den Ministerialblättern veröffentlichten Gesetze, Verordnungen, Erlasse, Ausführungsbestimmungen sowie durch das zu ihnen gehörige Schrifttum.** Nach Stichwörtern in der Buchstabenfolge geordnet. Stand vom 1. Jan. 1927. Berlin 1927. Verlag Hermann Sack. 3. Aufl. Preis 7 M.

Ein nützliches Unternehmen! Der Rechtsstoff wird immer größer, immer verwickelter. Notgedrungen wächst damit auch das juristische Schrifttum. Werke, die einen Wegweiser durch das Labyrinth der Gesetzgebung gewähren, werden damit immer notwendiger. Diesem Zweck dienen die Schriften, sie werden geordnet nach Stichworten in der Buchstabenfolge, den Inhalt der Gesetzgebung und — die allerdings in weniger vollständiger Weise — auch des Schrifttums. — Die Bücher sind sehr brauchbar und sind — wie die Tatsache zeigt, daß sie bereits in 3. Auflage vorliegen — auch von der Praxis als brauchbar befunden worden. (M.)

Recht der Länder.

Dr. Richard Ringelmann, Regierungsrat I. Klasse und Dr. Robert Mühlfeld, Oberregierungsrat, beide im Bayerischen Staatsministerium der Finanzen, München: Kommentar zum bayer. Gewerbesteuergesetz in der Fassung vom 9. Juli 1926. Zweite völlig neu bearbeitete Auflage. München 1927. C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. Preis 15 M.

Bereits die 1. Aufl. hat sich derart gut eingeführt, daß es sich eigentlich erübrigt, über die Brauchbarkeit des Buches viel Worte zu verlieren. Es kann unbedenklich als der „amtliche“ Kommentar z. bayer. GewStG. angesprochen werden; denn seine Bearbeiter sind seit Jahren im bayer. Finanzministerium unmittelbar mit dem Vollzuge des Gesetzes betraut. Das Buch umfaßt 470 Druckseiten, zunächst mit Inhaltsverzeichnis, der Einleitung, die den Werdegang der Gesetzgebung kurz schildert, und dann dem Gesetzestext. An diesen schließen sich an die großzügig angelegten Erläuterungen, sodann die Vollzugsbekanntmachung v. 9. Juli 1926 und schließlich ein erschöpfendes Sachregister. Rechtsprechung und Schrifttum sind bis in die neueste Zeit hinein nachgetragen; insbes. haben auch die einschl. Vorschriften des RWertG. und die sonstige Reichsgesetzgebung eine sachgemäße Berücksichtigung gefunden. Auf jeden Fall ist das Buch ein sehr wertvoller Wegweiser nicht allein für die Verwaltungsbehörden, sondern auch für die Steuerpflichtigen; für die Klärung schwieriger Fragen ist es in der Praxis überhaupt unentbehrlich.

ObRegR. Jacob, Nürnberg.

Zieger: Gemeinde- und Kreisordnung für Thüringen vom 8. Juli 1926. In: Thüringische Verwaltungsgesetze. Herausgegeben von Knauth, Wagner und Zieger. Weimar 1926.

Die Thüringische Gemeinde- und Kreisordnung war nach dem Zusammenschluß Thüringens zum ersten Male durch das Gesetz v. 20. Juli 1922 geregelt worden, nachdem bereits durch das Gesetz v. 16. Juni 1922 das Land Thüringen, wie es durch das Reichsgesetz v. 30. April 1920 in seinen Grenzen festgelegt war, eine Einteilung seiner Stadt- und Landkreise erhalten hatte. Eine Änderung der bisherigen Vorschriften erwies sich einerseits als notwendig wegen der Neuordnung der Landesverwaltung durch die LandesverwaltungsD. v. 10. Juni 1926, andererseits wegen der Mängel der bisherigen Regelung. Maßgebend für die Neuordnung sollte sein, „daß die Gemeinde- und Kreisordnung nicht so sehr ein politisches Instrument sein, als vielmehr durch eine ökonomische, den örtlichen Interessen angepaßte Verteilung der Gewalten die Gemeinden und Kreise in den Stand setzen soll, ihren Aufgaben in sachlicher und zweckentsprechendster Weise gerecht zu werden.“ Es war selbstverständlich, daß die thüringische Gesetzgebung diejenige der anderen deutschen Länder auf diesem Gebiete zu verwerfen hatte, insbes. kamen für Thüringen die Badische Gemeindeordnung

von 1921, die Sächsische von 1925 sowie die Braunschweigische von 1924 in Betracht.

Der Verfasser, der an dem Zustandekommen der Thüringischen Gemeinde- und Kreisordnung hervorragend beteiligt war, ist für eine erste Kommentierung des Gesetzgebungswerkes vor allem legitimiert. Er hat sich dabei nicht bloß damit begnügt, dem Praktiker ein Hilfsmittel für die Einarbeitung an die Hand zu geben, sondern auch durch Berücksichtigung der Literatur und der Rechtsprechung einen sehr dankenswerten Beitrag für die wissenschaftliche Durchbringung des neuen Gesetzgebungswerkes geliefert.

Ein sorgfältiges Sachverzeichnis erleichtert die Benutzung.
Prof. Dr. Franz W. Jerusalem, Jena.

Sammlung anhaltischer Gesetze und Verordnungen. I. u. II. Band. Selbstverlag des Verbandes der anhaltischen Kreise. Dessau 1926. Preis 25 M.

Die Gesetzgebung in Anhalt war wie die in anderen Ländern infolge der starken Produktion von Gesetzen und Verordnungen immer unübersichtlicher geworden. Die übliche — auch durch die Rücksichtnahme auf Papier- und Druckkostensparnis nicht immer entschuldigbare — Gewohnheit, Änderungen bestehender Gesetze bekanntzumachen, ohne gleichzeitig das Gesetz in neuer Fassung zu veröffentlichen, machte die Anwendung des bis in die vierziger Jahre des vor. Jahrh. zurückreichenden anhaltischen Rechts dem Praktiker zur Qual. Sah er sich doch bei Anwendung der einzelnen Gesetze und Verordnungen, die in der 28 Bände umfassenden „Gesetzgebung von Anhalt“ abgedruckt und auf mehr als 1800 angewachsen waren, regelmäßig zu eingehender zeitraubender Prüfung der dazu ergangenen, häufig auf verschiedene Bände verstreuten Änderungen genötigt. Diesem Uebelstande ist durch die im vergangenen Jahre im Selbstverlage des Verbandes der Anhaltischen Kreise erschienenen „Sammlung Anhaltischer Gesetze und Verordnungen“ abgeholfen worden. Der Herausgeber, Kreis Syndikus Dr. jur. Felix Heinze, hat es unternommen, die anhaltische Gesetzsammlung nach dem Vorbilde der Sammlung preuß. Gesetze von Stier-Somlo systematisch zu ordnen. Der Versuch ist in vollem Maße gelungen. In zwei handlichen Bänden ist die gesamte anhaltische Gesetzgebung, soweit sie heute noch von Bedeutung ist, in übersichtlicher Weise zusammengefaßt. Neben einem alphabetisch geordneten Sachverzeichnis enthält das Werk eine zeitlich nach Bänden geordnete sowie weiter eine systematische Zusammenstellung der Gesetze und Verordnungen. Der Herausgeber hat durch das vorl. Werk den Behörden, die mit dem anhaltischen Recht zu tun haben, einen gar nicht hoch genug zu schätzenden Dienst geleistet. Die Heinze'sche Sammlung wird in Zukunft für jeden, der sich im anhaltischen Recht schnell zurechtfinden will, ein zuverlässiger Führer sein. Das Werk berücksichtigt alle Gesetze und Verordnungen, die bis zum 1. Jan. 1926 erlassen worden sind. Die anhaltische Gesetzgebungsmaschine hat inzwischen nicht geruht. Vor allem auf dem Gebiete des Steuerrechts sind sowohl im vergangenen wie im laufenden Jahre wichtige neue Gesetze erlassen worden. Es wäre dankbar zu begrüßen, wenn es möglich sein würde, das Werk durch Neuauflagen oder Nachträge immer auf den neuesten Stand zu bringen.

Bürgermeister Hesse, Dessau.

Adolf Wollard: Die staatsrechtliche Stellung des bremischen Senats, zugleich eine Rechtsvergleichung der Stellung der deutschen Landesregierungen. Bremen 1926. Verlag Schünemann. Preis geb. 6 M.

Verfassungsrechtl. Einzelbetrachtungen sind deshalb von besonderer Bedeutung, weil sie den Staat nicht als Abstraktum, sondern als lebendiges Gebilde darstellen. Sie werden desto fruchtbarer sein, je mehr sie davon ausgehen, daß es darauf ankommt, nicht nur das Sein des staatlichen Mechanismus darzustellen, sondern in viel höherem Maße die mannigfaltigen Wechselwirkungen und Beziehungen der staatlichen Organe untereinander. Dabei ergibt sich

eine Beeinflussung dieser Beziehungen nach zwei Richtungen: auf der einen Seite in juristisch nicht erfassbarer Weise durch die Belebung der staatlichen Organe durch die menschliche Persönlichkeit, auf der anderen Seite durch die Entwicklung der in der Verfassung selbst im Keim vorhandenen Möglichkeiten der Gestaltung der gegenseitigen Beziehungen. Ein Bild solcher viel verschlungenen Wechselwirkungen gibt Wollard in seiner Darstellung der staatsrechtlichen Stellung des Exekutivorgans der alten Hansestadt Bremen. Schon die geschichtliche Darstellung bietet reiche Gelegenheit, die zu den verschiedenen Zeiten ganz verschiedene staatsrechtliche Stellung des Senats zu entwickeln. Ursprünglich anscheinend ein Vollzugsorgan der Stadtgemeinde, erlangt er schon früh die „Vollmächtigkeit“, die i. S. einer Geschlechtsherrschaft dem Stadtkraat Bremen die Stellung eines absoluten Staates schon im 14. u. 15. Jahrhundert gab (S. 6, 7). Zweifellos liegen hier gewisse Parallelen zu den oberitalienischen Stadt-Republicen des Zeitalters der Renaissance vor. Mit dem Jahre 1814 beginnen die Bestrebungen des Bürgerkonvents, der zunächst als Folge des Einladungsrechts des Sen. (staatsrechtliche Selbstbeschränkung) im Wege des Herkommens zur Entstehung gelangt war, auf Einräumung verfassungsmäßiger Rechte. Das führt im ersten Entwurf einer Verfassung (1837) zu der Feststellung, daß zur Ausübung der höchsten Gewalt Sen. und Bürgerkonvent gemeinschaftlich berufen sind. Eine — auf dem Prinzip der Volkssouveränität aufgebaute — Verfassung erhielt auch Bremen erst i. J. 1849. Wichtiger Grundsatz der Regelung des § 104: „Der Sen. und die Bürgerschaft wirken in Ausübung der ihnen übertragenen Gewalten gemeinschaftlich, soweit nicht verfassungsmäßig ein anderes festgesetzt ist.“ Und zwar bezieht sich die gemeinschaftliche Ausübung der Gewalt nun nicht nur, wie im Entwurf von 1837, auf die gesetzgebende Gewalt, sondern auch auf die vollziehende. Mit anderen Worten, es kommt hier nicht zu der sonst üblichen Teilung der Staatsfunktionen i. S. der Lehre Montesquieu's. Damit ist das grundlegende Faktum in der bremischen Verfassungs-geschichte gegeben, aus dem heraus das Deputations-system entstanden ist. Senatsmitglieder und Bürgerschafts- (Landtags-) Mitglieder sind in den Deputationen vereinigt, denen ein großer Teil der Verwaltung des bremischen Staatswesens übertragen ist, und die nicht etwa dem Senat untergeordnet sind, sondern gleichberechtigt als die Spitzen der Behörden neben ihm stehen. In Bremen hat sich dieses System um das hier einzufügen, als sehr erfolgreich erwiesen. Es ermöglicht ein weitgehendes sachliches Zusammenarbeiten zwischen dem Senat und der Bürgerschaft und beweist, daß auch das Prinzip der Gewaltenteilung (i. S. der Trennung der Staatsfunktionen) sicher nicht als absolute Wahrheit aufgefaßt werden darf. Vielleicht liegen sogar in diesem Deputations-system erhebliche Zukunftsmöglichkeiten begründet.

Das Buch widmet sich weiter vor allem dem Verhältnis zwischen Senat und Bürgerschaft, indem es gleichzeitig das Verhältnis anderer deutscher Landesregierungen zu ihren Landtagen vergleichsweise heranzieht. Von besonderer Bedeutung ist ein längerer Verweilen bei der Streitfrage, in welchem Umfange die Länder durch die Bestimmung des Art. 17 Abs. 1 Satz 3 B. gebunden sind (S. 53 ff.). Auf ein bisher unveröffentlichtes Gutachten von Preuß über die Wirkung der genannten Verfassungsbestimmung mag vor allem hingewiesen werden.

Die vorstehenden Ausführungen zeigen bereits, daß das Buch von Wollard weitgehendes Interesse verdient. Nicht beizustimmen vermag ich allerdings seinen Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Unterscheidung zwischen dem Träger der Staatsgewalt und den ausübenden Organen (S. 12). Die Tatsache der Möglichkeit einer unmittelbaren Demokratie rechtfertigt bereits diese Unterscheidung. Das Buch will ja aber auch keine philosophische Durchbringung staatsrechtlicher Probleme bedeuten, sondern lediglich die Darstellung eines historisch gewordenen und rechtlich auszuliegenden objektiven Tatbestandes, dem die bremische Verfassung und andere Verfassungs-gesetze zugrunde liegen, sein. Regt. Dr. Salander, Bremen.

Kleinere Aufsätze.

Die Ausführungsbestimmungen der Länder zum Aufwertungsgesetz.

(Fortsetzung von JW. 1926, 115.)

L. Hamburg.

HambVO. zur Durchf. der Aufwertung der Sparkassenguthaben v. 7. März 1927.
(HambGes.- und BBl. 1927 S. 137.)

Die Guthaben sind mindestens in Höhe von 12½% aufzuwerten und 1932 auszusahlen. Guthaben, deren Aufwertung nicht

8 M erreicht, bleiben unberücksichtigt. Ein Treuhänder wird nicht bestellt. Die Teilungsmassen der fünf hamburgischen öffentl. Sparkassen werden zusammengelegt und einheitlich verteilt. Bis zur Erreichung von 12½% werden die Teilungsmassen aus den laufenden Überschüssen ergänzt. Die sich daraus ergebenden Guthaben werden bis auf weiteres mit 3% verzinst und an Bedürftige bis zur Höhe von 100 M vorzeitig ausbezahlt.

W. Dr. Robinow, Hamburg.

Rechtspredung.

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

A. Gerichte.

Reichsgericht.

a) Bürgerliche Rechtsstreitigkeiten.

Berichtet von den Rechtsanwältinnen beim Reichsgericht
Justizrat Dr. Kaiser, Justizrat Kurlbaum und
Justizrat Dr. Schrömbgen.

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

***1.** §§ 18, 17, 14, 15 AufwG. Das Abtretungsentgelt ist keine Zahlung i. S. des § 18 AufwG. und ist daher auf den dem Bedenten nach § 17 zustehenden Aufwertungsbetrag nicht anzurechnen.]

Die AufwStelle hat die Hypothek und die ihr zugrunde liegende Forderung auf 7835,40 G.M., auf Beschwerde das LG. auf 9808,23 G.M. festgesetzt. Hiergegen ist für die Antragstellerin Beschwerde eingelegt und der Antrag wiederholt worden, die Hypothek auf 27 000 G.M. aufzuwerten. Das RG. hat (AufwRspr. 1927, 58 Nr. 34 und JW. 1927, 58³⁾ die Sache gemäß § 28 Abs. 2, 3 ZOG., § 74 Abs. 1 Satz 5 AufwG. hierher zur Entscheidung vorgelegt und dazu ausgeführt, es würde die Beschwerde zurückweisen, sehr sich aber daran durch OLG. Stuttgart (JW. 1926, 2694 = AufwRspr. 1926, 709 Nr. 352) gehindert, wonach bei einer Abtretung in der Rückwirkungszeit der bisherige Gläubiger sich nur den AufwBetrag des neuen Gläubigers, nicht aber das von diesem gezahlte Abtretungsentgelt als Zahlung i. S. des § 18 Abs. 1 AufwG. anrechnen zu lassen brauche. Von dieser Auslegung des § 18 AufwG. wolle das RG. abweichen. Der Auffassung des RG. kann indessen nicht beigetreten werden: weder schreibt das AufwG., wie es vorliegt, die Anrechnung des Abtretungsentgelts als solchen auf den Aufwertungsbetrag des früheren Gläubigers vor, noch kann dafür, daß dies gewollt sei, der Entstehungsgeschichte seiner Vorschriften, insbes. in §§ 17, 18 oder allgemeinen Billigkeitserwägungen ein genügender Anhalt entnommen werden. Unter dem in § 18 Abs. 1 AufwG. ohne Zusatz gebrauchten Worte Zahlungen können nach dem allgemeinen Sprachgebrauch, demgegenüber das AufwG. keine Abweichung erkennen läßt, nur Zahlungen des Schuldners des abgetretenen Rechtes, nicht solche eines Dritten, insbes. nicht solche des Erwerbers des Rechtes aus dem dessen Erwerb zugrunde liegenden Vertragsverhältnis verstanden werden. In § 18 Abs. 2 — dessen Vorschrift ihres auch die „Hypothek“ beschränkten Wortlauts ungeachtet auch für die persönliche Forderung Geltung hat — findet der Gedanke Ausdruck, daß der Schuldner des abgetretenen und aufzuwertenden Rechtes an Aufwertung nicht mehr zu leisten haben soll, als er zu leisten hätte, wenn keine Abtretung vorgenommen worden wäre, und weiter daß im Verhältnis des Aufwertungsschuldners zu der — solchenfalls aus mehreren Personen bestehenden — Gläubigersseite für einen früheren Gläubiger nur insoweit aufgewertet wird, als der für diesen zu berechnende Aufwertungsbetrag die Gesamtheit der Aufwertungsbeträge der ihm zeitlich nachfolgenden Gläubiger übersteigt: von einer Anrechnung des Abtretungsentgelts in dem hier in Rede stehenden Sinne wird also auch in § 18 Abs. 2 AufwG. nicht gesprochen. In § 17 daselbst endlich werden die Voraussetzungen für die Teilnahme des früheren Gläubigers an der Aufwertung des abgetretenen Rechtes geregelt, und es wird insoweit darauf abgestellt, daß er das Abtretungsentgelt — wie in den Fällen der §§ 14, 15 AufwG. der Aufwertungsgläubiger die Zahlung des Schuldners — nach dem 14. Juni 1922 oder unter Vorbehalt angenommen haben muß; anderenfalls ist der Schuldner ihm gegenüber von der Aufwertungspflicht frei und haftet nur dem gegenwärtigen Gläubiger auf Aufwertung. Diese Regelung der Voraussetzungen ergibt als solche nichts über die weitere Ausgestaltung der dem früheren Gläubiger gegenüber geschaffenen Aufwertungspflicht: eine rechtliche

Gleichstellung der Schuldnerzahlung mit der vom gegenwärtigen Gläubiger bewirkten Zahlung des Abtretungsentgelts ist in keiner Hinsicht angedeutet. Es erhebt sich, daß der frühere Gläubiger bei der Aufwertung nach § 17 sich so behandeln lassen müßte, als hätte er das Abtretungsentgelt nicht vom gegenwärtigen Gläubiger, sondern vom Eigentümer oder vom Schuldner des abgetretenen Rechtes (§ 18 Abs. 1) als Zahlung erhalten. Aus der Entstehungsgeschichte läßt sich nur so viel entnehmen, daß man allerdings bei Abfassung des ersten Regierungsentwurfs, wahrscheinlich auch noch im Ausschuß und bei Abfassung des Ausschußberichts der Annahme war, das Abtretungsentgelt sei dem früheren Gläubiger wie eine Schuldnerzahlung anzurechnen. Im Gesetz, wie es vorliegt, hat dies indessen keinen Ausdruck gefunden. Und für seine Auslegung kann die Auffassung an der Schaffung des Gesetzes beteiligter Personen hier schon deshalb keine ausschlaggebende Bedeutung beanspruchen, weil der für die Regelung des ersten Regierungsentwurfs leitende Gesichtspunkt — die Beschränkung auf die sog. unechte Zession — in der Folge verlassen worden ist und die für jene etwa rechtlich zutreffenden Folgerungen für die erweiternde Regelung nicht erkennbar nachgeprüft worden sind. Danach fehlt es auch im Rahmen der Entstehungsgeschichte an einem ausreichenden Anhalt für die Annahme, daß die zunächst nur für den Fall der Mitwirkung des Eigentümers bei der Abtretung in Aussicht genommene Regelung unverändert auf alle Fälle der Abtretung Anwendung finden solle, und es bleibt für den gesamten Verlauf der gesetzgeberischen Arbeit eine offene Frage, ob man die Abtretungen alle wie die sog. unechten Abtretungen behandeln wollte oder ob mit dem Wegfall der Beschränkung auf diese auch die aus der Mitwirkung des Eigentümers als Verpflichteten folgerte rechtliche Besonderheit wegfallen sollte. Aber auch von den besonderen Vorschriften des Gesetzes und seiner Entstehungsgeschichte abgesehen, soll es nach der im Schrifttum überwiegenden Meinung ein der Absicht des Gesetzes nicht entsprechendes Ergebnis bedeuten, wenn der frühere Gläubiger Aufwertung nach dem Gesetz erlangt und außerdem das Abtretungsentgelt — in welchem Umfang immer — behält. Damit wird anscheinend auf allgemeine Erwägungen hingewiesen, wie sie sich aus der vom Gesetz unternommenen Regelung dieses Interessenausgleichs ergeben und den Gesetzgebungsorganen unterstellt werden sollen — insbes. auf Gesichtspunkte der Billigkeit, der Schonung des Aufwertungspflichtigen oder ähnliches. Aber auch unter diesen Gesichtspunkten erscheint die grundsätzliche Anrechnung des Abtretungsentgelts auf den Aufwertungsbetrag des früheren Gläubigers nicht gerechtfertigt. Soweit die Vorgeschichte des Gesetzes erkennen läßt, hat man den früheren Gläubiger unter gewissen Voraussetzungen an der Aufwertung beteiligt, weil es unbillig erschien, daß im Falle einer vorangegangenen Abtretung des aufzuwertenden Rechtes der Schuldner nur dem gegenwärtigen Gläubiger gegenüber aufzuwerten habe, von der ganzen bis dahin eingetretenen Entwertung aber unberührt bleibe. Man hat andererseits das Ziel verfolgt, daß der Schuldner nicht mehr an Aufwertungsleistung aufzubringen habe, als ihm obläge, wenn das aufzuwertende Recht nicht abgetreten worden wäre. Im übrigen ergeben die gesetzgeberischen Erwägungen, soweit überliefert, keinen Anhalt dafür, daß der frühere Gläubiger das Abtretungsentgelt nicht behalten solle und daß, wenn es einen besonderen Vorteil gelte, dieser nur dem Aufwertungsschuldner oder dem gegenwärtigen Gläubiger zufallen dürfe. Dafür wäre auch kein Grund von sachlicher Überzeugungskraft abzusehen, da die Einzelfälle sehr verschieden liegen können. In dieser Hinsicht mag z. B. für den vorliegenden Fall darauf hingewiesen sein, daß nach der Betrachtungsweise des LG. die Antragsgegner statt zu 25 v. H. zu nur etwa 9 v. H. aufwerten und etwa 63,7 v. H. des ohne den Abzug des Abtretungsentgelts geschuldeten Aufwertungsbetrags ersparen würden. Es ist zwischen der Tatsache der vorangegangenen Rechtsabtretung und der dem Schuldner obliegenden

Aufwertungspflicht kein Zusammenhang erkennbar, der diesen Vorteil für den Schuldner rechtfertigen könnte. Und wenn andererseits nach Umständen der gegenwärtige Gläubiger der gesetzlichen Regelung gemäß im Vergleich zum früheren Gläubiger und zu den für den Erwerb des Rechtes gemachten Aufwendungen einen nur geringen Anteil an der Aufwertungserleistung des Schuldners — 25 v. H. seines Erwerbspreises — erhält, so kann sich hieraus gegebenenfalls ein Bedürfnis ergeben, ein etwaiges Mißverhältnis der durch das (kaufale) Vertragsverhältnis zwischen dem früheren und dem jetzigen Gläubiger festgesetzten Leistungen auszugleichen. Ob und in welchem Abmaß dies rechtlich verlangt und zugebilligt werden kann, hängt aber so sehr von der Lage des Einzelfalles ab, daß darüber allgemeine Grundsätze nicht aufgestellt werden können. Dies erscheint auch nicht geboten, da jener Interessenwiderstreit zwischen dem früheren und dem jetzigen Gläubiger gegebenenfalls nicht im Aufwertungsverfahren auszutragen wäre, das vielmehr das Verhältnis des Aufwertungsschuldners zur Gläubigerseite zu regeln und dafür den Vorschriften des Gesetzes (§ 18 Abs. 2) zu folgen hat. Der Vorlagebeschluß des RG. betont, daß die dort abgelehnte Auffassung zu einer „vom Gesetz ersichtlich nicht gewollten außerordentlichen Bevorzugung des Bedenten gegenüber demjenigen Gläubiger, der die Hypothek nicht abgetreten hat, führen würde“. Ob das Gesetz die Anrechnung des Abtretungsentgelts auf den Aufwertungsbetrag gewollt und einem dahingehenden Willen ausreichenden Ausdruck gegeben hat, ist eben die Frage. Für den Fall ihrer Verneinung kann auch nicht ohne weiteres von einer Bevorzugung des Gläubigers, der das aufzuwertende Recht abgetreten hat, und gar von einer außerordentlichen Bevorzugung gesprochen werden. Was der frühere Gläubiger als Entgelt für die Abtretung erlangt hat, ist rechtlich und tatsächlich anderen Ursprungs als die Leistung des Schuldners, der aufzuwerten hat: jenes, vom Erwerber des Rechtes gewährt, wird durch ein Geschäft erlangt, das der frühere Gläu-

biger kraft seiner Verfügungsmacht über das Recht mit diesem vorgenommen hat — die Leistung des aus dem abgetretenen Rechte Verpflichteten dagegen geschieht zur Erfüllung seiner auf die Leistung gerichteten Verbindlichkeit und wird soweit dafür unzulänglich nach Maßgabe des Gesetzes aufgewertet. Daß das Gesetz, als es dem früheren Gläubiger, obwohl er sich des — der Aufwertung unterliegenden — Rechtes entäußert hat, gegenüber dem Leistungspflichtigen einen Aufwertungsanspruch gab, eine Anrechnung des Aufwertungsentgelts hierauf vorschreiben konnte, bedarf keiner Ausführung. Weil und solange es aber nicht geschieht, fehlt es für diese Minderung der Rechte des früheren Gläubigers an der gesetzlichen Grundlage. Daß der frühere Gläubiger so einen wirtschaftlichen Vorteil erlangt, muß unbeschadet der bereits berührten Frage eines etwaigen Ausgleichs zwischen dem früheren und dem späteren Gläubiger hingenommen werden und gibt — wie auch OLG. Stuttgart (JW. 1926, 2694) zutreffend ausspricht — dem Aufwertungsschuldner noch kein Recht, sich benachteiligt zu fühlen. Hiernach war die Sache an das RG. zurückzuverweisen, das zunächst über die Anwendung des § 15 Nr. 1—3 AufwG. zu befinden haben wird. Daß diese Vorschriften, nenngleich in § 17 AufwG. nicht ausdrücklich erwähnt, auch auf die in dieser Vorschrift geregelten Fälle amendierbar sind, darf unbedenklich angenommen werden, zumal in § 18 Abs. 2 daselbst die Vorschrift des § 15 mit in Bezug genommen ist.

(Beschl. v. 2. März 1927; V B 34/26. — Berlin.) [Sch.]

2. §§ 59 ff., 70 AufwG.; Art. 95 ff. Durchf. B. D. v. 29. Nov. 1925; § 2 B. D. v. 22. Mai 1926; § 56 Verf. AufwG. Aufwertung von Haftpflichtversicherungsansprüchen.]

(U. v. 29. Okt. 1926; 135/26 VI. — Berlin.) [Ku.]

Abgedr. JW. 1927, 971⁶.

Zu 2. A. Um. von Bernstein, JW. 1927, 971.

B. Der Ansicht von Bernstein kann ich nicht beitreten. Es handelt sich um die Aufwertung von Haftpflichtversicherungsansprüchen, und zwar um solche zweierlei Art. Einmal um eine Rente, das andere Mal um ein Kapital. Daß beide Ansprüche aus demselben Versicherungsverhältnis herrühren, ändert nichts an der Tatsache, daß jeder von ihnen nach seiner Art aufzuwerten ist: der Rentenanspruch nach Art. 95 ff. Durchf. B. D., der Kapitalanspruch nach Art. 2 AufwB. D. Diese Frage, eine Rechtsfrage, hätte das RG. selbst entscheiden können. Sie ergibt sich aus den erwähnten Vorschriften in Verb. mit § 59 AufwG. ohne weiteres. Die Aufwertung von Ansprüchen aus Haftpflichtversicherungsverträgen regelt an sich Art. 2 AufwB. D., es sei denn, daß es sich um Ansprüche handelt, für die nach gesetzlichen Bestimmungen oder nach Vorschrift der Aufsichtsbehörde ein Prämienreservefonds i. S. der §§ 56 ff. WAG. zu bilden war (mit Ausnahme der Haftpflichtversicherungsverträge mit unbegrenzter Deckung oder auf Lebenszeit, die beide hier nicht in Frage kamen, Art. 95 Durchf. B. D.). Gesetzliche Bestimmungen, die die Bildung eines Prämienreservefonds für Ansprüche aus Haftpflichtversicherungsverträgen vorschreiben, gibt es nicht; § 12 WAG. schreibt die entsprechende Anwendung der Vorschriften des § 11 über die Berechnung der Prämien und Prämienreserve nur vor für Kranken- und Unfallversicherungsunternehmen, die die Versicherung nach Art. 2 der Lebensversicherung unter Zugrundelegung bestimmter Wahrscheinlichkeitsstufen betreiben. Die hinsichtlich der Renten der Haftpflichtversicherung unzweifelhaft im Gesetz vorhandene Lücke hat das Reichsaufsichtsamt durch eine entsprechende Anweisung an die Haftpflichtversicherer ausgefüllt. Von der Ansicht ausgehend, daß es nicht im Willen des Gesetzgebers gelegen haben könne, den gegen Haftpflicht die gegen Krankheit und Unfall Versicherten in gleicher Weise wie die Voraussetzungen, unter denen die Krankheits- und Unfallversicherung der Lebensversicherung gleichgeachtet werden sollen, auch bei der Haftpflichtversicherung in vollem Umfange zuzurechnen, hat das RM. die auf die von Haftpflichtversicherern zu bildenden Rentenreserven stattgebenden Anweisung zur Aufstellung der Gewinn- und Verlustrechnung unter den Einnahmen als Überträge aus dem Vorjahr auch die Prämienreserven, umfassend die Deckungskapitalien der laufenden Renten, aufzuführen (Veröff. RM. 1904, 113) und in der von ihm gegebenen Anweisung, die an alle Haftpflichtversicherer ergangen ist, stellt die „Vorschrift der Aufsichtsbehörde“ i. S. des § 59 AufwG. und des Art. 95 Durchf. B. D. dar. Daraus ergibt sich ohne weiteres, daß

die Aufwertung des streitigen Rentenanspruchs den Vorschriften der §§ 60, 61 AufwG. und der Art. 95 ff. Durchf. B. D. unterlag. Dazu bedurfte es keiner weiteren Feststellungen. Es bedurfte ebenfalls keiner weiteren Erörterung darüber, ob das Deckungskapital wirklich als Prämienreservefonds i. S. der §§ 56 ff. WAG. und nicht nur als Schadensreserve zu gelten hat. Der Schwerpunkt der maßgeblichen Vorschrift des § 59 AufwG. liegt darin, daß nach Vorschrift der Aufsichtsbehörde zur Sicherstellung der Rente ein Prämienreservefonds zu bilden war. Ob dieser Fonds ganz genau mit dem Fonds gleichen Namens bei der Lebensversicherung begrifflich übereinstimmt oder ob nicht begrifflich eher eine Art Schadensreserve vorliegt, ist für die Frage der Aufwertung ganz unerheblich. Denn das RM. hat für die Sicherstellung der Haftpflichtrenten die Bildung eines Fonds, entsprechend dem Prämienreservefonds der Lebens-, Kranken- und Unfallversicherungen vorgeordnet und Ansprüche, für die die Bildung eines solchen Fonds angeordnet war, sollen nach der positiven Vorschrift des § 59 AufwG., die dann in Art. 95 Durchf. B. D. übernommen worden ist, in einem gleichen Aufwertungsverfahren, wie es für die Ansprüche aus Lebensversicherungsverträgen angeordnet ist, aufgewertet werden. Es wird also ein von einem Treuhänder zu verwaltender Aufwertungsstock gebildet und von ihm ein Teilungsplan aufgestellt, den die Aufsichtsbehörde zu genehmigen hat. Die ordentlichen Gerichte haben in diesem Verfahren kein Wort mitzureden, auch nicht die Aufwertungsstellen, wie sie in § 72 ff. AufwG. geregelt sind. Was die Aufwertung der Rente betrifft, hätte deshalb das RG., wenn insofern kein Antrag auf Erklärung, daß der Rechtsstreit erledigt sei, oder auf Aussetzung des Verfahrens (§ 77 AufwG.) gestellt wurde, die Klage wegen Unzuständigkeit des Gerichts abweisen müssen. In gleicher Weise muß nun das BG., an das die Sache zurückverwiesen ist, hinsichtlich der Rente verfahren.

Für die Sicherstellung des Kapitals von 12000 G. war dagegen weder vom Gesetz noch von der Aufsichtsbehörde die Bildung eines Prämienreservefonds vorgeordnet. Seine Aufwertung richtet sich daher nach Art. 2 AufwB. D. v. 22. Mai 1926. Diese Vorschrift konnte das RG. nach dem bekannten, von ihm in anderen Fällen des Inkrafttretens neuer Gesetze während des Schwelbens des Rechtsstreits in der Revisionsinstanz eingenommene Standpunkt auch noch in der Revisionsinstanz auf den streitigen Fall anwenden. Da es aber möglicherweise zur Feststellung der nach Art. 2 erforderlichen Unterlagen für die Aufwertung noch weiterer Aufklärung bedürfte, war insofern die Zurückverweisung in die Vorinstanz gerechtfertigt.

Für das BG. ergibt sich für das weitere Verfahren die Frage, ob es in vollem Umfang, also auch soweit es sich um die Rente handelt, an die vom RG. ausgesprochene Rechtsansicht, die nach obigen Darlegungen nicht zutrifft, gebunden ist oder nicht.

RGDir. Kersting, Berlin-Dahlem.

*§. §§ 823, 831, 847, 276 BGB.; § 485 HGB. Für Schäden, die infolge fehlerhafter Beschaffenheit von Schiffseinrichtungen den Passagieren erwachsen, haftet der Reeder vertraglich und außervertraglich. Den Passagier, der den Fehler hatte erkennen können, kann deshalb oder sonst — Nichtbeachtung von Warnungen — Mitverschulden treffen.†)

Im Aug. 1924 ist der Kl. an Bord des der Befl. gehörigen Dampfers „Bilbao“, auf welchem er sich als Schiffspassagier befand, körperlich verletzt worden. Dies geschah auf der Fahrt von Huelva nach Bremen, während das Schiff sich im Golf von Biskaya befand. Infolge der damals herrschenden Dünung schlingerte das Schiff stark. Der Kl. saß auf einer eichenen, auf dem Steuerbordhochdeck stehenden, aber mit dem Deck nicht fest verbundenen Bank. Durch eine gegen das Schiff schlagende schwere Sturzsee wurde die Bank mit dem Kl. gegen die Keeling geschleudert. Der Kl. erlitt hierdurch u. a. eine Verletzung des linken Knies. Der Kl. behauptet, daß eine Fahrlässigkeit der Befl. und der Schiffsleitung vorläge, da die Bank mit dem Boden hätte fest verbunden sein müssen. Er hat die Befl. auf Grund des Beförderungsvertrages und außervertraglich wegen unerlaubter Handlung auf Schadensersatz und Schmerzensgeld in Anspruch genommen. OLG. und RG. haben den Lageanspruch auch auf Schmerzensgeld, nur zur Hälfte für begründet erklärt. 1. Die Revision der Befl. a) Der Beförderungsvertrag umfaßt grundsätzlich auch die Fürsorge für die körperliche Gesundheit und Unversehrtheit des Kl., wenngleich dies nicht der alleinige und hauptsächlichste Gegenstand des Vertrages war. Daneben blieb der Kl., abgesehen von der besonderen Fürsorgepflicht der Befl. auf Grund des Parteivertrages, auch außervertraglich gemäß § 823 BGB. geschützt (RG. 88, 433 ff. 1); 89, 385; 90, 68²). Die Annahme des BG., daß die Sondervorschrift in § 485 HGB. die Anwendung von § 831 BGB. ausschließt, ist zutreffend, und zwar auch für außervertragliches Verschulden, da auch dies von § 485 HGB. mit umfaßt wird (Schapz, Seerecht, § 485 Anm. 9d). Es braucht daher auf die Erwägungen in RG. 99, 264 betr. die Anwendung von § 831 BGB. auf den aus außervertraglichem Verschulden hergeleiteten Anspruch auf Schmerzensgeld nicht eingegangen zu werden. Danach rechtfertigten die tatsächlichen Feststellungen des BG. die Heranziehung von § 847 BGB. b) Gegenüber der vom BG. angenommenen vertraglichen Haftung der Befl. gemäß § 485 HGB. beruft sich die Revision auf die angeblick für den Beförderungsvertrag maßgeblichen „Allgemeinen Bestimmungen für die Beförderung von Reisenden“ und die dort angeführten Freizeichnungs-klauseln. Dabei verweist die Revision besonders auf die Klausel: „Die Reisenden nehmen das Risiko der Überfahrt auf sich sowohl mit Bezug auf ihre Person als auf ihr Gepäck, einschließlich des Risikos der Einschiffung und Ausschiffung“. Das BG. führt aus: jene Klausel lasse nicht klar erkennen, was gemeint sei; Unklarheiten in der Auslegung der Beförderungsbedingungen gingen aber zu Lasten der Befl., welche sie aufgesetzt habe. Diese Erwägungen erscheinen frei von einem hier beachtlichen Rechtsirrtum. Wenn die Worte „Die Reisenden nehmen das Risiko der Überfahrt auf sich...“ die Freizeichnung der Befl. von allen möglichen, mit der Überfahrt für den

Reisenden verbundenen Nachteilen, Gefahren und Beschädigungen bedeuten sollte, so wären die übrigen, ins einzelne gehenden Freizeichnungs-klauseln der „Beförderungsbedingungen“ überflüssig gewesen. Sollte jene Klausel überall auf von der Schiffsbesatzung oder der Befl. verschuldete körperliche Beschädigungen von Reisenden bezogen werden können, so würde doch die Frage offen bleiben, ob jede Art von Verschulden gemeint ist oder nur solches Verschulden, bei welchem der Freizeichnung nicht eine gesetzliche Spezialvorschrift (z. B. § 276 Abs. 2 BGB.) oder die allgemeinen Grundsätze von Treu und Glauben im Verkehr entgegenstehen, oder wie sonst die Grenze gezogen werden soll. Die hinsichtlich der Tragweite der Klausel bestehende Unklarheit hat das BG. mit Recht der Befl. zur Last gelegt. Auch im übrigen sind die Erwägungen des BG., daß die in den „Allgemeinen Bestimmungen“ enthaltenen Freizeichnungs-klauseln auf den vorliegenden Fall unanwendbar seien, frei von Rechtsirrtum. Dies gilt insbes. von der Freizeichnung der Reederei von der Haftung für Schäden und Verluste durch Kollisionen, Strandung oder alle anderen Schiffsfahrtsunfälle“. Zutreffend entnimmt das BG. aus der angeführten Zusammenstellung, daß zu den Schiffsfahrtsunfällen in dem hier maßgeblichen Sinne nicht ein dem einzelnen Reisenden zugefügter persönlicher Unfall gerechnet werden kann. 2. Die Revision des Kl. Nach den Feststellungen des BG. hat der Kapitän des Schiffes alle Reisenden gemeinsam und den Kl. speziell vor und während der Fahrt durch die Biskaya auf die Gefahren dieses Gewässers hingewiesen und vor dem Betreten des Decks während dieser Fahrt gewarnt. Gerade dem Kl. gegenüber sind die Warnungen des Kapitäns im Hinblick auf seine Korpuslenz sowie seine gichtische und rheumatische Veranlagung besonders eindringlich und wiederholt geäußert. Trotzdem hat der Kl., obwohl er sich nur beschwerlich mit Hilfe eines Stockes fortbewegen konnte, das Deck wiederholt betreten und die Bank benutzt, während das Schiff schon stark schlingerte. Hieraus konnte das BG. ohne Rechtsirrtum ein ursächliches Mitverschulden des Kl. entnehmen. Bei Seereisen kommt es gar nicht selten vor, daß infolge stürmischen Wetters das Betreten des Decks selbst auf größeren Schiffen für die Passagiere mit Gefahren verbunden ist und daß die Schiffsleitung entsprechende Warnungen oder Verbote erläßt. Den Passagieren stehen dann nicht nur die Kabinen, sondern auch die Gesellschaftsräume des Schiffes zur Verfügung. Wenn der Kl. sich trotz des heftigen Schlingerns des Schiffes, trotz der Warnungen des Kapitäns und trotz der durch seine, des Kl., körperliche Beschaffenheit bedingten persönlichen Unbeholfenheit auf Deck des Schiffes begab, so konnte das BG. in dieser Handlungsweise des Kl. ohne Rechtsirrtum ein Verschulden desselben erblicken. Bedeutete aber schon der Aufenthalt des Kl. an Deck ein solches Verschulden, so gilt dies ebenso von der Benutzung der dort befindlichen Bank. Außerdem durfte sich der Kl. unter den in Betracht kommenden Umständen nicht darauf schlechthin verlassen, daß die an Deck stehende Bank gehörig besetzt war. Vielmehr hätte er in der besonderen Lage auch besondere Vorsichtsmaßregeln anzuwenden und sich, wenn er die Bank benutzen wollte, vorher von ihrer erst durch das starke Schlingern des Schiffes erforderlich gewordenen Befestigung überzeugen müssen.

(U. v. 23. Febr. 1927; 234/26 I. — Hamburg.) [Ra.]

Zu 3. Das Urteil ist in mehrfacher Hinsicht beachtlich.

1. Zunächst für das Zusammentreffen von vertraglicher und außervertraglicher Haftung. Den vom BG. angeführten Urteilen über Fälle der Personenhaftung läßt sich ein solches der Sachhaftung in RG. 102, 39 = JW. 1921, 1315¹⁰ anreihen. Im letzteren Falle bleiben allerdings Zweifel, ob wirklich die Gewerbe des Lagerhalters, Speditors und Frachtführers eine außervertragliche Sorgfaltspflicht für fremdes Eigentum auferlegen. Für Fälle des Personenschadens und so auch den vorliegenden wird man dem Ergebnis unbedenklicher beipflichten können.

2. Weiter handelt es sich um das Verhältnis von § 485 HGB. und § 831 BGB. Dabei ist im litat ein Fehler des Urteilsabdrucks dahin zu berichtigen, daß es offenbar heißen muß: Schapz, Anm. 22 zu § 485 (2. Aufl.). Daß da, wo die Haftung aus § 485 besteht, kein Entlastungsbeweis nach § 831 möglich ist, leuchtet ohne weiteres ein. Dafür, daß der Reeder aus § 485 auch auf Schmerzensgeld

haftet, ist zu verweisen auch auf das Urteil des OLG. Hamburg, HansjB. Hauptbl. 1915 Nr. 34.

Übrigens folgt aus den Worten des RG. nicht, daß nicht auch in seerechtlichen Fällen neben der Haftung aus § 485 und unabhängig von ihr die aus § 831 bestehen kann. Dafür ist gerade auf die angeführte Anmerkung bei Schapz und das von ihm angeführte Beispiel zu verweisen: Schadenszufügung durch den geisteskranken Kapitän. Im vorl. Falle handelt es sich aber lediglich darum, daß das Vorliegen eines Verschuldens der Besatzung den Entlastungsbeweis ausschließt.

3. Hinsichtlich der Anforderungen an Klarheit von Befreiungsklauseln und deren Auslegung gegen den Unternehmer entspricht das Urteil ständiger Praxis.

4. Daß auch auf selten des Kl. ein sehr erhebliches Mitverschulden vorlag, ist nicht zu bestreiten. Daß das BG. nicht nur die Frage des Mitverschuldens, sondern auch die Abwägung von Schuld und Mitschuld nachzuprüfen hat, entspricht gleichfalls ständiger Praxis (vgl. Rann, II, 110; Stein-Jonas, II, 104 Anm. 33).

RA. Dr. R. Leo, Hamburg.

1) JW. 1916, 1532. 2) JW. 1917, 711.

4. §§ 823, 852, 31, 195 BGB.; §§ 10, 19 NBeamtG.; §§ 80—91 II 10 PrALR. Die Ansprüche des Staates gegen Beamte wegen Verletzung der Dienstpflicht unterliegen nicht der Verjährung aus § 852 BGB. Das Streikverbot der Beamten gilt als Schutzgesetz gemäß § 823 II BGB.]

Personen, die i. J. 1922 als Beamte der damaligen Reichsbahn Reichsbeamte waren, sind dem Reiche für den durch Amtspflichtverletzungen zugefügten Schaden ersatzpflichtig. Nach § 10 NBeamtG. hat jeder Reichsbeamte die Verpflichtung, das ihm übertragene Amt der Verfassung und den Gesetzen entsprechend gewissenhaft wahrzunehmen. Nach § 19 desselben Gesetzes finden auf die nicht durch Reichsgesetz geregelten Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten diejenigen gesetzlichen Vorschriften Anwendung, welche an ihren Wohnorten für die Staatsbeamten gelten. Zu denjenigen Vorschriften, welche hiernach für die in Preußen, sei es in den alten Provinzen oder in einem sonstigen Teile des Landes, wohnhaften Reichsbeamten gelten, gehören die durch Art. 80 GG BGB. aufrechterhaltenen §§ 88—91 II 10 PrALR. (RG. 92, 236^{*)}; 95, 346 Abs. 2; 97, 244 a. E.). Die Beamten haben danach jede bei gehöriger Aufmerksamkeit vermeidbare Verletzung ihrer Obliegenheit zu pflichtmäßiger Führung des Amtes zu vertreten und demzufolge den nachteiligen Folgen einer solchen Pflichtverletzung, denen nicht durch ein anderes gesetzmäßiges Mittel abgeholfen werden kann, ihrerseits abzuwehren. Wenn gegenüber diese Vertretungspflicht besteht, ist in den §§ 88 ff. a. a. D. nicht gesagt. In feststehender Rechtsübung ist aber von Anfang an die Verantwortlichkeit dahin verstanden und verwirklicht, daß der Beamte dem beschädigten Staate Schadenersatz zu leisten hat. Davon gehen auch die in der WD. v. 24. Jan. 1844 (PrGS. 52) und in den §§ 134 ff. BGB. gegebenen Defektenbestimmungen aus. Denn sie zielen gerade auf die Erfüllung dieser Schadenersatzpflicht für gewisse Schäden ab, indem sie für diese Schäden besondrer, hier nicht in Betracht kommender Art ein beschleunigtes, zu baldiger Vollstreckung führendes Verwaltungsverfahren vorsehen (RG. 97, 268 Abs. 3; auch Warnspr. 1925 Nr. 60 a. E.). Der Schadenersatzanspruch unterliegt nicht der dreijährigen Verjährung, die in § 852 BGB. für Ansprüche auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens festgesetzt ist. Der Begriff der unerlaubten Handlung ist in dieser Vorschrift derselbe, wie in der Titelüberschrift zu den §§ 823 ff. Die Verjährungsvorschrift des § 852 erstreckt sich demgemäß auf alle Tatbestände, die i. S. dieser Titelüberschrift als unerlaubte Handlungen anzusehen sind, mögen sie im BGB. selbst oder in einem anderen Gesetze geregelt sein, sofern für sie nicht eine besondere Verjährungsvorschrift gegeben ist. Die Verletzung der dem Beamten dem Staate gegenüber obliegenden Gehorsams-, Treu- und Dienstpflicht aber fällt ebensowenig hierunter, wie die Verletzung der dieser Pflicht entsprechenden Fürsorgepflicht des Staates gegenüber dem Beamten (RG. v. 27. Nov. 1923, III 208/23) oder wie die Verletzung des familienrechtlichen Schutzverhältnisses, in dem ein Mündel zu seinem Vormunde steht (RG. v. 8. Juli 1907, IV 29/07, mitgeteilt im RGRKomm. 5. Aufl. Anm. 2 zu § 852). Für Ansprüche auf Schadenersatz wegen einer solchen Pflichtverletzung gilt die allgemeine Verjährungsvorschrift des § 195 BGB., die auch für Ansprüche aus den §§ 88 ff. II 10 PrALR. an die Stelle der entsprechenden Vorschrift in § 546 I 9 das. getreten ist (RG. 92, 237 a. E.). Was nun die den Befl. zu 2 und 3 vorgeworfene Pflichtverletzung betrifft, so haben sie den in der Nacht zum 1. Febr. 1922 ausgebrochenen Streik der Eisenbahnbeamten nach der tatsächlichen Feststellung des BG. nicht nur angeordnet, sondern auch geleitet und durchgeführt. Sie haben ihre im BU. als „hervorragend“ gekennzeichnete Mitwirkung am Streik auch fortgesetzt nach der Verkündung der WD. des RPräf. v. 1. Febr. 1922 (RGBl. 187). Diese WD. hat in dem sie ebenfalls allen übrigen Beamten der Reichsbahn ist ebenso wie die Einstellung oder Verweigerung der ihnen obliegenden Arbeit verboten“ kein neues Recht gesetzt. Aber sie hat damit

das schon nach dem geltenden Reichsbeamtenrecht, auch unter der neuen Werk-, bestehende Streikverbot (vgl. hierzu über RGSt. 56, 412 ff., 422 ff. und Schulze-Simons, Rechtsprechung des Reichsdisziplinarhofes S. 77 ff.) den sich ein Streikrecht anmaßenden Reichsbahnbeamten gerade im Hinblick auf den beginnenden Streik auf das nachdrücklichste vor Augen gehalten. Die Befl. waren von ihrer vorgelegten Dienstbehörde auch schon vorher wiederholt, zuletzt durch einen am 26. Jan. 1922 veröffentlichten Erlaß des Reichsverkehrsministers über die Unzulässigkeit eines Beamtenstreiks unterrichtet worden. Sollten sie trotzdem im Glauben an ein Streikrecht der Reichsbahnbeamten gehandelt haben, so war dieser Glaube unentschuldigbar. Diese Annahme des BG. entspricht nicht nur dem Standpunkte des Reichsdisziplinarhofes (a. a. D. S. 81 ff.), sondern auch dem, was der jetzt erf. Sen. LZ. 1925 Sp. 1156 Nr. 2, 1157 ausgeführt hat. Es liegt demnach eine von den Befl. zu 2 und 3 zu vertretende Amtspflichtverletzung vor. Für den dadurch dem Reichsfiskus verursachten Schaden haften sie als Gesamtschuldner. Was die Haftung der Erstbeflagten aus § 31 BGB. betrifft, so fragt es sich zunächst, ob die von ihrem Vorstand in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen verletzte WD. des RPräf. vom 1. Febr. 1922 ein Schutzgesetz i. S. des § 823 Abs. 2 BGB. ist. Im Urteile des Senats v. 9. Juli 1925 (LZ. 1925 Sp. 1156) ist dies mit Bezug auf Verkehrsinteressenten als zu schützende Personen angenommen. Die dort angeführten Gründe rechtfertigen es aber auch, mit dem BG. in der damaligen Reichsbahn als einem wirtschaftlichen Unternehmen des Reichs i. S. des § 823 Abs. 2 einen „anderen“ zu sehen, dessen Schutz die WD. bezweckte. Deshalb kann es hier, wie in dem Urteile v. 9. Juli 1925, dahingestellt bleiben, ob die Vorstandsmitglieder der Erstbeflagten, die auf dem Boden ihrer gewerkschaftlichen Szugung in dem, wenn auch unentschuldigbaren Glauben an ein Streikrecht der Eisenbahnbeamten gehandelt haben mögen, sich eines Verstoßes gegen die guten Sitten i. S. des § 826 BGB. schuldig gemacht haben.

(U. v. 24. Febr. 1927; 574/26 IV. — Berlin.) [Ra.]

5. § 167 BGB. Der Prinzipal haftet, wenn er bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt von den Geschäften der dazu nicht berechtigten Angestellten Kenntnis erlangt haben würde.]†)

Für die Frage stillschweigender Vollmachterteilung kommt es nicht sowohl darauf an, ob der Vertretene das Geschäftsgebaren des Vertreters gekannt und geduldet hat, als vielmehr darauf, wie das ganze Verhalten des Vertretenen in Ansehung der Handlungen des Vertreters von dem mit diesem kontrahierenden Dritten aufgefaßt werden mußte, ob es von ihm nach Treu und Glauben dahin gedeutet werden durfte, daß der Vertretene bei Aufwendung der erforderlichen Sorg-

Zu 5. Im Ergebnis ist der Entsch. beizutreten, aber ihre Begründung ist, selbst wenn man den Inhalt der darin angeführten früheren Urteile hinzunimmt, kaum erspönd.

1. Die Entsch. geht, entsprechend der früheren Rechtspr. des RG., von stillschweigender Vollmachterteilung aus. Es wäre indessen wünschenswert, daß sich das Reichsgericht einmal mit der m. E. richtigen Lehre auseinandersetze, nach der in Fällen der vorliegenden Art nicht stillschweigende Vollmachterteilung, sondern stillschweigende Mitteilung oder Bekanntmachung einer Vollmachterteilung, jedenfalls ein analog §§ 171/72 BGB. zu behandelnder Tatbestand anzunehmen ist (vgl. dazu etwa Staubinger, § 167, Nr. 5 und dort Angeführte, ferner mein Handlungsagentenrecht in Ehrenbergs Handbuch des H. V. I, 220). Der betreffende Sachverhalt begründet nicht den Schluß, daß der Vertretene, hier der Vorstand, die Vollmacht durch sein Verhalten erteilt, sondern nur den, daß er sie erteilt hat. Die Frage ist vor allen Dingen wegen der Irrtumsanfechtung von Bedeutung.

2. Das RG. läßt es ferner im Anschluß an seine frühere Rechtspr. genügen, wenn der Vorstand bei pflichtmäßiger Beachsichtigung und Nachprüfung hätte erkennen müssen, daß die Angestellten dauernd als Bevollmächtigte bei Wechselgeschäften auftraten, auch wenn er es tatsächlich nicht wußte. Sachlich erscheint dies zutreffend, aber auch hier vermisst man in obigen wie in den früheren entsprechenden Urteilen eine theoretisch vollkommen klärende Begründung. Sie müßte grundsätzlich auf die Frage der sog. fahrlässigen Willenserklärung (vom Standpunkte des RG. aus, das Vollmachterteilung annimmt) eingehen. Dabei wäre insbes. zu beachten,

¹⁾ ZB. 1924, 50.

²⁾ ZB. 1918, 439.

³⁾ ZB. 1925, 1616.

⁴⁾ ZB. 1918, 439.

falt von dem Verhalten des Vertreters Kenntnis haben müsse und es dulde (RG. 65, 292 [295]; 100, 48; ZB. 1925, 1753¹⁰; Warn. 1913, 165¹⁰⁰; Staub-Pinner, 12. und 13. Aufl., Anm. 7 zu § 54 S. 307 und Anm. 10 Abf. 3 zu § 125 S. 678; RGRKomm., Anm. 1 zu § 167 S. 255).

(U. v. 24. Juni 1926; 49/26 II. — Hamm.) [Ru.]

*6. § 839 Abs. 2 S. 1 BGB. Die beschränkte Verantwortlichkeit des Beamten für Amtspflichtverletzungen „bei dem Urteil in einer Rechtsache“ greift nur dann Platz, wenn es sich um solche Sachentscheidungen — im Gegensatz zu prozessleitenden Entscheidungen — handelt, welche in der äußeren Form eines Urteils ergehen.]

Das Vorbringen des Kl. ist dahin aufzufassen, daß die Richter des O.G., welche auf die Rechtsbeschwerde des Wohnungsamtes bei dem Beschlusse v. 24. Mai 1924 mitwirkten, durch ungenügende Nachprüfung des tatsächlichen Sachverhalts ihre Amtspflichten dem Kl. gegenüber fahrlässig verletzt hätten, und daß deshalb der preuß. Staat bei Hinzunahme der Tatsache, daß auf andere Weise Ersatz nicht zu erlangen sei, für den Schaden aus dem pflichtwidrigen Verhalten verantwortlich erscheine. So verstanden, unterliegt die Klagebegründung keinem Bedenken. Es ist rechtsirrig, wenn das O.G. annimmt, daß den Richtern, gegen welche sich der vom Kl. erhobene Vorwurf richtet, die Sondervorschrift des § 839 Abs. 2 S. 1 BGB. zustatten komme, und daß hieran die Klage scheitern müsse. Bei jeder Rechtsfindung mag es allerdings geboten sein, die damit befaßten Beamten vor einer zu starken Verantwortlichkeit und der daraus entspringenden Befangeneheit des Urteils zu bewahren. Auch besteht das Bedürfnis, daß nach einem rechtskräftigen Spruch eine hieran beteiligte Partei dessen Inhalt in keinem weiteren Maße durch eine Schadenersatzklage gegen den Richter zum Gegenstand eines neuen Rechtsstreites machen darf, als durch die Wiederaufnahme des durch den Spruch abgeschlossenen Verfahrens nach § 580 Nr. 5 ZPO. und §§ 361, 362 Nr. 3 StPO. zulässig ist. Diese Erwägungen sind es denn auch gewesen, welche zur Einfügung der bezeichneten Sonderbestimmung in den § 839 Veranlassung gegeben haben.

Dem BR. ist zuzugeben, daß diese Gründe die Ausdehnung der Sondervorschrift auf alle Amtspflichtverletzungen nahe-

daß die Fahrlässigkeit der Unkenntnis hier in einer doppelten Hinsicht Bedeutung gewinnt. Sofern nämlich die Anwendung der verkehrserforderlichen Sorgfalt tatsächlich im Verkehr das Regelmäßige und Gewöhnliche ist, darf und muß der Dritte annehmen, daß die Vorstandsmitglieder von dem Verhalten der Angestellten Kenntnis hatten, da eine pflichtgemäße sorgfältige Kontrolle sie ihnen ohne weiteres verschafft haben würde; auf Grund dieser angenommenen, obschon nicht vorhandenen Kenntnis darf er aus ihrem Schweigen auf Einverständnis schließen. Er darf also bei der Auslegung des Verhaltens einen nicht vorhandenen Umstand als vorhanden ansehen. Erst die Erweckung des Scheins der Kenntnis — um in dieser Terminologie zu sprechen — begründet die Erweckung des Rechtscheins der Vollmachterteilung.

Andererseits rechtfertigt die Fahrlässigkeit in der Beaufsichtigung aber auch, daß der Erklärungswert des Schweigens, wie er sich aus der fälschlichen Annahme jener Kenntnis ergibt, den Vorstandsmitgliedern zuzurechnen, als von ihnen schuldhaft erzeugt anzusehen ist; die Entsch. des RG. lassen nicht erkennen, ob es auch dieses Moment für wesentlich hält (die Frage ist bekanntlich problematisch, vgl. etwa Manigk, Fiktion und Auslegung 250 ff., und keineswegs ohne praktische Bedeutung).

Fahrlässig i. S. eines Verschuldens war allerdings nicht eigentlich die Herbeiführung des Scheins der Kenntnis, der sich ja aus der Anstellung ergab, sondern die Nichtherbeiführung der Kenntnis selbst; auf Außerachtlassung der verkehrserforderlichen Sorgfalt beruhte es, daß die Vorstandsmitglieder die Kenntnis nicht hatten, nicht aber, daß die Dritten an die Kenntnis glaubten. Es wird also in einer bestimmten Hinsicht der Satz aufgestellt, daß sich jemand, der etwas fahrlässigerweise nicht weiß, so behandeln lassen muß, als ob er es wüßte, womit sich die Beziehungen zu den gesetzlichen Bestimmungen ergeben, die fahrlässige Unkenntnis der Kenntnis gleichstellen.

Diese Hinweise müssen hier genügen, da eine erschöpfende Erörterung der Frage über den Rahmen einer Anm. hinausgehen würde.

3. Für die Frage stillschweigender Genehmigung gilt dasselbe wie unter 2 für die stillschweigende Bevollmächtigung ausgeführt ist.

Prof. Dr. Schmidt-Rimpler, Breslau.

legen, deren sich ein Beamter bei der Entscheidung in einer Rechtsache schuldig macht. Zu diesen Entscheidungen sind ohne Zweifel auch die Beschlüsse zu zählen, welche das O.G. auf die Rechtsbeschwerde einer Partei gegen die Beschlüsse eines M.G. in einer Wohnungsmangelangelegenheit erläßt, in der es sich um die Inanspruchnahme von Räumen durch die Gemeindebehörde zur Unterbringung wohnungsuchender Personen handelt (§§ 41, 37 Abs. 1 MSchG.). Allein die Entstehungsgeschichte und der Ausnahmeharakter des § 839 Abs. 2 nötigen dazu, dessen Anwendungsbereich streng auf die durch den Wortlaut der Vorschrift gezogenen Grenzen zu beschränken. Die Fassung ist mit vollem Bedacht und gerade zu dem Zwecke gewählt worden, um die Vergünstigung soweit als möglich einzuengen. Nach diesen Verhandlungen unterliegt es keinem Zweifel, daß die beschränkte Verantwortlichkeit aus § 839 Abs. 2 nur bei den Amtspflichtverletzungen Platz greifen sollte, deren sich ein Beamter bei denjenigen Sachentscheidungen — im Gegensatz zu prozessleitenden Entscheidungen — schuldig machen würde, welche in der äußeren Form eines Urteils ergehen. Der Begriff des Urteils ist demnach in rein prozessrechtlichem Sinne zu verstehen und kann nicht auch auf Entscheidungen erstreckt werden, die bei folgerichtiger Durchführung des Rechtskraftgedankens unter ihn zu bringen sein würden. Mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte der Sonderbestimmung hat der erk. Sen. auch bereits ausgesprochen, daß der Ausdruck „Urteil“ in der Vorschrift i. S. der Bezeichnungswiese der Straf- und der Zivilprozessordnung gebraucht ist, und daß ihm deshalb Haftbefehle nicht unterfallen (RG. 62, 367 und 89, 13¹). Auf dieser Auffassung beruht auch das Urteil des Senats RG. 90, 223², in welchem der § 839 Abs. 2 auf einen richterlichen Verstoß gegen die Amtspflichten bei einem Berichtigungsbeschlusse i. S. von § 319 ZPO. nur deshalb für anwendbar erachtet würde, weil die Berichtigung eine Amtstätigkeit bei einem Urteil darstellt. Die für die Ersappflicht des Beschl. maßgebende Haftung der richterlichen Beamten, welchem der Kl. mangelhafte Erfüllung ihrer Amtspflichten bei dem Beschlusse v. 24. Mai 1924 vorwirft, beurteilt sich daher nach der Regelvorschrift in § 839 Abs. 1.

(U. v. 8. Febr. 1927; 113/26 III. — Berlin.) [Sch.]

7. § 138 BGB.; §§ 184, 279 SGB.; § 2 SozG. v. 23. März 1919. Ein Vertrag, auf Grund dessen das Reich eine beabsichtigte Gesetzesvorlage gegen die Gewährung von Geld zurückzieht, ist nicht schlechthin sittenwidrig.†)

(U. v. 9. Dez. 1926; 247/26 IV. — Berlin.) [Ra.]

Urt. abgedr. ZB. 1927, 670¹⁵.

Zu 7. Lassen wir die in dem Tatbestand enthaltenen aktienrechtlichen Streitfragen beiseite, so hängt die Entsch. des Falles ausschließlich von der Sittenwidrigkeit oder Sittengemäßheit des zwischen den Parteien am 8./14. Okt. 1919 abgeschlossenen Vertrages ab. Dieser Vertrag, durch den die Kl. eine vom Reich angebotene Entschädigung ihrer Aktien abwendete, begründete für sie u. a. die Verpflichtung zur Zahlung von 30 Millionen Mark an das Reich. Diese Summe sollte eine Rückzahlung der Aufwendungen sein, die die als Kriegsgesellschaft für das Reich tätige „Eiszentrale“ auf Grund eines mit der Kl. im März 1917 geschlossenen Vertrags gemacht hatte, um bei der Kl. die Erzproduktion zu heben und die Belieferung einer Reihe von Hochofenwerken mit Erzen sicherzustellen. Das RG. hat den Vertrag v. Okt. 1919 für unbillig und nichtig erklärt, weil sich in ihm das Reich die 30 Millionen Mark als Gegenleistung dafür habe zusichern lassen, daß die auf Enteignung gerichtete Gesetzesvorlage zurückgezogen würde. Das RG. tritt der Annahme der Sittenwidrigkeit entgegen und macht dem O.G. den Vorwurf, daß es den Vertrag v. Okt. 1919 nicht „in seinem ganzen Umfang gewürdigt habe“. Ich meinerseits habe Zweifel, ob das RG. ihn nicht zu sehr in „seinem ganzen Umfang gewürdigt hat.“ Denn nach den Entscheidungsgründen hat es die einzelnen Vertragsbestandteile in eine engere Verbindung miteinander gebracht, als sie m. E. gebracht zu werden verdienen. Das RG. redet der Vertragsgültigkeit das Wort, weil „die Enteignung nicht das eigentliche Ziel des Gegenwurfses war“; sie „sollte das Mittel bilden, um die Ausbeutung der Bodenschätze der Kl. unter den Einfluß der Reichsregierung zu stellen“. Aber gibt es überhaupt Enteignungen, die sozusagen Selbstzweck wären? Sie sind immer nur als Mittel im

1) ZB. 1917, 166.

2) ZB. 1917, 765.

8. Art. 6 Abs. 2 W.D.; §§ 49 Nr. 3, 56 Nr. 8 Westf. Städte D. Die Eigenschaft eines trassiert eigenen Wechsels muß sich zweifelsfrei aus dem Wechsel ergeben. Von der Sparkasse auf den Magistrat gezogene Wechsel sind keine eigenen trassierten, obwohl beidemal die Stadt Rechtssubjekt ist. Wechselserklärungen einer Stadt.]

Die Kl. ist Inhaberin des von der Sparkasse der Stadt B. ausgestellten, auf den Magistrat der Stadt B. gezogenen und von diesem akzeptierten Wechsels v. 22. Juli 1925 über 235 000 M.; der am 22. Okt. 1925 fällige Wechsel ist an eigene Order gestellt und mit dem Blankoindossament der Ausstellerin versehen. Die Wechselserklärungen der Sparkasse bestehen aus einem Stempelabdruck „Sparkasse der Stadt B.“, dem die Unterschriften des Sparkassenverwalters Po. und des Gegenbuchführers Pi., sowie ein Siegelabdruck mit dem Stadtwappen und der Umschrift „Sparkasse der Stadt B.“ beigefügt sind. Der Annahmevermerk, lautend: „Magistrat der Stadt B.“, trägt die Unterschriften des Bürgermeisters und des Beigeordneten Dr. B. und einen Stempelabdruck mit dem Stadtwappen und der Umschrift „Magistrat der Stadt B.“. Die beklagte Stadt hat die Rechtsgültigkeit des Wechsels und der auf ihm befindlichen Erklärungen des Magistrats und der Sparkasse beanstandet. Der Magistrat als Behörde sei nicht Wechselfähig. Es liege, da zwischen der Stadt und der Sparkasse Personeneinheit bestünde, ein trassierter eigener Wechsel vor, der beim Fehlen der Ortsverschiedenheit nichtig sei. Das Akzept des Magistrats sei ungültig, weil es sich bei dem Wechsel um ein Anleihegeschäft der Stadt gehandelt habe und deshalb die Genehmigung der Aufsichtsbehörde dem Wechsel hätte beigefügt werden müssen. Der Ausstellervermerk der Sparkasse sei unwirksam, weil die Sparkasse nach ihrer Satzung überhaupt keine Wechsel „ausstellen“ dürfe und jedenfalls die Unterzeichner des Vermerks nicht i. S. des § 7 der Satzung zu Wechselzeichnungen bestellt seien. Alle Instanzen haben verurteilt. Verklagt sind: 1. die Stadt B., vertreten durch ihren Magistrat, 2. die Sparkasse der Stadt B. Zu-

treffend hat das BG. unter Bezugnahme auf RG. 64, 400 und 68, 278¹⁾ angenommen, daß die Sparkasse nach dem Inhalte ihrer Satzung und nach dem Reglement v. 12. Dez. 1838 (B. G. von 1839 S. 5) keine von der Stadt verschiedene selbständige Rechtspersönlichkeit, sondern nur eine den Zwecken der Stadt dienende öffentliche Anstalt ist. Trägerin auch des Sparkassenvermögens ist, wenn auch mit Rücksicht auf die Zweckbestimmung eine gesonderte Verwaltung der Bestände der Sparkasse stattfindet (§ 2 der Satzung), nur die Stadtsgemeinde, die im Falle des Unvermögens der Sparkasse ihrerseits für die Verpflichtungen der Kasse haftet. Deshalb hat das BG. mit Recht nur die Stadt B. als Prozeßpartei angezogen und lediglich für eine eventuelle Vollstreckung in das Sparkassenvermögen in der Formel seines Urteils zum Ausdruck gebracht, daß die Stadt B. auch in ihrer Eigenschaft als Rechtsträgerin des Sondervermögens ihrer Sparkasse verurteilt wird. Es ist aber unterlassen worden, den Kopf des Urteils entsprechend dieser Auffassung zu berichtigen; das ist jetzt in der Revisionsinstanz nachzuholen. Der eingekl. Wechsel ist von der „Sparkasse der Stadt B.“ auf den „Magistrat der Stadt B.“ gezogen worden und von dem Bezogenen unter der gleichen Bezeichnung akzeptiert worden. Zutreffend faßt das angefochtene Urteil das in dem Sinne auf, daß die „Stadt B.“ als Bezogene gemeint sei und sie durch ihren Magistrat die Annahmeerklärung abgegeben habe. Auch wechselrechtliche Erklärungen und Unterschriften sind so auszulegen, wie der Verkehr sie versteht, und es genügt, wenn die in der Adresse und in der Annahmeerklärung enthaltenen Bezeichnungen überhaupt als Namen wechselfähiger Personen gedacht werden können und in der gebrauchten Bezeichnung oder Unterschrift der Name nur steckt, mögen auch noch weitere Zusätze beigefügt sein. Im Verkehr werden vielfach die juristischen Personen des öffentlichen Rechts nicht selbst namentlich bezeichnet, sondern an ihrer Stelle die sie vertretenden Behörden genannt, wobei man sich darüber klar ist, daß nur die juristische Person selbst gemeint sein soll (RG. 35, 195²⁾ und 100, 167³⁾). Daher ist die Annahme des BG. rechtlich nicht zu be-

juristisch selbständigen — Teile dieses Unternehmens betrieben wurde. Und sie sah für die Entschädigung einen Berechnungsmaßstab vor, von dem bezweifelt werden muß, ob er dem gesetzlichen Erfordernis der „Angemessenheit“ entsprach. Das RG. erklärt es freilich für unerschicklich, ob die Enteignungsvorlage mit den Anforderungen des Sozialistengesetzes im Einklang gestanden habe oder nicht. Aber ich meine: läßt schon der Staat sich durch die Drohung mit Zwangsmahnen Vermögensurteile verschreiben, so wird das darin liegende Moment der Unbilligkeit noch gesteigert, wenn er zur Ergreifung der Zwangsmahnen nicht einmal berechtigt sein würde. Und endlich ist zu bedenken: auch wenn der Oktobervertrag an sich nicht als unbillig zu erachten sein sollte, so bleibt doch die Tatsache bestehen, daß der Beklagte sich eine Zuwendung, auf die er einen Rechtsanspruch nicht hatte, im Wege der Drohung verschafft hat. Eine solche Zuwendung aber wurde schon im gemeinen Rechte und wird auch nach BGB. (vgl. Vertmann, Recht der Schuldverhältnisse, § 817 unter 2c) als ein verwerflicher, die *condictio ob turpem causam* auslösender Empfang angesehen. Das Berufungsgericht hat denn auch auf diesen Punkt entscheidendes Gewicht gelegt, während das RG. ihr am Schlusse der hier mitgeteilten Urteilsgründe für unbeachtlich erklärt, dabei offenbar wiederum verkennend, daß die Zahlung der 30 Millionen Mark nichts zu tun hatte mit dem möglicherweise sittlichen oder aus sonstigen Gründen berechtigten Enteignungszweck. So muß ich mich denn in dem Meinungsstreite, der hier zwischen Berufungs- und Revisionsgericht besteht, vorbehaltlos auf die Seite des ersteren stellen. Die Frage nach der Billigkeit oder Unbilligkeit eines Vertrages hängt naturgemäß bis zu einem gewissen Grade von subjektiven Werturteilen ab und ist darum häufig in ein und demselben Falle verschiedener Verantwortung fähig. Bei der Lektüre der Urteilsgründe ist mir naturgemäß die Frage nach der Billigkeit der Entscheidung nicht erwehren, daß es zu seinen Werturteilen gelangt ist auf Grund einer Verwechslung von gemeinwirtschaftlichen und fiskalischen Interessen. Diese Verwechslung ist um so bedenklicher, je ungeklärter noch die Vorstellungen sind, die mit dem Begriff der Gemeinwirtschaft verbunden werden. Wenn die Gerichte nicht scharf zu scheiden wissen zwischen rein fiskalischen Belangen und solchen des allgemeinen Nutzens i. S. der Gemeinwirtschaft, so besteht die Gefahr, daß der Fiskus sich im Privatrecht eine bevorzugte Stellung erschleicht, wie sie dem gemeinen Rechte bekanntlich nicht fremd war, wie sie aber mit den heutigen Rechtsanschauungen kaum im Einklang stehen dürfte.

Dienste der Allgemeinheit gewollt und als solche überhaupt nur zulässig. Nun ist es an sich gewiß nichts Verwerfliches, wenn eine Enteignungsvorlage zurückgezogen wird, weil der zu Enteignende sich freiwillig zu Leistungen versteht, durch die der Enteignungszweck auf andere und einfachere Weise erreicht wird: der zu expropriierende Grundbesitzer willigt in einen freiwilligen Verkauf des Grundstücks zu angemessenen Preise ein. Aber so liegen die Dinge in unserem Falle nicht. Einmal läßt sich nicht sagen, daß durch den Vertrag v. Okt. 1919 der Enteignungszweck in anderer Weise erreicht worden sei: denn die Enteignung sollte auf Grund des Sozialistengesetzes das Unternehmen der Kl. in Gemeineigentum überführen; der Vertrag v. Okt. 1919 hingegen verschaffte dem Reich nur eine „Einflussicherung“ durch Einräumung von Hoheitsrechten und durch Aktienbeteiligung. Vor allem aber bedurfte, wie das RG. selbst zugeben muß, diese Einflussicherung nicht der Zahlung von 30 Millionen Mark durch die Kl.: diese von letzterer im Vertrag übernommene Schuldverpflichtung steht mit dem Zwecke der Enteignung (der Sicherung der Erzproduktion) in gar keinem Zusammenhang. Sie diene vielmehr rein fiskalischem Interesse, indem durch sie das Reich Auslagen vergütet erhielt, die vergütet zu erhalten es nicht beanspruchen konnte. Zwar hatte der Vertrag v. Jahre 1917 eine Vergütung für das Reich vorgesehen, aber in Form einer partiariischen Beteiligung des Reiches an dem Verkauf der Erze, so daß das Risiko, ob es zu einem Ersatz der Aufwendungen kommen würde, vom Reich zu tragen war. Der Vertrag v. Okt. 1919 nahm dem Reich dieses Risiko ab zu Lasten der Kl. Das RG. erblickt in diesem Vertrage „eine Neugestaltung der Rechtslage“, durch welche „für alle in Betracht kommenden Interessen ein der Billigkeit entsprechender Ausgleich“ geschaffen werden sollte. Ich kann darin nur eine einseitige den Fiskus bevorzugende Neugestaltung der Rechtslage erblicken. Und mit dieser, gegenüber dem Vertragszustand v. Jahre 1917 für sie nachteiligen Änderung ihrer Rechtsposition hat die Kl. sich nur deshalb einverstanden erklärt, weil ihr andernfalls die Enteignung ihres Unternehmens drohte. Ein Vertrag aber, in dem der Staat — ausdrücklich oder stillschweigend — zusichert, von einer geplanten Enteignung Abstand zu nehmen, wenn der andere Teil sich zu einer — durch den Enteignungszweck nicht gebotenen — Geldleistung versteht, ist nach meinem Dafürhalten als unbillig zu bezeichnen. Dazu kommt in unserem Falle noch, daß von der Enteignung, mit der gedroht wurde, nicht einmal sicher ist, ob sie rechtlich überhaupt zulässig war. Denn die Gesetzesvorlage plante die Enteignung des ganzen Unternehmens der Kl., während die Erzförderung, um die es sich allein handelte, nur von einem —

¹⁾ SZ. 1908, 413. ²⁾ SZ. 1914, 934. ³⁾ SZ. 1921, 340.

anstanden, daß hier mit der Adresse „Magistrat der Stadt B.“ die Stadt selbst als Bezogene bezeichnet ist, und daß der Magistrat durch seinen Annahmevermerk die Stadt selbst wechselseitig verpflichten wollte. Es handelt sich also um eine Wechselerklärung einer wechselfähigen Person. Da nach dem oben Ausgeführten die Sparkasse keine von der Stadt verschiedene eigene Rechtspersönlichkeit besitzt, so sind in dem Klagewechsel tatsächlich der Aussteller und der Bezogene dieselbe Person. Trotzdem liegt hier ein traftierter eigener Wechsel i. S. von Art. 6 Abs. 2 W.D., der bei fehlender Verschiedenheit des Zahlungsortes vom Orte der Ausstellung ungültig sein würde, nicht vor. Dafür ist erforderlich, daß der Aussteller sich selbst auf dem Wechsel als Bezogener bezeichnet. Dies Erfordernis ist nach den Zwecken des Wechselrechts streng formell zu nehmen. Die Identität des Ausstellers mit dem Bezogenen muß aus dem Wechsel selbst zweifellos hervorgehen, nur der Inhalt des Wechsels ist maßgebend; gleichgültig ist, ob wirklich Aussteller und Bezogener dieselbe Rechtspersönlichkeit ist (RG. 19, 93/96; RDStG. 18, 140; JW. 1915, 994). Zutreffend hat das BG. ausgeführt, daß hier aus dem Inhalte des Wechsels selbst sich die Personengleichheit nicht ohne weiteres ergibt. Die Bezeichnungen stimmen, wenn auch in beiden gleichlautende Bestandteile enthalten sind, nicht überein, und wenn auch regelmäßig die städtischen Sparkassen nur Anstalten der Stadtgemeinde zu sein pflegen, so ist doch nicht ausgeschlossen, daß eine Stadtparkasse auf Grund besonderer Verleihung eigene juristische Persönlichkeit besitzt. Deshalb läßt sich nach dem Inhalt des Wechsels nicht mit Notwendigkeit darauf schließen, daß Aussteller und Bezogener identisch waren. Dann aber entfällt die von der Befl. geltend gemachte Ungültigkeit des Wechsels wegen Verstoßes gegen Art. 6 Abs. 2 W.D. Hiernach ist an der formellen Gültigkeit des Wechsels und der auf ihm befindlichen Erklärungen des Magistrats und der Sparkasse nicht zu zweifeln. Rechtsverbindlich aber sind die Wechselklärungen für die Personen, für die sie abgegeben sind, nur dann, wenn die Unterzeichner zur Vertretung dieser Personen befugt waren und sich innerhalb derjenigen Schranken gehalten haben, welche für ihre Vertretung gesetzlich oder statutarisch bestimmt waren. Die Befl. hat bemängelt, daß der Magistrat bei der Akzepterklärung über die Grenzen der ihm durch die Städteordnung für die Provinz Westfalen v. 19. März 1856 (GS. 237) gezogenen Grenzen hinausgegangen sei, da es sich bei dem Wechsel um eine Anleihe gehandelt habe, deshalb nach § 49 Nr. 3 StädteD. die Genehmigung der Aufsichtsbehörde erforderlich gewesen sei, die nach § 56 Nr. 8 StädteD. der Wechselklärung in beglaubigter Form hätte beigefügt werden müssen. Das BG. geht mit Recht davon aus, daß die Vorschriften des § 56 Nr. 8, wonach bei Urkunden, in denen Verpflichtungen für die Stadt übernommen werden, neben der Unterschrift des Bürgermeisters noch die Unterschrift eines zweiten Magistratsmitglieds hinzukommen und in Fällen einer erforderlichen Genehmigung der Aufsichtsbehörde diese in beglaubigter Form der Erklärung beigefügt werden muß, nicht bloße Formvorschriften seien, sondern eine Beschränkung der Vertretungsmacht der städtischen Organe enthalte. Diese Bestimmungen haben neben dem BGB. ihre Gültigkeit behalten und gelten auch für Erklärungen der Magistrate im Wechselverkehr (vgl. Art. v. 7. Dez. 1926, II 555/25⁴). Eine Befügung einer genehmigenden Verfügung der Aufsichtsbehörde hält das BG. hier aber nicht für erforderlich, weil eine Anleihe i. S. von § 49 Nr. 3 StädteD. überhaupt nicht in Frage komme und deshalb eine Genehmigung nicht notwendig gewesen sei; unter Anleihe versteht das angef. Art. eine für lange Zeit berechnete, nach einem festen Tilgungsplan abgedeckte Kreditaufnahme, nicht aber eine kurzfristige Darlehnsaufnahme zur Befriedigung vorübergehender Bedürfnisse, wie sie dem Wechsel zugrunde liege. Diese Auslegung der Vorschriften der Städteordnung kann mit der Revision nicht angegriffen werden, da es sich bei der Städteordnung für die Provinz Westfalen wegen ihres beschränkten Geltungsbereichs nicht um eine revidierbare Rechtsnorm i. S. von § 549 Abs. 1 ZPD. und § 1 der W.D. v. 28. Sept. 1879 handelt (RG. 97, 318 und RG.: JW. 1926, 1450⁵). Deshalb bleibt für das RevG. die An-

nahme des BG. maßgebend, daß das Wechselgeschäft für die Stadt keine Anleihe i. S. von § 49 Nr. 3 StädteD., sondern die Aufnahme eines vorübergehenden Kredits darstelle und deshalb der Genehmigung der Aufsichtsbehörde nicht bedürfte. Das von dem Bürgermeister und einem weiteren Magistratsmitglied unterzeichnete Wechselakzept war daher für die Befl. rechtsverbindlich.

(U. v. 11. Febr. 1926; 400/26 II. — Hamm.) [Ru.]

9. §§ 9, 12, 26 Preuß. NotGebD. v. 28. Okt. 1922; § 1 Preuß. GKG.; §§ 175, 176 RFGG. 1. Schuldner der Notariatsgebühren ist derjenige, durch dessen Antrag die Tätigkeit des Notars veranlaßt ist, d. h. jeder, dessen Erklärung aufgenommen oder dessen Unterschrift beglaubigt ist. Die Vereinbarung, daß nicht alle Antragsteller, sondern nur einzelne Gebührenschuldner werden sollen, hat dem Notar gegenüber nur dann Bedeutung, wenn sie nicht nur zwischen den Parteien, sondern mit dem Notar erfolgt. Die Vereinbarung kann auch stillschweigend erfolgen. 2. Wie im Falle des Auftrages, einen Grundstückskaufvertrag-Entwurf fertigzustellen, so steht auch in dem Falle, daß die beauftragte Beurkundung fertiggestellt ist, dann aber aus irgendeinem Grunde unterbleibt, dem Notar die volle Beurkundungsgebühr zu.)

Die Preuß. NotGebD. v. 28. Okt. 1922 enthält eine ausdrückliche Bestimmung darüber, wer dem Notar gegenüber als zahlungspflichtig anzusehen sei, nicht. Ebenso fehlt eine Verweisung auf § 1 Preuß. GKG., der die Zahlungspflicht dem Gerichte gegenüber regelt. Trotzdem wird der in ihm ausgesprochene Grundsatz auch auf die Gebührenhaftung dem Notar gegenüber sinngemäß anzuwenden sein. Denn die Vorschriften des bürgerlichen Rechts verjagen, da die Finanzspruchnahme der amtlichen Tätigkeit eines Notars nicht zugleich Gegenstand eines Dienstvertrages oder eines anderen zivilrechtlichen Geschäftes sein kann. Dagegen unterscheiden sich die Beurkundungstätigkeit der Gerichte und die der Notare in keiner Weise. Beide schöpfen ihre Befugnisse aus den Quellen des öffentlichen Rechts und beide sind nicht nur berechtigt, sondern — soweit dem Notar in § 26 NotGebD. nicht eine gewisse Vereinbarungsfreiheit zugestanden ist — auch verpflichtet, Gebühren nach Maßgabe des Gesetzes zu erheben. Nach § 1 Preuß. GKG. ist dem Staate zur Zahlung derjenige verpflichtet, durch dessen Antrag die Tätigkeit des Gerichtes veranlaßt ist. Die amtliche Begründung bezeichnet als Antragsteller bei gerichtlichen Beurkundungen jenen, dessen Erklärung aufgenommen oder dessen Unterschrift beglaubigt wird. Wer also bei Anrufung des Gerichtes dem Staate als Kostenschuldner haften würde, haftet regelmäßig auch dem Notar, an den er sich im gleichen Falle wendet. Während aber dem Staate gegenüber von der Vorschrift des § 1 GKG. nicht abgewichen werden darf, können diejenigen, welche einen Notar in Anspruch nehmen, mit ihm vereinbaren, daß nur

Zu 9. Die Entscheidung des RG. stimmt mit der herrschenden Ansicht überein. Sie ist aber insofern von besonderer Wichtigkeit, als sie eine stillschweigende Vereinbarung wegen der Übernahme der Gebühren auch auf öffentlich-rechtlichem Gebiete zuläßt. Schon in dem Beschluß des RG. v. 26. März 1906 (RGZ. 37 B 31) wurde ausgeführt: „Sowohl bei einseitigen wie bei zweiseitigen Verträgen darf jeder, der seine Vertragserklärungen beurkunden läßt, als Auftraggeber des beurkundenden Notars angesehen werden. Gegen ihn spricht die Vermutung, daß er für die Gebühr der Beurkundung zu haften hat. . . Diese tatsächliche Vermutung kann aber widerlegt werden, wenn bei dem einzelnen Falle Umstände hervortreten, die die Annahme rechtfertigen, daß der Erklärende nicht den Willen gehabt hat, die Gebühren zu übernehmen.“

Diese Grundsätze sind in einer Reihe von Entscheidungen der höchsten Gerichtshöfe festgehalten worden. Allerdings war hierbei davon ausgegangen, daß das Rechtsverhältnis zwischen dem Notar und derjenigen Person, die ihn zur Vertretung seiner Amtstätigkeit angeht, ein Dienst- oder Werkvertrag sei, der eine Geschäftsabfertigung zum Gegenstande habe, weil auch amtliche Dienste Gegenstand eines Dienst- oder Werkvertrages sein kann (RG. JW. 1913, 419). RG. und Rechtslehre nimmt aber mit Recht an, daß die Erfüllung einer Amtspflicht nicht Gegenstand vertraglicher Bindung sein könne

⁴) JW. 1927, 779.

einzelne von ihnen keine Gebührenschuldner werden, die übrigen jedoch von jeder Gebührenschuld befreit sein sollen. Belanglos ist dem Notar gegenüber freilich die Vereinbarung, welche die Parteien über die Kostenverteilung unter sich getroffen haben oder welche sie in dem Vertrage beurkundet lassen. Sie vermag an dem öffentlich-rechtlichen Schuldverhältnissen, in das die Auftraggeber zu dem Notar treten, nichts zu ändern. Dazu bedarf es vielmehr der Zustimmung des Notars. Eine Vereinbarung kann auch auf öffentlich-rechtlichen Gebiete stillschweigend getroffen werden. Wenn zunächst nur einer der an einem Notariatsakte Beteiligten mit dem Notar verhandelt und ihm ohne dessen Widerspruch zweifelsfrei zu erkennen gibt, daß er allein als „Antragsteller“ i. S. des Gesetzes gelten und als alleiniger Kostenschuldner verhaftet sein wolle, so ist eine Vereinbarung in diesem Sinne zustande gekommen, und es ist nicht einzusehen, weshalb sie nicht zugunsten der anderen Beteiligten wirken sollte und mit welchem Rechte der Notar im Gegenseite zu ihr die anderen Beteiligten als Kostenschuldner behandeln könnte. Hätte er sich dies Recht erhalten wollen, dann hätte er das Angebot der ausschließlichen Gebührenhaftung seitens des einen Beteiligten unverzüglich zurückweisen müssen. Zu prüfen ist, ob der Notar einen Grundstückskaufvertragsentwurf fertiggestellt hat. Wäre von vornherein nur ein solcher von ihm verlangt worden, so stände ihm die volle Beurkundungsgebühr (20/10) nach § 9 NotGebD. und § 34 Preuß. GG. zu. Ist aber der Auftrag zu einer Beurkundung erteilt worden, diese aber nach Fertigstellung des Entwurfs unterblieben, so darf der Notar nach § 12 Abs. 1 Satz 2 a. a. D. dieselbe Gebühr, also gleichfalls die volle Beurkundungsgebühr fordern. Eine andere Regelung würde auch der Vorschrift des § 9 a. a. D. gegenüber eine sachlich nicht gerechtfertigte Unbilligkeit bedeuten. Der abweichende Wortlaut der §§ 9 und 12 a. a. D., von denen der eine von dem „Entwurf einer Urkunde“, der andere von dem „Entwurf einer Beurkundung“ spricht, erklärt sich lediglich aus der Verschiedenheit des Anlasses, aus dem der Notar tätig geworden ist. Eine Verschiedenheit des Entwurfsinhalts verlangt der Gesetzgeber nicht. § 9 regelt, wie schon hervorgehoben, die Fälle, in denen die Beteiligten lediglich die Herstellung eines Vertragsentwurfs, § 12 Abs. 1 Satz 2 dagegen die Fälle, in denen sie hatten, diese aber nur bis zur Anfertigung des Vertragsentwurfs gedieh, der geeignet war, einem notariellen Protokolle als Anlage beigelegt und so dessen Teil und damit auch Gegenstand einer notariellen Beurkundung zu werden (§ 176 Abs. 2 GG.).

(U. v. 8. Dez. 1925; IV 640/24. — Breslau.) [Sch.]

b) Öffentliches Recht.

10. Art. 137 Abs. 5, 129 Abs. 1, 173 RVerf.
1. Für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Geistlichen einer Körperschaft des öffentlichen Rechtes bildenden Religionsgesellschaft

(vgl. Oberneck, Notariatsrecht S. 92, 93). Mit Recht führt die obige Entscheidung aus, daß eine Vereinbarung darüber, wer Gebührenschuldner sein soll, auch in den Fällen, wo es sich um die Erfüllung einer Amtspflicht des Notars handelt, einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Vereinbarung unterworfen werden können. Der Begründung des Reichsgerichts ist in jeder Beziehung beizutreten.

Die Unterscheidung, die in der Revisionschrift hervorgehoben und darauf abgestellt ist, daß ein Beurkundungsentwurf i. S. des § 12 NotGebD. nur dann vorliegt, wenn alle Beurkundungsformalen darin enthalten seien, während § 9 nur von dem Entwurf einer Urkunde spreche, ist mit Recht vom RG. verworfen worden: Sowohl im § 9 wie im § 12 Preuß. NotGebD. handelt es sich lediglich darum, ob ein fertiger Entwurf vorliegt. Dies ist schon dann der Fall, wenn die Erklärungen der Beteiligten so weit fertiggestellt sind, daß sie zur Grundlage des formell vorzunehmenden Urkundsakts dienen können. In dieser Beziehung hat RG., Beschl. v. 8. Febr. 1926 (RNWB. 1907, 105/07), sehr beachtenswerte grundsätzliche Richtlinien aufgestellt. Sie stimmen mit den obigen Ausführungen des RG. grundsätzlich überein.

Gch. R. Dr. Oberneck, Berlin.

ist der Rechtsweg zulässig. Solche Geistliche sind kirchliche Beamte und unterstehen, wie das gesamte Berufsbeamtentum — also nicht nur das von dem Staate selbst eingegliederten öffentlichen Körperschaften —, dem Art. 129 Abs. 1 RVerf.

2. Art. 173 RVerf. bezieht sich nicht auf das Bestehenbleiben der Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften, sondern auch an die Religionsdiener; er will allgemein die Gefährdung des gedeihlichen Fortbestehens der Religionsgesellschaften verhindern. Art. 173 sichert den Bestand der Rechte mit dem Inhalte nach ihrem Begründungsakt.

3. Die hiernach den Geistlichen zustehenden Dienstbezüge für die Inflationszeit sind aufzuwerten. Die Aufwertung unterliegt, wenn die Entscheidung über die Dienstbezüge selbst dem irrevocablen öffentlichen Landesrecht unterliegt, ebenfalls nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht.

4. Nach der Umwandlung der Papiermarkgehälter in Goldmarkgehälter stellt eine „Aufwertung“ eine Kürzung dar. Eine solche verstößt daher gegen Art. 173 RVerf. [†]

§ 2 des braunschweig. Ges., betr. das Einkommen der Geistlichen der ev.-luth. Landeskirche v. 28. Juni 1902, in der Fassung von Art. I des Ges. v. 27. März 1911 bestimmt, daß den Geistlichen der Betrag, um den ihr aus den Pfarreinkünften bestehende Dienstleistungen hinter dem in den gleichzeitig erlassenen Kirchengesetzen bestimmten Einkommen zurückbleibt, als Zuschuß aus der Klosterreinertragskasse gezahlt wird. Der Kl., welcher am 1. Dez. 1891 als Geistlicher der braunschw. Landeskirche angestellt ist, macht geltend, daß es sich bei den Zuschüssen um Staatsleistungen handle, für welche nach dem bezeichneten Gesetz neben dem Staat der Kloster- und Studienfonds als selbständiges Rechtsobjekt hafte, und daß der Anspruch auf die Zuschüsse den Geistlichen persönlich und nicht der Landeskirche zustehe. Da er aus der Staatskasse auf die Zeit vom 1. April 1921 bis dahin 1922 und vom 1. April 1923 bis dahin 1925 nach seiner Meinung zu wenig erhalten hat, so klagt er die Beträge, welche er noch fordern zu können glaubt, mit der vorliegenden Klage gegen den braunschw. Staat ein. Seine Berechnung fußt auf der Rechtsanschauung, daß ihm nach Art. 173 Abs. 1 RVerf. der Unterschied zwischen dem nach dem KirchenG. v. 27. März 1911 festzustellenden Gehalt und den vom Landeskirchenamt festgestellten Pfarreinkünften — Pachteinahmen für das vorausgegangene Pachjahr — unter Berücksichtigung der bezeichneten Zahlungen bei Gleichstellung der Vorkriegsmark mit der jetzigen Reichsmark zu gewähren sei. Die Ansprüche des Kl. sind im Rechtswege verfolgbar. Die Religionsgesellschaften bleiben nach Art. 137 Abs. 5 RVerf. Körperschaften des öffentlichen Rechtes, soweit sie solche bisher waren. In Braunschweig war die ev.-luth. Landeskirche schon vor der RVerf. mit den Rechten einer öffentl. Korporation ausgerüstet. Die in ihr bestehenden Ämter dienen daher zur Erfüllung öffentlicher Auf-

Zu 10. Während das RG. in dem vorl. Urte. die Auffassung vertritt, die Vorschriften des Art. 129 Abs. 1 Satz 3 und 4 seien auf alle Beamten und damit auch auf die Beamten der mit den Rechten einer Körperschaft des öffentlichen Rechtes ausgestatteten Religionsgesellschaften anwendbar, verneint Anschütz (Die Verf. des Deutschen Reichs, 5. Aufl. Anm. 1 zu Art. 129 S. 339 — ebenso Giese, Die Reichsverfassung, 7. Aufl. 1926, Anm. 1 zu Art. 129 S. 338 —) allgemein die Geltung des Art. 129 für Beamte der Religionsgesellschaften auch dann, wenn die Dienstverhältnisse dieser Beamten gemäß Art. 137 Abs. 3 RVerf. durch die Autonomie der Dienstherrin geregelt werde und der Herrschaft des staatlichen Beamtenrechts entzogen sei. Bei einer Stellungnahme zu diesen widersprechenden Ansichten muß von vornherein darauf hingewiesen werden, daß das Urte. des RG. nicht unzweideutig erkennen läßt, ob es die sämtlichen Vorschriften des Art. 129 — abgesehen von dem „die Berufssoldaten“ betr. hier selbstverständlich nicht in Betracht kommenden Abs. 4 — aber nur Satz 3 und 4 des Abs. 1 auf kirchliche Beamte anwenden will. Sollte das RG. das letztere angenommen haben, so wäre dem

gaben, und die zur Verwaltung der Ämter berufenen Personen, insbes. die Geistlichen, stehen zu ihr in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis. Sie sind kirchliche Beamte. Daraus ergibt sich gem. Art. 129 Abs. 1 Satz 4 RVerf. die Zulässigkeit des Rechtswegs für die vom Kl. erhobenen vermögensrechtlichen Ansprüche. Die Ansicht, daß die Vorschrift nur Beamte von dem Staat eingegliederten öffentl. Körperschaften im Auge habe, trägt in die Bestimmung eine Unterscheidung hinein, für die es an jeder Berechtigung fehlt. Wie der Art. 129 Abs. 1 Satz 3 das gesamte Berufsbeamtentum gegenüber Bestrebungen, die seinen Bestand in Frage stellen, sichern sollte (RG. 104, 60; 109, 121¹), so sollte der mit Satz 4 bezweckte Rechtsschutz allen Beamten zuteil werden. In der Sache selbst läßt sich das BG. bei der Prüfung der Ansprüche des Kl. mit Recht von dem Grundsatz des Art. 173 RVerf. leiten, der vorschreibt, daß bis zum Erlaß eines Reichsgesetzes gemäß Art. 138 die bisherigen auf Gesetz, Verordnung oder besonderen Rechtstiteln beruhenden Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften bestehen bleiben. Nach der Auslegung, welche es der irrevisiblen Vorschrift in § 2 der braunschw. Landesgesetze v. 28. Juni 1902/27. März 1911 zuteil werden läßt, steht allerdings der Anspruch auf Gewährung der staatlichen Zuschüsse, also auf Zahlung des Unterschieds zwischen den Sätzen der Gehaltsordnung von 1911 und den Reineinkünften der Pfarrstelle, nicht der Landeskirche selbst, sondern den Geistlichen zu, die als Stelleninhaber in Frage kommen. Art. 173 will jedoch offensichtlich verhindern, daß der Staat das gedeihliche Fortbestehen der Religionsgesellschaften dadurch gefährdet, daß er die ihm obliegenden Leistungen einstellt und die Deckung des Aufwands für sächliche und persönliche Zwecke unmöglich macht. Dieser Schutz würde sich nicht verwirklichen lassen, wenn die Leistungen des Staates nur in den Fällen gewährleistet wären, in welchen nach dem maßgebenden Landesrecht der Anspruch auf sie den Religionsgesellschaften selbst zusteht. Die Worte der Verfassungsbestimmung: „Staatsleistungen an die Religionsgemeinschaften“ müssen daher auch auf Verbindlichkeiten des Staates bezogen werden, denen Berechtigungen der Religionsdiener gegenüberstehen. Die Ausführungen des BG. sind ferner insofern frei von Rechtsirrtum, als es annimmt, der Art. 173 umgrenze die von ihm geschützten Rechte nicht selbst, sondern sichere ihren Bestand mit dem Inhalt, der ihnen nach Maßgabe ihres Begründungsaktes zukommt. Zutreffend sieht es deshalb der Bkl. für seine Aufgabe an, auf Grund von § 2 des bezeichneten braunschw. Ges. die Leistungen, welche den Gegenstand der Rechte der Geistlichen gegenüber dem Staat bilden, näher festzustellen. Die Erwägungen, welche es nach

keinesfalls zuzustimmen. Denn alle von den Beamten handelnden Vorschriften des Art. 129 bezwecken in gleicher Weise die Regelung der Rechtslage der Beamten, und es wäre kein Grund abzusehen, weshalb gerade für die kirchlichen Beamten zwar Art. 129 Abs. 1 Satz 3 und 4, nicht aber die übrigen Vorschriften dieses Artikels Geltung haben sollten. Ist somit aber nur die Möglichkeit gegeben, die Anwendbarkeit der sämtlichen, recht einschneidenden Bestimmungen des Art. 129 hinsichtlich der kirchlichen Beamten anzunehmen oder abzulehnen, so gewinnt damit die hier zur Erörterung stehende Frage eine weit größere Tragweite, als es nach den Ausführungen des BG. den Anschein haben könnte. Dem RG. ist nun jedenfalls darin beizutreten, daß die in den Kirchen bestehenden Ämter entsprechend der den Kirchen nach Art. 137 Abs. 5 RVerf. verbliebenen Stellung als Körperschaften des öffentlichen Rechts zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben dienen, und daß die zur Verwaltung dieser Ämter berufenen Personen, insbes. die Geistlichen, zu der betr. Kirche in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis stehen und kirchliche Beamte sind. Auch ist zuzugeben, daß der von Anschuß aus Art. 137 Abs. 3 RVerf. entnommene Grund für die Unanwendbarkeit des Art. 129 auf kirchliche Beamte insofern nicht unbedingt zwingend ist, als es immerhin denkbar wäre, daß die RVerf. der an sich durch Art. 137 Abs. 3 gewährleisteten Autonomie der Kirchen gleichzeitig durch Art. 129 hinsichtlich der Regelung der Stellung der kirchlichen Beamten gewisse Schranken gezogen haben könnte. Eine solche Einschränkung der Autonomie der Kirchen ist aber m. E. nicht erfolgt, und es ist daher der Ansicht von Anschuß im Gegensatz zu der des BG. zuzustimmen. Allerdings spricht Art. 129 allgemein von Beamten und aus seinem Wortlaut kann nicht her-

dieser Richtung anstellt, gipfeln in dem Satze, der durch die Gehaltsregelung von 1911 geschaffenen Rechtslage entspricht, es, daß für die Bemessung der Zuschußpflicht des Staates die Gehaltsätze der Gruppe X des braunschw. Staatsbeamtenbefolgungsgesetzes zugrunde gelegt werden. Nur folgerichtig ist es und in vollem Einklang mit Art. 173 steht es nun, wenn das BG. die sich so ergebenden Dienstbezüge des Kl., wie sie sich nach Abzug der Pfarreinkünfte und der auf sie geleisteten Zahlungen stellten, soweit sie in der Inflationszeit und vor der Einführung der Goldmarkgehälter fällig wurden, einer Aufwertung unterzieht. Diese vollzieht es zwar so, daß es die Gehaltsrückstände, welche sich bei durchgängiger Zurückführung der als Rechnungsfaktoren in Betracht kommenden Beträge auf Goldmark über den Dollar ergeben, zum Zwecke eines billigen Ausgleichs zwischen den Interessen des Staates und der Landeskirche einer Kürzung um 50 v. H. unterwirft. Allein dies bedeutet nicht, wie die Rev. meint, eine mit Art. 173 unvereinbare Minderung der Dienstbezüge. Nach der das Revisionsgericht bindenden Auslegung, welche der § 2 des bezeichneten Landesgesetzes durch das BG. erfahren hat, ist dem Kl. während der Inflationszeit nur ein Anspruch auf die Papiermarkbezüge erwachsen, welche in jener Zeit den braunschw. Staatsbeamten der Gruppe X zufamen. Die Aufwertung dieser Gehältnisse, welche den Kl. in den Grenzen der Billigkeit gegen die nachteiligen Folgen der Markentwertung schützen soll, dient demnach nur dessen Interessen und gibt ihm deshalb keinen Grund zur Beschwerde. Ob das Maß der Aufwertung und die zu ihrer Durchführung gewählte Art der Umrechnung das Richtige treffen, entzieht sich der Nachprüfung des Revisionsgerichts. Unterliegt die Entscheidung über Dienstbezüge dem irrevisiblen öffentlichen Landesrecht, so gilt dies, wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat, auch von dem Recht auf Aufwertung der Bezüge. Verfehlt ist es dagegen, wenn das BG. in die Aufwertung auch die Gehaltsrückstände einbezieht, deren Fälligkeit erst nach der Stabilisierung der Mark und der Umwandlung der Papiermarkgehälter der Beamten in Goldmarkgehälter eingetreten ist. Die unter dem Aufwertungsgesichtspunkt vorgenommene Kürzung dieser vom Währungsverfall nicht betroffenen Beträge um 50 bzw. 25 v. H. schließt eine mit Art. 173 unerbürliche Herabsetzung der Ansprüche des Kl. in sich. Die Kürzung vermag auch die Erwägung des BG. nicht zu rechtfertigen, der braunschw. Staat habe keine Verpflichtung übernommen, die Zuschüsse auf der Höhe zu erhalten, daß die Geistlichen den Staatsbeamten der X. Gruppe immer gleichgestellt blieben. Ist dem Staat einmal durch die

geleitet werden, daß er neben den Reichsbeamten und den unmittelbaren Staatsbeamten nur die Beamten der dem Staate eingegliederten Körperschaften des öffentlichen Rechts im Auge habe. Wenn das RG. daraus aber den Schluß zieht, bei einer Beschränkung der Anwendbarkeit des Art. 129 auf die zuletzt bezeichneten Gruppen von Beamten werde in die Bestimmung eine Beschränkung hineingetragen, für die es an jeder Berechtigung fehle, so kann ihm hierin nicht gefolgt werden. Es ist nicht angängig, einen einzelnen Artikel der RVerf. ohne Rücksicht auf deren sonstigen Inhalt auszulegen, und es darf nicht übersehen werden, daß der Art. 129 in dem die Überschrift „Das Gemeinschaftsleben“ tragenden 2. Abschnitt des II. Teils der RVerf. enthalten ist, in dem sich nur in dem die Vereinsfreiheit behandelnden Art. 124 zwei das religiöse Gebiet berührende Bestimmungen finden. Demgegenüber sind im 3. Abschnitt dieses Teils (Art. 135—141) die Vorschriften über „Religion und Religionsgesellschaften“ zusammengefaßt, deren Aufnahme in die RVerf. die Nationalversammlung für geboten hielt. Wenn hier aber in Art. 137 Abs. 3 bestimmt ist:

„Jede Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes,“

so kann dies nur dahin ausgelegt werden, daß jedenfalls die Reichsverfassung ihrerseits die Religionsgesellschaften einschließlich der Kirchen in ihrer Autonomie nicht weiter beschränken wollte, als in Art. 137 Abs. 3 zum Ausdruck gebracht ist. Denn wenn auch manche Vorschriften des II. Teils der RVerf. wenig glücklich gefaßt sein mögen, so erscheint es doch ausgeschlossen, daß im Art. 137 Abs. 3 ein Hinweis auf Art. 129 unterblieben sein sollte, wenn wirklich die Absicht bestanden hätte, die jeder Religionsgesellschaft, also auch den Kirchen gewährleistete Autonomie in ihren Angelegenheiten, zu denen die Re-

braunschw. Gesetzgebung die Zuschußpflicht in dem Maße auferlegt worden, daß die Geistlichen das Dienst Einkommen jener Beamten erhalten sollen — und nur dahin können die Ausführungen des BG. verstanden werden —, so ist es angesichts des Art. 173 schlechthin unzulässig, daß die damit in ihrer Höhe festgelegten Zuschüsse, unter welchem rechtlichen Gesichtspunkte es auch geschehen möge, vom Richter einer Kürzung unterzogen werden. Die Aberkennung der geforderten Zinsen findet ihre Rechtfertigung in Art. 7 der W.D. über die 12. Erg. des RBesolbG. v. 12. Dez. 1923 und gereicht deshalb dem Kl. nicht zur Beschwerde. Die Bestimmung versagt den Rechtsanspruch auf Verzinsung gegen das Reich, die Länder, der Gemeinden und sonstigen öffentlichen Körperschaften in bezug auf nach der Fälligkeit zur Auszahlung gelangende Dienstbezüge „ihrer Beamten“. Der braunschw. Staat erfüllt auf Grund der ihm durch Gesetz auferlegten Pflicht mit seinen Zuschüssen die an sich der Kirche obliegende Verpflichtung zur Gewährung entsprechender Dienstbezüge an die Geistlichen. Die Befreiung von der Zinszahlung, welche der Kirche den Geistlichen gegenüber zusehen würde, kommt daher auch dem an ihrer Stelle zahlenden Staat zugute.

(3. Sen., U. v. 18. Mai 1926; III 648/25.)

11. Zur Frage des Rechtsweges bei Streit über kirchliche Baulast.†)

(U. v. 2. Dez. 1926; 158/26 IV. — Breslau.) [Ra.]

Abgedr. JW. 1927, 785.

12. Art. 17 preuß. Ges. v. 8. April 1924 betr. Kirchenverf. d. ev. Landeskirchen. Zur Frage des Rechtsweges bei Streit über kirchliche Baulast (Patronatsrechte).†)

(U. v. 2. Dez. 1926; IV 148/26.) [Ra.]

Abgedr. JW. 1927, 785.

13. §§ 37, 45 RBVG. Bedeutung der Leistung des Dienstweides für die Begründung des Beamtenverhältnisses und für die Berechnung der Dienstzeit. Die Frage der dauernden Dienstfähigkeit als Voraussetzung für die Entstehung des Ruhegehaltsanspruches ist von der Verwaltungsbehörde, die Frage, ob bereits eine zehnjährige Dienstzeit vorliegt und wie lange die

gelung der Stellung der kirchlichen Beamten unbedingt gehört, in so empfindlicher Weise einzuschränken, wie es bei der Anwendbarkeit der Vorschriften des Art. 129 auf kirchliche Beamte der Fall sein würde.

Vermag ich somit der Auslegung, die das RG. dem Art. 129 geben will, nicht beizutreten, so halte ich es andererseits für sehr dankenswert, daß das RG. eine Buchstabeninterpretation des Art. 173 RBerf. abgelehnt und die Worte: „Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften“ sinngemäß dahin aufgefaßt hat, daß sie sich auf Verbindlichkeiten des Staates beziehen, denen Berechtigungen der Religionsdiener gegenüberstehen. Daß die betr. landesgesetzliche Bestimmung die Kirche entlasten und ihr eine Leistung dadurch gewähren wollte, daß der Staat es übernahm, den Geistlichen unmittelbar gewisse Zahlungen zu leisten, kann keinem Zweifel unterliegen, und es wäre ein Widerspruch, wenn der hier in Rede stehende Anspruch lediglich deshalb nicht unter Art. 173 RBerf. fallen sollte, weil das Gesetz den Umweg einer Zahlung an die Kirche zur Weitergabe an den Geistlichen vermieiden und statt dessen dem Geistlichen selbst einen Anspruch gegen den Staat gegeben hat. Auch den sonstigen Ausführungen des vorliegenden Urts., die sich mit der Frage der Aufwertung und der Zinsforderung beschäftigen, ist m. E. durchaus zuzustimmen.

SenPräs. d. PrOVG. Prof. Dr. Fürstenau, Berlin.

Zu 11. Abgesehen von der bereits in anderen Urts. des RG. näher begründeten, m. E. zutreffenden Auffassung über die Anwendbarkeit der Art. 17 und 18 des preuß. Ges. v. 8. April 1924 und des Art. I des preuß. Ges. v. 24. Nov. 1925 auf bereits anhängige Rechtsstreitigkeiten und namentlich auch auf Streitigkeiten über die Patronatsbaulast vertritt das RG. in der vorliegenden Entsch. erneut den Standpunkt, daß das RG. in der vorliegenden Entsch. erneuert den Standpunkt, daß für rechtliche, wenn auch, wenigstens nach heutiger Anschauung, im öffentlichen Recht begründete Ansprüche auf vermögenswerte Leistungen zu kirchlichen Zwecken, soweit nicht besondere landesgesetzliche Vorschriften entgegenstehen, der ordentliche Rechtsweg zulässig sei, und daß dies insbes. für Ausstattungsansprüche einer Kirchengemeinde gegen

ensionsfähige Dienstzeit reicht, ist von den ordentlichen Gerichten zu entscheiden.]

Dem Kl. war mit Wirkung v. 16. März 1920 ab eine planmäßige Stelle übertragen worden. Er bekleidete also eine „in den Besoldungsetats aufgeführte“ Stelle und hat deshalb, trotzdem seine Kündigung vorbehalten war, gemäß § 37 RBVG. Anspruch auf Pension, sofern die sonstigen vom Gesetze für den Erwerb eines Ruhegehaltsanspruches aufgestellten Erfordernisse (§ 34 RBVG.) erfüllt sind (RG. 82, 260¹⁾; vgl. auch RG. 81, 107). Der Kl. hat sein Dienst Einkommen aus der Reichskasse bezogen. Die gegen ihn ausgesprochene Kündigung ist der förmlichen Veretzung in den Ruhestand gleichzustellen (RG. 82, 261²⁾). Sie ist erfolgt, weil der Kl. nicht mehr als voll dienstfähig anzusehen sei und deshalb nicht weiter im Eisenbahndienste belassen werden könne. Damit ist die weitere materielle Voraussetzung für die Entstehung eines Ruhegehaltsanspruches, die dauernde Dienstfähigkeit des Kl. von der zur Entscheidung über sie allein berufenen (RG. 89, 423³⁾) Verwaltungsbehörde anerkannt worden. Es kommt also nur noch darauf an, ob der Kl., als die Kündigung erfolgte, bereits eine Dienstzeit von ungefähr 10 Jahren zurückgelegt hatte. Diese Frage zu entscheiden, sind aber die Gerichte berufen, ebenso wie zur Entscheidung darüber, wie lange die pensionsfähige Dienstzeit überhaupt reicht. Mit dieser Dauer der Dienstzeit des Kl. hat sich die Vorinstanz allein beschäftigt, hat also die übrigen Voraussetzungen für einen Ruhegehaltsanspruch des Kl. — nach dem Dargelegten mit Recht — stillschweigend als gegeben angesehen. Bei Feststellung der Dauer der dem Kl. als Ruhegehaltsfähig anzurechnenden Dienstzeit ist auszugehen von der vom BG. festgestellten Tatsache, daß der Kl. im März 1883 den Staatsdienereid geleistet hat. Die Bedeutung der Leistung des Dienstweides durch den Kl. bemißt sich nach § 45 Abs. 1 RBVG., wo es heißt, daß die Dienstzeit vom Tage der ersten eidlichen Verpflichtung für den Reichsdienst an gerechnet werde. Dieser Grundsatz der Maßgeblichkeit der Leistung des Dienstweides ist auch anzuwenden bei Prüfung der Frage, ob sich der Kl. vor dem 1. April 1920, dem Tage des Überganges der Landeseisenbahnen auf das Reich, im Dienste Preußens befunden hat (§ 46 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 RBVG.), wobei dann sinngemäß auf die Leistung des Staatsdienereides abzustellen ist. Der bezeichnete Grundsatz gilt übrigens auch im preuß. Recht (§ 13 PrPensG. v. 27. März 1872). § 45 Abs. 1 RBVG. hat nach der ständigen Rechtspr. des RG. (RG.

den Staat aus Anlaß der Säkularisation eines Klosters gelte, das zur kirchlichen Versorgung der Gemeinde verpflichtet gewesen sei. Ich vermag mich dieser Ansicht nicht anzuschließen, halte vielmehr die Ausführungen des vom RG. erwähnten Urteils des PrOVG. zur Entsch. von Kompetenzkonflikten v. 20. März 1926 für richtig. Den weiteren Darlegungen des RG. trete ich dagegen durchweg bei. Mit Recht betont das RG., daß es sich hier in jedem Falle um eine Streitigkeit über eine öffentlich-rechtliche Verbindlichkeit des Staates zur Tragung der kirchlichen Baulast handelt, und daß deshalb der Rechtsweg unzulässig ist.

SenPräs. d. PrOVG. Prof. Dr. Fürstenau, Berlin.

Zu 12. Der vorliegenden Entsch. ist m. E. zuzustimmen, insbes. darin, daß alle Streitigkeiten über die kirchliche Baulast ohne Ausnahme, also auch diejenigen, an denen ein Patron betefligt ist, in dem durch Art. 17 des preuß. Ges. v. 8. April 1924 geregelten Verfahren zum Austrag zu bringen sind. Nur möchte ich glauben, daß die Bestimmung des Art. 19 a. a. D., nach der die bisherigen staatlichen Vorschriften über die Rechtsverhältnisse des Patrons unberührt bleiben, auch ohne Verweisung auf die im Art. 17 a. a. D. erfolgte Regelung der prozeßrechtlichen Fragen schon aus sich selbst heraus nur dahin ausgelegt werden kann, daß es sich hierbei ausschließlich um materiellrechtliche, nicht prozeßrechtliche Fragen handelt. Denn die Rechtsverhältnisse des Patrons, seine Rechte und Pflichten, werden überhaupt nicht dadurch berührt, daß über die Verpflichtung des Patrons zur Tragung der kirchlichen Baulast fortan nicht mehr im ordentlichen Rechtsweg, sondern im Verwaltungsstreitverfahren eine gerichtliche Entsch. ergeht.

In übereinstimmung mit dem RG. nehme ich ferner an, daß die Bestimmungen des Art. 17 a. a. D. auch auf bereits anhängige Prozesse Anwendung finden müssen. Ob diese Regelung freilich zweckmäßig und erwünscht ist, kann recht zweifelhaft sein, und mit Recht weist das RG. auf die Bedenken hin, die in dieser Beziehung erhoben werden können.

SenPräs. d. PrOVG. Prof. Dr. Fürstenau, Berlin.

¹⁾ JW. 1913, 874. ²⁾ JW. 1913, 874. ³⁾ JW. 1917, 543.

41, 112; *StB.* 1916, 1020^s; vgl. auch die zu § 13 *PrPersG.* ergangenen Entsch. *RG.* 47, 286; 51, 295; 62, 246 und 81, 380) die Bedeutung, daß die Leistung des Dienstes nicht bloß den Zeitpunkt des Beginns des Reichsdienstes (Staatsdienstes) des Beeidigten feststellen, daß sie vielmehr auch etwa mögliche Zweifel darüber abschneiden soll, ob die Tätigkeit, für die sie erfolgt, als Dienst eines Beamten anzusehen ist, ob ein Beamtenverhältnis begründet worden ist. Vorausgesetzt wird lediglich, daß der Dienst des Beeidigten seiner Natur nach überhaupt als Beamtenverhältnis in Betracht kommen kann. Das ist z. B. verneint worden bezüglich des zu untergeordneten Dienstleistungen auf Grund privatrechtlichen Dienstvertrages angenommenen Eisenbahnpersonals, das nur seiner bahnpolizeilichen Befugnisse wegen beeidigt wird (*RG.* 51, 295), ferner für den Fall, daß die betreffende Person in einem Dienstverhältnis nicht zum Staate, sondern zu einem Staatsbeamten persönlich steht (*RG.* 62, 246). Ein derartiger Ausnahmefall ist hier aber nicht gegeben. Denn der Kl. hat vom Beginn seines Eintritts in den Dienst der Preuß. Staatsbahn an allgemein Arbeiten verrichtet, wie sie den Beamten des mittleren technischen Dienstes zugewiesen werden. Gegen die danach zugunsten des Kl. gebotene Anwendung des § 45 Abs. 1 *RG.* kann nicht angeführt werden, daß er nur auf Kündigung angestellt war (vgl. *RG.* 43, 132 und 84, 56). Ebenso wenig wird, wie bereits *RG.* 81, 382 näher dargelegt worden ist, die Annahme eines Beamtenverhältnisses mit Notwendigkeit dadurch ausgeschlossen, daß auch dem Beamten ein Kündigungsrecht eingeräumt ist. Zu Unrecht legt die Revision deshalb Gewicht auf diese dem Kl. bei seinem Übertritt in den Bereich der Eisenbahndirektion in Hannover allerdings eingeräumte Befugnis. Daß der Kl. von ihr Gebrauch gemacht und sein Dienstverhältnis gekündigt hätte, ist in den Vorinstanzen nicht behauptet, auch vom *VG.* nicht festgestellt worden. Der *WR.* beschränkt nun freilich die Wirkung des vom Kl. geleisteten Dienstes auf die Zeit bis zu seinem Übertritt in den Dienst der Eisenbahndirektion in Hannover, anscheinend deshalb, weil diese ihn außerhalb des Beamtenverhältnisses angenommen hat. Das kann nicht gebilligt werden. War der Kl. durch die Beeidigung und die Übertragung von Arbeiten, wie sie von einem Beamten verrichtet zu werden pflegen, in ein Beamtenverhältnis getreten, so dauerte dieses fort, bis es aufgehoben wurde. Diese Aufhebung konnte zwar dadurch erfolgen, daß der Kl. gekündigt wurde. Daß seine Kündigung durch die zuständige Stelle vor dem 18. Mai 1923 ausgesprochen ist, ist aber nicht geltend gemacht worden. Die Annahme des Kl. durch die Eisenbahndirektion in Hannover außerhalb des Beamtenverhältnisses enthielt schon deshalb keine Kündigung, weil eine solche deutlich und ausdrücklich hätte ausgesprochen werden müssen. So folgt aus der Tatsache, daß der Kl. von der Eisenbahndirektion in Hannover weiterhin wie ein Beamter beschäftigt worden ist, daß er auch für die Zeit v. 18. Juni 1888 an i. S. des § 45 Abs. 1 *RG.* als Beamter angesehen werden muß. Das Beamtenverhältnis des Kl. hat also wegen seiner Beeidigung in Verbindung mit der Art seiner Tätigkeit von seinem Eintritt in den Dienst der Eisenbahnbauinspektion in Landsberg a. d. W. im Jahre 1883 bis zu seiner im Jahre 1923 erfolgten Kündigung fortgedauert. Der ganze Zeitraum ist bei Berechnung seiner Pension zu berücksichtigen.

(U. v. 21. Jan. 1927; 175/26 III. — Cesse.) [Sch.]

14. *RPersAbbW.* v. 27. Okt. 1923; *PrPersAbbW.* v. 8. Febr. 1924. Rechtsgültigkeit der Erstreckung des Länderpersonalabbaues auf die auf Zeit gewählten Kommunalbeamten. Berechtigung zur Kürzung des Wartegeldes und des Gehaltes eines vom Personalabbau betroffenen Beamten mit Rücksicht auf das von ihm bezogene Privateinkommen für die Zeit vor der Versetzung in den Ruhestand.]

Die Rechtsgültigkeit der *RPersAbbW.* v. 27. Okt. 1923 hat der Senat in ständiger *Rspr.* anerkannt, und zwar auch insoweit, als sie in wohlverworbene Rechte von Beamten eingreift. Ebenso hat er bereits ausgesprochen (*RG.* 111, 291), daß die *PrPersAbbW.* dem preuß. Verfassungsrecht nicht zuwiderläuft. Zu prüfen ist deshalb lediglich, ob ihre Be-

stimmungen das von der *Befl.* gegen den Kl. eingeschlagene Verfahren rechtfertigen, und ob diese Bestimmungen, soweit sie zu einer Verletzung wohlverworbener Rechte des Kl. führen, in Art. 18 Abs. 1 *RPersAbbW.* eine genügende Rechtsgrundlage finden. Denn nur in dem Umfange, in dem diese Vorschrift die Länder zu Abbaumaßnahmen berechtigt und verpflichtet, können und müssen sie die die wohlverworbene Beamtenrechte schützende Bestimmung des Art. 129 Abs. 1 Satz 3 *RPers.* unbeachtet lassen. 1. Nach § 48 Abs. 1 Nr. 2 i. Verb. mit § 15 *PrPersAbbW.* können die auf Zeit gewählten Kommunalbeamten unter Bewilligung des gesetzlichen Wartegeldes einseitig in den Ruhestand versetzt werden. Wie sich aus § 53 Abs. 2 Satz 1 derselben ergibt, rechnet die *W.* zu ihnen auch die gewählten Beamten der durch das *Ges.* v. 27. April 1920 zu einer neuen Stadtgemeinde Berlin vereinigten ehemaligen Einzelgemeinden. Ein solcher Beamter war der Kl. Trotzdem hält er seine Versetzung in den einseitigen Ruhestand für ungerechtfertigt. Sie habe nicht erfolgen können, da bereits die Vereinigung der Stadt *B.-L.* mit der neuen Stadtgemeinde Berlin seinen Übertritt in den dauernden Ruhestand zur Folge gehabt habe. Diese Auffassung ist unrichtig. Wie aus § 2 des *Ges.* v. 27. April 1920 zu entnehmen ist, sind mit seinem Inkrafttreten die besoldeten Beamten, die in den bisher selbständigen Einzelgemeinden angestellt waren, Beamte der neuen Stadtgemeinde Berlin geworden (*DBG.* 78, 59). Sie waren nach § 55 das. zur Übernahme von Ämtern in der neuen Stadtgemeinde verpflichtet. Jedoch blieben sie, auch wenn diese ihre Dienste nicht in Anspruch nahm, sondern sich darauf beschränkte, ihnen ihr bisheriges Gehalt zu zahlen, immer noch städtische Beamte. Daß die von der neuen Stadtgemeinde Berlin nicht weiterbeschäftigten Beamten der Einzelgemeinden als Ruhestandsbeamte zu gelten hatten, dafür bietet das *Ges.* v. 27. April 1920 nicht den geringsten Anhalt. Die Rechtsstellung, die den Magistratsmitgliedern der früheren Einzelgemeinden durch den erwähnten § 55 zugewiesen worden ist, läßt sich auch nicht etwa vergleichen mit der, die nach Ablauf ihrer Wahlzeit nichtwiedergewählte Magistratsmitglieder einnehmen. Diese erhalten nach § 65 der *StädteO.* für die östlichen Provinzen v. 30. Mai 1853 Pension und sind zu Dienstleistungen nicht mehr verpflichtet. Sie können daher als Ruhestandsbeamte gekennzeichnet werden. Im Gegensatz zu ihnen erhielten die Magistratsmitglieder der Berliner Einzelgemeinden fernerhin Gehalt, nicht Pension, waren dafür aber verpflichtet, in der neuen Stadtgemeinde Berlin auf deren Verlangen Ämter zu übernehmen. Ihre Rechte und Pflichten entsprachen also mit der durch die Verhältnisse gebotenen Abweichung denen der aktiven Beamten. Es stand deshalb nichts im Wege, sie auch hinsichtlich der Versetzung in den einseitigen Ruhestand als aktive Beamte zu behandeln. Eine Pensionierung des Kl. — mit vollem Gehalt — hat die Stadt Berlin nicht ausgesprochen, so daß unerörtert bleiben kann, ob sie dazu berechtigt gewesen wäre. Der Kl. nimmt aber überhaupt die Rechtsgültigkeit der genannten Bestimmungen der *RPersAbbW.* in Abrede, da eine Erstreckung des Personalabbaues auf die auf Zeit gewählten Kommunalbeamten in der *RPersAbbW.* keine Stütze finde. Richtig ist, daß diese in Art. 3, der von der Versetzung der Reichsbeamten in den einseitigen Ruhestand handelt, auf Zeit gewählte Beamte nicht nennt. Das erklärt sich aber dadurch, daß das Reich zwar auf eine bestimmte Zeit angenommene Beamte (vgl. § 38 *RG.*) — sie werden, soweit sie vorhanden sind, durchweg unter die in Art. 3 § 1 Abs. 2 *RPersAbbW.* aufgeführten außerplanmäßigen Beamten fallen —, aber keine auf Zeit gewählte Beamten kennt. Und deshalb hindert auch ihre Nichterwähnung die Länder, die solche Wahlbeamten besitzen, nicht, sie in die Abbaumaßnahmen einzubeziehen. Der Art. 18 Abs. 1a *RPersAbbW.* berechtigt und verpflichtet die Länder nicht zu einer einfachen Übernahme der Abbauvorschriften des Reichs, sondern nur dazu, für die Landesbeamten sowie für die Beamten der Gemeinden eine den allgemeinen Grundsätzen der Art. 1 bis 9 und 15 *RPersAbbW.* entsprechende Regelung zu treffen. Als allgemeiner Grundsatz kann aber dem Art. 3 *RPersAbbW.* entnommen werden, daß mit Ausnahme der Richter alle Arten von Beamten dem Abbau durch einseitige Versetzung eines Teiles der Beamten in den Ruhestand zu unterwerfen sind.

So hat Preußen sich durchaus im Rahmen der reichsrechtlichen Grundzüge gehalten, als es — inwieweit nur über den Wortlaut, nicht über den Zweck der PrPersAbbW. hinausgehend — auch für die kommunalen Beamten die einstweilige Verfestigung in den Ruhestand einführte. Daß andere Länder nicht soweit gegangen sind, ist rechtlich ohne Belang. Bemerkenswert mag noch werden, daß das von der Rev. angezogene Urteil des Senats (RG. 109, 122¹⁾) einen durchweg anders gelagerten Fall betrifft. Gegen die Verfestigung des Kl. in den einstweiligen Ruhestand sind auch sonst keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken zu erheben. Danach steht ihm seit dem 1. Juni 1924 nur noch Wartegelb, nicht mehr Gehalt zu. 2. Die Kürzung des Wartegelbs des Kl. mit Rücksicht auf das von ihm bezogene Privateinkommen beruht auf §§ 92, 93 Abs. 1, 99 Abs. 1 PrPersAbbW. Zum Erlaß dieser Vorschriften war Preußen nach Art. 18 Abs. 1 b i. Verb. mit Art. 10 PrPersAbbW. berechtigt und verpflichtet. Aber auch die Kürzung des Gehalts des Kl. für die Zeit vor seiner Verfestigung in den einstweiligen Ruhestand, für die Monate April und Mai 1924, muß als gerechtfertigt anerkannt werden. Denn nach § 93 Abs. 2 PrPersAbbW. steht den Versorgungsbezügen das Diensteinkommen von Beamten gleich, die unter Belassung des vollen Gehalts vom Amte enthoben oder von ihren amtlichen Verpflichtungen entbunden sind. Art. 10 § 2 Abs. 1 PrPersAbbW., auf dem diese landesrechtliche Bestimmung fußt, sieht die sinngemäße Anwendung der Vorschriften über die Kürzung der Versorgungsbezüge bei Privateinkommen allerdings nur vor bei Beamten, die unter Belassung des vollen Gehalts vom Amte enthoben sind. Der in der PrPersAbbW. enthaltene Zusatz, daß der Kürzung auch die Beamten unterworfen seien, die unter Belassung des vollen Gehalts von ihren amtlichen Verpflichtungen entbunden seien, enthält aber nur eine Verdeutlichung der reichsrechtlichen Vorschrift, sichert die Durchführung des in ihr enthaltenen Grundsatzes und wird deshalb durch Art. 18 Abs. 1 b a. a. D. auch insoweit gedeckt, als er wohlervorbene Beamtenrechte verletzt. Die Kürzung der Bezüge derjenigen Beamten, die unter Belassung des vollen Gehalts vom Amte enthoben sind, beruht auf der Erwägung, daß sie — ebenso wie die Ruhestandsbeamten — in der Verwertung ihrer Arbeitskraft durch dienstliche Inanspruchnahme nicht beschränkt sind. Deshalb erschien es angemessen, ihr Privateinkommen, bei dem in erster Linie an Arbeitseinkommen gedacht wurde, in gewissen Grenzen auf ihre Dienstbezüge anzurechnen. In gleicher Lage wie die unter Belassung des vollen Gehalts vom Amte entbundenen Beamten befinden sich die Beamten, die ohne solche förmliche Enthebung tatsächlich von ihren amtlichen Verpflichtungen befreit sind. Sie beziehen ebenfalls ihr volles Dienstseinkommen ohne jede Gegenleistung weiter, sind also in stände, anderweit erheblichen Verdienst durch Arbeit zu erzielen. In dem für die Kürzung der Bezüge entscheidenden Punkte besteht zwischen beiden Beamtengruppen kein Unterschied. Es ist daher durchaus als entsprechende Anwendung des Art. 10 § 2 Abs. 1 PrPersAbbW. zu bezeichnen, wenn Preußen auch die von ihren dienstlichen Verpflichtungen entbundenen Beamten der Gehaltskürzung unterworfen hat. Zu diesen Beamten zählt der Kl., seitdem die Stadt B.-L. in der neuen Stadtgemeinde Berlin aufgegangen ist und letztere von seinen Diensten keinen Gebrauch macht, ihm aber sein volles Gehalt zahlt. Auch für die Zeit vom 1. April bis zum 31. Mai 1924 hat der Kl. also das erhalten, was ihm gesetzlich zukommt.

(U. v. 8. Febr. 1927; 65/26 III. — Berlin.) [Sch.]

15. 1. Kürzung des staatlichen Ruhegehaltes mit Rücksicht auf das von dem Beamten im Kommunaldienst erworbene weitere Ruhegehalt unter Anwendung von a) § 6 BeamtAnruhegehaltsges. v. 17. Dez. 1920 (BAnG.) in Verbindung mit BeamtPensG. v. 27. März 1872 in der Fassung des ÄnderungsG. v. 27. Mai 1907; b) Art. 10 § 9 ReichspersonalabbauG. v. 27. Okt. 1923 (PrPersAbbW.), PrPersAbbW. v. 27. Okt. 1923 (PrPersAbbW.), PrPersAbbW. v. 8. Febr. 1924 und § 40 PersonalabbauabwG. (PersAbbW.) v. 25. März 1926.

2. Anwendung neuer erst nach Erlaß des B.U.

¹⁾ ZB. 1925, 787.

erlassener Gesetze in der Revisionsinstanz: a) soweit aus ihnen eine Gesetzesverletzung des B.U. zu entnehmen wäre, nur bei Reichsgesetzen — nicht Landesgesetzen —, von denen anzunehmen ist, daß sie sich eine so weitgehende Wirkung haben beilegen wollen; b) dagegen unbeschränkt, soweit trotz Vorliegens einer Verletzung der bei Erlaß des B.U. gegebenen Gesetze sich die Entscheidung auf Grund der neuen Gesetze als richtig darstellt.]

Der Kl. war Kriminalpolizeikommissar in M. Am 1. Juli 1895 trat er in den Ruhestand. Seine Pension wurde unter Zugrundelegung einer pensionsfähigen Dienstzeit von 32 Jahren festgesetzt. Später wurde der Kl. zum zweiten Bürgermeister von M. gewählt. Neben dem Gehalt, das er als solcher bezog, wurde ihm die Pension weiterbezahlt. Am 10. Juli 1920 trat er auch aus dem Kommunaldienst in den Ruhestand, erhielt aber außer der städtischen fernerhin die staatliche Pension ausbezahlt, bis ihre Entrichtung durch die Geldentwertung unmöglich wurde. Der Kl. ist der Ansicht, daß nach Einführung der Goldmarkgehälter diese der Berechnung seiner Staatspension zugrunde zu legen seien. Er fordert deshalb vom beklagten preuß. Staat zunächst einen Teilbetrag. Der Bkl. vertritt den Standpunkt, daß der Kl. seine Staatspension stets nur in Höhe des ursprünglichen Papiermarkbetrages haben verlangen können. Auch dieser Anspruch sei ihm durch die Bestimmungen über den Personalabbau genommen worden. Das BG. hat, ohne auf die Personalabbauvorschriften des Reichs und Preußens einzugehen, den Klagenanspruch schon deshalb für unbegründet erklärt, weil dem Kl. stets nur eine staatliche Pension in Höhe des ursprünglich festgesetzten Betrages von 1890 M. (Papiermark) zugestanden habe. Diese Beurteilung der Rechtslage ist fehlerhaft. Sie beruht auf einer Nichtverurteilung des § 6 BAnG. v. 17. Dez. 1920, den das BG. überhaupt nicht in den Kreis seiner Erörterungen gezogen hat. Dieser § 6 lautet, nachdem durch Art. VII Nr. IV des Ges. über Änderungen der Dienst- und Versorgungsbezüge der unmittelbaren Staatsbeamten vom 12. Juli 1923 (GS. 305) — ÄnderungsG. 1923 — die anfangs in ihm enthaltenen beiden Worte „ausschließlich Ausgleichszuschlag“ gestrichen worden sind, folgendermaßen: „Bei den zum 1. April 1920 oder zu einem früheren Zeitpunkt in den Ruhestand versetzten, danach jedoch i. S. des § 27 Abs. 2 ZivRG. v. 27. März 1872 (GS. 268) in der Fassung des Ges. v. 27. Mai 1907 (GS. 95) wiederangestellten oder -beschäftigten Beamten gilt als früheres Dienstseinkommen i. S. der Vorschriften über das Ruhen der Versorgungsbezüge dasjenige Einkommen, das sich ergeben hätte, wenn der Beamte in der z. Z. seiner früheren Zurruheetzung bekleideten Stelle nach dem B.DienstEinkG. besoldet gewesen wäre.“ Zu den Vorschriften über das Ruhen der Versorgungsbezüge, die dieser § 6 im Auge hat, gehört nicht bloß § 27, sondern ebenso auch § 28 Abs. 2 und 3 BeamtPensG. v. 27. März 1872, beide Vorschriften in der Fassung des Ges. betr. Veränderungen des PensG. v. 27. März 1872, v. 27. Mai 1907 — ÄnderungsG. 1907 —, während die Änderungen, die sie später durch Art. IV ÄnderungsG. 1923 und durch § 29 Nr. 3 PersAbbW. v. 25. März 1926 erfahren haben, für die Auslegung des früher ergangenen BAnG. nicht in Betracht kommen. § 28 spricht in Abs. 2 und 3 zwar nicht vom „Ruhen“ der Pension, sondern sagt, daß die alte Pension eines wieder in den Reichs- oder Staatsdienst getretenen pensionierten Beamten neben der von ihm neu erworbenen Pension nur bis zu einem gewissen, näher bezeichneten Betrage zu zahlen sei. Sachlich bedeutet das aber nichts anderes, als daß die alte Pension insoweit ruht. Der Unterschied zwischen § 27 und § 28 Abs. 2 und 3 besteht nur darin, daß erstere Vorschrift die Herabminderung der Pension mit Rücksicht auf das von dem Beamten in seiner neuen Stellung bezogene Dienstseinkommen, letztere Vorschrift dagegen ihre Kürzung mit Rücksicht auf die dort erworbene neue Pension anordnet. Um ein Ruhen der ersterworbene Pension handelt es sich in beiden Fällen. Zu diesen §§ 27 und 28 BeamtPensG. kommen nur für die Beamten, die vor dem 1. April 1907 in den Ruhestand getreten sind, noch hinzu die Übergangsvorschriften, die in Art. XI Abs. 3 und 4 ÄnderungsG. 1907 enthalten sind. Nur unter ihrer Heranziehung kann festgestellt werden, in welchem

Umfange für diese Beamten ein Ruhen der Pension eintritt. Auch sie sind Vorschriften über das Ruhen der Versorgungsbezüge und fallen deshalb unter § 6 BVRG. Der Kl., der vor dem 1. April 1907 aus dem Staatsdienst, aber erst nach diesem Tage aus seiner kommunalen Stellung ausgeschieden ist, würde sich schon nach Art. XI Abs. 3 ÄnderungsG. 1907 gefallen lassen müssen, daß ihm seine Staatspension nur mit der aus § 28 Abs. 2 und 3 BeamtPensG. in der ihnen durch das genannte Gesetz gegebenen Fassung folgenden Kürzung ausbezahlt würde, welche Kürzung unstreitig zu einem völligen Ruhen seines staatlichen Ruhegehalts führen würde. Ihm stand aber Art. XI Abs. 4 ÄnderungsG. 1907 zur Seite, nach dem er auf Grund des Gesetzes den bereits pensionierten Beamten zu zahlende Pensionsbetrag nicht hinter demjenigen zurückbleiben durfte, welcher ihnen nach den bisherigen Vorschriften zustand. Da das BeamtPensG. bis zu seiner Änderung im Jahre 1907 ein Ruhen der staatlichen Pension neben einer später im Kommunaldienst erworbenen Pension nicht kannte, so konnte der Kl. also auf Grund von Art. XI Abs. 4 a. a. O. trotz des Ruhegehalts, das ihm die Stadt N. zahlen muß, vom Staate seine ursprüngliche Pension ungekürzt verlangen. Ihre Höhe bestimmte sich nach den bis zum 1. April 1907 geltenden Vorschriften, also zunächst ohne Berücksichtigung der durch das ÄnderungsG. 1907 oder spätere Gesetze den Pensionären zugewandten Vorteile. Diesen Grundsatz der Nichtbeachtung der späteren Pensionsgesetze hat aber nach dem oben Gesagten § 6 BVRG. durchbrochen. Nach ihm galt auch bei Anwendung von Art. XI Abs. 4 ÄnderungsG. 1907 als früheres Dienst Einkommen des pensionierten Beamten das Einkommen, das sich ergeben hätte, wenn er früher nach dem BeamtDienstEinkG. besoldet gewesen wäre. Die „bisherigen Vorschriften“, von denen Art. XI Abs. 4 sprach, werden nunmehr, soweit es sich um das für die Pensionsberechnung maßgebende Dienst einkommen handelte, ersetzt durch das neue Besoldungsrecht. Die Pension des Beamten, die ihm trotz seines kommunalen Ruhegehalts ohne Abzug verbleiben mußte, war seitdem zu berechnen nicht nach dem seinerzeit von ihm tatsächlich bezogenen Mark-(Papiermark)-gehalt, sondern nach den für die von ihm bekleidete Stelle in dem BeamtDienstEinkG. und seinen späteren Änderungen festgesetzten, jetzt auf Goldmark umgestellten Dienstbezügen. Dieses Ergebnis entspricht nicht bloß den Grundätzen des BVRG., das allgemein die Bemessung der Bezüge der Altruhegehaltsempfänger nach den neuen Gehaltsätzen einführt, sondern ist auch allein mit der Billigkeit vereinbar. Denn anderenfalls würde die in Art. XI Abs. 4 ÄnderungsG. 1907 vorgeschriebene Wahrung der wohl erworbenen Rechte der vor dem 1. April 1907 pensionierten Beamten durch die Geldentwertung hinfällig geworden sein. Vermag somit die vom BG. gegebene Begründung die Klageabweisung nicht zu rechtfertigen, so kommt weiter in Frage, ob die von Reich und Staat anlässlich des Personalabbaus erlassenen Vorschriften dem Klagenanspruch entgegenstehen. Das ist, soweit der Kl. Ruhegehalt für den Dez. 1923 fordert, zu verneinen, im übrigen aber zu bejahen. Der Bekl. erkennt nicht, daß die in Art. IV ÄnderungsG. 1923 enthaltene Neugestaltung der Vorschriften über das Ruhen von Pensionen in wohl erworbene Beamtenrechte nicht eingreifen konnte. Das nach Art. XI Abs. 4 ÄnderungsG. 1907 fortbestehende Recht des Kl. auf unverkürzten Abzug seiner Staatspension, welches Recht durch § 6 BVRG. dahin erweitert worden war, daß der Berechnung dieser Pension die Gehaltsätze des BeamtDienstEinkG. zugrunde zu legen waren, blieb also zunächst unberührt. Erst die auf Grund des ErmächtigungsgG. v. 13. Okt. 1923 erlassene RPerfAbbWGD. vom 27. Okt. 1923 konnte die verfassungsrechtlich geschützten Rechte der Beamten schmälern. Sie hat das hinsichtlich der Reichsbeamten selbst getan, durch Art. 18 Abs. 1 aber die Länder berechtigt und verpflichtet, hinsichtlich ihrer Beamten in gleicher Weise vorzugehen. Von ihren Vorschriften kommt hier Art. 10 § 9 in Betracht, der folgendes bestimmt: „Werden Versorgungsberechtigte im Reichs- oder in einem sonstigen öffentlichen Dienste verwendet, so werden ihre Versorgungsbezüge nach Maßgabe der in der 9. Ergänzung des BesoldG. vom 18. Juni 1923 (RGBl. I, 385) vorgesehenen Kürzungsbestimmungen geregelt.“ Diese Bestimmung trat nach Art. 22 Abs. 2 mit Wirkung v. 1. Jan. 1924 in Kraft. Die in Art. 18 Abs. 1 b

ausgesprochene Berechtigung und Verpflichtung der Länder, dem Art. 10 entsprechende gesetzliche Vorschriften zu erlassen, ermächtigte sie also auch nur, für die Zeit v. 1. Jan. 1924 an das bisherige Pensionskürzungsrecht ohne Rücksicht auf wohl erworbene Rechte der Ruhestandsbeamten zu verschärfen. Dem entspricht es, daß der noch zu erörternde § 40 RPerfAbbWGD. nach § 44 Nr. 2 das. erst mit Wirkung v. 1. Jan. 1924 an aus gestattet worden ist. Der Kl. kann also noch für Dez. 1923 seine Staatspension nach den neuen Goldmarksätzen ungeschmälert verlangen. Der auf diesen Monat entfallende Betrag, dessen auf 81,68 RM. berechnete Höhe unbefristet geblieben ist, ist dem Kl. zu Unrecht vorenthalten worden. Zu seiner Zahlung, jedoch ohne Zinsen (Art. 7 der 12. Ergänzung des BesoldG. v. 12. Dez. 1923), ist der Bekl. zu verurteilen. Soweit die Zeit v. 1. Jan. 1924 an in Frage kommt, glaubt der Bekl. schon unmittelbar aus Art. 10 § 9 RPerfAbbWGD. herleiten zu können, daß die Pensionskürzungs Vorschriften in der ihnen durch das ÄnderungsG. 1923 gegebenen, den Bestimmungen der reichsrechtlichen 9. Ergänzung des BesoldG. entsprechenden Gestalt auch auf die alten Pensionäre anzuwenden seien. Er meint, daß die genannte Vorschrift der RPerfAbbWGD. das Hindernis beseitigt habe, das bis dahin Art. 129 Abs. 1 Satz 3 RVerf. für die uneingeschränkte Durchführung des neuen Kürzungsrechts gebildet habe. Einer ausdrücklichen Ausdehnung des Art. 10 § 9 a. a. O. auf die Landesbeamten habe es nicht bedurft, so daß die preuß. RPerfAbbWGD. v. 8. Febr. 1924 von der Aufnahme einer derartigen Vorschrift mit Recht abgesehen habe. Ob sich eine so weitgehende Anwendung von Reichsbeamtenrecht auf Landesbeamte rechtfertigen ließe, kann in diesem dahingestellt bleiben. Denn inzwischen ist das RPerfAbbWGD. ergangen, das in seinem mit dem 1. Jan. 1924 in Kraft getretenen § 40 bestimmt: „Werden Versorgungsberechtigte im Reichs-, Staats- oder in einem sonstigen öffentlichen Dienste verwendet, so werden ihre Versorgungsbezüge in Anwendung der Bestimmung des Art. 10 § 9 RPerfAbbWGD. nach Maßgabe der den in der 9. Ergänzung des BesoldG. vorgesehenen Kürzungsbestimmungen entsprechenden Vorschriften der Art. IV und IX ÄnderungsG. 1923 geregelt.“ Der Anwendung dieser Vorschrift steht nicht entgegen, daß das genannte Gesetz erst nach Erlass des angefochtenen Erkenntnisses ergangen ist. Bei der Nachprüfung des BU. hat das Revisionsgericht allerdings zunächst den Rechtszustand zugrunde zu legen, der z. B. des Erlasses des Urts. galt. Steht das angefochtene Erkenntnis mit ihm im Einklange, so beruht es auf keiner Gesetzesverletzung. Und nur, wenn sie gegeben, kann eine Rev. Erfolg haben (§§ 549, 550, 563, 564 ZPO.). In neuerer Zeit hat das RG. zwar einige erst nach Beendigung der Berufungsinstanz erlassene Gesetze gleichwohl noch in der Revisionsinstanz berücksichtigt, indem es angenommen hat, daß sie sich selbst eine so weitgehende Wirkung hätten beilegen wollen. Es hat sich dabei aber stets um Reichsgesetze gehandelt. Landesgesetzen kann eine solche Tragweite nicht beigegeben werden, da sie die für das Revisionsverfahren geltenden Grundätze der ZPO., eines Reichsgesetzes, nicht zu ändern vermögen. Dies gilt auch dann, wenn sie, wie hier das RPerfAbbWGD., auf reichsrechtlicher Anweisung und Ermächtigung beruhen. Zudem ist dem Gesetz auch nicht zu entnehmen, daß ihm Beachtung noch für die Revisionsinstanz hat beigelegt werden sollen. Die Rückwirkung, die § 44 der fraglichen Bestimmung gibt, hat zunächst nur sachlich-rechtliche Bedeutung. Anders stellt es sich jedoch mit der Anwendung neuer Gesetze dann, wenn sich zwar ergibt, daß das angefochtene Urts. auf einer Gesetzesverletzung beruht, wenn aber weiter noch geprüft werden muß, ob die Rev. nach § 563 ZPO. deshalb zurückzuweisen ist, weil sich die Entscheidung aus anderen Gründen als richtig darstellt. Insofern tritt das Revisionsgericht an die Stelle des BG. Es beschränkt seine Tätigkeit nicht mehr auf die Erörterung der Frage, ob die Vorinstanz die Gesetze richtig angewandt hat, sondern untersucht den Klagenanspruch selbständig auf seine Berechtigung. Dabei muß es dann aber auch von dem z. B. seiner eigenen Entscheidung geltenden Recht ausgehen. Es fehlt an einem Grunde, das Revisionsgericht bei Erfüllung dieser Aufgabe an das Recht zu binden, das das BG. allerdings allein anwenden konnte. Daraus folgt, daß der mit Rückwirkung zum 1. Jan. 1924 ausgestattete § 40 RPerfAbbWGD. bei der jetzt zu fällenden Entscheidung berück-

sichtigt werden muß. § 40 deckt sich mit Art. 10 § 9 RPerf-AbbWd., ebenso wie die in ihm angezogenen Art. IV und XI ÄnderungsG. 1923 mit den Kürzungsbestimmungen der 9. Ergänzung des RBesoldG. Sein Ziel ist, dem Art. 10 § 9 zur zweifellosen Geltung auch für die preuß. Ruhestandsbeamten zu verhelfen (vgl. die Begründung in *MDrucksachen* 1925 Nr. 1528 Sp. 29/30). Damit sollte die in Art. 18 Abs. 1b RPerf-AbbWd. den Ländern auferlegte Verpflichtung, dem Art. 10 entsprechende gesetzliche Vorschriften bis zum 1. Jan. 1924 zu erlassen, erfüllt werden. Die in Art. 18 den Ländern gleichzeitig erteilte Berechtigung, derartige Bestimmungen zu treffen, gab dem preuß. Gesetz die Kraft, in demselben Umfange wie die Wd. des Reichs, die ihre Grundlage in dem ErmächtigungsgG. v. 13. Okt. 1923 hatte, in die wohlverordneten Rechte der Beamten und Pensionäre einzugreifen. Diese Wirkung wird auch nicht dadurch beeinträchtigt, daß das RPerf-AbbWd. erst v. 25. März 1926 datiert, Preußen mithin die ihm durch die RPerf-AbbWd. gestellte Aufgabe mit erheblicher Verspätung ausgeführt hat. Die dort in Art. 18 Abs. 1b für die Länder ausgesprochene Berechtigung und Verpflichtung, dem Art. 10 entsprechende gesetzliche Vorschriften „bis zum 1. Jan. 1924“ zu erlassen, erlosch nicht etwa mit diesem Tage. Den später ergehenden Vorschriften mußten die Länder dann nur Wirkung v. 1. Jan. 1924 ab verleihen, wie das Preußen ja auch getan hat (§ 44 Nr. 2 RPerf-AbbWd.). Der Grund für das verspätete Vorgehen Preußens ergibt sich aus der bereits angeführten Begründung zum RPerf-AbbWd. Man glaubte, den reichsrechtlich geforderten Zustand schon durch das ÄnderungsG. 1923 geschaffen zu haben. Ob diese Auffassung berechtigt war oder nicht, kann, wie schon bemerkt, für den gegenwärtigen Rechtsstreit dahingestellt bleiben. Denn Preußen konnte und mußte sogar die von ihm etwa unterlassene Ausführung des Art. 18 RPerf-AbbWd. jederzeit nachholen. Das Reichsgesetz über Einstellung des Personalabbaus und Änderung der RPerf-AbbWd. v. 4. Aug. 1925 hat in Art. 2 § 2 Nr. VIII nur die §§ 1—8 RPerf-AbbWd. gestrichen. Den hier allein in Betracht kommenden § 9 das hat es dort aber als Art. 10 (mit einem hier nicht interessierenden Zusatz) aufrecht erhalten. Unter diesen Umständen kommt es für die Anwendung des § 40 RPerf-AbbWd. nicht auf die wohlverordneten Rechte der von ihm betroffenen Personen an, sondern nur darauf, wie er deren Rechtsstellung hat gestalten wollen. Und da seine Absicht, wie schon hervorgehoben, dahin ging, den Art. 10 § 9 (jetzt Art. 10) RPerf-AbbWd. für Preußen zur Geltung zu bringen, so ist für die Auslegung des § 40 nicht maßgebend, wie die Art. IV und IX ÄnderungsG. 1923 zu deuten sind. Vielmehr hängt sie von der des Art. 10 § 9 ab. Mit der Tragweite dieser Bestimmung hat sich der Senat in seinem zum Abdruck bestimmten Art. v. 14. Dez. 1926, III 246/26, befaßt und hat dort dargelegt, daß sie gegenüber allen bis dahin unberührt gebliebenen Sonderrechten die neuen Kürzungsbestimmungen hat durchsetzen sollen, daß insbes. von ihr auch die Rechte der Pensionäre nicht verschont geblieben sind, die bereits vor der im Jahre 1907, wie in Preußen, so auch im Reich erfolgten Änderung der Pensionskürzungsbestimmungen in den Ruhestand getreten sind. Ihr Ruhegehalt ist nunmehr gleichfalls nach den für alle Beamten geltenden Vorschriften zu kürzen. Dasselbe Bedeutung, die Art. 10 § 9 RPerf-AbbWd. für die Reichsbeamten hat, besitzt § 40 RPerf-AbbWd. für die preuß. Beamten. Er hat ihnen alle die wohlverordneten Rechte genommen, die der vollen Wirksamkeit der neuen Kürzungsbestimmungen entgegenstanden. Daraus folgt für den Kl., daß er sich v. 1. Jan. 1924 ab nicht mehr auf sein altes Sonderrecht berufen kann, daß er sich vielmehr, wie alle erst nach Erlaß des ÄnderungsG. 1907 pensionierten Beamten, gefallen lassen muß, daß sein staatliches Ruhegehalt mit Rücksicht auf das von ihm im Kommunaldienst erworbene weitere Ruhegehalt gekürzt wird. Diese Kürzung führt nicht unbeanstanden dazu, daß er seine Staatspension überhaupt nicht mehr beanspruchen kann. Die gegen dieses Ergebnis von der Rev. und in den von ihr überreichten gutachtlichen Äußerungen erhobenen Einwendungen greifen nicht durch. Völlig bedeutungslos für die Anwendung des Art. 18 Abs. 1 RPerf-AbbWd. und der auf seiner Grundlage in den Ländern erlassenen Vorschriften ist Abs. 5 das, der bestimmt, daß, soweit die Wd. Dienstbezüge von Beamten und Lehrern, Wartegelder, Ruhe-

gehälter und Hinterbliebenenbezüge regelt, das Gesetz zur einheitlichen Regelung der Beamtenbesoldung v. 21. Dez. 1920 gelte. Dieses Gesetz, das sog. BesoldSperrG., enthielt zwar in § 3 Abs. 1 eine Vorschrift zum Schutze wohlverordener Beamtenrechte. Diese Vorschrift ist aber nicht etwa durch Art. 18 Abs. 5 zu einer Schranke für die Abbaugesetzgebung der Länder geworden. Abs. 5 hat dem Reichsminister der Finanzen ein Mittel in die Hand gegeben, um die Länder zur Durchführung des Personalabbaus nach Maßgabe der reichsrechtlichen Regelung zu veranlassen. Deren sachlicher Inhalt, insbes. auch der Abs. 1 des Art. 18, ist dadurch in keiner Weise berührt worden. — Unzutreffend ist auch die Erwägung, daß § 40 RPerf-AbbWd. auf Art. 7 Abs. 8 des schon genannten Reichsges. v. 4. Aug. 1925 beruhe, daß dieses Gesetz die Länder aber nicht ermächtigt habe, in die reichsverfassungsmäßig gewährleisteten Rechte der Beamten einzugreifen. Art. 7 Abs. 8 läßt im Gegenteil Art. 18 Abs. 1 RPerf-AbbWd. ausdrücklich unberührt und überläßt es dem Ermessen der Länder nur, inwieweit sie die Einschränkung des Personalabbaus, die das Ges. v. 4. Aug. 1925 für das Reich bringt, auch ihrerseits einführen wollen. Die Rechtsgrundlage für § 40 a. a. O. bildet also lediglich die insoweit immer noch geltende RPerf-AbbWd. — Der in Art. 1 § 1 Nr. 2 RPerf-AbbWd. enthaltene Satz, daß wohlverordnete Rechte bestehenbleiben, kann auf § 40 schon deshalb nicht bezogen werden, weil diese Vorschrift dann völlig gegenstandslos wäre. Ihre einzige Bedeutung besteht ja gerade darin, daß die der Durchführung der Kürzungsbestimmungen entgegenstehenden Sonderrechte beseitigt werden sollen. Art. 1 § 1 Nr. 2 gilt, wie der Aufbau des Gesetzes, zumal bei Vergleichung mit dem Aufbau der RPerf-AbbWd., ergibt, überhaupt nur für den 1. Abschnitt des Gesetzes. — Ohne sachliche Bedeutung ist es, daß § 29 Nr. 3 RPerf-AbbWd. die Vorschrift über die Kürzung, der eine Staatspension beim Erdiene einer weiteren Pension unterliegt, neu gefaßt hat. Eine inhaltliche Änderung gegenüber dem ÄnderungsG. 1923 ist nicht vorgenommen worden. — Endlich ist es eine zu enge, am Wortlaut haftende Auslegung des § 40, wenn aus den Worten „verwendet werden“ hergeleitet wird, daß er auf Personen, die im öffentlichen Dienst verwendet worden sind, keine Anwendung finden könne. Diese Auffassung ist bereits in dem angeführten Art. des Senats v. 14. Dez. 1926 für Art. 10 § 9 RPerf-AbbWd. zurückgewiesen worden. Ebenso wie diese Vorschrift soll der ihr nachgebildete § 40 den Fall treffen, daß ein Staatspensionär ein neues Ruhegehalt erdiene. Es muß also dabei verbleiben, daß der Kl. v. 1. Jan. 1924 an Zahlung seines staatlichen Ruhegehalts nicht mehr verlangen kann. Seine Klage für diese Zeit ist mit Recht abgewiesen worden.

(U. v. 28. Jan. 1927; 195/26 III. — Hamburg.) [Sch.]

*

16. Art. 17 § 1 Abs. 1 RPerf-AbbWd. ist auch insoweit gültig, als er sich auf die nur in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zu den Versicherungsträgern stehenden ruhegehaltsberechtigten Angestellten bezieht.]

Dem Kl., welcher seit dem 1. April 1910 bei der Bese. auf Lebenszeit mit Anspruch auf Ruhegehalt angestellt war, wurde durch Schreiben v. 28. April 1924 eröffnet, daß er v. 1. Juni 1924 an auf Grund der Vorschriften der RPerf-AbbWd. unter Bewilligung des gesetzlichen Wartegeldes in den einstweiligen Ruhestand versetzt werde und daß der Betriebsrat dieser Maßnahme zugestimmt habe. Seine Beschwerde hiergegen wurde vom RWA. durch Beschl. v. 8. Dez. 1924 zurückgewiesen. Der Kl. erhob noch vor der Zustellung dieses Beschlusses die gegenwärtige Klage, mit welcher er die Zahlung des Unterschiedes zwischen dem Wartegeld und dem vollen Gehalt für die Zeit v. 1. Juni 1924 bis März 1925 fordert. Er macht geltend, daß die Zustimmung des Betriebsrats zu der Versetzung in den einstweiligen Ruhestand erforderlich gewesen, aber nicht wirksam beschloffen und mitgeteilt sei. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Die Revision hatte keinen Erfolg. Die Klage scheidet zwar nicht schon, wie die Bese. meint, daran, daß sie vor der Zustellung der nach § 705 RWd. beizubringenden Entsch. des RWA. erhoben wurde. Eine solche nachträgliche Erfüllung der Vorbedingung für die Klage läuft der mit

dieser verbundenen Zweckbestimmung, die gerichtliche Entscheidung des Streites nach Möglichkeit zu vermeiden, nicht zu wider und ist deshalb, wie der erkennende Senat in bezug auf verwandte Vorschriften (§ 150 BetrRG., § 2 PrRechtswG. v. 24. Mai 1861, § 7 RWB.) wiederholt ausgesprochen hat, zulässig. Jedoch ist die Klage vom BG. mit Recht für sachlich unbegründet erachtet worden. 1. Der Art. 17 § 1 Abs. 1 PrPersAbbW. wird auch insoweit, als er die dort bezeichneten Abbaumaßnahmen auf die mit einem Anrecht auf Ruhegehalt ausgestatteten Angestellten der Versicherungssträger erstreckt, durch das ErmächtigungsgG. v. 13. Okt. 1923 gedeckt. Nach § 1 dieses Gesetzes war die Reichsregierung befugt, die Maßnahmen zu treffen, welche sie auf finanziellem, wirtschaftlichem und sozialem Gebiet für erforderlich und dringend erachtete. Sie durfte dabei auch von den Grundrechten der PrPers. abweichen. Die Anordnung, daß die Vorschriften in den Art. 1 bis 5, 7 Abs. 1 und 14 PrPersAbbW. füngemäß für die Ruhegehaltsberechtigten Angestellten der Versicherungssträger, also für Personen gelten, die nur in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zu den Versicherungssträgern stehen, fällt in den Kreis dieser Ermächtigung. Die letzteren waren durch den Verfall der deutschen Wirtschaft nach dem Kriege und durch die Zerrüttung der Währung in eine sehr bedrängte Lage gekommen. Im Falle ihrer Auflösung infolge von Leistungsunfähigkeit hatte das Reich damit zu rechnen, daß es selbst oder die Länder schwere Lasten zu übernehmen haben würden. Für die Berufsgenossenschaften insbes. ergibt sich dies aus den §§ 647, 648, 931, 1122 Abs. 1 RWB. Das Reich hatte den Versicherungssträgern auch schon bedeutende Summen vorgeschossen. Würden diese leistungsfähig, so wären die Ansprüche des selbst um die Herstellung des Gleichgewichts zwischen seinen Einnahmen und Ausgaben schwer ringenden Reiches auf Erstattung dieser Beträge gefährdet. Die Anordnung in Art. 17 Abs. 1 liegt also auf dem von der Ermächtigung in § 1 des bezeichneten Gesetzes umfaßten finanziellen Gebiet. Auch über die Vertragsrechte der Angestellten gegen die Versicherungssträger, welche der Art. 17 Abs. 1 hebt, soweit sie mit den Vorschriften der PrPersAbbW. unvereinbar sind, konnte der Gesetzgeber vermöge der Ermächtigung trotz der Gewährleistung dieser Gerechtsame durch Art. 153 PrVerf. (RG. 107, 375+); 109, 321) hinweggehen. 2. Der Betriebsrat hat die Zustimmung beschlossen und gegen die Gültigkeit und Wirksamkeit des Beschlusses walteten Bedenken nicht ob. Es sind zwei Sitzungen des Betriebsrats zum Zwecke der Beratung und Beschlußfassung über die Zustimmung abgehalten worden. Zu der ersten Sitzung war weder der Kl. noch ein Ersatzmitglied als dessen Stellvertreter, zu der zweiten Sitzung war nur ein Ersatzmitglied geladen worden. Die Nichtladung des Kl. war eine Selbstverständlichkeit. Bei der Beschlußfassung über eine Angelegenheit, an der er selbst unmittelbar beteiligt war, konnte er nicht mitwirken. Er war „zeitweilig verhindert“ i. S. von § 40 Abs. 1 S. 2 BetrRG. Das Unterbleiben der Ladung des Ersatzmannes zur ersten Sitzung aber war rechtlich bedeutungslos. Wie der Kl. selbst vorbringt, hat der Ersatzmann die zweite Sitzung alsbald nach deren Eröffnung mit der Erklärung verlassen, daß er sich zur Teilnahme nicht für berechtigt halte und daß nach seiner Ansicht der Kl. zu laden gewesen sei. An der Beschlußfassung hat also der Ersatzmann nicht teilgenommen. Selbst wenn daher schon in der ersten Sitzung über die Zustimmung beraten worden und selbst wenn die Zuziehung der Betriebsratsmitglieder zu der Beratung in vollem Umfang die unerläßliche Voraussetzung einer gültigen Beschlußfassung bilden sollte, so würde aus der Nichtladung des Ersatzmannes zur ersten Sitzung die Unwirksamkeit des Zustimmungsbeschlusses nicht gefolgert werden können. Die fehlende Teilnahme des Ersatzmannes an der ersten Sitzung wäre aus einem Grunde, den die übrigen Betriebsratsmitglieder, insbes. der Verhandlungsleiter, nicht auszuschließen vermochten, auf das Ergebnis der Abstimmung in der zweiten Sitzung ohne Einfluß geblieben. 3. Die Nachprüfung, ob der für die Versetzung des Kl. in den einstweiligen Ruhestand maßgebend gewesene Beweggrund in dem Sachverhalt eine ausreichende Grundlage fand, lehnt das BG. mit Recht ab.

Über den Wert der dienstlichen Leistungen, welcher bei der Auswahl der abzubauenen Angestellten entscheidend in Betracht kam (Art. 17 § 1 Abs. 1 verb. mit Art. 3 § 2 PrPersAbbW.), hatte lediglich der Genossenschaftsvorstand nach seinem pflichtmäßigen Ermessen zu befinden.

(U. v. 4. Febr. 1927; 102/26 III. — Berlin.)

[Sch.]

** 17. §§ 15, 16 PrPersAbbW. v. 8. Febr. 1924. Durch diese Bestimmungen sind die sonstigen gesetzlichen und vertraglichen Möglichkeiten, Beamte zu entlassen, ihnen zu kündigen, nicht berührt.]

Als Maßnahme zur Verminderung der Zahl der Beamten, die ohne Zustimmung des betroffenen Beamten erfolgen konnte, schrieb die PrPersAbbW. auch für die Kommunalbeamten (§ 48 Abs. 1) die Versetzung in den einstweiligen Ruhestand und die Entlassung vor. Gegenüber lebenslanglich angestellten Beamten war nach § 15 Abs. 1 allein die erstere zulässig. Nach § 15 Abs. 2 konnten auch die nicht planmäßigen Beamten und die auf Probe, auf Kündigung oder auf Widerruf angestellten Beamten, die eine längere als zehnjährige Ruhegehaltsfähige Dienstzeit zurückgelegt oder das 50. Lebensjahr vollendet hatten, im allgemeinen nur unter Bewilligung des gesetzlichen Vorgesetzten in den Ruhestand versetzt werden. Unbeschadet dieser Vorschrift des § 15 Abs. 2 konnten die dort genannten Beamten aber nach § 16 Abs. 1 aus dem Staatsdienst (Gemeindedienst) entlassen werden.

Die Befl. hat dem Kl. gegenüber weder von § 15 Abs. 1 noch von § 15 Abs. 2 Gebrauch gemacht. Sie hat ihn weder einstweilen in den Ruhestand versetzt noch ihn aus ihrem Dienste entlassen, sondern hat ihn gekündigt. Sie hat ihm zwar eine Abfindungssumme in Aussicht gestellt und gezahlt, wozu sie nach § 16 Abs. 2 PrPersAbbW. nur im Falle seiner Entlassung verpflichtet war. Diese dem Kl. von der Befl. aus Rechtsirrtum oder aus Entgegenkommen gewährte Vergünstigung ändert aber den Rechtscharakter der von ihr unzweideutig ausgesprochenen Kündigung nicht, macht sie nicht zu einer Entlassung i. S. des § 16 Abs. 1 daselbst. Zur Kündigung des Kl. war die Befl. nach dem bei seiner Anstellung gemachten Kündigungsbehalte befugt. Dieser Vorbehalt fand seine Rechtsgrundlage in § 8 Abs. 2 KommunalBeamtG. in Verbindung mit dem Ortsstatut, das die Anstellung der Beamten der städtischen Betriebsverwaltungen, zu denen es auch das Feuerlöschwesen rechnet, auf Kündigung vorsieht. An das Vorliegen eines wichtigen Grundes war die Kündigung des Kl. nicht geknüpft. Zuzustimmen ist dem BG. auch darin, daß die Kündigung des Kl. keiner Genehmigung durch den Regierungspräsidenten bedurfte. So bleibt nur noch der Einwand des Kl. zu erörtern: zum Zwecke des Personalabbaues habe seine Kündigung nicht erfolgen dürfen; bei der Verminderung der Zahl ihrer Beamten sei die Befl. auf die in der PrPersAbbW. bezeichneten Mittel beschränkt gewesen. Dieser Auffassung kann indessen nicht beigegeben werden. Sie findet weder in dem Wortlaut noch in der Entstehungsgeschichte der PrPersAbbW. eine Stütze. Es ist auch nicht richtig, daß, wenn der Personalabbau im Wege der Kündigung hätte durchgeführt werden dürfen, die Einführung der einstweiligen Versetzung in den Ruhestand und der Entlassung für die in § 15 Abs. 2 und § 16 Abs. 1 PrPersAbbW. ausdrücklich genannten Kündigungsbeamten gegenstandslos und überflüssig gewesen sei. Das trifft zwar zu für die Beamten, deren Kündigung — wie es bei dem Kl. der Fall war — keiner Einschränkung unterlag, nicht aber für die, deren Kündigung an bestimmte Voraussetzungen, etwa an die Einhaltung einer längeren Kündigungsfrist oder an das Vorliegen eines wichtigen Grundes, gebunden war. Erst die genannten Vorschriften schufen die Möglichkeit, Kündigungsbeamte dieser Art, die in großer Anzahl vorhanden sind, auch gegen ihren Willen, unabhängig von den Kündigungsbedingungen, aus ihrem Amte zu entfernen. Die Ausführung der auf Kündigung angestellten Beamten in der PrPersAbbW. war also zur glatten Durchführung der geplanten Personalverminderung durchaus erforderlich. Dem Zwecke der PrPersAbbW. würde es geradezu widersprochen haben, wenn sie die rechtlich gegebene Möglichkeit, Beamte durch Kündigung aus ihren Stellen zu entfernen, eingeschränkt hätte. Zwar hat sie auf ältere Beamte, wie ge-

rade ihr § 15 Abs. 2 zeigt, gewisse Rücksichten genommen, aber doch nur insoweit, als sie ihnen gegenüber die für notwendig erachteten Eingriffe in ihre wohlverworbenen Rechte schonend gestaltet hat. Unabhängig von solchen Eingriffen den Beamten neue Rechte zu gewähren, ihre Rechtsstellung zu verstärken, ihre Entlassung zu erschweren, hat ihr durchaus fern gelegen. Würde sie doch damit die Erreichung ihres in der Verminderung der Zahl der im öffentlichen Dienste befindlichen Personen bestehenden Zieles erschwert statt erleichtert haben. Bestätigt wird dies Ergebnis durch die vorläufigen Ausführungsvorschriften zur PrPersVbbVd. v. 8. Febr. 1924 (PrPersVl. 253), die unter Nr. 43 und 62 ausdrücklich aussprechen, daß die sonstigen Vorschriften über die Entlassung der in § 15 Abs. 2 und § 16 Abs. 1 PrPersVbbVd. bezeichneten Beamten unberührt bleiben. Das galt auch für die auf Kündigung angeordneten Gemeindefachbeamten, nenngleich die bezeichneten Ausführungsvorschriften den Personalabbau in den Gemeinden nicht unmittelbar betreffen und der ihn behandelnde Ministerialerlaß v. 10. März 1924 (JnnMinVl. 267) den angeführten Nummern 43 und 62 entsprechende Bestimmungen nicht enthält. Die Klage ist also mit Recht abgewiesen worden.

(u. v. 25. Febr. 1927; 424/26 III. — Königsberg.) [Sch.]

18. Art. 151 ff., 178 RVerf. Gesetz i. S. der Art. 151 ff. RVerf. ist jede Rechtsnorm, auch eine Rechtsverordnung. Die V.D. v. 3. Okt. 1922 ü. d. Verkehr mit Zucker ist rechtsgültig. Fortdauer der Geltung der Bef. des Bundesrats v. 16. Mai 1916/18. Aug. 1917.]†)

Die V.D. v. 3. Okt. 1922 ist unter Bezugnahme auf die Bef. des Bundesrats über Kriegsmaßnahmen zur Sicherung der Volksernährung v. 22. Mai 1916 — RGVl. 401 — und 18. Aug. 1917 — RGVl. 823 — erlassen, die sich auf § 3 ErmG. v. 4. Aug. 1914 — RGVl. 327 — stützt, laut dessen der Bundesrat ermächtigt worden ist, während der Zeit des Kriegs diejenigen gesetzlichen Maßnahmen anzuordnen, welche sich zur Abhilfe wirtschaftlicher Schädigungen als notwendig erweisen. Weder das Ermächtigungsgesetz v. 4. Aug. 1914, noch die Bef. des Bundesrats v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 sind nun inzwischen, sei es durch Gesetz oder Rechtsverordnung ausdrücklich aufgehoben worden. Dies kann auch die Rev. nicht behaupten. Durch das Ermächtigungsgesetz v. 4. Aug. 1914 ist ferner die Wirksamkeit der von dem Bundesrat auf seiner Grundlage getroffenen Anordnungen keineswegs auf die Dauer des Kriegs beschränkt worden, vielmehr dem Bundesrat überlassen, ihre Geltungsdauer zu bestimmen. Die von ihm getroffenen Maßnahmen sind nur nach § 3 Abs. 2 ErmG. auf das — unbefristete — Verlangen des Reichstags aufzuheben. So ist dann auch in § 5 der Bef. des Bundesrats v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 vorgesehen, daß der Bundesrat den Zeitpunkt des Außerkrafttretens bestimme. Die Gültigkeitsdauer der Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 war also eben nicht auf die Zeitdauer des Kriegs beschränkt, sondern hinsichtlich ihrer zeitlichen Geltung von der Entscheidung des Bundesrats abhängig gemacht. Der Rev. ist nun zuzugeben, daß das Rechtsverordnungsrecht des Bundesrats durch die Staatsumwälzung im Nov. 1918 und die anschließende Reichsgesetzgebung beseitigt und in seinem bisherigen Umfang weder auf den Staatenausschuß, noch den Reichsrat oder die Reichsregierung übergegangen ist. Schon durch die V.D. über die Ermächtigung des Bundesrats zur Ausübung von Verwaltungsbefugnissen v. 14. Nov. 1918 — RGVl. 1311 — ist vielmehr dem Bundesrat die Befugnis zur Erlassung von Rechtsverordnungen entzogen worden. Auch dem Staatenausschuß ist ein solches Recht durch das Gesetz über die vorläufige Reichsgewalt v. 10. Febr. 1919 — RGVl. 169 — nicht verliehen worden, und § 3 S. 2 ÜbergangsG. v. 4. März 1919 — RGVl. 285 — bestimmt, daß das Recht zur Mitwirkung bei der Gesetzgebung dem Staatenausschuß nur im Rahmen des Gesetzes über die vorläufige Reichsgewalt zu stehe, läßt es also dabei, daß der Staatenausschuß ein Recht zur Erlassung von Rechtsverordnungen nicht hatte. Diese Auffassung ist auch, wie sich aus den stenographischen Verhand-

lungsberichten der Nationalversammlung zum Übergangsgesetz ergibt (Vd. 326 S. 344 ff.), un widersprochen von Regierungsseite und aus der Mitte der Versammlung vertreten worden. Tatsächlich hat ferner weder der Staatenausschuß, noch der Reichsrat, der nach Art. 179 Abs. 1 S. 2 RVerf. an die Stelle des Bundesrats getreten ist, dessen früheres Rechtsverordnungsrecht ausgeübt. Aus dem Wegfall des Rechtsverordnungsrechts des Bundesrats folgt aber keineswegs, daß nun die von ihm schon erlassenen Rechtsverordnungen ihre Gültigkeit verloren hätten. Dies ist anscheinend auch nicht der Standpunkt der Rev. Sie macht nur geltend, daß, wenn und insoweit der Bundesrat seine Befugnis zum Erlaß von Rechtsverordnungen weiter übertragen haben sollte (delegatio delegationis), diese Untermächtigung mit dem Aufhören der Ermächtigung selbst ebenfalls erlöschen wäre. Dem ist entgegenzuhalten, daß es sich bei der Bef. v. 16. Mai 1916/18. Aug. 1917 sachlich eben nicht um eine Übertragung der dem BR. auf Grund des § 3 ErmG. zustehenden Befugnisse zur Sicherstellung der Volksernährung und Ruzviehverföorgung handelt, sondern, daß die Ermächtigung des Reichsfanzlers, über die vorhandenen Lebens- und Futtermittel, sowie die sonstigen für die Volksernährung und Ruzviehverföorgung erforderlichen Gegenstände für die Zwecke der Allgemeinheit zu verfügen, selbst eine zur Abwendung — wirtschaftlicher Schädigungen gemäß § 3 ErmG. getroffene Anordnung bildete. Nur die Durchführung dieser Anordnung war dem Reichsfanzler überlassen. Die Anordnung der Erfassung und Verkehrsregelung auf diesem Gebiet enthielt die Bef. selbst. Deshalb erlosch auch ihre Gültigkeit nicht mit dem Wegfall des Verordnungsrechts des Bundesrats. Auch mittelbar ist die Bef. v. 16. Mai 1916/18. Aug. 1917 weder durch die Staatsumwälzung, noch die nachfolgende Gesetzgebung aufgehoben worden. Im Gegenteil ist durch die Bef. der Reichsregierung über die Gültigkeit der während des Kriegs von dem Bundesrat usw. getroffenen wirtschaftlichen Anordnungen vom 28. Dez. 1918 — RGVl. 1919, 16 — ausdrücklich festgestellt worden, daß diese Bestimmungen noch in Kraft seien und weiterhin in Kraft bleiben, soweit sie nicht von der hierzu berufenen Stelle aufgehoben seien oder aufgehoben würden. Eine der allerwichtigsten dieser „wirtschaftlichen“ Anordnungen war aber eben die Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917. Sie bildete im weitesten Umfang die Rechtsgrundlage der damaligen Versorgungsregelung überhaupt. Die Bef. v. 28. Dez. 1918 ist nach § 1 S. 2 und 3 ÜbergangsG. v. 4. März 1919 — RGVl. 285 — in Geltung geblieben, da sie dem Gesetz gemäß in das der Nationalversammlung vorzulegende Verzeichnis aufgenommen worden ist (s. DMAnz. und PrStAnz. Nr. 79 v. 5. April 1919, I. Beilage II, 14). Nach § 1 S. 1 ÜbergangsG. bleiben ferner die bisherigen Gesetze und Verordnungen des Reichs bis auf weiteres in Kraft, soweit ihnen nicht das Gesetz über die vorläufige Reichsgewalt v. 10. Febr. 1919 — RGVl. 169 — oder das Übergangsgesetz selbst entgegensteht. Weder das eine, noch das andere ist aber bei der V.D. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 der Fall. Bei der Beratung des Übergangsgesetzes in der Nationalversammlung herrschte auch Einigkeit darüber, daß die auf Grund des § 3 ErmG. v. 4. Aug. 1914 erlassenen V.D. des Bundesrats nach wie vor in Kraft seien und bleiben (s. Verhandlungen der verfassungsgebenden Nationalversammlung Vd. 326 S. 347 ff.). Ein damals aus der Mitte der Nationalversammlung gestellter Antrag, das Ermächtigungsgesetz überhaupt aufzuheben, ist von Regierungsseite bekämpft und daraufhin abgelehnt worden. Dabei wurde im besonderen noch darauf hingewiesen, daß eine Aufrechterhaltung der §§ 1, 2, 3 Abs. 2 ErmG. im Hinblick auf die Zeitverhältnisse nach wie vor dringend geboten sei (s. a. Verhandlungen der Nationalversammlung Vd. 326 S. 345 ff.). Gemäß Art. 178 RVerf. bleiben weiterhin die bisherigen Gesetze und Verordnungen in Geltung, soweit ihnen die Verfassung selbst nicht im Wege steht. Letzteres trifft für die Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 wiederum nicht zu. Daß diese Bef. nicht durch und mit Kriegsende ihre Geltung verloren hatte, ist schon eingangs dargelegt. Gerade die Jahre 1920—1923, die in Auswirkung der Kriegsende und Nachkriegsereignisse, insbes. durch die fortschreitende Geldentwertung, Staat, Wirtschaft und Volksernährung in schwerste Krisen führten, haben zahllose, tiefeingreifende ernährungs-

wirtschaftliche Verordnungen gebracht, die sich lediglich auf die Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 stützen und stützen konnten, ohne daß etwa der Reichstag Veranlassung genommen hätte, die Aufhebung dieser Bef. gemäß § 3 Abs. 2 ErmG. v. 4. Aug. 1914 zu verlangen. Auch darin ist dem RR. beizutreten, daß die durch die Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 dem Reichskanzler eingeräumten Befugnisse auf den Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft übergegangen sind. Dieser Minister ist insoweit an die Stelle des Reichskanzlers getreten, dies ergibt sich aus der Bef. betr. Namensänderung des Kriegsernährungsamts v. 19. Nov. 1918 — RGBl. 1319 — vgl. mit dem Erlaß betr. die Errichtung und Bezeichnung der obersten Reichsbehörden v. 21. März 1919 — RGBl. 327 —, § 5 S. 2 Übergangsg. v. 4. März 1919 — RGBl. 285 —, und Erlaß betr. Errichtung eines Reichsministeriums für Ernährung und Landwirtschaft vom 30. März 1920 — RGBl. 379 — und Art. 179 Abs. 1 und 2, 52, 56 S. 2 RVerf. Es fehlt demnach auch nicht an dem zuständigen Organ für die Ausübung der aus der Bef. vom 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 sich ergebenden Befugnisse. Dieses Organ ist eben der Reichsminister für die Ernährung und Landwirtschaft. Es ist denn auch in der Rspr. des RG. ständig an der fortdauernden Gültigkeit der Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 festgehalten, auch das Rechtsverordnungsrecht des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft auf Grund derselben anerkannt worden (zu vgl. JW. 1923, 299^o; RGSt. 55, 246; 57, 86; f. a. JW. 1924, 52; Art. des 3. StSen.: JurAbsh. 1926, Beil. Rspr. Sp. 620/22 Nr. 778, auch JW. 1925, 481¹). Hiervon abzugehen, ist kein Anlaß. Die Rev. macht nun weiter geltend, daß hinsichtlich der Regelung der Zuckerbewirtschaftung durch die WD. über Zucker vom 14. Okt. 1919 — RGBl. 1789 — und v. 30. Sept. 1920 — RGBl. 1694 — der Weg der vereinfachten Gesetzgebung für die Zwecke der Übergangswirtschaft v. 17. April 1919 — RGBl. 394 — eingeschlagen, diese WD. also von der Reichsregierung mit Zustimmung des Ausschusses der Nationalversammlung und des Staatsausschusses bzw. des Reichstagsausschusses und des Reichsrats erlassen worden sei. In dessen folgt daraus — entgegen der Ansicht der Rev. — noch keineswegs, daß damit hinsichtlich dieser Materie für die Zukunft das sich aus der WD. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 ergebende Verordnungsrecht des Reichsernährungsministers ausgeschlossen werden sollte und ausgeschlossen worden ist. Es blieb der Reichsregierung überlassen, welche der verschiedenen Möglichkeiten der Rechtssetzung sie wählen wollte. Daß sie bei den genannten beiden Verordnungen sich für die Form der vereinfachten Gesetzgebung entschieden hat, beweist nicht, daß sie für die Zuckerbewirtschaftung auf das Notverordnungsrecht aus der Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 überhaupt verzichtet wollte und verzichtet hat. Der Inhalt der WD. v. 14. Okt. 1919 und 3. Sept. 1920 bildet für eine solche Annahme keinerlei Anhaltspunkte, ebensowenig findet sie in der Reichsverfassung oder allgemeinen staatsrechtlichen Grundsätzen eine Stütze. Die hier streitige WD. v. 3. Okt. 1922 ist ferner erst ergangen, nachdem gemäß § 35 der WD. vom 30. Sept. 1920 letztere durch die WD. des Reichsministers für Ernährungszwecke und Landwirtschaft über Zucker usw. v. 31. Aug. 1921 — RGBl. 1253 — größtenteils aufgehoben und damit die im Wege der vereinfachten Gesetzgebung getroffene Regelung im wesentlichen weggefallen war. Ebensovienig kann die Rev. mit ihrem weiteren Einwand Erfolg haben, daß durch die WD. v. 31. Aug. 1921 die in § 27 Abs. 3 des AusfG. zum Friedensvertrag v. 31. Aug. 1919 — RGBl. 1550 — vorgesehene Feststellung über die Beendigung des Kriegszustands hinsichtlich der Zuckerbewirtschaftung getroffen sei. Selbst wenn die Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917 zu denjenigen Verordnungen gehören würde, die nur für die Dauer des Kriegszustands erlassen waren, ist eine Feststellung, wie sie die Rev. behauptet und wie sie nach Ziff. I Abs. 2 der Bef. des Reichswirtschaftsministers über das Inkraftbleiben fragl. wirtschaftlicher Bestimmungen usw. v. 22. Dez. 1919 — RGBl. 2138 —, und zwar ausdrücklich getroffen sein müßte, eben nicht getroffen. Nirgends ist in der WD. vom 31. Aug. 1921 davon die Rede, daß der „Kriegszustand“ für die Zuckerbewirtschaftung beendet ist; die WD. hält überdies die bisherigen Bestimmungen für die Übergangszeit und gewisse

Vorräte aufrecht. Die WD. v. 3. Okt. 1922 selbst bewegt sich durchaus im Rahmen der Bef. v. 22. Mai 1916/18. Aug. 1917; sie knüpft ersichtlich bezüglich der Erfassung, Verkehrsregelung und Preisfestsetzung an die vorausgegangenen Zuckerschwangswirtschaftsmaßnahmen weitgehendst an, ist eine wirtschaftliche Notstandsmaßregel, von vornherein zeitlich (Betriebsjahr 1922/23) und gegenständlich (bestimmte Erzeugung und Vorräte) beschränkt und unterscheidet sich schon durch all dies nach Anlaß, Voraussetzungen und Inhalt in den wesentlichsten Punkten von den auf dem Gebiet der Kalk- und Kohlenwirtschaft erlassenen Syndizierungsgeetzen. Jrgendwelche Schlüsse gegen die Rechtsgültigkeit der WD. v. 3. Okt. 1922 lassen sich deshalb entgegen der Auffassung der Rev. aus diesen Geetzen nicht ziehen. Mit durchaus zutreffender Begründung hat das BG. sodann dargelegt, daß die WD. v. 3. Okt. 1922 nicht gegen Art. 151 RVerf. verstößt. Die Freiheit von Handel und Gewerbe ist nur nach Maßgabe der Reichsgeetze gewährleistet; auch kann (Art. 151 Abs. 2 RVerf.) gesetzlicher Zwang im Dienst überragender Forderungen des Gemeinwohls geübt werden. Gesetz i. S. des Art. 151 RVerf. ist sodann jede reichsrechtliche Rechtsnorm; insbes. auch eine auf gesetzlicher Grundlage, und zwar zur Behebung eines wirtschaftlichen Notstands im Interesse des öffentlichen Wohls erlassene Rechtsverordnung, wie hier (f. a. RGSt. 57, 384). Ebensovienig verstößt die WD. v. 3. Okt. 1922 gegen Art. 152 und 153 RVerf. Auch die Vertragsfreiheit und das Eigentum sind nur im Rahmen der Geetze gewährleistet und geschützt. Ursprung und Form dieser einschränkenden Rechtsnormen sind gleichgültig. Vielmehr ist auch i. S. dieser Verfassungsbestimmungen unter Gesetz jede Rechtsnorm, also auch eine Rechtsverordnung zu verstehen (f. RG. 102, 165¹); 107, 375²), 381; RGSt. 55, 91).

(U. v. 4. Febr. 1927; 235/26 II. — Berlin.)

[Ru.]

****19. TelegraphenG. v. 6. April 1892/7. März 1908.** Elektrizitätswerke bedürfen zur Errichtung und Unterhaltung einer eigenen Fernsprechanlage der Genehmigung.]

Nicht bestritten ist das Recht der Veff., für den Betrieb ihrer Straßenbahnlinien eine eigene Fernsprechanlage zu haben; der Streit dreht sich nur darum, ob sie auch für den anderen Teil ihres Betriebs, die Abgabe von elektrischem Strom an andere Verbraucher, solche Anlagen ohne Genehmigung des Reiches unterhalten und benutzen darf. Die Kl. bestreitet, wie früher, so auch in dieser Instanz, daß die sog. Zuleitung von elektrischem Strom überhaupt als Transport bezeichnet werden könne; sie sagt, das Wesen der Elektrizität sei noch zu wenig erforscht, es stehe nicht fest, ob überhaupt eine Weiterleitung erfolge oder ob nur der an einem Ort hervorgerufene Zustand an einem anderen Ort seine Wirkung übe. Der Senat hat nach der Prozeßlage keinen Anlaß, zu dieser Frage, die mehr dem Gebiete der Naturwissenschaft als dem des Rechtes angehört, Stellung zu nehmen, und läßt deshalb, wie auch das BG. getan hat, diese Frage offen. Denn auch dann, wenn man in dem, was man gemeinhin als Stromzuleitung bezeichnet, einen Transport sehen will, ist doch dem BG. beizustimmen, wenn es ablehnt, daraus ohne weiteres zu folgern, daß die Veff. eine Transportanstalt sei. Es sagt hierüber: Der Begriff der Transportanstalt habe so, wie er i. J. 1892 — bei Erlassung des TelegraphenG. — verstanden worden sei, auch jetzt noch Geltung. Es gehe nicht an, den Begriff der Transportanstalt, wie die Veff. wolle, von der Auffassung loszulösen, die der Sprachgebrauch mit diesem Wort verbinde. Transportanstalt habe früher bedeutet und bedeute jetzt ein auf kaufmännischer Grundlage betriebenes Großunternehmen, das aus der Beförderung von Personen oder Gütern ein Gewerbe macht, also das Transportgewerbe betreibe. Darin liege, daß es sich bei der Beförderung von Gütern um fremde Güter, nicht um eigene Güter des Transportunternehmens handeln müsse. Dieses Merkmal fehle bei einem Elektrizitätswerk, welches, wie das der Veff., den im eigenen Betriebe erzeugten Strom mittels eigener Leitungsdrähte dem Verbraucher zuführe. Das gelte auch dann, wenn die Veff. bei der Berech-

¹) JW. 1924, 52. ²) JW. 1924, 461.

nung des von den Abnehmern zu zahlenden Strompreises ein gewisses Entgelt für die Zuleitung des Stromes bis zur Abnahmestelle einrechnen. Was die Rev. gegen diese Auffassung des BG. vorbringt, ist nicht geeignet, einen rechtlichen Verstoß darzutun. Nicht allzuviel Bedeutung ist allerdings dem von der Kl. herausgezogenen, vom BG. mitverwerteten Umstand beizulegen, daß bei der Novelle zum TelegraphenG. v. 7. März 1908 (RGBl. 79) eine Begünstigung der Elektrizitätswerke in der hier in Rede stehenden Richtung trotz ihrer seit 1892 weit vorgeschrittenen Entwicklung nicht in das Gesetz eingefügt worden ist. Denn das Gesetz von 1908 hat sich darauf beschränkt, besondere Anordnungen hinsichtlich der inzwischen in Anwendung gekommenen drahtlosen Telegraphie zu treffen, im übrigen nichts am bestehenden Recht geändert. Aber auch wenn man diese Erwägung beiseite läßt, wird dadurch der Bestand des BU. nicht gefährdet. Der Hauptgrund dafür, daß ein Werk der hier in Rede stehenden Art unter die im TelegraphenG. begünstigten Transportanlagen zu rechnen sei, will die Vekl. daraus herleiten, daß der Besitz einer eigenen Fernsprechanlage für solche Werke ebenso wichtig und geradezu unentbehrlich sei, wie für alle Transportanstalten, namentlich die bei der Beratung des Gesetzes in erster Reihe in Betracht gezogenen Eisenbahnen. Es wird richtig sein, daß ein Anschluß an die staatliche Fernsprechanlage der Vekl. den Besitz einer eigenen Anlage nicht ersetzen könnte, da bei Benützung der staatlichen Anlage, namentlich soweit auswärtige Sprechstellen mit beschränkter Dienstzeit und zeitraubendem Warten auf den verlangten Anschluß in Betracht kommen, die für einen Betrieb der in Rede stehenden Art unentbehrliche Raschheit der Nachrichtenübermittlung nicht gewährleistet wäre. Aber die Schlußfolgerung, es müsse wegen der Gleichheit des Bedürfnisses das Gesetz, das zunächst Betriebe dieser Art bei seiner den Transportanstalten gewährten Begünstigung nicht im Auge hatte, ergänzend dahin ausgelegt werden, daß auch diese Betriebe Transportanstalten seien, ist keineswegs zwingend. Sie würde vielleicht noch einige Berechtigung dann haben, wenn es sich darum handelte, daß ohne solche Auslegung den fraglichen Werken die Errichtung der ihnen unentbehrlichen Anlage versagt wäre. Wer so liegt die Sache nicht. Die Kl. hat erklärt, daß sie gar nicht daran denke, der Vekl. die im Gesetz vorgeordnete Genehmigung zum Betrieb einer eigenen Fernsprechanlage zu verweigern, und die Vekl. hat auch gar keine ernstlichen Befürchtungen nach dieser Richtung geltend gemacht. Wenn also die Vekl. — wie es anscheinend andere Werke gleicher Art tun — die Genehmigung für ihre Fernsprechanlage nachsucht und die entsprechenden Gebühren bezahlt, wird sie die ihr unentbehrliche Anlage zur Verfügung haben. Bezeichnend ist nach dieser Richtung, daß in einem ähnlichen Streit mit der Reichspost, der in dem Urteil RG. 89, 409 behandelt ist, die damals klagenden Berliner Elektrizitätswerke die Behauptung, daß sie durch § 3 Nr. 2 TelegraphenG. von der Genehmigungspflicht befreit seien, soweit erkennbar, gar nicht aufgestellt haben. Daß das Gesetz nicht jeden, bei dem ein Bedürfnis nach einer jederzeit benutzbaren eigenen Anlage vorliegt, die Befreiung von der Genehmigungspflicht gewähren wollte, ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes (Druckf. des RT. 1890/92 Nr. 460 S. 2704), wonach die in Nr. 1 des § 3 begünstigten Deichcorporationen, Sied- und Entwässerungsverbände zunächst nicht in den Gesetzentwurf aufgenommen waren und ihre nachträgliche Einfügung in das Gesetz nicht ohne Widerspruch erfolgte. Es geht deshalb nicht an, im Wege der Gesetzesauslegung anderen als den im Gesetz Genannten die — sich hauptsächlich in vermögensrechtlicher Hinsicht auswirkende — Begünstigung zu bewilligen. Als berechtigt muß auch der Einwand der Kl. anerkannt werden, daß ebensogut wie Elektrizitätswerke auch Gas- und Wasserwerke die Eigenschaft als Transportanstalten für sich in Anspruch nehmen könnten und daß durch die Errichtung von eigenen Fernsprechanlagen bei allen solchen Werken das der Post im Telegraphengesetz vorbehaltene Monopol nicht nur in vermögensrechtlicher Hinsicht, sondern auch insofern erheblich beeinträchtigt würde, als es darauf abzielt, der Postbehörde die Möglichkeit einheitlicher Ordnung des Telegraphenwesens in einer dem öffentlichen Interesse dienlichen Weise zu verschaffen. Dies würde auch schon dann gelten, wenn

die Vekl. nicht, wie die Kl. befürchtet, das Recht in Anspruch nimmt, auch bei ihren Kleinabnehmern Fernsprechanlagen zu errichten. Nach alledem kann der von der Vekl. erhobene Anspruch auf die im § 3 Nr. 2 TelegraphenG. vorgeordnete Begünstigung nicht als begründet angesehen werden, soweit er sich auf etwas anderes als auf den Betrieb ihrer Straßenbahnlinien bezieht.

(U. v. 24. Jan. 1927; 742/26 IV. — Hamm.) [Ra.]

20. §§ 32, 21 ff. WehrG. v. 23. März 1921; B.D. des RPräs. v. 23. März und 4. Juni 1921. Fristlose Kündigung, Entlassung wegen Unwürdigkeit für Offiziere, Unteroffiziere und Mannschaften. Nachprüfbarkeit der Gründe durch den ordentlichen Richter. Rechtslage bis zur Einrichtung der Wehrberufskammern.]

Kl. war Reichswehroffizier. Am 9. Jan. 1922 gab ihm der Chef der Heeresleitung bekannt, daß er in Anwendung der B.D. des RPräs. v. 23. März 1921 über die fristlose Kündigung des Dienstverhältnisses in der Wehrmacht (HeeresB.D. Nr. 178) seine Verabschiedung herbeiführen werde. Der Kl. erhob gegen diese Eröffnung Einspruch. Dieser wurde von dem Reichswehrminister zurückgewiesen, und es erfolgte am 1. Febr. 1922 die Entlassung. Ein Antrag des Kl. auf Weiterzahlung seines Gehaltes wurde von derselben Stelle ablehnend beschieden, worauf Kl. Klage erhob und die Verurteilung des Vekl. zur Zahlung des ihm zustehenden Gehaltes der V. Beamtenklasse vom 1. Febr. 1922 bis zum Ablauf der fünfundsanzwanzigjährigen Dienstzeit begehrte. Das BG. hat die Klage abgewiesen, das BG. hat die Entscheidung von einem Eide des Kl. abhängig gemacht und für den Leistungsfall festgestellt, Vekl. sei verpflichtet, das Gehalt, wie beantragt, zu bezahlen. Die Rev. des Vekl. hatte keinen Erfolg. Soweit das BU. die Zulässigkeit des Rechtsweges auf Grund des § 32 Abs. 1 WehrG. v. 23. März 1921 bejaht, läßt seine Entscheidung einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Das BU. prüft dann, ob ein Grund zur Entlassung des Kl. vorgelegen habe und kommt zu dem Ergebnis, daß im Falle der Leistung des dem Kl. auferlegten Eides ein solcher nicht gegeben gewesen sei. Die Entlassungsgründe nachzuprüfen, hält das BU. sich für berechtigt. § 32 Abs. 6 WehrG. erwähne den Fall der Unwürdigkeit und der daraufhin erfolgten fristlosen Kündigung nicht, allerdings sollten nach dem Willen des Gesetzes fristlose Entlassungen wegen Unwürdigkeit durch Erkenntnisse der Wehrberufskammern erfolgen, und es möge beabsichtigt gewesen sein, daß deren Erkenntnisse durch den ordentlichen Richter nicht nachgeprüft werden sollten. Diese Kammern seien aber zu der hier fraglichen Zeit noch nicht gebildet gewesen, es habe nach § 47 Abs. 2 die B.D. des RPräs. v. 23. März 1921 gegolten, die für Unwürdigkeitsentlassungen die Bestimmungen über die fristlose Kündigung des Dienstvertrages gegen Unteroffiziere und Mannschaften für anwendbar erkläre. Für diese Fälle (§ 21 II Ziff. 2) seien in § 32 Abs. 6 keinelet Bindungen des ordentlichen Richters gegeben. Unrichtig sei die Auffassung des Vekl., daß der Grundlag der Nichtnachprüfbarkeit der Erkenntnisse der Wehrberufskammern auch für die vor ihrer Errichtung anhängigen Verfahren gelten solle. Dies hätte nicht nur in der B.D., sondern auch im Gesetze deutlich zum Ausdruck kommen müssen. Die Bestimmungen über fristlose Kündigungen beschränkten den ordentlichen Richter nicht. Das habe auch seinen Grund, denn den Entscheidungen der Wehrberufskammern gehe ein geordnetes Verfahren voraus, während vor ihrer Bildung die Entlassung nur auf dem Verwaltungswege aus der Entschließung des Reichswehrministers heraus zu erfolgen habe. In die militärische Befehlsgewalt werde damit nicht eingegriffen, denn Kündigung und Entlassung blieben bestehen. Die Rev. rügt die Annahme der Nachprüfbarkeit der Entlassungsgründe durch das BG. Für Unteroffiziere und Mannschaften sieht § 21 WehrG. die Lösung des Vertrags durch erstens befristete und zweitens fristlose Kündigung vor. Gegen diese Kündigungen gewährt § 22 den Einspruch an den Reichswehrminister, dessen Entscheidung im Falle der Zurückweisung des Einspruchs die Kündigung unanfechtbar macht, also endgültig ist. Ohne Kündigung erfolgt die Entlassung ohne weiteres durch ein Strafgericht, das auf Entfernung aus dem Reichs-

Heer, der Reichsmarine oder auf Dienstentlassung lautet und ein Erkenntnis der Wehrberufskammer, das die vorzeitige Lösung des Vertrages ausspricht. Über die Entlassung der Offiziere bestimmt § 26, der in Abs. 1 zu a und b wie in § 21 Abs. 2 a und b Dienstunfähigkeit und mangelnde Befähigung auführt und in c eine Änderung der bürgerlichen Verhältnisse des Offiziers neu hinzufügt. Eine fristlose Entlassung eines Offiziers sieht § 26 nicht vor, ihm ist drei Monate vor dem in Aussicht genommenen Zeitpunkte mitzuteilen, daß seine Verabschiedung werde beantragt werden. Erhebt er Einspruch, so entscheidet endgültig der Reichspräsident. Die Entlassung tritt nach § 27 ohne weiteres dann ein, wenn durch ein rechtskräftiges Strafurteil auf Entfernung aus dem Reichsheere, der Reichsmarine oder auf Dienstentlassung erkannt ist oder ein Erkenntnis der Wehrberufskammer das Dienstverhältnis vorzeitig auflöst. Eine fristlose Kündigung für Offiziere kennt also das WehrG. nicht. Nach der Begr. z. Gesetze — *RTVerh.* 1920, 365, Nr. 1330 S. 17 — und den Ausführungen des *RTVerh.* im Ausschusse — *RTVerh.* 1921, 366, *Altentstück* 1679 S. 1292 — soll nur ein Unterschied im Verfahren bestehen: Für Mannschaften und Unteroffiziere sei der Soldatenberuf nur ein Durchgangs-, für den Offizier ein Lebensberuf, deshalb sei „das Offizierverhältnis durch Beschränkung der der militärischen Dienststelle zustehenden Kündigungsmöglichkeiten dem Beamtenverhältnis in größerer Weise angenähert“ (Begr.), „der Offizier sei lebenslänglicher Beamter, der Mann und Unteroffizier Kündigungsbeamter“ (Ausschuß). Unwürdigkeitshandlungen führen die §§ 21, 26 WehrG. als Kündigungsgründe nicht auf. Zu § 21 Abs. 2 Ziff. 1 b und § 26 Abs. 1 b besagt die Begründung S. 18: „Ausdrücklich hervorgehoben muß werden, daß moralische Defekte, Begehen strafbarer Handlungen oder Verstöße gegen die militärische Disziplin usw. nicht hierunter fallen. Machen derartige Tatbestände die Entfernung eines Soldaten aus der Wehrmacht notwendig, so kann die Auflösung des Dienstverhältnisses entweder durch rechtskräftiges Strafurteil oder durch rechtskräftiges Erkenntnis eines besonders für die Wehrmacht zu bildenden Gerichtshofes oder, sofern es sich um Mannschaften oder Unteroffiziere handelt, auch durch fristlose Kündigung nach Maßgabe des § 19 Nr. 2 a, b und c erfolgen (§ 21 des Ges.). . . . Die Zuständigkeit des für die Wehrmacht in Aussicht genommenen besonderen Gerichtshofes, der aus Soldaten bestehen soll, wird sich auf solche Tatbestände erstrecken, die den Betreffenden wegen seines Verhaltens in und außer Dienst unwürdig machen, den Beruf eines Soldaten weiter auszuüben. Er ist also in seinem Wesen den Disziplinargerichten für die Beamten nachgebildet. Die von ihm auf Auflösung des Dienstverhältnisses erlassenen Erkenntnisse werden in gleicher Weise wie die oben genannten Strafurteile mit ihrer Rechtskraft ohne weiteres das Ausscheiden aus dem Dienstverhältnisse zur Folge haben. Eine besondere Entlassung findet also in diesen Fällen nicht mehr statt. Der Tag der Rechtskraft der Entscheidung gilt als der Entlassungstag (§§ 20 b und 25 [§§ 22, 27 des Ges.]). Während das Dienstverhältnis der im Lebensberufe stehenden Offiziere insofern strafbarer Handlungen oder unwürdigen Verhaltens ausnahmslos nur durch ein strafgerichtliches Urteil oder ein Erkenntnis des vorstehend genannten besonderen Gerichtshofes gelöst werden soll, erschien es geboten, der militärischen Dienststelle gegenüber den noch im Mannschafts- und Unteroffiziersstande stehenden Soldaten zwecks Reinhaltung der Wehrmacht von sittlich-minderwertigen Persönlichkeiten eine etwas freiere Hand zu lassen. Zu diesem Zweck ist im § 19 Nr. 2 den militärischen Dienststellen ein fristloses Kündigungsrecht für bestimmte, im Gesetze genau umgrenzte Fälle vorgeesehen. . . .“ Die §§ 19, 20, 24, 25 sind, soweit es die Entlassung angeht, wenn man von einer Änderung der Einspruchsfristen von 14 Tagen in einem Monat und der Erzekung des Wortes „Eignung“ — § 19 Abs. 2 Ziff. 1 b und § 24 Abs. 1 b — durch das Wort „Befähigung“ absieht, unverändert Gesetz geworden, obwohl ein Abgeordneter des Reichstags bei der Verhandlung des Gesetzes gerade aus der vorstehend angeführten Begründung einen „krassen Kontrast zwischen Offizieren auf der einen Seite, Unteroffizieren und Mannschaften auf der anderen Seite“ herzuleiten versuchte (Verh. d. Reichstags 1920 Bd. 347 S. 2336). Das Gesetz steht hienach auf

dem Standpunkte: Fristlose Kündigung Offizieren gegenüber ist nicht zugelassen. Eine Entlassung wegen Unwürdigkeit findet für Offiziere, Unteroffiziere und Mannschaften nur auf Grund eines rechtskräftigen Strafurteils oder eines Erkenntnisses der Wehrberufskammer statt, es können aber Unteroffiziere und Mannschaften wegen Unwürdigkeit auch gemäß § 19 Ziff. 2 a, b, c des Entwurfs — § 21 Abs. 2 Ziff. 2 a, b, c des Gesetzes — fristlos gekündigt werden, wenn die Voraussetzungen dieser Bestimmungen vorliegen. Grundsätzlich sollte also eine Entlassung eines Soldaten wegen Unwürdigkeit nur im Wege eines geordneten Verfahrens vor Gericht oder der Wehrberufskammer erfolgen. Der Verwaltungsweg galt nur für Unteroffiziere und Mannschaften in ganz genau umgrenzten Fällen. Nun waren damals Wehrberufskammern noch nicht errichtet. In den Übergangs- und Schlußbestimmungen sah der Entwurf vor (§ 42), daß der Reichspräsident die zur Ausführung des Gesetzes erforderlichen Bestimmungen zu erlassen habe. Im Anschlusse schlug der Reichswehrminister (*RT.* 1921, 366 S. 1303) als Abs. 2 vor: Solange die in den §§ 20 Abs. 2 Ziff. 6, 25 Abs. 1 genannte Wehrberufskammer noch nicht eingerichtet ist, kann der Reichspräsident die Bestimmungen über fristlose Kündigung erweitern und auf Offiziere ausdehnen. Der Vorschlag wurde ohne Aussprache angenommen, auch im Plenum fand eine Debatte über ihn nicht statt. Nur im Ausschusse — (*Altentstück* 1679 S. 1292 — hatte der Reichswehrminister dazu bemerkt: Die vorzeitige Entlassung sei auch bei Offizieren aus allen Gründen möglich, aus denen andere Soldaten fristlos entlassen werden könnten, nur in einem anderen Verfahren, so daß nicht ein sachlicher, sondern nur ein formeller Unterschied bestehe. Solange es übrigens eine Wehrberufskammer noch nicht gebe, solle nach dem neu vorgeschlagenen Zusatz zu § 42 des Entwurfs der Reichspräsident die fristlose Kündigung auch auf Offiziere anwenden können. Auf Grund des so Gesetz gewordenen § 47 Abs. 2 *RTVerh.* hat nun der Reichspräsident am 23. März 1921 (*HeeresWDBl.* 95) folgende *WD.* erlassen: Solange die . . . Wehrberufskammer noch nicht eingerichtet ist, finden die für Unteroffiziere und Mannschaften gegebenen Vorschriften über die fristlose Kündigung des Dienstverhältnisses (§ 21 Nr. 2 a bis d WehrG.) auch auf die Offiziere Anwendung. Ferner kann bis zu diesem Zeitpunkte allen Soldaten auch dann fristlos gekündigt werden, wenn Handlungen oder Unterlassungen festgestellt sind, durch die sich die Soldaten der Achtung, die ihre Berufsstellung erfordert, unwürdig erwiesen haben (Unwürdigkeitshandlungen), auch wenn die Unwürdigkeitshandlungen vor dem Eintritt in die Wehrmacht begangen sind. Die im § 22 *RTVerh.* gegebenen Vorschriften über den Einspruch finden auch auf diese Kündigungen Anwendung. Weiter hat der Reichspräsident am 4. Juni 1921 eine „*WD.* über die Ergänzung des Heeres“ erlassen, die in § 18 Ziff. 3 den Inhalt des § 21 betr. befristeter und fristloser Kündigung wiedergibt und den dort unter 2 a bis d aufgeführten Gründen unter e hinzufügt: „bis zur Einrichtung der Wehrberufskammern, wenn Handlungen und Unterlassungen festgestellt sind, durch die sich die Soldaten der Achtung, die ihre Berufsstellung erfordert, unwürdig erwiesen haben (Unwürdigkeitshandlungen), auch wenn die Unwürdigkeitshandlungen vor dem Dienstentritte begangen sind. Nach Errichtung der Wehrberufskammern fällt die fristlose Kündigung nach e fort“. Ziff. 5 Abs. 2 weist dann betreffs der Entlassung von Offizieren auf § 26 des Gesetzes hin und fährt in Abs. 3 fort: „Solange die Wehrberufskammer noch nicht eingerichtet ist, finden die für Unteroffiziere und Mannschaften gegebenen Vorschriften über die fristlose Kündigung des Dienstverhältnisses auch auf die Offiziere Anwendung.“ Durch diese Vorschriften ist die im Gesetze festgelegte Vorschrift, daß die Entlassung eines Offiziers wegen Unwürdigkeit nur auf Grund eines Strafurteils oder eines Erkenntnisses der Wehrberufskammer stattfinden darf, durchbrochen und betr. der Unteroffiziere und Mannschaften sind die in § 21 Abs. 2 Ziff. 2 a, b, c für eine fristlose Entlassung angegebenen Gründe um einen weiteren, Unwürdigkeit, vermehrt, den das Gesetz selbst nicht enthält. Die Frage, ob der Reichspräsident eine solche Regelung abweichend von den Bestimmungen des Gesetzes vornehmen durfte, ist zu bejahen. Denn § 47 Abs. 2 ermächtigt ihn, bis zur Bildung der Wehr-

berufskammern die Bestimmungen über fristlose Kündigung zu erweitern und auf Offiziere auszudehnen. Unter „erweitern“ wird man die Einfügung neuer Gründe für eine fristlose Kündigung verstehen müssen. Dazu kommt das Recht, Offiziere, Unteroffiziere und Mannschaften in dieser Hinsicht gleichzustellen. Für die Übergangszeit bis zur Errichtung von Wehrberufskammern konnte also auch ein Offizier wegen Unwürdigkeitshandlungen im Verwaltungswege fristlos entlassen werden. Das gegen den Kl. durchgeführte Verfahren unterliegt also in formeller Hinsicht keinen Bedenken. Eine weitere Frage ist die, ob sachlich Unwürdigkeitshandlungen des Kl. vorgelegen haben, die seine fristlose Entlassung rechtfertigen. Das BU. hat diese Frage, indem es die einzelnen Gründe nachgeprüft hat, verneint für den Fall, daß der Kl. den ihm auferlegten Eid leistet. Diese seine Feststellung beruht auf Beweiswürdigung und läßt einen Rechtsirrtum zum Nachteil des Bekl. nicht erkennen. Insbes. ist nicht anzunehmen, daß das BG. verkannt hätte, daß ein Offizier ebenso wie ein Beamter sein dienstliches und außerdienstliches Verhalten so einzurichten verpflichtet ist, daß er schuldhaft auch nicht zum Verdachte einer strafbaren oder Unwürdigkeitshandlung Anlaß gibt. Diese Feststellung des BG. ist daher für das Revisionsgericht bindend, wenn das Gericht zur Nachprüfung der Entlassungsgründe überhaupt berechtigt war. Soweit die Rev. dies schon deshalb verneint wissen möchte, weil der Begriff der Unwürdigkeit ein militärischer, nicht einer der bürgerlichen Moral sei, der aus der besonderen Berufsstellung des Soldaten heraus nur von einer militärischen Stelle, nicht aber vom ordentlichen Richter beurteilt werden könne, kann ihr nicht beigetreten werden. Ein Unterschied zwischen einer bürgerlichen und einer militärischen Moral ist weder mit der Einrichtung, noch mit der Stellung der Wehrmacht, wie sie das RWehrG. regelt, zu vereinbaren, noch aus irgendeinem anderen Grunde gerechtfertigt. Zugugeben ist, daß an den Soldaten besondere, durch den Beruf bedingte Anforderungen zu stellen sind, nach denen seine Führung und sein Verhalten in und außer Dienst sich zu richten hat. Dies gilt aber in gleichem Maße für jeden anderen Stand und Beruf, insbes. für den der Beamten, dem der des Soldaten am nächsten steht. Je nach der Art der Tätigkeit und der besonderen Stellung in einem bestimmten Berufe werden sich in allen Fällen verschiedene Anforderungen an den Träger einer Stellung ergeben. Warum die ordentlichen Gerichte zu ihrer Beurteilung wohl in den übrigen, aber dann nicht in der Lage und geeignet sein sollen, wenn es sich um die besonderen Verhältnisse des Soldatenberufes handelt, ist nicht einzusehen. Zu Unrecht beruft sich die Rev. für ihre Auffassung auf die WD. des RPräf. v. 23. März 1921. Das RWehrG. sieht den Schutz des Soldaten durch ein ordentliches Verfahren vor der Wehrberufskammer vor, und es enthält keine Bestimmung, wonach der Reichspräsident für die Übergangszeit bis zur Errichtung dieser Kammern befugt sein sollte, diesen Schutz aufzuheben oder auch nur zu mindern. Die WD. selbst bringt aber auch eine dahingehende Absicht in keiner Weise zum Ausdruck. Sie legt nur den Kündigungsgrund fest, ohne über das Verfahren in einem solchen Falle, insbes. über die Frage der Beurteilung der Unwürdigkeit Bestimmungen zu treffen. Nach Art. 129 Abs. 1 RVerf. steht den Beamten für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Rechtsweg offen, und Abs. 4 gewährleistet diesen besonders auch den Berufsmitgliedern, deren Stellung im übrigen durch ein Reichsgesetz geregelt werden soll. Dementsprechend hat das RWehrG. in § 32 den Rechtsweg für vermögensrechtliche Ansprüche aus dem Dienstverhältnis geordnet, und zwar, wie die Begründung ausführt (§ 22), in enger Anlehnung an § 149 ff. RBeamtG., deren Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse der Wehrmacht. Der Entwurf ist unverändert Gesetz geworden. In der ersten Fassung des Ausschusses — Verh. d. Reichstags 1921 Bd. 366, Aktenstück Nr. 1679 S. 1294 — wurde beantragt, den letzten Absatz zu streichen. Dagegen wurde eingewendet, das Gericht sei nicht in der Lage, die angeführten Entscheidungen nachzuprüfen, da sie auf rein militärischen Ermägungen beruhten. Dann wurde beantragt, die Worte „Dienstunbrauchbarkeit oder“ zu streichen. Hiergegen wurde ausgeführt, daß auch die Dienstunbrauchbarkeit mit Rücksicht auf die speziellen Dienst-

aufgaben geprüft werden müsse, in die sich der Richter nicht voll hineinversetzen können. Darauf wurden diese Anträge abgelehnt. Nach Vorstehendem ist § 32 RWehrG. in Ausführung des Art. 129 Abs. 4 RVerf. entstanden, und es sind die für Beamte geltenden Grundzüge der §§ 149 ff. RBeamtG. insoweit übernommen, als nicht die besonderen Verhältnisse der Wehrmacht eine andere Regelung erforderten. § 32 RWehrG., der allein Bestimmung über die Geltendmachung vermögensrechtlicher Ansprüche vor den ordentlichen Gerichten enthält und sie im Gegensatz zu § 149 RBeamtG. nicht nur dem Soldaten, sondern auch dem Reiche zugesteht (Begr. S. 22), enthält derartige einschränkende Vorschriften nur insoweit, als Abs. 6 es ausdrückt, und er bindet die Gerichte nur, soweit militärische Dienststellen über das Vorliegen von Dienstunbrauchbarkeit, mangelnder Befähigung (§ 21 Ziff. 1 a, b, § 26 a, b RWehrG.), ferner das Vorliegen der Voraussetzungen zur vorläufigen Dienstenthebung und darüber entschieden haben, ob und wie lange ein Soldat nach Ablauf der Dienstverpflichtung im Dienste zurückzubehalten ist. Eine weitergehende Bindung aus den Paragraphen zu entnehmen, die Rechte der Soldaten weiter einzuschränken, als es ausdrücklich geschehen ist, bietet das Gesetz keinen Anhalt. Im Gegenteil ergibt sich aus ihm, daß eine fristlose Entlassung grundsätzlich nur durch ein Strafurteil oder das Erkenntnis einer Wehrberufskammer herbeigeführt werden sollte. Wenn für die Übergangszeit das hiermit gewährleistete ordentliche Verfahren für die im Gesetz selbst nicht vorgesehenen Unwürdigkeitshandlungen in Fortfall kam, so ist daraus kein Grund herzuleiten, den § 32 Abs. 6 weiter auszudehnen, als er es selbst ausdrückt. Dies würde auch der Absicht des Gesetzgebers widersprechen. Nach dem oben angeführten Kommissionsbericht bestand sogar die Absicht, auch die bindende Kraft der Entscheidung der Militärbehörde betr. Dienstunbrauchbarkeit und mangelnde Befähigung oder doch wenigstens betr. der ersteren zu verneinen. Wenn ein dahingehender Antrag auch abgelehnt worden ist, so ist daraus doch zu entnehmen, daß die Bindung der Gerichte auf keinen Fall weitergehen sollte. Da, wie oben bereits ausgeführt, der Rechtsweg zulässig ist, hat das Gericht die gesamten Umstände des Falles, auch die Gründe, die zur Entlassung geführt haben, nachzuprüfen. Eine Einschränkung dieser Befugnis wäre nur dann gegeben, wenn das Gesetz sie vorsähe oder sie sich aus anderen Gründen von selbst verstände. Beides trifft nach Vorstehendem hier nicht zu. Insofern ist also die Stellungnahme und Entscheidung des BG. gerechtfertigt.

(U. v. 14. Jan. 1927; 577/25 III. — Breslau.) [Sch.]

21. §§ 5a, 6 KraftfahrzG. Die Polizei ist zur Kennzeichnung gefährlicher Wegestrecken durch Warnungstafeln auf Grund dieser Bestimmung, aber auch schon auf Grund allgemeiner Sorgfaltspflicht verpflichtet.]

Durch Art. V des Ges. zur Abänderung des Ges. über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen v. 21. Juli 1923 ist dem KraftfahrzG. als § 5a folgende Bestimmung eingefügt worden: „Gefährliche Stellen an Wegestrecken, die dem Durchgangsverkehr dienen, sind von den Landesbehörden durch Warnungstafeln zu kennzeichnen.“ Auf eine Verletzung dieser Vorschrift können die Kl. aber ihren Anspruch nicht stützen, trotzdem der tödliche Unfall ihres Ehemannes und Vaters erst später erfolgt ist. Denn der neue § 5a setzte, wie aus § 6 KraftfahrzG. in der ihm durch Art. VI des Ges. v. 21. Juli 1923 gegebenen Fassung folgt, den Erlaß von AusfBest. durch die Reichsregierung voraus. Solange sie nicht ergangen waren, konnten die Landesbehörden die ihnen durch § 5a auferlegte Pflicht nicht erfüllen. Die erforderlichen AusfBest. hat der Reichsverkehrsminister aber erst gegeben durch die WD. über die Aufstellung von Warnungstafeln für den Kraftfahrzeugverkehr v. 25. April 1925 (RGBl. I, 51). Auf Grund von § 7 dieser WD. haben dann die beteiligten preuß. Minister durch Runderlaß v. 15. Jan. 1926 (MinBl. f. inn. Verw. Sp. 61) weitere Anordnungen getroffen. Alles das liegt nach dem 21. April 1924, dem Tage des Unfalls. Diese Rechtslage hat das BG. nicht verkannt und den Klagenanspruch nicht etwa in Anwendung von § 5a KraftfahrzG. für begründet erklärt. Vielmehr hat es angenommen, daß die Nichtandringung von

Warnungstafeln an der gefährlichen Straßenkreuzung, die für den Unfall ursächlich gewesen sei, verschuldet worden sei sowohl vom Bekl. selbst, indem er es versäumt habe, im Wege gesetzgeberischen Eingreifens den Polizeiorganen die erforderlichen Anweisungen über die Aufstellung von Warnungstafeln zu geben, als auch von den staatlichen Polizeiorganen, die es unterlassen hätten, die nötigen örtlichen Maßnahmen zu treffen, für die ihnen die bereits bestehenden Bestimmungen die nötige Grundlage geboten hätten. Wenn es am Schluß der Gründe des BU. heißt, es könne dahingestellt bleiben, ob der eine oder der andere dieser Fälle vorliege, so ergibt doch der Zusammenhang, in dem dieser Satz steht, in Verbindung mit den sonstigen Ausführungen des Urteils, daß beide Fälle haben bejaht werden sollen. Es bedarf nun keiner Erörterung, ob die Nichterlassung allgemeiner Anordnungen in der vom BG. angenommenen Weise eine Haftung des Bekl. zu begründen vermöchte. Denn schon nach dem z. B. des Unfalls geltenden Recht war es Aufgabe der Polizei, für die Aufstellung der zur Sicherung des Verkehrs auf öffentlichen Wegen erforderlichen Warnungstafeln zu sorgen. Und diese Pflicht ist im vorliegenden Fall schuldhafterweise nicht erfüllt worden. Die Revision macht geltend, daß die Anbringung und Unterhaltung der Warnungstafeln auf öffentlichen Wegen Sache der Wegebaupflichtigen sei. Das ist richtig. Die Warnungstafeln gehören zu den Zubehörungen wie der öffentlichen Wege überhaupt, so auch der Chaussees, zu welchen die hier fragliche Landstraße gehört. Sie sind Vorrichtungen, welche zur Sicherung der Benutzung der Chaussees dienen (§ 5 Nr. 2 des hann. Ges. über den Chausseebau v. 20. Juni 1851, HannGS. I, 119, wo allerdings — anders als in dem entsprechenden § 3 Nr. 2 des hann. Ges. über Gemeinewege und Landstraßen v. 28. Juli 1851 [HannGS. I, 141] u. v. 24. Mai 1894 [GS. 82] — die Warnungstafeln nicht ausdrücklich genannt sind). Wer die Chaussee selbst anzulegen und zu unterhalten hat, muß auch für das Vorhandensein der erforderlichen Warnungstafeln sorgen, da die Zubehörungen in Beziehung auf die Verwaltung nach gleichen Grundsätzen wie die Chaussees behandelt werden (§ 6 des hann. Ges. v. 20. Juni 1851; vgl. auch §§ 4, 21a des hann. Ges. v. 28. Juli 1851 u. v. 24. Mai 1894). Die Wegebaupflicht trifft hinsichtlich der Landstraße, bei deren Überquerung G. verunglückt ist, die Provinz Hannover, nicht den Bekl. Daß er nicht als Wegebaupflichtiger in Anspruch genommen werden kann, hindert aber nicht seine Haftung für ungenügende polizeiliche Maßnahmen seiner Beamten. Für den ordnungsmäßigen Zustand der öffentlichen Wege ist nicht bloß der Wegebaupflichtige verantwortlich. Zur Erfüllung seiner Pflichten muß ihn die Polizei in dem durch die Verhältnisse gebotenen Maße anhalten. Daran ist für die hannoverschen Chaussees durch den Übergang ihrer Verwaltung und Unterhaltung auf die Provinz (§ 18 DotationsG. v. 8. Juli 1875, GS. 497) nichts geändert worden. Die wegebaupolizeilichen Befugnisse sind auf die Provinz nicht mit übergegangen, sondern der Regierungspräsident ist die staatliche Wegebaupolizeibehörde für die Chaussees geblieben (OVG. 34, 264). Die staatliche Wegebaupolizei, die einen Teil der Wegepolizei bildet, umfaßt die polizeiliche Fürsorge für den Bau und die Unterhaltung der öffentlichen Wege. Die Wegebaupolizeibehörden haben ihr Augenmerk auch auf die Ausstattung der Straßen mit den erforderlichen Zubehörungen zu richten. Sie müssen deshalb das Setzen von Warnungstafeln an gefährlichen Wegstellen veranlassen, sofern der Wegebaupflichtige nicht schon von sich aus für ihr Vorhandensein sorgt. Daß sich die wegebaupolizeilichen Aufgaben so weit erstrecken, ist die Auffassung auch der preuß. Zentralbehörden. Schon in dem unabhängig von § 5 a KraftfahrgG. ergangenen Runderlaß v. 24. Febr. 1925 (MinBl. f. inn. Werv. Sp. 287) machen die beteiligten Minister darauf aufmerksam, daß für die Auswahl der Stellen, an denen Warnungstafeln für den Kraftfahrzeugverkehr aufzustellen seien, die Entscheidung der Wegepolizeibehörde (gemeint ist, wie sich aus dem späteren Erlaß v. 15. Jan. 1926 entnehmen läßt, die Wegebaupolizeibehörde) maßgebend sei, und daß daher die Aufstellung nur unter ihrer Mitwirkung erfolgen könne. Noch klarer ist der Standpunkt der Minister zu erkennen aus dem schon erwähnten Runderlaß v. 15. Jan. 1926. Wenn er auch erst aus Anlaß der zur Ausführung von § 5 a KraftfahrgG. erlassenen VO. des Reichsverkehrsministers

v. 25. April 1925 ergangen ist, so läßt sich doch schon aus der Übertragung der nach ihr von den Behörden wahrzunehmenden Obliegenheiten und Befugnisse auf die Wegebaupolizeibehörden (Nr. 1) schließen, daß die Sorge für die Aufstellung von Warnungstafeln allgemein und grundsätzlich in den Geschäftskreis dieser Behörden fällt. Zweifelsfrei ergibt sich das als Ansicht der beteiligten Minister aus Nr. 3 des Runderlasses, wo es heißt: „Zu beachten ist dabei, daß § 5 a KraftfahrgG. nur bestimmt, in welchem Umfange die Landesbehörden zur Aufstellung von Warnungstafeln verpflichtet sind. Das Recht der Wegebaupolizeibehörden, auf Grund der allgemeinen polizeilichen Vorschriften die Aufstellung von Warnungstafeln auch an anderen Stellen anzuordnen, bleibt dadurch unberührt.“ Dieser Befugnis entspricht, wie für den vorliegenden Fall hinzugefügt werden muß, eine den Wegebaupolizeibehörden auch den einzelnen Staatsbürgern gegenüber obliegende Amtspflicht, von ihr den Gebrauch zu machen, der nötig ist, um die dem Publikum oder seinen einzelnen Mitgliedern bedrohenden Gefahren abzuwenden (vgl. § 10 WR. II, 17). Unter Nr. 9 spricht der Runderlaß dann schließlich noch aus, daß die Anlegung und Unterhaltung der Warnungstafeln selbst Sache der Wegeunterhaltungspflichtigen sei, die dazu von den Wegebaupolizeibehörden auf Grund des § 56 ZuständigkeitsG. v. 1. Aug. 1883 anzuhalten seien. Die zuständige Wegebaupolizeibehörde hat demnach durch Unterlassung der ihr dem Wegeunterhaltungspflichtigen gegenüber obliegenden Maßnahmen ihre Amtspflicht dann verletzt und damit den Bekl. gemäß Art. 131 Verf. haftbar gemacht, wenn die Kreuzung der Landstraße Hamburg—Bremen mit der vom Dorfe S. zum Bahnhof führenden Straße, als sich der Unfall des G. auf ihr ereignete, eine so gefährliche Wegstelle bildete, daß zur ungehinderten Abwicklung des Verkehrs und zur Vermeidung von Unglücksfällen ihre Kennzeichnung durch Warnungstafeln hätte erfolgen müssen. Es ist das eine Frage im wesentlichen tatsächlicher Natur. Der DR. hat sie bejaht wegen des auf jener Verbindungsstrecke zwischen zwei Großstädten damals schon herrschenden starken Kraftwagenverkehrs und wegen der besonderen Beschaffenheit der Örtlichkeit, für die er auf die von ihm begilligten Feststellungen des gegen den Kraftwagenführer B. ergangenen Strafurteils verweist. Sie lassen erkennen, daß es sich um einen Punkt handelt, an dem durch Gebäude und Bäume die Übersicht stark beschränkt ist. So ist die Annahme nicht zu beanstanden, daß hier die Aufstellung von Warnungstafeln geboten war, durch die die herannahenden Kraftwagen auf die Straßenkreuzung hingewiesen worden wären. Die von der Revision vermischte Feststellung, daß der zuständige Beamte die polizeiliche Pflicht zur Herbeiführung einer genügenden Kennzeichnung der fraglichen Gefährstelle schuldhafterweise nicht erfüllt habe, ist den Ausführungen des BU. in ihrer Gesamtheit mit voller Deutlichkeit zu entnehmen. Das OVG. hat nicht verkannt, hat vielmehr ausdrücklich hervorgehoben, daß an die polizeiliche Fürsorge keine übertriebenen Ansprüche gestellt werden dürften. Ein Verschulden der Polizeibehörde im vorliegenden Falle leitet es gleichwohl, außer der bereits erwähnten Beschaffenheit der Straßenkreuzung selbst und aus der Stärke des dortigen Kraftwagenverkehrs, noch daraus her, daß dort schon früher Warnungstafeln gestanden hätten, die aber nach ihrem Verschwinden in der Kriegs- oder Nachkriegszeit noch nicht wiederhergestellt gewesen seien. Es hätte auch noch darauf hinweisen können, daß nach den eigenen Angaben der Parteien jetzt wieder Warnungstafeln angebracht sind, und zwar anscheinend schon, ehe der mehrerwähnte Runderlaß v. 15. Jan. 1926 erging. Nicht stichhaltig ist der Einwand der Revision, daß der Bervallter eines großen Bezirks nicht auf alle einzelnen Verhältnisse und alle möglichen Gefahren aufmerksam werden könne. Denn es braucht nicht ein Verschulden des Regierungspräsidenten persönlich festgestellt zu werden. Auch für die ihm beigegebenen Beamten seiner Behörde und die ihm nachgeordneten, zu seiner Unterstützung berufenen örtlichen Beamten muß der Staat einstehen. Nach alledem kann es nicht als rechtsirrig bezeichnet werden, wenn das BG. eine Fahrlässigkeit des in Betracht kommenden Beamten als dargetan ansieht. Daß der tödliche Unfall des G. vermieden worden wäre, wenn die erforderlichen Warnungstafeln vorhanden gewesen wären, hat das BG. ausgesprochen.

(U. v. 26. Jan. 1927; 427/26 III. — Telle.)

[Sch.]

c) Strafsachen.

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

I. Materielles Recht.

22. [§ 267 StGB. Urkundenfälschung. Gebrauchmachen zum Zweck der Täuschung.]

Das Urteil hebt ausdrücklich hervor, der Beschwerdeführer möge während der 46. Jahreswoche den Kontrollbeamten den wahren Inhalt der Urkunde etwa durch geschicktes Verdecken der Wochenziffer geflissentlich vorenthalten haben. Insoweit kommt hiernach ein Gebrauchmachen von der verfälschten Urkunde zum Zwecke der Täuschung i. S. des § 267 StGB. allerdings nicht in Frage, da diese Vorschrift den Mißbrauch der gefälschten oder verfälschten Urkunde zur Beweisführung mittels ihres Inhalts zum Gegenstande hat; vielmehr handelt es sich bei der Benutzung der Fahrkarte während der 46. Jahreswoche lediglich um Betrug, und zwar wie in allen übrigen Fällen um vollendeten, da der Angekl. jedesmal schon durch die erfolgreiche Täuschung der Bahnsteigbeamten erreicht hat, daß er ohne Entrichtung des Fahrgebühres die Mitfahrtritte antreten konnte. Bezüglich der betrügerisch erschwundenen Fahrten im Laufe der 45. Woche ist dagegen der Tatbestand der gewinnstüchtigen Urkundenfälschung rechtlich bedenkenfrei dadurch nachgewiesen, daß der Angekl. in diesen Fällen den an der Bahnsteigsperre sowie den etwa später während der Fahrt kontrollierenden Beamten die gefälschte Karte vorgelegt hat, um ihnen gegenüber mit dem Inhalte der Karte den Beweis seiner Berechtigung zu Mitfahrt zu führen. Daß die StR. hierbei die Wochenkarte fälschlich als Privat- anstatt als öffentliche Urkunde bewertet hat (RG. Ur. I 464/24 v. 27. Mai 1924; RGSt. 59, 384), beschwert den Angekl. nicht.

(3. Sen. v. 29. Nov. 1926; 3 D 658/26.) [A.]

****23.** [§§ 267, 363 StGB. Das Reisezeugnis eines Gymnasiums ist kein „Ausweispapier“, sondern eine Urkunde.]

Der Angekl. hat um seine Immatrikulation bei der juristischen Fakultät der Universität Br., die Rechtsstellung eines Studierenden und daraufhin demnächst den juristischen Dokortitel zu erwerben, den Beamten dieser Universität zwei, wie er mußte, fälschlich angefertigte Urkunden, nämlich eine Exmatrikel der juristischen Fakultät B. und ein Reisezeugnis der staatlichen S.-Schule B.-Sch., vorgelegt und seine Immatrikulation hierdurch auch erlangt. Seine Triebfeder war nur die Befriedigung persönlicher Eitelkeit. Er ist, und zwar lediglich wegen Vorlegung des falschen Reisezeugnisses, das als öffentliche Urkunde angesehen worden ist, aus §§ 267, 270 StGB. zu Gefängnisstrafe verurteilt.

Es ist nicht entscheidend, ob ein Reisezeugnis der fraglichen Art eine öffentliche Urkunde darstellt — was indes zweifellos zutrifft — und ob der Angekl. vielleicht auch ohne dessen Vorlegung in Breslau immatrikuliert worden wäre. Wesentlich ist nur, daß ein solches Zeugnis eine „Ur-

Zu 23. Das RG. erblickt hier, wie auch sonst grundsätzlich, das unterscheidende Merkmal des § 363 gegenüber dem allgemeinen Tatbestand der Urkundenfälschung darin, daß nicht ein bestimmtes fremdes Recht verletzt oder ein eigenes geltend gemacht wird. Es fragt sich nur, was unter diesem bestimmten Recht zu verstehen ist. Die Zulassung zu einer staatlichen Prüfung, von der die Anstellung als Maschinist, ebensowenig RGSt. 26, 83, nicht als solches betrachtet, ebensowenig RGSt. 39, 77 die Erlangung einer bestimmten Schankkonzession, 39, 77 die Erlangung katholischer Trauung trotz impedimentum dirimens. Und wenn man in jenen Fällen die Nichtung gegen ein bestimmtes fremdes Recht zu verstehen könnte, so scheint mir dies unmöglich gegenüber RGSt. 58, 74, in welchem Fall die Vereitelung eines bestimmten staatlichen Strafanpruchs erstrebt wurde (vgl. auch Frank § 363 III). Auch wird man schwerlich den Handwerksburschen wegen schwerer Urkundenfälschung nach § 268 strafen, der ein Zeugnis fälscht, um billiges oder kostenloses Nachquartier in einer Herberge zu finden, selbst wenn nach Zahlung oder Gewohnheitsrecht für die wirklich legitimierten ein Anspruch auf Vorkabergung besteht. Auf eine „tiefgreifende“ Rechtsverletzung aber es abzustellen, wie es ursprünglich RGSt. 8, 37 getan, geht wohl auch nicht an. Es läge nun nahe, als das Besondere des § 363 außer der Sonderart der Urkunden derart den besonderen Zweck des besseren Fortkommens

„kunde“ i. S. des § 267 ist und daß tatsächlich durch die Täuschung über ihre Echtheit der Angekl. seine Zulassung zur Immatrikulation erwirkt und sich dadurch auch die Möglichkeit einer späteren Zulassung zur Doktoratsprüfung verschafft hat. Die Bewilligung seiner so erschlichenen Zulassung war unter allen Umständen eine rechtserhebliche Handlung der getäuschten Beamten. Sein betrügerisches Vorgehen erfolgte auch nicht lediglich „zum Zwecke des besseren Fortkommens“ (§ 363), d. h. um die allgemeinen Bedingungen für seine äußere Lebenslage günstiger zu gestalten, sondern es richtete sich zugleich gegen ein bestimmtes fremdes Recht, nämlich gegen das (öffentliche) Recht des Staates, indem es dabei ein besonderes eigenes Recht des Angekl. zur Geltung bringen wollte, und es kann eben deshalb nicht unter den § 363 fallen (vgl. RGSt. 58, 75). Denn der Staat hat das Recht, von dem Bestehen der Prüfung an einer staatlichen Lehranstalt die Erlangung gewisser Anstellungen, Befähigungen oder Befugnisse abhängig zu machen und sie folgerichtig an den Besitz entsprechender Reisezeugnisse — wie hier des Abgangszeugnisses eines staatlichen oder staatlich beaufsichtigten Gymnasiums — zu binden. Ein derartiges Zeugnis ist kein bloßes „Schulzeugnis“ über den erfolgreichen Besuch einer bestimmten Gymnasialklasse oder über Leistungen in einem bestimmten Zeitabschnitte des Schulbesuchs (wie im Fall RGSt. 43, 271 [274]), sondern es soll vielmehr die Grundlage für die Zulassung zu weiterer staatlicher Ausbildung oder Anstellung oder zur Erwerbung gewisser Grade oder Titel staatlicher Bildungsanstalten sein, es soll die hierzu Berechtigten von den Unberechtigten scheiden. Wer sich auf Grund gefälschter Zeugnisse dieser Art zu Unrecht als ein Berechtigter ausgibt und dadurch die betr. Bildungsanstalten täuscht, der verletzt hiermit das gekennzeichnete staatliche Recht auf Abgrenzung der Berechtigungen. Ob die Zeugnisse im übrigen als „Legitimationspapiere“ oder „sonstige auf Grund besonderer Vorschriften auszustellende Zeugnisse“ oder „Fähigkeitszeugnisse“ i. S. des § 363 unter Umständen gelten könnten und ob sie „zum Gebrauchmachen gegen jedermann“ ausgestellt werden, spielt in diesem Falle gar keine Rolle, es kommt eben ausschließlich auf die Art und den Zweck ihres Gebrauchmachens an. Daß aber ein in obigem Sinne rechtsverlegendes Gebrauchmachen unbedingt aus dem Rahmen des § 363 heraus und in den der §§ 267, 270 fallen muß, ist anerkanntes Recht (vgl. z. B. RGSt. 10, 234 [236] und für den vorl. Fall RGSt. 38, 145; 39, 77; 58, 34 sowie die Entsch. in GM. 39, 431). Auch die Ur. RGSt. 10, 162 (165) u. 43, 271 (275) halten an diesem Grundsatz fest.

(2. Sen. v. 14. Okt. 1926; 2 D 787/26.) [D.]

24. [§§ 350, 331 StGB.; § 138 R. M. i. StGB. Unterschlagung von Verpflegungsbedürfnissen durch einen Probiantmeister der Marineverwaltung strafbar nach § 350 Abs. 1 StGB., nicht § 138 R. M. i. StGB.]

Aus den Beständen der Marineverwaltung hat der Angeklagte, während er Heeresangehöriger und Probiantmeister der in St. liegenden Truppenteile war, eine Kiste mit 24 Flaschen Essigessenz entnommen und sie dem Weitangeklagten

herauszuheben, daß es keinen Abbruch tut, wenn dieser Endzweck durch das Zwischenmittel einer bestimmten Rechtsverletzung erstrebt wird. Und der Wortlaut wie auch das begriffliche Verhältnis zur lex generalis des § 267 deuten keineswegs auf jenes negative Merkmal, Mangel der Richtung gegen ein bestimmtes Recht. Aber dann entsteht die Gefahr einer allzu starken Einengung der allgemeinen Urkundenfälschung. Denn auch bei dieser steht fast immer hinter dem unmittelbaren Zweck der der Erleichterung oder Verbesserung der materiellen oder idealen Lebenslage, also des besseren Fortkommens. Es würde damit also praktisch das Privilegium fast ausschließlich in die Besonderheit der Urkunden verlegt, was wieder keinen gesunden Sinn gibt. So scheint in der Tat eine technisch brauchbare und zugleich sachlich befriedigende Abgrenzung unmöglich.

Prof. Dr. Ritzinger, Halle.

Zu 24. Anders zu beurteilen ist die Tätigkeit der Militärpersonen, welche die Truppe zu der ihr zugewiesenen Eigenbewirtschaftung von Nahrungsmitteln oder Bekleidungsstücken verwenden. Diese haben keine beamtenartige Stellung. Auf die von ihnen begangenen Zueignungen findet § 138 M. StGB. Anwendung. Die Grenze ist immerhin flüßig.

OG. Dr. Riffon, Stensburg.

unentgeltlich zugewendet. Fehlerhaft ist die Beurteilung wegen militärischer Unterschlagung aus § 138 Abs. 1 MilStGB. Zwar waren die Bestände, an denen der Angekl. sich unter Verletzung des militärischen Dienstverhältnisses vergriff, ihm vermöge des Dienstes anvertraut, so daß an sich der Tatbestand des § 138 Abs. 1 Satz 1 MilStGB. gegeben sein konnte. Die StR. hat indes übersehen, daß die militärrechtlichen Vorschriften des § 138 Abs. 1 nicht Platz greifen, vielmehr ausschließlich die allgemeinen Strafgesetze über Verbrechen oder Vergehen im Amte (§§ 331 ff. StGB.) anzuwenden sind, wenn eine hierunter fallende Straftat von einem Soldaten „bei einem ihm übertragenen Geschäfte der Heeres- oder Marineverwaltung“ begangen wird (§ 145 MilStGB.). Diese Voraussetzungen liegen hier vor; zu den Obliegenheiten, die dem Angekl. als Proviantmeister bei der Marineverwaltung mit dem Range eines Oberfeldwebels unter eigener Verantwortlichkeit übertragen waren, gehörte die Verwaltung und Ausgabe der Verpflegungsbedürfnisse an die Küchen der in St. liegenden Truppenteile. Diese Tätigkeit, die nicht der Ausfluß irgendwelcher militärischen Befehlsgewalt war, sondern reine Verwaltungsgeschäfte betraf, hatte er in beamtenähnlicher Stellung selbständig auszuüben; nur für die Bestellung und Abnahme der zu liefernden Lebensmittel war nicht er, sondern der Zahlmeister oder der Offizier vom Dienst zuständig; jedoch machte er sogar kleinere Beanstandungen an den Lieferungen auch selbst geltend. Gerade die Verwahrung der Verpflegungsbestände und die Vorjorge, daß sie nur nach Maßgabe der bestehenden Vorschriften und an befugte Empfänger ausgegeben wurden, war aber ein wesentlicher Teil der ihm übertragenen eigenen Dienstgeschäfte, und gerade gegen seine sich hieraus ergebenden Pflichten hat er sich durch Unterschlagung der Essigessenz vergriffen. Auf dieses Vergehen ist daher nicht § 138 Abs. 1 MilStGB., sondern (§ 145 MilStGB.) ausschließl. das allg. Strafgesetz anzuwenden (RMiG. 18, 145 ff.; RGSt. 60, 94, 95; vgl. auch Ur. des erf. Sen. v. 29. Okt. 1925, II D 359/25). (2. Sen. v. 3. Febr. 1927; 2 D 1025/26.) [D.]

25. [§ 359 StGB. Beamteneigenschaft eines „Vertragsangestellten.“]†

Die Stelle des angefochtenen Urteils, wo gesagt ist, der Bestohene E. sei Vertragsangestellter und als solcher vorchriftsmäßig verpflichtet gewesen, und es könne somit an seiner Beamteneigenschaft i. S. des StGB. kein Zweifel bestehen, müßte, wenn sie für sich allein stünde, allerdings beanstandet werden. Aber vorher geht die Darlegung, E. habe in dem Rahmen der Geschäfte, für die er bestellt war: Führung der Verhandlungen mit den Lieferanten, Entwerfung und Registrierung der Verträge „und dergleichen“, behördliche Funktionen ausgeübt, und diese Feststellung gehörte nach der erkennbaren Auffassung der StR. zu der Grundlage für ihre aus der Beurteilung der Sachlage geschöpfte Annahme, daß E. Beamter gewesen sei. Dieses Urteil über die Eigenschaft der Stellung E.s kann rechtlich nicht beanstandet werden. Auch wenn E. die Verträge mit den Lieferanten nur vorzubereiten und dem zuständigen Beamten zur Entscheidung darüber vorzulegen hatte, ob der Auftrag in dieser Weise zu vergeben sei, und wenn er hierbei dem entscheidenden Beamten nur als sachkundiger Berater zu dienen hatte, so hat er damit doch im Rahmen des Geschäftsbereichs des Reichsvermögensamts nach der ihm übertragenen Vertragspflicht zur Erfüllung der der Behörde obliegenden öffentlichen Aufgabe selbst in

Zu 25. Bekanntlich ist der Beamtenbegriff des StGB. viel umfassender als derjenige des Beamten i. S. der deutschen Beamten-Dienst-Pragmatik. (Das Nähere s. Ebermayer, Reichsstrafgesetzbuch 1925 zu § 359 S. 1068.)

Das Strafrecht leidet infolgedessen an einem inneren Widerspruch. Dieselbe Person, die nach der allgemeinen Rechtsystematik und Verkehrsanschauung Nichtbeamter ist, die sich in der Regel auch der wirtschaftlichen Vorteile des Beamtenfürsorgerechts nicht erfreut, unterliegt bez. ihrer strafrechtlichen Verantwortlichkeit den drakonischen Vorschriften des Beamtenstrafrechts im StGB. De lege lata gibt dies dem Strafrichter Veranlassung zu besonders genauer Prüfung der gesetzlichen Voraussetzungen, die im obigen Urteil geschehen ist. De lege ferenda erscheint eine Änderung des jetzigen Zustandes erforderlich.

RA. Dr. Görres, Berlin.

einer nicht nur ganz untergeordneten Weise mitzumirken gehabt. Schon die von ihm ausgeübte begutachtende Tätigkeit genigte hierfür, ohne daß es noch auf den weiteren Kreis seiner Pflichten ankäme. Hiernach ist ein Beamtenverhältnis im strafrechtlichen Sinne bedenkenfrei dargetan; eine eigene selbständige, entscheidende Tätigkeit wird hierfür nicht vorausgesetzt.

(1. Sen. v. 8. Juni 1926; 1 D 297/26.)

[D.]

26. [§ 33 GewD.; § 16 RBahnG. Der Schankbetrieb in einer Bahnhofs-Wirtschaft ist nicht genehmigungspflichtig.]†

Dem Angekl. war zur Last gelegt, daß er als Pächter der von der Reichsbahngesellschaft auf dem Bahnhof in B. eingerichteten Bahnhofs-Wirtschaft mit Schankbetrieb den ständigen Betrieb der Schankwirtschaft ohne die vorchriftsmäßige Genehmigung unternommen habe. Die gegen seine Freisprechung von der Staatsanwaltschaft eingelegte Rev. konnte keinen Erfolg haben. Schon vor dem Inkrafttreten des Reichsbahngesetzes v. 30. Aug. 1924 war es in der Rspr. insbesondere des RG. (RGSt. 58, 137) anerkannt, daß der Gewerbebetrieb der Eisenbahnunternehmungen bei der Personenbeförderung auch alle diejenigen Einrichtungen umfaßt, welche dem Bedarf der Reisenden, namentlich ihrer Versorgung mit Nahrungs- und Genussmitteln während der Zeit der Reise zu dienen bestimmt sind, und daß daher Bahnhofs-Wirtschaften sowie andere den hervorgehobenen Zweck erfüllende Verkaufsstellen, soweit sie auf Anordnung der Eisenbahnverwaltung innerhalb ihrer Betriebsräume eingerichtet werden, als bloße Hilfsbetriebe des Eisenbahnunternehmens anzusehen sind, auf die gemäß § 6 GewD. dieses Gesetz keine Anwendung findet. In diesem Rechtszustande ist durch das Reichsbahngesetz eine Änderung nicht eingetreten. Vielmehr bestimmt § 16 Abs. 5 des genannten Gesetzes: „Die Vorschriften der Gewerbeordnung sind auf den Betrieb der Deutschen Reichsbahn nicht anzuwenden.“ Zum Betrieb der Deutschen Reichsbahn i. S. dieser Bestimmung gehört auch die Bewirtung des reisenden Publikums. Dabei kann es rechtlich keinen Unterschied begründen, ob die Eisenbahnverwaltung den Betrieb der Schankwirtschaft durch Angestellte selbst ausübt oder durch einen Pächter ausüben läßt; ebenso wenig, ob sich die Wirtschaft innerhalb oder außerhalb einer Bahnsteigsperrre befindet, wofür nur die Verabfolgung von Speisen und Getränken hauptsächlich den Bedürfnissen des Reiseverkehrs zu dienen bestimmt ist. Da diese Voraussetzung im gegebenen Falle zutrifft, bedurfte der Angekl. zum Betriebe der Schankwirtschaft keiner gewerbepolizeilichen Genehmigung.

(2. Sen. v. 7. Okt. 1926; 2 D 743/26.)

[D.]

II. Verfahren.

27. [§§ 395, 374 StPD. Bei Fehlen eigener Prozeßfähigkeit des Verletzten übt der gesetzliche Vertreter das Recht zur Privatklage und zum Anschluß als Nebenkläger als ein dem Verletzten zustehendes aus.]†

Bei Entscheidung der Frage, ob das Rechtsmittel zulässig ist, hatte das Revisionsgericht auch die Anschlußberechtigung des Nebenkl. von Amts wegen zu prüfen (RGSt. 35, 25; 53, 214, 215). Johann B., der Vater des 7 Jahre alten Verletzten, Peter B., hat „für seinen minderjährigen

Zu 26. Die oben wiedergegebene Rechtsprechung des RG. gelangt zu dem umgekehrten Ergebnisse als PrWB. im Ur. v. 10. Dez. 1925, III A 14/25 (JW. 1926, 735), zu der das RG. im obigen Ur. keine Stellung nimmt. Schlagender als in diesem Beispiel kann der Zwiespalt höchst richterlicher Rechtsprechung und die Notwendigkeit einer einheitlichen Spruchstelle kaum dargelegt werden (vgl. JW. 1926, 2314). RA. Dr. Görres, Berlin.

Zu 27. I. Das RG. nimmt übereinstimmend mit früheren Urteilen an, das RevGer. habe bei Revision des in früherer Instanz bereits zugelassenen Nebenkl. dessen Anschlußberechtigung stets von Amts wegen zu prüfen. Der Grund wird gefunden in der Pflicht des RevGer., sich über die Legitimation des Revidenten zu vergewissern. Daraus folgt aber nur, daß festzustellen ist, ob die Zulassung der

Sohn Peter B. Nebenklage mit dem Antrage erhoben, die Nebenklage zuzulassen". Er hat den R. Dr. P. „mit der Erhebung der Nebenklage beauftragt" und sich von diesem während des ganzen weiteren Verfahrens vertreten lassen. Das W. hat „den Verletzten Peter B." als Nebenkl. zugelassen. Nach dem ganzen Zusammenhang kann dies nur dahin verstanden werden, daß zwar der 7 Jahre alte Peter B. rechtlich als Nebenkl. gelten, daß er aber bei der Wahrnehmung aller sich aus dieser Rechtsstellung ergebenden Befugnisse durch seinen Vater Johann B. gesetzlich vertreten werden sollte. Dann liegt aber kein Verstoß gegen die Bestimmungen des § 395 und des § 374 Abs. 3 StPD. vor. Denn in den dort bezeichneten Fällen übt der gesetzliche Vertreter mangels eigener Prozessfähigkeit des Verletzten das Recht zur Erhebung der Privatklage und zum Anschluß als Nebenkl. — ebenso wie im Falle des § 65 Abs. 2 StGB. das Recht zur Stellung des Antrags auf Bestrafung — nicht als ein eigenes, sondern als ein dem Verletzten zustehendes aus; dem gesetzlichen Vertreter steht nur die Befugnis zu, dieses fremde Recht nach seinem eigenen, selbständigen Ermessen geltend zu machen, und nur in diesem Umfange kommt ein eigenes Recht des gesetzlichen Vertreters in Frage. Hiernach ist es nicht rechtsirrtümlich, wenn im gegebenen Falle der minderjährige Verletzte selbst als Nebenkl., jedoch mit der Maßgabe, daß die ihm daraus erwachsenden Rechte sein gesetzlicher Vertreter wahrnahm, zugelassen wurde (vgl. RGSt. 9, 124, 126). Dies hätte nur schärfer, vielleicht in der Weise, daß der verletzte Peter B., gesetzlich vertreten durch seinen Vater Johann B., als Nebenkl. zugelassen werde, zum Ausdruck gebracht werden müssen. Wenn

in dem in RGSt. 48, 235, 236 abgedruckten RG-Erkenntnis die Rede ist, daß die Zulassung der Beschwerdeführerin — die die gesetzliche Vertreterin des minderjährigen Verletzten war — „als Nebenkl." bisher nicht erfolgt sei und daß die Beschwerdeführerin mithin noch nicht die rechtliche Eigenschaft einer Prozesspartei erlangt habe", so nötigt dies nicht zu einer Anrufung der Vereinigten StS., weil die hier erörterte Rechtsfrage dort nicht grundsätzlich entschieden worden ist. Hiernach ist das Rechtsmittel des Nebenkl. an sich zulässig.

(1. Sen. v. 12. Nov. 1926; 1 D 527/26.) [A.]

****28.** [§ 443 StPD. Militärische Wachen und Streifen gehören nicht zu den „militärischen Vorgesetzten".] †)

§ 443 Abs. 1 StPD. ist bei der neuen Bekanntmachung des Textes der StPD. v. 22. März 1924 fast wörtlich herübergenommen aus § 9 Abs. 4 des Ges. betr. Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit v. 17. Aug. 1920. Eine sachliche Änderung war nicht beabsichtigt und konnte gemäß § 43 der WD. v. 4. Jan. 1924 auch gar nicht beabsichtigt sein. § 9 Abs. 4 des Ges. v. 17. Aug. 1920 enthielt gleichfalls keine Neuerung. In der Begr. zu dem Entw. dieses Ges. ist gesagt: „§ 9 Abs. 2 läßt den militärischen Vorgesetzten im wesentlichen die polizeilichen Befugnisse, die ihnen bisher zustanden, nur daß an Stelle des anordnenden Gerichtsherrn die ersuchende Einwaltschaft getreten ist" (RTVerh. 342 Aktenst. Nr. 2525 S. 2812). Die angeführte Vorschrift des Gesetzes v. 17. Aug. 1920 ist durch eine WD. des Reichswehrministers v. 3. Sept. 1920 (SeeersWDBl. 801) näher erläutert worden. Nach die-

Nebenklage in der unteren Instanz erfolgt und der Revident zur Vertretung der Nebenklage befugt ist.

Ein Urteil kann angefochten werden, weil Zulassung eines Nebenklägers zu Unrecht erfolgt sei. Im Falle einer Revision muß dieser Mangel ausdrücklich geltend gemacht sein (§ 344 Abs. 2 StPD.). Und bei Berufung ist die Rechtslage insofern ähnlich, als der Revident nach der zutreffenden Auslegung des § 328 Abs. 2 StPD. nur solche Mängel des Verfahrens zu beachten hat, auf die der Beschwerdeführer sich berufen hat (abgesehen von Prozeß-, Urteilsvoraussetzungsfragen). Abweichend Löwe-Rosenberg zu § 328 Bem. 5; zu eng Bindig, Grundriß des Strafprozessrechts S. 262. Würde der Revident, während keine der Parteien revidiert hat, auch nicht im Kostenpunkte (Angekl. wegen Verurteilung in die durch den Anschluß des Nebenkl. entstandenen Kosten), die Revision des in früherer Instanz zugelassenen Nebenkl. wegen fehlenden Nebenklaganpruchs abweisen, so entstände ein offener Widerspruch: das Urteil bliebe intakt, weil der Mangel von keiner der Parteien gerügt wäre, und zugleich scheiterte an diesem Mangel die Revision des Nebenkl.

Die Nachprüfungsbezugnis, die das RevGer. in Anspruch nimmt, könnte dem Berufungsrichter nicht versagt werden, denn es ist nicht abzusehen, wie eine erweiterte Legitimationsprüfung des RevGer. gegenüber dem BerGer. begründet werden sollte. Ja, auch der Beschwerdebericht hätte diese Befugnis auf eine Beschwerde des Nebenkl. (eine Verhaftung, Beschlagnahme betr. u. s. w.) angefochten hätte, während doch das im Urteil anerkannte Recht des Nebenkl. vom Entsch. des Beschwerdeführers unberührt bliebe.

Das RevGer. hat vielmehr die Zulassung des Nebenkl. nur nachzuprüfen, soweit sie angefochten werden kann und angefochten worden ist.

Die Zulassung ist an sich mit unbefristeter Beschwerde ansechtbar. Sie wird formell rechtskräftig durch Bestätigung seitens des BerGer., durch Verzicht des Beschwerdeführten und durch Zurücknahme eingelegter Beschwerden. Das Urteil präkludiert solche Beschwerde der Partei jetzt nur darauf an, ob das Urteil eine Interessen an der Anfechtung ergibt. Wenn nein, so fehlt für sie das dazu. Wenn ja, so mag sie die Anfechtung des Urteils darauf stützen oder mit darauf stützen, daß der Nebenkläger zu Unrecht zugelassen worden sei. Unterbleibt diese Anfechtung, so wird der Mangel bedeutungslos und kann nicht dem Nebenkl., der seinerseits revidiert hat, entgegengehalten werden.

Das im Eingange der Entsch. mit in Bezug genommene Urteil RGSt. 53, 214 dient doch nicht zur Stütze der Behauptung, der Nebenklaganpruch eines Revidenten sei jetzt von Amts wegen zu prüfen, denn in diesem Falle handelte es sich um die Revision eines Pseudovertreters, die nicht wirksam sein konnte für den (angeblich) Vertretenen, so daß die Revision mit Recht verworfen wurde.

Eingehend ist die Rechtslage entwickelt in meiner Schrift über die Nebenklage (Rechtsgang Bd. 3) S. 309 f.

Hiernach ist im Gegensatz zum W. dem RevGer. die Prüfung der Zulassungsfähigkeit der Nebenklage bei Revision des Nebenkl. zu

verjagen, wenn die untere Instanz die Zulassung bereits ausgesprochen hat und nicht zugleich eine Revision des Staatsanwalts oder des Angekl. vorliegt, die auf fälschlich erfolgte Zulassung des Nebenkl. gestützt oder mitgestützt ist.

II. Geht, wie im gegebenen Falle, die Erhebung der Nebenklage vom gesetzlichen Vertreter des Neben- (Privat-) klagberechtigten aus, so ist zu unterscheiden, ob der gesetzliche Vertreter zugleich selbständiges Antrags- und folglich eigenes Privat-, Nebenklagerecht hat, wie der Vater, Vormund eines mehr als 18-jährigen Minderjährigen, oder nicht. Im letzteren Falle kann er nur als Vertreter, im ersteren nur kraft selbständigen Antragsrechts klagen. Der gesetzliche Vertreter hat, wie das W. zutreffend ausführt, nicht ein eigenes Recht, sondern er macht nur das Recht des Vertretenen geltend, allerdings nach eigenem Ermessen, aber nicht als Inhaber des Rechts selbst. Der selbständig Antragsberechtigte hingegen hat nicht die Wahl, ob er als solcher oder als gesetzlicher Vertreter des Verletzten klagen will. Zur Wahrung der Rechte des Vertretenen (Verletzten) genügt völlig, daß der gesetzliche Vertreter in seiner Eigenschaft als selbständig Antragsberechtigter klagt. Die Annahme einer Konkurrenz von Klagrechten derselben Person — als gesetzlicher Vertreter und als selbständig Antragsberechtigter —, wie sie Coenders, Gerichtsaaal 83, 286 f. vertritt, so daß zugleich in beiden Eigenschaften geklagt werden könnte, entbehrt des rationellen Grundes und würde große technische Schwierigkeiten mit sich bringen. Vgl. auch Detker, Konkurrenz von Privatklage (1910) S. 4 und Sauer, Zfhr. f. Strafprozesswiss. 37, 193.

Geh. Rat Prof. Dr. Detker, Würzburg.

Zu 28. Gegen diesen Gedanken, der unter III wiederkehrt, sind Bedenken zu erheben. Wenn § 443 Abs. 1 StPD. den militärischen Vorgesetzten die Rechte der Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft gibt, so ist dabei, wie die Herkunft aus § 9 Abs. 4 des Ges. über Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit und aus den genaueren Vorschriften der StGD. ergibt, auch die Erläuterung des Reichswehrministers v. 3. Sept. 1920 bestätigt, der Umkreis der Wirkbarkeit eines jeden Vorgesetzten auf die Personen beschränkt, die seiner Befehlsbefugnis unterstehen, also auf seine Untergebenen. Auf nicht unterstellte Militärpersonen und auf Zivilpersonen erstreckt sich seine Befehlsbefugnis nicht. Insofern kann er also auch nicht als Hilfsbeamter der StA. tätig werden. Er kann auch den Kreis seiner Macht nicht objektiv dadurch erweitern, daß er einem Untergebenen die Vornahme der Handlung, die ihm selbst verwehrt ist, anbefiehlt. Der Untergebene ist zwar durch den Befehl gedeckt, d. h. straffrei, aber die auf unrechtmäßigen Befehl vorgenommene Handlung ist deshalb nicht rechtmäßig. Also wenn der Kompaniechef oder der Offizier vom Ortsdienst zu einer bestimmten Handlung der Strafverfolgung nicht befugt ist, so kann er sie nicht einem Kompanieangehörigen oder dem Führer einer militärischen Wachabteilung anbefehlen mit der Wirkung, daß auf Grund des Befehls diese Personen objektiv die Zuständigkeit zur Vornahme der Handlung gewinnen.

Militärische Wachen sind als Vorgesetzte i. S. des

der W.D. haben die militärischen Vorgesetzten das Recht und die Pflicht: 1. strafbare Handlungen von Untergebenen zu erforschen und alle, keinen Aufschub gestattenden Anordnungen zu erlassen, um eine Verdunkelung der Sache zu verhüten (§ 161 Abs. 1 StPD.), 2. Unterabteilung unter den Voraussetzungen des § 127 StPD. vorläufig festzunehmen, 3. Gegenstände von Untergebenen bei Gefahr im Verzuge zu beschlagnahmen (§ 98 StPD.), 4. bei Untergebenen, wenn Gefahr im Verzuge ist, Durchsuchungen vorzunehmen. Eine erschöpfende Aufzählung der den militärischen Vorgesetzten zustehenden prozessrechtlichen Befugnisse ist in dieser W.D. nicht zu erblicken, sondern nur eine Anwendung auf die besonderen militärischen Verhältnisse. Militärische Vorgesetzte i. S. des § 9 Abs. 4 des Gef. vom 17. Aug. 1920 waren — ebenso wie in anderen Militärgeetzen — diejenigen Personen, die berechtigt sind, Befehle in Dienstsachen zu erteilen. Diez, Gesetz über Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit v. 17. Aug. 1920 (1920) S. 38; Komen-Rissom, Militärstrafgesetzbuch § 111 Anm. 1a; Fuhje, Militärstrafgesetzbuch Anhang I S. 221. Nach der W.D. des RPräf. über das Rang- und Vorgesetztenverhältnis der Soldaten des Reichsheers v. 10. Dez. 1920 Nr. 03 sind die Unteroffiziere des Reichsheers und der Reichsmarine Vorgesetzte aller Mannschaften des Reichsheeres und der Reichsmarine (HeeresWBl. 1920, 989). Militärische Wachen sind ebenfalls berechtigt, Befehle in Dienstsachen zu erteilen. Sie sind allen Soldaten übergeordnet, die sich nicht im Wachtbienst befinden, selbst solchen, die einen viel höheren Rang einnehmen, und nur den im Wachtbienst befindlichen Vorgesetzten untergeordnet. May Ernst Mayer, Militärstrafrecht Bd. II S. 13. Gleichwohl nehmen sie eine Sonderstellung ein. Diese Sonderstellung kommt schon darin zum Ausdruck, daß sie in § 180 MilStGerD. neben den militärischen Vorgesetzten ausdrücklich genannt werden. Ferner ist in § 111 MilStGB. gesagt, daß gewisse strafbare Handlungen, die gegen eine militärische Wache verübt werden, ebenso bestraft werden, als wenn sie gegen einen Vorgesetzten begangen wären. Nach § 125 MilStGB. wird eine militärische Wache, die bestimmte strafbare Handlungen begeht, ebenso bestraft, als wenn ein Vorgesetzter diese Handlungen begangen hätte. Aus den angeführten Vorschriften ergibt sich, daß die militärischen Wachen nur in gewissen Beziehungen den militärischen Vorgesetzten gleichgestellt sind. Das Reichsmilitärgericht hat in verschiedenen Entsch. ausgesprochen, daß in diesen Beziehungen ein Vorgesetztenverhältnis nur fingiert werde. Entsch. des Reichsmilitärgerichts Bd. 15 S. 169, Bd. 20 S. 183; ebenso Fuhje, Militärstrafgesetzbuch § 111 Anm. 1 und Anhang I Nr. 6; a. M. May Ernst Mayer, Militärstrafrecht Bd. II S. 13. Das Recht der Durchsuchung gehört nicht zu den Fällen, in denen die militärischen Wachen den militärischen Vorgesetzten gleichgestellt sind. Aus § 127 StPD. kann ein solches Recht nicht gefolgert werden. Der genannte Paragraph regelt nur die Voraussetzungen, unter denen Personen, die eine strafbare Handlung begangen haben, vorläufig festgenommen werden können. Die Voraussetzungen einer Durchsuchung sind nicht im Buch 1 Abschnitt 9, sondern im Buch 1 Abschnitt 8 StPD., nämlich in § 102 bis § 104 StPD. vorgeschrieben. Gemäß § 105 Abs. 1 StPD. steht die Anordnung der Durchsuchung dem

Richter, bei Gefahr im Verzuge auch der Staatsanwaltschaft und denjenigen Polizei- und Sicherheitsbeamten zu, welche als Hilfsbeamte den Anordnungen derselben Folge zu leisten haben. Gemäß § 105 Abs. 3 StPD. finden die in Abs. 1 und 2 angeordneten Beschränkungen keine Anwendung auf Räume, die zur Nachtzeit jedermann zugänglich sind. Den Polizei- und Sicherheitsbeamten, welche als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft den Anordnungen derselben Folge zu leisten haben, sind gleichgestellt die Vorgesetzten der militärischen Wachen und andere militärische Vorgesetzte, aber nicht die militärischen Wachen. Mit der hier vertretenen Ansicht stimmt die Standortdienstvorschrift v. 24. April 1925 überein. Diese Vorschrift ist vom stellvertretenden RPräf. Dr. Simons unter Gegenzeichnung des Reichswehrministers sowie der Chefs der Heeresleitung und der Marineleitung erlassen worden. Unter Nr. 96 der Vorschrift ist bestimmt: „Wachen dürfen Wohnungen und umfriedigte Räume, um jemand festzunehmen, nur auf Befehl oder Antrag derjenigen Behörden oder Personen durchsuchen lassen, welche Festnahmen anordnen dürfen.“ In Nr. 97 ist weiter bestimmt: „Nachts dürfen Durchsuchungen ohne Zustimmung des berechtigten Inhabers oder seines Vertreters nur vorgenommen werden a) beim Verfolgen auf frischer Tat oder bei Gefahr oder zum Wiederergreifen eines entwichenen Gefangenen, b) in Räumen, die Wehrmachtangehörigen zum Dienstgebrauch angewiesen sind, c) an Orten, die bei Beginn der Durchsuchung jedermann zugänglich sind.“ Offenbar soll durch Nr. 97 die Regel der Nr. 96 eingeschränkt werden, ebenso wie dies in § 104 StPD. gegenüber den §§ 102 und 103 geschehen ist. Anderenfalls käme man zu dem Ergebnis, daß die militärischen Wachen bei Nacht größere Rechte haben als bei Tage. Auch die Nr. 96 und 97 der Standortdienstvorschrift v. 24. April 1925 enthalten nichts Neues. Sie wiederholen im wesentlichen nur Bestimmungen, die bereits in Nr. 127, 128 der Garnisondienstvorschrift von 1902 und I Nr. 8, 9 der Standortdienstvorschrift v. 31. März 1922 enthalten waren. Prüft man von den hier entwickelten rechtlichen Gesichtspunkten aus das angefochtene Urteil, so ergeben sich Bedenken, ob die tatsächlichen Feststellungen desselben nicht durch Rechtsirrtum beeinflusst sind. Die StR. hat folgenden Tatbestand festgestellt: Die Ortsgruppe M. des Reichsbanners „Schwarz-Rot-Gold“ veranstaltete am 20. Sept. 1925 in der Gastwirtschaft zur Linde eine Festlichkeit, deren Leiter die beiden Angekl. waren. Der Unteroffizier N. hatte in der Nacht vom 20. zum 21. Sept. 1925 den Befehl, fünf Wirtschaften — darunter auch die Gastwirtschaft „zur Linde“ — durch Streifen zu kontrollieren. Nach 1 Uhr nachts sah er von dem Vorraum des Tanzsaals aus, daß in dem Tanzsaal etwa acht Soldaten sich befanden, die ihm teils bekannt, teils unbekannt waren. Er schrieb zunächst in einer Ecke des Vorraums die Namen der bekannten Soldaten auf. Sodann trat er etwa drei Schritte in den Saal hinein und versuchte vergeblich, die Namen der unbekannteren Soldaten zu ermitteln. Der Angekl. K. kam auf ihn zu und fragte: „Weshalb kontrollieren Sie? Weshalb schreiben Sie die Namen auf?“ N. setzte ihm auseinander, daß er den Befehl habe, wegen des Urlaubs zu kontrollieren. K. erklärte hierauf „Unterlassen Sie das Aufschreiben! Ich werde selbst die Betrunkenen wegschicken und die Namen derer, die keinen Urlaub haben, feststellen und mitteilen.“ Die Worte „Unterlassen Sie das Aufschreiben“ ent-

§ 443 Abs. 1 StPD. insoweit anzusehen, als ihnen die oberste Kommandostelle Aufgaben, welche in die Strafverfolgung einschlagen, zugewiesen hat, auch dies natürlich nur im Kreise der obersten Kommandobehörde zustehenden Kommandogewalt. Man kann dies, wenn man will, auch so begründen, daß die Wachen lediglich als die ausführenden Organe der obersten Kommandogewalt anzusehen sind. Auch die örtlichen Befehlsstellen können sich der Wachen als ausführender Organe bedienen, selbstredend aber immer nur im Rahmen ihrer eigenen Befehlsgewalt. Hier ist ein Feld für die Dienstvorschrift.

Die eigentliche Bedeutung der Wachen liegt aber nicht auf dem Gebiet der Strafverfolgung, sondern auf dem des Sicherheitsdienstes. Die Wachen sind militärische Körper, welche von der Truppe zur Wahrnehmung des Sicherheitsdienstes, zunächst im militärischen Bereich, ausgeschieden werden. Damit sind die Wachen, wenigstens nach der geschichtlichen Entwicklung in Preußen, auch Organe der öffentlichen Ordnung überhaupt,

also auch gegenüber Zivilpersonen mit obrigkeitlicher Stellung ausgestattet. In diesen Bereich gehört einerseits die Durchsuchung bestimmter militärischer Dienstzwecke, z. B. Schutz von Dienstgebäuden, Festnahme von Soldaten, die den Urlaub überschreiten, andererseits Aufrechterhaltung der Ruhe und Ordnung überhaupt, z. B. Festnahme von Zivilpersonen zu ihrem eigenen Schutze (preuß. Gef. zum Schutze der pers. Freiheit v. 12. Febr. 1850).

Der Strafverfolgungs- und Ordnungszweck sind in §§ 96 und 97 der Standortdienstvorschrift nicht völlig klar auseinandergehalten.

In Zukunft ist Ausbleiben über Zapfenstreich nicht mehr strafrechtlich verfolgbar. Das Verhalten der Wirtschaftswirtschaften wird also in erster Linie nach den den Ordnungsdienst regelnden Grundgesetzen und Dienstvorschriften zu beurteilen sein. Die hier besprochene Entsch. ist also künftig auf Fälle dieser Art nicht ohne weiteres anwendbar.

hielten nicht bloß den Vorschlag einer anderweitigen Erledigung der Sache, sondern zugleich die bewußte Kundgebung, R. solle dem Befehl der Oberen nicht Folge leisten. Die Auslegung, welche die StR. den angeführten Worten gibt, ist für das Revisionsgericht bindend. Die Richtigkeit dieser Auslegung kann nicht nachgeprüft werden. Daß der Führer der Wirtshauspatrouille Unteroffizier war, kommt hier nicht in Betracht. R. hat nicht in seiner Eigenschaft als Unteroffizier, sondern in seiner Eigenschaft als Führer einer Straßestreife den Befehl zur Kontrolle der Gastwirtschaft erhalten. Er ist in der Wirtschaft auch nicht als allgemeiner Vorgesetzter von Mannschaften, sondern als Streifenführer aufgetreten. Aus den Feststellungen des angefochtenen Urteils geht aber nicht mit Sicherheit hervor, ob R. den Streifenführer aufgefordert hat, das Aufschreiben der Soldaten überhaupt zu unterlassen oder nur das Aufschreiben derselben im Saale. Letztere Auslegung ist mindestens möglich, da das Gespräch zwischen R. und N. im Saale stattfand und N. sich erbot, die Namen der Soldaten selbst festzustellen. Ging die Aufforderung des R. dahin, N. solle das Aufschreiben der Soldaten überhaupt unterlassen, so ist die Anwendung des § 112 rechtlich nicht zu beanstanden. Gemäß Nr. 86 der Standortdienstvorschrift v. 24. April 1925 ist der Standortälteste befugt, aus Gründen der Manneszucht Straßestreifen anzuordnen. Gemäß Nr. 87 dieser Vorschrift hat er die Aufgaben der Straßestreifen zu bestimmen. Der vom Standortältesten erteilte Befehl, die Gastwirtschaft zur Linde zu kontrollieren, schloß den Befehl in sich, nach 1 Uhr nachts festzustellen, ob die noch in der Wirtschaft befindlichen Mannschaften beurlaubt seien, sie auch nötigenfalls zwecks Feststellung ihrer Personalien und ihrer Bestrafung festzunehmen. Die Rechtsgültigkeit dieses Befehls kann um so weniger zweifelhaft sein, als die Streife schon aus eigener Machtvollkommenheit befugt war, Soldaten festzunehmen, die sich noch dem Pappentreich unberechtigt außerhalb ihres Quartiers aufhielten (Nr. 87 in Verbindung mit Nr. 89 c der Standortdienstvorschrift). Ging die Aufforderung des R. nur dahin, das Aufschreiben der Soldaten im Saale zu unterlassen, so mußte gepreßt werden, ob der Saal zur Zeit des Gesprächs nur den Mitgliedern und Gästen des Reichsbanners oder auch beliebigen anderen Personen zugänglich war. War der Saal für jedermann zugänglich, so durfte die Streife in ihm ebenso verweilen und Diensthandlungen vornehmen, wie in allen anderen dem öffentlichen Verkehr dienenden Räumen der Wirtschaft. Wurde der Saal nur von einer geschlossenen Gesellschaft benutzt, so durfte die Streife ohne Befehl in den Saal nicht eindringen, insoweit auch keine dienstlichen Handlungen in ihm vornehmen. Ein Befehl zum Eindringen in die Räume einer geschlossenen Gesellschaft war vom Standortältesten nicht erteilt worden. II. Die StR. hat weiter festgestellt, daß der Angekl. S. sich über das Vorgehen der Streife erregte, die offenbar noch nicht abziehen, sondern weitere Feststellungen machen, in den Saal eindringen und nötigenfalls die Urlaubszüschreiber festnehmen wollte. Er äußerte: „Wir müssen ganz energisch gegen die Patrouille vorgehen.“ Diese Worte enthielten die Ankündigung, daß S. mit anderen gegen die Streife tätlich werde, wenn die Streife weiter einschreiten wolle. Auch hier ist die tatsächliche Auslegung, welche die StR. den angeführten Worten gegeben hat, für das Revisionsgericht bindend. Bei dieser Auslegung ist aber nicht unterschieden zwischen dienstlichen Handlungen, welche die Streife außerhalb oder innerhalb des Saales vornehmen wollte. Außerhalb des Saales — insbes. in dem Vorraum, aus dem man in den Saal blicken konnte — war die Streife in der rechtmäßigen Ausübung ihres Dienstes. Innerhalb des Saales war sie nur dann in der rechtmäßigen Ausübung ihres Dienstes, wenn der Saal für jedermann zugänglich war. Durch § 113 StPD. wird nur die rechtmäßige Ausübung des Dienstes geschützt. Ein etwaiger Irrtum des Angekl. S., ob diese Bedingung der Strafbarkeit gegeben war, wäre unerheblich (RGSt. 2, 423; 3, 14 [19, 20]; 47, 270 [280] vgl. auch RMilG. 20, 184). III. Die StR. hat zutreffend festgestellt, daß Leutnant H. kein zur Vollstreckung von Befehlen, von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden oder von Urteilen und Verfügungen der Gerichte berufener Beamter war. Schon aus

diesem Grunde kann § 113 StPD. auf die Äußerung, die R. dem Leutnant H. gegenüber machte, nicht angewendet werden. Dagegen ist die Annahme nicht zu beanstanden, daß Leutnant H. ein Beamter i. S. des § 114 StPD. war (vgl. RGSt. 29, 15, 19 und RG. I 471/25 v. 16. Okt. 1925. Als Offizier vom Ortsdienst war Leutnant H. militärischer Vorgesetzter der vom Unteroffizier N. geführten Straßestreife (vgl. Nr. 18 und 87 der Standortdienstvorschrift). In dieser Eigenschaft hatte er die Befugnisse eines Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft, also auch das Recht, Durchsuchungen anzuordnen (§ 443 StPD. i. Verb. mit § 105). Da es sich um eine Verfolgung auf frischer Tat handelte, auch Gefahr im Verzuge vorlag, durfte er die Durchsuchung des Tanzsaals der Linde auch zur Nachtzeit anordnen (§ 104 Abs. 1 StPD. Nr. 90 a, 96, 97 a und c der Standortdienstvorschrift). Ob die Durchsuchung im einzelnen Falle berechtigt war oder nicht, macht keinen Unterschied. Es kommt nur auf die allgemeine sachliche und örtliche Zuständigkeit des Beamten an, der die Durchsuchung angeordnet hat (RGSt. 18, 350; 54, 163; 56, 22). Die Anwendung des § 114 StPD. wäre auch nicht ausgeschlossen, wenn die von Leutnant H. angeordnete Amtshandlung schon begonnen hätte. Nach den tatsächlichen Feststellungen des Urteils war die Ausführung der Amtshandlung zum Stillstand gekommen, als R. dem Leutnant H. ankündigte, er werde sich bei dem Regierungspräsidenten und dem Minister beschweren. Der vorliegende Fall liegt also anders als die in der Revisionsbegründung angeführten Entscheidungen des RG. Zur Feststellung des Tatbestandsmerkmals der Drohung genügt jede Drohung mit einem Übel, auch mit einem solchen, dessen Zufügung erlaubt ist (RMilPr. 6, 358; RGSt. 20, 35 [38]; 55, 38). Auch die Drohung mit einer Beschwerde kann unter § 114 StGB. fallen, sofern mit der Beschwerde nicht bloß die Herbeiführung einer anderen sachlichen Entscheidung, sondern die Zufügung anderer Nachteile für den Beamten persönlich oder für die von ihm zu wahrenden Dienstinteressen erstrebt wird (RGSt. 39, 266; 46, 106; 55, 37; 56, 47). Im vorliegenden Falle kann aus der Ankündigung, den Regierungspräsidenten anzurufen, geschlossen werden, daß es dem Angekl. R. nicht oder wenigstens nicht ausschließlich darauf ankam, eine andere sachliche Entscheidung herbeizuführen, sondern daß er auch noch andere Zwecke mit seiner Ankündigung verfolgte. Immerhin fehlt die Darlegung, inwiefern die Beschwerde bei dem Regierungspräsidenten oder bei einem nicht näher bezeichneten Minister für den Leutnant H. ein Übel enthalten sollte oder konnte. Das angefochtene Urteil ist daher in vollem Umfange aufzuheben und die Sache zur nochmaligen Verhandlung und Entscheidung in die Vorinstanz zu verweisen.

(FerSen. v. 9./13. Aug. 1926; 2 D 654/26.)

[A.]

Beschwerdeentscheidungen gegen die Entscheidungen der Aufwertungsstellen.

Preußen.

Kammergericht.

Berichtet von den Mitgliedern des AufwertungsSenates Kammergerichtsräten Goedel, Griebel, Dr. Radler, Dr. Pakusch, Wienholz, Landgerichtsrat Dr. Cohn-Halberstam, Amtsgerichtsrat Dr. Böhm.

1. § 10 Abs. 3 AufwG. ist rechtsgültig (RG. 111, 320¹) und herrschende Ansicht!

(RG., Beschl. v. 10. Febr. 1927, 9 Aw 1361/26.)

[Gri.]

*

2. Zu § 27 AufwG., Art. 21 DurchfVO. zum AufwG. 1. Bei Anordnung von Teilzahlungen wegen ungünstiger wirtschaftlicher Lage des hochbetagten Gläubigers sind diese nicht auf die Lebenszeit des Gläubigers zu beschränken.

2. Für den bei der Anordnung von Teilzahlungen

1) JW. 1926, 145.

nur nach
haben.
Dr. Bonstedt, B

160

festzusetzenden Zwischenzins ist Art. 21 Durchf. B. D. zum Aufw. G. unmittelbar anzuwenden.

Nach § 27 Abs. 1 Satz 1 Aufw. G. ist der Zwischenzins allerdings von der Aufw. Stelle festzusetzen, und diese Vorschrift allein könnte so gedeutet werden, daß die Aufw. Stelle die Höhe des Zwischenzinses nach freiem Ermessen zu bestimmen habe. Nach der ergänzenden Vorschrift b. Art. 21 Durchf. B. D. z. Aufw. G. ist aber, wenn der Eigentümer oder der Schuldner den Aufwertungsbetrag vor Eintritt der gesetzlichen oder vertraglichen Fälligkeit zurückzahlt, der Barwert des Aufwertungsbetrages und der nach § 28 b. Ges. zu zahlenden Zinsen unter Berücksichtigung eines Zwischenzinses zu ermitteln, für dessen Berechnung bis zur anderweitigen Regelung durch die Reichsregierung ein Zinsfuß von 9% jährlich zugrunde zu legen ist. Zur Zeit gilt die B. D. v. 20. Jan. 1927 mit einem Zinsfuß von 7%.

Der Senat ist im Gegensatz zu Neukirch (Anm. 2 zu § 27 S. 335) und Quassowski (Bem. I A 4 zu § 27 S. 301) der Ansicht, daß der Art. 21 Durchf. B. D. auch im Falle der Anordnung von Teilzahlungen gemäß § 27 Aufw. G. unmittelbar anzuwenden ist. Es ist nicht einzusehen, weshalb ein anderer Zwischenzins bei der Rückzahlung der ganzen ausgewerteten Forderung als bei der Rückzahlung nur eines Teilbetrages gelten sollte; der Wortlaut des Art. 21 Durchf. B. D. steht dieser Auslegung nicht entgegen.

(RG., 9. JS., Beschl. v. 17. Febr. 1927, 9 Aw III 1612/26.)

[Vog.]

§§ 69, 73 Aufw. G. Das Bestreiten der Rechtsgültigkeit des Aufwertungsgesetzes nötigt die Aufwertungsstelle nicht, das Verfahren auszusetzen.

Die weitere Beschwerde rügt, daß das LG. das Verfahren nicht ausgesetzt, vielmehr ausdrücklich über den Grund des Anspruchs mitentschieden habe. Diese Rüge ist nicht begründet. Das RG. hat allerdings früher den Grundsatz aufgestellt, daß jedes ernsthafte Bestreiten des Anspruchs die Aufwertungsstelle nötigt, das Verfahren auszusetzen, dieser Grundsatz ist aber im Laufe der Zeit mehrfach durchbrochen worden, und das RG. hat jetzt in dem Beschlusse v. 20. Jan. 1927, Aufw. III 810, 26 den Grundsatz aufgestellt, daß die Aufwertungsstelle, wenn sie auf Grund einer gewissenhaften Prüfung der Rechts- und Sachlage zu der Überzeugung kommt, daß die Anrufung des Prozeßgerichts aussichtslos sein würde, von der Aussetzung des Verfahrens Abstand nehmen darf. Prüft man unter diesem rechtlichen Gesichtspunkt die Entsch. des LG., das in der Sache selbst entschieden und von der Aussetzung des Verfahrens Abstand genommen hat, so ist sie zu billigen.

Die Antragsgegnerin macht in erster Linie geltend, daß das Aufwertungsgesetz rechtsgültig sei, weil die Anordnung der rückwirkenden Aufwertung gegen Art. 153 BVerf. verstoße. Sie ist der Meinung, daß über diesen Einwand das Prozeßgericht hätte entscheiden müssen. Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden; über die Rechtsgültigkeit der von ihr anzuwendenden Vorschriften hat die Aufwertungsstelle selbst zu befinden (Madler, 3. Aufl. S. 130). Es ist nirgends bestimmt, daß über die Gültigkeit des Aufw. G. oder einzelner Vorschriften ausschließlich das ordentliche Gericht zu entscheiden hätte. Das ordentliche Gericht und die Aufwertungsstelle haben vielmehr völlig unabhängig voneinander und, ohne daß die Entsch. der einen Stelle die andere bindet, über diese Fragen zu entscheiden. Wäre die Ansicht der Antragsgegnerin, nach der die Aufwertungsstelle diese Entsch. dem ordentlichen Gericht überlassen müßte, zutreffend, so wäre der Verschleppung der Aufwertungsverfahren Tür und Tor geöffnet. Jeder Eigentümer (Schuldner) könnte dann ohne weiteres, indem er die Gültigkeit des Aufw. G. bestreitet, die Tätigkeit der Aufwertungsstelle lahmlegen und den Eintritt der Verzinsungspflicht nach § 28 Abs. 2 Aufw. G. für lange Zeit verhindern. Das RG. hat in ständiger Rechtsprechung einen abweichenden Standpunkt eingenommen und selbständig die Rechtsgültigkeit der von ihm anzuwendenden Vorschriften des Aufwertungsgesetzes und der Durchf. B. D. geprüft. So hat es z. B. den § 7 der 1. Durchf. B. D. zur 3. Steuerlot. B. D. für ungültig und den Art. 98 Durchf. B. D. v. 29. Nov. 1925 für gültig erklärt (RG. Aufw. 32, 24; JW. 24, 2001; Aufw. 249, 26; JW. 27, 273).

(RG., 9. JS., Beschl. v. 17. März 1927, Aw III 1336/26.)

Freiwillige Gerichtsbarkeit.

Kreuzen.

Kammergericht.

I. § 29 RSiedl. G. Die Erteilung der beglaubigten Abschrift eines Grundbuchblattes kann zur Durchführung eines Siedlungsverfahrens i. S. d. RSiedl. G. dienen und ist dann gebührenfrei.)

Bei der Ausübung des § 29 RSiedl. G. ist davon auszugehen, daß die Kreis- und Kreisorgane einen Zweifel darüber gelassen hat, es seien die Bestir-

möglichst weitgehend auszuliegen. Die Vorteile des § 29 sollen alle Geschäfte genießen, die für sich allein oder im Zusammenhange mit später vorzunehmenden Geschäften die Siedlungszwecke i. S. des RSiedl. G., d. h. die Schaffung landwirtschaftlicher Kleinsiedlungen und die Hebung landwirtschaftlicher Kleinbetriebe zu erreichen, geeignet sind. Allerdings fallen nicht alle aus Anlaß einer solchen Siedlung stattfindenden Geschäfte unter § 29 RSiedl. G. Siedeln sie mit den erwähnten Siedlungszwecken nur in einem ganz engen Zusammenhang, so greift § 29 nicht Platz (JW. Erg. Bd. S. 244/245).

Daß auch Geschäfte, die nur mittelbar Siedlungszwecken i. S. d. RSiedl. G. dienen, unter § 29 dieses Ges. fallen können, ergibt sich aus der PrAusf. Anw. VI zu den Siedl. G. v. 13. Okt. 1920 (JW. 1. 737 f.). Sie führt in Ziff. 3 Nr. 4 u. 5 beispielsweise an, daß Urkunden von dem Stempel befreit sein sollen, die zur Begründung von Hypotheken für den Kreditgeber bei der Gemahung von Zwischenkrediten dienen, und daß die Eintragung von Zwischenkredithypotheken im Grundbuch gebührenfrei sein soll. Hierbei wird nicht unterschieden, ob die Zwischenkredithypothek auf dem Siedlungsgrundstück selbst oder auf einem andern Grundstück eingetragen wird.

Demgemäß kann die Erteilung der begl. Abschrift des Grundbuchblattes zur Durchführung eines Siedlungsverfahrens dienen. Die Prüfung der Frage, ob das Geschäft auch tatsächlich der Durchführung eines solchen Verfahrens gedient hat, ist vorzunehmen trotz der Versicherung der Beschwohlerin v. 22. Juni 1926. Denn diese Versicherung entspricht nicht dem § 29 Abs. 2 RSiedl. G. i. d. Fassung des RG. v. 7. Juni 1923 betr. die Ergänzung des RSiedl. G. (RGBl. I, 364). Sie hat dahin zu lauten, daß ein Siedlungsverfahren i. S. d. RSiedl. G. vorliege, und daß der Antrag oder die Handlung zur Durchführung eines solchen Verfahrens erfolge. Aus dem Wortlaut des § 29 Abs. 2 und der PrAusf. Anw. VI ergibt sich, daß die Versicherung des § 29 Abs. 2 in ganz bestimmter Form abzugeben ist.

Nach Inhalt der weit. Beschwerde ist die beglaubigte Abschrift des Grundbuchblattes von der Hofbank deshalb erfordert worden, weil sie einen Kredit bei der Schl.-Post. Bank zum Zwecke der Finanzierung eines Siedlungsverfahrens i. S. d. RSiedl. G. habe aufnehmen müssen. Dieser Bank habe sie eine dingliche Sicherung auf dem Grundstück bestellt. Zur Prüfung der dinglichen Sicherung habe die Schl.-Post. GenBank den beglaubigten Grundbuchauszug verlangt.

Zu 1. Je höher die Steuern und Gebühren wurden, um so wichtiger wurde die Befreiungsvorschrift des § 29 RSiedl. G. für die Siedlung, und um so wichtiger ist jede einzelne grundsätzliche Entsch. zu dieser Gesetzesvorschrift. Bei Auslegung des § 29 ist davon auszugehen, daß der Reichsgesetzgeber die denkbar weiteste Fassung wählte, weil er von dem Willen beherrscht war, der Siedlung, für die unmittelbar das Reich sonst geldlich nichts leistete, auf diese Weise mittelbar jede nur mögliche Förderung anzubringen zu lassen (vgl. Ponfick-Wenzel, RSiedl. G., Anm. 1 zu § 29). Die vorstehende Entsch. ist nicht durchweg von diesem Gedanken getragen; sie führt vielmehr zu einer vom Gesetzgeber nicht gewollten Beschränkung der Gebührenbefreiung. Es mag zunächst dahingestellt bleiben, ob die RegPr. B. D. v. 12. März 1912, auf die sich die Hofbank zunächst berufen hat, noch Gültigkeit besitzt. Die Frage ist unerheblich, da § 29 RSiedl. G. erheblich weitergehende Befreiungen bringt und deshalb niemand sich mehr auf diese B. D. zu berufen braucht. Zu § 29 selbst stellt zunächst die Entsch. einen neuen Grundsatz auf, insofern sie verlangt, daß die Versicherung des Siedlungsunternehmens dem Wortlaut der gesetzlichen Bestimmungen entsprechen müsse, wenn sie, dem Gesetz gemäß, „ohne weitere Nachprüfung“ hingenommen werden solle. Bei der großen gelblichen Bedeutung, die diese Versicherung für die öffentlich-rechtlichen Stellen hat, wird man sich mit dem Gedanken einer gewissen Förmlichkeit der Versicherung erwerbslos erklären können. Die Versicherung hat daher unter Berücksichtigung der durch Art. II des RG. betr. die Ergänzung des RSiedl. G. v. 7. Juni 1923 (RGBl. I, 364) getroffenen Änderung des Wortlauts des RSiedl. G. 1) folgendermaßen zu lauten:

„Wir versichern hiermit, daß ein Siedlungsverfahren i. S. des RSiedl. G. vorliegt und daß der Antrag (oder die Handlung) zur Durchführung eines solchen Verfahrens erfolgt.“

Selbst für den Fall, daß eine solche Versicherung in aller Form abgegeben wird, nimmt aber das RG. in Übereinstimmung mit seiner bisherigen Rechtsprechung (in der Entsch. angeführt) die Prüfung der Rechtsfrage in Anspruch, ob das in Frage stehende Geschäft zur Durchführung eines Siedlungsverfahrens i. S. d. RSiedl. G. dienen kann. Es will also auch die förmliche Versicherung des Siedlungsunternehmens nur insoweit hinhinnehmen, als es von der Prüfung der Tatfrage absteht, ob das betr. Geschäft zur Durchführung eines solchen Unternehmens tatsächlich dient. Diese Unterscheidung zwischen der Rechtsfrage und der Tatfrage findet im Gesetze keine

1) Vollständig abgedruckt in der neuen Fassung bisher nur in Ponfick, Siedlung in Stichwörtern, Berlin, Deutsche Landbuchhandlung.

Falls diese Angaben richtig sind, hat die Erteilung der beglaubigten Abschrift des Grundbuchblattes mittelbar Siedlungszwecken i. S. d. RSiedlG. gedient. Die Beschwoführerin hat nun zwar in ihrem Antrag auf Erteilung der beglaubigten Abschrift nicht erwähnt, daß sie dieser in einem Siedlungsverfahren i. S. d. RSiedlG. bedürfte. Ferner hat sie, wie schon erwähnt, in ihrer Erinnerung die Gebührenfreiheit nicht auf Grund des § 29 RSiedlG., sondern gem. der VO. v. 12. März 1912 i. Verb. mit der Verfügung des preuß. FinMin. v. 29. Juni 1912 beanprucht. Außerdem ist von ihr in der Verfügung v. 22. Juni 1926 nicht zum Ausdruck gebracht worden, daß die beglaubigte Abschrift zur Durchführung eines Siedlungsverfahrens i. S. d. RSiedlG. erforderlich gewesen sei. Erst in der weiteren Beschwo. ist diese Behauptung von ihr aufgestellt worden. Trotzdem hat der Senat den dahingehenden Erklärungen der Beschwoführerin Glauben geschenkt, da sie die in ihrer Eigenschaft als das gemeinnützige Siedlungsunternehmen der Provinz Schleswig-Holstein abgegeben hat.

(RG., Beschl. v. 29. Okt. 1926, 1 a X 982/26 59.)

Rechtsentscheide in Miet- und Pacht Sachen.

Preußen.

Kammergericht.

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

1. § 2 RMG.; § 40 MSchG. Das MEX. braucht die Vergleichsräume, die zur Ermittlung des ortszüblichen Mietzinses herangezogen werden, nicht in Augenschein zu nehmen. Werden die Vergleichsräume vom MEX. in Augenschein genommen, so ist den Beteiligten Gelegenheit zu geben, dieser Beweishebung beizuwohnen.

Woher das MEX. die Kenntnis von der Beschaffenheit und dem Mietzins dieser Vergleichsräume erlangt hat, ist nach dem Ges. ohne Bedeutung. Die Fassung des § 2 RMG. gibt insbesondere keinen Anhalt dafür, daß das MEX. gebindert wäre, für die Entsch. Erfahrungen zu verwenden, die es nicht erst in diesem Verfahren, sondern in früheren durch Beweisaufnahme gesammelt hat.

Kann das MEX. seine eigenen Kenntnisse der einschlägigen Verhältnisse zur Bemessung der Friedensmiete verwenden, so entfällt die Notwendigkeit, daß es jeweils die Vergleichsräume selbst in Augenschein nimmt. Es ist in der Auswahl des Weges, auf dem es die Vergleichsräume und ihren Mietzins unterrichtet, nicht frei, sondern kann jedes Mittel benutzen, das mit ausreichender Billigkeit zum Ziele führt. Deshalb darf es die Besichtigung auch dem Sachverständigen überlassen, der über den ortszüblichen Mietzins gehört wird, oder vorhandene Aufzeichnungen, etwa die in § 18 Abs. 2 RMietG. behandelten, amtlichen Berichte oder ähnliches, benutzen. Daran ändert es auch nichts, daß im Beschlusse des MEX. gemäß dem Rechtsentsch. v. 12. Jan. 1925, 17. Y. 163/24 die zum Vergleich herangezogenen Räume bezeichnet und die Tatsachen angegeben werden müssen, auf denen die Festsetzung der Friedensmiete

beruht. Dieser Angabe bedarf es, um der Beschwerdestelle die Nachprüfung der Entsch. zu ermöglichen; sie hat aber keinen Einfluß auf die Art, wie sich das MEX. die Unterlagen seiner Entscheidung verschafft.

Auch das Verfahren vor dem MEX. wird von dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs beherrscht. Sofern das MEX. bei der Ermittlung des ortszüblichen Mietzinses nicht nur seine eigene Sachkunde verwendet, sondern andere Unterlagen heranzieht, ist es erforderlich, daß die Beteiligten vor der Entscheidung Gelegenheit haben, zu den Beweisstücken, den Gutachten oder Urkunden, sich ausreichend zu äußern. Haben die Beteiligten auch keinen Anspruch darauf, bei der Besichtigung der Vergleichsräume durch den zu vernehmenden Sachverständigen anwesend zu sein, so müssen sie doch hernach gegen das Gutachten selbst und damit auch gegen die Verwendbarkeit der berücksichtigten Vergleichsräume Einwendungen erheben können. Es wird deshalb in der Regel zweckmäßig sein, wenn das MEX. dem Sachverständigen aufgibt, bei etwaigen Besichtigungen die Beteiligten hinzuzuziehen, soweit die Inhaber der Vergleichsräume dem nicht widersprechen. Einen gesetzlichen Anspruch auf diese Zuziehung haben die Beteiligten jedoch nicht.

Ganz anders liegt es, wenn das MEX. insgesamt oder seine beauftragten Mitglieder selbst die Räume besichtigen. Dieser Vorgang stellt eine Beweisaufnahme, nämlich die Einnahme eines Augenscheins, dar. Nach § 40 Abs. 3 des MSchG. darf die Entscheidung des MEX. nur erlassen werden, wenn den Beteiligten Gelegenheit gegeben worden ist, sich zur Sache und über das Ergebnis der Beweisaufnahme zu äußern und der Erhebung der Beweise beizuwohnen. Da die Einnahme des Augenscheins eine Erhebung von Beweisen ist, müssen also die Beteiligten zur Besichtigung hinzugezogen werden.

(RG., 17. BS., RE. v. 24. Jan. 1927, 17 Y 1/27.)

[D.]

2. § 6 RMG. Eine Entscheidung, die das MEX. als Stelle i. S. des § 6 RMG. getroffen hat, kann durch Rechtsbeschwerde nicht angefochten werden, und zwar auch nicht mit der Begründung, daß die Gemeindebehörde die Entscheidung dem MEX. nicht habe übertragen dürfen oder daß das MEX. seine Befugnisse überschritten habe.

Nach § 6 Abs. 2 RMG. entscheidet über die Ausführung laufender Instandsetzungsarbeiten durch den Vermieter die von der obersten Landesbehörde bestimmte Stelle, und zwar nach Abs. 4 in einem von der obersten Landesbehörde zu regelnden Verfahren. Preußen hat diese Regelung im § 11 der MietzinsbildungsVO. dahin getroffen, daß als Stelle die Gemeindebehörde bestimmt ist, das Verfahren in einigen Punkten geregelt und im übrigen die Ordnung des Verfahrens der Gemeindebehörde übertragen (Abs. 3) ist. Ob nun die Gemeindebehörde diese ihre Aufgaben dem MEX. übertragen kann, bedarf hier keiner Entsch. Denn auch wenn die Gemeindebehörde dies kann, da das MEX. eine von ihr begründete und unterhaltene Stelle ist, und eine „Art Personallunion“ zwischen dem MEX. und einer Schiedsstelle mit anderen Aufgaben möglich ist (Paisenberg, Kleingartenordnung, 117 Nr. 6, und Aksenahy, Preuß. Verm. 47, 281), so kann die Gemeindebehörde doch nie die Zuständigkeit einer

Nachprüfung entzogene Versicherung bez. der Tatfrage zu, so bedeutet eine daneben erfolgende Prüfung der Rechtsfrage eine im Gesetz nicht vorgesehene und überflüssige Maßnahme. Das RG. sagt selbst, daß die Befretungsvorschrift auch solche Geschäfte trifft, die nur in einem mittelbaren Zusammenhange mit der Siedlung stehen. Eben dieser mittelbare Zusammenhang ist niemals durch eine Prüfung der Rechtsfrage abstreitbar. Andererseits ist gerade der Standpunkt des RG. geeignet, bei den Grundbuchämtern und Gerichten eine gewisse Anglicklichkeit hervorzurufen, die praktisch zu einer Beanstandung in allen Fällen führt, in denen nur ein mittelbarer Zusammenhang mit der Siedlung vorliegt. So führt diese Auffassung geradezu zu untragbarer Verzögerung, zu einer Häufung von überflüssigen Rechtsstreitigkeiten und zu einer Schädigung der Siedlung, alles Erscheinungen, die der Gesetzgeber mit dem § 29 RSiedlG. gerade vermeiden sehen wollte.

Es besteht unbedingte Sicherheit dafür, daß ein Siedlungsunternehmen, welches die Versicherung des § 29 Abs. 2 in einem von dem Gesetzgeber und den Behörden nicht gewollten Sinne auslegt, von seiner Aufsichtsbehörde zur schärfsten Verantwortung gezogen werden kann (vgl. dazu meinen Aufsatz: JW. 1923, 278). Diese Verantwortung gegenüber der Aufsichtsbehörde, die sachkundig und siedlungsverständnisvoll ist und daneben ausreichende Nachmittel besitzt, genügt vollkommen, um alle berechtigten Interessen zu schützen, und macht eine Nachprüfung durch die auf diesem Gebiete mehr oder weniger sachunkundigen Gerichte überflüssig. Im Interesse des Siedlungsgedankens, dessen hohe Bedeutung sicherlich auch von dem höchsten preuß. Gericht nicht verkannt wird, darf man daher erwarten, daß das RG. von seiner Auffassung bald abgeht und die Verantwortung für die Tätigkeit der Siedlungsunternehmen den Stellen beläßt, die sie nach dem Aufbau der Siedlungsorgane nur nach dem klaren Sinne der Siedlungsgesetzgebung zu tragen haben.

Ges. Reg.R. Dr. Pönitz, Berlin.

Stelle schaffen, die ihrer Verwaltung nicht untersteht. Insbef. gibt auch § 11 Abs. 3 der MietzinsbildungsV. der Gemeindebehörde nicht eine derartige Befugnis. Ebensovienig wie durch die Landesgesetzgebung dem RG. Aufgaben, z. B. die Erteilung von Rechtsentsch., übertragen werden können, kann durch die Anordnung einer Gemeinde einem LG. als staatlich bestellter Beschwerdestelle eine Aufgabe übertragen werden. Es ist daher gegen Entsch., die das M. G. als Stelle i. S. des § 6 RMG. getroffen hat, eine Rechtsbeschwerde an das LG. nicht zugelassen.

Kann durch das Verfahren vor der Stelle nicht der Grund für eine Tätigkeit des LG. als Beschwerdestelle geschaffen werden, so entzieht sich jede Entsch. des M. G. als Stelle der Nachprüfung mit der Rechtsbeschwerde, also insbes. auch dann, wenn die Rechtsbeschwerde darauf gegründet ist, daß die Gemeindebehörde die Entsch. über die Ausführung der laufenden Instanzbehördenarbeiten durch den Vermieter dem M. G. nicht habe übertragen dürfen oder daß das M. G. andere als notwendige Arbeiten angeordnet und daher seine Befugnisse überschritten habe.

(RG., 17. Bz., RE. v. 21. Febr. 1927, 17 Y 16/27.) [D.]

B. § 14 Abs. 2 RMG. Hat der Hauseigentümer oder ein ihm gleichgestellter Nutzungsberechtigter Teile des bis dahin von ihm allein benutzten Hauses vermietet, so ist nicht der Mietzins nach § 14 zu ermitteln, sondern die Friedensmieten nach § 2 RMG. festzustellen (oberstzusehen.)

(RG., RE. v. 22. Dez. 1926, 17 Y 101/26.)

Abgedruckt JW. 1927, 591.

Bayerisches Oberstes Landesgericht.

a) Zivilsachen.

I. § 1105 BGB. Die Kirchenbauhaft ist keine Realhaft. Für sie ist der Rechtsweg gegeben.

Vgl. Seydel-Grafmann-Piloly, Vb. II § 291 S. 545; Becker, Landeszivilrecht I S. 337, 388; Böhm-Klein, Dem. 13 zu Art. 1 BGBB.

(BayObLG., Bz., Urt. v. 17. Okt. 1925 RevReg. I 175/24.)

b) Strafsachen.

Berichtet von J.R. Dr. Friedrich Goldschmit II, München.

2. § 193 StGB. Die Vertretung allgemein staatsbürgerlicher oder parteipolitischer Interessen oder der Interessen einer Glaubensgemeinschaft gewährt nicht den Schutz des § 193 StGB., auch nicht ohne weiteres dem Geistlichen, der die Wahl von Kandidaten bekämpft, die er für kirchenfeindlich hält. Wohl aber kann dies der Fall sein, wenn der Geistliche lediglich in seiner Eigenschaft als pfarrlicher Seelsorger oder als priesterlicher Arbeiter eines Vereins mit religiösen Zielen handelt. Verletzung der Sorgfaltspflicht ist nicht gegeben, wenn die objektiv beleidigende Äußerung auf zuverlässiger Quelle beruht.

Sicherlich hat die katholische Kirche, wie jede konfessionelle Gemeinschaft ein Interesse daran, in die Volksvertretung nicht Abgeordnete entsandt zu sehen, die ihren kulturellen, sittlichen und sonstigen Bestrebungen feindselig gegenüberstehen. Aber dieses Interesse ist ein für die Konfession allgemeines, wie es auch sonst vorkommt, daß einzelne nach Sprache, Religion oder ähnlichen Merkmalen auszufordernde Gruppen der Gesamtheit der Staatsbürger ein gewisses allgemeines Interesse an den Vorgängen des Lebens nehmen. Im Sinne § 193 StGB. kann die Wahrnehmung berechtigter Interessen einer Personengemeinschaft, der der Beleidiger angehört, durch diesen nur im Hinblick auf die gemeinsamen Inter-

essen solcher Personengemeinschaften in Betracht kommen, die durch konkretere Zwecke verbunden, der Allgemeinheit gegenüber erkennbar abgegrenzt und in ihrer Zusammengehörigkeit übersehbar sind. Eine solche geschlossene, scharf abgegrenzte Personenvereinigung stellt aber eine Gesamtheit von Glaubensgenossen nicht dar, sie bildet vielmehr eine unbestimmbare und unübersehbare Menge von Personen (BayObLG. 11, 334; 13, 179; Recht 1907 Nr. 524). Es ist insoweit dem einzelnen Glaubensgenossen als solchen nicht gestattet, durch das allgemeine Interesse, das die Gesamtheit der Angehörigen der Konfession an einem Vorgange des öffentl. Lebens nimmt, durch das Mittel beleidigender Angriffe unter dem Schutze des § 193 StGB. wahrzunehmen. Eine Ausnahme wäre nur dann zuzulassen, wenn zu dem allgemeinen Interesse noch eine besondere, erkennbare Beziehung hinzuträte, die ersehen ließe, daß es sich um eine den Täter persönlich angehende Angelegenheit handelt.

Mit der beruflichen Eigenschaft des Angekl. als Priester läßt sich vorliegendenfalls sein Vorgehen nicht ohne weiteres rechtfertigen. Denn das Interesse an der Abwehr von Kirchenfeinden wäre für den Priester jedenfalls — neben von dem vordrängten allgemeinen, d. i. allen Konfessionsangehörigen gemeinsamen Interesse — etwa nur noch darin zu finden, daß es von allen Standesgenossen des Angekl. geteilt würde; es würde aber insofern wiederum nur einer unabhägen und unbestimmten Mehrzahl von Personen gemeinsam sein; der Angekl. könnte dieses Interesse unter dem Schutze des § 193 StGB. nur wahrnehmen, wenn ihn insolge anderer besonderer Umstände die Fernhaltung völkischer Abgeordneter von der Volksvertretung im Dienste der Kirche persönlich nahe angegangen hätte. Eine solche nahe Beziehung des Angekl. als katholischen Priester zur Warnung vor der Wahl völkischer Abgeordneter ist aber vom Erstrichter nicht dargetan. Der Annahme des angefochtenen Urteils, daß der Angekl. als Diener der Kirche mit seiner Äußerung eine ihn persönlich nahe angehende Angelegenheit vertreten habe, fehlt demnach die genügende tatsächliche und rechtliche Begründung. Der irrtümliche Glaube des Angekl., schon in seiner Eigenschaft als Diener der Kirche zur Interessenwahrnehmung befugt zu sein, käme ihm als Rechtsirrtum nicht zustatten (vgl. BayObLG. 5, 95).

Dagegen könnte für diese persönliche Beziehung des Angekl. in Betracht kommen einmal seine Stellung als pfarrlicher Seelsorger, sodann seine Stellung als priesterlicher Leiter eines Vereins, der nach tatrichterlicher Feststellung bei seinen Zusammenkünften „sittliche und teilweise religiöse“ Ziele verfolgte; in beiderlei Richtung ließe sich die Möglichkeit einer näheren persönlichen bzw. beruflichen Beziehung zu der Angelegenheit, die bei der Äußerung des Angekl. in Frage stand, nicht bestritten. Die Annahme, daß der Angekl. in solcher Eigenschaft seine Pfarrkinder vor der Begehung einer religiösen Verfehlung und vor einer Gewissensbelastung bewahren dürfte, unterläge an sich keinem Bedenken. Aber es bleibt Sache der tatsächlichen Feststellung, ob es wirklich das Endziel des Angekl. gewesen ist, seiner beruflichen Aufgabe als Seelsorger gerecht zu werden, und ob es ihm nicht vielmehr darum zu tun war, bei Gelegenheit seiner Tätigkeit als Seelsorger politische Geschäfte zu betreiben. In dieser Hinsicht sind die Feststellungen des Erstrichters nicht genügend und nicht völlig eindeutig. Der Erstrichter geht davon aus, daß der Angekl. die beleidigende Äußerung kurz vor der bevorstehenden Wahl und „im Hinblick auf die Wahl“ machte, und spricht dann davon, daß der Angekl. seinen Pfarrkindern einen „politischen Rat“ erteilt habe, daß er „unmittelbar für Zwecke des politischen Lebens einen politischen Führer“ mit einem schwer kränkenden Vorwurf in den Augen einer sich rasch vergrößern Anzahl von leichtgläubigen Menschen belastet habe. Daraus wäre zu schließen, daß der Angekl. nach Annahme des Erstrichters in Wahrheit politische Zwecke verfolgt, als Geistlicher sich mit der Politik befaßt und zu politischen Zwecken von seinem besonderen Einfluß auf Wähler Gebrauch gemacht habe. Hätte der Angekl. wirklich die Politik mit seinen Seelsorgeraufgaben vermischt oder verwechselt, so hätte die Feststellung, daß er nur den Zweck verfolgte, als Seelsorger tätig zu werden, keine Berechtigung. Diese Frage, die im angefochtenen Urteil

zu zahlen haben. Diese Bestimmung wurde gerade im Interesse des Vermieters getroffen, welcher für die Abgabe eines Teiles seiner Räume eine im Verhältnis zu der von ihm zu zahlenden Miete bzw. zu dem Mietwert seiner Räume stehende Untermiete erhalten sollte, ohne Rücksicht darauf, wie hoch die FrM. der abgegebenen Räume zu veranschlagen wäre, wenn sie für sich allein abgekauft werden würden.

Dazu kommt, daß das MSchG. in § 24 Abs. 2 eine fast wörtlich mit § 14 Abs. 2 RMG. übereinstimmende Vorschrift enthält. Die Verwendung des gleichen Wortlauts läßt darauf schließen, daß die Tragweite beider Bestimmungen die gleiche sein sollte (a. U. allerdings bez. § 16 RMG. RG. 111, 8 = JW. 1925, 2448; Hertel, Mieterschutz IV C Nr. 1). Für die Anwendung des § 24 Abs. 2 MSchG. kann es aber zweifellos keinen Unterschied machen, ob der Vermieter das Haus bisher allein bewohnt hatte oder ob noch andere Mieter im Hause wohnten. Denn die Lösung des Mietverhältnisses soll eben durch § 24 schließlich jedem erleichtert werden, welcher Teile der von ihm selbst benutzten Räume abvermietet hat.

D. O. R. Dr. Hertel, Breslau.

widerspruchsvoll und jedenfalls nicht eindeutig behandelt ist, ist bei der neuerlichen Verhandlung und Entscheidung in bestimmter Weise klarzustellen. Dabei wäre zu beachten, daß der Schutz des § 193 StGB. auch dann nicht verjagen würde, wenn für den Angekl. etwa neben seinem Willen, berechnete Interessen zu wahren, noch andere Beweggründe zu seiner Äußerung mitbestimmend gewesen wären.

Noch ein anderer Punkt erheischt Beachtung:

Der Richter kommt, von der Annahme ausgehend, daß der Angekl. zur Interessenwahrnehmung gehandelt hat, dennoch zur Verteilung des Angekl., aus Erwägungen, die rechtlich nicht völlig bedenkenfrei sind. Er macht dem Angekl. Leichtfertigkeit und Fahrlässigkeit in der Verbreitung eines völlig unverbürgten Gerüchtes und besonders die Unterlassung sachentsprechender Erkundigung nach der Richtigkeit der dem Privatkl. nachgeredeten Tatsache zum Vorwurf. Hierin ist eine Überspannung der dem Angekl. zuzumutenden Sorgfalt zu erblicken. Hatte der Angekl., wenn er als Seelsorger oder priesterlicher Leiter im vorerörterten Sinne handelte, die Mitteilung über den Privatkl. einer im allgemeinen nicht unzuverlässigen Presse entnommen und nicht erfahren, daß die Mitteilung widerrufen oder von dem Betroffenen bestritten und bekämpft wurde, so läßt sich nicht sagen, daß er aus Veratemwohl die Tatsache behauptet oder weiterverbreitet hat. Ob der Privatkl. damals schon gegen das über ihn verbreitete Gerücht Stellung genommen und ob der Angekl. von solchen Schritten des Privatkl. Kenntnis erhalten hatte oder bei einiger Sorgfalt hätte erhalten können, ist nicht geprüft. Es ist auch nicht dargetan, daß der Angekl. die Wahrheit des Gerüchtes ernstlich bezweifelte. Unter solchen Umständen kann auch von dem Angekl. nicht verlangt werden, daß er weitere Erkundigungen über die Richtigkeit der behaupteten Tatsache vor deren Weiterverbreitung hätte einsehen sollen (vgl. RGSt. 25, 355; BayObLG. 7, 284). Auch wenn bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung nicht angenommen werden kann, daß dem Angekl. aus der Unterlassung der Erkundigung ein besonderer Vorwurf zu machen ist, bedarf es für die Zubilligung des Schutzes des § 193 StGB. noch einer weiteren Prüfung nach der Richtung, ob die Verletzung der Ehre des Privatkl. als ein durch die Umstände gebotenes Mittel zur Wahrnehmung der von dem Angekl. etwa vertretenen berechtigten Interessen erschien und ob der Angekl. der Meinung sein konnte, das von ihm gewählte Mittel — Hinweis auf die Jugendverfehlung eines einzelnen zur Kennzeichnung einer ganzen Gruppe von Personen als Kirchenfeinde (vgl. RGSt. 40, 103) — sei richtig, notwendig und geeignet, seinen Pfarrkindern in ihren Gemütsbedenken bez. der Wahl eines völkischen Abgeordneten die nötige seelsorgliche Aufklärung zu geben.

(BayObLG., StS., Art. v. 27. Okt. 1926, NebReg. I A Nr. 136/26.)

Oberlandesgerichte.

Hamm.

a) Zivilsachen.

1. a) §§ 80, 84 ZwVG. Die Hauszinssteuer ist eine „öffentliche Last“ i. S. des § 10 Nr. 3 ZwVG.

b) Das Pr. Gef. v. 2. Juli 1926 ist gültig. f) Nach § 10 Nr. 3 ZwVG. fallen die Ansprüche auf Entrichtung der öffentl. Lasten des Grundstücks wegen der laufenden und der in den letzten zwei Jahren rückständigen Beträge in das geringste Gebot. Was aber „öffentl. Lasten“ i. S. dieses Gef. sind, bestimmt die

Zu 1. A. Ich halte den Beschl. des ObL. Hamm in seinem wesentlichen Teil für unzutreffend. Der § 8 Abs. 1 S. 2 PrHauzinsd. v. 2. Juli 1926 i. d. F. v. 20. Juli (GS. 213) bestimmt, daß das Rangprivileg des § 10 Nr. 3 ZwVG. nur für die Rückstände während § 10 Nr. 3 selbst das Privileg den Rückständen öffentl. Lasten aus den letzten zwei Jahren zubilligt. Es fragt sich, ob die Vorschrift des § 8 Abs. 1 dem Reichsrecht gegenüber gültig ist. Das ObL. bejaht die Frage; m. E. ist sie zu verneinen.

Die Hauszinssteuer beruht, obwohl ihre Erträgnisse den Ländern oder Gemeinden zustehen, auf Reichsrecht, und zwar auf Zwecke des Geldnotausgl. Die dort vorgesehene Besteuerung zum deren „Aufstoßsteuer“ (Mietzinssteuer, vgl. § 30) oder einer Steuer vom Grundvermögen (Hauzinssteuer) erfolgen; im zweiten Falle muß eine getrennte Berechnung der neu eingeführten Steuer von der allgemeinen Grundsteuer vorgesehen sein.

Das Preuß. Recht hatte schon in der 1. Preuß. SteuerNotWd. v. 1. April 1924 (GS. 191) den zweiten Weg gewählt. Dies ist durch die preuß. Wd. v. 20. Juli 1926 (§ 2) nicht geändert worden. Die Hauszinssteuer ist hiernach eine Grundsteuer, eine auf sich nur die Reichsgesetze Anwendung finden. Deswegen können im BGB. noch im GGWB. eine Bestimmung, nach der die privatrechtliche Ausgestaltung der öffentl. Last dem Landesgesetz überlassen ist; nur in einer ganz bestimmten Beschränkung ist in Art. 4

Landesgesetzgebung (Fischer-Schäfer, ZwVG. zu § 10 Nr. 3 S. 185; Gütthe-Triebel, ZwVG. 5. Aufl. S. 59). Wenn dem Landesgesetzgeber die Befugnis zusteht, kraft eigenen Rechts zu bestimmen, was eine öffentl. Last eines Grundstücks ist, so kann er auch die Zeitdauer bestimmen, für welche Rückstände in das geringste Gebot aufzunehmen sind. Die im § 10 Nr. 3 ZwVG. festgesetzten zwei Jahre bilden für die Landesgesetzgebung eine Höchstgrenze und sind insoweit durch ein Landesgesetz unabänderlich. Dagegen sollte durch § 10 Nr. 3 ZwVG. der Landesgesetzgebung nicht die Verpflichtung auferlegt werden, bei der Erklärung von Abgaben zu öffentl. Lasten eines Grundstücks zugleich bestimmen zu müssen, daß die Rückstände derselben aus den letzten zwei Jahren in das geringste Gebot fallen. Vielmehr ist es der Landesgesetzgebung gestattet, vorzuschreiben, daß das Grundstück nur für die Rückstände aus einer unter der reichsrechtlichen Höchstgrenze von zwei Jahren liegende Zeit haftet, und es gelten dann die Rückstände nur mit der durch das Landesgesetz bestimmten zeitlichen Grenze als öffentl. Lasten des Grundstücks.

Nach Art. 1 PrAusfG. z. ZwVG. sind öffentl. Lasten des Grundstücks i. S. d. § 10 Nr. 3 ZwVG. u. a. die auf einem nicht privatrechtlichen Titel beruhenden Abgaben und Leistungen, die auf dem Grundstück nach Gesetz oder Verfassung haften. Hieraus folgt, daß auch die Hauszinssteuer eine öffentl. Last i. S. des § 10 Nr. 3 ZwVG. ist. Sie ist eine Abgabe, die auf dem Grundstück nach dem Gesetz lastet; denn Steuergegenstand ist das Grundstück. Das preuß. Gef. v. 2. Juli 1926 konnte daher ohne Verletzung des § 10 Nr. 3 ZwVG. bestimmen, daß nur die rückständigen Hauszinssteuern der letzten sechs Monate bei der Feststellung des geringsten Gebotes zu berücksichtigen sind. Auch der Ansicht, das Gef. v. 2. Juli 1926 sei deshalb ungültig, weil es sich rückwirkende Kraft v. 1. Juli 1926 beilege, ist nicht beizutreten. Es ist anerkannt Rechts, daß ein Gesetz sich rückwirkende Kraft beilegen kann (Viese-Volkmann, Die preuß. Verfassung, Anm. zu Art. 61). Nach Art. 61 Abs. 2 der preuß. Verfassung v. 30. Nov. 1920 kann das Gesetz selbst bestimmen, wann es in Kraft treten will, also auch von einem zurückliegenden Zeitpunkte ab. Ergeben sich im Einzelfalle durch die Rückwirkung des Gesetzes Härten, so müssen diese von dem Betroffenen getragen werden. Eine Schädigung des an dem Verfahren Beteiligten infolge der Rückwirkung des Gesetzes kommt hier auch nicht in Frage, da der Versteigerungstermin erst am 28. Juli 1926 stattgefunden hat. Bei der Feststellung des geringsten Gebotes, das nach § 66 ZwVG. im Versteigerungstermin festzustellen ist, sind die in Kraft befindlichen Gesetze zu berücksichtigen. Der Versteigerungsrichter mußte daher das Gef. v. 2. Juli 1926 anwenden.

Eine Vorschrift, daß es auf bereits anhängige Verfahren keine Anwendung finden soll, ist im Gef. v. 2. Juli 1926 nicht enthalten. Gesetze finden grundsätzlich auch auf schwebende Verfahren Anwendung. Sollen anhängige Verfahren weiterhin nach den alten Vorschriften behandelt werden, so muß dies im Gesetz ausdrücklich ausgesprochen werden.

Der Zuschlagsbeschl. ist auch nicht dadurch unanfechtbar geworden, daß der Gläubiger M. das Versteigungsverfahren und den Zuschlag genehmigt hat. Gemäß § 84 ZwVG. ist der Zuschlag wirksam erteilt, wenn das Recht der Beteiligten durch den Zuschlag nicht beeinträchtigt wird, oder wenn der Beteiligte das Verfahren genehmigt hat. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Gläubiger M. gegen die Anwendung der alten Vorschriften im Versteigerungstermin Einwendungen erhoben hat oder nicht. Eine Genehmigung würde in

GGWB. eine landesrechtliche Autonomie anerkannt; dies berührt aber den vorl. Fall nicht. Die Beweisführung des obigen Beschlusses, die Landesgesetzgebung habe der Hauszinssteuer den Charakter der öffentl. Last beigelegt, sie können daher auch ein Vorzeichen von § 10 Nr. 3 ZwVG. anordnen, ist sonach in der Vorausesetzung unzutreffend, in der Schlußfolgerung zum mindesten zweifelhaft (in letzterer Beziehung, d. h. also zur Frage der Möglichkeit der Überwindung des Reichsgesetzes durch die Landesgesetzgebung bei den ihr vorbehaltenen Materien, vgl. Staudinger, Art. 3 GGWB. Anm. 1, anders Anm. 5; RG. 76, 204 = JW. 1911, 571). § 10 Nr. 3 selbst begründet selbstverständlich keine landesgesetzliche Autonomie, kraft deren die dort bestimmte Frist von zwei Jahren nur die Höchstgrenze sein soll, welche die Landesgesetze zwar nicht überschreiten, unter die sie aber heruntergehen darf. Sollte dies etwa die Meinung des obigen Beschl. sein, so wäre sie abzulehnen.

Wäre es zulässig, öffentl. Lasten des Reichsrechts durch die Landesgesetzgebung abzuändern, so müßte dies auch bei den reichsrechtlichen öffentl. Lasten des Reichsnotausgl., der Rentenbankgrundschuld und der Industriehypothek möglich sein; dies ergäbe Folgen, die, wie hier nicht weiter ausgeführt zu werden braucht, schlechterdings untragbar wären. Kann dies nicht Rechts sein, so kann es auch bei der öffentl. Last der Hauszinssteuer nicht gelten; denn daß hier zufällig die Erträgnisse nicht dem Reich zustehen, kann einen rechtlichen Unterschied nicht hervorrufen. Aus diesen Gründen würde auch eine Beweisführung unstatthaft sein, die von der vielleicht richtigen Subsumierung der Hauszinssteuer unter den

dem Verfahren betr. die Beschwerde gegen den Zuschlagsbeschluss nur dann berücksichtigt werden können, wenn sie sich aus dem Versteigerungsprotokolle ergäbe (§ 80 ZwVG.); zum mindesten müsste sie aber aus anderen zu Protokoll genommenen Erklärungen hergeleitet werden können (vgl. auch Gütke-Triebel, 5. Aufl. zu § 84 ZwVG.). Eine entspr. Anwendung des § 295 ZPO. ist hier ausgeschlossen (Fischer-Schäfer, ZwVG. S. 341). Aus dem Versteigerungsprotokoll ist aber nicht ersichtlich, daß der Gläubiger M. das Verfahren genehmigt hat. Die Einholung einer Äußerung des Zwangsversteigerungsrichters erübrigt sich daher.

Schließlich ist auch die Annahme der Beschw.-Führer, daß das preuß. Ges. v. 2. Juli 1926 ungültig sei, weil es auf die im Art. 4 GGZwVG. vorgesehene Ermächtigung habe hinweisen müssen, verfehlt. Einmal liegt ein Fall des Art. 4 GGZwVG., der lediglich das Rangverhältnis der öffentl. Lasten untereinander betrifft, überhaupt nicht vor. Und sodann besteht auch keine Vorschrift, nach welcher der Landesgesetzgeber bei einer der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Anordnung auf die in Frage kommende reichsgesetzliche Vorschrift, in der der Vorbehalt zugunsten der Landesgesetzgebung enthalten ist, hinweisen müsse.

(OLG. Hamm, 1. BS., Beschl. v. 13. Okt. 1926, I W 290/26.)
Mitgeteilt von OLG. Felix Niefert, Hamm.

*

Rassel.

2. Pr. Ges. v. 21. Dez. 1904; §§ 670, 675 BGB. Die Gemeinde haftet für Schäden, die Mitgliedern einer Pflichtfeuerwehr bei einer Übung entstehen.†)

Die Heranziehung des Kl. zur Hilfeleistung im Brandfalle und zur Teilnahme an den der Ausbildung im Feuerlöschwesen dienenden Übungen beruht auf dem preuß. Ges. v. 21. Dez. 1904 (S. 291) und der RegPolizeiVO. betr. Regelung des Feuerlöschwesens v. 1. Sept. 1906 (RegAmtsBl. 293 ff.). Nach § 12 dieser VO. sind die Mitglieder der Pflichtfeuerwehr verpflichtet, zu den durch den Ortsbrandmeister im Einvernehmen mit der Ortspolizeibehörde angeordneten Übungen auf dem bestimmten Versammlungsplatz zu erscheinen, an ihnen in ordnungsmäßiger Weise sich zu beteiligen und den Anordnungen der Vorgesetzten Folge zu leisten. Es liegt also insofern eine gesetzliche Verpflichtung vor, der die einzelnen Mitglieder sich nicht entziehen können. Ob in solchen Fällen der zur Teilnahme Herangezogene für Schäden, die er in Ausübung dieser Dienstleistung erleidet, auf Grund eines allgemeinen Rechtsatzes, wonach eine Aufopferung von Rechten zum Wohle der Allgemeinheit nicht ohne Entschädigung gefordert werden darf, Ersatz verlangen kann, mag dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls ist die Haftung aus § 670 BGB. begründet. Der Kl. hat auf Grund einer gesetzlichen Anordnung an der Übung teilgenommen, welche die bekl. Gemeinde berechtigte und verpflichtete, in Ausübung ihrer öffentl.-rechtl. Gewalt nur im allgemeinen Interesse, nämlich zur Sicherung der öffentl. Ordnung und des Eigentums, Hilfskräfte zum

Begriff der öffentl. Reallast ausgehend, den Art. 115 GGZwVG. i. Verb. mit der methodologischen Anordnung des Art. 3 GGZwVG. und mit Art. 2 GGZwVG. i. S. eines Vorbehalts zugunsten der Landesgesetzgebung verwerten wollte; die in Art. 115 (namentlich in den letzten Worten) zugelassene Autonomie für die Reallast, kann sich nur auf die privatrechtliche Reallast des BGB. beziehen, mögen auch sonst die Vorschriften (§§ 1105 f.) für die öffentl. Reallast anwendbar sein.

Das Ergebnis ist: Die Vorschrift des § 8 Abs. 1 S. 2 preuß. HauszinssteuerVO. i. d. Fassung v. 20. Juli 1926, welche das Rangprivileg des § 10 Nr. 3 ZwVG. auf die Rückstände der letzten sechs Monate einschränkt, widerspricht dem Reichsrecht. Die Vorschrift ist insoweit ungültig.

SR. Stillschweig, Berlin.

B. Der Kritik Stillschweigs schließe ich mich an. Der Sinn § 10 Nr. 3 ZwVG. kann bei natürlicher Auslegung nur dahin gehen, daß, sobald eine öffentl. Last vorliegt, das Grundstück auch für die Rückstände der letzten zwei Jahre haftet. Nur in Ergänzung dieses Reichsrechts kann die Landesgesetzgebung, wenn die öffentl. Last nicht bereits durch Reichsgesetz feststeht, bestimmen, ob eine Steuer eine öffentl. Last ist oder nicht. Sie kann aber nicht das Reichsgesetz, das bei öffentl. Lasten die Haftung des Grundstücks für die Rückstände der letzten zwei Jahre vorschreibt, außer Kraft setzen. In dem Entw. der preuß. Regierung war nur zum Ausdruck gebracht, daß die Hauszinssteuer eine öffentl. Last sein sollte. Erst als im VL. Widerspruch hiergegen bestand, ist man zu dem rechtlich unmöglichen Kompromiß gelangt, wonach die Hauszinssteuer nur mit dem Rückstand der letzten sechs Monate eine öffentl. Last sein sollte, während doch der rechtliche Charakter der Steuer auch bei den weiteren Rückständen natürlich genau derselbe ist.

SR. Dr. Schlichting, Berlin.

Zu 2. Das Gericht stellt fest: Jrgendwelches Verschulden ist auf keiner Seite gegeben, das Rechtsverhältnis ist gegründet im öffentlichen Recht. Der Rechtsstreit wird aber ohne Prüfung der Grundsätze

Dienst der Feuerwehr heranzuziehen. Hieraus ergibt sich, daß das Verhältnis des Kl. zu der bekl. öffentlich-rechtlicher Art ist. Wenn somit auch schlechthin privatrechtliche Beziehungen zwischen den Parteien nicht entstehen, so unterliegt es doch keinem Bedenken, die Rechtsverhältnisse der Parteien nach den entsprechend anzuwendenden Grundsätzen des privatrechtlichen Auftrags zu beurteilen. Es ist dabei zu berücksichtigen, daß die Hilfeleistung der Mitglieder der Feuerwehr, die in Ausführung gesetzlich übertragener Verpflichtungen erfolgt, einer Geschäftsabfertigung i. S. des § 675 BGB. gleichkommt, für welche die wichtigsten Vorschriften über den Auftrag Anwendung finden. Ob der Kl. und die bekl. sich bemüht waren, daß sie ein Vertragsverhältnis eingingen und welchen Inhalt dieses Vertragsverhältnis hatte, ist gleichgültig (RG. 98, 197).

Nach § 670 BGB. ist der Geschäftsherr verpflichtet, dem Geschäftsfertiger die Aufwendungen zu ersetzen, die dieser zum Zwecke des Auftrages oder der Geschäftsabfertigung gemacht hat. Wenn man dem Wortlaut des Gesetzes folgt, so kann man unter Aufwendung i. S. dieser Vorschrift nur freiwillige Opfer an Vermögenswerten verstehen. Ob auch Schäden, die man begreiflich nur als unfreiwillige Opfer bezeichnen kann, hierunter fallen, ist in der Rechtsprechung streitig. Während das RG. in früheren Entscheidungen sich auf den Standpunkt gestellt hat, daß Schäden, die die Beauftragte bei der Ausführung des Auftrages erleidet, nur dann zu ersetzen sind, wenn den Auftraggeber ein Verschulden trifft (vgl. RG. 75, 212 = JW. 1911, 364), hat es später unter Bezugnahme auf die Darlegungen der Motive zum BGB. (2, 541 und Protokoll 2, 567) ausgesprochen, daß von Fall zu Fall beurteilt werden müsse, inwiefern Schäden, die bei Ausübung des Auftrages entstanden sind, vom Auftraggeber zu tragen und als Aufwendungen anzusehen seien. Eine solche besondere Gestalt der Dinge hat das RG. 94, 169; 98, 197 als vorliegend angesehen und die entscheidenden Merkmale darauf abgestellt, daß es sich hier nicht um zufällige, sondern um solche Schäden handele, die mit Notwendigkeit als möglich und wahrscheinlich vor auszusehen gewesen seien.

(OLG. Rassel, 3. BS., Ur. v. 15. Okt. 1926, 3 U 175/26.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Karl Bromm, Rassel.

Stettin.

3. § 13 BGB. a) Der Rechtsweg ist zulässig für die Feststellung, daß ein Beamter auf Grund der Befolgebungsordnung einer bestimmten Gruppe angehört, und für den Anspruch auf Zahlung des Gehalts dieser Gruppe. b) Ein zivilrechtlicher Anspruch auf Ausrückung in eine höhere Gruppe besteht nicht.†)

Die Kl. geht davon aus, daß er eine Stelle innehatte, die ihn auf Grund der in Kraft gesetzten Befolgeb. v. 16. Aug. 1922 am 1. Jan. 1924 von selbst in die Gehaltsgruppe IX habe aufrücken

des öffentlichen Rechts lediglich mit Hilfe des bürgerlichen Rechts entschieden. Das halte ich nicht für richtig. In erster Linie war zu prüfen, ob das öffentliche Recht ausreichende Unterlagen zur Entscheidung bietet. Es war daher zu untersuchen, ob die Begründung etwa aus § 75 Einl. preuß. WR. zu entnehmen ist („Der Staat ist demjenigen, welcher seine besonderen Rechte und Vorteile dem Wohle des Gemeinwehns aufzuopfern genötigt wird, zu entschädigen gehalten“) und ob hierzu die Rechtsprechung, die diesen Grundsatz der Staatshaftung auf Fälle, wo das Interesse der einzelnen dem Interesse nicht des Ganzen, aber einer größeren oder kleineren Gemeinschaft weichen muß, analog anzuwenden ist (vgl. Rehb. in, Ann. 50 zu § 75). Auftrag nahm RG. (v. 31. März 1914 = JW. 1914, 676) an in einem Falle, wo Kl. nicht einem gesetzlichen oder behördlichen Zwange, sondern freiwillig der Polizeiaufforderung folgte.

RA. Dr. Görres, Berlin.

Zu 3. Die Entsch. ist nicht überzeugend.

Der Inhalt der in den Befolgebungs Vorschriften der bekl. als maßgebend bezeichneten reichsrechtlichen Bestimmungen ist im Urteil nicht voll gewürdigt. Allerdings enthält die maßgebliche Verf. d. M. d. F. v. 1. März 1922 (nicht 1923) unter VII C den zitierten Satz, daß ein Rechtsanspruch des einzelnen Beamten auf Ausrückung in eine höhere Befolbungsgruppe nicht begründet werden könne. Aber dieser Absatz betrifft den Fall, daß eine größere Zahl von Beamten in der betreffenden Gruppe vorhanden ist. Bei den besonderen Verhältnissen des Kommunaldienstes ist es aber sehr häufig anders. Dem trägt der Abs. 2 daselbst Rechnung mit der Bestimmung, daß in Fällen, in denen die Gesamtzahl der Stellen bei der Gruppen besonders gering ist, ausnahmsweise die Befolb. bestimmen kann, daß die einzelnen Beamten in die Obergruppe nach Erreichung eines bestimmten Dienstalters aufrücken können. Hierbei ist freilich von vergleichbaren unmittelbaren Staatsbeamten die Rede. Eine solche Vergleichbarkeit besteht aber gerade bei den gehobenen Stellen keineswegs immer.

In diesem Abs. 2 ist von Ausschluß eines Rechtsanspruchs auf Ausrückung nicht die Rede. Daß der Schlußsatz des vorhergehenden

lassen, so daß er jetzt ein nach den Sätzen der Gehaltsgruppe IX zu besoldender Beamter der Bechl. sei, und daß ihm die Bechl. das für diese Besoldungsgruppe zutreffende Gehalt zu Unrecht vorenthalte, da er ein wohlverdienendes Recht auf das Gehalt der Gruppe IX habe. Bei dieser Klagebegründung ist mit dem ersten Richter die Zulässigkeit des Rechtsweges zu bezagen (RG. 110, 97).

Mit dieser Klagebegründung kann der Kl. jedoch sachlich keinen Erfolg haben, denn er übersieht hierbei, daß er grundsätzlich einen klagbaren Anspruch nur auf das Gehalt der ihm verliehenen Stelle hat (RG. 103, 430¹); 104, 253; 107, 327). Verliehen ist ihm unfruchtig eine Stelle der Gruppe IX nicht; vielmehr hat die Bechl. noch vor dem 1. Jan. 1924 die Besold. dahin geändert, daß eine Aufrückung von der Gruppe VIII nach der Gruppe IX nicht mehr stattfand.

Die Ansicht des Kl., daß es einer besonderen Verleihung einer Stelle der Gruppe IX für ihn nicht bedürftig habe, da ihm die Stelle in Gruppe VIII verliehen worden sei und das Aufrücken in die Gruppe IX nach der Besold. v. 16. Aug. 1922 durch bloßen Zeitablauf von zehn Jahren vor sich gehen sollte, und daß er daher einen Rechtsanspruch auf das Gehalt der Gruppe IX habe, ist unbegründet. Die Besold. bildet eine Anlage zu den Besoldungsvorschriften v. 16. Aug. 1922, so daß sie nur nach Maßgabe dieser Vorschriften zur Anwendung kommen kann. In § 2 dieser Vorschriften heißt es nun:

„Die Eingruppierung der städtischen Beamten in die einzelnen Gruppen der Besold. erfolgt nach reichsrechtlichen Grundsätzen.“ Nach diesen Grundsätzen ist aber eben eine Aufrückungsstelle dem einzelnen Beamten besonders zu verleihen, und ein zivilrechtlich verfolgbare Rechtsanspruch auf ihre Verleihung oder auf Aufrückung in eine höhere Besoldungsgruppe steht dem einzelnen Beamten nicht zu (Brand, Das Beamtenrecht, 2. Aufl. § 46 S. 150; Verf. d. M. d. J. v. 1. März 1923 betr. Richtlinien f. d. Besoldung der Kommunalbeamten, MinBl. f. i. B. 213, zu VII C). Solches gilt also auch für die streitige Besold. Solange dem Beamten eine Stelle in der höheren Besoldungsgruppe nicht verliehen worden ist, hat er mithin auch nach dieser Besold. keinen Rechtsanspruch auf das Gehalt dieser Stelle. Daran muß das Klagebegehren scheitern, und es kann bei dieser Rechtslage dahingestellt bleiben, ob der RegPräs. nach der zur Zeit seiner Verfügung geltenden Fassung des Besold. SperrG. v. 21. Dez. 1920, RGBl. 2117, befugt war, eine Änderung der von ihm genehmigten Besold. zu verlangen, und ob die Bechl.

verwaltungsrechtlich richtig handelte, wenn sie diesem Verlangen nachkam und den Beschl. v. 23. Juni 1923 faßte. Denn dieser Beschl. nahm dem Kl. jedenfalls nicht etwas, auf das er bereits einen zivilrechtlich verfolgbaren Rechtsanspruch erworben hatte.

(OLG. Stettin, 4. BS., Urt. v. 14. Dez. 1926, 4 U 272/26).

Mitgeteilt von OLG. Fischer, Stettin.

Dresden.

b) Strafsachen.

4. § 366 Nr. 10 StGB. Kraftwagenverkehr. Weber Gemeinde- noch auch Landeszentralbehörden sind befugt, über die in § 21 Abs. 3 KraftfahrzVerfW. v. 5. Dez. 1925 enthaltene Regelung hinaus Bestimmungen über das Überholen von Kraftfahrzeugen zu treffen. †)

Die VerkD. für den Bez. der Amtshauptmannschaft D. bestimmt in § 4 Abs. 2:

„Innerhalb der geschlossenen Ortschaften ist das Überholen für fahrende Personenkraftwagen und Krafttraber mit Beiwagen einerseits sowie für fahrende Lastkraftwagen andererseits untereinander grundsätzlich verboten, es sei denn, daß das vordere Fahrzeug ungewöhnlich langsam fährt.“

§ 35 bedroht Zuwiderhandlungen nach § 366 Biff. 10 StGB. mit Geldstrafe bis 60 RM oder mit Haft bis zu 14 Tagen.

Der Angekl. hat innerhalb der geschlossenen Ortschaft K. mit seinem Personenkraftwagen einen vor ihm in der gleichen Richtung nach der Schätzung eines Zeugen mit 30-km-Stundengeschwindigkeit fahrenden Personenkraftwagen überholt und ist deswegen bestraft worden.

Die Rev. ist begründet.

Allerdings schlägt der Hinweis auf § 21 b. Abs. 4 ReichsW. über Kraftfahrzeugverkehr i. d. Fass. v. 28. Juli 1926 nicht durch. Da die Tat am 3. Aug. 1926 begangen, die Neufassung der W. v. 28. Juli 1926 aber erst am 6. Aug. 1926 im RGBl. bekanntgemacht worden ist, kommt für die Beurteilung des Falles lediglich der Rechtszustand in Betracht, der vor dem Inkrafttreten der Neufassung v. 28. Juli 1926 bestand.

Damals war die Rechtslage die folgende:

Nach § 6 Abs. 1 Biff. 2 Reg. über den Verkehr mit Kraftfahrz. v. 3. Mai 1909 (RGBl. 437) i. d. Fass. des AbändG. v. 21. Juli 1923

die Rechtsgültigkeit abgesprochen. Die Entsch. ist sicher richtig. Zur Begründung möchte nur einiges bemerkt werden.

Daß die Polizeivorschrift nicht eine Beschränkung der Fahrgeschwindigkeit nach § 23 VerkW. sein soll, steht wohl außer Zweifel. Sie will die durch § 18 Abs. 3 VerkW. für geschlossene Ortsteile festgesetzte Höchstgeschwindigkeit von 30 km in der Stunde nicht berühren. Ob nicht Beurteilung des Angekl. aus § 21 KraftfahrzG. in Verb. mit § 18 Abs. 3 VerkW. hätte erfolgen sollen, weil er bei Überholung eines mit einer Stundengeschwindigkeit von 30 km fahrenden Personenkraftwagens die zulässige Höchstgeschwindigkeit überschritten haben muß, spielt hier keine Rolle.

Richtig ist, daß die VerkW. in der neuesten Fassung der W. v. 28. Juli 1926 nicht einschlägt, da diese W. erst am 7. Aug. 1926 in Kraft getreten ist (Ges. über die Verkündung von RechtsW. v. 13. Okt. 1923 [RGBl. I, 759]). Aber trotzdem war es nicht notwendig, zur Begründung der Ungültigkeit der VerkD. der Amtshauptmannschaft so weit zurückzugreifen. Wenn die Entscheidungsgründe von Anordnungen der Reichsregierung sprechen, die gem. § 6 Abs. 4 KraftfahrzG. durch das RGBl. veröffentlicht sein sollen, so wird übersehen, daß das KraftfahrzG. i. d. Fass. des AbändG. v. 21. Juli 1923 den Abs. 4 des § 6 nicht mehr enthält. Warum die Entsch. auf die alte W. v. 3. Febr. 1910 zurückgeht, ist nicht recht verständlich. Die VerkD. der Amtshauptmannschaft wurde am 14. Juli 1925 erlassen. Damals war die Zuständigkeit zur Erlassung von Ausführungsbestimmungen zum KraftfahrzG. genau so geregelt wie heute: nach § 6 Abs. 1 KraftfahrzG. erläßt die Reichsregierung mit Zustimmung des Reichsrats die zur Erhaltung der Ordnung und Sicherheit auf den öffentlichen Wegen oder Plätzen erforderlichen Anordnungen über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen, und nach § 6 Abs. 3 können, soweit solche Anordnungen nicht erlassen sind, die Landeszentralbehörden sie erlassen. Für untergeordnete Landespolizeibehörden war und ist im KraftfahrzG. eine Zuständigkeit zur Erlassung solcher Anordnungen nicht vorgesehen. Allgemeine Vorschriften über das Überholen sind für die Kraftfahrzeuge im § 21 VerkW. durch die Reichsregierung erlassen; demnach ist in dieser Frage für einengende Vorschriften der Landeszentralbehörden kein Raum, und erst recht nicht für solche der Landespolizeibehörden.

Ob die Polizeivorschrift gültig und nach § 2 Abs. 1 VerkW. auch für Kraftfahrzeuge verbindend wäre, wenn sie für den allgemeinen Fußverkehr erlassen wäre, braucht nicht erörtert zu werden, da sie sich ausdrücklich auf das Überholen von Kraftfahrzeugen durch Kraftfahrzeuge beschränkt.

O. L. G. Dr. Bezold, München.

Abgesehen auch hier gelten sollte, hätte das BG. wohl begründen müssen. Das könnte geschehen mit der Erwägung, daß Abs. 1 die Regel, Abs. 2 eine Ausnahme enthält. Dagegen wäre aber wieder zu sagen, daß der Satz eben nur auf die Verhältnisse der größeren Gruppen paßt, sicher nicht auf den Fall, in dem ein einzelner Beamter besonders gruppiert ist. Eine Aufrückung soll schließlich erfolgen. Bei größeren Gruppen kommt nicht jeder einzelne Beamte zur Aufrückung. Ist er einziger Vertreter der Gruppe, so kann die an die Zeit gebundene Aufrückung nicht versagt werden.

Auf Brandt, „Beamtenrecht“, dürfte sich das BG. nicht berufen. Die zitierte Stelle betrifft lediglich den Abs. 1 zu VII C und berührt den hier streitigen Fall überhaupt nicht. In einer Fassung der Besold., die eindeutig das Aufrücken nach bestimmter Frist gewährleistet, kommt man im übrigen mit dem allgemeinen Hinweis der Besoldungsvorschriften auf reichsrechtliche Bestimmungen nicht vor. Es wird auch kaum zweifelhaft sein, daß es die Absicht der Stadtvertretung war, den Anspruch auf Aufrückung nach zehn Jahren zu gewähren.

Was dem Kl. die Besold. in der erstbeschlossenen — gesetzlich genehmigten — Fassung gewährt hatte, konnte ihm ein „rückwirkender“ Beschluß nicht nehmen. Der Unfug der Rückwirkung, und diese fehlt hier. Lediglich der ministerielle Einspruch hätte noch wirken können. Er ist nicht erfolgt und nicht mehr zulässig.

1) JW. 1922, 1124. Stadtsynd. und Doz. Doewe, Kiel.

Zu 4. Die Fassung der VerkD. der Amtshauptmannschaft D. ist nach mehrfacher Richtung mißglückt. Daß nur ein „fahrendes“ Kraftfahrzeug ein anderes überholen kann, ist selbstverständlich; gemeint ist natürlich, wie sich auch aus dem Nebensatz ergibt, daß ein gleichen Art überholt werden darf. — Die Polizeivorschrift spricht im Gegensatz zur W. über Kraftfahrzeugverkehr (VerkW.) nicht von geschlossenen „Ortsteilen“, sondern von geschlossenen „Ortschaften“. geschlossene Ortsteile haben; eine Ortschaft kann geschlossene und nicht-schriftlich beabsichtigten Verkehrsregelung besteht nur für geschlossene Ortsteile. — Die Strafdrohung stimmt nicht mit dem § 366 Nr. 10 StGB. überein (§ 360 Nr. 10 kommt nicht in Frage); denn dort ist nurmehr nicht wie früher eine Geldstrafe bis zu 60 RM, sondern einfach Geldstrafe, also bis zu 150 RM, angedroht.

Dazu wird nun auch noch der VerkD. durch das OLG. Dresden

(RGBl. 743) erläßt die Reichsregierung mit Zustimmung des Reichsrats u. a. außer den Bestimmungen über Zulassung von Kraftfahrzeugen und Führern (Ziff. 1) die sonstigen zur Erhaltung der Ordnung und Sicherheit auf den öffentlichen Wegen oder Plätzen erforderlichen Anordnungen über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen, insbes. über die Prüfung und Kennzeichnung der Fahrzeuge und über das Verhalten der Führer sowie über den allgemeinen Fahrverkehr, soweit dies in Rücksicht auf den Kraftfahrzeugverkehr erforderlich ist. Nur soweit die Reichsregierung Anordnungen gem. Abs. 1 nicht erlassen hat, können solche durch die Landeszentralbehörden erlassen werden (§ 6 Abs. 3). Hieraus ergibt sich, daß Anordnungen der Reichsregierung, wenn sie gem. § 6 Abs. 4 durch das RGBl. veröffentlicht sind, die bindende Kraft einer reichsrechtlichen, also dem Landesrecht vorgehenden Norm haben.

Auf Grund des § 6 Ges. hat der nach der ursprünglichen Fassung hierfür zuständige Bundesrat die WD. über den Verkehr mit Kraftfahrzeugen v. 3. Febr. 1910 (RGBl. 389) erlassen, die sich ihrem wesentlichen Inhalte nach als eine zur Erhaltung der Ordnung und Sicherheit auf den öffentlichen Wegen und Plätzen erlassene polizeiliche Anordnung darstellt. In Anpassung an die Entwicklung des Kraftfahrzeugverkehrs hat diese WD. im Laufe der Zeit zahlreiche Änderungen erfahren. Ihre letzte Neufassung vor der Abänd. v. 28. Juli 1926 hat sie erhalten durch die WD. über Änderung der Regelung des Kraftfahrzeugverkehrs v. 5. Dez. 1925 (RGBl. 435, 439). Diese WD. enthält unter der Überschrift „Besondere Pflichten des Führers“ in den §§ 15—21 eine größere Anzahl Einzelvorschriften für das Verhalten des Kraftwagenführers im öffentlichen Verkehr, darunter in § 21 Abs. 3 auch die Vorschrift, daß das Vorbeifahren an eingeholten Kraftfahrzeugen, Fuhrwerken, Reitern, Radfahrern, Viehtransporten od. dgl. auf der linken Seite zu erfolgen hat. Diese Einzelvorschriften sind in ihrer Gesamtheit ebenso wie andere Vorschriften der WD. bestimmt, der Erhaltung der Ordnung und Sicherheit auf den öffentlichen Wegen und Plätzen zu dienen, und legen zu diesem Zwecke im Hinblick auf die besondere Gefährlichkeit des Kraftfahrzeugverkehrs den Kraftfahrzeugführern die Verpflichtung zu erhöhter Vorsicht und Rücksichtnahme auf den übrigen Verkehr auf. Ganz allgemein kommt dies zum Ausdruck in § 17 Abs. 1 Satz 1 mit den Worten „Der Führer ist zu besonderer Vorsicht in Leitung und Bedienung seines Fahrzeugs verpflichtet“. Im übrigen sind in Ansehung derjenigen Vorkommnisse und Verhältnisse des Verkehrs, bei denen erfahrungsgemäß der Kraftwagenverkehr eine erhöhte Gefahr mit sich bringt, ins einzelne gehende Vorschriften für das Verhalten des Kraftfahrzeugführers erlassen worden. Damit hat die WD. den Kreis derjenigen besonderen Pflichten, die den Kraftfahrzeugführern im Gegensatz zu anderen Fahrzeugführern auszuüben für erforderlich gehalten worden ist, genau umgrenzt und insoweit eine reichsrechtliche Regelung herbeigeführt, die landesrechtlichen Bestimmungen vorgeht. Da in § 21 Abs. 3 auch das Überholen geregelt worden ist, somit auch insoweit der Fall des § 6 Abs. 3 Ges. vom 3. Mai 1909 nicht gegeben ist, ist die Bestimmung in § 4 Abs. 2 der VerkD. der Amtshauptmannschaft D. rechtsunwirksam und würde es selbst dann sein, wenn sie auf einer Ermächtigung durch die Landeszentralbehörde beruhte. Denn nachdem die Reichsregierung die erforderliche Anordnung erlassen hat, fehlt für die Landeszentralbehörde die gesetzliche Grundlage für das Verordnungsrecht auf diesem Gebiete.

Ob für einzelne bestimmte Örtlichkeiten oder Verhältnisse in Rücksicht auf ihre besondere Gestaltung landesrechtliche oder polizeiliche Einschränkungen des in § 21 Abs. 3 ReichsWD. den Kraftfahrzeugführern allgemein eingeräumten Überholungsrechtes zulässig sind, braucht hier nicht erörtert zu werden, weil es sich hier nicht um eine solche für eine bestimmte Örtlichkeit im Hinblick auf ihre besondere Beschaffenheit getroffene, sondern um eine ganz allgemeine Anordnung für einen großen Bezirk mit zahlreichen Örtlichkeiten verschiedenster Bauart handelt.

Abgesehen geht auch die ReichsWD. v. 28. Juli 1926, die in § 21 b in Rücksicht auf das Anwachsen des Kraftwagenverkehrs und die dadurch herbeigeführte erhöhte Gefährdung des allgemeinen Verkehrs die Frage des Überholens eingehender als früher regelt, nicht so weit, wie die VerkD. der Amtshauptmannschaft D. Sie verbietet in § 21 b Abs. 4 das Überholen nur an unübersichtlichen Wegstellen und an Stellen, an denen die Fahrbahn durch andere Wegebenen oder in sonstiger Weise verengt ist.

(OLG. Dresden, 2. StS., Ur. v. 1. März 1927, 2 OStA 157/26.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Alfr. Weber, Dresden.

Hamburg.

5. §§ 55, 148 GewD.; Art. 1, 6, 15 Abs. 1 b. WanderGewStG. Wann verstoßen Wanderphotographen, die außerhalb ihres Wohnorts Aufnahmen machen und danach Abzüge anbieten, gegen § 55 GewD.?)

Der Angekl., welcher in Dresden wohnt, hat in Tutin, wo er keine gewerbliche Niederlassung hat, photographische Aufnahmen von Häusern gemacht und von Hausbewohnern Bestellungen auf Abzüge

entgegengenommen, welche später in Dresden ausgeführt werden sollten. Von der Anklage wegen Zuwiderhandlung gegen §§ 55 Abs. 1 Ziff. 3, 148 Abs. 1 Ziff. 7 GewD.; Art. 1 Abs. 1 Ziff. 3, Art. 6 Abs. 1, Art. 15 Abs. 1 Ziff. 1, Abs. 3 WanderGewStG. für das Fürstentum Lübeck v. 22. Febr. 1898 i. d. Fass. v. 13. Dez. 1924 hat ihn das O. mit der Ermüdung freigesprochen, daß nicht schon die photographische Aufnahme, sondern erst das später herzustellende und von auswärtig zu liefernde fertige Bild als die angebotene Leistung anzusehen, der Besitz eines Wandergewerbescheins für den Angekl. mithin nicht erforderlich gewesen sei. Gegen dieses Urteil hat die Staatsanwaltschaft Revision eingelegt.

Wie erk. Sen. (Ur. v. 14. Febr. 1927, R III 11/27) ausgesprochen hat, ist in dem Anerbieten einer, sofort vorzunehmenden, photograph. Aufnahme das Angebot einer gewerb. Leistung i. S. § 55 Abs. 1 Ziff. 3 GewD. zu erblicken. Hieran wird durch den Umstand nichts geändert, daß die Herstellung der Abzüge erst später und an einem anderen Orte erfolgen soll. Es mag zwar zutreffen, daß das Interesse des Bestellers wesentlich auf das fertige Bild gerichtet zu sein pflegt. Doch ist die Voraussetzung zur Herstellung dieses Bildes immer die Aufnahme. Sie steht im Mittelpunkt der Gesamtleistung. Ist sie nicht angeboten, sondern etwa ohne Bestellung auf eigenes Risiko des Photographen gemacht, ist das Geßez nicht anwendbar. Für die Entscheidung des gegebenen Falles kommt es also allein auf die Tatfrage an, ob der Angeklagte sich zu der — sofort vorzunehmenden — Aufnahme des Hauses als solcher erboten oder ob er etwa nach erfolgter, unbestellter Aufnahme lediglich die demnächst herzustellenden Abzüge angeboten hat.

(OLG. Hamburg, StS., Ur. v. 21. März 1927, R III 41/27.)

Mitgeteilt von SenPräs. Dr. Grisebach, Hamburg.

6. § 2 WD. zum Schutze des Funkverkehrs v. 8. März 1924. Betreiben einer Funkanlage ist schon die bloße Haltung des Apparats, sofern dieser ohne besondere Schwierigkeiten angeschloffen und empfangsbereit gemacht werden kann.

(OLG. Hamburg, StS., Ur. v. 14. März 1927, R III 25/27.)

Mitgeteilt von SenPräs. Dr. Grisebach, Hamburg.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Bericht von Senatspräs. Dr. G. Struz, Reichsfinanzrat Dr. Boethle, Reichsfinanzrat Artl. u. Reichsfinanzrat Dr. Gg. Schmauser, München.

[< Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt.]

1. § 24 RörpStG. v. 10. Aug. 1925; § 84 EinlStG. v. 10. Aug. 1925. Verschiedene Betriebe oder Verwaltungen einer und derselben Körperschaft des öffentlichen Rechts sind nicht als „die gleiche Person“ i. S. § 84 EinlStG. anzusehen, ebensowenig die Körperschaft einerseits und ihre Betriebe oder Verwaltungen andererseits.

(RFS., I. Sen., Ur. v. 24. Febr. 1927, IA 15/27.)

2. §§ 76 Abs. 1 Ziff. 1, Abs. 3, 217, 219, 244 Abs. 2, 277, 279 RAbgD. Ein Abhilfebesch. gemäß § 277 Abs. 1 Satz 1 ist keine Rechtsmittelentscheidung i. S. des § 76 Abs. 3 Satz 2.

Zur Begründung ihrer Rechtsbeschwerde trägt die Beschwerdeführerin erneut vor, daß das O. nach dem es auf erhobene Anfechtung hin seinen Vollbescheid vom 1. Okt. 1925 abgeändert und dadurch der Anfechtung abgeholfen habe, von seinem neuen Bescheide, der sich als Rechtsmittelentscheidung im Sinne des § 76 Abs. 3 Satz 2 RAbgD. darstelle, nun nicht nochmals abweichen und eine Vollnachforderung erheben könne. Zu der streitigen prozessualen Frage weist das O. in seiner Erwiderung zur Beschwerdebegründung auf den Unterschied zwischen dem Verfüngs- und Anfechtungsverfahren hin in der Richtung, daß bei dem ersten eine nochmalige Entscheidung des O. über denselben Steueranspruch als Rechtsmittelentscheidung in der Form der Einspruchsentscheidung ausdrücklich vorgeesehen sei, bei letzterem dagegen die nochmalige Prüfung und Änderung des Bescheids lediglich in das Ermessen des O. gestellt, ein Anspruch des Pflichtigen auf eine solche Prüfung, wie er im Begriffe des Rechtsmittels liege, und eine selbständige Anfechtbarkeit des Abhilfebescheids dagegen nicht gegeben sei; auch die Bestimmungen der RAbgD. über die Rechtsmittelbehörden (§§ 234, 236) deuteten auf diese Auffassung hin.

Die Frage, ob auch Abhilfebescheide, die die Finanz- und Hauptzollämter auf Beschwerde hin erlassen, unter § 76 Abs. 3 Satz 2 RAbgD. fallen, ist in der Rechtslehre streitig; vgl. einerseits Becker,

RVbG., 5. Aufl., § 76 Anm. 5, § 277 Anm. 2; andererseits Mrozek, RVbG., § 277 Anm. 5.

Nach § 217 RVbG. ist bei Böllen und Verbrauchsabgaben als Rechtsmittelverfahren gegen Steuerbescheide das Anfechtungsverfahren gegeben. § 219 bestimmt sodann: „Im Anfechtungsverfahren sind gegeben: gegen die Entscheidung des FA. die Anfechtung; über sie entscheidet das Finanzl. ...“ Schon aus dieser Fassung ergibt sich unzweideutig, daß als Rechtsmittelentscheidung nur die Entscheidung durch das Finanzl. gedacht ist, nicht auch der Abhilfebescheid, der durch das Finanzamt gemäß § 277 Abs. 1 der RVbG. ergeht. Dieser Abhilfebescheid ist lediglich ein Verwaltungsakt, der in das Ermessen der Behörde gestellt ist, die die angefochtene Entscheidung erlassen hat. Der Anfechtende hat kein Recht auf einen Abhilfebescheid, er kann ihn nicht verlangen, im Gegensatz zum Einspruchsverfahren nach § 244 RVbG., wo das FA. erneut zu prüfen (und zu entscheiden) hat. Das FA. kann der Anfechtung abhelfen (§ 277); tut es das nicht, so entscheidet über die Anfechtung das Finanzl. (§ 279). Der Abhilfebescheid nach § 277 Satz 1 ist gleichzustellen dem Abhilfebescheide nach § 244 Abs. 2 RVbG., wozu bei Mrozek, RVbG. in Anm. 7, zutreffend bemerkt ist, daß hiermit die Möglichkeit gegeben werden sollte, den Streit ohne eine Rechtsmittelentscheidung zur Erledigung zu bringen. Die Entscheidung des RFB. in Bd. 10 S. 236 steht dieser Auffassung nicht entgegen, denn wenn auch das Verfahren, das zwischen der Einlegung eines Rechtsmittels und dem (im gegebenen Falle nur teilweisen) Abhilfebescheid liegt, ein Teil des Rechtsmittelverfahrens sein mag, so folgt daraus noch nicht, daß der Abhilfebescheid eine Rechtsmittelentscheidung ist.

Ist sonach der Abhilfebescheid keine Rechtsmittelentscheidung im Sinne des § 76 Abs. 3 RVbG., so war gemäß Abs. 1 Ziff. 1 die nachträgliche Zurücknahme des Abhilfebescheids und die Nachforderung mittels neuen Steuerbescheids vom 11. März 1926 zulässig.

(RFB., IV. Sen., Urt. v. 23. Febr. 1927, IV A 40/27.)

B. § 433 RVbG.; §§ 13, 135, 146 VerZollG.; § 9 TabStG. Hat die Steuerbehörde in dem Steuerbescheide festgestellt, daß der Zollanspruch auf Grund der Hinterziehung gegen die Person des Hinterziehers erhoben ist, so hängt die Verurteilung wegen Zollhinterziehung und ebenso die Verurteilung wegen Bandenschmuggels nicht von dem Bestehen eines persönlichen Steueranspruchs ab. Bei dieser Feststellung ist das Gericht unabhängig von der Entscheidung der Steuerbehörde durch die Steuerbehörde. *)

Zu 3. Der Beschl. ist lediglich eine Fortsetzung der in dem fraglichen Punkte einheitlichen Rechtspredung des RG. und des RFB. Das grundlegende Urt. des RFB. 12, 63, auf das der heutige Beschl. verweist, ist in RVb. 1924, 568¹⁶ vollständig mitgeteilt; seine Kenntnis ist zum Verständnis des sehr knapp redigierten vorl. Beschl. kaum zu entbehren. Beiden Tatbeständen ist gemeinsam die Entscheidung eines Steuer- (Zoll-) Anspruchs auf Grund der als vorliegend angenommenen Hinterziehung von Zoll- bzw. Verbrauchsabgaben. Die Hinterziehung als solche ist also selbständige Entziehungsgrundlage des Steueranspruchs; sie ersetzt sozusagen den Normaltatbestand, kraft dessen gewöhnlich die Steuer geschuldet wird (Einbringen zoll- und ausgleichsabgabepflichtiger Waren — Feststellung durch amtliche Aufertigung). Hauptzollamt und Strafgericht zogen in der Frage überein: Wenn die Abgabe tatsächlich hinterzogen ist, so ist der Steueranspruch entstanden. Meinungsverstöße bestehen nur darüber, ob eine Hinterziehung (bzw. ein Hauptzollamt angenommenen Umfang) als vorliegend anzunehmen ist.

Dem RFB. ist darin zuzustimmen, daß das Strafgericht keinesfalls an die Feststellung (bzw. Annahme) der Finanzbehörden ge- bunden sein kann, daß die Hinterziehung (d. h. der strafrecht- anspruch sich gründet, kann das Bestehen des letzteren nicht unter- man zu dem vom Gesetz keinesfalls beabsichtigten Ergebnis, das Straf- gericht grade dort an die Entsch. der Finanzbehörde zu binden, wo- es auf seinem eignen Gebiet frei sein soll. (Der in dem heutigen Be- die entgegengesetzte Meinung richtig, so hätte es die Finanzbehörde Strafurteil zu unterbinden; es nimmt die [nicht rechtskräftige] Entsch. des SchöffGer. seinerseits als Grundlage des Steuer- melius, es sei denn, daß der RFB. nach § 433 W. zugunsten des der Hinterziehung Angekl. entscheiden würde; dann wäre aber wieder die Finanzbehördenorganismus [wenn auch dem obersten Finanzgericht] die Stellungnahme des Beschlusses ist also jedenfalls für die Frage aus § 433 RVbG. begründet.)

Trotz allem verurteilt die Entsch. Unbefahren. Der Angekl.

× 4. §§ 11 Nr. 4, 12, 15, 16, 18 Nr. 1 EinkStG. Auch die vor Eröffnung eines Betriebes gemachten Ausgaben sind abzugsfähig. *)

Der Beschwoßführer ist seit 1919 Anwalt, war jedoch bis 1925 hauptsächlich als Syndikus einer Handelsfirma tätig. 1925 gab er letztere Stellung auf; zum Erwerb geeigneter Büroräume mußte er Abfindungen ohne Anrechnung auf die zu zahlende Miete aufwen- den. Die Vorinstanz hat angenommen, daß die Anwaltspraxis erst 1925 als begründet anzusehen sei, und hat den Abzug der Aufwen- dungen vom Einkommen abgelehnt, weil Aufwendungen für die Gründung eines Unternehmens bei Feststellung des Gewinns nicht in Frage kämen, da sie schon vor Eröffnung des Betriebs ent- standen seien. Die Rechtsbeschwerde ist begründet:

Das Einkommen aus einer Anwaltsstätigkeit ist der Überschuf der Einnahmen über die Ausgaben unter Berücksichtigung der hier nicht in Frage kommenden Änderungen im Bestande des Betriebsvermögens. Zu den Ausgaben gehören jedenfalls alle Werbungskosten (§ 15 EinkStG.). Werbungskosten sind nach § 16 EinkStG. die zur Er- werbung, Sicherung und Erhaltung der Einkünfte gemachten Auf- wendungen. Es unterliegt nun keinem Zweifel, daß der Beschwoß- führer die Abstandssumme für die Mieträume gezahlt hat, um die Räume für seine Anwaltsstätigkeit benutzen zu können. Sie fallen daher unter die zur Erwerbung von Einkünften gemachten Aufwen- dungen. Eine Einschränkung des Begriffs der Ausgaben oder Wer- bungskosten auf die nach Eröffnung eines Betriebes gemachten ist weder aus § 12 noch aus § 16 EinkStG. zu entnehmen. Es fehlt auch an einem inneren Grunde für eine derartige Unterscheidung. Nach dem geltenden EinkStG. soll die Steuer nach dem tatsächlich erzielten Reineinkommen bemessen werden. Unterstellt man nun ein Unternehmen, dessen Anfang und Ende einschl. der vorbereitenden Handlungen in denselben Steuerabschnitt fallen und bei dem die Einnahmen 30 000 M betragen, während sich die Ausgaben vor der Eröffnung und nach der Eröffnung auf je 8000 M belaufen, so wäre es offenbar verkehrt, als Ergebnis des Unternehmens 30 000 — 8000 = 22 000 M anzu- sehen. Es kann doch lediglich von einem Reineinkommen von 14 000 M die Rede sein. Jergendein Grund, den Unternehmer mit einem höheren Betrage zur Einkommensteuer heranzuziehen, ist nicht ersichtlich. Auch § 18 Nr. 1 EinkStG. kann nicht dahin verstanden werden, daß dadurch die Abzugsfähigkeit von Werbungskosten ein- geschränkt werden sollte. Es sollte lediglich betont werden, daß Aus- gaben, denen eine entsprechende Erhöhung des Wertes des Ver- mögens gegenübersteht, sofern es sich nicht um beim Vermögens- vergleiche zu berücksichtigende Gegenstände handelt, nicht mit der Begründung als Werbungskosten geltend gemacht werden können, daß die erworbenen Gegenstände zum Erwerb von Einnahmen führen würden.

wird vom Strafgericht der qualifizierten Hinterziehung, des Banden- schmuggels, nicht für schuldig befunden, muß aber die wegen der Un- nahme dieses Delikts angeforderte Steuer zahlen. Daß dies Ergebnis an sich mit der Rechtsordnung vereinbar sei, soll nicht in Abrede gestellt werden. Es fehlt an einem Gegenstück des § 433 RVbG., kraft dessen die Finanzbehörden in den (seltenen!) Fällen, daß ein Delikt selbständige Grundlage des Steueranspruchs ist, an die (rechtskräftige) Entsch. der Strafgerichte über das Vorliegen des Delikts gebunden wären. Das ist auch nicht einmal notwendig; es kann gut sein, daß ein Strafgericht sich scheut (etwa mangels ausreichender Beweise), ein Verdammungsurteil auszusprechen, während die Finanzbehörde von sich aus das Vorliegen der Straftat unbedenklich annehmen zu können glaubt. Dann zahlt der Angekl. eben Steuern, aber er wird nicht der infamierenden Strafwirkung ausgesetzt. Bedenklich ist viel- mehr, daß die Finanzbehörde ein nicht rechtskräftiges Strafurteil zur Tatbestandsgrundlage genommen hat, den Angekl. also (ohne eigne Feststellung) für überführt angesehen hat. Der spätere (Teil-) Freispruch läßt den rechtskräftigen Steuerbescheid völlig unberührt; § 214 Abs. 2 RVbG. ist unanwendbar. — W. E. hat sich das Haupt- zollamt eines wesentlichen Verfahrens mangels schuldig gemacht; es hätte entweder die Feststellungen des erstinstanzl., aber nicht rechts- kräftigen Urteils ausdrücklich sich zu eigen machen müssen, hätte also erklären müssen, gleichgültig, wie die höheren Strafinstanzen entscheiden werden — nach unferer Ansicht ist die Hinterziehung tat- sächlich erfolgt; oder aber es hätte die Steuer gemäß § 82 W. vorläufig aussetzen müssen, um nach Rechtskraft des verurteilenden Straferkenntnisses gemäß § 214 die Versteuerung nachzuholen. Aber schließlich war es Sache des Angekl., dies im Steuerrechtsmittelszuge zu rügen. Oder sollte er vielleicht nicht über die nötige juristische Bildung verfügt haben, die Zusammenhänge zu übersehen?

Prof. Dr. Albert Hensel, Bonn.

Zu 4. Die Entscheidung besagt, daß die beim Umzug in ein neues Büro an den Vermieter oder den früheren Mieter ge- zahlte Abfindung zu den Werbungskosten gehört und daher den Ge- winn mindert. Auf der anderen Seite stellt der RFB. fest, daß eine von dem Kl. erhaltene Abfindung zu den Betriebseinnahmen zu rechnen ist. Der Entsch. ist unbedenklich zuzustimmen.

RA. Dr. Paul Marcuse, Berlin.

Es bestand danach kein Grund, den Abzug der gezahlten Abstandssumme zu verjagen. Wenn es sich um einen buchführenden Kaufmann handeln würde, so wäre allerdings zu erwägen, ob die Ausgaben nicht als mehreren Jahren zugute kommend zu aktivieren waren. Bei Anwendbarkeit des § 12 EinkStG. kann jedoch eine derartige Verteilung, sofern nicht besondere Umstände vorliegen, nicht verlangt werden. Die Ausgabe ist im Veranlagungszeitraume tatsächlich erfolgt und daher nach § 11 Abs. 4 EinkStG. zu berücksichtigen. Daß die dadurch erlangte freie Benutzung der Mieträume beim Bestandsvergleich einzusehen sei, ist im § 12 EinkStG. nicht vorgesehen. Dagegen würde eine Abstandssumme, die der Beschw. für etwa für Aufgabe der von ihm nicht in Benutzung genommenen Räume erlangt haben sollte, als Betriebsentnahme anzusehen sein.

Die angefochtene Entsch. war danach aufzuheben und die nicht-anspruchsfähige Sache an die Vorinstanz zurückzuverweisen.

(RFB., IV. Sen., Ur. v. 9. Febr. 1927, VI A 34/27 S.)

Reichsversicherungsamt.

1. Knappschaftsamt.

Bericht von OGD. Kersting, Berlin.

1. Der Einwand der Unzuständigkeit einer Versicherungsanstalt ist unbegründet, wenn diese über den in Streit besangenen Anspruch sachlich befunden hat.

Die bekl. Reichsknappschaft stützt die Revision u. a. darauf, daß nicht sie, sondern die Landesversicherungsanstalt Schlesien zuständig wäre.

Der Einwand der Unzuständigkeit wäre selbst dann unbegründet, wenn festgestellt würde, daß die Invaldität des Kl. zu der Zeit, zu der er i. J. 1925 von der Stadt Friedland beschäftigt wurde, nicht bestanden hat, und zwar trotz der Tatsache, daß damals Beiträge zur Invalidenversicherung für ihn verwandt worden sind. Nachdem die Bekl. durch den Bescheid v. 12. März 1925 über den Anspruch des Kl. befunden hatte, ist ihr nach der bereits in wiederholten Entsch. zum Ausdruck gelangten Rechtsauffassung des Reichsversicherungsamts der Einwand der Unzuständigkeit nicht mehr gestattet (vgl. RevEntsch. 348 u. 349; AmtNachr. des RVA. 1894, 118, 119; RevEntsch. 421; AmtNachr. des RVA. 1895, 212).

(RVA., Entsch. v. 14. Jan. 1927, IIa Kn 455/26.)

2. Sonstige Senate.

Bericht von Präs. Dr. von Olschhausen, Berlin und Oberregierungsrat Dr. Zielke, Berlin.

2. §§ 165, 153 RVD.; §§ 35, 95—99 BetrRG. Krankenversicherungspflicht und Beschäftigungsort bemessen sich, auch wenn der Arbeitnehmer ausschließlich als Betriebsratsmitglied tätig wird, nach seiner beruflichen Beschäftigung. †)

Antragsteller war bis zu seiner Wahl zum Vorsitzenden des Betriebsrats der Konsumgenossenschaft B. als Bäcker in der Bäckerei dieser Konsumgenossenschaft beschäftigt gewesen. Nach der Übernahme der Vorsitzendenstelle wurde er von seiner Bäckertätigkeit freigestellt, bezog aber weiterhin seinen Lohn von der Bäckerei in T. Als Vorsitzender des Betriebsrats wurde ihm ein Geschäftszimmer in der Verwaltung der Konsumgenossenschaft in L. eingeräumt. Seinen Wohnsitz behielt er wie bisher in T. bei. Die Allgemeine Ortskrankenkasse in L. löschte darauf den Antragsteller als Kassensmitglied und benachrichtigte hiervon unter Hinweis auf § 315 RVD. die Genossenschaft mit der Begründung, daß als Beschäftigungsort nunmehr

Zu 2. Die Entsch. ist von grundsätzlicher Bedeutung. Nach § 153 RVD. ist Beschäftigungsort derjenige Ort, an dem die Beschäftigung tatsächlich stattfindet. Da nun im vorl. Falle der Antragsteller seit seiner Wahl zum Vorsitzenden des Betriebsrats als Bäcker überhaupt nicht mehr tätig war, wohl aber seinen Lohn fortbezog, gleichzeitig sein Amt am Orte der Verwaltung der Konsumgenossenschaft ausübte, entsteht die Frage, ob der Ort seiner seitherigen beruflichen Tätigkeit nach wie vor der Sitz der ihn entlohnenden Bäckerei ist und ob er dort noch eine versicherungspflichtige Tätigkeit ausübt.

Wenn man sich nur an den Wortlaut des § 153 RVD. halten will, so muß man sagen, daß er an dem Ort seiner seitherigen Tätigkeit auf eine im voraus nicht bestimmte Zeit eine effektive Arbeitsleistung nicht verrichtet. Wie das RVA. aber zutreffend erwidert, käme man damit in einen unlösbaren Konflikt mit der Tendenz und den einzelnen Bestimmungen des BetrRG. Die Obliegenheiten des Betriebsrats sind in § 66 festgelegt, und die von dem RVA. angeführten Bestimmungen der §§ 95 ff. BetrRG. zeigen deutlich, daß auch in den Fällen, in welchen der Betriebsrat durch sein Amt in seiner Berufstätigkeit behindert ist, ihm kein Nachteil erwachsen soll. Allerdings stützt das BetrRG. in erster Linie vor Benachteiligung durch den Arbeitgeber aus Anlaß der Funktion als Be-

tr. anzusehen sei. Gegen diese Maßnahme erhob der Antragsteller Einspruch bei dem Versicherungsamt, weil nach § 96 BetrRG. das Arbeitsverhältnis nach wie vor in T. bestehe. Das Versicherungsamt gab dem Einspruch Folge, weil der Antragsteller in seiner Eigenschaft als Vorsitzender des Betriebsrats nicht in versicherungspflichtiger Beschäftigung bei dem Arbeitgeber stehe. Für die Anwendung des § 153 RVD. könne daher nur die Beschäftigung als vertraglich verpflichteter Arbeitnehmer in Frage kommen. Die hiergegen von der Kasse zu T. eingelegte Beschwerde ist vom OVA. dem RVA. zur grundsätzlichen Entscheidung vorgelegt worden. Dieses hat die Beschwerde durch Entsch. v. 15. Juni 1926 zurückgewiesen und ausgeführt:

Nach § 165 Abs. 2 RVD. ist die Grundlage der Krankenversicherungspflicht die nach bürgerlich-rechtlichen Gesichtspunkten zu beurteilende Beschäftigung gegen Entgelt, die berufliche Beschäftigung als Arbeitnehmer. Zutreffend ist die Vorinstanz davon ausgegangen, daß durch die auf Grund des BetrRG. von einem Arbeitnehmer ausgeübte Tätigkeit als Mitglied einer Betriebsvertretung eine Änderung in der versicherungrechtlichen Stellung nicht eintreten könne. Aus § 35 Satz 2, §§ 95—99 BetrRG. ist der Wille des Gesetzgebers zu folgern, daß dem Betriebsratsmitglied aus seiner Tätigkeit grundsätzlich kein Nachteil erwachsen soll. Nach §§ 1 und 35 Satz 1 in Verb. mit §§ 66 ff. daselbst andererseits bedeutet die Tätigkeit als Mitglied des Betriebsrats keine Beschäftigung durch den Arbeitgeber, sondern die Erfüllung besonderer durch die Betriebsratsgesetzgebung geschaffener öffentlich-rechtlicher Aufgaben. Daraus ergibt sich, daß durch die Übernahme des Amtes als Betriebsratsmitglied die Krankenversicherungspflicht nicht berührt werden kann. Das Betriebsratsmitglied ist weiterhin als unverändert in seiner beruflichen Beschäftigung sachlich anzusehen, gleichgültig ob seine Tätigkeit als Betriebsratsmitglied ihm die Fortsetzung seiner beruflichen Beschäftigung ermöglicht oder nicht. Auch aus der Fassung des § 35 Satz 2 ist ersichtlich, daß diese Tätigkeit lediglich als eine Unterbrechung der beruflichen Beschäftigung anzusehen ist, die wie in arbeitsvertraglicher, so auch in versicherungrechtlicher Beziehung ohne Belang ist, und daß das für diese Zeit gezahlte Entgelt als Entgelt für die berufliche Beschäftigung zu gelten hat. Diese Erwägungen führen auch zu dem Schluß, daß auch der Beschäftigungsort i. S. des § 153 RVD. der Ort der beruflichen Beschäftigung, nicht der diese unterbrechenden Tätigkeit als Betriebsratsmitglied ist.

(RVA., Entsch. v. 15. Juni 1926, II K 32/26 B.)

[3.]

Reichsvorsorgungsgericht.

Bericht von Oberregierungsrat Dr. Arendts, Berlin.

1. Großer Senat.

1. Ein Anspruch auf den Beamtenschein besteht nicht, wenn der Versorgungsberechtigte sich bereits in einer Beamtenstellung befindet.

(RVGer., Großer Sen., Ur. v. 16. März 1927, M 22349/26, 11 Grdf. 379.)

2. Der Grundsatz des 1. Sen. v. 20. Juli 1926, daß Nr. 3 und 6 des Art. I des 4. Gesetzes zur Abänderung des RVG. v. 8. Juli 1926 als Legalinterpretation der §§ 33 und 52 RVG. anzusehen sind, wird aufrechterhalten.

(RVGer., Großer Sen., Ur. v. 16. März 1927, M 9313/26, 3 Grdf. 381.)

triedrats. An Nachteile, welche aus der sonstigen Gesetzgebung selbst erwachsen könnten, ist dabei nicht gedacht. Die Tatsache der Fortentlohnung aber und vor allen Dingen die Bestimmung des § 35 BetrRG., wonach die Mitglieder des Betriebsrats ihr Amt unentgeltlich als Ehrenamt zu verwahren verpflichtet sind, zeigt, daß man im vorl. Falle zu einer Fiktion greifen muß. Man muß den Betriebsratsvorsitzenden rechtlich so behandeln, als ob er die Tätigkeit, für die er nach wie vor entlohnt wird, und welche allein die Grundlage seines öffentlich-rechtlichen Ehrenamtes als Betriebsratsvorsitzender ist, unbehindert aber nur mit geringer, aus der Natur der Sache entspringenden Verhinderung weiterausübte. Eine Unterbrechung der Arbeitsleistung im Rechtsinne ist nicht anzunehmen. Es läßt sich gar nicht verkennen, daß diese Behandlung sich mit dem § 153 RVD. nicht ohne weiteres vereinbaren läßt. Man kann aber, wenn man nicht zu einem völlig unbefriedigenden Ergebnis kommen will, diese im Wesen des Betriebsrats begründete Fiktion gar nicht entbehren, denn andernfalls käme der Betriebsratsvorsitzende, da er am Orte der Genossenschaft gegen Entgelt überhaupt nicht beschäftigt ist, in die zweifellos unmögliche Lage, an keinem Ort mehr versicherungspflichtig und versicherungsfähig zu sein. Es ist daher der Entsch. beizupflichten.

RA. Prof. Dr. Saenger, Frankfurt a. M.

B. 1. Der Grundsatz des 2. Senats (E. V 266 Nr. 72) wird aufrechterhalten: Die Pension eines Offiziers, der nach § 6 Abs. 3, § 10 Abs. 1 DVB. Anspruch auf Versorgung nach dem Dienstverdienst einer höheren Dienststelle hat (zu vgl. Entsch. des Großen Sen. v. 21. Okt. 1924, E. IV 168 Nr. 59), ist nach dem zuletzt in der höheren Stelle zurückgetretenen Dienstverdienst zu bemessen. Eine nach dem Rücktritt aus der höheren Stelle in einer niedrigeren Dienststelle zugebrachte Dienstzeit bleibt hierbei außer Betracht. 2. Hat der Offizier nach dem Rücktritt aus der höheren in die niedere Stelle in dieser vor seinem Ausscheiden aus dem aktiven Dienste ein pensionsfähiges Dienstverdienst erreicht, das das in der höheren Dienststelle erzielte übersteigt, so hat sich das ihm aus § 6 Abs. 3, § 10 Abs. 1 DVB. zustehende wohlverworbene Recht ausgewirkt und erschöpft und das Ruhegehalt des Offiziers ist nach dem Satz der in der niederen Gruppe erreichten Stufe zu berechnen.

(RWBer., Großer Sen., Urt. v. 16. März 1927, M 3002/26, 9 Grd. 380.)

2. Einzelne Senate. Verfahrensgesetz.

4. Ein einen Rentenerhöhungsantrag ablehnendes rechtskräftiges Urteil steht einem später nach § 65 Abs. 2 VerfG. erlassenen Berichtigungsbescheid nicht entgegen, wenn der entscheidende Teil des Urteils nur die Rentenerhöhung, nicht aber den Teil des Versorgungsanspruchs betrifft, auf den sich die Berichtigung bezieht. Die Entsch. des 13. Sen. v. 1. Febr. 1926, E. VI 1 Nr. 1 wird aufrecht erhalten.

(RWBer., Urt. v. 31. Jan. 1927, M Nr. 10225/26, 10.)

5. Zur Auslegung des § 66 Abs. 1 Nr. 12 und Abs. 2 des Verfahrensgesetzes.

Nach § 66 Abs. 1 Nr. 12 VerfG. soll der Anfechtungsgrund die Tatsache bilden, daß das Reichsversorgungsgesetz eine andere Rechtsauffassung, als sie der angefochtenen Entsch. zugrunde gelegen hat, in einer grundsätzlichen und amtlich veröffentlichten Entsch. ausgesprochen hat. Die Parteien, die Versorgungsberechtigten sowohl wie der Fiskus, sollen durch diese Vorschrift bei einer Schwankung in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung geschützt werden. Es soll ihnen die Möglichkeit eröffnet werden, in einem solchen Falle auch ihren auf Grund einer anderen Rechtsauffassung rechtskräftig erlangten Versorgungsanspruch nachprüfen zu lassen. Wäre als Anfechtungsgrund lediglich die andere Rechtsauffassung anzusehen, dann wäre allerdings die Wiederaufnahme nach § 66 Abs. 2 VerfG. stets dann unzulässig, wenn die Partei es unterlassen hätte, die andere Rechtsauffassung in dem früheren Verfahren durch Einlegung eines Rechtsmittels bis zur letzten Instanz geltend zu machen. Dann aber wäre jede Partei, insbes. der Versorgungsberechtigte, um den Verlust dieses Wiederaufnahmegrundes zu vermeiden, gezwungen, den Rechtsstreit stets bis zur höchsten Instanz durchzuführen. Das würde der Absicht des Gesetzgebers, insbes. die Zahl der Rekurse nach Möglichkeit einzuschränken, geradezu widersprechen und kann deshalb nicht in seinem Willen gelegen haben. Daß die hier vertretene Rechtsauffassung zu einer außerordentlichen Rechtsunsicherheit führe und auf Jahre hinaus keine Ruhe lasse, erscheint, da die Voraussetzungen für die Anwendung dieser Vorschrift nur selten gegeben sein werden, nicht wahrscheinlich. Im übrigen ist im Hinblick auf § 68 Abs. 2 VerfG. der Antrag auf Prüfung der neuen Prüfung von Amts wegen nach Ablauf von 5 Jahren vom Tage der Rechtskraft an unzulässig. Welche Bedeutung der § 66 Abs. 2 VerfG. für den Anfechtungsgrund des Abs. 1 Nr. 12 hat, muß der Entsch. des Einzelfalles überlassen bleiben.

(RWBer., Urt. v. 10. Jan. 1927, M 13 872/26, 11.)

6. §§ 66, 68 VerfG. Das OVA. Berlin, daß in Offizierversorgungsachen zur Vertretung des Fiskus vor dem RWBer. allein zuständig ist, kann den von einem anderen OVA. rechtzeitig gestellten Antrag auf Wiederaufnahme eines Rekursverfahrens auch nach Ablauf der einmonatigen Ausschlussfrist (§ 68 VerfG. v. 10. Jan. 1922) rechtswirksam vor der Veröffentlichung der grundsätzlichen Entscheidung vor der Veröffentlichung des Antrags auf Wiederaufnahme des Verfahrens als rechtzeitig gestellt, wenn diese Veröffentlichung vor dem Erlass der Entscheidung über den Wiederaufnahmeantrag tatsächlich stattfindet.

(RWBer., Urt. v. 9. Nov. 1926, M Nr. 18411/26, 1. Grd. 369.)

7. §§ 37, 73, 74 VerfGes.; § 818 BGB. Rückforderung der Entschädigung für die Rückgabe des Beamtenfahrscheins.

Die Gewährung einer Entschädigung, wie sie der Kl. erhalten hat, beruht auf Art. 1 d. WD. v. 30. Okt. 1923 (RWB. I, 1050), wonach unter bestimmten Voraussetzungen Versorgungsanwärter i. S. d. § 1 der Anstellungsgrundsätze gegen Rückgabe des Versorgungsfahrscheins eine einmalige Entschäd. erhalten können. Die Entschäd. verschafft dem bisherigen Inhaber des Versorgungsfahrscheins also einen Ausgleich für die weggefallene Aussicht auf Versorgung durch Anstellung im Zivildienst. Es handelt sich mithin um eine Versorgungssache (§ 73 VerfG.). Die Entschädigung ist auch ein Versorgungsgebührensgegenstand; denn darunter fallen alle Leistungen, die nach den Versorgungsgeetzen zu gewähren sind (vgl. §§ 1, 37 VerfG.). Die in Rede stehende Entschädigung ist zwar durch die angeführte WD. der Reichsregierung geschaffen worden, hat aber ihre letzte Grundlage in den Versorgungsgeetzen und der durch sie begründeten Versorgungsmöglichkeit. Sie ist ferner, wie Art. 1 WD. ergibt, zwar nur ein Kannbezug; für den Begriff der Versorgungsgebührensgegenstände macht es aber keinen Unterschied, ob eine Versorgungsleistung als eine Pflichtleistung oder als ein bloßer Kannbezug gestaltet ist (vgl. v. Dischhausen-Schulte-Holthausen, 2. Aufl., Anm. 2 zu § 37 VerfG.). Da schließlich § 73 VerfG. die Versorgungsbehörden ausdrücklich nicht nur zur Entscheidung über die Gewährung von Versorgungsgebührensgegenständen, sondern auch zur Entscheidung über die Rückforderung zu Unrecht erhobener Versorgungsgebührensgegenstände beruft, so sind vorl. die Versorgungsbehörden und nicht die der ordentlichen Gerichte zuständig. Und zwar hat über die Rückforderung zunächst die Verwaltungsbehörde durch berufungsfähigen Bescheid zu befinden (vgl. v. Dischhausen-Schulte-Holthausen a. a. O. Anm. 4 zu § 73). — Nach RG. 81, 340 ff. wie RWBer. 12, 120 ff. u. Urt. v. 2. Juli 1926, M Nr. 13 851/25, 7, Grd. 362 kann der Empfänger von Versorgungsgebührensgegenständen dem Rückforderungsbegehren des Fiskus nicht den Einwand des Wegfalls der Bereicherung i. S. des § 818 Abs. 3 BGB. entgegensetzen. Da der hier streitige Anspruch betr. die einmalige Entschädigung dem öffentlichen Sonderrecht der Militärversorgung angehört, gilt mithin auch für ihn dieser Grundsatz. Dieser findet übrigens seine Ergänzung in § 74 VerfG., wonach die zuständige Versorgungsbehörde von der Einziehung zu Unrecht erhobener Versorgungsgebührensgegenstände absehen kann, wenn sie mit Kosten oder Weiterungen, die in keinem Verhältnis zu der Einnahme stehen, verknüpft ist oder die Beitreibung eine besondere Härte bedeutet. Es ist weiter in der Rechtsprechung des RWBer. anerkannt, daß der Begriff „zu Unrecht erhobene Versorgungsgebührensgegenstände“ i. S. des § 37 Satz 2 ein Verschulden des Empfängers nicht voraussetzt (RWBer. 14920, 15791/25, 11, Grd. 361).

(RWBer., Urt. v. 19. Nov. 1926, M Nr. 2770/26, 3.)

[A.]

8. Der Grundsatz 318 (ZB. 1925, 2648), wonach die auf Grund eines mittels Rekurses angefochtenen Berufsgerichtsentscheidungs gemäß § 96 VerfG. vom 10. Jan. 1922 gewährten Versorgungsgebührensgegenstände nach Aufhebung des Berufsgerichtsentscheidungs vom Reichsfiskus zurückgefordert werden können als zu Unrecht erhobene Versorgungsgebührensgegenstände i. S. des § 73 zweiter Satz VerfG. und der Empfänger dieser Gebührensgegenstände sich auf den Wegfall der Bereicherung i. S. des § 818 Abs. 3 BGB. nicht berufen kann, wird aufrechterhalten.

Die Frage der Rückforderung der gemäß § 96 Abs. 2 VerfG. gezahlten Versorgungsgebührensgegenstände ist grundsätzlich aus den Vorschriften des Versorgungsrechts selbst zu beantworten. Die Anwendung des bürgerlichen Rechts, insbesondere der §§ 812 ff. BGB., auf die Rückforderung von Zahlungen, die im öffentlichen Recht ihre Grundlage haben, darf nur vorläufig und unter voller Würdigung der Bedeutung und des Zwecks der einschlägigen Vorschriften des öffentlichen Rechts geschehen. Allerdings findet sich im Versorgungsrecht nirgends eine Bestimmung, die ein Rückforderungsrecht des Fiskus wegen zu Unrecht gezahlter Versorgungsgebührensgegenstände ausdrücklich festlegt; jedoch wird mehrfach das Verfahren wegen der Durchführung eines solchen Anspruchs geregelt, so im § 40 Abs. 2 MVBG., im § 68 Abs. 1 Nr. 3 MVBG. und im § 73 Satz 2 VerfG. Daraus muß der Schluß gezogen werden, daß ein solches Rückforderungsrecht im Versorgungsrecht stets

Zu 8. Die Entsch. steht durchaus auf dem Boden des RG. 81, 340 ff. und RWBer. (V, 210 Nr. 35). Es ist an sich ersichtlich, daß sich in der wichtigen Frage des Rückforderungsrechts des Fiskus bei zu Unrecht gewährten Versorgungsgebührensgegenständen die Rechtsauffassung dieser obersten Instanzen der ordentlichen Gerichte und der Sondergerichte in Versorgungsangelegenheiten deckt. Neu ist dabei nur die Auseinandersetzung mit der in der angeführten Abhandlung von Behrend vertretenen Rechtsauffassung, die mit Recht abgelehnt wird. Der in Rede stehende Rückforderungsanspruch gehört unzweifelhaft dem öffentlichen Rechte an.

flüchtig als gegeben angesehen und eine besondere gesetzliche Festlegung nicht für erforderlich erachtet ist.

Beruft aber der Rückforderungsanspruch des Bekl. auf dem Sonderrecht der Militärversorgung, so können ihm, sofern nicht zwingende Gründe für eine andere Beurteilung sprechen, nur solche Einwendungen entgegenzusetzen werden, die im Versorgungsrecht selbst ihre Grundlage haben. Zu ihnen gehört aber der Einwand des Wegfalls der Bereicherung nicht. In dieser Beziehung hat sich der Senat den Ausführungen des RG. (RG. 81, 340 ff.) nur anschließen können, auf die sich auch die Entsch. des RWer. V, 120 Nr. 35 Grundfatz 318 stützt und die überzeugend erscheinen. Wie dort dargetan wird, ergibt sich das einmal aus der geschichtlichen Entwicklung, insbesondere aus der Entstehungsgeschichte des preuß. MilitärG. v. 27. Juni 1871. Wenn damals auch in den Gebietsteilen Preußens, für die das allgemeine Landrecht galt, einem privaten Rückforderungsanspruch die Einrede des Wegfalls der Bereicherung mit Erfolg nicht entgegenzusetzen werden konnte, da das Allgemeine Landrecht diese Einrede nicht zuließ, so war die Rechtslage doch gerade umgekehrt in denjenigen Landesteilen, die vom Gemeinen Recht beherrscht werden. Aus dem Umstande, daß bei der Entstehung des Gesetzes von keiner Seite auf die Aufnahme einer Vorschrift, die den Einwand des Wegfalls der Bereicherung für zulässig erklärte, hingewirkt worden ist, daß sich in den Materialien keine Anregung in dieser Richtung findet, und daß bei der Beratung auch von keinem der Abgeordneten aus den gemeinrechtlichen Gebieten auf diese Frage eingegangen ist, obwohl es für sie nahegelegen hätte, folgert das RG. mit Recht, daß man insoweit auf dem Sondergebiet des Versorgungsrechts als eines Bestandteils des öffentlichen Rechts beruht von den Vorschriften des Privatrechts, wenigstens soweit sie im Gemeinen Recht ihre Grundlage hatten, hat abzuweichen wollen. Noch deutlicher tritt diese Absicht bei der Einführung des MW. v. 31. Mai 1906 hervor, da inzwischen das VGB. in Kraft getreten war, das in Übereinstimmung mit dem Gemeinen Recht den Einwand des Wegfalls der Bereicherung zuließ, und da deshalb, wenn man eine andere Regelung gewünscht hätte, erst recht ein Anlaß gegeben gewesen wäre, das Versorgungsrecht in diesem Punkte mit dem bürgerl. Recht in Übereinstimmung zu bringen. Die Auffassung von Behrend (Monatsschr. f. Arbeiter- u. Angestellter. 14, 328 ff. „Die Rückforderung zu Unrecht erhobener Gebühren im Versorgungsrecht“), unter der Herrschaft des VGB. habe die Sondergesetzgebung des Militärversorgungsrechts zu dieser Frage ausdrücklich Stellung nehmen müssen, wenn sie sie in Abweichung von den allgemeinen bürgerlichrechtlichen Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung habe regeln wollen, hat der Senat im Hinblick auf die vorstehend wiedergegebene geschichtliche Entwicklung der einschlägigen Bestimmungen nicht für zutreffend erachtet. Dieser Grundfatz, der aus § 40 Abs. 2 MW. zu entnehmen ist, muß auch für das heutige Versorgungsrecht gelten, da eine Abwägung der gesetzgebenden Faktoren, die Frage im MW. abweichend von den bisherigen Vorschriften zu regeln, nirgends zu erkennen ist. Dabei kann es keinen Unterschied machen, daß das MW. sich auf einen zum Teil anderen Personenkreis bezieht als das VGB., indem der Kreis der Versorgungsberechtigten durch das Hinzutreten der Offiziere des Beurlostenstandes, der Hilfsdienstpflichtigen und der Hinterbliebenen erweitert worden ist.

Dem RG. muß auch in seiner weiteren Beweisführung beigetreten werden. Des § 40 Abs. 2 MW., der das Rückforderungsrecht des Fiskus und dessen Durchführung regelt, meint das RG., hätte es nicht bedurft, wenn man ihm gegenüber den Einwand des Wegfalls der Bereicherung habe zulassen wollen; denn der Verbrauch der Bereicherung sei bei den Militärrenten die Regel; es sei aber nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber eine Vorschrift aufgenommen habe, deren Durchführung in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle unmöglich sei. Diese Erwägung greift auch noch heute durch. Auch jetzt

Die ältere Auffassung auch des RG., daß vermögensrechtliche Ansprüche des öffentlichen Rechts dem Privatrecht angehören und darum, soweit nicht das Gesetz, auf welchem sie beruhen, abweichende Bestimmungen enthalte, darauf die Vorschriften des VGB. ergänzend Anwendung finden müßten, wird mit Recht auch vom RG. jetzt nicht mehr aufrechterhalten. Daß insbesondere öffentlich-rechtliche, sine causa erfolgte Leistungen des Fiskus einen Rückforderungsanspruch begründen, der mit den in §§ 812 ff. VGB. geregelten Ansprüchen aus ungerechtfertigter Bereicherung nichts zu tun hat (vgl. auch Art. 104 GGVB.), weil auf einem ganz anderen Rechtsgrunde beruhend, ist von Laßar („Der Erlattungsanspruch im Verwaltungs- und Finanzrecht“, Berlin 1921) eingehend dargetan; es kann hier darauf verwiesen werden. Nun sind allerdings die Zurückforderungsansprüche von zu Unrecht gezahlten Versorgungsgebühren in den Versorgungsgesetzen nicht so erschöpfend behandelt, wie z. B. die Rückforderungsansprüche wegen ungerechtfertigter Bereicherung im VGB. und sie bedürfen deshalb einer Ergänzung durch den Richter, der hierbei nicht so sehr Gesetzesauslegend als vielmehr rechtschöpferisch tätig wird. Bei der Ergänzung des geschriebenen Rechts darf dabei gewiß auch auf die

nach ist davon auszugehen, daß die im Verjüngungsverfahren gewährten Renten im allgemeinen dem Lebensunterhalt der Versorgungsberechtigten dienen und ausgegeben werden. Wenn Behrend in seinem o. erw. Aufsatz eine Reihe von Fällen, insbesondere aus dem Offizierpensionsrecht, anführt, bei denen die Bereicherung auch noch nach längerer Zeit vorhanden sein dürfte, so mögen diese Fälle vielleicht zahlreicher sein als früher, sie bilden der Gesamtheit gegenüber aber doch nur eine verschwindende Ausnahme, an die der Gesetzgeber bei der allgemeinen Regelung der Frage nicht gedacht hat.

Das erwähnte Urteil des RG. behandelt einen Sachverhalt, in dem eine Aufrechnung gegen „laufende“ Gebühren des Versorgungsberechtigten möglich war. Nach der Überzeugung des Senats liegt aber kein Anlaß vor, einen anderen Standpunkt einzunehmen, wenn die bisher bezogene Rente weggefallen ist und die Rückzahlung in bar zu geschähen hat. Rechtlich liegen beide Fälle gleich. Wenn in der Verwaltungspraxis zwischen ihnen gelegentlich ein Unterschied gemacht sein sollte, so kann dies die rechtliche Beurteilung im Spruchverfahren nicht beeinflussen.

Daß der Begriff „zu Unrecht“ erhobene Versorgungsgebühren ein Verschulden des Empfängers nicht voraussetzt, hat bereits das RWer. in einer zur Veröffentlichung bestimmten Entsch. v. 4. Juni 1926, M 1492/25 und 15 791/25, 11 Grundf. 361 grundsätzlich ausgesprochen. Wie bereits in der erwähnten grundsätzlichen Entsch. RWer. V, 120 Nr. 35 Grundf. 318 hervorgehoben ist und in dem mehrfach erwähnten Aufsatz von Behrend noch des näheren ausgeführt wird, bildet die Vorschrift des § 96 Abs. 2 VerfG. einen Ersatz für die im Verjüngungsverfahren fehlende vorläufige Vollstreckbarkeit der Urteile, wie die ZPO. sie kennt. Die Frage, ob die auf Grund des Berufungsurteils gewährten Versorgungsgebühren „zu Unrecht“ gezahlt werden, bleibt zunächst in der Schwebelage und entscheidet sich, wenn der Bekl. das Urteil ansieht, erst durch den Spruch des RWer.

Auf § 68 Abs. 1 Nr. 3 RWG. brauchte schon darum nicht eingegangen zu werden, weil diese Vorschrift lediglich den Fall betrifft, daß noch laufende Versorgungsgebühren bezogen werden, diese Voraussetzung hier aber nicht gegeben ist.

Zu dem aus den Sondervorschriften des Versorgungsrechts sich ergebenden Grundfatz, daß der Fiskus einen Anspruch auf Rückzahlung der zu Unrecht empfangenen Versorgungsgebühren hat, und daß diesem Anspruch gegenüber der Einwand des Wegfalls der Bereicherung nicht mit Erfolg geltend gemacht werden kann, steht endlich auch der § 34 Abs. 4 BesoldG. v. 30. April 1920 nicht im Gegensatz. Da für die Versorgungsgebühren, anders als bei der für die Beamtenbezüge aus der RG. 83, 161 ff. 1) sich ergebenden Rechtslage, die unbeschränkte Rückzahlungspflicht bereits feststand, brauchte dieser durch die VW. neu eingefügte Abs. 4 für die Versorgungsgebühren keine ausdrückliche Bestimmung mehr zu treffen. Infolgedessen kann die Frage, ob überhaupt der ganze § 34 BesoldG. auf einen Fall der vorliegenden Art zu beziehen ist, dahingestellt bleiben.

Mit dem von ihm aufgestellten Grundfatz befindet sich der Senat auch in Übereinstimmung mit der Rechtspredung des RW. auf dem verwandten Gebiete der Sozialversicherung; auf die in den Entscheidungen u. Mitteilungen des RM. 10, 7 ff. und 13, 270 ff. abgedruckten grundsätzlichen Entsch. sei in diesem Zusammenhang besonders verwiesen.

(RWer., Ur. v. 2. Juli 1926, M Nr. 13851/25, 7. Grundfatz Nr. 362.) [A.]

9. 1. Ist die Wiedereinreife in den vorigen Stand wegen Verjährung einer Frist beantragt, die der Vorsitzende des Versorgungsgerichts gemäß § 101 Abs. 3 des VerfG. gesetzt hatte, so ist die darauf ergehende Entscheidung des Versorgungsgerichts ein Urteil und das dagegen eingelegte Rechtsmittel ein Rekurs, auch wenn sich die Entscheidung als Beschluß und das Rechtsmittel als wei-

Analogie rechtsähnlicher Gebühre im VGB. zurückgegriffen werden, wobei jedoch im vorliegenden Fall darauf Rücksicht genommen werden mußte, daß Versorgungsgebühren öffentlich-rechtliche Unterhaltsgewährung darstellen. Im bürgerlichen Recht ist man geneigt, ein Rückforderungsrecht zu Unrecht gewährter Unterhaltsgelder überhaupt zu verneinen. Wenn nun die Versorgungsgesetze im Gegensatz hierzu einen Rückforderungsanspruch des Fiskus ausdrücklich anerkennen, so darf schon daraus gefolgert werden, daß die analoge Anwendung des § 818 Abs. 3 VGB. sich nicht so einfach rechtfertigen ließe, wie Behrend a. a. O. meint. Grundfatzlich wird man jedenfalls ein Rückforderungsrecht des Fiskus aus den obigen Entsch. angeführten Gründen anerkennen müssen, obwohl es im Gesetz nicht mit klaren Worten ausgesprochen ist, und es ist auch nichts dagegen einzuwenden, wenn das RG. und ihm folgend das RWer. die analoge Übertragung des § 818 Abs. 3 VGB. auf diesen Anspruch aus der Erwägung ablehnen, daß sonst der mit Einfügung des § 40 Abs. 2 in das MW. verfolgte Zweck in der Mehrzahl der Fälle nicht erreicht würde.

Geb. J. R. Dieffenbach, Heidelberg.

1) ZW. 1914, 191.

tere Beschwerde bezeichnet. 2. Eine Verlängerung der gemäß § 101 Abs. 3 a. a. O. gesetzten Frist nach ihrem Ablauf ist nicht zulässig.

(RWBer., Art. v. 10. Febr. 1927, M Nr. 13605/26, 9.) [A.]

10. § 125 PersG. Hat das VersorgA. den Antrag auf Erteilung des Beamten Scheines wegen Versäumnis der Anmeldefrist abgelehnt, das Versorgungsgericht auf die Berufung die Sache unter Verjahung der rechtzeitigen Anmeldung an die Verwaltungsbehörde zurückverwiesen und der Beklagte sodann den Refers wiederum nur auf die behauptete Fristversäumnis gestützt, so kann das Refersgericht, wenn es hinsichtlich der Anmeldefrist der Aufassung des Versorgungsgerichts beitrifft, auch zu Ungunsten des Beklagten sachlich entscheiden, sofern der Anspruch sprechreif ist.

(RWBer., Art. v. 1. März 1926, M Nr. 16209/25, 13.)

Befoldungsgesetz.

11. Die in „Mark“ ausgedrückten Geldebeträge in den Bestimmungen früherer Gesetze und Verordnungen sind im Zweifel nicht „Goldmark“- oder „Reichsmark“-Beträgen gleichzustellen, bleiben vielmehr „Papier“-Mark. Demzufolge hat Artikel 11 der 9. Ergänzung des Befoldungsgesetzes vom 18. Juni 1923 (RWB. I, 385) dadurch, daß er für die Kürzung der Offizierpensionen keine Höchstbeträge nach Art des § 24 Abs. 1 Ziff. 3 PStG. vorsah, nicht in wohlverworbene Rechte der Offiziere eingegriffen.

(RWBer., Art. v. 3. Jan. 1927, M Nr. 16493/25, 18.) [A.]

12. § 34 BefoldG. Der Anspruch auf Rückerstattung der überhöhten Versorgungsgebühren beruht auf dem Sonderrecht der Militärversorgung, und es können ihm daher nur solche Einwendungen entgegengesetzt werden, die im Versorgungsrecht selbst ihre Grundlage haben. Zu ihnen gehört aber mit Rücksicht auf den öffentlich-rechtlichen Charakter der Versorgungsgebühren die Einwand des Wegfalls der Bereicherung nicht. †)

(RWBer., Art. v. 25. Nov. 1926.)

Art. abgedr. ZB. 1927, 822.

Zu 12. Zur Entsch. stand die Rechtsfrage, ob durch eine bürgerlich-rechtliche oder öffentlich-rechtliche Vorschrift für den Anspruch auf Rückerstattung von Versorgungsgebühren die Vorschrift des § 818 Abs. 3 BGB. (Einwand des Wegfalls der Bereicherung) aufgehoben ist. Bis zum Erlaß der PersVbVd. vom 27. Okt. 1923, welche durch Art. 9 Ziff. 5 dem § 34 BefoldG. v. 30. April 1920 folgenden Abs. 4 angefügt hat:

„In allen Fällen sind zuviel erhobene Dienstbezüge, Wartegelder, Ruhegehälter, Hinterbliebenenbezüge zurückzahlen“

konnte der Rückforderungsanspruch des Fiskus für zuviel erhobene Dienstbezüge, Versorgungsgebühren usw. entweder nur auf § 812 ff. BGB. (die Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung) oder auf einen angeblich gewohnheitsrechtlichen Grund des öffentlichen Rechts gestützt werden. Infolgedessen schwankte bis dahin die Rechtsprechung. RG. 83, 161 hat, ebenso der RWM. Komm. zu § 818 Anm. 7 den Standpunkt vertreten, daß bei Beamtengehältern der Einwand des Wegfalls der Bereicherung regelmäßig durchdringe. Ebenso hat das n. Entsch. Andererseits hat RG. 81, 340 und das RWBer. geh. n. Entsch. n. Entsch. 1926 Nr. 4 für Versorgungsgebühren den Standpunkt vertreten, daß auf Grund des und des MilitärpensionsG. von 1871 ein zwar nicht ausdrücklich ausgesprochenes, aber stillschweigend geltender öffentlich-rechtlicher Satz des Inhalts bestehe, wonach zuviel empfangene Versorgungsgebühren unter allen Umständen zurückverlangt werden könnten.

Bei dieser Rechtsprechung ist übersehen, daß durch stillschweigende Annahme und nicht ausgesprochene Voraussetzungen des Gener. Vorschrift klare und einseitige Rechtsnormen, wie sie in § 818 BGB. enthalten sind, unmöglich abgeändert werden können. ganz richtig betont, daß § 818 Abs. 3 keine Ausnahmevorschrift darstelle, sondern der Ausfluß eines das private und das öffentliche Recht beherrschenden Rechtsgedankens sei.

In RG. 107, 190 = ZB. 1924, 50 hat das RG. auch ausdrücklich den Satz ausgesprochen, daß sich die Vorschriften des Privatrechts für das öffentliche Recht insofern verwerten lassen, als sie einen allgemeinen Rechtsgedanken zum Ausdruck bringen, der für

13. Art. 2 IV Abs. 2 der 9. Erg. d. BefGes. v. 18. Juni 1923. Die Vergütung, welche die Reichsbankbestellenden (ehemalige Offiziere im Lehrlingsverhältnis) für ihre Tätigkeit beziehen, ist Vergütung aus öffentlichen Mitteln. Soweit Art. 2 IV in Verbindung mit Art. 11 der 9. Erg. in wohlverworbene Rechte eingreift, ist er erst v. 1. Jan. 1924 ab wirksam. Für Streitigkeiten über den Steuerlohnabzug auf Grund des EinkStG. sind die Spruchbehörden des Versorgungswesens nicht zuständig. †)

Da für die Angestellten der Reichsbank früher die Kürzungsvorschriften des § 66 WehrmachtPersG. nicht gelten haben, bedeutet Art. 11 in Verb. mit Art. 2 IV der 9. Erg. des BefoldG. für den M. einen Eingriff in ein wohlverworbene Recht, nämlich den Anspruch auf ungekürzte Zahlung seiner Pension. Da die 9. Erg. nicht mit der erforderlichen Zweidrittelmehrheit des Reichstages angenommen wurde, konnte sie zunächst gegenüber dem M. keine Rechtswirksamkeit haben. Diese ist aber mit Wirkung vom 1. Jan. 1924 durch Art. 10, 22 Abs. 2 PersVbVd. hergestellt worden. —

Hingegen finden die Ruhevorschriften des Art. 10 a. a. O. v. 1. Jan. 1924 auf den M. Anwendung; denn er hat seitdem zunächst als Reichsbankbestellender und dann als kaufmännischer Hilfsarbeiter in einem Arbeitsverhältnis bei der Reichsbank gestanden und hat für seine Tätigkeit eine Vergütung bezogen.

(RWBer., Art. v. 22. Dez. 1925, M 4102/25, 2.) [A.]

das öffentliche Recht gleichfalls gilt und deshalb in Ausfüllung einer Lücke des öffentlichen Rechts als ein Bestandteil des öffentlichen Rechts anzuerkennen ist. Mag also auch der Gesetzgeber den Willen gehabt haben, für Versorgungsgebühren einen Rechtsatz des Inhalts aufzustellen, daß diese unter allen Umständen zurückzahlen seien, so hat er es doch unterlassen, einen solchen zu formulieren und infolgedessen erscheint § 818 III BGB. direkt oder analog anwendbar. Die PersVbVd. in ihrer oben erwähnten Vorschrift hat auch in diese Rechtslage für das Versorgungsrecht keine Änderung gebracht und die neuerliche Entsch. des RWBer. 5, 120 Nr. 35 sowie die Entsch. des 7. Sen. v. 2. Juli 1926 ebenso wie die hier besprochene Entsch. erscheinen unzutreffend. Man kann weder so argumentieren, wie es der 26. Sen. des RWBer. tut, daß die Nichtregelung der Versorgungsgebühren im neuen Abs. 4 des § 34 des Befoldungsgesetzes darauf zurückzuführen sei, daß der Abs. 2 des § 34, der in gewissen Fällen Ausnahmen von der Rückerstattungspflicht vorsieht, auch für Versorgungsgebühren geltend gelte — denn es ist eben nirgends ausgesprochen, daß auch Abs. 4 auf Versorgungsgebühren Anwendung findet, andererseits beschäftigt sich Art. 10 der PersVbVd. ausdrücklich mit den Versorgungsbezügen —, noch kann man dem Standpunkte des 7. Sen. folgen, daß im Abs. 4 des § 34 des BefoldG. deshalb die Versorgungsgebühren nicht erwähnt seien, weil bereits früher ein allgemeiner Satz des Versorgungsrechts in Geltung gewesen sei, der den Einwand des Wegfalls der Bereicherung ausschloß. Dieser Standpunkt ist bereits oben widerlegt. Möglicherweise liegt bei dem Art. 9 der PersVbVd. ein Redaktionsfehler vor. Aber jedenfalls ist nunmehr die Rechtslage eingetreten, daß die Rückforderung der allgemeinen Dienstbezüge, der gegenüber früher der Einwand der nicht mehr vorhandenen Bereicherung erhoben werden konnte, durch die PersVbVd. auf eine neue gesetzliche Grundlage gestellt wurde und nicht mehr als Bereicherungsanspruch gilt. Dagegen ist für die Rückforderung von Versorgungsgebühren immer noch kein materiell rechtlicher Satz außer den Vorschriften des § 812 ff. BGB. vorhanden, sondern lediglich einige Verfahrensvorschriften. Wenn also die zuviel gezahlten Versorgungsgebühren überhaupt zurückgefordert werden können, dann können sie es nur unter dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung und es muß der Einwand des Wegfalls der Bereicherung hier wie überall gelten.

RA. Dr. Erwin Seligmann, Frankfurt a. M.

Zu 13. Das Ur. befaßt sich mit einer ganzen Reihe von Fragen. Das grundsätzlich Wichtigste daran erscheint die deutliche und zweifellos auch richtige Klärung, welche die rechtliche Natur der Vergütungsansprüche ehemaliger Angehöriger der Wehrmacht gegen die Reichsbank erfährt. Soweit ehemaligen Offizieren für ihre Tätigkeit bei der Reichsbank eine Vergütung zugesagt und bezahlt wird, ist es ganz gleichgültig, welcher Art diese Tätigkeit ist und auf Grund welcher Vereinbarungen und Bestimmungen diese Tätigkeit übernommen worden ist. Ein ehemaliger Angehöriger der Wehrmacht ist, wenn er zu Dienstleistungen der Reichsbank gegenüber gegen Entgelt verpflichtet ist, in einem Dienstverhältnis, welches seinen Rechtscharakter aus sich selbst heraus bestimmen muß und in rechtlicher Beziehung unabhängig von den Tatsachen ist, die zur Begründung des Dienstverhältnisses geführt haben. Diese Tatsachen haben für die Ansprüche aus dem Dienstverhältnis und ihre steuerliche Behandlung nur noch historischen Wert — abgesehen von einer etwaigen Anrechnungspflicht.

RA. Prof. Dr. Saenger, Frankfurt a. M.

14. Zu Art. I Ziff. 3 u. 7 des 4. AbänderungsGes. v. 8. Juli 1926; § 53 Abs. 3 RWG. Durch den Art. I Nr. 7 des 4. Ges. zur Abänderung des RWG. v. 8. Juli 1926 (RWB. I, 398) ist dem § 53 RWG. ein weiterer 3. Abs. hinzugefügt worden, wonach unter anderem der Anspruch auf den Beamtenchein nach Ablauf der Frist der §§ 52, 111 RWG. noch geltend gemacht werden kann wenn, seine Voraussetzungen (§ 33 RWG.) erst später eintreten. Der Anspruch muß dann binnen 6 Monaten nach dem Eintritt seiner Voraussetzungen angemeldet werden.

Diese Bestimmung muß auch auf solche Anträge Anwendung finden, die vor dem Inkrafttreten des AbänderungsGesetzes gestellt worden sind.

Bei den nach dem 31. März 1924 gestellten Anträgen auf Erteilung des Beamtencheins ist stets zu prüfen, ob die Voraussetzungen des § 33 RWG. vorliegen und wann sie eingetreten sind. Hierbei wird die Feststellung, daß und seit wann der Antragsteller schwerbeschädigter i. S. des RWG. ist, regelmäßig nicht genügen; denn es ist keineswegs ohne weiteres klar, daß ein schwerkriegsbeschädigter Antragsteller auch nicht mehr wettbewerbsunfähig i. S. des § 33 RWG. ist. Es ist auch deshalb festzustellen, ob und wann er auf gehört hat, in seinem alten Beruf oder in einem anderen, ihm nach § 33 RWG. zumutbaren Beruf wettbewerbsfähig zu sein.

(RVer., Ur. v. 25. Nov. 1926, M Nr. 3723/26, 12.) [A.]

Offizierspensionsgesetz.

15. Die Verleihung einer etatsmäßigen Stelle an einem Invalidenhaus hat nicht die Eigenschaft des Beliehenen als eines pensionierten Offiziers im Sinne des § 8 des Offizierspensionsgesetzes aufgehoben.

(RVer., Ur. v. 15. März 1926, M 3919/25, 15. Grundsatz 357.) [A.]

16. Die Pension eines Offiziers, der nach § 6 Abs. 3, § 10 Abs. 1 des DVB. Anspruch auf Versorgung nach dem Dienstverdienst einer höheren Dienststelle hat (zu vergl. Entsch. des Großen Senats v. 21. Okt. 1924, Entsch. Bd. IV S. 168 Nr. 59) ist nach dem zuletzt in der höheren Stelle zuständigen Dienstverdienst zu bemessen. Eine nach dem Rücktritt aus der höheren Stelle in einer niedrigeren Dienststelle zugebrachte Dienstzeit bleibt hierbei außer Betracht.

(RVer., Ur. v. 8. Jan. 1926, M Nr. 9875/25, 2. Grundsatz Nr. 344.)

17. Auch ein Generalmajor, der im Frieden zuletzt die Stelle eines Oberquartiermeisters im Generalstab der Armee mit besonderen Bezügen bekleidete und während des Krieges aus einer mit den Gehältern eines Divisionskommandeurs ausgestatteten Stelle infolge einer Kriegsdienstbeschädigung pensioniert worden ist, hat gemäß § 10 Abs. 1 des OffizierspensionsGes. nur Anspruch auf Ruhegehalt aus der Besoldungsgruppe B 3 (zu vgl. Grundsätze Nr. 329 u. 331).

(RVer., Ur. v. 8. März 1926, M 17873/23, 10 und M 2141/25, 10.) [A.]

Sonstige versorgungsrechtliche Gesetze.

18. Die Rechtskraft der im Verfahren über den Versorgungsanspruch des Beschädigten getroffenen Entscheidung darüber, ob ein Leiden eine Dienstbeschädigung bildet, bindet auch für das Verfahren über Erbschaftsprüche der Krankentasse nach § 17 Satz 1 und 3 des Reichsversorgungsgesetzes. Die Rechtskraft eines Bescheides ist nicht nur dem Beschädigten, sondern auch der Krankentasse gegenüber wirksam.

(RVer., Ur. v. 26. Okt. 1925, M 3182/24, Grundsatz Nr. 323.) [A.]

19. Der Grundsatz der Entsch. RVer. I, 155 Nr. 74, wonach die den Beamten des Reichsheeres auf Grund des Reichsbeamtengesetzes zustehende Pension nicht im Spruchverfahren der Reichsversorgung, sondern im ordentlichen Rechtswege zu verfolgen ist, wird auch für die Geltung des Verfahrensgesetzes vom 10. Jan. 1922 aufrechterhalten.

(RVer., Ur. v. 13. März 1927, M Nr. 10912/26, 11.) [A.]

20. 1. Die Berufung, die sich lediglich gegen die Begründung eines Bescheides der Verwaltungsbehörde richtet, ist unzulässig. 2. Ein Bescheid, der die Elternbeihilfe versagt, läßt sich im Spruchverfahren nicht anfechten, auch nicht mit dem Antrag auf Feststellung, daß der im Kriege gebliebene Sohn der Ernährer der Eltern geworden wäre.

Auf die bloße Feststellung der Voraussetzungen eines Anspruchs, dessen Erfüllung vom Ermessen der Verwaltungsbehörde abhängt (sog. Kannbezug), kann nicht geklagt werden, selbst wenn ein rechtliches Interesse bestünde.

(RVer., Ur. v. 2. Febr. 1927, M Nr. 12375/26, 3.) [A.]

21. Jugenbirrefein durch rechtskräftigen Bescheid als Dienstbeschädigung anerkannt. Erlass eines Verordnungsbescheides nach Lage des Falles unzulässig (Unrichtigkeit der ärztlichen Beurteilung, die der Anerkennung von DV zugrunde lag, nicht erwiesen).

(RVer., Ur. v. 21. Jan. 1927, M 10292/26, 1.)

22. Ein Sohn ist Ernährer seiner Eltern, wenn er sie dadurch, daß er zu ihrem angemessenen Lebensunterhalt regelmäßig und in erheblichem Maße beisteuert, vor Not schützt.

(RVer., Ur. v. 21. Jan. 1927, M 22700/26, 1.)

23. Die grundsätzliche Entscheidung des 21. Sen. v. 4. Juni 1925 (zu vgl. E. V 46 Nr. 15) wird hinsichtlich der Angestellten der Allgemeinen Ortskrankenkassen aufrechterhalten. Auch sie erhalten die Vergütung für ihre Tätigkeit aus öffentlichen Mitteln.

(RVer., Ur. v. 20. Jan. 1927, M 1654/26, 9.)

24. Entscheidungen der Verwaltungs- und Spruchbehörden, in denen nur die sachlichen Voraussetzungen des Rentenanspruchs geprüft sind, sind stets als vorbehaltlich einer späteren Regelung der Versorgungsgebühren nach Maßgabe der gesetzlichen Ruhevorschriften erlassen anzusehen, auch wenn sie einen solchen Vorbehalt nicht ausdrücklich enthalten.

(RVer., Ur. v. 21. Jan. 1927, M Nr. 14 535/24, 1.) [A.]

25. Der Anspruch auf die Pflegezulage gehört nicht zu den selbständigen „Versorgungsansprüchen“ i. S. des Art. I Nr. 6 des vierten Gesetzes zur Abänderung des RWG. v. 8. Juli 1926. Nach rechtskräftiger Feststellung der Rente kann die Pflegezulage nur unter den Voraussetzungen des § 57 Abs. 1 RWG. gewährt werden.

Der Rentenanspruch ist nach der ständigen Rechtsprechung des RVer. ein einheitlicher, er umfaßt daher auch den Anspruch auf die Pflegezulage; denn diese ist — wie schon ihr Name besagt — lediglich eine Zulage zur Rente, ähnlich wie die Zusatzrente. Hieran ist auch durch das vierte Gesetz zur Abänderung des RWG. v. 8. Juli 1926 nichts geändert worden. Dieses Gesetz hat zwar den Grundsatz der Einheitlichkeit des Versorgungsanspruchs in mehrfacher Richtung durchbrochen. Durch Art. I Nr. 6 dieses Ges. sind im § 52 RWG. die Worte „der Versorgungsanspruch“ durch die Worte „seine Versorgungsansprüche“ ersetzt worden, so daß der Beschädigte nunmehr jeden seiner Versorgungsansprüche besonders innerhalb der Fristen §§ 52, 53 und 111 RWG. geltend machen muß. Der Anspruch auf die Pflegezulage ist aber kein besonderer „Versorgungsanspruch“ i. S. des Art. I Nr. 6 a. a. D. Die einzelnen Arten der „Versorgung“ werden im § 3 RWG. unter sechs verschiedenen Nummern aufgezählt, und zwar unter Nr. 3 Rente, Pflegezulage und Zusatzrente; durch diese Zusammenfassung sollte offenbar zum Ausdruck gebracht werden, daß Rente, Pflegezulage und Zusatzrente als Bestandteile derselben Art der „Versorgung“ — nämlich der Versorgung durch fortlaufende Geldbezüge — anzusehen sind. Wenn § 52 RWG. in der Fassung des vierten Abänderungsgesetzes vorschreibt, daß der Beschädigte seine „Versorgungsansprüche“ innerhalb einer bestimmten Frist besonders geltend zu machen habe, so kann nur angenommen werden, daß unter diesen selbständigen „Versorgungsansprüchen“ die Ansprüche auf jede der sechs verschiedenen im § 3 RWG. aufgeführten Arten der „Versorgung“ verstanden werden sollten, nicht dagegen die Ansprüche auf einzelne Bestandteile dieser Versorgungsarten. Der Anspruch auf Pflegezulage und Zusatzrente bedarf daher keiner besonderen Anmeldung i. S. der gedachten Gesetzesvorschrift. Diese Auffassung vertritt auch der RM. in den Bestimmungen zur Durchführung des vierten Gesetzes zur Abänderung des RWG. v. 15. Juli 1926 unter II, 3, zu c, Abs. 4 (RWB. I, S. 52). Ist aber der Anspruch auf die Pflegezulage lediglich ein Teil des Rentenanspruchs, so folgt hieraus umgekehrt, daß nach rechtskräftiger Feststellung der Rente die Pflegezulage nur unter den Voraussetzungen des § 57 Abs. 1 RWG. gewährt werden kann.

(RVer., Ur. v. 18. Jan. 1927, M Nr. 9502/26, 1.) [A.]

26. Frühere Angehörige der deutschen Wehrmacht i. S. des § 1 RWG. sind auch Angehörige der ehemaligen Schutztruppen. Pensionen, die auf Grund des § 8 des Ges. betr. die Kaiserl. Schutztruppen in den afrikanischen

Schutzgebieten usw. in der Fassung v. 18. Juli 1896 (RVOl. S. 653) nach den Bestimmungen des Reichsbeamtengesetzes gewährt wurden, sind Versorgungsgebühren i. S. des § 1 A. R. G.

(RVer., Urf. v. 10. Nov. 1926, M. Nr. 18016/25, 2.) [A.]

27. Waren die Versorgungsgebühren, die auf Grund § 57 R. V. G. gemindert oder entzogen werden sollen, durch ein Urteil des V. G. zuerkannt worden, und hatte der Beklagte gegen dieses Urteil Rekurs eingelegt, so beginnt die Frist des § 57 Abs. 2 Satz 1 R. V. G. erst mit der Zurücknahme dieses Rekurses.

(RVer., Urf. v. 21. April 1926, M. 4050/25 11, Grundsatz Nr. 358.) [A.]

II. Länder.

1. Oberverwaltungsgerichte.

a) Preußen.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

1. Plenum.

1. § 23 Ges. betr. die Verf. der Verw. G. und das Verw. Streitverf. v. 3. Juli 1875/2. Aug. 1880. Der Präf. des O. V. G. ist der Dienstvorgesetzte aller Richter dieses Gerichtshofes. Schwäche der geistigen Kräfte deckt sich nicht mit den Begriffen Geisteskrankheit oder Geisteschwäche in § 6 B. V. G., sondern umfaßt auch den Fall, daß ein Mitglied des Gerichtshofes infolge einer Schwäche seiner psychischen Verfassung und darauf beruhenden Mangels an Einsicht in seine Amtspflichten zu deren Erfüllung unfähig wird.

Nach §§ 24, 25 Ges. betr. die Verw. G. und das Verwaltungsverfahren v. 3. Juli 1875/2. Aug. 1880 (G. S. 328) ist die Verfassung in den Ruhestand in näher geordnetem Verfahren durch Plenarbeschluss des O. V. G. auszusprechen. Das Tatbestandsmerkmal der Schwäche der geistigen Kräfte deckt sich nicht mit den Begriffen der Geisteskrankheit oder der Geisteschwäche i. S. von § 6 B. V. G., indem es auch den Fall umfaßt, daß ein Mitglied des Gerichtshofes infolge einer Schwäche seiner psychischen Verfassung und darauf beruhenden Mangels an Einsicht in seine Amtspflichten zu deren Erfüllung unfähig wird. Diese Schwäche wird begründet durch die Feststellung einer Senkung der geistigen Kräfte unter das normale Maß. Das letztere richtet sich nicht lediglich nach allgemeinem Durchschnitte, bei seiner Bestimmung muß vielmehr die Eigenart der dienstlichen Stellung des Gerichtshofes wie seiner Mitglieder berücksichtigt werden. Die Bedeutung eines höchsten Gerichtshofes sowie die Unabhängigkeit, welche seinen Mitgliedern aus sachlich gebotenen Gründen gesetzlich eingeräumt ist, beruhen auf der berechtigten Voraussetzung und erheischen mit zwingender Notwendigkeit, daß die Mitglieder selbst an sich die höchsten Anforderungen hinsichtlich der Erfüllung ihrer Amtspflichten stellen und diesen Anforderungen auch entsprechen. Das normale Maß der geistigen Kräfte, welches hier in Betracht kommt, ist mithin dasjenige, das von jedem pflichtbewußten Mitgliede des O. V. G. erwartet und erfüllt werden muß. Die Amtspflichten eines Mitgliedes des O. V. G. beschränken sich nicht auf die Bearbeitung der ihm zugewiesenen Geschäftssachen, umfassen vielmehr den gesamten Pflichtenkreis eines Beamten und erstrecken sich nicht nur auf die allgemeinen Beamtenpflichten, sondern auch auf diejenigen besonderen sowie durch dessen kollegiale Zusammensetzung bedingt werden. Die Sonderstellung, welche die Mitglieder des O. V. G. in disziplinarer Hinsicht einnehmen, begründet keine Freistellung von diesen Amtspflichten, sondern erfordert im Gegenteil deren sorgfältigste Erfüllung. Es weist sich ein Mitglied infolge seiner besonderen psychischen Verfassung als dauernd unfähig, die Bedeutung dieser Amtspflichten zu erkennen und ihnen nachzukommen, so ist hierin eine Schwäche seiner geistigen Kräfte zu erblicken, die eine weitere Bekleidung des Amtes ausschließt.

Das O. V. G. besteht nach § 17 B. V. G. aus einem Präsidium, den Sen. Präf. und der erforderlichen Anzahl von Räten. Sein Geschäftsgang ist, soweit ihn nicht das Gesetz selbst geordnet hat, durch das Geschäftsregulativ geregelt. Nach §§ 4, 5 dieses Regulativs (MinBl. f. d. inn. Verw. 1892, 133) steht dem Präsidenten die Leitung und Weisung des ganzen Geschäftsganges des Gerichtshofes auch in weiteren ausdrücklichen Verantw. in Weisung bedürftig, die Stellung des Dienstvorgesetzten auch gegenüber den Mitgliedern des Gerichtshofes selbstverständlich mit der sich aus § 20 B. V. G. ergebenden Beschränkung zugewiesen, wie er denn auch als solcher seither sonst widerspruchlos anerkannt worden ist.

Zu den obersten Amtspflichten eines Mitglieds des O. V. G. gehört die rückhaltlose Einordnung in den gesetzlich begründeten Organismus der Behörde und damit auch die Unterordnung unter den Präf. als den vom Gesetze berufenen Dienstvorgesetzten sowie die Befolgung der von ihm berechtigterweise ergehenden Eröffnungen und Anordnungen.

Die zuständigen Minister zur Entsendung von Kommissaren zu veranlassen, ist nach § 6 des Geschäftsregulativs Sache des Senatsvorsitzenden. Außerdem ist es den Sen. unbenommen, durch Senatsbeschluss den zuständigen Ministern Streitfragen zur Stellungnahme vorzulegen. Dagegen steht es nicht den einzelnen Senatsmitgliedern als solchen zu, außerhalb des Sen. eigenmächtig entsprechende Anregungen bei den Ministerien anzubringen. Damit wird nicht nur in die Befugnisse des Sen. Präf. und des Sen. eingegriffen, sondern auch zugleich die Stellung des Gerichtshofes nach außen hin in Mitleidenschaft gezogen. Weiter bestimmt das Geschäftsregulativ im § 7 Abs. 2, daß die Abstimmung der einzelnen Mitglieder keinen schriftlichen Ausdruck finden darf, jedoch jedes Mitglied berechtigt ist, seine abweichende Ansicht mit Gründen in einem dem Vorsitzenden überreichten Schriftstück niederzulegen, das bei den Akten aufzubewahren ist. Der Sinn dieser Bestimmungen geht dahin, daß die Entsch. nach außen hin als eine solche des Sen. als geschlossener Einheit zu gelten hat und daß die Abstimmung der einzelnen Mitglieder als solcher keinen Ausdruck finden soll, weshalb sie nicht einmal aktenkundig gemacht werden darf, es sei denn, daß ein überstimmtes Mitglied Anlaß findet, sich vor der dem Sen. zufallenden Verantwortung für die Entsch. zu sichern, was durch Abgabe eines Sondervotums zu geschehen hat (vgl. § 144 II 10 A. R.).

Das O. V. G. ist zum Dienste der obersterichterlichen Rspr. in Verwaltungssachen im Namen des Volkes berufen. Diese Aufgabe erheischt unerlässlich, daß sich jedes Mitglied in die gesetzlich vorgegebene kollegiale Zusammensetzung der Behörde verständnisvoll einfügt, weil sonst zum Schaden der Sache die Erfüllung jener Aufgabe beeinträchtigt, wenn nicht unmöglich gemacht wird. Diese Einigung gehört zu den ernstesten Pflichten eines jeden Mitglieds des Gerichtshofes.

Jedes Mitglied eines Sen. hat das gleiche Recht auf die Vertretung seiner Rechtsüberzeugung unter sachlicher Begründung derselben, aber auch die gleiche Pflicht der rücksichtsvollen Achtung vor der Rechtsüberzeugung der anderen, und alle haben die gemeinsame Pflicht, mit vereinten besten Kräften unter Zurückstellung der eigenen Person der hohen Aufgabe zu dienen, zu der das O. V. G. berufen ist.

Der Umstand, daß jedes Mitglied des Gerichtshofes in seiner amtlichen richterlichen Tätigkeit das Recht und die Pflicht hat, sich unabhängig und selbständig seine Rechtsüberzeugung zu bilden und sie bei der Fällung der vom Gerichtshofe zu treffenden Entsch. mit Nachdruck zu vertreten, beseitigt die im übrigen aus dem Amte sich ergebenden Pflichten als solche nicht und wird durch die letzteren in keiner Weise berührt.

(Pr. O. V. G., Plen. Beschl. v. 6. April 1925, Pr. Nr. 1208.)

2. Einzelne Senate.

Bericht von O. V. G. R. v. G. Reg. Rat von R. i. e. z. u. R. A. Dr. G. ö. r. r. e. z., Berlin.

2. Aus dem ohne Zeitbeschränkung i. J. 1828 erfolgten Erwerb einer Begräbnisstätte auf einem Gemeindefriedhof kann ein immerwährender öffentlich-rechtlicher Anspruch auf Benutzung des Platzes auch von einem Gemeindeangehörigen nicht hergeleitet werden. f)

In Sch. in Westfalen wurde i. J. 1828 für die zur Kirchengemeinde Sch. gehörigen Gemeinden ein neuer Friedhof angelegt. Die Verteilung der Begräbnisplätze wurde in der Weise vorgenommen, daß den einzelnen Stättenbesitzern gegen Zahlung von 2 Talern für je 2 Begräbnisplätze Stellen zur Beerdigung ohne Zeitbeschränkung zur Verfügung gestellt wurden. Der ehemalige Besitzer der Stätte, R., erwarb bei der Verteilung der Begräbnisplätze i. J. 1828 mehrere Grabstätten.

Zu 2. Die vom O. V. G. ständig vertretene Auffassung, daß beim Fehlen entgegenstehender gesetzlicher Bestimmungen die Gemeinden kraft der ihnen zustehenden Autonomie befugt sind, die Benutzung des Gemeindevermögens durch die Gemeindeglieder an bestimmte Voraussetzungen oder Bedingungen zu knüpfen, unterliegt keinen Bedenken. Eine Erörterung erheischt aber die in dem Urteil aufgeworfene, vom O. V. G. nach § 7 B. V. G. leider nicht zu entscheidende Frage, ob durch den entgeltlichen Erwerb einer Begräbnisstätte eine immerwährende Befugnis privatrechtlicher Natur erworben werden kann. Auch diese Frage muß verneint werden. Wohl können sowohl nach gemeinem Recht, wie nach A. R. Begräbnisplätze zur Benutzung auf unbestimmte Zeit für mehrere Generationen erworben werden, sei es, daß die Erben des ersten Erwerbers dies Nutzungsrecht haben, eigentliche Erbegräbnisse, oder die Mitglieder der Familie des Erwerbers ohne Unterschied, ob sie Erben sind, oder nicht, sogenannte Familienbegräbnisse. Hieran ist durch das B. V. G. nichts geändert (vgl.

Auf Grund der FriedhofsOrdg. v. 18. März 1922 und eines in Ausf. d. d. B. Beschl. der Amtsversammlung wurde als Zeitpunkt der Beendigung der Nutzungszeit für alle i. J. 1828 bei der Anlage des Friedhofs erworbenen Begräbnisstellen der 1. April 1928 festgesetzt. Eine diese Festsetzung enthaltende von dem Amtmann in Sch. ausgestellte Urk. v. 5. März 1923 wurde dem Eduard L. als Miterben am 31. Mai 1923 zugestellt. Nach fruchtlosem Einspruche gegen diese Urk. hat Eduard L. im Verwaltungsstreitverfahren auf Zurücknahme der Urk. v. 5. März 1923 und auf Aufhebung der Beschränkung der Nutzungszeit geklagt. Seine Revision gegen das klageabweisende Urteil 2. Instanz wurde zurückgewiesen. Kl. leitet seinen Anspruch aus dem Gemeinderichte her. Es steht ihm daher gegen den vom Bevl. erlassenen Einspruchsbescheid das Verwaltungsstreitverfahren gemäß § 34 ZustG. offen. Er kann aber in ihm mit seinem Ansprüche nicht durchbringen. Nach der ständigen Rechtsprechung des OVG. (vgl. insbes. OVG. 21, 124) hat, insoweit eine Gemeindeanstalt der Benutzung der Gemeindeglieder gewidmet, diese Benutzung aber gesetzlich nicht geregelt ist, die Gemeinde das Recht, den Gemeindegliedern die Voraussetzungen, Bedingungen und Art der Benutzung vorzuschreiben. Das aus der Gemeindegliederzugehörigkeit und dem Widmungsakt entspringende Recht der Gemeindeglieder auf Benutzung der Anstalt kommt eben nur mit dieser, aus dem Eigentumsrecht und den öffentlich-rechtlichen Befugnissen der Gemeinden entspringenden Einschränkung zur Entstehung. Immerwährende, diese Befugnis der Gemeinden aufhebende Rechte kann der einzelne aus dem Gemeinderichte und insbesondere aus der Gemeindegliederzugehörigkeit nicht herleiten, da solches einer Verneinung der Autonomie der Gemeinde zugunsten einzelner und zum Nachteile der Gesamtheit gleich käme. So hat OVG. (PrVerwBl. 24, 87) hinsichtlich des Rechtes der Gemeindeglieder zur Teilnahme an den Gemeindegliedern, also auf einem verwandten Gebiete, ausgesprochen, daß auch durch die Entrichtung eines Einkaufsgeldes kein Recht auf die dauernde Zulassung zu den Gemeindegliedern erworben werde. Vielmehr seien die Gemeinden berechtigt, bestehende Gemeindeglieder durch entsprechende Änderung der Ortsverfassung entweder gänzlich in Fortfall zu bringen oder einschränkende Bestimmungen über die Gemeindeglieder einzuführen. Des weiteren hat der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung an dem Grundsatz festgehalten, daß eine Gemeinde wohl auf eine einzelne Steuerforderung verzichten, nicht aber sich ihrer Steuerhoheit zugunsten eines einzelnen entäußern kann. Diese Grundsätze müssen sinngemäß auch auf die Regelung der Benutzung von Gemeindegliedern Anwendung finden.

Darüber aber, ob Kl. eine solche Befugnis privatrechtlicher Natur auf immerwährender Benutzung erwerben konnte und erworben hat, ist nicht im Verwaltungsstreitverfahren, sondern im ordentlichen Rechtswege zu entscheiden (RG. 51, 316).

(PrOVG., II. Sen., Urk. v. 26. Jan. 1926, 2 C 59/25.)

*

3. Der Disziplinarrichter ist nicht nur an die vom Strafrichter vorgenommene Feststellung des geschichtlichen Sachverhalts, sondern auch an dessen Subsumierung unter das Strafgesetz gebunden. †)

Das erste Urk. gibt den Inhalt der von ihm richtig zitierten Entsch. des OVG. über die Bedeutung gerichtlicher Feststellungen unzutreffend wieder, wenn es meint, der Disziplinarrichter sei zwar an die „tatsächlichen Feststellungen“ das Strafurteils gebunden, könne

Art. 133, GGVB.). Und in der Kabinettsorder v. 17. Okt. 1822 (Annal. 7, 85) wird den Besitzern von Erbgräbnissen auch nach Schließung des Kirchhofes die Benutzung der Begräbnisstelle zu Bestatungen mit der Begründung gestattet, daß man diese Besitzern nicht „geradezu ihr Eigentum nehmen“ könne. Nach der unbedingt herrschenden Ansicht (vgl. Schön, Ev. Kirchenrecht 2, 536 und Hinshius, Ann. 88 zu § 185, II, 11 UR.) haben auch Erbgräbnisbesitzer kein Eigentum an der Begräbnisstelle im privatrechtlichen Sinne. Begräbnisstellen sind dem bürgerlichen Verkehr entzogene Sachen. Der Berechtigte an ihnen hat ein Nutzungsrecht an fremder Sache zu einem ganz bestimmten, beschränkten Gebrauch. Über diesen pflegen die Begräbnisordnungen sowohl der kirchlichen, wie der kommunalen Begräbnisplätze eingehende Bestimmungen zu enthalten. Inwieweit der Erwerber einer Begräbnisstätte eine solche ausschmücken darf, auch ohne Einwilligung des Eigentümers des Kirchhofes, darüber gehen die Ansichten des Obertribunals (Strieth, Arch. 51, 248) und des RG. (RG. 3, 200) auseinander. Entscheidend sind die Bestimmungen der KirchhofsOrdg. (Hinshius ebenda), denn nur auf ihrer Grundlage ist das Recht an der Begräbnisstelle verliehen. Jedenfalls kein Widerspruch gegen eine Schließung des Kirchhofs einschließend der Erbgräbnisse, aus gesundheits- oder verkehrspolitischen Gründen (vgl. Schön, a. a. D. S. 533). Die Erbgräbnisberechtigten haben in solchem Falle lediglich einen Anspruch auf Entschädigung. Nicht einmal eine Ersatzstelle auf dem von der bürgerlichen oder Kirchengemeinde neu angelegten Begräbnisplatz

sie aber anders „würbigen“. So allgemein ist das in jenen Erkenntnissen nirgend ausgesprochen. Eine freie Würdigung wird nur insoweit gestattet, als es sich um die disziplinäre Strafbarkeit des maßgeblich festgestellten strafrechtlichen Vergehens handelt. Eine Feststellung, das letztere nicht vorhanden sei, ist dem Disziplinarrichter versagt. Gerade diese Feststellung aber trifft der Bezirksauschuß, und zwar, wie die Urteilsgründe ergeben, eine strafrechtlich strafbare Handlung, nämlich ein „Betrugsversuch“ und ein „Verstoß gegen die Preistreibeibereit.“ vorliegt. Ein derartiges Vorgehen ist mit der Bindung an die gerichtlichen Feststellungen, die der Vordichter anerkennt, nicht vereinbar. Denn sie ist die Verneinung der gerichtlichen, tatsächlichen Feststellungen, die ja an erster Stelle und hauptsächlich die allgemeine Endfeststellung eines Verstoßes gegen die Strafgesetze enthalten, und nicht nur, wie die Vorinstanz anscheinend meint, die Feststellung der ihn bedingenden tatsächlichen Geschehnisse.

(PrOVG. als Disziplinarsenat für Kommunalbeamte, Urk. v. 14. Mai 1926.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Ernst Landsberg, Berlin.

b) Sachsen.

Sächsisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von RA. Dr. Taeschner, Leipzig.

I. § 4 Abs. 4 GemD.; § 41 ReichsVD. v. 16. Febr. 1924. Die öffentliche Erwerbslosenfürsorge wird grundsätzlich von den Gemeinden als übertragenes Geschäft gehandhabt; eine über die Sätze der ReichsVD. v. 16. Febr. 1924 hinausgehende Unterstützung der Erwerbslosen kann von den Gemeinden als eigenes Geschäft nur insoweit in Anspruch genommen und beschlossen werden, als die reichsrechtliche Regelung eine solche weitergehende Unterstützung überhaupt zuläßt. †)

Die Erwerbslosenfürsorge ist durch die ReichsVD. v. 16. Febr. 1924 in Verb. mit den sächs. Ausf. v. 31. März 1924 grundsätzlich den Gemeinden zugewiesen; dabei ist die Erwerbslosenfürsorge zu einer Aufgabe des Reichs erhoben und stellt mithin ein übertragenes Geschäft der Gemeinde i. S. von § 4 Abs. 4 GemD. dar. Ob eine über die ReichsVD. hinausgehende Unterstützung Erwerbsloser ein eigenes Geschäft der Gemeinde ist oder ob im Hinblick auf das sächs. Wohlsg. v. 28. März 1925 die Wohlfahrtspflege für die (nicht bezirksfreien) Gemeinden ein übertragenes Geschäft ist, kann dahingestellt bleiben, denn jedenfalls kann die Gemeinde die weitergehende Unterstützung als eigenes Geschäft dann nicht in Anspruch nehmen, wenn diese Unterstützung im Hinblick auf die ReichsVD. unzulässig ist. In der Tat ist diese Unterstützung (Weihnachtsbeihilfe an Erwerbslose) unzulässig, weil nach § 41 ReichsVD. v. 16. Febr. 1924 die Überschreitung der vom ReichsMin. festgesetzten Höchstätze der Unterstützungen einen groben Verstoß gegen die ordnungsmäßige Durchführung der Erwerbslosenfürsorge entfällt.

(SächsOVG. Dresden, III. S., Urk. v. 31. März 1926.)

*

können sie unentgeltlich beanspruchen (Schön, a. a. D. S. 533, Anm. 4 und dort zitierte).

In dem oben entschiedenen Falle würde Kl. also auch mit einer Zivilklage gegen die Gemeinde nicht durchbringen können.

RA. Dr. Fleischer, Berlin-Steglitz.

Zu 3. Das Bestreben der Disziplinargerichte, vom Präjudiz des Strafrichters loszukommen, tritt immer häufiger hervor. Vgl. im übrigen JW. 1923, 143; 1924, 341/2, 1797; 1925, 925, 1013, 1052, 1476, 1813.

RA. Dr. Görres, Berlin.

Zu 1. Das OVG. legt darauf Gewicht, daß die Weihnachtsbeihilfe nur an Erwerbslose gezahlt werden sollte. Durch einen solchen Beschluß wird in Widerspruch zu der ReichsVD. eine Ungleichmäßigkeit in der Behandlung der Erwerbslosen herbeigeführt, die gerade die VD. vermeiden wollte.

Vom Rechtsstandpunkte läßt sich gegen die Entsch. nichts einwenden; wäre die Weihnachtsbeihilfe nicht gerade auf Erwerbslose beschränkt, sondern zugunsten bedürftiger Gemeindeglieder einschließend der Erwerbslosen beschlossen worden, so würde der Beschluß m. E. gegen die ReichsVD. nicht verstoßen haben. Der Aufschlagsklage hätte diesfalls stattgegeben werden müssen, denn dann lag ein eigenes Geschäft der (bezirksfreien) Gemeinde vor, dessen Wahrnehmung die ReichsVD. zuließ.

RA. Dr. Taeschner, Leipzig.

2. §§ 11, 20 WohlpsfG. Pflegsätze, die ein Fürsorgeverband durch Ortsges. oder Sogung für die Fürsorge in geschlossenen Anstalten aufstellt, sind nicht als Richtsätze i. S. des § 11 Abs. 4, § 20 Abs. 7 WohlpsfG. v. 23. März 1925 und auch nicht als Tarifsätze nach § 16 Abs. 2 der ReichsfürsorgeV. v. 13. Febr. 1924 anzusehen. f)

(SächsWBG., Dresden, II. S., Ur. v. 14. Okt. 1926.)

c) Hessen.

Hessischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von RA. Gorch, Mainz.

1. Art. 37 Hess. VVG.; §§ 239ff. ZPO. Die Zulässigkeit eines Rechtsmittels beurteilt sich nicht nach der Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung, sondern nach dem sachlichen Inhalt derselben. Ein Verwaltungsgericht ist nicht befugt, in einem Konzessionsentziehungsverfahren eine Bewährungsfrist zu bewilligen oder gegen den Willen der Partei eine Aussetzung des Verfahrens einzutreten zu lassen.

(HessVVG., Ur. v. 18. Dez. 1926, Nr. VGH 37/26.)

2. Art. 77 Hess. VVGWB. Ein mit dem Vorsitz in der Wohnungskommission beauftragtes Gemeinderatsmitglied ist nicht als Beamter anzusehen. f)

In der Rechtspredung des VerwGH. haben sich über den Begriff „Beamter“ i. S. des Art. 77 Hess. VVGWB. in ständiger Weiterentwicklung feststehende Grundsätze herausgebildet. In Vd. I S. 168 Nr. 58 wird derjenige als „Beamter“ bezeichnet, der auf Grund eines dauernden Dienstverhältnisses zur Ausübung von Funktionen der Staatsgewalt berufen sei. Nach Vd. III S. 5 Nr. 179 ist Beamter jeder, der im Staats- oder Kommunaldienste eine Anstellung erlangt hat. Vd. III S. 228 Nr. 218 sucht die in beiden Urteilen enthaltenen Grundgedanken miteinander zu vereinigen und führt hierzu aus, es sei nicht geboten, unter den „Funktionen der Staatsgewalt“ nur die Ausübung staatlicher

Zu 2. Die Entsch. beruht z. T. auf der Entstehungsgeschichte des § 88 AusfV. v. 20. März 1926 (Sächs. GBl. 1926, 69), wonach die Tarifsätze des Arbeits- und Wohlfahrtsmin. maßgebend sind, soweit Richtsätze nach § 11 Abs. 4 WohlpsfG. nicht bestehen. Bei den Beratungen über die Fassung des Gesetzes hatte man die Frage, ob ein Fürsorgeverband aus §§ 11 Abs. 4, 20 Abs. 7 WohlpsfG. auch für die geschlossene Fürsorge Richtsätze aufstellen kann, die dann zugleich als Tarifsätze für die Erstattung der Kosten zu gelten haben, ausdrücklich offen lassen. Das VVG. ist der Ansicht, daß der Bezirksfürsorgeverband auf Grund des § 20 Abs. 7 WohlpsfG. solche Richtsätze nicht ortsgesetzlich aufstellen kann, daß vielmehr für die Erstattung des Aufwandes der geschlossenen Fürsorge der ministerielle Landestarif v. 23. April 1926 (SächsGBl. S. 107) maßgebend ist. Das Gesetz selbst macht den Unterschied zwischen offener und geschlossener Fürsorge nicht. Es erscheint deshalb fraglich, ob man, wie es das VVG. tut, wegen der Verschiedenartigkeit der Unterstützung die Fälle unterschiedlich behandeln darf.

RA. Dr. Taeschner, Leipzig.

Zu 2. Das Gericht hat sich darauf beschränkt, die Frage aus den Grundätzen seiner bisherigen Rechtspredung heraus zu beurteilen. Auch auf dieser Grundlage hätte es wohl zu einem anderen Ergebnis kommen sollen. Es ist nicht einzusehen, weshalb die Begriffsbestimmung der jetzt zitierten Entsch. nicht auf den vorliegenden Fall passen soll, wenn man den Charakter des kommunalen Ehrenamtes richtig in Betracht zieht.

Das preuß. VVG. hat für die Mitglieder der Deputationen (Kommissionen) nach preußischem Städterecht die Beamteneigenschaft befaßt. (VVG. 25, 417.) Maßgebend ist dabei die Erwägung, daß solche Deputationen Behördeneigenschaft haben.

Diese Erwägung kommt auch in dem hier streitigen Fall der Kommission auf Grund der Hess. VVG. in Betracht.

Die Hess. VVG. unterscheidet Deputationen (Art. 129 bis 132) und Kommissionen (Art. 133). Deputationen können bestellt werden zur dauernden Verwaltung oder Beaufsichtigung einzelner Geschäftszweige, die Kommissionen zur Erledigung vorübergehender oder dauernder Aufträge. Die Wahl der Mitglieder zu beiden Organisationen erfolgt durch den Gemeinderat, den Vorsth bei Verlegung der Amtspflichten durch den beauftragten Mitglied. Kommissionsmitglieder derselben Vorschriften wie für Gemeinderatsmitglieder. Die Deputationen beruhen auf kreisamtlich geschlossenen Gemeindebeschlüssen, während die Kommissionen durch einfachen Beschluß bestellt werden.

Ohne Frage entsprechen die Deputationen der Hess. VVG. in ihrer Einrichtung und Wirksamkeit den „bleibenden“ Deputationen des § 59 OStD., die Kommissionen den De-

putationen „zur Erledigung vorübergehender Aufträge“, wobei zu beachten bleibt, daß die Hess. VVG. von vorübergehenden und dauernden Aufträgen spricht. Die Entsch. VVG. handelt nur von „bleibenden“ Deputationen, also von solchen, die ortstatutarisch dauernd begründet sind. Es mag zweifelhaft sein, ob man den Grundsatz der Entsch. auch auf andere Deputationen übertragen darf. Dann indes, wenn es sich um Erledigung eines dauernden Auftrages handelt, insbes. um die Erledigung der Geschäfte der Wohnungsverwaltung, die in hier streitigen Fall der hessischen Kommission übertragen sind, werden Bedenken dagegen nicht durchgreifen können. Die Behördeneigenschaft tritt hier offen zutage. Ein Verwaltungsorgan ist vorhanden, wenn auch mit zeitlicher Begrenzung der übertragenen Aufgabe gerechnet wird. Man wird den Mitgliedern einer solchen Kommission die Beamteneigenschaft zusprechen müssen. Anscheinend hat sich das erkennende Gericht daran vornehmlich gestoßen, daß die Mitglieder der Kommission nur in beschränktem Maße disziplinarisch fassbar sind. Die Art der Disziplinierung ist indes für den Beamtenbegriff nicht entscheidend. Die zitierte VVG-Entsch. hat auch für Deputationsmitglieder der OStD. auf Grund einer besonderen Bestimmung angenommen, daß sie dem allgemeinen Disziplinarrecht nicht unterliegen, aber gleichwohl die Beamteneigenschaft befaßt.

(HessVVG., Ur. v. 27. Juni 1925, Nr. VGH. 26/24.)

d) Mecklenburg.

Mecklenburgisches Landesverwaltungsgericht.

Berichtet von RA. Dr. Haade, Schwerin.

1. § 35 VVG. v. 3. März 1922; § 41 Ziff. 4 ZPO. Der Bürgermeister einer Stadtgemeinde ist von der Ausübung des Richteramtes im Stadtverwaltungsgericht nicht ausgeschlossen, wenn er nach der Geschäftsverteilung des Rates zur Bearbeitung der zu behandelnden Sachen nicht berufen ist.

(MecklVerwGer., Entsch. v. 9. April 1927, G 16/26.)

e) Hamburg.

Hamburgisches Verwaltungsgericht.

Berichtet von VDir. Dr. Krüß, Hamburg.

1. Evangel.-luth. Kirchensteuer. Wer in einer evangelischen Kirchengemeinde getauft ist, die zur evangelischen Kirche der altpreussischen Union gehört, kann von der evangel.-luth. Kirche seines späteren Wohnsitzes zur Kirchensteuer herangezogen werden. f)

Al. ist in S. (Mark Brandenburg) in der dortigen evangelischen Kirchengemeinde getauft und konfirmiert. Die Kirchengemeinde S. gehört zur ev.-luth. Kirche der altpreuß. Union, ihr Bekenntnisstand ist ev.-luth. Al. ist 1903 nach H. verzogen und hier

putationen „zur Erledigung vorübergehender Aufträge“, wobei zu beachten bleibt, daß die Hess. VVG. von vorübergehenden und dauernden Aufträgen spricht.

Die Entsch. VVG. handelt nur von „bleibenden“ Deputationen, also von solchen, die ortstatutarisch dauernd begründet sind. Es mag zweifelhaft sein, ob man den Grundsatz der Entsch. auch auf andere Deputationen übertragen darf. Dann indes, wenn es sich um Erledigung eines dauernden Auftrages handelt, insbes. um die Erledigung der Geschäfte der Wohnungsverwaltung, die in hier streitigen Fall der hessischen Kommission übertragen sind, werden Bedenken dagegen nicht durchgreifen können. Die Behördeneigenschaft tritt hier offen zutage. Ein Verwaltungsorgan ist vorhanden, wenn auch mit zeitlicher Begrenzung der übertragenen Aufgabe gerechnet wird. Man wird den Mitgliedern einer solchen Kommission die Beamteneigenschaft zusprechen müssen.

Anscheinend hat sich das erkennende Gericht daran vornehmlich gestoßen, daß die Mitglieder der Kommission nur in beschränktem Maße disziplinarisch fassbar sind. Die Art der Disziplinierung ist indes für den Beamtenbegriff nicht entscheidend. Die zitierte VVG-Entsch. hat auch für Deputationsmitglieder der OStD. auf Grund einer besonderen Bestimmung angenommen, daß sie dem allgemeinen Disziplinarrecht nicht unterliegen, aber gleichwohl die Beamteneigenschaft befaßt.

Nichtig ist, daß das Gemeinderatsmitglied, wie der Stadtverordnete, als solches nicht Beamter ist. Hier ist aber die Mitgliedschaft der Kommission Grundlage der Beurteilung. Von Interesse ist hierbei übrigens die Terminologie der Hess. VVG., die in § 112 von „Pflichten“ der Gemeinderatsmitglieder, in der entsprechenden Bestimmung des § 132 aber von „Amtspflichten“ der Deputations- und Kommissionsmitglieder spricht.

Stadtshnd. u. Doz. Loewe, Kiel.

Zu 1. Der Entsch. ist zuzustimmen. Zwar dürfte es nicht richtig sein, daß die preuß. Union ursprünglich unter Wahrung des Bekenntnisstandes der einzelnen Gemeinden nur deren Vereinigung im äußeren Leben erstrebte: an Stelle des lutherischen und des reformierten Bekenntnisses sollte ein einheitliches Bekenntnis treten (Konfessionsunion), wie Marsson in seinem ZB. 1925, 332 angezeigten Buche über „die preuß. Union“ gezeigt hat. Aber die folgende Entwicklung, insbes. die seit 1850, hat etwas anderes daraus gemacht: eine Union lediglich im kirchenrechtlichen Sinne, keine Bekenntnisvereinigung; der Bekenntnisstand der einzelnen Gemeinden ist unberührt geblieben, nur das Kirchenregiment ist einheitlich geworden. Darans folgt, daß, wenn die Gemeinde S. den ev.-luth. Bekenntnisstand hat, auch der Al., der in dieser Gemeinde getauft und konfirmiert ist, zur ev.-luth. Kirche gehört und zur ev.-luth. Kirchensteuer herangezogen werden darf.

Geh. RA. Prof. Dr. Rieker, Erlangen.

von der ev.-luth. Kirche zur Kirchensteuer herangezogen worden. Er befreit seine Steuerpflicht, da er der hier nicht vorhandenen unierten Kirche angehöre und hat geklagt auf Feststellung, daß seine Veranlagung zur ev.-luth. Kirchensteuer unzulässig sei. Das HambWB. hat die Klage abgewiesen.

Nach §§ 3 u. 4 der Verf. der ev.-luth. Kirche im Hamb. Staate v. 30. Mai 1923 ist die Kirchensteuerpflicht bedingt durch den Wohnsitz in einem Kirchspiel der ev.-luth. Kirche im Hamb. Staate und durch das ev.-luth. Glaubensbekenntnis. Zur Frage steht nur, ob die zweite Voraussetzung vorliegt. Die preuß. Union ist nicht, wie Kl. meint, gegenüber dem ev.-luth. und ev.-ref. Glaubensbekenntnis eine dritte für sich stehende Konfession. Die auf der Allerhöchsten Kabinettsorder betr. die Vereinigung der luth. und ref. Kirche vom 27. Sept. 1817 beruhende preuß. Union bezweckte nach der erklärten Absicht der höchsten staatskirchlichen Autoritäten, von denen sie ausging und betrieben wurde, weder eine Veränderung der Religion, noch eine Auflösung und Neubildung der Kirchen, sondern unter Wahrung des Bekenntnisstandes der einzelnen Gemeinden nur deren Vereinigung im äußeren Leben, namentlich die Annahme einer einheitlichen Verfassung mit gemeinsamer Spitze und (wenn und soweit die Einführung einer gemeinschaftlichen Agende überhaupt einen wesentlichen Teil der Unionsbestrebungen ausmachte) die gleichartige Gestaltung der gemeinschaftlichen öffentlichen Religionsausübung. So bedeutete deshalb auch der Beitritt einer Gemeinde zur Union — vorausgesetzt, daß sie als luth. oder ref. Gemeinde schon vorher bestand — keinen Religionswechsel. Anders liegen die Verhältnisse bei den Kirchengemeinden, die erst nach Verkündung der Union, und zwar nicht als spezifisch luth. oder ref., sondern auf dem Boden des Unionskonfessus allgemein als evangelische errichtet sind. In diesen Gemeinden besteht keinerlei Unterschied zwischen den beiden Konfessionen und ihre Mitglieder gehören schlechweg der ev. Kirche an. Dasselbe gilt im Falle der sog. Lehrunion, d. h. wenn über die Vereinigung im Regiment und Kultus hinaus ein Zusammenschluß in der Weise stattfindet, daß alle Unterschiede zwischen den Konfessionen aufhören und an die Stelle der Zugehörigkeit zu einer von ihnen die zur ev. Kirche schlechthin tritt (PrWB. 35, 179 ff. u. 186 ff.; Schön, Evangel. Kirchenrecht in Preußen I S. 218—220). Mag man auch, wie das PrWB. in einer anderen Entsch. (52, 244 ff.) ausgeführt hat, für die Gemeinden, die der Union beigetreten sind, das Merkmal einer besonderen Religionspartei fortgesetzt sein, so sind doch die der Union angeschlossenen ev.-luth. und ev.-ref. Gemeinden an sich Gemeinden ihres besonderen Bekenntnisstandes geblieben. Der Angehörige einer der Union angeschlossenen ev.-luth. Gemeinde ist danach ev.-luth. und der Angehörige einer der Union angeschlossenen ev.-ref. Gemeinde reformiert (PrWB. 52, 253 u. 265).

Da der Bekenntnisstand der ev. Kirchengemeinde in S. ev.-luth. ist, so gehört auch Kl. der ev.-luth. Kirche an und ist in ihr steuerpflichtig.

(HambWB., Art. v. 20. Dez. 1926, 124/26.)

*

2. a) Art. 102 RVerf. Die Gerichte sind berufen, das Verhältnis der Reichsgesetze zur RVerf. zu prüfen.
b) Art. 147 Abs. 3, 142—144 RVerf. Das Reichsgesetz v. 28. April 1920 über die Grundschulen und die Aufhebung der Vorschulen steht nicht im Widerspruch zur RVerf., es wiederholt nur in ausführlicherer Form, was die RVerf. als Grundsatz in kurzen Worten bestimmt hat.

c) Das Hamburgische Vorschulgesetz ist gültig. †

1. Auch die RVerf. ist ein Gesetz; sie ist das oberste Gesetz des Reiches. Wie der Richter zu prüfen hat, in welcher Weise die einzelnen Reichsgesetze in Einklang zu bringen sind, so hat er auch das Verhältnis der Reichsgesetze zur RVerf. zu prüfen und bei etwaigen Widersprüchen der RVerf. als dem obersten Gesetze die Anerkennung zu verweigern. Diese Auffassung entspricht der einheitl. Rechtspr. der höchsten Gerichte. Siehe z. B. RG. 111, 322 1; RGSt. 59, 45, 187; BayObLG. Reger 44, 104; RFH: JW. 1925, 848; PrWB.: JW. 1926, 892. Wenn demgegenüber darauf hingewiesen ist, daß von allen Seiten die Schaffung eines besonderen Staatsgerichtshofes für die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der Reichsgesetze gefordert werde, so kann diesem Hinweis nur der Wunsch entnommen werden, der Gefahr von einander abweichender Entsch. der verschiedenen höchstinstanzlichen Gerichte zu begegnen.

2. Das im Art. 147 Abs. 3 RVerf. gebrauchte Wort „Vorschule“ bedeutet nicht nur solche Schulen, die ausschließlich den Unterricht in den ersten Jahren der Schulpflicht zwecks Vorbereitung des Besuchs einer anderen Schule erteilen. Dann wäre der Gedanke naheliegend, daß den Vorschulklassen als Bestandteil einer voll ausgebauten Privatschule das weitere Bestehen durch Art. 147 Abs. 1 RVerf. derart zugesichert sei, daß die Reichsgesetzgebung auch nicht auf dem Wege des Art. 10 RVerf. irgendwelche Einengungen des Umfangs vornehmen kann. Kann das Wort „Vorschulen“ aber

auch einen weiteren Sinn haben, kann es nicht nur die lediglich aus Vorschulklassen bestehenden Schulen, sondern auch die Vorschulklassen an voll ausgebauten Schulen als einen sich von dem übrigen abhebenden Teil dieser Schulen umfassen, so entsteht ohne weiteres die Frage, wie sich der Abs. 3 mit dem Abs. 1 vereinigt.

Es kann nun schon nach den Regeln der deutschen Sprache keine Rede davon sein, daß der Ausdruck „Vorschule“ nur den engeren Sinn hat, also lediglich die nur aus Unterstufen bestehende Schule bezeichnet. Es steht sprachlich nichts im Wege, die Klassen einer voll ausgebauten Schule in Gruppen zusammenzufassen und eine dieser Gruppen — ebenso wie man sie die Untergruppe oder unterste Gruppe nennen könnte — als die „Vorschule“ zu bezeichnen, die die Vorkenntnisse bringt, ohne die der Besuch der weiteren Klassen nicht möglich ist. Eine zweite Frage ist, ob eine solche Bezeichnung gebräuchlich war, da immerhin davon auszugehen ist, daß die Verfassung sich an gebräuchliche Bezeichnungen hat anschließen wollen. Auch diese Frage ist zu bejahen. Es ist gewiß nicht zu verkennen, daß sie nicht überall gebräuchlich war. Bei den höheren Mädchenschulen ist sie im allgemeinen nicht angewandt worden. In den immerhin beträchtlichen Teilen des Reiches, die im öffentlichen Schulwesen überhaupt nur den Besuch der Volksschule kannten, war überhaupt nur im Privatschulwesen die Möglichkeit der Entwicklung des Begriffs der Vorschule gegeben. Die Bezeichnung „Vorschule“ für die untersten Klassen einer voll ausgebauten Schule war aber jedenfalls immerhin weit verbreitet. So hat man schon seit langen Zeiten in Preußen von Gymnasien und Realschulen mit Vorschule oder ohne Vorschule gesprochen, je nachdem auch Klassen für den Unterricht in den ersten Jahren der Schulpflicht vorhanden waren oder nicht. Auch in Hamburg ist die Bezeichnung allgemein üblich gewesen. Wenn in den letzten Jahrzehnten eine neue höhere Schule gegründet werden sollte, so wurde in den gesetzgebenden Körperschaften darüber verhandelt, ob sie mit der Einrichtung einer Vorschule versehen werden sollte oder nicht, und man sprach nicht etwa davon, ob Vorschulklassen eingerichtet werden sollten oder nicht.

Hat nun allemal das Wort „Vorschule“ in seiner herkömmlichen Verwendung einen engeren und einen weiteren Sinn, dann fragt sich, in welchem Sinne das Wort im Art. 147 Abs. 3 RVerf. gebraucht ist.

Betrachtet man nur den Art. 147 für sich allein, so muß bereits die Auffassung, daß das Wort im engeren Sinne zu verstehen sei, den erheblichsten Zweifeln begegnen. Man fragt sich vergebens, welchen tieferen Sinn es haben soll, daß nur die privaten Vorschulen im engeren Sinne beseitigt werden, die Vorschulklassen an weiter ausgebauten Privatschulen aber bestehen bleiben. Eine Verfassung pflegt sich darauf zu beschränken, für die Einrichtungen eines Landes nur die großen Richtlinien zu geben und das Nähere der Gesetzgebung zu überlassen. Es sind die großen Gesichtspunkte der politischen Weltanschauung, der „Staatsraison“, die in ihr festgelegt werden. Man sucht vergebens nach einem Gesichtspunkt solcher Art, der die Beseitigung lediglich der Vorschulen im engeren Sinne erforderte. Man sucht um so mehr vergebens, als die Zahl der Kinder, die in solchen Vorschulen im engeren Sinne in Deutschland unterrichtet wurden, eine recht geringe war, die es schwerlich verlohnte, einzig für sie in dem Grundgesetz unseres ganzen politischen und wirtschaftlichen Lebens, der RVerf., besondere Vorschriften zu erlassen. Auf der anderen Seite handelte es sich bei den Kindern, die die Vorschulen im weiteren Sinne besuchten, immerhin um eine nennenswerte Zahl, vor allem aber handelte es sich, sollten die privaten Vorschulklassen im weiteren Sinne beseitigt werden, um die Durchführung eines grundlegenden Gedankens, nämlich des Gedankens, daß alle Kinder ohne Unterschied die ersten Jahre ihrer Schulpflicht die Volksschule zu besuchen haben. So verstanden erscheint die Aufnahme in die Verfassung durchaus sachgemäß.

Betrachtet man nun weiterhin den Art. 147 in dem Zusammenhange, in dem er in der Verfassung steht, so zeigt sich deutlich, daß die Bestimmung seines Abs. 3 über die Aufhebung der privaten Vorschulen nur dahin verstanden werden kann, daß damit die privaten Vorschulklassen aller Art aufgehoben werden sollten. Nach einer Reihe von allgemeinen Bestimmungen über das Schulwesen in den Art. 142—144 folgen im Art. 145 die grundlegenden Bestimmungen: „Es besteht allgemeine Schulpflicht. Ihrer Erfüllung dient grundsätzlich die Volksschule mit mindestens acht Schuljahren...“ Das sind Bestimmungen, die zunächst noch den Unterschied von öffentlichen Schulen und Privatschulen nicht berühren, die aber zwei außerordentlich wichtige und auch im Gegensatz zum alten Recht neue Dinge bringen, nämlich einmal die allgemeine Schulpflicht im Gegensatz zur bisher nur bestehenden Unterrichtspflicht und zum anderen die Bestimmung, daß diese Schulpflicht nicht in beliebigen Schulen, sondern grundsätzlich in der Volksschule zu erfüllen ist. Art. 145 sagt, daß die Schulpflicht grundsätzlich in der Volksschule zu erfüllen ist, und deutet damit bereits an, daß dieser Grundsatz im einzelnen der besonderen Gestaltung bedarf, denn die Verfassung will ja auch das mittlere und höhere Schulwesen erhalten. In den folgenden Art. 146 u. 147 folgen nun nähere Bestimmungen über diese Gestaltung im einzelnen, im Art. 146 hinsichtlich des öffentlichen Schulwesens, im Art. 147 hinsichtlich des privaten Schul-

Zu 2. Die ausführlich und tiefgehend begründete Entsch. ist nicht nur für Hamburg wichtig und beachtlich. D. S.

1) JW. 1926, 145.

wesens. Am Art. 146 findet der Gedanke seine nähere Gestaltung in den Bestimmungen: „Auf einer für alle gemeinsamen Grundschule baut sich das mittlere und höhere Schulwesen auf“; im Art. 147 findet der Gedanke des grundsätzlichen Zwangs zum Besuche der Volksschule seinen Niederschlag in den Worten: „Private Vorschulen sind aufzuheben.“ Das ist eine folgerichtige Durchführung des Gedankens des Art. 145. Es mag gewiß auffallen, daß der Gedanke des Art. 145 in den Art. 146 u. 147 in sehr verschiedener Form wieder in die Erscheinung tritt. Im Art. 146 ist die positive Seite der Sache zum Ausdruck gebracht, ist gesagt, daß jedes Kind zunächst die für alle gemeinsame Grundschule besuchen muß, hingegen die notwendige Folge des Fortfalls der bisherigen Vorschulklassen an den mittleren und höheren öffentlichen Schulen nicht ausdrücklich erwähnt. Art. 147 hingegen geht den umgekehrten Weg und spricht den Fortfall der Vorschulklassen aus ohne den Gedanken, daß zunächst die Volksschule besucht werden muß, hervorzuheben. Diese unterschiedliche Behandlung hat aber keine Bedeutung; sie erklärt sich ohne weiteres dadurch, daß die Bestimmungen der Art. 145 u. 146 nicht in einem Guffe entstanden, sondern das Ergebnis langwieriger Kämpfe innerhalb der Nationalversammlung und schließlich eines Kompromisses zwischen den stärksten Parteien gewesen sind. Sie sind nicht so ausgearbeitet, wie es ein von einer einzigen Person in Ruhe ausgearbeitetes Gesetz sein kann. Sie legen, wie es die N.B. im Abschnitt über die Grundrechte und Grundpflichten der Deutschen durchweg tut, die Gedanken nur in gedrängtester Kürze fest. So ist der Satz: „Private Vorschulen sind aufzuheben“ im Art. 147 Abs. 3 als die knappste Form für die Bestimmung gebraucht worden, daß auch, wer eine Privatschule besuchen will, grundsätzlich zunächst die Volksschule zu besuchen hat.

Im Einklange mit diesem Sinne der N.B. sieht Art. 147 Abs. 2 wenigstens für gewisse Fälle die Möglichkeit von privaten Volksschulen vor. Die N.B. will zwar die Kinder aller Volksschichten zunächst in einer Schule vereinigen; sie will aber nicht über religiöse Anschauungen und Weltanschauungen hinwegschreiten. Deshalb zieht sie die Folge, im Art. 146 für die öffentlichen Volksschulen zu bestimmen, daß innerhalb der Gemeinden auf Antrag von Erziehungsberechtigten Volksschulen ihres Bekenntnisses oder ihrer Weltanschauung einzurichten sind, soweit hierdurch ein geordneter Schulbetrieb nicht beeinträchtigt wird. Die Rücksichtnahme auf die religiösen Anschauungen ist auch ein wesentlicher Grund gewesen, überhaupt noch Privatschulen zu gestatten. Die N.B. hat berücksichtigt, daß es immerhin Fälle geben kann, in denen das staatliche Schulwesen nicht zur Einrichtung von Volksschulen des Bekenntnisses oder der Weltanschauung gelangt. Für solche Fälle ist die Möglichkeit der Errichtung einer privaten Volksschule des Bekenntnisses oder der Weltanschauung vorgesehen. Es ergibt sich also ein völlig abgerundetes Bild des Inhalts, daß zwar jedes Kind zunächst einmal die Volksschule besuchen muß, daß dabei alle Möglichkeiten offen gehalten sind, Gewissenszwang zu vermeiden, und daß nach Besuch der Volksschule während der Pflichtjahre jedes entsprechend befähigte Kind nach dem Ermessen des Erziehungsberechtigten eine Schule jeglicher Art öffentlicher oder privater Natur besuchen kann.

Überprüft man dieses Ergebnis an der Hand der Entstehungsgeschichte der N.B., so findet es darin seine Bestätigung. Der von der Regierung der Nationalversammlung vorgelegte Entwurf berührte die hier behandelten Fragen, wie überhaupt die Frage der Privatschulen nicht, sondern sah nur vor, daß sich auf die Volksschulbildung der Unterricht in den mittleren und höheren Bildungsanstalten aufbauen sollte. Das genigte den Parteien nicht. Im Ausschuss, der die Verfassung beriet, entbrannte ein außerordentlich heftiger Streit über die Gestaltung der Vorschriften über das Schulwesen. Die beiden entgegengesetzten Pole dieses Streites verkörperten sich in den beiden größten Parteien der Nationalversammlung, in der Sozialdemokratie und dem Zentrum. Die Sozialdemokratie forderte die Einheitschule. Das Zentrum suchte die Bekenntnisschule mit dem Religionsunterricht in der Schule zu sichern und forderte dementsprechend die Erhaltung der Privatschulen. Die Sozialdemokratie sah in der Bekenntnisschule und der Privatschule einen mit dem Gedanken der Einheitschule unvereinbaren Gegensatz. Die anderen Parteien schlossen sich, je nach ihrer politischen Einstellung, den beiden Parteien mehr oder minder an. Es wurden die verschiedensten Auswege gesucht, indem die beiden großen Parteien sich zu gewissen Zugeständnissen bereit erklärten. Man erwoog den Gedanken der gewissen Zugeständnissen bereit erklärten. Man erwoog den Gedanken der Simultanschule mit einem Religionsunterricht, der nur das allen Bekenntnissen Gemeinsame lehrt, man dachte daran, in der Frage der Privatschulen den einzelnen Ländern freie Hand zu lassen. Aber man kam nicht weiter, weil die Gegensätze zu groß waren. Es entriet, und der Min. des Innern nahm Anlaß, warnend an das Frankfurter Parlament von 1843 zu erinnern, daß über allzu tiefem Ergebnis gekommen war. Er machte sich schließlich überhaupt zu keinem Ergebnis zu lassen und nur kurz große Grundzüge aufzustellen. Man fand im Ausschuss durch Abstimmung eine Lösung, die aber nicht befriedigte. Als der Verfassungsentwurf aus dem Ausschuss an die Vollversammlung zurückging, regten sich die widersprechenden Stim-

men von neuem. In dieser Situation kamen die beiden großen Parteien Sozialdemokratie und Zentrum zu der Erkenntnis, daß in der damaligen politischen Situation wenigstens sie beide zu einer Einigung kommen müßten. Sie verhandelten untereinander, und das Ergebnis war das sog. Schulkompromiß, das in dem Antrag Löbe-Gräber (Druckf. 566) seinen Ausdruck fand. In diesem Antrage finden sich ihrem wesentlichen Inhalte nach die in Rede stehenden Bestimmungen der N.B., so wie sie Gesetz geworden sind. Hier taucht auch zuerst der Satz auf: „Private Vorschulen sind aufzuheben.“ Es ist ohne weiteres klar, daß der Antrag Löbe-Gräber nur im Wege gegenseitigen Nachgebens zustande gekommen sein kann. Das Zentrum rettete sich, was ihm am meisten am Herzen lag, die Bekenntnisschule. Es erreichte ferner, daß die Privatschule, die ihm als Mittel zur Bekenntnisschule wichtig war, erhalten würde, und zwar nicht nur in der Form, daß die Angelegenheit Sache der Länder oder des Ermessens der Regierungen wurde, sondern in der Form, daß die N.B. unter bestimmten schultechnischen Voraussetzungen die Zulassung gewährleistete. Das war für das Zentrum ein wesentlicher Erfolg, der nur errungen werden konnte, wenn die Sozialdemokratie den Gedanken der Einheitschule in ganz erheblichem Maße einschränkte. Es ist klar, daß die Sozialdemokratie dies nicht ohne Gegenleistung getan hat. Diese Gegenleistung war die Anerkennung der Forderung, daß jedes Kind zunächst einmal die Volksschule besuchen muß. Diese Forderung wäre nur halb erfüllt worden, wenn der Gedanke nur im öffentlichen Schulwesen durchgeführt worden wäre. Die uneingeschränkte Freiheit, auch in den ersten Jahren der Schulpflicht eine Privatschule besuchen zu dürfen, wäre der Sozialdemokratie um so mehr als eine schwere Durchbrechung des Grundgesetzes erschienen, als sie gerade in den Privatschulen vielfach einen Vorzug finanziell besser gestellter Klassen und ein besonderes Hindernis des von ihr geforderten sozialen Ausgleichs erblickte. Bei diesen großen Gesichtspunkten, unter denen sich der Streit um die Bestimmungen über die Schule abspielte, wäre es nicht zu verstehen, inwiefern der Sozialdemokratie mit der Aufhebung der verschwindend wenigen lediglich aus Vorschulklassen bestehenden Privatschulen gedient gewesen sein sollte. Dieser Auffassung entspreche es auch, wenn der St.Sekr. Schulz in den letzten Verhandlungen (Druckf. 2162) erklärte, daß für private Vorschulen in Zukunft kein Raum sei. Er betonte dabei, es sei aus den Kreisen der Privatschulbesitzer der Wunsch nach einem Übergang ausgesprochen und es müsse den Privatschulen hierzu Zeit gelassen werden. Wenn er hierbei von den Privatschulbesitzern und den Privatschulen und nicht von den privaten Vorschulen sprach, so ist dies kein Zufall, sondern die Wahl des richtigen Ausdrucks.

Die beste Bestätigung dieser Rechtsauffassung ist das Reichsgrundschulgesetz selbst. Dieses Gesetz ist nicht etwa von einem anders zusammengesetzten Parlament erlassen worden, dem der innere Zusammenhang mit der Nationalversammlung gefehlt hätte. Es waren auch nicht etwa Jahre vergangen, die die Erinnerung verwischt haben konnten. Endlich handelte es sich auch nicht um eine Sache, die etwa bei der Beratung der Verfassung oder des Grundschulgesetzes nur nebensächlich behandelt wäre und der Aufmerksamkeit entgangen sein könnte. Der Gesetzgeber war im Gegenteil die gleiche Nationalversammlung, die sich nach nur einem halben Jahre wieder mit Dingen befaßte, um die man sich, wie nur um wenige, heftig gestritten hatte. Es waren dieselben Abgeordneten, die zur Sache wieder das Wort ergriffen. Einer dieser Abg., der Abg. Rheinländer, ein Mitglied des Zentrums, das in der in Rede stehenden Frage der nachgebende Teil gewesen war, sprach ausdrücklich über die Aufhebung der Vorschulklassen an den voll ausgebauten Privatschulen. Er betonte, daß ihm der Fortfall der Vorschulklassen schmerzlich sei. Er sei aber bei der Beratung der N.B. zugestanden und das Zugeständnis müsse loyal gehalten werden. Wenn in solcher Situation auch nicht eine einzige Stimme sich erhoben hat, um zu widersprechen und zu erklären, daß, was jetzt im Reichsgrundschulgesetz beschlossen werden solle, mit dem Inhalt der N.B. unvereinbar sei, so ist dies ein untrügliches Zeichen, daß die Nationalversammlung sich bewußt gewesen ist, im Reichsgrundschulgesetz näher auszuführen, was sie in der N.B. bereits niedergelegt hatte. Man müßte sonst schon den Mitgliedern der Nationalversammlung, insbes. den einstigen Gegnern der umstrittenen Bestimmung, ein Maß von Gleichgültigkeit oder mangelnder Einsicht zutrauen, das schlechterdings nicht in Betracht kommen kann.

(HambWB., Art. v. 17. Jan. 1927, A Z 80/26.)

3. Polizeifunde für sogenannte Nummernblätze.

St. betreibt auf einem Privatgrundstück eine Achsbahn und zwei Karussells. Die PolBeh. (Verkl.) hat auf Grund § 6 ihrer Bek. v. 22. Juni 1923 über die Polizeifunde u. a. z. Ausf. d. Art. I des ReichsnotG. v. 24. Febr. 1923 verlangt, daß St. den Betrieb um 8 Uhr abends schließt. Die gegen diese Beschränkung gerichtete Klage hat das HambWB. am 15. Febr. 1926 abgewiesen (15/26).

Die Rechtsgültigkeit der Bek. v. 22. Juni 1923 kann nicht deshalb angezweifelt werden, weil sie in der Überschrift nur als Bek. über die Polizeifunde u. a. z. Ausf. d. Art. I des ReichsnotG. v. 24. Febr. 1923 bezeichnet ist. In ihren einleitenden Worten ist auch auf § 9

VerwG. v. 2. Nov. 1896 und auf das Geldstrafenges. vom 27. April 1923 Bezug genommen, und im übrigen ist in Hamburg die Rechtsgültigkeit einer Verordnung nicht von einem Hinweis auf ihre Rechtsgrundlage abhängig (HambG. 1909 Hauptbl. Nr. 4).

Nach dem Hamb. GewG. v. 7. Nov. 1864 stehen best. Gewerbe, u. a. „öffentliche Schau- und Darstellungen (Feuerwerk, Künstlerproduktionen, Menagerien, Schießbahnen u. dgl.)“ unter polizeilicher Kontrolle. Der Begriff der Schau- und Darstellungen darf nicht allzu eng ausgelegt werden, da das Gesetz neben eigentlichen Schau- und Darstellungen auch andere Veranstaltungen (Schießbahnen u. dgl.) aufzählt. Auch im gewöhnlichen Sprachgebrauch werden vielfach unter Schau- und Darstellungen Veranstaltungen verstanden, die es im eigentlichen Sinne des Wortes nicht sind. Das Gesetz hat ursprünglich die auf den alljährlich stattfindenden Märkten dem Vergnügen und der Belustigung dienenden Veranstaltungen erfassen wollen. Als Schießbahnen werden dabei die dem Vergnügen dienenden sog. Schießbuden gemeint sein. Da der Betrieb eines Karussells und einer Achsbahn als Vergnügungsveranstaltung durchaus mit einer Schießbude auf dieselbe Stufe gestellt werden kann, so fällt auch dieser Betrieb unter den Begriff der Schau- und Darstellungen i. S. § 4 d. Ges. v. 7. Nov. 1864.

Der Grundsatz der Gewerbefreiheit steht der polizeilichen Kontrolle des fraglichen Betriebs nicht entgegen. Er bezieht sich nur auf die Zulassung zum Gewerbebetriebe, und es sind daneben namentlich polizeiliche Beschränkungen zulässig, die sich auf die Art seiner Ausübung beziehen (Landmann, *Op.*, 7. Aufl., I S. 78/79). Auch § 33^b GewD. steht dem nicht entgegen. Dadurch ist nur für best. Gewerbe ein Erlaubniszwang eingeführt, nicht aber sind darin die Grenzen einer polizeilichen Kontrolle und Regelung jener Betriebe bestimmt. Im übrigen fallen Betriebe auf einem Privatgrundstück gar nicht unter § 33^b GewD.

Die Festsetzung einer besonderen Polizeistunde für sog. Rummelplätze und andere Schaustellungen ist unbedenklich. Es wäre ein für die Allgemeinheit nicht gut erträglicher Zustand, wenn jedermann berechtigt wäre, auf irgendeinem Grundstücke jeden Abend mit Musik und sonstigem Lärm verbundene Lustbarkeiten zu veranstalten, und es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn die Verkl. aus allgemeinen ordnungspolizeilichen Rücksichten auf Grund der Bestimmung in § 9 VerwG., die jetzt ihren Platz in § 20^a des Verhältniszges. v. 23. April 1879/8. Okt. 1923 gefunden hat, dafür sorgt, daß derartige Betriebe abends nicht zu spät schließen (Landmann, a. a. O. S. 413/414 und Neukamp, *Op.*, 10. Aufl., S. 71/72).

(HambG., Ur. v. 15. Febr. 1926, 15/26.)

4. Art. 153 RVerf. Verfallserklärung auf Grund des Hamb. Hafengesetzes.

Die Verfallserklärung ist keine Enteignung i. S. von Art. 153 RVerf. Enteignung bedeutet hier nicht schlechtweg jede Fortnahme oder Beschränkung von Eigentum. Fortnahme und Beschränkung von Eigentum kann erfolgen, wie in Art. 153 RVerf. vorgesehen, zum Wohle der Allgemeinheit, aber auch als Strafe oder aus polizeil. Sicherungsgründen. So können z. B. nach § 40 StGB bestimmte Gegenstände durch Strafurteil eingezogen werden. Hier handelt es sich um Fortnahme des Eigentums lediglich zur Strafe. Andererseits tritt in anderen Gesetzen vielfach die durch den Strafrichter auszusprechende Einziehung von Gegenständen als polizeil. Sicherungsmaßnahme auf. Die Einziehung, und zwar sowohl in dem einen wie in dem anderen Falle, geschieht letzten Endes im öffentl. Interesse, da Verhängung von Strafe und Ergreifung polizeil. Sicherungsmaßnahmen ihren Grund schließlich in der Wahrung des öffentl. Interesses haben, nicht aber geschieht bei ihr die Fortnahme des Eigentums zum Wohle der Allgemeinheit. Letzteres ist vielmehr begrifflich nur dann der betr. Sache selbst ist, die den Zugriff des Staates veranlaßt, weil er ihrer zum Wohle der Allgemeinheit bedarf. Bei der Einziehung aber, mag sie im Einzelfall als Strafe oder als polizeil. Sicherungsmaßnahme in Frage stehen, ist es nicht das Interesse des Staates, die betr. Sache um ihrer selbst willen zu erhalten, vielmehr ist es hier nur der Strafzweck oder der Zweck polizeil. Sicherung, die den Grund zur Fortnahme des Eigentums abgeben. Spricht deshalb Art. 153 RVerf. von Enteignung, so ist dabei nicht an eine Fortnahme oder Beschränkung von Eigentum schlechtweg gedacht, vielmehr liegt der Bestimmung in Art. 153 RVerf. über die Enteignung ein bestimmter Begriff der Enteignung zugrunde. Das wesentliche Moment aber dieses Enteignungsbegriffes ist darin zu finden, daß es sich allemal handeln muß um die Fortnahme oder Beschränkung des Eigentums zum allgemeinen Wohle, d. h. daß der betreffende Gegenstand um seiner selbst willen vom Staate begehrt wird (vgl. JW. 1922, 701/702 und 1924, 141/142). Ebenso aber wie der Begriff der Einziehung, so steht auch der Begriff der Verfallserklärung ganz selbstständig neben dem Begriff der Enteignung i. S. Art. 153 RVerf. Ebenso wie bei der Einziehung handelt es sich bei der Verfallserklärung um eine Fortnahme des Eigentums an einer Sache nicht um ihrer selbst willen, sondern aus ganz anderen Gründen, und zwar aus wirtschaftl. oder namentlich aus polizeil. Gründen um Gegenstände, hinsichtlich derer einem Verbotsgesetz zuwidergehandelt ist, im Interesse der Allgemeinheit aus ihrem ungesetzlichen Zusammen-

hange durch Übernahme in staatl. Eigentum zu lösen, sei es um den Gegenstand aus polizeil. Gründen zu vernichten, oder aus wirtschaftl. Gesichtspunkten wieder dem gesetzl. Verkehr zuzuführen (JW. 1924, 142). Auch in einem Ur. des SächsVVG. v. 23. Jan. 1925 sind offenbar Verfallserklärung und Enteignung als voneinander verschiedenartige Begriffe einander gegenübergestellt (Sachb. d. SächsVVG. 28, 4, 253).

Ist aber die Verfallserklärung keine Enteignung i. S. von Art. 153 Abs. 2 RVerf., dann stehen die Bestimmungen in § 33 Hafenges. auch nicht in Widerspruch mit Art. 153 RVerf. Nach Art. 153 Abs. 1 RVerf. wird das Eigentum von der Verj. gewährleistet, sein Inhalt und seine Schranken ergeben sich aus den Gesetzen. Damit ist die Unverletzlichkeit des Privateigentums gewährleistet und zwar gegenüber Eingriffen sowohl Privater als auch der Staatsgewalt, d. h. gegenüber Eingriffen der Verwaltung, nicht aber auch der Gesetzgebung, die selbstverständlich im Rahmen der Verfassung, sowohl durch Reichs- wie durch Landesgesetz in das Eigentum eingreifen kann (RVerf.: Anschluß Anm. 3, Urndt Anm. 1 zu Art. 153).

(HambG., Ur. v. 4. Okt. 1926, 383/25.)

2. Sonstige Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

a) Kreuzen.

Preussischer Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte.

1. §§ 140 Abs. 3, 148 WasserG.; § 21 WD. betr. die Komp. Konfl. v. 1. Aug. 1879. Ist durch Beschl. des Bez. Aussch. (des wasserwirtschaftlichen Sen. des VVG.) ein gem. §§ 140, 148 Pr. WasserG. gestellter Antrag auf Festsetzung des dem Unterhaltungspflichtigen von dem Anlieger zu erstattenden Betrages wegen angenommener Unzuständigkeit des Bezirksausschusses und Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts abgelehnt worden, und hat demnach das ordentliche Gericht die auf Grund des § 140 WasserG. erhobene Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abgewiesen, so ist — bei formaler Rechtskraft der beiden Entscheidungen — das Vorliegen des negativen Kompetenzkonflikts zu bejahen. Für die Festsetzung der dem Unterhaltungspflichtigen vom Anlieger gem. § 140 Abs. 3 WasserG. zu zahlenden Entschädigung ist der Bezirksausschuß gem. § 143 WasserG. auch dann zunächst berufen, wenn der Unterhaltungspflichtige die Anklage schon herausgegeben hat, ohne seinen Erstattungsanspruch geltend gemacht zu haben.†)

Der preuß. Staat hat in den Jahren 1853 bis 1869 am linken Rheinufer Strombauten ausgeführt, durch die an Grundstücken des W. Anlandungen entstanden sind. Durch Erl. des Min. d. öffentl. Arb. v. 27. Juli 1919 wurde dem W. die Zustimmung dazu erteilt, daß er diese Anlandungen in Besitz und Nutzung nehme, was er am 15. Nov. 1919 getan hat. Der Oberpräsident der Rheinprovinz forderte den W. am 19. Aug. 1921 auf, rund 19000 M., als den nach § 140 Abs. 3 WasserG. zu erstattenden Betrag, zu zahlen. Als W. dieses ablehnte, rief der Staat den Bezirksausschuß in D. mit dem Antrag auf Festsetzung des Betrages gemäß § 148 WasserG. an. Der Bezirksausschuß entsprach dem Antrag. Sein Beschluß wurde aber vom VVG. aufgehoben, weil mit der Herausgabe der Anklage an W. sich das Verfahren aus §§ 140 Abs. 2, 3 und 148 WasserG. erledigt habe, und die vermögensrechtliche Auseinandersetzung zwischen den Beteiligten sich fortan im ordentlichen Rechtswege zu vollziehen habe. Demnach erhob der Staat gegen W. Klage bei dem VVG. in D., die er insbes. auch auf den § 140 Abs. 3 S. 2 WasserG. gründete. Insofern wurde der Einwand der Unzulässigkeit des Rechtsweges erhoben, da dieser Anspruch ein öffentlich-rechtlicher und zur aus-

Zu 1. Die Entsch. ist in jeder Beziehung zu billigen.

1. Wenn infolge von Unterhaltungsarbeiten an einem Wasserlaufe Anlandungen entstehen, so kann der zur Unterhaltung des Wasserlaufs Verpflichtete sie ausbilden und zur Grasnutzung reif machen (§ 140 Abs. 2 WasserG.). Die Anlieger dürfen sie nur mit seiner Zustimmung (die unter Umständen erzwungen werden kann) in Besitz und Nutzung nehmen, jedoch nur gegen Erstattung des Wertes der Anlandungen, soweit er die von dem Unterhaltungspflichtigen aufgewendeten Kosten nicht übersteigt (§ 140 Abs. 3). Entsteht über die Entschädigung Streit, so setzt nach § 148 Abs. 1 WasserG. der Bezirksausschuß die zu erstattenden Beträge fest. Jedoch sind nach Abs. 2 die Vorschriften des § 76 WasserG. anzuwenden, d. h. der Beschluß des Bezirksausschusses kann binnen zwei Wochen durch Beschwerde und binnen drei Monaten im Rechtswege angefochten werden.

II. Gewöhnlich findet die Übergabe der Anklage an den Anlieger erst statt, wenn die Entschädigungsfrage durch Verein-

schließlichen Zuständigkeit des Bezirksausschusses gehöriger sei (§ 148 WasserG.). Das LG. wies die Klage ab, indem es, soweit der Anspruch auf den § 140 WasserG. gestützt sei, den Rechtsweg jedenfalls z. B. für unzulässig erachtete. Der Anspruch sei zwar ein bürgerlich-rechtlicher, aber gemäß § 148 WasserG. habe darüber, auch dann, wenn die Herausgabe der Anlandung an den Anlieger schon erfolgt sei, zunächst der Bezirksausschuß zu entscheiden, und erst gegen dessen Entsch. könne der Rechtsweg beschritten werden. Eine Entsch. des Bezirksausschusses liege, nachdem das DW. dessen Beschluß aufgehoben habe, nicht vor.

Der Staat beantragt, über den von ihm für negativ erachteten Kompetenzkonflikt zu entscheiden.

Sowohl das LG. wie der Bezirksausschuß (bzw. das in der Beschwerdeinstanz an dessen Stelle stehende DWG.) hat sich für unzuständig erklärt, und zwar deshalb weil nach der Ansicht des LG. der Bezirksausschuß, nach der des Bezirksausschusses das ordentliche Gericht zuständig ist. Diese Entsch. sind auch „endgültig“, d. h. im geordneten Instanzenzuge nicht anfechtbar. Hiernach ist das Vorliegen des negativen Kompetenzkonflikts zu bejahen. Dieser Auffassung steht auch nicht die Rechtspredung des Gerichtshofs zu § 7 KommBeamtG. entgegen. Der Gerichtshof hat in mehreren Fällen, in denen das Gericht die Klage abgewiesen hatte, weil das Verwaltungsbeschlußverfahren aus § 7 a. a. D. voranzugehen habe, und der Bezirksausschuß sich zu einer solchen Entsch. für unzuständig erachtet hatte, weil der Kl. nicht als Kommunalbeamter anzusehen sei, das Vorliegen des negativen Kompetenzkonflikts verneint. Aber in diesen Fällen ist es zuerst zur Entsch. des ordentlichen Gerichts gekommen; erst nachher hat sich der Bezirksausschuß mit der Sache befaßt, und wenn dann angenommen worden ist, die von dem ordentlichen Gerichte vermischte Vorentscheidung des Bezirksausschusses liege jetzt vor, da sie auch in der Ablehnung einer sachlichen Entsch. des Bezirksausschusses zu finden sei, so konnte daraus mit Recht gefolgert werden, daß das Hindernis, das der Verfolgung des Anspruchs im ordentlichen Rechtsweg nach der Ansicht des Gerichts entgegengestanden hatte, das Fehlen der Vorentscheidung des Bezirksausschusses, inzwischen beseitigt und damit der Rechtsweg nunmehr jedenfalls eröffnet sei, so daß nunmehr von einem negativen Kompetenzkonflikt so lange nicht mehr die Rede sein könne, als nicht etwa das ordentliche Gericht wiederum die Zulässigkeit des Rechtswegs verneine, weil ihm die Entsch. des Bezirksausschusses nicht genüge. Vorliegend ist aber zuerst der Bezirksausschuß angefallen worden, und die von ihm erbetene Entsch. gemäß § 148 WasserG. ist in der Beschwerdeinstanz abgelehnt worden, weil eine solche unter den gegebenen Umständen nicht zu treffen sei. Erst dann ist die Klage vor dem ordentlichen Gericht erhoben worden, und dieses hat sie abgewiesen in Kenntnis des vom DWG. eingenommenen ablehnenden Standpunkts, weil es eine sachliche Entsch. des Bezirksausschusses für erforderlich gehalten und, solange eine solche nicht vorliege, den Rechtsweg für unzulässig erachtet hat. Bei dieser Sachlage ist der Staat an der Durchsetzung seines gegen den Anlieger zu erhebenden Anspruchs z. B. völlig gehindert. Insbes. ist hier nicht, wie in unzulässigkeit des Rechtswegs lautenden Urteilen eine Entsch. des Bezirksausschusses ergangen, die den Rechtsweg eröffnen könnte.

Der Anspruch des Staats aus § 140 Abs. 3 WasserG. auf Erstattung des Werts der Anlandung, soweit er die vom Staat aufgewandten Kosten nicht übersteigt, ist ein bürgerlich-rechtlicher. Und zwar erhebt ihn der Staat in seiner Eigenschaft als Besitzer und Nutzungsberechtigter der Anlandung, wie ihn auch jeder andere zur Unterhaltung eines Wasserlaufs Verpflichtete geltend machen könnte, der es unternommen hat, die in Folge seiner Unterhaltungsarbeiten entstandenen Anlandungen auszubilden, und deshalb nach § 140 Abs. 2 WasserG. den Besitz und die Nutzung erlangt hat. Daß hier der Unterhaltungspflichtige der Staat ist, ist nur ein zufälliger Umstand. Der Staat und der Anlieger stehen gegenüber. Daraus folgt, daß nach § 13 DWG. der Streit zwischen dem Staat und W. über die Höhe der von diesem zu zahlenden

Barung oder durch Entsch. geregelt worden ist. Im vorliegenden Falle aber ist die Übergabe bereits vor der Vereinigung der Gräben laut W. n. 12. März 1924 an Stelle des Landeswasser-§ 140 Abs. 3 WasserG. die Übergabe der Anlandung Zug um Zug gegen die Zahlung der Entschädigung zu erfolgen habe. Wenn der Anlieger die Anlage bereits übernommen habe, sei für ein Verfahren im Rahmen der §§ 140, 148 WasserG. kein Raum mehr, der Gerichtshof für Kompetenzkonflikt m. E. mit Recht. § 148 Abs. 1 bestimmt abschließlich, ohne jede Einschränkung, daß bei Streitigkeiten aus § 140 der Bezirksausschuß beschließt. Erst der in Abs. 2 angezogene § 76 läßt den Rechtsweg zu, aber auch erst nach der Vorentscheidung des Bezirksausschusses. Die Zuständigkeit des Bezirksausschusses ist um so mehr gegeben, weil

Entschädigung vor die ordentlichen Gerichte gehört, falls nicht die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichte begründet ist.

Es handelt sich, insoweit nur darum, ob auch vorliegend zunächst die (§ 148 WasserG.) Entsch. des Bezirksaussch. erforderlich ist, oder ob sie bei der besonderen gegebenen Sachlage nicht zu erfolgen hat, wie das DWG. meint, weil hier nicht, wie es die Regel ist, die Zahlung der dem Unterhaltungspflichtigen zu erstattenden Beträge Zug um Zug gegen die Übergabe der Anlandung an den Anlieger geschähen soll, sondern die Übergabe der Anlandung an diesen bereits ohne Zahlung bewirkt worden ist. § 148 a. a. D. schreibt ganz allgemein und ohne jede Einschränkung vor, daß die nach § 140 Abs. 3 zu erstattenden Beträge im Streitfalle durch Beschluß des Bezirksausschusses festgesetzt werden. Die Ansicht des LG., daß daher auch im vorliegenden Falle der nachträglichen Einforderung zunächst die Festsetzung durch den Bezirksausschuß stattzufinden habe, hat deshalb jedenfalls den Wortlaut des Gesetzes für sich. Der wasserwirtschaftliche Senat des DWG. führt aus: Ziel und Abschluß des öffentlich-rechtlichen Verfahrens, wie es in § 140 Abs. 2 und 3 und § 147, 148 geregelt sei, sei die Herausgabe der Anlandung an den Anlieger. Die Voraussetzung, unter der diese zu erfolgen habe, nämlich die Reise oder die Einstellung weiterer Ausbildung der Anlandung, gehöre dem Gebiete strompolizeilicher Interessen an und sei deshalb der Entsch. der Strompolizei und des Verwaltungsrichters unterstellt. In diesem Verfahren sei nicht nur festzustellen, daß Anlandungen und was an solchen herauszugeben sei, sondern auch, was für die Herausgabe an Ersatz zu leisten sei. Mit der Herausgabe erlebe die Sache wie für die Polizei, so auch für die Beschlußbehörde. — Es mag zutreffen, daß für eine Festsetzung der Höhe der nach § 140 Abs. 3 zu erstattenden Beträge kein Raum mehr sein würde, wenn die Festsetzung wirklich nur dazu bestimmt wäre, die Herausgabe der Anlandung vorzubereiten. Gerade das ist aber aus dem Gesetze nicht ersichtlich. Es könnte vielleicht angenommen werden, wenn der Fall des § 140 Abs. 3 der einzige wäre, in dem dem Bezirksausschuß die Entsch. über zu leistende Zahlungen obläge. Das trifft aber nicht zu. Nach § 148 hat der Bezirksausschuß auch in einer ganzen Reihe anderer Fälle über Entschädigungen, Beiträge und Vergütungen zu entscheiden. In diesen handelt es sich nicht um Festsetzungen, die nur zur Vorbereitung eines anderen Aktes dienen und mit einem öffentlich-rechtlichen Verfahren zusammenhängen, sondern um die Entsch. von Streitigkeiten, die in den näher bezeichneten Angelegenheiten zwischen den Beteiligten entstehen ohne Rücksicht auf ein weiteres Verfahren. Zur Entsch. dieser Streitigkeiten ist der Bezirksausschuß schlechthin berufen worden, ohne daß hier ein Zusammenhang mit anderen noch ausstehenden Vorgängen gegeben wäre. Daß gerade in dem hier in Rede stehenden, in derlei Bestimmung des § 148 mitangeführten Falle des § 140 Abs. 3 die Zuständigkeit des Bezirksausschusses nicht auch, ebenso wie in den übrigen Fällen, unter allen Umständen begründet, daß sie nur als ein Teil des auf die Herausgabe der Anlandung abzulebenden Verfahrens gedacht und deshalb nur auf den Zeitpunkt bis zur Herausgabe der Anlandung beschränkt sein und mit diesem Zeitpunkte wegfallen sollte, ist aus dem Gesetze nicht zu entnehmen. Auch die Entstehungsgeschichte des § 148 spricht gegen die Auffassung des DWG. (wird ausgeführt). Aus dieser Entstehungsgeschichte des § 148 ergibt sich, daß für die Herausziehung des Bezirksausschusses ausschließlich Zweckmäßigkeitsgründe maßgebend gewesen sind. Die Festsetzung der zu erstattenden Beträge sollte eben nach der Absicht des Gesetzgebers von einer Verwaltungsbehörde mehr nach praktischen Gesichtspunkten getroffen werden, und zwar in einem Vorverfahren, wie es auch nach dem PrEnteignungsG. v. 11. Juni 1874 vorgehensehen ist.

Deshalb muß auch in dem vorliegenden Falle über die Höhe der von dem Anlieger dem Staate zu erstattenden Beträge zunächst vom Bezirksausschuß entschieden werden.

(Verhof f. KompKonfl., Entsch. v. 18. Dez. 1926, Pr L 2914.)

der Anspruch aus § 140 auf öffentlichem Recht beruht, und zwar selbst dann, wenn zwischen den Partein eine private Vereinbarung darüber zustande gekommen ist.

III. Des weiteren erörtert die Entsch. in grundlegender Weise die Frage, wann ein negativer Kompetenzkonflikt vorliegt oder nicht. Das Ergebnis dieser Prüfung ist folgendes: Hat dem Rechtsweg das Verwaltungsbeschlußverfahren voranzugehen, so ist der negative Kompetenzkonflikt nur gegeben, wenn vor dem ordentlichen Gerichte der Bezirksausschuß eine sachliche Entsch. abgelehnt hat. Falls dagegen zuerst das ordentliche Gericht und erst nachher der Bezirksausschuß sich mit der Sache befaßt haben, liegt kein Konflikt vor. Denn erst mit der Ablehnung der Entsch. durch den Bezirksausschuß ist dem Erfordernis genügt, daß das Verwaltungsbeschlußverfahren stattgefunden haben müsse, und damit dem ordentlichen Gerichte der Weg zu einem dem Konflikt schaffenden Erkenntnis gegeben.

W. Mag Hermann, Berlin.

Preussisches Landesamt für Familiengüter.

Bericht v. dem Präsidenten des Landesamtes, Ministerialdirektor i. R., Wirkl. Geh. Oberjustizrat Dr. Kübler, Berlin.

2. §§ 12, 25 PrUGB.; § 6 Abs. 3 Satz 3, § 14 KostenV.D. für Auflösung von Familiengütern v. 11. Jan. 1924 (GS. 29). Betr. Nachforderung von Gerichtskosten und Erhebung der Aufsichtsgebühr. f)

Durch Beschl. v. 7. Juli 1926 hat das Aufw. f. FamGüt. in R. unter Aufhebung eines früheren, den Ansatz von Aufsichtsgebühren für das Fideikommiß als unzulässig erklärenden Beschl. v. 13. Okt. 1925 dahin entschieden, daß die Erinnerung des Fideikommißbesizers gegen die den Ansatz solcher Gebühren enthaltenden Kostenrechnungen v. 25. März und 7. Juli 1925 zurückgewiesen wird, und daß an Stelle der zufolge seines ersten Beschlusses berichtigten Kostenrechnung v. 25. März 1926 eine anderweitige Kostenrechnung für die Jahre 1923/24 aufzustellen ist. Wegen den Beschl. hat der Fideikommißbesitzer Beschwerde eingelegt. Zur Rechtfertigung der Beschwerde hat er sich darauf berufen, daß durch den landesherrlich genehmigten Nachtrag v. 12. Dez. 1895 zur Stiftungsurkunde die gerichtliche Aufsicht über das Fideikommiß aufgehoben und bestimmt sei, daß das Fideikommiß einer gerichtlichen Aufsicht überhaupt nicht unterliegen solle. Ferner hat er geltend gemacht, daß das Aufw. zur Aufhebung seines früheren Beschl., der von keiner Seite angefochten und deshalb rechtswirksam geworden sei, nicht befugt gewesen sei.

Der Einwand, daß der frühere Beschl. des Aufw. unanänderlich gewesen sei, geht fehl. Denn der nach § 6 Abs. 3 Satz 3 GebD. für Aufw. v. 11. Jan. 1924 (GS. 29) sinngemäß anzuwendende § 25 PrUGB. v. 28. Dkt. 1922 (GS. 566) bestimmt ausdrücklich, daß die Entscheidungen über Erinnerungen gegen den Kostenansatz vom dem Gericht, welches dieselben getroffen hat, oder von dem Gericht der höheren Instanz von Amts wegen geändert werden können. Diese Befugnis ist zeitlich nicht beschränkt, die Änderung ist also zulässig, solange die Kostenforderung noch nicht verjährt ist (§ 13). Der Forderung von Gerichtskosten steht auch § 12 PrUGB. nicht entgegen. Eine „Nachforderung“ wegen irrigen Ansatzes liegt nicht vor. Eine solche kommt nur in Frage, wenn die ange setzt gewesenen Kosten erhöht werden, nicht aber, wenn der ganze Ansatz aus irrigen Gründen zunächst gestrichen war und nach Erkenntnis dieses Irrtums wiederhergestellt wird. Jedenfalls würde die Bestimmung des § 12 einer Forderung in Höhe der ursprünglich ange setzt gewesenen Kosten nicht entgegenstehen (RG. 37, 50 Abs. 2). In sachlicher Beziehung ist dem Aufw. darin beizuzutreten, daß das Fideikommiß auf Grund der FamGVB. v. 10. März 1919 unter behördliche Aufsicht gekommen ist, auch wenn eine solche vorher auf Grund des Nachtrags v. 12. Dez. 1895 zur Stiftungsurkunde nicht bestanden haben sollte. Diese Auffassung steht im Einklang mit dem Rechtsentscheid des Landesamtes Nr. 56 v. 5. März 1926, der auch für Fälle wie den vorl. Platz greift. Allerdings kann die Aufsichtsgebühr nicht erhoben werden, wenn die Behörde ihre beaufsichtigende Tätigkeit noch gar nicht begonnen hat (vgl. Hohow-Ring 37, 55/57). Hier ist aber eine Aufsichtstätigkeit, wie sie die Auflösungsbesetzung eingeführt hat, in den Jahren 1923 und 1924 tatsächlich auch ausgeübt worden, und zwar nicht nur durch Befestigung des Familienschlusses, sondern auch durch Mitwirkung bei sonstigen Rechtsakten, z. B. Genehmigung einer Grundstücksbelastung und von Grundstücksveränderungen. (Aufw. FamGüt., Beschl. v. 20. Nov. 1926, LA 68, 13.)

b) Bayern.

Bayrisches Landesverwaltungsgericht.

Bericht v. SenPräs. a. D. Kobler, München.

3. § 36 ABG. Wenn der tödliche Unfall eines Schwerhörigen mit der als Dienstbeschädigung anerkannten Schwerhörigkeit in Zusammenhang steht, so kann doch unter Umständen durch die Fahrlässigkeit des Be-

zu 2. Ich nehme ebenfalls an, daß durch den § 13 FGD. eine Fideikommißaufsicht allgemein eingeführt ist und deshalb die im § 14 KostenV.D. v. 11. Jan. 1924 vorgesehene Aufsichtgebühr zu erheben war. Auch dürfte nach dem ausdrücklich für anwendbar erklärten § 25 GRG. nicht zu beanstanden sein, daß das Aufw. seine frühere gegenteilige Entsch. von Amts wegen geändert hat. Dagegen scheint mir die Auslegung des aus dem Steuerrecht (vgl. § 85 des früheren preuß. EinkStG.) entnommenen § 12 GRG. zu eng. Irriger Ansatz liegt m. E. nicht nur vor, wenn die Gebühr für einen gehöhrenspflichtigen Akt irtümlich zu niedrig ange setzt ist, sondern auch dann, wenn der Akt ausdrücklich, d. h. in einer Willens-erklärung des Kostengläubigers, für gebührenfrei erklärt ist. Die Kostenschuldner sollen sich darauf verlassen können, daß nicht noch nach Ablauf des auf die Beendigung des Geschäfts folgenden Geschäftsjahres Nachforderungen wegen irriger Berechnung kommen. Die Entsch. klammert sich allzusehr an den Wortlaut und scheint mir insofern verfehlt.

ZR. Stahl, Kassel.

schädigten die mit der Ohrerkrankung beginnende Ursachenreihe unterbrochen sein und der Tod nicht als Folge der Dienstbeschädigung gelten.

Der Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung ist dann begründet, wenn der Tod des L. die Folge seiner Dienstbeschädigung (hochgradige Schwerhörigkeit) war (§ 36 Abs. I RVerfG). Anders ausgedrückt: Die Dienstbeschädigung muß Ursache des Todes gewesen sein. Nach den allgemeinen Grundsätzen über den sog. Kausalzusammenhang können dabei neben der Dienstbeschädigung zum Enderfolge, dem Tode des L., weitere Ursachen mitgewirkt haben, sofern nur die Dienstbeschädigung selbst im Vergleiche zu diesen weiteren Ursachen noch als „Ursache“ im Rechtssinne anerkannt werden kann (zu vgl. Ditzhaus, Versorgungsanprüche usw. 1920, 26). Unter „Ursachen“ im Rechtssinne sind nun — im Gegensatz zur rein philosophischen Auffassung — nicht alle „Bedingungen“ eines Erfolges zu verstehen, einerlei, mit welcher Schwere sie zu ihm beigetragen haben und in welchem Zusammenhange sie dazu stehen. Als Ursachen und Mitursachen können vielmehr unter sorgfältiger, auf die Vernunft und Lebenserfahrung gegründeter Abwägung ihres verschiedenen Wertes nur diejenigen Einzelbedingungen eines Enderfolges erachtet werden, die zu seinem Eintritt infolge ihrer besonderen Bedeutung wesentlich mitgewirkt haben. Als Ursachen müssen daher alle Umstände ausgeschieden werden, die mit dem Erfolge in entfernter Verbindung stehen. Daraus folgt, daß, wenn mehrere Umstände, Bedingungen, zu einem Erfolge beigetragen haben, sie nur dann nebeneinander stehende Mitursachen sind, wenn sie in ihrer Bedeutung für den Erfolg annähernd gleichwertig gewesen sind. Kommt einem der Umstände gegenüber den anderen eine überragende Bedeutung und Tragweite für den Eintritt des Erfolges zu, so ist der betreffende Umstand allein Ursache im Rechtssinne; die Ursachen, angesprochen werden. Diese Grundsätze decken sich mit der anderen können nur als unwesentliche Bedingungen, also nicht als übereinstimmenden Auffassung des RStA. und des RVerf. (M. 1912, 930 ff.; RVerf. 3, 197 ff.).

(BayLStG., Art. v. 17. Dez. 1925, II MV Nr. 1398/25.)

Die Zeillerschen Umwertungszahlen.

Monatsdurchschnitte	Geldwertzahlen	Wohlstandszahlen	Umwertungszahlen
Januar 1927	1,446 Mill.	66,0%	954 Mill.
Februar	1,454 "	66,5%	967 "
März	1,449 "	67,0%	971 "
April	1,464 "	67,5%	988 "

Berichtigungen.

In dem Aufsatz „Die Kündigungsfrist der Angestellten“ von RA. Dr. Georg Baum, Berlin, JW. 1926, 2048 auf der linken Spalte im 3. Absatz ist ein sinnstörender Druckfehler enthalten. Dort ist ausgeführt, daß die Anwendung des Gesetzes von der Höhe des Einkommens des Angestellten abhängig sei. Dies ist unzutreffend. Die Höhe des Einkommens des Angestellten, der einer der Berufsgruppen des § 1 AngestVerfG. angehört, ist für die Tatsache, daß ihm das Kündigungschutzgesetz zugute kommt, unmaßgeblich. Die Anwendung des Kündigungschutzgesetzes ist demnach von der Höhe des Einkommens des Angestellten nicht abhängig.

In JW. 1927, 399¹ muß es in der Überschrift heißen: „§§ 93, 771 ZPO.“, ebenso in der Überschrift der Rechtspredung auf S. 423: „§§ 771, 93 ZPO.“.

Die Angabe JW. 1927, 790, rechte Spalte, Zeile 5 und 6 von oben: „die Klage sei in allen Instanzen abgewiesen worden“, beruht auf einem Versehen bei der Wiedergabe. Tatsächlich ist, wie das Art. ohne weiteres ergibt, der Klage stattgegeben worden.

In dem Aufsatz Spitzer: „Die ständige Konferenz der Rechtsanwälte der Nationalstaaten“, JW. 1927, 1136, sind einige Druckversehen unterlaufen. Auf Seite 1136, erste Spalte, 5. Zeile des ersten Textabsatzes nach dem Worte „stattgefunden“ ist der Satz einzufügen: „Unter den zahlreichen schriftlichen Rundgebungen für die geistliche Arbeit der Konferenz seien die der Belgrader und Lemberger Advokatenkammer hervorgehoben.“ Außerdem ist auf Seite 1136, zweite Spalte, 4. Zeile von unten der Beiwerk zwischen den Worten „zweiten“ und „am“ zu streichen. Auf Seite 1137, erste Spalte, 26. Zeile von oben soll es heißen statt „Steuertendenzen“ — „Steuerpendenzen“. Auf Seite 1137, erste Spalte, 38. Zeile soll es heißen statt „vollständige“ — „vollständig“. In der 45. Zeile ist zwischen den Worten „dringend“ und „wurde“ das Wort „auch“ einzuschalten. Schließlich soll es in der zweiten Spalte der Seite 1137, 5. Zeile von oben statt „des Insolvenzrechts“ heißen „internationales Insolvenzrecht“, und ist in derselben Spalte in der 17. Zeile von oben das zwischen den Worten „und“ und „Zeit“ stehende Wort „auch“ zu streichen.

Übersicht der Rechtsprechung.

(Die rechtsstehenden Ziffern bedeuten die Seitenzahlen dieses Heftes.)

A.

Zivilrecht.

1. Materielles Recht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

§ 138 BGB.; §§ 184, 279 BGB.; § 2 S. 2 v. 23. März 1919. Ein Vertrag, auf Grund dessen das Reich eine beabsichtigte Gesetzesvorlage gegen die Gewährung von Geld zurückzieht, ist nicht schlechthin sittenwidrig. RG. 1250⁷

§ 167 BGB. Der Prinzipal haftet, wenn er bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt von den Geschäften der dazu nicht berechtigten Angestellten Kenntnis erlangt haben würde. RG. 1249⁶

§§ 670, 675 BGB.; Pr. Ges. v. 21. Dez. 1904. Die Gemeinde haftet für Schäden, die Mitgliedern einer Pflichtfeuerwehr bei einer Übung entstehen. OLG. Kassel. 1276³

§§ 823, 831, 847, 276 BGB.; § 485 BGB. Für Schäden, die infolge fehlerhafter Beschaffenheit von Schiffsseinrichtungen den Passagieren erwachsen, haftet der Reederei vertraglich und außervertraglich. Den Passagier, der den Fehler hatte erkennen können, kann deshalb oder sonst — Nichtbeachtung von Warnungen — Mitverschulden treffen. RG. 1248³

§§ 823, 852, 31, 195 BGB.; §§ 10, 19 B. Beamt. G.; §§ 80—91 II 10 Pr. L. R. Die Ansprüche des Staates gegen Beamte wegen Verletzung der Dienstpflicht unterliegen nicht der Verjährung aus § 852 BGB. Das Streikverbot der Beamten gilt als Schutzgesetz gemäß § 823 II BGB. RG. 1249⁴

§ 839 Abs. 2 S. 1 BGB. Die beschränkte Verantwortlichkeit des Beamten für Amtspflichtverletzungen „bei dem Urteil in einer Rechtsache“ greift nur dann Platz, wenn es sich um solche Sachentscheidungen — im Gegensatz zu prozessleitenden Entscheidungen — handelt, welche in der äußeren Form eines Urteils ergehen. RG. 1250⁴

§ 1195 BGB. Die Kirchenbaulast ist keine Realkast. Für sie ist der Rechtsweg gegeben. V. d. H. O. 1274¹

Aufwertungsgesetz.

§ 10 Abs. 3 Aufw. G. ist rechtsgültig. RG. 1271¹

§ 18, 17, 14, 15 Aufw. G. Das Abtretungsentgelt ist keine Zahlung i. S. des § 18 Aufw. G. und ist daher auf den dem Bedenten nach § 17 zustehenden Aufwertungsbetrag nicht anzurechnen. RG. 1246¹

§ 27 Aufw. G., Art. 21 Durchf. B. D. 1. Bei Anordnung von Teilzahlungen wegen ungünstiger wirtschaftlicher Lage des hochbetagten Gläubigers sind diese nicht auf die Lebenszeit des Gläubigers zu beschränken. 2. Für den bei der Anordnung von Teilzahlungen festzusetzenden Zwischenzins ist Art. 21 Durchf. B. D. zum Aufw. G. unmittelbar anzuwenden. RG. 1271²

§§ 50 ff., 70 Aufw. G.; Art. 95 ff. Durchf. B. D. v. 29. Nov. 1925; § 2 B. D. v. 22. Mai 1926; § 56 Verfl. G. Aufwertung von Haftpflichtversicherungsansprüchen. RG. 1247²

§§ 69, 73 Aufw. G. Das Bestreiten der Rechtsgültigkeit des Aufwertungsgesetzes nötigt die Aufwertungsstelle nicht, das Verfahren auszusetzen. RG. 1272³

Durchführungsverordnung.

Art. 95 ff. Durchf. B. D. v. 29. Nov. 1925; §§ 59 ff., 70 Aufw. G.; § 2 B. D. v. 22. Mai 1926; § 56 Verfl. G. Aufwertung von Haftpflichtversicherungsansprüchen. RG. 1247²

Reichsiedlungsgesetz.

§ 29 Reichs. Die Erteilung der beglaubigten Abschrift eines Grundbuchblattes kann zur Durchführung eines Siedlungsverfahrens i. S. des Reichs. dienen und ist dann gebührenfrei. RG. 1272¹

Kraftfahrzeuggesetz.

§§ 5a, 6 Kraftf. G.; § 10 II 17 Pr. L. R. Die Polizei ist zur Kennzeichnung gefährlicher Wege durch Warnungstafeln auf Grund dieser Bestimmung, aber auch schon auf Grund allgemeiner Sorgfaltspflicht verpflichtet. RG. 1265²¹

Reichsmietengesetz.

§ 2 RMG.; § 40 M. G. Das M. G. braucht die Vergleichsräume, die zur Ermittlung des ortsüblichen Mietzinses herangezogen werden, nicht in Augenschein zu nehmen. Werden die Vergleichsräume vom M. G. in Augenschein genommen, so ist den Beteiligten Gelegenheit zu geben, dieser Beweiserhebung beizuwohnen. RG. 1273¹

§ 6 RMG. Eine Entscheidung, die das M. G. als Stelle i. S. des § 6 RMG. getroffen hat, kann durch Rechtsbeschwerde nicht angefochten werden, und zwar auch nicht mit der Begründung, daß die Gemeindebehörde die Entscheidung dem M. G. nicht habe übertragen dürfen oder daß das M. G. keine Befugnisse überschritten habe. RG. 1273²

§ 14 Abs. 2 RMG. Hat der Hauseigentümer oder ein ihm gleichgestellter Nutzungsberechtigter Teile des bis dahin von ihm allein benutzten Hauses vermietet, so ist nicht der Mietzins nach § 14 zu ermitteln, sondern die Friedenstmiete nach § 2 RMG. festzustellen oder festzusetzen. RG. 1274³

Mieterschutzgesetz.

§ 40 M. G.; § 2 RMG. Das M. G. braucht die Vergleichsräume, die zur Ermittlung des ortsüblichen Mietzinses herangezogen werden, nicht in Augenschein zu nehmen. Werden die Vergleichsräume vom M. G. in Augenschein genommen, so ist den Beteiligten Gelegenheit zu geben, dieser Beweiserhebung beizuwohnen. RG. 1273¹

Handelsgesetzbuch.

§ 485 BGB.; §§ 823, 831, 847, 276 BGB. Für Schäden, die infolge fehlerhafter Beschaffenheit von Schiffsseinrichtungen den Passagieren erwachsen, haftet der Reederei vertraglich und außervertraglich. Den Passagier, der den Fehler hatte erkennen können, kann deshalb oder sonst — Nichtbeachtung von Warnungen — Mitverschulden treffen. RG. 1248³

Wechselordnung.

Art. 6 Abs. 2 W. O.; §§ 49 Nr. 3, 56 Nr. 8 Westf. Städte. O. Die Eigenschaft eines trassierten eigenen Wechsels muß sich zweifelsfrei aus dem Wechsel ergeben. Von der Sparkasse auf den Magistrat gezogene Wechsel sind keine eigenen trassierten, obwohl beidemal die Stadt Rechtssubjekt ist. Wechselklärungen einer Stadt. RG. 1251⁹

2. Verfahren und Kosten.

a) Reich.

Gerichtsverfassungsgesetz.

§ 13 G. V. Zur Frage des Rechtsweges bei Streit über kirchliche Baulast. RG. 1255¹¹

§ 13 G. V.; Art. 17 preuß. Ges. v. 8. April 1924 betr. Kirchenverf. d. ev. Landeskirchen. Zur Frage des Rechtsweges bei Streit über kirchliche Baulast (Patronatsrechte). RG. 1255¹²

§ 13 G. V. Zulässigkeit des Rechtswegs für die Feststellung, daß ein Beamter auf Grund der Besoldungsordnung einer bestimmten Gruppe angehört, und für den Anspruch auf Zahlung des Gehalts dieser Gruppe. Abweisung der Klage, weil eine Stelle der Gruppe nicht verlassen ist und ein zivilrechtlicher Anspruch auf Aufrückung in eine höhere Gruppe nicht besteht. OLG. Stettin. 1276³

Zivilprozessordnung.

§§ 549 ff. Z. P. O. Anwendung neuer erst nach Erlaß des B. I. erlassener Gesetze in der Revisionsinstanz: a) soweit aus ihnen eine Gesetzesverletzung des B. I. zu entnehmen wäre, nur bei Reichsgesetzen — nicht Landesgesetzen —, von denen anzunehmen ist, daß sie sich eine so weitgehende Wirkung haben beilegen wollen; b) dagegen unbeschränkt, soweit trotz Vorliegens einer Verletzung der bei Erlaß des B. I. gegebenen Gesetze sich die Entscheidung auf Grund der neuen Gesetze als richtig darstellt. RG. 1257¹⁵

Zwangsvollstreckungsgesetz.

§§ 10, 80, 84 Z. V. G. Die Hauszinssteuer ist eine „Öffentliche Last“ i. S. des § 10 Nr. 3 Z. V. G. Das pr. Ges. v. 2. Juli 1926 ist gültig. OLG. Hamm 1275¹

b) Preußen.

Preussisches Gerichtskostengesetz.

§§ 12, 25 Pr. G. K. G.; § 6 Abs. 3 Satz 3, § 14 Geb. D. für Auflösung von Familiengütern v. 11. Jan. 1924 (G. S. 29). Betr. Nachforderung von Gerichtskosten und Erhebung der Aufsichtgebühr. Pr. O. G. Fam. O. 1292³

Preussische Gebührenordnung für Notare.

§§ 9, 12, 26 Preuß. Not. G. b. D. v. 28. Okt. 1922; § 1 Preuß. G. K. G.; §§ 175, 176 Pr. G. K. G. 1. Schuldner der Notariatsgebühren ist derjenige, durch dessen Auftrag die Tätigkeit des Notars veranlaßt ist, d. h. jeder, dessen Erklärung aufgenommen oder dessen Unterschrift beglaubigt ist. Die Vereinbarung, daß nicht alle Antragsteller, sondern nur einzelne Gebührenschuldner werden sollen, hat dem Notar gegenüber nur dann Bedeutung, wenn sie nicht nur zwischen den Parteien, sondern mit dem Notar erfolgt. Die Vereinbarung kann auch stillschweigend erfolgen. 2. Wie im Falle des Auftrages, einen Grundstückskaufvertrag zu entwerfen fertigzustellen, so steht auch in dem Falle, daß die beauftragte Beurkundung fertiggestellt ist, dann aber aus irgendeinem Grunde unterbleibt, dem Notar die volle Beurkundungsgebühr zu. RG. 1252²

B.

Strafrecht.

1. Materielles Recht.

Strafgesetzbuch.

§ 193 StGB. Die Vertretung allgemein staatsbürgerlicher oder parteipolitischer Interessen oder der Interessen einer Glaubensgemeinschaft gewährt nicht den Schutz des § 193 StGB., auch nicht ohne weiteres dem Geistlichen, der die Wahl von Kandidaten bekämpft, die er für kirchensindlich hält. Wohl aber kann dies der Fall sein, wenn der Geistliche lediglich in seiner Eigenschaft als pfarrlicher Seelsorger oder als priesterlicher Arbeiter eines Vereins mit religiösen Zielen handelt. Verletzung der Sorgfaltspflicht ist nicht gegeben, wenn die objektiv beleidigende Äußerung auf zuverlässiger Quelle beruht. BayObLG. 1274²

§ 267 StGB. Urkundenfälschung. Gebrauchmachen zum Zweck der Täuschung. 1267^{2a}

§§ 267, 363 StGB. Das Reisezeugnis eines Gymnasiums ist kein „Ausweispapier“, sondern eine Urkunde. 1267^{2a}

§§ 350, 331 StGB.; § 138 RMilStGB. Unterschlagung von Verpflegungsbedürfnissen durch einen Proviantmeister der Marineverwaltung strafbar nach § 350 Abs. 1 StGB., nicht § 138 Abs. 1 MilStGB. RG. 1267^{2a}

§ 359 StGB. Beamteneigenschaft eines „Vertragsangestellten“. RG. 1268²⁵

§§ 363, 267 StGB. Das Reisezeugnis eines Gymnasiums ist kein „Ausweispapier“, sondern eine Urkunde. RG. 1267^{2a}

§ 366 Nr. 10 StGB. Kraftwagenverkehr. Weber Gemeinde- noch auch Landeszentralbehörden sind befugt, über die in § 21 Abs. 3 KraftfahrzVerkVO. v. 5. Dez. 1925 enthaltene Regelung hinaus Bestimmungen über das Überholen von Kraftfahrzeugen zu treffen. DLG. Dresden. 1277⁴

Reichsmilitärstrafgesetzbuch.

§ 138 RMilStGB.; §§ 350, 331 StGB. Unterschlagung von Verpflegungsbedürfnissen durch einen Proviantmeister der Marineverwaltung strafbar nach § 350 Abs. 1 StGB., nicht § 138 Abs. 1 MilStGB. RG. 1267^{2a}

2. Verfahrensrecht.

Strafprozessordnung.

§§ 395, 374 StPD. Bei Fehlen eigener Prozessfähigkeit des Verletzten übt der gesetzliche Vertreter das Recht zur Privatklage und zum Anschluß als Nebenkläger als ein dem Verletzten zustehendes aus. RG. 1268²⁷

§ 443 StPD. Militärische Wachen und Streifen gehören nicht zu den „militärischen Vorgesetzten“. RG. 1269²⁸

C.

Steuerrecht.

Reichsabgabenordnung.

§§ 76 Abs. 1 Ziff. 1, Abs. 3, 217, 219, 244 Abs. 2, 277, 279 ABGd. Ein Abhilfebescheid gemäß § 277 Abs. 1 Satz 1 ist keine Rechtsmittelentscheidung i. S. des § 76 Abs. 3 Satz 2. RFSt. 1278³

§ 433 ABGd.; §§ 13, 135, 146 VerZollG.; § 9 TabStG. Hat die Steuerbehörde in dem Steuerbescheide festgestellt, daß der Zollanspruch auf Grund der Hinterziehung gegen die Person des Hinterziehers erhoben ist, so hängt die Verurteilung wegen Zollhinterziehung und ebenso die Verurteilung wegen Bandenschmuggels nicht von dem Bestehen eines persönlichen Steueranspruchs ab. Bei dieser Feststellung ist das Gericht unabhängig von der Entscheidung der Steuerfrage durch die Steuerbehörde. RFSt. 1279³

Einkommensteuergesetz.

§§ 11 Nr. 4, 12, 15, 16, 18 Nr. 1 EinkStG. Auch die vor Eröffnung eines Betriebes gemachten Ausgaben sind abzugsfähig. RFSt. 1279⁴

§ 84 EinkStG. v. 10. Aug. 1925; § 24 KorpStG. v. 10. Aug. 1925. Verschiedene Betriebe oder Verwaltungen einer und derselben Körperschaft des öffentlichen Rechtes sind nicht als „die gleiche Person“ i. S. § 84 EinkStG. anzusehen, ebensowenig die Körperschaft einerseits und ihre Betriebe oder Verwaltungen andererseits. RFSt. 1278¹

Körperschaftssteuer gesetz.

§ 24 KorpStG. v. 10. Aug. 1925; § 84 EinkStG. v. 10. Aug. 1925. Verschiedene Betriebe oder Verwaltungen einer und derselben Körperschaft des öffentlichen Rechtes sind nicht als „die gleiche Person“ i. S. § 84 EinkStG. anzusehen, ebensowenig die Körperschaft einerseits und ihre Betriebe oder Verwaltungen andererseits. RFSt. 1278¹

Kirchensteuer.

Evangel.-luth. Kirchensteuer. Wer in einer evangelischen Kirchengemeinde getauft ist, die zur evangelischen Kirche der altpreussischen Union gehört, kann von der evangel.-luth. Kirche seines späteren Wohnsitzes zur Kirchensteuer herangezogen werden. HambWG. 1287¹

D.

Sonstiges öffentliches Recht.

1. Reich.

Reichsverfassung.

1. Art. 102 BVerf. Die Gerichte sind berufen, das Verhältnis der Reichsgesetze zur BVerf. zu prüfen. 2. Art. 147 Abs. 3 BVerf. Das Reichsgesetz v. 28. April 1920 über die Grundschulen und die Aufhebung der Vorschulen steht nicht im Widerspruch zur BVerf., es wiederholt nur in ausführlicherer Form, was die BVerf. als Grundfatz in kurzen Worten bestimmt hat. 3. Das Hamburgische Vorschulgesetz ist gültig. HambWG. 1288²

Art. 129 Abs. 1, 173, 137 Abs. 5 BVerf. 1. Für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Geistlichen einer Körperschaft des öffentlichen Rechtes bildenden Religionsgesellschaft ist der Rechtsweg zulässig. Solche Geistliche sind kirchliche Beamte und unterstehen, wie das gesamte Berufsbeamtentum — also nicht nur das von dem Staate selbst eingegliederten öffentlichen Körperschaften —, dem Art. 129 Abs. 1 BVerf. 2. Art. 173 BVerf. bezieht sich nicht auf das Bestehen bleiben der Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften, sondern auch an die Religionsdiener; er will allgemein die Gefährdung des gedeihlichen Fortbestehens der Religionsgesellschaften verhindern. Art. 173 sichert den Bestand der Rechte mit dem Inhalte nach ihrem Begründungsakt. 3. Die hiernach den Geistlichen zustehenden Dienstbezüge für die Inflationszeit sind aufzuwerten. Die Aufwertung unterliegt, wenn die Entscheidung über die Dienstbezüge selbst dem irreführbaren öffentlichen Landesrecht unterliegt, ebenfalls nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht. 4. Nach der Umwandlung der Papiermarkgehälter in Goldmarkgehälter stellt eine „Aufwertung“ eine Kürzung dar. Eine solche verstößt daher gegen Art. 173 BVerf. RG. 1253¹⁰

Art. 151 ff., 178 BVerf. Gesetz i. S. der Art. 151 ff. BVerf. ist jede Rechtsnorm, auch eine Rechtsverordnung. Die VO. v. 3. Okt. 1922 üb. d. Verkehr mit Zucker ist rechtmäßig. Fortdauer der Geltung der Bef. des Bundesrats v. 16. Mai 1916/18. Aug. 1917. RG. 1261¹⁹

Art. 153 BVerf. Verfallerklärung auf Grund des Hamb. Hafengesetzes. HambWG. 1290⁴

Gewerbeordnung.

§ 33 GewD.; § 16 BbahnG. Der Schankbetrieb in einer Bahnhofswirtschaft ist nicht genehmigungspflichtig. RG. 1268²⁶

§§ 55, 148 GewD.; Art. 1, 6, 15 lüb. WanderGewStG. Wann verstoßen Wanderphotographen, die außerhalb ihres Wohnortes Aufnahmen machen und danach Abzüge anbieten, gegen § 55 GewD.? DLG. Hamburg. 1278⁵

Wehrgesetz.

§§ 32, 21 ff. WehrG. v. 23. März 1921; VO. des RPräs. v. 23. März und 4. Juni 1921. Fristlose Kündigung, Entlassung wegen Unwürdigkeit für Offiziere, Unteroffiziere und Mannschaften. Nachprüfbarkeit der Gründe durch den ordentlichen Richter. Rechtslage bis zur Einrichtung der Wehrberufskammern. RG. 1263²⁰

Reichsbahngesetz.

§ 16 BbahnG.; § 33 GewD. Der Schankbetrieb in einer Bahnhofswirtschaft ist nicht genehmigungspflichtig. RG. 1268²⁶

Telegraphengesetz.

TelegraphenG. v. 6. April 1892/7. März 1908. Elektrizitätswerke bedürfen zur Errichtung und Unterhaltung einer eigenen Fernsprechanlage der Genehmigung. RG. 1262¹⁹

Reichsbeamtengesetz.

§§ 10, 19 BBeamtG.; §§ 823, 852, 31, 195 BGB.; §§ 80—91 II 10 PrAllR. Die Ansprüche des Staates gegen Beamte wegen Verletzung der Dienstpflicht unterliegen nicht der Verjährung aus § 852 BGB. Das Streikverbot der Beamten gilt als Schutzgesetz gemäß § 823 II BGB. RG. 1249⁴

§§ 37, 45 BBeamtG. Bedeutung der Leistung des Dienstbetriebes für die Begründung des Beamtendienstverhältnisses und für die Berechnung der Dienstzeit. Die Frage der dauernden Dienstunfähigkeit als Voraussetzung für die Entstehung des Ruhegehaltsanspruches ist von der Verwaltungsbehörde, die Frage, ob bereits eine zehnjährige Dienstzeit vorliegt und wie lange die pensionsfähige Dienstzeit reicht, ist von den ordentlichen Gerichten zu entscheiden. RG. 1255¹⁸

Personalabbauverordnungen.

Art. 17 § 1 Abs. 1 BVerfABbVO. ist auch insoweit gültig, als er sich auf die nur in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zu den Versicherungsträgern stehenden ruhegehaltsberechtigten Angestellten bezieht. RG. 1259¹⁸

BVerfABbVO.; PrVerfABbVO. v. 8. Febr. 1924. Rechtsgültigkeit der Erstreckung des Länderpersonalabbaues auf die auf Zeit gewählten Kommunalbeamten. Berechtigung zur Kürzung des Wartegeldes und des Gehaltes eines vom Personalabbau betroffenen Be-

amten mit Rücksicht auf das von ihm bezogene Privateinkommen für die Zeit vor der Verzeigung in den Ruhestand. *RG.* . . . 1256¹⁴
 §§ 15, 16 *PrPersVbbVD.* v. 8. Febr. 1924. Durch diese Bestimmungen sind die sonstigen gesetzlichen und vertraglichen Möglichkeiten, Beamte zu entlassen, ihnen zu kündigen, nicht berührt. *RG.* . . . 1260¹⁷
 Kürzung des staatlichen Ruhegehaltes mit Rücksicht auf das von dem Beamten im Kommunaldienst erworbene weitere Ruhegehalt unter Anwendung von a) § 6 *Beamtenaltersruhegehaltsges.* v. 17. Dez. 1920 i. Verb. mit *BeamtenPensG.* v. 27. März 1872 in der Fassung des *Änderungsges.* v. 27. Mai 1907; b) Art. 10 § 9 *ReichspersonalabbauVD.* v. 27. Okt. 1923, *PrPersVbbVD.* v. 8. Febr. 1924 und § 40 *Personalabbauabwicklungsges.* v. 25. März 1926. *RG.* . . . 1257¹⁵

Reichsversicherungordnung.

Kein Einwand der Unzuständigkeit einer Versicherungsanstalt, wenn diese über den in Streit befangenen Anspruch sachlich befunden hat. *RGW.* . . . 1280¹
 § 165 *RVGD.* Krankenversicherungspflicht und Beschäftigungsort bemessen sich, auch wenn der Arbeitnehmer ausschließlich als Betriebsratsmitglied tätig wird, nach seiner beruflichen Beschäftigung. *RGW.* . . . 1280²

Verfahrensgesetz.

§ 65 *VerfG.* Ein einen Rentenerhöhungsantrag ablehnendes rechtskräftiges Urteil steht einem später nach § 65 Abs. 2 *VerfG.* erlassenen Berichtigungsbescheid nicht entgegen, wenn der entscheidende Teil des Urteils nur die Rentenerhöhung, nicht aber den Teil des Verordnungsanspruchs betrifft, auf den sich die Berichtigung bezieht (die *Entsch.* des 13. Sen. v. 1. Febr. 1926, *GV. VI 1 Nr. 1* wird aufrechterhalten. *RGW.* . . . 1281⁴

§ 66 *VerfG.* Zur Auslegung des § 66 Abs. 1 Nr. 12 und Abs. 2 des *Verfahrensgesetzes.* *RGW.* . . . 1281⁵

§§ 66, 68 *VerfG.* Das *SA.* Berlin, das in Offizierverordnungs-sachen zur Vertretung des Fiskus vor dem *RGW.* allein zuständig ist, kann den von einem anderen *SA.* rechtzeitig gestellten Antrag auf Wiederaufnahme eines Refursverfahrens auch nach Ablauf der einmonatigen Ausschlußfrist (§ 68 *VerfG.* v. 10. Jan. 1922) rechts-wirksam genehmigen. Im Falle des § 66 Nr. 12 *VerfG.* gilt ein vor der Veröffentlichung der grundsätzlichen Entscheidung (§ 141 *daselbst*) gestellter Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens als rechtzeitig gestellt, wenn diese Veröffentlichung vor dem Erlass der Entscheidung über den Wiederaufnahmeantrag tatsächlich stattfindet. *RGW.* . . . 1281⁶

§§ 73, 74, 37 *VerfG.* § 818 *BGB.* Rückforderung der Entscheidung für die Rückgabe des Beamtenjehns. *RGW.* . . . 1281⁷

§ 73 *VerfG.* Der Grundsatz § 318 (*SA.* 1925, 2648), wonach die auf Grund eines mittels Refurses angefochtenen Verordnungsurteils gemäß § 96 *VerfG.* v. 10. Jan. 1922 gewährten Versorgungsgebüh-rnisse nach Aufhebung des Verordnungsurteils vom Reichsfiskus zurü-ckgefordert werden können als zu Unrecht erhobene Versorgungsgebüh-rnisse i. S. des § 73 zweiter Satz *VerfG.* und der Empfänger dieser Ge-bühnrnisse sich auf den Wegfall der Bereicherung i. S. des § 818 Abs. 3 *BGB.* nicht berufen kann, wird aufrechterhalten. *RGW.* . . . 1281⁸

§ 101 *VerfG.* 1. Ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumnung einer Frist beantragt, die der Vorsitzende des Ver-ordnungsgerichts gemäß § 101 Abs. 3 des *VerfG.* gesetzt hatte, so ist die darauf ergehende Entscheidung des Versorgungsgerichts ein Urteil und das dagegen eingelegte Rechtsmittel ein Refurs, auch wenn sich die Entscheidung als Beschluß und das Rechtsmittel als weitere Be-schwerde bezeichnet. 2. Eine Verlängerung der gemäß § 101 Abs. 3 a. a. D. gesetzten Frist nach ihrem Ablauf ist nicht zulässig. *RGW.* . . . 1282⁹

§ 125 *VerfG.* Hat das *VerfG.* den Antrag auf Erteilung des Beamtenjehns wegen Versäumnis der Anmeldefrist abgelehnt, das *Verordnungsgericht* auf die Berufung die Sache unter Bejahung wies und der Beklagte an die Verwaltungsbehörde zurückver-behauptete Fristversäumnis sodann den Refurs wiederum nur auf die es hinsichtlich der Anmeldefrist der Auffassung des *Verordnungsgerichts* der Anspruch spruchreif ist. *RGW.* . . . 1283¹⁰

Beoldungsgesetz.

Die in „*Mark*“ ausgedrückten Geldbeträge in den Bestimmungen früherer Gesetze und Verordnungen sind im Zweifel nicht „*Goldmark*“ oder „*Reichsmark*“-Beträgen gleichzustellen, bleiben vielmehr „*Papier*“-gesetze n. 18. Juni 1923 (*RGW. I, 385*) dadurch, daß er für die Kür-zung der Offizierpensionen keine Höchstbeträge nach Art. des 24 ziere eingegriffen. *RGW.* . . . 1283¹¹

§ 34 *BeoldG.* Der Anspruch auf Rückerstattung der überhöhenen Versorgungsgebühnrnisse beruht auf dem Sonderrecht der Militär-gegenesekt werden, die im Versorgungsrecht selbst ihre Grundlage haben. Zu ihnen gehört aber mit Rücksicht auf den öffentlich-rechtlichen

Charakter der Versorgungsgebühnrnisse der Einwand des Wegfalles der Bereicherung nicht. *RGW.* . . . 1283¹²

Art. 2 IV Abs. 2 der 9. Erg. d. *BesG.* v. 18. Juni 1923. Die Ver-gütung, welche die Reichsanwaltschaften (ehemalige Offiziere im Lehrlingsverhältnis) für ihre Tätigkeit beziehen, ist Vergütung aus öffentlichen Mitteln. Soweit Art. 2 IV in Verbindung mit Art. 11 der 9. Erg. in wohlverworbene Rechte eingreift, ist er erst v. 1. Jan. 1924 ab wirksam. Für Streitigkeiten über den Steuerlohnabzug auf Grund des *EntschG.* sind die Spruchbehörden des Versorgungswezens nicht zuständig. *RGW.* . . . 1283¹³

Zu Art. I Ziff. 3 u. 7 des 4. *Änderungsges.* v. 8. Juli 1926; § 53 Abs. 3 *RGW.* Durch den Art. I Nr. 7 des 4. *Ges.* zur *Änderung* des *RGW.* v. 8. Juli 1926 (*RGW. I, 398*) ist dem § 53 *RGW.* ein weiterer 3. Abs. hinzugesügt worden, wonach unter anderem der Anspruch auf den Beamtenjehin nach Ablauf der Frist der §§ 52, 111 *RGW.* noch geltend gemacht werden kann, wenn seine Voraussetzungen (§ 33 *RGW.*) erst später eintreten. Der Anspruch muß dann binnen 6 Monaten nach dem Eintritt seiner Voraussetzungen angemeldet werden. *RGW.* . . . 1284¹⁴

Offizierspensionsgesetz.

§ 8 *OffPensG.* Die Verleihung einer etatsmäßigen Stelle an einem Invalidenhaus hat nicht die Eigenschaft des Befahrenen als eines pensionierten Offiziers i. S. des § 8 *OffPensG.* aufgehoben. *RGW.* . . . 1284¹⁵

§ 10 *OffPensG.* Die Pension eines Offiziers, der nach § 6 Abs. 3, § 10 Abs. 1 des *OffPensG.* Anspruch auf Versorgung nach dem Dienst-einkommen einer höheren Dienststelle hat (zu vgl. *Entsch.* des Großen Senats v. 21. Okt. 1924, *Entsch. Bb. IV S. 168 Nr. 59*) ist nach dem zuletzt in der höheren Stelle zuständigen Diensteinkommen zu bemessen. Eine nach dem Rücktritt aus der höheren Stelle in einer niedrigeren Dienststelle zugebrachte Dienstzeit bleibt hierbei außer Betracht. *RGW.* . . . 1284¹⁶

§ 10 *OffPensG.* 1. Der Grundsatz des 2. Senats (*GV. V 266 Nr. 72*) wird aufrechterhalten: Die Pension eines Offiziers, der nach § 6 Abs. 3, § 10 Abs. 1 *OffPensG.* Anspruch auf Versorgung nach dem Dienst-einkommen einer höheren Dienststelle hat (zu vgl. *Entsch.* des Großen Senats v. 21. Okt. 1924, *GV. IV 168 Nr. 59*), ist nach dem zu-letzt in der höheren Stelle zuständigen Diensteinkommen zu bemessen. Eine nach dem Rücktritt aus der höheren Stelle in einer niedrigeren Dienststelle zugebrachte Dienstzeit bleibt hierbei außer Betracht. 2. Hat der Offizier nach dem Rücktritt aus der höheren in die niedere Stelle in dieser vor seinem Ausscheiden aus dem aktiven Dienste ein pensions-fähiges Diensteinkommen erreicht, das das in der höheren Dienststelle erdiente übersteigt, so hat sich das ihm aus § 6 Abs. 3, § 10 Abs. 1 *OffPensG.* zustehende wohlverworbene Recht ausgewirkt und erschöpft und das Ruhegehalt des Offiziers ist nach dem Satz der in der niederen Gruppe erreichten Stufe zu berechnen. *RGW.* . . . 1281¹

§ 10 *OffPensG.* Auch ein Generalmajor, der im Frieden zuletzt die Stelle eines Oberquartiermeisters im Generalstab der Armee mit besonderen Bezügen bekleidete und während des Krieges aus einer mit den Gebühnrnissen eines Divisionskommandeurs ausgestatteteten Stelle infolge einer Kriegsdienstbeschädigung pensioniert worden ist, hat ge-mäß § 10 Abs. 1 des *OffPensG.* nur Anspruch auf Ruhegehalt aus der Besoldungsgruppe B 3 (zu vgl. Grundsätze Nr. 329 u. 331). *RGW.* . . . 1284¹⁷

Reichsversorgungsgesetz.

§ 17 *RVGD.* Die Rechtskraft der im Verfahren über den Ver-sorgungsanspruch des Beschädigten getroff. *Entsch.* darüber, ob ein Lei-den eine Dienstbeschädigung bildet, bindet auch für das Verfahren über Erbschaftsprüche der Krankenkasse nach § 17 Satz 1 und 3 des *Reichs-ver-sorgungsgesetzes.* Die Rechtskraft eines Bescheides ist nicht nur dem Beschädigten, sondern auch der Krankenkasse gegenüber wirksam. *RGW.* . . . 1284¹⁸

§§ 33, 52 *RVGD.* Der Grundsatz des 1. Sen. v. 20. Juli 1926, daß Art. 3 und 6 des Art. I des 4. *Ges.* zur *Änderung* des *RVGD.* v. 8. Juli 1926 als Legalinterpretation der §§ 33 und 52 *RVGD.* an-zusehen sind, wird aufrechterhalten. *RGW.* . . . 1280¹

§ 36 *RVGD.* Wenn der tödliche Unfall eines Schwerhörigen mit der als Dienstbeschädigung anerkannten Schwerhörigkeit in Zusammen-hang steht, so kann doch unter Umständen durch die Fahrlässigkeit des Beschädigten die mit der Dyrerkrankung beginnende Ursachenreihe unterbrochen sein und der Tod nicht als Folge der Dienstbeschädigung gelten. *BspRVGD.* . . . 1292¹

§ 57 *RVGD.* Der Anspruch auf die Pflegezulage gehört nicht zu den selbständigen „*Verordnungsansprüchen*“ i. S. des Art. I Nr. 6 des vierten *Ges.* zur *Änderung* des *RVGD.* v. 8. Juli 1926. Nach rechtskräftiger Feststellung der Rente kann die Pflegezulage nur unter den Voraus-setzungen des § 57 Abs. 1 *RVGD.* gewährt werden. *RGW.* . . . 1284²

§ 57 *RVGD.* Waren die Versorgungsgebühnrnisse, die auf Grund § 57 *RVGD.* gemindert oder entzogen werden sollen, durch ein Urteil des *RGW.* zuerkannt worden, und hatte der Beklagte gegen dieses Urteil Refurs eingelegt, so beginnt die Frist des § 57 Abs. 2 Satz 1 *RVGD.* erst mit der Zurücknahme dieses Refurses. *RGW.* . . . 1285²⁷

Sonstige versorgungrechtliche Gesetze.

Der Grundsatz der Entsch. RWGer. I, 155 Nr. 74, wonach die den Beamten des Reichsheeres auf Grund des Reichsbeamtengesetzes zustehende Pension nicht im Spruchverfahren der Reichsverforgung, sondern im ordentlichen Rechtswege zu verfolgen ist, wird auch für die Geltung des Verfahrensgesetzes v. 10. Jan. 1922 aufrechterhalten. RWGer. 1284¹⁰

1. Die Berufung, die sich lediglich gegen die Begründung eines Bescheids der Verwaltungsbehörde richtet, ist unzulässig. 2. Ein Bescheid, der die Elternbeihilfe versagt, läßt sich im Spruchverfahren nicht anfechten, auch nicht mit dem Antrage auf Feststellung, daß der im Kriege gebliebene Sohn der Ernährer der Eltern geworden wäre. Auf die bloße Feststellung der Voraussetzungen eines Anspruchs, dessen Erfüllung vom Ermessen der Verwaltungsbehörde abhängt (sog. Kannbezug), kann nicht geklagt werden, selbst wenn ein rechtliches Interesse bestünde. RWGer. 1284²⁰

Jugendirteisen durch rechtskräftigen Bescheid als Dienstbeschädigung anerkannt. Erlass eines Berichtigungsbefehdes nach Lage des Falles unzulässig (Unrichtigkeit der ärztlichen Beurteilung, die der Anerkennung von DV. zugrunde lag, nicht erwiesen). RWGer. . . 1284²¹

Ein Sohn ist Ernährer seiner Eltern, wenn er sie dadurch, daß er zu ihrem angemessenen Lebensunterhalt regelmäßig und in erheblichem Maße beisteuert, vor Not schützt. RWGer. 1284²²

Die grundsätzliche Entscheidung des 21. Senats v. 4. Juni 1925 (zu vgl. E. V 46 Nr. 15) wird hinsichtlich der Angestellten der Allgemeinen Ortskrankenkassen aufrechterhalten. Auch sie erhalten die Vergütung für ihre Tätigkeit aus öffentlichen Mitteln. RWGer. . . 1284²³

Entscheidungen der Verwaltungs- und Spruchbehörden, in denen nur die sachlichen Voraussetzungen des Rentenanspruchs geprüft sind, sind stets als vorbehaltlich einer späteren Regelung der Versorgungsgebührensätze nach Maßgabe der gesetzlichen Ruhevorschriften anzusehen, auch wenn sie einen solchen Vorbehalt nicht ausdrücklich enthalten. RWGer. 1284²⁴

Ein Anspruch auf den Beamtenchein besteht nicht, wenn der Versorgungsberechtigte sich bereits in einer Beamtenstellung befindet. RWGer. 1280¹

Frühere Angehörige der deutschen Wehrmacht i. S. des § 1 RWG. sind auch Angehörige der ehemaligen Schutztruppen. Pensionen, die auf Grund des § 8 des Ges. betr. die Kaiserl. Schutztruppen in den afrikanischen Schutzgebieten usw. in der Fassung v. 18. Juli 1896 (RGBl. S. 653) nach den Bestimmungen des Reichsbeamtengesetzes gewährt wurden, sind Versorgungsgebührensätze i. S. des § 1 RWG. RWGer. 1284²⁰

2. Länder.

Preußen¹⁾.

Allgemeines Landrecht.

§ 10 II 17 RM.; §§ 5a, 6 KraftfahrzG. Die Polizei ist zur Kennzeichnung gefährlicher Wegestreden durch Warnungstafeln auf Grund dieser Bestimmung, aber auch schon auf Grund allgemeiner Sorgfaltspflicht verpflichtet. RG. 1265²¹

Gesetz betr. die Verwaltungsgerichte und das Streitverfahren vom 3. Juli 1875/2. August 1889.

§ 23 Ges. betr. die VerwG. und das StreitVerf. v. 3. Juli 1875/2. Aug. 1889. Der Präf. des DVG. ist der Dienstvorgesetzte aller Richter dieses Gerichtshofes. Unter Schwäche der geistigen Kräfte bedt sich nicht mit den Begriffen Geisteskrankheit oder Geisteschwäche in § 6 BWV., sondern umfaßt auch den Fall, daß ein Mitglied des Gerichtshofes infolge einer Schwäche seiner physischen Verfassung und darauf beruhenden Mangels an Einsicht in seine Amtspflichten zu deren Erfüllung unfähig wird. PrDVG. 1285¹

Gesetz betr. die Haftung des Staats für seine Beamten.

§ 1 PrBeamthG.; §§ 5a, 6 KraftfahrzG. Die Polizei ist zur Kennzeichnung gefährlicher Wegestreden durch Warnungstafeln auf Grund dieser Bestimmung, aber auch schon auf Grund allgemeiner Sorgfaltspflicht verpflichtet. RG. 1265²¹

Wassergesetz.

§§ 140 Abs. 3, 148 WasserG.; § 21 WD. betr. die Kompensl. v. 1. Aug. 1879. Ist durch Beschl. des BezAussh. (des wasserwirtschaftlichen Sen. des DVG.) ein gem. §§ 140, 148 PrWasserG. gestellter Antrag auf Festsetzung des dem Unterhaltungspflichtigen von dem Anlieger zu ersattenden Betrages wegen angemessener Unzulänglichkeit des Bezirksaussschusses und Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts

¹⁾ PrPersabbVD., vgl. unter D 1 ReichsabbauVD.

abgelehnt worden, und hat demnächst das ordentliche Gericht die auf Grund des § 140 WasserG. erhobene Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abgewiesen, so ist — bei formaler Rechtskraft der beiden Entscheidungen — das Vorliegen des negativen Kompetenzkonflikts zu bejahen. Für die Festsetzung der dem Unterhaltungspflichtigen vom Anlieger gem. § 140 Abs. 3 WasserG. zu zahlenden Entschädigung ist der Bezirksaussschuß gem. § 148 WasserG. auch dann zunächst berufen, wenn der Unterhaltungspflichtige die Anbindung schon herausgegeben hat, ohne seinen Erstattungsanspruch geltend gemacht zu haben. PrWG-EntschdKompensl. 1291¹

Westfälische Städteordnung.

§§ 49 Nr. 3, 56 Nr. 8 WestfStädteO.; Art. 6 Abs. 2 WD. Die Eigenschaft eines trassiert eigenen Wechsels muß sich zweifelsfrei aus dem Wechsel ergeben. Von der Sparkasse auf dem Magistral gezogene Wechsel sind keine eigenen trassierten, obwohl beidemal die Stadt Rechtssubjekt ist. Wechselklärungen einer Stadt. RG. . . . 1251⁸

Sonstiges.

Aus dem ohne Zeitbeschränkung i. J. 1828 erfolgten Erwerb einer Begräbnisstätte auf einem Gemeindefriedhof kann ein immerwährender öffentlich-rechtlicher Anspruch auf Benutzung des Platzes auch von einem Gemeindeangehörigen nicht hergeleitet werden. PrDVG. 1285²

Der Disziplinarrichter ist nicht nur an die vom Strafrichter vorgenommene Feststellung des geschichtlichen Sachverhalts, sondern auch an dessen Subjummierung unter das Strafgesetz gebunden. PrDVG. 1286³

Sachsen.

Gemeindeordnung.

§ 4 Abs. 4 GemD.; § 41 ReichsVD. v. 16. Febr. 1924. Die öffentliche Erwerbslofenfürsorge wird grundsätzlich von den Gemeinden als übertragenes Geschäft gehandhabt; eine über die Sätze der ReichsVD. v. 16. Febr. 1924 hinausgehende Unterstützung der Erwerbslosen kann von den Gemeinden als eigenes Geschäft nur insoweit in Anspruch genommen und beschlossen werden, als die reichsrechtliche Regelung eine solche weitergehende Unterstützung überhaupt zuläßt. SächsDVG. 1286¹

Wohlfahrtspflegegesetz.

§§ 11, 20 WohlfsPfG. Pflegesätze, die ein Fürsorgeverband durch Ortsgef. oder Satzung für die Fürsorge in geschlossenen Anstalten aufgestellt, sind nicht als Richtsätze i. S. des § 11 Abs. 4, § 20 Abs. 7 WohlfsPfG. v. 28. März 1925 und auch nicht als Tariffätze nach § 16 Abs. 2 der ReichsfürsorgeVD. v. 13. Febr. 1924 anzusehen. SächsDVG. 1287²

Hessen.

Art. 37 Hess. WMG.; §§ 239 ff. ZPD. Die Zulässigkeit eines Rechtsmittels beurteilt sich nicht nach der Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung, sondern nach dem sachlichen Inhalt derselben. Ein Verwaltungsgericht ist nicht befugt, in einem Konfessionsentziehungsverfahren eine Bewährungsfrist zu bewilligen oder gegen den Willen der Partei eine Aussetzung des Verfahrens eintreten zu lassen. HessWG. 1287¹

Art. 77 Hess. WMG. Ein mit dem Vorsitz in der Wohnungskommission beauftragtes Gemeinderatsmitglied ist nicht als Beamter anzusehen. HessWG. 1287²

Mecklenburg.

§ 35 WMG. v. 3. März 1922; § 41 Biff. 4 ZPD. Der Bürgermeister einer Stadtgemeinde ist von der Ausübung des Richteramtes im Stadtverwaltungsgericht nicht ausgeschlossen, wenn er nach der Geschäftsverteilung des Rates zur Bearbeitung der zu behandelnden Sachen nicht berufen ist. MecklVerwG. 1287¹

Hamburg.

Evangel.-luth. Kirchensteuer. Wer in einer evangelischen Kirchengemeinde getauft ist, die zur evangelischen Kirche der altpreußischen Union gehört, kann von der evangel.-luth. Kirche seines späteren Wohnsitzes zur Kirchensteuer herangezogen werden. HambWG. . . 1287¹

Verfallenerklärung auf Grund des Hamb. Hafengesetzes. HambWG. 1290⁴

Polizeistunde für sogenannte Rummelpfähe. HambWG. . 1289³