

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 C 1, Dresdner Straße 11/13.
Sernsprecher Sammel-Nr. 72666 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postcheckkonto Leipzig Nr. 63673.

Die W. erscheint wöchentlich. Bezugspreis monatlich M. 4.50; Einzelhefte kosten den halben Monatsbetrag. Für Studenten, Referendare und Assessoren im Vorbereitungsdienst ist ein Vorzugspreis von monatlich M. 3.— festgesetzt; Auskunft hierüber erteilt der Verlag. — Der Bezug erfolgt am zweckmäßigsten durch die Post, doch nehmen auch die Buchhandlungen und der Verlag Bestellungen an. Beschwerden über mangelhafte Zustellung sind bei Postbezug ausschließlich bei der Post anzubringen.

Anzeigen die 6 gespaltene Millimeterhöhe 22 Pf., für den Stellenmarkt 17 Pf., $\frac{1}{2}$ Seite M. 300.—, $\frac{1}{4}$ Seite M. 160.—, $\frac{1}{8}$ Seite M. 85.—. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungsstrich zu Trennungsstrich gerechnet. Bei Chiffreanzeigen kommen noch 75 Pf. Gebühren hinzu. Zahlungen ausnahmslos auf Postcheckkonto W. Moeser Buchhandlung, Leipzig 63673, erbeten.

Für den Deutschen Anwaltverein sind Zuschriften nach Leipzig C 1, Altschplatz 3, Zahlungen auf Postcheckkonto Leipzig 10102 zu richten.

Die Überschreitung der arbeitsgerichtlichen Zuständigkeit.

Von Ministerialrat Dr. Jonas, Berlin.

Bei den zahlreichen sich an das Arbeitsgerichtsgesetz knüpfenden prozessualen „Streitfragen“ handelt es sich fast durchweg um rein technische Fragen von untergeordneter Bedeutung, ganz überwiegend um Auslegungszweifel, die durch die häufigen Verweisungen sowohl innerhalb des Gesetzes wie auf die ZPO. veranlaßt sind. An Fragen von grundsätzlicher Bedeutung ist eigentlich nur eine aufgetaucht, und noch dazu eine solche, die im Grunde keine sein sollte — die Frage der Wirkungen des unter Überschreitung der Zuständigkeitsgrenzen ergangenen arbeitsgerichtlichen Urteils. Nimmt man unter denen, die sich neuerdings zu der Frage geäußert haben, eine Abstimmung vor, so kann man kaum umhin, die Auffassung derer, die das Urteil als ein nichtiges, jeder Rechtswirkung beraubt ansehen, als die herrschende zu bezeichnen¹⁾. Und doch scheinen die praktischen Ergebnisse, zu denen man auf Grund dieser Auffassung gelangt, so bestreblich, daß zum mindesten eine nochmalige eingehende Nachprüfung der Ansicht am Platze ist.

Wenn das unter Überschreitung der Zuständigkeitsgrenzen ergangene Urteil des Arbeitsgerichts absolut nichtig ist, so muß — um diese Folgerung kommt man n. E. nicht herum — das gleiche für die Urteile des Landesarbeitsgerichts und des Reichsarbeitsgerichts gelten; denn, wenn das arbeitsgerichtliche Verfahren erster Instanz nicht in der Lage ist, zu einem rechtlich relevanten Urteil zu führen, kann es auch nicht die höhere Instanz, mag diese gerichtsorganisationsmäßig der ordentlichen oder einer besonderen Gerichtsbarkeit angehören. Es wäre nun aber ein jeglicher Logik des Instanzenzuges widersprechendes Ergebnis, daß jedes beliebige Amtsgericht ein vom Reichsarbeitsgericht bestätigtes arbeitsgerichtliches Sachurteil einfach als nichtig und unbeachtlich beiseite schieben könnte, wenn es in der Frage der Zuständigkeit — etwa der im Einzelfalle auf des Messers Schneide stehenden Frage

des vorhandenen oder nichtvorhandenen unmittelbaren wirtschaftlichen Zusammenhangs i. S. des § 3 ArbGG. — abweichender Ansicht ist. Und weiter — wenn man das fragliche Urteil wirklich als mit einem absolut wirkenden Mangel behaftet ansieht, müßte man notgedrungen auch den Vollstreckungsorganen, sowohl dem Vollstreckungsgericht wie dem Gerichtsvollzieher, Befugnis und Pflicht zuerkennen, die arbeitsgerichtlichen Urteile auf eine etwa vorhandene absolute Nichtigkeit nachzuprüfen. Die Vollstreckungsklausel würde das Vollstreckungsorgan dieser Prüfung nicht überheben, denn die Klausel würde das nichtige Urteil niemals für die Zwangsvollstreckung zu einem gültigen machen können. Schon die Möglichkeit, daß sich zwischen das arbeitsgerichtliche Erkenntnisverfahren und die Zwangsvollstreckung ein — im Beschlußverfahren nach § 766 ZPO. auszutragender — Streit über die Wirksamkeit des arbeitsgerichtlichen Urteils schieben könnte, scheint mir genügend die praktischen Gefahren zu beleuchten, die die „Nichtigkeitstheorie“ in sich birgt. Ich weiß nicht, inwieweit ihre Vertreter die ange deuteten Folgerungen zu ziehen gewillt sind; daß man sie aber folgerichtig ziehen muß, scheint mir unabweisbar.

Auszugehen ist bei der Betrachtung von der Frage der absolut nichtigen Urteile: Der Gedanke, daß Urteile staatlicher Gerichte als absolut nichtig, d. h. ohne daß es einer Aufhebung im Rechtszuge bedürfte, als nicht existent anzusehen wären, ist mit der modernen Staatsauffassung schlechthin unvereinbar. Wohl gibt es „Nichturteile“, Akte, die zwar den Anschein erwecken, als seien es Urteile, d. h. von gerichtsverfassungsmäßig anerkannten Gerichten und in der bestimmten Form erlassene Entscheidungen, bei denen es aber an einem dieser beiden Erfordernisse mangelt. Zu nennen wären hier einerseits die in der Zeit der Staatsumwälzung von Arbeiter- und Soldatenräten erlassenen Urteile, sowie ferner z. B. Entscheidungen rechtswidrig von den Besatzungsbehörden eingefetzter Rechtspflegeorgane, und andererseits die mangels ordnungsmäßiger Verkündung nicht existent gewordenen Urteile, also Akte, die in Wahrheit Urteilsentwürfe geblieben sind. Was aber von dem gerichtsverfassungsmäßigen Organ in der für Urteile vorgesehenen Form als Urteil erlassen ist, ist gerichtliches Urteil, und kein noch so fundamentaler Mangel des Verfahrens gibt einer anderen Stelle oder gar dem quibus ex populo das Recht, das Urteil als ein nullum zu behandeln.

Unter Umständen kann allerdings das rito zustande gekommene, gültige Urteil, ohne daß es einer Aufhebung bedürfte, und ohne daß man es ihm ansehen könnte, sich als unwirksam erweisen, d. h. nicht die Rechtswirkungen auslösen,

¹⁾ Vgl. einerseits (mit versch. Begr.) für Nichtigkeit des Urteils: OLG. Köln: ArbGer. 32, 60; Weyer: ZRP. 51, 270; Paschel, Arbeitsgerichtsbarkeit S. 22 f.; Rosenberg, Lehrb. des Zivilprozessrechts S. 39; L. Richter: ZB. 1920, 409; ArbG. 1927, 288; Baumbach: ArbG. 1927, 287; sowie die Komm. z. ArbGG. von Baumbach, § 2 Nr. 4, bes. bei D; Schmincke-Sell, § 2 Nr. 1a; Siegart, § 1 Nr. 4; andererseits wie hier Volkmar: ZB. 1927, 1625; Windels: ArbG. 1927, 286; Derjch-Volkmar, ArbGG., § 1 Nr. 11c; Neumann: SchWB. 1927, 410. — Aus der Literatur vor dem ArbGG. s. einerseits Bach, Lehrb. 1, 361; Hellwig, Lehrb. 1, 93; Jaeger: BanZ. 1905, 41; ZRP. 40, 132; Mann 1, 18; andererseits wie hier Eccius: Gruch. 30, 459; Wittmack: ArchZivPrax. 90, 1 ff.; Stein, Vorben. IV vor § 1 (in der 12./13. Aufl. bei Nr. 115); Weismann, Lehrb. 1, 31; Sauer, Grbl. d. Zivilprozessrechts S. 452.

die es hat auslösen wollen. Diese Unwirksamkeit — die man, wenn auch mißverständlich, als Nichtigkeit bezeichnen mag — kann eine nachträglich eintretende oder eine von vornherein bestehende sein. Typus der ersteren Art ist das nach § 304 Abs. 2 Halbf. 2 vor Rechtskraft des Grundurteils erlassene Betragsurteil, dessen Wirkung mit Aufhebung des Grundurteils in höherer Instanz ohne weiteren Aufhebungsanspruch in sich zusammenfällt; der Grund ist hier der Eintritt der stillschweigenden auflösenden Bedingung, unter der das Betragsurteil erlassen war. Eine von vornherein bestehende Unwirksamkeit liegt dagegen einmal insoweit vor, als der Urteilsanspruch perplex, d. h. seinem Inhalte nach in sich widerspruchsvoll, oder auf etwas Unmögliches gerichtet ist — denn auch das Urteil, die staatliche autoritative Willenserklärung, ist an dieselben begrifflichen Grenzen gebunden wie jede sonstige Willenserklärung — und weiter, wenn sich der Urteilsanspruch gegen eine nicht existierende oder eine nicht der Gerichtsgewalt des Staates unterworfenen Person richtet, dem dann fällt der Spruch ins Leere, wie jeder Befehl, der sich gegen eine nicht der Befehlsgewalt unterstellte Person richtet. Weitere Möglichkeiten der Nichtigkeit sind nicht denkbar.

Hier interessiert nur der letzte der genannten Fälle: Urteile, die gegen Exterritoriale ergehen, sind — übrigens auch nicht etwa im vollen Umfange, sondern nur insoweit, als sie den Exterritorialen verurteilen! (vgl. Stein-Jonas, Vorbemerkung vor § 578 N. 7) — ohne Wirkung, da die betroffene Person der inländischen Gerichtsgewalt nicht untersteht. Sollte man nun wirklich in Parallele dazu sagen können, das unter Überschreitung der Zuständigkeitsgrenzen der §§ 2, 3 ArbGG. ergangene Urteil wende sich an Personen, die nicht der Gerichtsgewalt unterständen, und siele deshalb ins Leere? Wenn bei derartigen Betrachtungen der Ausdruck „Gerichtsbearbeitung“ gebraucht wird, darf nicht übersehen werden, daß dieser Ausdruck ein Zweifaches bedeutet: einmal in weiterem Sinne die Staatsgewalt in ihrer Richtung auf die Verwirklichung des Rechts, die Gerichtsgewalt, Justizhoheit, daneben aber auch in engerem Sinne die den Gerichten in bezug auf die Rechtsanwendung zugewiesene Tätigkeit, und in diesem letzteren Sinne unterscheidet man zwischen Zivil- und Strafgerichtsbearbeitung, zwischen streitiger und freiwilliger und zwischen ordentlicher und besonderer Gerichtsbearbeitung. Es handelt sich in diesem zweiten Sinne lediglich um Gruppierungen der verschiedenen richterlichen Betätigungen. Diese sind aber alle Ausfluß einer und derselben staatlichen Gerichtsgewalt, Gerichtsbearbeitung in weiterem Sinne. Es geht schlechterdings nicht an, aus dem oben entwickelten Satz, daß die der Gerichtsbearbeitung i. v. S., d. h. der inländischen Gerichtsgewalt, nicht unterstellten Personen durch die gegen sie ergehenden Urteile nicht berührt werden, unter Verwendung eines anderen Begriffes „Gerichtsbearbeitung“ in der Frage der Wirksamkeit oder Unwirksamkeit arbeitsgerichtlicher Urteile Analogieschlüsse zu ziehen.

Eine weitere Frage ist, ob etwa die unter Überschreitung der Zuständigkeitsgrenzen ergangenen arbeitsgerichtlichen Urteile zwar an sich — im Verhältnis der Parteien zueinander und für die Vollstreckungsinstanz — als existent und gültig anzusehen wären, ihnen aber doch insofern nur eine geminderte Wirksamkeit beizumessen wäre, als das ordentliche Gericht als Prozeßgericht bei der Entscheidung über dieselbe Frage oder die Kondition an dem Auspruch des Arbeitsgerichts nicht gebunden wäre. Dabei mag es vorerst offen bleiben, ob eine solche geminderte Wirksamkeit mit den Grundsätzen der Logik und dem positiven Recht überhaupt vereinbar wäre, ob man nicht vielmehr damit zu einem jeglicher gesetzlichen Grundlage entbehrenden Typus eines auf rechtsgestaltende Vernichtung des sondergerichtlichen Urteils hinzielenden wiederaufnahmeähnlichen Verfahrens gelangen würde. Die Frage wäre danach zunächst die, ob den ordentlichen Gerichten gegenüber den Arbeitsgerichtsbehörden eine Präponderanz dahin zuzuerkennen ist, daß diese zwar an die Sachurteile jener, jene aber nicht an die der Arbeitsgerichtsbehörden gebunden wären.

Es sind in der Diskussion die §§ 17 und 18 ArbGG. herangezogen worden. Ersterer betrifft, worüber kein Streit besteht, nur das Verhältnis der ordentlichen Gerichte zu den Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten. Wenn er im Abs. 1 vorschreibt, daß grundsätzlich — abgesehen von den besonderen Kompetenzkonfliktverfahren, Abs. 2 das. — die

Gerichte über die Zulässigkeit des Rechtswegs zu entscheiden haben, so besagt das, daß die Verwaltungsbehörden und -gerichte Urteile der ordentlichen Gerichte weder formell aufheben können noch einfach ignorieren dürfen, und daß andererseits die ordentlichen Gerichte, sofern sie den Rechtsweg bejahen, durch entgegenstehende Entscheidungen von Verwaltungsbehörden und -gerichten in ihrer Entscheidung nicht gehindert sind. Daß die besonderen Gerichte nicht in die Verwaltungsgerichte einzureihen sind, und die Abgrenzung der ordentlichen und besonderen Gerichtsbarkeit keine Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs ist, und demgemäß eine unmittelbare Geltung des § 17 hier nicht in Frage kommt, darüber besteht wohl kein Streit. Für die Frage der etwaigen entsprechenden Anwendung der für das Verhältnis der Gerichte zu den Verwaltungsbehörden und -gerichten geltenden Grundsätze auf das Verhältnis zwischen den ordentlichen und besonderen Gerichten ist aus § 17 aber nur das zu entnehmen, daß, wenn man den ordentlichen Gerichten eine Präponderanz in dem angedeuteten Sinne zubilligen wollte, die in dem § 17 niedergelegten Grundsätze auch hier zu gelten hätten. Ob aber für eine entsprechende Anwendung Raum ist, ist das *thema probandum*, für das aus § 17 nichts zu folgern ist.

Ebenjowenig wie aus § 17 ArbGG. läßt sich aus § 13 das für die zur Erörterung stehende Frage etwas entnehmen. Die Vorschrift weist den ordentlichen Gerichten alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten zu, für die nicht — abgesehen von den hier nicht interessierenden Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten — die Zuständigkeit reichsrechtlich bestellter oder zugelassener besonderer Gerichte begründet ist. Die Vorschrift enthält nichts weiter als die Zuständigkeitszugrenzung, und zwar ist sie für die ordentlichen Gerichte im Wege eines allgemeinen Satzes unter Vorbehalt der Ausnahmen getroffen, für die besonderen Gerichte dagegen nach dem sog. Enumerationsprinzip. Daß über diese materielle Zuständigkeitsregelung hinaus in dem § 13 Grundsätze über die Wirkungen der von den ordentlichen und den besonderen Gerichten in der Zuständigkeitsfrage gefällten Entscheidungen ausgesprochen wären, läßt sich dem Wortlaut der Vorschrift nicht entnehmen. Ebenjowenig bietet die Entstehungsgeschichte der Vorschrift irgendwelche Anhaltspunkte dafür, daß die Schöpfer des ArbGG. bei Schaffung der Vorschrift Gedanken der angedeuteten Art auch nur in Erwägung gezogen hätten.

In Frage kommt schließlich noch das *argumentum e contrario* aus § 48 ArbGG. i. Verb. m. § 11 ZPO. § 11 ZPO. bestimmt, daß, wenn die Unzuständigkeit eines Gerichts auf Grund der Vorschriften über die sachliche Zuständigkeit ausgesprochen ist, diese Entscheidung für das später mit der Sache befaßte Gericht bindend ist. Diese Vorschrift soll nach § 48 ArbGG. für das Verhältnis des ordentlichen zum Arbeitsgericht und umgekehrt gleichfalls gelten. Daraus, daß hier die gegenseitige Bindung der Gerichte unter Beschränkung auf die die Zuständigkeit verneinenden Entscheidungen ausgesprochen ist, folgert man, daß für die die Zuständigkeit bejahenden Urteile dieser Satz eben nicht gelten solle, vielmehr das Gegenteil anzunehmen sei. Dazu ist zu bemerken: Die rechtskräftige Abweisung der Klage wegen sachlicher Unzuständigkeit enthält an sich nur die Verneinung. Aber die Rechtskraft des Urteils bedeutet in allen Fällen nicht nur die bindende Kraft seines Inhalts, sondern auch diejenige des logischen Gegenteils dieses Inhalts. Da nun auf dem Gebiete des ordentlichen Verfahrens, für das § 11 ZPO. in erster Linie gilt, entweder das Amts- oder das Landgericht zuständig ist, entspricht es ohne weiteres dem Inhalt des Urteils, daß die Verneinung der Zuständigkeit des einen Gerichts zugleich die Bejahung derjenigen des anderen enthält. Das besagt § 11. Für einen Satz, daß die die sachliche Zuständigkeit bejahende Entscheidung des einen Gerichts das andere Gericht bände, wäre dagegen kein Raum, denn die die Zuständigkeit bejahende Entscheidung ist das Sachurteil; daß aber das rechtskräftige Sachurteil jedes andere Gericht bindet, ist der Inhalt der materiellen Rechtskraft (§ 322 ZPO.). Wenn nun in § 48 ArbGG. der § 11 ZPO. auf das Verhältnis der ordentlichen Gerichte zu den Arbeitsgerichten für entsprechend anwendbar erklärt ist, so bedeutet das nur, daß die die arbeitsgerichtliche Zuständigkeit verneinende Entscheidung des Arbeitsgerichts gleichzeitig als Bejahung des logischen Gegenteils, nämlich der Zuständigkeit der ordentlichen

Gerichte, zu gelten hat und die ordentlichen Gerichte bindet und umgekehrt. Für eine entsprechende Regelung hinsichtlich der die eigene Zuständigkeit bejahenden Entscheidungen wäre hier aber ebensovienig Raum wie im Verhältnis der Amts- und Landgerichte zueinander, denn die Bindung jedweden Gerichts an die rechtskräftigen Sachurteile eines anderen Gerichts folgt eben von dem hier vertretenen Standpunkte aus ohne weiteres aus der materiellen Rechtskraft. Aus dem Fehlen einer Vorschrift kann aber selbstverständlich im Wege des argumentum e contrario auf das Gegenteil nicht geschlossen werden, wenn von dem Standpunkte der zu widerlegenden Auffassung aus für die vermißte Vorschrift überhaupt kein Raum wäre.

Aus irgendwelchen positiven Vorschriften läßt sich danach das angelegliche Übergewicht der ordentlichen Gerichte nicht herleiten. Noch weniger aber aus allgemeinen Erwägungen. Beide, ordentliche wie Arbeitsgerichte, haben ihre Grundlage in derselben staatlichen Gewalt, und beide haben ihre sachliche Zuständigkeit nach den gleichen Verfahrensätzen selbständig zu prüfen und festzustellen. Weder die Tatsache, daß die ordentlichen Gerichte die historisch frühere Institution sind, noch das Beiwort „ordentlich“ im Gegensatz zu „besonders“ vermag die Bauerkraft auszuüben, daß die Wirkungen der Entscheidungen fundamental verschieden wären, daß die Arbeitsgerichte zwar an alle Entscheidungen der ordentlichen Gerichte, nicht aber die letzteren an die der Arbeitsgerichte gebunden wären. Die Präponderanz der ordentlichen Gerichte bleibt in der Tat eine unbewiesene und unbeweisbare Behauptung.

Auch das nicht eben aus dem Leben gegriffene Beispiel von dem eine Ehe durch nichtberufungsfähiges Urteil scheidenden Arbeitsgericht (Baumbach: DRZ. 1926, 288) würde hieran etwas im Wege des argumentum ad absurdum ändern können. Die Bedenken, die in einem derartigen Falle gegen die Rechtskraftwirkung des Urteils sprechen, würden die gleichen sein, wenn nicht das Arbeitsgericht, sondern das Amtsgericht etwa durch Schiedsurteil auf eine Ehescheidung erkannt hätte. Ich möchte im übrigen annehmen, daß in Fällen solcher Art § 580 Nr. 5 bzw. § 579 Nr. 1 ZPO. hinreichende Abhilfe bieten würden, denn es könnte wohl nur der Fall einer strafrechtlich zu ahnenden Rechtsbeugung oder die Tat eines plötzlich in Geisteskrankheit verfallenen Richters in Frage stehen.

Daß das Arbeitsgerichtsgesetz von der hier vertretenen Auffassung der unbedingten Gleichwertigkeit der im arbeitsgerichtlichen und der im ordentlichen Verfahren ergangenen Urteile ausgeht, wird nach der in § 48 ArbGG. getroffenen Regelung kaum in Zweifel gezogen werden können. Entgegen den Ausführungen von Luz Richter: DRZ. 1927, 289 sei in dieser Hinsicht nur noch kurz auf § 528 ZPO. eingegangen: Daß jetzt, nachdem die Zuständigkeit der Gewerbe- und Kaufmannsgerichte auf die Arbeitsgerichte übergegangen ist, in

§ 528 Satz 2 statt der Worte „eines Gewerbe- oder Kaufmannsgerichts“ sinngemäß „eines Arbeitsgerichts“ zu lesen ist, wird ernstlich nicht zu bestreiten sein. Zunächst folgt nun aus der so lautenden Vorschrift, daß das Prozeßgesetz das Verhältnis vom ordentlichen zum Arbeitsgericht als eine Frage der sachlichen Zuständigkeit, nicht als eine solche der „Gerichtsbareit“ ansieht. Weiter ergibt sich aber aus § 528 i. Verb. m. § 64 Abs. 2 ArbGG. folgendes: Nach der letztgenannten Vorschrift findet § 528 in arbeitsgerichtlichen Verfahren entsprechende Anwendung, d. h. — wenn die entsprechende Geltung überhaupt einen Sinn haben soll — was im Verfahren vor den ordentlichen Gerichten bezüglich des Verhältnisses zu den Arbeitsgerichten gilt, gilt umgekehrt im arbeitsgerichtlichen Verfahren hinsichtlich des Verhältnisses zu den ordentlichen Gerichten. Das bedeutet, daß das Gesetz, dem Ausgeführten entsprechend, hier umgekehrt das Verhältnis zum ordentlichen Gericht als Frage der sachlichen Zuständigkeit behandelt wissen will, und daß die Prüfung der Zuständigkeitsfrage dahin geregelt ist, daß in vermögensrechtlichen Streitigkeiten, die hier ja allein in Betracht kommen, in der arbeitsgerichtlichen Berufungsinanz die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte erstmalig nur dann geltend gemacht werden kann, wenn der Bekl. ohne sein Verschulden außerstande gewesen ist, die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit des Arbeitsgerichts in der ersten Instanz geltend zu machen, und daß eine Prüfung der arbeitsgerichtlichen Zuständigkeit von Amts wegen überhaupt nicht stattfindet. Gerade aus dieser Regelung scheint mir aber zwingend hervorzugehen, daß das Gesetz auf dem Standpunkte der völligen Gleichwertigkeit der Urteile der ordentlichen und der Arbeitsgerichte steht. Es wäre doch in der Tat eine unmögliche Regelung, wenn der Gesetzgeber auf der einen Seite der höheren arbeitsgerichtlichen Instanz unter gewissen Voraussetzungen — nämlich, wenn die erste Instanz die arbeitsgerichtliche Zuständigkeit bejaht hatte und die Entscheidung insoweit nicht bemängelt wird — die Nachprüfung der Zuständigkeit schlechthin verboten und auf der anderen Seite statuiert hätte, daß dem Urteil, das in dem weiter fortgesetzten Verfahren ergeht, selbst den des Reichsarbeitsgerichts, keine — oder wenigstens doch keine volle — Rechtskraftwirkung zukommen solle.

Die vorstehend entwickelten Darlegungen nehmen es nicht für sich in Anspruch, als neu angesehen zu werden. Schon in früheren Jahren hat man sich, insbes. im Hinblick auf die Gewerbe- und Kaufmannsgerichte, mit der Frage eingehend befaßt, und die oben als zustimmend angeführten älteren Schriften bewegen sich im wesentlichen in gleichen Gedankengängen. Mitunter ist es aber gerade von Wert, sich bei der Erörterung einer Frage das in die Erinnerung zurückzurufen, was schon eine ältere Generation zu dem nämlichen Problem gesagt hat.

Armenrecht und Prozeßvertretung vor dem Arbeitsgericht.

Von Amtsgerichtsrat Schulz, Schönberg (Medl.).

Nach § 46 Abs. 2 ArbGG. gelten für das Urteilsverfahren des ersten Rechtszuges die für das amtsgerichtliche Verfahren maßgebenden Vorschriften der ZPO. entsprechend, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Es kommen somit also auch die Vorschriften über das Armenrecht der ZPO. in Frage. Da die Gerichtskosten nach § 12 Abs. 3 ArbGG. erst nach Beendigung oder der Anordnung des Ruheens des Verfahrens fällig werden, so ist in dieser Beziehung das Armenrecht bei dem ArbG. nur von geringer Bedeutung. Aber gerade in dem Punkte, in dem es für die Parteien von besonderer Wichtigkeit werden kann, nämlich bezüglich der Beordnung eines Armenvertreters ergeben sich Härten zuungunsten der armen Partei und bieten sich auch sonst Schwierigkeiten.

Nach § 116 ZPO. kommt die Beordnung eines Armenvertreters nur dann in Frage, wenn die Partei nicht im Bezirk des Prozeßgerichts wohnt. Nach § 14 Abs. 1 ArbGG. sollen die ArbG. regelmäßig für den Bezirk eines AG. errichtet werden. Sie können aber nach Abs. 2 auch für den Bezirk mehrerer AG. eines Landes oder für Teile eines AG. Bezirkes oder mehrerer AG. Bezirke eines Landes, insbes. für ein einheitliches Wirtschaftsgebiet errichtet werden. Tatsächlich ist nun

aber die Regel zur Ausnahme geworden (vgl. das im MRbBl. 1927, I, 295 ff. abgedruckte Verzeichnis). In der Mehrzahl sind mithin die Bezirke der ArbG. erheblich größer und räumlich ausgedehnter als es die AG. Bezirke sind, und damit ist im umgekehrten Verhältnis die Möglichkeit der Beordnung eines Armenvertreters für eine nicht im Prozeßbezirk, d. h. im Bezirk des ArbG. — wohl aber im Bezirk eines anderen AG., dessen Bezirk zu dem des ArbG. gehört — wohnhafte Partei beschränkt. Die Praxis wird jedoch vielleicht Mittel und Wege finden, um diese Härte auszugleichen, indem sie einen Armenvertreter auch dann beordnet, wenn die arme Partei zwar im Bezirk des ArbG., aber nicht in dem Bezirke des AG. wohnt, mit dem das ArbG. in Realunion steht.

Nach § 11 Abs. 1 ArbGG. sind vor den ArbG. als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände Rechtsanwälte — mit der sich aus Abs. 1 Halbsatz 2 ergebenden Einschränkung — und Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, ausgeschlossen. Es bieten sich daher Schwierigkeiten, für die Parteien, die außerhalb des Bezirkes des ArbG. wohnen und denen auf Antrag das Armenrecht zugebilligt ist, einen Armenvertreter zu finden.

Die Beordnung eines Rechtsanwaltes, die sonst in erster Linie in Betracht kommt, ist also grundsätzlich ausgeschlossen. Es kommt daher nur die Anwendung des § 116 ZPO. in Frage, wonach ein Justizbeamter, der nicht als Richter angestellt ist oder ein Rechtskundiger, der die vorgeschriebene erste Prüfung für den Justizdienst bestanden hat, als Armenvertreter beigeordnet werden kann. Baumbach (ArbGG. Ann. E zu § 61) geht sogar so weit, daß er auch die Beordnung eines Justizbeamten oder Rechtskundigen nach § 116 ZPO. für ausgeschlossen hält. Man wird ihm jedoch nicht folgen können, denn nach § 11 ArbGG. sind nur Rechtsanwälté vor dem ArbG. ausgeschlossen, nicht aber die anderen im § 116 ZPO. genannten Personen. Diese können ja gerade in den Fällen beigeordnet werden, in denen ein Anwalt bei dem Gericht nicht zugelassen ist oder der einzige Anwalt als Vertreter der Gegenpartei oder sonstwie verhindert ist, für die arme Partei tätig zu sein. Wenn nun auch § 116 ZPO. eine Ergänzung der §§ 34, 36 N.W. ist, so kann man in E. daraus nicht ohne weiteres folgern, daß die Beordnung dieser Personen als Armenvertreter vor dem ArbG. ebenfalls ausgeschlossen ist, weil sie für den Fall der Unmöglichkeit der an sich zulässigen Beordnung eines Rechtsanwaltes vorgehen ist. Aus § 11 ArbGG. ist das nicht zu entnehmen, und es würde eine durch nichts gerechtfertigte Überspannung der Auslegung des § 11 sein. Es wird daher möglich sein, einer Partei, die außerhalb des Bezirks des ArbG. wohnt, einen Justizbeamten, der nicht als Richter angestellt ist, also z. B. einen Beamten der Geschäftsstelle oder einen Referendar beizuordnen.

Inwieweit sich dies praktisch durchführen läßt, wird von den örtlichen Verhältnissen abhängen, insbes. von der geschäftlichen Belastung der Beamten der Geschäftsstelle, sowie davon, in welchem Umfange dem betreffenden ArbG. Referendare zur Verfügung stehen.

Als Prozeßbevollmächtigte zugelassen sind nun zwar auch Mitglieder und Angestellte wirtschaftlicher Vereinigungen von Arbeitgebern oder von Arbeitnehmern oder von Verbänden solcher Vereinigungen, die kraft Gesetzes oder Vollmacht zur Vertretung befugt sind; ihre Zulassung ist jedoch an die Voraussetzung geknüpft, daß es sich in dem betreffenden Fall um eine Vertretung für den Verband oder dessen Mitglieder handelt, sie sind also dann ausgeschlossen, wenn sie außerhalb des Verbandes stehende Personen vor dem ArbG. vertreten wollen. Es sind doch nun aber hauptsächlich solche Personen, die einem Verbands nicht angehören, die um einen Armenvertreter bitten. Die Genannten können daher schon aus diesem Grunde als Armenvertreter nicht beigeordnet werden, aber, abgesehen davon, ist eine solche Beordnung auch nicht gesetzlich vorgesehen, so daß eine Verpflichtung, einer derartigen Anordnung nachzukommen, nicht besteht.

Ebensowenig gibt es für die Beordnung von Rechtskonsulenten, Prozeßagenten u. dgl. eine gesetzliche Grundlage, ganz abgesehen davon, daß sie, da sie das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, von dem Verhandeln vor Gericht ausgeschlossen sind.

Ist somit die Beordnung von Vertretern gemäß § 116 ZPO. auf Justizbeamte beschränkt, so können sich aus den Geschäftsverhältnissen des ArbG. im Einzelfalle leicht Schwierigkeiten und erhebliche Nachteile für die arme Partei ergeben.

Dieselben Schwierigkeiten, die das Gericht bei der Bei-

ordnung eines Armenvertreeters hat, ergeben sich, falls die Parteien nicht einem Verbands angehören, auch dann, wenn nicht im Armenrecht geklagt wird, denn die Partei, die vom Sitz des ArbG. entfernt wohnt und die Termine schwer selbst beziehen kann, wird nur mit Mühe jemanden finden, dem sie Prozeßvollmacht erteilen kann, da, wie schon ausgeführt, die Gruppen die hierzu in erster Linie vor dem ordentlichen Gerichten berufen sind, ausgeschlossen sind.

Es zeigt sich also, daß das ArbGG. nicht dem gerecht wird, was der Gesetzgeber beabsichtigt hat. In der Begründung zum Entwurf heißt es:

„Wenn Rechtsanwälte zur Vertretung der Parteien und Beteiligten vor den ArbG. zugelassen würden, würden wohlhabendere Parteien sich, soweit es ihnen für die Durchführung ihrer Angelegenheiten dienlich erschiene, eines Rechtsanwalts als Prozeßbevollmächtigten bedienen.“ und weiter

„Die Zulassung der Rechtsanwälte vor den ArbG. würde also in zahlreichen Fällen tatsächlich zu einer ungleichen Stellung der Verfahrensbeteiligten führen.“

Die Befürchtung also, daß die Zulassung von Rechtsanwälten leicht zu einer sozialen Ungleichheit im Verfahren führen könnte insofern, als sich die wohlhabendere Partei — und das wird ja in den meisten Fällen der Arbeitgeber sein — einen Rechtsanwalt als Prozeßbevollmächtigten annehmen könnte, mochte theoretisch wohl richtig sein, die Praxis zeigt nun aber, daß dem wirtschaftlich schwächeren Teil durch die Nichtzulassung von Rechtsanwälten die Durchführung eines Rechtsstreites häufig unmöglich gemacht oder doch zum mindesten überaus erschwert wird und vor allem in den Fällen, in denen ihm gerade, weil er wirtschaftlich schwach dasteht, die Vergünstigung des Armenrechts gewährt wird, und wie überhaupt in allen den Fällen, in denen er wegen weiter Entfernung vom Sitz des ArbG. nur schwer die persönliche Teilnahme an den Terminen ermöglichen kann. Die Praxis hat doch schon gelehrt, daß in den meisten Fällen der Arbeitnehmer — also der wirtschaftlich schwächere Teil — die klagende Partei ist, und der Prozeß wird doch regelmäßig bei dem für den Arbeitgeber zuständigen Gericht anhängig zu machen sein, so daß letzterer ohne schwere wirtschaftliche Einbuße den Termin leicht selbst beziehen kann im Gegensatz zu dem Kläger.

Alle diese Schwierigkeiten beziehen sich wohlverstanden nur auf die Fälle, in denen der klagende Teil, und das ist, wie schon betont, meistens der Arbeitnehmer, nicht im Bezirk des ArbG. wohnt. Wohnen beide Parteien im Bezirk, dann ist für beide die Sachlage die gleiche.

Es mag in diesem Zusammenhange auch noch kurz auf folgendes hingewiesen werden.

Der Grundgedanke im ArbGG. ist der einer möglichst Beschleunigung des Verfahrens. Aber gerade durch die Nichtzulassung der Rechtsanwälte kann vielfach das Gegenteil erreicht werden. Die Parteien sind, trotz weitestgehender Ausübung des Fragerechts oft selbst nicht in der Lage, ihre Behauptungen in der mündlichen Verhandlung so klar und lückenlos vorzubringen, wie zur beschleunigten Durchführung des Rechtsstreits erforderlich ist, und wie es der Fall sein würde, wenn sie durch Rechtsanwälte vertreten wären, die die mündliche Verhandlung durch Schriftsätze, in denen der Kern des Anspruches klar herausgeschält ist, vorbereiten. So kann es leicht zu einer Verzögerung und Vertagung kommen, was ja gerade vermieden werden soll.

Die Tätigkeit der Rechtsanwälte vor den Landesarbeitsgerichten.

I

Von Landgerichtsrat Dr. Walder, Berlin.¹⁾

a) Für das Verfahren vor den Landesarbeitsgerichten gelten — soweit das Arbeitsgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt — die Vorschriften der ZPO. über die Berufung entsprechend (§ 64 Abs. 2 ArbGG.). Abweichung: a) Die Berufungs- und die Berufungsbegründungsfrist ist auf je 2 Wochen verkürzt (§ 66 Abs. 1 ArbGG.). b) Eine Berufungsgelühr ist vorher nicht zu zahlen (§ 66 Abs. 2.). c) § 67

¹⁾ Der Aufsatz beruht auf einer Besprechung der Vorsitzenden der Kammern des ArbG. Berlin.

ArbGG. In der Praxis wird die Berufung meist bereits in der Berufungsschrift begründet, aber doch häufig nur, um bloß die Formalien des § 519 ZPO. zu erfüllen. Es wird also z. B. in der Berufungsschrift beantragt, „unter Aufhebung des angefochtenen Urteils nach dem diesseitigen Antrage ersten Rechtsganges zu erkennen“, und dann wird fortgesetzt: „das Urteil wird in vollem Umfange angefochten, das frühere Vorbringen wird wiederholt, neue Tatsachen, neue Beweismittel und Beweiseinreden bleiben vorbehalten.“

Diese für das Verfahren vor den Zivilkammern und Zivilsenaten vielfach übliche und ausreichende Fassung bietet

im arbeitsgerichtlichen Verfahren eine große Gefahr. Nach § 67 ArbGG. sind neue Tatsachen und Beweismittel, soweit sie überhaupt nach § 529 ZPO. zulässig sind, vom Berufungspläher in der Berufungsbegründung (vom Berufungsbeklagten spätestens in der ersten mündlichen Verhandlung) anzubringen. Werden sie später angebracht, so ist der Ausschluß nicht etwa, wie nach der ZPO. in das freie Ermessen des Gerichts gestellt; § 67 ArbGG. ist vielmehr eine Mußvorschrift. Die Landesarbeitsgerichte müssen das spätere Vorbringen zurückweisen; sie dürfen es nur zulassen, wenn die Tatsachen nach der Berufungsbegründung entstanden sind, oder das verspätete Vorbringen nach der freien Überzeugung des Landesarbeitsgerichts nicht auf Verschulden der Partei beruht. Wiederholt ereignen sich nun Fälle, in denen der prozeßbevollmächtigte Rechtsanwalt die Berufung auf Grund von Informationen seines Mandanten einlegt, die Gerichtsakten aber nicht kennt. Der Mandant versichert ihm, daß er alle seine Angaben, die zur Berufungsbegründung gehören, auch bereits in erster Instanz vor dem Arbeitsgericht vorgebracht habe. Der Rechtsanwalt verläßt sich hierauf und begnügt sich daher mit einer nur formalen Berufungsbegründung. Dies kann zu unangenehmen Überraschungen führen. Denn bei dem häufig unvollständigen Inhalte der arbeitsgerichtlichen Akten und dem mehr mündlichen Verfahren kann es sich erweisen, daß ein Teil des wesentlichen Vorbringens erster Instanz nicht aktenkundig geworden ist, auch im Verhandlungsprotokoll und im Tatbestande des Urteils nicht angeführt ist. Trägt der Rechtsanwalt dann erst in der mündlichen Verhandlung die Tatsachen vor, so läuft er Gefahr, mit seinem Vorbringen ausgeschlossen zu werden, da das Vorbringen, obschon es tatsächlich nicht neu ist, mit Rücksicht auf § 314 ZPO. („der Tatbestand liefert rücksichtlich des mündlichen Parteivorbringens Beweis“) möglicherweise als neu angesehen werden muß. Es empfiehlt sich daher, alle wesentlichen Tatsachen und Beweismittel, soweit nur irgendwelche Zweifel an ihrer Neuheit bestehen können, in die Berufungsschrift oder die rechtzeitig innerhalb zweier Wochen später einzureichende Berufungsbegründung aufzunehmen, dagegen die oben angegebene stereotypische formale Begründung zu vermeiden. Damit wird dann auch der Tendenz des Arbeitsgerichtsgesetzes nach möglichster Beschleunigung durch möglichst zeitige Vorbereitung entsprochen.

b) Besonders zu beachten ist auch der große Unterschied, der praktisch zwischen dem Verfahren vor den Zivilkammern und den Kammern der Landesarbeitsgerichte besteht, und besonders auf § 58 ArbGG. zurückführt: Beweisaufnahmen erfolgen beim Landesarbeitsgericht vor der Kammer, nicht vor dem beauftragten Richter. Die Verhandlungen vor den Landesarbeitsgerichten ähneln daher in ihrem äußeren Aufbau wesentlich den Terminen vor den Strafgerichten. Die Termine können demnach auch nicht auf ein und dieselbe Stunde, z. B. 10 Uhr vormittags anberaumt werden, sondern sind auf den Verhandlungszeitraum zu verteilen. Jede Sache erhält ihren bestimmten Terminbeginn, der mit Rücksicht auf die Parteien und Zeugen auch nach Möglichkeit innegehalten werden muß. Eine Verzögerung im Beginne der Verhandlung würde zu großen Unzuträglichkeiten führen. Um diese zu vermeiden, ist daher das Erscheinen zu der festgesetzten Terminsstunde geboten. Erfreulicherweise sind nach den bisherigen Erfahrungen des Berliner Landesarbeitsgerichts nur in Ausnahmefällen die Parteivertreter verspätet erschienen. Da nun die Terminstunden festliegen, so bedarf es der im Zivilprozeß vielfach üblichen Vereinbarung über die Verhandlungszeit zwischen den beteiligten Rechtsanwälen nicht. Der Rechtsanwalt wird daher bei späterem Erscheinen mit einem Versäumnisurteil, beantragt durch den Gegner, zu rechnen haben und wird dem gegnerischen Rechtsanwalt nicht den Vorwurf machen können, daß er ihn in kollegialer Weise am Tage vorher von der Verhandlungszeit hätte verständigen müssen. Im Interesse aller am arbeitsgerichtlichen Verfahren Beteiligten liegt jedenfalls die unbedingte Innehaltung der festgesetzten Terminsstunde.

c) Gebühren: Die deutsche RMGebD. gilt nur in einem Verfahren vor den „ordentlichen Gerichten“ (§ 1). Ob nun die Landesarbeitsgerichte ordentliche oder Sondergerichte sind, kann dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls sind die

Kammern der Landesarbeitsgerichte den Zivilkammern ausdrücklich gleichgestellt, und auf das Verfahren vor ihnen findet die ZPO. Anwendung (§§ 35 Abs. 3 und 64 Abs. 2 ArbGG.). Danach rechtfertigt sich auch die Anwendung der deutschen RMGebD. Also gelten gebührenrechtlich keine Besonderheiten. Ausnahme: Nach § 71 ArbGG. kann die Betriebsvertretung, als die gesetzliche Vertretung der Belegschaft, in den Fällen des Kündigungsanspruchsverfahrens (§§ 86, 87 BetrRG.) Berufung einlegen. Der Vorsitzende der Betriebsvertretung (Arbeiterrat oder Angestelltenrat) kann dann einen Rechtsanwalt mit der Prozeßvertretung beauftragen. Die Partei ist in diesem Prozesse — wie § 10 ArbGG. klarstellt — die Arbeiterschaft oder Angestelltenchaft als insoweit parteifähige Personengesamtheit. Die Arbeiterschaft und Angestelltenchaft kann aber als solche, weil sie nach dem Betriebsrätegesetz nur öffentlich-rechtliche Funktionen hat, nicht Träger von Vermögensrechten sein. Der Rechtsanwalt wird daher zwar Prozeßbevollmächtigter, er kann aber einen Gebührenanspruch gegen seine Partei (Arbeiterschaft oder Angestelltenchaft) nicht verwirklichen. Hier hilft § 36 BetrRG.: Der Arbeitgeber trägt die durch die Geschäftsführung der Betriebsvertretung entstehenden notwendigen Kosten. Dazu gehören auch die Kosten des Prozesses. Aus der Kostenzahlungspflicht des Arbeitgebers ergibt sich auch die Kostenvorschußpflicht. (Im Armenrecht kann die Arbeiterschaft oder Angestelltenchaft nicht klagen, weil sie in ihrer Gesamtheit keine natürliche Person ist [§ 114 ZPO.]) Der Kostenanspruch wird vor den Arbeitsgerichtsbehörden durch Klage, gegebenenfalls auch durch Antrag auf einstweilige Verfügung verfolgt werden können (Zuständigkeit: § 2 Ziff. 2, § 3 ArbGG.). Es wird sich also ein Verfahren zur Sicherung des Kostenanspruchs anstrengen lassen (ähnlich wie beim Rechtsstreit zwischen Ehegatten).

II.

Von RA. Dr. Baum, Berlin.

a) Die Anwaltschaft hat die Regelung der Prozeßvertretung in § 11 ArbGG. entschieden bekämpft. Ihre bei den Beratungen des Gesetzes ausgesprochenen Warnungen sind — wie nach halbjähriger Wirksamkeit des Gesetzes schon durch zahlreiche Erfahrungen belegt werden kann — durch die praktischen Erfahrungen in weitem Umfang bekräftigt worden¹⁾. Um so mehr muß die Anwaltschaft aber dafür sorgen, daß ihre Gegner nicht den Anwaltsbetrieb am Landesarbeitsgericht, wo nunmehr Anwälte und Organisationsvertreter nebeneinander tätig werden, gegen die Anwaltschaft auspielen kann. (Vgl. die „Nichtlinier“ für das Verhandeln vor dem Landesarbeitsgericht: Berliner Anwaltsblatt I, 3.)

b) Zweifellos ist die zweiwöchentliche Frist für die Begründung und Einlegung der Rechtsmittel (§§ 65, 74 ArbGG.) zu kurz. Gerade im Arbeitsgerichtsprozeß wird nur ein verhältnismäßig kleiner Teil der Rechtsmittel von der Partei auf eigene Kosten eingelegt. Dies geschieht vielmehr vorwiegend entweder im Armenrecht oder im Rechtsschutz einer Organisation. Weder das Armenrecht noch den Rechtsschutz kann die Partei aber beantragen, ehe ihr das mit Gründen versehene Urteil, das von Amts wegen zugestellt wird, zur Verfügung steht. Wenn das Armenrecht oder der Rechtsschutz bewilligt ist, ist also, wenn die Sache in die Hände des mit der Berufung oder Revision beauftragten Prozeßbevollmächtigten kommt, bereits der größte Teil der Rechtsmittelfrist verstrichen, so daß ihm für die Prüfung der Sache nur geringe Zeit übrig bleibt. —

Auch für den Arbeitsgerichtsprozeß gilt § 518 Abs. 2 ZPO. über die Einreichung einer Ausfertigung oder beglaubigten Abschrift des anzufertigenden Urteils mit der Berufungsschrift. Erfahrungsgemäß vergeht geraume Zeit, wenn das eingereichte Urteil vom Rechtsmittelgericht wieder zurückgegeben wird. Ein praktisches Bedürfnis für die Einreichung der Urteilsausfertigung besteht nicht, da das Rechtsmittelgericht doch ohne weiteres die Akten erfordert und das Urteil auf diese Weise kennenlernen kann. § 518 Abs. 2 ist nur eine Sollvorschrift. Es empfiehlt sich daher, im Arbeitsgerichtsprozeß von der Einreichung der Urteilsausfertigung abzusehen.

Daß die Berufungsbegründung mit Rücksicht auf § 17

¹⁾ S. auch Anwaltsblatt 1927, 184, 219, 253, 287 und den Bericht unten S. 318.

ArbGG. meist ziemlich lang werden muß, hebt Walder richtig hervor. Dem Berufungskläger, der die Akten nicht rechtzeitig einsehen kann oder der sich für alle Fälle durch die formelle Berufungsbeurteilung sichern will, kann vielleicht empfohlen werden, an Stelle des üblichen Satzes „das frühere Vorbringen wird wiederholt“ zu setzen „der gesamte Akteninhalt I. Instanz wird vorgetragen werden“. Ob die Abkürzung der Rechtsmittel- und Rechtsmittelbegründungsfristen wirklich im Vergleich zu der Belastung, die sie für die Parteien und die Parteivertreter mit sich bringt, in solchem Umfang der Beschleunigung dient, ist fraglich. Man müßte mindestens dann auch unter dem Gesichtspunkt der Parität verlangen, daß das Gericht dann den unverzüglich anzuberaumenden Termin (§§ 66, 74 ArbGG.) so ansetzt, daß er nicht erheblich später als zwei Wochen nach Ablauf der Begründungsfrist liegt. Die gleiche Frist, die den Parteien für die Sammlung und Einreichung des Materials gegeben ist, muß auch für die Vorbereitung der richterlichen Prüfung ausreichen. Die ersten Erfahrungen, insbes. auch beim Reichsarbeitsgericht zeigen, daß dies keineswegs regelmäßig auch nur annähernd zu erwarten ist.

c) Bei aller Rücksichtnahme auf die Eilbedürftigkeit der Sachen darf aber bei der Handhabung des Arbeitsgerichtsgesetzes ein Gesichtspunkt nicht außer acht gelassen werden, den der Gesetzgeber, wie auch sonst vielfach im Zivilprozeß, auch hier etwas mehr in den Vordergrund hätte stellen können. So wichtig die einzelne Arbeitsgerichtssache sein mag, haben doch in der Regel sowohl die Parteivertreter — Organisationsvertreter wie Rechtsanwälte — und die Parteien selbst noch eine Reihe von anderen laufenden Angelegenheiten zu bearbeiten. Die einzige Ausnahme bildet natürlich der Arbeitnehmer, der fristlos entlassen ist; aber auch er ist nur dann die Ausnahme, wenn er inzwischen keine anderweitige Stellung gefunden hat, so daß der Ausnahmefall

im Rechtsmittelverfahren noch nicht einmal in allen Fällen von der Person des Arbeitnehmers aus gilt. Das Interesse der Beschleunigung muß deshalb mit dem Interesse der Beteiligten an der ordnungsmäßigen Erledigung ihrer anderweitigen Geschäfte vereinbart werden. Nach dieser Richtung kann bei sachgemäßer Behandlung noch viel geschehen. Vor allen Dingen wäre zu wünschen, wenn die Termine seitens der Vorsitzenden möglichst frühzeitig und mit möglichst geräumiger Frist anberaumt werden. Auch müßten aber die Ladungen auch sofort herausgehen, damit nicht durch die Expedierung unnützer Zeitverlust entsteht. Wie Walder richtig hervorhebt, liegt es im Wesen des Arbeitsgerichtsprozesses, daß sich der Prozeßvertreter unbedingt für die Terminstunde frei hält, und daß er ferner mit einer längeren Verhandlungsbauern rechnen muß. Hierzu muß aber sowohl der, abgesehen von seiner sonstigen Tätigkeit mindestens noch am Arbeitsgericht beschäftigte Organisationsvertreter wie der noch an anderen Gerichtsstellen tätige Rechtsanwalt rechtzeitig disponieren können. Unter diesem Gesichtspunkt wäre es auch sehr erwünscht, wenn die Beteiligten etwas leichter, als dies bisher besonders in den großen Landesarbeitsgerichten möglich ist, die Geschäftsstelle, insbes. aber auch den zuständigen Vorsitzenden telephonisch erreichen könnten. Der Wunsch, daß den modernen Anforderungen entsprechend der Justizfiskus den in Preußen in Betracht kommenden 25—30 Vorsitzenden einen Fernsprechanschluß in die Wohnung legen lassen soll, wird allerdings wohl auch noch nach der Staatsumwälzung als ein schwerer Verstoß gegen den Grundsatz preussischer Sparsamkeit bezeichnet werden.

Wäre es aber nicht wenigstens möglich, daß jeder Vorsitzende zu einer bestimmten Zeit außerhalb der Sitzung auf dem Gericht erreichbar ist, daß ihm dort ein Sprechzimmer zur Verfügung steht, und daß dieses auch mit Telefonanschluß versehen ist?

Referendare als Prozeßbevollmächtigte vor den Arbeitsgerichten.

Von Amtsgerichtsrat Dr. Willy Franke, Berlin.

Vor den Arbeitsgerichten sind nach § 11 ArbGG. als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände Rechtsanwälte und Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, ausgeschlossen. Gehören nun zu diesen Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, auch die Referendare? Diese für die Justizverwaltung sowie für die Referendare selbst so überaus wichtige Frage beantwortet Wendig im „Arbeitsgericht“ Sp. 358 ff. „Fünf Fragen aus dem Recht zur Prozeßvertretung im arbeitsgerichtlichen Verfahren“ in verneinendem Sinne. Der Widerspruch, den diese Auffassung nebst ihrer Begründung allenthalben gefunden hat, legt davon Zeugnis ab, daß von einer einheitlichen Beurteilung dieser Frage keine Rede sein kann, ja, daß sogar um ihre Stellungnahme befragte Juristen, die sich gar nicht länger mit der Überlegung des Problems befaßt hatten, sofort darauf hinwiesen, daß die Ausführungen Wendig' den Begriff der „Geschäftsmäßigkeit“ und den mit § 11 ArbGG. verfolgten Zweck durchaus verfehlen. Interessant ist es auch, festzustellen, daß eine Anzahl von Referendaren selbst, denen ich diese Frage zur Stellungnahme vorgelegt hatte, einhellig vor allem darauf hinwiesen, daß dann, wenn die von Wendig vertretene Auffassung als richtig angesehen würde, ihre arbeitsrechtliche Ausbildung gefährdet würde.

Es fragt sich nun, ob diese rein gefühlsmäßige Einstellung zu dieser Frage auch juristisch berechtigt ist.

Diese Frage muß m. E. unbedingt bejaht werden.

Die Referendare können sehr wohl als Prozeßbevollmächtigte und Beistände von Parteien vor den Arbeitsgerichten auftreten.

Untersucht man diese Auffassung auf ihre Richtigkeit, so muß allerdings eine Zweiteilung vorgenommen werden: nämlich zunächst eine Untersuchung der Frage, ob die Referendare, die zum Zwecke ihrer Ausbildung als Prozeßbevollmächtigte oder Beistände auftreten, und sodann eine Prüfung der Frage, inwiefern Referendare sonst die Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten übernehmen können.

I. Die Referendare, die zu Ausbildungszwecken zu

Prozeßbevollmächtigten oder Beiständen oder Unterbevollmächtigten bestellt sind und der Justizverwaltungsaufsicht unterstehen, sollen nach der Ansicht von Wendig sowohl nach Auslegungs- als auch nach staatspolitischen Grundsätzen als Personen angesehen werden, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben und daher nach § 11 ArbGG. von der Prozeßvertretung vor den Arbeitsgerichten ausgeschlossen sind. Beide Grundsätze, deren Heranziehung Wendig für die Lösung der von ihm aufgeworfenen Frage benötigt, zwingen jedoch m. E. keineswegs zu dem von Wendig gezogenen Schluß, sondern führen zu der von ihm abgelehnten Folgerung. Der Begriff der „Geschäftsmäßigkeit“ ist ein Begriff, den wir bereits im § 157 ZPO. vorfinden; an dieser Stelle spricht die Zivilprozeßordnung von einer Zurückweisungsbezugnis von Bevollmächtigten und Beiständen, welche das mündliche Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben. Unter einem geschäftsmäßigen Verhandeln versteht man allgemein und insbes. i. S. des § 157 ZPO. eine dauernde oder wiederholte, im eigenen Interesse und für eigene Rechnung erfolgende Aufwendung von Zeit und Mühe auf gewisse Angelegenheiten. Einer besonderen Auslegung dieses Begriffes für den § 11 ArbGG. bedarf es hier nicht, so daß die Frage, nach welchen Auslegungsmethoden die Vorschriften des Arbeitsgerichtsgesetzes auszulegen sind — nach den überlieferten Auslegungsmethoden der alten Jurisprudenz oder nach dem Systemgedanken, der dem modernen Arbeitsrecht zugrunde liegt¹⁾ — hier gar nicht akut wird. Geht man also

¹⁾ In diesem Zusammenhang mag nur kurz darauf hingewiesen werden, daß eine neue Auslegungsmethode, die einen Ersatz der von Wendig als überlieferte Auslegungsmethoden der alten Jurisprudenz bezeichneten Auslegungsregeln darstellen soll, auch bei der Auslegung moderner arbeitsgerichtlicher Gesetze nicht zur Anwendung kommen kann. Wenngleich auch von einigen Seiten Versuche zur Aufstellung solcher neuen Methoden angestellt sein mögen, so kann man doch keineswegs sagen, daß diese Versuche nun ausgerechnet bei Auslegung eines regulären Prozeßgesetzes, wie es das ArbGG. ist, fortgesetzt werden müßten. Dafür gibt weder die Entstehungsgeschichte noch der Zweck des ArbGG. einen Anhaltspunkt.

von der üblichen Auslegung des Begriffes „geschäftsmäßig“, von der abzuweichen auch für die Zwecke der Auslegung des Arbeitsgerichtsgesetzes weder nach der Entstehungsgeschichte noch nach dem Sinn und Zweck des Arbeitsgerichtsgesetzes Veranlassung besteht, aus, so muß man feststellen, daß Referendare, die lediglich zu ihrer Ausbildung von der Justizverwaltung zu Prozeßbevollmächtigten bestellt werden, nicht als geschäftsmäßig auftretende Vertreter angesehen werden können. Sie wenden zwar auf gewisse Angelegenheiten Zeit und Mühe in wiederholten Fällen auf, aber handeln nicht aus lediglich eigenem Interesse — und für eigene Rechnung — an der Sache, sondern weil sie die Justizverwaltung zum Zwecke der Förderung ihrer Ausbildung auf dem Spezialgebiet des Arbeitsrechts dazu bestellt hat. Sie betreiben kein eigenes Geschäft auf Grund eigenen Willensentschlusses, sondern werden im Auftrage ihrer vorgesetzten Behörde tätig. Diese Auffassung, daß ein im Auftrage seiner Behörde tätig werdender Beamter nicht als geschäftsmäßig handelnder Vertreter angesehen werden kann, will Bendix allenfalls auch gelten lassen; die Anwendung dieses Satzes auf die Tätigkeit der Referendare glaubt er jedoch mit dem Hinweis darauf abtun zu können, daß die Referendare beim Arbeitsgericht nur vorübergehend tätig sind und dabei Ausbildungszwecke für sich verfolgen. Diesem Einwand kann eine Berechtigung nicht zugesprochen werden. Es kann unmöglich darauf ankommen, ob jemand nur vorübergehend Beamter bei einer Behörde ist oder nicht. Solange er eben bei der Behörde als Beamter tätig ist, kann er für diese Behörde tätig sein, ohne sich der Gefahr aussetzen zu müssen, als geschäftsmäßiger Vertreter angesehen zu werden. Im übrigen kommt es auch gar nicht darauf an, ob der Referendar gerade beim Arbeitsgericht oder beim Landgericht oder Kammergericht oder Rechtsanwalt tätig ist. Denn in allen diesen „Stationen“ ist er nicht lediglich zu seinem Privatvergnügen, sondern zu seiner Ausbildung tätig. Diese Ausbildungszwecke verfolgt er allerdings auch für sich, insofern er in erster Linie ein Interesse daran hat, die vorgeschriebene Ausbildungszeit zu absolvieren und dann nach abgelegter Prüfung einen Beruf zu ergreifen, für dessen Ausübung das der Ausbildung folgende Examen Voraussetzung ist. Verfolgt aber nicht jeder pflichtbewußte Beamte ein derartiges eigenes Interesse, wenn er — um bei dem von Bendix angeführten Beispiele zu bleiben — auf Anordnung seines Vorgesetzten Prozeßvertretung ausübt? Ist überhaupt eine Loslösung eines gewissen Interesses an einer amtlich aufgetragenen Arbeit von dem amtlichen Interesse an der Sache möglich. Diese Frage muß man doch unbedingt verneinen. Und kann man da bei einem Referendar, der allerdings nach bestandenen ersten juristischen Examen die Wahl hat, ob er seine Ernennung zum Referendar beantragen und damit in den Staatsdienst eintreten will oder nicht, der jedoch nach erfolgtem Eintritt in den Staatsdienst den Anordnungen seiner vorgesetzten Behörde Folge zu leisten hat, davon sprechen, daß er die Ausbildungszwecke nur für sich verfolgen und nicht dabei auch einer dienstlichen Pflicht nachkommt? Doch wohl kaum. Weiter: Mit der Wahrnehmung von Prozeßvertretungen vor dem Arbeitsgericht im Rahmen der Ausbildungstätigkeit nimmt der Referendar auch ein öffentliches Interesse wahr, nämlich das staatliche Interesse an der Rechtspflege: Der Staat als Hüter der Rechtspflege muß dafür Sorge tragen, daß er auch in Zukunft Richter bekommt, die Kenntnisse und Erfahrungen auf arbeitsrechtlichen Gebiet haben. Um solche Vorgesetzten ständig zur Verfügung zu haben, ist es gerade für die Justizverwaltung von großer — hier könnte man vielleicht sagen „staatspolitischer“ — Bedeutung, daß der richterliche Nachwuchs bereits in der Ausbildungszeit in die Praxis der Arbeitsgerichtsbarkeit eingeführt wird und eine reguläre arbeitsrechtliche Ausbildung erhält, die ihn befähigt, nach Ablegung des großen Staatsexamens für mehr oder weniger lange Zeit den Posten eines Vorgesetzten bei einer Arbeitsgerichtsbehörde zu bekleiden.

Eine solche Ausbildung kann aber einem Referendar nicht lediglich durch Überweisung in einen kurzwährenden arbeitsrechtlichen Übungskursus und eine Überweisung an ein Arbeitsgericht auf einige Wochen zuteil werden; sie muß sich bei der beschränkten, für die arbeitsrechtliche Fachausbildung zur Verfügung stehenden Zeit auch ausdehnen auf die Tätigkeit

des Handelns vor Gericht und damit auf die Bearbeitung praktischer arbeitsrechtlicher Prozeßfälle. Alle an der Rechtsprechung in arbeitsgerichtlichen Sachen ehrlich interessierten Kreise wünschen als Vorgesetzte der Arbeitsgerichtsbehörden Richter, die wirklich auch Kenntnisse und praktische Erfahrungen auf arbeitsrechtlichem Gebiete haben. Gibt man den in der Ausbildung befindlichen Juristen nicht die Möglichkeit, während ihrer Ausbildungszeit die Kenntnisse und praktischen Erfahrungen zu sammeln, so stehen die Justizverwaltungen bei der Auswahl geeigneter Vorgesetzter von Arbeitsgerichtsbehörden u. U. vor unüberwindlichen Schwierigkeiten.

Die von Bendix aufgestellte Unterscheidung zwischen der Tätigkeit eines Beamten des Arbeitsgerichts, der von seinem Vorgesetzten den Auftrag zur Vertretung in notleidenden Fällen²⁾ erhalten hat, und dem Referendar, der von seinem Vorgesetzten denselben Auftrag erhalten hat, muß als willkürlich bezeichnet werden. Beide leisten der Aufforderung Folge, um ihrer dienstlichen Obliegenheit nachzukommen; beide sind an der Sache selbst uninteressiert. Beide handeln insofern nur im eigenen Interesse, als sie aus der Nichtbefolgung der Anordnung Nachteile für ihr berufliches Fortkommen befürchten müssen, das sie sich beide zum Lebensziel gesetzt haben. Wo soll also da der Unterschied liegen? Bendix meint schließlich, der beim Arbeitsgericht festangestellte Beamte sei durch seine jahrelange Tätigkeit beim Arbeitsgericht in den kollektivistischen Geist der modernen Arbeitsstreitigkeiten eingedrungen und stehe deshalb insofern der im Gesetz vorausgesetzten Geistesverfassung bei den Mitgliedern und Angestellten der wirtschaftlichen Vereinigungen von Arbeitgebern oder ihrer Verbände nahe und sei daher vermutungsweise auch in diesem Geiste tätig. Bendix will auf dem Umwege dieser Argumentation also den Beamten des Arbeitsgerichts als eine einer nicht organisierten Partei nahestehende Person angesehen wissen, die wegen dieses nahen Verhältnisses zu der Partei eben nicht als geschäftsmäßig handelnd angesehen werden kann. Diese Konstruktion scheint mir jedoch in verschiedener Hinsicht mehr wie gewagt. Erstens vermag ich aus dem Arbeitsgerichtsgesetz nicht zu entnehmen, daß nur Personen zur Vertretung vor den Arbeitsgerichtsbehörden zugelassen sein sollen, die in den kollektivistischen Geist der modernen Arbeitsstreitigkeiten eingedrungen sind und daher die im Gesetz vorausgesetzte Geistesverfassung haben müssen. Denn wie würde sich mit einer derartigen angeblichen Gesetzes Tendenz die Zulassung jedes deutschen Rechtsanwalts vor den Arbeitsgerichtsbehörden zweiter und dritter Instanz oder wie das Auftreten eines jungen Buchhalters des Arbeitgebers als dessen Prozeßbevollmächtigter vereinbaren? Wie würde sich eine derartige Gesetzes tendenz vereinbaren mit dem Ausschluß von jahrelang mit der Bearbeitung arbeitsrechtlicher Fragen beschäftigten Angestellten von gemeinnützigen Rechtsauskunftstellen oder von Arbeitersekretariaten? Daß diese Persönlichkeiten in den Geist der modernen Arbeitsstreitigkeiten eingedrungen seien, wird ja doch wohl nicht bezweifelt werden können. Weiter: Wo wird im Gesetz eine bestimmte Geistesverfassung vorausgesetzt, in deren Sinne jemand tätig sein muß? Mir ist eine darauf abzielende Vorschrift nur in dem Sinne bekannt, daß zu Vorgesetzten von Arbeitsgerichtsbehörden nur Personen bestellt werden sollen, die auf arbeitsrechtlichen und sozialem Gebiete Kenntnisse und Erfahrungen besitzen. Nichts bekannt ist mir aber über die Voraussetzung, daß die Prozeßvertreter in den kollektivistischen Geist moderner Arbeitsstreitigkeiten eingedrungen sein und eine bestimmte Geistesverfassung haben müssen. Ohne zu der Frage Stellung nehmen zu wollen, inwieweit alle modernen Arbeitsstreitigkeiten unter kollektivistischen Gesichtspunkten betrachtet werden können, mag hier nur darauf hingewiesen werden, daß diese Betrachtungsweise, wie sie Bendix als Voraussetzung des Auftretens vor dem Arbeitsgericht erforderlich ansieht, nicht von allen Seiten geteilt werden dürfte. Bendix übersieht schließlich auch, daß die Mehrzahl aller Beamten der Arbeitsgerichtsbehörden erst seit dem 1. Juli 1927 ihre Tätigkeit bei diesen Sondergerichten begonnen haben und daher doch wohl noch nicht alle sofort in den von ihm für erforderlich gehaltenen kollektivistischen

²⁾ Auf diese notleidenden Fälle, die § 116 ZPO. im Auge hat, beziehen sich obige Ausführungen auch nur.

sehen Geist eingedrungen sein können. Warum sollen also diese Gerichtsbeamten zur Prozeßvertretung befähigt sein, nicht dagegen die Referendare, von denen so mancher durch Spezialstudien mit arbeitsrechtlichen Fragen und durch eigene praktische Tätigkeit auf arbeitsrechtlichem und sozialem Gebiet den Gedankengängen des modernen Arbeitsrechts durchaus nahe steht. Die Tätigkeit dieser jungen Juristen gelegentlich der Wahrnehmung von Prozeßvertretungen auf Anordnung der Justizverwaltungsbehörden als die gleiche ansehen zu wollen wie die eines nichtbeamteten Rechtsanwaltsangestellten oder Banklehrlings, heißt doch die grundlegenden Unterschiede zwischen diesen Personalkategorien übersehen.

Gegen die von mir vertretene Auffassung spricht auch nicht die von Bendig zur Begründung seiner Ansicht herangezogene Stellungnahme des Gesetzes gegen die Zulassung der Rechtsanwälte. Der von ihm a. a. O. gezogene Schluß a maiore ad minus kann hier gar nicht gezogen werden. Denn Motiv der Nichtzulassung der Rechtsanwälte war nach der Gesetzesbegründung hauptsächlich die Befürchtung, daß durch die Zulassung die Unmittelbarkeit des Verfahrens, die gleichmäßige Stellung aller Parteien und die Beschleunigung des Verfahrens gefährdet werden könnte. Ohne in diesem Zusammenhange auf die Frage der Berechtigung dieser Gründe überhaupt eingehen zu wollen, läßt sich doch wohl so viel feststellen, daß diese für die Ausschließung der Rechtsanwälte von der Tätigkeit im arbeitsgerichtlichen Verfahren erster Instanz angeführten Gründe nur auf die ihren Beruf als Rechtsanwälte ausübenden Juristen, nicht dagegen auf die in der Ausbildung zu einem Berufe stehenden angehenden Juristen zutreffen. Inwiefern mit einer Zulassung der Referendare mittelbar eine Einflußmöglichkeit auf die Rspr. der Arbeitsgerichte eröffnet werden soll, wenn der dienstvorgesezte Richter einen Referendar, der z. B. die Absicht hat, später mal Vorsitzender eines Arbeitsgerichts zu werden, zum Offizialvertreter vor dem Arbeitsgericht bestellt, vermag ich nicht einzusehen. Wenn ein derartiger Referendar sich gerade bei einem Rechtsanwalt in der Ausbildungsstation befindet und nunmehr einen Auftrag von der Justizverwaltung zur Wahrnehmung einer Prozeßvertretung erhält, so wird er zunächst einmal auf Grund der kurzen Parteiinformation kaum in der Lage sein, vor dem ersten Termin ohne Kenntnis der Einwendungen des Gegners die verschiedenen arbeitsrechtlichen Gesichtspunkte, die in der Klage enthalten sein können, zu erkennen; schon aus diesem Grunde kommt eine vorherige Beratung mit seinem Anwalt nicht in Frage, sofern der Anwalt überhaupt Interesse verspürt, sich mit seinem Referendar über ein Spezialgebiet zu unterhalten, dessen Beurteilungsmöglichkeit dem Anwalt durch seinen Ausschluß von der Prozeßvertretung in der ersten Instanz oft sehr erschwert ist. Zum andern vermag ich aber auch nicht einzusehen, warum überhaupt der Einfluß des Rechtsanwalts auf die arbeitsgerichtliche Rspr. so befürchtet wird. Sollte es nicht eigentlich mit Freude begrüßt werden, wenn wissenschaftlich und praktisch beachtenswerte Auffassungen über arbeitsrechtliche Fragen, die in Anwaltskreisen vertreten werden, nicht erst in der Berufungs- und Revisionsinstanz, sondern schon in der ersten Instanz zur Kenntnis des Arbeitsgerichts kommen? Hat das ArbGG. jemals diese Einflußnahme der Rechtsanwälte auf die Arbeitsgerichtsbarkeit ausschalten wollen? Doch nie und nimmermehr. Die letzte gestellte Frage in bejahendem Sinne zu beantworten, heißt, die Gründe für den Ausschluß der Rechtsanwälte von der Vertretung vor den Arbeitsgerichten zu erkennen. Ich vermag also auch dem Moment der „Beeinflussung“ des Arbeitsgerichts durch den Referendar, der sich gerade in der Rechtsanwaltsstation in der Ausbildung befindet, eine irgendwie beachtenswerte Bedeutung im Sinne der Bendigschen Auffassung nicht beizulegen.

Ich komme also zu dem Ergebnis, daß Referendare, die sich in der Ausbildung befinden und im Rahmen ihrer Ausbildungstätigkeit³⁾ von der Justizverwaltung zu Prozeßbevollmächtigten einer Partei oder zum Beistande einer Partei bestellt sind, keine geschäftsmäßigen

Vertreter sind und daher vor dem Arbeitsgericht zugelassen werden, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob sie sich zur Zeit der Beordnung in der Ausbildungsstation beim Arbeitsgericht, Amtsgericht, Landgericht, Kammergericht, Rechtsanwalt oder bei der Staatsanwaltschaft befinden. Aus dieser Umgrenzung der Zulässigkeit des Auftretens von Referendaren als Prozeßvertreter ergibt sich auch, daß solche Referendare, die z. B. in der Anwaltsstation einem Rechtsanwalt zur Ausbildung überwiesen sind, nur dann vor dem Arbeitsgericht auftreten können, wenn sie von der Justizverwaltung einer Partei beigeordnet sind, nicht dagegen — und damit komme ich zum zweiten Abschnitt der Untersuchung —

II. wenn der Rechtsanwalt sie von sich aus in einer ihm vorliegenden Sache zum Arbeitsgericht schickt; denn dann entfällt das Moment des Ausbildungszweckes. Da der Rechtsanwalt vor dem Arbeitsgericht nicht verhandeln darf, so kann sich seine Ausbildungstätigkeit hinsichtlich der ihm zur Ausbildung überwiesenen Referendare auch nicht auf die arbeitsgerichtliche Tätigkeit erstrecken (so mit Recht auch Schmincke-Sell, ArbGG., Anm. 4 zu § 11; Baumbach, ArbGG., Anm. 5 zu § 11). Ebenso kommt eine Zurückweisung von Referendaren dann in Frage, wenn sie als Vertreter, Generalsubstituten ihres Rechtsanwalts — also ebenfalls nicht als von der Justizverwaltung „Beauftragte“ vor dem Arbeitsgericht auftreten, da sie ihre Vollmacht zum Auftreten vor dem Arbeitsgericht von einer Person herleiten, die vom Auftreten vor dem Arbeitsgericht ausgeschlossen ist.

Läßt man diese Unterscheidung bei der Prüfung der Frage, ob ein Referendar als ein das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig Betreibender anzusehen ist, gelten, so läßt sich ein Ergebnis erzielen, das sowohl den staatspolitischen Erwägungen Berücksichtigung zuteil werden läßt und der Auslegung des § 11 ArbGG. keine Gewalt antut, als auch die Gefahr eines unerlaubten Verstoßes gegen die Tendenz des § 11 bannt⁴⁾.

⁴⁾ Eine ähnliche Auffassung, wie ich sie in dem obigen Aufsatz vertreten habe, liegt auch einem Beschl. des ArbGG. Berlin zugrunde (siehe unten S. 299⁶ und „Rspr. in Arbeitsachen“ Nr. 9 S. 129 [Bolkmar-Feig-Harmering-Wagemann-Frankel]). Dieser mit eingehender Begründung versehene Beschl. kommt zu dem Ergebnis, daß ein Referendar, der im Rahmen seiner Ausbildungstätigkeit zum Offizialvertreter vor dem ArbGG. bestellt wird, grundsätzlich nicht als geschäftsmäßig handelnder Vertreter angesehen werden kann, da er nicht auf Grund eigenen Willensentchlusses handelt. Allerdings kann ich der Begründung dieses Beschlusses in einem Punkte nicht folgen: nämlich insoweit nicht, als er die Möglichkeit für gegeben hält, daß ein Referendar mehrfach aus eigenem Entschluß für andere Personen vor Gericht auftritt und dann — trotzdem er im einzelnen Falle als Armenvertreter vor dem ArbGG. auftritt — als geschäftsmäßig handelnder Prozeßvertreter vor dem ArbGG. angesehen werden soll. Diese Auffassung kann deswegen nicht als zutreffend anerkannt werden, weil doch die Tätigkeit des Referendars als von der Justizverwaltung bestellter Offizialvertreter völlig losgelöst von seiner sonstigen — evtl. geschäftsmäßigen — Tätigkeit betrachtet werden muß. Es kann in der Beurteilung der Frage des geschäftsmäßigen Auftretens eines Referendars vor dem ArbGG. nicht darauf ankommen, ob der zum Offizialvertreter bestellte Referendar nicht auch sonst noch geschäftsmäßig das Verhandeln vor Gericht betreibt oder nicht. Diese Prüfung hat vielmehr nur dann stattzufinden, wenn der Referendar auf Grund privaten Auftrages einer Partei vor dem ArbGG. auftritt; sie erübrigt sich jedoch in den Fällen der amtlichen Beauftragung, da diese Beauftragung die Möglichkeit eines geschäftsmäßigen Verhandelns in dem der amtlichen Auftragserteilung zugrunde liegenden Fall ausschließt.

Auch das ArbGG. Dortmund hat in einem Beschl. (siehe unten S. 300⁸ und „Rspr. in Arbeitsachen“ Nr. 9 S. 131) die Ansicht vertreten, daß ein Referendar, der sich in der Ausbildung — und zwar in dem besonderen Falle — in der arbeitsgerichtlichen Station befindet, nicht als geschäftsmäßig handelnder Vertreter zurückgewiesen werden darf, wenn er als amtlich bestellter Offizialvertreter vor dem ArbGG. auftritt. Dieser Beschl. weist auch zutreffend auf die ungeheure Tragweite der Bendigschen Auffassung für die armen Parteien hin: da Bendig folgerichtig als Vertreter des Organisationsvertretermonopols vor den ArbGG. die Bestellung von Justizbeamten als Offizialvertretern ablehnen müßte, so würde die Anerkennung der Richtigkeit dieser Auffassung einer Rechtsverweigerung gegenüber armen Parteien bedeuten und sogar mit den Grundfäden der RVerf. im Widerspruch stehen.

³⁾ D. h. also auch im Rahmen des § 116 ZPO., der ja die Grundlagen für die Bestellung von Referendaren zu Offizialvertretern darstellt.

Staatsreferendar und Staatsassessor.

(Fortsetzung der Aufsätze Wolff, Drews, Steuber *S.B.* 1928, 15 ff.)

IV.

Von Staatssekretär a. D. Wirklicher Geheimer Rat Dr. Mügel, Berlin.

Bei der großen Bedeutung, welche die Vorschläge einer Reform des Ausbildungs- und Berechtigungswesens der Juristen und Volkswirte, insbesondere auch für die Rechtsanwaltschaft, haben, sei es mir gestattet, mich auch meinerseits über die Durchführbarkeit der Reformvorschläge zu äußern. Darüber, wie die Vorschläge vom Standpunkt der Verwaltung aus zu beurteilen sind, glaube ich mich nicht aussprechen zu sollen; für die Justiz scheinen sie mir nicht annehmbar zu sein.

Zwei Fragen kommen in Betracht: einmal die, ob für diejenigen, die die Justizlaufbahn einschlagen wollen, ausreichende Gelegenheit gegeben ist, sich die für ihren Beruf erforderlichen Kenntnisse und Erfahrungen anzueignen, sodann ob allen, welche die Prüfung als Staatsassessor bestanden haben, die Befähigung zur Ausübung des Richteramtes und der Rechtsanwaltschaft zugesprochen werden kann.

Was die erstere Frage anlangt, so verkenne ich keineswegs, daß für den Juristen eine Erweiterung und Vertiefung seiner Kenntnisse auf dem Gebiete der Verwaltung und Volkswirtschaft dringend erwünscht ist; seit Jahren ist die preussische Justizverwaltung bestrebt, in dieser Hinsicht eine Verbesserung des bestehenden Zustandes herbeizuführen. Nicht weniger erwünscht ist ferner eine bessere Allgemeinbildung des künftigen Juristen. Bei der Vorbildung des Juristen muß aber darauf Bedacht genommen werden, daß er in seinem Fache dasjenige lernt, was er für seinen Beruf unbedingt braucht. Dazu genügt nicht ein Überblick über die bestehende Gesetzgebung und eine Erziehung zu juristischem Denken, erforderlich ist auch eine ganze Menge positiven Wissens. Denn ebenso wie z. B. der Arzt, muß der Richter, Staatsanwalt oder Rechtsanwalt zur Ausübung seines Berufs ein großes präzises Wissen besitzen. Er kann nicht immer erst nachschlagen und sich orientieren, sondern muß alsbald in Streitsachen wie in der freiwilligen Gerichtsbarkeit Entscheidungen treffen oder Rat erteilen oder ein bestimmtes Verfahren einschlagen. Der Kandidat, der heute die Prüfung verläßt, kann in allernächster Zeit in die Lage kommen, schwerwiegende Entscheidungen, z. B. in Grundbuchsachen, zu treffen, oder am Sterbebett ein Testament aufzunehmen, oder in dringenden Rechtsangelegenheiten als Rechtsanwalt die Entschliebung einer Partei, die seinen Rat einholt, in entscheidender Weise zu beeinflussen. Als Vorbereitung hierzu standen ihm bisher — um von den preussischen Verhältnissen auszugehen — drei Studienjahre zur Verfügung, die zum weit überwiegenden Teile zum Studium des privaten und des öffentlichen Rechts verwendet wurden, und dann eine fast ausschließlich im Justizdienst zurückgelegte Vorbereitungszeit von früher vier, jetzt drei Jahren. Der Stoff der Gesetzgebung ist in den letzten Jahren außerordentlich angewachsen, was erhöhte Anforderungen an die Vorbereitung des Juristen stellt. Wichtiger aber ist, daß alle Bestrebungen einer Justizreform darauf abzielen und abzielen müssen, die Zahl der Richter zu verringern und die Qualität seiner Arbeit zu erhöhen, indem ihm minder schwierige Geschäfte abgenommen und die Zahl der minderwertigen Richter herabgesetzt wird (Einzelrichter statt des Kollegiums, Verkleinerung der Kollegien). Diese Bestrebungen lassen sich nur durchführen, wenn die durchschnittliche Befähigung des Richters wesentlich gehoben wird. Deshalb ist, wie ich glaube, mit der Herabsetzung der Vorbereitungszeit auf drei Jahre die äußerste Grenze des Zulässigen erreicht. Nach den Vorschlägen der Schrift soll zwar die Studienzeit auf sieben Semester erhöht werden, von 123 bis 124 Vorlesungsstunden entfallen aber auf die Gruppe b (bürgerliches Recht, Strafrecht, Verfahren) nur wenig mehr als ein Drittel; auf das gesamte bürgerliche Recht entfallen nur 13 Stunden. Von der zweieinhalbjährigen Vorbereitungszeit können im Höchstfalle auf die Justiz 21 Monate verwendet werden, gegenüber bisher 36 Monaten. Die hiernach dem künftigen Juristen für sein besonderes Fach zur Verfügung stehende Ausbildungszeit halte ich nicht für ausreichend. Will man den Juristen, was sehr zu erwägen ist, auch bei Verwaltungs-

behörden beschäftigen, so bleibt nichts übrig, als nach süd-deutschem Vorbild die Dauer der Ausbildungszeit zu verlängern. Freilich steht dem die in der Schrift wiederholt betonte, übermäßig lange Dauer der Schulzeit entgegen. Wenn aber in dieser Hinsicht Fehler gemacht sind, so soll man nicht den ersten Fehler durch einen zweiten Fehler, die allzu kurze Bemessung der Fachbildungszeit, verschlimmern, sondern alle Kraft daran setzen, den ersten Fehler rückgängig zu machen. Daß infolge der Herabsetzung der Vorbereitungszeit diese zur vollen Ausbildung nicht ausreicht, erkennen die Vorschläge insofern an, als sie nach der großen Staatsprüfung zur Weiterbildung des Staatsassessors in seinem Sonderfach ein Praktikantensjahr vorsehen. Da dies Jahr vor Übertragung eines selbständigen Amtes liegen soll, bedeutet es in Wahrheit, daß nicht sechs, sondern sieben Jahre erforderlich sind, um die volle Durchbildung für die praktische Ausübung des Amtes zu erhalten.

Die Staatsassessorprüfung hat nicht nur den Zweck, dem Kandidaten einen Ausweis darüber zu geben, daß er sich sechs Jahre hindurch nutzbringend beschäftigt hat, das Bestehen der Prüfung verleiht ihm auch die Befähigung zum Amte eines Richters oder Verwaltungsbeamten oder zum Verufe eines Rechtsanwalts. Wer jemals Mitglied einer Prüfungskommission gewesen ist, weiß, wie schwer der Kommission oft die Entschliebung darüber fällt, ob man es verantworten könne, den Kandidaten auf die Menschheit loszulassen. Jetzt wird die Entscheidung darüber, ob der Kandidat fähig ist, das Amt eines Richters oder Staatsanwalts wahrzunehmen oder den Beruf eines Rechtsanwalts auszuüben, von einer Kommission getroffen, die ausschließlich aus Juristen und Verwaltungsbeamten mit abgeschlossener juristischer Vorbildung zusammengesetzt ist, in der Prüfung steht das engere Fach der Justiz weitaus im Vordergrund. Nach den Vorschlägen besteht keine Gewähr dafür, daß die Mehrzahl der Prüfer Juristen sind, und es wird weitgehende Rücksicht darauf genommen, daß diejenigen Fächer, die der Kandidat bevorzugt, besonders zum Gegenstand der Prüfung gemacht werden. Ist damit wirklich die Sicherheit dafür gegeben, daß der Kandidat, der ja auch dann, wenn er zunächst eine Tätigkeit als Verwaltungsbeamter oder Volkswirt beabsichtigt hat, jederzeit auf Grund seiner Prüfung zur Justiz übergehen kann, instande ist, die ihm hier obliegenden Aufgaben zu erfüllen? Man kann dem gegenüber vielleicht einwenden, daß die Justizbehörde in der Lage sei, die planmäßige Anstellung des Staatsassessors abzulehnen, obwohl, wenn man hiermit rechnet, der Wert des Staatsassessors als Befähigungsnachweis für alle Fächer der Justiz oder der Verwaltung sehr sinkt. Aber bei der Rechtsanwaltschaft kommt eine solche Ablehnung nicht in Frage; hier kann der Tätigkeit eines Staatsassessors, auch wenn er nach dem Gange seiner Ausbildung ausreichende juristische Fachkenntnisse nicht erworben hat, kein Hemmnis in den Weg gelegt werden, da der Staatsassessor durch die große Staatsprüfung die Befähigung zur Rechtsanwaltschaft erworben hat. Auch bei demjenigen, der von vornherein sich für die Justiz vorbereitet hat, ist keine Gewähr für eine ausreichende Fachbildung gegeben, da es im Ermessen des Staatsassessors steht, ob er noch eine Fortbildung durch ein Praktikantensjahr erstrebt oder gleich seine Zulassung zur Rechtsanwaltschaft beantragt.

Unbedingte Voraussetzung für eine gute Rechtsprechung ist, daß der Richter und der Rechtsanwalt die juristische Wissenschaft und Kunst voll beherrscht. Bei einem Richter, der nur eine mangelhafte Kenntnis des Rechtsstoffes besitzt, mag er auch noch so viel Kenntnisse auf anderen Gebieten haben, und der sich nicht die Fähigkeit erworben hat, alle Rechtsbehelfe auszunutzen, welche unser feinausgebildetes Recht dem wirklichen Kenner zur Verfügung stellt, um formales Recht und die Anforderungen des gesunden Menschenverstandes in Einklang zu bringen, besteht die Gefahr, daß er über rechtliche Bedenken stolpert und dem vielgehörten Vorwurf der Weltfremdheit neue Nahrung gibt. Für einen Richter aber,

der auf der Höhe der juristischen Durchbildung steht, ist diese Fachbildung kein Hemmnis, sondern das Mittel, um zu wirklich sachlich befriedigenden Entscheidungen zu gelangen. Die Güte der Rechtspflege hängt sodann nicht nur von der Qualität der Richter, sondern auch von derjenigen der Rechts-

anwälte ab, und deshalb ergeben sich wesentliche Bedenken gegen die Vorschläge daraus, daß gewisse Rautelen, die für den Richterstand gegeben sind (Praktikantenjahr, Auslese durch die Anstellungsbehörde) bei der Rechtsanwaltschaft in Wegfall kommen.

Kleinere Aufsätze.

Arbeitskampf und Reichsverfassung.

Seit Sinzheimer im Verfassungsausschuß der Nationalversammlung den Standpunkt vertreten hat, daß die Zulässigkeit der Verwendung von Kampfmitteln im Arbeitskampf nicht auf Grund der Verfassung bestehe, sondern sich aus der natürlichen Handlungsfreiheit der Koalitionen ergebe, gilt es der herrschenden Meinung als ausgemacht, daß der Art. 159 RVerf. nicht auch die Kampffreiheit verfassungsmäßig schütze (vgl. Kaskel, Arbeitsrecht S. 316; Sinzheimer, Grundzüge des Arbeitsrechts S. 86, und die führenden Komm. zur RVerf.). Man findet keinen Widerspruch darin, daß die Koalitionen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer zwar als Kampfvvereine den Schutz der Verfassung genießen, daß aber dieser Schutz die Freiheit der Kampfbetätigung nicht einschließen soll. Nur vereinzelte Schriftsteller, wie Bühler und Pott Hoff, haben sich hiergegen und für eine verfassungsmäßig geschützte Kampffreiheit ausgesprochen. Nach der herrsch. Meinung könnte also jederzeit durch ein RVerf., das nicht verfassungsändernden Charakter zu haben braucht, etwa das Streikrecht aufgehoben oder eingeschränkt werden. Wenn allerdings Kaskel a. a. D. S. 317 ausführt, daß Beschränkungen der Kampffreiheit auch durch Landesgesetzliche Vorschriften ohne polizeiliche Maßnahmen vorgenommen werden könnten, so ist dies mit Rücksicht auf § 152 RVerf. unwichtig. Aber auch die Möglichkeit, das Recht zum Streik oder zur Aussperrung durch Reichsgesetz aufzuheben, widerspricht so sehr dem Geist des heutigen Arbeitsrechts, und der allgemeinen Rechtsüberzeugung, daß eine Überprüfung der dafür geltend gemachten Gründe wohl gerechtfertigt erscheint. Pott Hoff hat ganz recht, wenn er (in der Ztschr. „Die Arbeit“ 1927, 171 ff.) sagt, eine Koalitionsfreiheit ohne verfassungsmäßigen Schutz der Kampfbetätigung sei nur eine Scheinfreiheit. Gewiß sind große Teile des Arbeitsrechts nicht verfassungsrechtlich geschützt, und man kann noch nicht immer dann von einer Scheinfreiheit sprechen, wenn die fragliche Bestimmung des Verfassungsschutzes entbehrt (so Sinzheimer gegen Pott Hoff a. a. D. S. 87). Aber würde Sinzheimer auch das Bestehen einer Koalitionsfreiheit dann noch annehmen, wenn der Art. 159 RVerf. nicht wäre? Wer der vielhundertjährigen Kampf um die Erringung der Koalitionsfreiheit von Anfang an überieht, der wird sogar eher zu dem Ergebnis kommen, daß der Art. 159 RVerf. gerade in dem Schutz der Kampfbetätigung gipfelt. Alle Koalitionsverbote der früheren Zeit gingen mit Straandrohungen gegen den Streik Hand in Hand, und man wird sagen dürfen, daß die koalitionsfeindliche Gesetzgebung ihre hauptsächlichsten Motive gerade aus dem Kampfcharakter der Vereinigungen hergenommen hat. Als daher i. J. 1869 die Koalitionsverbote durch § 152 GewO. aufgehoben wurden, da wurden gleichzeitig („insbesondere“) Streik und Aussperrung ausdrücklich für zulässig erklärt. Auf Grund dieser Bestimmung hat bereits i. J. 1891 das RG. ein landesgesetzliches Verbot des Streikpostenstehens für ungültig erklärt. Seitdem hat sich im Arbeitsrecht eine damals noch ungeahnte Entwicklung vollzogen, die bis zur verfassungsmäßigen Sicherung der Koalitionsfreiheit geführt hat. Und doch sollte diese Entwicklung hinsichtlich des Kampfrechts seit 1891 gar nichts geändert haben?!

Sieht man sich die von den Vertretern der herrschenden Meinung ins Feld geführten Gründe näher an, so erkennt man bald, daß sie auf irrigen Anschauungen über das Wesen und die Bedeutung des verfassungsmäßigen Schutzes im allgemeinen, und der Kampffreiheit im besonderen, beruhen. So ist es durchaus irrig, wenn Kaskel (a. a. D. S. 316) meint, ein verfassungsmäßiger Schutz der Kampffreiheit würde jeden Arbeitsvertrag (wegen der Kündigungsfrist) und jeden Tarifvertrag (wegen der Friedenspflicht) rechtswidrig und nichtig machen. Ebenso irrig ist, wenn Sinzheimer (a. a. D. S. 290) sagt: „Gäbe es ein Kampfrecht, so würde seine Ausübung weder eine Vertrags- noch Rechtswidrigkeit zulassen.“ Zunächst ist verfassungsmäßig geschützte Kampffreiheit durchaus nicht gleichbedeutend mit einem subjektiven Kampfrecht auch im privaten Rechtsverkehr. Die Freiheit der Kampfbetätigung hebt die Pflicht zur Vertragstreue nicht auf. Auch bei verfassungsmäßigem Schutz der Kampffreiheit kann der Arbeitskampf im Einzelfalle eine Vertragsverletzung sein (so auch Bühler: Arbeitsrecht 1927, 561 ff.). Verfassungsmäßiger Schutz bedeutet einerseits — öffentlich-rechtlich —, daß seine Aufhebung oder Einschränkung nur durch ein verfassungsänderndes Gesetz erfolgen kann, andererseits — privatrechtlich —, daß Rechtsgeschäfte ungültig sind, die dem Beteiligten dauernd oder grundsätzlich die Kampfbetätigung verwehren wollen. Über die Tragweite des Art. 159 RVerf. ist neuerdings eine RGEntsch. ergangen, deren Be-

deutung anscheinend noch nicht genügend gewürdigt ist, die aber den Standpunkt der zur Zeit noch herrschenden Meinung schwer zu erschüttern geeignet ist. Gemeint ist das Ur. des III. ZivSen. v. 23. März 1926 (JW. 1927, 234 ff.). Das RG. stellt hier zunächst den sehr wichtigen Grundsatz auf, daß der Art. 159 Satz 2 RVerf. eine vorübergehende Beschränkung der Vereinigungsfreiheit nicht ausschließe. Ihre Zulässigkeit folge aus den Aufgaben, die den Berufsvereinigungen gestellt seien. Kündigungsfristen und Strafbestimmungen, durch welche die Koalitionen sich die Verbandstreue ihrer Mitglieder eine Zeitlang zu sichern suchten, ständen daher mit dem verfassungsmäßigen Schutz der Koalitionsfreiheit nicht im Widerspruch. Damit ist die Auffassung derjenigen widerlegt, die da meinen, der verfassungsmäßige Schutz der Kampffreiheit schließe vertragliche Bindungen, die die Kampffreiheit vorübergehend beschränken, wie Tarifverträge, aus. Die Kampffreiheit ist ja niemals Selbstzweck, sondern immer nur Mittel zur Durchführung der Koalitionsfreiheit und der von den Vereinigungen zu schließenden wirtschaftlichen Abmachungen.

Weiter aber stellt das RG. den Geist und Zweck des Art. 159 RVerf. dahin klar, daß er nicht nur die Freiheit des Zusammenschlusses, sondern auch die rechtliche Möglichkeit seiner Durchführung gewährleisten wolle. Das RG. zieht daraus die Folgerung, daß mit der Koalitionsfreiheit auch das Recht zum Abschluß von Tarifverträgen verfassungsmäßig gewährleistet sei und daß Satzungsbestimmungen, die es einem Arbeitnehmer verwehren, sich einer Koalition und deren Tarifpolitik anzuschließen, ungültig seien. Da nun unbestritten nur solche Koalitionen tariffähig sind, die die wirtschaftliche und rechtliche Möglichkeit des Arbeitskampfes besitzen und infolge ihrer Unabhängigkeit den wirtschaftlichen Kampf einzusetzen in der Lage sind (Kaskel a. a. D. S. 16; Sinzheimer a. a. D. S. 72; Erdel: JW. 1927, 240; v. Karger: JW. 1927, 2362), so ist der Schutz der Tariffreiheit nicht wohl denkbar ohne gleichzeitigen Schutz der Kampffreiheit. Eine gesetzliche oder statutarische Bestimmung, die einer Vereinigung das Recht zur Kampfbetätigung nehmen würde, würde ihr richtiger Ansicht nach auch die Tariffähigkeit abschneiden. Dies verstiege zwar an sich nicht gegen die Verfassung, da es mit der durch Art. 159 RVerf. gewährleisteten Koalitionsfreiheit durchaus vereinbar ist, Vereinigungen zu bilden, die grundsätzlich auf Arbeitskampf und Tarifvertragsabschluß verzichten. Wohl aber würde es — wie das z. B. Urteil erkennen läßt — mit dem Art. 159 RVerf. in Widerspruch stehen, wenn man Arbeitnehmer durch gesetzlichen oder statutarischen Zwang hindern wollte, sich einer Kampfvvereinigung und deren Kampfpolitik anzuschließen. Ein allgemeines Verbot des Arbeitskampfes gar — Streik oder Aussperrung — würde den rechtlichen Charakter der Koalitionen völlig verändern und ihre durch Art. 159 u. 165 RVerf. gewährleistete Freiheit und Unabhängigkeit lähmen.

Gewiß stellen Arbeitskämpfe nicht das soziale Ideal dar. Aber Sinzheimer hat doch unrecht, wenn er (a. a. D. S. 86) ausführt, daß ein verfassungsrechtlicher Schutz der Arbeitskämpfe den Übergang zu höheren gesellschaftlichen Zuständen verhindern würde. Wer in der Koalitionsfreiheit den Weg zur Erreichung höherer gesellschaftlicher Zustände erblickt, muß sie mit allen ihren Konsequenzen, mit allen Garantien zur rechtlichen Durchführung der Freiheit, wollen. Diese Garantien sind nur gegeben, wenn der Art. 159 RVerf. auch den Schutz der Kampffreiheit umfaßt.

M. Dr. W. Razenstein, Bielefeld.

Fünftes Gesetz zur Abänderung des Reichsverorgungsgesetzes und anderer Versorgungsgesetze.

(RGBl. 1927, I, 487 ff.)

Das Fünfte Gesetz zur Abänderung des Reichsverorgungsgesetzes und anderer Gesetze tritt rückwirkend mit dem 1. Okt. 1927 in Kraft.

Wenn diese Novelle auch nicht alle Erwartungen der Kriegsoffer erfüllt hat, so kommt sie doch einer Reihe berechtigter Wünsche entgegen.

Für die Kriegsbeschädigten bringt die Novelle eine wesentliche Herauffassung der Renten der Leichtbeschädigten, d. h. der um 30—60% Beschädigten. Diese Erhöhung der Renten der Leichtbeschädigten wird von der Regierung damit begründet, daß diese Renten bisher als Folge der Inflation, verglichen mit dem alten Recht, zu geringe waren. Auch die Rentensätze der Schwerverbeschädigten und vornehmlich die Schwerverbeschädigtenzulage bei Erwerbsunfähigkeit haben eine Steigerung erfahren. Die Schwerverbeschädigtenzulage bei Er-

verbsunfähigkeit wird durch die Novelle von 144 auf 168 *M* erhöht. Die Pflegezulage für Schwerbeschädigte und das Sterbegeld sind gleichfalls in ihren Beträgen heraufgesetzt worden. Die Pflegezulage ist in ihren Sätzen gestaffelt worden, so daß dadurch eine individuelle Behandlung des Zustandes des Pflegebedürftigen, insbes. bei Lungenkranke, ermöglicht ist. — Ferner ist die Einkommensgrenze für solche Rentenempfänger, die Lohn- und Gehaltsbezüge aus öffentlichen Mitteln haben, auf 350 *M* monatlich heraufgesetzt worden. Bei Erreichung dieses Betrages wird die Rente um ein Zehntel gekürzt; in jedem Fall soll diesen Rentenempfängern ohne Rücksicht auf die Höhe des Einkommens der Bezug von drei Zehntel der Rente verbleiben.

Für die Hinterbliebenen ist keine Erhöhung der Renten in gleichem Ausmaß wie für die Beschädigten eingetreten. Das wird damit begründet, daß ihre Rentensätze heute häufig schon höher seien als die Renten des alten Rechts. Die Hinterbliebenenrente wird jetzt nicht mehr aus den Vollbezügen eines Erwerbsunfähigen errechnet, sondern die Schwerbeschädigtenzulage scheidet aus dieser rechnerischen Grundlage aus. So bedauerlich diese Benachteiligung der Hinterbliebenen durch die Novelle ist, so finden wir doch auch für sie verschiedene Vorschriften, die zu begrüßen sind. — Während bisher den Witwen unter 45 Jahren eine Rente von 40% der Rente eines Beschädigten gezahlt wurde, erhalten diese Witwen ebenso wie die Witwen über 45 Jahren von nun an 50%, auch dann, wenn die Witwe nicht für ein Kind zu sorgen hat. Die Bestimmung, daß eine erwerbsunfähige Witwe oder eine Witwe, die das 50. Lebensjahr vollendet hat, eine Rente von 60% erhält, ist unverändert geblieben. — Bei Wiederverheiratung einer Witwe soll sich die Abfindung von jetzt ab stets nach dem höchsten Betrage der monatlich zahlbaren Witwenrente richten. — Ferner soll der Tod des Ehemanns, Vaters oder Sohnes stets als die Folge einer Dienstbeschädigung gelten, wenn ein Rentenempfänger

an einem Leiden stirbt, für das er bis zum Tode Rente bezogen hat. In diesen Fällen ergibt sich der Anspruch der Hinterbliebenen auf Versorgung ohne weitere Nachfrage.

Auch die Einkommensgrenzen für Gewährung der Elternrente sind erhöht worden; im Gegensatz zu den bisherigen Gesetzesvorschriften bringt die Novelle feste Sätze. Danach darf das monatliche Einkommen eines Elternpaars in der Sonderklasse 60 *M*, in den Ortsklassen A 58 *M*, B 56 *M*, C 54 *M*, D 52 *M*, das Einkommen eines Elternteils 80% dieser Beträge nicht übersteigen. Maßgebend ist der Wohnsitz der Eltern. — Erweitert sind die Bestimmungen für Gewährung einer Elternbeihilfe. Eine Elternbeihilfe kann jetzt auch gewährt werden, wenn die Voraussetzung, daß der Verstorbene der Ernährer gewesen ist oder geworden wäre, nicht voll erfüllt ist. Diese Elternbeihilfe darf zwei Drittel des Betrages der Elternrente einschließlich Zusatzrente nicht übersteigen.

Die Novelle bringt weiter eine geringe Erhöhung der Zusatzrenten für Witwen, Waisen und Eltern. Für erwerbsunfähige Witwen ist der Betrag der Zusatzrenten wesentlich erhöht worden, um monatlich rund 4 resp. 7,50 *M*. Diese Zusatzrenten sollen den Hinterbliebenen in möglichst wohlwollender Weise gewährt werden.

Gegen den Widerspruch der Reichsregierung wurde ein Antrag auf Gewährung eines Sterbegeldes für die Hinterbliebenen angenommen. Dieses Sterbegeld darf $\frac{1}{3}$ des Sterbegeldes, das beim Tode von Kriegsbeschädigten gewährt wird, nicht übersteigen.

Schließlich enthält das Gesetz eine Bestimmung, daß die Reichsregierung jährlich einen Betrag von 20 Millionen für Erziehungsbeihilfen von Kriegerwaisen und Kindern Schwerbeschädigter bereitstellen soll. Diese Erziehungsbeihilfe soll den Kriegerwaisen zum Zwecke der Berufsausbildung bis zum vollendeten 24. Lebensjahr gewährt werden.

Beisitzerin am RWGer. Helene Hurwig-Stranz, Berlin.

Schrifttum.

Dr. Walther Dypmann, Rechtsanwalt und Notar in Wangen:
Die rechtsphilosophischen Grundlagen des heutigen deutschen Arbeitsrechts. (Druckschriften des Deutschen Anwaltvereins Nr. 9, Arbeitsrechtl. Beiträge, Heft 1.) Leipzig 1927. Verlag W. Moser. Preis 1,25 *M*.

Die Schrift gibt einen vom Verf. im Institut für Arbeitsrecht an der Universität Leipzig gehaltenen Vortrag wieder. Sie mahnt dazu, die Wirklichkeit des modernen, noch gärenden Arbeitsrechts unter Gesichtspunkten absoluten Wertgehalts zu betrachten. Drei Gedanken sieht der Verf. für das heutige deutsche Arbeitsrecht als richtunggebend an: die Idee der Persönlichkeit, die das höhere Recht der Menschenpersönlichkeit geltend macht in Reaktion gegen die Entseelung des Lebens, die ethisch gefärbte Idee der Gemeinschaft, die an denksrechtliche Erscheinungen anknüpft und die Zweckverbundenheit des Unternehmers mit seinen Arbeitern betont, und den Kollektivgedanken, der die Arbeitnehmer wie die Arbeitgeber zur Verbindung untereinander treibt und ihnen im Tarifvertrag soziale Selbstbestimmung im Recht ermöglicht. Selbstverständlich nimmt solche Art Rechtsphilosophie viel subjektive Momente in sich auf. Sie wirkt wohl auch nicht um gläubigen Beifall. Zustimmung kann ich dem Verf. in der Hervorhebung der Persönlichkeitsidee, die auch mir die letzte sittliche Triebkraft der Arbeitsrechtsgestaltung zu sein scheint. Weniger überzeugend ist die Entgegensetzung von Gemeinschaft und Kollektivismus. Die derart eingeeengte Gemeinschaftsidee gewinnt Inhalt nur aus Wirklichkeitsfakten, romantischen Vorstellungen, wie sie sich mit Vorliebe um das ach so nuchterne BetrKW. ranken, und wie sie denn im Vortrag prompt alle amarrschieren. Angesichts der Rivalität von Betriebsvertretung und Gewerkschaft von „Verfälschung des Gemeinschaftsgedankens“ zu sprechen, geht doch wohl über objektive Beurteilung hinaus und bedeutet, daß — dem Wunsche nach — der Werksgemeinschaft der Vorzug gegeben wird, die für ihren realen sozialpolitischen Wert noch jeden Beweisanspruch schuldig geblieben ist. Noch manche andere skeptische Frage ließe sich dem Verf. einhalten. Dankbar aber ist anzuerkennen, welche Fülle von Anregungen er seinen Hörern und Lesern in kurzer Zeit bietet und aus welchem Geiste heraus er das Arbeitsrechtsstudium betrieben wissen will.

Prof. Dr. Luz Richter, Leipzig.

Der Akkordlohn, arbeitsrechtliche Seminarvorträge, herausgegeben von Dr. Walter Kaskel, Professor an der Universität Berlin. Berlin 1927. Verlag Julius Springer. 300 S. Preis 16,50 *M*.

Dies ist innerhalb zweier Jahre schon der dritte Band der von Kaskel geleiteten „Arbeitsrechtlichen Seminarvorträge“; an die

beiden ersten Bände (Koalitionen und Koalitionsmittel S. 242, 1925, und Hauptfragen des Tarifrechts S. 284, 1927) reißt er sich in gleicher Reichhaltigkeit und Ergiebigkeit an. Dieser dritte Band bringt die im Wintersemester 1926/27 gehaltenen 30 Seminarvorträge über den Akkordlohn: ein auch dem arbeitsrechtlich geschulten Juristen fast unbekanntes Land, das Kaskel einem dunklen, noch unerforschten Erbeite gleichstellen möchte. Das hat darin seinen Grund, daß hier Elemente wirtschaftlicher, arbeitsrechtlicher, sozialer und tarifrechtlicher Art vorherrschen, die derjenige erst erfassen muß, der sich an eine rechtsdogmatische Darstellung des Akkordwesens heranwagen will.

Um so mehr ist das pädagogische Geschick Kaskels anzuerkennen, daß er dieses weite Gebiet so auf die 30 Seminarvorträge verteilt hat, daß jeder in seiner Richtung zu einem selbständigen Forschungsergebnisse gelangen konnte. Wenn auch voneinander unabhängig, geben diese gewissermaßen zur gesamten Hand geleiteten Arbeiten danach ein vollständiges methodisches System der Akkordlehre.

Die ersten 12 Vorträge behandeln die „Allgemeinen Grundlagen“ (S. 1—127), die 15 folgenden befassen sich mit „Einzelfragen“ (S. 128—267), 3 weitere berücksichtigen „Ausländisches Recht“ (S. 268—300). Ein Eingehen auf die einzelnen Vorträge ist hier ausgeschlossen. Selbstverständlich können und wollen sie nicht alle wissenschaftlich gleichwertig sein; das Ganze wird darum doch nicht beeinträchtigt. Wie trefflich hier Hand in Hand gearbeitet ist, zeigt folgende Revue: wo der Student und Referendar neben dem Rechtsanwalt und Richter, diese wiederum neben dem Syndikus, dem Diplomvolkswirt und Diplomingenieur und alle neben dem Ministerialrat (Dr. Flato), dem Senatspräsidenten (Dr. Dersch) und dem Universitätsprofessor (Dr. Louis Thal, früher in Moskau) als Mitarbeiter erscheinen. — Ein Werk, das beweist, wie in diesem Seminar unter seinem weitichtigen Leiter selbst die schwierigsten arbeitsrechtlichen Probleme mit Erfolg in Angriff genommen und gelöst werden können.

RGM. a. D. Dr. Beyer, Leipzig.

Dr. Julius Georg Lantner: Weltendes und künftiges Angestelltenvertragsrecht auf rechtsvergleichender Grundlage. I. Teil. Graz 1927. Moser. XIX und 651 S. Preis 30 *M*.

Der junge österr. Verf. legt mit dem vorstehend angezeigten Buch, dessen zweiter und Schlussteil voraussichtlich im nächsten Jahre erscheinen wird, ein Werk vor, dem die rechtsdeutsche Wissenschaft nichts auch nur annähernd Gleichwertiges an die Seite zu stellen hat. Mit bewundernswerter Gründlichkeit sind die verschiedenen, das moderne Arbeitsrecht betreffenden Fragen erörtert, und überall zeigt sich das Bestreben, neben dem österr. auch das deutsche Schrifttum

nicht nur möglichst vollständig heranzuziehen, sondern sich auch mit ihm in vorichtig abwägender Kritik auseinanderzusetzen. Das Buch wird daher auch als wichtiger Bestandteil der deutschen Literatur angesehen werden müssen. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, daß das Werk entgegen der deutschen Gepflogenheit grundsätzlich nur das Angestelltenvertragsrecht behandelt, das Arbeitervertragsrecht aber, soweit es nicht allgemeine rechtspolitische Bedeutung hat, ausscheidet. Es hängt dies rein äußerlich damit zusammen, daß in Gegenjag zu dem im Deutschen Reich herrschender Bestrebungen Österreich ein von dem Arbeitsvertragsrecht wesentlich abweichendes, sozial fortgeschritteneres Angestelltenvertragsrecht herausgebildet hat, das allerdings auch der inneren Einheit entbehrt, weil für wichtige Gruppen von Angestellten in Österreich Sondergesetze erlassen worden sind. Dem Verf. ist es hauptsächlich darum zu tun, die innere Vereinheitlichung dieser Gesetzgebung vorzubereiten, und zur Lösung dieser Aufgabe de lege ferenda zieht er auch die Gesetzgebung anderer Staaten und vor allem die deutschen und tschechoslowakischen Entwürfe ausgiebig heran. Eben dadurch bekommt das Werk, über die vorhin angedeutete wissenschaftliche Bedeutung hinaus auch noch besonderen Wert für das Deutsche Reich, das eben ein einheitliches Arbeitsrecht vorbereitet. Es erscheint selbstverständlich, daß das Deutsche Reich dabei auch hier wie auf dem Gebiet des Strafrechts die im Werk nicht weiter in Betracht gezogenen Rechtsvereinheitlichung anstrebt. Sie wird sicherlich, wie jeder deutsche Leser auch ohne besonderen Hinweis des Verf. leicht erkennen wird, schon in grundlegenden Fragen mehr als vielleicht noch in Einzelheiten auf nicht leicht zu überwindende Schwierigkeiten juristischer und politischer Art stoßen. Um so wichtiger ist es daher, daß das beiderseitige Verständnis vorbereitet wird, wozu das vorl. Buch in hervorragender Weise beiträgt.

Prof. Dr. Molitor, Leipzig.

Tarifvertrag und Nachwirkung. Von Dr. Heinrich Lehmann, o. Professor an der Universität Köln (Schriften des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Leipzig, herausgegeben von Erwin Jacobi, 13. Heft). Berlin 1927. Reimar Hobbing. Preis 3 M.

Der Verf. versucht in gründlicher und geistvoller Darstellung den Nachweis, daß die Lehre von der Nachwirkung des Tarifvertrags, wie sie besonders von Kaskel, Erwin Jacobi und vom R.G. (Entsch. v. 2. Juli 1926: R. 114, 195 = J. W. 1927, 265) vertreten wird, mit dem positiven Recht nicht vereinbar sei. Die Beweisführung ist nicht überzeugend. Unschärfbar erscheint schon der grundsätzliche Ausgangspunkt: der Satz, daß beim Schweigen der TarV. die „zweckmäßigste“ Auslegung gewählt werden dürfe. Hiermit wird, wie ich glaube, das Wesen der teleologischen Auslegung verkannt. Jedes Gesetz will bestimmte Lebensverhältnisse in zweckmäßiger Weise ordnen, und es ist demnach der Sinn zu erforschen, „den eine Gesetzesvorschrift haben muß, um in einem organischen, logisch befriedigenden Zusammenhang mit den übrigen Vorschriften der Rechtsordnung zu stehen“ (v. Tuhr, Allg. Teil 1, 37 f.). Logisch in diesem Sinn ist das Zweckmäßige, und das Zweckmäßige ist logisch. Wenn aber der Ausleger diejenige Ordnung eines Lebensverhältnisses, die ihm als die zweckmäßigste erscheint, als geltendes Recht in Anspruch nimmt, dann macht er sich zum Gesetzgeber.

Es handelt sich hier um die Frage, ob und wie weit die dem normativen Teil eines Tarifvertrags angehörenden Bestimmungen über dessen Geltungsdauer hinaus für den Einzelarbeitsvertrag maßgebend bleiben. Daß dies nicht eine Frage der Vertragsauslegung ist, wird man dem Verf. zugeben müssen (so auch Molitor: NZArbR. 3, 41 und Erwin Jacobi, Grundlehren 221 f.). Die Nachwirkung ergibt sich vielmehr aus dem Gesetz, und zwar als Folge der unmittelbaren Wirkung des TarVertr. i. S. von § 1 Abs. 1 der W. v. 23. Dez. 1918. Nicht weil der TarVertr. in seinem normativen Teil zwingende Rechtsätze enthielte, denn solche könnten allerdings nicht — wie der Verf. S. 21 f. richtig hervorhebt — Inhalt der ihnen vielleicht widersprechenden Parteivereinbarungen werden; was die Parteien nicht gewollt haben, ist nicht Inhalt ihrer Abmachungen. Sondern weil die allgemeinen Arbeitsbedingungen des TarVertr. zum Inhalt des Einzelarbeitsvertrags werden; der einzelne schließt nur den Anstellungsvertrag, während die Arbeitsbedingungen von den Verbänden mit bindender Wirkung für die einzelnen vereinbart werden. Hier — und nur hier — gilt der Satz, daß „die kollektive Willensklärung innerhalb ihrer Zuständigkeit der individuellen vorgeht“. Sind also die unter der Herrschaft eines TarVertr. abgeschlossenen Einzelarbeitsverträge zu den im Tarif vorgesehenen Bedingungen zustande gekommen, so bleiben sie mit diesen Bedingungen bestehen, bis sie aufgelöst werden, einerlei ob der TarVertr. noch gilt oder bereits abgelaufen ist.

Es braucht nicht betont zu werden, daß der Wert einer wissenschaftlichen Arbeit nicht in der „Richtigkeit“ ihrer Resultate liegt, sondern in den Anregungen, die sie gibt.

RA. Dr. W. Doppermann, Waagen.

Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung vom 16. Juli 1927. Kommentar. Bearbeitet

von Geh. Regierungsrat Dr. O. Weigert, Min.-Dirigent im Reichsarbeitsministerium, gemeinsam mit Regierungsrat Dr. F. Berndt, Oberregierungsrätin M. Ehler, Ministerialrat Dr. B. Lehfeldt (Reichsarbeitsministerium), Dr. F. Shrup, Präsident der Reichsanstalt für Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung. (Bücherei des Arbeitsrechts, neue Folge, Band 6). Berlin 1927. Verlag Reimar Hobbing. ca. 550 Seiten 8°. Preis in Ganzl. 13,20 M.

Die Verf., die als zuständige Bearbeiter im Reichsarbeitsministerium bzw. in der Reichsarbeitsverwaltung am Zustandekommen des Gesetzes führend mitgearbeitet haben, wollten — wie sie im Vorwort zum Ausdruck bringen — vor Inkrafttreten des Gesetzes einen größeren Kreis in die Absichten und den Zusammenhang des Gesetzes einführen. Sie haben es deshalb der Zukunft vorbehalten, das neue Gesetz einer gründlichen Kommentierung zu unterziehen. Ihr Ziel der Einführung haben sie jedoch voll erreicht. Einer Wiedergabe des Gesetzestextes folgt zu jedem Paragraphen eine ausführliche Erläuterung, die in einer auch dem Nichtfachmann ohne Schwierigkeit verständlichen Weise zu dem Inhalt des Gesetzes Stellung nimmt. Die Erläuterungen sind derartig umfassend, daß sie es rechtfertigen, das Buch als einen praktischen Handkommentar zu bezeichnen. Dadurch, daß vor den einzelnen Erläuterungen noch einmal die jeweiligen gesetzlichen Bestimmungen in Fettdruck wiedergegeben sind und der Inhalt der Erläuterungen in Überschriften über den einzelnen Abschnitten hervorgehoben ist, ist eine die Durchsicht sehr erleichternde Übersichtlichkeit geschaffen. Weniger glücklich sind die von den Verf. verwendeten Abkürzungen. So wird man sich z. B. unter der Abkürzung „AWV.“ kaum vorstellen können, daß hierunter das „Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung“ gemeint ist. Da die Abkürzung „AW.“ seit langem für das „Angestelltenversicherungsgesetz“ gebräuchlich ist, dürfte es doch wohl zweckmäßiger sein, statt „AWV.“ als Abkürzung die Bezeichnung „ArbVermArbLoseV.“ zu verwenden.

D. S.

Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung erläutert von Dr. Hoffmann, Wirkl. Geh. Oberregierungsrat im preuß. Ministerium für Volkswohlfahrt. Berlin 1928. Verlag Georg Stilke.

Die von dem Verf. mit Recht gerügte Überstürzung bei der Fertigstellung des Ges. über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung hat zu zahlreichen Mängeln und Unzulänglichkeiten geführt. Diese Unklarheiten des Ges. unter ausgiebiger Verwertung der Materialien, der bisherigen Verwaltungspraxis und der einschlägigen Rpr. aufzudecken und zu ihrer Lösung Hinweise zu bieten, hat der Verf. sich zur Aufgabe gestellt. Er gibt eine durch knappe Übersichtlichkeit und leichtverständliche Darstellung sich auszeichnende Erläuterung. Bemerkenswert ist hierbei die sorgfältige Verwertung der Grundzüge der Krankenversicherung, mit der die Arbeitslosenversicherung in einem untrennbaren Zusammenhang steht.

Der Abdruck von 13 zur Ausführung des Ges. ergangenen Erlassen und W. gibt dem Buche, dessen technische Ausgestaltung volles Lob verdient, eine gern gesehene Ergänzung.

D. S.

Entscheidungen zum Schwerbeschädigtengesetz. Berlin SW 1927. Verlag des Reichsarbeitsblattes (Reimar Hobbing). Preis 1,75 M.

Das vorliegende Heft gibt eine Übersicht über die wichtigsten Entsch. zum SchwBeschG. Gerade das SchwBeschG. gibt in seiner unklaren Fassung eine solche Fülle von Streitfragen, daß es begrüßt werden muß, wenn die Entsch. zu diesem Gesetz in einer Sonderausgabe veröffentlicht werden. Die Anordnung der Entsch. ist systematisch und übersichtlich. Nur hätte die Reichsarbeitsverwaltung zweckmäßig die Entsch. der Gerichte in der Berufungs- und Revisionsinstanz noch besonders hervorheben sollen, da die Ansichten dieser Gerichte ja letzten Endes für die Entwicklung der Rpr. ausschlaggebend sind. Wer mit der schwierigen Materie des Sonderrechts der Schwerbeschädigten sich häufiger befassen muß, wird an dieser Entscheidungssammlung eine wirksame Hilfe finden. RA. Schoppen, Düsseldorf.

Rechtsfälle aus der sozialen Versicherung (Arbeiter- und Angestelltenversicherung). Mit einer kurzen Anleitung zur Bearbeitung versicherungrechtlicher Fälle von Dr. Paul Brunn, Landesrat, stellv. Vorsitzender der VA. Berlin, und Dr. Walter Kaskel, Professor an der Universität Berlin. Zweite, vermehrte Auflage. Berlin 1927. Verlag von Julius Springer. Preis 3,60 M.

Mit Freude haben alle diejenigen, welche die 1916 erschienene, seit einiger Zeit aber vergriffene erste Auflage der Brunns-Kaskelschen Rechtsfälle aus der sozialen Versicherung bei ihren Übungen oder sonstigen Ausübungsarbeiten benützt haben, die zweite Auflage begrüßt. Die Fälle sind mit Rücksicht auf die zahlreichen, inzwischen

eingetragenen, einschneidenden Änderungen der RD. und des ABG. gegenüber der ersten Auflage weitgehend abgeändert bzw. durch neue ersetzt worden. Die nunmehr erfolgte systematische Ordnung und die Vereinfachung der einzelnen Fälle mit Überschriften dient der Übersichtlichkeit und erleichtert den Gebrauch des Büchleins. Die am Schluß angeführte Anleitung zur Bearbeitung versicherungsrechtlicher Fälle stellt zugleich eine knapp gehaltene, zweckmäßige Zusammenfassung der grundlegenden, in Betracht kommenden Rechtsvorschriften dar. Im Übrigen enthält die neue Auflage alle Vorzüge der ersten. Zu richtiger, die wichtigsten Teilgebiete berücksichtigender Auswahl sind schwieriger Fälle neben einfacheren gestellt. Und sie sind so gestaltet,

daß ihre Lösung dem Bearbeiter zugleich die Möglichkeit gibt, seine Fähigkeit zu rechtlicher Prüfung, systematischer Stoffordnung und klarer Darstellung zu zeigen, den Übungsleiter aber in den Stand setzt, im Anschluß an die Besprechung des Falls auch in weitem Umfang sich über Kenntnisse und Verständnis auf dem Gebiete der Sozialversicherung zu vergewissern. Die bei Dozenten und Hörern ebenso wie bei den Praktikern beliebte Brunn-Kaschelsche Sammlung wird wie bisher auch im neuen Gewande dazu beitragen, das so wünschenswerte Vertrautwerden weiterer Kreise mit den Einrichtungen unserer Sozialversicherung zu fördern.

Prof. Dr. L. v. Köhler, Tübingen.

Rechtssprechung.

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

A. Ordentliche Gerichte.

Reichsgericht.

a) Zivilsachen.

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht
Justizrat Dr. Kaiser, Justizrat Kurlbaum und
Justizrat Dr. Schrömbgens.

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

1. Tarifvertrag. 1. Die Gaue des deutschen Textilarbeiterverbandes sind nicht rechtsfähige Vereine und nicht nur Verwaltungsstellen des Hauptverbandes. 2. Trotz Weitergeltung des Manteltarifs keine Friedenspflicht nach Ablauf des Lohntarifs. 3. Keine Verpflichtung des Arbeitervverbandes zur Bemerkung oder Förderung der Arbeitsaufnahme, wenn die Niederlegung der Arbeit ohne Verletzung der Friedenspflicht nach Ablauf des Lohntarifs erfolgt war.†)

Zwischen dem Arbeitgeberverbande der Textilindustrie, Bezirksgruppe Hannover, dem die Kl. als Mitglied angehört, dem Bekl. und dem christlichen Textilarbeiterverbande, Bezirk Hannover wurde am 22. Dez. 1924 ein Tarifvertrag geschlossen, der vom 1. Jan. bis 31. Dez. 1925 in Kraft bleiben und dessen Geltung sich immer um 1/4 Jahr weiter verlängern sollte, wenn er nicht rechtzeitig gekündigt wurde. Bezüglich der Löhne bestimmte § 3 folgendes: „Die jeweils gültigen Löhne regelt die Lohn tafel, die ein Bestandteil dieses Tarifvertrages ist. Für die Lohn tafel kann unabhängig von diesem Tarifvertrag eine besondere Kündigungsfrist vereinbart werden. § 9, der sich über die Schlichtung von Streitigkeiten verhält, lautet: ... Kommt bei Einzel- oder Gesamts Streitigkeiten eine Einigung nicht zustande, so ist zunächst die paritätische Schlichtungsstelle zuständig. Kommt es auch hier weder zu einer Einigung noch zu einem Spruch, so sind die staatlichen Schlichtungsstellen auf Grund der Schlichtungsverordnung zuständig. Solange Streitfälle vor den Schlichtungsinstanzen schweben, dürfen weder Arbeitsniederlegungen noch Aussperrungen erfolgen.“ Am 1. Okt. 1925 lief der die Löhne regelnde Lohntarif ab. Die paritätische Schlichtungsstelle und ebenso der staatliche Schlichtungsausschuß wurden vergeblich angerufen. Dieser machte im Schiedspruche vom 16. Okt. 1925 den Parteien einen Tarifvertragsvorschlag, der von dem Arbeitgeberverband angenommen, von den Arbeitnehmerverbänden aber abgelehnt wurde. Der Arbeitgeberverband stellte darauf bei dem Schlichter den Antrag auf Verbindlichkeitsklärung, die auch am 2. Nov. 1925 erfolgte. Unterdessen hatten von 228 Arbeitern der Kl. 216 gemäß der in ihre Arbeitsverträge übergegangenen Bestimmung des § 2 des Tarifvertrages, der die Auflösung des Arbeitsverhältnisses jedem Teile mit eintägiger Kündigungsfrist gestattete,

am Sonnabend, den 24. Okt. ihre Arbeitsverträge gekündigt und erschienen von Montag, den 26. Okt. an nicht mehr zur Arbeit. Am 31. Okt. spernte die Kl. sämtliche Arbeitnehmer ihres Betriebes aus. Die Kl. betrachtet die Massenklündigung, die notgedrungen zu einer Stilllegung ihres Betriebes hätte führen müssen, als einen Streik. Sie wirft dem Bekl. vor, ihn hervorgerufen und die Streikenden in ihrem vertragswidrigen Verhalten bestärkt und unterstützt zu haben; und macht ihn wegen Verletzung der Friedenspflicht und Tarifbruchs für den ihr durch die Unterbrechung ihrer Fabrikation entstandenen Schaden verantwortlich, da erst am 26. Nov. 1925 die Arbeit in ihrem Betriebe wieder aufgenommen worden sei. Das OLG. erklärte den Schadenersatzanspruch dem Grunde nach für berechtigt. Das RG. wies die Klage ab. Der Bekl. hat in der Revisionsinstanz seine in den früheren Rechtszügen nicht bemängelte Parteifähigkeit bestritten. Der Bekl. stellt in Abrede, ein nicht rechtsfähiger Verein zu sein. Er meint, daß er nur als eine jeder eigenen Selbständigkeit entbehrende Verwaltungsstelle des deutschen Textilarbeiterverbandes anzusehen sei. Nun ist er aber nach außen stets als selbständiger und tariffähiger Arbeitnehmerverein aufgetreten. Als solcher hat er mit dem Arbeitgeberverbande der Textilindustrie, Bezirksgruppe Hannover, den Tarifvertrag vom 22. Dez. 1924 geschlossen und Rechte aus ihm für seine Mitglieder hergeleitet. Er ist auch bei den Verhandlungen über einen neuen Lohntarif von dem Schlichtungsausschuß und dem Schlichter als selbständiger und tariffähiger Verein behandelt worden. In zwei Rechtszügen hat er sich gegen den Vorwurf des Tarifbruchs nur mit sachlichen Gründen verteidigt, ohne den angeblichen Mangel seiner Vereinseigenschaft geltend zu machen. Schon aus diesem Verhalten ist zu folgern, daß der Bekl. die Rechtsnatur eines Vereins i. S. des § 54 BGB. besitzt. Jeder Zweifel nach dieser Richtung wird aber durch § 10 der Satzung des deutschen Textilarbeiterverbandes ausgeschlossen. In ihm wird der Ausdruck „Gau“ in der Regel i. S. von Gauverband gebraucht. Jeder „Gau“ hat seinen eigenen „Sitz“, einen Gauvorstand und einen Gauleiter. Dem Gauvorstande liegt die Beratung und selbständige Beschlußfassung über sämtliche Verwaltungsangelegenheiten des Gaus ob. Er kann kleinen Ortsgruppen Zuschüsse aus der „Gaukasse“ bewilligen, die von dem Gauleiter zu führen ist. Dieser hat außerdem die Verwaltungsgeschäfte der zum Bereiche des Gaus gehörigen Ortsgruppen zu überwachen. Er hat nur bei der Erledigung von Verbandsangelegenheiten innerhalb des Gaus den Weisungen des Hauptvorstandes Folge zu leisten. Aus alledem ergibt sich, daß die Mitglieder derjenigen Ortsgruppen, aus denen ein Gauverband besteht, zugleich auch seine Mitglieder sind, daß jeder Gauverband eine korporative Verfassung hat und daß der Wechsel seiner Mitglieder auf seinen Fortbestand keinen Einfluß ausübt. Daraus folgt weiter, daß die Gauverbände einerseits zwar Verwaltungsstellen des Hauptverbandes, andererseits aber,

Zu 1. Das Ur. bewegt sich durchaus in der Linie der bisherigen Mpr. Seine Leitsätze, denen auch im Schrifttum kaum widersprochen wird, können als durch die Mpr. geschaffenes Recht angesehen werden. Daß „Gau“ oder „Bezirke“ der Gewerkschaften nicht nur Teile des Hauptverbandes, sondern auch für sich selbständige Vereine i. S. des § 54 BGB. sind, ist nunmehr oft — zuletzt ZM. 1927, 2364 — ausgesprochen worden. Es konnte dies im vorl. Fall auf die Satzungsbestimmungen gestützt werden. Es hätte aber auch sonst gefolgert werden können: Ein Teil einer

Hauptorganisation, der jahrelang für sich selbständig Tarifverträge abschließt, muß kraft tatsächlicher Gebahrung sich als selbständiger Verein ansprechen lassen, selbst wenn die Satzung das nicht klar zum Ausdruck bringt. — Die Relativität der aus dem Tarifvertrage entspringenden Friedenspflicht ist ebenfalls ein anerkannter, durch die Mpr. des RG. begründeter Rechtsgrundsatz (Nachw. bei Goeniger-Schulz-Wehrle: Jahrb. des Arb. Rechts VI, 1917 f., VII, 158 f.).

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

bei aller Abhängigkeit von ihm in allgemeinen Verbandsangelegenheiten, doch zugleich auch von ihm verschiedene selbständige Vereine sind, die ihre eigenen Interessen nach eigenen Beschlüssen regeln und nach außen hin wahrnehmen. Treffen daher alle wesentlichen Begriffsmerkmale eines nicht rechtsfähigen Vereins (§ 54 BGB.) auf den Besl. zu, so ist die Rüge der eigenen Parteifähigkeit unbegründet. Sachlich ist der Rev. jedoch der Erfolg nicht zu versagen. Das BG. geht zutreffend davon aus, daß der Manteltarif und der Lohnarif nach dem im Tatbestande wiedergegebenen Vertragsbestimmungen eine organische Einheit bilden. Streitigkeiten über die Löhne während der Dauer des Mantel- und des Lohnarifs fallen daher unbedenklich unter die Vorschrift des § 9 des Vertrages, der die Erzwingung einer vorzeitigen Änderung der vereinbarten Lohnsätze durch Entfesselung von Wirtschaftskämpfen verhüten will und der Arbeitgeber wie Arbeitnehmer auf die Anrufung der in ihm genannten Schlichtungsstellen verweist. Wenn der VR. aber aus der Zusammengehörigkeit von Mantel- und Lohnarif folgert, daß § 9 des Tarifvertrags schlechthin bei allen Lohnstreitigkeiten Platz greife, so übersieht er, daß nach § 3 Abs. 2 a. a. D. der Lohnarif vor dem Manteltarife sein Ende finden kann, daß dieser Fall eingetreten war und daß der Streit der Tarifvertragsparteien nicht die Erhöhung tarifvertraglicher Löhne, sondern das Zustandekommen eines neuen Lohnarifvertrages betraf, der erst mit seinem Abschluß Bestandteil des allein noch gültigen Manteltarifvertrages werden konnte und sollte. Mit dem Ablauf des Lohnarifs endete naturgemäß auch sein Zusammenhang mit dem Manteltarifvertrage, der nunmehr allein ohne Lohnarif in Geltung blieb. Sein § 9 handelt aber nur von den „aus diesem Vertrage entstehenden Streitigkeiten“, d. h. von Streitigkeiten aus den zur Zeit ihrer Entstehung noch in Kraft befindlichen Vertragsbestimmungen. Daher findet § 9 a. a. D. auf Streitigkeiten über den Abschluß und Inhalt neuer Vertragsbestimmungen, die an Stelle eines durch Zeitablauf erloschenen, also nicht mehr in Kraft befindlichen Vertragsstückes treten sollen, nach seinem klaren Wortlaute keine Anwendung. Mit diesem steht die Vertragsauslegung des VR. in Widerspruch. Sie ist eine rechtsirrige, weil sie die von den Tarifvertragsparteien gewollte und erklärte zeitliche Beschränkung des organischen Zusammenhanges zwischen Mantel- und Lohnarif nicht berücksichtigt. Nun ist aber die Friedenspflicht der Tarifvertragsparteien, wie bereits RG. 113, 197¹⁾ ausgesprochen, regelmäßig eine relative, die nur den Inhalt des Tarifvertrags schützt. Dafür, daß der TarVertr. v. 22. Dez. 1924 die Friedenspflicht ausnahmsweise auch auf die Herbeiführung einer vertraglichen Regelung in ihm nicht oder nicht mehr geregelter Punkte ausgedehnt hat, fehlt es an jedem Anhalte. Es läßt sich nicht vermuten, daß die Arbeitnehmerverbände auch für solche Fälle von vornherein auf ihr Recht verzichtet haben, die Interessen ihrer Mitglieder durch Einleitung und Unterstützung von Wirtschaftskämpfen zu fördern. Nach dem Erlöschen des Lohnarifvertrages und nach dem Fehlschlagen der Verhandlungen über den Abschluß eines neuen, durfte die Besl. also, ohne sich eines Tarifbruchs schuldig zu machen, den Arbeitern der Kl., die mit ihren außertariflichen Löhnen nicht zufrieden waren, die Arbeitsniederlegung empfehlen und sie, nachdem sie unter Einhaltung der vertraglichen eintägigen Kündigungsfrist diesem Rate gefolgt waren, mit Geldmitteln unterstützen. Es kann sich nur noch fragen, ob der Besl. nach der Verbindlichkeitsklärung des Schlichters v. 2. Nov. 1925 und nach dem Zustandekommen eines nunmehr wieder zum wesentlichen Bestandteile des Tarifvertrages v. 22. Nov. 1924 gewordenen Zwangslohnarifs nicht gehalten war, in Betätigung der ihm obliegenden Friedenspflicht seine Mitglieder mit allen ihm zu Gebote stehenden Mitteln zur Wiederaufnahme der Arbeit zu veranlassen. Auch das ist zu verneinen. Nachdem die einzelnen Arbeitsverträge durch eine ordnungsmäßige Kündigung gelöst waren und die Kl. diese Lösung noch durch ihre Ausperrungserklärung von Ende Oktober unterstrichen hatte, war der Besl. nicht verpflichtet, seine Mitglieder zum Abschluß neuer Arbeitsverträge zu bestimmen. Eine solche Pflicht legte ihm § 9 a. a. D. nicht auf.

(U. v. 14. Okt. 1927; 491/26 III. — Celle.) [Sch.]

2. § 1 TarVertr. v. 23. Dez. 1918. Ein Anwaltsverein ist dann tariffähig, wenn die Betätigung auf dem Gebiete des Lohnwesens nach der Satzung zu seinen Aufgaben gehört.†)

(U. v. 18. Nov. 1927; 134/27 III. — Frankfurt a. M.) [Sch.]

Abgedr. JW. 1928, 1047.

**3. §§ 353, 357 Abs. 3 RVD.; Art. 165 Abs. 1 RVerf. Der Gehaltsanspruch der Krankenkassenangestellten bestimmt sich bei Widerspruch zwischen dem Tarifvertrag und der Dienstordnung nach der Dienstordnung.†)

(U. v. 6. Juli 1927; 336/26 III. — Celle.) [Sch.]

Abgedr. JW. 1927, 2369.

4. Schlicht. v. 30. Okt. 1923.

1. Zur Tariffähigkeit von Unterverbänden, Ortsgruppen eines Arbeitnehmerhauptverbandes. Wenn Geschäftsstellen von Zentralverbänden bei den Tarifverhandlungen als deren Vollmächtigte tätig waren und dann im Schiedspruch und in der Verbindlichkeitsklärung selbst als Partei aufgeführt werden, so ist das eine belanglose, die Sprüche nicht ungültig machende Ungenauigkeit.

2. Kein Nachprüfungsrecht des ordentlichen Richters hinsichtlich der Beobachtung der Verfahrensvorschriften durch den Schlichter und die Schlichtungskammer. Darunter fällt aber nicht die Nachprüfung der Zuständigkeit dieser Behörden und solcher Mängel, die ein behördliches Verfahren oder eine behördliche Entscheidung überhaupt nicht haben entstehen lassen. Kein Nachprüfungsrecht, ob eine bestimmte Persönlichkeit als Parteivertreter zuzulassen sei.

3. Berechtigung des Reichsarbeitsministers, unter Übergehung des ordentlichen Schlichters

Zu 2. Die Entsch. steht jedenfalls im Ergebnis im schroffen Gegensatz zu der Entsch. RG. 107, 144 ff. = JW. 1924, 52. In dem dort entschiedenen Fall (Hamburger Anwaltsverein) war der satzungsmäßige Zweck, Wahrung der Berufsinteressen der Hamburger Anwälte, also genau derselbe wie in der vorl. Frankfurter Sitzung (Wahrung und Förderung der Standes- und Berufsinteressen). Den vor mir gegen diese Entsch. geltend gemachten Bedenken (JW. 1924, 406) ist das RG. in der vorl. Entsch. im wesentlichen beigetreten. Insbes. billigt es die Annahme des OVG., daß der RV. im Normalfall als Arbeitgeber gilt und daß an der Eigenschaft des Anwaltsvereins als Arbeitgeberverband dadurch nichts geändert wird, wenn einzelne Anwälte, die ihm angehören, keine Angestellten beschäftigen oder sogar selbst Angestellte anderer Anwälte sind. In rechtlicher Beziehung besteht zwischen beiden Entsch. insofern ein Gegensatz, als die frühere Entsch. ausschließlich darauf abgestellt ist, ob die Satzung eine Bestimmung über die Berechtigung zum Abschluß von Tarifverträgen enthält, während die vorl. Entsch. mit Recht die tatsächliche Handhabung heranzieht. Die Frage „der gewollten Tariffähigkeit“, d. h. inwieweit ein Anwaltsverein sich durch eine ausdrückliche Satzungsbestimmung, die Fähigkeit zum Abschluß von Tarifverträgen nehmen kann, ist auch im vorl. Falle nicht entscheiden. — Vom Standpunkt der Mehrheit der Berliner Anwaltschaft, die mit den Angestelltenorganisationen jetzt schon seit fast zehn Jahren in Tarifverhältnis steht, kann der Rechtsstandpunkt, daß ein Anwaltsverein mit der üblichen Satzung tariffähig und tariffähig ist, nicht als der Anwaltschaft schädlich bezeichnet werden. Dazu die ablehnende Haltung eines großen Teiles der Anwaltschaft gegenüber den Tarifverträgen der Anwaltschaft bei einer Reihe von parlamentarischen Maßnahmen schweren Schaden gebracht hat, braucht an dieser Stelle nicht besonders betont zu werden.

RV. Dr. G. Baum, Berlin.

Zu 3. Es ist außerordentlich erfreulich, daß das RG. die Bedeutung des öffentlichen Rechts gegenüber dem privaten, hier die Bedeutung der zwingenden Vorschriften der DV. gegenüber dem TarVertr. scharf herausgearbeitet hat. Besonders einleuchtend ist es, daß die gegenteilige Auffassung das Erfordernis der Genehmigung der Versicherungsaufsichtsbehörden illusorisch machen könnte. Im übrigen kommt es auch nicht darauf an, ob die TarVD. das spätere Gesetz gegenüber der RVD. ist, sondern darauf, daß der publizistische Inhalt der DV. als Zwangsrecht dem Vertragsrecht vorgeht.

Prof. Dr. Stier-Somlo, Köln.

¹⁾ JW. 1927, 246.

einen außerordentlichen zu ernennen und den von diesem erlassenen Schiedsspruch für verbindlich zu erklären.]

Sechs Unterverbände der Vekl., der deutschnationale Handlungsgewerkschaftenverband, Kreisgeschäftsstelle B., der Verband der weiblichen Handels- und Büroangestellten, Geschäftsstelle B., der Verband deutscher Techniker, Gaugegeschäftsstelle H., der Gewerkschaftsbund der Angestellten, Geschäftsstelle B. und der Verband der technischen Angestellten und Beamten, Gaugegeschäftsstelle H., baten im November 1923 den Reichsarbeitsminister um Schlichtung eines Streites mit den 22 Kl., die den Abschluß eines Tar. Vertr. verweigerten. Der Reichsarbeitsminister bestellte gemäß Art. I § 2 Abs. 1 Satz 2 Schlicht. v. 30. Okt. 1923 den Oberregierungsrat R. zum Schlichter. Vor ihm fand am 10. Dez. 1925 eine Verhandlung statt. In ihr erschien für die Arbeitgeberinnen der Syndikus des Vereins Ver Metallindustrieller, Rechtsanwalt S., unter Überreichung von Urkunden, in denen die einzelnen Firmen ihm „Handelsvollmacht i. S. des § 54 BGB.“ erteilt hatten. Nach der Behauptung der Kl. soll er angegeben haben, daß er auch als bevollmächtigter Angestellter des genannten Vereins aufträte, der seinerseits von den 22 einzelnen Kl. Vertretungsvollmacht erhalten habe. Der Schlichter erklärte die Vertretung der Arbeitgeberinnen durch S. nach § 15 der II. Ausf. v. d. Schlicht. v. d. für unzulässig und, da er die Arbeitgeberinnen demgemäß als nicht vertreten ansah, jeden Einigungsversuch für gegenstandslos. In unmittelbarem Anschluß hieran schritt er zur Bildung einer Schlichtungskammer und berief zwei Personen aus Be., als Arbeitgeber, sowie eine aus Be. und eine aus B. als Arbeitnehmer zu Beisitzern. Die Schlichtungskammer, welche die Verbindung der 22 Streitfachen zur gemeinsamen Verhandlung beschloß und den S. gleichfalls nicht als Vertreter der Arbeitgeberinnen zuzieh, machte noch am 10. Dez. in jeder Streitfache den Parteien im Wege des Schiedspruchs einen Tarifvertragsvorschlag gleichen Inhalts, der von der Arbeitgeberseite abgelehnt wurde. Auf Antrag der Arbeitnehmerverbände wurde der Schiedsspruch am 29. Jan. 1926 von dem Reichsarbeitsminister für verbindlich erklärt. Auf besondere Einladung hatten am 21. Jan. unter dem Vorsitz des Oberregierungsrats G. im Reichsarbeitsministerium Besprechungen stattgefunden, bei welchen die Vertretungsbefugnis des für die Arbeitgeberinnen erschienenen S. wiederum nicht anerkannt worden war. Dagegen war Justizrat B. aus Be., der als Syndikus des von den 22 Firmen mit ihrer Vertretung beauftragten Gesamtverbandes deutscher Metallindustrieller auftrat, zugelassen und gehört worden. Mit der zunächst gegen die obengenannten sechs Verbände gerichteten Klage verlangten die Kl. die Feststellung, daß zwischen keiner von ihnen einerseits und keinem der Vekl. andererseits eine Gesamtvereinbarung mit dem Inhalte des für verbindlich erklärten Schiedspruchs v. 10. Dez. 1925/29. Jan. 1926 bestehe. Sie machten geltend, daß Schiedsspruch und Verbindlichkeitserklärung wegen wesentlicher Verfahrensmängel, nämlich wegen Unzuständigkeit und gesetzlich widriger Befugnis der Schlichtungskammer, wegen Unzulässigkeit der Verbindung aller Sachen und der Fällung eines einheitlichen Schiedspruchs, sowie wegen Verfassung des rechtlichen Gehörs nichtig seien. Das BG. gab der Klage statt. Im Laufe des Berufungsverfahrens bezeichneten die Kl. die Zentralverbände der beklagten Unterverbände als die richtigen Vekl. Daraufhin traten die Hauptverbände widerspruchlos an Stelle der ursprünglichen Vekl. in den Rechtsstreit ein. Das BG. wies die Klage wider sie ab. Die Rev. der Kl. hatte keinen Erfolg. Die Rev. sucht in erster Reihe darzulegen, daß die Geschäftsstellen der beklagten Zentralverbände vor dem Schlichter und der Schlichtungskammer für sich und in eigenem Namen aufgetreten und daher auch allein an dem Schlichtungsverfahren beteiligt gewesen seien. Mit dieser Auffassung vermag sie jedoch nicht durchzudringen. Die Kl. haben dem Eintritte der Zentralverbände in den Rechtsstreit zugestimmt. Das konnten sie verständigerweise nur, wenn sie annahmen und erklärten, im Schlichtungsverfahren hätten ihnen die Hauptverbände, vertreten durch ihre Unterverbände, als Gegner gegenübergestanden und seien auch von den Schlichtungsbehörden bei Fällung ihrer Entscheidungen als solche angesehen und behandelt worden. Eine Erklärung dieses Inhalts mußte in ihrem Prozeßverhalten gefunden werden und

ist auch von dem RR. ohne Rechtsirrtum darin gefunden worden. Er hält diese Erklärung aber auch für zutreffend, denn er stellt auf Grund einer Reihe tatsächlicher Erwägungen fest, daß die Geschäftsstellen bei den streitigen Tarifvertragsverhandlungen in vollem Einvernehmen mit den Zentralverbänden lediglich als deren Bevollmächtigte tätig geworden, daß Schiedssprüche und Verbindlichkeitserklärung nur für und gegen die Hauptverbände ergangen, und daß etwaige falsche Bezeichnungen ihrer Sitze in den Entscheidungen der Schlichtungsbehörden lediglich als belanglose Ungenauigkeiten anzusehen seien. Es ist der Rev. zuzugeben, daß einzelne Hilferwägungen des BG. nicht bedenkenfrei sind. Die obige Feststellung aber kann von der Rev. mit der Behauptung, sie sei mit dem klaren Wortlaute der Schiedssprüche und der Verbindlichkeitserklärung unvereinbar, nicht entkräftet werden, denn sie enthält eine durchaus mögliche und daher für den Senat bindende Auslegung der Schiedssprüche. Für ihre Nichtigkeit spricht übrigens der Umstand, daß im Kopfe der Schlichtungsentscheidungen bei allen Arbeitnehmerverbänden das Wort „Geschäftsstelle“ oder „Gaugegeschäftsstelle“ fehlt. Es bedarf daher keines Eingehens auf den einer ausreichenden Begründung entbehrenden Ausspruch des BG., daß die Unterverbände schlechthin tarifunsfähig — das BG. braucht den Ausdruck „schlichtungsunfähig“ — seien. Der Sen. hat schon wiederholt ausgesprochen, daß Ortsgruppen eines Arbeitnehmerhauptverbandes im Verhältnis zu ihm unselbständige Geschäftsstellen und doch, soweit ihre eigenen Angelegenheiten und Interessen in Frage kommen, zugleich selbständige, nicht rechtsfähige Vereine i. S. des § 54 BGB. und tariffähig sein können (vgl. das zum Abdruck bestimmte Urteil v. 14. Okt. 1927, III 491/26). Ob das zutrifft, d. h. ob die Unterverbände eine korporative Verfassung haben, von dem Wechsel ihrer Mitglieder nicht in Mitleidenschaft gezogen werden und trotz ihrer Abhängigkeit vom Hauptverbande in Verbandsangelegenheiten ihre eigenen Interessen nach außen hin selbständig wahrnehmen und vertreten dürfen, muß im Einzelfalle an der Hand ihrer Satzungen oder der der Hauptverbände geprüft werden. Eine solche Prüfung erübrigt sich aber hier auf Grund der einwandfreien Feststellung des RR., daß nur die Hauptverbände Tarifvertragsparteien seien. Die von den Kl. vor dem BG. erhobenen Rügen der Unzuständigkeit des von dem Reichsarbeitsminister ernannten Schlichters, der unvorschriftsmäßigen Besetzung der Schlichtungskammer, der Unstatthaftigkeit der Verbindung aller Streitfachen und des Erlasses eines für alle Arbeitgeberinnen gleichlautenden Schiedspruchs hat die Rev. nicht wiederholt. Sie erachtet es aber mit § 15 Abs. 1—3 der II. Ausf. v. d. zur neuen Schlicht. v. d. nicht für vereinbar, daß Schlichter und Schlichtungskammer den Rechtsanwalt und Notar S. nicht als Bevollmächtigten der Kl. zu den Verhandlungen zugelassen haben. Auch dieser Angriff vermag der Rev. nicht zum Siege zu verhelfen. Die ständige Rspr. des Senats geht dahin, daß die Gerichte nicht zu prüfen berechtigt sind, ob Verwaltungsbehörden, insbes. die durch die neuzeitliche Vesegebung geschaffenen Verwaltungsorgane, wie Miet- und Pachteinigungsämter, die Betriebsräte, die Schlichtungsausschüsse, die Schlichter usw., die für sie geltenden Verfahrensvorschriften bei ihren Entscheidungen beobachtet haben (vgl. RR. 101, 53 f.¹), 115²); 103, 315³); 105, 59; 116, 9 ff.⁴). Dagegen ist die Zuständigkeit der genannten Behörden zum Erlasse einer die Gerichte sachlich bindenden Entscheidung unter allen Umständen nachzuprüfen und ebenso ist der Behauptung solcher Mängel nachzugehen, die, wenn sie erwiesen werden, ohne weiteres ergeben, daß ein behördliches Verfahren und eine behördliche Entscheidung überhaupt nicht vorliegen. So ist z. B. ein von einer unzuständigen Behörde eingesetzter Schlichtungsausschuß kein Schlichtungsausschuß i. S. der Schlicht. v. d. und daher auch nicht imstande, einen der Verbindlichkeitserklärung fähigen Schiedsspruch zu fällen. Gegen die Zuständigkeit der im vorliegenden Falle tätig gewordenen Schlichtungsbehörden lassen sich aber Bedenken nicht erheben. Der Reichsarbeitsminister ist nach Art. I § 2 Abs. 1 Satz 2 der Schlicht. v. 30. Okt. 1923 zur Ernennung eines besonderen Schlichters für einen einzelnen Streitfall befugt. Wann er

¹) ZB. 1921, 275. ²) ZB. 1921, 235. ³) ZB. 1922, 581.

⁴) ZB. 1927, 1520.

unter Übergehung des ordentlichen Schlichters von dieser Befugnis Gebrauch machen will, hängt lediglich von seinem pflichtgemäßen Ermessen ab. Der Schlichter konnte nach § 5 Abs. 3 a. a. O. als Beisitzer zur Schlichtungskammer zwei Arbeitgeber und zwei Arbeitnehmer einberufen. Eine so gebildete und so zusammengesetzte Schlichtungskammer war daher befugt, den Parteien einen der Verbindlichkeitserklärung zugänglichen Tarifvertragsvorschlag zu machen. Damit ist aber das Prüfungsrecht der Gerichte im gegebenen Falle erschöpft. Es noch weiter auf die Gesetz- oder Zweckmäßigkeit des von dem Schlichter und der Schlichtungskammer eingeschlagenen Verfahrens auszudehnen, geht nicht an. § 15 der II. Ausf. VO. zur neuen Schlicht. VO. v. 29. Dez. 1923 enthält Verfahrensvorschriften, und die Frage, ob eine bestimmte Persönlichkeit als Parteivertreter zuzulassen sei, ist lediglich eine Verfahrensfrage, deren Prüfung und Entscheidung den ordentlichen Gerichten entzogen ist. Die Zurückweisung des S. bedeutet keineswegs eine Veragung des rechtlichen Gehörs, so daß sich im gegebenen Falle eine Erörterung darüber erübrigt, wie zu entscheiden wäre, wenn wirklich eine solche Veragung stattgefunden hätte. Dieser Auffassung steht das Urteil RW. 104, 181 f.⁵⁾ nicht entgegen. Es bezieht sich auf nicht mehr in Geltung befindliche Vorschriften der TarVertr. VO. vom 23. Dez. 1918. Selbst wenn es daher die Prüfungsbefugnis der Gerichte etwa über die ihnen nach vorstehenden Ausführungen gesteckten Grenzen hinaus ausdehnen wollte, liegt zu einer Anrufung der Ver. Z. S. keinesfalls Anlaß vor. Die von der Rev. bemängelte Zuständigkeit des Reichsarbeitsministers zur Verbindlichkeitserklärung des Schiedspruchs ist gegeben, da Art. 1 § 6 Abs. 2 Satz 1 der neuen Schlicht. VO. sich lediglich auf die Verbindlichkeitserklärung derjenigen Schiedsprüche bezieht, die von den ordentlichen Schlichtungsausschüssen oder von den vom ordentlichen Schlichter gebildeten Schlichtungskammern gefällt sind. Nachdem der Reichsarbeitsminister das Schlichtungsverfahren einmal an sich gezogen hatte, war der ordentliche Schlichter endgültig ausgeschaltet. Der vom Reichsarbeitsminister bestellte außerordentliche Schlichter war aber zur Verbindlichkeitserklärung des unter seiner Leitung zustande gekommenen Schiedspruchs nicht befugt. Mit dessen Verkündung erloich der ihm erteilte Auftrag. Es fehlte deshalb an den Voraussetzungen für die Anwendung des § 6 Abs. 2 Satz 1 der II. Ausf. VO. zur neuen Schlicht. VO. Der ordentliche Schlichter, in dessen Bezirk der Geltungsbereich der vorgeschlagenen Gesamtvereinbarung lag, kam für den vorliegenden Fall nicht mehr in Betracht, so daß nach § 6 Abs. 2 Satz 2 der angezogenen II. Ausf. VO. allein der Reichsarbeitsminister die für die Verbindlichkeitserklärung zuständige Stelle war.

(U. v. 2. Dez. 1927; 158/27 III. — Braunschweig.)

[Sch.]

5. §§ 898, 546, 552 RVO. Unterliegt ein Rechnungsführer, Buchhalter, der zur Lohnauszahlung vom Verwaltungsgebäude zur Fabrik oder Werkstätte geht, der gesetzlichen Unfallversicherung?]

kl. stand als Rechnungsführer im Dienste der Bekl. Am 15. Nov. 1921 wurde er, als er sich zur Auszahlung von Lohngebern vom Hauptverwaltungsgebäude nach der Bohrrohrdreherei begab, im Werkhose überfallen. Er wurde am Kopfe durch einen Schlag verletzt. Am 1. Okt. 1924 ist er auf Kündigung der Bekl. hin aus deren Dienst geschieden. Er

Zu 5. Die Entsch. hängt von Beantwortung der Frage ab, ob kl. als „Betriebsbeamter“ der Versicherungspflicht nach den Vorschriften der RVO. über Unfallversicherung unterliegt. Im allgemeinen sind die im Büro beschäftigten, kaufmännisch geschulten Personen, die mit Buchhaltung, Korrespondenz u. dgl. beschäftigt sind und im Betriebe Verrichtungen nicht auszuüben haben, keine Betriebsbeamten. Sie werden auch nicht zu solchen, wenn sie gelegentlich Aufträge innerhalb der Betriebsräume auszurichten haben. Anders dagegen ist der Fall zu beurteilen, wenn ein Lohnbuchhalter, der an sich Bürobeamter ist, in Ausübung seiner Tätigkeit regelmäßig im Betriebe selbst zur Lohnzahlung tätig sein muß.

Ob der eine oder der andere Fall gegeben ist, hängt von den Umständen ab, die noch festgestellt werden müssen.

Prof. Dr. Ludwig Laß, Neubabelsberg.

⁵⁾ 3W. 1922, 1717.

behauptet, durch die Verletzung, die die Bekl. durch Unterlassung von Schutzmaßnahmen verschuldet, sei er unter Erhöhung seiner Bedürfnisse in seiner Erwerbstätigkeit beschränkt. Er fordert mit der Klage eine Rente. Die Vorinstanzen haben den Anspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärt. Auf die Rev. der Bekl. wurde das BU. aufgehoben. Das BG. führt aus, Bekl. berufe sich zu Unrecht auf § 898 RVO. kl. als Rechnungsbeamter habe nicht zu den in § 537 RVO. der gesetzlichen Unfallversicherung unterliegenden Angestellten gehört, dazu rechneten nur die im gefährlichen Fabrikbetrieb selbst tätigen. Selbst wenn kl. regelmäßig mit der Lohnauszahlung in den Fabrikgebäuden und der Überbringung des Geldes dorthin beschäftigt gewesen wäre, so sei das nur zeitweise und vorübergehend, nicht hauptsächlich i. S. des § 546 RVO. der Fall gewesen. Die Rev. macht geltend, es sei der Anspruch des kl. durch § 898 RVO. ausgeschlossen, er habe als versichert zu gelten. Der Weg zur Lohnzahlung sei in die Versicherung einzurechnen. § 552 RVO. schlage nicht ein. Die Ausführungen des BG., daß der kl. der gesetzlichen Versicherungspflicht nicht unterlegen habe, sind nicht frei von Bedenken. In Ur. 1912 S. 717 ist ein Unfall behandelt, den ein Lohnbuchhalter erlitt, als er Geld zur Lohnauszahlung vom Verwaltungsgebäude zur Werkstätte trug. Das RMV. hat angenommen, er sei hauptsächlich im Büro tätig gewesen. Er sei aber nicht selten genötigt gewesen, in Ausübung der ihm übertragenen Tätigkeit die Fabrikräume zu betreten, namentlich zur Lohnzahlung. Da es sich hierbei nicht um eine gelegentliche, sondern ziemlich häufige und regelmäßige wiederkehrende Tätigkeit von einiger Dauer gehandelt habe — jeden Sonnabend etwa zwei Stunden —, so müsse der Betreffende bei dieser Tätigkeit als im Betriebe selbst beschäftigt und für die Dauer seiner Verrichtung als versicherungspflichtig gelten. Das RevG. schließt sich dieser Auffassung des RMV., die in sich durchaus begründet erscheint, an. Ob der den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreites bildende Vorgang sich tatsächlich mit dem vom RMV. festgestellten deckt, ist aus den Ausführungen des BU. nicht ersichtlich. Insbes. hat das BG. es dahingestellt sein lassen, ob der kl. die Tätigkeit der Lohnauszahlung regelmäßig oder nur an dem betr. Tage ausgeübt hat. Da der Weg zur Lohnauszahlungsstelle unter Mitführung der erforderlichen Geldbeträge unbedenklich als bereits im Betriebe erfolgt anzusehen wäre, hängt die Entsch. über die Versicherungspflicht des kl. von der Klarstellung des tatsächlichen Herganges ab.

(U. v. 10. Dez. 1926; 177/26 III. — Breslau.) [Sch.]

**6. § 57 Nr. 2 Abs. 2 R Beamt. V. findet auf Vergütungen, welche die Rentenbank den bei ihr angestellten früheren, jetzt in Ruhestand versetzten Reichsbeamten leistet, Anwendung.]†)

Die genannte Bestimmung lautet: „Als Verwendung im Reichs- oder in einem sonstigen öffentlichen Dienste im Sinne dieser Vorschrift gilt ohne Rücksicht auf die Art und Dauer der Beschäftigung jede Tätigkeit, für die eine Vergütung gewährt wird, die ganz oder zum Teil unmittelbar oder mittelbar aus öffentlichen Mitteln fließt.“ Hiernach ist allein maßgebend, ob die dem kl. von der Rentenbank gewährte Vergütung — wenn auch nur teilweise und mittelbar — aus öffentlichen Mitteln fließt, und es ist nicht entscheidend, welchen Rechtscharakter die genannte Bank hat. Übereinstimmend mit der Auffassung des Reichsarbeitsministers, der — in unverkennbarer Anlehnung an die Begr. d. Entw. d. 9. Erg. z.

Zu 6. Dem Ur. ist beizutreten. § 57 Ziff. 2 RVO. hat die in dem Ur. mitgeteilte und der Entsch. zugrunde liegende Fassung erst durch Art. 2 der 9. Erg. des RVerf. d. v. 18. Juni 1923 (RMV. 186) erhalten. Man wollte durch diese neue Fassung die Fälle des Ruhens der Pension im Interesse der Reichsfinanzen gegenüber dem bisherigen Rechtszustand bedeutend erweitern. Der Vorschrift liegt die Erwägung zugrunde, daß ein pensionierter Beamter, der in einem neuen öffentlichen Dienste wieder Einkommen erzielt, sich eine entsprechende Kürzung seiner Pension gefallen lassen muß. Die neue Vorschrift ist von den obersten Gerichtshöfen, insbes. vom BG. in Übereinstimmung mit den Reichs- und Länderzentralbehörden, in zahlreichen Entsch. recht weit ausgelegt worden. Jede, auch nichtamtliche Tätigkeit führt zur Kürzung der Pension, wenn die für sie gewährte Vergütung ganz oder zum Teil unmittelbar oder mittelbar aus öffentlichen Mitteln fließt. Dies gilt z. B. für die Tätigkeit bei einer Gro-

BejoldG. (Druckf. d. Reichsrats Nr. 172/23) — für den Geschäftsbereich der RVerfBehörden das bereits ausgesprochen hat (RVerfBl. 1925, 79), hat das BG. zutreffend angenommen, daß als Einkommen aus öffentlichen Mitteln auch die Bezahlung für eine Tätigkeit bei der Deutschen Rentenbank anzusehen ist. Mit Recht hat es das wesentliche Gewicht darauf gelegt, daß die Mittel, mit welchen die Rentenbank wirtschaftet und denen sie ihre Zahlungen an den RL. entnimmt, aus der Emission der Rentenbankscheine stammen, und daß deren Ausgabe nur durch die Entstehung der Zwangsgrundschulden möglich geworden ist, daß also die dem RL. von der Rentenbank geleisteten Zahlungen mittelbar ein Ergebnis der Zwangsgrundschulden sind, welche sich als obrigkeitlich erzwungene Leistungen der zu denselben herangezogenen Untertanen darstellen (§ 6 RentenbankWD.). Aus welchen Gründen dieser rein staatlich auferlegte und staatlich durchgeführte Zwang (RG. 115, 212¹) geübt und wer ihm unterworfen wurde, ist für die hier zu entscheidende Rechtsfrage nicht von Belang; maßgebend ist hier, daß er geübt worden ist und die Mittel herbeigeschafft hat und beschaffen sollte, aus denen der Geschäftsgang der Rentenbank und damit auch die Bezahlung der von ihr angestellten Personen, so auch des RL., bewirkt wird (§ 12 ff. RentenbankWD.). Diese Bezahlung erfolgt also, wenigstens mittelbar, nicht aus Geldern, die privatrechtlich beschaffen, sondern aus solchen, die den Pflichtigen obrigkeitlich abgefordert und der Bank zugeführt werden, die daher als öffentliche Mittel i. S. des § 57 Nr. 2 Abs. 2 RWG. anzusehen sind. RL. muß sie sich daher anrechnen lassen. Die Rev. leitet ein Bedenken gegen diese Auffassung daraus her, daß in § 57 Nr. 2 Abs. 2 RWG. ausdrücklich gesagt ist, die Beschäftigung im Kirchendienst und bei der Reichsbank gelte als Verwendung im öffentlichen Dienst, während die Rentenbank dort nicht genannt ist. Sie verkennt hierbei nicht, daß bei Einrückung der fraglichen Bestimmung in das RWG. die Rentenbank noch nicht ins Leben gerufen war; sie will aber aus dem Umstand, daß die genannte Gesetzesstelle bei Erlass der RentenbankWD. nicht geändert und durch nachträgliche Benennung der Rentenbank nicht ergänzt worden ist, herleiten, daß nach der Absicht des Gesetzgebers Dienstvergütungen der Rentenbank dieser Gesetzesbestimmung nicht unterfallen. Das ist nicht anzuerkennen, denn die von der Rentenbank gewährten Dienstvergütungen entsprechen ohnehin, wie ausgeführt, den Vorbestimmungen des § 57 Nr. 2 Abs. 2 (Satz 1) RWG.

(U. v. 6. Dez. 1927; 143/27 III. — Berlin.) [Sch.]

7. Die Art. 14 und 16 der Württemb. Ausf. WD. zur ReichsWD. über die Fürsorgepflicht v. 31. März 1924 (Württ. RegBl. 247) und die Art. 1 und 3 der Bayr. „Vorl. Ausf. WD. zur ReichsWD. über die Fürsorgepflicht“ v. 27. März 1924 (Bayr. RegBl. 126) sind mit dem Reichsrecht vereinbar.]

Art. 14 und 16 der Württemb. Ausf. WD. zur RFürsWD. v. 31. März 1924 lauten: „a) Art. 14: Bezirksfürsorgeverband für die in § 1 Abs. 1 RFürsWD. genannten Aufgaben ist jede Amtskörperschaft. Die Stadtgemeinde St. gilt in dieser Beziehung als Amtskörperschaft. b) Art. 16: Bezirksfürsorgeverband für die Armenfürsorge (§ 1 Abs. 2 RFürsWD.) — im folgenden als Ortsfürsorgeverband bezeichnet — ist jede Gemeinde, in zusammengelegten Gemeinden die Gesamtgemeinde.“ Das Land Bayern hat in seine „Vorl. Ausf. WD. z. RFürsWD.“ vom 27. März 1924 folgende Bestimmungen aufgenommen: „Art. 1: Die Aufgaben der öffentlich-rechtlichen Fürsorge werden durch den Landesfürsorgeverband, Bezirksfürsorgeverbände und Ortsfürsorgeverbände erfüllt. Art. 3 I. Bezirksfürsorgeverbände i. S. der RFürsWD. sind die Bezirke und die kreisunmittelbaren Städte. II. An Stelle der Be-

zirke sind für die Armenfürsorge einschließend der Fürsorge für hilfsbedürftige Minderjährige die nichtkreisunmittelbaren Gemeinden Bezirksfürsorgeverbände (Ortsfürsorgeverbände).“ Das Bundesamt (Bl.) für Heimatwesen hat wiederholt ausgesprochen, daß die durch die obigen Ausführungsvorschriften für die verschiedenen Fürsorgezweige begründete Zuständigkeit verschiedenartiger Bezirksfürsorgeverbände mit der RFürsWD. nicht im Einklang stehe, und daß derartige Verbände der Aktiv- und Passivlegitimation im fürsorgerechtlichen Verwaltungskreiterfahren entbehren. Es vertritt die Ansicht, daß die RFürsWD. den Ländern nur die Befugnis gebe, die öffentlichen Fürsorgeaufgaben zwischen Landesfürsorge- und Bezirksfürsorgeverbänden aufzuteilen, ihnen jedoch nicht gestatte, verschiedenartige Körperchaften des öffentlichen Rechts nebeneinander zu Bezirksfürsorgeverbänden zu bestellen und jeder von ihnen nur einen Teil der in § 1 RFürsWD. vorgesehenen Aufgaben zu übertragen. Demgemäß hat es in Bayern sowohl den Bezirken als auch den nicht kreisunmittelbaren Gemeinden die Eigenschaft von Bezirksfürsorgeverbänden i. S. des Reichsrechts aberkannt. (So Entsch. 63, 42; vgl. weiter 62, 101; 63, 169; 64, 1 ff., 110 ff.; 65, 3.) Eine ähnliche Zerteilung der Bezirksfürsorgeverbände ist in Baden, Waldeck und teilweise auch in Oldenburg erfolgt und vom Bl. für Heimatwesen gleichfalls für der RFürsWD. widersprechend erachtet worden (Entsch. 63, 37, 51, 103; 65, 108, 208). Oldenburg hat seine Ausführungsbestimmungen inwischen der RPr. des Bl. angepaßt. Der Reichsminister des Innern und der Reichsarbeitsminister teilen dessen Auffassung. Der bayr. Verwaltungsgerichtshof (vgl. Entsch. 47, 46 ff.) und der württemb. Verwaltungsgerichtshof (vgl. Entsch. v. 7. Sept. 1927) haben dagegen die in Bayern und Württemberg getroffene Regelung für zulässig erklärt. Auch der badische Verwaltungsgerichtshof ist der Rechtsansicht des Bl. entgegengetreten (vgl. Zschr. f. bad. Verwaltungsrecht 1926 Nr. 11 S. 129 ff.). Das württemb. Innenministerium hat deshalb auf Grund des Art. 13 Abs. 2 RVerf. i. Verb. m. dem Ausführungsgesetze v. 8. April 1920 die Entsch. des RG. angerufen und beantragt, auszusprechen, daß Art. 14 und 16 RFürsWD. v. 31. März 1924 mit dem Reichsrecht vereinbar seien. Das bayr. Staatsministerium des Innern hat den gleichen Antrag bezüglich der Art. 1 und 3 der Vorl. Ausf. WD. v. 27. März 1924 gestellt. Der Präsident des RG. hat zur Entscheidung der Streitfrage den 3. ZS. bestimmt. Die ältesten reichsrechtlichen Vorschriften über die öffentliche Unterstützung Hilfsbedürftiger enthält das RGef. über den Unterstützungszwangswohnitz v. 6. Juni 1870/30. Mai 1908, das in Bayern allerdings erst auf Grund des Gef. v. 30. Juni 1913 (RGBl. 495) und der Kais. WD. v. 4. April 1915 (RGBl. 221) am 1. Jan. 1916 in Kraft getreten ist. Nach ihm waren Träger der öffentlich-rechtlichen Fürsorge, die sich im wesentlichen in der Armenpflege erschöpfte, die Ortsarmen- und die Landesarmenverbände (§ 2 a. a. D.). Die Ortsarmenverbände bestanden regelmäßig aus Einzelgemeinden oder Gemeindeverbänden, aus einzelnen oder mehreren Gutsbezirken oder aus einer zu einer Einheit zusammengeschlossenen Anzahl von Gemeinden und Gutsbezirken (§ 3 a. a. D.). Die Aufgaben des Landesarmenverbandes hatte der Staat selbst wahrzunehmen, sofern er sie nicht anderen räumlich abgegrenzten Bezirken übertrug (§ 5 a. a. D.). Die förmliche Einrichtung der Orts- und Landesarmenverbände, ihre Organisation und der Erlass materiell-rechtlicher Bestimmungen über Art und Maß der Unterstützung war Sache der Bundesstaaten (§ 8 a. a. D.). Auch in Bayern lag schon vor dem 1. Jan. 1916 nach § 2 des Armengesetzes v. 29. April 1869 i. d. Fassung v. 30. Juli 1899 die Armenpflege den politischen, Distrikts- und Kreisgemeinden ob. Die durch den Krieg und den folgenden Wirtschaftszwangs- und Währungsverfall geschaffenen Verhältnisse und

zentrale, bei einer Verusagenossenschaft und bei einer AktG., die aus staatlichem Bergwerksbesitz gebildet ist (zu vgl. Entsch. des RWGer. v. 18. u. 19. Dez. 1925 und 10. März 1926 [RVerfBl. 1926, 17 u. 19; ZS. 1926, 1348]); daselbe trifft zu für die Beschäftigung bei einem Unternehmen, an dessen Stamkapital das Reich oder ein deutsches Land mit mehr als der Hälfte beteiligt ist (RW. v. 26. Nov. 1926; ZS. 1927, 781; RWGer. v. 22. März 1927; BeamtsArch. 1927, 477).

¹) ZS. 1927, 1371.

Daselbe gilt nach der Auffassung des RAm. v. 11. Juni 1926 (RVerfBl. 49) von der Beschäftigung im Dienste der durch RGef. v. 18. Juli 1925 (RGBl. I, 145) errichteten Deutschen Rentenbank-Kreditanstalt. Das neue Ur. des RG. bewegt sich also durchaus in den bisherigen Bahnen der RPr. Mit Recht erklärt es für allein maßgebend, ob die Bezüge, die die im Dienste der Rentenbank stehenden Personen erhalten, aus öffentlichen Mitteln fließen. Diese Frage wird in Übereinstimmung mit dem BG. (RG.) in überzeugender Weise bejaht. WZPräs. Dr. Brand, Duisburg.

Nöte verlangten jedoch gebieterisch einen weiteren Ausbau und eine weitere Ausdehnung der öffentlichen Wohlfahrts- pflege. Dieser Notwendigkeit trug eine Anzahl neuer Gesetze und Verordnungen Rechnung, so a) die VO. über die soziale Kriegsbeschädigten- und Kriegshinterbliebenenfürsorge vom 8. Febr. 1919 (RGBl. 187), das Gesetz über die Kosten der Kriegsbeschädigten- und Hinterbliebenenfürsorge v. 8. Mai 1920 (RGBl. 1066), §§ 21, 22 RVerfOrgG. i. d. Fass. vom 30. Juni 1923 (RGBl. I, 533); b) das Reichsgesetz über Notstandsmaßnahmen zur Unterstützung von Rentempfängern der Invaliden- und Angestelltenversicherung v. 7. Dez. 1921 (RGBl. 1533) nebst verschiedenen Ergänzungsgesetzen und Verordnungen; c) das Reichsgesetz über die Kleinrentnerfürsorge v. 4. Febr. 1923 (RGBl. I, 104); d) das Reichsgesetz über die Beschäftigung Schwerbeschädigter i. d. Fass. v. 12. Jan. 1923 (RGBl. I, 57); e) das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt v. 9. Juli 1922 Abschnitt 5 §§ 49 ff. (RGBl. 633); f) das Reichsgesetz über die Wochenfürsorge v. 9. Juni 1922 (RGBl. I, 502) und die VO. über die Wochenfürsorge vom 18. Aug. 1923 (RGBl. I, 816) und andere Gesetze und Verordnungen. Durch die neuen Fürsorgezweige wurde das Reich stark belastet. Die soziale Fürsorge für Kriegsbeschädigte und Kriegshinterbliebene hatte es selbst unter Mitwirkung der Einzelstaaten und Selbstverwaltungskörper übernommen, in anderen Fällen zahlte es bedeutende Zuschüsse (vgl. z. B. § 7 des zu b erwähnten Gesetzes v. 7. Dez. 1921 und § 6 des Kleinrentnergesetzes v. 4. Febr. 1923). Um diesem Druck zu entgehen und „zur Ermöglichung einer wirtschaftlichen und sparsamen Verwaltung“ überwies § 42 der III. Steuer-NotVO. v. 14. Febr. 1924 die in Abs. 2 Nr. 1—6 aufgeführten Fürsorgeaufgaben den Ländern „nach Maßgabe näherer reichsrechtlicher Vorschriften zur selbständigen Regelung und Erfüllung“. Eine der reichsrechtlichen Ausführungsbestimmungen, auf welche § 42 a. a. D. verweist, entfällt die — vom Tage vorher, d. h. v. 13. Febr. 1924 datierte — RFürsVO. Sie erklärt in § 1 Abs. 1 die Landesfürsorge- und Bezirksfürsorgeverbände zur Erfüllung der unter a—f aufgeführten Fürsorgeaufgaben, die sich mit den in § 42 Abs. 2 der III. Steuer-NotVO. unter 1—5 genannten sachlich decken, für verpflichtet. „Den Bezirksfürsorgeverbänden liegt“ — so fährt Abs. 2 des § 1 RFürsVO. fort — „auch weiterhin die Armenpflege ob.“ In den folgenden Paragraphen unterscheidet die RFürsVO. zwischen a) den rechtlichen Trägern der Fürsorge und b) den mit ihrer tatsächlichen Durchführung betrauten Stellen. Nur die ersteren stehen den Hilfsbedürftigen als öffentlich-rechtliche Unterstützungspflichtige gegenüber, während die letzteren nur Organe oder Gehilfen der Fürsorgeverbände sind und durch die tatsächliche Ausübung der Fürsorge nicht zu deren Trägern im Rechtsinne werden. Fürsorgeträger sind nach § 1 RFürsVO. lediglich die Landes- und die Bezirksfürsorgeverbände. Im Anschlusse hieran sei bemerkt, daß Bayern mit den Ortsfürsorgeverbänden nicht etwa, wie es nach Art. 1 seiner AusfVO. scheinen könnte, eine dem § 1 Abs. 1 RFürsVO. wesensfremde dritte Art von Fürsorgeträgern schaffen wollte oder geschaffen hat. Aus Art. 3 Abs. 2 das. geht vielmehr zweifelsfrei hervor, daß die Ortsfürsorgeverbände gerade als Bezirksfürsorgeverbände i. S. des § 1 RFürsVO. allerdings unter Beschränkung ihrer Zuständigkeit auf die Armenpflege und die Fürsorge für hilfsbedürftige Minderjährige tätig sein sollten. Die Bezeichnung „Ortsfürsorgeverbände“ ist offenbar gewählt worden, um sie von den anderen Bezirksfürsorgeverbänden, den Bezirken, sprachlich zu unterscheiden und um zugleich auf ihren engen örtlichen Wirkungskreis hinzuweisen. Die Zahl der Landes- und der Bezirksfürsorgeverbände zu bestimmen, ihre Auswahl, Bestellung und Einrichtung überläßt die RFürsVO. im Anschlusse an die Grundsätze des § 8 UnlWG. mit einer einzigen noch zu erwähnenden Einschränkung den Ländern, desgleichen die Verteilung der Fürsorgeaufgaben unter die Landes- und Bezirksverbände (§ 2 a. a. D.). Sie ist also im wesentlichen ein Rahmengesetz, dessen Ausführung und Ausfüllung den Ländern nach Maßgabe gewisser Richtlinien obliegt. Wenn die RFürsVO. auch den Grundsatz des UnlWG., nach dem, wie erwähnt, die Hauptfürsorgeverbände regelmäßig mit den Gemeinden und Gemeindeverbänden zusammenfielen, bezüglich der Bezirksfürsorgeverbände nicht übernommen hat und wegen der mit der erweiterten Fürsorge verbundenen Kostenlast

auch kaum übernehmen konnte, so wendet sie doch gegen seine Anwendung durch den Landesgesetzgeber nichts ein. Sie hat in § 2 Abs. 3 sogar ausdrücklich ausgesprochen, daß die Länder, Gemeinden und Gemeindeverbände zu Bezirksfürsorgeverbänden erklären oder besondere Fürsorgeverbände bilden können“. Daß die Länder aber, falls sie von der ihnen in erster Reihe eingeräumten Befugnis Gebrauch machen, den Gemeinden oder Gemeindeverbänden sämtliche in § 1 Abs. 1 und 2 a. a. D. genannten Fürsorgeaufgaben, soweit sie nicht in den Bereich der Landesfürsorgeverbände fallen, zu überweisen haben, hat die RFürsVO. ebensowenig ausdrücklich geboten, wie sie ausdrücklich verboten hat, neben den Gemeinden noch anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften die Eigenschaft von Bezirksfürsorgeverbänden zu verleihen und zwischen diesen und den Gemeinden die Fürsorgeaufgaben zu verteilen. Nur eins verlangt sie von den Ländern. Sie haben die Bezirksfürsorgeverbände so zu bestimmen, daß sie ihren Aufgaben gewachsen sind (§ 2 Abs. 3 a. a. D.). Leistungsfähige Bezirksfürsorgeverbände zu schaffen, ist demnach einer der Hauptzwecke der Fürsorgeverordnung (vgl. auch die amtl. Begründung zum zweiten Entwurf einer RFürsVO.). Aber über die Voraussetzungen der Leistungsfähigkeit zu befinden, sie zu prüfen und festzustellen, ist wiederum allein Sache der Länder, und Leistungsunfähigkeit nimmt einem Bezirksfürsorgeverband nicht die Eigenschaft eines solchen. § 2 Abs. 4 a. a. D. sieht ausdrücklich die Möglichkeit von Zuschüssen an nicht leistungsfähige Fürsorgeverbände vor. Bei dieser weitgehenden Organisationsfreiheit des Landesgesetzgebers erscheint es mit dem Wortlaute der RFürsVO. durchaus vereinbar, innerhalb deselben örtlichen Gebiets zwei verschiedenartige Körperschaften des öffentlichen Rechts zu Bezirksfürsorgeverbänden zu erklären und sie nebeneinander mit der Wahrnehmung je eines Teils der Fürsorgeaufgaben zu betrauen. Einer solchen Regelung steht insbes. § 3 Abs. 1 Halbsatz 2 a. a. D., nach dem die Fürsorgeaufgaben deselben örtlichen Bereichs „tunlichst“ von der gleichen Stelle durchgeführt werden sollen, nicht entgegen. Dieser handelt seiner klaren Fassung nach im Zusammenhange mit Halbsatz 1 a. a. D. überhaupt nicht von den Fürsorgeträgern, sondern von ihren Organen, den Fürsorgedurchführungstellen. Hier möglichst für Einheitlichkeit Sorge zu tragen, ist Sache des Landesgesetzgebers, der freilich, wie das Wort „tunlichst“ zeigt, nicht gehindert ist, von der ihm gegebenen Richtlinie nach pflichtgemäßen Ermessen in geeigneten Fällen auch abzuweichen. Sicherlich liegt auch im Interesse einer raschen und reibungslosen Unterstützung Hilfsbedürftiger eine Organisation, die für die Hilfsbedürftigen und die Fürsorgeverbände möglichst wenig Zuständigkeitszweifel und Streitigkeiten austauschen läßt. Sie aber völlig auszuschließen, ist der RFürsVO. nicht gelungen. Wie schon betont, hat der Landesgesetzgeber zu bestimmen, welche Aufgaben die Landesfürsorgeverbände und welche Aufgaben die Bezirksfürsorgeverbände zu erfüllen haben (§ 2 Abs. 1). Die Landesfürsorgeverbände sind also — wenigstens reichsrechtlich — keine den Bezirksfürsorgeverbänden übergeordneten Behörden, sondern sind ihnen in ihrer Eigenschaft als Fürsorgeträger völlig gleichgestellt. Freilich können sie von dem Landesgesetzgeber auch mit der Aufsicht über die Bezirksfürsorgeverbände betraut und zu Rechtsmittelinstanzen gegen deren Entscheidungen ausgestaltet werden (§ 3 Abs. 2). Reichsgesetzlich notwendig ist aber beides nicht. Werden beispielsweise, was nach § 2 Abs. 1 a. a. D. durchaus statthaft ist, die Kriegsbeschädigten-, Kriegshinterbliebenen- und Schwerbeschädigtenfürsorge (§ 1 a und d a. a. D.), sowie die Kleinrentnerfürsorge (§ 1 c a. a. D.) dem Landesfürsorgeverbände, die übrigen Fürsorgeaufgaben aber den Bezirksfürsorgeverbänden übertragen, so sind bei der Flüssigkeit der Grenzen einzelner Fürsorgefälle Zweifel und Streitigkeiten darüber, ob der Landes- oder ein Bezirksfürsorgeverband unterstützungspflichtig sei, und die damit verbundenen Mißstände unvermeidbar. Es kann daher aus dem Umstande, daß solche Zuständigkeitsstreitigkeiten bei der bayerischen und württembergischen Regelung auch zwischen Bezirksfürsorgeverbänden verschiedener Art entstehen können, nicht auf die Unvereinbarkeit derartiger Bezirksfürsorgeverbände mit der RFürsVO. geschlossen werden. Ein solcher Schluß wäre um so weniger gerechtfertigt, als der Reichsgesetzgeber auch durch andere Bestimmungen die Vereinheitlichung der Wohlfahrtspflege und

ihre Zusammenfassung in einer Hand in Frage gestellt hat. So hat er die Länder ausdrücklich ermächtigt, Teile der den Fürsorgeverbänden obliegenden Aufgaben auf die Versicherungsträger unter deren Verantwortlichkeit oder unter eigener Verantwortlichkeit auf Verbände der freien Wohlfahrtspflege zu übertragen. Voraussetzung ist freilich, daß die Versicherungsträger und die Verbände der freien Wohlfahrtspflege damit einverstanden sind (§ 3 Abs. 3, § 5 Abs. 1). Mögen beide trotz der Übertragung von Fürsorgeaufgaben auf sie ebenso wie die nach § 3 Abs. 2 a. a. D. zu ihrer Durchführung herangezogenen Gemeinden auch nur Hilfsorgane der Fürsorgeträger sein, — alle diese Fürsorgeorgane sind Selbstverwaltungskörper, welche die von ihnen übernommenen Fürsorgeaufgaben innerhalb des Rahmens ihrer Selbstverwaltung von den von ihnen gewählten Stellen ausüben lassen. Macht ein Land von dieser Übertragungsbefugnis Gebrauch, so liegt es auf der Hand, daß für die praktische Erledigung der verschiedenen Fürsorgeaufgaben trotz eines einheitlichen Rechtsträgers eine Anzahl verschiedener Stellen zuständig sein kann, und daß die Hilfsbedürftigen oft im unklaren über die gerade für sie zuständige Stelle sein werden oder doch sein können. Sie sind alsdann ebenso wie bei dem Vorhandensein verschiedenartiger Bezirksfürsorgeverbände der Gefahr ausgesetzt, von einer Stelle an die andere verwiesen zu werden. Es ist daher weder dem Wortlaute der RFürsWD. noch dem Inhalte und Sinne der Grundsätze und Richtlinien, die sie für die Regelung der Fürsorge oder der Fürsorgeverbände aufgestellt hat, zu entnehmen, daß sie der Organisationsfreiheit der Länder diejenigen Schranken gesetzt hat, die ihr das Bl. für Heimatwesen und die Reichsregierung ziehen wollen. Auch aus ihrer Entstehungsgeschichte ist eine solche Folgerung nicht herzuleiten. Die Denkschrift zu einem Reichswohlfahrtsgefes, v. 14. Febr. 1923, deren Grundgedanken sich in der RFürsWD. wiederfinden, legt das Hauptgewicht darauf, daß es Sache des Reichsgefesgebers sei, die Bildung leistungsunfähiger Fürsorgeverbände zu verhindern, will aber im übrigen deren Aufbau und Ausgestaltung grundsätzlich den Ländern und Verbandsrägen überlassen. Die amtliche Begründung zu § 45 des Entw. der III. SteuerNotWD. (§ 42 der WD.) erklärt, dieser überlasse den Ländern und Gemeinden diejenigen Aufgaben zur selbstständigen Regelung und Erfüllung, die nach der geschichtlichen Entwicklung . . . als die ihrigen aufzufassen seien und gebe den Ländern und Gemeinden in sachlicher und organisatorischer Hinsicht das Selbstbestimmungsrecht auf den bezeichneten Gebieten wieder. Das sind also die Gedanken, die der Reichsgefesgeber durch § 42 der III. SteuerNotWD. verwirklichen wollte. Die Annahme, daß die AusfWD. dazu, die RFürsWD., von ihnen abgewichen sei, ließe sich nur aus einer eine gegenteilige Auffassung unzweideutig zum Ausdruck bringenden Fassung ihrer Bestimmungen rechtfertigen. Nach der historischen Entwicklung gehört die Armenpflege zu den Fürsorgeaufgaben der Gemeinden. Den Ländern ist deshalb wahlweise die Befugnis zugestanden, sie entweder zu Ausföhrungsorganen der Fürsorgeträger oder als Bezirksfürsorgeverbände zu Fürsorgeträgern selbst zu bestellen. Die RFürsWD. sieht nun freilich die Bestellung verschiedenartiger Bezirksfürsorgeverbände nebeneinander nicht ausdrücklich vor. Daraus aber zu folgern, daß sie sie verbiete, wäre nach dem Gesagten abwegig. Ein solches Verbot spricht auch § 7 a. a. D., der nur von der örtlichen und nicht auch von der sachlichen Zuständigkeit handelt, nicht aus. Auch die dem Erlaß der RFürsWD. unmittelbar vorhergehenden Verhandlungen der Reichsregierung mit den Vertretern der Länder führen zu keinem anderen Ergebnis, sprechen vielmehr für die Auffassung Bayerns und Württembergs. Der erste Entwurf, der die Organisation der Fürsorgeverbände gleichfalls den Ländern vorbehielt, schrieb vor, daß die Bezirksfürsorgeverbände in der Regel mindestens je 10 000 Einwohner zählen müßten. Bei der Besprechung des Entwurfs am 18. Jan. 1924 wandten sich Bayern, Baden und andere Länder gegen diese Bestimmung, und zwar unvoreitig mit der Begründung, daß von ihnen beabsichtigt werde, „die Armenfürsorge den Gemeinden, wie bisher, zu belassen“. Der Reichsarbeitsminister hatte im Gegenfaze zum Reichsminister des Innern gegen das Falllassen der beauftragten Bestimmung nichts einzuwenden. Tatsächlich fehlte sie auch in dem zweiten Entwurfe, dagegen enthält dieser in § 2 Abs. 3 den auch in die WD. selbst über-

gegangenen Satz: „Die Bezirksfürsorgeverbände sind so zu bestimmen, daß sie ihren Aufgaben gewachsen sind.“ Im Reichsrat stellte der Vertreter Württembergs den Antrag auf Streichung dieses Satzes und führte aus, „daß die geringe Leistungsfähigkeit der kleinen Gemeinden, bei denen in Württemberg wie bisher die Armenfürsorge zu belassen wäre, in der jetzigen Zeit weniger als früher ins Gewicht falle, da im Hinblick auf die Finanznot in allen Gemeinden nur der aller-notwendigste Unterhalt gewährt werden könne. Außerdem werde im Zusammenhang mit der Durchführung der Vereinfachung der Verwaltung wohl in allen Ländern eine weitgehende Zusammenlegung erfolgen“. Diesem Antrage wurde nicht entsprochen. Aus seiner Ablehnung ist aber lediglich zu schließen, daß es grundsätzlich bei der Bildung leistungsfähiger Bezirksfürsorgeverbände sein Bewenden behalten solle, nicht aber, daß die Bestellung zweier verschiedenartiger leistungsfähiger Bezirksfürsorgeverbände für denselben Bezirk untunlich sei. Die Statthastigkeit einer solchen Maßnahme ist, soweit ersichtlich, in keiner Verhandlung zwischen Reichsregierung und Ländern ausdrücklich erörtert, jedenfalls nicht verneint worden. Die Reichsregierung wußte aus den Verhandlungen mit den Ländervertretern, daß einzelne Staaten beabsichtigten, die Armenpflege den Gemeinden zu belassen, sie wußte aber auch, daß bei Ausführung dieser Absicht eine Teilung der Fürsorgeaufgaben unter verschiedenartige Bezirksfürsorgeverbände unvermeidlich sei. Denn es lag offen zutage, daß zahlreiche der Armenfürsorge allein gewachsene Gemeinden bei der starken Zunahme der Hilfsbedürftigen aller Art sowohl finanziell als auch in verwaltungstechnischer Hinsicht außerstande waren, neben der Armenpflege auch noch die anderen neuen sozialen Fürsorgeaufgaben sachgemäß zu erfüllen. Gerade deshalb hatte die Reichsregierung, wie in der amtlichen Begründung zum 2. Entwurfe hervorgehoben ist, es auch vermieden, die Gemeinden grundsätzlich zu Fürsorgeträgern zu machen. Daraus folgt aber keineswegs, daß es den mit der Fürsorgeorganisation betrauten Einzelstaaten verwehrt sein sollte, Gemeinden, die wegen ihrer beschränkten Mittel als Rechtsträger der Gesamtfürsorge nicht in Betracht kamen, hinsichtlich desjenigen Teils der Fürsorgeaufgaben, bezüglich deren er ihre Leistungsfähigkeit für gegeben erachtete, zu Bezirksfürsorgeverbänden zu erklären und neben ihnen andersgeartete Bezirksfürsorgeverbände mit dem Reste der Fürsorgeaufgaben, soweit sie nicht dem Landesfürsorgeverbände oblagen, zu belasten. Es mag sein, daß die Reichsregierung eine solche Regelung nicht zulassen wollte und mit dem Entwurfe für nicht vereinbar hielt. Dann legte ihr aber die Kenntnis der süddeutschen Pläne und der notwendigen Folgen ihrer Verwirklichung die Pflicht auf, diesen Plänen mit Entschiedenheit entgegenzutreten und ihre abweichende Rechtsauffassung bei den Beratungen klar zum Ausdruck zu bringen. Daß das geschehen sei, hat sie selbst nicht behauptet, auch der Reichsarbeitsminister hat auf die ihm vom Bl. vorgelegte Frage, „ob denn die Reichsregierung gegen den Standpunkt Württembergs nichts eingewendet habe“, nicht erklärt, daß Einwendungen gegen ihn erhoben seien (vgl. Entsch. Bl. 62, 112 ff.). Allein daraus, daß die Reichsregierung sich mit den bei den Verhandlungen hinsichtlich der Behandlung der Armenpflege kundgegebenen Absichten der süddeutschen Staaten nicht ausdrücklich einverstanden erklärte, ist ihr gefesgeberischer Wille, deren Durchführung und damit die Bestellung von Bezirksfürsorgeverbänden verschiedenartiger Rechtspersönlichkeiten nebeneinander zu verbieten, nur so weniger zu entnehmen, als sie auf Wunsch der süddeutschen Staaten die ihrem Vorhaben hinderliche Vorschrift des 1. Entw., die Bezirksfürsorgeverbände sollten mindestens 10 000 Einwohner umfassen, gestrichen hatte. In Verbindung damit legt der Umstand, daß ein ausdrücklich, unzweideutiges Verbot der Errichtung ungleichartiger Bezirksfürsorgeverbände innerhalb desselben örtlichen Bereichs in die RFürsWD. selbst nicht aufgenommen ist, den Schluß nahe, daß es an einem hierauf gerichteten gefesgeberischen Verbotswillen gefehlt habe. Jedenfalls ist er weder aus der Fassung der RFürsWD. noch aus ihrer Entstehungsgeschichte feststellbar. Nach alledem war die Rechtsauffassung der württembergischen und bayerischen Regierung als zutreffend anzuerkennen.

8. § 242 BGB. Unterhaltsähnlicher Anspruch auf Gehalt. Die rückwirkende Aufwertung ist zeitlich unbeschränkt.]†

(U. v. 4. Nov. 1927; 11/27 III. — Düsseldorf.) [Sch.]

Abgedr. JW. 1928, 163¹⁷.

b) Strafsachen.

Bericht von Justizrat Dr. Drücker, Leipzig und Rechtsanwalt Dr. Lisberg, Berlin.

9. [§ 174 StGB. Der Lehrherr untersteht nur dann der Vorschrift des § 174 Abs. 1 Ziff. 1 StGB., wenn er zugleich „Lehrer“ ist. Begründung des Lehrerhältnisses durch Ausbildung in kaufmännischen Arbeiten. Beendigung dieses Verhältnisses durch völlige Übertragung der Ausbildung an einen ausdrücklich hierfür bestellten Vertreter.]†

Den äußeren Tatbestand des § 174 Abs. 1 Ziff. 1 StGB. hält das O. für gegeben, da der Angekl. „als Lehrherr mit seinem minderjährigen Lehrling“ unzüchtige Handlungen vorgenommen habe; es spricht den Angekl. aber frei, weil er „sich nicht als Lehrherr des Mädchens betrachtet habe“, ihm somit der Tatbestand, daß er es in Wirklichkeit war, nach § 59 StGB. nicht zugerechnet werden könne. Diese Feststellungen bezeugen nach beiden Richtungen rechtlichen Bedenken. Im § 174 Abs. 1 Ziff. 1 StGB. ist unter den Personen, die Täter des dort bezeichneten Verbrechens sein können, der „Lehrherr“ als solcher nicht aufgeführt; eine Bestrafung des Angekl. aus dieser Bestimmung kann mithin nur erfolgen, wenn er zur Zeit der ihm nachgewiesenen unzüchtigen Handlungen „Lehrer“ der minderjährigen Elli D. gewesen ist. Ob dies der Fall war, läßt sich jedoch aus dem angefochtenen Urteil nicht mit voller Sicherheit entnehmen. Allerdings geht soviel aus diesem hervor, daß der Angekl., und nicht seine Ehefrau, Inhaber des Manufakturabengeschäfts ist, für welches die D. von ihm oder doch mit seinem Wissen und Willen als Lehrling für die Dauer von drei Jahren angenommen worden war. Diese Tatsache genügt auch an und für sich, um i. S. von § 174 Abs. 1 Ziff. 1 StGB. den Angekl. zum Lehrer der D., die zu seiner Schülerin zu machen. Denn aus dem Eintritt der D. in das Geschäft erwuchs dem Angekl. das Recht und die Pflicht, das Mädchen der Vereinbarung gemäß bis zur Erreichung des in das Auge gefaßten Ausbildungszieles in allen kaufmännischen Arbeiten, die sein Geschäft mit sich brachte, zu unterrichten, und damit wurde an und für sich zwischen beiden dasjenige Unterordnungsverhältnis begründet, dessen mißbräuchlicher Ausnutzung die angezogene Gesetzesvorschrift entgegenzutreten bestimmt ist (RGSt. 27, 130). Dabei verschlägt es auch nichts, wenn sich der Angekl. zur Erfüllung der ihm obliegenden und von ihm in der Hand behaltenen Unterweisung fremder Hilfe, z. B. der seiner Ehefrau oder einer seiner Angestellten, bediente. Nur wenn er, was ihm nach § 76 Abs. 2 BGB. gestattet war, die Ausbildung des Mädchens ganz und gar einem von ihm ausdrücklich hierzu bestellten Vertreter, z. B. seiner Ehefrau, übertragen hätte, ohne selbst die durch die Lehrtätigkeit bedingte Gewalt und Leitung in irgendwelcher Weise auszuüben, würde davon, daß der Angekl. zur Zeit der unzüchtigen

Handlungen „Lehrer“ der D. gewesen sei, nicht gesprochen werden können (RGSt. 27, 130/34; 34, 311). In dieser Beziehung gewähren aber die bisherigen Feststellungen der Stk. kein völlig klares Bild, da das Urteil einerseits zwar davon spricht, daß sich der Angekl. „am allerwenigsten“ (also doch immerhin in gewissem Umfange) um die Ausbildung des Mädchens gekümmert habe, an anderen Stellen aber den Anschein erweckt, als wenn er die Unterweisung des Mädchens von Anfang an in jeder Beziehung in die Hände seiner Ehefrau gelegt habe, die sich dann ihrerseits dabei wieder der angebotenen Handlungsgehilfinnen bediente. Bedarf hiernach die äußere Gestaltung des zwischen dem Angekl. und der D. bestehenden Verhältnisses noch der genaueren Aufklärung, so ist andererseits darauf hinzuweisen, daß der rechtliche Grund, der das O. zur Freisprechung des Angekl. geführt habe, nicht zutrifft. Denn es ist ohne weiteres davon auszugehen und jedenfalls in dem Urteil nicht widerlegt, daß sich der Angekl. der zwischen ihm und dem Mädchen bestehenden tatsächlichen Beziehungen bei Vornahme der unzüchtigen Handlungen mit ihr vollständig bewußt war. Dieser Umstand würde aber, sofern sich äußerlich das Verhältnis zwischen beiden in dem dargelegten Sinne als das eines Lehrers zu seinem Schüler darstellt, genügen, um nach dieser Richtung den Vorsatz des Angekl. nachzuweisen. Ob er trotz Kenntnis aller in Betracht kommenden Tatbestände der irrigen Meinung war, bei dieser Sachlage sei er nicht als „Lehrer“ der D. i. S. von § 174 Abs. 1 Ziff. 1 StGB. anzusehen, ist ohne jede rechtliche Bedeutung, weil ein solcher Irrtum des Angekl. lediglich einen unbeachtlichen Irrtum über das Strafgesetz bilden würde (RGSt. 58, 10/11, 61/62).

(2. Sen. v. 17. Nov. 1927; 2 D 900/27.)

[A.]

Rechtsentscheide in Miet- und Pachtsachen.

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

1. § 15 WohnMangO. findet auch dann Anwendung, wenn der Inhaber des Betriebes die Räume zur Unterbringung von Angehörigen des Betriebes zu Eigentum erworben oder gemietet hat, sie aber vor dem 1. Juli 1918 zur Unterbringung von Betriebsangehörigen nicht verwenden konnte.

§ 15 WohnMangO. soll verhindern, daß Werkwohnungen durch Zugriffe der Gemeindebehörde bei Ausführung der Wohnungsmangelbeseitigung ihrem Zweck entfremdet werden. Die Schutzbestimmung gilt jedoch nicht allgemein für alle Werkwohnungen, sondern ist durch Einführung eines Stichtages beschränkt, soweit es sich nicht um Gebäude handelt, die der Betriebsinhaber für den Zweck der Unterbringung von Betriebsangehörigen selbst errichtet hat. Sind Räume zu diesem Zwecke nur zu Eigentum erworben oder gemietet, so bleiben sie in der Sonderstellung von Werkwohnungen nur, wenn der Erwerb oder der Abschluß des Mietvertrages zu dem angegebenen Zwecke vor dem 1. Juli 1918 erfolgt ist. Daß aber auch bis zu diesem Tage mit der Verwendung der Räume als Werkwohnungen begonnen sein muß, besagt § 15 nicht. Der Wortlaut der Vorschrift deutet klar darauf hin, daß die tatsächliche Verwendung vor dem Stichtage vom Gesetz nicht gefordert wird. Auch eine über den Wortlaut hinausgehende Auslegung ist nicht geboten, nicht einmal als zulässig zu betrachten. Selbst wenn man dem von der Beschwerdestelle erwähnten Umstand, daß das preussische Recht die vorherige Verwendung forderte, keine Bedeutung beimessen wollte, kann doch die Weglassung eines entsprechenden Zusatzes in § 15 schwerlich auf einem Versehen beruhen, denn die Frage, wie es zu halten sei, wenn zwar der Erwerb oder die Miete mit der Zweckbestimmung vor dem maßgeblichen Tage, die tatsächliche Verwendung zu dem beabsichtigten Zwecke aber erst später stattgefunden hat, lag zu nahe, als daß sie hätte übersehen werden können. Das Schweigen des § 15 zu dieser Frage läßt deshalb nur die Deutung zu, daß es auf die tatsächliche Verwendung nicht ankommt.

Nur insofern bedarf es einer Einschränkung, als die Sonderstellung den Räumen lediglich deshalb eingeräumt ist, weil sie vor dem 1. Juli 1918 zur Unterbringung von Betriebsangehörigen bestimmt worden sind. Solange diese Bestimmung bestand, ist die besondere Behandlung der Räume zu rechtfertigen. Dagegen besteht für diese Bevorzugung kein Anlaß mehr, wenn der Betriebsinhaber den Zweck ausgegeben hat. Ohne weiteres muß deshalb angenommen werden, daß § 15 keine Anwendung mehr findet, wenn die maßgebliche Zweckbestimmung der Räume vor oder nach dem Stichtage wieder weggefallen ist. Den Wegfall des Zweckes aber kann man am deutlichsten daran erkennen, daß die

Zu 8. Die Berechnung der Revisionssumme steht im Einklang mit der herrschenden Ansicht (vgl. auch Sydow-Busch, 18. Aufl., Anm. 3 zu § 4 ZPO.; RG. 118, 149).

In der Sache selbst entspricht die Entsch. der heute ständigen Mpr., die den Stichtag des 15. Aug. 1922 nur noch für die regelmäßigen Umsatzgeschäfte des allgemeinen Wirtschaftslebens gelten läßt.

RA. Dr. Carl Neukirch, Frankfurt a. M.

Zu 9. Die Entsch. folgt in allen Punkten der festen Mpr. des RG. Der Fall ruft wieder die Kritik an der Fassung des § 174 Ziff. 1 StGB. und des § 292 Entw. 1927 hervor: warum scheut sich der Gesetzgeber, klar den Lehrherrn zu nennen? In der Entsch. JW. 1927, 3049 weigt der 1. StS. in einem ähnlichen Fall schon eher zur Annahme der Lehrverstellung. In der Fiktionsfrage wäre nach § 20 Entw. von 1927 anders zu entscheiden.

Gch. J.R. Prof. Dr. W. Mittermaier, Gießen.

Räume von dem Betriebsinhaber zu einem anderen Zwecke tatsächlich verwendet worden sind. Wiederum darf aber nicht jede anderweite Verwendung dahin gedeutet werden, daß der Zweck, in den Räumen Betriebsangehörige unterzubringen, aufgegeben sei; den Räumen muß unterschieden werden, ob der Betriebsinhaber die Räume zu ihrem eigentlichen Zwecke nicht verwenden konnte, oder ob er von dieser Verwendung ohne ausreichenden Grund abgesehen hat. Nur in dem zweiten Falle liegt in der Verwendungsänderung der Zwecksetzung und damit für den Wegfall der Voraussetzung für die Sonderbehandlung der Räume. Daß als ausreichender Grund für die Unterlassung der Unterbringung vor Betriebsangehörigen nicht nur die eigentliche Unmöglichkeit, sondern jeder Grund angesehen werden muß, der einer sachgemäßen Erwägung entspricht und mit der Fortdauer der anfänglichen Zweckbestimmung vereinbar ist, folgt aus diesen Erwägungen ohne weiteres. Die Werkwohnungen verlieren daher ihre Sonderstellung nicht schon dadurch, daß sie mit Rücksicht auf eine als vorübergehend beabsichtigte Einschränkung des Betriebes oder mit Rücksicht auf moralische Verpflichtungen gegenüber früheren Betriebsangehörigen oder deren Hinterbliebenen für Betriebsangehörige nicht verwendet worden sind, wie sich auch noch manche anderen Gründe dieser Art finden lassen mögen.

Wenn der Sen. nunmehr die tatsächliche Benutzung der Räume zu dem mehrfach erwähnten Zwecke vor dem Stichtage nicht für erforderlich hält, so setzt er sich damit auch mit dem RE. v. 12. Jan. 1925, 17 Y 149/24 — Entsch. des RG. 3, 30; JW. 1925, 2334; ArbBl., Amtl. Teil 1925, 240; Hess. Rpr. 1925, 113; PrVerwBl. 46, 296; GA. 1925, 355; Mietbeif. 1925, 22, 26; Ver. Deut. Wohnw. 4, 175; Rpr. d. DVG. 44, 28; Hertel, MSch. 3, 372 — nicht in Widerspruch. Dort ist gesagt § 15 finde auch dann Anwendung, wenn der Inhaber des Betriebes die Räume zwar nicht selbst errichtet, wohl aber vor dem 1. Juli 1918 zu Eigentum erworben und zunächst noch nicht, aber später und zwar vor dem 1. Juli 1918 zur Unterbringung von Betriebsangehörigen bestimmt und auch verwendet habe. Diese Fassung entspricht dem damals vorgelegten Sachverhalt, denn die Benutzung war vor dem angegebenen Tage erfolgt. Der Sen. hat diesen Umstand als deutliches Kennzeichen der nachträglichen Zweckbestimmung betrachtet. Daß aber damit der Beginn einer dem Zweck entsprechenden Benutzung vor dem 1. Juli 1918 als notwendige Voraussetzung für die Anwendung des § 15 bezeichnet werden sollte, ist ausgeschlossen, auch mit Rücksicht auf den Inhalt der Begründung jenes Rechtsentscheidendes nicht einmal zu vermuten, wie denn auch damals die Rechtsfrage und der Sachverhalt zur Prüfung der jetzt vorgelegten Frage gar keinen Anlaß bot.

(RG., 17. JS., RE. v. 3. Okt. 1927, 17 Y 63/27.) [D.]

Bayerisches Oberstes Landgericht. Strafsachen.

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

1. § 361 Ziff. 4 StGB. Auch das Mittel einer ernsthaft musikalischen Leistung kann geeignet sein und als schlüssige Handlung dienen, um die Mildbütigkeit der Zuhörer anzurufen und sie zu bewegen, Almosen zu geben. Ist die Absicht des Musikers nur auf diesen Endzweck gerichtet, so wird das Merkmal erfüllt, das die Handlung als Übertretung nach § 361 Ziff. 4 StGB. kennzeichnet. Auf die objektive Beschaffenheit der musikalischen Leistung kommt es dann nicht an.

Handelt es sich um eine an sich des Entgelts würdige bessere Musikaufführung, so kann allerdings auch bei einem sog. Hofmusiker die Meinung bestehen, er dürfe dafür Bezahlung beanspruchen. Es ist unter dieser Voraussetzung nicht ausgeschlossen, daß sein Wille darauf gerichtet ist, Gegenleistungen zu veranlassen und zu empfangen. (BayObLG., StS., Art. v. 4. Okt. 1927, RevReg. I Nr. 468/27.)

2. §§ 14, 36, 38, 95, 99 BetrRG. Ein Syndikus ist nicht notwendig Stellvertreter des Arbeitgebers. Dem Betriebs- und dem Arbeiterrat können unter Umständen verschiedene Räume zugewiesen werden. Die Räume müssen sich nicht innerhalb des Fabrikanwesens befinden. Der Arbeitgeber oder sein Vertreter darf der Betriebsvertretung nicht die Zuziehung je eines Beauftragten der im Betriebs- oder Arbeiterrat vertretenen wirtschaftlichen Vereinigungen der Arbeitnehmer zu ihren Beratungen unmöglich machen oder erschweren. f)

Das Verbot des § 95 und die Strafandrohung des § 99 BetrRG. richten sich gegen die Arbeitgeber und ihre Vertreter. Wenn ein Fabrikbetrieb einer AktG. gehört, so sind die dem Arbeitgeber nach dem BetrRG. obliegenden Pflichten nach § 14 Abs. I Nr. 1 des BetrRG. und § 231 StGB. von dem Vorstände der AktG. zu er-

füllen. Welche Personen zu den Vertretern des Arbeitgebers i. S. der §§ 95 und 99 des BetrRG. zu rechnen sind, ist aus dem Gesetz nicht unmittelbar zu entnehmen. Nach § 14 Abs. 2 des Gesetzes kann sich der Arbeitgeber bei der Ausübung der ihm nach dem Gesetze zustehenden Rechte und bei der Erfüllung der ihm darin auferlegten Pflichten durch Bevollmächtigte vertreten lassen. Man wird danach annehmen müssen, daß die Bestimmung des § 151 GewD. entsprechend anzuwenden ist, daß daher auch die mit der Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes oder eines Teiles desselben betrauten Personen zu den Vertretern des Arbeitgebers rechnen müssen. Neben dem Vertreter ist aber der Arbeitgeber für Zuwiderhandlungen des Vertreters gegen das BetrRG. verantwortlich, die dieser mit seinem Wissen begeht (vgl. § 151 Abs. 1 GewD.; §§ 534, 1494 NW.).

Welche Stellung der Angekl. in dem Betriebe der Firma F. eingenommen hat, ist aus dem Urteile nicht zu entnehmen. Nach dem Urteile ist er „Syndikus“ der Firma. Das Wort Syndikus ist aber mehrdeutig, es fällt darunter sowohl der bloße Rechtsberater, als auch der Vertreter eines Unternehmers. Der Vorderrichter scheint den Angekl. als Stellvertreter aus dem Grunde angesehen zu haben, weil S. und W. in einer Direktionsitzung beschlossen hatten, die Entscheidung der Frage, ob der Geschäftsführer S. zu den innerhalb des Betriebs stattfindenden Arbeiterratsitzungen zuzulassen sei, dem Angekl. unter eigener Verantwortung zu überlassen. Ein zur Entscheidung einer einzigen Frage ermächtigter Angestellter kann aber nicht als Stellvertreter des Arbeitgebers gelten. In dieser Weise kann die strafrechtliche Verantwortlichkeit nicht auf einen sonst Unbeteiligten abgewälzt werden. Die Bestimmung in § 14 Abs. 2 BetrG. kann nicht in solcher Weise ausgelegt werden.

Nach §§ 36, 38 BetrRG. hat der Arbeitgeber für die Sitzungen, die Sprechstunden und die laufende Geschäftsführung des Betriebs- und des Arbeiterrates die nach Umfang und Beschaffenheit des Betriebes und der gesetzlichen Aufgaben des Betriebs- und des Arbeiterrates erforderlichen Räume und Geschäftsbedürfnisse zur Verfügung zu stellen. Daß diese Räume sich innerhalb des Fabrikanwesens befinden müssen, ist nicht vorgeschrieben. Das Gesetz verlangt nicht mehr, als daß die Räume zu den Zwecken, denen sie dienen sollen, geeignet sind. Davon, daß das Nebenzimmer in dem in unmittelbarer Nähe des Werkes I der Firma F. befindlichen Gasthaus C. deshalb, weil es nicht im Fabrikanwesen selbst sich befand, zu den Zwecken des Arbeiterrates nicht geeignet gewesen sei, kann doch wohl keine Rede sein. Da das Nebenzimmer nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils den vom Gesetze aufgestellten Anforderungen genügt, hätte es die Firma F. dem Betriebs- und Arbeiterrat als einzigen Raum für ihre Sitzungen und für ihre anderen Zwecke zuweisen können. Nach dem Gesetze ist der Arbeitgeber auch berechtigt, dem Betriebs- und dem Arbeiterrat zwei verschiedene Räume zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben zuzuwiesen und zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen der eine oder der andere Raum zu benutzen ist, wenn nur beide Räume den gesetzlichen Anforderungen entsprechen. Eine derartige Maßregel ist nur dann unzulässig, wenn dadurch die Arbeit der Betriebsvertretungen erschwert wird oder wenn

Zu 2. Dem Urteil, das übrigens in vollem Wortlaut in der Zeitschrift „Arbeitsgericht“ 1927, Sp. 96 und in Nr. 1 der arbeitsrechtlichen Beilage zu den Mitteilungen der Vereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände veröffentlicht wurde, ist im Ergebnis zuzustimmen.

Mit Recht wird ausgeführt, daß der Vorsitzende des Arbeiterrats befugt war, im Namen und Auftrage des Arbeiterrats den Strafantrag aus § 99 BetrRG. zu stellen. Daß der Arbeiterrat als solcher die Stellung des Strafantrages gegen den Arbeitgeber beschließen konnte, ist selbstverständlich, denn unter Betriebsvertretung in § 99 BetrRG. ist jedes Organ der Betriebsvertretung zu verstehen. Das Gericht mußte auch, wie es getan hat, von Amts wegen prüfen, ob der Strafantrag ordnungsmäßig in einer Sitzung des Arbeiterrats beschlossen wurde. Ich verweise in dieser Beziehung auf (RG. 110, 142 = JW. 1925, 602; vgl. auch Flator, Vorbem. VI vor § 1).

Ob der Syndikus einer AktG. als Stellvertreter des Arbeitgebers i. S. der §§ 95 und 99 BetrRG. anzusehen ist, kann zweifelhaft sein, zumal man sich in der Regel unter dieser recht beherrschbaren Berufsbezeichnung nichts wird vorstellen können. Im vorliegenden Falle möchte ich aber doch im Gegensatz zu den Urteilsgründen annehmen, daß der Angekl. als Stellvertreter zu gelten hatte. Wenn ihm der Auftrag erteilt wurde, nach eigenem Ermessen, über die Zulassung des Gewerkschaftssekretärs S. zu der Sitzung des Arbeiterrats zu entscheiden, so hat er mit der Übernahme und Ausführung dieses Auftrages m. E. auch die strafrechtliche Verantwortung übernommen. Es ist zwar richtig, daß ein zur Entscheidung einer einzigen Frage ermächtigter Angestellter allgemein nicht als Stellvertreter des Arbeitgebers gelten kann; er wäre aber Stellvertreter gerade für diese einzelne Frage. Der § 14 Abs. 2 BetrRG., der allgemein ohne Einschränkung eine Bevollmächtigung auch für einzelne Geschäfte und Rechtshandlungen vorsieht, kann gar nicht anders ausgelegt werden. Um eine Abwälzung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit handelt es sich dabei nicht, wie das Urteil annimmt, das übersehen, daß auch der Arbeitgeber bzw. hier der gesetzliche Vertreter i. S. des § 14

sie aus Schikane erfolgt. Beides ist im vorliegenden Falle nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils ausgeschlossen. Das im Betriebsratszimmer des Werkes I untergebrachte Aktenmaterial kann, soweit erforderlich, ohne wesentliche Mühe in das Nebenzimmer des Gasthauses E. gebracht werden. Es kann ferner allerdings vorkommen, daß während einer im Betriebsratszimmer des Werkes I abgehaltenen Sitzung das Bedürfnis entsteht, den Geschäftsführer S. zur Beratung zuzuziehen. In diesem Falle muß die Sitzung unterbrochen werden und kann nur im Nebenzimmer des Gasthauses E. am gleichen Tage oder an einem späteren Tage fortgesetzt werden. Die Unterbrechung der Sitzung wird jedoch schon aus dem Grunde in der Regel erforderlich werden, weil S. der Betriebsvertretung nicht zu jeder Stunde zur Verfügung stehen wird. Im übrigen ist es keine unbillige Zumutung an den Vorsitzenden des Betriebs- oder Arbeiterrates, daß er vor Ansetzung einer Sitzung berät, ob nach dem vorliegenden Beratungsmaterial die Zuziehung des S. wünschenswert erscheint, und danach das Sitzungszimmer bestimmt.

(BayObLG., StS., Urtr. v. 22. Nov. 1926, RevReg. II Nr. 453/26.)

Oberlandesgerichte.

Berlin.

a) Zivilsachen.

1. §§ 50, 150 RWG. Die Vorentscheidung, die gemäß § 150 RWG. bez. des Gehalts ergeht, setzt die Sechsmonatsfrist für die auf Pensionszahlung gerichtete Klage nicht in Lauf.)

Bei Geltendmachung von vermögensrechtlichen Ansprüchen seitens der Beamten der Reichsbank gegen die Reichsbank findet § 150 RWG. Anwendung (so die ständige Praxis des erk. Sen. und des RG.). Die vorl. Klage wird innerhalb der sechsmonatigen Ausschlussfrist (§ 150 RWG.) erhoben. Das ist zu verneinen, wenn als der maßgebende Vorbescheid aus § 150 der Bescheid des Reichsbankdirektoriums v. 12. April 1919 anzusehen ist; sie ist zu bejahen, wenn maßgebend sind die Bescheide v. 22. März und 7. Juli 1926, da alsdann die Klage zweifelsfrei innerhalb der sechsmonatigen Frist erhoben worden ist. Das RG. hat angenommen, daß der Lauf der sechsmonatigen Ausschlussfrist schon mit Zustellung des Bescheides v. 12. April 1919 begonnen habe, der Senat ist jedoch diesen Ausführungen nicht beigetreten. Es ist davon auszugehen, daß mit der vorl. Klage Ansprüche auf Pension erhoben werden, über einen solchen Pensionsanspruch ist aber in dem Vorbescheid v. 12. April 1919 nicht entschieden, im Vorbescheid v. 12. April 1919 ist vielmehr nur über die Frage ent-

schieden worden, ob dem Kläger Gehaltsansprüche zustehen, da er damals lediglich Gehaltsansprüche erhoben hatte. Nur nebenbei und lediglich den tatsächlichen Vorgang referierend, wird im Text des Vorbescheides erwähnt, daß der Kl. im Sept. 1914 unter Verzicht auf alle ihm zustehenden Ansprüche, insbes. auf Gehalt und Pension, seine Entlassung beantragt habe, dagegen wird im letzten Abschnitt des Bescheides, der allein die Entsch. enthält, dem Kl. lediglich eröffnet, daß seinem Ansprüche auf Wiedereinstellung oder Gehalt nicht entsprochen werden könne. Über einen Pensionsanspruch, der gar nicht erhoben worden war, ist also auch im Bescheid vom 12. April 1919 nicht entschieden worden. Es kann auch nicht etwa gesagt werden, daß jede Ablehnung eines Gehaltsanspruches auch die Ablehnung des Pensionsanspruches enthalte, im Gegenteil ist regelmäßig die Ablehnung des Gehaltsanspruches erst die Voraussetzung für die Geltendmachung des Pensionsanspruches. Ebenso wie nach feststehender Rspr. ein den Gehaltsanspruch eines Beamten abweisendes Urteil nicht gleichzeitig den Pensionsanspruch erledigt, der vielmehr neu, ohne daß ihm der Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache entgegenstände, erhoben werden kann, so kann in analoger Anwendung dieses Rechtsatzes ein Vorbescheid, der auf einen auf Wiedereinstellung und Gehaltszahlung gerichteten Antrag ergangen ist und nur über ihn entschieden hat, nicht auch gleichzeitig als maßgebender Vorbescheid bez. eines Pensionsanspruches in Frage kommen, über den der Vorbescheid nicht entschieden hat, und zu entscheiden auch nicht den mindesten Anlaß hatte, weil ein Pensionsanspruch gar nicht erhoben worden war. Deshalb hat die Bekl. auch durchaus folgerichtig über die Pensionsanträge des Kl. durch die Bescheide v. 22. März und 7. Juli materiell befunden. Diese Stellungnahme stellt nicht, wie das LG. angenommen hat, einen Akt behördlichen Entgegenkommens dar, sondern einen erstmalig ergangenen Vorbescheid auf den vom Kl. ergangenen Pensionsanspruch. Nur in solchen Fällen, in denen der Beamte denselben Anspruch durch mehrfache Eingaben geltend gemacht hat, ist vom RG. stets angenommen worden, daß es auf den ersten Bescheid der Behörde ankomme, dagegen kann niemals ein früherer Vorbescheid erstreckt werden auf einen späteren neu erhobenen Anspruch.

(RG., Urtr. v. 5. Juli 1927, 11 U 3206/27.)

Mitgeteilt von H. Görres, Berlin.

*

Senat.

2. §§ 823, 926 BGB. Relative Friedenspflicht auf Grund eines Tarifvertrags. †)

Im Dezember 1926 hatte der Verband Thür. Textilindustrie eine Reihe von Kammgarnspinnereien (Eisenach, Glücksbrunn, Lan-

berlegung des § 95 i. Verb. m. § 31 BetrRG. Es hätte aber dieser umständlichen Beweisführung gar nicht bedurft. Das Gericht hätte besser getan, einmal ganz klar die Kernfrage herauszuarbeiten und zu entscheiden, die ich oben andeutete, ob nämlich ein Arbeitgeber einen zur Sitzung der Betriebsvertretung geladenen Gewerkschaftssekretär am Betreten der Fabrikräume auf Grund seines Hausrechts hindern kann, wenn er einen störenden Einfluß auf den Frieden unter der Belegschaft auf Grund bestimmter ihm bekannter Tatsachen befürchten muß. Im Gegensatz zu Flato w habe ich mich (Anm. zu § 47) mit dem R. W. R. und dem OLG. Celle für ein solches Recht ausgesprochen. RG. v. 22. Nov. 1926 = JW. 1927, 266 bringt in dieser Frage leider noch keine Klärung.

RG. Dr. Mansfeld, Essen.

Zu 1. Der Entsch. ist zuzustimmen.

Gehaltsanspruch und Pensionsanspruch sind selbständige einander ausschließende Ansprüche, die an verschiedenartige Voraussetzungen geknüpft sind, und einen verschiedenartigen Inhalt haben (vgl. hierzu auch Brand, RWG. 2. Aufl. Erl. 3 zu § 150 S. 224). Die oberstgerichtliche Rspr. vertritt daher mit Recht den Standpunkt, daß ein den Gehaltsanspruch eines Beamten abweisendes Urteil nicht gleichzeitig auch den — nicht miterhobenen — Pensionsanspruch erledigt, d. h. daß dem später — in einer neuen Klage — erhobenen Pensionsanspruch nicht der Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache entgegengesetzt werden kann. Mit Rücksicht auf die Selbständigkeit und Verschiedenartigkeit von Gehaltsanspruch und Pensionsanspruch kann folgerichtig ein Vorbescheid i. S. des § 150 RWG., der lediglich auf einen auf Wiedereinstellung und Gehaltszahlung gerichteten Antrag ergangen ist, nicht auch gleichzeitig als maßgebender Vorbescheid bezüglich eines Pensionsanspruches aufgefaßt werden, über den der Vorbescheid nicht entschieden hat, und zu entscheiden auch nicht den mindesten Anlaß hatte, weil ein Pensionsanspruch gar nicht erhoben war.

RA. u. PrivDoz. Dr. Carl Seyland, Frankfurt a. M., Gießen.

Zu 2. Nach den Feststellungen des Urtr. handelt es sich um einen Streik, der zur Abwehr der Einführung von Leistungslöhnen geführt wurde, die in dem geltenden Tarifvertrage nicht vorgesehen waren. Der Kernpunkt der Entsch. liegt in der Verneinung der Frage, ob ein solcher Kampf tarifvertragswidrig war. Nach herrschender Meinung (Sinzheimer, Grundzüge des Arbeitsrechts, 2. Aufl., S. 263 ff.) verpflichtet ein Tarifvertrag die Tarifvertragsparteien,

Nbf. 1 BetrRG., gem. § 99 BetrRG. neben dem Stellvertreter strafrechtlich verantwortlich bleibt. Mit Recht führt daher auch Flato w (Anm. 9 zu § 14) aus, daß auch der Bevollmächtigte — also auch der für einzelne Rechtshandlungen Bevollmächtigte — strafrechtlich im Rahmen seiner Zuständigkeit neben dem Arbeitgeber für die Erfüllung der ihm obliegenden Pflichten verantwortlich ist (vgl. auch Mansfeld, Komm. Anm. 2 zu § 95).

Die Zuwiderhandlung gegen § 95 BetrRG. sollte — das ist aus dem mitgeteilten Tatbestand nicht klar ersichtlich — darin liegen, daß auf Veranlassung des Angekl. der Gewerkschaftssekretär S. am Betreten des Werkes, auf dem der Angekl. als Syndikus tätig ist, verhindert wurde, als er sich zur Sitzung des Arbeiterrates begeben wollte. Die Firma wünschte sein Erscheinen auf dem Werk nicht, weil er nach ihrer Ansicht die Arbeiterschaft aufhefte. Für die Sitzungen, an denen S. teilnehmen sollte, hatte sie daher ein besonderes Zimmer in einer Gastwirtschaft angemietet. Daß ein solches Verfahren zulässig ist, scheint mir richtig zu sein. Den Ausführungen nach dieser Richtung ist im wesentlichen zuzustimmen. Bedenklich könnte nur sein, ob der Arbeitgeber auch befugt ist, anzuordnen, welche einzelnen Sitzungen in den werkseigenen oder den angemieteten Räumen zu erfolgen haben. Ganz allgemein, so wie es das Urteil tut, kann man allerdings wohl kaum sagen, der Arbeitgeber könne „bestimmen, unter welchen Voraussetzungen der eine oder andere Raum zu benutzen sei“. Hierüber muß man in der Regel wohl die Entscheidung dem Organ der Betriebsvertretung überlassen. Im vorliegenden Falle ist jedoch eine solche Bestimmung möglich gewesen. Wenn feststeht, daß S. die Belegschaft aufwiegelte, so war die Firma nach meiner Meinung zweifelslos befugt, ihm das Betreten des Werkes zu verbieten, und zwar auch dann, wenn er an ordnungsmäßig einberufenen Sitzungen teilnehmen wollte, denn das Interesse des Arbeitgebers an der Erhaltung des Friedens im Werk steht über dem Anspruch aus § 31 BetrRG. Wenn also bei dieser Sachlage die Firma dem Arbeiterrat für Sitzungen, zu denen S. zugezogen werden sollte, ein besonderes Zimmer anmietete, tat sie mehr als ihr gesetzlich oblag. Sie konnte durch Unterlassung dieser Anmietung die Zuziehung des S. überhaupt unmöglich machen, ohne § 95 BetrRG. zu verletzen. Ging sie mit der Anmietung aber über eine Verpflichtung hinaus, so bestehen keine Bedenken gegen die Bestimmung, daß dieses Zimmer für die Sitzungen mit S. bemittelt werden sollte. Ist das aber richtig, dann lag in der Zurückweisung des S., als er an Sitzungen des Arbeiterrates im Werkszimmer teilnehmen wollte, keine

genfalza und Mühlhausen) „aus der Tarifhoheit entlassen“. Hier sollte das Leistungslohnsystem im Gegensatz zu dem nach dem Tarifverträge bestehenden Stundenlohnsystem eingeführt werden. Es lag nahe, daß dies neue den Interessen des Arbeitgebers dienliche System überall in den Betrieben des Konzerns der Norddeutschen Wollkammerei gleichmäßig eingeführt würde. Die Arbeiter wandten sich gegen die Einführung dieses neuen Systems, von dem sie eine Ausbeutung ihrer Arbeitskraft befürchteten. Betriebe der Norddeutschen Wollkammerei waren schon deshalb in den Streik eingetreten, besonders der in Delmenhorst. Ein Flugblatt des deutschen Textilarbeiterverbandes wies auf diese Zusammenhänge hin und wandte sich gegen die Einführung des Leistungslohnes. In der Tat war der Gedanke nicht von der Hand zu weisen, daß die Norddeutsche Wollkammerei beabsichtigte, das den Arbeitern verhasste System in der Weise durchzuführen, daß die Betriebe einzeln dazu gezwungen wurden, so daß es der Norddeutschen Wollkammerei möglich war, im Falle eines Streiks ihre nicht streikenden Fabriken arbeiten zu lassen und nach Annahme eines Leistungslohntarifes die mit ihm arbeitenden Betriebe zu verhindern, die streikenden unter Bruch ihrer angenommenen Leistungslohntarife zu unterstützen. Danach handelte es sich aber um einen Streik, der in einem bereits ausgebrochenen Lohnkampfe die drohende Einführung des Leistungslohnsystems auch in Wernshäusen verhindern sollte.

Diese Auffassung läßt sich nicht damit widerlegen, daß in einem in Wernshäusen während des Streikes verteilten anderen Flugblatt auch von anderen Streikgründen die Rede war. Diese nebensächlichen Gesichtspunkte, die gerade den Arbeitern in Wernshäusen bekannter waren, aber nur sehr wenige von ihnen (Betriebsratsmitgliedern und Arbeiter zwischen 50 und 60 Jahren) betroffen hatten, konnten für die Gewerkschaft und ihre Führer keinen Streik von der Tragweite des ausgebrochenen rechtfertigen. Sie waren nur Kampfmittel, um den Arbeitern in Wernshäusen zu zeigen, daß auch in ihrem Leben Übergriffe der Arbeitnehmer vorkamen. Aus gleichem Grunde scheidet auch eine persönliche Verletzung der ausgeschiedenen Betriebsratsmitglieder als wesentlicher Beweggrund des Streikes aus. Die früheren Betriebsratsmitglieder mögen für den Streik durch solche Gründe mitbestimmt worden sein, entscheidend für die den Streik leitende weiterblickende Gewerkschaft waren sie nicht.

Dann war aber der Streik berechtigt. Auszugehen ist bei Prüfung dieser Frage überhaupt davon, daß der Streik ein erlaubtes Kampfmittel ist. Erst besondere Umstände können seine Rechtswidrigkeit herbeiführen. Sie sind im vorliegenden Falle nicht glaubhaft gemacht. Der Streik war ausgebrochen zur Erhaltung günstiger Lohn- und Arbeitsbedingungen, zur Verhinderung allmählicher Einführung des Leistungslohnsystems. Das war ein erlaubtes Kampfziel. Namentlich verfiel es nicht gegen die im Tarifvertrage vorgegebene Friedenspflicht (RG. 113, 197¹). Dort war in § 9 nur bestimmt, daß Streifragen über die Auslegung des Tarifvertrags und seine Anwendung einer Tarifkommission zu überweisen seien. Darum handelte es sich im Fragefalle nicht, sondern um die Beseitigung des im Tarifvertrage ausgemachten Stundenlohnes durch Ersetzung des Tarifvertrags durch einen neuen. Ein solcher Streik läßt sich jedenfalls dann nicht als bloßer Präventivstreik mehr hinstellen, wenn die Kampfmittel der anderen Partei in anderen gleichgerichteten Betrieben derselben Interessengemeinschaft schon zwecks Durchsetzung ihres Lohnziels, des Leistungslohnes, in Tätigkeit getreten sind und so, durch Überwindung des Widerstands in den bereits streikenden Betrieben ihre schwächende Wirkung auf die übrigen äußern (vgl. RG. 54, 255). Dabei ist unerheblich, ob der Leistungslohn in den streikenden Betrieben ohne Verletzung dort bereits abgelauener oder nicht widerstehender Tarifverträge eingeführt wurde. Denn außerhalb des Tarifvertrags darf die Gewerkschaft um das Wohl der Arbeiter durch Streik kämpfen. Gleichgültig wäre es auch dann, wenn noch nebenher andere Gesichtspunkte (Beschränkung der Ferien, Entlassung von Betriebsratsmitgliedern) beim Ausbruche des Streiks mitgesprochen hätten. Sie können den aus anderem Grunde berechtigten Streik nicht zum unberechtigten machen. Es läßt sich auch nicht halten, daß dem Streike Verhandlungen hätten vorausgehen müssen. Die Haltung der Leitung der Wernshäuser Fabrik war für die Einführung des Leistungslohnes dort nicht maßgebend, sondern die Leitung des Kon-

zerns. Dort dauerte aber der Streik an. Unwahrscheinlich bleibt ohnehin, daß die Einführung des Leistungslohnes im Wernshäuser Betriebe niemals beabsichtigt gewesen sei, es kann sich nur darum gehandelt haben, sie hinauszuschieben, bis neue Maschinen angeschafft und der Tarifvertrag abgelaufen war. Endlich ist auch nicht dargetan, daß der bei der Antragstellerin angerichtete Schaden ganz außer Verhältnis zu den vom Standpunkte der Gewerkschaften aus nicht gering einzuschätzenden Interessen der Arbeiter stand.

Bei alledem kann dahingestellt bleiben, ob nicht im Wernshäuser Betriebe Streikarbeit für die übrigen dem Konzern der Norddeutschen Wollkammerei angehörigen Betriebe zu leisten war.

Endlich ist nicht wahrscheinlich, daß die von der Streikleitung gewählten Kampfmittel im Streik widerrechtlich waren. Den Verletzungen der mitverklagten Gewerkschaftsführer ist zu glauben, daß sie darüber gewacht haben, daß keine Übergriffe entstanden. Wenn einmal während der langen Streikdauer durch Gruppen der Streikenden „der Zugang zur Fabrik erschwert war“, so will das wenig besagen, beweist noch nicht eine vorsätzliche Behinderung der Arbeitswilligen. Eine Bedrohung auf dem Wege nach Schmalkalden (Anlage der Antragstellerin Nr. 16) und auch eine gelegentliche „Belästigung“ Arbeitswilliger vor dem Fabrikatore waren die Antragsgegner wohl kaum in der Lage zu verhindern. Wenn während der langen Dauer des Streiks nicht mehr vorkam, so spricht das dafür, daß die Antragsgegner gekehrwidrigen Kampfmitteln entgegentraten. Weiteres ist aber nicht glaubhaft gemacht.

Die Antragstellerin hatte kein Recht, die Unterstützung des am 4. Mai 1927 ausgebrochenen Streiks zu verbieten.

Aus § 823 BGB. kann sie ein Recht hierzu nicht herleiten. Denn der Streik war nicht rechtswidrig. Er verfolgte zulässige Zwecke und verließ in den von den Verklagten angewandten Mitteln nicht gegen das Ges. Eine Verletzung des Tarifvertrags lag nicht vor. Ein Verstoß gegen die nicht normative Friedenspflicht hätte den Streik auch nur vertragswidrig gemacht, nicht ohne weiteres einen Verstoß gegen objektives Recht begründet.

§ 826 BGB. ist nicht anwendbar. Unwahrscheinlich ist, daß die Antragsgegner überhaupt, geschweige vorsätzlich, ihre Überwachungs- pflicht verletzten. Auch die Angabe nebensächlicher Kampfsziele (Ferienbescheidung, Betriebsratsmitgliedereinstellung) war nicht unerlaubt. Möchte auch in Wahrheit keine Verletzung der Tarifbestimmung über Urlaubszeiten vorgekommen sein, so ist doch nicht unwahrscheinlich, daß die Arbeiter daran glaubten, indem sie Zusagen des Betriebsleiters falsch auslegten. Dann handelten die Antragsgegner jedenfalls nicht vorsätzlich (vgl. Recht 1925, 25). Ein vorhergehender Sühneversuch in Wernshäusen allein wäre zwecklos gewesen, mag aber auch beim ersten Versuche gescheitert sein. Danach ist nicht wahrscheinlich gemacht, daß die Antragsgegner gegen die guten Sitten verstoßen hätten.

Endlich liegt auch keine Vertragsverletzung, kein Bruch der Friedenspflicht des Tarifvertrags vor. Denn der Streik betraf nicht die Auslegung und Anwendung des Tarifvertrags, sondern wandte sich gegen seine spätere Änderung durch Einführung des Leistungslohnes.

Danach kann auch die Teilnahme an diesem Streik seitens der beiden mitverklagten Gewerkschaftsführer, die vertragsmäßig nicht gebunden sind, keine unerlaubte Handlung sein.

(OLG. Jena, 2. ZS., Art. v. 14. Okt. 1927, 2 U 698/27.)

Mitgeteilt von N. Dr. Ledermann, Jena.

Breslau.

b) Strafsachen.

3. §§ 10 Nr. 2, 11 NahrungsmittelG. Zum Begriffe der Fahrlässigkeit durch Unterlassen. Fahrlässigkeit liegt dann vor, wenn der Arbeitgeber, der gewerbsmäßig Nahrungsmittel in den Verkehr bringt, es unterläßt, sich fortlaufend durch Stichproben von der Beschaffenheit seiner Waren zu überzeugen. Dieser allgemeinen Rechtspflicht kann sich der Arbeitgeber auch nicht durch genaue, an seine Angestellten erteilte Anweisungen entziehen.

Der Angekl. hat den gesamten, mit der Bewirtschaftung seines Gutes zusammenhängenden Milchbetrieb seinem Schweizer übertragen.

jede Kampfhandlung zu unterlassen, die auf die Beseitigung oder Abänderung eines bestehenden Tarifvertrags gerichtet ist. Der Tarifvertrag verpflichtet die Tarifvertragsparteien nicht, jede Kampfhandlung zu unterlassen. Er verpflichtet die Tarifvertragsparteien nur, diejenigen Kampfhandlungen zu unterlassen, die sich gegen einen gegebenen Tarifinhalt richten. Die aus einem Tarifvertrage folgende Friedenspflicht ist deswegen keine absolute, sondern eine relative Pflicht. Kämpfe während des Bestandes eines Tarifvertrages, welche die Tarifregelung nicht berühren, sind keine Friedensbrüche. Nur wenn in dem Tarifvertrage ausdrücklich eine absolute Friedenspflicht vereinbart ist, ist eine absolute Friedenspflicht anzunehmen. In vorliegenden Falle stellt das Ur. fest, daß eine absolute Friedenspflicht nicht vereinbart war. Es war in dem Tarifvertrage lediglich

vereinbart, daß Streitfragen über die Auslegung des Tarifvertrages und seiner Anwendung einer Tarifkommission zu überweisen seien. Das Ur. nimmt mit Recht an, daß eine solche Bestimmung eine absolute Friedenspflicht nicht begründe, daß es sich insbes. im vorliegenden Falle nicht um die Auslegung einer Streiffrage oder die Anwendung des Tarifvertrages handle, sondern um die Beseitigung des im Tarifvertrage ausgemachten Stundenlohnes durch Ersetzung des Tarifvertrages durch einen neuen. Wenn daher die Entsch. die Tarifwidrigkeit des Arbeitskampfes verneint, weil er sich gegen einen gegebenen Tarifvertrag nicht richtet, so entspricht sie durchaus der herrschenden Meinung. Auch den übrigen Ausführungen des Ur., die die Aktiv- und Passivlegitimation der Parteien, sowie die Nichtanwendung der §§ 823 ff. BGB. auf den beklagten Verband und die beklagten Gewerkschaftssekretäre betreffen, ist zuzustimmen.

N. Prof. Dr. Hugo Einzheimer, Frankfurt a. M.

¹) ZB. 1927, 246.

Diesem hat er zwar die strikte Weisung gegeben, die Milch so, wie sie von den Kühen komme, an den Milchpächter zu liefern. Er hat aber, solange der betreffende Schweizer bei ihm im Dienst war, es unterlassen, gelegentliche Revisionen vorzunehmen. Auch hat er es unterlassen, gelegentlich die Milch auf ihren Fettgehalt nachzumessen, was er mittels einer Milchspindel hätte tun können. Wenn die Revision behauptet, der Angekl. habe gelegentlich Milchproben gemacht, so greift sie damit nur die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils an, was nach § 337 StPD. nicht zulässig ist.

Dadurch nun, daß der Angekl. die Revisionen und Proben unterlassen hat, ist verursacht worden, daß die Milch im verfälschten Zustande, nämlich mit einem Wasserzusatz von 15%, in den Verkehr kam. Der Schweizer hat nämlich die Milch verwässert. Dies hätte er bei gelegentlichen Kontrollierungen des Angekl. nicht gewagt.

Bei dieser Sachlage fällt dem Angekl. Fahrlassigkeit i. S. des § 11 NahrMittG. zur Last. Wer gewerbmäßig ein Nahrungsmittel verkauft, ist rechtlich verpflichtet, sich fortlaufend über die Beschaffenheit seiner Ware unterrichtet zu halten (vgl. OLG. Karlsruhe v. 26. Febr. 1925 in Höchstrichterl. Nspr. auf dem Gebiete des Strafr. I, 268). Wegen diese Rechtspflicht hat der Angekl. dadurch verstoßen, daß er es unterlassen hat, durch gelegentliche Nachmessungen der Milch den Schweizer unter Aufsichtigung zu halten. Bei RG.: JW. 1903, 142³² handelte es sich um einen Angekl., der die Milch von seiner Kühe selbst gewonnen und selbst verkauft hatte, und infolgedessen auf den Gedanken, daß die Milch von seinem Personal verfälscht sein könne, mangels Vorliegens von Verdachtsgründen nicht ohne weiteres hätte kommen können. Im vorliegenden Falle aber hat der Angekl. dem Schweizer die „Milchwirtschaft“ übertragen, also das Melken der Kühe und die Weiterbehandlung der Milch bis zum Verkaufe der Milch ihm allein überlassen.

(OLG. Breslau, Ur. v. 5. Nov. 1927, 18/3 S 376/27.)

Mitgeteilt von Ref. Dr. Wiedemann, Breslau.

*

Dresden.

1. § 16 RBahnG. v. 30. Aug. 1924; § 6 RGewD.; § 1a Sächs. Ges. über Sonntagsruhe v. 24. Dez. 1921. Landesrechtliche Verbote sonntäglicher Freizeuträgigkeiten treffen auch die Bahnhofsfrieseure. Vereinbarungen über diesen Punkt, die eine Landeszentralbehörde mit der deutschen Reichsbahngesellschaft gem. der vom Reichsrat empfohlenen Richtlinien getroffen hat, sind rechtlich nicht beachtlich. f)

Der Sen. hat bei nochmaliger Prüfung der Rechtslage keine Veranlassung finden können, den Rechtsstandpunkt aufzugeben, den er in seinem Ur. v. 23. Febr. 1927 (JW. 1927, 1527) eingenommen hat. Er hält auch weiterhin daran fest, daß aus den in diesem Ur. angeführten Gründen das sächs. Ges. über die Sonntagsruhe sich nicht aus der GewD. herleitet, sondern als ein aus dem eigenen Gesetzgebungsrechte des Freistaats Sachen geflossenes Landesgesetz der GewD. gegenüber ein selbständiges Dasein hat, und daß daher der Angekl. als Inhaber des B. er Bahnhofsfrieseuregeschäfts in gleicher Weise, wie jeder andere Unternehmer eines Frieuregeschäfts, den Bestimmungen des sächs. SonntagsruheG. unterworfen ist, weil die Befreiungsvorschrift des § 6 GewD. und die übereinstimmende Vorschrift des § 16 Abs. 5 RBahnG. v. 31. Aug. 1924 nicht weiter reichen, wie die GewD. selbst.

Auch bei den Landtagsverhandlungen über die Vorlage des Ges., durch das die ursprünglichen Bestimmungen für die gewerblichen Unternehmer zungunsten der Inhaber von Barbier-, Frieure- und Haarformergeschäften geändert worden sind, ist das Verhältnis der landesrechtlichen zu den reichsrechtlichen Bestimmungen der GewD. zur Sprache gebracht worden. Dabei hat der Berichterstatter festgestellt, daß in der Vorlage auf die GewD. gar nicht zugekommen sei. Aus der ohne Widerspruch hiergegen erfolgten Annahme der Vorlage geht hervor, daß der Gesetzgeber der Meinung gewesen ist, ein Gesetz zu schaffen, durch welches ein von der GewD. erfaßtes Gebiet nicht betroffen werde. Übrigens ist im Bericht über die dann zur

Annahme gelangte Vorlage ausdrücklich hervorgehoben worden, daß den Bahnhofsfrieseuren selbstverständlich kein Sonderrecht eingeräumt werden könne, daß ein solches auch in der Vorlage, die keine Ausnahme enthalte, nicht erkennbar, und deshalb anzunehmen sei, daß eine gleichmäßige Behandlung — aller Frieure — Platz greifen solle (vgl. UVerf. v. 3. Juni 1926 S. 6318).

Es ist schon in früheren Ur. mit erwähnt worden, daß ausnahmsweise das Reich, u. a. in der GewD., auch Sonn- und Festtagsruhevorschriften erlassen hat, die den gewerblichen Unternehmer betreffen. Abgesehen von dem Falle des § 55a GewD., in dem das selbstverständlich ist, weil der Gewerbebetrieb im Anherziehen zumeist vom Unternehmer selbst ausgeübt zu werden pflegt, handelt es sich jedoch bei diesen Vorschriften immer um solche, die dem gewerblichen Unternehmer nur neben dem gewerblichen Arbeiter aus Anlaß der für diesen gegebenen Schutzbestimmungen, nicht aber um solche, die dem gewerblichen Unternehmer von vornherein und allein gelten. Auch das dient als Stütze der Annahme, daß das Reich sich grundsätzlich auf Anordnungen zum Schutze des gewerblichen Arbeiters gegen Sonn- und Festtagsbeschäftigung hat beschränken wollen. Für das Gegenteil läßt sich der § 41b GewD., nach welchem den höheren Landesverwaltungsbehörden unter bestimmten Voraussetzungen die Befugnis zur Einschränkung der sonn- und festtäglichen Arbeit im sog. Bedürfnisgewerbe eingeräumt worden ist, um so gewisser nicht anführen, als das Reich hier gerade auf alle näheren eigenen Anordnungen verzichtet hat.

Die Befürchtung, bei dem vom Sen. eingenommenen Standpunkt ergebe sich der unbefriedigende Zustand, daß nach Maßgabe des § 6 GewD. (§ 16 Abs. 5 RBahnG.) und des § 1a SonntagsruheG. die gewerblichen Arbeiter eines Bahnhofsfrieseuregeschäfts an Sonn- und Festtagen beschäftigt werden dürften, während der Inhaber des Geschäfts als der gewerbliche Unternehmer feiern müsse, ist hinfällig. Das für den Unternehmer bestehende Gebot, sonn- und festtägliche gewerbliche Arbeit ruhen zu lassen, bedingt das Geschlossenhalten des Geschäfts an Sonn- und Festtagen überhaupt, so daß die Möglichkeit einer Betätigung der gewerblichen Arbeiter in dem Geschäft von vornherein nicht vorhanden ist.

Der Einwand der Rev., daß durch die WD. des sächs. Wirtsch. Min. v. 20. Jan. 1927 die Rechtslage eine von Grund auf andere geworden sei, geht fehl.

Es ist schon vom Vorberichter zutreffend darauf hingewiesen worden, daß diese WD. die Rechtslage unberührt gelassen hat, daß insbes. die in der WD. enthaltenen Bestimmungen nicht schon deshalb, weil sie den vom Wirtsch. Min. mit der Hauptverwaltung der Deutschen Reichsbahngesellschaft vereinbarten, vom Reichsrat empfohlenen Richtlinien entsprächen, reichsrechtliche oder auf Grund des Reichsrechts erlassene Bestimmungen darstellen, wie sie im § 1a SonntagsruheG. gemeint sind. Mit Recht führt der Vorberichter aus, daß als solche die lediglich auf Grund privater Vereinbarungen getroffenen Bestimmungen nicht gelten können. Die Natur der getroffenen Vereinbarungen als privater Vereinbarungen fällt nicht schon deshalb weg, weil sie zwischen zwei öffentlichen Dienststellen stattgefunden haben.

(OLG. Dresden, 1. StS., Ur. v. 8. Nov. 1927, 1 OStA 90/27.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

Landgerichte.

Cottbus.

Zivilsachen.

1. § 1 StilllegungswD. Unter „Betriebsanlagen“ sind auch einzelne Maschinen, nicht etwa nur in sich geschlossene Betriebsabteilungen zu verstehen. Die Anzeigepflicht besteht jedoch nur, wenn der Betriebsabbruch oder die Nichtbenutzung auf freiem Willen der Betriebsleitung beruht.

§ 1 StillwD. verpflichtet die Inhaber oder Leiter von gewerblichen Betrieben zur Anzeigepflicht, „bevor sie Betriebsanlagen ganz oder teilweise

auf die grundlegende Entsch. des RG. v. 3. Aug. 1924 (RGSt. 58, 137) zurückgegangen werden muß. Danach umfaßt der Begriff der Eisenbahnunternehmung alle Einrichtungen, welche die Eisenbahnerverwaltung innerhalb ihrer Betriebsräume trifft, um das Reisen sowie die Wartezeit auf den Bahnhöfen behaglich zu machen, den Reisenden die Möglichkeit der Körperpflege und des Bezugs von Erfrischungs-, Genuss- und Nahrungsmitteln, von Leinwand usw. zum Gebrauche während der Fahrt oder während des Wartens anzubieten. Dabei wird durch die Möglichkeit der Mitbenutzung durch Nichtreisende der Begriff nicht geändert, vorausgesetzt, daß diese Mitbenutzung hinter dem bestimmungsgemäßen Gebrauch durch die Reisenden zurücktritt. Die Bahnhofsfrieseure werden durch die Vorschriften über die Heiligung der Sonn- und Festtage in jedem Falle betroffen, entweder weil sie nicht unter die GewD. fallen oder weil sie als unter die GewD. fallende Gewerbebetriebe gem. § 41a GewD. der weitergehenden landesgesetzlichen Vorschriften über die Sonntagsheiligung unterliegen.

Wirtsch. Ges. ObRegR. Dr. Hoffmann, Berlin.

Zu 4. In der vorstehenden Entsch. des OLG. Dresden wird das Verhältnis der landesrechtlichen Vorschriften über die Sonntagsheiligung zu den reichsrechtlichen Vorschriften über die Sonntagsruhe im Gewerbebetrieb behandelt. Die GewD., die den Gewerbebetrieb in seiner Gesamtheit regelt, läßt nach § 41a weitergehende Vorschriften der Landesgesetze über die Sonntagsheiligung ausdrücklich zu. Diese Vorschrift bezieht sich aber selbstredend nur auf die Gewerbe, die unter die GewD. fallen, hat also für Bahnhofsfrieseure, da die Eisenbahnunternehmungen nicht unter die GewD. fallen (§ 6), keine Bedeutung, vielmehr sind hier der landesgesetzlichen Regelung über die Sonntagsheiligung erst recht keine Schranken gezogen. Es fragt sich nur, ob die Bahnhofsfrieseure zum Eisenbahnunternehmen gehören oder nicht. Zutreffend hebt die Entsch. hervor, daß die Richtlinien, die zwischen dem Reichsrat und der Reichsbahngesellschaft vereinbart sind (vgl. Erl. v. 9. März 1927 [SMBL. 84]), den Begriff der Eisenbahnunternehmung in einer für die Nspr. bindenden Weise nicht festlegen und daher ausschließlich Anweisungen an die Polizeibehörden bedeuten. In der Nspr. ist daher der Begriff selbständig zu ermitteln, wobei

abbrechen oder bisher zum Betriebe gehörige Sachen in anderer Weise dem Betriebe entziehen, insbes. betriebsuntauglich machen" (§ 1 Ziff. 1) oder „bzw. sie Betriebsanlagen ganz oder teilweise nicht benutzen" (§ 1 Ziff. 2). Unter einer „Betriebsanlage" versteht die Stillsch. auch einzelne Maschinen, nicht etwa nur in sich geschlossene Betriebsabteilungen (vgl. Weigert, Betriebsstilllegungen und Arbeitsfreistellung 1924, 16 ff. und Anm. 10 zu § 1 Stillsch. S. 34; Raskel, Arbeitsrecht, 61, b 3 und Anm. 4 daf.); es ist daher auch in einem Wannenofen eine Betriebsanlage zu sehen.

Aus den Worten der Stillsch.: „Inhaber oder Leiter sind verpflichtet, Anzeige zu erstatten, bevor sie Betriebsanlagen abbrechen oder nicht benutzen" geht aber hervor, daß Betriebsabbruch und Nichtbenutzung ihre Ursache in dem freien Entschluß des Betriebsleiters haben müssen; der Abbruch oder die Nichtbenutzung müssen auf einer willkürlichen Maßnahme der Betriebsleitung beruhen; d. h. der Betriebsleiter oder Inhaber muß die Betriebsanlagen abbrechen oder nicht benutzen wollen, obwohl die Anlagen noch benutzbar, betriebsfähig und im Betriebe vorhanden sind. Nur dann findet § 1 Stillsch. Anwendung, und nur dann besteht eine Anzeigepflicht. Dies ergibt sich auch aus dem Sinn und Zweck der Stillsch., die einer willkürlichen Beschädigung produktiver Wirtschaftskräfte, wie es die Gewerbebetriebe entgegenwirken will; nicht dagegen will die Stillsch. auch solche Betriebsveränderungen treffen, die durch Naturereignisse oder sonstige vom Willen der Betriebsleitung unabhängige Vorgänge bedingt sind.

Wollte man dieser Ansicht nicht folgen, so wäre doch die Anzeigepflicht und Genehmigungspflicht der Entlassungen aus einem weiteren Grunde zu verneinen. Nach § 1 Abs. 1 Ziff. 2 b Satz 2 a. a. O. brauchen Unterbrechungen und Einschränkungen in der Betriebsführung, „die durch die Eigenart des Betriebes bedingt sind", nicht angezeigt zu werden. (Bemerkt sei, daß nach Ansicht des Gerichts auch diese Bestimmung nur willkürliche Betriebsunterbrechungen und -einschränkungen betrifft.) Durch die Eigenart des Betriebes bedingt sind sie, wenn sie im Rahmen ordnungsmäßiger Betriebsführung regelmäßig wiederkehren, und zwar auch dann, wenn sie zur Aufrechterhaltung und Instandhaltung des Betriebes erforderlich sind. Das Gericht vermag die Ansicht der Bekl., daß mit der angeführten Gesetzesbestimmung nur Betriebsunterbrechungen in Saison- und Kampagnebetrieben von der Anzeigepflicht ausgenommen werden sollten, nicht zu teilen; wenn einzelne Kommensuren diese besonders erwähnen (vgl. Erdmann und Antkes, Betriebsstilllegungen und Arbeitsfreistellung 1924, Anm. 14 zu § 1 Stillsch. S. 36; Häußner, Betriebsstilllegung 1926, Anm. 5 zu § 1 S. 21), so geben sie hiermit Beispiele, nicht aber eine erschöpfende Aufzählung der Anwendungsfälle des § 1 Abs. 1 Ziff. 2 b Satz 2 Stillsch., die entgegengesetzte Ansicht der Bekl. findet weder im Sinne noch im Wortlaut der Stillsch. eine Stütze.

Die Ausbesserungen an Wannenöfen werden bei ordnungsmäßiger Betriebsführung regelmäßig erforderlich. Wenn sich auch der Zeitpunkt des Eintritts dieser Betriebsunterbrechung nicht mit Bestimmtheit voraussagen läßt, da sich die Schäden an den Öfen bald früher, bald später bemerkbar machen, so ist doch mit einer Ausbesserung nach $\frac{3}{4}$ — $\frac{11}{12}$ Jahren zu rechnen; die Betriebsunterbrechung an einem Ofen unterliegt also einer gewissen Gesetzmäßigkeit. Das zeitweise Ausbleiben der Öfen ist für den Glashüttenbetrieb charakteristisch und muß infolge seiner regelmäßigen Wiederkehr bei ordnungsmäßiger Betriebsführung als eine durch die Eigenart des Betriebes bedingte Betriebsbeschränkung angesehen werden, die die Anzeigepflicht gem. § 1 Abs. 1 Ziff. 2 b Satz 2 Stillsch. aushebt.

Endlich können die Bekl. sich zur Begründung ihrer Ansicht nicht darauf berufen, daß sie in einer die Grenze des § 1 Abs. 1 Ziff. 2 a. a. O. überschreitenden Zahl während der am 27. Jan. 1926 beginnenden Sperrfrist ohne Einholung der Genehmigung der Demobilisierungsbefehl entlassen sind. Nach § 2 Abs. 2 Stillsch. sind während der Sperrfrist ohne Genehmigung der Demobilisierungsbefehl erfolgende Entlassungen unwirksam, „die über die Grenzen des § 1 Abs. 1 Ziff. 2 hinausgehen". Diese Zahlengrenze ist zwar unstreitig überschritten, die Entlassung der Bekl. ist aber trotzdem wirksam. Der Ansicht von Weigert, daß alle Arbeitnehmerentlassungen während der Sperrfrist ohne behördliche Genehmigung unwirksam sind, sofern sie die Grenze des § 1 Abs. 1 Ziff. 2 Stillsch. überschreiten (vgl. Weigert, Betriebsstilllegungen und Arbeitsfreistellung 1924, Anm. 8 zu § 2 Stillsch. S. 41), kann nicht beigegeben werden. Genehmigungsbedürftig und bei mangelfolgender Genehmigung unwirksam sind solche Entlassungen nur dann, wenn sie durch die völlige oder teilweise Nichtbenutzung von Betriebsanlagen verursacht sind. Dies ergibt einmal der Wortlaut des § 2 Abs. 2 Stillsch.: dadurch, daß in ihm auf „die Grenzen des § 1 Abs. 1 Ziff. 2" verwiesen ist, ist das Vorliegen des gesamten unter Ziff. 2 des § 1 fallenden Tatbestandes als erste Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 2 Abs. 2 aufgestellt. § 1 Abs. 1 Ziff. 2 Stillsch. spricht aber von der Nichtbenutzung von Betriebsanlagen nur, „sofern hierdurch" Arbeitnehmer zur Ent-

lassung kommen, und fordert damit einen ursächlichen Zusammenhang zwischen Betriebsstilllegung und Arbeitnehmerentlassung. Vom Vorliegen dieser Voraussetzung ist das Inkrafttreten der Sperrfristen abhängig; durch die Verweisung auf sie im § 2 Abs. 2 Stillsch. wird sie zur Voraussetzung für die Anwendung auch dieser Bestimmung. Nach § 2 Abs. 2 sind daher nur solche Entlassungen unwirksam, die nicht nur die im § 1 Abs. 1 Ziff. 2 vorgesehene Höchstzahl von entlassenen Arbeitnehmern überschreiten, sondern auch durch die Nichtbenutzung von Betriebsanlagen verursacht sind. Diese Auslegung entspricht auch dem Geiste der Stillsch., die die Wirtschaft gegen willkürliche Stilllegung produktiver Wirtschaftsfaktoren, wie sie in den Gewerbebetrieben verkorperiert sind, schützen will. Aus diesem Grunde sollen die Arbeitnehmerentlassungen von der Demobilisierungsbefehl kontrolliert werden, aber sinngemäß nur dann, wenn sie im Zusammenhang mit der Stilllegung stehen, wenn sie durch diese verursacht sind (vgl. Erdmann und Antkes, Arbeitsfreistellung 1926, Anm. 7 zu § 2 S. 93—94; Fuchs, Wichtige Gegenwartsfragen des Arbeitsrechts 1925, S. 59 und 67—68; ebenso wohl auch Häußner, Betriebsstilllegung 1926, Anm. 10, 13 S. 40—41).

(RG. Cottbus, 1. ZR., Ur. v. 7. Okt. 1927, 2 S 333/26.)

Mitgeteilt von O. Dr. Hoepke, Cottbus.

1*

Eisenach.

2. § 323 ZPO. Die Verteuerung der Lebensverhältnisse und die jegige Erkenntnis der falschen Einschätzung der Rentenmark ist eine wesentliche Änderung der für die Höhe der Rente maßgebend gewesenen Umstände. Die Verhältnisse seit der Zeit des abzuändernden Titels, nicht die von einer inzwischen schon einmal erhoben gewesenen Abänderungsklage ab müssen sich wesentlich geändert haben.

Zwar ist es richtig, daß die Erhöhung der Indeziffer seit der Errichtung der hier in Frage kommenden Urk. v. 4. Jan. 1924 zahlenmäßig nicht sehr beträchtlich ist. Doch braucht andererseits nur darauf hingewiesen zu werden, daß die Berechnungsweise der Reichsrichtzahl nicht immer den wirklichen Verhältnissen gerecht wird, keinesfalls den Mehrbetrag einwandfrei wiedergibt, der für die Bestreitung des Lebensunterhalts seit dem früheren Zeitpunkt aufzuwenden ist. Aber auch schon eine geringe Steigerung wirkt sich sofort aus bei den an sich nur für die Bestreitung äußerster Bedürfnisse berechneten Urteilsbeträgen, die für den Lebensunterhalt unehelicher Kinder zugesprochen werden. Dazu kommt, daß in der ersten Zeit nach der Festlegung der Währung die Kaufkraft der Goldmark allgemein höher eingeschätzt worden ist, als ihrem wirklichen Wert entsprach. Die Erwartung, daß man mit ihrer Hilfe wieder zu Friedenslebensverhältnissen kommen werde, hat sich jedenfalls nicht verwirklicht. Auch hier hat man dem Betrag von 15 RM einen weit höheren inneren Wert beigelegt, als ihm zukam.

In allem — besonders also in der Verteuerung der Lebensverhältnisse und der jegigen Erkenntnis der falschen Einschätzung der Rentenmark — liegt eine Änderung der Verhältnisse, die bei der Errichtung der Urk. von den Beteiligten vorausgesehen werden mußten und auch wirklich in Betracht gezogen worden sind. Diese Änderung ist auch nach Lage der Sache als wesentlich anzusehen.

Durch die Klage nach § 323 ZPO. wird kein materiell-rechtlicher Anspruch, sondern ein auf Abänderung des früheren Titels gerichtetes prozessualisches Gestaltungsrecht geltend gemacht. Die Rechtskraft des durch sie ausgeübten Urteils bedeutet nicht, daß bei einer späteren gleichartigen Klage das Gericht an die frühere Entsch. in dem Sinne gebunden wäre, daß bis dahin eingetretene Änderungen überhaupt nicht bei der späteren Entsch. zu berücksichtigen seien. Der neuen Klage sind vielmehr die zurzeit bestehenden Verhältnisse zugrunde zu legen, wobei zu prüfen ist, ob und inwieweit sie sich gegenüber denen geändert haben, die für den abzuändernden Titel maßgebend waren (aber nicht gegenüber denen, die bei einer inzwischen anhängig gemachten Klage nach § 323 ZPO. zu berücksichtigen waren).

(RG. Eisenach, 2. ZR., Ur. v. 13. Dez. 1927, II S 114/27.)

Mitgeteilt von M. Dr. Paul Tropfowitz, Eisenach.

B. Arbeitsgerichte.

Reichsarbeitsgericht.

I. Materielles Recht.

1. § 138 BGB. Richtigkeit eines Wettbewerbsverbots wegen Verstoßes gegen die guten Sitten. f)

Der Kl. hat mit dem Bekl., welcher bis zum Kriege Inhaber einer eigenen Wäscherei gewesen ist, durch Gesellschaftsvertrag vom

Zu 1. Dem Ur. ist nichts Wesentliches hinzuzufügen; es spricht für sich selbst. Der zugrundeliegende Tatbestand stellt einen ausgesprochenen „Anbelungsvertrag" dar, wie er als Schulbeispiel nicht

31. Jan. 1925 eine OffG. gegründet. Die Gesellschaft war auf 20 Jahre geschlossen. Im § 9 des Vertrages war dem Kl. für den Eintritt bestimmter bezeichneter Fälle ein Kündigungsrecht eingeräumt. Im § 10 war folgendes bestimmt:

„Im Falle einer Kündigung gemäß § 9 a und b oder § 133 BGB. hat Herr B. das Recht, zu verlangen, daß ihm das Geschäft mit Aktiven und Passiven und mit der Firma unter Ausschluß der Liquidation auf ihn als alleinigen Inhaber übertragen wird. Herr N. ist in diesem Falle bei Weidung einer Vertragsstrafe von 20 000 M verpflichtet, während 10 Jahren nach Auflösung der Gesellschaft in H. und in einem Umkreis von 30 km von der Peripherie der Stadt gerechnet, einen Wäschereibetrieb weder zu eröffnen oder selbst zu betreiben, auch nicht sich daran zu beteiligen oder als Angestellter in ihm tätig zu sein.“

Auf Grund des § 9 kündigte der Kl. das Vertragsverhältnis am 30. Juli 1925. Nach längeren Verhandlungen wurde zwischen den Parteien am 8. Juni 1926 eine schriftliche Vereinbarung getroffen, wonach der Bekl. mit dem Tage der Vereinbarung aus der OffG. ausschied und der Kl. das Geschäft mit der Firma und allen Aktiven und Passiven übernahm. Nach § 2 der Vereinbarung wurde der Bekl. vom gleichen Tage ab als Betriebsleiter mit Kollektivprokura gegen ein monatliches Gehalt von 250 M angestellt. Nach § 4 konnte das Angestelltenverhältnis — abgesehen von dem Falle des § 626 BGB. — seitens des Kl. frühestens zum 1. Dez. 1935 gekündigt werden; auf der anderen Seite hatte der Bekl., falls er nach dem 1. Dez. 1927 arbeitsunfähig werden sollte, Anspruch auf eine in ihrer Höhe bestimmt bemessene lebenslängliche Rente. In § 7 der Vereinbarung war sodann folgendes bestimmt:

„Falls das Anstellungsverhältnis vor dem 1. Dez. 1935 endet, darf Herr N. 5 Jahre lang nach der Beendigung des Anstellungsverhältnisses bei Weidung einer Vertragsstrafe von 10 000 M — weitere Schadensansprüche des Herrn B. vorbehalten — im Stadt- und Landkreis H. und W. weder ein Konkurrenzunternehmen betreiben, noch sich daran beteiligen.“

Eine Tätigkeit im Wäschereibetrieb darf nur im Stadt- und Landkreis H. und W. nicht ausgeübt werden. Diese Konkurrenzklausele kommt jedoch in Fortfall, wenn Herr B. oder Herr N. nach dem 1. Dezember 1935 kündigen und findet die Regelung alsdann gemäß § 4 des Vertrages statt. Die Rente des § 4 hört aber auf, wenn Herr N. aus diesem Fortfall der Konkurrenzklausele Nutzen zieht.“

Der Bekl. hat das Angestelltenverhältnis zum 1. Aug. 1926 gekündigt und an diesem Tage seine Tätigkeit für den Kl. aufgegeben. Am 13. Aug. 1926 hat er eine Stellung bei der Wäschereianstalt B., D. & Co. in H. angetreten gegen ein wöchentliches Gehalt von 70 RM. Diese Firma hat zu gleicher Zeit eine Wäscheannahmestelle in H. eröffnet, die von der Tochter des Bekl., G. N., geleitet wird. Der Beklagte ist in der Annahmestelle der G. N. tätig. Er hat auch auf Grund seiner früheren geschäftlichen Beziehungen zum H. er Publikum Kunden der Dampfwascherei C. aufgesucht und für seine Arbeitgeberin zu gewinnen versucht.

Der Kl. hat bei dem GewO. in H. Klage erhoben mit dem Antrage:

1. den Bekl. zu verurteilen, jede Tätigkeit zu unterlassen, durch welche er direkt oder indirekt im Interesse eines Wäschereibetriebes in der Stadt H. oder im Landkreise H. oder in W. tätig wird, und zwar bei Weidung einer vom Gericht festzusetzenden Strafe für jeden Fall der Zuwiderhandlung;

2. den Bekl. zu verurteilen, neben der Verpflichtung auf Unterlassung nach Maßgabe des Antrages zu 1 eine Vertragsstrafe in Höhe von 600 RM zu zahlen.

Die Klage ist in allen Instanzen abgewiesen worden.

Das ArbG. hat aber das im § 7 des Vertrages v. 8. Juni 1926 vereinbarte Wettbewerbsverbot, auf das die Ansprüche des Kl. zunächst gestützt sind, deshalb für nichtig erachtet, weil es gegen die guten Sitten verstoße. Die Rev. rügt demgegenüber Verletzung des § 138 BGB., indem sie geltend macht, der Kl. habe bei Abschluß des Vertrages v. 8. Juni 1926 auf dem Standpunkte gestanden, daß die am 30. Juli 1925 ausgesprochene Kündigung des Gesellschaftsvertrages wirksam und der Bekl. deshalb bereits durch die Konkurrenzklausele des Gesellschaftsvertrages bedingungslos verpflichtet gewesen sei. Wenn der Kl. den zweiten Vertrag abgeschlossen habe und in § 1 habe festlegen lassen, daß Bekl. „mit dem heutigen Tage“, also erst mit dem 8. Juni 1926, aus der Gesellschaft ausscheide, so sei der Kl. dem Bekl. damit entgegengekommen, es sei

zwischen den Parteien ein Vergleich abgeschlossen. Der zweite Vertrag sei nur dann nichtig, wenn unter Berücksichtigung des Gesellschaftsvertrages und der Lage v. 8. Juni 1926 die für den Bekl. festgesetzten Verpflichtungen zu hart seien. Das sei nicht der Fall. Der Bekl. habe vielmehr durch den zweiten Vertrag nur Vorteile erzielt.

Diese Ausführungen vermögen die Rev. nicht zu stützen. Das ArbG. ist zu dieser Stellungnahme durch die Erwägungen veranlaßt, daß es für den Bekl., einen Mann im Alter von 60 Jahren, der durch die Inflation sein ganzes Vermögen verloren habe und zu seinem und seiner Familie Lebensunterhalt auf seinen Verdienst aus der Arbeit angewiesen sei, der lediglich auf dem Gebiete der Wäscherei Fachkenntnisse besitze und nur auf diesem Gebiete tätig sein könne, außerordentlich schwer sei, eine andere passende Stellung zu finden, zumal er mit Rücksicht auf seine Familienverhältnisse und die bestehende Wohnungsnot nicht ohne große wirtschaftliche Opfer außerhalb seines Wohnortes H. sich betätigen könne. Durch die in dem Wettbewerbsverbot enthaltene Beschränkung werde das Fortkommen des Bekl. auf das Erheblichste erschwert und seine persönliche Freiheit unterbunden, so daß er in kurzer Zeit in Gefahr geraten würde, brotlos zu werden. Auf der anderen Seite hat das ArbG. erwogen, daß die schwerwiegenden und harten Bestimmungen des Wettbewerbsverbotes keineswegs durch das Interesse des klägerischen Unternehmers geboten gewesen seien, da der Kl., ein Mann im Alter von 50 Jahren, als Hauptgewerbe eine Glaserei und eine gutgehende Kunsthandlung betriebe, während er den Wäschereibetrieb nur als Nebengewerbe unterhalte, in das er zwar nach seiner Angabe eine erhebliche Summe hineingesteckt habe, das er aber lediglich durch die Unterstützung des Bekl. auf Grund dessen früherer Geschäftsbeziehungen auf die Höhe zu bringen hoffe. Aus der Abwägung der beiderseitigen Interessen hat das ArbG. den Schluß gezogen, daß durch die Bestimmungen des Wettbewerbsverbotes lediglich die Interessen des Kl. in einseitiger Weise gewahrt seien, dagegen die Vermögens- und Lebensstellung des Bekl. geradezu vernichtet werde. Wenn das ArbG. aus diesem Gesichtspunkte heraus das Wettbewerbsverbot als gegen die guten Sitten verstoßend erachtet hat, so kann darin eine Verkennung des § 138 BGB. und ein Rechtsverstoß gegen diese Gesetzesbestimmung nicht erblickt werden. Das ArbG. hat alle für die Würdigung der Bedeutung und Tragweite des Wettbewerbsverbotes in Betracht kommenden Umstände, insbes. die Wirkung des Verbotes auf die persönlichen Verhältnisse des Bekl. durch die Einschränkung seiner Bewegungsfreiheit nach Ort, Zeit und Gegenstand seiner Tätigkeit, sowie die Höhe der vertraglich festgesetzten Strafe im Verhältnis zur Vermögenslosigkeit des Bekl. berücksichtigt und auf der anderen Seite das Gewicht der Interessen des Kl., die zu der Vereinbarung des Verbotes geführt haben, abgewogen. Die Erwägungen sind nicht zu beanstanden. Es ist dabei zu berücksichtigen, daß es sich nicht um einen der sonst häufigen Fälle von Wettbewerbsverboten handelt, deren Zweck es ist, den bisherigen Arbeitgeber davor zu schützen, daß der bei ihm ausscheidende Arbeitnehmer Fabrikationsgeheimnisse oder sonstige im bisherigen Betriebe erworbene Kenntnisse zum Schaden des bisherigen Arbeitgebers verwendet. Nach den Feststellungen des ArbG. besaß allein der Bekl. die Fachkenntnisse, Erfahrungen und Geschäftsbeziehungen im Wäschereibetriebe, während der Kl. hoffte, durch die Verwertung der Kenntnisse, Erfahrungen und Geschäftsbeziehungen des Beklagten das von ihm finanzierte Geschäft in die Höhe zu bringen. Der Zweck des Wettbewerbsverbotes war also ersichtlich der, den Bekl. durch die Art seiner Bestimmungen davon abzuhalten, seine Stellung und Tätigkeit bei dem Kl. aufzugeben, und auf diese Weise die Fachkenntnisse des Bekl. möglichst dauernd für das Geschäft des Kl. auszunutzen. Wenn unter diesen Umständen das ArbG. das Wettbewerbsverbot, weil es die Interessen des Kl. ganz einseitig berücksichtige, während der Bekl. mit Rücksicht auf seine persönlichen Verhältnisse in seiner wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit übermäßig beschränkt werde, als dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden widerwärtig und deshalb als gegen die guten Sitten verstoßend erachtet hat (vgl. RWRomM. VIII. 1 zu § 138 BGB.; RG. 68, 229; JW. 1913, 552 Ziff. 3), so ist diese Annahme rechtlich bedenkenfrei. Der Kl. verweigt zwar demgegenüber darauf, daß die durch die Konkurrenzklausele des Vertrages v. 8. Juni 1926 festgelegte Bindung des Bekl. eine weitestlich mildere sei, als sie nach dem Gesellschaftsvertrage v. 31. Jan. 1925 für ihn maßgebend gewesen sei, daß der Bekl. unter Berücksichtigung der sich für ihn aus dem Vertrage v. 31. Jan. 1925 ergebenden Verpflichtungen durch den Abschluß des Vertrages v.

schöner eronnen werden könnte. Allerdings wird man sich hüten müssen, den Fall und seine Entsch. zu verallgemeinern. Aus den Entscheidungsgründen des ArbG. geht hervor, daß die allgemeine Regel über die Nichtigkeit sittenwidriger Rechtsgeschäfte durch Einzelbestimmungen wie § 133 f. GewO. und wohl auch §§ 74 ff. BGB. nicht verdrängt, sondern nur erläutert und ergänzt wird. Damit ist auch der Ausnahme des Verbotes sittenwidriger Rechtsgeschäfte in die Werkf. (Art. 152 Abs. 2 Satz 2) Rechnung getragen. Von den Urteilsgründen, die ohnehin recht ausführlich sind, werden die prozessrechtlichen Erwägungen nicht mitabgedruckt, weil sie nur für

eine im wesentlichen bereits abgeschlossene Übergangszeit Bedeutung haben. Aus diesen prozessrechtlichen Erwägungen ergibt sich auch, warum das ArbG. auf die bei Annahme der Nichtigkeit des § 7 des Arbeitsvertrages v. 8. Juni 1926 auftauchende Frage nicht eingegangen ist, ob etwa der Kl. nimmere ein Wettbewerbsverbot und Ansprüche auf Vertragsstrafe aus dem Gesellschaftsvertrage v. 31. Jan. 1925 herleiten konnte. Auch der § 10 dieses Gesellschaftsvertrages dürfte indessen eine so starke Bindung des Bekl. enthalten, daß er auf jeden Fall als sittenwidrig und deshalb nichtig anzusehen ist.

8. Juni 1926 nur Vorteile gezogen habe, und daß von diesem Gesichtspunkte aus die für den Bekl. im Vertrage v. 8. Juni 1926 festgelegten Verpflichtungen nicht als zu hart bezeichnet werden könnten. Der Hinweis des Klägers ist nicht geeignet, eine andere Beurteilung des Charakters des Wettbewerbsverbotes zu rechtfertigen. Denn wie der Kl. zur Begründung der Rev. selbst ausgeführt hat, hatte der Bekl. die von ihm ausgesprochene Kündigung des Gesellschaftsvertrages nicht als berechtigt anerkannt. Zum mindesten war es also unter den Parteien streitig, ob überhaupt der Fall des § 10 des Gesellschaftsvertrages eingetreten war und sich für den Bekl. Verpflichtungen daraus ergaben. Wenn der Bekl., wie das BG. in Überstimmung mit dem GewO. annimmt, aus einer Zwangslage heraus die harten Bestimmungen des Wettbewerbsverbotes v. 8. Juni 1926 angenommen hat, so kann keine Rede davon sein, daß die Annahme dieses Wettbewerbsverbotes lediglich einen Vorteil für ihn bedeutet habe.

Ergibt sich hiernach die Unbegründetheit des Zahlungsanspruches, soweit er auf den § 7 des Vertrages v. 8. Juni 1926 gestützt ist, ohne weiteres aus der vom BG. ohne Rechtsirrtum angenommenen Nichtigkeit dieser Bestimmung, so erübrigt es sich, auf den weiteren vom BG. erörterten Gesichtspunkt einzugehen, daß dieser Zahlungsanspruch aus dem Vertrage v. 8. Juni 1926 auch nach § 133 f GewO. nicht gegeben sei. Damit erledigt sich die Revisionsrüge, soweit sie sich auf Verletzung des § 133 f GewO. bezieht.

Aus der Nichtigkeit des in § 7 des Vertrages v. 8. Juni 1926 enthaltenen Wettbewerbsverbotes ergibt sich aber nicht nur die Unbegründetheit des Zahlungsanspruches, soweit er auf diese Bestimmung gestützt ist, sondern auch die Unbegründetheit des vom Kl. geltend gemachten Unterlassungsanspruches, insofern er gleichfalls auf die bezeichnete Vertragsbestimmung gestützt ist.

(MARB., Art. v. 17. Nov. 1927, RAG 9/27.)

2. § 123 Ziff. 3 GewO.; § 75 BetrVG. Beharrliche Arbeitsverweigerung. Mitwirkung der Betriebsvertretung bei Festsetzung der Arbeitszeit.

Die Bekl. hatte durch die Bek. v. 30. April und 5. Mai 1927 die bisherige wöchentliche Arbeitszeit von 56 Stunden auf 50 Stunden herabgesetzt, diese Verkürzung der wöchentlichen Arbeitszeit aber nicht gleichmäßig auf die einzelnen Arbeitstage auswirken lassen, vielmehr Dauer und Regelung der Arbeitszeit an den Tagen Montag bis Freitag unverändert bestehen gelassen und die Verkürzung der wöchentlichen Arbeitszeit dadurch erreicht, daß sie die bisherige Sonntagsabendsschicht von sechs Stunden gänzlich ausfallen ließ. Demgegenüber standen die Kl. auf dem Standpunkt, daß die Verkürzung der wöchentlichen Arbeitszeit eine gleichmäßige Verkürzung der Arbeitszeit an den einzelnen Arbeitstagen zur Folge haben müsse, und daß die Bekl. nicht berechtigt sei, die Sonntagsabendsschicht gänzlich ausfallen zu lassen; dementsprechend erstrebten sie eine Veränderung und Verkürzung der bisher in Geltung gewesenen täglichen Arbeitszeit in der Weise, daß eine wöchentliche Arbeitszeit von 49 Stunden erzielt wurde. Sie haben dann, nachdem ihnen mitgeteilt war, daß die Betriebsleitung ihren Wünschen nicht entsprechen könne, nach den Feststellungen des BG. die Arbeitszeit von sich aus bestimmt und durchzuführen versucht, indem sie am 9. Mai statt 1½stündiger Mittagspause nur eine Pause von einer halben Stunde machten, den von ihrem Meister für die Dauer der Pause abgestellten Dampf bereits nach einer halben Stunde wieder anstellten, die Arbeit fortsetzten und um 4 Uhr nachmittags die Arbeitsstätte verließen, obwohl ihr Meister sie darauf aufmerksam gemacht hatte, daß die Arbeitszeit bis 6 Uhr währe. Die Revision vertritt die Auffassung, daß die Bekl. nicht berechtigt gewesen sei, einseitig und ohne Mitwirkung der Betriebsvertretung eine Änderung der Arbeitszeitregelung, wie sie durch die Bek. v. 30. April und 5. Mai 1927 erfolgt sei, vorzunehmen, daß deshalb auch die Kl. nicht verpflichtet gewesen seien, der einseitig getroffenen Anordnung Folge zu leisten, und daß sie infolgedessen durch die Nichtbefolgung der Anordnung die ihnen aus dem Arbeitsvertrage obliegenden Pflichten nicht verletzt hätten. Die Revision stellt ihre Auffassung einmal auf die im Tatbestande dieses Urteils wiedergegebene Bestimmung des Schiedspruches v. 8. April 1927, ferner auf § 11 der bei der Bekl. geltenden Arbeitsordnung und auf den § 6 Abs. 2 des Rahmentarifvertrages zwischen dem Märkischen Arbeitgeberverband und den Metallarbeiterverbänden v. 17. April 1920.

Die bezeichneten Bestimmungen vermögen die Auffassung der Revision nicht zu stützen. Wenn der Schiedspruch des Schlichtungsausschusses v. 8. April 1927 bestimmt, daß auf Anordnung des Arbeitgebers die 48stündige Arbeitszeit auf wöchentlich 54 bzw. 57 Stunden bezogen verlängert werden könne, daß die Schichtzeit 12 Stunden einschließlich 2 Stunden Pause betrage und in den Samstagschichten eine Verkürzung erfolge, welche der Gesamtarbeitszeit von 57 Stunden Rechnung trage, so steht damit die von der Bekl. getroffene Arbeitszeitregelung keineswegs im Widerspruch. Denn aus dem Wortlaut der Bestimmungen erhellt nicht, daß im Falle einer geringeren Verlängerung der wöchentlichen Arbeitszeit als auf 57 Stunden die Verkürzung nicht lediglich bei der Samstagschicht erfolgen dürfe, vielmehr auf alle Arbeitstage gleichmäßig zu verteilen sei. Der § 11

der bei der Bekl. geltenden Arbeitsordnung sieht eine Mitwirkung der gesetzlichen Arbeitervertretung lediglich bei Verschiebungen der Arbeitszeit und der Pausen vor; er bezieht sich also nur auf die Regelung der Arbeitszeit innerhalb des einzelnen Arbeitstages, d. h. auf die Festlegung des Beginnes und des Endes der Stundenzahl nach feststehenden Schicht und des Beginnes und Endes der festgesetzten Pausen. In dieser Beziehung war aber durch die Anordnung der Bekl. eine Verschiebung nicht eingetreten; denn die Regelung der Arbeitszeit innerhalb des einzelnen Arbeitstages war — abgesehen vom Samstag, der als Arbeitstag ganz ausgefallen war — nach den Feststellungen des BG. unverändert die gleiche geblieben, wie sie vorher in Geltung gewesen war. Was endlich den § 6 Abs. 2 des Rahmentarifvertrages v. 17. April 1920 betrifft, der nach den Feststellungen des BG. bestimmt, daß die Verteilung der 48 Stunden auf die sechs Wochentage der Vereinbarung zwischen Betriebsvertretung und Betriebsleitung vorbehalten bleibe, so ist zunächst unter den Parteien streitig, ob der Rahmentarifvertrag noch in Geltung war. Aber, auch wenn er noch in Geltung gewesen sein sollte, so rechtfertigt er das Verhalten der Kl. nicht. Denn die Bestimmung verletzt nicht etwa dem einzelnen Arbeitnehmer als Inhalt des Einzelarbeitsvertrages einen Anspruch darauf, an sämtlichen Werktagen der Woche beschäftigt zu werden, sie behält vielmehr lediglich die Verteilung der wöchentlichen Arbeitszeit auf die Arbeitstage der Vereinbarung zwischen Betriebsvertretung und Betriebsleitung vor. Kam nach Ansicht der Betriebsvertretung infolge einer Veränderung der bisherigen Stundenzahl der wöchentlichen Arbeitszeit eine Neuverteilung auf die einzelnen Arbeitstage in Frage, so hatte sie es in der Hand, bei der Betriebsleitung auf eine Änderung der Vereinbarung zu dringen und nötigenfalls die Mitwirkung des Schlichtungsausschusses anzurufen, und ebenso waren die Kl. in der Lage, ihre Betriebsvertretung zu einem solchen Schritte zu veranlassen. Solange aber eine neue Vereinbarung nicht getroffen war, mußten die Kl. als Einzelarbeitnehmer auch im Falle der Geltung des § 6 des Rahmentarifvertrages sich der durch die Neuverteilung der wöchentlichen Arbeitszeit bedingten Anordnung der Werkleitung unterordnen. Der reibungslose Betrieb eines größeren Werkes, wie des hier vorliegenden, das unbestritten aus zwölf Abteilungen besteht, die naturgemäß zum großen Teil in ihrer Tätigkeit voneinander abhängig sind, erfordert eine Einfügung des einzelnen Arbeitnehmers in den Gang des ganzen Betriebes, sofern ihm nicht eine Arbeit zugemutet wird, die er nach seinem Arbeitsvertrage nicht zu leisten verpflichtet ist. Eine anderweite Beurteilung der Rechtslage ergibt sich auch nicht aus § 75 BetrVG., dessen Verletzung die Revision gleichfalls geltend macht. Denn auch diese Bestimmung verletzt lediglich der Betriebsvertretung gewisse Rechte bei der Festlegung gemeinsamer Dienstvorschriften, berührt aber die sich für den einzelnen Arbeitnehmer aus dem Arbeitsvertrage ergebenden Rechte und Pflichten nicht. Wenn hiernach im vorl. Falle das BG. angenommen hat, daß die Kl. durch ihr Verhalten den sich aus dem Arbeitsvertrage für sie ergebenden Pflichten objektiv zuwidergehandelt hätten, so ist diese Auffassung frei von Rechtsirrtum. Das BG. hat in dem Verhalten der Kl. objektiv den Sachverhalt des § 123 Ziff. 3 GewO. erblickt. Auch diese Auffassung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die Kl. haben sowohl die Arbeit unbefugt verlassen, indem sie nach den Feststellungen des BG. die Arbeitsstätte um 4 Uhr verlassen haben, während die Arbeitszeit bis 6 Uhr nachmittags währte, als auch den nach dem Arbeitsvertrage ihnen obliegenden Verpflichtungen nachzukommen sich beharrlich geweigert, indem sie, wie das BG. festgestellt hat, statt der angeordneten Mittagspause von 1½ Stunde nur eine solche von einer halben Stunde gemacht und zu diesem Zwecke den von dem Meister eigens abgestellten Dampf eigenmächtig wieder anstellten. Die Revision hat in dieser Beziehung gerügt, daß das BG. den Begriff der Beharrlichkeit, der eine der Voraussetzungen des Vorliegens des Kündigungsgrundes nach § 123 Ziff. 3 GewO. sei, verkannt habe, und geltend gemacht, daß die Kl. nur einmal auf das Pflichtwidrige ihres Verhaltens hingewiesen worden seien. Die Revisionsrüge ist unbegründet. Der Begriff der Beharrlichkeit setzt nicht unbedingt eine Wiederholung des Verhaltens voraus, das Vorliegen einer Beharrlichkeit kann vielmehr, auch wenn nur ein einmaliges Verhalten in Frage kommt, bei hierbei und bei den begleitenden Umständen zum Ausdruck kommenden Willensrichtung entnommen werden (vgl. RWrt. v. 19. Okt. 1926, III 468/25; MARB. 1927, 179). Das BG. hat den Ausdruck der Beharrlichkeit daraus entnommen, daß das Verhalten der Kl. am 9. Mai begleitet gewesen sei durch den Vorfall der Wiederholung bis zu einem Reagieren der Werkleitung auf dieses Verhalten, und damit das Vorhandensein einer Beharrlichkeit in dem Verhalten der Kl. ausreichend festgestellt. Den Einwand der Kl., die Bekl. habe schikanös und wider Treu und Glauben gehandelt, wenn sie von den Kl. ein weiteres Verbleiben auf der Arbeitsstätte verlangt habe, obgleich keine Arbeit für sie als Akkordarbeiter mehr vorhanden gewesen sei, hat das BG. für unsubstantiiert erachtet. Die Revision hat die übergehende dieses Einwandes gerügt. Ob der Akkordarbeiter an sich berechtigt ist, die Arbeitsstätte vor Abschluß der Arbeitszeit zu verlassen, wenn keine im Akkord zu erledigende Arbeit mehr zur Verfügung steht, bedarf keiner Entsch.; denn jedenfalls konnten sich die Kl. im vorl. Falle nicht darauf be-

rufen, nachdem sie, wie das BG. festgestellt hat, durch eigenmächtige Abkürzung der Mittagspause selbst diesen Zustand herbeigeführt hatten, um auf diese Weise die von ihnen gewünschte Ordnung der Arbeitszeiteinteilung durchzusetzen.

Die Revision hat endlich gerügt, das BG. habe nicht berücksichtigt, daß die Kl. in Erregung über die von der Bekl. durch die einseitige Anordnung an den Tag gelegte Mißachtung der Rechte des Betriebsrats gehandelt und sich für befugt gehalten hätten, den nach ihrer Meinung zu Unrecht einseitig getroffenen Anordnungen der Werksleitung keine Folge zu leisten. Der Revisionsangriff muß schon an den vom BG. getroffenen tatsächlichen Feststellungen scheitern. Das BG. ist zwar auf der einen Seite zugunsten der Kl. davon ausgegangen, sie seien der Ansicht gewesen, daß eine Änderung der Arbeitszeit in Frage stehe, daß ihre Betriebsvertretung bei derselben mitzusprechen und mitzubestimmen habe, sie hätten auch in dem Vorgehen der Bekl. eine Mißachtung des Mitwirkungsrechtes ihrer Betriebsvertretung erblickt, auf der anderen Seite hat es aber festgestellt, daß die Kl. nicht der Ansicht gewesen sind, daß sie nunmehr die Arbeitszeit zu regeln hätten und im Widerspruch zu der Anordnung der Werksleitung durchgehen dürften. Die Kl. haben, wie das BG. weiter festgestellt hat, nicht verkannt, daß, auch wenn die Arbeitszeitregelung der Bekl. ungültig gewesen sei, diese doch bis zum Entscheid des Schlichtungsausschusses oder der Erzielung einer Verständigung von der Bekl. habe bestimmt werden können, und sind sich wohl bewußt gewesen, daß sie, indem sie die Arbeitszeitregelung nach ihrem Willen durchzusetzen versuchten, eine Maßnahme trafen, welche Rückwirkungen auf die übrigen Betriebe hatte, und welche zu treffen sie nicht befugt waren. Diese tatsächlichen Feststellungen des BG., welche der Nachprüfung des RevG. entzogen sind, tragen die Annahme des Vorliegens des Sachverhalts des § 123 Ziff. 3 GewD. auch nach der subjektiven Seite hin. Sind hiernach die Voraussetzungen des § 123 Ziff. 3 GewD. auf Seiten der Kl. vom BG. ohne erkennbaren Rechtsirrtum festgestellt, so ergibt sich daraus die Berechtigung der Bekl. zur fristlosen Entlassung der Kl., und zwar auch der des Kl. B., da in diesem Falle nach § 96 Abs. 2 Ziff. 3 BetrRG. die Zustimmung der Betriebsvertretung zur Kündigung nicht erforderlich war.

(NArbG., Ur. v. 17. Nov. 1927, RAG 5/27.)

*

3. § 63 HGB.; § 1 B.D. v. 23. Dez. 1918. Durch Tarifvertrag kann die Anrechnung von Krankengeld auf das Gehalt des Handlungsgehilfen nicht vereinbart werden. †)

Unter den Parteien gilt der TarVertr. für die kaufmännischen Angestellten des rheinisch-westfälischen Steinkohlenreviers v. 23. Juni 1924. Er bestimmt betr. „Krankfeiern“ in § 6 Abs. 1:

„Während der ersten drei Monate der Krankheit erhält der Angestellte, der keinen Anspruch auf Krankengeld aus einer Pflichtversicherung hat, sein volles Gehalt. Hat er jedoch auf Grund einer Pflichtversicherung Anspruch auf Krankengeld, so erhält er nur das Krankengeld und verzichtet auf sein Gehalt. Er erhält jedoch

Zu 3. Zunächst fällt auf, daß es vom NArbG. als „anerkanntes Recht“ bezeichnet wird, daß die Vorschrift des § 63 Abs. 1 HGB. abdingbar sei. In der Rspr. ist die Meinung, daß, um zu einem vernünftigen Gesamtergebnis zu kommen, die Nichtigkeitsklausel des Abs. 2 entgegen dem Gesetzeswortlaut auch auf Abs. 1 bezogen werden müsse, sehr stark vertreten; deshalb spricht z. B. Staub's Komm. 3. HGB., 12. Aufl. (1926), Anm. 7 zu § 63 nur von „den meisten Gerichten“ als Anhängern der (auch von Staub selbst verfochtenen) Abdingbarkeit. Im Schrifttum hat sich neuerdings Müller-Erzbach („Deutsches Handelsrecht“, 2. Aufl. 1927 S. 136) auf den Standpunkt der Unabdingbarkeit gestellt. Auch Tye (in Ehrenberg's Hdb. d. Handelsrechts Bd. II S. 761) ist für die Unabdingbarkeit.

Hält man mit dem NArbG. den § 63 Abs. 1 HGB. für abdingbar, so muß die gefällte Entsch. als nicht unbedenklich bezeichnet werden. Gewiß ist richtig, daß, wie aus § 63 Abs. 2 klar hervorgeht, das Gesetz verhindern will, daß das von der Pflichtkrankenversicherung dem Handlungsgehilfen gezahlte Krankengeld insofern in die Tasche des Arbeitgebers fließt, als seine Gehaltszahlungspflicht um den Betrag des Krankengelds erleichtert würde. Aber wenn die Abdingbarkeit des Abs. 1 diesen Erfolg möglich macht, so kann der Anhänger dieser Abdingbarkeit nicht den Weg dazu verschließen. Wenn der Arbeitgeber von der Gehaltszahlungspflicht im Falle der Erkrankung des Handlungsgehilfen sich vollständig vertraglich freizeichnen darf, so muß er es logischerweise auch teilweise können, und zwar auch so, daß der verbleibende Teil der Gehaltszahlungspflicht den Unterschied zwischen dem vollen Gehalt und dem Krankengeld, das der Gehilfe aus der gesetzlichen Krankenversicherung erhält, ausmacht. Daß dies auf dasselbe hinauskommt, wie wenn der Arbeitgeber von der Gehaltszahlungspflicht als solcher sich nicht freizeichnen, aber entgegen dem Verbot des § 63 Abs. 2 die Unrechtheit des Krankengelds sich ausbedingen würde, muß ertragen werden. Im vorl. Fall kommt hinzu, daß der TarVertr. formell die Gehaltszahlungspflicht des

neben dem Krankengeld einen Zuschuß, der dem Betrage des regelmäßigen Einkommens abzüglich Krankengeld entspricht.“

Das NArbG. hat diese Bestimmung als gegen § 63 Abs. 2 HGB. verstößend erachtet. Das NArbG. ist der entgegengesetzten Ansicht. Dem kann das NArbG. nicht beitreten.

Die Bestimmung der Sätze 2 und 3 des § 6 Abs. 1 TarVertr. ist wegen Verstoßes gegen § 63 Abs. 2 HGB. nichtig. Es ist anerkanntes Recht, daß die Vorschrift des § 63 Abs. 1 HGB. abdingbar ist, nicht hingegen die des Abs. 2. Es kann also der Handlungsgehilfe auf die Fortzahlung des Gehaltes verzichten, er kann aber nicht verpflichtet werden, sich den Betrag anrechnen zu lassen, der ihm für die Zeit der Verhinderung aus einer Kranken- oder Unfallversicherung zukommt. Eine dieser Vorschriften zuwiderlaufende Vereinbarung ist nach der ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzes nichtig.

Nun kann es für die Frage der Gültigkeit der Abmachung des TarVertr. selbstverständlich nicht darauf ankommen, daß sie in ihrer Fassung der Vorschrift des HGB. nicht ausdrücklich widerspricht. Es kann vielmehr nur darauf ankommen, ob sie nicht der Absicht des Gesetzes zuwiderläuft und in ihrem Ergebnisse gerade zu dem führt, was der Gesetzgeber ausschließen wollte. Mag man die Vorschrift des TarVertr. im übrigen beurteilen wie man will, das Endergebnis wird immer dasselbe sein, dem Angestellten wird sein regelmäßiger Monatsgehalt ausbezahlt, es wird ihm darauf aber das etwa empfangene Krankengeld angerechnet. Eine solche Vereinbarung ist mit § 63 Abs. 2 HGB. nicht vereinbar und nichtig.

Das hat auch das NArbG. nicht verkannt. Es meint aber, die getroffene Vereinbarung sei in ihrer Gesamtheit, insbes. soweit die Zeit über drei Monate in Betracht komme, für die Angestellten günstiger als die gesetzliche Regelung. Das verhindert aber nicht, daß sie sich für Erkrankungen unter drei Monaten ungünstiger auswirkt und auch die hiervon Betroffenen des besonderen Schutzes des Gesetzes nicht verlustig gehen dürfen.

(NArbG., Ur. v. 30. Nov. 1927, RAG 7/27.)

*

4. § 2 RindSchG. Berechnung der Beschäftigungsdauer bei Unterbrechung der Beschäftigung durch den Kriegsdienst. †)

Der Kl., der vom 8. Sept. 1907 bis zum 1. Aug. 1914 bei der Bekl. als Expedient tätig gewesen war, wurde an dem letztgenannten Tage zum Heeresdienste eingezogen. Nach Kriegsende meldete er sich zur Wiedereinstellung, die ihm aber mit der Begründung verweigert wurde, daß keine freie Stelle vorhanden sei. Auch in der Folgezeit blieben wiederholte Anfragen bei der Bekl. ergebnislos. Erst am 15. Okt. 1924 wurde der Kl. von ihr wiederum als Angestellter in Dienst genommen. In der Zwischenzeit hatte er vier oder fünf verschiedene Stellungen bei anderen Firmen innegehabt, zeitweise auch durch Kommissionsgeschäfte seinen Lebensunterhalt verdient. Im März 1927 wurde ihm seine Stellung zum 30. April ge-

Arbeitgebers nicht nur teilweise, sondern vollständig freiericht; denn die dem Gehilfen verbleibende Differenz zwischen Krankengeld und Gehalt ist ausdrücklich nur als „Zuschuß“ zum Krankengeld gewährt. Das ist eben deswegen geschehen, um die Anerkennung der Abdingbarkeit des Abs. 1 ohne Verstoß gegen die Unabdingbarkeit des Abs. 2 auszunützen. Dieses Gegeneinanderausspielen der beiden Absätze ist gewiß nicht erhehend; aber wer die Abdingbarkeit des Abs. 1 bejaht, muß sich eben damit abfinden.

Will man, daß der von Abs. 2 gewollte Erfolg unter allen Umständen erreicht wird, daß also auch auf dem Umweg über Abs. 1 keine Umgehung möglich ist, so bleibt nichts übrig, als auch den Abs. 1 für unabdingbar zu erklären. Die absolute Unanrechenbarkeit des gesetzlichen Krankengeldes bei den Handlungsgehilfen ist ein Privileg dieses Berufsstandes innerhalb der Arbeitnehmererschaft (sonst gilt durchweg die Unrechenbarkeit gem. § 616 Satz 2 BGB.), das keinerlei innere Berechtigung hat. Wenn Tarifverträge — die doch das Sprachrohr des kollektiven Mitbestimmungsrechts der Arbeitnehmer bei Regelung der Lohn- und Arbeitsbedingungen sind — dieses Vorrecht beseitigen, so sollte die Rspr. keine Möglichkeit außer acht lassen, sie darin zu unterstützen. Das würde dem Versuch des Gesetzgebers, den § 63 HGB. auf vernünftiger Grundlage zu reformieren (durch Unabdingbarkeit des heutigen Abs. 1, aber Beseitigung des heutigen Abs. 2), die Wege ebnen; schon einmal ist bekanntlich dieser Versuch gemacht worden, aber gescheitert, weil das Privileg der Handlungsgehilfen nicht geopfert werden sollte.

Prof. Dr. Erdel, Mannheim.

Zu 4. Das NArbG. entscheidet hier die vielerörterte Frage, inwieweit bei einer Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses die Zeit vor und nach der Unterbrechung für die Feststellung der Beschäftigungszeit i. S. des RindSchG. zusammenzurechnen ist. Die Annahme, daß der Gesetzgeber mit der Streichung des im Regierungsentwurf erhaltenen Wortes „ununterbrochen“ eine bestimmte Absicht verfolgt haben müsse, ist zwar bei der Eile, mit der gerade dieses Gesetz zustande gekommen ist und bei den vielen Unklarheiten, die es auf-

zunehmen sein. Aber auch wenn, wie im vorl. Falle, die Stadtgemeinde als Träger der Fürsorge selbst eine Einrichtung zur Beschäftigung Erwerbsbeschränkter schafft und dort die Erwerbsbeschränkten, für die sie fürsorgepflichtig ist, beschäftigt, so steht der Umstand, daß der Träger der Fürsorge selbst der Arbeitgeber ist, an sich dem nicht entgegen, daß trotzdem die dort Beschäftigten in ein Arbeitsverhältnis privatrechtlicher Natur zu ihrem Arbeitgeber treten. Im vorl. Falle hat das BG. auf Grund eingehender Erwägungen über die bei der Arbeitszentrale der Erwerbsbeschränkten der Bekl. bestehenden tatsächlichen Verhältnisse, insbes. unter Berücksichtigung des Inhalts der Arbeitsordnungen und der Tatsache, daß für die bei der Arbeitszentrale Beschäftigten die sozialen Versicherungsbeiträge entrichtet, ferner die gesetzlichen Abzüge für Krankenkassen, Invalidenversicherung und Steuer vom Arbeitsentgelt des Arbeitnehmers gemacht werden, festgestellt, daß die Bekl. damit mit vollem Bewußtsein zum Ausdruck gebracht habe, daß es sich um ein bürgerlich-rechtliches Arbeitsverhältnis und nicht um eine Abart der öffentlich-rechtlichen Unterstützung bei dem Entgelt der Arbeitnehmer handle. Dieser auf Grund der tatsächlichen Verhältnisse erfolgten Annahme eines privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses im vorl. Einzelfalle stehen irgendwelche Bedenken rechtlicher Natur nicht entgegen. Insbesondere steht dem nicht entgegen, daß es sich, worauf die Rev. besonderes Gewicht legt, bei der Arbeitszentrale der Bekl. um ein rein öffentlich-rechtliches Unternehmen auf gemeinmütiger Grundlage handelt, das nur durch Zuschüsse seitens des Wohlfahrtsamtes der Bekl. aufrechterhalten werden kann. Zudem die Bekl. durch Zuschüsse aus Mitteln der Wohlfahrtspflege eine solche Einrichtung geschaffen hat und unterhält, die den Erwerbsbeschränkten, die sonst auf dem Arbeitsmarkte Arbeitslosigkeit nicht finden würden, eine Arbeitsmöglichkeit verschafft, durch die sie, je nach dem Maße ihrer Arbeitsfähigkeit, ihren Unterhalt wenigstens teilweise selbst zu verdienen in der Lage sind, erfüllt sie ihre Fürsorgepflicht im Rahmen des § 4 der Reichsgrundsätze v. 4. Dez. 1924 und entlastet sich damit von der sonst notwendigen Einzelsfürsorge. Auf der anderen Seite nimmt sie durch dieses Verfahren einer mittelbaren Unterstützung der Erwerbsbeschränkten dieser Unterstützung den für den einzelnen Erwerbsbeschränkten vielfach drückenden Charakter der öffentlichen Fürsorge und wird auf diese Weise dem Ziel der Fürsorge, die wirtschaftliche Selbständigkeit des Hilfsbedürftigen zu fördern, am meisten gerecht. Ist aber hiernach die von dem BG. erfolgte Beurteilung des Beschäftigungsverhältnisses des Kl. bei der Arbeitszentrale der Bekl. als eines Arbeitsverhältnisses privatrechtlicher Natur frei von Rechtsirrtum, so handelt es sich auch bei den mit der Klage geltend gemachten Ansprüchen, die nach dem Klagevorbringen aus diesem Arbeitsverhältnis hergeleitet werden, um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zwischen einem Arbeitnehmer und seinem Arbeitgeber, die nach § 2 Nr. 2 ArbGG. der Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbehörden unterliegt. Da das BG. ausdrücklich festgestellt hat, daß in dem mit der Klage verlangten Betrage die im § 10 beider Arbeitsordnungen vorgegebene Zuschußleistung des Wohlfahrtsamtes nicht enthalten ist, bedarf es keiner Stellungnahme zu der von dem BG. erörterten Frage, ob der Erwerbsbeschränkte auch diese Zuschußleistung vor den Arbeitsgerichtsbehörden würde geltend machen können, oder ob für die Geltendmachung dieser über den verbienten Arbeitslohn hinausgehenden Zuschußleistung als einer reinen Fürsorgeunterstützung der Rechtsweg ausgeschlossen sein würde.

(RArbG., Ur. v. 7. Dez. 1927, RAG 22/27.)

*

6. §§ 11, 87 ArbGG. Die Rechtsbeschwerde muß, wenn sie in Form einer Beschwerdeschrift eingereicht wird, von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Nach § 87 Abs. 1 ArbGG. wird die Rechtsbeschwerde durch Einreichung einer Beschwerdeschrift beim BeschwG. oder durch Erklärung zur Niederschrift der Geschäftsstelle des ArbG., das den angeforderten Beschluß erlassen hat, eingelegt. Erfolgt, wie im vorl. Falle, die Einlegung durch Einreichung einer Beschwerdeschrift, so unterliegt diese, da die Beschwerde erst durch Einreichung bei dem BeschwG. als erhoben gilt, auch den Formvorschriften, welche das Gesetz für das Verfahren vor dem BeschwG. bestimmt hat. Nach § 11 ArbGG. muß die Partei vor dem RArbG. durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen RA. vertreten werden. Aus dieser Bestimmung, welche zu den ersten Teil des Ges. bildenden allgemeinen Bestimmungen gehört und deshalb auch für das Rechtsbeschwerdeverfahren gilt, folgt, daß auch die bei dem

RArbG. einzureichende Rechtsbeschwerdeschrift von einem RA. unterzeichnet sein muß (vgl. Beschl. des RArbG. v. 17. Nov. 1927, RAG R B 6/27). Da dies hier nicht geschehen ist, ist die Rechtsbeschwerde nicht rechtswirksam eingelegt, vielmehr als unzulässig zu verwerfen (§ 87 Abs. 3 Satz 1 ArbGG.).

Die in der Wissenschaft unter Bezugnahme auf § 78 Abs. 2 ZPO. zum Teil vertretene Ansicht (vgl. Baumbach, ArbGG., Berlin 1927 zu § 87 Anm. 2), aus der vom Gesetz gestatteten Einlegung der Rechtsbeschwerde durch Erklärung zur Niederschrift der Geschäftsstelle des ArbG. folge, daß für die Einreichung der Beschwerdeschrift beim BeschwG., also im vorl. Fall beim RArbG., kein Anwaltszwang bestehe, kann nicht gebilligt werden. § 11 ArbGG. enthält eine von den in §§ 78 ff. ZPO. gegebenen Bestimmungen über Prozeßbevollmächtigte und Beistände abweichende Regelung über die Prozeßvertretung im arbeitsgerichtlichen Verfahren. Er macht insbes. keine Einschränkung i. S. des § 78 Abs. 2 ZPO. und gilt, wie bereits oben ausgeführt ist, auch für das Rechtsbeschwerdeverfahren. Die Verfahrensvorschriften für das Rechtsbeschwerdeverfahren wiederum entsprechen den Vorschriften für das inhaltlich ähnliche Revisionsverfahren der Arbeitsgerichtsbarkeit, soweit nicht in den §§ 86—89 eine Ausnahme vorgesehen ist (Begr. S. 47 und § 85 Abs. 2 Satz 1 ArbGG.). Eine solche Ausnahme findet sich nun hinsichtlich der Zulässigkeit der Einlegung der Rechtsbeschwerde zur Niederschrift der Geschäftsstelle des Arbeitsgerichts im § 87 Abs. 1 ArbGG. Sie mußte, wie es in der Begr. S. 47 heißt, „vorgesehen werden, um es im Beschlußverfahren den Beteiligten zu ermöglichen, auch ohne Anwalt das Rechtsbeschwerdeverfahren zu führen, da für das Verfahren vor dem RArbG. stets, für das Verfahren vor dem ArbG. grundsätzlich die Vertretung der Beteiligten durch RA. vorgeschrieben ist, die Notwendigkeit der Vertretung durch RA. aber zu Schwierigkeiten führen könnte, soweit es sich um vermögenslose und nicht vermögensfähige Beteiligte . . . handelt“. Hätte der Gesetzgeber auch für die Einreichung der Beschwerdeschrift eine dem § 78 Abs. 2 ZPO. entsprechende Ausnahmenvorschrift beabsichtigt, so würde nichts entgegengestanden haben, sie in ähnlicher Weise wie die Einlegung zur Niederschrift der Geschäftsstelle des ArbG. zum Ausdruck zu bringen. Da dies nicht geschehen ist, muß es hierbei sein Bewenden haben. Eine etwa im Wege der Auslegung zu ergänzende Lücke des Gesetzes besteht nicht.

(RArbG., Beschl. v. 30. Nov. 1927, RAG RB 7/27.)

*

7. §§ 11, 87 ArbGG. Die Rechtsbeschwerde muß, wenn sie in Form einer Beschwerdeschrift erhoben wird, von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein. †)

Der Antragsteller hat gegen den vom ArbG. in Leipzig nach mündlicher Verhandlung auf Grund der §§ 2 Ziff. 5, 80, 84 ArbGG. i. Verb. m. § 93 BetrRG. am 5. Sept. 1927 erlassenen und dem Antragsteller am 14. Sept. 1927 zugestellten Beschluß durch eine von seinem Prozeßbevollmächtigten, Gewerkschaftssekretär W. St., unterzeichnete Schrift v. 15. Sept. 1927, welche bei dem RArbG. in Leipzig am 17. Sept. 1927 und bei dem ArbG. am 23. Sept. 1927 eingegangen ist, Rechtsbeschwerde erhoben.

Die Rechtsbeschwerde ist an sich das zur Aufhebung des bezeichneten Beschlusses nach § 85 Abs. 1 ArbGG. zulässige Rechtsmittel. Da das Verfahren einen Streit zwischen dem Telegraphenbauamt I Leipzig und dessen Arbeiterbetriebsrat betrifft, ersteres aber zur Verwaltung der Reichspost gehört, das Verfahren also eine Verwaltung betrifft, die sich über den Bezirk eines Landes hinaus erstreckt, so ist nach § 85 Abs. 1 Satz 2 ArbGG. das RArbG. für die Entsch. über die Rechtsbeschwerde zuständig. Diese ist auch innerhalb der im § 87 Abs. 1 Satz 2 zugelassenen Frist von zwei Wochen bei dem BeschwG. als dem BeschwG. eingegangen. Die Beschwerdeschrift ermangelt jedoch der vom Gesetz vorgeschriebenen Form. Nach § 87 Abs. 1 ArbGG. wird die Rechtsbeschwerde durch Einreichung einer Beschwerdeschrift beim BeschwG. oder durch Erklärung zur Niederschrift der Geschäftsstelle des ArbG., das den angeforderten Beschluß erlassen hat, eingelegt. Erfolgt, wie im vorl. Falle, die Einlegung durch Einreichung einer Beschwerdeschrift, so unterliegt diese, da die Beschwerde erst durch Einreichung bei dem Beschwerdebegericht als erhoben gilt, auch den Formvorschriften, welche das Gesetz für das Verfahren vor dem BeschwG. bestimmt hat. Nach § 11 ArbGG. muß aber die Partei vor dem RArbG. durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen RA. ver-

Zu 7. Das RArbG. folgert aus dem nach § 11 ArbGG. vor dem RArbG. im „Rechtsbeschwerdeverfahren“ geltenden Anwaltszwange, daß auch die Rechtsbeschwerdeschrift, beim RArbG. eingelegt, dem Anwaltszwange unterliegt. Nicht erörtert ist, ob nicht die Anwendung des § 78 Abs. 2 ZPO. geboten ist, wonach der Anwaltszwang sich ausnahmsweise nicht erstreckt „auf Prozeßhandlungen, welche vor dem Gerichtsschreiber vorgenommen werden können“. Solche Prozeßhandlung ist die Rechtsbeschwerdeeinlegung,

da sie nach § 87 ArbGG. auch „durch Erklärung zur Niederschrift der Geschäftsstelle des ArbG.“ erfolgen kann. Das RArbG. hat inzwischen in einer weiteren Entsch. § 78 Abs. 2 ZPO. für unanwendbar erklärt. Die Gründe dieser Entsch. sind bisher in extenso noch nicht bekannt. Für die Auffassung des RArbG. spricht, daß eine Vorschrift im ArbGG. fehlt, nach welcher die ZPO. im „Beschlußverfahren“ und im anschließenden „Rechtsbeschwerdeverfahren“ entsprechende Anwendung findet. W. R. Dr. Wald er, Berlin.

treten sein. Aus dieser Bestimmung, welche auch für das Rechtsbeschwerdeverfahren gilt, folgt, daß auch die bei dem *ArbG.* einzureichende Rechtsbeschwerdeschrift von einem *RA.* unterzeichnet sein muß. Da dies im vorl. Falle nicht geschehen ist, ist die Rechtsbeschwerde nicht rechtswirksam eingelegt, vielmehr als unzulässig zu verwerfen (§ 87 *Abf.* 3 Satz 1).

(*ArbG.*, Beschl. v. 17. Nov. 1927, RAG RB 6/27.)

*

S. §§ 11, 87 *ArbGG.* Die durch einen Schriftsatz eingelegte Rechtsbeschwerde unterliegt dem Anwaltszwang, auch wenn sie beim *ArbG.* zur Weiterleitung an das *ArbG.* eingereicht wird.

In dem Beschluß v. 27. Okt. 1927, den beiderseitigen Prozeßbevollmächtigten zugestellt am 3. Nov. 1927, hat das *ArbG.* Halle a. d. S. über eine Streitfrage betr. die Betriebsratswahlen entschieden (§ 93 Nr. 5 *BetrRG.*, § 2 Nr. 5 *ArbGG.*). Gegen diesen Beschluß hat der Prozeßbevollmächtigte des Antragsgegners in einer von ihm gezeichneten Schrift v. 14. Nov. 1927 die Rechtsbeschwerde eingelegt und diese mit der Anschrift:

„An die Geschäftsstelle des *ArbG.* Halle a. d. S. zur Niederschrift und Weiterleitung an das *ArbG.* beim *RG.* Leipzig“ versehen. Das *ArbG.* hat diese Schrift dem *ArbG.* Halle zur Entsch. vorgelegt. Das letztere Gericht hat unter dem 24. Nov. die Beschwerdeschrift mit dem Bemerkten zurückgegeben, es sei gem. § 85 *ArbGG.* das *ArbG.* zuständig, an dieses sei auch die Rechtsbeschwerde gerichtet. Inzwischen war die Frist zur Einlegung der Rechtsbeschwerde mit dem Ablauf des 17. Nov. verstrichen. Am 26. Nov. hat der Prozeßbevollmächtigte des Antragsgegners zur Niederschrift der Geschäftsstelle des *ArbG.* Halle das Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gestellt. Er hat ausgesührt, daß die Nichteinhaltung der Beschwerdefrist nicht auf einem Verschulden von seiner Seite, sondern auf einem unabwehrbaren Zufalle beruhe.

Für die Entsch. über die Rechtsbeschwerde und folgerweise auch für die Entsch. über das Wiedereinsetzungsgeuch ist das *ArbG.* zuständig, weil sich das Unternehmen der Deutschen Reichsbahn außer den Bezirk eines Landes hinaus erstreckt (§ 85 *Abf.* 1 Satz 2 verb. m. § 237 *ZPO.*). Dem steht nicht entgegen, daß die zu entscheidende Streitigkeit sich nur auf einen örtlich abgegrenzten Bezirk bezieht. Dem auch in solchem Falle „betrifft“ das Verfahren die Unternehmung, die sich über den Bezirk des Landes hinaus erstreckt (vgl. auch den zum Abdruck bestimmten Beschluß v. 30. Nov. 1927, RAG RB 7/27). Folgerichtig standen dem Prozeßbevollmächtigten des Antragsgegners für die Einlegung der Rechtsbeschwerde wahlweise zwei Wege zur Verfügung. Er konnte das Rechtsmittel entweder zur Niederschrift der Geschäftsstelle des *ArbG.* persönlich anbringen, oder er konnte den Weg der Einreichung einer Beschwerdeschrift beim *ArbG.* wählen (§ 87 *Abf.* 1 *ArbGG.*). Letzterenfalls mußte die Beschwerdeschrift, weil für das *ArbG.* bestimmt, durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen *RA.* unterzeichnet sein (§ 11 *Abf.* 2 *ArbGG.*). Der Prozeßbevollmächtigte des Antragsgegners hat keinen dieser beiden Wege den gesetzlichen Vorschriften entsprechend eingehalten. Er hat eine von ihm selbst, nicht von einem Anwalt gezeichnete Beschwerdeschrift eingereicht und diese der Geschäftsstelle des *ArbG.* „zur Niederschrift und Weiterleitung an das *ArbG.*“ übermittelt. Damit war weder die eine noch die andere Form gewahrt. Es fragt sich, ob nicht aus diesem Grunde das Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sachlich unbegründet ist, insofern bei dieser Sachlage nicht davon gesprochen werden kann, daß der Prozeßbevollmächtigte des Antragsgegners ohne jedes eigene Verschulden die Einlegungsfrist veräumt habe. Dies bedarf aber keiner Entscheidung. Vielmehr muß das Gesuch schon aus einem formellen Grunde als unzulässig verworfen werden.

Die Form des Antrags auf Wiedereinsetzung richtet sich nach den Vorschriften, welche für die veräumte Prozeßhandlung gelten (§ 236 *Abf.* 1 Satz 1 *ZPO.*). Diese Form ist an sich gewahrt; der Prozeßbevollmächtigte hat dieses Gesuch zur Niederschrift der Geschäftsstelle des *ArbG.* Halle a. d. S. erklärt. Aber der Antrag muß ferner die Nachholung der veräumten Prozeßhandlung enthalten (§ 236 *Abf.* 1 Satz 2 Nr. 3 *ZPO.*). Hieran gebricht es. Die Niederschrift der Rechtsbeschwerde nachgeholt wurde.

Da diese zwingende Vorschrift veräumt ist, mußte das Gesuch wie geschehen verworfen werden.

(*ArbG.*, Beschl. v. 7. Dez. 1927, RAG RB 17/27.)

*

9. § 72 *ArbGG.* Die Bestimmung der §§ 519, 547 *ZPO.*, wonach alle Beschlüsse, die die Unzulässigkeit der Berufung ausprechen, ohne Rücksicht auf den Streitwert anfechtbar sind, gilt nicht im *ArbG.* Verfahren.

Durch *Ur.* des *ArbG.* in *B.* v. 28. Juli 1927 wurde die Klage der Arbeiterrats auf Weiterbeschäftigung des Landarbeiters *R.*, dem von seinen Dienstherrn am 28. Juni zum 30. Sept.

1927 gekündigt worden war, abgewiesen. Die Berufung des *R.* wurde durch Beschluß des *ArbG.* in Berlin v. 5. Sept. 1927 als unzulässig verworfen, weil er sie nicht innerhalb der im § 86 *Abf.* 1 *ArbGG.* vorgeschriebenen zweiwöchigen Frist begründet habe.

Mit einer an das *ArbG.* gerichteten, daselbst am 10. Sept. eingegangenen Eingabe hat der *R.* um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und legte zugleich sofortige Beschwerde gegen den Verwerfungsbeschluß ein. Das *ArbG.* hat, ohne bisher über das Wiedereinsetzungsgeuch zu befinden, die Akten dem *ArbG.* zur Entsch. über die Beschwerde vorgelegt. Dieser war der Erfolg zu verlagern.

§ 70 *ArbGG.* läßt die Anfechtung eines die Berufung als unzulässig verwerfenden Beschlusses eines *ArbG.* oder seines Vorsitzenden mittels sofortiger Beschwerde nur nach Maßgabe des § 519 b *Abf.* 2 *ZPO.*, d. h. nur dann zu, wenn ein Urteil gleichen Inhalts mit der *Rev.* anfechtbar wäre. Eine Revisionsmöglichkeit würde aber ausgeschlossen sein, wenn das *ArbG.* die Entsch. v. 5. Sept. in Form eines *Ur.* gefällt hätte.

Dem einmal handelt es sich um eine Kündigungseinspruchs-Klage aus den §§ 86, 87 *BetrRG.*, die zwar nach § 2 Nr. 4 *ArbGG.* zu den der Zuständigkeit der *ArbG.* unterworfenen Rechtsstreitigkeiten gehört, die aber niemals in die *Rev.* zu ziehen kann, weil die *Rev.* gegen *Bl.* der *ArbG.* gem. § 72 *Abf.* 1 a. a. D. nur in den in § 2 Nr. 1—3 und § 3 a. a. D. aufgezählten Streitigkeiten, also nicht in den in § 2 Nr. 4 genannten stattfindet. Abgesehen davon knüpft § 72 *Abf.* 1 a. a. D. die Revisionsfähigkeit eines *ArbG.* *Ur.* aber auch an das Vorhandensein der für die ordentlichen Gerichte zur Zeit maßgebenden Revisionssumme, d. h. eines Streitgegenstandes von mehr als 4000 *M.* (§ 546 *ZPO.*) oder in Ermangelung eines solchen an die Erklärung des *ArbG.*, daß die *Rev.* wegen grundsätzlicher Bedeutung des Rechtsstreits zuzulassen sei. An beidem fehlt es im gegebenen Falle. Der Beschluß v. 5. Sept. enthält eine Erklärung der Anfechtungszulässigkeit nicht und setzt den Streitwert auf nur 100 *M.* fest.

In den der ordentlichen Gerichtsbarkeit angehörigen Rechtsstreitigkeiten sind allerdings nach § 547 Nr. 1 *ZPO.* alle die Unzulässigkeit einer Berufung aussprechenden *Ur.* der *OVG.* ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstandes schlechthin revisionsfähig und daher nach § 519 *Abf.* 2 *ZPO.* auch alle Beschlüsse gleichen Inhalts mit der sofortigen Beschwerde anfechtbar. Die Vorschrift des § 547 Nr. 1 *ZPO.* ist aber in das *ArbGG.* nicht übernommen worden. Das Gegenteil ist auch nicht aus § 72 *Abf.* 2 *ArbGG.* zu folgern, da nach ihm für das Verfahren vor dem *ArbG.* die Normen der *ZPO.* nur soweit gelten, als das *ArbGG.* nicht etwas anderes bestimmt. Nun regelt aber § 72 *Abf.* 1 *ArbGG.*, wie seine Fassung unzweideutig ergibt, die Voraussetzungen der Revisionszulässigkeit im arbeitsgerichtlichen Verfahren selbständig und erschöpfend, so daß neben ihm für eine entsprechende Anwendung des § 547 Nr. 1 *ZPO.* kein Raum ist. Auch das Fehlen der Revisionssumme und einer Erklärung der Anfechtungszulässigkeit stehen daher der Statthaftigkeit einer sofortigen Beschwerde aus § 519 b *Abf.* 2 *ZPO.* entgegen.

Die gleiche Auffassung bezüglich der Tragweite des § 519 b *Abf.* 2 a. a. D. liegt übrigens auch dem unter der Herrschaft des *Art. I* § 2 *Entw.* v. 15. Jan. 1924 (*RGBl.* I, 29) in einem Ehescheidungsstreite ergangenen Beschlusse des *IV.* *ZS.* v. 18. Sept. 1924 (*RG.* 108, 383¹) zugrunde.

(*ArbG.*, Beschl. v. 30. Sept. 1927, RAG B 7/27.)

*

10. § 72 *ArbGG.*; § 545 *ZPO.* In Arrestsachen kann das *ArbG.* die Revision nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung zulassen.

Der § 72 *Abf.* 1 *ArbGG.*, welcher die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision gegen die von *ArbG.* im Berufungsverfahrens erlassenen Urteile erschöpfend regelt, unterscheidet in seinem ersten Satz zwischen absoluter und relativer Revisionsfähigkeit. Die absolute Revisionsfähigkeit ist dadurch bedingt, daß der festgesetzte Wert des Streitgegenstandes die in der ordentl. Gerichtsbarkeit geltende Revisionsgrenze übersteigt, während für die relative Revisionsfähigkeit die Zulassung durch das *ArbG.* maßgebend ist. Absolute und relative Revisionsfähigkeit sind insofern eingeschränkt durch den zweiten Satz des *Abf.* 1 a. a. D., welcher — dem § 545 *Abf.* 2 *ZPO.* entsprechend und mit diesem wörtlich übereinstimmend — vorschreibt, daß gegen Urteile, durch welche über die Anordnung, Veränderung oder Aufhebung eines Arrestes oder einer einstw. Verf. entschieden wird, die Revision nicht zulässig ist. Die Vorschrift ist so klar und eindeutig, daß zu ihrer Auslegung kein Raum ist. Die in ihr bezeichneten Urteile sind nicht revisionsfähig, sie werden vielmehr, wie das *RG.* für das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten erkannt hat (vgl. *RG.* 74, 366) mit der Verkündung rechtskräftig. Eine Abweichung hiervon ist nach dem Gesagten im arbeitsgerichtl. Verfahren selbst

mit Rücksicht auf die grundsätzliche Bedeutung des Rechtsstreits weder für die gewöhnliche Revision des § 72 ArbGG, noch für die Sprungrevision des § 75 a. a. O. gestattet.

(MArbG, Urt. v. 26. Okt. 1927, RAG 2/27.)

*

11. § 72 ArbGG. Auch für die Einlegung der Anschließungsrevision im Arbeitsgerichtsverfahren gilt die Frist des § 556 ZPO. f)

Die Anschließungsrevision des Bechl. ist unzulässig. Nach § 72 Abs. 2 ArbGG. gelten für das Verfahren vor dem MArbG., soweit das ArbGG. nichts anderes bestimmt, die für die Revision maßgebenden Vorschriften der ZPO. entsprechend. Gemäß § 556 Abs. 1 ZPO. muß die Anschließungsrevision bis zum Ablauf der für die Revisionsbegründung gegebenen Frist eingelegt werden. Die Frist für die Revisionsbegründung beträgt nach § 74 Abs. 1 ArbGG. zwei Wochen. Da die Revision des Kl. am 16. Sept. 1927 eingelegt ist, lief die Frist für ihre Begründung mit dem 30. Sept. 1927 ab. Die erst am 13. Okt. 1927 erhobene Anschließungsrevision ist daher, weil verspätet, unzulässig.

(MArbG., Urt. v. 26. Okt. 1927, RAG 6/27.)

*

12. § 86 ArbGG.; § 97 BetrRG. Im Rechtsbeschwerdeverfahren kann nicht nachgeprüft werden, ob dem ArbG. in Anwendung seines Ermessens bei Versagung der Zustimmung zur Entlassung eines Betriebsvertretermitgliedes ein Fehlgriff unterlaufen ist.

Die Beschw. beabsichtigt, dem Angestellten Sch., Vorsitzenden ihres Betriebsrats, zu kündigen. Der Betriebsrat hat seine Zustimmung verweigert. Den Antrag, diese Zustimmung zu ersehen, hat das ArbG. in dem angefochtenen Beschluß abgelehnt. Mit Unrecht rügt die Beschw., daß dieser Beschluß auf unrichtiger Anwendung des § 97 BetrRG. beruhe.

Daß ArbG. hat erwogen, daß die Abbaumaßnahmen der Kl., falls überhaupt erforderlich, nicht erweislich einen Anlaß gerade zur Kündigung des Betriebsratsvorsitzenden gegeben haben. Kl. habe nicht dargetan, daß Sch. besonders unfähig sei. Selbst unterstellt, daß Sch. etwas langsamer arbeite als andere Angestellte, so sei doch nicht dargetan, daß er sein Arbeitsgebiet nicht erfüllt, und daß er mit Resten zu arbeiten habe. Als erwiesen könne angesehen werden, daß Sch. gelegentlich Fehler gemacht habe. All dies könne den Anspruch der Kl. nicht rechtfertigen, dem Betriebsratsvorsitzenden vor anderen Angestellten zu kündigen. Zudem sei eine etwaige Minderarbeit des — nicht entlasteten — Sch. auf die im Betriebe der Kl. nicht unerhebliche Arbeit des Betriebsratsvorsitzenden zurückzuführen.

Diese Darlegungen lassen nirgends einen Rechtsverstoß erkennen. Insbesondere rechtfertigen sie nicht die Behauptung der Beschw., das ArbG. habe rechtsirrtümlich angenommen, daß die §§ 96, 97 BetrRG. den Betriebsratsmitgliedern die Vergünstigung

gewähren, ohne Rücksicht auf die Verhältnisse des Betriebs schlecht hin die letzten zu sein, denen gekündigt werden dürfe. Das ArbG. hat vielmehr innerhalb des ihm durch § 97 BetrRG. eingeräumten Ermessens die von der Kl. für ihr Kündigungsvorhaben angeführten Gründe gegen diejenigen Gründe abgewogen, die die Kündigung des Sch. als Betriebsratsvorsitzenden als minder angemessen erscheinen lassen. Ein etwaiger Fehlgriff in der Ausübung dieses Ermessens würde noch keinen Rechtsverstoß bedeuten.

(MArbG., Beschl. v. 17. Nov. 1927, RAG RB 3/27.)

*

13. Eine Entscheidung, die irrtümlich statt im Beschlußverfahren, im Urteilsverfahren ergangen ist, kann nur mit der Berufung, nicht mit der Rechtsbeschwerde angefochten werden.

Der auf der Werft S. beschäftigte Schweißer B. wurde am 22. Juli 1927 fristlos entlassen. Der Betriebsrat, dessen Mitglied B. war, erklärte seinen Einspruch für begründet und erhob vor dem ArbG. in Rendsburg Klage mit dem Antrage, den Bechl. zu verurteilen, an B. Lohn in Höhe von 250 M zu zahlen. Auf Antrag des Bechl. und mit Zustimmung des Kl. wurde der Rechtsstreit an das ArbG. Kiel verwiesen, daß die Klage durch Urt. v. 5. Sept. abwies und den Streitwert auf 259 M festsetzte. Das Urt. wurde den Parteien am 8. Sept. zugestellt.

Am 20. Sept. ging bei dem MArbG. Kiel ein von dem Gewerkschaftsvertreter des Verbandes der Gemeinde- und Staatsarbeiter Hamburg unterzeichneter Schriftsatz, in dem der Betriebsrat gegen das genannte Urt. Rechtsbeschwerde mit dem Antrage einlegte, es wegen Unzulässigkeit des Urteilsverfahrens aufzuheben und das Beschlußverfahren vor dem zuständigen ArbG. Rendsburg wieder aufzunehmen. Das MArbG. überbandte die Rechtsbeschwerde dem MArbG., bei dem sie am 8. Okt. 1927 einlief.

Die Zuständigkeit des MArbG. ergibt sich aus § 85 ArbGG., da die dienstlichen Verhältnisse der Werftarbeiter der Aufsicht des Reiches unterstehen. Die Rechtsbeschwerde selbst ist prozessual unzulässig. Sie findet nach dem klaren Wortlaute des § 85 a. a. O. nur gegen die das Verfahren beendenden Beschlüsse der ArbG., d. h. nur gegen Entsch. statt, die in Beschlußform ergehen. Erledigt ein ArbG. eine Streitfache, in der ein Beschlußverfahren statzfinden hat, irrigerweise im Wege des Urteilsverfahrens durch Urteil, so ist dieses nur mit dem gegen Urt. der ArbG. zulässigen Rechtsmittel, d. h. mit der Berufung, anfechtbar. Mit der Rechtsbeschwerde kann es nicht aus der Welt geschafft werden, auch dann nicht, wenn die Berufung, wie im gegebenen Falle, wegen Fehlens der Berufungssumme (§ 8 Abs. 2 a. a. O.) unstatthaft ist.

(MArbG., Beschl. v. 17. Nov. 1927, RAG RB 8/27.)

*

14. Unzuständigkeit zweier Arbeitsgerichte. f)

Der Eisenbahnbeamte F. hatte bei dem vorläufigen Reichswirtschaftsrate gegen die Feststellungen des Wahlergebnisses der

mit einem Gehalt entlohnt worden wäre, das zwischen denjenigen der beiden Klassen K III und K IV liegt. Zu der Zuerkennung eines solchen Gehaltes als ortszübllicher Bezahlung nach § 612 Abs. 2 BGB. oder als eines billigen und angemessenen Entgeltes nach §§ 315, 319 BGB. wäre aber das Gericht nur dann befugt gewesen, wenn nicht eine Vereinbarung der Parteien über die Höhe des Gehalts vorgelegen hätte. Wenn zu diesem Punkte das MArbG. ausführt, daß der Kl. weder eine ausdrückliche noch stillschweigende Vereinbarung über die Nichtanbindung der Klasse K III dargetan hat, so hätte dies wohl richtiger dahin ausgedrückt werden können, daß darin, daß der Kl. über ein Jahr lang ohne seinen Widerspruch nach K III bezahlt wurde, eine Vereinbarung des Gehalts in Höhe dieser Tarifklasse vorlag. Für die Zuerkennung eines angemessenen Gehalts nach den angezogenen Bestimmungen des BGB. war daher auf keinen Fall Raum.

II. Auch die prozessuale Entsch., nach welcher die Anschließungsrevision auf Grund des nach §§ 72 Abs. 2, 74 ArbGG. auch im arbeitsgerichtlichen Revisionsverfahren anzuwendenden § 556 Abs. 1 ZPO. wegen Verspätung verworfen worden ist, ist unbedenklich richtig. Sie gibt von neuem Anlaß, die in der RevInst. des arbeitsgerichtlichen Verfahrens mit der Parteivertretung betrauten Anwälte darauf hinzuweisen, daß nach § 74 ArbGG. die Frist zur Einlegung der Revision zu deren Begründung nur je zwei Wochen beträgt.

LGDir. Dr. Aschaffenburg, Frankfurt a. M.

Zu 14. Dem Bechl. ist in allen Punkten beizupflichten.

I. Mit Recht befehlt das MArbG. den Anwaltszwang auch für die Einlegung der Rechtsbeschwerde beim MArbG. Der in dem obigen Beschluß erwähnte frühere Beschluß des MArbG. v. 17. Nov. 1927 ist in den „Entsch. des MArbG. und der ArbG.“, herausgegeben von Platow, Gersfel, Hueck und Ripperden, Bd. I S. 50 Nr. 15, abgedruckt und mit einer Anm. von Gersfel versehen. In dieser Anm. verweist Gersfel gegenüber der abweichenden Stellungnahme von Waumbach, ArbGG., § 87

Zu 11. I. Die Frage, unter welche Tarifklasse der Arbeitnehmer fällt, ist gerade bei Angestellten oft schwierig zu entscheiden. Denn mögen auch die Tarifverträge bei Aufstellung der Tarifklassen noch so ins einzelne gehende Vorschriften enthalten, der Vielgestaltigkeit der Betriebe und der dadurch bedingten Verschiedenartigkeit der Tätigkeit des Angestellten werden sie nie ganz Rechnung tragen können. Zur Entscheidung von Streitigkeiten über die Art der Eingruppierung haben die Tarifparteien in zahlreichen Tarifverträgen, auch wiederum gerade bei solchen für Angestellte, besondere Schiedsinstanzen geschaffen. Diese haben, wie ich im SchWR. 1927, 81 ff. näher dargelegt habe, nach dem Inkrafttreten des ArbGG. die Bedeutung von Schiedsgutachterstellen i. S. der §§ 106 und 107 ArbGG. Sie können aber nach § 106 i. Verb. m. § 91 ein die Parteien und die Arbeitsgerichtsbehörden bindendes Schiedsgutachten i. S. des § 106 Abs. 2 nur fällen, wenn die Parteien des streitigen Arbeitsverhältnisses Angehörige der Tarifparteien sind.

Soweit solche Schiedsgutachterstellen nicht bestehen oder ein bindendes Schiedsgutachten nicht abgeben können, haben die Arbeitsgerichtsbehörden bei Gehaltsklagen, die auf einem Streit über die Zugehörigkeit zu einer Tarifklasse beruhen, über diese Zugehörigkeit selbst zu entscheiden. Der Entsch., die im vorl. Falle das MArbG. gefällt hat, ist unbedenklich zuzustimmen. Denn wenn nach dem klaren Wortlaute des maßgebenden Tarifvertrages zur Anwendung der Tarifklasse K IV zwei Voraussetzungen aufgestellt sind, nämlich eine besondere Art der Tätigkeit und die Erreichung einer Altersgrenze, so kann diese Tarifklasse nicht zur Anwendung kommen, wenn der Kl. auch nur eine dieser beiden Voraussetzungen nicht erfüllt. Er kann vielmehr dann nur Bezahlung nach der dann folgenden niederen Tarifklasse K III verlangen, wenn man nicht sogar der Ansicht sein will, daß, weil der Kl. eine in der Tarifklasse K III nicht geregelte Tätigkeit ausübte und er auch nicht unter K IV fällt, ein vom Tarifvertrag überhaupt nicht betroffenes Anstellungsverhältnis vorliegt. Es wäre vielleicht billig gewesen, daß in dem erörterten Falle der Kl.

Wahlen zum Bezirksbetriebsrat Altona Einspruch erhoben. Nach dem Inkrafttreten des ArbGG. hatte der vorläufige Reichsarbeitsrat die Sache an das ArbG. in Berlin abgegeben (§ 121 ArbGG.). Dieses hat sich auf übereinstimmenden Antrag der Beteiligten für unzuständig erklärt und die Sache an das ArbG. in Altona verwiesen. Letzteres wiederum hat sich für örtlich unzuständig erklärt und das Verfahren an das ArbG. Berlin zurückverwiesen. Das ArbG. Berlin hat den Beteiligten die Sachlage mitgeteilt und ihnen weitere Schritte überlassen. Der Antragsteller hat gegen die Beschlüsse des ArbG. Berlin und Altona Rechtsbeschwerden eingelegt.

Da es sich um eine Streitigkeit handelt, die sich aus den im BetrRG. vorgeschriebenen Wahlen ergeben hat, ist das ArbG. an sich die zur Entscheidung über die Streitigkeit zuständige Behörde (§ 93 Nr. 5 BetrRG. und § 2 Nr. 5 ArbGG.). Das ArbG. ist auch die zur Entsch. über eine Rechtsbeschwerde in dieser Streitigkeit zuständige Instanz; dem das Beschlußverfahren muß, da es sich um die Gültigkeit oder Ungültigkeit einer im Bereiche der Verwaltung der Reichsbahngesellschaft getätigten Wahl zum Bezirksbetriebsrat handelt, als ein die Reichsbahngesellschaft betreffendes Verfahren angesehen werden; das Verfahren betrifft also eine Unternehmung, die sich über den Bezirk eines Landes hinaus erstreckt (§ 85 Abs. 1 ArbGG. [vgl. RArbGBeschl. v. 30. Nov. 1927, RAG RB 7/1927]). Die eingelegte Rechtsbeschwerde ist jedoch unzulässig, da sie der vom Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt. Nach § 87 Abs. 1 ArbGG. wird die Rechtsbeschwerde durch Einreichung einer Beschwerdeschrift beim Beschwerdegericht oder durch Erklärung zur Niederschrift der Geschäftsstelle des ArbG., das den angefochtenen Beschluß erlassen hat, eingelegt. Erfolgt, wie im vorl. Falle, die Einlegung durch Einreichung einer Beschwerdeschrift, so unterliegt diese auch den Vorschriften, welche das Gesetz für das Verfahren vor dem Beschw. bestimmt hat. Daraus folgt i. Verb. m. § 11 ArbGG., daß die bei dem ArbG. einzureichende Rechtsbeschwerdeschrift von einem bei einem deutschen Gericht zugelassenen RA. unterzeichnet sein muß (RArbG., Beschl. v. 17. Nov. 1927, RAG RB 6/1927 v. 30. Nov. 1927, RAG RB 7/1927). Da dies im vorl. Falle nicht geschehen ist, ist die Rechtsbeschwerde nicht rechtswirksam eingelegt, vielmehr als unzulässig zu verwerfen (§ 87 Abs. 3 Satz 1).

Es mag aber hierzu noch bemerkt werden, daß auch bei Wahlung der vorgeschriebenen Form die Rechtsbeschwerde im vorl. Falle nicht zulässig gewesen sein würde. Denn nach § 85 Abs. 1 Satz 1 findet die Rechtsbeschwerde gegen die das Verfahren beendenden Beschlüsse der ArbG. statt. Ein das Verfahren beendender Beschluß liegt nur dann vor, wenn eine den Antrag erledigende Entsch. ergeht, sei es, daß i. S. des Antrags entschieden wird, sei es, daß aus sachlichen Gründen oder wegen Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts eine Zurückweisung des Antrags erfolgt. Das ist aber durch die beiden angefochtenen Beschlüsse nicht geschehen, vielmehr ist durch sie, ohne daß über den Antrag des Antragstellers entschieden wäre, lediglich eine Verweisung bzw. Rückverweisung des anhängigen Verfahrens erfolgt. Die Gelegenheit zur Einlegung einer Rechtsbeschwerde wird erst dann gegeben sein, wenn durch eines der ArbG. — gleichviel in welchem Sinne und aus welchen Gründen — eine das Verfahren beendende Entsch. ergangen ist.

(RArbG., Ur. v. 21. Dez. 1927, RAG RB 12/27.)

Anm. 2 darauf, daß der Anwaltszwang nicht mit der Begründung verneint werden kann, daß nach § 87 Abs. 1 ArbGG. die Rechtsbeschwerde auch durch Erklärung zur Niederschrift der Geschäftsstelle des ArbG. eingelegt werden könne und deshalb nach § 87 Abs. 2 ZPO. der Anwaltszwang entfalle. Für die Rechtsbeschwerde ist die Bestimmung des § 87 Abs. 2 ZPO. unanwendbar, weil — worauf Gerstel gleichfalls mit Recht hinweist — im Rechtsbeschwerdeverfahren eine dem § 87 Abs. 1 ArbGG. entsprechende Bestimmung, die die Vorschriften der ZPO. in diesem Verfahren für analog anwendbar erklärt, fehlt.

2. Mit dem RArbG. ist die Unzulässigkeit der Rechtsbeschwerde im vorl. Fall auch deshalb anzunehmen, weil die angefochtenen Verweigungsbeschlüsse der ArbG. Berlin und Altona das Verfahren beendenden Beschlüsse i. S. des § 85 Abs. 1 Satz 1 ArbGG. nicht darstellen.

3. Obwohl das RArbG. durch Aufwerfung und Beantwortung der zweiten Frage in dankenswerter Weise weitergegangen ist, als es zur Begründung seines Beschlusses auf die Rechtsbeschwerde notwendig gehabt hätte, hat es doch die für die Parteien im vorl. Fall wichtigste Frage unerörtert gelassen, welcher Rechtsbehelf ihnen gegeben ist, um den unerfreulichen Zustand zu beseitigen, daß zwei ArbG. sich eine Sache gegenseitig zuweisen, ohne daß ein Gericht in der Sache tätig wird. Soweit der kurze Tatbestand ein Urteil zuläßt, dürfte an der Zuständigkeit des ArbG. Altona

Landesarbeitsgerichte.

I. Materielles Recht.

Nachen.

1. § 80 BetrRG., § 80a AllgPrBergG.; § 134b Nr. 4 GewD. Die Mitwirkung der Betriebsvertretung ist auch für die Straffestsetzung in Bergbaubetrieben obligatorisch. § 80 Abs. 2 BetrRG. bezieht sich auf die Verhängung der Strafen im Einzelfalle. Die Vorschrift zwingendes Recht.

Nach § 80 Abs. 2 BetrRG. erfolgt die im § 134b Nr. 4 GewD. vorgeordnete Festsetzung von Strafen durch den Arbeitgeber gemeinsam mit dem Arbeiterrat oder Angestelltenrat. Durch § 134b Nr. 4 GewD. wird bestimmt, daß die Arbeitsordnung, sofern in ihr Strafen vorgeordnet sind, auch Bestimmungen enthalten muß über die Art und Höhe der Strafen sowie über die Art ihrer Festsetzung. Eine erweiternde Auslegung und die Ausdehnung dieser Vorschrift über den Kreis der von der GewD. erfaßten Betriebe hinaus erscheint geboten. Gemäß § 80a AllgPrBergG. ist auch für Bergbaubetriebe die Arbeitsordnung obligatorisch. Nicht anders wie in der obligatorischen Arbeitsordnung auf Grund der GewD. müssen auch hier, falls Strafen vorgeordnet sind, Bestimmungen über die Art und Höhe der Strafen sowie über die Art ihrer Festsetzung erlassen werden. Der Charakter der Strafen ist in beiden Fällen der gleiche; es ist kein Grund ersichtlich, warum der Gesetzgeber in dem einen Fall die Mitwirkung der Betriebsvertretung bei der Straffestsetzung vorschreibt und sie im gleichliegenden anderen Fall ausschließen sollte (so auch Flatow, Anm. 3 zu § 80 BetrRG.).

Über die Auslegung des § 80 Abs. 2 BetrRG. bestand bis zum Erlaß der WD. über das Schlichtungswesen v. 30. Okt. 1923 lebhafter Streit. Es handelt sich um die Frage, ob § 80 Abs. 2 sich auf die Verhängung der Strafen im Einzelfall bezieht, oder ob dort nur die Aufstellung der Strafvorschriften im allgemeinen (der sog. Strafrahmen) gemeint ist. Für die erstgenannte Ansicht ergeben sich bedeutame Anhaltspunkte aus der SchlichtungsD. Sie ging darauf aus, den Schlichtungsausschuß von aller Tätigkeit zu entlasten, die dem Begriff des Schlichtungswesens — Hilfeleistung zum Abschluß von Gesamtvereinbarungen (Art. I § 3 a. a. D.) — fremd ist, und überwies dementsprechend die mit diesem Begriff nicht zu vereinbarenden Aufgaben aus dem früheren Tätigkeitsbereich des Schlichtungsausschusses dem ArbG. Aus dem Umstand, daß Art. II § 1 Nr. 5 a. a. D. in Streitfällen des § 80 Abs. 2 BetrRG. das ArbG. für ausschließlich zuständig erklärt, ist zu folgern, daß der Gesetzgeber den „Streitfall“ des § 80 Abs. 2 i. S. einer durch den Einzelfall veranlaßten Einzelstreitigkeit auslegt. Die hier getroffene Zuständigkeitsregelung ist durch § 112 Ziff. 3 ArbGG. aufrechterhalten und dadurch mittelbar die materiellrechtliche Frage i. S. der früher genannten ersten Alternative erneut mit entschieden worden (vgl. Flatow, Anm. 3 zu § 80 BetrRG.; Ripperhey, Arbeitsrecht, 1. Bd. § 37 Ziff. 3 S. 171; Ur. des LG. Naachen v. 5. Juli 1927).

Die Vorschrift des § 80 Abs. 2 kann durch eine Arbeitsordnung zum Nachteil der Arbeiter nicht dahin abgeändert werden, daß eine gemeinsame Festsetzung der Strafen durch Arbeitgeber und Arbeiterrat unterbleibt und die Straffestsetzung lediglich durch den Arbeitgeber oder eine von diesem beauftragte Verwaltungsstelle geschieht. Insoweit ist die Vorschrift zwingendes Recht. Diese Bedeutung muß ihr um so mehr beigemessen werden, als die Bestimmung in § 80 Abs. 2 BetrRG. einer der wenigen Fälle ist, in denen das BetrRG. der Betriebsvertretung einen Einfluß einräumt auf die Ausübung der dem Arbeitgeber aus dem Einzelarbeitsvertrag zustehenden Rechte. Die einseitige und manchmal willkürliche Verhängung von Strafen

gem. § 82 ArbGG. kaum ein Zweifel bestehen. Die Frage, welcher Rechtsbehelf gegeben ist, erscheint mir außerordentlich zweifelhaft und schwierig, und ihre gründliche Behandlung würde den Rahmen einer Anmerkung weit überschreiten. Ich muß mich daher darauf beschränken, die in Betracht kommenden Fragen lediglich aufzuwerfen:

a) Ist außerhalb des Urteilsverfahrens überhaupt die Verweisung an ein anderes Gericht wegen örtlicher Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts gem. § 48 ArbGG. i. Verb. m. § 276 ZPO. zulässig? (Bejahend Baumbach, ArbGG., Anm. 1 zu § 82; Beschl. des RG., 25. JS., v. 10. Nov. 1927, 25 aW 109/27, jedoch ohne Begründung; anderer Meinung offenbar Stein-Jonas, ZPO., 13. Aufl. § 276, I, 2.)

b) Für den Fall der Bejahung der Frage a): Wenn nach § 48 ArbGG. i. Verb. m. § 276 ZPO. die Verweisung seitens des ArbG. Berlin an das ArbG. Altona bindend war, welches Rechtsmittel ist gegen eine trotzdem erfolgte Zurückverweisung gegeben?

c) Für den Fall der Verneinung der Frage a): Ist gegen die Verweigungsbeschlüsse etwa die einfache Beschwerde gem. §§ 90, 78 ArbGG. i. Verb. m. § 567 ZPO. gegeben?

d) Ist eventuell § 36 Ziff. 6 ZPO. mindestens analog anzuwenden?

RA. Stefan Dppenheimer, Berlin.

durch den Arbeitgeber hatte immer wieder zu Beschwerden der Arbeiter geführt. Durch die Heranziehung der Betriebsvertretung bei der Festsetzung der Strafen in jedem einzelnen Fall sollte ein wirksamer Schutz gegen unberechtigte Lohnkürzungen und sonstige Zurücksetzungen der Arbeiter aus Anlaß von Bestrafungen geschaffen werden.

Das Gesetz enthält keine Vorschriften darüber, wie die gemeinsame Festsetzung der Strafen erfolgen soll. Eine gemeinsame Festsetzung setzt aber begrifflich jedenfalls voraus, daß ein Einverständnis zwischen Arbeitgeber und Arbeiterrat vorliegt. Der Arbeiterrat hat also in irgendeiner Form seine Zustimmung zu der Straffestsetzung zu erteilen; im Streitfall kann sie durch das ArbG. ersetzt werden.

Die Zustimmung kann allerdings auch so geschehen, daß mit dem Arbeiterrat vereinbart wird, es solle die Zustimmung als erteilt gelten, soweit sie nicht innerhalb einer angemessenen und genau zu bestimmenden Frist gegen die ausgesetzten Straflisten von dem Arbeiterrat Einspruch erhoben werde.

(ArbG. Magdeh, Urt. v. 30. Sept. 1927, L AS 51/27.)

Mitgeteilt von N. Dr. Paul Lauber, Magdeh.

*

Altona.

2. § 122 GewD.; § 621 BGB. Nur der selbständig betriebene Anbau von Gemüsepflanzen, Kräutern u. dgl. (Feldgärtnerei) fällt nicht unter die GewD. Dagegen ist die Kunst- und Handelsgärtnerei in allen ihren Zweigen als Gewerbe anzusehen, insbesondere die Baumschulgärtnerei.

(ArbG. Altona, Urt. v. 5. Jan. 1928, L AS 34/27.)

Mitgeteilt von ODir. Bloch, Altona.

*

3. Ein Arbeitsverhältnis i. S. des ArbGG. setzt keinesfalls eine auf den Abschluß eines Arbeitsvertrages hinzielende Vereinbarung, insbesondere auch über den Lohn, voraus. Vielmehr kann das Arbeitsverhältnis auch ein rein tatsächliches sein.

Liegt ein rein tatsächliches Verhältnis vor, so können allerdings Ansprüche hieraus aus ungerechtfertigter Bereicherung begründet sein.

Im vorl. Falle ist aber ein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien vereinbart worden. Die Bekl. wollte und mußte nach dem Fortgange ihres Lehrlings eine andere Kraft in ihrer Schlächtereie haben. Das erscheint angesichts ihres Alters und angesichts der Tatsache, daß sogar zu Lebzeiten ihres Mannes mindestens ein Lehrling in der Schlächtereie beschäftigt worden war, verständlich. Wenn die Bekl. nun mit dem Kl. vereinbarte, er solle in ihrem Betriebe arbeiten, so lag darin die Vereinbarung eines Arbeitsverhältnisses. Daß ein bestimmter Lohnsatz nicht vereinbart wurde, ändert an dem tatsächlich und rechtlich zustande gekommenen Arbeitsvertrage nichts. Auch die Tatsache, daß beide Parteien bei der Vereinbarung des Arbeitsverhältnisses davon ausgingen, daß gegebenenfalls später eine Verlobung und Eheschließung zwischen ihnen erfolgen werde und das Unterbleiben der Zahlung der Beiträge für die Ortskrankenkasse usw., kam an der Natur ihrer Beziehungen als Arbeitsverhältnis nichts ändern. Dem Kl. standen daher Ansprüche für seine Arbeit zu. Rechtlich können diese Ansprüche als nichts anderes als der Lohn eines Gesellen angesehen werden. Was die Höhe dieses Lohnes angeht, so kann allerdings die Frage aufgeworfen werden, ob die Höhe des Lohnes dadurch beeinflusst wurde, daß die Parteien eine Eheschließung gegebenenfalls beabsichtigten. Das kann aber nicht angenommen werden. Der Umstand, daß eine Dienstleistung aus Beweggründen der Verwandtschaft übernommen wird, läßt — abgesehen von dem Fall der §§ 685 Abs. 2, 1618 BGB. — schon keinen Schluß auf eine unentgeltliche Übernahme der Dienstleistung zu (RG. 74, 139). Selbst Kinder, die gem. § 1617 BGB. im Geschäft ihrer Eltern Dienste leisten, können eine besondere Vergütung verlangen, wenn die Dienstleistung nach Art und Dauer oder nach örtlichem Gebrauche nur gegen eine über den Unterhalt hinausgehende Vergütung zu erwarten ist (RG.: LZ. 1920, 298⁴). Ist dies aber unter Verwandten bereits der Fall, so kann nicht angenommen werden, daß die Arbeitsleistung zugunsten einer Person, mit der erst möglicherweise eine Ehe geschlossen werden sollte, lediglich gegen die Gewährung der Verpflegung und Wohnung und kleinere Geldbeträge in der Art eines Taschengeldes übernommen worden ist. Die Höhe des Lohnes ergab sich demnach für den Fall, daß ein für allgemein verbindlich erklärter Tarifvertrag besteht, nach diesem Tarifvertrage. Daher kommen die Bestimmungen für ungerechtfertigte Bereicherung nicht in Frage. Ebensovornig kommt es darauf an, ob der Betrieb der Bekl. wirtschaftlich zur Tragung eines Gesellenlohnes in der Lage war. Auch das ist für die Frage des Grundes des Anspruches gleichgültig, wieviel der Kl. während seiner Beschäftigungsbauer bei der Bekl. gearbeitet hat. Die Zeit der Erkrankung könnte gem. § 616 BGB. lediglich für die Höhe des Anspruches von Bedeutung sein.

(ArbG. Altona, Urt. v. 5. Jan. 1928, L AS 44/27.)

*

Berlin.

4. § 123 GewD.; § 13 Gef. über Beschäftigung von Schwerbeschädigten. Voraussetzungen für die Wirksamkeit einer fristlosen Kündigung gegenüber einem Schwerbeschädigten. f)

1. Unter welchen Voraussetzungen Schwerbeschädigte fristlos entlassen werden können, wenn sie gewerbliche Arbeiter sind, ist streitig (vgl. Strzyke, Nspr. z. Schwerbeschädigten S. 26). Die eine Ansicht läßt die fristlose Kündigung nur nach Maßgabe des § 123 GewD. zu. Die andere Ansicht wendet auch den § 124 a GewD. auf Schwerbeschädigte an. Der letzteren Ansicht kann nicht beigeplachtet werden. Allerdings kann beim Arbeitsvertrag das Wort „vereinbart“ nicht immer dahin aufgefaßt werden, daß der freie Wille der Parteien den Vertragsinhalt bestimmt. Denn in vielen Fällen wird durch normative Bestimmungen auch gegen den Willen der Vertragsparteien ein bestimmter Vertragsinhalt in dem Sinne festgestellt, daß auf diesen Vertrag dieselben Rechtsätze Anwendung finden, als wenn der Vertrag freiwillig vereinbart worden wäre. Das Gesetz enthält aber solche normativen Bestimmungen nicht. Insbesondere kann die Bestimmung, wonach die Kündigungsfrist mindestens vier Wochen beträgt, die Bedeutung einer Norm nicht in dem Sinne in Anspruch nehmen, daß eine solche Kündigungsfrist als vereinbart zu erachten ist.

Außerdem betrifft § 124 a GewD. lediglich Fälle, in welchen in der Tat und nicht fiktiv freiwillig Verträge von längerer Dauer oder mit längeren Kündigungsfristen geschlossen werden. Dies geht schon daraus hervor, daß es bei Erlaß dieser Bestimmung Fälle nicht gab, wo eine längere Kündigungsfrist oder eine längere Vertragsdauer durch Bestimmungen des öffentlichen Rechts vorgeschrieben waren. Erst nach Einfügung dieser Bestimmung in die GewD. sind insbes. die wichtigen Fälle der Entlassung von Mitgliedern der Betriebsvertretung und von Schwerbeschädigten geregelt worden. Wenn auch nicht anzuerkennen ist, daß diese beiden Fälle gleichliegen, da z. B. die Mindestkündigungsfrist von vier Wochen für die Mitglieder der Betriebsvertretung nicht besteht, so sind doch beide Fälle in dem hier entscheidenden Punkte übereinstimmend. Denn in beiden Fällen soll ein besonderer Schutz für die Arbeiter gelten. Die Gründe sind verschieden, jedoch gehen beide Bestimmungen als Sonderbestimmungen der allgemeinen Bestimmung des § 124 a GewD. vor. Es sind Schutzbestimmungen, welche bei Anwendung des § 124 a GewD. in vielen Fällen illusorisch wären. Es geht also das Sondergesetz dem allgemeinen Gesetz vor.

Der Hinweis der Bekl. auf § 124 GewD. greift nicht durch. Denn wenn auch theoretisch Fälle denkbar wären, in denen bei fristloser Kündigung des Arbeiters aus der Nichtanwendung des § 124 a GewD. Mißstände entstehen könnten, so kann im Arbeitsrecht doch mit solchen theoretischen Möglichkeiten, welche der ganzen Grundlage der Betriebsverhältnisse und der Arbeitsverhältnisse widersprechen, nicht gerechnet werden.

Das ArbG. brauchte daher in eine Prüfung, ob der Vorfall v. 24. Sept. 1927 einen wichtigen Grund i. S. des § 124 a GewD. darstellt, nicht einzutreten.

2. Von den hiernach allein maßgebenden Fällen des § 123 GewD. kommt praktisch nur die Ziff. 5 in Frage. Eine Tätlichkeit ist nicht behauptet. Das Herumsuchteln mit einem Stampfer unter der Nase ist keine Tätlichkeit i. S. dies. Gef. Es fragt sich daher, ob der Kl. sich einer groben Beleidigung gegen den Vertreter des Arbeitgebers hat zu Schulden kommen lassen.

Der Vorfall hat sich folgendermaßen abgespielt:

L. wies dem Kl. die Akkordarbeit zu und erklärte, sie würde mit 60 Pfennigen bewertet. Der Kl. erklärte dies als zu wenig. Darauf erwiderte L. in spöttischem Ton, dann könne er das Stück ja für 50 Pfennig machen, wenn ihm 60 Pfennig zu wenig seien. Dies veretzte den Kl. in so große Erregung, daß er den Stampfer dem L. entgegenhielt und ihm drohte, tötlich zu werden.

Bei der Beurteilung dieses Vorfalles ist davon auszugehen, daß der Kl. seit einem Jahre in Zeitlohn tätig war. Aus einem nicht näher bekanntgewordenen Grunde wollte die Bekl. bei dem

Zu 4. Das Urt. geht zunächst richtig davon aus, daß die Bestimmung des § 13 Abs. 2 Satz 2 Schwerbesch. hier keine Anwendung finden kann. Die Zustimmung der Hauptfürorgestellte kann hier nicht schon deswegen erforderlich sein, weil es sich um eine Krankheit handelt, die eine Folge der Kriegsbeschädigung ist. Diese Bestimmung kann nur dann Anwendung finden, wenn die Krankheit selbst der Grund zur fristlosen Entlassung ist, nicht aber dann, wenn sie eine Handlungsweise des Beschädigten entschuldigen soll.

Die Beweisführung des Gerichts, daß § 124 a GewD. auf die fristlose Entlassung keine Anwendung findet, ist nicht schlüssig. Einmal sagt es, das Merkmal der Freiwilligkeit sei nicht immer maßgebend für den Begriff der Vereinbarung i. S. des § 124 a GewD., dann spricht es gleichzeitig aber davon, daß der § 124 a GewD. verlange, daß die Verträge tatsächlich und nicht nur fiktiv freiwillig mit der in dem benannten Paragraphen geforderten Kündigungsfrist abgeschlossen werden müssen. Warum die in dem § 13

kl. zu Akkordarbeit übergehen. Sie mußte nach § 78 Ziff. 2 BetrRG. sich hierbei der Mitwirkung der Betriebsvertretung bedienen. L. hat aber statt dessen die Gelegenheit mit dem Obermeister B. besprochen und lediglich mit diesem die Akkordarbeit kalkuliert. Durch § 4 MantelTar. werden Bestimmungen über die Höhe und Berechnungsart der Akkordsätze erlassen. Über das Verfahren ist lediglich für den Fall der Änderung der Akkordpreise etwas bestimmt. § 78 Ziff. 2 BetrRG. ist also für die erste Bestimmung der Akkordpreise nicht ausgeschaltet.

Hätte L. sich dementsprechend vorher mit dem Betriebsrat in Verbindung gesetzt und hätte dieser, wie wahrscheinlich, unter Berücksichtigung des Leidens des Kl. mit diesem über den Akkordsatz gesprochen, so wäre nicht nur eine friedliche Einigung über den Akkordpreis herbeigeführt worden, sondern vor allem wäre der ganze Austritt nicht möglich gewesen. Dem ArbG. ist bekannt, daß bei Amputierten vielfach eine leichte Erregbarkeit besteht. Auch dies hätte L. berücksichtigen müssen. Statt dessen hat er in einer trostlosen Form geantwortet. Im Betrieb ist aber in Verhältnis zu den Vorgesetzten zu Arbeitern die Ironie nicht zweckmäßig, weil bei dem verschiedenen Bildungsgrad spöttische Bemerkungen die Arbeiter vielfach nicht verstehen oder durch sie leicht gereizt werden.

Außerdem handelt es sich bei dem geringen Akkordpreis um eine Arbeit geringen Umfanges. Der hierbei benutzte Stampfer hat einen Holztiel und eine Eisenplatte von höchstens 3 cm Größe. Das Gewicht ist auf höchstens 1/2 Pfund zu schätzen. Die Drohung mit dem Stampfer ist also keineswegs ernst zu nehmen. Ebenso sind die begleitenden Worte mehr eine lächerliche Übertreibung als eine wirkliche grobe Beleidigung. Außerdem ist bei der Beurteilung, ob eine Beleidigung als eine grobe Beleidigung anzupprechen ist, zu berücksichtigen, ob die beleidigenden Worte aus böser geschäftlicher Gesinnung entspringen. Dies ist beim Kl. nicht der Fall. Es handelt sich um eine ungehörige Reaktion auf die spöttische Bemerkung des B., zu welcher der Kl., der leicht reizbar ist, in umgeschickter Weise sich hat fortreißen lassen.

Der Landesdirektor selbst hat den Vorfall nicht für ausreichend erachtet, um die Zustimmung zur Kündigung des Kl. zu erteilen.

(ArbG. Berlin, Kammer 3, Ur. v. 14. Dez. 1927, 103 S 423/27.)

Mitgeteilt von OGD. Ernst Ruben, Berlin.

*

5. §§ 616, 187 BGB.; § 7 Tarifvertrag zwischen dem Ortsverband Berlin der Arbeitgeber im Transportgewerbe und dem Deutschen Verkehrsbund Bezirksverband Groß-Berlin vom 4. April 1927. Berechnung von Fristen und Arbeitstagen im Arbeitsrecht. †)

Nach § 7 TarVertr. wird, wenn eine Erwerbsunfähigkeit durch Betriebsunfall eingetreten ist, der Lohn den Arbeitnehmern, die 1/4 Jahr im Betrieb beschäftigt sind, unter Anrechnung der reichsgesetzlichen Leistungen auf die Dauer bis zwei Wochen gezahlt. Der Kl. erlitt am 23. Juli 1927 einen Betriebsunfall. Er meldete sich aber erst am 27. Juli 1927 arbeitsunfähig und verlangte den Tariflohn von zwei Wochen. Der Bekl. behauptet, daß der Kl. erst in den Morgenstunden des 27. April 1927 angenommen worden sei, für die Frist dieser Tag daher nicht mitzuzählen, außerdem der Kl. bereits am Abend des 26. Juli 1927 sich arbeitsunfähig gemeldet habe, die Frist von drei Monaten daher noch nicht abgelaufen sei. Der Kl. sei schon seit dem 23. Juli arbeitsunfähig gewesen.

I. Bei der Berechnung der Frist von drei Monaten ist davon auszugehen, daß im Arbeitsrecht die Arbeitstage voll gerechnet zu werden pflegen. Wenn der Kl. am 27. April in den Morgenstunden angenommen worden ist, so rechnet dieser Tag nach § 187 Abs. 2 BGB. mit. Wenn ferner der Kl., wie der Bekl. behauptet, sich am Abend des 26. Juli schon krank gemeldet hat, so rechnet nach der Übung im Arbeitsrecht dieser Tag noch als Arbeitstag, da der Kl. die Erklärung erst für den folgenden Tag abgegeben hat.

Abf. 1 Schwerbesch. festgesetzte Kündigungsfrist von mindestens vier Wochen keinen normativen Charakter tragen und nicht ohne weiteres Vertragsinhalt des Arbeitsvertrages zwischen Arbeitgeber und Schwerbeschädigten sein soll, wird nicht näher begründet. Gerade, wenn man aus den Gründen des Ur. des ArbG. die folgerichtigen Schlüsse zieht, kommt man zu dem Ergebnis, daß der § 124 a auch auf Schwerbeschädigte anzuwenden ist, da ja auch nach der in dem vorstehenden Ur. vertretenen Auffassung das Merkmal der freiwilligen Vereinbarung unerheblich sein soll und nur gefordert wird, daß die gesetzlichen Bestimmungen Vertragsinhalt des Arbeitsvertrages werden. Es ist auch nicht richtig, daß die Schubbestimmungen des Schwerbesch. durch die Anwendung des § 124 a illusorisch werden. Es gilt hier für schwerbeschädigte Arbeiter das gleiche, was sonst auch für schwerbeschädigte Angestellte gilt. Der Richter soll hier eben sorgfältig erwägen, ob in gerechter Abwägung der Interessen beider Teile ein wichtiger Grund zur fristlosen Lösung des Arbeitsverhältnisses vorliegt, wobei natürlich auch die Schwerbeschädigteneigenschaft berücksichtigt werden muß. Unrichtig ist auch die Ansicht des ArbG., daß bei der Verein-

zwischen der Einstellung des Kl. und dem Aufhören der Arbeit liegen daher i. S. des § 7 Abs. 2 TarVertr. drei Monate.

II. Grundsätzlich beginnt die Erwerbsunfähigkeit i. S. dieser Bestimmung mit dem Aufhören der Arbeit. Der Kl. hat unstreitig noch in gewissem Umfange bis zum Ende des 26. Juli gearbeitet. Auch wenn bei Krankheit die Arbeit nicht in vollem Umfange geleistet wird, gilt die Zeit als Arbeitszeit, da vorübergehende geringere Arbeitsfähigkeit vielfach vorkommt.

Die bloße Tatsache, daß der Kl. in den Tagen nach dem Unfall eine geringere Arbeit entfaltet hat und sich bei den schweren Arbeiten von den Arbeitskollegen hat helfen lassen, reicht allein nicht aus, den Kl. seiner Ansprüche für verlustig zu erklären.

(ArbG. Berlin, Kammer 3, Ur. v. 23. Nov. 1927, 103 S 279/27.)

Mitgeteilt von OGD. Ernst Ruben, Berlin.

*

6. §§ 11, 46 ArbGG.; § 116 ZPO.

1. Ein Referendar, der von der Justizverwaltung in mehreren Fällen als Offizial-Prozessvertreter vor dem Arbeitsgericht bestellt wird, verhandelt regelmäßig nicht geschäftsmäßig und darf daher nicht zurückgewiesen werden; ein solcher Referendar betreibt — ohne Rücksicht darauf, in welcher Ausbildungsnation er sich befindet — das Verhandeln vor Gericht nicht als ein eigenes Geschäft, sondern als eine aus dem Ausbildungsgang zwangsläufig sich ergebende Pflicht.

2. Gegen den Beschluß des Arbeitsgerichts, durch den ein Prozessvertreter zurückgewiesen wird, weil er das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreibt, findet Beschwerde statt. †)

Dem Kl. wurde in der Verhandlung des ArbG. der Referendar Dr. G. als Vertreter nach § 116 ZPO. beigeordnet. Als Referendar Dr. G. auf Befragen erklärt hatte, daß er sich gegenwärtig in der Anwaltsstation befinde und regelmäßig Termine vor Gericht wahrnehme, wies ihn das ArbG. durch Beschluß vom gleichen Tage zurück, weil er das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreibt. Auf die dagegen eingelegte Beschwerde hat das ArbG. den Beschluß des ArbG. aufgehoben und das ArbG. angewiesen, den Referendar Dr. G. als Prozessbevollmächtigten des Kl. zuzulassen. Die Beschwerde ist nach § 78 ArbGG., § 567 ZPO. zulässig. Denn durch den angefochtenen Beschluß wird ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen. § 157 ZPO. schließt dieses Beschwerderecht nicht aus, da hier nicht die Ermessensfrage aus § 157 ZPO., sondern die Frage der Vertretungsfähigkeit aus § 11 ArbGG. zur Entsch. steht.

Nach § 11 ArbGG. sind Prozessbevollmächtigte vor dem ArbG. Kl. und Personen, die das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreiben, ausgeschlossen, wenn es sich nicht um sogenannte Verbandsvertreter handelt. Der dem Kl. als Armenvertreter aus § 116 ZPO. beigeordnete Referendar war also nur dann nicht zugelassen, wenn er das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreibt. Daß der Begriff „geschäftsmäßig“ in der Bestimmung des § 11 ArbGG. ein anderer sein sollte als im § 157 ZPO., ist dem ArbG. nicht zu entnehmen. Die gegenteilige Ansicht von Bendig („Das ArbG.“, S. 358, Jahrg. 1927) ist nicht überzeugend. Geschäftsmäßig betreibt das Verhandeln vor Gericht nach § 157 ZPO. aber nur der, der dieses Verhandeln als ein wiederkehrendes eigenes Geschäft betreiben will (vgl. Stein-Jonas, ZPO., Anm. 1 zu § 157). Geht man von dieser Auslegung des Begriffes aus, so kann zunächst ein geschäftsmäßiges Verhandeln eines Referendars nicht daraus entnommen werden, daß er in mehreren Fällen von der Justizverwaltung als Armenvertreter bestellt wird. Denn insoweit verhandelt der Referendar nicht auf Grund eigenen Willensentschlusses, betreibt also kein eigenes Geschäft. Nun ist allerdings nicht allein entscheidend, ob der vertretende Referendar in dem zur Entsch. stehenden Einzelfalle geschäftsmäßig verhandelt, auch nicht, ob er bei sonstigen Armenvertretungen nicht als geschäftsmäßig verhandelnd anzusehen ist, sondern

barung eines Einzelakkordes, wie hier, der Akkord unter Mitwirkung des Arbeiterrats hätte festgesetzt werden müssen. Nach dem Wortlaut und Sinn des BetrRG. findet der § 78 Ziff. 2 nur auf die Regelung der Arbeitsverhältnisse im allgemeinen für eine Mehrzahl von Arbeitern Anwendung, nicht auch auf Einzelvereinbarungen (vgl. Flatau, § 78 zu Abs. 2 Z. 5, 6, 7; Mansfeld S. 78 Anm. 3 d.).

Was die tatsächliche Beurteilung des Falles anlangt, so kann das Ergebnis auch nicht befriedigen. Derartige Drohungen, wie sie hier ausgesprochen wurden, müssen m. E. als grobe Beleidigungen gewertet werden.

RM. Schoppen, Düsseldorf.

Zu 5. Die Entsch. entspricht den gesetzlichen und tariflichen Bestimmungen. Da eine andere Entsch. mit den Grundätzen von Treu und Glauben nicht vereinbar wäre, erscheint es nur verwunderlich, daß überhaupt die entgegengelegte Auffassung seitens einer Partei vertreten worden ist.

Prof. Dr. Ripperdey, Köln.

Zu 6. Siehe auch Aufsatz Franke oben S. 270 ff und ArbG. Dortmund unten S. 300^a.

es kommt darauf an, ob er in anderen Fällen geschäftsmäßig auftritt. Solche Fälle sind denkbar, wenn etwa ein Referendar es mehrfach übernimmt, für andere Personen aus eigenem Entschluß vor Gericht aufzutreten oder sich einem Anwalt als Vertreter zur Verfügung stellt. Ein solcher Fall ist aber dann nicht gegeben, wenn, wie hier, ein in der Anwaltstanz befindlicher Referendar in Vertretung des Anwalts Termine vor Gericht wahrnimmt. Denn dann betreibt er das Verhandeln vor Gericht nicht als eigenes Geschäft, sondern als eine aus dem Ausbildungsgang zwangsläufig sich ergebende Pflicht. Es kann nicht angenommen werden, daß das ArbGG. solche Personen als geschäftsmäßige Vertreter behandelt wissen wollte, die nicht nach eigenem Willensentschluß, sondern der staatlichen Ausbildungsordnung v. 11. Aug. 1923 § 37 folgend, in Vertretung des sie ausbildenden RA. vor Gerichten verhandeln.

(ArbGG. Berlin, Kammer 2, Beschl. v. 30. Dez. 1927, 102 T 92/27.)

*

Breslau.

7. § 80 BetrRG.; §§ 339 ff. BGB.

1. Arbeitsordnungsstrafen sind Vertragsstrafen. Auch hier finden die §§ 339 ff. BGB. Anwendung.

2. Das ArbGG. kann die von dem Betriebsrat erteilte Zustimmung zur Verhängung von Arbeitsordnungsstrafen nur erteilen, wenn ihm die einzelnen zu bestrafenden Arbeitnehmer und die Höhe der gegen sie beabsichtigten Strafe angegeben werden.

Um zu prüfen, ob bei den Strafen der Arbeitsordnung ein Verschulden vorliegen muß, wird ihr Strafcharakter zu untersuchen sein. Dieser Charakter ist in der Literatur bestritten (vgl. v. Landmann: Komm. z. GewD., Anm. 5 zu § 134 b GewD.; insbes. aber Frieße, „Die Strafen in der Arbeitsordnung“; GruchBeitr. 67, 627 ff.). Das Gericht ist der Ansicht, daß es sich bei den Arbeitsordnungsstrafen um sogenannte Vertragsstrafen handelt.

Im wesentlichen werden gegen diese Auffassung in der Literatur drei Gründe geltend gemacht: Der Charakter der Arbeitsordnung, die Verhängungsweise und die Art der Strafen. Der autonome Charakter der Arbeitsordnung ist kein durchgreifender Einwand. Aus ihm läßt sich nicht unbedingt schließen, daß der Staat auch einen Teil seiner Strafgewalt auf den Arbeitgeber habe übertragen wollen. Auch die von der normalen Feststellung der Vertragsstrafen abweichende Art der Verhängung von Arbeitsordnungsstrafen ist kein Gegenargument. Es handelt sich bei dieser Verhängung um die Ausübung eines sogenannten Gestaltungsrechts, das dem Arbeitgeber in Vernehmungen mit der Betriebsvertretung vertraglich zugestanden ist. Der weitere gegen den Vertragsstrafencharakter vorgebrachte Einwand, daß die Strafen der Arbeitsordnung pönalen Charakter haben, hindert nicht, daß derartige Strafen in der Arbeitsordnung nur vertraglich festgelegt sind.

Demgemäß können die wesentlichen Gründe gegen den Strafcharakter der Arbeitsordnungsstrafen (vgl. dazu Frieße a. a. O. und die bei ihm S. 642 Anm. 76 zit. weitere Literatur) nicht anerkannt werden. Wenn der Arbeitnehmer sich dem Arbeitgeber unterordnet, weil diese Unterordnung im Interesse des Betriebes notwendig ist, so wird Maß und Art der Unterordnung nicht durch eine vom Staat auf den Arbeitgeber übertragene Zwangsgewalt, sondern lediglich durch eine Vereinbarung bestimmt. Die Subordination entspricht nur der Vertragspflicht (vgl. dazu Pott Hoff, Die Strafgewalt des Arbeitgebers; GruchBeitr. 68, 288). Man wird also die Strafen der Arbeitsordnung als Vertragsstrafen aufzufassen haben (ebenso Tietze, Das kaufmännische Hilfspersonal in Ehrenbergs Handb., Bd. 2 Teil 2 S. 664 ff.; Kaskel, Arbeitsrecht, S. 107; Derjch, Schlichtungsordnung, S. 167). Handelt es sich aber um Vertragsstrafen, so kommen die §§ 339 ff. BGB. zur Anwendung. Die Strafe ist also erst verwirklicht, wenn der Schuldner in Verzug kommt. Schuldnerverzug erfordert Verschulden (§ 285 BGB.). Verschulden bedeutet Vorfall oder Fahrlässigkeit. Vorfall heißt Bewußtsein der Pflicht und der Pflichtverletzung. Lehnte die Direktion der Beschw. den vorzeitigen Arbeitsbeschluß am Versammlungstage ab, so mußten die Arbeitnehmer ihrer Pflicht gemäß die volle Arbeit leisten. Der Versammlungstag ist in Preußen nicht als gesetzlicher Feiertag anerkannt. Auf Grund der Arbeitsordnung (§ 8) sind sämtliche Wochentage mit Ausnahme der gesetzlichen Feiertage sowie anderer vereinbarter und durch Anschlag bekanntzugebender Tage Arbeitstage. An ihnen müssen die Arbeitnehmer Arbeitspflichten erfüllen. Sie waren sich hier dieser Pflicht auch vollkommen bewußt; sonst hätten sie nicht durch ihren Betriebsrat mit der Leitung der Beschw. Verhandlungen gepflogen, um einen früheren Arbeitsbeschluß zu erzielen. Politische Ansichten, so beachtlich sie an sich auch sein mögen, können grundsätzlich nicht dazu führen, die Verletzung einer privatrechtlichen Pflicht als berechtigt anzuerkennen. Vorzeitiger Arbeitsbeschluß kann auch nicht mit den Kündigungsbestimmungen des TarVertr. gerechtfertigt werden.

Demgemäß hätte an sich die Beschw. auf Grund der Arbeitsordnung die Möglichkeit gehabt, die Arbeitnehmer, die ihre Arbeitspflicht teilweise nicht erfüllten, zu bestrafen. Da der Betriebsrat die zu einer solchen Bestrafung notwendige Zustimmung (§ 80

BetrRG.) nicht erteilte, hat die Beschw. mit Recht das ArbGG. anrufen. Dieses hat jedoch vorliegendenfalls im Ergebnis zu treffend, wenn auch mit unzutreffenden Gründen, die Zustimmung zur Bestrafung verweigert. Um eine solche Zustimmung zu erteilen, muß dem Gericht bekannt sein, wer bestraft sein soll. Es genügt keineswegs, daß die zu bestrafenden Arbeitnehmer ganz allgemein bezeichnet werden. Es muß vielmehr jeder einzelne Arbeitnehmer und die Höhe der gegen ihn beabsichtigten Strafen angegeben werden, damit das Gericht nachprüfen kann, ob gegen den einzelnen Arbeiter eine Strafe überhaupt und insbes. in dieser Höhe berechtigt ist. Einen bestimmten Antrag hat die Beschw. vor dem ArbGG. nicht gestellt, vielmehr ganz allgemein behauptet, daß sie die „in Frage kommenden Leute“ bestrafen wolle. Ein solcher Antrag ist unzureichend. Deswegen mußte die Zustimmung zur Bestrafung vom ArbGG. verweigert werden.

(ArbGG. Breslau, Kammer 2, Beschl. v. 29. Nov. 1927, 15 a T 7/27.)
Mitgeteilt von M. Dr. Ernst Eckstein, Breslau.

Dortmund.

8. § 11, 46 ArbGG.; § 116 ZPO. f)

Die Kl. hat zur Niederschrift der Geschäftsstelle des ArbGG. Mannheim Klage erhoben und gleichzeitig mit Rücksicht auf ihre Vermögenslosigkeit das Armenrecht und Beordnung eines Vertreters beantragt. Dies ist ihr durch den angeforderten Beschluß abgelehnt worden. Das ArbGG. steht auf dem Standpunkt, daß eine solche Bestellung eines Vertreters nicht zulässig sei, da nach § 11 ArbGG. nur die Angestellten von wirtschaftlichen Organisationen zur Vertretung befugt seien, das Gesetz offenbar die Beteiligten zur Organisation zwingen wolle und deshalb auch § 116 ZPO. nicht angewendet werden dürfe. Im übrigen siehe dem ArbGG. auch, da es nur einen Beamten und einen Kanzleiangestellten habe, ein Justizbeamter zur Bestellung als Vertreter nicht zur Verfügung. Es verweist insbes. auch auf den Aufsatz von Bendig im „ArbGG.“ S. 358. Das ArbGG. vermochte sich den Ausführungen des ArbGG. nicht anzuschließen. Selbst wenn das ArbGG. die wirtschaftlichen Organisationen durch die Bestimmung des § 11 besonders begünstigen und dadurch in gewissem Sinne mittelbar auf den Beitritt zur Organisation hinwirken wollte, so darf dies doch nicht so weit gehen, daß den Parteien die Durchführung einer Klage überhaupt unmöglich gemacht würde. Es würde dies eine Rechtsverweigerung bedeuten und mit den Grundätzen der RVerf. im Widerspruch stehen. Der Grundsatz des ArbGG. darüber, daß vor dem ArbGG. als Vertreter nur Organisationsvertreter auftreten dürfen oder Bevollmächtigte, die Verhandeln nicht geschäftsmäßig betreiben, kann also nicht dazu führen, die Anwendung des § 116 ZPO. auszuschließen, zumal nach § 46 Abs. 2 für das Verfahren vor dem ArbGG. die Vorschriften der ZPO. entsprechend Anwendung finden. Auch Bendig geht in seinem angeführten Aufsatz nicht so weit. Seine Ausführungen beziehen sich vielmehr nur auf die Bestellung von Referendaren als Vertreter gem. § 116 ZPO., während er sonstige Justizbeamte ausdrücklich zuläßt. Das ArbGG. vermag ihm jedoch auch insoweit nicht zu folgen. Es vermag nicht einzusehen, weshalb ein bei dem ArbGG. beschuldigter Referendar anders zu behandeln sein soll, als ein sonstiger Justizbeamter. Er erfüllt dann die dem Staat gem. § 116 ZPO. obliegende Pflicht, armen Parteien, die insolge Entfernung nicht selbst vor Gericht auftreten können oder sich einen Bevollmächtigten bestellen können, die Durchführung des Rechtschutzanspruches zu ermöglichen. Selbst wenn er dabei etwas für seine Ausbildung gewinnt, so kann man doch nicht sagen, daß er diese Tätigkeit geschäftsmäßig i. S. des § 11 ArbGG. ausübt. Im Rahmen des § 116 ZPO. ist daher auch die Bestellung eines Vertreters, der nicht Organisationsvertreter ist, zulässig. Dagegen würde es allerdings nicht zulässig sein, einem ortsanwesenden Kl. einen Vertreter zu bestellen, weil er nicht in der Lage ist, selbst seine Klage zu führen. Der Umstand, daß dem ArbGG. nur ein Sekretär und ein Kanzleiangestellter zur Verfügung steht, ist ohne Belang. Sache der Justizverwaltung ist es, dafür zu sorgen, daß zu diesem Zwecke dem ArbGG. dann eben ein anderer Justizbeamter zur Verfügung gestellt wird.

(ArbGG. Dortmund, Beschl. v. 22. Nov. 1927, XT 14/27.)

*

Leipzig.

9. §§ 95, 97 BetrRG.

1. Die Zustimmung zur Kündigung darf nicht gegeben werden, wenn das ArbGG. bei richtiger Würdigung der von ihm nach freiem Ermessen als erwiesenen festgestellten Tatsachen erkennen muß, daß der Arbeitgeber mit der Kündigung Ziele verfolgte, die nach § 95 BetrRG. verboten sind.

2. Die Zustimmung zu einer ordentlichen Kündigung hat keine rückwirkende Kraft. f)

Zu 8. Siehe auch Aufsatz Franke oben S. 270 ff. und ArbGG. Berlin oben S. 299⁶.

Zu 9. I. Die Kündigung als rechtsgestaltende Willenserklärung kann ihre unmittelbar rechtsaufhebende Wirkung, die Auflösung des

Gerügt wird von der Rechtsbeschwerde Verletzung der §§ 97 und 95 BetrRG.

a) § 97 BetrRG. besagt in seinem Satz 1, daß der Arbeitsgeber, dem die Betriebsvertretung die Zustimmung zur ordentlichen Kündigung eines Betriebsratsmitglieds versagt hat, berechtigt ist, das ArbG. anzurufen, das durch seinen Spruch die Zustimmung der Betriebsvertretung ersehen kann. Das ist eine Verfahrensvorschrift, die dahin geht, daß die vorherige Anrufung der Betriebsvertretung Prozeßvoraussetzung für das Beschlußverfahren der §§ 86 ff. ArbGG. ist. Die Antragstellerin hat den Betriebsrat um die Zustimmung ersucht, dieser hatte sie versagt. Die Prozeßvoraussetzung ist also erfüllt.

b) § 97 Satz 2 BetrRG. verbietet die Ersetzung der Zustimmung, wenn das ArbG. feststellt, daß die Kündigung als ein Verstoß gegen die im § 95 auferlegten Pflichten anzusehen ist. Eine solche Feststellung ist in dem angefochtenen Beschl. nicht enthalten. Es kann indes nicht genügen, das Fehlen einer solchen Feststellung zu bemerken. Denn es wird wohl kaum je vorkommen, daß ein ArbG. einen Verstoß gegen § 95 ausdrücklich feststellt und dann trotzdem einer solchen Kündigung zustimmt. Es genügt auch nicht, wenn man (wie Flator, BetrRG., 12. Aufl. S. 422) die offenbar mißglückte Fassung des § 97 Satz 2 dadurch verbessert, daß man sagt:

„Es darf die Zustimmung nicht ersehen, wenn es feststellt, daß die Kündigung als ein Verstoß gegen die in § 95 auferlegten Pflichten anzusehen wäre.“

Denn auch nach einer solchen Feststellung wird kaum je ein ArbG. die Zustimmung erteilen. Man muß deshalb (die von Flator vorgeschlagene Verbesserung erweiternd) die Worte „wenn es feststellt“ weglassen und als Sinn des § 97 Satz 2 annehmen:

„Es darf die Zustimmung nicht ersehen, wenn die Kündigung ein Verstoß gegen die durch § 95 auferlegten Pflichten wäre.“

Das führt dann allerdings dazu, daß eine unrichtige Anwendung des § 97 Satz 2 BetrRG. schon zu bejahen ist, wenn das ArbG. die Zustimmung gibt, ohne die Pflichtwidrigkeit festzustellen, in Wirklichkeit aber die Kündigung einen solchen Verstoß bedeutet. Da aber auch kaum je ein ArbG. bewußt zu einer gegen § 95 verstoßenden Kündigung die Zustimmung geben wird, muß man deshalb den Sinn des § 97 Satz 2 dahin zusammenfassen: „Die Zustimmung darf nicht gegeben werden, wenn das ArbG. bei richtiger Würdigung der von ihm nach freiem Ermessen als erwiesen festgestellten Tatsachen erkennen muß, daß der Arbeitgeber mit der Kündigung, zu der er die Zustimmung wünscht, Ziele verfolgt, die durch § 95 BetrRG. verboten sind (der Druckschleier in Feig-Sizler, Arbeitsrechtl. Ges., 2. Aufl. S. 104 letzte Zeile: „wenn es feststeht“ — statt „feststellt“ — würde das Richtige treffen). Für das Rechtsbeschwerdeverfahren hat das aber wiederum die Bedeutung, daß die Nachprüfung der Gesetzmäßigkeit der erteilten Zustimmung von der Nachprüfung der Beweiswürdigkeit kaum zu trennen ist. Auf die Abgrenzung der Tatsachenwürdigkeit von der Gesetzesanwendung einzugehen, ist indes im vorl. Falle nicht nötig, da das ArbG. ohne Rechtsirrtum in dem Verhalten der Antragstellerin keine den Pflichten aus § 95 BetrRG. widerstreitende Absicht gefunden hat. Das könnte nur der Fall sein, wenn sich positiv ergeben hätte, daß die Kündigung den Zweck verfolgte, den Antragsgegner deswegen zu benachteiligen, weil er seine Betriebsratspflichten erfüllte. Mit Recht betont aber das ArbG., daß es den Pflichten eines Betriebsratsmitgliedes zuwiderläuft, wenn es zu Beleidigungen und Bedrohungen von Mitarbeitern sich hinreißen läßt, mögen diese auch nach seiner Meinung durch ihr Verhalten den Interessen der Mehrheit zuwiderhandeln.

Dagegen vermag das BeschwG. den Ausspruch, daß die Zustimmung zu „der am 4. Juni 1927 ausgesprochenen Kündigung“ erteilt werde, nicht zu billigen.

Der Ausspruch des ArbG. bedeutet, daß die am 4. Juni 1927 ausgesprochene fristlose Entlassung in eine am 4. Juni 1927 ausgesprochene ordentliche Kündigung umgedeutet werden und es so angesehen werden soll, als habe die Antragstellerin am 4. Juni 1927 den Arbeitsvertrag mittels ordentlicher Kündigung aufgelöst. Der angef. Beschl. stellt sich damit auf den Boden der zwar nicht vorherrschenden, aber ziemlich weit verbreiteten Ansicht, daß es möglich ist, jede ordentliche — auch jede befristete — Kündigung nachträglich

Arbeitsvertrags, gegenüber Mitgliedern einer Betriebsvertretung grundsätzlich nicht allein herbeiführen, es sei denn, daß die Ausnahmefälle des § 96 II BetrRG. gegeben sind; vielmehr muß zu einer solchen Erklärung stets noch die Zustimmung der Betriebsvertretung bzw. deren Ersetzung durch das ArbG. hinzukommen, um die gewollte Rechtswirkung zur Entstehung zu bringen. Beide Akte zusammen führen also erst den gewünschten Rechtserfolg, die Aufhebung des Vertragsverhältnisses, herbei; beide müssen darum nach allgemeinen bürgerlich-rechtlichen und verfahrensrechtlichen Grundregeln wirksam sein. Eine Kündigung, die gegen das gesetzliche Verbot des § 95 BetrRG. verstößt, ist nach § 134 BGB. nichtig und kann schon aus diesem Grunde keine Aufhebung des Arbeitsvertrags nach sich ziehen; dieser Mangel kann durch eine Zustimmung seitens der Betriebsvertretung oder deren Ersetzung durch das ArbG. ebensowenig geheilt werden, als eine Kündigungserklärung eines Geschäftsunfähigen (in

zu genehmigen, daß der Zustimmung zu einer ordentlichen Kündigung (wie sie außer im BetrRG. §§ 96, 97 z. B. im SchwBeschwG. [§ 113] vorkommt) sog. „rückwirkende Kraft“ innewohnt. Diese Auffassung verkennt die rechtliche Natur der ordentlichen (im Regelfall befristeten) Kündigung. Die Kündigung ist eine Rechtserrichtung, die es dem, der durch einen Vertrag gebunden ist, unter gewissen Voraussetzungen ermöglicht, sich einseitig, d. h. ohne Rücksicht auf den Willen des anderen Teils, von dem Vertrage für die Zukunft loszusagen. Die Kündigung wirkt durch ihre bloße einseitige Erklärung umgestaltend, vertragsauflösend. Deshalb ist Klarheit und Unmißverständlichkeit die wichtigste Anforderung, die an die Erklärung des Kündigungswillens gestellt wird. Es kommt darauf an, daß der gekündigte klare Masse bekommt. Soweit die Kündigung befristet ist, dient die Frist allein der Rücksichtnahme auf den Gekündigten. Sie soll ihm ermöglichen, anderweitig für seine Belange zu sorgen. Läßt man rückwirkende Kraft der Kündigungsgenehmigung zu, so beraubt man den Gekündigten nicht nur der Möglichkeit, für seine Belange während der Frist zu sorgen, sondern man beraubt ihn auch jeder Klarheit über seine Rechtslage. Die Zulassung der Rückwirkung führt zu widersinnigen Folgen, wenn infolge Langwierigkeit eines Prozesses oder eines sonstigen Verfahrens die Zustimmung erst lange nach dem Zeitpunkt erteilt wird, für den mit der „rückwirkend“ genehmigten Kündigung gekündigt worden war. Dann erfährt z. B. der Schwerbeschädigte eines Tages, daß sein Arbeitsvertrag schon seit Monaten beendet sei, obwohl er bis zur Zustimmung bei demselben Arbeitgeber weiter gearbeitet hat.

Deshalb kann von einer Rückwirkung der nachträglichen Zustimmung auf den Zeitpunkt des Ausspruchs der Kündigung keine Rede sein, weil die Kündigung ein Rechtsgeschäft ist, für das seiner Natur als einseitiger Gestaltungsakt nach „ein anderes bestimmt ist“. § 184 Abs. 1 BGB. spricht also nicht für, sondern gegen die Rückwirkung einer Kündigungsgenehmigung.

Wo eine Zustimmung zur Kündigung vorgeschrieben ist, sind also zu einer wirksamen Kündigung zwei Erfordernisse zu erfüllen, die Erklärung des Kündigenden und die Zustimmung des Dritten. Solange nicht beide vorliegen, ist eine rechtswirksame Kündigung nicht vorhanden.

Auch aus der Natur des arbeitsgerichtlichen Beschlußverfahrens ergibt sich, daß der Zustimmungsersetzung im Falle des § 97 BetrRG. keine rückwirkende Kraft beizumessen soll. Das Beschlußverfahren ist die sog. „freiwillige Gerichtsbarkeit“ des Arbeitsgerichtsverfahrens. Es ist nicht „rechtserkennend“, sondern „rechtsgestaltend“. Mit Recht ist die Prüfung der Frage, ob ein wichtiger Grund zu einer ausgesprochenen Entlassung vorlag, dem Urteilsverfahren überwiesen, das „erkennend“ feststellt, wie ein in der Vergangenheit liegender Tatbestand zu werten ist, ob die Kündigung aus wichtigem Grunde das Vertragsverhältnis gelöst hat oder ob dieses weitere Ansprüche erzeugend fortbesteht; dagegen die Zustimmung zu einer Kündigung und überhaupt die Fälle des § 2 Ziff. 5 ArbGG., die die Durchführung der Betriebsverfassung gewährleisten sollen (Baumbach, Anm. 26 zu § 2 ArbGG.), dem Beschlußverfahren, das „gestaltend“ eingreift und Änderungen herbeiführt.

(ArbG. Leipzig, Beschl. v. 20. Okt. 1927, ArbRB 1/27 Nr. 6.)
Mitgeteilt von *RA. Dr. Walter Kresschmar*, Leipzig.

Mannheim.

10. §§ 84, 96 BetrRG.; §§ 123, 124 GewD. Die vertraglich jederzeit zulässige Kündigung schließt die Anwendung des § 96 I BetrRG. nicht aus. Tätigkeiten des Arbeiters gegen Mitarbeiter bilden keinen berechtigten Grund zur sofortigen Entlassung gemäß §§ 123, 124 GewD. Ein Verzicht auf die Schutzbestimmungen des § 96 BetrRG. ist zulässig. Ein solcher Verzicht auf Seiten des Betriebsratsmitgliedes liegt nicht schon in der widerspruchsfreien Entgegennahme der Kündigung. Auch ein Verzicht auf das Einspruchsrecht ist zulässig. Verhältnis des § 84 zu § 96 BetrRG.

1. Da der Kl. Mitglied des Betriebsrates war, bedurfte der Arbeitgeber zur Kündigung der Zustimmung der Betriebsvertretung.

Ergebnis ebenso offenbar Flator, BetrRG., 12. Aufl., zu § 95 Bem. 7, zu § 96 Bem. 1; a. M. Mansfeld, BetrRG., I. Bd. zu § 95 Bem. 3b). Wenn nun § 97 Satz 2 BetrRG. für den Fall, daß eine Kündigung gegen § 95 BetrRG. verstößt, das ArbG. anweist, die Zustimmung nicht zu ersehen, so bedeutet dies nur das innerhalb des Zweckes dieses Beschlußverfahrens prozessual selbstverständliche Gebot an das Gericht, die fehlende Zustimmung nicht unnötig zu ersehen. Dies kommt in dem Beschl. und wohl auch bei den erwähnten Kommentatoren nicht plastisch genug zum Ausdruck.

Hat das ArbG. festgestellt, daß die Kündigung nicht wegen Verstoßes gegen § 95 BetrRG. nichtig ist, so hat es sich die weitere Frage vorzulegen, ob das Verhalten des Mitglieds der Betriebsvertretung oder die Interessen des Betriebs es rechtfertigen, daß der Arbeitgeber von seinem vertragsmäßigen Kündigungsrecht einem Arbeitnehmer gegenüber Gebrauch macht, der nicht den Schutz des § 95 BetrRG.

Diese Zustimmung war dann nicht erforderlich, wenn ein wichtiger Grund zur Kündigung vorlag (§ 96 BetrRG.). Der Umstand, daß nach dem Arbeitsvertrage eine Kündigungsfrist nicht einzuhalten und demnach die Kündigung vertraglich jederzeit fristlos zulässig war, schließt die Anwendung des § 96 Abs. 1 BetrRG. nicht aus. Auch wenn eine Kündigungsfrist nicht besteht, ist die Zustimmung der Betriebsvertretung zur Kündigung erforderlich, wie bei jeder ordentlichen Kündigung. Nur dann, wenn der Arbeitgeber nachweisen kann, daß er auch, abgesehen von der jederzeitigen fristlosen Kündigung wegen Vorliegens eines wichtigen Grundes, fristlos hätte kündigen können, kommt die Ausnahmesvorschrift des § 96 Abs. 2 Ziff. 3 BetrRG. nur in Anwendung (vgl. Flato zu § 96 Anm. 11 c).

Im vorl. Falle ist aber von der Bekl. nicht dargetan, daß sie den Kl. wegen eines wichtigen Grundes hätte entlassen können. Tätlichkeiten bilden gem. § 123 GewO. nur dann ein Entlassungsgrund, wenn sie gegen den Arbeitgeber oder seinen Vertreter oder deren Familienangehörige begangen sind. Tätlichkeiten, die sich der Arbeiter gegen Mitarbeiter zuschulden kommen läßt, mögen einen berechtigten Grund zur Kündigung geben, als ein zur sofortigen Entlassung berechtigender Grund sind sie in dem hier in Betracht kommenden § 123 GewO. nicht angeführt. Auch die Voraussetzungen des § 124 a GewO. sind nicht gegeben. Die entsprechende Anwendung dieser Gesetzesbestimmung auf Mitglieder des Betriebsrates, weil ihre Kündigung gem. § 96 BetrRG. dem Arbeitgeber erschwert ist, hat das UrbG. schon in ABR 12/27 im Anschluß an Flato (zu § 96 Anm. 11 b) ausdrücklich abgelehnt.

Die ohne Zustimmung des Betriebsrates durch die Bekl. erfolgte Kündigung des Kl. war sonach unwirksam, und der Kl. hätte sich darauf beschränken können, ungeachtet der Kündigung die Fortzahlung seines Lohnes zu verlangen. Statt dessen hat der Kl. eine Einspruchsklage erhoben. So hat sie auch das ArbG. angesehen, indem es ausdrücklich auf § 96 Abs. 1 BetrRG. hinweist. Auch der Prozeßbevollmächtigte des Kl. im zweiten Rechtszuge hat die Klage in der mündlichen Verhandlung vor dem UrbG. als eine Einspruchsklage bezeichnet. Aus dem Umstand, daß der Kl. schon in der Klage seine Eigenschaft als Mitglied des Betriebsrates hervorgehoben und nach seinem Schlufantrag vor dem ArbG. auf Zahlung seines Lohnes für die Zeit vom 3. bis 21. Sept. 1927 verlangt hat, kann jedoch auch geschlossen werden, daß der Kl. Fortzahlung seines Lohnes mindestens bis 21. Sept. d. J. beansprucht, trotzdem er ausdrücklich Entsch. darüber verlangt, daß sein Einspruch gerechtfertigt sei. Das ArbG. hat deshalb zunächst geprüft, ob mindestens der Anspruch auf Zahlung von Lohn bis 21. Sept. 1927 begründet ist.

2. Daß eine Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses trotz der Bestimmung des § 96 BetrRG. nicht abgeschlossen ist, wird allgemein anerkannt (vgl. Flato zu § 96 Anm. 3; Mansfeld zu § 96 Anm. 2 b). In der widerspruchsfreien Entgegennahme einer Kündigung wird allerdings eine solche Vereinbarung nicht erblickt werden können (Vg. Hamburg: NZArbR. 1925, 248). In dem vorl. Falle hat aber der Kl. ausdrücklich verzichtet. Er hat nach seiner Entlassung seine Steuer- und Invalidenkarte, seine Arbeitsbescheinigung entgegengenommen und ausdrücklich ein Zeugnis mit der Angabe des Grundes seiner Entlassung verlangt. Wenn er auch die ihm vorgelegte Bescheinigung am Tage seines Austritts nicht unterschrieben hat, so hat er doch zwei oder drei Tage später seine Unterschrift beigefügt, ohne irgend etwas Weiteres zu beanstanden. Wenn man also ganz davon absehen wollte, daß der Kl. auch urkundlich anerkannt hat, daß ihm weitere Forderungen gegen die Bekl. nicht zustehen, so kann doch das ausdrückliche Verlangen eines Arbeitszeugnisses i. Verb. mit der widerspruchsfreien Entgegennahme der sonstigen Entlassungspapiere nicht anders gedeutet werden, als daß der Kl. seiner Entlassung zugestimmt hat. Hätte er dies nicht getan, so hätte die Bekl. immer noch die Möglichkeit gehabt, die Zustimmung der Betriebsvertretung einzuholen oder im Falle ihrer Verfügung das ArbG. anzurufen und sich die fehlende Zustimmung ersetzen zu lassen. Der Ersatz der verweigerten Zustimmung wäre wohl auf keine Schwierigkeiten gestoßen.

3. Derselbe Verzicht kann auch der Einspruchsklage entgegenstehen. Denn durch die Unterzeichnung der Urkunde, daß er keine weiteren Forderungen an die Bekl. habe, hat der Kl. wohl auch

auf sein Einspruchsrecht verzichtet. Ein derartiger Verzicht, auf den bereits entstandenen Einspruch, also nach erfolgter Kündigung, ist zulässig und wirksam (vgl. UR. VII, 201). Aber auch wenn man einen derartig weitgehenden Verzicht nicht annehmen will (vgl. insbes. Vg. Berlin: GR. 29, 233), ist die Einspruchsklage aus anderen Erwägungen unbegründet.

Es kann zunächst dahingestellt bleiben, welche Bedeutung dem § 96 Abs. 3 und 4 BetrRG. nach Inkrafttreten des ArbG. noch zukommen kann. Daß der Kl., wenn er auf Fortzahlung des Lohnes nicht verzichtet hätte, auch ohne Einspruch die Zahlung des Lohnes wegen Unwirksamkeit der Kündigung hätte erreichen können, ist bereits ausgeführt. Mit einer Einspruchsklage nach § 96 Abs. 3 BetrRG. allein konnte der Kl. eine Beurteilung zur Weiterbeschäftigung oder Entschädigungszahlung nicht erreichen. Der Anspruch auf Weiterbeschäftigung und Zahlung des Lohnes konnte immer nur auf § 96 Abs. 1 BetrRG. gestützt werden mit der Begründung, daß ein wichtiger Grund zur Entlassung nicht vorgelegen habe (vgl. Flato zu § 96 Anm. 12; Mansfeld zu § 96 Anm. 6 und Kaskel, Arbeitsrecht S. 135).

Es könnte also nur eine Einspruchsklage nach §§ 84 ff. BetrRG. in Betracht kommen. Die Frage, ob ein solches Einspruchsrecht gegen eine ohne Zustimmung der Betriebsvertretung erfolgte Kündigung überhaupt besteht, wird meist verneint (Flato zu § 96 Anm. 3; Mansfeld zu § 96 Anm. 3; Kaskel S. 129; Heller: SchW. 1922, 238 und Kimmig: SchW. 1923, 24). Dagegen hat besonders Erdel (SchW. 1922, 177; 1923, 104 und GRG. 31, 370/71) die Zulässigkeit eines solchen Einspruches behauptet, da ein Arbeitnehmer, der Mitglied der Betriebsvertretung sei, auf die Geltendmachung dieser Eigenschaft verzichten könne, um lediglich in seiner Eigenschaft als Arbeitnehmer die Einspruchsklage nach §§ 84 ff. BetrRG. zu erheben. Dieser Ansicht stehen zunächst die Bestimmungen des § 96 Abs. 3 und 4 BetrRG. entgegen. Sie nehmen nicht auf § 84 Abs. 1, sondern auf § 84 Abs. 2 Bezug und regeln nur einen besonderen Fall des Einspruches, schließen also wohl den Einspruch nach § 84 Abs. 1 aus. Der Kündigungsschutz des Betriebsratsmitgliedes ist in den §§ 96 und 97 BetrRG. erschöpfend geregelt, und diese Vorschriften gehen als Spezialvorschriften dem § 84 BetrRG. vor. Will ein Betriebsratsmitglied die ohne Zustimmung des Betriebsrates unwirksame Kündigung anerkennen, so liegt darin eine Vereinbarung über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses, und der Einspruch hiergegen ist ebenso unzulässig, wie gegen die unwirksame Kündigung, bei der der Einspruch unnötig ist. Der Verzicht auf Geltendmachung der Rechte als Betriebsvertretungsmitglied enthält aber auch gleichzeitig den Verzicht auf den Einspruch. Denn das materielle Einspruchsrecht ist ein in Nachwirkung des Arbeitsvertrages bestehender privatrechtlicher Anspruch des Arbeitnehmers auf Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses (Kaskel S. 124). Er schafft einen Anspruch auf Entschädigung nur dann, wenn der Arbeitgeber die Weiterbeschäftigung ablehnt, obwohl der Einspruch gegen die Kündigung für gerechtfertigt erklärt ist. Nur der Arbeitgeber hat die Möglichkeit, seine Verpflichtung zur Weiterbeschäftigung durch eine Ersatzleistung, die nach § 87 BetrRG. zu berechnende Entschädigungssumme, abzugelten; nur ihm ist die wahlweise Lösungsbefugnis eingeräumt. Ein Betriebsratsmitglied kann deshalb nicht auf der einen Seite auf die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses verzichten, obwohl ihm ein solcher Anspruch wegen der unwirksamen Kündigung zusteht, und auf der andern Seite unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte die Weiterbeschäftigung verlangen.

Im vorl. Falle ist es praktisch ohne Bedeutung, ob man dem Kl. das materielle Einspruchsrecht zubilligen will oder nicht. Denn wenn man ganz davon absehen würde, daß der Kl. Mitglied des Betriebsrates war, so enthielt die unter dieser Annahme wirksame Kündigung keinesfalls eine unbillige Härte i. S. des § 84 Ziff. 4 BetrRG.

(UrbG. Mannheim, Ur. v. 16. Nov. 1927, ABR 21/27)

Mitgeteilt von M. Walter, Mannheim.

11. Fristlose Kündigung gegenüber einem Vorfigenden des Betriebsrates. Vertreter des Arbeitgebers sind auch Werkmeister und andere Vorgesetzte. *)

Im Gegensatz zum ArbG. erblickt das Vg. in der von dem Kl. mit Bezug auf den Betriebsmeister M. gemachten Äußerung, „von

hier entschieden werden soll und das vielleicht eine Vermeidung der in der Rückwirkung liegenden Härte verlangen kann, sondern weil hier allein das Interesse der Belegschaft an der Weiterführung des Amtes durch den Gekündigten anzuschlaggebend ist. Dieses wird aber durch die Rückwirkung gar nicht berührt, da ja das Mitglied der Betriebsvertretung auf Grund der in § 97 Satz 3 BetrRG. vorgesehenen Vertragsverlängerung bis dahin zur Fortführung seines Amtes berechtigt ist.

Prof. Dr. Groh, Heidelberg.

Zu 11. 1. Mit Recht hat das UrbG. angenommen, daß in der Äußerung des Kl. eine grobe Beleidigung zu erblicken ist. Die

geneigt, und für den Fall ihrer Bejahung zu untersuchen, ob nicht die Interessen der Belegschaft an der Weiterhaltung ihres eingearbeiteten Vertrauensmannes stärker sind als jene Gründe für die Entlassung (vgl. UrbG. Dortmund v. 26. Aug. 1927: Bensch. Samml. I Nr. 17, S. 42).

II. Bei Entscheidung der bekannten Streitfrage, ob die Zustimmung bzw. deren Ersetzung durch das ArbG. rückwirkende Kraft hat, hat sich der Beschl. mit beachtenswerten Ausführungen zu dieser letzteren Meinung bekannt. Leider hat er es aber dabei versäumt, sich mit den gewichtigen Gründen der Gegenmeinung hinreichend auseinanderzusetzen, die die Rückwirkung um deswillen nicht ablehnt, weil es nicht das Interesse des Arbeitnehmers ist, über das

einem Ausbuben lasse er sich keinen Schein ausstellen“, eine grobe Beleidigung. Gerade der Kl., der selbst als Vorsitzender des Betriebsrates eine Vertrauensstellung unter den Arbeitnehmern der Bekl. genos, mußte doppelt darauf bedacht sein, das Ansehen eines Meisters zu achten und durfte sich nicht zu einer solchen Bemerkung hinreißen lassen. Diese grobe Beleidigung muß aber zur Anwendung des § 123 Ziff. 5 GewD. begangen sein gegen den Arbeitgeber oder seinen Vertreter. Als Vertreter des Arbeitgebers können auch Werkmeister und andere Vorgesetzte angesehen werden. Aus der Erklärung der Bekl. selbst ergibt sich jedoch, daß der Kl. dem Meister M. nicht unterstellt war. Der Kl. wurde nur in den Lohnlisten des Meisters M. geführt. Dieser hatte ihm den Lohn auszuzahlen und den Auslasschein anzustellen, wenn er während der Arbeitszeit den Betrieb verlassen wollte, dagegen war Meister M. dem Kl. in seinen Facharbeiten nicht Vorgesetzter. Dieser unterstand überhaupt keinem Meister, sondern war als Sattler in verschiedenen Abteilungen beschäftigt. Daher war Meister M. auch nicht als Vertreter des Arbeitgebers i. S. des § 123 Ziff. 5 GewD. anzusehen. Es liegt sonach eine grobe Beleidigung nur einem Mitarbeiter gegenüber vor. Zur ordentlichen Kündigung des Dienstverhältnisses mit 14tägiger Frist war, da der Kl. dem Betriebsrat angehört, die Zustimmung der Betriebsvertretung erforderlich. Wenn auch in der fristlosen Kündigung regelmäßig die ordentliche Kündigung zu finden ist, so war die ordentliche Kündigung gem. § 96 BetrVG. mangels Zustimmung der Betriebsvertreter unwirksam.

(ArbG. Mannheim, Ur. v. 28. Sept. 1927.)

Mitgeteilt von **Al. Dr. Fetisch, Mannheim.**

*

Münster.

12. § 615 BGB. 1. Bei Betriebsstillegungen aus Materialmangel oder ähnlichen Gründen befindet sich der Arbeitgeber in Gläubigerverzug und muß den arbeitswilligen Arbeitern den Lohn zahlen.

2. § 615 Abs. 1 BGB. kann durch Parteivereinbarung geändert werden. § 13 der ArbD. für das Ruhrkohlenabgehandelt eine solche Abänderung. Er verstößt nicht gegen die guten Sitten.

3. Eine Arbeitsordnung bleibt so lange in Kraft, bis sie durch eine andere ordnungsmäßig ersetzt wird. (1)

1. Die Frage, ob in einem Falle, wie im vorl., bei Betriebsstillegungen aus Materialmangel oder ähnlichen Gründen, die vom arbeitsbereiten Arbeitnehmer angebotene Leistung unmöglich i. S. des § 323 BGB. ist, ist eine der umstrittensten im ganzen Arbeitsrecht. Als die herrschende Ansicht kann wohl diejenige bezeichnet werden, die in solchen Fällen Unmöglichkeit der Leistung annimmt, was zur Folge hat, daß, wenn diese Unmöglichkeit von keiner der beiden Parteien des Arbeitsvertrages zu vertreten ist, der Arbeitnehmer nach § 323 den Lohnanspruch verliert. Diese Meinung ist insbes. RG. 106, 272 ff. vertreten worden. Eine andere namentlich von Trautmann (ArchBivPrax. 59, 434 ff.) entwickelte, auch von Wertmann (ArchBivPrax. 116, 1 ff.) und leghin von Queck (Queck-Ripperden, Lehrb. des Arbeitsrechts I, 195) vertretene

gegenteilige Auffassung des ArbG. ist unverständlich; im Interesse der Aufrechterhaltung der unbedingt notwendigen Betriebsdisziplin muß der Erwartung Ausdruck gegeben werden, daß eine derartige Lage Auffassung — wie sie kürzlich auch in einem Ur. des ArbG. Berlin in Erscheinung getreten ist — bei den Arbeitsgerichtsbehörden nicht weiter um sich greift.

2. Das ArbG. hat die Berechtigung der fristlosen Entlassung trotzdem verneint, weil es den Beleidigten nicht als Vertreter des Arbeitgebers angesehen hat. Inwieweit die Vertretereigenschaft des leitenden Meisters verneint wird, erscheinen die Ausführungen des Ur. bedenkenfrei; insbes. kann nicht allein die Tatsache, daß der in Frage kommende Meister dem Kl. den Lohn auszuzahlen hatte, eine Vorgesetzeneigenschaft begründen. Auch die Befugnis zur Aussetzung eines Auslasscheines kann diese Eigenschaft kaum begründen; von einer Vorgesetzeneigenschaft wird man in der Regel nur dann sprechen können, wenn der Meister dem betr. Arbeiter bestimmte Anweisungen, sei es auch nur allgemeiner Natur, in bezug auf die von ihm zu leistende Arbeit zu erteilen hat.

3. Das Ur. prüft nicht die Frage, ob die fristlose Kündigung nicht auf Grund des § 124 a GewD. zu Recht erfolgt ist. Die Unwendbarkeit dieser Bestimmung auf Betriebsratsmitgliedern ist in Wissenschaft und Rivr. außerordentlich umstritten (dafür u. a. RG. Dortmund v. 15. Mai 1922; JW. 1922, 1737 und KaufmG. Berlin v. 12. Juli 1924; ArbG. 32, 45; dagegen u. a. GewG. Blauen in GewRaufmG. 28, 145; LG. I Berlin v. 23. Sept. 1926; ArbG. 32, 48 und ArbG. Mannheim v. 28. Sept. 1927; Bensch. Samml. 9b. 1 Nr. 3 S. 314), wird aber — soweit ich unterrichtet bin — in allerneuester Zeit durch eine Entsch. des RArbG. geklärt werden. M. E. muß § 124 a GewD. bei Betriebsratsmitgliedern zur Anwendung gelangen, weil die Beschränkung des Rechts auf fristlose Kündigung auf bestimmte Einzelfälle ihre innere Rechtfertigung in der Tatsache findet, daß der Arbeitgeber bei Arbeitern in der Lage ist,

Meinung behauptet, daß in solchen Fällen der Betriebsstillegung nicht die Arbeitsleistung unmöglich sei, sondern eine Mitwirkungshandlung des Arbeitgebers. Infolgedessen befindet sich der Arbeitgeber im Gläubigerverzug und müsse daher nach § 615 BGB. den Lohn zahlen. Eine dritte Ansicht endlich, die von Kaskel aufgestellt und auch von ihm allein vertreten wird, erklärt den Arbeitgeber für verpflichtet, einen normal funktionierenden Betrieb zur Verfügung zu stellen. Tue er das nicht, so befindet er sich nicht im Verzug, sondern Leistungsverzug, aber nur wenn ihn ein Verschulden treffe. In diesem Falle müsse er den Lohn zahlen, gegebenenfalls sogar Schadenersatz wegen Nichterfüllung leisten. Treffe ihn aber an der Betriebsstillegung kein Verschulden, so brauche er auch den Lohn nicht zahlen.

Die Ansicht Kaskels ist vom RG. a. a. O. mit zutreffenden Gründen abgelehnt. Hierauf wird verwiesen. Das ArbG. kann sich aber auch der herrschenden, auch vom RG. vertretenen Ansicht nicht anschließen. Es hält vielmehr die von Trautmann, Wertmann und Queck verfochtene Meinung für die richtige.

Der herrschenden Meinung muß schon entgegengehalten werden, daß sie gegen das natürliche Rechtsempfinden verstößt. Sie büdet das ganze Risiko solcher Betriebsstillegungen dem Arbeitnehmer auf, obwohl die Umstände, die zu der Stilllegung führen, mindestens in der Regel nicht der Einfluß- und Wirkungssphäre des Arbeitnehmers, sondern des Arbeitgebers angehören. Der Arbeitgeber hat dafür zu sorgen, daß der Arbeitnehmer, wenn er zur Arbeit kommt, auch arbeiten kann, daß Strom für die Antriebsmaschinen, Kohle für die Dampfmaschine da ist usw. Der natürliche Verstand sagt sich: Was geht den Arbeiter die Beschaffung von Strom, Kohlen und sonstigem Material an; dafür muß der Arbeitgeber sorgen, und wenn ihm das nicht gelingt, darf der Arbeiter deshalb nicht seinen Lohnanspruch verlieren. Nicht die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers ist in solchem Falle unmöglich, sondern dem Arbeitgeber ist es unmöglich, den Arbeiter arbeiten zu lassen; die Unmöglichkeit liegt auf seiten des Arbeitgebers.

Die herrschende Meinung ist aber auch aus rechtlichen Gründen abzulehnen. Sie erweitert den Begriff der Leistung i. S. des § 323 BGB. in unzulässiger Weise. Sie setzt an seine Stelle den durch die Leistung herbeizuführenden Erfolg, die Arbeit, das Produkt der Leistung. Leistung ist nur das, was vom Arbeitnehmer geschuldet wird (§ 241 BGB.), und zwar was nach Treu und Glauben von ihm verlangt werden kann (§ 242). Das ist aber zweifellos nur das, was in seinem Wirkungsbereich liegt, nicht das, was der Arbeitgeber seinerseits tun muß, damit die Leistung des Arbeitnehmers zum Erfolg gelangt, damit Arbeit geleistet, produziert wird. Auch bei der Saachleistung beschränkt sich die Leistungspflicht des Schuldners auf die vertragsmäßige Hergabe der Sache. Ob der Gläubiger die Sache annehmen kann, ob der mit dem Vertrage bezweckte wirtschaftliche Erfolg, die Eigentumsübertragung, Gewährung der Mietzins uho. möglich ist, oder ob sie aus Gründen scheitert, die in der Rechtssphäre des Gläubigers liegen, mag er nun die Schuld an den hindern Umständen tragen oder nicht, das alles hat mit der Leistung des Schuldners und deren Möglichkeit oder Unmöglichkeit nichts zu tun. Der Vermieter einer Wohnung hat seine Leistung erfüllt, wenn

das Vertragsverhältnis mit höchstens 14tägiger Frist zu lösen, und weil diese Spanne Zeit so unerheblich ist, daß in weniger schweren Fällen, als es die sind, die § 123 GewD. aufzählt, dem Arbeitgeber eine Weiterbeschäftigung bis zum nächsten ordentlichen Kündigungs termin zugemutet werden kann (wobei allerdings festzustellen ist, daß der Katalog des § 123 GewD. dringend der Ergänzung bedarf). Da bei Betriebsratsmitgliedern der Arbeitgeber aber nicht die Möglichkeit hat, aus eigener Entschlieung heraus unter Innehaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist das Dienstverhältnis zur Lösung zu bringen, muß ihm die Möglichkeit eröffnet werden, eine fristlose Kündigung, für die er die Zustimmung der Betriebsvertretung nicht braucht, aus jedem wichtigen Grunde aussprechen zu können. Die Berechtigung dieser Auffassung ergibt sich allein schon aus der Tatsache, daß bei allen Beschränkungen der Kündigungsfrist des Arbeitgebers, die die moderne Gesetzgebung gebracht hat, stets das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grunde unangetastet geblieben ist.

Al. Dr. v. Karger, Berlin.

Zu 12. Der Entsch. ist in allem Wesentlichen zuzustimmen. Ihre Bedeutung darf aber nicht überschätzt werden, denn es handelt sich um einen besonders gelagerten Fall. Für seinen Ausgang hat die berühmte Antinomie des Arbeitsrechts, die Frage Annahmeverzug oder Leistungsummöglichkeit (§§ 293, 615 / § 323 BGB.), nur untergeordnete Bedeutung, und ihre ausführliche, lehrhafte Behandlung im Urteil erscheint, unbeschadet ihrer Richtigkeit, überflüssig. Daß das ArbG. von einer herrschenden Ansicht in dieser Frage spricht, ist wohl etwas übertrieben; das RG. kann auf Grund der nur den besonderen Teil des Streitfalls behandelnden, übrigens vielfach beanstandeten Entsch. v. 6. Febr. 1923 (JW. 1923, 831) kaum zu den bedingungslosen Anhängern dieser Ansicht gerechnet werden. Das RArbG. wird sich hoffentlich bald mit der Frage zu befassen haben. Für ihre gesetzgeberische Lösung ist auf § 76 des Entw. Abg.

er die Wohnung zum Termin zur Verfügung stellt, selbstverständlich im vertragsmäßigen Zustande. Ob der Mieter schuldlos verhindert ist, die Wohnung zu beziehen, ob also der wirtschaftliche Erfolg, die Erfüllung des gegenseitigen Vertrages, die Benutzung der Wohnung durch den Mieter zur Wirklichkeit wird oder schließlich aus irgendwelchem von keiner Partei zu vertretenden Umstände unmöglich wird, hat mit der Leistungspflicht des Vermieters nichts zu tun. Die Unmöglichkeit, die Wohnung zu beziehen, macht die Leistung des Vermieters nicht unmöglich. Damit soll nicht gesagt sein, daß der Arbeitnehmer nur verpflichtet sei, seine Arbeitskraft zur Verfügung zu stellen, sondern es soll durch das Beispiel der Sachmiete nur der Ausdehnung des Begriffs der Leistung entgegengetreten werden.

2. Nun ist es allerdings streitig, ob § 615 Abs. 1 durch Parteivereinbarung abgeändert werden kann. Lotmar (Arbeitsvertrag II, 314 ff.) hält die Vorschrift für zwingend, und ihm haben sich eine ganze Reihe von Kommentaren und Lehrbüchern zum BGB. angeschlossen. Die Gründe Lotmars können aber nicht anerkannt werden. Er schließt auf den zwingenden Charakter aus der Erwägung, daß der § 615 Abs. 1 eine Ausnahmebestimmung von der allgemeinen Regel darstelle, daß der Arbeitnehmer bei Unterzeit, also Ausfall von Arbeitszeit, Lohn nicht erhalte. Wenn das Gesetz, seine eigene Regelung einschränkend, dem Arbeitnehmer den Lohn für die Unterzeit, die sich aus dem Annahmeverzug ergebe, ausnahmsweise zubillige, so könne es das nicht nur für den Fall tun, daß die Parteien nicht erklärt hätten, an der Regel festhalten zu wollen. Dieser Schluß ist aber völlig willkürlich. Es ist nicht einzusehen, warum die Parteien nicht die Möglichkeit haben sollten, an Stelle der gesetzlichen Ausnahme durch Vereinbarung wieder die Regel herzustellen. Etwas anderes wäre es, wenn die Ausnahme sich als eine soziale Schutzbestimmung zugunsten der Arbeitnehmer darstellte. Das ist sie aber keineswegs, sondern sie ist weiter nichts, als ein Nachteil für den Arbeitgeber, der eine Folge des Annahmeverzugs ist. Infolgedessen muß hier der allgemeine Grundsatz Platz greifen, daß die Bestimmungen des Schuldrechts nachgiebiges Recht enthalten, soweit nicht das Gesetz selbst ihnen zwingenden Charakter beilegt oder sich aus der Art der betreffenden Bestimmung als einer besonderen Schutzvorschrift ein anderes ergibt. Auch Raskel (Lehrb. d. Arbeitsrechts, S. 88) tritt dafür ein, daß § 615 Abs. 1 zwingendes Recht sei. Er verneint, daß sonst die teilweise zwingenden Vorschriften über die Kündigungsgründe umgangen werden können. Aber auch das ist kein stichhaltiger Grund. Stellt die Abrede des Anschlusses des § 615 eine Umgehung zwingender gesetzlicher Vorschriften dar, so ist sie selbstverständlich aus § 134 BGB. nichtig. Nun kommt noch dazu, daß in § 619 BGB. die durch die §§ 617 u. 618 dem Dienstberechtigten auferlegten Verpflichtungen ausdrücklich für zwingend erklärt werden. Hätte das Gesetz noch weitere Vorschriften über den Dienstvertrag für zwingend erklären wollen, so wäre es mindestens eigenartig, daß diese nicht auch in § 619 mit aufgeführt sind. Mit Dertmann (Komm. z. BGB., Ann. 8 zu § 615), Warneher (Komm. zum BGB., Ann. III zu § 615) und Ueck-Ripperdey (Lehrb. d. Arbeitsrechts I, 188, Ann. 4) ist daher anzunehmen, daß die Rechtsfolgen des Annahmeverzugs nach § 615 BGB. durch Parteivereinbarung abgeändert werden können.

Eine solche Wanderung enthält der von der Bekl. für sich in Anspruch genommene § 13 der unter dem 11. Juni 1921 zwischen dem Zechenverband und den Gewerkschaften der Bergarbeiter vereinbarten Arbeitsordnung für das Ruhrkohlenrevier. Er lautet in seinem hier in Frage kommenden Absatz 1: „Im Falle der vollständigen oder teilweisen Unterbrechung des Betriebes wegen Störungen, Mangel an Absatz oder aus anderen Gründen haben die davon betroffenen Arbeiter keinen Anspruch auf Lohn; wenn jedoch eine solche Unterbrechung drei oder mehr aufeinanderfolgende Tage dauert, so können die betreffenden Arbeiter gem. § 4 die sofortige Entlassung beanspruchen.“ Hier werden also außer den ausdrücklich aufgeführten Störungen und dem Absatzmangel auch alle anderen Gründe, die zu einer Stilllegung des Betriebes, zu Feiertagen führen können, als zureichend erklärt, um den Lohnanspruch des Arbeitnehmers aufzuheben. Das ist zweifellos eine sehr weitgehende Bestimmung, eine völlige Aufhebung des § 615 BGB., und es ist deshalb in erster Linie zu prüfen, ob diese weitgehende Bestimmung nicht gegen die guten Sitten verstößt, insofern, als sie dem Arbeitnehmer das ganze Risiko der Betriebsstilllegungen, einerlei aus welchem Grunde sie erfolgen, aufbürdet. Ein Verstoß gegen die guten Sitten kann aber in der Vorschrift als solcher nicht gefunden werden. Sie ist durch die be-

sonderen Verhältnisse im Bergbau gerechtfertigt. Der Bergbau ist mehr als irgendeine andere Industrie der Gefahr von Störungen ausgesetzt, die oft den ganzen Betrieb betreffen, die Produktion auf lange Zeit hindern und ungeheure Ausgaben für die Wiederinangriffnahme des Betriebes erfordern. Auch macht die Eigenart des Produktes des Bergbaues, der Kohle, es erforderlich, daß bei Absatzmangel besondere Bestimmungen Platz greifen, weil das Stürzen der Kohle auf Halbe sehr kostspielig und manchmal gar nicht möglich ist, so daß Betriebs Einschränkungen unabwendbar sind. Allgemein wird man deshalb dem Bergbau eine derartige Ausnahmebestimmung ermöglichen müssen. Ob im Einzelfall ihre Inanspruchnahme zulässig und mit Treu und Glauben und den guten Sitten vereinbar ist, ist eine andere Frage.

Die Arbeitsordnung für den Ruhrkohlenbezirk ist i. Z. 1922 auf der Zeche Mathilde ordnungsmäßig eingeführt und in Kraft getreten. Es ist nunmehr weiter zu prüfen, ob sie auch zur Zeit der Betriebsstilllegung noch in Kraft war. Entgegen den Ausführungen des ersten Richters ist diese Frage zu bejahen. Das erste Ur. wird der Rechtsnatur der Arbeitsordnung nicht gerecht, wenn es verneint, daß die einmal eingeführte Arbeitsordnung durch stillschweigenden Vertrag aufgehoben werden könne, und daß ihre Anwendung auf die Einzelverträge Kenntnis der Bestimmungen der Arbeitsordnung seitens der Beteiligten voraussetze. Es hat zwar früher eine Ansicht gegeben, die die Arbeitsordnung als ein Vertragsangebot ansah, das für den einzelnen Arbeitnehmer durch ausdrückliche oder stillschweigende Unterwerfung verbindlich wurde (Betragstheorie). Sie ist heute wohl kaum mehr vertreten. Landmann-Rohmer, die in früheren Auflagen (6. Aufl. Ann. 1 zu § 134 a) noch von dieser Theorie ausgingen, haben sie in der neuen 7. Aufl. (Ann. 1 b zu § 134 a S. 541) jetzt auch verlassen und haben sich der insbes. von Raskel (Lehrb. d. Arbeitsrechts, 22 zu B), Dersch (Komm. z. BetrRG. § 80 Ann. 2a), Flato (Komm. z. BetrRG. § 75 Ann. 4 S. 303), Dertmann (Die Rechtsnatur der Arbeitsordnung 1905) vertretenen Gesetzestheorie angeschlossen. Nach dieser jetzt also unbedingt herrschenden Ansicht ist die Arbeitsordnung eine Rechtsnorm ebenso, wie der normative Teil des Tarifvertrages, ein autonomes Betriebsgesetz. Sie ist ohne Rücksicht auf die Kenntnis des Arbeitnehmers und sogar des Arbeitgebers zwischen beiden rechtsverbindlich (Raskel a. a. O. S. 24 zu E). Deshalb kommt es im vorl. Falle nicht darauf an, ob die Arbeiter oder ob selbst die Betriebsleitung der Zeche Mathilde i. Z. 1924 noch gewußt hat, daß die Arbeitsordnung des Ruhrreviers galt. Nach unbestrittener Ansicht hätte sie nur auf demselben Wege, wie sie zustande gekommen war, nämlich durch Vereinbarung mit dem Betriebsrat aufgehoben werden können, aber auch nicht so, daß nun überhaupt keine Arbeitsordnung mehr existierte, sondern nur auf dem Wege des Erlasses einer neuen Arbeitsordnung auf dem gesetzlich vorgeschriebenen Wege. Das folgt zweifelsfrei aus § 80 a Abs. 3 des Allg. Berggesetzes, in welchem in Übereinstimmung mit § 134 a GewO. bestimmt ist, daß Abänderungen des Inhalts nur durch Erlaß von Nachträgen oder in der Weise erfolgen können, daß an Stelle der bestehenden eine neue Arbeitsordnung erlassen wird. Das heißt, wie die Begründung zu § 134 a ausführt, „daß die einmal erlassene Arbeitsordnung, um alle Unsicherheiten und Unklarheiten auszu-schließen, die durch einzelne Abänderungen und Ergänzungen entstehen können, so lange unverändert in Kraft bleiben soll, bis sie durch eine neue ersetzt oder durch einen Nachtrag abgeändert wird“.

Der Kl. verneint nun noch, daß durch den Streik i. Z. 1923 die Arbeitsordnung außer Kraft gesetzt worden sei, weil es damals zu einer Stilllegung des Betriebes gekommen sei. Auch das ist aber irrig. Selbst wenn es sich damals um eine längere Stilllegung des Betriebes gehandelt hätte, wenn die ganze Belegschaft entlassen, auch der Betriebsvertretung gekündigt worden wäre, so hätte das doch auf das Bestehen der Arbeitsordnung und ihre Weitergeltung nach Wiederaufnahme des Betriebes keinen Einfluß gehabt. Die Geltung der Arbeitsordnung ist von einem Wechsel der Belegschaft und der Betriebsvertretung völlig unabhängig. Nur wenn der Betrieb selbst als solcher aufgehört hätte zu bestehen, dann wäre natürlich auch die Arbeitsordnung außer Kraft getreten, da ihr die tatsächliche Unterlage gefehlt hätte.

Es war noch zu prüfen, ob etwa der § 13 der Arbeitsordnung deshalb vorliegend nicht anwendbar ist, weil die Berufung auf ihn gegen die guten Sitten verstößt würde. Das konnte nur in Frage kommen, wenn die Betriebsstilllegung ganz willkürlich, ohne irgend-

ArbVertrG. zu verweisen. — Daß § 615 BGB. nachgiebiges und nicht zwingendes Recht enthält, ist kaum mehr ernstlich bestritten; die gegenteilige Bemerkung Raskels entbehrt einer Begründung. — Entscheidende Bedeutung für den vorl. Fall kommt der Arbeitsordnung zu. Was das Gericht darüber ausführt, ist durchweg zutreffend und erinnert in vielem an die Darlegungen Erwin Jacobis (Grundlehren des Arbeitsrechts, S. 317 ff.), die auch für die Auffassung des Gerichts die tiefere Begründung enthalten. — Ob die im Urteil entschiedenen Fragen, zu denen der Streit um Annahmeverzug oder Unmöglichkeit eben nicht gehört, grundsätzlich genug sind, um die Zulassung der Rev. zu rechtfertigen (§ 69 Abs. 3 ArbVertrG.),

kann einigermaßen zweifelhaft erscheinen; von der Revisionsmöglichkeit ist wohl auch kein Gebrauch gemacht worden.

Die Ausfertigung dieses und anderer Urteile bietet Anlaß zu einer gesellschaftlich interessanten Nebenbeobachtung. Im Verkündigungs- und Ausfertigungsvermerk bezeichnet sich nämlich der Beamte oder Angestellte der Geschäftsstelle mehrfach mit dem neuerdings sogar von Gesetzes wegen verpönten Worte „Gerichtsschreiber“ — während doch das ArbVertrG. diese Bezeichnung gar nicht erst eingeführt hat. Vielleicht ist sie den Beteiligten doch nicht so verhasst, wie man sonst hört.

welche zwingenden Gründe vorgekommen worden wäre. Dafür fehlt aber jeder Anhalt.

(ArbG. Münster, Ur. v. 22. Sept. 1927, 6 S 4/27.)

Mitgeteilt von *Re. Dr. W. Mansfeld*, Essen.

Berlin.

II. Verfahren.

13. § 61 Abs. 2 ArbGG. Streitwertfestsetzung im Urteil.

Durch § 61 Abs. 2 ArbGG. ist für das Arbeitsgerichtsverfahren neben den vier wesentlichen Bestandteilen eines Ur. nach § 313 Abs. 1 ZPO. ein fünftes wesentliches Erfordernis gesetzt, nämlich die Festsetzung des Wertes des Streitgegenstandes. Da diese Festsetzung eine weitgehende Tragweite hat, nämlich grundsätzlich allein über die Zuweisung der Berufung und der Rev. entscheidet, ist ein Ur., welches diese Wertfestsetzung nicht enthält, ebenso für nichtig zu betrachten wie ein Ur., welches etwa die Bezeichnung der Parteien oder des Gerichts unterläßt. Ein solches Ur. ist daher keine Grundlage für eine Berufung.

Wie im Falle der Weglassung der Wertfestsetzungen zu verfahren ist, ist streitig. An einer ausdrücklichen Vorschrift fehlt es im ArbGG. Auch die Vorschrift des § 319 ZPO. ist nicht anwendbar, da es sich nicht um eine offenbare Unrichtigkeit handelt, sondern um eine Übergehung einer Entsch., welche auf Grund mündlicher Verhandlung zu treffen ist und von der Beurteilung des gesamten Streitstoffes nicht getrennt werden kann. Aber auch der § 321 ZPO. kann keine unmittelbare Anwendung finden, weil kein Haupt- oder Nebenanspruch und kein Kostenpunkt übergangen ist. Jedoch muß eine entsprechende Anwendung des § 321 ZPO. angenommen werden (vgl. *Bolkmar: Rspr. i. Arbeitsachen 4, 51*).

Demgemäß ist auch in den meisten Fällen verfahren worden, welche sich in den ersten Monaten nach Inkrafttreten des ArbGG. ereignet haben. Welche Rechtswirkung hinsichtlich der Berufungsfrist die Ergänzung des Urteils hat, ist wiederum nicht geregelt. Es kann die Rechtsfolge des § 321 ZPO. nicht eintreten, weil es sich nicht um einen besonderen Anspruch handelt, der materiell in die Berufungsfrist eingreift. Man muß daher nach § 46 ArbGG. ein solches Ergänzungsurteil unter Berücksichtigung des Aufbaus des arbeitsgerichtlichen Verfahrens als eine nachträgliche Wiedergutmachung betrachten. Demgemäß gilt die Berufung, welche der Bekl. am 5. Okt. 1927 eingelegt hat, als gegen das durch das Ergänzungsurteil v. 9. Nov. 1927 nunmehr berichtigte Ur. v. 22. Aug. 1927 gerichtet. Diese Berufungsfrist ist daher als gewahrt anzusehen (§ 66 ArbGG.).

(ArbG. Berlin, Kammer 3, Ur. v. 17. Dez. 1927, 103 S 249/27.)

Mitgeteilt von *UDir. Ernst Ruben*, Berlin.

Arbeitsgerichte.

I. Materielles Recht.

Berlin.

1. §§ 119, 622, 779 BGB.

1. Weibliche Hausangestellte, die an dem gesellschaftlichen Leben der Familie des Arbeitgebers teilnehmen, sind zur Leistung von Diensten höherer Art Angestellte i. S. des § 622.

2. Auf arbeitsrechtlichem Gebiet ist eine Erklärung und der ihr zugrunde liegende Beweggrund ein unteilbares Ganze; auch der sogen. Irrtum im Beweggrund berechtigt zur Anfechtung.

3. Es ist in höheren Gesellschaftskreisen nicht unethisch, sich auf das Recht der schwächigen Kündigung zu berufen. § 622 zu berufen und insoweit dessen unter Umständen Vergütung für nicht geleistete Arbeit zu verlangen.

Die Kl. ist im Haushalte des Bekl. v. 14. Okt. 1927 bis 9. Nov. 1927 als Hausdame tätig gewesen und von ihm bei der Angestelltenversicherung angemeldet worden. Am 9. Nov. 1927 hat zwischen den Parteien eine Verhandlung stattgefunden, die mit einer Gehaltsabrechnung für die Zeit bis Ende Nov. 1927 abschloß. Auf Grund dieser Verhandlung verließ die Kl. die Dienste des Bekl.

Die Parteien streiten darüber, ob der Kl. nach § 622 BGB. eine sechsmonatige Kündigungsfrist zum Quartale zusteht, wie die Kl. meint, und ob bei der Schlußverhandlung v. 9. Nov. 1927 ein Vergleich geschlossen, oder ob die Anfechtung des etwa geschlossenen Vergleichs durch die Kl. zulässig und begründet ist.

1. Der Bekl. hat erklärt, „es sei noch niemals jemand ernsthaft auf den Gedanken gekommen, Hausdamen als Angestellte höherer Kategorie nach § 622 BGB. anzusprechen“. Das Gericht hat dagegen kein Bedenken getragen, nach dem Anstellungsverhalten der Ehefrau des Bekl. an die Kl. v. 16. Sept. 1927 diese als eine An-

gestellte anzusprechen, die Dienste höherer Art zu leisten hatte. Denn in diesem Schreiben heißt es, der Kl. „würde demnach die Führung des gesamten Haushalts übertragen“, sie solle die Ehefrau, „bei den Schularbeiten helfend unterstützen“, ihr liege vor allem daran, „ihresfalls nicht nur eine treue Helferin zu haben, sondern einen fröhlichen Kameraden, auf den ich mich in jeder Hinsicht verlassen kann“.

Auf Grund dieser den Aufgabenkreis der Kl. umschreibenden Äußerungen der Ehefrau des Bekl., die hier im Rahmen der Schlüsselgewalt handelt, in Verbindung mit der Tatsache, daß die Kl. an dem gesellschaftlichen Leben innerhalb der Familie des Bekl. teilgenommen hat und zu den gleichen gesellschaftlichen Kreisen gehört wie der Bekl., hat das Gericht angenommen, daß die Kl. die rechte Hand der Ehefrau des Bekl., ihre Stellvertreterin in allen häuslichen Angelegenheiten unter eigener selbständiger Verantwortlichkeit sein sollte. In dieser ihr übertragenen Eigenschaft hatte sie aber Dienste höherer Art genau so zu leisten, wie die von ihr zu vertretende Ehefrau des Bekl. selbst. Deshalb ist § 622 BGB. auf die Kl. anwendbar, wofür auch die Tatsache spricht, daß der Bekl. sie zur Angestelltenversicherung angemeldet hat, obgleich eine Hausangestellte mit Dienstpflichten niedriger Art nicht angestelltenversicherungspflichtig ist.

2. Der Bekl. hat bei den Verhandlungen mit der Kl. die dargelegte Rechtslage verkannt. Das Gericht hat ihm aber geglaubt, daß er in seiner bestimmten Art — die Kl. hat behauptet, er habe sich selbst als „Herrenmensch“ bezeichnet — bei den Verhandlungen mit ihr die Möglichkeit nicht in seinen Willen mitaangenommen habe, jemand könnte, wie jetzt das entscheidende ArbG., ernsthaft eine von seiner Ansicht der Unanwendbarkeit des § 622 BGB. abweichende Rechtsansicht vertreten. Deshalb hat das Gericht ein arglistiges Verhalten des Bekl. nicht angenommen, obgleich er diese Ansicht als solche gekannt hat, und deshalb nach Juristenart mit ihrer Richtigkeit hätte rechnen sollen und müssen. Aber ebensowenig hat es eine Arglist der Kl. bei den Verhandlungen über die Aufhebung des Dienstverhältnisses festgestellt oder auch nur in Erwägung ziehen können.

Die Darstellung des Bekl. über den Abschluß der Vergleichsverhandlungen schwankt — in seinem letzten Schriftsatz stellt er es so dar, daß die Kl. auf seine zum Schluß gestellte Frage: „Damit sind also alle gegenseitigen Ansprüche im Vergleichswege ausgeglichen? Es ist besser, wir gehen unbeschadet unserer Rechtsauffassung in Frieden auseinander“, das bejaht habe. Auf Befragen in der letzten mündlichen Verhandlung hat der Bekl. erklärt, die Kl. habe geschwiegen. Das Gericht hat diese letzte Darstellung zugrunde gelegt, weil sie die innere Wahrscheinlichkeit für sich hat. Der Bekl. hat das Stillschweigen als Bejahung seiner rhetorischen Fragen aufgefaßt und ist in dieser Ansicht durch den von ihm selbst hervorgerufenen Umstand bestärkt worden, daß die Kl. „sein Geld genommen hat“ und den Dienst verlassen hat, während er ohne das in diesem Verhalten gelegene Einverständnis die Kl. behalten habe. Freilich sagt der Bekl. nicht, wie lange, ob bis Ende November oder bis Ende Dezember.

3. Es läßt sich nicht leugnen, daß die mit Entschiedenheit vom Bekl. vertretene Auffassung, es sei ein die Beziehungen der Parteien endgültig abschließender Vergleich zustande gekommen, eine in sich geschlossene Deutungsmöglichkeit der fraglichen Vorgänge darstellt. Und doch hat sich das Gericht diese vom Standpunkt des Bekl. durchaus verständliche und vertretbare Ansicht nicht zu eigen machen können, aus allgemeinen, in der augenblicklichen Lage und Entwicklungsrichtung des Arbeitsrechts gelegenen Gründen und aus den besonderen Gründen des vorliegenden Falles.

a) Es ist ein im Arbeitsrecht immer mehr sich durchsetzender Grundsatz, daß Vergleiche und Verzicht bei Aufhebung des Arbeitsverhältnisses eng und streng auszulegen sind. Im Tarifvertragsrecht ist neuerdings ein Verzicht auf tarifliche Ansprüche wegen Verlustes gegen den Unabhängigkeitsgrundsatz für unwirksam erklärt worden. Die für das Tarifvertragsrecht auf Grundlage der beiden vorstehenden Sätze ergangene Entsch. der ArbG. Münster, Leipzig, Chemnitz, Jena, Köln (Nr. 30—35, 41 Persh. Samml. I, 97, 117, 151, siehe auch dort S. 102 Nipperdey) beruhen auf einem allgemeinen Rechtsgedanken, der in ihnen auch zum Ausdruck gelangt ist und das gesamte Arbeitsrecht durchzieht. Der aus dem römischen Recht stammende Grundsatz, daß Schweigen Zustimmung, richtiger die — als solche doch widerlegbare — Vermutung des Zustimmungsbewertes (qui tacet, consentire videtur), mag unbeschränkt für den kaufmännischen Verkehr gelten, bei dem gleich geschäftsgewandte Personen vorausgesetzt werden müssen, weil er anderenfalls seinen Aufgaben eines schnellen, möglichst reibungslosen und angreifsfreien Güterumsatzes nicht gerecht werden kann. Auf dem Gebiete des wirtschaftlichen Umsatzes der Arbeitskraft ist jener aus einem ganz

Zu 1. Die Entsch. ist im Ergebnis richtig, in der Begründung leider fast völlig verfehlt.

Der Fall liegt denkbar einfach. Eine Hausdame, deren Zugehörigkeit zu der Gruppe der höheren Angestellten i. S. von § 622 BGB. sich fast schon aus dem Wortlaute des Gesetzes („Gesellschaftlicher Kreise“) ergibt (vgl. *Sueck-Nipperdey, Lehrb. I, S. 55*)

ist am 9. Nov. unter Auszahlung ihrer Dienstbezüge bis Ende Nov. entlassen worden; auf die hierbei gefallene Äußerung des Arbeitgebers, daß damit alle gegenseitigen Ansprüche im Vergleichswege ausgeglichen seien, hat sie geschwiegen. Ihr Anspruch auf Gehalt für Dezember ist demnach aus §§ 622, 615 BGB. begründet, denn das Schweigen auf ein Vergleichsangebot — falls ein solches überhaupt

anderen Rechtsdenken stammende Grundsatz, wenn überhaupt, jedenfalls nur mit größter Vorsicht unter genauester Berücksichtigung der auf den verschiedenen Rechts- und Wirtschaftsgebieten vorhandenen Unterschiede verwendbar. Denn die Gebundenheit der Arbeitskraft an die Person des Arbeitnehmers bringt es leicht mit sich, daß auch ihre Erklärungen gebunden, abhängig, unfrei sind, daß selbst feinem ausdrücklichen, wie feinem schweigenden Einverständnis nicht die vollständige Rechtsbedeutung beigegeben werden darf, wie etwa einem gleichartigen Verhalten im Rechtsverkehr unter Kaufleuten, dem Vorbilde des römisch-rechtlichen Grundsatzes. Auf die in aller Regel vorhandene wirtschaftliche und geschäftliche Überlegenheit des Arbeitgebers und die damit verbundene wirtschaftliche Abhängigkeit und seelische Unfreiheit des Arbeitnehmers ist eben Rücksicht zu nehmen, wenn im Arbeitsrecht die ausdrücklichen oder stillschweigenden Erklärungen richtig verstanden werden sollen. Dieser Auslegungspunkt kann dahin führen und hat dahin geführt, einen Verzicht auf Lohn, nicht bloß auf Tariflohn, im Arbeitsrecht, insbes. auf künftigen überhaupt für unwirksam zu erklären oder ihn jedenfalls nur dann für wirksam zu erachten, wenn jene persönlichen Gebundenheiten bei Abgabe der Erklärungen außer Frage stehen. Der Standpunkt führt aber weiter auch noch dahin, zu prüfen, ob bei dem Arbeitgeber nicht ein Verstoß gegen Treu und Glauben anzunehmen ist, wenn er Verzichts Erklärungen des Arbeitnehmers herbeiführt und annimmt, ohne ihm vorher eine völlig freie Entscheidung zu ermöglichen, ob es also nicht Sache des Arbeitgebers ist, zum mindesten die wirtschaftliche und rechtliche Tragweite des vorwiegend in seinem Interesse gelegenen Vergleichs vom Standpunkt des ihm unterlegenen Arbeitnehmers aus zum Gegenstand der Verhandlung zu machen und ihn klar, möglichst ziffernmäßig zum Ausdruck bringen zu lassen, auf welche Rechte er verzichtet soll.

b) Von den vorstehenden allgemeinen Erwägungen aus ist das Gericht bei Beurteilung des Streites der Parteien über das Zustandekommen und die Verbindlichkeit oder Anfechtbarkeit des Vergleichs v. 9. Nov. 1927 zu folgendem Ergebnis gekommen: Der den Abschluß und die Rechtsbefähigkeit des Vergleichs vertretende Bekl. wird der Kl. insofern nicht gerecht, als er ihr Verhalten allzusehr nach dem eigenen Willen, nach der eigenen — männlichen — Art beurteilt. Das Gericht hat geglaubt, der weiblichen Eigenart als solcher mehr Rechnung tragen zu müssen, und deshalb damit gerechnet, daß die Kl. bei ihrem Schweigen auf die Schlussvorhaltungen des Bekl. in ihrer manchen Frauen eigentümlichen Scheu vor der von ihr vielleicht als plump und aufdringlich empfundenen Gradlinigkeit des Mannes nicht Ja und nicht Nein hat sagen wollen, daß sie vielmehr der Antwort gegenüber dem Beklagten, dem sie sich nicht gewachsen fühlte, aus dem Wege gehen und sich auf diese ihre Weise die Weiterverfolgung ihrer abweichenden Ansicht vorbehalten wollte. Bei einem solchen nach ihrer Meinung bescheiden ablehnendem und als solche deutlichen Verhalten kann der Kl. auch nicht Arglist zur Last gelegt werden. Denn sie hat, von ihrem Standpunkt aus, damit gerechnet und bei der Verhandlungsgeschulden, sie insofern weit überragenden Persönlichkeit des Bekl. auch damit rechnen dürfen, daß er ihre passive Haltung wohl verstehen und sich dabei nicht beruhigen werde, wenn er eben eine eindeutige und ausdrücklich bejahende Antwort haben wolle. Die Kl. konnte daher annehmen, daß der Bekl. aus Taktgründen nicht weiter in sie dringe und sich mit ihrem bescheiden ablehnenden Schweigen zufrieden gebe, in seiner Annahme, daß er bei seiner Rechtsansicht äußerstenfalls auch eine gerichtliche Auseinandersetzung nicht zu scheuen habe, und in dem festen Willen, auf alle Fälle das Dienstverhältnis mit der Kl. zu beenden, weil sie den Anforderungen seines Haushalts nicht genüge.

Das Gericht hat die vorstehend geschilderte Deutungsmöglichkeit als solche bejaht und mußte schon daraufhin den Bekl., wie geschehen, verurteilen, weil es ihm obgelegen hat, diese ihm ungünstige Möglichkeit zu widerlegen und zu beweisen, daß ein endgültiger Vergleich geschlossen worden ist. Diese Möglichkeit steht aber einem Vergleich entgegen. Ist ein solcher also nicht zweifelsfrei feststellbar, so ist das Dienstverhältnis der Parteien nicht beendet worden. Der Bekl. hat demgemäß für die Dauer des erst, wie dargelegt, am 31. Dez. 1927 ablaufenden Vertrages die Beträge für Gehalt und freie Station zu bezahlen.

c) Zu dem gleichen Ergebnis ist aber das Gericht auch für den

Fall gelangt, daß der Vergleich am 9. Nov. 1927 zustande gekommen wäre. Denn alsdann mußte dieser Vergleich auf Grund des § 779 BGB. nach dem eigenen Vorbringen des Bekl. als unwirksam gelten, oder die Anfechtung wegen Irrtums durchgreifen. Wohl haben die Zeugen glaubhaft bekundet, daß die Kl. vor Vergleichsabschluß eine sechswöchige Kündigungsfrist zum Quartal zu bezügen vermeinte. Unerheblich ist, ob sie sich diese Ansicht, wie der Bekl. behauptet, auf Grund einer von einer Rechtsauskunft- oder anderen Stelle eingeholten Äußerung gebildet hat, oder auf andere Weise. Jedenfalls ist nicht feststellbar, daß sie wirklich im vollen klaren Bewußtsein bei dem Vergleichsabschluß auf die ihr nach dieser Ansicht über das Angebot des Bekl. hinaus zustehenden Klagenansprüche habe verzichtet wollen. Das Gericht hat vielmehr die nahegelegene Möglichkeit nicht ausschließen können, daß die Kl. unter dem Eindruck der auch vor Gericht mit eindringlicher Bestimmtheit vorgetragenen Gegenansicht des Bekl., sie habe nur eine Kündigung vom Fünfzehnten zum darauffolgenden Ersten, ihre eigene Meinung beim Vergleichsabschluß als unhaltbar aufgegeben, und sich der vermeintlich höheren Einigkeit und Autorität des Bekl. gebeugt hat. Das entspricht durchaus der weiblichen Art in einer solchen Lage. Dann haben beide Parteien übereinstimmend einen Sachverhalt (die letztbezeichnete Kündigungsfrist von zwei Wochen zum darauffolgenden Ersten, § 621 Abs. 3 BGB.) als feststehend zugrunde gelegt, der nach der Überzeugung des Gerichts der Wirklichkeit und wahren Rechtslage (sechs Wochen zum Quartal, § 622 BGB.) nicht entspricht. Bei Kenntnis beider Parteien von dieser Sach- und Rechtslage wäre aber nach der Überzeugung des Gerichts ein Streit und Vergleich über den Monat November gar nicht in Frage gekommen. Dann hätte der Bekl., wie er schriftsächlich und mündlich glaubhaft erklärt, die Kl. weiterbehandelt, ob bis zum Ende Dezember oder nur bis Ende November, kann dahingestellt bleiben.

d) Wenn aber selbst der § 779 BGB. vorliegend nicht für anwendbar erachtet wird, weil angenommen wird, daß die Parteien auch bei beiderseitiger Unterstellung der längeren Kündigungsfrist in Streit geraten wären — der Bekl. will ja Gründe zur fristlosen Kündigung bestehen —, so würde das Gericht die Anfechtung des Vergleichs wegen Irrtums für begründet halten: Die Kl. hat ihre Vergleichserklärungen in der von dem autoritativ auftretenden oder einwirkenden Bekl. beeinflussten Annahme abgegeben, daß er es besser wissen müsse und deshalb keine Aussicht oder nur eine praktisch nicht in Betracht kommende Aussicht bestände, ihre Meinung einer Kündigungsfrist von sechs Wochen zum Quartal gerichtlich durchzusetzen. Die Kl. hat deshalb nur eine Erklärung über ihre Ansprüche für Nov. 1927 abgegeben wollen, nicht aber über ihre Ansprüche für Dez. 1927; soweit dies aber gegen ihren Willen doch geschehen ist, kann ihre Willenserklärung nach § 119 BGB. angefochten werden, wenn und weil das Gericht angenommen hat, daß die Kl. ihre Erklärung, in der sie auf alle weiteren Ansprüche, insbes. für Dezember, verzichtet habe, bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde.

Der naheliegende Einwand, es handle sich doch nur um einen unerheblichen Irrtum im Beweggrunde, beruht wie diese ganze Irrtumslehre auf einer psychologisch unhaltbaren Trennung vom Beweggrund und Inhalt einer Erklärung. Mag diese individualistische Lehre auf dem Gebiete des kaufmännischen Verkehrsrechts zu praktisch brauchbaren Ergebnissen führen und deshalb trotz der veralteten Psychologie, die zugrunde liegt, in der Praxis bequem und deshalb nicht entbehrlich sein, auf dem Gebiete des kollektiven Arbeitsrechts führt sie zu einem Unrecht gegen die geschäftsunwandteren, bei ihren Willensentschlüssen und -erklärungen im Halbdunkel der kollektivistischen Verbundenheit handelnden Arbeitnehmer. Die bei den Schlussvorhaltungen des Bekl. schweigende Kl. ist durch die Verhandlung mit dem feiner ganzen Persönlichkeit nach bestimmt und autoritativ auftretenden Vertragsgegner kleinlaut und klein geworden, sie wagt kaum noch gegenüber dem sie niederdrückenden Vertragsgegner eine von ihm mit der ihm eigenen Sicherheit mißbilligte Rechtsansicht innerlich aufrechtzuerhalten, geschweige denn nach außen hin zu vertreten. Wenn sie in einer solchen Seelenverfassung zu den Vorhaltungen des Bekl., in denen er den Vergleich („Frieden“) zum Ausdruck bringen will, schweigt, so dürfen die Erklärungen des Bekl., denen sie selbst durch dieses Schweigen zustimmen scheint, nicht in ihrer abstrakten Bedeutung, losgelöst von der

vorliegt und nicht nur eine einseitige unwichtige Rechtsbehauptung — bedeutet nur dann Annahme, wenn eine dahingehende Verkehrsstille besteht, wie das z. B. im Handelsverkehr der Fall ist, aber gewiß nicht in den Beziehungen des Haushaltungsvorstandes zu seiner Hausdame (RGKomm. § 151 Anm. 1, 6. Aufl. S. 255). Die Anwendung des § 254 BGB. kann nur in Frage kommen, wenn das Vorliegen eines besonderen Vertrauensverhältnisses i. S. von § 627 BGB. angenommen wird, weil dann zwar die fristlose Kündigung zulässig, aber beim Mangel eines wichtigen Grundes Schadensersatz zu leisten ist; der Anspruch aus § 615 dagegen ist nicht Schadensersatz, sondern Erfüllungsanspruch. Auf § 627 nimmt das Urteil aber gar nicht Bezug.

Bei alledem spielt weder die Natur des Bekl. als eines

Herrenmenschen noch seine plumpe Gradlinigkeit eine Rolle, und ebensowenig die weibliche Passivität der Kl. Daß der vom Bekl. behauptete Vergleich der Unwirklichkeit nach § 779 BGB. verfallen würde, weil der zugrunde gelegte Sachverhalt i. S. der zur Bestimmung auch die Rechtslage umfaßt (RGKomm. § 779 Anm. 6, 6. Aufl. S. 457), ist richtig, aber gleichgültig, weil kein Vergleich zustande gekommen ist.

Unrichtig ist, daß beim Vorliegen eines Vergleichs eine Irrtumsanfechtung möglich wäre. Denn es würde sich um einen typischen Fall des Irrtums im Motiv handeln. Vorstellungen und Erwägungen, die sich der Erklärende über die Tragweite des Rechtsgeschäfts gemacht hat, gehören nicht zum Inhalt der Erklärung. Daß die Trennung von Beweggrund und Erklärungsinhalt einer

Persönlichkeit der Kl. und der Lage, in der sie schweigend zugestimmt haben soll, beurteilt werden. In dem geschützten schweigenden Verhalten der Kl. haben die Worte des Bekl. eine Wandlung ihres Sinnes erfahren, die nicht durch den Gesichtspunkt des Zertums im Beweggrund aufgehoben werden kann und darf. Denn gerade dieser Fall lehrt, daß jedenfalls auf arbeitsrechtlichem Gebiete Erklärung und Beweggrund ein einheitliches untrennbares Ganze sind, und daß deshalb die von dem Bekl. begehrte Feststellung unmöglich ist, die Kl. habe bei ihrem Schweigen am 9. Nov. 1927 in voller Klarheit über die Rechtslage auf alle ihre weiteren Ansprüche verzichtet wollen, und diesen Willen auch durch das Schweigen klar und unzweideutig zum Ausdruck gebracht. Hätte sie wirklich im Irrtum über einen Beweggrund (Kündigungsfrist) durch ihr Schweigen Verzichtserklärungen in dem vom Bekl. behaupteten Umfange abgegeben, so wäre es nach Ansicht des Gerichts auf dem Gebiete des kollektivistischen Arbeitsrechts gegen die guten Sitten verstößend, und deshalb insoweit unzulässig, wenn der Bekl. sich auf den äußeren, für ihn sprechenden Wortlaut derartiger, von ihm selbst vorgespochener Erklärungen berufen und die Beweggründe der Kl. nicht gelten lassen wollte, obgleich er weiß oder wissen muß, daß sie seine Erklärungen sich auch durch Schweigen niemals zu eigen gemacht haben würde, wenn sie mit dem Gericht als völlig zweifelsfrei angenommen hätte, daß ihr die längere Kündigungsfrist des § 622 BGB. zur Seite stehe.

4. Schließlich macht der Bekl. noch geltend, die Kl. handle unftitlich, wenn sie mit der Klage Geld verlange, ohne ihrerseits dafür eine Gegenleistung durch Arbeit zu gewähren, und sie hätte ihren Dienst von ihrem Standpunkte aus wieder bei ihm antreten müssen.

a) Der letzte Einwand verkennt die Rechtslage. Der Bekl. hätte mit ihm nur gehört werden können, wenn er die Kl. mit ernstlichem Willen zum Wiederantritt ihres Dienstes bei ihm aufgefordert hätte. Denn die Tätigkeit der Kl. bei dem Bekl. ist in beiderseitigem Einverständnis eingestellt worden, ohne daß eine endgültige Einigung über die Bezüge der Kl. stattgefunden hat. Der Bekl. hat von den Klageansprüchen spätestens durch die Zustellung der Klage am 23. Nov. 1927 erfahren. Am gleichen Tage erklärt er in der Klageantwort: „Sollte, was ich für ausgeschlossen halte, der Vergleich als nicht zustande gekommen ausgesprochen werden, dann . . . möge sie ihren Dienst wieder antreten.“ In der letzten mündlichen Verhandlung hat der Bekl. das dahin erläutert, daß er den Wiederantritt nur gefordert habe, wenn das Gericht die von ihm für ausgeschlossen erklärte Ansicht in seiner Entsch. — eine andere Möglichkeit besteht in diesem Verfahren nicht — vertreten würde. Eine solche bedingte Aufforderung zum Wiederantritt konnte die Kl. aus unmöglich in Bezug setzen. Eine andere hat der Bekl. nicht ausgesprochen. Die Kl. hätte also frühestens von dem Eintritt der Bedingung — die von dem Bekl. für ausgeschlossen erklärte Gerichtsentscheidung — am 30. Dez. 1927 durch ihren Prozessvertreter Kenntnis erhalten können, da die Entsch. erst am 29. Dez. 1927 ergangen ist. Sie hätte, da sie zur Zeit außerhalb Berlins wohnt, einen Tag für Reisevorbereitungen gebraucht und dann noch frühestens am 31. Dez. 1927 ihren Dienst beim Bekl. wieder antreten können, um ihn am gleichen Abend wieder zu verlassen. Das hat nach Lage der Sache das Gericht der Kl. nicht zugemutet. Und auch der Bekl., der sich auf Iherings Kampf ums Recht berufen hat, wird aus dieser verhältnismäßig geringfügigen Unterlassung vom Dienste am letzten Tage des am 31. Dez. 1927 ablaufenden Dienstvertrages keine Rechte herleiten. Dabei kann ganz dahingestellt bleiben, ob das Gericht der Kl. überhaupt zugemutet haben würde, ihren Dienst beim Bekl. wieder anzutreten, der sich über ihre Persönlichkeit und ihre Leistungen so abfällig geäußert hat. Jedenfalls durfte sie aus seinem Verhalten im Prozeß entnehmen, daß er sie nur auf Grund der hier gefällten Gerichtsentscheidung wieder aufnehmen wollte, daß er also bis dahin die Annahme ihrer Dienste verweigerte. Sie brauchte ihm deshalb ihren Dienst nicht anzubieten.

Mit Rücksicht auf den hier erörterten Einwand hat das Gericht den Behauptungen des Bekl. keine Bedeutung beigemessen, er habe auch eine Reihe von einzelnen Gründen zur sofortigen schlüssigen Entlassung der Kl. gehabt, insbes. den, daß sie die für ihre Stellung erforderlichen Eigenschaften nicht besaßen und eine tuberkulöse Erkrankung verschwiegen habe, für deren Annahme freilich nach einem von der Kl. überreichten ärztlichen Zeugnis kein „positiver Inhaltspunkt“ vorgefunden worden ist. Da der Bekl., wenn auch nur bedingt, sich dann auf den Standpunkt der Wiederaufnahme des Dienstes gestellt hat, kann er jene Behauptungen, die eine sofortige

veralteten Psychologie entspringt, mag sein, aber sie ist Rechtens; und überdies ist das Motiv i. S. der juristischen Irrtumslehre ein juristisch-technischer Begriff, der sich mit dem psychologischen nicht deckt (vgl. von Tuhr, Allg. Teil II, 1, S. 575; Manigk, Irrtum und Auslegung S. 128).

Inwiefern eine auf § 615 BGB. gegründete Gehaltsforderung gegen die guten Sitten verstößt, ist nicht ersichtlich. Wenn solcher Forderung dieser Einwand entgegensteht, dann wäre jede Kündigung illusorisch, weil dann der Arbeitgeber immer fristlos kündigen könnte, ohne Lohnansprüche bis zum Ablauf der Kün-

denfristigung begründen sollen, selbst nicht für entscheidend und erheblich gehalten haben. Jedenfalls hat das Gericht bei diesem inneren Widerspruch, auch in Anbetracht der stattgefundenen, vom Bekl. in seinem Interesse für erforderlich gehaltenen Vergleichsverhandlungen und der besonders hohen Anforderungen, die an die Gründe sofortiger Dienstentlassung zu stellen sind, die betr. Behauptungen des Bekl. als nicht genügend substantiiert und deshalb unerheblich angesehen. Die eindringliche Ausübung des Fragerechts kann bei dem rechtlich geschulten Bekl. und deshalb nicht in Betracht, weil das Gericht eine ausreichende Antwort nach Lage der Sache nicht erwartete.

b) Schwerwiegender erscheint dem Gericht der andere Einwand des Bekl., die Klage müsse abgewiesen werden, weil die Kl. unftitlich handele, wenn sie Geld fordere, ohne dafür Arbeit geleistet zu haben. Dieser hohe arbeitsethische Standpunkt des Bekl., auf Grund dessen er sich gegen alle gerichtlichen Versuche zur gütlichen Erledigung des Rechtsstreits ablehnend verhielt, beruht im wesentlichen darauf, daß der Bekl. sich mit der Kl. in merkwürdigem Widerspruch zu seiner Ansicht von der für sie als Hausdame geltenden kurzen Kündigungsfrist gesellschaftlich und standesgemäß verbunden fühlt und auf dieser gefühlsmäßigen Grundlage erwartet und verlangt, sie solle so handeln, wie es in gewissen sog. höheren Gesellschaftskreisen üblich und standesmäßig selbstverständlich sei. Ähnlich wie etwa ein Arzt oder Anwalt für nichtgeleistete Dienste bei plötzlicher Entziehung des Auftrages zur Heilbehandlung oder Prozessführung nichts verlangen könne, sei es auch unanständig und deshalb in den hier maßgebenden Gesellschaftskreisen unftitlich, wenn die Kl. ihre Klageforderung geltend mache. Deshalb dürfe sie ihr auch nicht zugesprochen werden.

Für diese arbeitsethisch durchaus verständliche Auffassung des Bekl. steht es an der für ihre Anwendung auf den vorliegenden Fall erforderlichen gesetzlichen Grundlage. Der § 627 Abs. 1 BGB. enthält einen entsprechenden Grundsatz nur für die Fälle, in denen der zur Dienstleistung Verpflichtete nicht in einem dauernden Dienstverhältnis mit festem Bezüge steht. Für die Kl. kommen diese Voraussetzungen nicht in Frage, sie hat in einem dauernden Dienstverhältnis zum Bekl. gestanden und feste Bezüge gehabt. Sie hat nach ihrer Stellung in einem Dienstverhältnis der in § 622 BGB. geregelten Art gestanden und kann nach dem Gesetz nicht unftitlich handeln, wenn sie diejenigen Zahlungsansprüche geltend macht, die ihr nach ihm bis zum Ablauf des Dienstvertrages am 31. Dez. 1927 zustehen.

Rechtlich kommen aber diese Erwägungen nicht in Betracht. Denn rechtlich liegt die Sache so, daß die Kl. in den Kreis der mit festen Bezügen zur Leistung von Diensten höherer Art Angestellten durch ihren Vertrag mit dem Bekl. eingetreten ist, und daß für das so zustande gekommene Dienstverhältnis die für diese Gruppe von Angestellten geltenden Rechtsregeln, wie dargelegt, anwendbar sind. Die Kl. ist dann eben aus dem Kreise ihrer Standesgenossen im Einverständnis mit dem Bekl. herausgetreten, da er ja das erwähnte Rechtsverhältnis mit ihr eingegangen ist, dessen Regeln wegen ihrer kollektivistischen Bedeutung für die Allgemeinheit den Regeln und Auffassungen in dem Stande der Parteien vorgehen und nach ihren vom Gericht angenommenen, insofern übereinstimmenden Willen bei dem das Rechtsverhältnis beherrschenden Vertragsabslusse auch vorgeben sollen.

Deshalb hat das Gericht eine Unftitlichkeit der Kl. bei Geltendmachung der Klageforderung nicht feststellen können und, wie gesehen, erkennen müssen.

5. Auch die unmittelbare oder mittelbare Anwendung des § 254 BGB. konnte kein anderes Ergebnis herbeiführen. Das Gericht will es dahingestellt sein lassen, ob in dem erörterten Schweigen der Kl. ein Verschulden gelegen ist, das i. S. des § 254 Abs. 1 BGB. bei der Entstehung des Schadens mitgewirkt hat. Auch wenn diese nach Lage der Sache sehr zweifelhafte Frage bejaht wird, glaubt das Gericht, gerade an den Beklagten als rechtskundigen Arbeitgeber höhere Anforderungen nach der Richtung stellen zu müssen, daß er sich objektiv auf den Standpunkt der Kl. hätte stellen und die Verhandlung so führen sollen, als ob ihr die Kündigungsfrist von sechs Wochen zum Quartal zuzufolge. Das fordert der kollektivistische Geist des Arbeitsrechts, der die rein individualistische Behandlung des Meinungsstreits der Parteien durch den Bekl. ablehnt, und das Gericht dahin geführt hat, sie als weit überwiegende Verursachung des eingetretenen Schadens anzusehen und ihr gegenüber einem etwaigen Mitverschulden der Kl. keine rechtliche Bedeutung beizumessen.

Kündigungsfrist befürchten zu müssen. Dieser vom Bekl. geltend gemachte Gesichtspunkt verrät nicht einen „hohen arbeitsethischen Standpunkt“, sondern das Gegenteil.

Ob die Kl., die nicht zu einer Belegschaft gehört und offenbar auch nicht organisiert ist, im vorliegenden Falle „im Halbdunkel der kollektivistischen Verbundenheit“ gehandelt hat, vermag ich nicht zu beurteilen. Es scheint mir aber empfehlenswert, alltägliche, ganz einfache und klare Tatbestände des Arbeitsrechts nicht dadurch in Verwirrung zu bringen, daß man sie in ein Halbdunkel rückt.

Dr. W. Doppermann, Bayreuth.

Für die zweite Alternative des § 254 Abs. 2 BGB. hat der be- weispflichtige Bekl. keinen Beweis angetreten. Er hat, wie das Gericht, der Gegenbehauptung der Kl. Glauben geschenkt, daß sie sich eilig, aber vergeblich um eine andere ihr angemessene Stellung bemüht, also alles getan habe, den Schaden abzuwenden oder zu mindern.

6. Das Gericht hat erwogen, daß auch die vom Bekl. vertretene Ansicht über den verbindlichen Vergleich sich nach Lage der Sache logisch schlüssig begründen lasse, daß sie aber auf einer allgemeinen Grundannahme beruht, die für das Gebiet des Arbeitsrechts nicht zutrifft und zu unmöglichen praktischen Ergebnissen führt. Jene vom Gericht abgelehnte Ansicht setzt nämlich stillschweigend eine formelle Gleichheit der Vertragsparteien als selbstverständlich voraus und läßt daraufhin ihre individuelle Verschiedenheit unberücksichtigt, sie sieht sich nicht die bestimmten Vertragsparteien genau an, um aus ihren Unterschieden Rechtsfolgen herzuleiten, sondern erhebt sie in eine jün- gere Welt gleichartiger Personen, die für die rechtliche Betrachtung als solche völlig gleichwertige Größen sind. Diese dem Bekl. günstige Methode ist Ausdruck und Ergebnis einer bestimmten liberalistisch- staatspolitischen Weltanschauung, die mit ihrem Individualismus und Naturalismus (vgl. Erich Wolf, „Die Justiz“ Bd. III, S. 110 f.) geeignet und wirksam ist, die den bestehenden Verhältnissen ent- sprechende Wertordnung durchzusetzen, die vorhandenen tatsächlichen Ungleichheiten der wirtschaftlichen und sozialen Lage, der geistigen und willensmäßigen Kräfte dadurch ausrechterhalten, daß die in all diesen Beziehungen ungleichen Personen formell als gleich und ununter- schieden behandelt werden, und daß gerade diese Behandlungsmethode für Recht erklärt wird und gefühlsmäßig tabuartigen Charakter erhält.

Das Gericht hat in vollem Verständnis für diese überlieferte Betrachtungsweise auf der kollektivistischen Entwicklungslinie des modernen Arbeitsrechts einen anderen Weg eingeschlagen und ist überzeugt, den Lebensverhältnissen beider Parteien dadurch besser gerecht zu werden, daß es die bei ihnen vorhandenen tatsächlichen Un- gleichheiten der wirtschaftlichen und sozialen Lage, der geistigen und willensmäßigen Kräfte, der männlichen und weiblichen Art bei der rechtlichen Beurteilung des Streits weitgehend berücksichtigt hat.

(ArbG. Berlin, Urt. v. 29. Dez. 1927, 37b AC 371/27.)

Mitgeteilt von OHR. Dr. Aron, Frankfurt a. M.

II. Verfahren.

Frankfurt a. M.

2. § 11 ArbGG. Prozeßvertreter, die Angestellte wirtschaftlicher Vereinigungen von Arbeitnehmern oder Arbeitgebern sind, dürfen vor dem Arbeitsgericht für Parteien, die nicht Mitglieder der in Betracht kommenden Vereinigung sind, nicht auftreten, auch wenn ihnen keine Vergütung für diese Tätigkeit gezahlt wird. f)

Dr. R. hat selbst erklärt, daß er für die Bekl. nicht in seiner Eigenschaft als berufener Syndikus, sondern auf Grund eines besonderen, mit der Bekl. getroffenen Abkommens, demzufolge er für sie regelmäßig als Rechtsberater tätig ist, aufgetreten ist. Er steht also bei der Bekl. nicht in einem abhängigen festen Dienstverhältnis i. S. der §§ 611 ff. BGB. bzw. §§ 59 ff. HGB., sondern in einem rechtsanwaltschaftlichen Vertragsverhältnis besonderer Art, das im BGB. nicht speziell geregelt ist und insbes. nicht den Bestimmungen des Dienstvertragsrechtes unterliegt (vgl. Staudinger, ErlBuch zum ArbGG., 7./8. Aufl., Vorord. vor § 611 S. 1065—1068). Die Entsch. hängt somit davon ab, ob das Auftreten des Dr. R. als „geschäftsmäßig“ i. S. des § 11 ArbGG. anzusehen ist. Die Frage ist zu bejahen.

Unter „geschäftsmäßigem Verhandeln“ ist eine Prozeßvertretung zu verstehen, die in der Absicht erfolgt, mehrere oder unbestimmte Personenkreise regelmäßig vor dem ArbG. zu vertreten. Keineswegs ist es erforderlich, daß das einzelne Auftreten gegen einen unmittel- baren geblichen Vorteil (gewerbmäßig) erfolgt (vgl. Sydow- Busch, ErlBuch zur ZPO., 18. Aufl., § 157 Anm. 3; Baumbach, ErlBuch zum ArbGG., zu § 11 Anm. 4; Derjch-Volkmar, Erl- Buch zum ArbGG., zu § 11 Anm. 2 h). Ein Prozeßbevollmächtigter wird daher nicht ausgeschlossen werden können, der z. B. nur aus reiner Gefälligkeit für eine bestimmte Prozeßpartei, wenn auch wiederholt, vor dem ArbG. auftritt. Tritt er dagegen auch ohne jeden Eigennutz für mehrere Personenkreise auf, so kann seine Zu- lassung als Prozeßbevollmächtigter nicht gebilligt werden. Nicht zu beanstanden ist es auch mit Baumbach a. a. O., wenn eine

Zu 2. Der Entsch. ist beizutreten. Der Syndikus der Arbeit- gebervereinigung trat für eine Firma auf, die nicht Mitglied der Ver- einigung ist, mit der er aber in einem Vertragsverhältnis steht, wonach er regelmäßig als deren Rechtsberater tätig ist. Das Gericht stellt fest, daß er nicht in einem abhängigen festen Dienstverhältnis i. S. der §§ 611 ff. BGB. oder §§ 59 ff. HGB. steht, sondern in einem rechtsanwaltschaftlichen Vertragsverhältnis, das den Bestimmungen des Dienstvertrages rechtlich nicht unterliegt.

Von einem abhängigen Dienstverhältnis, das sein Auftreten vor dem ArbG. zugelassen hätte, konnte schon deshalb keine Rede sein,

Partei sich durch eine Person, die bei ihr in einem festen abhängigen Dienstvertragsverhältnis (Arbeitnehmer) steht, jeweilig vor dem ArbG. in ihrer eigenen Angelegenheit vertreten läßt. Die Prozeßvertretung des Arbeitgebers durch den angestellten Arbeitnehmer kann nämlich als eine geschäftsmäßige nicht betrachtet werden. Vorliegend tritt Dr. R. nicht nur für die Mitglieder der Arbeitgebervereinigung, deren Syndikus er ist, auf, sondern auch für die außerhalb des Arbeitgeber- verbandes stehende Bekl., deren steter Rechtsberater er ist. Sein Auftreten erstreckt sich also einmal auf den Personenkreis der Mit- glieder des Arbeitgeberverbandes und andererseits auf die von ihm beratene Bekl. Sein Auftreten ist daher zum mindesten geschäfts- mäßig, wenn nicht sogar gewerbmäßig, da Dr. R. für seine Tätig- keit als Rechtsberater bezahlt wird. Die Vertretung der Bekl. vor Gericht fällt nämlich in den Rahmen der Rechtsberatung, stellt sich also als ein selbstständiger Teil derjenigen Tätigkeit dar, für die Dr. R. bezahlt wird.

Es kommt hinzu, daß dieselben Gründe, die nach der amtlichen Begründung zum ArbGG. S. 36/37 für die Ausschließung der Rät- maßgebend waren, nämlich die Gefahren des Verlustes der Unmittel- barkeit des Verfahrens und der Bevorzugung der Parteien, die im- stande sind, die Kosten für eine derartige Vertretung aufzubringen, auch zur Ausschließung eines ständigen, rechtskundigen Beraters führen müssen. Wirtschaftlich und rechtlich steht die Tätigkeit des im Arbeitsrecht auf Grund seiner Vorbildung erfahrenen Dr. R. im wesentlichen auf der gleichen Stufe wie die Tätigkeit eines RA., der regelmäßig von einer Firma mit der Bearbeitung ihrer Rechts- angelegenheiten betraut wird. Es widerspräche aber dem Sinn und Geist des Gesetzes sowie den Geboten der Billigkeit, wenn man in derartigen Fällen einen RA. von der Vertretung ausschließen, dagegen einen anderen berufsmäßigen Rechtsberater zulassen wollte.

(ArbG. Frankfurt a. M., Beschl. v. 7. Nov. 1927, 2 AC 408/27.)

Mitgeteilt von OHRat Dr. Aron, Frankfurt a. M.

*

3. § 2 Abs. 1 Ziff. 2 ArbGG.; § 826 BGB. Die Ar- beitsgerichte sind unter Ausschluß der ordentlichen Ge- richte ohne Rücksicht auf den Streitwert zuständig für bür- gerliche Rechtsstreitigkeiten aus unerlaubten Handlungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, soweit diese mit den Arbeitsverhältnissen im Zusammenhang stehen. Sittenwidrigkeit eines Boykotts. Begriff der „schwarzen Listen“.

Nach der im Schrifttum herrschenden Meinung genügt für die Begründung der Zuständigkeit des ArbG. jeder Zusammenhang rechtlicher oder tatsächlicher Natur und zwar auch ein mittelbarer Zusammenhang. Es genügt, wenn nach der im Zivilrecht herrschen- den adäquaten Ursachenlehre das Arbeits- oder Dienstverhältnis wesentlich zur Entstehung der unerlaubten Handlung mitgewirkt hat und der Schaden nicht außer Verhältnis dazu steht (vgl. Derjch-Volkmar, ErlBuch z. ArbGG. zu § 2 Anm. 10 b; Schminke-Sell, ErlBuch z. ArbGG., § 2 Anm. 16; Baum- bach, ErlBuch z. ArbGG. zu § 2 Anm. 20; Hirschfeld, „Das ArbG.“ 1927, Sp. 420). Nach anerkannter Mpr. ist bei der Prüfung der sachlichen Zuständigkeit lediglich von den Behaup- tungen des Kl. auszugehen, ohne Rücksicht darauf, ob dieselben sich sachlich als richtig erweisen.

Nach § 826 BGB. ist derjenige, der in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zu- fügen, dem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet. Es ist in Rechtslehre und Rechtsanwendung seit langer Zeit allseitig anerkannt, daß die Anwendung wirtschaftlicher Kampfmaßnahmen, wie sie der Interessengegensatz zwischen den Arbeitgebern und Arbeitnehmern in gewerblichen Großbetrieben mit sich bringt, durch Ausübung von Streik, Aussperrung, Boykott, schwarze Listen usw. keineswegs ohne weiteres als sittenwidrig, sondern als durch- aus erlaubt anzusehen ist. Eine sittenwidrige und damit nach § 826 BGB. zum Schadenersatz verpflichtende unerlaubte Handlung wird vielmehr von der herrschenden Lehre nur dann als vor- liegend angesehen, wenn das an sich verfolgte Ziel als solches oder das angewendete Kampfmittel diejenigen Grenzen überschreiten, die nach den allgemein bestehenden Sittenanschauungen schlechthin oder doch unter den gegebenen Umständen als billiger und gerechter Rahmen des gewerblichen Arbeitskampfes erscheinen. Halten sich die Kampfmaßnahmen im Rahmen dieser Grenze, so kann aus ihnen ein Schadenersatzanspruch in keinem Falle hergeleitet wer- den. Wird die Grenze überschritten, so ist § 826 a. a. O. verletzt

weil der Prozeßbevollmächtigte Syndikus einer Arbeitgebervereinigung desselben Geschäftszweiges ist, dem die vertretene Firma nicht angehört.

Das Gericht prüft dann weiter, ob bei dem Syndikus in diesem Falle Geschäftsmäßigkeit oder Gewerblichkeit vorliege. Es bejaht ersteres und stellt letzteres dahin. Ich möchte letzteres aber annehmen, da, wie auch die Entsch. hervorhebt, der Syndikus für seine Tätig- keit als Rechtsberater bezahlt wurde und gerade dieser Fall auf die beabsichtigte Wiederholung, daher Gewerblichkeit, schließen läßt.

JR. Dr. Sauer, Köln.

(Zust.: RG. 57, 418 ff.; 64, 158; 66, 379¹); RG.: JW. 1924, 1044²; RG.: JW. 1927, 113¹⁵; DSt. Karlsruhe: JW. 1927, 2383⁴; Staudinger, ErlBuch z. BGB., 5./6. Aufl. Anm. 3c zu § 826 S. 1628; RWRomm., § 826 Anm. 5, o; Enneccerus, Ripp und Wolff, Lehrbuch d. bürgerl. Rechts, 9./11. Aufl. Bd. 1, 2, § 453 S. 661 Anm. 22 u. 24).

Was hiernach sittlich als erlaubt bzw. als unerlaubt anzusehen ist, kann nur im Rahmen des Einzelalles unter Berücksichtigung aller Umstände entschieden werden. Geht man von diesen Rechtsgrundlagen vorliegend aus, so kann man nicht umhin, festzustellen, daß die Bekl. durch ihr Verhalten i. Z. 1927 die Grenze des sittlich erlaubten Arbeitskampfes wesentlich überschritten hat. Zu Unrecht erhebt allerdings der Kl. gegen sie den Vorwurf, sie habe sittenwidrige schwarze Listen geführt. Unter „schwarze Listen“ versteht man die in aller Regel von Interessenverbänden oder Einzelpersonen aufgestellten und an die Mitglieder des Verbandes oder Dritte gerichteten Verzeichnisse gewisser mißliebiger oder von Eingehung vertraglicher Beziehungen zu jenen Personen abzuhalten oder sie zum Abbruch bestehender Beziehungen anzuhalten (vgl. Dertmann, Stuttg. Kartenauskuhf. Abt. Arbeitsrecht, Karte schwarze Listen v. 15. Jan. 1926 Nr. 195).

Derartige Listen werden bei der Bekl. nicht geführt. Was bei der Bekl. geführt wird, sind lediglich Aufzeichnungen zum Gebrauch für den internen Verkehr, die jedoch zu Mitteilungen an dritte Personen nicht nachweisbar verwandt werden. Mithin scheidet der Vorwurf, sittenwidrige schwarze Listen zu führen, vorliegend aus. Damit ist aber die Klage noch nicht hinfällig. Es bleibt vielmehr zu prüfen, ob der von der Bekl. gegen den Kl. ausgeübte Vorkott als sittenwidrig anzusehen ist. Die Frage ist zu bejahen. Es wird von der erkennenden Kammer keineswegs verkannt, daß die Beteiligung des Kl. an einem wilden Streik i. Z. 1921 in jedem Falle zu mißbilligen ist. Wie die Bekl. selbst ausdrücklich erklärt hat, hat er sich aber hierbei keine Gewalttätigkeiten gegen Personen und Sachen zuschulden kommen lassen. Die von der Bekl. aufgestellten Behauptungen, er habe sich hegeerisch im Geheimen betätigt, ist lediglich eine Vermutung ihrerseits, die aber keineswegs bewiesen ist. Sie steht übrigens im Widerspruch mit dem von der Bekl. zu den Akten überreichten Liste der i. Z. 1921 zur Entlassung gekommenen Streikenden; während bei Ziff. 1 der Liste der Vermerk „notorischer Hegeer“ beigelegt ist, ist der Kl. lediglich als „faul“ bezeichnet. Es wäre aber wenig verständlich, wenn die Bekl. gerade ihn, der nach ihren heutigen Behauptungen ein bösslicher Hegeer gewesen sein soll, nicht dezentprechend in ihren eigenen Listen gekennzeichnet hätte. Die erkennende Kammer ist vielmehr der Überzeugung, daß der Kl., abgesehen von seiner nicht zu billigenden Beteiligung am Streike als solcher, sich weiter keinerlei schwerwiegende Verbstöße gegen seine arbeitsrechtlichen Verpflichtungen i. Z. 1921 hat zuschulden kommen lassen. Dann geht es aber viel zu weit, wenn die Bekl. i. Z. 1927 von der Firma P. seine Entlassung forderte. Bei Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse muß man beachten, daß i. Z. 1921 infolge des dauernden Krieges und durch die Besetzung weiter Teile des Deutschen Reiches von fremden Truppen (Oberschlesien, Rheinland) die Staatsautorität und die gesamte Moral der Bevölkerung in einer Weise erschüttert war, wie es seit Jahrhunderten vorher nicht der Fall gewesen ist. Wenn unter diesen Umständen ein Arbeiter sich an einem wilden Streik beteiligt hat, ohne sich dabei als Verbrecher zu betätigen, so kann man ihm das nicht zeitlebens, insbes. nicht, nachdem die Verhältnisse wieder stabil geworden sind, nachtragen, selbst dann nicht, wenn er, was vorliegend aber gar nicht bewiesen ist, zu dem damaligen Streik in mäßiger Weise aufgefordert hätte. Auch die Geseßgebung hat diesen Erwägungen dadurch Rechnung getragen, daß sie diejenigen Leute, die in der damaligen Zeit mit dem StGB. in Konflikt geraten sind, in weitem Umfange amnestiert hat, so z. B. noch anlässlich der letzten Hindenburgamnestie. Diesen Grundsätzen muß man so mehr im wirtschaftlichen Leben Rechnung tragen, wenn es sich um Taten eines einzelnen handelt, die nicht kriminell waren. Man darf einen solchen Arbeiter, der sich in der damaligen Zeit einmal an einem wilden Streik beteiligt hat, nicht auf Jahre hinaus arbeitslos machen. Auch im wirtschaftlichen Leben muß sich die Erkenntnis Bahn brechen, daß die Vorgänge der Inflation mit anderen Augen betrachtet werden müssen, als man das in ruhigen Zeiten zu tun pflegt. Auch hier muß einmal eine Zeit der Verzeihung eintreten. Diesen Zeitpunkt hat die Bekl. aber wesentlich überschritten. Es ist nicht einzusehen, warum sie den Kl. im Okt. 1927 aus der Stellung bei der Firma P. hinausgebrängt hat. Auch wenn die Leitung der Bekl. dem Portier nur den Auftrag gegeben hat, seine Entfernung von dem Fabrikgelände zu verlangen, mußten sich die leitenden Angestellten der Bekl. Bewußt sein, welche Folgen diese Maßregeln für den Kl. haben würden, da sie sich sagen mußten, daß die auswärtige Firma P. keinerlei Beschäftigungsmöglichkeit für den Kl. auf einer anderen Arbeits-

stätte hatte. Tatsächlich hat auch die Firma P., wie der Zeuge L. ausgesagt hat, in weitem Umfange um Frankfurt herum keine andere Arbeitsstelle. Hinzu kommt, daß man an das Verrußgebot als solches keine überpannte Anforderungen stellen darf (vgl. Dertmann, Stuttg. Kartenauskuhf. Karte Borkott; 1. Allgemeines v. 15. Dez. 1923, Ziff. 2). Die Bekl., die selbst Blatt 16 d. U. vortragen läßt, daß sie sowohl im In- und Auslande als das größte deutsche Unternehmen angesehen wird, war sich sehr wohl im Klaren, was die an dem untergeordneten Zeugen L. gerichtete Aufforderung für den Kl. zu bedeuten hatte. Der Zeuge L., von dessen Glaubwürdigkeit die erkennende Kammer in selten hohem Maße überzeugt ist, und der einen ausgezeichneten Eindruck auf das Gericht gemacht hat, hat sich sogar gegen die Entlassung des Kl. zunächst noch gestraubt, trotzdem hat man die Entlassung des Kl. bzw. die Entfernung vom Fabrikgelände durchgeführt. Ein derartiges Verhalten verstößt aber gegen das Gerechtigkeitsgefühl aller billig und gerecht denkenden Menschen und macht somit nach § 826 BGB. Schadensersatzpflichtig. Hinzu kommt noch, daß angesichts der allgemeinen großen Arbeitslosigkeit sich auch die Bekl. nicht der Erkenntnis verschließen konnte und sich nach der Überzeugung der erkennenden Kammer auch nicht verschlossen hat, daß die von ihr gegenüber dem Kl. angewandten Maßregeln, den Kl. zur Arbeitslosigkeit verurteilten. Diese schwere Folge hätte die Bekl. abhalten müssen, den Kl. aus der Firma P. herauszubringen, da die Maßregel zu derjenigen Hauptbeweisweise des Kl., welche der Bekl. zu ihrem Vorgehen Veranlassung gab, in keinem billigen Verhältnis mehr stand, so daß sie sich, wie das RG. 64, 158 sagt, „als eine Maßnahme der Willkür und Gehässigkeit darstellt“.

(ArbG. Frankfurt a. M., Ur. v. 21. Dez. 1927, 2 A C 465/27.)
Mitgeteilt von UGR. Dr. Kron, Frankfurt a. M.

Leipzig.

4. § 49 ArbGG.; § 406 ZPO.

1. Über die Ablehnung eines Sachverständigen entscheidet die Kammer des ArbG. Wegen den Beschl. findet kein Rechtsmittel statt.

2. Die Zugehörigkeit eines Sachverständigen zu einem Verbandsverband, der an dem Ausgang des Rechtsstreits interessiert ist, begründet für sich allein noch nicht seine Ablehnung wegen Befangenheit. †)

Der Sachverständige gibt sein Gutachten als Gehilfe und Berater des Gerichts ab (Stein-Jonas, 13. Aufl., Bd. I, § 406 S. 1008). Selbst in einem Widerstreite von Verbänden steht er, ebenso wie der Richter, über den Parteien. Wenn der Staat die Auffassung von Sonderverbänden oder einzelnen Personen nicht teilt, sie bekämpft und im Prozeßwege eine Entsch. über die widerstreitenden Ansichten herbeiführt, so wird das nicht dahin führen können und dürfen, daß die Richter des Staates, zu dem sie in einem Anstellungsverhältnis stehen, als untauglich zum Richterposten anzusehen sind, und aus diesem Grunde abgelehnt werden könnten. Der Richter würde es mit vollem Recht ablehnen müssen, daß aus dem Umfange, daß er Angestellter des Staates ist, eine Voreingenommenheit gefolgert werden könnte. Aus diesem Umfange allein eine Befangenheit herzuleiten, heißt die Eigenschaften der Richter gering einschätzen. § 1 ArbGG. und Art. 102 WVerf. führen die richterliche Unabhängigkeit unter den Grundrechten auf und weisen damit von vornherein jeden solchen Verdacht schon die Gesetzesbestimmungen zurück.

Nicht anders steht es mit dem Sachverständigen. Er ist nach der Auffassung in der Wissenschaft und in der Rspr. einerseits Beweismittel, andererseits auch Richterhilfe. Diese Auffassung wird dadurch bestätigt, daß der Sachverständige aus denselben Gründen abgelehnt werden kann, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen (§ 406 I ZPO.). Infolgedessen muß die Ablehnung eines Sachverständigen beurteilt werden nach den Vorschriften über Ablehnung von Gerichtsperionen, also § 49 ArbGG. Das ist auch die Auffassung von Baumbach, ArbGG., § 49 Ziff. 3 S. 109. Eine Begründung für seine Ansicht gibt er freilich nicht. Infolgedessen liegt die Entsch. der Kammer des ArbG. ob (§ 49 II). Gegen den Beschl. findet dann kein Rechtsmittel statt (§ 49 III).

Nun verkennt das ArbG. nicht, daß für die rechtliche Konstruktion Zweifel bestehen können. Die Ablehnung des Sachverständigen wird einmal durch die Vorschrift in §§ 406 ff. geregelt. In § 406 V wird bestimmt, daß gegen den Beschl., durch welchen die Ablehnung für

Zu 4. Die Frage, ob in entsprechender Anwendung des § 49 ArbGG. das ArbG. durch einen unanfechtbaren Beschluß oder in Anwendung der §§ 53, 78 der Vorschriften durch einen der Beschwerde unterliegenden Beschl. entscheidet, dürfte durch den vorl. Beschl. nicht zureichend beantwortet sein. Baumbach (ArbGG., § 49 Anm. 3) rechnet ohne weitere Begründung Sachverständige zu den „Gerichtsperionen“ und will deshalb § 49 anwenden. Aber der Sachverständige ist, mag er auch Gehilfe des Richters sein, doch eben nicht ein Teil der Besetzung der Arbeitsgerichtsbehörde (§ 6), auch nicht Teil der Geschäftsstelle (§ 32). Auch das System des arbeitsgerichtlichen Verfahrens spricht gegen die in der Entsch. vertretene Meinung. Von

¹) JW. 1907, 746.

unbegründet erklärt wird, sofort Beschwerde statifinde. Daraus könnte rein formell entnommen werden, daß es sich um eigene Sondervorschriften handle, weil es sonst angebracht erscheint, daß auf § 46 ZPO. in § 406 verwiesen worden wäre. Allein dieser Umstand ist nicht geeignet, die jüngere Anwendung der Vorschriften über die Ablehnung von Richtern anzuwenden. Die ZPO. hat die Bestimmung in § 406 V ganz offenbar deshalb aufgenommen, weil durch die Verweise eher eine Unübersichtlichkeit der Gesetzesbestimmung und eine Verwirrenheit eintreten könnte. Deshalb muß schon aus dem Zweck der ganzen Gesetzgebung heraus, die immer wieder und immer wieder auf die Beschleunigung größten Wert legt (§ 9 III ArbGG.), gefolgert werden, daß § 49 auch den Sachverständigen unter die Gerichtsperfon einbezogen wissen will. Eine unterschiedliche Behandlung von Gerichtsperfonen und Sachverständigen ist auch innerlich nicht gerechtfertigt. Es finden sich in der Gesetzgebung durchaus auch solche Wiederholungen wie in § 406 V ZPO., und zwar aus dem bereits angegebenen Grunde der Gesetztechnik heraus. So wird die Kollisionsklausel in §§ 268 III Satz 2, 426 II Satz 2, 774 I Satz 2 immer wörtlich wiederholt. Bei gegenteiliger Ansicht würde die Entscheidung (§ 53 I ArbGG.) zu erlassen sein und dann der Beschwerde (§ 78 ArbGG.) unterliegen. Der Anforderung des § 53 I ist aber anerkanntes Rechts auch dann genügend, wenn die Entsch. durch den Vorsitzenden durch die Kammer erfolgt.

(ArbGG. Leipzig, Beschl. v. 27. Juli 1927, GG 408/26.)

Mitgeteilt von *Al. Dr. Wilh. Hoffmann*, Leipzig.

C. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Berichtet von *Senatspräf. Dr. G. Struß*, Reichsfinanzrat *Dr. Boethle*, Reichsfinanzrat *Artl u. Reichsfinanzrat Dr. G. Schmauser*, München. [*Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt.*]

A. Gutachten.

× **1.** §§ 8 Nr. 10, 36 EinkStG. Die einmalige Unterstützung, die den sächsischen Beamten, Lehrern, Wartegeld- und Ruhegehaltsempfängern sowie den Hinterbliebenen von Beamten auf Grund des Beschlusses des Sächsischen Landtags vom 5. Juli 1927 ausbezahlt worden ist, unterliegt dem Steuerabzug vom Arbeitslohn. †)

Nach Mitteilung des Reichsfinanzministers vertritt die sächsische Regierung die Auffassung, daß die einmalige Unterstützung, die den sächsischen Beamten, Lehrern, Wartegeldempfängern sowie den Hinterbliebenen von Beamten auf Grund des Beschl. des sächsischen Landtags v. 5. Juli 1927 ausbezahlt worden ist, nicht dem Steuerabzug vom Arbeitslohn unterliege, weil die einmaligen Unterstützungen gem. § 8 Nr. 10 EinkStG. einkommensteuerfrei seien; im einzelnen mache sie folgendes geltend:

„Unter Hilfsbedürftigkeit i. S. der Vorschrift des § 8 Nr. 10 Satz 1 EinkStG. sei nach der von *Struß* in seinem kürzlich erschienenen Komm. vertretenen Auffassung nicht nur eine Notlage zu verstehen, sondern schon eine gewisse Bedürftigkeit i. S. einer derart beschränkten wirtschaftlichen Lage, daß ihre Erleichterung den sozialen Anschauungen geboten erscheint (vgl. *Struß*, Komm. z. EinkStG.

der allgemeinen Regel des § 53 ArbGG. mußte eine Ausnahme gemacht werden, wo es sich um die Frage der Besetzung des Gerichts selbst handelt; im übrigen aber ist kein Anlaß, die Befugnis des Vorsitzenden, der dann das Beschwerderecht des § 78 gegenübersteht, auszuschalten.

Aber auch der sachliche Inhalt der Entsch. unterliegt Bedenken. Ob der Sachverständige im einzelnen Fall besungen ist, insbes. im vorl. Fall deshalb, weil die Zinnung, der er angehört, ein Interesse an dem Streit hat, ist selbstverständlich nach den Umständen des Falles zu entscheiden. Aber die in den Gründen enthaltene Gleichstellung des Richters und des Sachverständigen geht auch hier viel zu weit. Der Richter kann freilich auch im Prozeß des Staates nicht abgelehnt werden; Art. 102 Weim. (der übrigens nicht in dem Abschnitt „über die Grundrechte“ steht) und § 1 GG. sind ein Teil der Vorschriften, die diesen Satz rechtfertigen. Aber mit dem Sachverständigen, der nicht Beamter, nicht Richter ist, nicht die Rechte und Pflichten des Richters, aber auch nicht die Vorbildung und die Erziehung des Richters zur Unabhängigkeit und Unbefangenheit hat, steht es ganz anders. Die theoretisch richtige Tatsache, daß er Gehilfe des Richters ist, kann nicht über die praktische Erfahrung hinweghelfen, daß der Sachverständige durch dieselben Vorgänge, die ihn zum Sachverständigen befähigen, nicht selten auch besungen gemacht ist.

Es ist eine vielfach übersehene Aufgabe vorsichtiger Auswahl und Abwägung bei der Bestimmung des Sachverständigen, diese Konflikte nach Möglichkeit zu beseitigen.

Geh. *FR. Dr. Heilberg*, Breslau.

v. 10. Aug. 1925, § 8 Ann. 33). Der *RFG.* stehe, wie aus einem Urk. des 3. Sen. v. 28. Aug. 1922 zu entnehmen sei, auf dem Standpunkt, daß Hilfsbedürftigkeit in dem hier in Rede stehenden Sinne nicht gleichbedeutend mit Notlage sei (*RFG.* 10, 30, 33). Daß bei dem weitaus überwiegenden Teile der hier in Betracht kommenden sächsischen Beamten usw. eine Hilfsbedürftigkeit in jenem Sinne vorgelegen habe, könne keinem Zweifel unterliegen, denn es sei in der Öffentlichkeit und wiederholt auch von den zuständigen Regierungsstellen des Reiches und der Länder anerkannt worden, daß sich die Beamtenschaft nicht nur in einer sehr beschränkten wirtschaftlichen Lage, sondern geradezu in einer Notlage befinde und daß diese Notlage nicht nur bei den Beamten der unteren Besoldungsgruppen, sondern ganz allgemein in der Beamtenschaft bestehe. Das Reich habe gerade im Hinblick auf diese allgemeine Notlage seiner Beamten und Angestellten den im Reichshaushaltplan eingestellten Unterstützungsbetrag um weitere 3 Millionen Mark erhöht. Preußen und andere Länder hätten aus dem gleichen Grunde ähnliche Maßnahmen durchgeführt. Weiterhin seien die hier in Rede stehenden Zuwendungen ausdrücklich unter dem Hinweis auf die allgemeine Notlage der sächsischen Beamten usw. als Unterstützung bewilligt worden. Bei der Beratung des dem genannten Landtagsbeschl. zugrunde liegenden Antrags Nr. 455 in der Sitzung des sächsischen Landtags v. 5. Juli 1927 sei seitens der Staatsregierung erklärt worden, daß sie im Hinblick auf die im Reich in Anerkennung der Notlage der Beamten und Angestellten erfolgten Erhöhung des Unterstützungsbetrags bereit sei, einen Betrag in ungefähre gleicher Höhe für Unterstützungen an die sächsischen Beamten usw. zur Verfügung zu stellen. Bei dieser Beratung sei ferner von allen Parteien des sächsischen Landtags betont worden, daß es sich um Unterstützungen wegen der in der Beamtenschaft allgemein bestehenden Notlage handle. In dem genannten Landtagsbeschl. selbst seien schließlich die bewilligten Zuwendungen als „einmalige Unterstützung“ bezeichnet worden. Weiterhin sei in dem Beschl. die haushaltmäßige Verschreibung der bewilligten Zuwendungen jeweils bei den Titeln für Unterstützungen an Beamte usw. vorgesehen; demgemäß sei in der in Rede stehenden VO. des sächsischen Ministeriums des Innern v. 11. Juli 1927 unter Ziff. I Nr. 8 bestimmt worden, daß die Unterstützungen zu Lasten der Unterstützungstitel zu verschreiben seien. Hiernach und mit Rücksicht darauf, daß eine besondere Prüfung des Einzelfalles in der weitaus überwiegenden Zahl der hier in Betracht kommenden Fälle lediglich einen überflüssigen Verwaltungsaufwand bedeutete hätte, sei es gerechtfertigt gewesen, die in Frage stehenden Zuwendungen allgemein als Unterstützungen i. S. des § 8 Nr. 10 Satz 1 EinkStG. zu behandeln.“

Der *RFG.* hat demgegenüber folgendes ausgeführt:

„Nach § 8 Nr. 10 EinkStG. bleiben bei der Ermittlung des Einkommens außer Anlaß Bezüge aus öffentlichen Mitteln, die als Unterstützungen wegen Hilfsbedürftigkeit bewilligt sind. Ob eine solche Hilfsbedürftigkeit vorliegt, muß in jedem einzelnen Falle geprüft werden. Der Freistaat Sachsen hat aber die Unterstützung allen Beamten ohne Rücksicht darauf, ob sie Hilfsbedürftig sind oder nicht, gewährt. Die Steuerfreiheit des § 8 Nr. 10 EinkStG. kann bei solchen generellen Maßnahmen nicht in Anspruch genommen werden. Daher sind z. B. auch die Weihnachtsbeihilfen, die den Beamten Ende 1926 ausbezahlt worden sind, allgemein dem Steuerabzug unterworfen worden, obwohl sie nur den unteren und mittleren Gruppen zugebilligt waren. Daß die Befreiungsvorschrift des § 8 Nr. 10 EinkStG. eine Feststellung der Hilfsbedürftigkeit im einzelnen Falle erforderlich macht, ergibt sich auch aus dem Urk. des *RFG.* v. 24. März 1927 (*RSBl.* 148). Zu

Zu 1. Die sächs. Regierung wird wohl selbst an der Richtigkeit ihrer Auffassung gezwweifelt haben. Wenn nur eine entfernte Möglichkeit der Erleichterung der Steuerlast besteht, pflegt sie der Steuerpflichtigen im Rechtsmittelwege anzustreben. Was jedem Steuerpflichtigen freisteht, muß, um des guten Zweckes willen, auch der sächs. Regierung gestattet sein, der auch ein sehr billiger Weg, das Gutachten des *RFG.*, zur Verfügung stand. — Was sie über die Notlage der Beamten ausführt, daß diesen die Steuererleichterung jeder gegönnt hätte, wird niemand bezweifeln. Das Mittel, das die sächs. Regierung ergriff, war der Versuch einer Steuerumgehung. Derselbe Versuch ist ja außerordentlich häufig; bei Angestellten und Arbeitern werden Zuwendungen als Gelegenheitsgeschenke, Gratifikationen u. dgl. dargestellt, um die Einkommensteuer und meist auch Schenkungssteuer zu vermeiden. Dann entsteht die Frage, ob eine unentgeltliche Zuwendung vorliegt oder eine Leistung, die ihre causa wenigstens wirtschaftlich im Dienstvertrage hat. Das *RG.* hat wiederholt erklärt, zunächst unentgeltlich geleistete Dienste können nachträglich mit rückwärts greifender Wirkung als entgeltliche vereinbart werden (*RGKomm.* Ann. 4 zu 516, f. auch *RFG.* 12, 55 u. 320). Ebenso kann rückwirkend eine Erhöhung des Entgelts vereinbart werden. Die Frage ist nicht immer leicht, ob die Zuwendung willentlich unentgeltlich gemacht wird oder als Entgelt gewollt ist für die Leistungen des Angestellten, wie die vielfache Behandlung der Frage in Schrifttum zeigt (neuerdings: *Liebisch*, Das Wesen der unentgeltlichen Zuwendungen, Leipzig 1927, 35 ff., 123, 127). Allein die Zuwendung

diesem Ur. hat der RfG. Zuschüsse, welche Gemeindebehörden ihren Beamten, die freiwillig eine Krankenversicherung abschließen, zu den Versicherungsprämien leisten, allgemein für steuerpflichtig erklärt, obwohl in diesem Falle Notstandsbeihilfen in Krankheitsfällen nicht gezahlt werden, also die Zuschüsse an die Stelle etwaiger Notstandsbeihilfen treten. Der RfG. führt hierzu aus: „Die Vorschrift des § 8 Nr. 10 EinkStG. bezieht sich nur auf Zuwendungen, die zur Abhilfe einer im einzelnen Falle festgestellten Hilfsbedürftigkeit geleistet werden. Ein solcher Notstand ist aber im Zeitpunkt der Zuschußleistung nicht gegeben, abgesehen von der Ausdehnung der Zuschüsse auf alle Beamten, also auch auf diejenigen, bei denen eine Hilfsbedürftigkeit auch in Krankheitsfällen nicht anzunehmen ist.“

Der Hinweis der Sächs. Staatsregierung auf das Ur. des RfG. v. 28. Juni 1922 — III A 293/22 — (RfG. 10, 30) geht fehl. In diesem Ur. ist entschieden worden, daß Unterstützungen, die den Beamtenanwärtern im Reichsdienst entsprechend den Grundsätzen des Erlasses des RfM. v. 23. Aug. 1920 — I B 6940 Kh — gewährt worden sind, nicht als Unterstützungen i. S. des § 12 Nr. 11 des bisherigen EinkStG. von der Besteuerung freigelassen werden können. Auch die Ausführungen in dem Komm. von Struz rechtfertigen die Steuerfreiheit der vom Sächs. Landtag beschlossenen einmaligen Unterstützungen nicht. Struz bemerkt, daß unter „Unterstützungen“ nur Zuwendungen zu verstehen sind, die sich nicht als Zulagen zum Dienstfeinkommen darstellen. Es sei allerdings zu eng, die Anwendung des § 8 Nr. 10 EinkStG. stets auszuschließen, wenn der Empfänger von dem Zuwendenden ein Dienstfeinkommen erhalte. Die Grenzen ließen sich nur von Fall zu Fall ziehen. Ein Merkmal werde sein können, ob die Beihilfen allgemein jedem Beamten unter generellen Voraussetzungen zugesichert seien oder individuell gewährt werden (Struz, Komm. z. EinkStG. § 8 Anm. 34). Wenn danach eine Beihilfe allgemein jedem Beamten gewährt wird, so ist auch nach diesen Ausführungen die Steuerpflicht zu bejahen. Was den Einwand betrifft, daß auch das Reich im Hinblick auf die Notlage seiner Beamten und Angestellten den im Reichshaushaltsplan eingestellten Unterstützungsbeitrag um weitere drei Mill. Reichsmark erhöht hat, so ist zu betonen, daß Unterstützungen aus diesem Fonds nur in bestimmten Notfällen (Krankheitsfällen, Geburtsfällen, Todesfällen) gewährt werden. Der Zubilligung einer Notstandsbeihilfe geht in jedem einzelnen Falle eine eingehende Prüfung der Verhältnisse des Beamten voraus. Ich darf insbes. auf den Erlaß v. 16. Jan. 1925 — I B 1196 — (R-Bef. v. 1925, 5) Bezug nehmen. Der Umstand, daß bei den Beratungen im Sächs. Landtag von allen Parteien darauf hingewiesen worden ist, daß es sich um eine Unterstützung wegen der in der sächs. Beamtenchaft bestehenden Notlage handle, ist für die steuerrechtliche Beurteilung nicht maßgebend. Es kommt insbes., wie auch in dem Ur. des RfG. v. 22. Juni 1922 — III A 293/22 — hervor, gehoben ist, nicht darauf an, ob die Zuwendungen als „Unterstützungen“ bezeichnet werden. Desgleichen ist nicht entscheidend, wie die Bezüge berechnet werden, sei es zu Lasten von Unterstützungstiteln oder zu Lasten von Befolungstiteln.

Nach alledem muß das Vorliegen der Voraussetzungen des § 8 Nr. 10 EinkStG. verneint werden. Die den sächs. Beamten usw. auf Grund des Beschlusses des Sächs. Landtags v. 5. Juli 1927 gewährten einmaligen Zuwendungen sind daher m. E. nach § 36 Abs. 1 EinkStG. als Arbeitslohn anzusehen und unterliegen dem Steuerabzuge vom Arbeitslohn.

Der Sen. kann den rechtlichen Ausführungen des RfG. nur in vollem Umfang beitreten und hat ihnen nichts hinzuzufügen. Er muß daher die gestellte Frage bejahen.

(RfG., VI. Sen., Gutacht. v. 18. Sept. 1927, VI D 2/27 S.)

B. Entscheidungen.

× 2. §§ 1 Nr. 2, 2 Nr. 10 UmfStG. 1919. 1. Die Vergütung von Freitruk an Angestellte und Arbeiter einer Brauerei ist nach § 2 Nr. 10 umsatzsteuerfrei. 2. Die unentgeltliche Verabfolgung von Bier an Vereine usw. gelegentlich der Besichtigung eines Brauereibetriebs stellt sich nicht als Entnahme von Gegenständen aus dem eigenen Betriebe zu außergewerblichen Zwecken dar. †)

Der Freitruk der Angestellten und Arbeiter wird als vertragliche Vergütung für geleistete Dienste gewährt. Das genügt aber für

an alle Beamte kann weder von der Regierung noch von den Beamten selbst ernstlich als unentgeltliche aus Anlaß einer Hilfsbedürftigkeit gewollt gewesen sein, sondern nur als Aufbesserung des als ganz unzulänglich empfundenen Entgelts für die Dienstleistung. Die einmalige Zuwendung bildete daher Einkünfte aus Arbeit, und solche sind niemals Unterstützungen wegen Hilfsbedürftigkeit. Der RfG. hätte zu demselben Resultate kommen müssen, auch wenn er nicht schon die aus § 8 Ziff. 10 hergeleiteten Gründe des RfM. für durchschlagend gehalten hätte.

RfM. Dr. Wünschmann, Leipzig.

die Steuerbefreiung nach § 2 Nr. 10 UmfStG., wonach die üblichen Naturalleistungen, die ein Unternehmer den innerhalb seiner gewerblichen Tätigkeit beschäftigten Angestellten und Arbeitern als Vergütung für die geleisteten Dienste gewährt, von der Besteuerung ausgenommen sind. Hieran wird auch nichts durch den Umstand geändert, daß die Angestellten und Arbeiter in der Verabfolgung über das Freibier beschränkt sind, es nicht nach Hause mitnehmen, auch nicht veräußern dürfen. Diese Beschränkungen benehmen dem Freitruk nicht den Charakter einer von der Brauerei geschuldeten Naturalleistung.

Aber auch die Verabfolgung von Bier an Vereine und Einzelpersonen bei Besichtigungen des Betriebs ist umsatzsteuerfrei, da die Voraussetzungen für eine Steuerpflicht nach § 1 UmfStG. nicht gegeben sind. Eine entgeltliche Lieferung nach § 1 Nr. 1 UmfStG. kommt nicht in Frage. Aber auch eine Entnahme von Gegenständen aus dem eigenen Betriebe zu außergewerblichen Zwecken (§ 1 Nr. 2 UmfStG.) liegt nicht vor. Der § 1 Nr. 2 schlägt ein, wenn ein Unternehmer etwas für Zwecke des Eigenlebens dem Betrieb entnimmt. Die Bierspenden gelegentlich von Besichtigungen des Brauereibetriebs werden nicht in der privaten Wirtschaft des Unternehmers verbraucht. Solche Bewirtungen, denen sich ein Brauereiunternehmen aus Gründen der Repräsentation nicht gut entziehen kann, dienen vielmehr in erster Linie Werbezwecken, also gewerblichen Zwecken.

(RfG., V. Sen., Ur. v. 7. Mai 1926, V A 230/26 S.)

Reichsversicherungsamt.

Großer Senat.

1. Wird einem Invalidentenempfänger, dessen Rente vor dem 1. August 1925 festgesetzt worden ist, unter der Herrschaft des Ges. über Ausbau der Angestellten- und Invalidentenversicherung usw. v. 28. Juli 1925 (RGBl. I, 157) ein Kind geboren, so ist die gesamte Rente, also auch hinsichtlich der sich aus den Kinderzuschüssen für die bisher vorhandenen Kinder und aus dem Steigerungsbetrag ergebenden Rentenbestandteile nach den Vorschriften dieses Gesetzes neu festzusetzen.

Der R., der seit 1. März 1925 die Invalidentrente, einschließlich Reichszuschuß, Steigerungsbetrag und Kinderzuschuß für acht Kinder bezog, hat nach der am 30. Sept. 1925 erfolgten Geburt seines neunten Kindes verlangt, daß ihm die Reichsknappschaft vom 1. Aug. 1925 ab nicht nur entsprechend dem Ges. über Ausbau der Angestellten- und Invalidentenversicherung usw. v. 28. Juli 1925 (RGBl. I, 157) den erhöhten Grundbetrag, sondern auch den gemäß diesem Gesetz erhöhten Kinderzuschuß für sämtliche neun Kinder und gleichzeitig den erhöhten Steigerungsbetrag zahle und gegen den ablehnenden Bescheid der Reichsknappschaft Berufung eingelegt. Auf Antrag der Bekl. ist die Sache an das RfM. zur grundsätzlichen Entscheidung abgegeben worden, nachdem eine Vorentscheidung den Anspruch des R. vom 1. Okt. 1925 ab für berechtigt erklärt hatte.

Der 5. Rev. Sen. des RfM. war geneigt, sich der Rechtsauffassung des KnappschaftsRfM. anzuschließen, sah sich daran aber durch eine Entsch. des 6. Sen. v. 7. Okt. 1926 (II a 2721/26) gehindert, die in Abschn. D Art. II Abs. 3 des Ges. v. 28. Juli 1925 eine erschöpfende Behandlung von rechtskräftig festgestellten Leistungen nach diesem Gesetz sieht, und aus Art. II Abs. 3, wonach laufende Renten vom 1. Aug. 1925 an die Leistungen (nur) nach dem erhöhten Grundbetrage erhalten, folgert, daß der erhöhte Kinderzuschuß zu solchen Renten nicht gewährt werden kann, was folgerichtig auch für den durch das erwähnte Gesetz gebrachten erhöhten Steigerungsbetrag gelten müßte. Da der Senat dieser Auslegung des Art. II Abs. 3 nicht zu folgen vermochte, hat er die Sache durch Verweisungsbescheid an den Großen Senat verwiesen.

Gegen die Abgabe der Sache an das RfM. hatte der Große Senat in Übereinstimmung mit dem 5. Sen. keine Bedenken, da die Rev. nach § 197 Abs. 1 RfM. i. Verb. m. § 1696 Nr. 1 RfM. ausgeschlossen ist und es sich um die noch nicht festgestellte Auslegung einer gesetzlichen Vorschrift von grundlegender Bedeutung, nämlich des Art. II Abs. 3 des Ges. v. 28. Juli 1925, handelt (§ 1693 Abs. 1 RfM., § 197 Abs. 1 RfM.).

In der Sache selbst war im Gegensatz zu der Entsch. des 6. Sen. dem 5. Sen. beizutreten.

Der Kinderzuschuß zur Invalidentrente stellt nach der ständigen Rpr. des RfM. (vgl. RevEntsch. 1650, 1707, 1840; RfM. des RfM.)

Zu 2. Der Entsch. des RfG. ist unbedenklich zuzustimmen. Die Nichtigkeit der Anwendung des § 2 Nr. 10 UmfStG. ergibt sich schon aus dessen Wortlaut, der besagt, daß die üblichen Naturalleistungen, die ein Unternehmer den innerhalb seiner gewerblichen Tätigkeit beschäftigten Arbeitern und Angestellten als Vergütung für die geleisteten Dienste gewährt, von der Besteuerung ausgenommen sind. Die Nichtigkeit der Anwendung beweist außerdem die Entscheidungsgeschichte der Vorschr. des § 2 Nr. 10. Die Bestimmung wurde geschaffen, um eine vom RfG. für das frühere UmfStG. vertretene Rechtsauffassung auszuschließen, daß auch derartige Naturalleistungen,

1912, 1183; 1913, 478; 1914, 596) nicht eine besondere Art von Rente dar, sondern dient nur zur Erhöhung der Invalidenrente. Er ist demnach ein unselbständiger Bestandteil der Rente, dem eine selbständige Bedeutung neben dem Anspruch auf Gewährung der Rente nicht zukommt. Es handelt sich vielmehr um einen einheitlichen Anspruch, dessen Voraussetzungen erst in ihrer Gesamtheit den Grund des Anspruchs bilden. Nach dieser Richtung unterscheiden sich die Voraussetzungen für den Kinderzuschuß in nichts von den sonstigen Voraussetzungen des Rentenanspruchs. Auf den Gesamtrentenananspruch ist aber grundsätzlich das Recht anzuwenden, das zur Zeit des Vorliegens seiner Voraussetzungen in Geltung ist. Invalidenrentenanprüche, über die vor dem Inkrafttreten neuer gesetzlicher Vorschriften eine rechtskräftig gewordene Entsch. vorliegt, werden demnach durch die neue Regelung an sich nicht berührt. Denn den gleichgebliebenen tatsächlichen Voraussetzungen für den Gesamtrentenananspruch ist bereits nach dem zur Zeit ihres Eintritts geltenden Recht Rechnung getragen. Ändern sich aber die tatsächlichen Voraussetzungen, so die Zahl der zu berücksichtigenden Kinder, so können auf den Anspruch Rechtsvorschriften nicht mehr angewendet werden, die vor dem Eintritt der nunmehr zu berücksichtigenden Voraussetzungen außer Kraft gesetzt waren. Nach dem Vorgesagten muß vielmehr der gesamte Anspruch nach dem neuen Recht beurteilt, die Rente also unter Berücksichtigung der zur Zeit des Eintritts der Voraussetzungen geltenden Vorschriften über den Kinderzuschuß und über etwaige sonstige Rentenanteile anderweit festgestellt werden. Dies hat gleichermaßen zu gelten, wenn der Anspruch auf Kinderzuschuß durch die nachträglich erfolgte Geburt des ersten Kindes erstmalig in Frage steht, wie wenn es sich um das Hinzukommen oder den Wegfall eines Kindes handelt. Zufälligkeiten, die sich bei dieser Auffassung für den Kreis der an den Vergünstigungen des neuen Gesetzes teilnehmenden Renteneempfänger ergeben, sind nicht zu vermeiden und müssen hingenommen werden.

Von dieser aus der Rechtsnatur des Kinderzuschusses sich ergebenden Rechtsfolgerung wird nur abzuweichen sein, wenn ein neues Gesetz eine andere Regelung trifft. Mangels einer solchen anderweitigen Regelung wurde in einer zwischen dem RWA. und dem Ständigen Ausschuss am 26. Juni 1916 abgehaltenen Besprechung übereinstimmend alleseitig anerkannt, daß, wenn nach Inkrafttreten des Ges. v. 12. Juni 1916 (RGBl. 525), das den Kinderzuschuß bei mehr als fünf Kindern erhöhte, in der Kinderzahl eine Änderung eintrete, die Rente unter Berücksichtigung des neuen § 1291 anderweit festgestellt werden müsse (vgl. dazu Hanow=Lehmann, Die Kriegsverordnungen usw., 2. Abdruck S. 51 unten). Von der gleichen Rechtsauffassung ist das RWA. auch bei der Auslegung des Ges. über eine anderweitige Festsetzung der Leistungen und der Beiträge in der Invalidenversicherung v. 23. Juni 1921 (RGBl. I, 1921) ausgegangen (vgl. RevEntsch. 2726: Nr. 1923, 22). Derselbe Standpunkt ist auch für das hier in Rede stehende Ges. über Ausbau der Angestellten- und Invalidenversicherung usw. v. 28. Juli 1925 (RGBl. I, 157) einzunehmen. Die Auffassung des 6. Sen. in seiner Entsch. v. 7. Okt. 1926, daß die Rechtslage nach diesem Gesetz anders beurteilt werden müsse, weil Art. II Abs. 3 nur eine Erhöhung des Grundbetrags der am 1. Aug. 1925 noch laufenden Renten vorschreibe, hält der Große Senat nicht für zutreffend. Die genannte Vorschrift bezieht sich nach seiner Auffassung nur auf die Fälle, in denen die tatsächlichen Grundlagen für die Berechnung der Rente, hier der Kinderbestand, dieselben geblieben sind, die Anwendung des neuen Gesetzes also aus keinem anderen Anlaß, als infolge seines Inkrafttretens in Frage kommt. Davon zu trennen ist, wie schon nach dem Ges. v. 12. Juni 1916 und nach dem Ges. v. 23. Juli 1923, der Fall, daß die Rente wegen einer nach dem Inkrafttreten des Ges. eingetretenen Änderung der tatsächlichen Voraussetzungen des Rentenanspruches anderweit festgestellt werden muß. Da das Ges. von 1925 eine entgegenstehende Vorschrift nicht enthält, die des Art. II Abs. 3 jedenfalls eine andere Bedeutung hat, hat der in der Entsch. 2726 aufgestellte Grundsatz auch für das Ges. von 1925 zu gelten. Dem R. war daher vom 1. Okt. 1925 an (§ 1291 Abs. 4 RWD.) der erhöhte Kinderzuschuß für alle neun Kinder und der erhöhte Steigerungsbetrag zuzuprochen.

(RWA., Groß. Sen., Ur. v. 10. Nov. 1927, IIa Kn 474/26.)

die ein Unternehmer seinen Angestellten gewährt, innerhalb der gewerblichen Tätigkeit liegende Leistungen seien. Die Umsatzsteuer beabsichtigt den geschäftlichen Verkehr, das Verhältnis zwischen Unternehmer und Kunden zu treffen. Dagegen sollen Leistungen, mit denen sich der Unternehmer die Kräfte für die Aufrechterhaltung seines Betriebes sichert, steuerfrei bleiben. Daß der Charakter dieser Sachleistungen an Angestellte und Arbeiter nicht dadurch beeinträchtigt wird, daß die Empfänger in der Verfügung über das Freibräu beschränkt sind, bedarf keiner weiteren Erörterung. Die Verfügungsbeschränkungen über das Bier können um so weniger dem Freibräu den Charakter einer von der Brauerei geschuldeten Naturalleistung nehmen, als besonders in neuerer Zeit dieser Haustunk meist Bestandteil des Lohnes und dadurch vielfach Gegenstand der Regelung durch die Tarifverträge geworden ist. Zu diesem Rahmen mag auch noch darauf verwiesen werden, daß nach § 8

Einzelne Senate.

Berichtet von Präs. Dr. von Dishausen, Berlin, und Senatspräsident Dr. Zielke, Berlin.

2. § 545a RWD. Ein Weg während der Mittagspause zum Ankauf von Äpfeln als Beikost zum Butterbrot in einem in der Nähe der Betriebsstätte gelegenen Obstgeschäft ist als ein mit der Beschäftigung im Betriebe zusammenhängender Weg von der Arbeitsstätte angesehen worden.

Die Arbeiterin G. war am 11. Sept. 1925 auf der Straße gestürzt und hatte sich dadurch den Arm gebrochen. Sie war im Begriff, während der Mittagspause des Betriebs ein in der Nähe gelegenes Obstgeschäft aufzusuchen, um sich Äpfel als Beikost zu ihrem Butterbrot zu kaufen.

Nach § 545 a RWD. gilt als Beschäftigung in einem der Versicherung unterliegenden Betriebe der mit der Beschäftigung zusammenhängende Weg nach und von der Arbeitsstätte. Der Arbeiter soll den Versicherungsschutz auf diesen Wegen genießen, weil er sie zurücklegen muß, um überhaupt die Arbeit ausführen zu können, sei es, daß er erst durch sie zur Arbeitsstätte gelangt, sei es, daß sie notwendig sind, damit er wieder die nötige Ruhe oder Ernährung findet, um sich seine Arbeitsfähigkeit zu erhalten. Unwesentlich ist dabei, ob der Versicherte die Wege vor Arbeitsbeginn oder nach Arbeitsluß oder in einer Arbeitspause zurücklegt, sofern nur auch in der Arbeitspause die Wege diesen Zwecken dienen. Es kann auch keinen Unterschied machen, ob der Versicherte in einer Betriebspause sich zur Einnahme von Mahlzeiten in seine Wohnung oder in eine Gastwirtschaft begibt, oder ob er in ein Geschäft geht, um etwas zur Befriedigung des Nahrungsbedürfnisses dort zu kaufen und es alsbald zu verzehren. Alle diese Wege sind gleich zu bewerten. Im Betriebe war keine Kantine, auch war die Mutter der Arbeiterin am Unfalltag nicht in der Lage, das Mittagessen zuzutragen. Der Weg diente der Befriedigung des Nahrungsbedürfnisses. Der auf dem Weg erlittene Sturz ist daher ein Betriebsunfall.

(RWA., Entsch. v. 18. Okt. 1927, Ia 5104/26.)

[3.]

3. § 545 a RWD. Ein Versicherter, der auf der Betriebsstätte wohnt, ist, wenn er aus Anlaß seines Urlaubs sich von der Betriebsstätte nach der Wohnung seiner Familie begibt, weder auf diesem Wege noch auf dem Rückwege versichert.

Der Arbeitnehmer soll den Versicherungsschutz genießen, so lange er gezwungen ist, sich im Interesse seiner Betriebstätigkeit den Gefahren eines mehr oder weniger bestimmten Weges zu einer bestimmten Zeit auszusetzen. Dieser Schutz erstreckt sich aber nicht auf Wege, die der eigentümlich rein privaten Betätigung des Arbeitnehmers dienen. Hier wohnte der Maschinist R. auf dem Schleppdampfer, er benutzte seinen Urlaub, um von Minden, wo das Schiff stationiert war, nach Hannover zum Besuch seiner Familie zu fahren. Der Weg war nicht nötig, um vom oder zum Betriebe zu kommen. Seine regelmäßige Wohnung auf dem Schiff und der Umstand, daß nach der besonderen Art seiner Beschäftigung von seiner Arbeitsstätte ein besonderer Weg nicht zurückzulegen war, erfuhr dadurch keine Veränderung. Die Urlaubsfahrt und die dabei zurückzulegenden Wege hatten mit dem Betrieb nichts mehr zu tun, waren nicht mehr nötig, um von der Arbeitsstätte fortzukommen, oder bei der Rückfahrt, um die Arbeitsstätte zu erreichen.

(RWA., Entsch. v. 2. Dez. 1927, Ia 1152/27.)

[3.]

Knappschafftsenat.

Berichtet von Landgerichtsdirektor Kersting, Berlin.

4. Ausschlaggebend für die Knappschafftsliche Berufsunfähigkeit ist nur der Grund der Arbeitsunfähigkeit, nicht der der Erwerbshämöglichkeit.

Bedenkenfrei ist die Feststellung des RWDWA., daß der R. noch zu einer Tätigkeit als Förderaufseher, als Wärter wichtiger

BierStG. mit den §§ 12, 13 AnsVest. als Biersteuerfreier Haustunk Bier gilt, auf das Angestellte und Arbeiter auf Grund ihres Dienst- oder Arbeitsverhältnisses einen Anspruch haben.

Ebenso zu begrüßen ist die Entsch. insoweit, als sie die Abgabe von Bier an Vereine und Einzelpersonen, die einen Brauereibetrieb betätigen, für umsatzsteuerfrei erklärt. Die Umsatzsteuer beruht auf dem Gedanken, daß der Unternehmer für die Leistung oder sonstige Leistung ein Entgelt erhält. Hier von macht das Gesetz insofern eine Ausnahme, als die Steuer auch dann erhoben wird, wenn der Unternehmer aus seinem eigenen Betrieb Gegenstände zum Gebrauch oder Verbrauch in seinem Privatleben verwendet. Beide Voraussetzungen treffen auf den vorliegenden Fall nicht zu. Es handelt sich vielmehr um einen Aufwand, der, wie der RGH. mit Recht feststellt, in erster Linie Werbezwecken dient.

RW. Dr. Roderich Mahr, München.

Maschinen sowie eines Pumpenwärters imstande ist. Dagegen kann ihm nicht beigetreten werden, wenn es trotzdem den Kl. für berufsunfähig hält, weil für diese Posten nur ältere Arbeiter verwendet werden, sie überdies auch nur verhältnismäßig selten sind. Die knappe wirtschaftliche Pensionsversicherung ist wie die Angestelltenversicherung und die Invalidenversicherung eine Versicherung gegen Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit, nicht gegen Arbeitslosigkeit. Ausschlaggebend für die Beurteilung der Berufsunfähigkeit ist deshalb lediglich der Grad der Arbeitsunfähigkeit, nicht der der Erwerbsmöglichkeit.

(RVA., 5. RevSen., Urt. v. 13. Okt. 1927, IIa Kn 172/27.)

*

5. 1. § 36 RKnG. n. F. stimmt inhaltlich mit § 26 RKnG. a. F. überein.

2. Für die Frage, inwieweit jemand wesentliche bergmännische Arbeiten i. S. § 36 RKnG. v. 1. Juli 1923 (§ 26 RKnG. a. F.) verrichtet hat, kommt es bei gemischter Beschäftigung darauf an, welche Tätigkeit die Hauptsache ist und der Stellung das Gepräge gibt.)

Dem Kl. ist die Alterspension verweigert worden, weil er nicht während der für die Bewilligung der Alterspension erforderlichen Dauer wesentliche bergmännische Arbeiten verrichtet habe.

Unerheblich ist zunächst der Einwand des Kl., daß nicht das RKnappschG. i. d. Fassung v. 1. Juli 1926, sondern das RKnappschG. v. 23. Juli 1923 anzuwenden sei. Denn die im § 26 des RKnappschG. v. 23. Juli 1923 vorgesehene Frist von 15 Jahren stimmt mit der von 180 Monaten in § 36 des RKnappschG. n. F. überein; auch nach § 26 des RKnappschG. a. F. waren darauf nur solche Zeiten anzurechnen, während deren Beiträge zur Pensionskasse entrichtet worden waren (vgl. RevEntsch. 2918, Nr. 1925, 388). Da von den fraglichen 180 Monaten oder 15 Jahren nach den Feststellungen der Vorinstanzen nur weniger als 11 Jahre wesentlicher bergmännischer Arbeit nachgewiesen sind, so hängt die Entsch. davon ab, inwieweit die Zeit, in welcher der Kl. als Brückenaufseher im Angestelltenverhältnis gestanden hat, als Zeit wesentlicher bergmännischer Arbeit anzusehen ist. Der Kl. stützt sich darauf, daß er nicht nur die gewöhnliche Beschäftigung eines Brückenaufsehers ausgeübt habe; er habe vielmehr auch entgleiste Wagen in Gang setzen und häufig zur Überwachung der Förderung in die Grube einfahren müssen, sei auch auf der Hängebank, als Schachtanschläger und als Aufscher bei der Seilfahrt tätig gewesen.

Der Weg, aus einer solchen gemischten Tätigkeit den Anteil der wesentlichen bergmännischen Arbeiten herauszurechnen, um sie den wesentlichen Zeiten hinzuzuzählen, während deren der Kl. als Lehrling und Hauer tätig gewesen ist, könnte schon darum zu keiner befriedigenden Lösung führen, weil angesichts der Gelegentlichkeit und Unregelmäßigkeit der fraglichen Verrichtungen in Fällern, in denen es sich, wie hier, um einen lange zurückliegenden Zeitabschnitt handelt, der Versuch einer solchen Berechnung nur auf unsicherer und willkürlicher Schätzung beruhen könnte; die Unsicherheit der Beweisaufnahmen in der vorliegenden Sache zeigt dies mit voller Deutlichkeit. Der gegebene Maßstab für die Wertung der gemischten Beschäftigung ist vielmehr derjenige des Gesamtverhältnisses, in dem die verschiedenen Tätigkeitsarten zueinander gestanden haben. Wie das

Zu 5. Der Entsch. ist zuzustimmen. — Mit Recht weist der Sen. die Revisionsrüge als unerheblich zurück, daß das RKnG. n. F. vom RVA. anzuwenden gewesen wäre. § 36 RKnG. n. F. stimmt mit § 26 RKnG. a. F. inhaltlich überein. Die textlichen Änderungen im neuen Gesetz berücksichtigen lediglich die Abspr. des RVA. und rücken insbesondere außer Zweifel, was in der grundsätzlichen Entsch. 2918 v. 16. Okt. 1925 bereits ausgesprochen ist. Die vorgesehene Frist von 180 Beitragsmonaten, während der wesentliche bergmännische Arbeit verrichtet werden muß, ist die gleiche wie diejenige von 15 Jahren nach dem alten Gesetz; denn es stand auch schon ohne die n. F. des Gesetzes fest, daß nur solche Zeiten anrechenbar waren, während denen Beiträge entrichtet waren. Infolgedessen war es unerheblich, nach welchen Bestimmungen der Streitfall beurteilt ist.

Die Voraussetzungen für die Gewährung der Alterspension hat der Kl. aber nur dann erfüllt, wenn ihm die Zeit seiner Anstellung als Brückenaufseher als solche wesentlicher bergmännischer Arbeit angerechnet wurde.

Daß die Tätigkeit als Brückenaufseher selbst aber keine wesentliche bergmännische Arbeit darstellt, ist nach dem vom RVA. in der grundsätzlichen Entsch. v. 20. Nov. 1924 (Nr. 1925, 99 Nr. 2845) entwickelten Rechtsgrundsätzen klar. Es fragt sich also, ob die gelegentliche Verrichtung von wesentlichen bergmännischen Arbeiten während der Brückenaufseherzeit, also die gelegentliche Tätigkeit eines Schachtanschlägers — am Hauptförberschacht unter Tage! — die Hauptarbeit zur wesentlich bergmännischen gemacht hat. Mit Recht hat das RVA. diese Frage verneint. Um überhaupt einen Maßstab für die Beurteilung der gemischten Beschäftigung zu finden, kann allein die Prüfung darauf abgestellt werden, welche Tätigkeit die Hauptsache ist. Ganz abgesehen von den zahlreichen Unsicherheitsfaktoren, die bei einer bloßen Schätzung des Verhältnisses der einzelnen Tätigkeiten zueinander in Rechnung gestellt werden müssen, geht es aus allgemeinen versicherungsrechtlichen Grundsätzen nicht an, ganz vorüber-

RVA. in anderem Zusammenhang ausgeführt hat, kommt es bei der Einordnung einer gemischten Tätigkeit in eine der auf dem Gebiete der Sozialversicherung maßgebenden Gruppen darauf an, „welche Tätigkeit die Hauptsache ist und der Stellung das Gepräge gibt“ (Entsch. 2830, Nr. 1924, 228). Dies ist beim Kl. in der fraglichen Zeit die Tätigkeit des Brückenaufsehers gewesen, die als wesentlich bergmännisch nicht anzusehen war. Ob die Arbeiten, die der Kl. nebenher verrichtete, und die an sich zu den wesentlichen bergmännischen Arbeiten gehören könnten, einen größeren oder kleineren Umfang hatten, ist angesichts der einwandfreien Feststellung des RVA., daß sie nur einen kleineren Teil seiner Arbeitszeit ausfüllten, unerheblich.

(RVA., 5. RevS., Urt. v. 17. Nov. 1927, IIa Kn 1158/26.)

*

6. Die Auseinandersetzung zwischen zwei Krankenkassen nach § 293 Abs. 1 Nr. 1 u. Abs. 2 in Verbindung mit §§ 293 ff. RVD. läßt Erstattungsansprüche der übernehmenden Kasse gegen die andere aus § 197 RVD. unberührt.)

Zwischen zwei Krankenkassen war Streit darüber entstanden, ob der Erstattungsanspruch aus § 197 RVD. für gewährte Wochenhilfe auch noch erhoben werden kann, nachdem zwischen den Kassen wegen der Änderung der Bezirke und damit des Mitgliederbestandes eine Auseinandersetzung gemäß §§ 293 Abs. 1 und Abs. 2 in Verb. mit §§ 293 ff. RVD. erfolgt ist. Diese Frage ist zu bejahen. Der Erstattungsanspruch nach § 205 a Abs. 7 in Verb. mit § 197 bezweckt die Schaffung einer breiteren Grundlage für die aus der Familienwochenhilfe entstehende Kassenlast. Diese Last wird vom Gesetz nach Verhältnis der Mitgliedszeit auf sämtliche Kassen verteilt, denen der Versicherte während der im § 195 a Abs. 1 bezeichneten Zeit vor der Niederkunft angehört hat, damit nicht diejenige Kasse, der er zur Zeit der Niederkunft gerade angehört, für den Versicherungsfall allein in Anspruch genommen wird, und deshalb eine unbillige Schmälerung ihres Vermögens, zugleich auch eine Schädigung ihrer übrigen Mitglieder eintritt. Auch die Auseinandersetzung nach § 293 ff. hat das Ziel, beim Übergange Versicherter in eine andere Kasse eine Schädigung der übrigen Mitglieder dieser Kasse zu verhindern. Zu diesem Zwecke hat nach § 293 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 in Verb. mit § 293 die abgebende Kasse für jedes übergehende Mitglied von ihrem Reinvermögen soviel an die aufnehmende Kasse zu überweisen, als bei dieser an Reinvermögen auf ein Mitglied entfällt. Dadurch wird deutlich, daß die Übernahme der Mitglieder eine Verschlechterung der Mitglieder in der übernehmenden Kasse in bezug auf das Vermögen dieser Kasse nicht herbeiführen soll. Dieser Zustand würde aber nicht erreicht werden, wenn durch die Auseinandersetzung der aufnehmenden Kasse das ihr sonst entstehende Rückgriffsrecht wegen der Familienwochenhilfe genommen würde; denn in diesem Falle würde sie tatsächlich die nach § 205 a Abs. 7 in Verb. mit § 197 zu verteilende Last allein zu tragen haben. Da sie aber auch für das Mitglied, dem sie Familienwochenhilfe zu gewähren hatte, bei der Übernahme nur den gleichen Betrag wie für die übrigen Mitglieder erhalten hat, so würde sich der Betrag in Wirklichkeit als gemindert um den Betrag des Rückgriffsrechts darstellen. Damit würde der Zweck der Auseinandersetzung,

gehende Nebenbeschäftigungen überhaupt zu berücksichtigen. Maßgebend kann allein die Haupttätigkeit, also diejenige sein, „die der Stellung das Gepräge gibt“. Mit Recht verweist das RVA. auch darauf, daß bei der Feststellung dieser Haupttätigkeit wiederum zu prüfen sei, welche Tätigkeit den überwiegenden Teil der Arbeitszeit in Anspruch nimmt. Nur so kann man zu einem richtigen Ergebnis kommen.

Wenn auch die in dieser Entsch. entwickelten Grundsätze über die Bedeutung gemischter Beschäftigung schon in einer anderen nicht knappschäftlichen Entsch. (Nr. 1924, 228) ausgesprochen waren, so kommt der Entsch. für das Knappschäftsrecht doch grundsätzliche Bedeutung zu; sie wird für die Zukunft manche Streitfälle austräumen.

RVA. Dr. Mansfeld, Essen.

Zu 6. Der Erstattungsanspruch aus § 197 RVD. soll die Unbilligkeit aus der Welt schaffen, die darin liegen würde, daß die letzte Kasse diejenige Lasten allein tragen müßte, welche auf Grund eines längere Zeit sich hinziehenden Zustandes den Kassen durch das Gesetz auferlegt sind. Die Kosten der Wochenhilfe sollen deshalb im Verhältnis der Mitgliedszeit auf alle Kassen verteilt werden, denen die Versicherte während der in § 192 a Abs. 1 angegebenen Zeit angehört hat. Dies ist bestimmt für den Regelfall des Übergangs einer Versicherten von einer Kasse zu der anderen, der sich auf den Wechsel der Beschäftigung gründet und bei dem eine Entschädigung der aufnehmenden Kasse nicht erfolgt. Anders verhält es sich im Falle des § 293 Ziff. 1 RVD. Hier erhält die aufnehmende Kasse, um ihr Vermögen vor Verschlechterung zu bewahren, von der anderen Kasse für die Übernahme ihrer Mitglieder als Äquivalent so viel, als sie haben würde, wenn die Aufgenommenen schon vorher ihre Mitglieder gewesen wären. Dann ist es aber nicht mehr unbillig, sondern m. E. selbstverständlich, daß die aufnehmende Kasse die Lasten aus §§ 195 a ff. für die Versicherten, welche der abgebenden Kasse

die entsprechende gleichmäßige Vermehrung des Reinvermögens der übernehmenden Kasse nach der Zahl der übernommenen Mitglieder, teilweise vereitelt sein. Deshalb wird der Erbschaftspruch aus § 197 durch die Auseinandersetzung nicht ausgeschlossen.

(*RA.*, Entsch. v. 30. März 1926, II a K 41/26.)

*

7. § 26 Satz 2 KnappschaftG. Gleichwertigkeit einer Lohnarbeit. †)

Die Tätigkeit des *Al.* als Wetterkontrollleur ist der eines Zimmerbauers gleichwertig. Zur Annahme der Gleichwertigkeit einer Lohnarbeit ist es nach § 26 Satz 2 nicht erforderlich, daß der von dem Antragsteller zur Zeit erzielte Lohn der Entlohnung für die in Betracht kommende höchstgelohnte Arbeit völlig gleichkommt; es genügt vielmehr, daß der derzeitige Lohn dem Lohn für die höchstgelohnte Arbeit „entspricht“. Als ein diesem Höchstlohn entsprechender Lohn ist aber auch eine Entlohnung, die hinter dem Höchstlohn zurückbleibt, dann anzusehen, wenn es sich nur um einen unbedeutenden Lohnunterschied handelt, der wirtschaftlich nicht ins Gewicht fällt. Ob die Tätigkeit des Wetterkontrollleurs äußerst leicht sei und ihm der Lohn nur vergünstigterweise gewährt wurde, ist für die „Gleichwertigkeit“ dieser Tätigkeit unerheblich.

(*RA.*, Rev. E. v. 25. Juni 1925, IIa Kn 268/25.)

*

8. Eintritt der Rechtskraft für die nach § 1700 RVO. dem Rekurse entzogenen Urteile. †)

Die RVO. enthält keine Vorschriften über den Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft von Bescheiden und Urteilen. Nach § 705 ZPO., die vom *RA.* schon vielfach zur Ergänzung der Verfahrensregeln der RVO. und der VO. v. 24. Dez. 1911 (RGBl. 1083 ff.) herangezogen worden ist, tritt die Rechtskraft der Urteile vor Ablauf der für die Einlegung des zulässigen Rechtsmittels oder des zulässigen Einspruchs bestimmten Frist nicht ein. Die herrschende Ansicht legt diese Vorschrift dahin aus, daß die Rechtskraft eines Urteils nur dann mit der Verkündung oder mit der Zustellung eintritt, wenn ein Rechtsmittel gegen das Urteil überhaupt nicht zulässig ist, was namentlich bei den Urteilen der *OV.* in Arrethsachen und bei einstw. Verf. (vgl. § 545 ZPO.) und bei den Urteilen des *RG.* zutrifft. In allen übrigen Fällen wird dagegen der Eintritt der Rechtskraft durch die rechtzeitige Einlegung des Rechtsmittels an bestimmte Voraussetzungen geknüpft, z. B. durch einen bestimmten Wert des Bescheidgegenstandes (§§ 511 a, 547 ZPO., vgl. Stein-Jonas, Die ZPO. für das Deutsche Reich, VIII zu § 705). Diese Grundsätze eignen sich nach Ansicht des erk. Sen. unbedenklich

angehört haben, allein trägt. Sie wäre sonst auf Kosten dieser Kasse bereichert. Deshalb sollte auch bei einer Auseinandersetzung gem. § 298 Abs. 2 RVO. der Erstattungsanspruch gegeben sein, während er doch im Falle der Aufnahme einer ganzen Kasse durch eine andere schon deshalb nicht besteht, weil die ausgesprochene als Rechtspersönlichkeit verschwunden ist. In beiden Fällen ist doch die Absicht des Gesetzgebers, die aufzunehmende Kasse pekuniär so zu stellen, als ob sie die aufgenommenen Mitglieder schon vorher gehabt hätte, die gleiche.

J.M. Dr. Thiersch, Leipzig.

Zu 7. Eine wesentliche Voraussetzung für den Bezug einer Invalidenpension gemäß § 26 KnappschaftG. ist, daß der Anwärter keine seiner höchstgelohnten Arbeit gleichwertige Arbeit mehr verrichtet. Der Begriff der gleichwertigen Arbeit ist hier — wie aus § 26 S. 2 KnappschaftG. hervorgeht — ein anderer als der der früheren knappschaftlichen Rechtspredung (Neuf-Hense, VIII zu § 26 KnappschaftG., S. 127). Denn die Gleichwertigkeit richtet sich nicht nach der Schwere der Arbeit, sondern nach ihrer Entlohnung. Der Sinn dieser Vorschrift ist, daß Arbeiter, welche nicht mehr voll leistungsfähig sind, dem Vergalt doch noch für die Verrichtung leichter Arbeiten erhalten werden sollen, sofern diese Arbeit gleich hoch entlohnt wird wie die schwere Arbeit, welche der Arbeiter früher geleistet hat. Ob also eine Arbeit einer anderen i. S. des Gesetzes „gleichwertig“ ist, ergibt ein Vergleich der Löhne: der früher und der jetzt erzielte Lohn müssen gleich hoch sein. Dieser Vergleich darf aber, wie sich aus dem Sinn und Wortlaut des Gesetzes ergibt, kein rein äußerlicher, zahlenmäßiger sein, sondern ein solcher der wirtschaftlichen Bedeutung der Löhne. Somit wird dem *RA.* zugegeben werden müssen, daß geringe zahlenmäßige Unterschiede in der Lohnhöhe — wie im vorliegenden Falle — unbeachtet bleiben können, falls die wirtschaftliche Stellung des Pensionsanwärters nach wie vor die gleiche ist. Immerhin wird bei der Auslegung dieser Gesetzesvorschrift große Vorsicht geboten sein, da bei den geringen Einkünften der Arbeiter auch kleinste Beträge von wirtschaftlicher Bedeutung sein können.

Dem Erkenntnis ist zuzustimmen.

Geh. u. Oberberggrat Prof. Dr. Arndt (†), Marburg.

Zu 8. Ist nach dem Gesetze ein Rekurs überhaupt nicht zulässig, so ist der Satz: „die Rechtskraft wird bis zu der häufig

zur sinngemäßen Anwendung auf das Verfahren vor den Versicherungsbehörden. Nach § 1699 RVO. ist gegen Urteile der Spruchkammern der *DA.* in Sachen der Unfallversicherung regelmäßig der Rekurs zulässig. § 1700 zählt die Fälle auf, in denen der Rekurs ausnahmsweise ausgeschlossen sein soll. Der Aufbau des Verfahrens, die Zulassung von Rechtsmitteln und die Einrichtung von unteren und höheren Instanzen bringt es mit sich, daß in Fällen, in denen die Anrufung einer höheren Instanz nicht schlechthin ausgeschlossen, sondern an sich möglich, aber von der Erfüllung gewisser Voraussetzungen abhängig ist, die Rechtskraft der angefochtenen Entsch. bis zu der häufig keineswegs einfachen Entsch. der höheren Instanz über die Zulässigkeit des Rechtsmittels gehemmt wird (vgl. Stein: *JW.* 1922, 1468). Der Senat hat auch aus § 1691 RVO. gegen die sinngemäße Anwendung der auf dem Gebiete des Zivilprozesses herrschenden Grundsätze um so weniger Bedenken herleiten können, als der § 1711 a. a. D. erkennen läßt, daß der Vermerk des Vorliegenden über die Endgültigkeit der Entsch. nicht eine Art von Rechtsbescheinigung, sondern nur eine Rechtsbelehrung sein soll, die dazu bestimmt ist, eine Anfechtung der großen Zahl von Entsch. der *DA.* zu verhindern, in denen der Rekurs zweifellos ausgeschlossen ist. Nach alledem ist auch im vorl. Falle das Urteil des *DA.* v. 4. Juni 1926, gegen das der *Al.* rechtzeitig Rekurs eingelegt hat, soweit es den Rentenentziehungsbescheid v. 5. Jan. 1926 bestätigt, noch nicht in Rechtskraft übergegangen. Daher kann die Erwerbsunfähigkeit des *Al.* zur Zeit der Entsch. des Rekursgerichts nicht als „nach rechtskräftiger Feststellung vorübergegangen“ angesehen werden. Diese Feststellung wird vielmehr rechtskräftig erst mit dem Augenblicke der Verkündung der Entsch. des Rekursgerichts. § 1700 Nr. 2 RVO. ist also nicht anwendbar, und der Rekurs ist, soweit er den Umrechnungsbescheid v. 22. Dez. 1925 betrifft, zulässig.

(*RA.*, Urz. v. 19. Mai 1927, Ia 2728/26.)

Rechtsversorgungsgericht.

Berichtet von Oberregierungsrat Dr. Arendts, Berlin.

1. Hat die Verwaltungsbehörde eine Rente auf Grund § 58 WVG. entzogen, so darf im Spruchverfahren nur hierüber und nicht auch darüber entschieden werden, ob die Entziehung wegen wesentlicher Änderung der Verhältnisse auf Grund § 57 Abs. 1 WVG. gerechtfertigt ist. †)

Zwar läßt sich diese Frage nicht ohne weiteres durch den Hinweis auf die Vollzugsvorschriften des *RA.* (*RA.* 1923, 264 Nr. 545) beantworten; denn diese sind lediglich Ausführungsanweisungen an die Verwaltungsbehörden und für die Spruch-

keineswegs einfachen Entsch. der höheren Instanz über die Zulässigkeit des Rechtsmittels gehemmt“ auch trotz der Heranziehung von Stein nicht recht verständlich. Genau so wie im Strafverfahren eine Sache wegen nicht rechtzeitiger Begründung der Revision ohne weiteres zu ihrer Verwerfung führt, ebenso hat das *RA.* nur zu prüfen, ob § 1700 RVO. gegeben ist oder nicht; im ersteren Falle weist es einen Rekurs „angebrachtmaßen“ zurück, im anderen hat es für seine Entsch. freie Hand.

Aller Voraussicht nach hat nun aber das *DA.* irtümlich angenommen, mit der Fällung seines Urteils sei die Rechtskraft eingetreten, obwohl dies bezüglich des Umrechnungsbescheides nicht der Fall war. Ebenso kann man wohl vermuten, daß es dem Rekurskl. lediglich darauf ankam, Zeit zu gewinnen und damit länger im Besuche seiner höheren Rente zu bleiben.

Deshalb darf man hoffen und wünschen, daß dieser Fall allein dasteht, denn es ist eine Unstimmigkeit, wenn das Gesetz zwar ein Rechtsmittel versagt, in dessen die Verichte zwingt, einzusteuern, um die Rechtskraft zu bestätigen, die genau genommen schon eingetreten ist.

DMegR. Hanow, Frankfurt a. d. O.

Zu 1 u. 2. Die Auslegung, welche den §§ 4, 32, 33, 52, 53 WVG. gegeben wird, ist so einleuchtend, daß man kaum versteht, wieso es zur Weiterleitung des Rechtsstreits bis zum *RA.* hat kommen können.

Etwas zweifelhaft ist der der zweiten Entsch. vorangestellte Grundsatz. Es wird auch zugegeben, daß sich die Frage nicht ohne weiteres durch den Hinweis auf die Vollzugsvorschriften des *RA.* beantworten lasse. Die Auffassung, daß das *RA.* für das Gebiet der *DA.* das ganze Verfahren in prozessualer Beziehung nicht als ein einheitliches angesehen hat, erregt Bedenken.

Die Erwägung, daß die Aufforderung schon um des Willens nicht als Beginn des Rentenentziehungsverfahrens betrachtet werden könne, weil in zahlreichen Fällen der Betroffene nach dem Ergebnis der Untersuchung oder Beobachtung von der Einleitung eines Rentenentziehungsverfahrens Abstand nehmen werde, hat an sich gar keine Beweiskraft. Denn es handelt sich ja gerade um die Fälle, in denen das Rentenentziehungsverfahren seinen Fortgang findet. Tut es das, dann kann unmöglich der erste Akt, nämlich die Aufforderung an den *Al.*, sich einer Untersuchung zu unterziehen, als Beginn des Rentenentziehungsverfahrens gelehrt werden. Wenn

behörden nicht bindend. Die Spruchbehörden haben vielmehr nachzuprüfen, ob sie eine zutreffende Auslegung der gesetzl. Vorschriften, zu denen sie erlassen sind, enthalten. Das ist aber hier der Fall. Allerdings verfolgt das Verfahren auf Grund der Vorschrift des § 58 RWG, die bereits einen Vorgang in § 1306 RWG. hat, von der Aufforderung an den Kl., sich einer Untersuchung zu unterziehen bis zur dauernden Rentenentziehung insofern einen einheitlichen Zweck, als bereits mit der Möglichkeit einer künftigen Rentenentziehung gerechnet wird. Aber trotz dieses Umstandes hat das NWL für das Gebiet der Invalidenversicherung das ganze Verfahren in prozeßualer Beziehung nicht als ein einheitliches angesehen. Es hat dabei erwogen, daß die Aufforderung schon um deswillen nicht als Beginn des Rentenentziehungsverfahrens betrachtet werden könne, weil die beabsichtigte Untersuchung nur die erforderlichen Unterlagen zur Beurteilung der Frage liefern soll, ob eine Rentenentziehung möglich sei oder nicht; in zahlreichen Fällen werde der Bekl. nach dem Ergebnis der Untersuchung oder Beobachtung von der Einleitung eines Rentenentziehungsverfahrens Abstand nehmen (vgl. Entsch. des 4. RevSen. v. 22. Febr. 1915, II a 4632/13 u. 1612/14, und des Monatschr. f. Arbeiter- und Angestelltenverf. 1915, 404). Diese Erwägungen treffen auch für den vorl. Fall zu. Weiter kommt in Betracht, daß es bei der gegenteiligen Auffassung an einem Entziehungsbescheid auf Grund des § 57 RWG. fehlen würde, der das Aufhören der Versorgung voraussetzt und um so weniger entbehrt werden kann, als im Fall des § 57 RWG. die Rentenentziehung im Gegensatz zur § 58 RWG. erst mit Ablauf des auf die Zustellung des Bescheides folgenden Monats eintritt. Daher kann im gegenwärtigen Spruchverfahren nicht darüber entschieden werden, ob die Entziehung der Rente wegen wesentlicher Veränderung der Verhältnisse auf Grund des § 57 Abs. 1 RWG. gerechtfertigt ist. In diesem Sinne spricht sich auch die Begründung zu § 58 RWG., dem früheren § 57 Abs. 3, aus (vgl. Begr. z. Entw. eines Ges. zur Änderung des RWG. v. 8. März 1923 S. 12 zu Nr. 26), an die sich die vorbezeichneten Vollzugsvorschriften anschließen. (RWGer., Ur. v. 27. Febr. 1926, M 16 556/25 11, Grdf. Nr. 356.)

2. § 53 RWG. findet auf die nach dem Altrentnerges. v. 18. Juli 1921 zu versorgenden Personen (§ 4) keine Anwendung. †)

Wenn im § 4 AltrentnerG. ohne Anführung der §§ 32, 33, 52 RWG. lediglich gesagt sein würde, daß die Vorschriften über die Anmeldefrist keine Anwendung finden, so wäre es ganz unweifelhaft, daß sämtliche Bestimmungen des RWG. über die Fristen, nämlich §§ 52, 53, 111, auf Altrentner keine Anwendung finden. Es kann jedoch trotz der zweifelergiebenden Fassung des § 4 AltrentnerG. die doch die Ansicht des Gesetzgebers nur dahin gegangen sein, daß die Fristvorschriften des RWG. ganz allgemein auf die Altrentner nicht greifen sollen. Grundsätzlich wird man davon auszugehen haben, daß, wenn der Regelfall keine Anwendung findet, auch die dazu erlassene Ausnahmegestaltung nicht angewendet werden kann. Der Wortlaut des § 53 und seine Stellung im RWG. ergeben, daß die ausnahmsweise Geltendmachung des Anspruchs nach Ablauf der Frist nur auf den vorangegangenen § 52 abgestellt ist. Das Gegenteil ergibt sich auch nicht aus den Materialien und den amtl. Ausf. Best. zum AltrentnerG., die sich über die hier streitige Frage überhaupt nicht aussprechen. Man kann bei der immerhin anzuerkennenden Wichtigkeit dieser Frage wohl unterstellen, daß das Gesetz in seinem Text oder wenigstens in der Begründung oder den Ausf. Best. die Anwendbarkeit der Ausnahmegestaltung des § 53 RWG. auf die Altrentner ausdrücklich erwähnt hätte, wenn es eine solche Anwendung für notwendig oder wünschenswert gehalten hätte. Eine solche Notwendigkeit ergab sich aber nicht für den Gesetzgeber, weil bereits der § 2 MannschaftsWG. im Abs. 2 Ausnahmegestaltungen selbst festgelegt hatte, so daß an sich die Notwendigkeit erneuter Festlegung von Ausnahmen gegen die Regel nicht gegeben war. Unter diesen Umständen muß angenommen werden, daß der § 4 AltrentnerG. lediglich die gesamten, als einheitliche Regelung einer Gesetzesmaterie angesprochenen Bestimmungen des MannschaftsWG. über die Anmeldefrist des Altrentneranspruchs angewandt wissen will und durch die Bestimmung des § 4 die gesamte Anwendung der Fristvorschriften des RWG. ausgeschlossen sein sollte.

(RWGer., Ur. v. 25. Febr. 1926, M 7116/25 8, Grdf. Nr. 355.)

daher die Auffassung des NWL. für die ZB. nicht für § 57 RWG. Verwendung finden kann, so scheint auch der zweite Grund nicht durchschlagend. Ich bin der Meinung, daß auch in dem hier in Betracht kommenden Spruchverfahren sehr wohl darüber hätte entschieden werden können, ob die Entziehung der Rente wegen wesentlicher Veränderung der Verhältnisse auf Grund des § 57 Abs. 1 RWG. gerechtfertigt ist. Die Entsch. läßt, wenn auch ungewollt, erkennen, daß man sich bemüht, den Ausführungsanweisungen möglichst zu entsprechen, obwohl sie ja nur Verwaltungsanordnungen innerhalb des Behördenorganismus sind.

Prof. Dr. Stier-Somlo, Köln.

II. Länder. Oberverwaltungsgerichte. Preußen.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von OVR. Geh. Reg. Rat v. Ories u. N. Dr. Görres,
Berlin.

1. § 126 ff. GewD. Zum Begriffe des Lehrlings i. S. der GewD. gehört, daß seine Beschäftigung ausschließlich oder doch hauptsächlich zum Zwecke der Ausbildung erfolgt. Ein bestimmtes Alter ist nicht erforderlich.

Was ein „Lehrling“ ist, hat die GewD., deren Bestimmungen über Lehrlinge von der sog. Handwerker-Novelle zur GewD. v. 26. Juli 1897 stammen, selbst nicht definiert, auch die sonstige neuere Gesetzgebung enthält keine Definition des Begriffs.

Die Preuss. GewD. v. 17. Jan. 1845 (§ 146) und die alte GewD. v. 1869 (§ 115) fanden das Wesentliche des Begriffs „Lehrling“ darin, daß der Zweck des Verhältnisses die Erlernung des Gewerbes sein müsse, wobei es für gleichgültig erklärt war, ob vom Lehrlinge Lehrgeld gezahlt werde, oder unentgeltliche Hilfeleistung im Gewerbe durch ihn vereinbart sei, dagegen übereinstimmend das Vorhandensein eines Lehrherrn vorausgesetzt wurde. Nach der Entsch. des OVR. v. 5. März 1898 (PrVerwBl. 19, 426) und dem Ur. v. 9. Mai 1901 (PrVerwBl. 22, 592) ist auch jetzt noch für die Eigenschaft eines Lehrlings als wesentliches Merkmal anzusehen, daß seine Beschäftigung ausschließlich oder doch hauptsächlich zum Zwecke der Ausbildung in dem betreffenden Gewerbe oder Gewerbszweige erfolgt (ähnl. Ur. des OVR. v. 27. April 1905, GewArch. 4, 638). Der Lehrling braucht nicht immer ein jugendlicher Arbeiter zu sein (Ur. des OVR. v. 2. März 1899 bei Reg. 19, 405), die Lehrlings-eigenschaft ist nicht auf ein bestimmtes Alter beschränkt (Ur. des OVR. v. 7. Juni 1901, GewArch. 1, 549). (PrOVR., III. Sen., Ur. v. 29. Sept. 1927, III A 28/27.)

Hessischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von N. Horch, Mainz.

2. Die Unzuverlässigkeit eines Gewerbetreibenden i. S. § 35 GewD. kann nicht nur aus der eigenen Tätigkeit desselben, sondern auch aus der Tätigkeit von anderen Personen gefolgert werden, deren er sich bei der Ausübung des Gewerbebetriebes bedient, oder die ihn, sei es gesetzlich, sei es kraft Auftrags oder Vollmacht, hierbei vertreten. Auch das Verhalten des anderen Ehegatten ist bei der Prüfung der Zuverlässigkeit mit zu berücksichtigen. †)

(HessOVR., Ur. v. 8. Okt. 1927, Nr. VGH 16/27.)

Berzirksauschuß Frankfurt a. O.

1. Wirkungslosigkeit des Vorbehalts einer Krankenkasse wegen der Höhe der Verpflegungskosten bei Einweisung in ein Krankenhaus. †)

Eine Krankenkasse lehnte die Bezahlung der erhöhten Verpflegungskosten eines städtischen Krankenhauses ab, worauf das Krankenhaus mitteilte, daß es an der Erhöhung festhalten, evtl. die Aufnahme von Kassenmitgliedern ablehnen müsse. Trotzdem wurden weiterhin Mitglieder der Kasse in das Krankenhaus aufgenommen, teils gemäß dem üblichen formularmäßigen „Erfuchen“, teils auf Grund des „Anbeimhaltens“ der Kasse, indem das übliche Formular entsprechend abgeändert wurde, teils auch mit dem ausdrücklichen Bemerkten, daß die Kasse den Mehrbetrag nicht übernehme.

Im Verwaltungsverfahren machte die Kasse geltend, dadurch, daß das Krankenhaus die Kassenmitglieder trotz des Vorbehalts der Kasse aufgenommen und nicht, wie ursprünglich angedroht, zurückgewiesen habe, sei bez. des Vorbehalts ein besonderes Rechtsverhältnis entstanden, welches die Kasse nur in Höhe der früher geltenden Gebühren binde. Außerdem sei sie nicht gebührenpflichtig, da sie weder ihren Mitgliedern gegenüber zur Krankenhausbehandlung, noch zur Benutzung des städtischen Krankenhauses verpflichtet sei.

Zu 2. Die hier ausgesprochenen Grundsätze entsprechen einer weitverbreiteten oberstrichterlichen Praxis und sind unbedingt zu billigen.

Prof. Dr. Stier-Somlo, Köln.

Zu 1. 1. Die Wirkungslosigkeit des Vorbehalts gegenüber einem städtischen Krankenhaus ist in der obigen Entsch. mit Recht festgestellt worden.

Die städtischen Verpflegungssätze sind öffentliche Gebühren. Die Zahlungspflicht entsteht, sobald die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, im vorliegenden Fall mit der Benutzung. Die Ent-

Der Vorsitzende des Bezirksausschusses Frankfurt a. D. wies die gegen den Magistrat gerichtete Klage der Kasse durch Bescheid v. 22. April 1926 ab. In den Gründen heißt es:

„Es ist davon auszugehen, daß kommunale Krankenhäuser grundsätzlich solche Anstalten sind, für deren Benutzung Gebühren erhoben werden dürfen. Das ergibt sich schon daraus, daß sie in § 4 KommVbG. u. a. ausdrücklich aufgezählt sind. Es kann daher nicht bezweifelt werden, daß der Bechl. zur Festsetzung und Erhebung von Gebühren für die Benutzung des städtischen Krankenhauses berechtigt war. Die Gebührenpflicht entsteht mit der Tatsache der Benutzung und ist außer bei Anstalten, für die ein Benutzungszwang aus besonderen Gründen besteht, mit der Gemeindezugehörigkeit nicht unlöslich verbunden. Auch Ortsfremde können daher durch die Tatsache der Benutzung der Anstalt gebührenpflichtig werden. In diesem Falle ist nicht der einzelne Kranke der Benutzer, sondern die ihn evtl. einweisende Krankenkasse. Auch für sie würde grundsätzlich Gebührenpflicht entstehen, sobald ein Mitglied auf Grund seiner Mitgliedsrechte Aufnahme findet. Dieser Tatbestand ist auch hier erfüllt. Es ist ein allgemein anerkannter Rechtsgrundsatz, daß über öffentlich-rechtliche Zahlungsverpflichtungen keine privatrechtlichen Abmachungen getroffen werden können. Vielmehr ist jede Handlung, die die Erhebung einer öffentlich-rechtlichen Abgabe, also auch einer Gebühr, betrifft, Ausfluß des Hoheitsrechts, das der betr. Gemeinde durch Gesetz vom Staate übertragen ist. Es ist daher auch müßig, darüber zu streiten, von welcher Seite in diesem Falle ein wirksamer Vorbehalt vorliegt, ob von Seiten der Kl., die in Einzelfällen die Aufnahme nur anheimstellt, und die Übernahme der erhöhten Gebühren ausdrücklich abgelehnt hat, oder von Seiten des Bechl., der die Aufnahme auch in solchen Fällen nur im Hinblick auf seinen ausdrücklichen Hinweis verfügt haben will, er könne von der Erhöhung der Gebühren nicht abgehen. Ein besonderes Rechtsverhältnis ist daher zwischen den Parteien auch in diesen Fällen des „Vorbehalts“ nicht begründet worden.

Vielmehr war der Bechl. berechtigt, auch aus den abgeänderten Überweisungsschreiben zu entnehmen, daß eine Benutzung der Anstalt gewollt war. Diese Annahme war um so mehr begründet, als die Kl. selbst nicht bestreitet, in der Zwischenzeit auch manchmal Überweisungen ohne eine derartige Abänderung, also durch „Ersuchen“, wie bisher üblich, verfügt zu haben. Die Kl. bemerkt zwar mit Recht, der Bechl. dürfe ihr Verhältnis zu den Mitgliedern nicht in diesen Streitfall mit hineinziehen, und nur in diesem Innenverhältnis bestehe die in einem besonderen Verfahren evtl. erzwingbare Verpflichtung zur Übernahme der vollen Krankenhausbehandlungskosten, wenn Krankenhausbehandlung überhaupt einmal gewährt werde. Doch wird die Kenntnis dieser im Innenverhältnis bestehenden Verpflichtung der Kl. sehr wohl erwartet werden können, um daraus den Willen der Kasse auf Benutzung der Krankenanstalt, also auf Gewährung der Krankenhausbehandlung überhaupt, auch für diejenigen Fälle zu entnehmen, in denen Vorbehalte bez. der Kostenrechnung gemacht sind. Nachdem also festgestellt ist, daß

weisierung in das Krankenhaus ist Benutzung. Der Vorbehalt, Gebühren nur in bestimmter Höhe zu bezahlen, ist rechtlich als Antrag auf Abschluß eines Vertrags über anderweitige Festsetzung der Gebühr zu werten und aus doppeltem Grunde unbedeutend. Einmal ist er von dem Krankenhaus nicht angenommen worden, da öffentliche Abgaben einseitig von der Behörde festgesetzt werden und Verträge mit dem Abgabepflichtigen nur mit ausdrücklicher Erlaubnis des Gesetzgebers zulässig sind. Vgl. Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts (1922) S. 401, 202 ff.

Unbedeutend ist auch der Einwand der Kasse, daß sie zur Krankenhausbehandlung nicht verpflichtet sei. Ob eine Benutzung freiwillig oder auf Grund einer Verpflichtung Dritten gegenüber erfolgt, ist selbstverständlich für das Verhältnis zwischen Kasse und Krankenhaus bedeutungslos. Es ist nur bezeichnend, daß die sog. Kannbestimmung des § 184 RW. immer wieder von den Kassen bei allen passenden und unpassenden Gelegenheiten herangezogen

eine Anstalt i. S. des § 4 KommVbG. vorhanden ist, daß Gebühren auf Grund des Hoheitsrechtes der Gemeinde festgesetzt sind, daß der Tatbestand der Benutzung erfüllt ist, und ein rechtswirksamer Vorbehalt nicht besteht, muß die Gebührenforderung als zu Recht erfolgt anerkannt werden.“

Der Bezirksausschuß ist diesem Bescheide in seiner Entsch. v. 23. Juni 1926 mit folgenden Ausführungen beigetreten:

„Wenn feststeht, daß das Entgelt in diesem Falle eine Gebühr ist, also eine öffentliche Abgabe, so folgt daraus ohne weiteres, daß die Kl. nicht mit dem übernommenen Betrage ($\frac{10}{11}$) gebührenpflichtig geworden sein und wegen des Restes ($\frac{1}{11}$) ein besonderes, etwa privatrechtliches Verhältnis begründet haben kann. Vielmehr stellt die von den städtischen Körperschaften auf Grund ihres Hoheitsrechtes festgesetzte Gebühr eine Einheit dar, und es kommt nur darauf an, zu erforschen, ob seitens der Kl. die Tatsache der Benutzung der Anstalt vollzogen ist. Nur aus diesem Grunde ist auf den Willen der Kl. und zu dessen Feststellung evtl. auch auf ihr Verhältnis zu ihren Mitgliedern zurückzugreifen. Dieses Innenverhältnis dokumentiert sich aber dahin, daß die Kl. nach wie vor die Krankenhausbehandlung ihrer Mitglieder usw. genehmigte. Auf Grund dieser Genehmigung suchten dann die Kranken die Anstalt auf. Sie kamen also nicht als Privatpatienten, die ihrerseits ein Rechtsverhältnis mit dem Bechl. zu begründen beabsichtigten, sondern in ihrer Eigenschaft als Kassenmitglieder. Der Bechl. hat daher mit Recht, zumal die Kl. in dem den Kranken mitgegebenen Schreiben sich wie üblich unmittelbar an die Anstalt wandte und durch Anzeigersuchen eine Kontrolle über die Kranken erkennen ließ, angenommen, daß die Kl. Benutzerin der Anstalt sei. Infolgedessen ist ihre Gebührenpflicht begründet, und zwar, da ein Vorbehalt gegenüber öffentlich-rechtlichen Abgaben begrifflich nicht möglich ist, in der vollen Höhe der rechtmäßig festgesetzten Gebühr.“

(Bez. Aussch. Frankfurt a. D., 22. April / 23. Juni 1926, BAA 23/1926.)

Berichtigungen.

In dem JW. 1928, 137 ff. angenommenen Aufsatz „Die Aufwertung im internationalen Privatrecht.“ finden sich folgende Druckfehler:

§ 3 Fußnoten sind irrtümlich in den Text eingefügt; zum Teil kenntlich an runden Klammern.

Ferner ist	statt:	zu lesen:
S. 137 Sp. 2 Z. 32	Dit.	Wortl.
S. 138 Fußnote 2a Z. 4	1240	1270.
S. 139 Sp. 2 Z. 21	Aber auch eine	Eine.

JW. 1928, 215 muß in der Ann. 2 in Absatz 2, Zeile 7 vor dem letzten Wort „nur“ das Wort „nicht“ eingefügt werden.

wird. Dabei ist die Bestimmung praktisch längst in eine Mußvorschrift verwandelt worden. Die Kassen selbst werden sich am eifrigsten darauf berufen, daß sie in allen Fällen, in welchen Krankenhausbehandlung vom gesundheitlichen Standpunkt aus erforderlich ist, eine solche gewähren. Warum sträuben sie sich dann gegen eine klare Gesetzesformulierung, welche diesen Zustand Rechnung trägt? Bei der Neuordnung der RW. sollte hieran nicht vergessen werden!

2. Wie wäre die Rechtslage im Verhältnis zu einem nicht-behördlichen Krankenhaus, welches nicht zur einseitigen Gebührens festsetzung befugt ist? Mangels Einigung über die Höhe des Verpflegungssatzes wäre ein Vertrag nicht zustande gekommen (§ 154 BGB.). Durch die Krankenhausbehandlung ist die Kasse ungerechtfertigt bereichert und zur Herausgabe des Erparten verpflichtet (§ 812). Der Kasse wäre danach der Nachweis offen, daß sie in einem andern Krankenhaus weniger hätte bezahlen brauchen.

M. Dr. H. Philippsborn, Berlin.

Dem Reichstage und dem Landtage vorliegende Gesetzentwürfe.

Berichtet von Präsident Dr. v. Dishausen, Berlin.

1. Seitens des RM. ist dem RT. der Entwurf eines zweiten Gesetzes über wertbeständige Hypotheken vorgelegt worden. Den Anlaß hierzu gab der Umstand, daß verschiedene Grundbuchämter vor dem 1. Jan. 1928 Goldmarkhypotheken auf Dollargrundlage eingetragen haben, obwohl die Voraussetzungen, die in der dritten WD. zur Durchführung des Ges. über wertbeständige Hypotheken (RW. I, 1075) für die Eintragung von Dollarmarkhypotheken aufgestellt sind, nicht vorlagen. Es ergab sich nun die Frage, wie solche Eintragungen, die nicht ganz den Vorschriften entsprechen, zu behandeln sind. Das RG. hat in einer Entsch. v. 30. Juni 1927, IX 474/27, Eintragungen von Goldmarkhypotheken auf Dollargrundlage, die den

Voraussetzungen der WD. nicht genügen, für inhaltlich unzulässig erklärt. Die Befestigung dieser Hypotheken würde aber die Gläubiger sowie auch sonstige Beteiligte, die mit der Rechtsbeständigkeit der Eintragungen gerechnet haben, erheblich schädigen. Darüber hinaus würde eine starke Beunruhigung des Grundverkehrs eintreten, die eine Gefährdung des Realkredits befürchten ließe. Es liegt daher im Interesse der Allgemeinheit, jeden Zweifel an der Rechtsbeständigkeit jener Eintragungen zu beseitigen. Der Entwurf sieht deshalb vor, daß unter Nichtbeachtung der gesetzlichen Vorschriften eingetragene Hypotheken auf Dollargrundlage, gleichviel, ob sie als Goldmarkhypotheken bezeichnet sind oder nicht, rückwirkend für rechts-

wirksam erklärt werden. Die Reichsregierung soll eine entsprechende Durchf. B. erlassen.

2. Der vom Rechtsausschuß des R. zur Beratung der Ehe-scheidungsreformen eingesetzte Unterausschuß ist zu einer Ber-ständigung über die Grundlagen der künftigen Ehe-scheidungsbestimmungen gelangt. Es wurde ein Antrag Dampfe (Wirtsch. Vereinig.) angenommen, der lautet: „Ein Ehegatte kann auf Scheidung klagen, wenn aus einem anderen Grunde (als den bisherigen Scheidungsgründen) eine so tiefe Zer-rüttung des ehelichen Verhältnisses eingetreten ist, daß eine dem Wesen der Ehe entsprechende Fortsetzung der Lebensgemeinschaft nicht mehr erwartet werden kann, und wenn infolge der Zer-rüttung die Lebensgemeinschaft der Ehegatten seit mindestens einem Jahre vor Erhebung der Klage nicht mehr besteht.“ Ferner erhielt ein Antrag die Mehrheit, wonach der Ehegatte auch auf Scheidung klagen kann, wenn die Ehegatten, ohne daß ein Fall des § 1567 BGB. vorliegt, mindestens fünf Jahre völlig getrennt voneinander gelebt haben.

3. Ein Antrag Dr. Haas (Dem.) er sucht die Reichs-regierung, möglichst bald die Prüfung der Frage der Übernahme der Justizverwaltungen der Länder auf das Reich vorzunehmen und dem R. über das Ergebnis Bericht zu erstatten. Ein weiterer Antrag Dr. Haas er-sucht die Reichsregierung, zur Änderung der Rechts-

anwaltsordnung alsbald einen Gesetzentwurf vorzulegen, der das Prinzip der freien Rechtsanwaltschaft auch beim Reichsgericht gegenüber der einschränkenden Anwendung des § 99 R. W. durch das Präsidium des R. G. zur Geltung bringt. Hier sind, sofern man den § 99 nicht völlig beseitigen will, die Grund-sätze festzulegen, nach denen die Zulassung erfolgt. Ferner muß gesetzlich bestimmt werden, daß, sobald neue Zulassungen in Aus-sicht stehen, hierauf durch eine Bek. hingewiesen wird, um der An-waltschaft in ihrer Gesamtheit rechtzeitige Bewerbungen zu er-möglichen.

4. Im Hauptausschuß des Preuß. Landtags erklärte der Justizminister Dr. Schmidt bei der Beratung des Justizhaushalts, daß übertriebene Angriffe gegen die Richterschaft geeignet seien, Verbitterung hervorzurufen. Er habe in Pressekonferenzen und in Einzelbesprechungen mit Per-sönlichkeiten der Presse stets zum Ausdruck gebracht, daß er Wert darauf lege, mit der Presse und der Öffentlichkeit für eine wün-schenswerte Entwicklung der Rechtsfragen zu arbeiten. Es über-schreite aber die Kompetenz der Öffentlichkeit, wenn sie in jedem einigermaßen bedeutenden Pro-zeß gleichsam die Verhandlungsführung und Ent-scheidung übernehmen wolle. Es diene nicht der Sache, wenn jeder Einzelfall zu übertriebenen verallgemeinernden An-griffen benutzt werde. Er sei in jedem Falle, der Anlaß dazu ge-genen habe, eingeschritten.

Bericht über die bisherigen Erfahrungen mit dem Arbeitsgerichtsgesetz.

Dem Vorstande des Deutschen Anwaltvereins erstattet von Rechtsanwält Dr. Heß, Stuttgart, Vorsitzenden des Arbeitsrechtsausschusses.

Zufolge der Aufforderung, über Erfahrungen mit dem Arbeitsgericht an der Hand von Einzelfällen Mitteilung zu machen, sind eine große Reihe von derartigen Auskünften ein-gekommen. Aus diesen soll zunächst nur kurz hervorgehoben werden, was in Betracht kommt

1. bezüglich der Wirkung des Ausschlusses der Anwälte,
2. bezüglich der vorläufigen Vollstreckbarkeit der Urteile der Arbeitsgerichte,
3. bezüglich der Berufung.

I. Nichtzulassung der Anwälte.

1. Es ist die von der Anwaltschaft vorausgesagte Folge eingetreten, daß das Ansehen der Anwaltschaft gefährdet werde. Das Publikum sieht einen sachlichen Grund für die Ausschließung nicht, es hat kein Verständnis dafür. Der An-walt ist nicht in der Lage, sachgemäße Gründe dafür anzu-geben, weshalb er die ihm übertragenen Mandate nicht über-nehmen kann. Das gilt noch mehr für die Städte, welche Verkehr mit dem Ausland haben, und es wirkt sich dieser Umstand sogar dahin aus, daß das Ansehen der deutschen Gerichtsbarkeit sinkt. Es trifft dies um so mehr zu, weil um-gekehrt Anwälte als Arbeitsrichter tätig sind. Beispiels-weise wird darauf hingewiesen, daß in Köln sämtliche Handels-sachen vor die Kammern kommen, deren Vorsitzende Rechts-anwälte sind.

2. Die Nichtzulassung wirkt sich, wie ebenfalls von An-waltsseite vorausgesagt wurde, in der Praxis als eine Ent-rechtung aller Nichtorganisierten, manchmal sogar der Organi-zierten und vor allem des Mittelstandes aus, der in der Regel keine Organisation besitzt.

a) Zunächst sind die Nichtorganisierten nicht in der Lage, einen Vertreter zu finden.

b) An Orten, an welchen die Organisationen keine be-sondere Vertretung haben, finden auch die Organisierten keinen Vertreter.

c) Die Folge hiervon ist, daß die Parteien stets selbst erscheinen müssen und dadurch in sehr vielen Fällen größere Reisekosten entstehen, als Kosten bei Vertretung durch Rechts-anwälte entstanden wären und als es im richtigen Verhältnis zum Streitwert steht. So ist beispielsweise bei einem Streit-wert von 50 M für eine der Parteien der Betrag von 35 M als Reisekosten festgesetzt worden; es reisten Kläger z. B. von Schlesien nach Bayern. Ein Beteiligter mußte wegen 50 M drei Reisen zum Arbeitsgericht machen.

Wiesfach können die Parteien ihre Rechte aber überhaupt nicht verfolgen, denn sie können wegen kleiner Streitigkeiten nicht die hierfür erforderliche Zeit trotz Ersazes der Kosten aufbringen. Häufig kam der Fall vor, daß ein Arbeitnehmer

entfernt vom Arbeitsgericht Stellung fand. Er konnte die Reise zu dem Arbeitsgericht nicht unternehmen, weil er keinen Urlaub bekam, oder bei Nachsuchen um Urlaub seine neue Stellung riskieren mußte. In solchen Fällen ließ ein weit entfernt wohnender Arbeitnehmer eine hohe Forderung fallen, weil ihm Armenrecht und Vertreterbestellung verweigert wurde (er müsse doch einen „Bekanntem“ am Gerichtsbezirk haben!).

d) Daneben führte die persönliche Wahrnehmung von Terminen zu einer ungenügenden Vertretung der Rechte. Wenn die Gegenpartei durch einen verhandlungsgewandten Vertreter ihre Rechte führen ließ, war der Unvertretene wehrlos. Es wurden unter diesem Druck unbillige Vergleiche ab-geschlossen oder solche, bei denen auf ungültige Bestimmungen abgestellt wurde, was dem Nichtvertretenen unbekannt war. Das Publikum beklagt sich bitter über diesen Zustand, den es als Entrechtung ansieht. Auch abgesehen hiervon waren Parteien, und zwar meist Arbeitnehmer, nicht in der Lage, in sachgemäßer Weise einen Vortrag vor dem Gericht zu ge-stalten. Es kamen Fälle vor, wo sie sogar trotz vorheriger Belehrung durch Anwälte im Termin die wichtigsten Sachen vergessen hatten. Ein nachträgliches Vorbringen durch oder bei der Berufung war nicht mehr möglich, so war die Partei in Wirklichkeit rechtlos gestellt.

3. Wie weit das Bedürfnis nach Anwälten geht, ergibt sich daraus, daß beispielsweise in einem Land alle Arbeits-gerichte angewiesen wurden, zu versuchen, die Rechtsanwälte als Armenanwälte zu gewinnen. Es beruhte dies darauf, daß in einem Kommentar die Behauptung aufgestellt war, daß die Tätigkeit im Armenrecht seitens des Rechtsanwalts nicht als Anwaltstätigkeit anzusehen sei. In anderen Bezirken suchte man sich dadurch zu helfen, daß die Präsidien der Gerichte die auf der Anwaltsstation befindlichen Referendare als Armenvertreter zur Verfügung stellten. (Diese Anordnung wurde auf 1. Januar 1928 geändert, es sollen die dem Arbeitsgericht zugeteilten Referendare als Parteivertreter be-stellt werden.) In anderen Bezirken hielt man dagegen das Auftreten von Referendaren, die auf der Anwaltsstation sind, sogar für unzulässig, da dies nur eine Umgehung des Ge-setzes wäre. Jedenfalls aber steht das nach Ansicht der Arbeits-gerichte selbst fest, daß ein Bedürfnis für Vertretungen vor-handen ist und man nicht in der Lage ist, das gesetzlich vorgesehene Armenrecht zu gewähren, weil auch im Gesetz Armenvertreter nicht vorgesehen sind.

4. Anwälte, die viel mit Arbeitsrechts-sachen zu tun hatten, wurden durch die Entziehung dieser Sachen schwer geschädigt.

5. Als Merkwürdigkeit, die den Ausschluß der Anwälte sogar lächerlich macht, sei folgendes erwähnt:

Ein Arbeitsgericht ordnet „das persönliche Erscheinen des von der Bell. mit der rechtlichen Bearbeitung der Sache beauftragten Herrn“ an; es erschien — ihr Rechtsanwält.

6. Es kommt sogar vor, daß Arbeitsgerichte nach Erledigung des Verfahrens die Akteneinsicht einem Rechtsanwält verbieten, der die Akten nur zur Prüfung der Aussichten einer Berufung verlangt. Dabei wird gesagt, die Akteneinsicht gehöre auch noch zu der dem Rechtsanwält verbotenen Instanz des Arbeitsgerichts. Der Anwält solle Berufung einlegen, dann könne er sich die Akten beschaffen.

II. Vorläufige Vollstreckbarkeit.

a) Dadurch, daß alle Urteile vorläufig vollstreckbar sind, ist sehr oft eine Berufung tatsächlich unmöglich gemacht; wenn derjenige, welcher auf Grund Urteils des Arbeitsgerichts die Streitsumme beigetrieben hat, nicht zahlungsfähig ist, hat eine Berufung, wenn sie auch noch so gerechtfertigt erscheint, wirtschaftlich keinen Wert und würde nur dem die Berufung Einlegenden Kosten verursachen.

Die Einstellung gegen Sicherheitsleistung ist zu erschwert, um einen Schutz zu bieten.

b) Eine Einstellung durch das Berufungsgericht ist in der Regel nicht rechtzeitig möglich, denn jeder Obliegende kann unmittelbar nach Zustellung des Urteils Vollstreckung vornehmen. Das Berufungsgericht kann nicht einstellen, wenn es nicht im Besitz des Urteils ist. So kommt also die Einstellung durch das Berufungsgericht meist zu spät.

c) Aber auch die Einstellung durch das Berufungsgericht ist bei dem Wortlaut des Gesetzes sehr erschwert, einige Landesarbeitsgerichte verlangen sogar behufs Einstellung den Nachweis, daß das Gericht erster Instanz materiell falsch geurteilt hat.

III. Berufung.

Diese ist, wie sich teilweise schon aus II ergibt und auch aus anderen Gründen, sehr erschwert.

a) Wenn das Gericht erster Instanz den Streitwert zu niedrig angesetzt hat, d. h. unter die Berufungssumme, ist eine Berufung nicht möglich, selbst wenn der Wert höher ist. Es gibt kein Mittel gegen die unrichtige Festsetzung des Streitwerts.

b) Die Fristen für die Einlegung und ebenso die Fristen für die Rechtfertigung der Berufung sind zu kurz.

c) Wie in II ausgeführt wurde, ist die Berufung oft wirtschaftlich wertlos, weil die beigetriebene Summe doch nicht wieder zurückerhalten werden kann.

d) Das neue Vorbringen in der zweiten Instanz ist sehr oft dadurch unverwertbar gemacht, daß die nicht durch einen Anwält vertretene Partei in erster Instanz tatsächlich nicht vorbrachte, was man damals schon hätte vorbringen können und sollen. Es sind Fälle nachgewiesen worden, in denen dies trotz ausdrücklicher Belehrung durch einen Anwält unterblieben ist.

e) Würden aus den angegebenen Gründen nicht in weitem Umfang Berufungen verhindert, so würden die geringten Mängel noch viel mehr zutage treten.

IV. Die Nachteile von II und III wären vielleicht erträglich, wenn die Parteien durch Anwält vertreten wären. In sehr vielen Fällen könnte man die Nachteile sowohl von II, wie von III durch das rechtzeitige Eingreifen von Anwält verhindern.

V. Weitere Einzelheiten können durch den Deutschen Anwältverein mitgeteilt werden.

Übersicht der Rechtsprechung zu Heft 5.

(Die rechtsstehenden Ziffern bedeuten die Seitenzahlen dieses Heftes.)

A.

Zivilrecht.

1. Materielles Recht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

§ 119 BGB. Auf arbeitsrechtlichem Gebiet ist eine Erklärung und der ihr zugrunde liegende Beweggrund ein unteilbares Ganzes; auch der sogen. Irrtum im Beweggrund berechtigt zur Anfechtung. ArbG. Berlin 305¹

§ 138 BGB. Nichtigkeit eines Wettbewerbsverbots wegen Verstößes gegen die guten Sitten. ArbG. 289¹

§§ 187, 616 BGB.; § 7 Tarifvertrag zwischen dem Ortsverband Berlin der Arbeitgeber im Transportgewerbe und dem Deutschen Verkehrsband Bezirksverband Groß-Berlin v. 4. April 1927. Berechnung von Fristen und Arbeitstagen im Arbeitsrecht. ArbG. Berlin. 299⁵

§ 242 BGB. Unterhaltsähnlicher Anspruch auf Gehalt; die rückwirkende Aufwertung ist zeitlich unbefristet. ArbG. 284⁵

§§ 339 ff. BGB.; § 80 BetrRG. 1. Arbeitsordnungsstrafen sind Vertragsstrafen. Auch hier finden die §§ 339 ff. BGB. Anwendung. 2. Das ArbG. kann die von dem Betriebsrat verteilte Zustimmung zur Verhängung von Arbeitsordnungsstrafen nur erteilen, wenn ihm die einzelnen zu bestrafenden Arbeitnehmer und die Höhe der gegen sie beabsichtigten Strafe angegeben werden. ArbG. 300⁷

§ 615 BGB. 1. Bei Betriebsfüllungen aus Materialmangel oder ähnlichen Gründen befindet sich der Arbeitgeber in Mäübigerverzug und muß den arbeitswilligen Arbeitern den Lohn zahlen. 2. § 615 Abs. 1 BGB. kann durch Parteivereinbarung abgeändert werden. § 13 der ArbD. für das Ruhrkohlenrevier enthält eine solche Abänderung. Er verstößt nicht gegen die guten Sitten. 3. Eine Arbeitsordnung bleibt so lange in Kraft, bis sie durch eine andere ordnungsmäßig ersetzt wird. ArbG. Münster. 303¹²

§§ 616, 187 BGB.; § 7 Tarifvertrag zwischen dem Ortsverband Berlin der Arbeitgeber im Transportgewerbe und dem Deutschen Verkehrsband Bezirksverband Groß-Berlin v. 4. April 1927. Berechnung von Fristen und Arbeitstagen im Arbeitsrecht. ArbG. Berlin. 299⁵

§ 622 BGB. Weibliche Hausangestellte, die an dem gesellschaftlichen Leben der Familie des Arbeitgebers teilnehmen, sind zur Leistung von Diensten höherer Art Angestellte i. S. des § 622. ArbG. Berlin. 305¹

§ 622 BGB. Es ist auch in höheren Gesellschaftskreisen nicht unfittlich, sich auf das Recht der sechswöchigen Kündigungsfrist gem. § 622 zu berufen und infolgedessen unter Umständen Vergütung für nicht geleistete Arbeit zu verlangen. ArbG. Berlin 305¹

§ 826 BGB. Sittenwidrigkeit eines Bohkotis. Begriff der „schwarzen Listen“. ArbG. Frankfurt a. M. 308⁵

Wohnungsmangelgesetz.

§ 15 WohnMangG. findet auch dann Anwendung, wenn der Inhaber des Betriebes die Räume zur Unterbringung von Angehörigen des Betriebes zu Eigentum erworben oder gemietet hat, sie aber vor dem 1. Juli 1918 zur Unterbringung von Betriebsangehörigen nicht verwenden konnte. ArbG. 284¹

Handelsgesetzbuch.

§ 63 HGB.; § 1 Bd. v. 23. Dez. 1918. Durch Tarifvertrag kann die Anrechnung von Krankengeld auf das Gehalt des Handlungsgehilfen nicht vereinbart werden. ArbG. 292⁵

Tarifvertragsverordnung.

1. Die Gauen des deutschen Textilarbeiterverbandes sind nicht rechtsfähige Vereine und nicht nur Verwaltungsstellen des Hauptverbandes. 2. Trotz Weitergeltung des Manteltarifs keine Friedenspflicht nach Ablauf des Lohntarifs. 3. Keine Verpflichtung des Arbeitgeberverbandes zur Bewirkung oder Förderung der Arbeitsaufnahme, wenn die Niederlegung der Arbeit ohne Verletzung der Friedenspflicht nach Ablauf des Lohntarifs erfolgt war. ArbG. 277¹

Relative Friedenspflicht auf Grund eines Tarifvertrags. ArbG. Jena 286⁵

§ 1 ZarVertrVd. Ein Anwältverein ist dann tariffähig, wenn die Betätigung auf dem Gebiete des Lohnwesens nach der Satzung zu seinen Aufgaben gehört. ArbG. 278²

2. Verfahrensrecht.

Zivilprozessordnung.

§ 323 ZPO. Die Verteuerung der Lebensverhältnisse und die jetzige Erkenntnis der falschen Einschätzung der Rentenmark ist eine wesentliche Änderung der für die Höhe der Rente maßgebend gewesenen Umstände. Die Verhältnisse seit der Zeit des abzuändernden Titels, nicht die von einer inzwischen schon einmal erhoben gewesenen Abänderungsanfrage ab müssen sich wesentlich geändert haben. ArbG. Eisenach. 289⁵

§ 406 ZPO.; § 49 ArbGG. 1. Über die Ablehnung eines Sachverständigen entscheidet die Kammer des ArbG. Gegen den Beschl. findet kein Rechtsmittel statt. 2. Die Zugehörigkeit eines Sachverständigen zu einem Verbands, der an dem Ausgang des Rechtsstreits interessiert ist, begründet für sich allein noch nicht seine Ablehnung wegen Befangenheit. ArbG. Leipzig 309⁴

Arbeitsgerichtsgesetz.

Ein Arbeitsverhältnis i. S. des ArbGG. setzt keinesfalls eine auf den Abschluß eines Arbeitsvertrages hinzielende Vereinbarung, insbesondere auch über den Lohn, voraus. Vielmehr kann das Arbeitsverhältnis auch ein rein tatsächliches sein. ArbG. Altona 298³
Unzuständigkeit zweier Arbeitsgerichte. RMG. 296¹⁴

§ 2 Nr. 2 ArbGG. Die Zuständigkeit des Arbeitsgerichts ist dann gegeben, wenn es sich um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer aus einem Arbeitsverhältnis handelt. Dafür, was unter einer bürgerlichen Rechtsstreitigkeit zu verstehen ist, ist nach ständiger RMVspr. die Natur des Rechtsverhältnisses maßgebend, aus dem der Anspruch hergeleitet wird; entscheidend ist, ob der nach dem Klagevortrage mit der Klage geltend gemachte Anspruch sich als ein privatrechtlicher darstellt, d. h. ob das zur Begründung dieses Anspruches behauptete Rechtsverhältnis ein solches ist, in welchem sich die Beteiligten als gleichberechtigte Einzelpersonen im Verkehr des Privatrechts gegenüberstehen, oder ob etwa darin der Staat oder eine andere öffentl. Gemeinschaft oder eines ihrer Organe Kraft obrigkeitlicher Gewalt den ihrer Herrschaft Unterworfenen im Wege des Befehls oder Verbots gegenübertreten (RG. 93, 258; 103, 56). ArbG. 293⁵

§ 2 Abs. 1 Ziff. 2 ArbGG.; § 826 BGB. Die Arbeitsgerichte sind unter Ausschluß der ordentlichen Gerichte ohne Rücksicht auf den Streitwert zuständig für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten aus unerlaubten Handlungen zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern, soweit diese mit den Arbeitsverhältnissen im Zusammenhang stehen. Sittenwidrigkeit eines Woykotts. Begriff der „schwarzen Listen“. ArbG. Frankfurt a. M. 308³

§§ 11, 87 ArbGG. Die Rechtsbeschwerde muß, wenn sie in Form einer Beschwerbeschrift eingereicht wird, von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein. RMG. 294^{6,7}

§§ 11, 87 ArbGG. Die durch einen Schriftsatz eingelegte Rechtsbeschwerde unterliegt dem Anwaltszwang, auch wenn sie beim ArbG. zur Weiterleitung an das RMG. eingereicht wird. RMG. 295⁹

§§ 11, 46 ArbGG.; § 116 ZPO. 1. Ein Referendar, der von der Justizverwaltung in mehreren Fällen als Offizial-Prozessvertreter vor dem Arbeitsgericht bestellt wird, verhandelt nicht geschäftsmäßig und darf daher nicht zurückgewiesen werden; ein solcher Referendar betreibt — ohne Rücksicht darauf, in welcher Ausbildungsstation er sich befindet — das Verhandeln vor Gericht nicht als ein eigenes Geschäft, sondern als eine aus dem Ausbildungsgang zwangsläufig sich ergebende Pflicht. 2. Gegen den Beschluß des Arbeitsgerichts, durch den ein Prozessvertreter zurückgewiesen wird, weil er das Verhandeln vor Gericht geschäftsmäßig betreibt, findet Beschwerde statt. ArbG. Berlin. 299⁶ Dortmund 300⁸

§ 11 ArbGG. Prozessvertreter, die Angestellte wirtschaftlicher Vereinigungen von Arbeitnehmern oder Arbeitgebern sind, dürfen vor dem Arbeitsgericht für Parteien, die nicht Mitglieder der in Betracht kommenden Vereinigung sind, nicht auftreten, auch wenn ihnen keine Vergütung für diese Tätigkeit gezahlt wird. ArbG. Frankf. a. M. 308²

§ 49 ArbGG.; § 406 ZPO. 1. Über die Ablehnung eines Sachverständigen entscheidet die Kammer des ArbG. Gegen den Beschl. findet kein Rechtsmittel statt. 2. Die Zugehörigkeit eines Sachverständigen zu einem Verbands, der an dem Ausgang des Rechtsstreits interessiert ist, begründet für sich allein noch nicht seine Ablehnung wegen Befangenheit. ArbG. Leipzig 309⁴

§ 61 Abs. 2 ArbGG. Streitwertfestsetzung im Urteil. ArbG. Berlin. 305¹³

§ 72 ArbGG. Die Bestimmung der §§ 519, 547 ZPO., wonach alle Beschlüsse, die die Unzulässigkeit der Berufung aussprechen, ohne Rücksicht auf den Streitwert anfechtbar sind, gilt nicht im ArbG. Verfahren. RMG. 295⁹

§ 72 ArbGG. Auch für die Einlegung der Anrufungsrevision im Arbeitsgerichtsverfahren gilt die Frist des § 556 ZPO. RMG. 296¹¹

§ 72 ArbGG.; § 545 ZPO. In Urrechtsachen kann das ArbG. die Revision nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung zulassen. RMG. 295¹⁰

§ 85 ArbGG. Eine Entscheidung, die irrtümlich statt im Berufungsverfahren, im Urteilsverfahren ergangen ist, kann nur mit der Berufung, nicht mit der Rechtsbeschwerde angefochten werden. RMG. 296¹³

§ 86 ArbGG.; § 97 BetrRG. Im Rechtsbeschwerdeverfahren kann nicht nachgeprüft werden, ob dem ArbG. in Anwendung seines Ermessens bei Verfassung der Zustimmung zur Entlassung eines Betriebsvertretermündigen ein Fehlgriß unterlaufen ist. RMG. 296¹²

B.

Strafrecht.

Strafgesetzbuch.

§ 174 StGB. Der Lehrherr unterliegt nur dann der Vorschrift des § 174 Abs. 1 Ziff. 1 StGB., wenn er zugleich „Lehrer“ ist. Begründung des Lehrerverhältnisses durch Ausbildung in kaufmännischen Arbeiten. Beendigung dieses Verhältnisses durch völlige Übertragung der Ausbildung an einen ausdrücklich hierfür bestellten Vertreter. RG. 284⁹

§ 361 Ziff. 4 StGB. Auch das Mittel einer ernsthaft musikalischen Leistung kann geeignet sein und als schlüssige Handlung dienen, um die Müßiggang der Zuhörer anzurufen und sie zu bewegen, Almosen zu geben. Ist die Absicht des Musikanten nur auf diesen Endzweck gerichtet, so wird das Merkmal erfüllt, das die Handlung als Übertretung nach § 361 Ziff. 4 StGB. kennzeichnet. Auf die objektive Beschaffenheit der musikalischen Leistung kommt es dann nicht an. BayObdV. 285¹

C.

Steuerrecht.

1. Reich.

Umsatzsteuergesetz.

§§ 1 Nr. 2, 2 Nr. 10 UmfStG. 1919. 1. Die Gewährung von Freitritt an Angestellte und Arbeiter einer Brauerei ist nach § 2 Nr. 10 umsatzsteuerfrei. 2. Die unentgeltliche Verabfolgung von Bier an Vereine usw. gelegentlich der Besichtigung eines Brauereibetriebes stellt sich nicht als Entnahme von Gegenständen aus dem eigenen Betriebe zu außergewerblichen Zwecken dar. RFV. 311²

Einkommensteuergesetz.

§§ 8 Nr. 10, 36 EinkStG. Die einmalige Unterstützung, die den sächsischen Beamten, Lehrern, Wartegeld- und Ruhegehaltsempfängern sowie den Hinterbliebenen von Beamten auf Grund des Beschlusses des Sächsischen Landtags vom 5. Juli 1927 ausbezahlt worden ist, unterliegt dem Steuerabzuge vom Arbeitslohne. RFV. 310¹

2. Preußen.

Kommunalabgabengesetz.

§ 4 KommAbgG. Wirkungslosigkeit des Vorbehalts einer Krankenkasse wegen der Höhe der Verpflegungskosten bei Einweisung in ein Krankenhaus. BezAusfch. Jrfst. a. D. 315¹

D.

Sonstiges öffentliches Recht.

Reichsbeamtengesetz.

§§ 50, 150 RBG. Die Vorentscheidung, die gemäß § 150 RBG. bez. des Gehalts ergeht, setzt die Sechsmonatsfrist für die auf Pensionszahlung gerichtete Klage nicht in Lauf. RG. 286¹

§ 57 Nr. 2 Abs. 2 RBG. findet auf Vergütungen, welche die Rentenbank den bei ihr angestellten früheren, jetzt in Ruhestand versetzten Reichsbeamten leistet, Anwendung. RG. 280⁶

Gewerbeordnung.

§ 35 GewO. Die Unzuverlässigkeit eines Gewerbetreibenden i. S. § 35 GewO. kann nicht nur aus der eigenen Tätigkeit desselben, sondern auch aus der Tätigkeit von anderen Personen gefolgert werden, deren er sich bei der Ausübung des Gewerbebetriebes bedient, oder die ihn, sei es gefehlich, sei es kraft Auftrags oder Vollmacht, hierbei vertreten. Auch das Verhalten des anderen Ehegatten ist bei der Prüfung der Zuverlässigkeit mit zu berücksichtigen. HessVGH. 315²

§ 122 GewO.; § 621 BGB. Nur der feldmäßig betriebene Anbau von Gemüsepflanzen, Kräutern v. dgl. (Zelbdgärtnerei) fällt nicht unter die GewO. Dagegen ist die Kunst- und Handelsgärtnerei in allen ihren Zweigen als Gewerbe anzusehen, insbesondere die Baumschulgärtnerei. ArbG. Altona. 298³

§ 123 Ziff. 3 GewO.; § 75 BetrRG. Beharrliche Arbeitsverweigerung. Mitwirkung der Betriebsvertretung bei Festsetzung der Arbeitszeit. RMG. 291¹

§ 123 GewO.; § 13 Gesf. über Beschäftigung von Schwerbeschädigten. Voraussetzungen für die Wirksamkeit einer fristlosen Kündigung gegenüber einem Schwerbeschädigten. ArbG. Berlin. 298⁴

§ 123 GewO. Fristlose Kündigung gegenüber einem Vorstehenden des Betriebsrates. Vertreter des Arbeitgebers sind auch Wertmeister und andere Vorgesetzte. ArbG. Mannheim. 302¹¹

§§ 123, 124 GewO.; §§ 84, 96 BetrRG. Die vertaglich jeberzeit zulässige Kündigung schießt die Anwendung des § 96 I BetrRG. nicht aus. Tätlichkeiten des Arbeiters gegen Mitarbeiter bilden keinen berechtigten Grund zur sofortigen Entlassung gemäß §§ 123, 124 GewO. Ein Verzicht auf die Schutzbestimmungen des § 96 BetrRG. ist zulässig.

Ein solcher Verzicht auf seiten des Betriebsratsmitgliedes liegt nicht schon in der widerspruchsflosen Entgegennahme der Kündigung. Auch ein Verzicht auf das Einspruchsrecht ist zulässig. Verhältnis des § 84 zu § 96 BetrRG. *ArbG.* 301¹⁰

§§ 126 ff. GewD. Zum Begriffe des Lehrlings i. S. der GewD. gehört, daß seine Beschäftigung ausschließlich oder doch hauptsächlich zum Zwecke der Ausbildung erfolgt. Ein bestimmtes Alter ist nicht erforderlich. *PrDWB.* 315¹

Reichsbahngesetz.

§ 16 *BahnG.* v. 30. Aug. 1924; § 6 *RGewD.*; § 1a *Sächs. Ges.* über Sonntagsruhe v. 24. Dez. 1921. Landesrechtliche Verbote sonntäglicher Freiertätigkeiten treffen auch die Bahnhofsfriseur. Vereinbarungen über diesen Punkt, die eine Landeszentralbehörde mit der deutschen Reichsbahngesellschaft gem. der vom Reichsrat empfohlenen Richtlinien getroffen hat, sind rechtlich nicht beachtlich. *OLG. Dresden.* 288⁴

Betriebsrätegesetz.

§§ 14, 36, 38, 95, 99 *BetrRG.* Ein Syndikus ist nicht notwendig Stellvertreter des Arbeitgebers. Dem Betriebs- und dem Arbeiterrat können unter Umständen verschiedene Räume zugewiesen werden. Die Räume müssen sich nicht innerhalb des Fabrikanwesens befinden. Der Arbeitgeber oder sein Vertreter darf der Betriebsvertretung nicht die Zuziehung je eines Beauftragten der im Betriebs- oder Arbeiterrat vertretenen wirtschaftlichen Vereinigungen der Arbeitnehmer zu ihren Beratungen unmöglich machen oder erschweren. *BayObLG.* 285²

§ 75 *BetrRG.*; § 123 Ziff. 3 *GewD.* Beharrliche Arbeitsverweigerung. Mitwirkung der Betriebsvertretung bei Festsetzung der Arbeitszeit. *RG.* 291²

§ 80 *BetrRG.*; §§ 339 ff. *BGB.* 1. Arbeitsordnungsstrafen sind Vertragsstrafen. Auch hier finden die §§ 339 ff. *BGB.* Anwendung. 2. Das *ArbG.* kann die von dem Betriebsrat verweigerte Zustimmung zur Verhängung von Arbeitsordnungsstrafen nur erteilen, wenn ihm die einzelnen zu bestrafenden Arbeitnehmer und die Höhe der gegen sie beabsichtigten Strafe angegeben werden. *ArbG. Breslau.* 300⁷

§ 80 *BetrRG.*; § 80a *AllgPrVerfG.*; § 134b Nr. 4 *GewD.* Die Mitwirkung der Betriebsvertretung ist auch für die Straffestsetzung in Bergbaubetrieben obligatorisch. § 80 Abs. 2 *BetrRG.* bezieht sich auf die Verhängung der Strafen im Einzelfalle. Die Vorschrift zwingendes Recht. *ArbG.* 297¹

§§ 95, 97 *BetrRG.* 1. Die Zustimmung zur Kündigung darf nicht gegeben werden, wenn das *ArbG.* bei richtiger Würdigung der von ihm nach freiem Ermessen als erwiesenen festgestellten Tatsachen erkennen muß, daß der Arbeitgeber mit der Kündigung Ziele verfolge, die nach § 95 *BetrRG.* verboten sind. 2. Die Zustimmung zu einer ordentlichen Kündigung hat keine rückwirkende Kraft. *ArbG.* 300⁹

§§ 96, 84 *BetrRG.*; §§ 123, 124 *GewD.* Die vertraglich jederzeit zulässige Kündigung schließt die Anwendung des § 96 I *BetrRG.* nicht aus. Tätigkeiten des Arbeiters gegen Mitarbeiter bilden keinen berechtigten Grund zur sofortigen Entlassung gemäß §§ 123, 124 *GewD.* Ein Verzicht auf die Schutzbestimmungen des § 96 *BetrRG.* ist zulässig. Ein solcher Verzicht auf seiten des Betriebsratsmitgliedes liegt nicht schon in der widerspruchsflosen Entgegennahme der Kündigung. Auch ein Verzicht auf das Einspruchsrecht ist zulässig. Verhältnis des § 84 zu § 96 *BetrRG.* *ArbG. Mannheim.* 301¹⁰

§ 97 *BetrRG.*; § 86 *ArbGG.* Im Rechtsbeschwerdeverfahren kann nicht nachgeprüft werden, ob dem *ArbG.* in Anwendung seines Ermessens bei Verfassung der Zustimmung zur Entlassung eines Betriebsvertretermitgliedes ein Fehlgriff unterlaufen ist. *RG.* 296¹²

Stillelegungsverordnung.

§ 1 *StillelegungsVd.* Unter „Betriebsanlagen“ sind auch einzelne Maschinen, nicht etwa nur in sich geschlossene Betriebsabteilungen zu verstehen. Die Anzeigepflicht besteht jedoch nur, wenn der Betriebsabbruch oder die Nichtbenutzung auf freiem Willen der Betriebsleitung beruht. *LG. Cottbus* 288¹

Gesetz über die Beschäftigung von Schwerbeschädigten.

§ 13 *Ges. über Beschäftigung von Schwerbeschädigten.*; § 123 *GewD.* Voraussetzungen für die Wirksamkeit einer fristlosen Kündigung gegenüber einem Schwerbeschädigten. *ArbG. Berlin* 298⁴

Kündigungsschutzgesetz.

§ 2 *KündSchG.* Berechnung von Beschäftigungsdauer bei Unterbrechung der Beschäftigung durch den Kriegsdienst. *RG.* 292⁴

Schlichtungsverordnung.

SchlichtVd. v. 30. Okt. 1923. 1. Zur Tariffähigkeit von Unterverbänden, Ortsgruppen eines Arbeitnehmerhauptverbandes. Wenn Geschäftsstellen von Zentralverbänden bei den Tarifverhandlungen als deren Bevollmächtigte tätig waren und dann im Schiedspruch und in der Verbindlichkeitsklärung selbst als Partei aufgeführt werden, so ist das eine belanglose, die Sprüche nicht ungültig machende Unge nauigkeit. 2. Kein Nachprüfungsrecht des ordentlichen Richters hin-

sichtlich der Beobachtung der Verfahrensvorschriften durch den Schlichter und die Schlichtungskammer. Darunter fällt aber nicht die Nachprüfung der Zuständigkeit dieser Behörden und solcher Mängel, die ein behördliches Verfahren oder eine behördliche Entscheidung überhaupt nicht haben entstehen lassen. Kein Nachprüfungsrecht, ob eine bestimmte Persönlichkeit als Parteivertreter zugelassen sei. 3. Berechtigung des Reichsarbeitsministers, unter Übergehung des ordentlichen Schlichters einen außerordentlichen zu ernennen und den von diesem erlassenen Schiedspruch für verbindlich zu erklären. *RG.* 279⁴

Nahrungsmittelgesetz.

§§ 10 Nr. 2, 11 *NahrungsmittelG.* Zum Begriffe der Fahr lässigkeit durch Unterlassen. Fahr lässigkeit liegt dann vor, wenn der Arbeitgeber, der gewerbsmäßig Nahrungsmittel in den Verkehr bringt, es unterläßt, sich fortlaufend durch Stichproben von der Beschaffenheit seiner Waren zu überzeugen. Dieser allgemeinen Rechtspflicht kann sich der Arbeitgeber auch nicht durch genaue, an seine Angestellten erteilte Anweisungen entziehen. *OLG. Breslau* 287³

Fürsorgerecht.

Die Art. 14 und 16 der *Württemb. AusfVd.* zur *ReichsVd.* über die Fürsorgepflicht v. 31. März 1924 (*WürtRegBl.* 247) und die Art. 1 und 3 der *Bayr. Vorl. AusfVd.* zur *ReichsVd.* über die Fürsorgepflicht v. 27. März 1924 (*BayGVBl.* 126) sind mit dem Reichsrecht vereinbar. *RG.* 281⁷

Reichsversicherungsordnung.

§§ 293 ff. *RVD.* Die Auseinandersetzung zwischen zwei Krankenkassen nach § 298 Abs. 1 Nr. 1 u. Abs. 2 in Verbindung mit §§ 293 ff. *RVD.* läßt Erstattungsansprüche der übernehmenden Kasse gegen die andere aus § 197 *RVD.* unberührt. *RMBl.* 313⁶

§§ 353, 357 Abs. 3 *RVD.*; Art. 165 Abs. 1 *Verf.* Der Gehaltsanspruch der Krankenkassenangestellten bestimmt sich bei Widerspruch zwischen dem Tarifvertrag und der Dienstordnung nach der Dienstordnung. *RG.* 278³

§ 545 a *RVD.* Ein Weg während der Mittagspause zum Ankauf von Äpfeln als Beikost zum Butterbrot in einem in der Nähe der Betriebsstätte gelegenen Obstgeschäft ist als ein mit der Beschäftigung im Betriebe zusammenhängender Weg von der Arbeitsstätte angesehen worden. *RMBl.* 312²

§ 545 a *RVD.* Ein Versicherter, der auf der Betriebsstätte wohnt, ist, wenn er aus Anlaß seines Urlaubs sich von der Betriebsstätte nach der Wohnung seiner Familie begibt, weder auf diesem Wege noch auf dem Rückwege versichert. *RMBl.* 312³

§§ 898, 546, 552 *RVD.* Unterliegt ein Rechnungsführer, Buchhalter, der zur Lohnauszahlung vom Verwaltungsgebäude zur Fabrik oder Werkstätte geht, der gesetzlichen Unfallversicherung? *RG.* 280⁵

§ 1700 *RVD.* Eintritt der Rechtskraft für die nach § 1700 *RVD.* d dem Rekurse entzogenen Urteile. *RMBl.* 314⁹

Gesetz über Ausbau der Angestellten- und Invalidenversicherung usw.

Wird einem Invalidenrentenempfänger, dessen Rente vor dem 1. August 1925 festgesetzt worden ist, unter der Herrschaft des Gesetzes über Ausbau der Angestellten- und Invalidenversicherung usw. v. 28. Juli 1925 (*RGBl.* I, 157) ein Kind geboren, so ist die gesamte Rente, also auch hinsichtlich in der sich aus den Kinderzuschüssen für die bisher vorhandenen Kinder und aus dem Steigerungsbetrag ergebenden Rentenbestandteile nach den Vorschriften dieses Gesetzes neu festzusetzen. *RMBl.* 311¹

Reichsknappschaftsgesetz.

Ausschlaggebend für die knappschaftliche Berufsunfähigkeit ist nur der Grund der Arbeitsunfähigkeit, nicht der der Erwerbsmöglichkeit. *RMBl.* 312⁴

§ 26 Satz 2 *RKnG.* Gleichwertigkeit einer Lohnarbeit. *RMBl.* 314⁷

§ 36 *RKnG.* n. F. stimmt inhaltlich mit § 26 *RKnG.* a. F. überein. — Für die Frage, inwiefern jemand wesentliche bergmännische Arbeiten i. S. § 36 *RKnG.* v. 1. Juli 1926 (§ 26 *RKnG.* a. F.) verrichtet hat, kommt es bei gemischter Beschäftigung darauf an, welche Tätigkeit die Hauptsache ist und der Stellung das Gepräge gibt. *RMBl.* 313⁵

Reichsversorgungsgesetz.

§ 53 *RVG.* findet auf die nach dem *Altrentnerges.* v. 18. Juli 1921 zu versorgenden Personen (§ 4) keine Anwendung. *RG.* 315²

§ 58 *RVG.* Hat die Verwaltungsbehörde eine Rente auf Grund § 58 *RVG.* entzogen, so darf im Spruchverfahren nur hierüber und nicht auch darüber entschieden werden, ob die Entziehung wegen wesentlicher Änderung der Verhältnisse auf Grund § 57 Abs. 1 *RVG.* gerechtfertigt ist. *RG.* 314¹