

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. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postcheckkonto Leipzig Nr. 63673.

Die JW. 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 Trennungsrück zu Trennungsrück 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, Nikolaiplatz 3, Zahlungen auf Postcheckkonto Leipzig 10102 zu richten.

Der 6. Tagung der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer in Wien zur Begrüßung.

Von Professor Dr. E. Tatarin-Tarnheiden, Moskau.

Unter besonderen Auspizien steht diese 6. Tagung der deutschen Staatsrechtslehrer. Als auf der Münchener Tagung im März 1927 über den nächsten Versammlungsort beraten wurde, durfte im Hinblick auf die Tatsache, daß bei den zwei letzten Zusammenkünften der Nordwesten (Münster 1926) und Süddeutschland (München 1927) Berücksichtigung gefunden hatten, zunächst die vom Reiche abgeschnittene deutsche Ostmark auf Königsberg als nächsten Tagungsort hoffen. Allenthalben war der Wunsch lebendig geworden, gerade dieser kernigen und um ihre Wertgeltung ringenden Grenzprovinz ihre feste Verankerung im deutschen Staatsgedanken und ihre engste Verbundenheit mit allem was deutsch ist sichtbar vor Augen zu führen. Aber als dann Kelsen, Wien, die Vereinigung an den Donaustrand einlud, erklärte Waldecker, Königsberg, vor Österreich trete Ostpreußen neidlos zurück. Und so wurde Wien zum diesjährigen Tagungsort. Wien — wer wollte es nicht lieben! Zwar ist es nicht mehr das Zentrum eines mächtigen Reichs, nicht mehr die Kaiserstadt, nicht mehr der politische Brennpunkt vieler Kulturen, die hier ihren geistigen Schmelztiegel fanden. Was dort im Südosten zerstört wurde, beginnt die Welt erst allmählich zu erkennen. Aber es gibt auch heute „nur ein Wien“. Und für uns Deutsche ist was geschehen ist doch in einem Sinne gut: es sind alte hemmende und noch 1870 unüberwindlich erscheinende Schranken gefallen: zwischen uns und unseren österreichischen Brüdern gibt es keine ernstlich trennende Mauer mehr. Das Diktat von Versailles und von St. Germain ist ebensowenig eine dauernde Schranke für Deutschland und Österreich, als es alle nackten Machtsprüche der Weltgeschichte geistigen Notwendigkeiten gegenüber je gewesen sind. Was die zwei Kaiserreiche schied, scheidet die zwei Republiken nicht mehr. Sie müssen zueinander kommen und werden es, denn sie sind heute wie ein liebend Paar erfüllt von dem Bewußtsein ihrer Zusammengehörigkeit, daß keine Vormundschaft zu ertönen vermag. Wien, das einzige, ist heute dem Deutschtum, dem es verlorenzugehen drohte, gerettet und soll einstmals all seine geistigen Kulturschätze, all seine altertümliche Tradition, all sein erlesenes Europäertum Deutschland, seiner Mutter, wiederschenken, um dann in ihrem Schoße eine Wiedergeburt und eine neue Blütezeit zu erleben.

Und dieses Wien, das jedem deutschen Herzen unendlich nahesteht, wird nun im ersten Frühlingsglanze gaulich seine Tore der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer öffnen. Gerade dieser Vereinigung, die keine Politik treibt und in der noch nie Verschiedenheit der politischen Einstellung ein Hindernis für sachliche Verständigung gewesen ist, die aber vermöge ihrer Beschäftigung mit den Grundproblemen des Staatsrechts durch die Wahl Wiens als ihres Tagungsorts ein einiges Bekenntnis zu einem einigen Deutschland ablegt. Die deutschen Staatsrechtslehrer — das sind die Staatsrechtslehrer aller deutschsprachigen Universitäten, aber innerhalb dieser Gemeinschaft stellen eben die Staatsrechtslehrer des „Deutschen Reichs“ und Österreichs eine ganz besonders enge Verbundenheit dar: in diesem Kreise kennt man hier und drüben schon heute keine Grenzen. Hier ist man, um mit Vierke zu reden, getragen von der Vorstellung, „daß jede Kunst und jedes Gewerke durch das ganze (einzigste) deutsche Reich nur eine große Gemeinschaft bilde“. Vielleicht ist es in dieser Hinsicht eine besondere Aufgabe der Juristen, bahnbrechend zu wirken. Der am 1. Dez. 1926 begründete „Rechtsausschuß der Deutsch-Österreichischen Arbeitsgemeinschaft“ hat entschlossen das Problem des Rechtsausgleichs zwischen den Bruderstaaten aufgegriffen, und hoffentlich wird — trotz der Pflichtvergessenheit des durch parteipolitischen Hader soeben in Ohnmacht auseinandergegangenen deutschen Reichstags — dennoch bald ein gemeinsames Strafgesetzbuch der zwei Staaten zur Tatsache, womit der erste Schritt zu einer gemeinsamen Rechtsentwicklung getan wäre.

Aber der Schwerpunkt der Wiener Tagung (22.—25. April) muß auch dieses Mal wie immer auf rein wissenschaftlichem Gebiete liegen. Ein reizvolles Programm ist vom Vorstande (Vorsitzender: Prof. Thoma, Heidelberg, stellvert. Vorsitzender: Prof. Smend, Berlin, Schriftführer: Prof. Rawiasch, München) der Tagung zugrunde gelegt worden. Am ersten Verhandlungstage (23. April) soll das Thema: „Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit“ die Versammlung

beschäftigen, wobei sich in der Person der zwei Berichterstatter Triepel und Kelsen die Städte Berlin und Wien die Hand reichen. Zweimal haben ähnliche Probleme bereits die öffentlich-rechtliche Abteilung des „Deutschen Juristentags“ beschäftigt, und zwar 1924 in Heidelberg, wo „Zulässigkeit und Form von Verfassungsänderungen ohne Änderung der Verfassungsurkunde“ zur Diskussion standen, und wo durch Beschluß eine Ergänzung des Art. 76 Verf. in dem Sinne gefordert worden war, daß vor Verkündung eines Gesetzes eine Entscheidung des Staatsgerichtshofs über seine Vereinbarkeit mit der Verfassung herbeigeführt werden könnte, sowie eine Ergänzung des Art. 19 i. S. einer Ausdehnung der Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs auf Verfassungsstreitigkeiten innerhalb des Reichs. Der 34. Deutsche Juristentag 1926 in Köln machte die letztere Frage zum Gegenstand eines besonderen Themas, und die öffentlich-rechtliche Abteilung bezeichnete es, den Anschlägen folgend, wiederum als erstrebenswertes Ziel, daß die Auslegung des Reichsverfassungsrechts beim Staatsgerichtshof vereinigt würde. Aber wie bekannt, ist in dieser Frage bisher nichts Entscheidendes geschehen und auch der inzwischen von der Reichsregierung eingebrachte sog. Kälzische Gesetzesentwurf, der die Frage i. S. jener Forderungen regeln wollte, ist im Verfassungsausschuß des letzten Reichstags, wie so manches andere, begraben worden. Jetzt steht dieses Problem, das zu den weittragendsten des deutschen Verfassungsrechts gehört, indem es sich eng mit der schon 1922 auf der 1. (Berliner) Tagung der Staatsrechtler behandelten Frage des „richterlichen Prüfungsrechts“ und der 1926 auf der 4. (Münsterer) Tagung erörterten Frage der „Gleichheit vor dem Gesetze“ berührt, erneut zur Verhandlung, und zwar im weiteren Rahmen der Staatsgerichtsbarkeit überhaupt. Triepel erscheint dafür als der berufenste Berichterstatter — schon auf dem Heidelberger Juristentag war er 1. Referent, und seine tiefstehende Arbeit „Streitigkeiten zwischen Reich und Ländern“ in der Berliner Festgabe für Kahl, 1923, hat grundlegend zur Klärung des Problems beigetragen. Hier gewinnt aber die Frage noch ein besonderes Interesse durch die Gegenüberstellung Triepel-Kelsen. Ist doch nach der österreichischen Bundesverfassung (Art. 89 und 139), unter Ablehnung des richterlichen Prüfungsrechts der materiellen Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen, die Nachprüfung dieser letzteren dem Verfassungsgerichtshof übertragen — eine Regelung, die für Deutschland vorbildlich werden könnte, worauf schon W. Felinel 1925 auf der 3. Staatsrechtslehrertagung in Leipzig hingewiesen hat. Über die Bewahrung dieser Regelung in der Praxis etwas Näheres aus dem Munde Hans Kelsens zu hören, ist an sich schon von bedeutendem Interesse. Aber diese Gegenüberstellung gewinnt weiter an besonderem Reiz, weil hier ein sich zum „Überpositiven“ bekennender Gesefhrter dem Positivist, Normlogiker und Neukantianer Kelsen, dem Haupt der Wiener Rechtschule gegenübersteht. Freilich wird hier der Gegensatz kaum zu einem zugespitzten werden, da sich Triepel stets durch objektive und allseitige Abwägung des Pro und Contra ausgezeichnet hat und bisher noch nicht die extremen Wege des „modernen Naturrechts“ beschritten hat, wie solche zum ersten Male auf der 4. (Münsterer) Tagung deutlich sichtbar wurden. Aber da gerade dieser erste Beratungsgegenstand tief in die Grundfragen des Staatsrechts und des Rechtsstaats hineinführen muß, so verspricht die Verhandlung außerordentlich viel Interessantes. Seit Münster ist die große Scheidung der Geister innerhalb des Kreises der deutschen Staatsrechtslehrer offen zutage getreten. Hier die reinen Rechtspositivisten, die auch den Staat rein juristisch erfassen zu können glauben, dort die extremen Vertreter des „modernen Naturrechts“, denen sich auch über der geschriebenen Verfassungsurkunde ein überpositives Recht erhebt, das ebenso wie der Staat als ein rein geistiges Integrationserlebnis sich allein aus den Sinnzusammenhängen eines bestimmten geistigen Kulturgeschehens mit eigener „Wertgesetzlichkeit“ ergeben soll. Es ist das Verdienst Rudolf Smends, daß er durch sein vor kurzem erschienenen Buch „Verfassung und Verfassungsrecht“ (1928) der wissenschaftlichen Stellungnahme — gegenüber den bisherigen nur vagen Verheißungen der neuen Richtung — ein greifbares Objekt gegeben hat (vgl. dazu meine kurze Anzeige in der Ab-

teilung „Schrifttum“ dieses Hefts). Ein wahrer Kern gegenüber der rein juristischen Staatslehre der Wiener Schule ist in der neuen Lehre zweifellos enthalten, aber der Versuch, diese Lehre auf exakte methodologische Grundlagen zu stellen, wird alsbald die ihr gesteckten Grenzen aufdecken müssen. Es ist aber unausweichlich, daß diese zwei verschiedenen Grundrichtungen der heutigen deutschen Staatsrechtslehrer, zwischen denen sich freilich eine Reihe von Zwischengliedern zeigt, ihr Ringen auch auf der Wiener Tagung fortsetzen werden, was zweifellos zu weiterer Klärung und zur Erkenntnis, daß nicht alle Blütenträume reifen, wird führen müssen.

Das zweite Thema, ein nicht weniger interessantes — „Die Überprüfung von Verwaltungsakten durch die ordentlichen Gerichte“ (Berichterstatter Prof. Max Lauer, Graz, und Priv. Doz. E. v. Hippel, Heidelberg) — führt einerseits in die Grundfragen des Verwaltungsrechts hinein, leitet andererseits zum Thema des ersten Tages hin, dessen verwaltungsrechtliche Ergänzung in gewissem Sinne es bildet. Hier wird wiederum ein Grundproblem des Rechtsstaats berührt. Wiederum ist hier Österreich den meisten Ländern des Deutschen Reichs gegenüber in einer besseren Lage. Die im größten Teil Deutschlands bestehende Regelung der sachlichen Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte nach dem Grundsatz des Enumerationsystems läßt einen großen Teil des „Verwaltungsunrechts“ direkter richterlicher Nachprüfung entschlipfen, womit der Rechtsstaat praktisch zum Teil auf dem Papier stehen bleibt. Gerade aus diesem Grunde aber muß die Frage aufkommen: ist die Nachprüfung von Verwaltungsakten durch die ordentlichen Gerichte — sei es auch incidenter — trotz grundsätzlicher Ablehnung der justizstaatlichen Konstruktion (Aburteilung alles, auch des verwaltungsrechtlichen Unrechts durch die ordentlichen Gerichte) gegeben? Und wie verhalten sich die Sprüche der ordentlichen und der Verwaltungsgerichte in ein und derselben Frage zueinander? Das führt dann wieder zu dem schwierigen Problem: Tatbestands- und Feststellungswirkung (Stein, Korman, Satschel). Andererseits aber entsteht die Frage, wo das staatsrechtliche und wo das verwaltungsrechtliche Unrecht beginnt.

Es sei schließlich erwähnt, daß außer diesen rein wissenschaftlichen Problemen für den letzten Tag noch die Besprechung einer Reihe von praktischen Fragen — so die Reform des Rechtsstudiums und die Vorbildung der Beamten, vor allem aber die wichtige Frage des Wissensstoffes der Vorlesung über allgemeine Staatslehre — vorgesehen ist. Das letztere Problem steht in engstem Zusammenhang mit den oben angedeuteten Grundfragen des Staatsrechts überhaupt. Heller hat nicht umsonst von einer „Krisis der Staatslehre“ gesprochen. Mit der Erkenntnis, daß durch den „Staat als Rechtserscheinung“ das Wesen des Staats nicht erschöpft werden kann, mußte auch die Einsicht reifen, daß Staatslehre über den Rahmen einer Rechtslehre bedeutend hinausragen muß. Damit entsteht aber die Frage nach den grundlegenden Methoden der Allgemeinen Staatslehre, nach ihrem Verhältnis zur Soziologie, zur Rechtswissenschaft überhaupt, zur Kulturphilosophie — ja zu einer naturwissenschaftlichen Betrachtung der drei „Staats-elemente“.

So stellt denn diese Wiener Tagung eine Fülle von Arbeit und von Anregungen in Aussicht. Das öffentliche Recht steht heute im Zentrum des juristischen Interesses. Große Strecken desselben sind gegenüber dem abgegrastem Kulturboden des Zivilrechts junges Neuland. Was die Vereinigung der deutschen Staatslehrer auf ihren bisherigen Tagungen zur Urbarmachung desselben führend geleistet hat, ist nicht so leicht aufzuwiegen. Ihre Verhandlungen, deren Ergebnisse in den vier ersten Heften der „Veröffentlichungen“ niedergelegt sind, zeigen eine erlebte Höhenlage.

Dahinter wird Wien nicht zurückstehen. Im Gegenteil — Tagungsort, Verhandlungsprogramm versprechen einen Gipfelpunkt. So stehe denn diese Zusammenkunft „an der schönen blauen Donau“, die im Zeichen der Gemeinschaftsarbeit reichsdeutscher und deutsch-österreichischer Staatsrechtslehrer stattfindet, unter einem besonders glücklichen Stern!

Ein neues allgemeines Verwaltungsrecht.

Von Hofrat Prof. Dr. Karl Brodhausen, Wien.

I. Die Lehre vom Verwaltungsrecht, die jüngste rechtswissenschaftliche Disziplin, konnte sich bisher einer vollen Ebenbürtigkeit mit ihren älteren Schwestern, insbes. der Privatrechtslehre, keineswegs rühmen, trotz ihrer großen Fortschritte seit zwei Menschenaltern. Geschichtlich hatte sie sich aus Mäglichkeitslehren des alten Polizeistaates entwickelt, dessen Verwaltung letzten Endes auf Willkür beruhte. Daher schien der „Weg des Rechtes“ nur bei der Justiz deutlich erkennbar, und auch der spätere Rechtsstaat hat sich von der Überlieferung, daß in der Verwaltung eine rechtsfreie Sphäre naturgemäß vorhanden sei, nur langsam und keineswegs vollständig frei gemacht.

Mit bisher unerhörter Kühnheit versucht es der Wiener Verwaltungsrechtslehrer, Prof. Adolf Merkel, das ganze bisherige Lehrgebäude des Verwaltungsrechtes umzuwerfen, alle Hindernisse voller Gleichstellung des Verwaltungsrechtes mit den älteren Rechtswissenschaften wegzuräumen und ein neues System dieses Teilbereiches der Jurisprudenz aufzurichten. Ausgangspunkt ist die Staatsrechtstheorie Kelsen's, als dessen Schüler Merkel sich bekennet. Kelsen hat den Staat in ein System von Rechtsfäden aufzulösen versucht, und Merkel folgt ihm, indem er auch in der Verwaltung von allem abzieht, was als Grundlage der Beziehungen zwischen Obrigkeit und Individuum bisher galt — nämlich ein Gewaltverhältnis, und indem er an dessen Stelle ausschließlich Rechtsverhältnisse setzt. Die ganze Kühnheit dieses Unternehmens wird an zwei einfachen Beispielen klar: der Laie begreift es auf den ersten Blick schwer, daß der „gehorsamspflichtige Untertan“ unter Merkl's Händen ebenso verschwindet, wie der Jurist erschrickt, wenn der Jahrhundertalte Unterschied zwischen öffentlichem und privatem Rechte zerfließt.

Schwerwiegende historische und rechtspolitische Bedenken werden gegen die von Kelsen begründete und von seinen Schülern, vor allem von Merkel, weitergeführte „reine Rechtslehre“ angeführt, deren logische Schärfe ebenso bewundert wird, wenn ihr Radikalismus scharfe Abwehrbewegungen (siehe von Prof. E. Schwind, Grundlagen und Grundfragen des Rechtes 1918) hervorrief. Wenn also Merkl's neuestes Werk, sein 1927 bei J. Springer erschienenes „Allgemeines Verwaltungsrecht“ sich auf eine destruktive, hergebrachte Begriffe vernichtende Aufräumungsarbeit beschränken würde, dann müßte einer Besprechung dieses Werkes notwendigerweise eine eingehende Auseinandersetzung zwischen Kelsen's Staatslehre und ihren Begnern vorangehen — eine Vorarbeit, die allerdings den Rahmen dieser Zeitschrift überschreiten würde. Zum Glück überwiegt vorliegendensfalls der positive Inhalt in Merkl's Werke, welches vor allem eine ganz andere, und nach des Verfassers Absicht bisher ungelöste Aufgabe bewältigen will, „eine Darstellung des positiven Verwaltungsrechtes ... unter strenger Abstraktion vom einzelnen positiven Recht“, dessen Einrichtungen freilich „als Belege und Beispiele für die allgemein gültigen Rechtsfiguren Raum finden“ — also beileibe kein Naturrecht, sondern „ein Gegenstück zu dem auf das Staatsganze bezogenen allgemeinen Staatsrecht“. Da diese zweite Ausgabe wahrhaft bahnbrechende Ergebnisse gezeitigt hat, darf die Betrachtung des vorliegenden „Allgemeinen Verwaltungsrechtes“ sich — ziemlich unbestimmt um die rechtphilosophischen Streitfragen — auf dieses Spezialgebiet beschränken. Indem sie auf die Kelsen'schen Theorien nur insoweit Bezug nimmt, als es für das Verständnis von Merkl's Gedankengängen unbedingt nötig ist, will sie versuchen, letzteren mit möglichster Objektivität zu folgen.

II. Soll das Verwaltungsrecht als ebenbürtiges Glied den übrigen Rechtswissenschaften beigelegt werden, so bedarf es, wie Merkel mit Recht sagt, einerseits einer genauen Begriffsabgrenzung, andererseits einer richtigen Einordnung in ein bestehendes oder neu zu errichtendes System dieser Wissenschaften. Die herrschende Lehre nimmt eine Dreiteilung der

Staatstätigkeit vor in Gesetzgebung, Gerichtsbarkeit und Verwaltung, und Merkel zeigt in fast ergößlicher Weise, wie sie dabei immerfort auf erratische Blöcke stößt, die sich trotz aller Mühe nirgendwo recht einschleiben lassen, daher die herrschende Lehre mehr oder minder verschämt „ein überflüssiges viertes Reich neben den drei überlieferten Reichen der Staatstätigkeit“ konstruiert, um dort die Widerstrebenden unterzubringen und so beispielsweise der Herrschergewalt des Monarchen oder überhaupt der Staatsregierung eine Sonderstellung einzuräumen. Demgegenüber vertritt Merkel eine kardinale Zweiteilung der Staatsfunktionen, je nach ihrer unmittelbaren oder mittelbaren Abhängigkeit von der grundlegenden Staatsordnung, der Verfassung; somit scheiden sich vor allem Gesetzgebung und Vollziehung als Mutter- und Tochterfunktionen, und die Vollziehung zerfällt dann wieder in zwei Schwesterfunktionen: Gerichtsbarkeit und Verwaltung. Also „bleibt als einziges Unterscheidungsmerkmal zwischen Gesetzgebung und Verwaltung, daß die Verfassung für die Gesetzgebung die unmittelbare, für die Verwaltung die mittelbare ... durch die Gesetzgebung vermittelte Grundlage ist“ ... „Damit wird der als absolut gedachte Unterschied zwischen Gesetzgebung und Verwaltung relativiert; damit wird ferner die Verwaltung der Gesetzgebung subordiniert.“ Es führt also eine Stufe von der Verfassung zur einfachen Gesetzgebung und von dieser zur Vollziehung.

Wie aber scheiden sich Gerichtsbarkeit und Verwaltung? Mit herzerquickender Ironie bekämpft Merkel jene Theorie, die in der Gerichtsbarkeit eine Verwirklichung der Rechtsordnung, in der Verwaltung hingegen eine Verwirklichung öffentlicher Interessen erblickt: „Indem die Justiz die Rechtsordnung verwirklicht, dient sie doch offenbar dem öffentlichen Interesse, und die Verwirklichung des öffentlichen Interesses von Seiten der Verwaltung schließt doch offenbar nicht aus, daß dies durch das Medium der Rechtsordnung geschieht ... Aber der Jurist, der bei der Betrachtung der Verwaltung den Juristen verabschiedet, kann den als rechtlich relevant vorausgesetzten Unterschied der Verwaltung von der Justiz unmöglich erkennen.“ Mit diesen Worten ist zugleich der Kern der Kelsen-Merkl'schen Theorie gekennzeichnet, die es für eine Sünde wider den heiligen Geist des Rechtsstaates erklärt, wenn man einen Teilbereich der Staatsfunktionen außerhalb des Rechtes zu stellen versucht; und gerade dies vermeidet jene herrschende Theorie nicht, ob sie es nun wahr haben will, oder verschämt verschleiert.

Aber auch alle sonst üblichen, herrschenden oder schon verblassten Theorien, betreffend den Gegensatz zwischen Justiz und Verwaltung, fallen der messerscharfen Kritik Merkl's zum Opfer; er weist nach, daß sehr Vieles, ja das Meiste von dem, was die herrschenden Lehren als selbstverständlich und unbestritten der Justiz zuweisen, gerade bei ihrer folgerichtigen Anwendung der Verwaltung zufallen würde, und umgekehrt. Höhnend ruft er diesen marktgängigen Theorien nach: „Man hat gar nicht die Absicht, eine ganz neue Einteilung zu begründen, sondern will nur den Sinn der bestehenden Einteilung aufdecken.“ Merkel anerkennt nur ein einziges Unterscheidungsmerkmal zwischen Gerichtsbarkeit und Verwaltung: die Rechtsstellung ihrer Organe. „In der Justiz herrscht durchgängige Gleichstellung der Organe; in der Verwaltung jedoch neben der Gleichstellung auch Über- und Unterordnung. Die Justizorganisation ist ein durch Koordination gekennzeichnete Organomplex, die Verwaltungsorganisation eine durch Suborganisation gekennzeichnete Organisationshierarchie.“ Also: „Ob eine Angelegenheit der Gerichtsbarkeit oder Verwaltung ist, hängt demnach davon ab, ob sie das Recht in den Wirkungskreis eines ... von Weisungen unabhängigen oder ... abhängigen Vollzugsorganes stellt.“ Restlos befriedigt diese Grenzlinie ihren Autor deshalb nicht, weil die obersten Organe der Verwaltung nicht mehr von anderen Verwaltungsorganen abhängig sein können, und dennoch deren „Grenzfunktionen“ zur Verwaltung gerechnet werden; aber mit gerechtem Stolz

berühmt sich Merkl, daß eine auf seiner Grenzziehung „suffizierende Verwaltungsrechtslehre vor anderen bisher aufgestellten und bislang denkbaren Bestimmungen dieser Begriffe den Vorzug hat, daß ihr spezifisch juristische Erkenntnisse offenstehen“. Oder um es mit anderen Worten zu sagen: Erst jetzt stehen wir zum ersten Male vor einer „besonderen juristischen Disziplin, der Verwaltungsrechtslehre“. Gerichtsbarkeit und Verwaltung stehen gleichberechtigt nebeneinander; beiden gemeinsam ist, daß sie Vollziehung des Rechtes sind.

III. So hat Merkl — und es kann ihm hier nicht widersprochen werden, sondern man muß es anerkennend zugeben — ein Tor eröffnen, durch welches ein neuer Sproß der Rechtswissenschaft einzieht in einen Raum, der bislang ausgefüllt war von einem wüsten Konglomerat. Jurisprudenz und vielerlei technische Gebilde waren bisher hier zu finden; Wissenschaftler und Praktiker hinterlegten hier Kenntnisse, ohne zu einer systematischen Erkenntnis durchzubringen. Daher stellt Merkl die grundlegende Forderung auf, das Verwaltungsrecht von aller Verwaltungspolitik zu reinigen, die im Polizeistaate mangels rechtlicher Durchbringung des Stoffes den Rechtsinhalt verdunkelte, ja überzog. Sein Zeitgedanke ist es, „ein System theoretischer Abstraktionen aus der Realität des positiven Verwaltungsrechtes“ zu schaffen, und zugleich will er — darin liegt die Kühnheit seines Unterfangens — mit einem gewaltigen Sprunge „die Verwaltung in ein bloßes System von Rechtsfunktionen auflösen ... um die ganze Verwaltung, die im „Lichte“ so mancher Juristen geradezu als das Lummelfeld von Gewaltthaten erscheint, ... restlos von Gewalttiraden zu säubern“.

Um diese revolutionisierende Änderung der geltenden Verwaltungsrechtslehre begreiflich zu machen, mußte der erste Abschnitt des inhaltreichen Werkes „Die Grundbegriffe“ ausführlicher behandelt werden. Gleiche Ausführlichkeit den weiteren Abschnitten zu widmen, welche die Rechtsordnung, die Tätigkeitsformen, die Organisation, die Selbstverwaltung und die Kontrolle der Verwaltung betreffen, würde hier zu weit führen. Doch sei hervorgehoben, daß gerade in diesen Einzelansführungen die eigentlichen Früchte jener begrifflichen Vorarbeit zutage treten. Beispielsweise sei Merkl's Lehre von den subjektiven öffentlichen Pflichten angeführt. Die herrschende Lehre leitet sie aus einem Gewaltverhältnis des Herrschers Staat gegen seine Untertanen und aus deren Gehorsamspflicht ab, und bedient sich dabei versteckt naturrechtlicher Gedankengänge. Merkl hingegen sagt: „Warum so in die Ferne schweifen, Gewaltverhältnisse aller Art und ... Untertanenpflicht konstruieren ..., statt sich mit der Feststellung der naheliegenden gesetzlichen Grundlagen zu bescheiden, die nach dem Legalitätsprinzip als Voraussetzung rechtlicher Pflicht erforderlich, aber auch genügend sind?“ „Selbst die vielberufene Untertanenpflicht zum Rechtsgehorsam besteht nicht a priori, sondern nur a posteriori, zufolge der rechtsordnungsgemäßen Anordnung.“

Ein anderes Beispiel möge zeigen, wie umstürzlerisch Merkl's Auffassung manche bisher hoch und heilig geachtete „Grundrechte“ behandelt. Nach ihm enthält die gesetzliche Statuierung der Duldung ungefügten Aufenthaltes eines Staatsbürgers im Staatsgebiete lediglich einen „unverbindlichen Gesetzesinhalt“; denn es „bedürfte im Gegenteil einer ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung, wenn eine Ausweisung zulässig sein soll“. Dem Rechtslehrer alter Schule beschleicht das Gefühl, als ob Götterstatuen von ihren Thronen gestürzt würden.

Und um noch ein drittes Beispiel anzuführen, so sinkt die ganze vielumstrittene Lehre vom „Ermessen“ auf den einen Satz zurück, von dem durch den Normengeber aufgestellten Verzicht auf eine Beschränkung zugunsten des handelnden Organes. Denn durch die vorhin angedeutete stufenweise Erzeugung des Rechtes wird notwendigerweise ein Spielraum für das Ermessen jenes unteren Organes bedingt, das die vom oberen Organe gesetzte Norm verwirklichen soll. Die Verfassung ist abstrakter als das einfache Gesetz, dieses abstrakter als die Verordnung, diese wiederum abstrakter als der Einzelfakt der Verwaltung, und jede dieser stufenweisen Konkretisierungen kann dem Ermessen Raum geben. Ja, es muß dieses Ermessen eintreten, wo immer die höhere Norm

eine Mehrheit von Verwirklichungen gestattet. Diese, von Rechts wegen gegebene Wahlmöglichkeit, ist eben das Ermessen, ein Verzicht auf Schranken und „die reine Erkenntnis darf sich dieser vielleicht unerwünschten Einsicht nicht verschließen — Willkür“. Folgerichtig gelangen wir zu einem fest umrissenen, einheitlichen Ermessensbegriff, und die so viel Kopfschmerzen verursachende Unterscheidung von freiem und gebundenem Ermessen zerfällt: „freies“ Ermessen ist ein synonyme Ausdruck und jedes „gebundene“ Ermessen fällt überhaupt außerhalb des Ermessensbegriffes.

IV. Verlassen wir diese Einzelfolgerungen und suchen wir den optischen Punkt, von dem aus Merkl die Verwaltungslehre kennzeichnet ihn mit den Worten: „Der Mensch darf von Rechts wegen alles, was ihm nicht ausdrücklich rechtlich verboten ist. Das Organ, letztlich der Staat kann nur das, was ihm rechtlich ausdrücklich ermöglicht, was in seine Kompetenz gestellt ist.“ Und: „Staatliches Handeln kann als solches nur dank eines Rechtsaktes, der den Willen des Staates zu solchem ausspricht, erkannt werden.“ So kann auch „der hier zugrunde gelegte Verwaltungsbegriff nur als Rechtsfunktion, d. h. als Anwendung von Recht, verstanden werden“. Verwaltungsrecht ist die Voraussetzung der Verwaltung; die Verwaltung ist Anwendung des Verwaltungsrechtes. „Das Verwaltungsrecht ist nicht bloß die *conditio sine qua non*, sondern die *conditio per quam* der Verwaltung.“

Ausgehend von dem Grundsatz der Rechtmäßigkeit der Verwaltung behandelt Merkl den fehlerhaften Verwaltungsakt ebenso übel, wie Kelsen den fehlerhaften Staatsakt; bei Fehlerhaftigkeit ist hier kein Staatsakt, dort kein Verwaltungsakt gesetzt. Beide werden unbarmherzig eliminiert; Unzuständigkeit, Verfahrensmängel, Verstöße gegen das materielle Recht, sie alle führen Nichtigkeit herbei, und es „fällt nach richtiger Auffassung das erwähnte Maximum mit dem Minimum (des Vorstoßes) zusammen“, woraus sich nun freilich eine „ungeheure Vereinfachung der noch immer herrschenden Mängel lehre“ ergibt. Wen dieser Radikalismus einschüchtert, den tröstet Merkl damit, daß das positive Recht — „nicht auch die Rechtswissenschaft“ — solche Fehler radikalieren und tolerieren kann, und Gehorsamspflicht auch gegen Scheinakte zu erzeugen vermag, und daß das positive Recht von dieser Möglichkeit reichlich Gebrauch macht.

Um Merkl's grandioser Auffassung von der „Rechtmäßigkeit der Verwaltung“ in allem folgen zu können, muß man sich freilich mancher eingewurzelten Gedankengänge entäußern. So überrascht es gewiß, wenn er zwar diesen Grundsatz der Rechtmäßigkeit der Verwaltung als selbstverständlich und daher gar keiner besonderen Kodifikation bedürftig hinstellt, hingegen erklärt, es müsse „der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit kodifiziert werden, wenn und soweit er gelten soll“. Merkl begründet dies damit, daß ja das Gesetz nicht die alleinige, sondern nur eine einzelne von mehreren möglichen Rechtsquellen sei, was er in dem Abschnitte von den Rechtsquellen des Verwaltungsrechtes ausführt. Daher rühmt er den Art. 18 der österreichischen Bundesverfassung: „Die gesamte staatliche Verwaltung darf nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden.“ „Mit dieser geradezu klassischen Formulierung des Grundsatzes der gesetzmäßigen Verwaltung ist er zum Institut des positiven Rechtes geworden. Für das Reich des österreichischen Rechtes ist damit ein formelles Gesetz ... notwendige Voraussetzung jeglicher Verwaltungstätigkeit geworden“ ..., womit zugleich die Herrschaft des vom Volkswillen erzeugten Gesetzes über die Verwaltung und somit die Demokratie festgelegt ist.

V. Es ist ausgeschlossen, hier den ganzen Aufbau der Merkl'schen Verwaltungsrechtslehre zu verfolgen. Er selbst hat in dem besonderen Teile, anlässlich der Behandlung der Tätigkeitsformen der Verwaltung und ihrer Organisation das vorhin skizzierte System nur bruchstückweise ausgearbeitet und, was ja begreiflich ist, noch längst nicht alle Bausteine zusammengesägt. Aber schon ist eines sicher: unerbitlich ist in alle Staub- und Schmutzwinkel, die eine pseudo-rechtliche und halbpolizeiliche Auffassung der Verwaltungsfunktionen bisher schamhaft verdeckte, hineingeleuchtet worden, und überraschend viel Unhaltbares stürzt rettungslos zusammen. An dereinst ist ein Neubau auf fast allen Rechtswissen-

schaften als notwendig erwiesen. Es geht nicht mehr an, von einem grundlegend gesonderten Verfahren für Gerichts- und Verwaltungssachen zu sprechen; die gemeinsamen Prinzipien beider hat Merkl so scharf formuliert, daß nunmehr vor die Sonderdarstellung ehestens eine Behandlung dieser gemeinsamen Grundsätze treten muß. Eine bisher ungeahnte Zusammenfassung und zugleich Vereinfachung der verschiedenen Disziplinen des bisher getrennt behandelten privaten und öffentlichen Rechtes wird sich unvermeidlich ergeben.

Damit glaube ich auch der naheliegenden Frage vorgegriffen zu haben, ob Merkl's allgemeine Verwaltungslehre mit Kelsens Staatslehre steht und fällt. Sie ist, so sehr sich Merkl dankbar als Schüler Kelsens bezeichnet, dennoch nicht so einfach zu bejahen, wie es auf den ersten Blick scheinen könnte. Nicht bloß deshalb, weil Merkl sich gelegentlich weitgehende Abweichungen von seines Meisters Lehre (z. B. bei der Organlehre) gestattet, sondern vor allem aus dem tieferen Grunde, weil er trotz der gewollten und einbekannten Nachfolge kein Nachtreter ist und als origineller Kopf sein Spezialgebiet immer wieder ganz von vorne, ab ovo auf logischen Prinzipien aufbaut, deren Grundlagen, eben weil sie nach Logik streben, immer wieder zu selbständigen Ergebnissen kommen und eine gesonderte Beurteilung gestatten. Eine eingehende Beantwortung dieser Frage bedürfte eines ebenso eingehenden Vergleiches beider Hauptwerke Kelsens und Merkl's, die jedoch nicht Sache dieser Darstellung des all-

gemeinen Verwaltungsrechtes ist. Hier genügt es nachzuweisen, daß Merkl wirklich neue und verheißungsvolle Grundlagen dieses Rechtszweiges geschaffen und den tieferen Zusammenhang und die engere Verwandtschaft der Rechtsprobleme von Justiz und Verwaltung klargelegt hat. Eines allerdings darf über der glänzenden logischen Zergliederung, die Merkl den Rechtsbegriffen und Funktionen der Verwaltung angeeignet läßt, nicht vergessen werden; die konkreten Erscheinungen des Lebens, mit denen die Tätigkeit der Verwaltung ausgefüllt ist, werden von ihm bewußt dürftig behandelt — er selbst gibt die Dürftigkeit dieser Erkenntnisse gelegentlich S. 44 zu. Sein Verwaltungsrecht bedarf, um der Praxis des Lebens nicht bloß Rechtsätze, sondern auch Richtlinien für ihr Verhalten zu geben, der Ergänzung durch einen anderen, uns von altersher wohlbekannten Wissenszweig, welcher Verwaltungslehre und Verwaltungspolitik umfaßt. Merkl scheidet beides bewußt und mit Recht aus seinem Verwaltungsrechte aus; aber ohne diese Vorkenntnisse würde das reine Verwaltungsrecht blutleer erscheinen und Merkl tut vielleicht unrecht, diese für die konkrete Verwaltung so wichtigen Erkenntniszweige, da er sie doch nicht gänzlich vermeiden kann, gar so von oben herab zu behandeln. Aber andererseits steht turmhoch über solchen Bedenken die Tatsache, daß Merkl's Werk eine in ihrer Art neue juristische Disziplin des reinen Verwaltungsrechtes grundlegend vorbereitet, ja eigentlich erstmalig geschaffen hat.

Der 1918 vertriebene elsass-lothringische Richter. Das Reichsgesetz vom 11. Januar 1922 und der Personalabbau.

Von Professor Dr. Hermann Jährreich, Leipzig.

Das unten S. 1036 abgedruckte Urk. des RG. v. 8. Nov. 1927, III 156/27, muß der wissenschaftlichen Auseinandersetzung zugeführt werden.

Ob das Urteil auch nur gerecht ist i. S. jenes Gerechtigkeitssmaßstabes, der sich hier vorbrängt: Treue um Treue!¹⁾, wird nicht nur der Kl. bezweifeln. Damit müßte man sich abfinden, wenn das Urteil rechtsrichtig wäre; unrichtiges Recht mag der Gesetzgeber beseitigen. Das Urteil entspricht aber nicht dem geltenden Recht.

I. Das RG. meint, es könne „dahingestellt bleiben“, ob der Kl. „als elsass-lothringischer Landgerichtsdirektor nach der Abtretung von Elsaß-Lothringen an Frankreich Gehaltsansprüche gegen das Deutsche Reich besitze“. Und doch hängt von dieser Frage ab, ob das Reichsgesetz v. 11. Jan. 1922 verfassungsmäßig zustande gekommen ist und welche Bedeutung sonach die Ernennung des Kl. zum Oberregierungsrat hatte. In Wahrheit entscheidet denn auch das RG. implizite die Frage, und zwar — ohne Begründung! — negativ, indem es die Weitergewährung des Gehaltes an die vertriebenen elsass-lothringischen Beamten durch das Reich nach ihrer Vertreibung als bloßen Akt der Fürsorge bewertet und später das Gesetz einfach als „gültig“ ohne Prüfung trotz Anerkennung der Zweifelhaftheit der Rechtslage, wo das für den Kl. ungünstig ist, hinnimmt. Im ersteren Punkt schließt sich also der Gerichtshof dem Gedankengang der in Anm. 1 erwähnten Regierungsbegründung an, der auch die Grundlage für die Ignorierung der Richter-Sonderrechte abgibt.

Dieser Gedankengang aber beruht auf einer weitverbreiteten, durch die Terminologie erleichterten Begriffsverwechslung. Deutsches Reich kann nämlich bedeuten: 1. deutscher Staat im Unterschied zum französischen, japanischen usw. (vgl. die Überschrift des I. Hauptteils der RVerf.: „Aufbau und Aufgaben des Reichs“); 2. innerhalb der räumlich (und zugleich sachlich und persönlich) dezentralisierten Organisation

¹⁾ Man spricht freilich meist nur von der Treupflicht des Beamten gegenüber dem Staat; das ist ganz richtig, solange die selbstverständliche Treue des Staats gegenüber dem Beamten nicht in Frage gestellt wird. Die Regierungsbegründung zum RGes. v. 11. Jan. 1922 (Druckf. des RE. Nr. 2367) legt diese Treupflicht zwar voraus, will ihr aber anscheinend hier keine rechtliche Folge geben!

dieses deutschen Staats soviel wie Zentralapparat im Unterschied zu den Dezentralisationsapparaten, den „Bundesstaaten“, jetzt „Ländern“ (vgl. die Überschrift des I. Abschnitts des I. Hauptteils der RVerf.: „Reich und Länder“²⁾).

Wenn nun in unserer Frage mit der Erörterung begonnen wird, ob die elsass-lothringischen Beamten Reichs- oder Landesbeamte waren, und von der Entscheidung eine Klärung erwartet wird, wie das die Regierungsbegründung in ihrem vom RG. einfach übernommenen Gedankengang tut³⁾, so hat die erwähnte Begriffsverwechslung stattgefunden.

Hier handelt es sich nämlich zunächst nur darum, ob der Kl. als elsass-lothringischer Landgerichtsdirektor nach dem Verlust Elsaß-Lothringens für Deutschland gegen das Reich als den deutschen Staat Rechtsansprüche (auf Gehalt insbes.) hatte oder hat. Wird das bejaht (und die Entscheidung darüber hat, wie wir sehen werden, mit Art und Maß der innerdeutschen Dezentralisation gar nichts zu tun; hängt gar

²⁾ Typisch der Fehler im Schreiben der Abteilung für Elsaß-Lothringen im Reichsministerium des Innern an die Zentralstelle der Universität Straßburg in Freiburg i. Br. v. 13. Juli 1920: „Da die Landesbeamten keine Reichsbeamten sind und das Reich auch nicht durch den Friedensvertrag die Verpflichtungen des Landes gegenüber den verdrängten Beamten übernommen hat, ist ihm für die Versorgung derselben freie Hand gelassen, ohne daß eine Bindung an die in Elsaß-Lothringen für einzelne Kategorien von Beamten getroffene Regelung anzuerkennen wäre.“ So wurde ein Denkfehler zum Schicksal dieser Beamten! (vgl. zum Grundfählichen Jährreich, Berechenbarkeit und Recht, S. 49/50, Abf. 4 der Anm. 103). — Verträge, die ein Land nach Art. 78 RVerf. mit einem auswärtigen Staat schließt, sind Verträge des Reichs als des deutschen Staats, und das Abschlußorgan dieses Staats ist ein aus Funktionären des Dezentralisationsapparates „Land“ und (für die Zustimmung) des Zentralapparates „Reich“ zusammengesetztes.

³⁾ Die von der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg i. Br. im Endergebnis weitgehend mit Recht gebilligte „Gutachtliche Äußerung“ Merkl's v. 25. Febr. 1919 über die Rechtsansprüche der Professoren der Universität Straßburg gegen das Deutsche Reich geht auch so vor und muß deshalb in einem Endabschnitt auf einem Umweg das Recht finden. Ganz ähnlich verhält es sich mit Erwin Ruck's gedankenreichem Rechtsgutachten in Sachen der Rechtsansprüche reichsländischer Beamter gegen das Reich (in „Die Gemeinschaft“, Ausgabe K, 2. Jahrg. Nr. 22—24 v. 20. Dez. 1920, Berlin, Verlag der Gemeinschaft).

nicht davon ab, welche staatsrechtliche Stellung Elsaß-Lothringen im Gesamtgefüge des deutschen Staats gehabt hat; ist gar nicht damit gegeben, daß man zwischen Reichs- und Landesgesetzen als der Rechtsquelle unterscheidet), wird also die Frage bejaht, so ist es zweite Frage, welche Stelle im deutschen Staat diese Ansprüche zu erfüllen hat; und sollte der Verlust Elsaß-Lothringens selbst in diesem Punkt eine organisatorische Lücke geschaffen haben, so muß der deutsche Staat seine Organisation eben nunmehr so regeln, daß diese Ansprüche erfüllt werden können.

Wie also: hatte der Rl. im Augenblick der Abtretung Elsaß-Lothringens an Frankreich Gehaltsansprüche gegen den deutschen Staat und welche, und wurden diese Ansprüche durch die Abtretung berührt?

Erwerb und Verlust von Staatsgebiet bedeutet nichts anderes als Ausdehnung oder Einengung des Herrschaftsbereichs der Staatsgewalt nach räumlichem Kriterium⁴⁾. Elsaß-Lothringen ist 1871—1918 Teil des Gebietes des deutschen Staats gewesen; die Organe, die an Ort und Stelle gemäß der organisatorischen Gliederung des deutschen Staats die Staatsgewalt ausübten, waren Organe des Reichs als des deutschen Staats. Wer als Richter in Elsaß-Lothringen eingesetzt war, war deutscher Richter, Richter des Deutschen Reichs als des deutschen Staats. Mit der Abtretung des Landes an Frankreich (spätestens!) hörte die deutsche Staatsgewalt in Elsaß-Lothringen auf; die deutschen Staatsorgane waren, soweit sie Beamte waren, nunmehr Beamte ohne Amt⁵⁾.

Ob diese Tatsache auf die Rechtsstellung dieser Beamten zum deutschen Staat Einfluß hatte, konnte mit Wirkung für Deutschland geregelt sein im Völkerrecht oder (und) im deutschen Staatsrecht.

Dabei ist hier die Frage nicht für alle jene Beamten gestellt, sondern nur für diejenigen, die der deutschen Staatsmission wegen nach Elsaß-Lothringen gekommen waren⁷⁾; ihremengen entsteht ja überhaupt erst das Problem, das man wohl nicht aufgerollt hätte, wäre die deutsche Staatsgewalt, soweit sie an Ort und Stelle auszuüben war, von Anfang an Söhnen des Landes übertragen worden; das Problem, das doch eben wegen dieser Konstellation von vornherein die Vermutung dafür mit sich bringt, daß der deutsche Staat (mindestens auch) rechtlich diesen „Missionaren“ gegenüber gebunden war und ist.

a) Eine völkerrechtliche Regelung der Frage ist nicht gegeben. Das Völkerrecht weiß nichts vom Untergang der Ansprüche dieser Beamten gegen das Reich als den deutschen Staat; ebensowenig könnte man, hätte das Versailler Diktat nicht ohnehin jede Haftung Frankreichs für diese Ansprüche ausgeschloffen, nach gemeinem Völkerrecht sagen, daß der erwerbende Staat diese (ganz sicher nicht⁸⁾ „relativen“) Ansprüche zur Erfüllung übernommen habe. Und andererseits wird man freilich weder im gemeinen Völkerrecht noch

in den Bestimmungen des Versailler Diktats eine Regelung darüber finden, wie sich Deutschland mit diesen seinen Beamten auseinanderzusetzen habe. Es besteht und bestand kein Anlaß, in dieser Frage die Rechtssetzungskompetenz des deutschen Staats völkerrechtlich materiell zu binden.

b) Nach deutschem Staatsrecht muß heute die Frage wie jede gegenwärtige Rechtsfrage von der Weimarer Verfassung als der Systemgrundlage aus geprüft werden. Die Ansprüche des Rl. gründeten sich auf deutsches Gesetzesrecht des vorrevolutionären Rechtsbestandes. Es ist nicht ersichtlich, wieso dieses Gesetzesrecht der Verfassung widersprechen soll, die gerade die entscheidenden Prinzipien im Art. 104 zu verfassungsmäßiger Bestandskraft erhoben hat. Es ist mit Art. 178 Abs. 2 Satz 1 übernommen. Auf seiner Grundlage erworbene vermögensrechtliche Rechte sind schon deshalb wohl erworbene Rechte i. S. des Art. 129 RVerf. Nun könnte man allerdings erwägen, ob nicht die Revolution als Krise der Staatsgewalt selbst zum Verlust der bis dahin wohl erworbenen Rechte geführt habe. Daß dergleichen möglich wäre, sollte jedenfalls von einer Rechtslehre nicht bestritten werden, die auf die historische Bedingtheit jeder Rechtsnorm hinweist. Aber dies Bedenken erübrigt sich hier: Insofern nämlich besteht kein Unterschied zwischen den elsass-lothringischen Beamten und den übrigen Beamten des deutschen Staats. Die Weiterzahlung der Gehälter an sie durch den deutschen Staat war kein Akt der bloßen Fürsorge, kein Geschenk, sondern selbst eine jener Handlungen, die in jenen Tagen des Chaos die Beamten in Pflichttreue vornahmen und deren Bedeutung keine geringere war, als daß von hier aus die Konsolidierung ihren Ausgang nahm; in diesem unerschütterlichen Weiterfunktionieren des Beamtenapparates auf Grund der Gesetze, die einfach als weitergeltend gehandhabt wurden, liegt ja gerade der vielerörterte große Akt der Rezeption des vorrevolutionären deutschen Rechts aller Gebiete⁹⁾. Sollte es sein (der Rl. bestreitet diese Behauptung der Revisionsbegründung), daß die Gehaltszahlungen nicht in voller Höhe erfolgt seien und „nur vorläufig unter Vorbehalt der Verrechnung mit Frankreich“, so würde das nur beweisen, daß die über die Zahlung entscheidenden Stellen nicht über den Grund des Anspruchs, sondern über andere, hier nicht interessierende Momente eine irrtümliche Auffassung hatten; wenn man schon an eine Verrechnung mit Frankreich glaubte, so mußte dieser Glaube doch wohl spätestens mit der Unterzeichnung des Versailler Diktats begraben werden und setzte im übrigen gerade voraus, daß die Beamten Rechtsansprüche hatten. Daß die Bildung von Wohnheitsrecht auf einem bestimmten Rechtsgebiet „aller Erfahrung und Übung widerspricht“, ist möglich, befaßt aber nur die Neuartigkeit von Wohnheitsrecht auf diesem Gebiet und nichts gegen seine Möglichkeit, wie das RG. offenbar annimmt.

Die Weitergewährung des Gehaltes an die (elsass-lothringischen) deutschen Beamten, mit denen wir uns hier beschäftigen, war also so oder so Erfüllung einer Rechtspflicht. Streit konnte nur darüber bestehen, welche Kasse im Reich als dem deutschen Staat zu zahlen hatte. Die Wahl blieb nur zwischen Reichsfiskus und Fiskus der Länder, also keine Wahl angesichts der Bedeutung des Erwerbs und Wiedererwerbs von Elsaß-Lothringen als einer auch organisatorisch gesamtdeutschen Angelegenheit.

II. Damit ist aber klar gestellt: jedenfalls soweit unter jenen Beamten Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit waren, mußten für das Zustandekommen des Reichsgesetzes v. 11. Jan. 1922 die Voraussetzungen des Art. 76 RVerf. erfüllt sein. Sie sind nicht erfüllt¹⁰⁾.

Das Gesetz ist also auf jene Richter, wenn überhaupt, so jedenfalls insoweit nicht anwendbar, als es in wohl erworbene Rechte eingreift. Der Rl. blieb auch nach Erlass des Gesetzes

⁹⁾ Vgl. Fahrreiß, Das Problem der rechtlichen Liquidation des Weltkriegs für Deutschland S. 74/76.

¹⁰⁾ Das Gesetz ist angenommen mit „Mehrheit“; eine Feststellung, daß die Mehrheiten des Art. 76 RVerf. gegeben waren, ist nicht erfolgt; sie waren also für das Recht nicht gegeben; denn aus dem Erfordernis der Rechtssicherheit und dem Charakter des Art. 76 RVerf. als der Kapitelbestimmung der Verfassung im vollen Sinn des Wortes folgt die Unmöglichkeit anderen Schlusses.

⁴⁾ Fahrreiß, Berechenbarkeit und Recht S. 74, 97f.

⁵⁾ Sie konnten französische Beamte werden, wenn der französische Staat nach seinem Recht sie als Staatsorgane verwandte. Als deutsche Beamte waren sie im Augenblick des Zurückweichens der deutschen Staatsgewalt ohne Amt. Daran wird nichts geändert durch die Art, wie französische Willkür diesen Augenblick bestimmte. — Eine etwaige „Übernahme“ deutscher Beamter durch Frankreich war nur so möglich, daß bestimmte Persönlichkeiten den deutschen Staatsdienst verließen und in den französischen eintraten.

⁶⁾ Nicht im französischen, wie die „Revisionsbegründung“ für vorstellbar zu halten scheint, wenn sie sagt: „Die Gehaltszahlung (scil. durch Frankreich) ist vielmehr eingestellt worden, weil nach der Maßgabe französischer Gesetzgebung das Beamtendienstverhältnis, auf dem sie begründet war, aufgelöst worden ist. Mit dieser Auflösung des Dienstverhältnisses sind auch etwaige wohl erworbene Rechte der Beamten erloschen.“ Fürwahr, es ist nichts unmöglich!

⁷⁾ Und auch von diesen Beamten wären diejenigen auszunehmen, die von Frankreich „übernommen“ wurden, falls es solche gegeben haben sollte.

⁸⁾ Das wird man schon deshalb sagen müssen, weil es sich nach der ratio des Versailler Diktats hier eben um die Ansprüche landfremder Funktionäre des Eroberungsstaats handelt; das ist gerade keine dette locale im Sinn der Antwort der alliierten und assoziierten Mächte v. 16. Juni 1919 auf die Bemerkungen der deutschen Friedensdelegation (Parties II et III section V). Die Revisionsbegründung geht hier völlig fehl.

Richter ohne Amt. Diese Rechtsstellung behielt er und hat sie weder dadurch verloren, daß er nicht den Weg der negativen Feststellungsklage gegen das Reich beschritt, noch dadurch, daß er sich — dem Gesetz gehorchend — zum Oberregierungsrat ernennen ließ.

a) Das RG. behauptet hier einfach eine Pflicht oder Last der Klagerhebung, ohne über die Rechtsquelle etwas zu sagen. Der Kl. hatte übrigens gar keinen Anlaß, im Klageweg vorzugehen, solange sich die Durchführung des Gesetzes für ihn persönlich nicht schädigend auswirkte. Denn zu solcher Schädigung brauchte es ja überhaupt nicht zu kommen! Der Kl., der ja nicht feiern wollte und sich gar nicht auf ein Richteramt versteifte, tat dadurch, daß er sich ernennen ließ, seinerseits das Mögliche zur Vermeidung verfassungswidriger Beeinträchtigung seiner Rechte. Man hätte ihn nur nicht in den einstweiligen Ruhestand zu versetzen brauchen! Der Kl. hatte, wie ihm das RG. zu verstehen gibt, das Recht gehabt, so lange keine Dienste zu tun, bis ihm ein Richteramt unter Verlassung oder Erhöhung seiner Bezüge als Landgerichtsdirektor verliehen wurde. Es stand nichts im Wege, ohne Beeinträchtigung seiner wohl-erworbenen Richterrechte ihn mit seiner Zustimmung in der Zwischenzeit anderweit zu beschäftigen, mochte schließlich auch diese rechtliche Zwischenzeit praktisch an die Altersgrenze führen. Das war dann mit Zustimmung des Kl. ohne Schädigung seiner Rechtsstellung eine Regelung zugunsten des Staates. Zu einer widerrechtlichen Schädigung des Kl. kam es erst dadurch, daß der Staat diese Zwischenstellung rechtlich als Definitivum behandelte und rechtsverletzende Konsequenzen zog. Das aber geschah eben in Anwendung jenes gerade insoweit verfassungswidrigen Gesetzes v. 11. Jan. 1922.

Der Kl. konnte rechtlich nicht gem. § 2 des Gesetzes auf Wartegeld gesetzt werden; ebenso wenig bestand die in § 5 des Gesetzes normierte, mit härtester wirtschaftlicher Sanktion ausgestattete Verpflichtung zu Recht.

b) Und nun geht es einfach darum: hatte die Befolgung des mindestens teilweise verfassungswidrigen Gesetzes durch den Kl. für seine Person die Bedeutung, daß er sich nicht mehr auf diese Verfassungswidrigkeit berufen konnte, sobald sie sich auswirkte?

Das RG. argumentiert mit dem Fall, daß ein Beamter, von der durch gültige Gesetze gegebenen Möglichkeit Gebrauch machend, seine Stellung als Richter aufgibt und ein andersartiges Amt annimmt. Das ist gar nicht unser Fall. Und wir brauchen daher gar nicht auf das einzugehen, was das RG. für diesen Fall apodiktisch und — wie es scheint — in Vermischung von Beamtenverhältnis und Amt als Rechtslehre. In unserem Fall erfolgte die Anstellung für beide Teile in Ausführung des § 5 des für den Kl. mindestens teilweise und sicher gerade mit dieser Bestimmung unverbindlichen Gesetzes.

Die Folgerungen, die sich daraus ergeben, kann man auf verschiedene Weise zu debuzieren versuchen. Das Ergebnis kann immer nur sein: Der Kl. kann dadurch, daß er dem Ges. v. 11. Jan. 1922 gehorchte (und jeder Bürger hat Recht und Pflicht, eine als Gesetz ausgefertigte und verkündete Sammlung von Paragraphen als Gesetz zu respektieren; wie sehr, braucht nach der Diskussion um das richterliche Prüfungsrecht nicht länger erörtert zu werden!), der Kl. also konnte durch seinen Gehorsam nicht um Rechte gebracht werden, um die ihn das befohlene Gesetz selbst nicht zu bringen vermochte.

Man kann unmöglich die Bereitwilligkeit des Kl. zur Übernahme der Stellung als Oberregierungsrat von ihrer Grundlage, eben jenem Gesetz, lösen, wie es das RG. tut, nachdem es freilich zwei Sätze vorher den entgegengesetzten Weg gegangen ist. Und auch den Verwaltungsakt der Ernennung kann man nicht von der Grundlage des § 5 des Gesetzes trennen.

Die Ernennung war deshalb auf alle Fälle ein fehlerhafter Staatsakt, da ihr die rechtsvernichtenden Wirkungen zugeschrieben wurden und noch jetzt zugeschrieben werden, die ihr das RG. (i. S. des Gesetzes mit Recht!) zuschreibt. Die ernennende Stelle hatte aber nicht die rechtliche Macht, eine solche Ernennung zu vollziehen, die die Zulässigkeit der Befolgung des Kl. in den einstweiligen Ruhestand ohne Richter-

spruch involvierte. Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (und sie war hier bei einem den Bürger belastenden Akt zu wahren) bedeutet Verwaltung gemäß den geltenden Gesetzen, und ein nicht-geltendes Gesetz wird für die Verwaltung gegenüber einem Bürger nicht zum geltenden durch dessen pflichtmäßigen Gehorsam. (Verzicht des Kl. auf Geltendmachung der Verfassungswidrigkeit, in seiner Zulässigkeit höchst problematisch, lag nicht vor; das Verhalten des Kl. berechtigte auch nicht zu solcher Deutung, und die Regierung — von ihrem Rechtsstandpunkt aus — erwartete und vermutete auch gar nicht solchen Verzicht.) Verfassungsmäßig garantierte Rechte können nur durch verfassungsänderndes Gesetz beseitigt werden, nicht durch einfaches Gesetz, nicht durch Verwaltungsakt¹¹⁾.

Und die Folge dieser Fehlerhaftigkeit? Bei aller Vorsicht in der Feststellung der Unwirksamkeit von Verwaltungsakten: man kann doch den Verwaltungsakt nicht wirksamer sein lassen wollen als in derselben Beziehung das Gesetz, auf das er sich gründet¹²⁾. Es geht um die Autorität der Verfassung!

Und dann ist der Zahlungsanspruch des Kl. ohne weiteres der Gehaltsanspruch aus dem Richterstellungsverhältnis. Zum selben Ergebnis kommt man, wenn man die Anstellung als „zweiseitigen Verwaltungsakt“ (W. Jellinek, Verwaltungsrecht, S. 263) ansieht und zur Wirksamkeit die Zustimmung des Bürgers verlangt. In unserem Fall liegt dann die nötige Mitwirkung nicht vor: zu solcher Ernennung hat der Kl. seine Zustimmung nicht gegeben. Und faßt man die Anstellung gar als Vertrag, dann liegt einfach DisSENS vor.

Will man aber die Feststellung der Unwirksamkeit nicht treffen, dann hat jedenfalls der Kl., soll Art. 129 keine Phrase sein, das Recht auf Wiederherstellung seiner Rechte; die Rechtsgedanken der §§ 812, 816 BGB. bedürfen hier auf der Stufe des überhaupt stärksten Rechtsschutzes wirklich keiner ausdrücklichen Formulierung. Zur Wiederherstellung wird es dabei genügen, wenn das Reich der Ernennung zum Oberregierungsrat die Bedeutung der gezeichneten Zwischenzeit-Anstellung (s. oben II a) gibt, so daß der Personalabbau den Kl. in der Stellung des Richters ohne Amt zurückläßt¹³⁾.

III. Zum Schluß ist das Reichsgesetz v. 11. Jan. 1922 auch noch unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitsprinzips des Art. 109 Abs. 1 RWerf. auf seine Verfassungsmäßigkeit zu prüfen; das wird bedeutsam dann, wenn man eine Verletzung wohlervorbener Rechte durch jenes Gesetz nicht als gegeben annimmt, etwa weil man der grundsätzlich fehlerhaften Debatte der Regierungsbegründung folgt.

Voraussetzung ist allerdings, daß Art. 109 Abs. 1 RWerf. nicht nur die Rechtsanwendung, sondern auch die Rechtssetzung regelt. Auf den Streit hierüber wird hier nicht eingegangen; für den Fall der Bejahung steht man vor der bekannten¹⁴⁾ Schwierigkeit, das zunächst rein formale Gleichheitsprinzip zu materialisieren; immerhin wird man sagen müssen: das Prinzip wird jedenfalls dann mehr als ein bloßer Appell an die Gewissenhaftigkeit des Gesetzgebers und ein die Nachprüfung ermöglichendes Kriterium, wenn der Gesetzgeber eine Ungleichheit der Regelung nach seinen eigenen Verlautbarungen als Ungleichheit erkannt hat. Ein solcher Fall ist hier gegeben. Der Regierungsentwurf hatte alle eisaß-lothringischen Beamten gleichgestellt, die Sonderstellung der ordentlichen Richter und der Professoren der Universität Straßburg sollte (wenn die Ausdrucksweise mit dem Standpunkt der Regierung harmonieren soll) nicht wieder aufleben: in Wahrheit beseitigt werden. Der Reichstag hat nun die Son-

11) Richtig Anschütz, Verfassung des Deutschen Reichs, zu Art. 129 unter 2; Giese, Die Reichsverfassung, zu Art. 129; W. Jellinek, Verwaltungsrecht S. 199, 267, 364.

12) Mit Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts⁵, 1920, S. 195 mußte man Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen das Verbotsgesetz des Art. 129 RWerf. annehmen.

13) Übrigens: die PersAbbW. enthält nicht etwa in sich die Deckung für den Abbau des Klägers, der für sie rechtlich Richter ist; die Richterprivilegien haben aber gerade beim Abbau nicht berührt werden sollen.

14) aber schon bei der Anwendung des Gleichheitsprinzips auf die Verwaltung nach freiem Ermessen auftauchenden (richtig W. Jellinek, Verwaltungsrecht S. 156).

derstellung der Professoren wieder aufleben lassen, d. h. eben: nicht beseitigt, die Richter aber nicht herausgehoben. Vom Rechtsstandpunkt der Begründung aus liegt in der Heraushebung der Professoren, vom hier eingenommenen Standpunkt aus in der Schlechterstellung der Richter die nachweisbare „Willkür“, um in der Terminologie der Literatur zu sprechen, die sich für die erweiterte Auslegung des Gleichheitsartikels einsetzt.

Wer ihr nicht folgt, wird immerhin eine Entwicklungstendenz in ihr erkennen, die schon beträchtlich an Boden gewonnen haben muß, wenn sie mit so großem Erfolg vertreten, in der geistverwandten Danziger Verfassung ausdrücklich statuiert sein kann. Und dann bleibt aus den Erwägungen unter III ein Grund mehr gegen die Annahme, der Kl. habe mit seinem Verhalten einen Verzicht geleistet, den das RG. bald für wesentlich, bald für unwesentlich hält.

Kleinere Aufsätze.

Zur Tätigkeit der Auflösungsämter für Familiengüter in Preußen.

Die ZW. 1927, 436 gegebene Übersicht über die Arbeit der Auflösungsämter für Familiengüter bei den Oberlandesgerichten Preußens in den ersten viereinhalb Jahren ihres Bestehens läßt sich auf Grund einer Statistik ergänzen, die im preuß. JustMin. bis zum Stande des 20. Jan. 1928 fortgeführt worden ist. Von den 1347 Grundfamiliengütern (einschließlich der Hausgüter der früheren Landesherrlichen und standesherrlichen Familien) mit einer Bodenschläche von rund 2 339 000 ha waren bis zum obengenannten Zeitpunkt völlig freier Besitz geworden 379 Familiengüter mit rund 595 000 ha. Innerhalb desselben Zeitraums war bei 88 Familiengütern mit rund 318 000 ha im Wege der freiwilligen allmählichen Auflösung ein auflösender Familienschluß beätigt worden, ohne daß das Vermögen bisher frei geworden ist. Damit ist ein starkes Drittel der Familiengüter mit einem Flächeninhalt von nicht ganz einem Drittel des gesamten gebundenen preuß. Besitzes innerhalb von noch nicht sieben Jahren völlig frei geworden oder in einem Übergangszustand zum freien Besitz begriffen.

Aber auch die Aufbautätigkeit der Auflösungsämter hat vor allem auf dem Gebiet der Erhaltung des in gebundener Form bisher durchweg vortrefflich bewirtschafteten Waldes nicht geruht. In den beiden gebräuchlichsten Rechtsformen des Waldschutzes, in der des Schutzforstes und des Waldbgutes, sind bis zum 20. Jan. 1928 gebildet worden: 112 Schutzforsten mit 83 504 ha, 111 Waldbgüter mit 291 970 ha. Nebenher laufen noch 8 Waldstiftungen und Waldbgutstiftungen mit 76 155 ha. Landwirtschaftlich vorbildliche Güter sind in Form des „Landguts“ in 7 Fällen mit 7824 ha erhalten worden, die Sorge für gute bauliche Erhaltung von See- und Flußdeichen hat 3 Deichgüter und Deichgutstiftungen mit 6313 ha ins Leben gerufen. Außerdem sind 5 Mißgebilde von Wald-, Land-, Deich- und Weingut mit 6567 ha Fläche entstanden. Namentlich die Rechtsform des Waldbgutes hat trotz der Beschränkungen, die sie dem Besizer in der Waldwirtschaft und in der Verfügungsfreiheit nach der rechtlichen Seite auferlegt, vor allem wegen des ihr verliehenen Unerbenrechts und des dadurch gegebenen Zusammenhalts des Guts in geschlossener Form, auch in Kreisen des nichtgebundenen Waldbesitzes viele Anhänger gefunden, die eine gesetzliche Einführung des Waldbgutsrechts wünschen, und es ist beachtenswert, daß auf der letzten Vollversammlung des Reichsforstwirtschaftsrats im Herbst 1927 der hochverehrte Präsident des V.f.FamGut., Ministerialdirektor Dr. Kübler, und Oberforstmeister v. Arnswaldt in ihren Vorträgen über Waldbgutbildung sich für eine gesetzliche Regelung dahin eingesetzt haben, daß die Waldbgutrechtsform der preuß. Auflösungsgeetze auch für den freien Waldbesitz zugelassen wird, wenn ein öffentliches Interesse am Waldschutz gegeben ist und der Besizer sich dem Waldbgutrecht unterstellt. Beide Vortragende treten dafür ein, daß auch die Bildung von Waldbgütern aus freiem Besitz und die Aufsicht über sie unabhängigen Behörden, in Preußen den Auflösungsämtern für Familiengüter, übertragen wird.

DORR. Ermel, Königsberg i. Pr.

Auftraglose Geschäftsführung im öffentlichen Recht.

Die moderne Anschauung vom Wesen des öffentlichen Rechts und seine fortschreitende Entwicklung haben die Erkenntnis in der Wissenschaft und Nspr. mit sich gebracht, daß die frühere, insbes. vom RG. vertretene Auffassung, jeder vermögensrechtliche Anspruch sei nach Zivilrecht zu beurteilen¹⁾, nicht mehr aufrechterhalten werden kann²⁾. Auf der anderen Seite ist das öffentliche Recht nicht im entferntesten so fern entwickelt und durchdracht, wie das bürgerl. Recht mit seinen über zweitausend Jahre alten Fundamenten, deren Elemente, deutsches und römisches Recht, in Ergänzung ihrer wertvollen Eigenarten die Grundlage eines bis ins feinste ausgebauten

Rechtsapparates, des deutschen BGB. bilden. Öffentliches Recht gab es zwar immer schon, wie die bekannte Definition Ulpian's in den Digesten beweist. Doch wurde es stets als Stiefkind der Rechtswissenschaft und nicht als ebenbürtiger Bruder des Privatrechts behandelt, bis seit Mitte des vorigen Jahrhunderts die Erkenntnis von der Bedeutung dieses unerforschten Rechtsgebietes für die Entwicklung des Rechtsstaates aufleuchtete. Freilich wagte man noch lange nicht, dem zu errichtenden Neubau eigene Fundamente zu geben, sondern verwendete die erprobten Bausteine des bürgerlichen Rechts, indem man dessen Normen unmittelbar auf das öffentliche Recht anwandte.

Die moderne Rechtslehre versucht, die gesetzlichen Lücken, die sich im öffentlichen Rechte infolge Mangels an positiven Rechtsnormen ergeben, dadurch auszufüllen, daß sie im einzelnen Falle nachprüft, ob allgemeine Rechtsgebanken, die ihren Niederschlag im Privatrecht gefunden haben, die Anwendung der entsprechenden privatrechtlichen Norm auf öffentlich-rechtliche Verhältnisse unter Berücksichtigung deren Eigenart zulassen. Mit dieser Arbeitsmethode hat man sich vielleicht unbedeutenderweise Josef Kohler angeeignet, der in seiner Lehre von der Prinzipien-Jurisprudenz für die Neubildung des Rechtes nicht im Wege der Auslegung, sondern mittels freier juristischer Tätigkeit eintritt. „Es ist eben irrig, wenn man meint, das Gesetz müsse sich über alles ausprechen, und jede Entsch. müsse auf das Gesetz gebaut werden: Mit nichts, die Entsch. hat sich auf die Prinzipien der Rechtsordnung zu stützen, und wenn diese Prinzipien auch durch die Gesetzgebung bestimmt werden, so haben sie doch, einmal entstanden, ein außerhalb des Gesetzes stehendes Wesen, sie haben, einmal entstanden, ihre besondere Kraft und Bedeutung; der Jurist muß Gesetzeskundiger sein, aber er darf nicht bloß Gesetzeskundiger sein.“ Wenn man diesen Ausführungen die reichsgerichtliche Nspr. gegenüberstellt³⁾, so fällt die Gleichartigkeit der Deduktion auf. Nur, daß Kohler noch von analoger Rechtsanwendung spricht, während des RG. jede Verquickung beider Rechtsmaterien, sei es auch nur auf dem Wege analoger Denkungsweise, ablehnt. Inwieweit freilich hier sachliche Differenz vorliegt oder nur Verschiedenheit der Ausdrucksweise, darüber läßt sich streiten.

Jedenfalls hat unsere höchstgerichtliche Nspr. in einer Anzahl wertvoller Entsch. die im BGB. verankerten Grundsätze über Treu und Glauben (§§ 162, 242 BGB.), Erfüllungsgeschäftshaftung (§ 278 BGB.); Haftung aus dem Dienstvertrage (§ 618 BGB.) und Haftung aus unerlaubter Handlung (§§ 844, 847 BGB.) als Bestandteile des allgemeinen Rechtes auch auf das öffentliche Recht angewandt⁴⁾. Hinsichtlich der Verwendung des Begriffes der auftraglosen Geschäftsführung ist man sich anscheinend noch nicht ganz klar geworden. Denn, während der 6. B.S.⁵⁾ ausdrücklich erklärt, daß § 679 BGB. sogar voraussetze, daß der Geschäftsführer eine öffentlich-rechtliche Verbindlichkeit des Geschäftsherrn erfüllt hat, wobei es gleichgültig sei, ob der Geschäftsführer eine Privatperson oder eine solche des öffentlichen Rechtes sei, und ob er aus privaten oder aus öffentlich-rechtlichen Gesichtspunkten die Pflicht des Geschäftsherrn erfüllt hat, hält der 1. St.S.⁶⁾ die Geschäftsführung ohne Auftrag auf dem Gebiete des öffentlichen Rechtes im allgemeinen für ausgeschlossen, mindestens dann, wenn es sich um Ausübung staatlicher Hoheitsrechte handle. Dieser kategorischen Ablehnung des 1. St.S., der zum Beleg für seine Auffassung besonders gelagerte Fälle anführt, kann m. E. nicht beigeprägt werden⁷⁾.

Die Geschäftsführung ohne Auftrag ist kein Rechtsgeschäft i. S. des BGB. Sie ist mit Planck vielmehr als eine Rechtshandlung zu charakterisieren, mit welcher die Rechtsordnung rechtliche Folgen ohne Rücksicht auf den Willen des Geschäftsführers verknüpft.

Eine Rechtshandlung kann jeder insoweit vornehmen, als er auf Grund seiner physischen Kräfte und auf Grund der Rechtsord-

¹⁾ Kohler in Grünhuts Ztschr. 13, 49.

²⁾ Vgl. insbes. RG. 97, 43; 107, 190 f. = ZW. 1924, 50.

³⁾ Vgl. RG. 112, 290 = ZW. 1926, 2290; RG.: Warn. 1915 Nr. 76; ZW. 1927, 2186; PrDVG.: PrVerwBl. 1927, 632.

⁴⁾ ZW. 1923, 78 f.

⁵⁾ ZW. 1927, 451.

⁶⁾ Vgl. dazu Detker: ZW. 1927, 452 Anm. 17.

¹⁾ RG. 75, 41 = ZW. 1911, 195.

²⁾ RG. 103, 53; 106, 409 = ZW. 1924, 53.

nung dazu befähigt ist. Weder die physischen Kräfte, noch die Rechtsordnung für sich allein genügen zur Herbeiführung des Erfolges. Darauf beruht es, daß ein Gerichtsschreiber nicht als auftragloser Geschäftsführer des Richters einen Haftbefehl erlassen, einen Brief auf der Post mit Beschlag belegen, eine Verordnungsbescheinigung erteilen kann. Denn durch die zwingenden Vorschriften der §§ 114 Abs. 1, 100, 157 StPD. werden ausschließliche Zuständigkeiten der Beamtenkategorien begründet. Jede andere Behörde ist in dieser Hinsicht absolut unzuständig. Nach dem für das öffentliche Recht anerkannten Grundsatz ist aber der Verwaltungsakt einer absolut unzuständigen Behörde ebenso nichtig, wie wenn er von einem Privatmann vorgenommen worden wäre⁹⁾.

Auf der anderen Seite ist eine negotiorum gestio begrifflich überall dort zulässig und möglich, wo sich der Geschäftsführer im Rahmen seiner ihm von der Rechtsordnung verliehenen Zuständigkeit bewegt. Dahin gehört z. B. der von Detker herangezogene Fall der vorläufigen Festnahme gemäß § 127 StPD., dahin gehört der Fall, daß der Polizeibeamte für den auf der Straße unbenutzten Verunglückten einen Wagen bestellt, um ihn zur Rettungsstelle fahren zu lassen und die Kosten dafür vorstreckt. Dahin gehört endlich der Fall, daß die Gemeinde zur Unterbringung aus dem besetzten Gebiet vertriebener deutscher Bürger Wohnungen beschlagnahmt und die den Betroffenen zustehende Entschädigung zahlt, die an sich der Staat mit Rücksicht auf seine Unterbringungs-pflicht zu tragen hätte¹⁰⁾.

Alle diese Beispiele beweisen, daß der auftraglosen Geschäftsführung im öffentlichen Rechte auch im Falle der Ausübung staatlicher Hoheitsrechte eine nicht zu unterschätzende Bedeutung beizulegen, jedenfalls an ihrem Vorhandensein nicht zu zweifeln ist. Zusammenfassend werden wir sagen können:

Die im Privatrechte verankerten Grundsätze über auftraglose Geschäftsführung kommen als Allgemeingut der Rechtsordnung auch im öffentlichen Rechte zur Anwendung, soweit nicht Normen eine Ausschließlichkeit der Geschäftsführung begründen. Dabei ist zu beachten, daß im Gegensatz zum Privatrecht die meisten Normen des öffentlichen Rechtes zwingender Natur sein werden, so daß eine, wenn auch widerlegbare, Vermutung gegen die Anwendbarkeit spricht. Die Vermutung wird dort widerlegt, wo die sachliche Zuständigkeit des handelnden Geschäftsführers auf gesetzlicher Grundlage beruht.

Für die Geltendmachung von Ansprüchen aus öffentlich-rechtlicher Geschäftsführung ohne Auftrag ist nach ständ. Rspr. des RG.¹¹⁾ der ordentliche Rechtsweg gegeben. Zwar ist dieser Anspruch nicht, wie das RG. früher angenommen hat, privatrechtlicher Natur. Er bleibt vielmehr, wie sein Rechtsgrund, öffentlich-rechtlichen Grundsätzen unterworfen.

Die vom RG. 108, 394 wiedergegebene Rspr. hat selbstschöpferisch den allgemeinen Rechtsgrundsatz aufgestellt, daß eine Person des öffentlichen Rechtes, welche für eine andere Person öffentlichen Rechtes deren öffentlich-rechtliche Geschäfte besorgt hat, einen ihr etwa zustehenden Anspruch auf Erstattung von Aufwendungen im ordentlichen Rechtswege verfolgen darf.

Das gleiche wird für den Fall zu gelten haben, daß der Geschäftsführer als Privatmann öffentlich-rechtliche Geschäfte einer öffentlich-rechtlichen Person besorgt hat, um den bereits angeführten Fall der vorläufigen Festnahme nach § 127 StPD. zu erwähnen. Denn ein Grund für eine Benachteiligung solcher Privatpersonen gegenüber öffentlich-rechtlichen läßt sich weder aus dem Gesetz noch aus dem ungeschriebenen Rechte rechtfertigen.

Bekanntlich wurden zur Zeit der Abfassung des § 13 BGB. heute als öffentlich-rechtlich erkannte Rechtsstreitigkeiten als bürgerlich-rechtliche aufgefaßt, so daß seinerzeit der ordentliche Rechtsweg ohne weiteres offenstand.

Infolge der Fortentwicklung in der Erkenntnis des öffentlichen Rechtes sind vor allem im Prozeßrecht Gesetzeslücken entstanden. Aufgabe der Rspr. ist es, solche Lücken wie der Römische Prätor mit der actio utilis auszufüllen¹²⁾.

Dr. Jaschko w i z, Charlottenburg.

Der öffentlich-rechtliche Pfandbrief.

Durch das Ges. v. 21. Dez. 1927 (RGBl. I, 492) über die Pfandbriefe und verwandten Schuldverschreibungen öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten ist der bisher sehr unklare Rechtsbegriff dieser Schuldverschreibungen bestimmt worden. Das Gesetz hat für den wirtschaftlichen Verkehr, insbes. für alle kapitalinvestierenden Stellen, erhebliche Bedeutung, weil es die Rechtsstellung der Inhaber von Schuldverschreibungen öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten einheitlich ordnet, die zahlreichen Zweifelsfragen und Unterschiede in der rechtlichen Konstruktion des öffentlich-rechtlichen Emissions-

wesens beseitigt und an Stelle aller möglichen untereinander abweichenden Arten von Schuldverschreibungen den einheitlichen Typ des durch Sonderrechte gesicherten Pfandbriefes bzw. der Kommunalobligation setzt.

Der Begriff des Pfandbriefes hat im Laufe der Zeit verschiedene Wandlungen erlebt. Der Pfandbrief, wie er zunächst bei Gründung der preuß. Landschaften geschaffen wurde, war ursprünglich ein Teilhypothekenbrief, dem eine auf ein bestimmtes Grundstück eingetragene, nach Nummer und Betrag bezeichnete Verpflichtung zugrunde lag, so daß also ein unmittelbares Schuldverhältnis zwischen dem Inhaber des Pfandbriefes und dem Eigentümer des belasteten Grundstücks hergestellt wurde, wobei die Haftung der Landschaft und die Generalgarantie der in ihr verbundenen Grundbesitzer zufällige Sicherungen gewährten. Dieser ältere Pfandbrief wurde im Laufe der Zeit durch die sog. neuen Pfandbriefe der Landschaften abgelöst, auf Grund deren dem Gläubiger nicht ein bestimmtes Grundstück, sondern lediglich die Landschaft selbst mit der Gesamtheit ihrer Forderungen, ihrem Vermögen und ihrem Rückgriffsrecht gegen die kreditverbundenen Grundbesitzer haftete. Die landschaftlichen Satzungen enthalten die Bestimmung, daß die Gesamtheit der Deckungshypotheken ausschließlich den Inhabern der Pfandbriefe vorbehalten ist und nicht von anderen Gläubigern in Anspruch genommen werden darf. Es war jedoch strittig, ob diese landesrechtlich mit Gesetzeskraft ausgestattete Satzungsbestimmung gegenüber den reichsrechtlichen Vorschriften der RPD. und der RD. als rechtswirksam angesehen werden konnte. Solange die Landschaften sich auf das Pfandbriefkreditgeschäft beschränkten und außer den durch die Ausgabe von Pfandbriefen begründeten Verbindlichkeiten keine anderen Schuldverpflichtungen übernahmen, war die Frage der ausschließlichen Haftung der Deckungshypotheken zugunsten der Pfandbriefinhaber praktisch bedeutungslos. Als jedoch die Landschaften dazu übergingen, neben dem Pfandbriefkreditgeschäft auch Darlehen von der Rentenbankkreditanstalt aufzunehmen und gegen Hypotheken auszuliehen und nachdem auch andere öffentlich-rechtliche Kreditanstalten dazu übergegangen waren, unter der Bezeichnung „Pfandbrief“ Schuldverschreibungen zu emittieren, deren Erlös zwar zu hypothekarischen Ausleihungen verwendet wurde, deren Inhaber aber nur die Rechtsstellung gewöhnlicher durch kein Spezialpfand gesicherter Gläubiger hatten, war allmählich der Begriff des Pfandbriefes verwaschert worden, und es war deshalb eine wirtschaftliche Notwendigkeit, auf seinen ursprünglichen Charakter zurückgreifend, die Rechtsstellung des Pfandbriefgläubigers eindeutig zu bestimmen. Dies ist nunmehr durch das eingangs erwähnte Gesetz geschehen. Gleichzeitig wurde aber auch der Rechtsbegriff der nach Maßgabe des § 7 durch kommunale Forderungen gedeckten Schuldverschreibung (im Verkehr und teilweise auch in der Gesetzgebung als Kommunalobligation bezeichnet) in ähnlicher Weise geschaffen.

Das Gesetz über die Pfandbriefe und Schuldverschreibungen öffentlich-rechtlicher Körperschaften lehnt sich in den grundlegenden Fragen an die Vorschriften des Hypothekenbankgesetzes an. Als „Pfandbrief“ darf in Zukunft nur diejenige Schuldverschreibung einer öffentlich-rechtlichen Kreditanstalt bezeichnet werden, zu deren Deckung nach Maßgabe der Vorschriften des Gesetzes Hypotheken bestimmt sind. Ein Pfandbrief ist demnach die realgedeckte Schuldverschreibung öffentlich-rechtlichen Charakters im Gegensatz zu dem Hypothekenpfandbrief, d. h. der realgedeckten Schuldverschreibung einer privatrechtlichen Hypothekenbank. Die Grundlage für die Sicherung der Rechte der Pfandbriefgläubiger bildet das Hypothekenregister, in das die Deckungshypotheken einzutragen sind. Unter gewissen Voraussetzungen kann die Deckung der Pfandbriefe auch durch Geld sowie Schuldverschreibungen des Reichs oder eines Landes ersetzt werden. Die in das Register eingetragenen Werte sind nach §§ 5 und 6 dem Zugriff dritter Gläubiger sowohl in der Zwangsvollstreckung als auch im Konkurs entzogen. Durch diese Vorschrift, die den Kern des neuen Gesetzes bildet, wird die Frage der Sicherung des Pfandbriefes geklärt und sein früherer Charakter als ein durch Spezialpfand gesichertes Forderungsrecht wiederhergestellt. Das gleiche gilt nach § 7 für die durch Darlehen an inländische Körperschaften des öffentlichen Rechtes oder gegen Gewährleistung durch eine solche Körperschaft ausgegebene Schuldverschreibungen.

Das Gesetz setzt den Begriff der öffentlich-rechtlichen Kreditanstalt als gegeben voraus und verzichtet deshalb auf eine nähere Darlegung, welche Kreditanstalten als öffentlich-rechtlich anzusehen sind. Nach der Terminologie des deutschen Staatsrechts rechnen hierzu nur diejenigen Institute, die durch Gesetz oder staatshoheitlichen Verwaltungsakt seitens des Reiches oder seitens eines Landes mit Körperschaftsrechten ins Leben gerufen worden sind und deren Satzungen als Bestandteile des öffentlichen Rechtes anzusehen sind sowie diejenigen Kreditanstalten, die, ohne eigene Rechtspersönlichkeit zu besitzen, als rechtlich unselbständige Betriebe von Körperschaften des öffentlichen Rechtes betrieben werden, wie z. B. Kommunalbanken, Girozentralen und Sparkassen. Da das Gesetz jedoch nur von Schuldverschreibungen öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten

⁹⁾ Vgl. Formann S. 242 ff.

¹⁰⁾ Vgl. Verfasser: JW. 1927, 1921; Delius: PrVerwBl. 1927/28, 81.

¹¹⁾ RG. 108, 393 f.; RG.: JW. 1923, 79.

¹²⁾ RG. 106, 179.

spricht, nicht aber von Schuldverschreibungen öffentlicher Verbände für Zwecke ihrer Kreditanstalten, scheiden aus dem Anwendungsgebiet des Gesetzes die Emissionen kommunaler oder staatlicher Verbände, insbes. der Provinzen, Sparkassen- und Giroverbände, Gemeinden usw. für Zwecke ihrer Kreditanstalten aus. Die gegenseitige Auffassung des preuß. Innenministeriums, das durch Bef. v. 24. März 1928 (RNuz. Nr. 74) die Emissionen des deutschen Sparkassen- und Giroverbandes als unter das Gesetz fallend bezeichnet hat, findet in dem Wortlaut des Gesetzes keine Stütze. Zu denjenigen Kreditanstalten, die sich Körperschaften des öffentlichen Rechts und daher bejagt sind, Pfandbriefe und Kommunalobligationen i. S. des § 7 auszugeben, gehören insbes. die Staatsbanken, die Landes- und Provinzialbanken, die Landeskassen, Stadtschaften, die Preussische Landesrentenbank, die Preussische Landespfandbriefanstalt sowie eine Anzahl von Instituten, die insbes. zur Pflege des landwirtschaftlichen Grundkredits durch Landesgesetz oder landesrechtliche Verleihung errichtet worden sind. Die meisten dieser Institute beruhen auf öffentlich-rechtlicher Garantie. Für die Verpflichtungen der Staats- und Provinzialbanken, Landesbanken und Stadtschaften haften die Länder, Provinzen oder sonstigen kommunalen Verbände mit ihrem Vermögen und ihrer Steuerkraft, für die durch Zusammenfassung der Grundbesitzer gebildeten Landeskassen und landschaftsähnlichen Anstalten neben dem eigenen Vermögen die kreditverbundenen Grundbesitzer solidarisch. Zur Zeit sind Schuldverschreibungen 38 öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten in Deutschland im Umlauf, auf die sich das Gesetz erstreckt.

Von der Befugnis der Landesregierung, gem. § 10 des Ges., einzelne Kreditanstalten von der Anwendbarkeit des Gesetzes auszuschließen, ist kein Gebrauch gemacht worden. Nur die Deutsche Rentenbankkreditanstalt ist durch § 10 Abs. 1 ausdrücklich von der Anwendbarkeit des Gesetzes ausgenommen. Die von diesem Institut ausgegebenen Hypothekendarlehensscheine haben also nicht den Charakter realgedeckter Pfandbriefe.

Nicht alle Schuldverschreibungen der genannten Institute unterliegen den Vorschriften des Gesetzes. Nach § 10 Abs. 1 kann die Reichsregierung bzw. die Landesregierung frühere Emissionen durch Bef. im Reichsanzeiger von der Anwendbarkeit des Gesetzes ausnehmen. Dies ist nicht geschehen, so daß, abgesehen von den allmählich verschwindenden Papiermarkpfandbriefen, alle nach Maßgabe des Gesetzes durch Hypotheken oder kommunale Forderungen gedeckten Schuldverschreibungen dem Gesetz unterstellt sind. Dagegen sind von der Anwendbarkeit des Gesetzes ausgeschlossen alle diejenigen Schuldverschreibungen, zu deren Deckung weder Hypotheken noch Forderungen i. S. des § 7 bestimmt sind. Wenn es in § 10 Abs. 2 heißt, daß das Gesetz auf „die nach dem Tage der Bek. ausgegebenen Schuldverschreibungen“ Anwendung findet, so ergibt sich doch aus der Entstehungsgeschichte und aus dem Wortlaut der §§ 1 und 7, daß hierunter nur diejenigen Schuldverschreibungen zu verstehen sind, zu deren Deckung Hypotheken „nach Maßgabe des Gesetzes“ (d. h. unter Anlegung des Hypothekenregisters) bestimmt sind sowie die „auf Grund von Darlehen an öffentlich-rechtliche Körperschaften“ ausgegebenen Schuldverschreibungen. Das Gesetz enthält keine Vorschrift darüber, in welcher Weise das Vorliegen dieser Voraussetzungen kenntlich zu machen ist. Man wird annehmen müssen, daß in der Schuldverschreibung als solcher — sei es durch die Bezeichnung „Pfandbrief“, sei es durch Bezugnahme auf das Gesetz — der Rechtscharakter der Schuldverschreibung ausdrücklich bezeichnet werden muß. Dies ist praktisch bedeutsam; denn die Kreditanstalten bleiben nach wie vor berechtigt, auch ungesicherte Schuldverschreibungen auszugeben. Es wird dies z. B. in Frage kommen bei Emissionen, deren Erlös zu anderweitigen Kreditgewährungen verwandt werden soll oder bei Auslandsmissionen, die unanemäßig durch privatrechtliche Verpfändung der Deckungshypotheken gesichert werden. Eine solche Sicherung würde mit dem Charakter des Pfandbriefs, der auf dem Grundsatz der einheitlichen Deckung des gesamten Pfandbriefumlaufs durch die Gesamtheit der Unterlagehypotheken beruht und daher eine Spezialverpfändung nicht zuläßt, unvereinbar sein. Sie bleibt aber zulässig, wenn die betreffenden Schuldverschreibungen nicht ausdrücklich als Pfandbriefe bzw. als durch Hypotheken oder Forderungen i. S. des § 7 gedeckt bezeichnet werden.

Nach § 3 des Ges. ist die Führung von Registern für einzelne Serien oder Reihen, d. h. die Teilung des Pfandbriefumlaufs und der Deckungsmasse, in getrennte und voneinander unabhängige Sonderhaftungsmassen nur dann zulässig, wenn eine solche Trennung bei einem Institut schon bisher nach der Satzung zulässig war. Die Aufrechterhaltung des Rechts der Seriendeckung ist insofern bedeutungsvoll, als sie es den Anstalten ermöglicht, für bestimmte Arten von Verleihungen, z. B. zweistellige Hypotheken oder für Auslandsmissionen besondere Pfandbriefe zu emittieren, die dann als besonders gedeckte Serien kenntlich zu machen sind.

Die rechtliche Klarstellung des Begriffs des Pfandbriefs und der Kommunalobligation öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten war besonders auch deshalb notwendig, weil es sich hierbei um Wertpapiere handelt, die im Reich und in den Ländern als geeignet zur

Anlegung von Mündelgeldern anerkannt worden sind (§ 1307 BGB., Bek. des Reichskanzlers v. 7. Juli 1901, Art. 74 und 76 des preuß. Ausf. z. BGB., RGef. v. 29. Okt. 1927 und preuß. Bd. v. 12. Dez. 1927). Die Anlage von Mündelgeldern in diesen Wertpapieren wird durch die Klarstellung der Rechte des Gläubigers wesentlich erleichtert werden.

Landrat a. D. v. Bitter, Berlin.

Der Kampf gegen die Raufgiffsucht und die Rechtsprechung.

Der Kampf der Behörden gegen den Mißbrauch von Arzneimitteln zu Genußzwecken geht auf Jahrhunderte zurück. Bereits i. J. 1729 erließ die chinesische Regierung ein allgemeines Verbot gegen das Opiumrauchen, ohne daß dieses Verbot zu dem geringsten Erfolg führte. Der Verbrauch an Opiaten zu Raufgiffzwecken ist in der Nachkriegszeit in fast allen Ländern der Kulturwelt außerordentlich gestiegen. Aus dem Laster des Kokain schnupfens ziehen Schleichhändler einen bequemen Lebensunterhalt und setzen eine der Ursachen, welche bei den Raufgiffsucht Verfallenen schwere Gesundheitsstörungen und vielfach die völlige Vernichtung des Persönlichkeitswertes zur Folge hat. Für den Juristen ist dabei von besonderer Bedeutung, daß sich diese Sucht auch in einen Anreiz zu kriminalistischer Handlung auswirkt. Die Erfahrung lehrt, daß Morphinißten vor keiner strafbaren Handlung zurückschrecken, um sich in den Besitz des ihnen unentbehrlich gewordenen Giftes zu setzen. Sie werden dadurch zu einer Gefahr für die Allgemeinheit.

Eine Handhabe, über deren Wirksamkeit freilich die Meinungen auseinandergehen, zur Bekämpfung dieses, wie dargetan, die Allgemeinheit gefährdenden Lasters, bietet das OpiumG. i. f. Fass. v. 21. März 1924. Dem Gesetzgeber hat dabei keinerlei kleinliche Berücksichtigung von Ärzten und Apothekern vorgeschwebt. Daß freilich die Befugnis des Arztes und die Möglichkeit des Apothekers zur Abgabe der begehrten und stark wirkenden Gifte mit größeren Vorsichtsmaßnahmen zu umgeben ist, und daß mißbräuchliche Benutzung die Schwere des Gesetzes treffen muß, bedarf keiner weiteren Begründung. Die ratio des Gesetzes ist aber vornehmlich auf die Bekämpfung des Opiumschmuggels und der Abgabe von Kokain und der in § 1 OpiumG. aufgezählten starkwirkenden Arzneistoffe zu anderen als Heilzwecken zu erblicken. Daher macht das Gesetz den Erwerb, den Handel, die Herstellung dieser starkwirkenden Arzneimittel von einem Erlaubnis- bzw. Bezugsschein abhängig. Hinsichtlich der Verwendung als Heilmittel enthält § 2 des Ges. eine Ausnahmevorschrift. Zu der Auslegung dieser Bestimmung hat das RG. in dem Ur. v. 5. Okt. 1926 (vgl. hierzu RG. 60, 305 ff.) dargetan, daß der Erwerb von Opiaten und deren Verwendung durch den Arzt, als auch die Abgabe durch den Apotheker zu Genußzwecken, insbes. auf Grund einer von ihm als Mißbrauch erkannten Anweisung strafbar ist. Die zugunsten des Apothekers in § 2 OpiumG. vorgesehene Ausnahmevorschrift habe in diesem Fall nicht Anwendung zu finden.

Die Folgen dieses Urteils wirken sich in einem Kontrollrecht der Vorordnungszweife des Arztes aus und mutet dem hierfür nicht hinreichend vorgebildeten Apotheker zu, jede ärztliche Ordination auf die Zweckbestimmung, insbes. den Gesichtspunkt Genuß- oder Heilmittel zu prüfen. Dabei ist übersehen, daß gem. § 30 ApothBetrD. der Apotheker verpflichtet ist, ärztliche Verordnungen (Rezepte) auszuführen und daß nach der Begriffsdefinition, welche sich in den Vorschriften über starkwirkende Arzneimittel finden, ein Rezept als ordnungsmäßig schon dann anzusehen ist, wenn es das Datum enthält und die Unterschrift des Arztes. Das Erfordern einer Gebrauchsanweisung ist danach nicht erforderlich. Das Urteil beruht, wie sachverständigerseits inzwischen dargetan ist, auf einem Fehlgutachten. Seine schematische Anwendung auf alle sog. Raufgifftrafsachen ist schon deswegen nicht angängig, weil sich das Urteil lediglich mit der Abgabe von Kokain befaßt.

Zwischen Kokainismus und Morphinißmus besteht aber ein erheblicher Unterschied. Der Morphinißt ist im Gegensatz zu dem Kokainist, welcher genußsüchtig ist, in der Mehrzahl der Fälle als ein Kranker anzusehen. Die fortlaufende ärztliche Verordnung und Abgabe von Morphium an einen Morphinißten wird deshalb zu Heilzwecken oft als notwendig und geboten anzusehen sein. So hat das RG. richtig dargetan, daß die dauernde Abgabe von Morphium an einen Morphiumsuchtigen mit absteigenden Dosen zu Entwöhnungszwecken durch das Gesetz nicht betroffen werden soll.

Der § 8 OpiumG. enthält die Strafbestimmung. Er zählt die Voraussetzungen für die Straffälligkeit auf und ist, wie jedes Strafgesetz, insofern nicht ergänzungsfähig. Da in § 8, möglicherweise infolge eines Verfehlers, die Vermittlung von Handelsgeschäften mit Betäubungsmitteln ohne Erlaubnischein nicht erwähnt ist, so ist der Vermittler solcher Raufgiffstoffe nicht strafbar (s. auch RG. v. 6. Dez. 1926, S. 308/26). Diesem Urteil wird man beitreten können, wenn man der Auffassung ist, daß der Zweckbestimmung des Gesetzes, d. h. dem Nachweis des Verbleibs der Opiate dann Genuß geschehen ist, wenn die Erlaubnis- bzw. Bezugsscheinplicht dem unmittelbaren Erwerber, der im eigenen Namen und

für eigene Rechnung Handel treibt, obliegt, daß aber der Gesetzgeber nicht den legalen Ausfuhrhandel solcher Arzneistoffe erschweren wollte. Die Frage, ob und inwieweit ein Vertreter, welcher ohne Erlaubnischein Opiate abgibt, sich strafbar macht, wenn der Geschäftsherr im Besitz von Erlaubnischein und der Erwerber im Besitz der Bezugsscheinpflicht ist, scheint streitig.

Eine der wesentlichsten Streitfragen bei der Auslegung des OpiumG. betrifft die Abgrenzung seiner Strafvorschriften, zu dem MinErl. betr. die Vorschriften über Abgabe starkwirkender Arzneimittel. M. G. hat der Gesetzgeber angenommen, daß für die Zulässigkeit bzw. das Verbot der Abgabe von Opiaten, Kokain usw. als Heilmittel in Apotheken die Vorschriften über die Abgabe starkwirkender Arzneimittel weiterhin Geltung behalten. Er hatte andernfalls im OpiumG. diese Vorschriften aufgehoben, in keinem Fall aber auf die geltenden Vorschriften über die Abgabe starkwirkender Arzneimittel Bezug genommen (vgl. § 2 Abs. 4 b. Gef. und Ziff. II Abs. 4 Ausf. Best.).

Das OpiumG. hat nur die Erlaubnischein- bzw. Bezugsscheinpflicht neu eingeführt. Die Verpflichtung zur Vorlegung eines Rezepts bestand schon früher nach Maßgabe des oben erwähnten MinErl., welcher im Gegensatz zum OpiumG. eine bestimmte Definition des Begriffs „Rezept“ gibt, und welcher als lex specialis anzusehen ist, dessen Nichtbeachtung nach § 367 Ziff. 5 StGB. strafbar ist. Freilich wird auch die Ansicht vertreten, ohne daß eine höchstgerichtl. Entsch. bisher vorliegt, wonach bei Verordnung durch den Arzt bzw. Abgabe durch den Apotheker, ohne daß ein ordnungsmäßiges Rezept vorliegt, die Bestimmungen des OpiumG. Anwendung zu finden haben. Gestützt wird diese Auffassung auf § 8 Nr. 3 und die Ausf. Best. vom OpiumG. v. 5. Juni 1924, woargetan ist, daß die für den Heilmittelverkehr vorgesehene Befreiung von der generellen Erlaubnis zur Abgabe solcher starkwirkender Gifte an das Vorliegen eines ordnungsmäßigen Rezepts geknüpft ist. Daraus wird der Schluß gezogen, daß nach dem OpiumG. nicht nur die Abgabe mangels Erlaubnis- bzw. Bezugsschein strafbar ist, sondern auch die Abgabe ohne ärztliche Anweisung. Diese Auffassung scheint nicht richtig. Die in Bezug genommenen Ausf. Best. I unter Nr. 6 stellen lediglich die Bedingungen dar, welche für Apotheken eine Befreiung von der Erlaubnis zum Handel von Opiaten usw. vorsehen; sie heben hervor, daß eine Abgabe durch den Apotheker zu anderen Zwecken — d. h. nach der Rspr. des RG. zu anderen als Heilzwecken — nicht zulässig ist. Die Unzulässigkeit solcher nicht zu Heilzwecken dienenden Abgabe sollte durch das OpiumG. betroffen werden. Dort, wo zweifelsfrei die Abgabe zu Heilzwecken vorliegt, sollte es bei den Vorschriften betreffend die Abgabe starkwirkender Arzneimittel verbleiben. Gerade aus der Gegenüberstellung von Abgabe auf Grund eines Rezepts zu Heilzwecken und der Verbotsbestimmung der Abgabe durch den Apotheker zu anderen Zwecken, findet die diesseitige Auslegung des umstrittenen OpiumG. die sicherste Bestätigung.

Zusammenfassend wird man folgendes sagen können:

1. Bei Abgabe von Opiaten, auch soweit sie unter das OpiumG. fallen, als Heilmittel in Apotheken ohne ärztliches Rezept hat die Bestrafung wegen Übertretung der Vorschriften über die Abgabe starkwirkender Arzneimittel nach § 367 Ziff. 5 StGB. zu erfolgen.

2. Es kann jedoch in solchen Fällen auch eine Bestrafung wegen Vergehens gegen das OpiumG. stattfinden, wenn der Ausnahmefall (Abgabe auf Grund ärztlichen Rezepts) nicht vorgelegen hat und die Abgabe ohne den sonst stets erforderlichen Erlaubnischein und Bezugsschein erfolgt ist.

Dieser Auffassung ist auch in einer Berufsverhandlung die 2. große StR. des RG. Berlin, (12 J 1315/24) 386/26, beigetreten, woargetan ist, daß § 2 Abs. 4 des Gef. v. 31. März 1924 als einzige Voraussetzung der Befreiung von dem Erlaubniszwang die Abgabe als Heilmittel erfordert, wobei auch hier die StR. Genuß- und Heilmittel gegenüberstellt. Da weder der Begriff Gift noch der des Genuß- und Rauchgifts im Gef. oder einschlägigen Bestimmungen definiert ist, so wird zur Abgrenzung ein Sachverständigen Gutachten zumeist erforderlich sein. Das Urteil besagt alsdann, daß ein Vergehen gegen das OpiumG. nicht vorliegt und daß lediglich ein Verstoß gegen einen MinErl., nämlich gegen die schon erwähnte Vorschrift über die Abgabe starkwirkender Arzneimittel in Frage kommt, welche aus dem Gesichtspunkt der Übertretung des § 367, 5 zu ahnden sei.

RA. Dr. Adolf Hamburger, Berlin.

Entgegnungen.

Zur Aufwertungsrechtsprechung¹⁾.

RA. Dr. H. J. Abraham (ZW. 1927, 2511; DZ. 1928, 84; Mitt. d. Ind.- u. Handelsr. zu Berlin v. 25. Nov. 1927; GrundE. v.

1. Febr. 1928) verlangt, daß im Verordnungswege mit der Rspr. auf dem Gebiete der freien Aufwertung in kurzer Zeit Schluß gemacht werde, da diese Rspr. durch Überlieferung der Aufwertungsmaßstäbe und eine zu weit greifende Rückwirkung unsere Wirtschafts- und Privatrechtsordnung aufs schwerste gefährde. Wenn jemand, und sei es auch ein Jurist von der Bedeutung Abraham's, der wohlwogeneren, ihre Ergebnisse immer wieder gewissenhaft nachprüfenden Rspr. des RG. des vorgeannten Vorwurf macht, so meint man doch, er müsse schwerwiegende Beweise für einen solchen Vorwurf beibringen können. Abraham tritt aber für die Behauptung, daß unsere Wirtschaftsordnung durch die Rspr. des RG. gefährdet sei, nicht einmal den geringsten Beweis an. Er wiederholt hier nur, was die Schuldnerkreise immer behauptet haben, solange es eine Aufwertungsbeziehung gibt. Ich habe in meiner ausführlicheren Entgegnung¹⁾ auf einige Gegenbeweise Bezug genommen.

Die Rechtsordnung ist nicht jetzt gefährdet, sondern sie war damals ernstlich gefährdet, Rechtsgefühl und Moral waren damals aufs schwerste untergraben, als die Rspr. bis zum Nov. 1923 an der Gleichung Mark gleich Mark festhielt. Die heute auf § 242 BGB. gegründete Rspr. des RG. baut im Gegenteil Rechtsordnung und Rechtsgefühl wieder auf.

Bei dem geringen, mir zur Verfügung gestellten Raum muß ich mich für die weitere Entgegnung darauf beschränken, auf die Ausführungen meines Aufsatzes in der DStZ. hinzuweisen. Nur der Mithilfevorschlag Abraham's sei hier der Kritik unterzogen.

Abraham will mit der freien Rspr. i. AufwG. im Verordnungswege Schluß machen unter Berufung auf § 88 AufwG. und § 20 AufwNov.

Es ist unverständlich, wie Abraham aus Bestimmungen, die im Rahmen der gesetzlichen Aufwertung erlassen sind, eine Ermächtigung herauslesen will, die freie Aufwertung zu regulieren. § 88 rechtfertigt nach seinem Wortlaut einen solchen Eingriff sicherlich nicht. § 20 Abs. 2 der Nov. sagt allerdings:

„Sie (die Reichsregierung) kann mit Zustimmung des Reichsrats und eines Ausschusses des R. Rechtsverordnungen und allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen, soweit sie es zur Vereinfachung und Beschleunigung der Aufwertung oder zur Verhütung unvorhergesehener Härten für notwendig erachtet.“

Während Abs. 2 erste Hälfte vom AufwG. redet, spricht die zweite Hälfte von Aufwertung schlechthin. Daraus liest Abraham offenbar eine Ermächtigung zum Erlass einer die freie Aufwertung regelnden VO. heraus. Wenn § 20 so zu verstehen wäre, so ist diese Tragweite dem R. sicherlich entgangen, zumal auch die amtliche Begründung in keiner Weise sich über die darin liegende mittragende Ermächtigung verbreitet. Auf jeden Fall würde ein derartiger Gebrauch der formalen Ermächtigung, die dem R. eine der wichtigsten gesetzgeberischen Aufgaben aus der Hand nähme, mit der Verteilung der staatsrechtlichen Gewalten unvereinbar sein.

RA. Dr. Sontag, Leipzig

Entgegnung.

In ZW. 1928, 605 gibt Krückmann unter der Überschrift: „Berichtigung, Erwidern“ zu meiner Anm. in ZW. 1927, 3002 eine Darstellung, von der ich leider sagen muß, daß sie die Auseinandersetzung sachlich nicht fördert. Ich habe an meiner Anm. nichts zu ändern. Krückmann gibt mit seiner neuen Darstellung dagegen neue Rätsel auf. Ich habe die Gründe angegeben, weshalb der Auftrag zwischen den Parteien unwirksam ist (Irrtum in der Geschäftsgrundlage und ursprüngliche Unmöglichkeit). Krückmann hält dagegen den Auftrag für richtig und einwandfrei abgeschlossen und sagt ZW. 1927, 2405, der Vertrag gehe durchaus in Ordnung. Neue Gründe bringt er nicht vor. Die Bank hat ferner den Auftrag auch nach dessen Zustandekommen bei der Ausführung nicht unrichtig ausgelegt, sondern ebenso wie beim Abschluß, nämlich unter demselben, durch den Druckfehler des Kurzettels veranlaßten Grundlagenirrtum. Nach dem Teilbestand überfandte die Kl. dem Bekl. fünf Ausführungsanzeigen, die ebenfalls die unrichtige Kursnotierung enthielten. Unverständlich ist mir schließlich die Bemerkung Krückmann's, daß es der Partei an jedem Anlaß fehlte, gegen den Vertrag anzugehen, wenn mit mir Grundlagenirrtum angenommen werde. Die Bank klagt aus dem nach ihrer Ansicht wirksamen Vertrag auf Zahlung des höheren Preises. Der Bekl. sieht den Vertrag dagegen als unwirksam an. Ich halte letzteres für begründet und habe dargelegt, weshalb.

Gef. RA. Prof. Dr. Manigk, Marburg a. d. L.

¹⁾ Vgl. Aufs. des Verf.: DStZ. 1928, 169 ff.

Behörden.

Preussisches Justizministerium.

Rundverfügung über die im amtlichen Verkehr zu beachtenden Vorschriften betreffend die Namensbezeichnung der Angehörigen früherer Adelsfamilien.

Es liegt Veranlassung vor, darauf hinzuweisen, daß im amtlichen Verkehr und in amtlichen Schriftstücken den Mitgliedern der früheren Adelsfamilien die ihnen nach Gesetz und Verfassung zukommende Namensbezeichnung zu geben ist.

Nach Art. 109 RVerf. gelten Adelsbezeichnungen nur als Teil des Namens. Es ist daher unzulässig, den Vornamen zwischen die bisherige Adelsbezeichnung und den übrigen Teil des Familiennamens einzuschleichen. Also richtig: „Wilhelm Prinz von Preußen“; nicht aber: „Prinz Wilhelm von Preußen“ (vgl. Bd. der Preuß. Staatsmin. über den Namen der vormals landesherrl. Familie v. 27. Nov. 1923 — GS. 548 — und RG. 113, 115 oben). Auch ist es selbstverständlich unzulässig, im amtlichen Verkehr von „dem Herzog“, „dem Grafen“ u. dgl. zu sprechen.

Nach § 22 PrGef. über die Aufhebung der Standesvorrechte des Adels und die Auflösung der Hausvermögen v. 23. Juni 1920 (GS. 367) gilt als Name der bisherigen Adelsfamilien und ihrer Angehörigen die Bezeichnung, die sich auch bisher auf die nicht besonders bevorrechtigten Familienmitglieder als eigentliche Familienbezeichnung vererbte. Stand zur Zeit des Inkrafttretens der RVerf. einem Familienangehörigen vor den anderen Familienangehörigen eine besondere Bezeichnung zu, so darf er diese Bezeichnung auf die Dauer der bisherigen Berechtigung beibehalten, sofern sie nicht dem Ausdruck der durch die Ereignisse des Nov. 1918 beseitigten Landeshoheit diene. Maßgebend ist hiernach der Zeitpunkt des Inkrafttretens der RVerf., also der 14. Aug. 1919. Stand an diesem Tage einem einzelnen Familienangehörigen — z. B. dem Inhaber eines bestimmten Fideikommisses — für seine Person das Recht zu, sich „Fürst“, „Graf“ usw. zu nennen, so darf er diese Bezeichnung für seine Person auf die Dauer der bisherigen Berechtigung — d. i. regelmäßig bis zu seinem Tode — fortführen. Der erst nach dem 14. Aug. 1919 in den Besitz des Fideikommisses

gekommene Nachfolger aber darf sich nicht so nennen; er hat vielmehr die Bezeichnung beizubehalten, die sich auch bisher auf die nicht besonders bevorrechtigten Familienmitglieder als eigentliche Familienbezeichnung vererbte.

Das Recht auf die Prädikate „Königliche Hoheit, Hoheit, Durchlaucht“ u. dgl. ist durch § 1 Abs. 2 Ziff. 3 des Gef. über die Aufhebung der Standesvorrechte des Adels v. 23. Juni 1920 beseitigt. (Rundverfügung des Preuß. JustizMin. v. 31. Jan. 1928, III c 2. 4.)

§ 14 Abs. 1 Nr. 2 HinterlegungsG. Behandlung im Wechselprozeß ergangener rechtskräftiger Vorbehaltsurteile bei der Hinterlegungsstelle.

Im Falle der Hinterlegung zur Abwendung der Zwangsvollstreckung aus einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Urte. erwirbt der Kl. gem. § 233 BGB. i. Verb. m. § 6 HD. ein Pfandrecht an der Forderung gegen den Fiskus auf Rückerstattung. Kraft dieses Pfandrechts ist er gem. § 1282 i. Verb. m. § 1228 Abs. 2 BGB. berechtigt, sich aus dem Pfande zu befriedigen, sobald die ihm gegen den Bekl. zustehende Forderung, wegen deren das hinterlegte Geld verpfändet ist, fällig geworden ist. Der Kl. kann daher die Herausgabe der zu seiner Befriedigung erforderlichen Summe an sich verlangen, sobald er den Nachweis der Rechtskraft des Urte. erbringt (vgl. Hlbr. recht. Voening, § 14 HD., Anmerkung 17 f y bb (S. 106); RG.: Johon, 43 A, 12).

Etwas anderes kann auch nicht für ein im Wechselprozeß ergangenes rechtskräftiges Urteil gelten. Dieses ist hinsichtlich des materiellrechtlichen Anspruchs ein auflösend bedingtes Endurteil (vgl. Stein-Jonas, § 599 ZPO. Ann. III). Solange es nicht im Nachverfahren beseitigt ist, liegt deshalb eine fällige Forderung des Kl. vor, die ihn zur Befriedigung gem. den §§ 1282, 1228 Abs. 2 BGB. berechtigt, und besteht kein Anlaß, den Kl. auf den Umweg der Zwangsvollstreckung zu verweisen, der überdies mit größeren Kosten für den Bekl. verknüpft ist.

(Bescheid des Preuß. JustizMin. v. 24. Dez. 1927, III 8360.)

(Mitgeteilt von RA. Kurt Ehrlich, Berlin.)

Schrifttum.

Hatschek: Lehrbuch des deutschen und preuß. Verwaltungsrechts. 5. und 6. verbesserte Auflage, herausgegeben von Dr. Paul Rutzig, Regierungsrat. Berlin, Leipzig 1927. U. Deichertsche Verlagshandlung. Preis geh. 14,50 M, geb. 17,50 M.

Hatschek kam, als er dieses Lehrbuch — zuerst „Institutionen“ genannt — verfaßte, von der Bearbeitung des engl. Staatsrechts. Im engl. Recht herrscht die kasuistische Methode vor, dem deutschen Gelehrten liegt mehr die systematische. Hatschek verband beide. In die grundsätzlich systematische Darstellung flocht er Rechtsfälle hinein, keine willkürlich erfundenen, sondern dem Leben und meist der höchstgerichtlichen Rspr. entnommene.

Seine an sich nicht leichtflüssige, für Anfänger manchmal recht schwierige Schreibweise wurde dadurch belebt und erklärt. Zugleich erhielt der Leser einen guten Überblick über die ragendsten Gipfel der Rspr. Diesem Vorzug verbandt das Lehrbuch wohl die rasche Folge von Neuauflagen. Vorliegende 5. und 6. ist von der kundigen Hand eines praktischen Verwaltungsrichters, dem der Strom des staatlichen, insbes. des Polizeirechts, in der Reichshauptstadt tagtäglich raucht, sachgemäß fortgeführt. Der Finanzbefehl gehört sicher als besonderer Abschnitt in ein Lehrbuch des Verwaltungsrechts. Er fehlt noch.

Dem Neubearbeiter fiel vornehmlich die Aufgabe zu, den Fortschritt der Gesetzgebung auf dem Gebiete des Fürsorgerechts usw. mitzumachen und das Werk in Rspr. und Schrifttum auf dem laufenden zu halten. Diese Aufgabe ist ihm gut gelungen. Ein großer Vorzug des Buches ist das fast gänzliche Fehlen von Anmerkungen. Mögen die künftigen Auflagen sie völlig ausmerzen. Ein Lehrbuch soll nur Wichtiges bringen (so auch das klassische Eherecht von Triebs).

RA. Dr. Görres, Berlin.

Merkel: Allgemeines Verwaltungsrecht. Berlin 1927. J. Springer.

Siehe Aufsatz Brodhausen oben S. 1019.

Rudolf Smend, o. Professor des öffentl. Rechts an der Universität Berlin: Verfassung und Verfassungsrecht. Gr. 8^o. VIII und 178 S. München und Leipzig 1928. Verlag Dunder & Humblot. Preis geh. 7,50 M, geb. 9,30 M.

Dieses soeben erschienene Werk Rudolf Smends bedeutet infolgedessen einen Markstein in der Entwicklung der deutschen Staats-

rechtslehre, als in ihm der Versuch gemacht wird, die „Skizze einer allgemeinen Verfassungstheorie“ mit Mitteln einer rein „geisteswissenschaftlichen Methode“ zu geben. Smend sucht hier die Verheißungen einzulösen, die von den Vertretern der modernsten, „naturrechtlichen“ Strömung auf der 4. (Münsterer) Staatsrechtslehrertagung 1926 ausgegangen waren, wenn er auch ausdrücklich das Skizzenhafte seiner Arbeit unterstreicht. Immerhin läßt sich dank ihm zu jener Richtung entschiedener Stellung nehmen als bisher; in dieser Hinsicht hat sich Verf. ein zweifelloses Verdienst erworben. Es sei von vornherein festgestellt, daß das Buch eine Fülle von Anregungen enthält. Es gehört zu den ganz feingeistigen und sublimen. Hat es aber jene erwähnten Verheißungen erfüllt?

Um diese Frage zu beantworten, bedarf es eines weiteren und vertiefteren Ausholens, als es auf diesen Seiten möglich ist, und daher muß ich hier auf meine im nächsten Heft der „Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft“ erscheinende Abhandlung „Smends neue Integrationslehre vom Staat und ihre Bedeutung für das Staatsrecht als Wissenschaft“ verweisen. Überall führen die von Smend angechnittenen Probleme auf die letzten Fragen der Rechts- und Staatsphilosophie zurück. Hier mag nur kurz auf das Wesentlichste hingewiesen werden. Wertvoll und zweifellos unanfechtbar ist Smends Ausgangspunkt (vgl. auch meine Ausführungen in Staat und Recht, Sonderausgabe aus der Stammler-Festschrift, 1926; besgl. Ztschr. f. öff. Recht Bd. VII Heft 1, 1927), daß der Staat von Rechtsbegriffe her — d. h. einseitig juristisch — wissenschaftlich nicht zu fundieren ist, daß er (so schon Gierke!) einer selbständigen Begründung bedarf. Smend sucht diese Begründung von 16 sittlichen Grundlagen her (Individuum und Gemeinschaft, 3. Aufl. 1926) ausschließlich in den geistigen Sinnzusammenhängen. So ist ihm der Staat als „politische Integration“ ein „dialektisches Gefüge“ der „fließenden Sinnerlebnisse der einzelnen“. Daraus begreift er auch das staatliche Gewaltensystem, in welches die Faktoren des Rechtslebens als „ein Fremdkörper eingeordnet“ sind. Aber schüttet nicht Smend eigentlich das Kind mit dem Bade aus, wenn er dann auch die Verfassung des Staats ausschließlich aus diesen geistigen Sinnzusammenhängen gewinnen will, die im Grunde die geschriebene, technisch formulierte Verfassungsurkunde, sich über sie erhebend, auflösen und täglich abwandeln? Bedeutet nicht gerade „Verfassung“ Selbstbeschränkung, Selbstbindung des Staats an die unverbrüchliche Norm des Rechts? Wird nicht durch sie der Staat erst zum „Rechtsstaat“, zu jener großen Erregungsfähigkeit unserer westlichen Kultur, die zwar immer Postulat bleibt, nie reiflos zu verwirklichen ist, aber

zu den Kulturgütern ersten Ranges gehört? Wer will jene Sinnzusammenhänge objektiv feststellen? Droht nicht dem lebendigen Staat, dessen Integrationsprozeß gewiß niemals abreißt, Rückfall in nackte Willkür, wenn er für seine „Verfassungswandlung“ nicht einmal den Weg des Gewohnheitsrechts mehr beansprucht? In der geringen Frakttheit der Semendischen Methode und der ungenügenden Derausarbeitung deutlicher begrifflicher Grundlagen liegt die Schwäche der Arbeit. Die positivrechtlichen Folgerungen im dritten Teil des Buches zeigen das Gefährliche des Versuchs. Der Sinn der einzelnen Verfassungsartikel und insbes. der Grundrechte wird nicht mehr auf prima facie juristischem Wege festgestellt, die Frage des Sinnzusammenhangs nicht erst auf dem Wege der Auslegung bei Zweifeln über die vom Gesetzgeber gebrauchten Worte aufgeworfen, sondern dieser Sinn wird vor allem aus der „Dialektik“ der jeweilig herrschenden Mächte — denn darauf läuft es praktisch hinaus — gewonnen. Und so wird auch zum ausschließlichen Kernpunkt der Grundrechte oder so wichtiger Bestimmungen wie z. B. Art. 3 RVerf. (Reichsfarben), nicht die Antwort auf die Frage: Was darf ich dem Staat gegenüber tun, was muß ich lassen?, sondern allein die Bedeutung jener Verfassungssätze als Integrationsfaktoren des täglich in der Wandlung begriffenen Staats.

Aber aus dem allen strömt trotzdem reiche Befruchtung für die Wissenschaft, der z. T. ganz neue Wege gewiesen werden — und zwar in einer Richtung, die wir Deutsche in allzu großer Spezialjuristischer Genauigkeit bisher vernachlässigt haben. Das Buch gehört zu jenen, die man kennen muß.

Prof. Dr. E. Tatarin-Tarnheyden, Rostock.

Das Wahlprüfungsrecht bei der Reichstagswahl. Von Dr. jur. Martin Drath. Berlin 1927. Verlag von Georg Stilke. Preis geh. 6 M.

Die kleine Schrift gewinnt angesichts der bevorstehenden Reichstagswahlen besonderes Interesse. Sie behandelt scheinbar nur technische Einzelheiten des Wahlverfahrens, dies aber in weitestem Umfang: Nicht nur das Verfahren bei der Nachprüfung der Reichstagswahlen wird eingehend in systematischer Darstellung geschildert, auch die staatsrechtlich bedeutsamen materiellen Grundlagen, insbes. der Begriff des Wahlfehlers. Bei einer kommenden Reform des Wahlrechts wird der Gesetzgeber auch an den Auswirkungen der großen Wahlprinzipien bei ihrer technischen Durchführung nicht vorübergehen können. Da die Schrift zahlreiche Vorschriften behandelt, die sich auch bei den übrigen Wahlsystemen finden, hat sie auch Bedeutung über den Kreis der Reichstagswahlen hinaus. Sie wird allen denen, die bei der Ermittlung des Wahlergebnisses sich betätigen werden, insbes. der kommenden Reichstagswahlen, treffliche Dienste leisten.

D. S.

Hugo Preuß: Verfassungspolitische Entwicklungen. Aus dem Nachlaß herausgegeben und eingeleitet von Dr. Hedwig Hinze. Berlin 1926. Carl Heymanns Verlag. Preis geh. 18 M., geb. 20 M.

Was das Schwert in den Freiheitskriegen geschaffen, sollte nach dem volkstümlichen Wort die Feder verborgen haben. Erst durch Blut und Eisen war ein halbes Jahrhundert später der deutsche Nationalstaat in seinen äußeren Umriß, aber unter Schonung der Landesouveränitäten entstanden. Was sollte aber aus Deutschland werden, als das Machtprinzip im Weltkrieg seine Probe nicht bestanden, der auf förmlicher Territorialgewalt und dem eigenen Recht der Dynastien beruhende Staatenbund oder Bundesstaat seine Daseinsberechtigung verloren hatte? Hier konnte nicht das Schwert, hier mußte die hundert Jahre zuvor so einmütig gescholtene Feder helfen. Der erste Präsident des Deutschen Freistaats hatte den richtigen Mann gefunden, als er den Verfassungsentwurf durch seinen Innenminister Preuß der verfassungsgebenden Nationalversammlung vorlegte. Die Ideen der Weimarer Verfassung sind nun fast zehn Jahre Grundlage unseres öffentlichen Rechts. Eine volkstümliche, vor allem aber den deutschen Juristen angehende Darstellung dieser Ideen hatte Hugo Preuß geplant und zum großen Teil fertiggestellt, als seiner Arbeit, ein herbes Geschick, viel zu früh für Wissenschaft und deren Anwendung im praktischen Staats- und Verwaltungsrecht, i. J. 1925 durch den Tod Halt geboten wurde. Das hier angezeigte Werk ist ein Torso geblieben. Trotzdem kann kein Jurist, der sich mit der RVerf. beschäftigt — und selbst dem nächstern Praktiker bleibt es nicht erspart, sich gelegentlich in ihre Grundzüge zu vertiefen —, an den ausgezeichneten historischen und rechtsvergleichenden Darlegungen vorübergehen, die er hier findet. Die leitenden Grundsätze — nur aus genossenschaftlicher Selbstverwaltung kann der moderne starke Nationalstaat erwachsen — werden an dem Beispiel Frankreichs und Englands gegenüber dem zerfallenden Römischen Reich der Nation entwickelt. Daß der Schweizer Bauernstaat ebenso wie die städtischen Republiken der Niederlande dem Reich verloren gingen, wird überzeugend auf die Vernachlässigung dieser Leitgedanken zurückgeführt. Was Ranke, Gneist und Vierke theoretisch fundierten, was der Verf. in langjähriger tätiger Mitarbeit in der städtischen Selbstverwaltung erfahren hat, wird hier in glanzvoller

Sprache zusammengefaßt. Alte und junge Verußgenossen werden das Buch, das ich sofort bei seinem Erscheinen in ununterbrochener Spannung las, immer wieder gern zur Hand nehmen.

JR. Dr. Martin Lövinson, Berlin.

Dr. Walz: Vom Wesen des öffentlichen Rechts. Akademische Antrittsvorlesung. (Tübinger Abhandlungen zum öffentlichen Recht, 15. Heft.) Stuttgart 1928. Ferdinand Enke Verlag. Preis geh. 5 M.

Nachdem Verf. sich im Vorwort wegen der Kürze seiner Ausdrucksweise entschuldigt hat, die ihm vielmehr als Vorzug anzurechnen ist, gibt er einen geschichtlichen Überblick über die Entwicklung des Gegensatzes von jus publicum und jus privatum im römischen Recht sowie im deutschen Recht und legt dann die herrschenden Theorien vom öffentlichen Rechte an Hand von über ein Duzend Systemen in- und ausländischer Staatsrechtslehren mit eingehender Kritik dar. Schließlich stellt er im Rahmen einer „sozialen Morphologie“ drei Systeme auf, die er Koordination, Subordination und Inordination nennt. Das erste System ist im wesentlichen privatrechtlich, das zweite öffentlich-rechtlich und das dritte, das System des germanischen Rechts, wie es heute noch im angelsächsischen Rechtsgebiete vorwaltet, neutral. Der umstrittene Dualismus vom öffentlichen und privaten Rechte bedeutet ihm letzten Endes nichts anderes, als „die gleichzeitige verschiedengradige Beteiligung zweier oder dreier soziologischer Grundverhältnisse an der positiven Ausgestaltung einer historischen Rechtsordnung“. Seine ausgezeichnete, lichtvolle und die Rechtswissenschaft wahrhaft fördernde Monographie erfordert nur zwei Ausstellungen. Verf. erkennt, daß selbst im ausgeprägtesten individualistischen privatrechtlichen System das öffentliche Recht niemals außer Kurs gesetzt worden ist, noch werden kann auf einem Gebiete, das ihm nicht freitragend gemacht werden wird, das ist auf dem Gebiete des Familienrechtes (vgl. mein „Öffentliches Recht voraus“ S. 110).

Von der deduktiven Konstruktionsmethode Kelsen's mit Recht sich abwendend, geht er von der Erfahrung aus, bleibt aber auf halbem Wege stehen. Er behauptet, die allgemeine Sozialmorphologie, als welche ihm das Recht erscheint, habe zum Objekt das Reich des Geistes, der Werte, nicht der Natur. Hier übersieht er, daß das Recht, ähnlich wie die Sprache, als ein Produkt der Gesamtnatur des Menschen anzuspochen ist, d. i. auch seiner biologischen und physischen Voraussetzungen. Darum mußte das Recht der mongolischen Völker, abgesehen von anderen Gründen, die in der Natur des bewohnten Raumes liegen, eine andere Entwicklung nehmen, als das der indogermanischen Völker, wie Bewohner des Gebirges zu einem anderen Recht gelangen, als die des Binnenlandes und diese zu einem anderen als Küstenbewohner.

Die überragende Verwendung von Fremdwörtern ist vielleicht zu rechtfertigen durch den Umstand, daß Verf. seine Abhandlung für Ausländer verständlicher machen will.

RA. Dr. Götz, Berlin.

Kommunistenprozesse. Ein Beitrag zur Rechtsprechung in politischen Prozessen von Dr. W. Diepmann, Professor des Strafrechts und Richter am Landgericht Hamburg. München 1928. Drei-Masken-Verlag. 72 S. Preis etwa 1.50 M.

Die Broschüre unterbreitet der Öffentlichkeit ein Gutachten des Verf. Für ihn, den Hochschullehrer und Richter, muß es ein schwerer Entschluß gewesen sein, sein Ergebnis der wissenschaftlichen Prüfung einer Rpr. zu veröffentlichen, von der er selbst folgendes sagt: „Was das deutsche RG. in der Strafrechtspflege bei politischen Delikten, dem Landesverrat, dem Hochverrat und der Teilnahme an staatsfeindlichen Verbindungen anrichtet hat, ist eine schwere und gar nicht wieder gutzumachende politische Kurzsichtigkeit und eine nicht minder gefährliche destruktive Untergrabung des Ansehens unserer Gerichte.“

Bekanntlich werden die Funktionen der Kommunistischen Partei Deutschlands auf Grund der §§ 128, 129 StGB. bzw. des RepSchG. strafrechtlich verfolgt, obwohl die Partei, für welche sie tätig sind, in der Volksvertretung gleichberechtigt neben den anderen Parteien sitzt. Der Widerspruch ist zu offensichtlich, als daß er durch irgendwelche Begründungsversuche verdeckt oder beseitigt werden könnte. Das Gutachten ist deshalb weniger um seiner juristischen Ergebnisse willen bedeutsam, um so mehr aber als das unerschrockene Bekenntnis eines Richters über Mißstände auf einem besonders wichtigen und empfindlichen Gebiete der Justiz. Es wäre überaus wertvoll, wenn einmal die Psychologie der politischen Rpr. auf Grund der seit dem Beginn des Weltkrieges erwachsenen Fälle grundsätzlich durchforscht und offengelegt würde. Alles Unrecht geschah hier im Namen des Rechts, aber wohl fast ausnahmslos in der ehrlichen subjektiven Überzeugung, wirklich dem Rechte zu dienen. Schon dies weist darauf hin, daß das Problem, um das es sich hier handelt, keineswegs einfach gelagert ist. Es führt m. E. unmittelbar in die Fragen nach dem Wesen des Rechtes und nach dem Wirken des Rechtes als Lebensfunktion einer Volksgesamtheit.

RA. Dr. Anton Graf v. Pfeila 10330, München.

Rechtsanwalt Dr. Werneburg: Das Baurecht im Privatrecht, in der Gewerbeordnung und im Reichsstrafgesetzbuch. Berlin 1928. Verlag von Georg Stille. Preis geb. 6 M.

Das Baurecht gehört zu denjenigen Rechtsmaterien, die in den Kriegs- und Nachkriegsjahren keine wesentliche Umgestaltung erfahren haben. Andererseits sind gerade die für die Bauwirtschaft maßgeblichen Gesetzesvorschriften stets zerstückelt gewesen, und zwar nicht nur diejenigen des öffentlichen Rechtes, sondern auch die rein privatrechtlichen. Es entsprach daher schon lange einem Bedürfnis der Praxis, das „Baurecht“ zusammengefaßt darzustellen.

Nach dem Vorwort wollte der Verf. nur das Baurecht in seiner Ausgestaltung im Privatrecht, in der RGewO. und im RStRcht zur Darstellung bringen, dagegen nicht das öffentliche Baurecht der staatlichen Wohnungsfürsorge und das öffentlich-rechtl. Baupolrecht.

In dem hiermit gegebenen Rahmen soll das Buch nicht nur Juristen einen Überblick über die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen nebst Schrifttum und RPr. der höheren Gerichte verschaffen, sondern auch den „mit dem eigentlichen Baugewerbe befaßten Personenkreisen (Bauunternehmern, Bauunternehmungen, Architekten sowie Baugrundstücksbesitzern) diesen Überblick über das private Baurecht geben, und zugleich als Wegweiser und Ratgeber in all diesen dem privaten Baurecht angehörenden Fragen und Rechtsverhältnissen dienen“.

In Teil I werden aus dem BGB. die Vorschriften über Bestandteil und Zubehör (§§ 93–98) kommentiert, sodann die Vorschriften über den Werkvertrag nebst den die Haftung für Einsturzschäden betreffenden §§ 836–838. Es folgt ein Komm. über die nachbarrechtlichen §§ 907–909, 912–916, endlich ein Abschnitt über das Erbbaurecht.

Teil II enthält einen Komm. zum ersten, bisher allein in Kraft gesetzten Abschnitt des Gesetzes über die Sicherung von Bauforderungen und eine Wiedergabe des Textes des zweiten Abschnittes dieses Gesetzes.

Teil III bringt einen Komm. zu den §§ 14, 16, 35, 35 a, 53 a, 54 und 105 b RGewO.

In Teil IV werden die §§ 330, 367 Ziff. 12–15 StGB. erläutert.

Den Abschluß bildet ein Sachregister. Formulare sind nicht beigegeben worden, vermutlich deshalb, weil eine Auswahl auch nur der häufigsten Vertragstypen zu umfangreich geworden wäre.

Sämtliche Erläuterungen weisen eine Fülle von obergerichtlichen Entsch. auf, die mit großem Fleiß und Verständnis für die Bedürfnisse der Praxis, allerdings überwiegend für den Hochbau, weniger für den Tiefbau, zusammengestellt sind. Von den meisten Entsch. ist wenigstens der wesentliche Inhalt kurz angegeben. Nicht zu allen Streitfragen hat der Verf. selbst Stellung genommen, sondern sich teilweise damit begnügt, auch widersprechende Entsch. nebeneinander zu zitieren (z. B. S. 12 Anm. 4 zu §§ 93–98, bei der für die Wirkung des Eigentumsvorbehaltes wichtigen Streitfrage, wann Türen und Fenster Bestandteile eines Neubaus werden).

Auf S. 14–22 wird ausführlich „die Rechtslage des Baumaterials“ behandelt, d. h. die Frage, ob Baumaterial Zubehör eines Baugrundstückes ist. Die praktische Bedeutung dieser Frage für die Mobilien- und Immobilienzwangsvollstreckung ist in einer auch für Laien faßlichen Klarheit dargestellt. Mißverständlich sind die Ausführungen auf S. 14/15 nur insoweit, als nicht nur die von einem Hypothekengläubiger betriebene, sondern selbstverständlich jede Immobilienzwangsvollstreckung sich auf das Zubehör des Grundstückes erstreckt. Auf S. 16 gibt der Verf. eine Begriffsbestimmung für Baumaterial: „Es sollen hierunter solche Sachen zu verstehen sein, die zur völligen Herstellung oder Wiederherstellung eines Gebäudes bzw. des sonstigen Bauwerkes notwendig sind“. Diese Begriffsbestimmung dürfte zu eng begrenzt sein. Denn auch Materialien, welche auf ein Baugrundstück zwecks Einbau in ein Gebäude gebracht werden, später aber nicht verwendet werden, weil eine kleinere Menge derselben Materialien genügt, werden gerade vom Standpunkt der auch vom Verf. als maßgeblich erachteten Verkehrsauffassung, solange sie auf dem Grundstück sich befinden, als Zubehör behandelt werden müssen, ebenso wie die für den Bau wirklich notwendigen Stücke. Es würde daher der Begriff des Baumaterials richtiger dahin zu bestimmen sein, daß es solche Sachen sind, die zur völligen oder teilweisen Herstellung oder Wiederherstellung eines Gebäudes oder sonstigen Bauwerkes bestimmt sind“. Die Frage, ob Baumaterialien Zubehör des Baugrundstückes sind, wird vom Verf. dann bejaht, wenn das Baumaterial auf Grund des übereinstimmenden Willens sowohl des über das Grundstück wie des über das Baumaterial Verfügungsberechtigten auf das Baugrundstück geschafft worden ist (S. 19/20). Dieser Einschränkung, welche allerdings praktisch wenig Bedeutung haben dürfte, ist zuzustimmen. Für den von der Einschränkung nicht betroffenen Regelfall dürfte in der Praxis die Zubehöreigenschaft des Baumaterials kaum mehr bestritten werden, nachdem sie in RG. 84, 284 = JW. 1914, 536 und 86, 330 = JW. 1915, 499 bejaht ist. Diese Entscheidungen des RG. hätten wohl erwähnt werden sollen.

In der Vorbem. zum zweiten Abschnitt des I. Teiles (Werk-

vertrag) werden kurz verschiedene Arten der Bauverträge (Akkord- oder Entreprise — im Gegenjaß zum Regiebau: Die Aufzählung ist also keineswegs erschöpfend!) und die hierbei rechtlich in Frage kommenden Vertragsformen (regelmäßig Werkvertrag, bisweilen Werklieferungvertrag, Kauf- oder Dienstvertrag) erwähnt. Der Erkenntnis, daß der Bauvertrag regelmäßig ein reiner Werkvertrag ist, widerspricht die vom Verf. ohne nähere Begründung in Anm. 5 zu § 631 vertretene Ansicht, daß der Unternehmer eines Baues, wenn nichts anderes vereinbart ist, die Ausführung des Werkes nicht an einen anderen Unternehmer übertragen dürfe. Das Gegenteil hat das RG., Urz. v. 14. Juni 1919 — V 53/19 —, zitiert im RGR-Komm. zu § 631 Anz. 1 Abs. 2, entschieden. In Anm. 8 zu § 631 wird kürz die sehr wichtige Frage eines Irrtums des Unternehmers bei einer der Preisofferte vorangegangenen Preiskalkulation behandelt, und unter Zitierung einer Entsch. im SächArch. 1906 als rechtlich belangloser Irrtum im Beweggrunde bezeichnet. Nach der neueren RPr. des RG. kann aber auch ein Berechnungsirrtum zugleich ein Irrtum in der Erklärung und diesfalls Aufhebungsgrund sein, nämlich dann, wenn die Kalkulation zum Gegenstand der entscheidenden Vertragsverhandlung gemacht wurde und der geforderte Preis erkennbar als ein auf dieser Kalkulation beruhender bezeichnet worden ist (so. RG. 101, 107 = JW. 1921, 826; 105, 406; RG.: JW. 1927, 1362²²). Gerade bei Bauverträgen werden derartige Fälle, in denen ein Kalkulationsirrtum die erkennbare Grundlage des Geschäftes betrifft (RG. 105, 406 = JW. 1923, 824) und deshalb zugleich Erklärungsirrtum ist, öfters vorkommen.

Die Frage der Entgeltlichkeit von Plänen und Kostenschätzen wird in Anm. 12 zu § 631 und dann in Anm. 5 zu § 632 behandelt. An letzterer Stelle ist die für die jetzige Praxis maßgebliche Entsch. des RG. v. 29. Okt. 1926 (VI 207/26) zitiert, ihr Inhalt aber mißverständlich wiedergegeben. Das RG. lehnt den Anspruch auf Vergütung ab, wenn der Besteller einen Wettbewerb veranstaltet und dies erkenntlich gemacht hat. Aus der vererwähnten kurzen Inhaltsangabe wird man aber das Gegenteil herauslesen.

Zur Frage der Aufwertung der Zahlungsansprüche aus Bauverträgen findet sich nur am Schluß der Erläuterung zu § 633 die kurze Bemerkung: „Wegen der Geldentwertung kann nach RGE. v. 16. Jan. 1923 (Barn. 1923, 39) keine Erhöhung für ein ausgeführtes Bauwerk vereinbart und gezahlten Vergütung verlangt werden.“ Hier wird ein falsches Bild von der Rechtslage erweckt: Grundtätlich ist die freie Aufwertung bei Bauverträgen genau so anerkannt, wie auf anderen Rechtsgebieten (vgl. aus der umfangreichen Rechtsprechung RG. VI 480/26: AufwArch. E. Karte 1 u. VI 458/26).

Die in Anm. 7 zu § 636 zitierten Entsch. gehören systematisch offenbar an ganz andere Stellen.

In den Erläuterungen zu § 836 ff. vertritt der Verf. die Meinung, daß der Besitzer, der selbst das Gebäude oder sonstige Werke errichtet hat, nicht aus § 836 ff., sondern nur evtl. aus § 823 haftet, die Vorschriften des § 836 ff. also gegen den Besitzer nur dann gelten, wenn der Bau oder das Werk durch eine dritte Person, nicht den Besitzer, errichtet worden ist. Diese Ansicht ist vom Verf. nicht begründet und würde zu dem merkwürdigen Ergebnis führen, daß die Inanspruchnahme des Besitzers in dem Fall der §§ 836 ff. hinsichtlich der Beweislast gerade dann erheblich erschwert sein würde, wenn der Besitzer als Erbauer für den Unfall am ehesten verantwortlich sein müßte. Die Komm. sind auch durchweg anderer Ansicht (so RGR-Komm. § 836 Anm. 9).

Die Vorbem. zu den erbbaurechtlichen Vorschriften und ebenso Anm. 4 zu § 1012 läßt die Meinung aufkommen, als ob nach der Ansicht des Verf. das Bauwerk i. S. der §§ 638 u. 648 BGB. nicht auch „unter der Oberfläche der Grundstücks“ sein könne. Dies würde der bisher allgemein anerkannten, und in keiner Weise widerlegten Ansicht widersprechen (RGR-Komm. zu § 638 Anm. 2). Im übrigen sind die erbbaurechtlichen Bestimmungen nur teilweise ganz kurz, größtenteils überhaupt nicht kommentiert, und zwar mit Recht vermutlich deshalb, weil der Zusammenhang des Erbbaurechts mit dem Rechtsgebiet des Baurechts als solchen nur sehr lose, kaum enger als das Verhältnis jedes anderen dinglichen Rechtes, wie Eigentum, Nießbrauch, Hypothek, zum Baurecht ist.

Wesentliche privatrechtliche Bestimmungen des Baurechts, die der Verf. nicht erwähnt, sind die §§ 898 ff. RWD. (RWDl. 1924, 874), durch welche die Haftung aus Betriebsunfällen beschränkt wird.

Der öffentlich-rechtliche Teil beginnt mit einer ausführlichen und klaren Erläuterung des ersten Abschnittes des RGeI. über die Sicherung von Bauforderungen. Auf eine kritische Würdigung dieses mit unzulänglichen Mitteln ausgestatteten und deshalb zur Erreichung seines Zieles niemals fähig gewesenem Gesetzes hat der Verf. verzichtet.

Die Bestimmungen des RStGB. hätten wiederum noch durch die besonderen Strafvorschriften der RWD. (§ 908 ff.) ergänzt werden können.

M. Dr. Ernst Selten, Berlin.

M. und V. Steinhäuser: Deutsches Elektrizitätsrecht. München, Berlin und Leipzig 1928. J. Schweizer Verlag. Preis 7 M.

Das Werkchen macht sich zur Aufgabe, Elektroingenieuren und Elektrowerksleitenden einen Einblick in die beiderseitigen Arbeitsgebiete zu eröffnen. Soweit den Juristen durch das Buch Einblick

in die Elektrotechnik gegeben werden soll, kann dieser Zweck kaum als erreicht angesehen werden; dazu sind die Ausführungen zu knapp und für den nicht elektrotechnisch Vorgebildeten auch nicht ganz elementar genug. Der größere, juristische Teil ist allein für die Bedürfnisse des Praktikers zugeschnitten. Für diesen gibt er eine bis zum Erscheinen des Buches vollständige Übersicht über die weit verstreuten Vorschriften, die im deutschen Recht für die Elektrizität bestehen, ohne jedoch den Versuch zu machen, bei den Begriffen und Rechtsinstitutionen, die dem Elektrizitätsjuristen Schwierigkeiten machen können, in die Tiefe zu gehen. Insbes. wäre es wohl möglich gewesen, dem Wesen des „Konzeptions“vertrages und dem Wesen des Lieferungsgeschäftes über Elektrizität etwas tiefer nachzugehen. Wertvoll, wenn auch überwiegend für den in Süddeutschland tätigen Juristen, sind die ausführlichen Beispiele aus der Konzeptionspraxis des bayerischen Staates, die in dem Werke abgedruckt sind; deren Kenntnis ist immerhin für die Formung von neuen Verträgen auch in anderen Gebieten und für eine Kenntnis dessen, wie in Ermangelung geschriebenen Rechts die Kautelarjurisprudenz sich in der Elektrizität entwickelt hat, von lebhaftem Interesse. Im Hinblick auf wahrscheinlich bald bevorstehende neue gesetzgeberische Tätigkeit des Reichs sind auch die Mitteilungen über den Stand der Vorarbeiten über ein Starkstromweggesetz, über die Elektrizität im neuen Strafrecht und über etwaige Ausführungsbestimmungen zum Elektrizitätssozialisierungs-gesetz nicht unwichtig.

Zum Schlusse machen die Verf. noch Ausführungen über die Ergebnisse und die Folgen des Zusammentritts des im Elektrizitätssozialisierungsgesetz vorgesehenen Beirats i. J. 1926. Jedoch dürfte die Annahme, daß die von Oskar v. Miller und Geheimrat Block geleiteten Erhebungen, die in dieser Beiratsitzung beschlossen worden sind, zur Gründung einer großen, die Höchstspannungsleitungen in Deutschland umfassenden Reichswerke A.-G. führen würden, zweifellos noch verfrüht sein. Die von den Verf. anscheinend begrüßte Erfüllung eines solchen Gedankens würde übrigens den betreffenden Worten des jetzigen Reichswirtschaftsministers widersprechen, mit denen die Verf. ihr Werk beschließen und das auf fast ungeheilte Zustimmung in der Elektrizitätswirtschaft stoßen wird: „In der Elektrizitätswirtschaft sind Vereinbarungen besser als Gesetze.“

Dr. Robert Kauffmann, Berlin,
Direktor der Berliner Städt. Elektr. Werke A.-G. (Vewag).

Kirchenrecht.

Prof. Dr. Koeniger: **Zum Kapitel Kirche und Staat.** Zwei Vorträge. 5. Heft der Schriftenreihe „Politik und Kultur“ mit zwei Vorträgen des Verfassers. Augsburg 1927. Literar. Institut von Haas und Dr. Grabherr. Preis 1,50 M.

Der erste bedeutendere Vortrag behandelt das kirchenpolitische System der Reichsverfassung, der zweite Farrer und Staat. Im ersten werden die kirchenpolitischen Vorschriften der WVerf. als Endglieder einer zweitausendjährigen Entwicklung in sein abgewogener Darstellung vor Augen geführt. Verf. sieht auf S. 8 in der WVerf. ein „Werk der Vorsehung“. Am Schlusse des ersten Vortrages (S. 37) aber „einen Schritt weiter auf dem Wege der Entfremdung zwischen Staat und Kirche“. Zwei Fragen:

1. Liegt darin kein Widerspruch?
2. Kann der Rechtsdogmatiker dem folgen?

Ob ein positives Reichsgesetz ein Werk der Vorsehung ist, kann m. E. weder bewiesen noch bestritten werden — das ist „metajuristisch“. Das ist nicht Rechtsdogmatik, sondern Rechtsmythik. Der Jurist will das Für und Wider des kirchlichen Standpunktes zur WVerf. nüchtern und scharf vernehmen. Vielleicht war nicht richtig, den Protest der deutschen Bischöfe zwar zu erwähnen, aber weder inhaltlich mitzuteilen, noch zu behandeln. Zwei Hauptanwendungen werden vom kirchlichen Standpunkt erhoben.

Erstens: Wenn nach der WVerf. die Staatsgewalt vom Volke ausgeht, wird dadurch nicht die kirchlich mißbilligte Lehre Rousseaus vom contrat social befestigt?

Zweitens: Wenn die Staatsgewalt vom Volke ausgeht, kann das Volk dann nicht alle Gewalt, die es übertragen hat, frei zurücknehmen? Vielleicht wird dies in einer Neuauflage gewürdigt.

Dr. Görres, Berlin.

Professor D. Dr. Emil Sehling, Erlangen: **Kirchenrecht.** Bd. II. **Das evangelische Kirchenrecht.** Die Stellung des Staates zur Kirche und das Verhältnis der Religionsgesellschaften zueinander. 2. Aufl. Sammlung Göschen Nr. 954. Berlin und Leipzig. Walter de Gruyter & Co. 87 S. Preis geb. 1,50 M.

Die kürzlich erschienene 2. Auflage füllt eine Lücke in der Sammlung Göschen aus. Der ersten, das gesamte Kirchenrecht behandelnden Auflage (1908) war 1922 eine Neubearbeitung der Grundbegriffe und des katholischen Kirchenrechts (Sammlung Göschen

Nr. 377) gefolgt. Damals waren freilich die neuen evangelischen Kirchenverfassungen noch nicht alle fertiggestellt, insonderheit die preuß. noch nicht in Kraft. Zweck und Ziel einer Darstellung des evangelischen Kirchenrechts kann in dem schmalen Rahmen von kaum 50 Seiten nur eine mehr oder minder vollständige, positivistische Vorführung eines in fast 30 Einzelordnungen zersplitterten Rechtsstoffes sein. Der um die geschichtliche Erforschung des evangelischen Kirchenrechts hochverdiente Verf. muß sich damit begnügen, typifizierend die verschiedenen Gestaltungen zu behandeln, ohne sie im einzelnen juristisch zu durchdringen, und sich darauf beschränken, hier und da andeutend mit einigen Worten Strukturprobleme (Genossenschaftliche Rechtsbildung, Gewaltentrennung, Bischofsfrage) zu berühren. Einzelne Stücke, z. B. Patronatsrecht, sind nur unter Heranziehung des 1. Bändchens zu verstehen. Daß am Schlusse dem Verhältnis des Staats zur Kirche (einschließlich des Verhältnisses der Konfessionen zueinander) 23 Seiten gewidmet sind (10 Seiten umfaßt der sehr dankenswerte Überblick über die Verfassung der griechisch-orthodoxen Kirche in Band 1), entspricht nicht der Bedeutung, die diesen Fragen zukommt; die theoretischen Möglichkeiten des Verhältnisses beider Gemeinschaften, die Realisierungen in Vergangenheit und Gegenwart sind juristisch und politisch viel zu wichtig, als daß sie in dieser Weise abgehandelt werden könnten. Vielleicht entschließt sich der Verf., in einem 3. Bändchen auch diesem Problem, das im Uilde wieder akut werden kann (Schulgesetz, Konkordat), eine allgemeinverständliche Einzeldarstellung zu widmen.

Prof. Dr. Hermann Mirbt, Göttingen.

D. Dr. jur., Dr. phil. Joh. Victor Vredt, o. ö. Professor des Staats- und Kirchenrechts in Marburg: **Neues evangelisches Kirchenrecht für Preußen.** 3. Band: **Die neuen Kirchenverfassungen.** Berlin 1927. Georg Stilke. 511 S. Preis geb. 12 M., geb. 14 M.

Die beiden ersten Bände dieses grundlegenden Werkes des neueren und neuesten evangelischen Kirchenrechts in Preußen sind J. V. 1922, 891 f. und 1925, 2412 eingehend besprochen und gewürdigt worden. Nun liegt auch der lange erwartete 3. Band des bedeutenden Werkes abgeschlossen vor. Führt der 2. Band bis an die Schwelle des geltenden Rechts, so findet im 3. Band der Inhalt des neuen Verfassungswerkes seine umfassende und übersichtliche Darstellung. Dieser Band enthält aber nur die Kirchenverfassungen selbst, ohne in das weitere unendliche Gebiet des mit ihnen zusammenhängenden Stoffes hineinzugreifen. Er will in erster Linie ein Nachschlagewerk bilden und verzichtet daher auf eine eindringlichere wissenschaftliche Verarbeitung des reichen Stoffes; gleichwohl erhebt er sich an zahlreichen Stellen doch wesentlich über eine bloße Darlegung des positiven Rechtszustandes. Bevor auf diese Stellen näher eingegangen wird, sei die Gliederung des Bandes kurz vermerkt. Der Verf. behandelt zunächst die Entstehungsgeschichte der neuen Verfassungen der in Preußen bestehenden sieben evangelischen Landeskirchen sowie des diese Kirchenverfassung begleitenden preuß. StaatsG. v. 8. April 1924. Er faßt sodann die charakteristischen Wesenszüge der Kirchenverfassungen eingehend zusammen und vermerkt im Anschluß daran die verschiedenen Bezeichnungen. Er stellt hierauf einerseits rechtsvergleichend das geltende Recht der Gemeinden, der Kirchenkreise und der Kirchenprovinzen, andererseits das Sonderrecht jeder einzelnen preuß. Landeskirche dar. Die weiteren Ausführungen behandeln die kirchliche Rechtslage in den abgetretenen Gebieten, den Kirchenbund, das Bekenntnis, das geistliche Amt, die geistlichen Oberen, die Beamten, die kirchliche Rechtspflege und das Kirchenrecht. Die Gesamtdarstellung ist nicht bloß eine übersichtliche und zuverlässige Stoffsammlung, sondern birgt auch, wie schon angedeutet, Einzelstudien von selbständiger wissenschaftlicher Bedeutung in sich. Besonders beachtenswert erscheint mir z. B. die Auswertung der schwer erhältlichen Materialien der neuen Rechtsquellen, die Herausarbeitung der allen neuen Verfassungen gleichmäßig eignenden einheitlichen Züge, die Verbindung der Konstruktion mit der Dynamik, der Theorie mit der Praxis, der Form mit dem Inhalt, ferner der eigenartige Zusammenhang des innerpreussischen Kirchenwesens mit demjenigen der nach dem Versailler Friedensvertrag abgetretenen Gebiete, das Verhältnis der Einzelkirchen zum Kirchenbund, die Bedeutung der Bekenntnisfrage für das Verfassungsrecht, das Sonderrecht des Pfarramts und des Kirchengdienstes, endlich die Frage der kirchlichen Gerichtsbarkeit. Wenn auch hier und überhaupt die juristischen Probleme mehr angedeutet als gelöst werden, so darf doch auch diesem Bande — obwohl bei ihm der Umfang dem Stoff nicht in gleichem Maße wie bei den früheren Bänden entspricht — der Vorzug anregender Darstellungsweise und starker wissenschaftlicher Förderung zuerkannt werden. Jedenfalls ist das Erscheinen des Schlußbandes und der Abschluß des großen Werkes für Theorie und Praxis des evangelischen Kirchenrechts in Preußen ein Ereignis von hoher Bedeutung.

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

Dr. Georg Müller, Reichsgerichtsrat: **Das neue Rechtsbuch der katholischen Kirche.** Langensalza 1928. Hermann

Behr & Söhne. (Schriften zur politischen Bildung. II. Reihe Recht. Heft 4.) 69 S. Preis 1,60 M.

An Stelle des corpus iuris canonici ist 1918 der codex iuris canonici getreten. In einer Sprache, deren Reinheit und Klarheit vorbildlich ist, zeigt der Verf. die Bedeutung dieser neuen Modifikation. Er muß dabei auf die Entwicklung des katholischen Kirchenrechts überhaupt eingehen; Bilder aus der Geschichte der deutschen Kaiser und des Papsttums treten anschaulich an Stelle von Zahlen und Paragraphen. Scharf wird das Wesen gekennzeichnet: Nie ward, wie die Umwelt sich auch wandeln mochte, ein wichtiger Anspruch förmlich aufgegeben. Soweit das Recht göttliches ist (ius divinum positivum oder ius divinum naturale), kann keine Gewohnheit ihm Abbruch tun, keine Verjährung es auslösen. Für das ius more ecclesiasticum gilt der auch für bürgerliches Recht empfehlenswerte Satz: consuetudo est optima legum interpres. Sein Verhältnis zum Staat verstreut das Rechtsbuch, aber es stellt das Recht der Kirche geschlossen und einheitlich auch auf den umstrittenen Boden, wo Belange und Ansprüche des Staates und der Kirche ineinander übergreifen; nur Konkordate gehen vor. Der Herrschaftspruch der Bulle Unam sanctam (1302) ist nicht aufgegeben: „Alle menschlichen Kreatur künden, setzen und befehlen wir Untordnung unter den römischen Papst als unverbrüchliches Heilsgebot.“ Es ist höchst dankenswert, daß und wie anregenderweise der Verf. auf den C. J. C. als Machtmittel über die Geister und Kampfmittel der ecclesia militans jedermann verständlich hinweist.

Dr. W. Wünschmann, Leipzig.

Dr. jur. Ernst Rudolf Düber: Die Garantie der kirchlichen Vermögensrechte in der Weimarer Verfassung. Zwei Abhandlungen zum Problem der Auseinandersetzung von Staat und Kirche. Tübingen 1927. Mohr-Siebeck. IV u. 106 S. Preis 6,30 M.

In dieser aus einer vortrefflichen Bonner Dissertation heraus erwachsenen Erstlingschrift behandelt ein Schüler von Carl Schmitt einen theoretisch vielumstrittenen und praktisch hochbedeutenden Fragenbereich aus dem neuen Reichskirchenrecht der Weimarer Verfassung. Der Verf. betrachtet das heutige Verhältnis von Staat und Kirche unter dem besonderen Gesichtspunkt der vermögensrechtlichen Beziehungen. Er beleuchtet mit seiner Darstellung zugleich die damit zusammenhängenden großen Probleme des modernen Verfassungsrechts. Die Schrift gliedert sich äußerlich in zwei selbständige, aber innerlich eng verbundene Abhandlungen. Die eine hat die Gewährleistung des kirchlichen Eigentums, die andere die Ablösung der Staatsleistungen zum Gegenstande.

Nach einer fundierenden Darlegung der historischen und politischen Voraussetzungen der besonderen Kirchengutzgarantie stellt der Verf. diese in den größeren Rahmen der allgemeinen Eigentumsgarantie des Art. 153 I RVerf. ein. Er weiß auch über letztere manches Neue, wenigstens Neuartige zu sagen (so über die Kategorie der gewährleisteten Rechte, über die Bestimmung des Eigentumsinhaltes, über die Auswirkung der allgemeinen Vorschrift auf die Enteignung von Kirchenvermögen), vollends aber über das Verhältnis zwischen Art. 153 II und Art. 138 II. Er vertieft sich dann in den Begriff des Kirchenvermögens, vor allem aber in die alte, lebhaft bestrittene Frage nach dem Eigentümer des Kirchengutes und in die Differenzierung des Kirchengutes nach seiner Zweckbestimmung in Kultus-, Unterrichts-, Wohltätigkeits- und Vereinsvermögen. Er gelangt zum Ergebnis, daß Art. 138 II mit seiner besonderen Gewährleistung das kirchliche Zweckvermögen nur so weit umgibt, als wirkliche Vermögensrechte der rechtsfähigen kirchlichen und sonstigen religiösen Verbände daran bestehen und als es für die drei privilegierten Zwecke aus der Mannigfaltigkeit der kirchlichen Aufgaben bestimmt und erforderlich ist; alles übrige Vermögen der Kirchen, Religionsgesellschaften und religiösen Vereine ist nur gemäß Art. 153 garantiert.

Die zweite Abhandlung betrachtet die Ablösung der Staatsleistungen zunächst in ihrem Verhältnis zur allgemeinen Eigentumsgarantie und zur Kirchengutzsondergarantie. Art. 138 I erscheint als Sondernorm gegenüber den Vorschriften des Art. 153 und des Art. 138 II. Eingehend wird der Rechtsgrund der Leistungen für die verschiedenen Epochen der Entwicklung untersucht, dabei namentlich zur Frage nach dem Rechtsanspruch der Kirche auf diese Leistungen gründlich und entschieden Stellung genommen. Die Ablösungsbestimmung bedeutet vor allem eine Garantie des status quo. Die zwingende Speurvorschrift der Art. 138 I und 173 ist durch keines der seit dem Inkrafttreten der Weimarer Verfassung ergangenen Gesetze, die eine Modifizierung bisheriger Staatsleistungen enthalten, durchbrochen worden. Allerdings hat sich der ursprüngliche Sinn des Art. 138 I, der die finanziellen Beziehungen der deutschen Länder zu den Kirchen lösen wollte, zufolge der politischen Entwicklung ins Gegenteil verkehrt. Er sollte die Trennung von Staat und Kirche verwirklichen helfen, wird

aber statt dessen bis auf weiteres ein starkes Hindernis für die Trennung bilden.

Die Ausführungen des Verf. zeichnen sich durch klaren Aufbau, juristischen Scharfsinn und sichere Beherrschung des Stoffes aus. Er hat es verstanden, das neue Recht mit dem bisherigen Rechtszustand zu einem vollgestügten Ganzen zu verbinden. Seine Kritik ist scharf und entschieden, sein Urteil selbständig und reif. Die Schrift gehört zu den besten Veröffentlichungen des neueren Staatskirchenrechts. Konfistorialrat Prof. Dr. Giese, Frankfurt a. M.

Rechtsanwalt Dr. J. Grünwald: Die Rechtsverhältnisse an Kirchenstühlen in ihrer grundsätzlichen Auffassung nach staatlichem und kirchlichem Recht besonders in Preußen. V und 72 S. Paderborn 1927. Ferdinand Schöningh Verlag. Preis 3,80 M.

In der Entwicklung des Kirchstuhlwesens spiegelt sich der Wandel der Zeiten und Anschauungen. Die Pflege kirchlichen Heimatgefühls, das Verlangen im kirchlichen Leben hervorragender Familien, diese Bedeutung nach außen zu betonen, gesteigerte gelbliche Bedürfnisse, mitunter auch künstlerische Gesichtspunkte förderten die Einrichtung und Verbeibaltung der Eigenstühle — moderne Freizügigkeit, soziale Gesichtspunkte, vor allem der Satz, daß wir vor Gott alle gleich sind, wirken entgegengesetzt. Dem Verf. ist es gelungen, für dies trocken scheinende Thema durch Hereinziehen in den Lichtkegel der Geschichte das lebhafteste Interesse des Lesers zu gewinnen. Er teilt den Stoff in drei Teile: Geschichtliche Entwicklung der Kirchenstühle, Allgemeines bez. der Rechtsverhältnisse und die Benutzungsarten an ihnen. Verf. hat Rsp. und Schrifttum, soweit sie irgendwie Bezug auf sein Thema nehmen, im ganzen annähernd 300 Werke, unter kritischer Stellungnahme verarbeitet. Auch die in der neueren verwaltungsrechtlichen Literatur entwickelten Lehren Otto Mahers, Jellinek's, Feiners u. a. sind mit guter Einfühlung in den Geist des öffentlichen Rechts verwendet. Das Werk wird für lange Zeit auf diesem Sondergebiete führend sein.

Dr. Dr. Görres, Berlin.

Länder.

Die Kreis- und Provinzialordnungen Preußens nach dem Stand der Gesetzgebung vom 1. Nov. 1927. Zusammengestellt von RegAff. Dr. Maull. Berlin 1928. Carl Heymanns Verlag. Preis 8 M.

Preußen hat über ein halbes Duzend Kreis- und Provinzialordnungen. Diese Ordnungen sind seit ihrem Erlaß wiederholt in einschneidender Weise abgeändert worden, so z. B. durch das Kreis- und Provinzialabgabengesetz, das Zweckverbandsgesetz usw. In neuester Zeit hat insbes. das Wahlverfahren zu den Vertretungskörperschaften von Kreis und Provinz völlige Umwälzung erfahren. Die vorliegende Schrift, die die Fortsetzung und den Abschluß gleichartiger Arbeiten des Verf. für das Gebiet der preuß. Städte- und Landgemeindeordnungen darstellt, gibt einmal eine handliche Zusammenstellung der geltenden Kreis- und Provinzialordnungen überhaupt, die die Gleichheiten und Abweichungen in ihnen übersichtlich erkennen läßt, und sie enthält zweitens den Text jeder einzelnen Ordnung in derjenigen Fassung, die sich dem ursprünglichen Wortlaut gegenüber durch die mannigfachen derogierenden Gesetzesvorschriften ergibt; bei jeder Änderung des Urtextes ist die ändernde Gesetzesvorschrift genau angegeben. Eine größere Zahl angestellter Stichproben hat die Zuverlässigkeit der Arbeit bestätigt. Die Zusammenstellung wird durch ihre Übersichtlichkeit und Genauigkeit für jeden, der sich mit unseren Kreis- und Provinzialordnungen zu beschäftigen hat, ein wertvolles Hilfsmittel bilden.

Präf. d. DVG. Staatsmin. Prof. Dr. Drews, Berlin.

Die preussischen Baupolizeigesetze nebst den sonstigen einschlägigen Reichs- und Landesgesetzen. Erläutert von Dr. jur. G. Heine, Obermagistratsrat. Berlin und Leipzig 1928. Walter de Gruyter & Co. (Guttentagsche Sammlung 64.) Preis 3 Reine geb. 8 M.

Preuß. Baupolizeigesetze gibt es eigentlich nicht. Das preuß. Baurecht beruht auf den allgemeinen Bestimmungen über die Polizei, einzelnen Gesetzen über besondere Angelegenheiten und in der Hauptsache auf dem vom DVG. entwickelten Gerichtsgebrauch, und den örtlichen Polizeid., denen jetzt durch die Einheitsbauordnung des Staatskommissars für das Wohnungswesen v. 25. April 1919 eine einheitliche Form und im wesentlichen gleichartiger Inhalt aufgenötigt ist. Diese bringt das Buch als III. Teil (S. 295—390) mit einer Nebenverordnung, der als Teil I: Preussische Gesetze und Verordnungen, als Teil II: Reichsrecht vorangehen.

Die Gesetze sind ohne Einleitung und Schluß abgedruckt, Auszüge als solche nicht bezeichnet (außer S. 242), Änderungen durch spätere Gesetze nicht nachgewiesen (außer S. 217, 266) doch sind auf

§ 122, 130, 135, 193, 200, 201, 202 einzelne Stellen gesperrt gedruckt ohne Angabe weshalb. Der Text ist auch nicht überall auf den neuesten Stand gebracht; so wird § 203 (§ 25 AusfG. z. RheimfG.) noch von den Hohenzollerischen Oberämtern gesprochen, trotz des Gef. v. 7. Okt. 1925; auf § 211 (§ 132 VerwG.) sind noch die alten Vorschriften über Geldstrafen abgedruckt, trotz der vom Verf. sonst erwähnten WD. v. 6. Febr. 1924; auf § 250 (§ 16 GemD.) ist die Veränderung der Zuständigkeit im Gef. v. 14. Juli 1914 noch nicht berücksichtigt; auf § 293 (§ 1012 BGB.: Erbbaurecht) ist keine Rücksicht auf die WD. v. 15. Jan. 1919 genommen; auf § 138 (§ 15 AnstG.) wird nicht ausgedrückt, daß der § 15 durch den auf § 202 abgedruckten § 11 AusfG. z. RheimfG. für dessen Geltungsbereich geändert ist; auf § 119 (§ 15 AnstG.) ist der Zusatz aus § 10 KommVbG. an der üblichen falschen Stelle eingeschoben.

Die Auswahl der Gesetze scheint im allgemeinen richtig und zweckmäßig. Auf § 72 (WR. I 8) fehlen einige Bestimmungen, die von Crusen und Müller noch für gültig gehalten werden und nach 1900 nicht aufgehoben sind; als Ergänzung zu WR. I 8 § 40 (S. 57) hätte auch das AusfG. z. ZwVerfG. Art. 28—32, die erwähnt werden, abgedruckt werden können. Auf § 136 (AnstG. v. 10. Okt. 1904) hätte auch der Art. III abgedruckt oder wenigstens erwähnt werden sollen. Dafür sind auch einzelne Vorschriften mit hineingekommen, die mit der Baupolizei nichts zu tun haben, z. B. § 187 große Teile des BaumbestandsG. v. 29. Juli 1922, von dem wohl nur § 6 (2) einschlägt, § 237 Verwaltungsgebühren für Lichtspiele, § 219 Gerichtskosten. Dafür sähe ich lieber eine Übersicht über die gegenwärtig geltenden Vorschriften über den Bau von Waren- und Geschäftshäusern, Krankenhäusern, Aufzügen (Fahrstühlen, Lifts), Zentralheizungs- und Lüftungsanlagen, elektrischen Starkstromanlagen und Antennen. Die NormalPolWD. d. Min. v. 10. Okt. 1904, Jnn. v. 6. Jan. 1927 wird zwar auf S. 21 erwähnt, aber ohne Angabe der Fundstelle („Volkswohlfahrt“ 111).

Die Erläuterung begleitet nicht alle Gesetze; namentlich diejenigen, für die es schon anderweit gute Kommentare gibt, werden zweckmäßigerweise kurz oder gar nicht erläutert.

Die Erläuterung i. Verb. m. der Einleitung (S. 11—41) ist trotz der gewollten Beschränkung recht reichhaltig, und bringt alle wichtigen Rechtsgrundsätze. Einzelne Unrichtigkeiten und Ungenauigkeiten sind unterlaufen, namentlich S. 369: „Es steht im Belieben der Behörden, ob sie Strafen verhängen will oder nicht.“

Bei der Begriffsbestimmung des „Bauwerks“, S. 19, wäre eine scharfe Bezugnahme auf den § 1 EinheitsbauD. zu empfehlen gewesen. Gegenüber deren bestimmten Vorschriften kommt es auf die ältere Rspr. nur noch wenig an.

Nach welchen Gesichtspunkten das benutzte Schrifttum ausgewählt ist, ist nicht zu erkennen.

R. Dr. Karl Friedrichs, Jmenau.

Dr. jur. Rudolf Siebert: Das Verhältnis der Gemeindeverordneten zum Gemeinderat nach der sächsischen Gemeindeordnung. Heft 20 der Leipziger rechtswissenschaftlichen Studien. Herausgegeben von der Leipziger Juristenfakultät. Leipzig 1927. Verlag von Theodor Weicher. Preis geh. 7 M.

Der Verf. greift aus dem sächs. Gemeinderechte wohl die schwierigste, aber zugleich auch die wichtigste Rechtsfrage heraus. Erörtert die rechtliche Stellung der Gemeindeverordneten und des Gemeinderates nach der sächs. GemeindeD. v. 1. Aug. 1923 und der Novelle v. 15. Juni 1925 systematisch. Nach einem geschichtlichen Überblick stellt er die grundsätzliche Trennung der Funktionen der Gemeindeverordneten einerseits (Willensbildung durch Beschlußfassung) und des Gemeinderates (Vorbereitung der Willensbildung und Ausführung der Beschlüsse) dar, alsdann würdigt er in einem zweiten Abschnitt das Zusammenwirken der Gemeindeverordneten und des Gemeinderates, insbes. in den gemischten Ausschüssen. Im dritten und vierten Abschnitt behandelt er die jedem dieser Organe gegenüber vorbehaltenen Befugnisse und schließlich die persönliche Stellung der Gemeinderatsmitglieder zur Gemeinde. Die Rspr. der Gemeindekammer und des SächsWB. ist im wesentlichen bis zum Jahre 1926 berücksichtigt, vor allem das lehrreiche Urteil des OVG. v. 5. Nov. 1924 über das Patronatsrecht der Stadträte (Jahrbuch der Entsch. 29, 70).

Die außerordentlich fleißige und gründliche Abhandlung liefert einen wertvollen und dem Praktiker willkommenen Beitrag zu dem Gemeinderecht, der um so beachtenswerter ist, als eine eingehende systematische Bearbeitung der aufgeworfenen Frage nicht vorhanden ist. Dem vom Verf. gewonnenen Ergebnisse, daß die Gemeindeverordneten und der Gemeinderat Organe der Gemeinde sind und daß der Gemeinderat, wenn schon er nach der GemeindeD. in erster Linie die Aufgabe hat, die Beschlüsse der Gemeindeverordneten vorzubereiten und auszuführen (§§ 63, 83 GemD.), den Gemeindeverordneten nebengeordnet ist, ist zuzustimmen. Allerdings wird man im Gegensatz zu der Ansicht des Verf. annehmen müssen, daß der Gemeinderat in übertragenen Gebieten das örtliche Organ der Staats- und Bezirksverwaltung geblieben ist. Dies ergibt sich aus

§ 184 GemD. und den dort angezogenen Bestimmungen der bisherigen GemD. Aus dem in § 96 GemD. gebrauchten Ausdruck „Gemeindebehörde“ ist nichts Gegenteiliges zu schließen (vgl. Streit, Komm. z. GemD. §§ 184 Anm. 3, 83 Anm. 15). In § 17 der Abhandlung werden Ausführungen über die Drisobrigkeit gegeben. Der Verf. spricht diese, teilweise abweichend von dem Urteile des OVG. v. 5. Nov. 1924, den Gemeindeverordneten und den Stadträten zu, da beide obrigkeitliche Befugnisse nach der GemD. ausüben. Zuzustimmen ist den Ausführungen des Verf. über das Recht der Gemeindeverordneten auf Auskunftserteilung und über das Überwachungsrecht der Gemeindeverordneten überhaupt.

Nicht in allen Punkten ist m. E. den Ausführungen beizupflichten, die der Verf. über das Recht des Gemeinderats, die Beschlüsse der Gemeindeverordneten zu beanstanden, in §§ 8 ff. gibt. Nach den Entsch. des OVG. hat der Gemeinderat nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht, Beschlüsse der Gemeindeverordneten zu beanstanden, wenn sie gesetzwidrig sind oder schwere Nachteile für die Gemeinde besorgen lassen. Liegt in beiden Richtungen ein Verstoß vor, so hat m. E. der Gemeinderat gem. §§ 85, 86 Einspruch einzulegen und alsdann Klage auf Aufhebung des Beschlusses beim Verwaltungsgericht zu erheben und die Gemeindekammer anzurufen. Daß das letztere erst geschehen dürfe, wenn die Klage beim Verwaltungsgericht keinen Erfolg hat, ist nicht anzunehmen. In § 10 erörtert der Verf. das Einigungsverfahren des § 34 GemD. Hier wäre eine Stellungnahme zu der Frage zweckmäßig gewesen, was zu geschehen hat, wenn ein Einigungsvorschlag im Einigungsausschusse nicht zustande kommt, insbes. ob die Gemeindekammer sofort angerufen werden kann, oder ob auch in diesem Falle vor der Anrufung der Kammer eine gemeinschaftliche Sitzung der beiden Körperschaften stattzufinden hat.

Erwünscht wäre auch ein Eingehen auf das Schul- und Bauwesen gewesen, da für diese Gebiete die Zuständigkeitsfrage von großer Bedeutung und oft genug Gegenstand von Meinungsverschiedenheiten ist.

Wenn schon die Abhandlung bei dem umfassenden Stoffe nicht alle Streitfragen erschöpfen kann, so wird sie doch jedem, der sich über die Neuordnung der gemeindlichen Verhältnisse unterrichten will, wertvolle Dienste leisten.

R. Dr. Taeschner, Leipzig.

Handbuch für die Gendarmerie und Polizei Badens. Herausgegeben mit Ermächtigung des Ministeriums des Innern von Hermann Jung, Regierungsrat im Bad. Min. d. Innern. Karlsruhe 1928. Verlag G. Braun. 234 S. Preis 5 M.

Das vor 70 Jahren erstmals erschienene und seitdem wiederholt umgearbeitete Instruktionbuch für die bad. Gendarmerie liegt nunmehr in neuer und erweiterter Gestalt vor. In sorgfältiger Auswahl sind die für die Polizeitätigkeit im weitesten Sinne in Betracht kommenden Gesetze, Verordnungen usw. in Zitaten oder kurzen Inhaltsangaben in alphabetischer Reihenfolge nach Stichworten geordnet zusammengestellt. Dem auf rasches Zurechtfinden angewiesenen Gendarmen- und Polizeipersonal wird hiermit ein praktisches Nachschlagebuch in die Hand gegeben.

DRegR. Dr. Klotz, Karlsruhe.

Landesverwaltungsordnung für Thüringen vom 10. Juni 1926. Erläutert von Dr. Rudolf Knauth u. Kurt Wagner. Weimar 1927. Weimarerischer Verlag GmbH.

Als ich i. J. 1922 nach Thüringen kam und mich mit der Gesetzgebung des jungen, damals noch im Werden begriffenen Landes bekannt machen mußte, war ich erfreut, eine technisch gute, saubere Gesetzgebungsarbeit vorzufinden. Über die Tendenz spreche ich nicht. Aber die damalige Landtagsmehrheit hatte in ihrem Stolz einen Fehler gemacht, indem sie die Begriffe „Wille des Volkes“ und „Programm des Mehrheitssozialismus“ vernächtigte, und das Parteiprogramm für die Ewigkeit zu verankern glaubte, indem sie in der sonst sehr guten Gemeinde- und Kreisordnung alles auf den Willen der Wählermehrheit stellte, und den Gemeindevorständen und den Staatsbehörden allen Einfluß nahm. Die Gemeindeaufsicht wurde auf das geringste Maß zurückgeschnitten und einem von den Gemeinden und Kreisen selbst zu wählenden Kollegium übertragen. Mit der Möglichkeit, daß in den Gemeinden einmal eine nicht sozialistische Mehrheit aufkommen könnte, hatte man nicht gerechnet. Auch sonst waren manche Dinge, die für einen Preußen schwer zu verstehen waren, ein Disziplinarverfahren gegen Gemeindebeamte gab es nicht. Die Polizei war, wenigstens in Sachsen-Weimar, vielleicht auch in anderen Landesteilen, Selbstverwaltungsangelegenheit der Gemeinde, aber die Novellen gingen davon aus, als ob sie Auftragsangelegenheit wäre, so daß ein Widerspruch entstand, zu dessen gründlicher Aufklärung bei den Ortsbehörden wenig Neigung entstand. Die neu aufgekommene Regierung suchte die Allgewalt der Gemeindevorstände zu beschneiden, daß sie nicht etwa die Macht des Gemeindevorstandes und der Aufsichtsbehörde verstärkte, sondern einfach den Gemeinden viele Zuständigkeiten nahm, und sie auf die Kreise oder Staatsbehörden übertrug. Kurz, es entstand bald an allen Enden

ein wirrer Zustand, den zu entwirren um so schwerer war, als die Verlagsbuchhändler sich anfangs gegen die Herausgabe größerer wissenschaftlicher Werke über das Landesrecht sehr zurückhaltend zeigten. Um dieser Not zu steuern, wurden schon i. J. 1926 zwei neue grundlegende Gesetze geschaffen, die Gemeinde- und Kreisordnung v. 8. Juli 1926 und die VerwO. v. 10. Juni 1926. Die letztere entspricht dem preuß. VerwO., geht aber darüber hinaus, und behandelt nicht nur das Verwaltungsverfahren, §§ 147 bis 186, sondern auch das Verfahren der staatseigenen Behörden und namentlich die Polizei, §§ 32—56. Infolgedessen ist auch die Verteilung des Stoffes auf allgemeinen und besonderem Teil eine ganz andere als in Preußen. Das Gesetz, ein Werk des Mitarbeiters ObRegR. Kurt Wagner, „zeugt von den gesetzgeberischen Fähigkeiten des jungen Landes Thüringen“ (W. Sellinek, Verwaltungsrecht 93). Bemerkenswert ist die Verfassung der Landkreise. Das KreisA. hat einen Vorsteher, der früher Kreisdirektor, jetzt Landrat heißt; ihm stehen einige berufsmäßige Beamte, Regierungsassessoren, zur Seite. Daneben gab es früher auch noch Beigeordnete des Landrats, die von dem Kreisrat (entsprechend dem preuß. Kreistag) gewählt wurden. Der Kreisrat hat einen besonderen Vorsitzenden; dem Landrat kann der Vorsitz und das Stimmrecht nicht übertragen werden. Außerdem gibt es ein KreisVerwO., dessen Vorsitzender vom Ministerium für Inneres und Wirtschaft bestellt wird, also nicht mit dem Landrat identisch zu sein braucht. In Thüringen sind also statt des einen preuß. Landrats (abgesehen von den Assessoren) drei Beamte tätig: der thüring. Landrat, der Vorsitzende des Kreisrats und der Vorsitzende des KreisVerwO. Dagegen fehlt ein Kreis-ausschuß.

Die Aufgaben des Kommentators können also nicht darin bestehen, daß man einen preuß. Komm. auszieht und an den einschlägigen Stellen dasselbe oder das Gegenteil schreibt. Alles Kluge und Dumme, was die Vorwelt gedacht hat, muß doch noch einmal durchgedacht und erworben werden, um es zu besitzen.

Die zu stellende Aufgabe ist erfüllt. Ich habe mir eine ganze Reihe schwieriger Stellen angesehen und war von der Behandlung, die sie gefunden haben, durchaus zufrieden gestellt. Namentlich z. B. über die Rechtskraft (§ 112) wird sich in dem engen Raum nicht mehr und besseres sagen lassen. Gerade an dieser Stelle zeigt sich auch die Eigenart Knauths: er vermeidet theoretische Erörterungen (wenn er auch erkennen läßt, daß er Krückmanns und meine Besitztheorie stillschweigend ablehnt) sondern beschränkt sich auf die praktische Auswirkung. Den selben Eindruck habe ich überall gehabt, wo ich Stellen aus dem Arbeitsgebiet von Knauth nachgeschlagen habe, und von den Beiträgen von Wagner, der sich hin und wieder einer etwas behaglicheren Breite hingibt, ist dasselbe zu sagen. Meinungsverschiedenheiten sind selbstverständlich. Erwähnen will ich nur eine, und zwar zu §§ 50, 51, die in ziemlich sibyllenhafter Weise auch die Haftung des Landes für das Staatsnotrecht umfassen und ohne Komm. nicht zu verstehen sind. Da handelt es sich für mich um folgende Fragen:

1. Kann das Landesrecht bestimmen, unter welchen Voraussetzungen ein Verwaltungsakt rechts- oder pflichtwidrig sei? Diese Frage ist sicher zu bejahen.

2. Kann das Landesrecht bestimmen, daß eine Amtshandlung dann nicht als pflichtwidrig zu gelten habe, wenn sie durch Spruch einer Verwaltungsbehörde oder eines VerwO. als rechtmäßig anerkannt ist? Diese Frage muß ich, in Übereinstimmung mit dem Verf., verneinen, denn die Bejahung wäre Wiederaufhebung der Konflikte in anderer Form. Aber ich möchte daran zwei Mahagen knüpfen. Die Vollstreckung eines rechtskräftigen Verwaltungsakts ist als solche nicht pflichtwidrig, und der Beamte, dem das Ober-VerwO. Recht gegeben hat, kann wenigstens sein Verschulden bestreiten, da er nicht verpflichtet ist, klüger zu sein als das OB.

3. Enthält das Urteil der ordentlichen Gerichte, in dem das Land zum Schadenersatz verurteilt wird, notwendig den Anspruch, daß die Amtshandlung rechtswidrig sei, und damit einen Widerspruch zu dem Ausspruch des Ober-VerwO.? Dies wird vom Verf. zu allgemein bejaht. Der Widerspruch besteht aber nicht, wenn die Amtshandlung wegen Staatsnotrechts rechtmäßig war; er besteht auch dann nicht, wenn der Tatbestandsumstand, auf den die Rechtmäßigkeit der Amtshandlung gestützt wird, durch Pflichtwidrigkeit eines Beamten herbeigeführt ist; z. B. die Polizeibehörde genehmigt ein Baugesuch ohne technische Prüfung; nachdem das Haus fertig ist, verlangt sie einen teuren Umbau, weil der Bau nicht dem materiellen Baurecht entspricht.

Die Landesverwaltungsordnung ist eine Fortbildung des preuß. Rechts. Der Komm. kann auch zur Fortbildung der preuß. Rechtswissenschaft verwendet werden, und darf deshalb auch in Preußen nicht übersehen werden.
H. Karl Friedrichs, Ilmenau.

G. Schneider, Oberregierungsrat in Weimar: Das Gemeindebeamtenrecht in Thüringen in systematischer Darstellung. Weimar 1927. Verlag Johannes Reipert.

Beim Erlass der ersten thür. Gem.- und KreisD. v. 20. Juli 1922 waren hinsichtlich der Anstellungs- und Dienstverhältnisse der Gemeindebeamten die in den ehemaligen Einzelstaaten geltenden

Vorschriften aufrechterhalten worden, weil man beabsichtigte, die Materie in einem besonderen GemeindebeamtenG. selbständig zu regeln. Dazu ist es jedoch nicht gekommen. Als i. J. 1926 die endgültige Ordnung der Landesverwaltung durch die LandesverwO. v. 10. Juni 1926 dazu nötigte, auch die Gem.- und KreisVerf. noch einmal umzugestalten, war vielmehr in dieser Hinsicht noch nichts weiter geschehen, als daß die Gemeinden durch das Gef. v. 20. Juli 1922 über die Dienstbezüge der Gemeindebeamten verpflichtet worden waren, die Bezüge ihrer berufsmäßigen Beamten denjenigen der entsprechenden Staatsbeamten anzugleichen, und durch das Notgesetz zur Vereinfachung der Verwaltung v. 27. März 1924 provisorisch die dienststrafrechtlichen Vorschriften des StaatsbeamtenG. auf die Gemeindebeamten ausgedehnt worden waren. Im übrigen galt noch das zum Teil völlig veraltete und lückenhafte Gebietsrecht. Daher entschloß man sich bei der Umgestaltung der Gem.- und KreisD., das Beamtenrecht in die Neuordnung einzubeziehen, und so liegt nunmehr in der neuen Gem.- und KreisD. v. 8. Juli 1926, die am 1. Aug. 1926 in Kraft getreten ist, auch eine erschöpfende und einheitliche Regelung dieser Materie vor.

Bei dieser Regelung ist allerdings der ursprüngliche Plan einer selbständigen Behandlung des Gegenstandes aufgegeben worden und im Gegenteil der Gedanke bestanden geblieben, die Gemeindebeamten tunlichst den Staatsbeamten gleichzustellen. Die Modifikation besteht daher im wesentlichen darin, daß die hauptsächlichsten Teile des Staatsbeamtenrechts zu entsprechender Anwendung übernommen sind. Auf diese Weise ist es möglich gewesen, den ganzen Rechtsstoff in einige wenige Paragraphen zusammenzufassen. Aber das hat natürlich den Nachteil, daß bei der Handhabung des Gesetzes immer wieder auf das Staatsbeamtenrecht zurückgegriffen und im einzelnen durch eine mehr oder weniger umständliche Überlegung festgestellt werden muß, welche Folgerungen sich aus dessen „entsprechender“ Anwendung jeweils ergeben. Daher lag es gewiß im Interesse aller, die die Regelung angeht, eine Gesamtdarstellung in die Hand zu bekommen, die sie der Mühe enthebt, im Bedarfsfalle diese Überlegung immer wieder anzustellen.

Schneider hat die mühevollen und in vielen Beziehungen nicht leichte Aufgabe, die eine solche systematische Bearbeitung darstellt, aufs beste gelöst. Völlig hätte es allerdings die praktische Brauchbarkeit des Buches gerade für die Gemeinden und die Gemeindebeamten selbst noch erhöht, wenn der Verf. sich im allgemeinen mehr auf das Notwendigste beschränkt und der Versuchung widerstanden hätte, hier und da Fragen anzuschneiden oder breiter zu behandeln, deren Erörterung durch den Zweck, das geltende Gemeindebeamtenrecht darzustellen, nicht unbedingt erfordert wurde. Inbezug das betrifft mehr den Gesamtcharakter des Werkes, den zu bestimmen schließlich die eigene Angelegenheit des Autors ist. So, wie das Buch vorliegt, ist es jedenfalls in noch weiterem Umfang zugleich zu einem Kompendium des thür. Staatsbeamtenrechts geworden, als es durch die Fundierung des Gemeindebeamtenrechts auf das Staatsbeamtenrecht an sich bedingt ist. Das ist aber eine durchaus erfreuliche Tatsache, da es bis jetzt auch eine Bearbeitung des thür. Staatsbeamtenrechts, die Anspruch auf Beachtung erheben könnte, nicht gegeben hat. Es tut auch dem eigentlichen Zweck des Buches keinen Abbruch, denn die speziellen Probleme des Gemeindebeamtenrechts sind nicht nur in keiner Weise zu kurz gekommen, sondern im Gegenteil so vollständig und erschöpfend behandelt, daß es kaum eine Frage aus dem weitverzweigten Rechtsgebiete gibt, auf die man nicht in dem Buche eine zuverlässige Antwort findet.

Auf den Inhalt im einzelnen einzugehen, gestattet der Raum nicht. Behandelt werden der Begriff „Gemeindebeamter“, Begründung und Endigung des Beamtenverhältnisses, die Beamtenrechte, hierbei insbes. auch in aller Ausführlichkeit das Befoldungsrecht, ferner das Recht am Amt und der Rechtsnachfolger der Beamtenrechte, die Beamtenpflichten, das Haftungsrecht, die Dienstvergehen und deren Bestrafung und die vorläufige Amtsenthebung. Außerdem ist ein Abschnitt der Darstellung der eigentlich nicht zum Beamten-, sondern zum Gemeindeverfassungsrecht gehörigen Bestimmungen über die „Pflicht der Gemeinden zur Einstellung von Beamten“ einschließlich der Vorschriften über die Anstellung von Versorgungsanwärtern und Schwerkriegsbeschädigten gewidmet. Als Anlagen sind der systematischen Darstellung die Texte aller einschlägigen Gesetze und Verordnungen in der im Mai 1927 geltenden Fassung beigegeben. Lücken und Unrichtigkeiten sind mir nicht aufgefallen. Das Schrifttum und Mpr. ist reiches Material zusammengetragen und sorgfältig verarbeitet. An vielen Stellen wird zu aktuellen Streit- und Zweifelsfragen bestimmt und selbständig Stellung genommen. Das Buch kann daher nur empfohlen werden.

WWR. Dr. Knauth, Jena.

Gustav Lammer: Grundriß des hamburgischen Verwaltungsrechts unter Berücksichtigung allgemeiner verwaltungsrechtlicher Lehren. Hamburg 1928. Otto Meißners Verlag. Preis kart. 4,20 M.

Der Grundriß zerfällt in einen „Allgemeinen“ und einen „Besonderen Teil“, ohne daß jedoch nach dem Vorwort eine straffe

Scheidung zwischen beiden beabsichtigt ist. Der Allgemeine Teil will „die allgemeinen verwaltungsrechtlichen Lehren unter Anführung der verschiedenen Ansichten in kurzen knappen Worten wiedergeben“, und zwar auf 18 Seiten Oktavformat. Der Besondere Teil will die wichtigsten Gezehe des Hamburgischen Verwaltungsrechts erläutern.

Der Verf. des Grundrisses charakterisiert selbst seine Arbeit sehr richtig dahin, daß er „Dienste zur schnellen Orientierung und zum Repetitorium leisten soll“. Mehr bietet er auch nicht. Der Allgemeine Teil bringt in aller Kürze einige grundlegende Lehren des Verwaltungsrechts in Anlehnung an bekannte Verwaltungsrechtslehrer (Otto Mayer, Georg Jellinek, Laband) und die Entsch. der maßgebenden Gerichte. Er vermag dem Studenten ganz schnell einiges ins Gedächtnis zurückzurufen, das er in den Vorlesungen gehört hat. Der Besondere Teil ist im wesentlichen eine Paraphrase der behandelten Gezehe mit einigen Hinweisen auf Entsch. des Hamb. Verw.- bzw. OVB. und gelegentlichen eigenen Meinungsäußerungen.

Wer keine Zeit zur Durcharbeitung der behandelten Gezehe hat, mag zu dem Grundriß greifen, eine Lücke füllt er nicht aus.

ORegR. Dr. A. v. Brochem, Hamburg.

Ausland.

Neue Österreichische Biographie 1815—1918. Erste Ab- teilung. Biographien IV. Bd.: Franz Klein. Zürich, Leipzig, Wien 1927. Amalthea-Verlag.

Ein überaus anziehendes und reiches Bild geistigen Schaffens und Lebens enthält der IV. Band der „Neuen Österreichischen Biographie“ (Wien 1927, Amalthea-Verlag). Zu hervorragenden Vertretern präsentieren sich in ihm Rechts- und Naturwissenschaft, Philosophie und Philologie, Literatur und Volkswirtschaft, Medizin und Technik, Dichtung, Musik und Malerei. Als „Forscher und Künstler, Politiker und Hofwürdenträger, Arbeiterführer und Industriekapitane, fürstliche Frauen und blutarme Weberöhne“ führt das Vorwort seine 18 Unsterblichen ein. Bekannte und liebgeordnete Namen darunter, nenne ich nur Franz v. Desregger. Das Ende der meisten liegt uns zeitlich noch ganz nahe, in den 20er Jahren unseres Jahrhunderts. An erster Stelle steht Franz Klein, als 72jähriger gest. 1926. Er steht hier an einziger Stelle für die Leser der ZW. Viele Nachrufe sind ihm in Rede und Schrift schon in dankbarer Verehrung gewidmet worden. Ich erinnere nur an die Zeugnisse von Adolf v. Bachrach (ZW. 1926, 1289), Kießer, Schiffer, Friedrich v. Engel. Der Beitrag in der Österreichischen Bibliographie ist von dem Wiener Edmund Benedikt. Sachkundig, lebenswarm und gerecht. Es ist Belehrung und Erhebung, ihm zu folgen.

Ich wiederhole hier nicht die Zeichnung von Kleins äußerem Lebensgang, seinem beispiellos raschen Aufstieg in der Hierarchie der österreichischen Justizverwaltung, seiner ungeteilten Meisterschaft in den Tiefen der wissenschaftlichen Theorie wie auf den Höhen der praktischen Staatskunst. Dem Biographen folgend beschränke ich mich auf wenige charakteristische Züge, die unmittelbar und unwillkürlich jedem deutschen Juristen den fortwirkenden geistigen Zusammenhang zwischen Kleins Lebensarbeit und rechtlichen Gegenwartsproblemen veranschaulichen. Ein Dreifaches tritt aus der Fülle des Stoffes plastisch hervor: Zivilprozeß, Strafrecht, Anschlußfrage.

Jeder denkt bei Kleins Lebenswerk zuerst an den Zivilprozeß, von dem er selbst noch 1901 mit bescheidenem Stolz rühmte, „daß das österreichische Gezehe bisher das einzige sei, das mit vollem Ernste aus dem Privatrechtsstreit eine Wohlfahrtseinrichtung gemacht habe“. Erst jüngst hat der Strafrechtsauschuß des Reichstags wichtige Entschlüsse gefaßt über die Verminderung der Eide im Strafverfahren wie im Zivilprozeß. Kommen wir zur Ausführung, haben wir Kleins Vorbild. Das Spiel des Hauptieides als unverträglich mit der freien Beweiswürdigung und dem Ziel gerechter Entscheidung sollte und mußte ein Ende nehmen. Nur in schweren Kämpfen setzte hier der Reformator sich durch. Und mit einem Aufwand von seltener Energie. Es ist wenig bekannt, aber die Erinnerung gerade daran zeitgemäß, wie es der Kraft der Persönlichkeit Kleins zu verdanken war, daß er für die Durchbringung seiner Entwürfe sogar ein eigenes Beratungsgezehe zustande brachte, wonach in beiden Häusern Vermittlungskommissionen mit dem Recht gemeinsamer Konferenzen einzusetzen, Anträge nur mit 20 Unterschriften einzubringen waren und schließlich keine Spezialdebatte zugelassen wurde, sondern nach Abschluß der Generaldebatte die Häuser zu entscheiden hatten, ob die Gezehe en bloc angenommen oder abgelehnt werden. Natürlich schloß es nicht an dem Vorwurf des „Staatsstreichs“ und der Absicht, „das Parlament um seine Rechte zu bringen“. Aber immer wird es so sein, daß Gezehe größten Stils nicht ohne weise Selbstbeschränkung der parlamentarischen Machtfülle in angemessener Zeit gelingen können. Wege der deutsche Gezehegeber in geeigneter Stunde davon lernen. Auch in Kleins Seelenstimmung gegenüber seinem eigenen größten Gezehegeberischen Werke läßt uns Benedikt interessante Blicke tun. Er hatte wenig Freude daran. Die bevorstehende Ausführung nennt er brieflich „einen traurigen, schweren Anfang schwierigster Aufgaben, die

tief unter den Höhen des Geisteslebens liegen, wo kein Gedankenblitz hinreicht. Trockene Erdgräber, höchstens Gemüsegartenarbeit.“ Im Grunde seines Herzens zog es ihn zur Wissenschaft. Dieser Weg war ihm „munschwerweckend“. Mit welchem Erfolg und Glanz er ihn als Wiener Hochschullehrer betont, ist bekannt. Aber doch gewissermaßen nur nebenbei. Berufungen nach Breslau und Leipzig ging er aus dem Weg. Er fühlt sich „für ewige Zeit in die Beamtenstellung verbannt“ — verbannt aus stärkstem Pflicht- und Verantwortlichkeitsgefühl zum Dienst an seinem über alles geliebten österreichischen Vaterland.

Auch an Österreichs Strafrechtsreform, in ihren Anfängen um 40 Jahre älter als die im Reich, war Klein 1906/08 hervorragend beteiligt. Nach sechs vorangegangenen Entwürfen betraute er als Justizminister auf Grund von Gutachten aus Wissenschaft und Praxis mit der Aufgabe eine neue Kommission. Es war die Kommission, in der erstmalig als öffentlich an der Reform beteiligt der Sohn des Ministers, unser hochverehrter Professor Gleispach erschien, um von da ab mitführend zu bleiben. Von Haus aus lag das Strafrecht Klein fern. Der Biograph weiß aus eigenem Erleben die stets wachsende Einflußnahme des Vorsitzenden Klein auf den Inhalt der Verhandlungen zu schildern, seine Sicherheit in der Leitung der Debatte, in der Herausstellung der wichtigsten Punkte, in der Entscheidung der schwierigsten Fragen, namentlich auf den Gebieten des sozialen Strafrechts. Schon Nießer hat in seiner weitverbreiteten Kölner Rede v. 15. Sept. 1926 die Gebiete zusammengefaßt, auf denen die Ergebnisse österr. Kommissionen von Deutschland übernommen und damit Grundlagen eines gemeinsamen Strafrechts gelegt wurden, wie Weltrechtsprinzip, Notwehr, Konkurrenz, Abgrenzung von Mord und Totschlag, Verteilung zum Selbstmord, Vericherungsabsicht beim Diebstahl, Unterscheidung von Veruntreuung und Unterschlagung, Betrugsdefinition, Ausschaltung der Erfolgshaftung, Zurechnungsfähigkeit nach der Formulierung von Klein. Das Bild ist neuerdings in einem reizvollen Vortrage des österr. Bundesministers für Justiz Dr. Franz Dinghofer über „Österr. Rechtsgedanken im Entwurf“ (ZW. 1928, 385 ff.) noch bereichert worden. Manches hat sich in der Zwischenzeit durch die Verhandlungen der Deutschösterreichischen parlamentarischen Strafrechtskonferenz in gegenseitigem Ausgleich wieder geändert und verschoben (s. m. Mitteilungen in DJZ. 1928, 269 ff.). Aber die geistigen Verbindungslinien von heute bis zurück zur Zeit von Kleins Mitarbeit sind geblieben. „Seiner Energie wäre es vielleicht gelungen“, das StGB. schon damals zum Abschluß zu bringen, wäre nicht innere und später äußere Politik dazwischen getreten. Es ist herzwinnend, was Benedikt mitteilt, daß Klein noch im April 1914 an ihn schrieb, „sein Beitrag zu der ihm zum sechzigsten Geburtstag überreichten Festschrift erinnere ihn an die allerdings rasch vorübergegangene Periode, wo er, dadurch mannigfach belehrt, von geistreichen Männern und Kennern strafrechtliche Fragen erörtern hörte und am besten Wege war, Feuer zu fangen und auch über sie nachzudenken, die ihm doch schon wegen ihres physischen Elementes sehr anziehend erschienen“.

Kleins Mitarbeit am Strafrecht leitete unmittelbar zum Dritt-erwähnten über. Strafrechtseinheit war ihm von Anfang eines der mit heißer Seele erstrebten Ziele der Rechtsannäherung zwischen beiden Reichen. Nach der Katastrophe aber erhob sich in ihm alsbald die Rechtsannäherung überhaupt zum Selbstzweck der inneren Vorbereitung des einstigen staatsrechtlichen Anschlusses seiner deutschen Heimat an das Reich. Schon während des Krieges faßte unter seinem Einfluß und seiner Mitwirkung die ständige Deputation des Deutschen Juristentages eine Entschlieung, wonach eine großzügige Vereinheitlichung des Rechts in weitestem Maße geschaffen werden sollte. Ich habe Gelegenheit gehabt, schon in ZW. 1927, 265D auf das einzelne dieser Bestrebungen hinzuweisen. Nach einem fest aufgestellten Arbeitsplan sollte die Annäherung unter den militärisch und politisch zusammengeschlossenen Staaten auf das ganze Gebiet des Wirtschafts- und Verkehrsrechts erweitert werden. Die Pläne konnten nicht mehr zur Durchführung kommen. Aber sie bleiben als geistiges Erbe großer Vergangenheit auf den gewissen Tag ihrer Erfüllung bestehen. Mit hinreißender Beredsamkeit hat Klein immer und immer wieder den Anschlußgedanken zum Vortrag gebracht. Die Bestimmung des Friedensvertrags, daß Österreich ohne Zustimmung des Völkerbundes sich an Deutschland nicht anschließen dürfe, war neben der Zertrümmerung des eigenen Staates Kleins größter Schmerz. Schon 1919 schrieb er „es solle seine letzten Jahre ausfüllen, nichts anderes zu sein als nur einer der hoffentlich zahlreichen Prediger und Organisatoren des entwürdigten deutschen Volkes“. Der Biographie ist der Abdruck einer wunderbaren Medaille von Kleins geistvollem Profil beigegeben. Ergreifend schließt Benedikt: „Wenn hier das Haupt den Rand fast berührt, so denkt man an den Zeus des Phidias, der ausstehend die Tempeldecke gesprengt hätte. An dem Tag, wo Österreich zu Deutschland zurückkehrt, mag er auch vielleicht ferne sein, wird ganz Österreich und ganz Deutschland an den Mann denken müssen, der mit der Glut seines Genies, mit der Wärme seines Herzens diesen Zusammenschluß nicht nur ersieht, sondern durch unermüdete Arbeit mit herbeigeführt hat.“ Diese Worte kommen aus der Seele aller deutschen Juristen.

Geh. RA. Prof. D. Dr. Wilhelm Kahle, Berlin.

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 Rechtsanwältinnen beim Reichsgericht
Justizrat Dr. Kaiser, Justizrat Kurlbaum und
Justizrat Dr. Schrömbgenz.

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

I. Materielles Recht.

1. Beamtenrecht.

1. Art. 129, 13 RVerf.; Art. 5 der 3. Erg. des BesoldG. v. 21. Nov. 1921. Die Länder dürfen keine günstigeren Ruhegehaltsbezüge, als sie den Reichsbeamten bei gleicher pensionsfähiger Dienstzeit zuteil wird, gewähren. Die in Papiermark begründeten Bezüge gewähren wohlervorbene Rechte auch nur mit diesem Inhalt. Ein klagbarer Anspruch auf Auswertung besteht nicht. [†]

Das BG. geht davon aus, daß dem Kl. nach dem zur Zeit seiner Anstellung in Geltung gewesenen anhaltischen Zivilstaatsdienergesetz ein wohlervorbene Recht auf Ruhegehalt in Höhe von 100 v. H. seines letzten Ruhegehaltsfähigen Dienststeinkommens erwachsen sei. Gemäß Art. 129 RVerf. dürfe ihm dies nicht verkürzt werden. Daher könnten die nach Erlaß der RVerf. ergangenen anhaltischen Gesetze von 1921 und 1924 keine Rechtsstellung nicht beeinträchtigen. Soweit diese Annahme auf der Würdigung von Landesrecht beruht, ist sie im gegenwärtigen Rechtszuge gemäß §§ 549, 562 ZPD. nicht angreifbar, und soweit sie den Ruhegehaltsanspruch des Kl. als ein wohlervorbene Recht i. S. des Art. 129 RVerf. ansieht, rechtlich nicht zu beanstanden (RG. 108, 425). Der hiergegen gerichtete Revisionsangriff geht daher fehl. Das BG. hat jedoch, was gemäß § 559 Abs. 2 ZPD. zu beachten ist, ferner verneint, daß die Besoldungs-Sperrgesetzgebung des Reiches hier eingreife. Dabei hat es jedoch den Art. 5 der 3. Erg. des BesoldG. v. 21. Nov. 1921 nicht beachtet. Dieser lautet: „Die Länder . . . dürfen die neuen Sätze der Grundgehälter und Ortszuschläge der Berechnung der Pensionen . . . nur mit der Maßgabe zugrunde legen, daß sie keine höheren Beträge ergeben, als sie die in

den dauernden oder einstweiligen Ruhestand versetzten Reichsbeamten bei gleichem Dienststeinkommen und bei gleicher pensionsfähiger Dienstzeit erhalten. . . Das Gesetz zur Sicherung einer einheitlichen Regelung der Beamtenbesoldung vom 21. Dez. 1920 gilt auch insoweit.“ Diese Vorschrift verbietet den Ländern ganz allgemein die Gewährung günstigerer Ruhegehaltsbezüge, als sie den Reichsbeamten bei gleicher pensionsfähiger Dienstzeit zuteil wird. Ein Reichsbeamter würde aber, wie schon das BG. selbst ausführt, Ruhegehalt in Höhe des vollen Ruhegehaltsfähigen Dienststeinkommens nicht beanspruchen können. Die vorliegende Regelung stellt also die Landesbeamten günstiger. Sie ist daher mit dem Reichsrecht nicht vereinbar. Der gemäß Art. 13 Abs. 1 RVerf. notwendigen Berücksichtigung dieses Umstandes steht die in Art. 129 Abs. 1 Satz 2 RVerf. ausgesprochene Unverletzlichkeit des vom BG. als bestehend angenommenen wohlervorbene Rechtes des Kl. nicht entgegen, denn dieses ging nur auf Gewährung derjenigen Bezüge, in Ansehung deren es begründet worden ist, nämlich auf Papiermark, und ist auch nur mit diesem Inhalt bestehen geblieben. Einen klagbaren Anspruch auf anderweite, den heutigen Währungsverhältnissen angepasste Bemessung des Papiermarkanspruches hat der Kl. aber nach reichsrechtlichen Grundsätzen nicht (RG. 113, 82¹).

(U. v. 6. Jan. 1928; 154/27 III. — Raumburg.) [Sch.]

2. Reichsgesetz betr. die Rechtsverhältnisse der ehemaligen elsass-lothringischen Beamten v. 11. Jan. 1922. Die ehemaligen elsass-lothringischen Beamten verlieren ihre Ansprüche aus ihrer bisherigen Stellung mit ihrer Ernennung zum Reichsbeamten, ohne Rücksicht darauf, ob sie auf ihre früheren Ansprüche verzichtet haben. In der mehrjährigen Fortzahlung des früheren Gehaltes durch das Reich liegt keine Verpflichtungserklärung für die Zukunft. Keine Haftung des Reiches für die Einbringung eines Gesetzes durch die zuständigen Reichsminister und für dessen Erlaß durch den Reichstag. [†]

Der Kl. war bis zur Besetzung Elsass-Lothringens durch die Franzosen Landgerichtsdirektor in Kolmar. Am 8. Dez. 1918 wurde er von der französischen Behörde ausgewiesen. Das Deutsche Reich zahlte ihm sein Gehalt weiter. Vom Dezember 1919 ab war er bei dem Feststellungsausschuß für Kriegsschäden in Freiburg i. B. tätig, wo er nach Errichtung des Reichsentschädigungsamtes zu dessen ebendort errichteter

gehaltssache des klagenden Beamten auf 80% herabgesetzt worden sind, im Hinblick auf das Sperrgesetz rechtswirksam und für den Kl. maßgebend sind. Wenn allerdings das RG. sagt „Die vorliegende Regelung stellt also die Landesbeamten günstiger. Sie ist daher mit dem Reichsrecht nicht vereinbar“, so läßt das die Deutung zu, als ob nach Ansicht des RG. auch jetzt noch eine die Landesbeamten in bezug auf die Höhe ihres Ruhegehalts günstiger stellende Regelung mit dem gegenwärtigen Reichsrecht nicht vereinbar wäre. Dies würde aber, wie bemerkt, nach Außerkrafttreten des RSperrG. nicht mehr zutreffen. Wie dem aber auch sein mag, jedenfalls hat das BG. durch die Fassung seiner Begründung Anlaß zu Zweifeln auf diesem wichtigen Rechtsgebiete gegeben.

Auch die weitere Begründung des BG. ist nicht bedenkenfrei. Es handelt sich nicht um eine anderweite Bemessung des Papiermarkanspruches, sondern darum, ob der klagende Beamte Anspruch auf sein volles Gehalt (100%) als Ruhegehalt und nicht nur auf 80% hat. Es ist also nicht, wie im Falle der Entsch. RG. 113, 82 = ZB. 1927, 2193 im Streit die Frage der Aufwertung eines Papiermarkbetrages, sondern die Frage, ob der Kl. einen Anspruch auf 100 oder 80% eines — sei es nach Papiermark oder nach Reichsmark zu bemessenden — Gehalts hat. Es ist somit die Ruhegehaltsquote, nicht das dem Ruhegehalt zugrunde liegende Dienststeinkommen streitig.

LGPräf. Dr. Brand, Duisburg.

Zu 1. Das Urteil kann zu Mißverständnissen Anlaß geben. Es erweckt den Anschein, als ob das RG. noch jetzt das Reichs-Sperrgesetz für gültig hält und den Ländern und Gemeinden unterlagern will, ihren Beamten günstigere Ruhegehaltsbezüge zu bewilligen, als sie den Reichsbeamten bei gleicher pensionsfähiger Dienstzeit zuteil werden. Wäre dies die Auffassung des RG., was aus der Begründung nicht deutlich ersichtlich ist, so würde dies unrichtig sein, weil das RSperrG. mit dem 31. März 1926 außer Kraft getreten ist. Die Länder und Kommunen sind jetzt nicht mehr gehindert, die Ruhegehälter ihrer Beamten günstiger zu regeln, als dies das Reichsrecht für die Reichsbeamten getan hat. Preußen hat hiervon allerdings für die unmittelbaren Staatsbeamten keinen Gebrauch gemacht. Dagegen können die Ruhegehälter der preuß. Kommunalbeamten höher sein, als die der Staats- und Reichsbeamten. Dies geht aus § 12 Abs. 1 KommBeamtG. und § 1 Abs. 2 Satz 2 GleichstellungsG. v. 8. Juli 1920 (GG. 383) klar hervor. Diese Vorschriften waren zwar, soweit sie eine Bewilligung über die für die unmittelbaren Staatsbeamten geltenden Ruhegehaltsätze hinaus zulassen, während der Dauer des Sperrgesetzes außer Kraft gesetzt, sind jetzt aber wieder in vollem Umfang in Geltung (ebenso Friedrichs, Preuß. Kommunalbeamtenrecht, 1926, S. 123; Bogels, Komm. z. preuß. KommBeamtG., 1927, S. 116 ff.).

Möglicherweise hat aber das RG. in dem Ur. nur sagen wollen, daß die in Rede stehenden, in den Jahren 1921 und 1924, also zur Zeit der Geltung des RSperrG. ergangenen anhaltischen Gesetze, durch die die ursprünglich 100% des Gehalts betragenden Ruhe-

¹) ZB. 1927, 2193.

Zu 2. Vgl. hierzu Aufsatz Fahrreiß oben S. 1021.

Zweigstelle übertrat. Durch Erlaß des Reichspräsidenten v. 1. Jan. 1923 wurde er zum Oberregierungsrat ernannt, nach Auflösung der genannten Zweigstelle aber auf Grund der PersonalabbauVO. durch Erlaß des Reichsfinanzministers vom 11. Sept. 1924 mit dem Ablauf des 30. Sept. einseitig in den Ruhestand versetzt. Seit dem 1. Nov. 1924 erhält er ein Wartegeld in Höhe von 78% seines Gehalts. Der Kl. behauptet, gegen das Deutsche Reich Anspruch auf Fortzahlung seines vollen Gehalts als Landgerichtsdirektor nach den Sätzen der Gruppe XII zu haben. Er leitet diesen Anspruch zunächst darauf her, daß er als elsäß-lothringischer Beamter Reichsbeamter gewesen sei. Denn Elsaß-Lothringen sei kein selbständiger Staat, seine Beamten daher keine Landesbeamte, sondern Reichsbeamte gewesen. Ihnen schulde nach der Abtretung Elsaß-Lothringens an Frankreich das Reich ihr gesetzmäßiges Gehalt. Das Reichsgesetz betr. die Rechtsverhältnisse der ehemaligen elsäß-lothringischen Beamten v. 11. Jan. 1922 habe ihre durch Art. 129 RVerf. geschützten Rechte nicht beeinträchtigen können, verstoße auch, soweit Richter in Frage kämen, gegen § 8 GG. Daß der Kl. unter dem Zwange des genannten Gesetzes als Oberregierungsrat in den Reichsdienst eingetreten sei, habe ihm die Ansprüche aus seiner Anstellung als elsäß-lothringischer Richter nicht nehmen können. Hilfsweise werde dieser Übertritt wegen Irrtums, arglistiger Täuschung und widerrechtlicher Drohung angefochten. Ferner besitzte sich der Kl. auf die Haftung des Reiches für Amtspflichtverletzungen seiner Beamten. Das Reich habe sich ohne genügende Prüfung der zweifelhaften Rechtslage und ohne zuvorige Einholung einer höchstgerichtlichen Entscheidung auf den Standpunkt gestellt, daß die elsäß-lothringischen Beamten keine Ansprüche gegen es erheben könnten. Darin liege eine Fahrlässigkeit, auf die sowohl die Einbringung des Gesetzes v. 11. Jan. 1922 wie auch ganz besonders seine Anwendung auf die Richter zurückzuführen sei und die deshalb den Bekl. zum Schadensersatz verpflichte. Endlich stützt sich der Kl. auf den WV., durch den das Deutsche Reich in die Rechte und Pflichten des Reichslandes Elsaß-Lothringens gegenüber seinen Beamten eingetreten sei. Die auf den Unterschied zwischen dem ihm gezahlten Wartegelde und seinem Gehalt als Landgerichtsdirektor gerichtete Klage hat das VG. abgewiesen, das RG. zugelassen. Das RG. stellte das erste Urteil wieder her. Das RG. hat der Klage in der Hauptsache stattgegeben, indem es mit dem Kl. angenommen hat, erstens, daß er als elsäß-lothringischer Landgerichtsdirektor nach der Abtretung von Elsaß-Lothringen an Frankreich Gehaltsansprüche gegen das Deutsche Reich besitze, zweitens, daß er diese Gehaltsansprüche durch seine Ernennung zum Oberregierungsrat im Reichsdienst nicht verloren habe. Ob dem WV. in dem ersten Punkte beizupflichten ist, kann dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls ist seine Ansicht zu mißbilligen, die etwaigen Ansprüche des Kl. aus seiner Stellung als Landgerichtsdirektor in Kolmar seien durch seinen Übertritt in den Reichsdienst nicht berührt worden. Der Kl. ist ihrer vielmehr, wie das VG. zutreffend ausgeführt hat, mit seiner Ernennung zum Reichsbeamten verlustig gegangen. Ein Beamter kann Gehaltsansprüche nur aus dem von ihm bekleideten Amte herleiten. Tritt er aus einem Amte in ein anderes über, so bestimmen sich seine Rechte nach den für sein neues Amt geltenden Vorschriften. Der Senat hat das bereits ausgesprochen in dem Urte. v. 11. Nov. 1926 (III 565/25). Dort ist dargelegt worden, daß ein zum Reichswirtschaftsgerichtsrat ernannter früherer preussischer Amtsgerichtsrat in seinem Reichsamt nicht mehr die richterliche Unabsetzbarkeit genießt, die er als preussischer Richter gem. Art. 104 RVerf. besessen hat. Gestützt ist das darauf, daß der Beamte mit dem Ausscheiden aus seiner früheren Stelle in Landesdienst alle für ihn mit ihr verbundenen Rechte aufgibt, daß sich seine Rechte in der ihm im Reichsdienst übertragenen neuen Stelle lediglich nach den für diese geltenden Rechtsnormen bemessen. Die vorstehenden Sätze gelten auch für den Kl., der mit seiner Zustimmung zum Oberregierungsrat im Reichsdienst ernannt worden ist. Damit sind die Rechte, die ihm aus seiner Ernennung zum elsäß-lothringischen Landgerichtsdirektor erwachsen waren, auch die, die er etwa gegen das Reich besessen hat, untergegangen. Seine Rechte und Pflichten waren von da an keine anderen als die eines jeden Oberregierungsrates im Reichsdienste. Rechtlich ohne Belang ist, daß dem Kl. neben der vom Reichs-

präsidenten gezeichneten, vom Reichskanzler gegengezeichneten Ernennungsurkunde nicht noch eine besondere, vom Reichsminister des Innern (vgl. § 25 des Ausführungsg. z. Friedensvertrag v. 31. Aug. 1919, RGBl. 1530) gezeichnete Urkunde über seine Entlassung aus dem Amte als elsäß-lothringischer Landgerichtsdirektor ausgehändigt worden ist. Die Rechtswirkungen des Übertritts des Kl. in den Reichsdienst werden dadurch nicht beeinträchtigt, daß er sich zu ihm entschlossen haben mag im Hinblick auf das Gesetz, betr. die Rechtsverhältnisse der ehemaligen elsäß-lothringischen Beamten v. 11. Jan. 1922. Dieses Gesetz gab den aus Elsaß-Lothringen verdrängten planmäßigen Landesbeamten zwar nur Anspruch auf ein Wartegeld in Höhe von drei Vierteln ihres Grundgehalts und des Ortszuschlages (§ 2). Auch verpflichtete es sie bei Verlust des Wartegeldes zur Annahme eines ihrer Berufsbildung entsprechenden Amtes von nicht geringerem Range (§ 5). Es blieb aber den elsäß-lothringischen Beamten, so auch dem Kl., unbenommen, wenn sie in dem Gesetz eine verfassungswidrige Beeinträchtigung ihrer Rechte sahen, diese vor den ordentlichen Gerichten geltend zu machen. Sahen sie bei der Zweifelhastigkeit der Rechtslage davon ab und entschlossen sie sich zur Annahme eines Amtes im Reichsdienst, so blieben die Rechtswirkungen dieses Übertrittes die oben dargelegten. Das RG. meint allerdings, daß es wegen des Ges. v. 11. Jan. 1922 ausgeschlossen sei, in dem Verhalten des Kl. einen Verzicht auf sein früheres Amt zu sehen. Dabei verkennt es jedoch, daß nicht ein von dem Beamten erklärter Verzicht die rechtliche Grundlage dafür bildet, daß beim Übertritt in ein neues Amt die für ihn mit dem bisherigen Amte verbundenen Rechte erlöschen. Dieses Erlöschen folgt vielmehr ohne weiteres daraus, daß niemand, von hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmefällen abgesehen, gleichzeitig zwei Ämter bekleiden kann. Der Erwerb des neuen Amtes, der freilich regelmäßig die Zustimmung des Beamten voraussetzt, beendet das frühere Beamtenverhältnis kraft Rechtsfages, ohne daß es noch eines besonderen, auf den Eintritt dieser Rechtsfolge gerichteten Willens des Beamten bedürfte. Erfolgt nicht, wie schon das VG. mit Recht angenommen hat, der Versuch des Kl. bleiben, seine Zustimmung zu seiner Ernennung zum Oberregierungsrat durch Anfechtung zu beseitigen. Ob eine solche Anfechtung zulässig ist und ob sie geeignet wäre, diese Ernennung selbst und ihre Wirkungen rückgängig zu machen, kann dahingestellt bleiben. Denn der Kl. hat überhaupt keinen ausreichenden Anfechtungsgrund zu behaupten vermocht. Nicht ersichtlich ist, inwiefern er über den Inhalt seiner Erklärung im Irrtum gewesen sein könnte. Daß er die weiteren Rechtsfolgen seiner Ernennung zum Oberregierungsrat im Reichsdienst nicht vorausgesehen, insbes. nicht damit gerechnet hat, eine spätere Gesetzgebung werde es dem Reiche ermöglichen, ihn aus dieser Stellung in den einseitigen Ruhestand zu versetzen, genügt zur Anfechtung seiner Einverständniserklärung wegen Irrtums nicht. Ebensovienig hat der Kl. Tatsachen angegeben, aus denen entnommen werden könnte, daß er von der Vertretung des Bekl. berufenen Personen arglistig getäuscht worden sei. Er sieht anscheinend eine arglistige Täuschung der elsäß-lothringischen Beamten durch das Reich schon darin, daß dieses, trotz der zweifelhaften Rechtslage, das Ges. v. 11. Jan. 1922 erlassen und in ihm den Beamten Gehaltsansprüche versagt hat. Indessen erfüllt der Erlaß eines Gesetzes durch das Reich nicht den Tatbestand der arglistigen Täuschung hinsichtlich der auf seiner Grundlage abgegebenen Willenserklärungen. Dasselbe gilt für die vom Kl. in dem Erlaß des Gesetzes erblickte widerrechtliche Drohung. Es bedarf demnach keiner Erörterung der Rechtsnatur des Verhältnisses, in dem der Kl. als elsäß-lothringischer Beamter gestanden hat, und keiner Prüfung der Frage, ob er als solcher Gehaltsansprüche gegen das Reich besessen hat. Sie sind ihm, falls sie bestanden haben sollten, durch seine Ernennung zum Oberregierungsrat verloren gegangen. Schon daraus ergibt sich die Hinfälligkeit des hauptsächlichsten Klagegrundes. Das RG. findet einen weiteren Rechtsgrund für den Anspruch des Kl. in der Tatsache, daß das Reich ihm und den übrigen elsäß-lothringischen Landesbeamten nach ihrer Ausweisung aus Elsaß-Lothringen ihr Gehalt weiterbezahlt hat. Wenn man dieses Verhalten nach Treu und Glauben ansiege, so meint es, liege darin eine verbindliche Verpflichtungserklärung des Bekl. Auch dem kann nicht beigegeben werden.

Es widerspricht aller Erfahrung und Übung, daß die Gehaltsansprüche einer ganzen Beamtenerschaft — es handelt sich hier insoweit nicht um einen einzelnen Beamten, nicht um den Kl. allein — durch stillschweigende Zusagen, durch tatsächliche Zahlung bestimmter Beträge geordnet werden. Die Regelung der Beamtenegehälter erfolgt durch ausdrückliche Vorschriften, sei es der Gesetzgebung, sei es der Verwaltung. Auch bei Berücksichtigung von Treu und Glauben, die im öffentlichen Recht allerdings ebenso geboten ist wie im bürgerlichen Recht, kann daher in der Weitergewährung der Gehälter an die vertriebenen elsass-lothringischen Beamten nur ein Akt der Fürsorge gesehen werden, der der demnächstigen endgültigen Regelung in keiner Weise vorgriff. Auf die Notwendigkeit einer solchen endgültigen Regelung der Verhältnisse der elsass-lothringischen Beamten durch Gesetz wies auch schon § 26 des AusführungsG. z. Friedensvertrag v. 31. Aug. 1919 hin. Steht dem Kl. mithin gegen das Reich kein Gehaltsanspruch aus seiner Stellung als elsass-lothringischer Landgerichtsdirektor zu, so bleibt nur noch der letzte Klagegrund, der der unerlaubten Handlung, zu prüfen. Der Kl. sieht in der Einbringung und Anwendung des Ges. v. 11. Jan. 1922 eine das Reich zum Schadensersatz verpflichtende Amtspflichtverletzung. Auf die Erlassung dieses Gesetzes will er seinen Anspruch anscheinend nicht stützen, und das mit Recht. Denn, wie der Senat in seinem zum Abdruck bestimmten Ur. v. 4. Nov. 1927 (III 60/71¹⁾) dargelegt hat, kann die Handhabung der Gesetzgebungsgewalt durch das Reich, soweit nicht etwas anderes bestimmt wird, keinen im Rechtswege verfolgbarer Schadensersatzanspruch gegen das Reich erzeugen. Art. 131 RVerf. greift insoweit nicht ein. Er legt dem Reiche nur eine Haftung für seine Beamten auf. Der Gesetzgeber, d. h. der Reichstag (Art. 63 Abs. 2 RVerf.) ist jedoch kein Beamter des Reiches. Aus seinen Handlungen kann keine Reichshaftung gem. Art. 131 entstehen. Aber auch die Einbringung und Anwendung eines Gesetzes vermögen einen Schadensersatzanspruch nicht zu rechtfertigen. Die Einbringung eines Gesetzes durch den oder die zuständigen Reichsminister, die allerdings Reichsbeamte sind, ist, wenn der Reichstag das Gesetz beschließt, für den durch die Erlassung des Gesetzes etwa entstehenden Schaden nicht ursächlich. Die Anwendung eines gültigen Reichsgesetzes durch die dazu berufenen Beamten kann überhaupt keine Amtspflichtverletzung enthalten. Das gilt auch, da sich das Ges. v. 11. Jan. 1922 auf die elsass-lothringischen Richter mitbezieht, von seiner Anwendung auf diese. Inwieweit dem Kl. der von ihm angezogene § 8 Abs. 3 GG., richtiger jetzt Art. 104 Abs. 3 RVerf., zur Seite stehen soll, ist nicht ersichtlich. Keine seiner Voraussetzungen ist gegeben. Nach alledem beschränken sich die Ansprüche des Kl. gegen das Reich auf das ihm als Oberregierungsrat im einstweiligen Ruhestand zu zahlende und auch gezahlte Wartegeld. Das volle Gehalt der Gruppe XII kann er nicht mehr fordern.

(U. v. 8. Nov. 1927; 156/27 III. — Berlin.) [Sch.]

3. § 2 RWG.; § 119 BGB. Lebenslänglichkeit der Anstellung der Reichsbeamten, soweit die Anstellung nicht unter ausdrücklichem Vorbehalt des Widerrufs oder der Kündigung erfolgt ist. Anfechtung solcher lebenslänglicher Anstellung wegen irrtümlicher Fortlassung des Kündigungsvorbehalts in der Anstellungsurkunde ist nicht zulässig. Ob sonst Willensmängel auf behördliche Verfügungen, insbes. Anstellung von Beamten Einfluß haben, bleibt dahingestellt.]

Der Kl., seit 1918 Bahnmeisteraspirant, wurde am 12. Juli 1922 mit Rückwirkung v. 1. April 1922 zum Eisenbahn-Bahnmeister ernannt. Nach dem in den Personalakten des Kl. befindlichen Entwurf der Ernennungsverfügung behielt sich die Direktion das Recht vor, das Dienstverhältnis mit dreimonatiger Frist zu kündigen. In der dem Kl. übersandten Anstellungsverfügung und in der ihr beigefügten Bestallungsurkunde fehlte jedoch dieser Vorbehalt. Gemäß Verfügung der Reichsbahndirektion Münster v. 19. Dez. 1923 wurde dem Kl. auf Grund der PersVbbW. zum 31. März 1924 unter Zubilligung einer Abfindungssumme gekündigt.

Der Kl., der am 1. April 1924 seine Tätigkeit als Bahnmeister eingestellt hat, bekommt seit diesem Tage kein Gehalt oder sonstige Bezüge von der Bekl. mehr. Auf die von ihm unter dem Hinweis seiner unkündbaren Anstellung erhobenen Ansprüche schrieb die Reichsbahndirektion dem Kl., daß der Kündigungsvorbehalt irrtümlich in die Reinschrift der Anstellungsverfügung nicht aufgenommen worden sei und daß sie deshalb die in dieser Reinschrift enthaltene Erklärung anfechte. Der Kl. läßt diese Anfechtung nicht gelten. Seine Klage auf Zahlung ist in den Vorinstanzen abgewiesen, vom RG. zugesprochen worden. Im Jahre 1922, als der Kl. zum Bahnmeister ernannt wurde, standen die früheren Landes-eisenbahnen bereits im Eigentum des Reichs. Ihre Beamten waren Reichsbeamte. Es galt deshalb für sie § 2 RWG., der bestimmt, daß, soweit die Anstellung der Reichsbeamten nicht unter dem ausdrücklichen Vorbehalt des Widerrufs oder der Kündigung erfolgt, dieselben als auf Lebenszeit angestellt gelten. Diese Vorschrift hat das BG. bei Prüfung der Frage berücksichtigt, ob der Kl. ohne Kündigungsvorbehalt angestellt worden ist. Es hat zutreffend ausgeführt, daß dem Kl. gegenüber kein ausdrücklicher Kündigungsvorbehalt erklärt, daß er mithin auf Lebenszeit angestellt worden sei. Dieser gesetzlichen Bestimmung gegenüber kommen die Dienstvorschriften, auf die sich die Bekl. beruft, nicht in Betracht. Ob die unkündbare Anstellung des Kl. mit den damals geltenden Personalvorschriften im Einklang gestanden hat, ist deshalb unerheblich. § 2 RWG. ist aber — und das hat das BG. übersehen — ferner von Bedeutung für die Frage, ob die Anstellung des Kl. wegen Irrtums angefochten werden kann. Das BG. bejaht diese Frage, sieht einen Irrtum des Reichsbahns bei der Ernennung des Kl. vertretenden Personalbeamten über den Inhalt seiner Erklärung als bewiesen und die Anfechtung als rechtzeitig erfolgt an. Daraus zieht es den Schluß, daß der Kl. von Anfang an als Beamter mit Kündigungsvorbehalt anzusehen sei. Es führt aus, daß Anfechtungsschreiben müsse, da sich die Bekl. nur über das Fehlen dieses Vorbehalts im Irrtum befunden habe, dahin verstanden werden, daß die Anstellung nur insoweit angefochten werde, als kein Kündigungsvorbehalt gemacht worden sei. Erachte man aber eine solche Teilanfechtung für bedenklich, so werde das Anfechtungsschreiben auch dahin aufgefaßt werden können, daß zunächst durch Anfechtung der ursprüngliche Anstellungsakt beseitigt, sodann aber durch das Anfechtungsschreiben ausdrücklich erklärt sei, daß der Kl., und zwar mit rückwirkender Kraft v. 1. April 1922 ab, Beamter mit Kündigungsvorbehalt sein sollte. Das Ergebnis, zu dem das BG. auf Grund dieser Ermägungen gelangt ist, muß als mit § 2 Abs. 2 RWG. unvereinbar bezeichnet werden. Es läuft darauf hinaus, daß ein ohne ausdrücklichen Kündigungsvorbehalt angestellter Beamter dann als Kündigungsbeamter zu gelten hat, wenn die Anstellungsbehörde sich in einem Irrtum über den Inhalt ihrer Anstellungserklärung befunden hat. Damit wird die Regel des § 2 durchbrochen, die dahin geht, daß beim Fehlen eines ausdrücklichen Kündigungsvorbehalts die Anstellung der Beamten stets als auf Lebenszeit erfolgt gilt. Die Vorschrift bezweckt die Sicherstellung der Beamten gegen behördliche Absichten und Willensmeinungen, die ihnen gegenüber nicht schon vor oder bei der Anstellung unzweideutig zum Ausdruck gelangt sind. Dem nicht erklärten Willen der Anstellungsbehörde darf daher auch nicht auf dem Wege einer Irrtumsanfechtung Geltung verschafft werden. Wollte man eine solche Ausnahme von dem Grundsatz des § 2 RWG. zulassen, so würde in die Rechtsverhältnisse der Beamten eine Unsicherheit hineingetragen werden, die der Gesetzgeber gerade hat ausschließen wollen. Daß die Anfechtung wegen irriger Fortlassung des Kündigungsvorbehalts nicht dazu führen kann, daß die Beamtenanstellung überhaupt nicht als erfolgt gilt, hat bereits der VR. zutreffend erkannt. Es bedarf demnach keiner Erörterung der allgemeinen Frage, welchen Einfluß Willensmängel auf behördliche Verfügungen, insbes. auf die Anstellung von Beamten, sonst etwa haben. Aus § 2 RWG. folgt jedenfalls, daß die irrtümliche Fortlassung des Kündigungsvorbehalts die lebenslängliche Anstellung nicht auszuschließen vermag. Daraus ergibt sich, daß der Einwand der Bekl., auf Grund dessen das BG. die Klage abgewiesen hat, nicht durchgreift. Gleichfalls unzutreffend ist der weitere Einwand der Bekl., der Kl. habe

¹⁾ JW. 1928, 102.

durch widerspruchslöse Aufgabe seiner Tätigkeit als Bahnmeister seiner Kündigung zugestimmt. Nach der ständigen Rpr. des Sen. (vgl. RG. 114, 130¹⁾) kann die Zustimmung eines Beamten zu seinem Ausscheiden aus dem Dienste nur dann angenommen werden, wenn er sie unzweideutig erklärt hat. Ein auslegungsbefürdigtes Verhalten des Beamten, wie es die Bfkl. hier nur zu behaupten vermag, genügt dazu nicht. Ist der Kl. demnach Beamter der Bfkl. geblieben, so kann er weiterhin Gehalt, nicht bloß Wartegeld beanspruchen. Denn eine Umdeutung der gegen ihn ausgesprochenen, allerdings wirkungslosen Kündigung in eine Verweisung in den einstweiligen Ruhestand ist nicht angängig. Die Höhe des geforderten Teilbetrages ist unbestritten. Nur Zinsen kann er nach Art. 7 der 12. Ergänzung des BesoldG. v. 12. Dez. 1923 (RGBl. I, 1181) nicht verlangen.

(U. v. 27. Jan. 1928; 200/27 III. — Hamm.) [Sch.]

4. §§ 90, 91 WehrmVerf. v. 4. Aug. 1921 bis 19. Sept. 1925; Art. 129 Abs. 1 Satz 1 RVerf. Die den Berufs Soldaten gewährleistete Offenhaltung des Rechtsweges für ihre vermögensrechtlichen Ansprüche gilt nicht für die Versorgungsansprüche.¹⁾

Das LG. hat die Klage, soweit sie auf den von den Kl. in ihren Abschiedsgesuchen gemachten Vorbehalt gestützt wird, wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abgewiesen. Vom Standpunkt des WehrmVerf. v. 4. Aug. 1921 (RGBl. 993) aus (seine späteren Änderungen, wie sie jetzt in der n. F. des Ges. v. 19. Sept. 1925 [RGBl. I, 349] zusammengefaßt sind, kommen für den gegenwärtigen Rechtsstreit nicht in Betracht) ist auch in diesem Punkte der Vorinstanz beizupflichten. Die Versorgung der aus der Wehrmacht ausscheidenden Offiziere besteht in lebenslänglichem Ruhegehalt, das vor der Entlassung von Amtes wegen festzustellen ist (§ 31 WehrmVerf.). Diese Feststellung erfolgt durch den Reichswehrminister (§ 81 Abs. 3), d. h. im Reichswehrministerium für die Marine durch die Marineleitung (Marine-Versorgungsdezernat). Gegen den Bescheid des Reichswehrministers ist der Rechtszug im Spruchverfahren der Militärversorgung zulässig (§ 90 Abs. 1), wie er jetzt durch das Gesetz über das Verfahren in Versorgungssachen v. 10. Jan. 1922 (RGBl. 59) geregelt ist. Der Bescheid kann durch Berufung an das Verf. angefochten werden, gegen dessen Ur. der Rekurs an das RVerf. gegeben ist. Dagegen ist in Versorgungssachen der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten ausgeschlossen (§ 91 Abs. 1 Satz 1 WehrmVerf.). Die Kl. sind trotz dieser gesetzlichen Bestimmungen der Ansicht, daß zur Entsch. über den Klageanspruch die ordentlichen Gerichte deshalb berufen seien, weil er nicht aus dem WehrmVerf. selbst, sondern aus dem Vorbehalt hergeleitet werde, den sie in ihren Abschiedsgesuchen gemacht hätten und denen das Reich durch Genehmigung dieser Gesuche stillschweigend zugestimmt habe. Indessen vermag diese besondere Art der Anspruchs begründung keine Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte zu rechtfertigen. Denn gleichwohl bilden den Gegenstand des Rechtsstreits, wie das LG. bereits zutreffend ausgeführt hat, die Versorgungsansprüche der Kl., welche Ansprüche ihre Rechtsgrundlage in dem früheren Dienstverhältnis der Kl. finden. Der Vorbehalt soll nur eine andere Berechnung ihres Ruhegehalts rechtfertigen. Die rechtliche Natur der Klage-

ansprüche wird durch ihn nicht berührt. Ihre Prüfung muß deshalb, auch soweit die Entsch. von der Tragweite des mehrgenannten Vorbehalts abhängt, gem. § 90 WehrmVerf. im Spruchverfahren der Militärversorgung erfolgen. Die bisherigen Ausführungen ergeben die Unbegründetheit der Rev. der Kl. unter der Voraussetzung, daß die §§ 90, 91 WehrmVerf. mit der RVerf. vereinbar sind. Art. 129 Abs. 4 Satz 1 RVerf., dessen sofortige Geltung in der Rpr. des Sen. (RG. 99, 261 und 101, 287) anerkannt ist, gewährleistet die Offenhaltung des Rechtsweges für die vermögensrechtlichen Ansprüche auch der Berufs Soldaten. Die Rev. hat die Frage zur Nachprüfung gestellt, ob diese Bestimmung gestattet, die Entsch. über die Versorgungsansprüche der Berufs Soldaten den Versorgungsgerichten zu überweisen, wie das in den angeführten Bestimmungen des WehrmVerf. G. geschehen ist. Der Sen. hat bereits in der RG. 111, 366 abgedr. Entsch. angenommen, daß die Feststellung von Versorgungsansprüchen im Streitfall im Verfahren vor den Spruchbehörden der Reichsversorgung zu erfolgen habe, und daß die ordentlichen Gerichte hierfür nicht zuständig seien. An dieser damals nicht näher begründeten Ansicht ist festzuhalten. Das RVerf. hat in seinem Ur. v. 8. Jan. 1926 (Entsch. 5, 253) die Übertragung der Entsch. über die Versorgungsansprüche der Berufs Soldaten auf die Versorgungsgerichte als mit Art. 129 Abs. 4 Satz 1 RVerf. vereinbar erklärt und dies damit begründet, daß nur der Rechtsweg im weiteren Sinne, mithin auch derjenige vor den Verwaltungsgerichten, verfassungsmäßig habe sichergestellt werden sollen. Dieser Auslegung des Art. 129 kann allerdings nicht beigegeben werden. Sie widerspricht dem feststehenden Sprachgebrauch in Rechtsprechung, Rpr. und Rechtslehre. Rechtsweg bedeutet den Weg vor den ordentlichen Gerichten, unter Umständen auch den vor den — bürgerlich-rechtlichen — Sondergerichten, niemals die Anrufung von Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten. Wird der Rechtsweg gegeben, so wird damit der Weg vor den Verwaltungsbehörden und den Verwaltungsgerichten ausgeschlossen. Die Entsch. (RG. 76, 174¹⁾ [176]), die das RVerf. zum Beweis dafür nennt, daß der Sprachgebrauch hinsichtlich des Ausdrucks „Rechtsweg“ in Rpr. und Verwaltung verschieden gewesen sei, führt nur aus, daß man gelegentlich auch — ungenauerweise — bei Zuständigkeit von (bürgerlich-rechtlichen) Sondergerichten von der Unzulässigkeit des Rechtsweges gesprochen habe. Daß die Möglichkeit der Anrufung der Verwaltungsgerichte niemals als „Zulässigkeit des Rechtsweges“ bezeichnet worden sei, dafür führt das Ur., das es überhaupt nur mit besonderen Gerichten, den Auseinandersetzungsbehörden, zu tun hat, keinen Beleg an. Es fehlt an jedem Anhalt dafür, daß die RVerf. diesem einhelligen Sprachgebrauch zuwider unter „Rechtsweg“ etwas anderes versteht als die Anrufung der ordentlichen, aus unabhängigen und unabschzbaren Richtern zusammengesetzten und mit besonderen Rechtsgarantien des Verfahrens umgebenen Gerichte (vgl. RG. 104, 139²⁾). Allerdings spricht Art. 129 Abs. 1 Satz 4 RVerf. und ebenso Abs. 4 Satz 1 des vom Rechtsweg schlechthin, während nach Art. 131 Abs. 1 Satz 3 für Ansprüche gegen den Staat und sonstige öffentliche Körperschaften aus Amtspflichtverletzungen von Beamten der „ordentliche Rechtsweg“ nicht ausgeschlossen werden darf und nach Art. 153 Abs. 2 Satz 3 wegen der Höhe der Enteignungsschädigung im Streitfalle der „Rechtsweg

ständen auch vor den bürgerlich-rechtlichen Sonder-) Gerichten, niemals aber die Anrufung von Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten. Man wird dieser Anschauung des RG. den Vorzug geben müssen, zumal sie sich mit dem ständigen Sprachgebrauch deckt, wie er sich in Rechtsprechung, Rechtsprechung und Rechtslehre findet. Obwohl die Eröffnung des Rechtsweges der Weg vor den Verwaltungsbehörden und den Verwaltungsgerichten ausgeschlossen wird, erklärt das RG. die Übertragung der Entsch. über die Versorgungsansprüche der Berufs Soldaten auf die Versorgungsgerichte doch als mit Art. 129 Abs. 4 Satz 1 RVerf. für vereinbar. Es kommt zu diesem Standpunkt dadurch, daß es den weiteren der in der genannten Verfassungsvorschrift enthaltenen Begriff „vermögensrechtliche Ansprüche“ einschränkend auslegt und die Versorgungsansprüche der Berufs Soldaten als nicht unter die dort genannten vermögensrechtlichen Ansprüche fallend ansieht. Wenn das RG. diese engere Deutung aus der Rechtsentwicklung ableitet, wie sie auf dem Gebiete der Militärversorgung

¹⁾ JW. 1926, 2202.

Zu 4. Das RG. tritt im Ergebnis dem RVerf. bei (Ur. v. 8. Jan. 1926; JW. 1926, 1361; vgl. auch Wagner; JW. 1926, 1617 u. 2312), das grundsätzlich ausgesprochen hat, daß der Rechtsweg vor den Spruchbehörden der Reichsversorgung gem. § 88 Abs. 1 preuß. SchutzpolizeibeamtenG. v. 16. Aug. 1922 (GS. 251) i. Verb. m. § 8 Abs. 1 über die Schutzpolizei der Länder v. 17. Juli 1922 (RGBl. I, 597) nicht im Widerspruch mit Art. 129 RVerf. steht (RVerf. V, 253 Nr. 70 Grd. 343). Die Rechtsfrage ist damit einheitlich entschieden. Allerdings gehen beide obersten Gerichtshöfe von einer verschiedenen Begründung ihrer Ansicht aus. Die Schwierigkeit besteht in beiden Fällen in der Auslegung der in Art. 129 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 4 Satz 1 RVerf. enthaltenen Begriffe „Rechtsweg“ und „vermögensrechtliche Ansprüche“. Während das RVerf. von ersterem ausgeht und darunter i. S. dieser Verfassungsbestimmung den Rechtsweg im weiteren Sinne, mithin auch den vor den Verwaltungsgerichten verfahren zu sollen glaubt, bezeichnet das RG. als Rechtsweg nur den Weg vor den ordentlichen (unter Un-

¹⁾ JW. 1911, 586.

²⁾ JW. 1923, 189.

bei den ordentlichen Gerichten“ offenzuhalten ist, soweit RG. nichts anderes bestimmen. Indessen ist dieser Verschiedenheit der Ausdrucksweise sachliche Bedeutung nicht beizumessen. Denn sowohl aus dem Zusammenhang der Bestimmung mit dem bis zum Erlaß der Verfassung bestehenden Rechtszustande, als auch aus ihrer eigenen Entstehungsgeschichte ergibt sich, daß Art. 129 RVerf. den Beamten und den Berufsjuden ebenfalls den ordentlichen Rechtsweg, den bei den ordentlichen Gerichten, offenzuhalten will. Den Reichsbeamten gab schon § 149 RWG. für die vermögensrechtlichen Ansprüche aus ihrem Dienstverhältnis den Rechtsweg, d. h. unstreitig den Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten. Sein Vorbild war § 1 des preuß. Ges., betr. die Erweiterung des Rechtswegs, v. 24. Mai 1861 (GS. 242), der bereits den preuß. Beamten in gleichem Umfange die Anrufung der ordentlichen Gerichte gestattet hatte. Dieser den Beamten bisher nur durch einfaches Gesetz gewährleistete Rechtsschutz ist in die RVerf. aufgenommen worden, damit er auf alle Beamten erstreckt würde und damit er nur unter den erschwerten Voraussetzungen des Art. 76 RVerf. beseitigt oder abgeschwächt werden könnte. Daraus folgt, daß der Rechtsweg des Art. 129 RVerf. kein anderer ist als der in § 149 RWG. bezeichnete. Aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift in Art. 129 Abs. 1 Satz 4 RVerf. ist hervorzuheben, daß der Regierungsentwurf der RVerf. (Aktenstücke der Nationalversammlung Nr. 59) in Art. 111 eine entsprechende Vorschrift nur zugunsten der Richter vorschlug. Es hieß darin, daß wegen vermögensrechtlicher Ansprüche der Richter aus ihrem Dienstverhältnis, insbes. auf Gehalt, Wartegeld oder Ruhegeld, der Rechtsweg nicht ausgeschlossen werden dürfe. Dieser Art. 111 des Entw. ist dann gestrichen worden, weil die Richter Beamte seien, der vorgesehene Art. 111 also in dem jetzigen Art. 129 enthalten sei (vgl. die Äußerungen des Abgeordneten Dr. Beyerle und des Vorsitzenden Hauptmann im Verfassungsausschuß, wiedergegeben S. 508 des Ausschlußberichts, Aktenstück Nr. 391 der Nationalversammlung). Es muß als ausgeschlossen bezeichnet werden, daß man für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Richter an eine andere entscheidende Stelle als an die ordentlichen Gerichte gedacht hat. Was für die Richter gilt, gilt aber für alle Beamte und nach Art. 129 Abs. 4 Satz 1 RVerf., der den Ausdruck Rechtsweg in demselben Sinne wie Abs. 1 Satz 4 gebraucht, ebenso für die Berufsjuden. Grundsätzlich dürfen die vermögensrechtlichen Ansprüche aus ihrem Dienstverhältnis nicht der Mspr. von Verwaltungsgerichten, wie es die Versorgungsgerichte sind, unterstellt werden. Die vorstehenden Darlegungen entsprechen dem bisher schon vom Sen. eingenommenen Standpunkt. RG. 109, 284 (286) hat er ausgesprochen, daß der Rechtsweg des Art. 129 Abs. 1 RVerf. — und damit also auch der des Abs. 4 des. — der vor den ordentlichen Gerichten ist, und hat hinzugefügt, daß das Verwaltungsverfahren (gemeint ist, wie sich aus dem Zusammenhang [vgl. S. 285 a. E., 286] ergibt, auch und gerade besonders das Verwaltungsverfahren) nicht genügt. Ist es demnach nicht angängig, das von Art. 129 RVerf. verwendete Wort „Rechtsweg“ abweichend vom bisherigen Sprachgebrauch aufzufassen, so ist der oben genannten Entsch. des RWGer. trotzdem im Ergebnis beizupflichten. Art. 129 Abs. 4 Satz 1 RVerf. muß nämlich dahin ausgelegt werden, daß die Versorgungsansprüche der Berufsjuden nicht unter ihre dort genannten vermögensrechtlichen Ansprüche fallen. Diese engere Deutung der Vorschrift folgt aus der Rechtsentwicklung, wie sie auf dem Gebiete des Militärversorgungswesens stattgefunden hat, und von der man nicht annehmen kann, daß die RVerf. in sie hat

eingreifen wollen. Das OBG. v. 31. Mai 1906 (RGBl. 565) erklärte wegen der Ansprüche aus ihm den Rechtsweg für zulässig, allerdings unter Bindung der Gerichte an gewisse Entsch. der obersten Militärverwaltungsbehörden (§§ 39, 40). Eine entsprechende Regelung enthielten die §§ 42, 43 des RWG. v. 31. Mai 1906 (S. 593) und ebenso die §§ 35, 36 des MilWinterbG. v. 17. Mai 1907 (RGBl. 214). Eine einschneidende Änderung dieses Rechtszustandes brachte die V.D. der Reichsregierung über Änderung des Verfahrens in Militärversorgungssachen v. 1. Febr. 1919 (RGBl. 149). Sie eröffnete gegen die Bescheide der Behörden, die im Verwaltungsverfahren über Ansprüche auf Feststellung von Versorgungsgebühren aus dem RWG., dem OBG. und dem MilWinterbG. an letzter Stelle entschieden, den Rechtzug im Spruchverfahren der Militärversorgung (Art. I Nr. 3), während der ordentliche Rechtsweg nur noch im Pensionsregelungsverfahren (Erlöschens und Ruhen der Versorgungsgebühren und ähnliche Fragen betr.) zulässig blieb. Zur Entsch. im Spruchverfahren wurden die MilVersorgGer. und das RWilVersorgGer. (später VersorgGer. und RWGer. genannt) geschaffen (Art. II § 1). Die V.D. v. 1. Febr. 1919 wurde in das auf Grund von § 1 des ÜbergangsgG. v. 4. März 1919 (S. 285) im Reichsanzeiger (1. Weil. zu Nr. 79 v. 5. April 1919) veröffentlichte Verzeichnis der vom Räte der Volksbeauftragten oder der Reichsregierung bis dahin erlassenen und verkündeten V.D. aufgenommen (III Nr. 33 des Verzeichnisses) und blieb damit in Kraft. Die Nationalversammlung hat auch nicht etwa nach § 1 Satz 4 des ÜbergangsgG. die Außerkraftsetzung der V.D. v. 1. Febr. 1919 verlangt, hat sie vielmehr selbst noch durch Ges. v. 15. Mai 1920 (RGBl. 1064) geändert. Später ist dann die V.D. ersetzt worden durch das Gesetz über das Verfahren in Versorgungssachen v. 10. Jan. 1922. Bei der Beratung der Gesetze von 1920 und 1922 sind Zweifel daran nicht zutage getreten, daß die RVerf. gestatte, die Entsch. über die Versorgungsansprüche auch der Berufsjuden auf die VersorgGer. zu übertragen. Ebensonenig sind solche geltend gemacht worden gegenüber den §§ 90, 91 des WehrmVersorgG., das die bisher schon dem Spruchverfahren der Militärversorgung unterliegenden Versorgungsansprüche der Berufsjuden neu regelte. Überblickt man diese gesetzgeberische Tätigkeit im Ganzen, so muß man dem RWGer. (a. a. O. S. 257) darin beistimmen, wenn es sagt, es erscheine als völlig ausgeschlossen, daß der Gesetzgeber der RVerf. etwa beabsichtigt hätte, den eben erst neu errichteten Spruchgerichten der Reichsversorgung die Mspr. in der Versorgung der Berufsjuden wieder zu nehmen, um diese Aufgabe in den ordentlichen Rechtsweg überzuführen. Die ganze Rechtsentwicklung zwingt vielmehr zu dem Schlusse, zwar nicht, daß als Rechtsweg auch die Anrufung von Verwaltungsgerichten anzusehen ist, wohl aber zu dem, daß die in Art. 129 Abs. 4 Satz 1 RVerf. den Berufsjuden gewährleistete Offenhaltung des Rechtswegs für ihre vermögensrechtlichen Ansprüche die Versorgungsansprüche nicht mitumfaßt. Die Gesetze, die das Reich auf dem Gebiete der Geltendmachung dieser Ansprüche vor wie nach dem Erlaß der RVerf. gegeben hat, machen es notwendig, den Wortlaut des Art. 129 Abs. 4 Satz 1 RVerf. einschränkend auszulegen. Dieselbe Nationalversammlung, die die RVerf. geschaffen hat, hat die V.D. v. 1. Febr. 1919 nicht bloß stillschweigend gebilligt, sondern sie sogar noch in einigen Punkten geändert. Daraus ist ersichtlich, daß sie durch die mehrgenannte Verfassungsbestimmung den Berufsjuden für ihre Versorgungsansprüche den Rechtsweg nicht hat gewähren wollen. Stehen aber die §§ 90, 91 WehrmVersorgG. mit der RVerf.

stattgefunden hat, so folgt es damit der im Schrifttum gegebenen Darstellung (vgl. z. B. Fuisting, Zur geschichtlichen Entwicklung des Militärversorgungswesens, MfV. 1920, 351; Kabe ling, Das neue Verfahren in Militärversorgungssachen, MfV. 1919, 150; Magister, Das Verfahren in Militärversorgungssachen, Dr. u. Rchf., 1919 Nr. 5 u. 6; Kaufmann-Fuisting, VersG., Einleitung, usw.). Ist es aber, wie das RG. und das RWGer. übereinstimmend und überzeugend in ihren Entsch. bekunden, zweifellos zutreffend, daß die Gesetze, die das Reich auf dem Gebiete der Geltendmachung dieser Ansprüche vor wie nach Erlaß der RVerf. gegeben hat, die Mspr. über die Versorgung der Berufsjuden (und der Versorgungsberechtigten überhaupt) nicht den ordentlichen Gerichten, sondern den Spruchbehörden der Reichsversorgung übertragen wollte, so muß auch an-

genommen werden, daß diese Aufgabe ebenso wie bei den ordentlichen Gerichten nur von unabhängigen Richtern wahrgenommen werden sollte und durfte. Auch das ergibt sich aus der ganzen Rechtsentwicklung auf diesem Gebiete; es wird für das VerG. in dem Kommando Kaufmann-Fuisting an Hand der Gesetzesmaterialien in den Num. 1 u. 2 zu § 3 VerG. dargelegt. Ob durch die Vorchrift des § 3 VerG. allerdings eine solche Unabhängigkeit für die oberste Instanz, das RWGer., in ausreichendem Maße gewährleistet wird, zumal hier gerade die den Fiskus (Bekl.) in der weitaus überwiegenden Zahl der Fälle vertretende Behörde gleichzeitig die Aufsichtsbehörde über das Gericht bildet, ist eine andere Frage; sie steht aber jetzt nicht zur Erörterung.

im Einklang, so folgt daraus nach dem oben Gesagten die Zurückweisung der Rev. der Kl.

(U. v. 20. Dez. 1927; 103/27 III. — LG. I Berlin.)

[Sch.]

****5.** §§ 3 Abs. 10, 23 Abs. 2 BDEinkG. Die Festsetzung des Besoldungsdienstalters kann im Rechtswege nicht verlangt werden. [†]

Der Bekl. hat in den beiden ersten Rechtszügen das Klagebegehren und seine Begründung als sachlich ungerechtfertigt bekämpft, da § 23 Abs. 2 (früher § 25 Abs. 2) BDEinkG. in der Fassung des Gef. v. 13. Mai 1924, auf den der Kl. sich stütze, sich nur auf die am 1. April 1920 noch im Dienste befindlichen Beamten beziehe und gemäß § 10 BVRG. auf die vor diesem Zeitpunkte in den Ruhestand getretenen Pensionäre keine Anwendung finde. Das LG. erkannte diesen Einwand als durchgreifend an. Das OLG. wies die Klage jedoch deshalb ab, weil die Festsetzung des Besoldungsdienstalters der Nachprüfung der Gerichte entzogen sei. Es hat also nicht, wie die Rev. unterstellt, die Zulässigkeit des Rechtswegs für den Klageanspruch verneint, sondern angenommen, daß bei der Ruhegehaltsberechnung die Entscheidung der Verwaltungsbehörde über das Besoldungsdienstalter des Kl. für die Gerichte maßgebend sei. Dem ist beizupflichten. Die Rev. meint zwar, die Annahme des BK., der Kl. beschwere sich über unrichtige Festsetzung seines Besoldungsdienstalters, sei ungenau und irreführend, der Streit der Parteien drehe sich vielmehr darum, ob die Bemessung des klägerischen Besoldungsdienstalters nach § 23 Abs. 2 BDEinkG. zu erfolgen habe oder nicht. Das letztere ist an sich richtig, trifft aber nicht den Kernpunkt der Sache. Denn die Klageforderung ist nur dann begründet, wenn der Kl. einen Rechtsanspruch darauf hat, daß sein Besoldungsdienstalter nach Maßgabe des § 23 Abs. 2 a. a. O. neu und anders berechnet werde, als es bisher geschehen ist, wie ist aber unbegründet, wenn ein solcher Anspruch nicht besteht. Nun ist aber nach § 3 Abs. 10 BDEinkG. die Entscheidung der Verwaltungsbehörden über die Festsetzung des Besoldungsdienstalters für die Gerichte bei Beurteilung der vor ihnen erhobenen vermögensrechtlichen Dienst-einkommensansprüche bindend. Daß diese Bestimmung ebenso für die im Dienste wie für die im Ruhestande befindlichen Beamten gilt, liegt in der Natur der Sache. Die entgegen-gesetzte Ansicht würde zu einer ungleichen Behandlung der aktiven Beamten und Ruheständler und zu einer Schlechterstellung der ersteren führen, die jeder inneren Berechtigung entbehrt. Die Rev. stellt weiter zur Erwägung, ob die Anwendung des § 3 Abs. 10 a. a. O. auch auf die gemäß der W. v. 25. Febr. 1919 in den Ruhestand versetzten Beamten nicht in deren wohlverworbene Rechte eingreife, da bis zu seinem Inkrafttreten eine Befugnis des Finanzministers zu unanfechtbaren Entscheidungen über Elemente eines Ruhegehaltsanspruchs dem preuß. Beamtenrechte fremd gewesen sei. Diese

Auffassung ist rechtsirrig. Es war von jeher ein anerkannter Grundsatz des öffentlichen Rechts, daß ein Beamter oder Ruheständler ein Recht auf anderweite Festsetzung seines Besoldungsdienstalters und auf die einer solchen anderweitigen Festsetzung entsprechenden Bezüge nicht habe (vgl. die Urteile des erl. Sen. v. 19. März 1912 [III 369/11], v. 16. April 1918 [III 464/17] und v. 1. April 1919 [III 454/18]). § 3 Abs. 10 BDEinkG. enthält also nur den Niedererschlag eines bisher ungeführten Rechtszuges des öffentlichen Rechts. Die Festsetzung des Besoldungsdienstalters ist ein Ausfluß der staatlichen Anterhoheit, eine Verwaltungsmaßnahme, die im Rechtswege nicht angefochten und vom ordentlichen Richter nicht abgeändert werden kann. § 23 Abs. 2 BDEinkG. gibt den höheren Verwaltungsbehörden Anweisungen, deren Beachtung zu ihren Dienstpflichten gehört, im Rechtswege aber nicht erzwingbar ist. Ob er die Neuberechnung des Besoldungsdienstalters eines Altruhständlers insbes. des Kl. fordert und ihr zugrunde zu legen ist, darüber haben lediglich die Verwaltungsbehörden und nicht die ordentlichen Gerichte zu befinden. Die Verwaltungsbehörden haben diese Frage aber zuungunsten des Kl. verneint und dadurch, daß sie einen Antrag auf Neufestsetzung des Besoldungsdienstalters ablehnten, ihre frühere Festsetzung v. J. 1919 aufrechterhalten, und diese rechtfertigt den Klageanspruch nicht. Wenn der Rev. auch zugeben ist, daß § 1 BVRG. die Altpensionäre den Neupensionären im allgemeinen gleich, d. h. so stellen wollte, als wäre das BVRG. zur Zeit ihres Übertritts in den Ruhestand schon in Kraft gewesen, so wird dadurch doch die Bindung der ordentlichen Gerichte an die Entscheidungen der Verwaltungsbehörden über die Anrechnung oder Nichtanrechnung bestimmter Dienstjahre auf das Besoldungsdienstalter nicht beseitigt.

(U. v. 13. Dez. 1927; 121/27 III. — Celle.)

[Sch.]

6. § 28 Abs. 2 des Staatsvertrags über den Übergang der Staatseisenbahnen auf das Reich; §§ 57, 59 R. B. G. Die dem übernommenen Beamten aus seinem im Dienste des Landes bekleideten Amte zustehende Pension kann gegenüber der Reichsbahn nur im Umfange der einem Reichsbeamten zukommenden Pension geltend gemacht werden; der Anspruch auf Pension ruht, solange der Beamte Gehalt oder Wartegeld aus einem anderen Amte erhält, das er nach seiner Pensionierung erhalten hat. [†]

Der Kl. verlangt von der Bekl. als Rechtsnachfolgerin des Landes Mecklenburg-Schwerin Zahlung des Ruhegehalts, auf das er als Eisenbahnpraktikant im großh. mecklenburg. Staatsdienst einen Anspruch erworben hat. Die Bekl. hat nach Erlass des Senatsurteils v. 15. Juni 1926 ihre Verpflichtung an sich anerkannt, hält sich aber für berechtigt und verpflichtet, das Ruhegehalt des Kl. früher völlig, jetzt zum größ-

Zu 5. Die Entsch. ist zutreffend und entspricht der ständ. Rpr. des RG. Schon RG. 48, 321 hatte ausgesprochen, daß die von den Verwaltungsbehörden bewirkte Festsetzung des Besoldungsdienstalters für die Beurteilung der gerichtlich geltend gemachten vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten maßgebend sei. An diesem Grundsatz hat das RG. bis in die neueste Zeit festgehalten (vgl. insbes. auch RG. 103, 292; RG. : „Recht“ 1922, 107^o). Was in dieser Beziehung für die aktiven Beamten gilt, gilt naturgemäß auch für die Ruheständler. Denn das Ruhegehalt wird besser nach Bruchteilen des Diensteinkommens, dessen Höhe von der Festsetzung des B. D. L. beeinflusst wird. Die Festsetzung des B. D. L. ist, wie das RG. mit Recht hervorhebt, ein Ausfluß der staatlichen Anterhoheit, eine im ordentlichen Rechtswege nicht abzuändernde Verwaltungsmaßnahme. Wäre auf diesem Gebiete der Rechtsweg zugelassen, so würde dies eine unübersehbare, nicht zu bewältigende Fülle von Prozessen zeitigen. Denn kaum eine Lehre des Beamtenrechts ist so schwierig, verwickelt und durch zahllose Sondervorschriften ausgefallt, als die des B. D. L. In den neuen Besoldungsgesetzen ist übrigens der Ausfluß des Rechtswegs fest verankert. Dies war schon in § 3 Abs. 10 BDEinkG. v. 17. Dez. 1920 vorgesehen und im § 4 Abs. 2 des neuen Pr. BesG. v. 17. Dez. 1927 (GS. 223) findet sich wiederum der Satz, daß die Entsch. der Verwaltungsbehörden über die Festsetzung des B. D. L. für die Beurteilung der von den Gerichten geltend gemachten vermögensrechtlichen Ansprüche maßgebend sei. Dasselbe gilt für die Reichsbeamten nach § 8 Abs. 2 R. BesG.

LG. Präf. Dr. Brand, Duisburg.

Zu 6. Nach § 28 Abs. 1 des Staatsvertrages über die Übertragung der Eisenbahnen an das Reich v. 30. April 1920 „übernimmt das Reich vom 1. April 1920 an alle auf gesetzlicher Vorschrift oder VerwaltungsB. beruhenden Bezüge der in den einstweiligen oder den dauernden Ruhestand versetzten Beamten“. . . Diese Verpflichtung hat die Bekl. gegenüber dem Kl., der als Eisenbahnpraktikant von dem großherzoglich mecklenburgischen Staatsdienst in den Dienst der Reichsbahn übernommen worden ist, anerkannt. Der Kl. hat nach Ausscheiden aus dem Eisenbahndienst ein besoldetes Kommunalamt bekleidet, aus dem er in den einstweiligen Ruhestand versetzt worden ist. Nach § 57 des unzweifelhaft auf die Reichseisenbahnbeamten anwendbaren R. BeamG. ruht die Pension, wenn und solange ein Pensionär aus der Verwendung im Reichs- oder sonstigem öffentlichen Dienst ein neues Diensteinkommen bezieht“. Auf Grund dieser Bestimmung hat die Bekl. die von ihr geschuldete Pension in der in § 57 a. a. O. vorgesehenen Höhe auf das neue Diensteinkommen angerechnet. Der Kl. hält diese Anrechnung für nicht zulässig. Er beansprucht unter Hinweis auf das mecklenburgische Landesrecht die Zahlung der vollen Pension neben den von der Kommunalbehörde gezahlten Ruhegehalte. Dieser Anspruch ist, wie das RG. in Übereinstimmung mit den Vorinstanzen ausführt, unberechtigt, soweit er sich gegen die bekl. Reichsbahngesellschaft richtet. Die Frage, ob ihm gegenüber der mecklenburgischen Landesregierung ein höherer Anspruch, als der von der Bekl. anerkannte, zusteht, würde besonders zu prüfen sein. Wirkl. Geh. Rat Prof. Dr. v. der Leyen, Berlin-Wilmersdorf.

ten Teile deshalb einzubehalten, weil er als Beamter des Kreises Stormarn Gehalt bezogen hat und gegenwärtig noch, nachdem ihn der Kreis in den einstweiligen Ruhestand versetzt hat, Wartegeld erhält. Die Unzulässigkeit dieser Anrechnung bildet den Gegenstand sämtlicher Anträge des Kl., auch der als eventuelle aufrechterhaltenen früheren. Mit Recht hat sich das VG. aber in dieser Streitfrage auf den Standpunkt der kgl. Reichsbahn und des Staates M.-Schw. gestellt. Wie in dem ersten in dieser Sache ergangenen Senatsurteil v. 15. Juni 1926 näher dargelegt worden ist, hat das Reich in § 28 Abs. 2 des Staatsvertrages über den Übergang der Staatsbahnen auf das Reich (RGBl. 1920, 774) zwar die jetzt auf die kgl. übergegangene Verpflichtung übernommen, den Altpensionären der Landeseisenbahnverwaltungen ihre Ruhegehaltsbezüge zu zahlen. Diese Verpflichtung ist jedoch dahin beschränkt, daß das Reich, jetzt die Reichsbahngesellschaft, den Altpensionären der Länder an Ruhegehaltsbezügen niemals mehr zu zahlen hat, als sich bei Anwendung der reichsrechtlichen Bestimmungen ergibt. Am Schlusse des Ur. v. 15. Juni 1926 ist ausdrücklich gesagt worden, daß, wenn sich nach Landesrecht höhere Ruhestandsbezüge ergeben würden als nach den für die Reichsbeamten maßgebenden Vorschriften, daß dann der Kl. für diesen Mehrbetrag die Befl. nicht in Anspruch nehmen könne. Es ist deshalb zu billigen, daß das VG. sich mit dem mecklenburg-schwerinschen Landesrecht nicht weiter befaßt hat. Nach ihm bestimmen sich zwar die Pensionsansprüche des Kl.; gegenüber der Befl. können sie aber nur in den Grenzen des Reichsrechts geltend gemacht werden. Es bedurfte nicht etwa, wie die Rev. meint, noch einer besonderen Bestimmung in dem Staatsvertrage darüber, daß die Altpensionäre der Länder den Vorschriften des RWG. über das Ruhen einer Pension unterworfen seien. Ihre Anwendung im Verhältnisse der Altpensionäre der Landeseisenbahnen zum Reich, jetzt zur Reichsbahngesellschaft, ergibt sich ohne weiteres aus dem für die Verpflichtung der Befl. den bezeichneten Personen gegenüber geltenden allgemeinen Grundsatz, daß sie ihnen an Pension nur das zu zahlen hat, was sich bei Anwendung der reichsrechtlichen Bestimmungen ergibt. Ruhegehaltsansprüche die der Kl. etwa nach Landesrecht über die reichsrechtliche Regelung hinaus besitzen sollte, gegen das Land Mecklenburg-Schwerin geltend zu machen, bleibt ihm unbenommen, so daß von einer Verletzung von ihm wohlverworbener Rechte nicht die Rede sein kann. Das Ruhen der Pension, die der Kl. von der Befl. fordern kann, richtet sich, wie das VG. zutreffend angenommen hat, nach § 57 RWG. § 59 RWG. kommt, solange der Kl. vom Kreise Stormarn Wartegeld und keine Pension erhält, nicht in Betracht. Denn das Wartegeld steht für die Einbehaltung von Ruhegehalt dem Dienst-einkommen, nicht der Pension gleich (Ur. des Senats vom 26. Nov. 1926: JW. 1927, 781¹⁴; PrVerwBl. 48, 471).

(U. v. 18. Nov. 1927; 466/26 III. — Rostock.) [Sch.]

7. § 11 Abs. 2 RWesoldG. v. 30. April/17. Dez. 1920; § 37 Abs. 1 RWesoldVorschr. v. 16. Juni 1920 und 21. März 1921. Die Verwaltungsbehörden sind befugt, die von ihnen vorgenommene Festsetzung des Befoldungsdienstalters nachträglich, z. B. wegen Irrtums, zuungunsten des Beamten abzuändern. Kein Nachprüfungsrecht der ordentlichen Gerichte, es sei denn, daß offenbare Willkür der Behörde vorliegt.]†)

Der Kl., welcher vorher u. a. auch Rechtsanwalt gewesen war, ist am 8. Sept. 1920 in den Dienst der Reichsfinanzverwaltung übernommen und zum Regierungsrat ernannt worden. Sein Befoldungsdienstalter in Gruppe 10 wurde

Zu 7. Die Entsch. entspricht der ständigen Rspr. des RG. und ist zu billigen. Die Festsetzung des Befoldungsdienstalters ist lediglich Sache der Verwaltungsbehörde und kann im Rechtswege nicht angefochten werden. Das hat das RG. schon RG. 48, 321, sodann RG. 103, 292, Recht 1922, 107 und ganz neuerdings in der Entsch. v. 13. Dez. 1927: JW. 1928, 1041 ausgeprochen. Es bedarf sich dies mit der Gesetzeslage, und zwar mit § 11 Abs. 2 des früheren RWesoldG. v. 30. April/17. Dez. 1920 und mit § 8 Abs. 2 des neuen RWesoldG. v. 16. Dez. 1927 (RGBl. I, 439); auch im preuß. BefoldG. v. 17. Dez. 1927 (GS. 1927) § 4 Abs. 2 findet sich dieselbe Vorschrift.

Ob es sich um die ursprüngliche Festsetzung des Befoldungsdienstalters oder eine spätere handelt, die infolge Irrtums oder Ver-

mittels Verfügung v. 5. Nov. 1920 auf den 2. Aug. 1918 festgesetzt, demnächst aber für die genannte Gruppe auf den 1. Jan. 1914 und in der inzwischen für den Kl. in Betracht kommenden Gruppe 11 auf den 1. Okt. 1916 umberechnet. Hieran wurde jedoch nicht festgehalten, sondern das Befoldungsdienstalter des Kl. in Gruppe 10 auf den 6. Sept. 1917 und in Gruppe 11 auf den 1. Sept. 1919 festgesetzt. Der Kl. erblickt hierin einen unzulässigen Eingriff in wohlverworbene Rechte, ferner Verletzung einer vor seinem Übertritt in den Reichsfinanzdienst mit ihm getroffenen Vereinbarung sowie „Mißbrauch der Hoheitsgewalt“ und „Nichterfüllung“. Er hat Klage auf den Unterschied zwischen den ihm gezahlten und den ihm nach eigener Berechnung zukommenden Bezügen erhoben und in beiden Rechtsgängen Entscheidung zu seinen Gunsten erlangt. Das RG. wies die Klage ab. In Frage steht, ob der Kl. durch die von ihm als maßgebend angesehene erste Festsetzung seines Befoldungsdienstalters einen im Rechtswege verfolgbaren Anspruch darauf erworben hat, daß diese nicht zu seinem Nachteil geändert werde. Bei der Beurteilung dieser Frage ist davon auszugehen, daß, wie das ohnehin bereits Rechtsens war und in § 11 Abs. 2 RWesoldG. vom 30. April/17. Dez. 1920 erneut ausgesprochen worden ist, die einschlägigen Entscheidungen der Verwaltungsbehörden maßgebend sind (RG. 103, 291, 292). Daß diese Entscheidungen, wenn einmal von zuständiger Seite ergangen, unabänderlich seien, ist weder gesetzlich bestimmt noch aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen herzuleiten. Insbes. ist in der Rspr. anerkannt, daß einschlägige Irrtümer der Verwaltungsbehörden jederzeit mit bindender Wirkung für den betreffenden Beamten berichtigt werden können (RG. 110, 266). Dem entspricht Nr. 137 der reichsrechtlichen Befoldungsvorschriften. Die Prüfung, ob ein Irrtum oder ein Versehen untergelaufen ist, welches die Verwaltungsbehörde zu einer anderweitigen Festsetzung des Befoldungsdienstalters berechtigt, liegt der genannten Behörde ob und steht dem Gerichte nicht zu, welches in das pflichtmäßige Ermessen anderer Behörden auf dem ihnen gesetzlich zugewiesenen Gebiet einzugreifen nicht befugt ist. In diesen Grundsätzen ist auch durch die RVerf. nichts geändert worden. Da es sich hierbei um eine durch die Befoldungsgesetzgebung geregelte Sonderlage, nicht um anderweit erworbene Rechte handelt, hat die in den Vorinstanzen erörterte Frage, ob der Widerruf oder die Abänderung von Verwaltungsentscheidungen, die in eine verwaltungsseitig gestaltete Rechtslage eingreifen, zulässig ist (III 52/24 in LZ. 1925, 600), hier auszuscheiden. Eine andere Auffassung kann auch, wie gegenüber den in den Vorinstanzen gepflogenen Erörterungen zu betonen ist, nicht aus der Entsch. des erf. Sen. v. 20. Jan. 1925 hergeleitet werden, denn diese betrifft einen nach Ortsrecht entschiedenen Fall, für den Vorschriften entsprechend § 11 Abs. 2 RWesoldG. nicht vorlagen (Recht 1925, 71). Nur dann könnte eine andere Beurteilung Platz greifen, wenn nachgewiesen wäre, daß die Behörde nicht ein pflichtmäßiges Ermessen hätte walten lassen, sondern inbarer Willkür gehandelt hätte (RG. 99, 256). Eine derartige Pflichtwidrigkeit ist jedoch nicht zu vermuten, sondern muß von dem, der Ansprüche aus ihr herleitet, bewiesen sein. Daß der festgestellte Sachverhalt zu einer solchen Beurteilung hätte führen müssen, erhellt nicht. Auch der vom VG. hervorgehobene Umstand, daß in der eingangs erwähnten Verfügung vom 5. Nov. 1920 auf § 37 Abs. 1 BefoldVorschr. v. 16. Juni 1920 Bezug genommen worden ist, kann nicht dazu führen, die Grundlagen der damaligen Dienstaltersberechnung und diese selbst als unabänderlich anzusehen. Der damals dem Kl. unter Bezugnahme auf den genannten § 37 bewilligte Härteausgleich mochte ihm — was hier nicht zu prüfen ist,

fehens der Behörde oder Änderung des Gesetzes notwendig geworden ist, wird vom RG. mit Recht für unerheblich erklärt. Denn das Gesetz schließt ganz allgemein den Rechtsweg gegenüber der Regelung des Befoldungsdienstalters aus, ohne einen Unterschied zu machen, aus welchen Gründen die Regelung erfolgt. Nur bei reiner Willkür der Behörde, die aber nicht zu vermuten ist und zu den größten Seltenheiten gehören würde, läßt das RG. eine Ausnahme zu.

Ein Recht auf ein bestimmtes Befoldungsdienstalter hat der Beamte nur, wenn ihm ein solches ausdrücklich zugesichert worden ist. Diese Zusicherung muß aber von der zuständigen Behörde erfolgt sein. Die gelegentliche Meinungsäußerung eines Sachbearbeiters ist, wie mit dem RG. anzunehmen ist, weder eine

aber zu seinen Gunsten unterstellt werden mag — ein Recht darauf gegeben haben, daß bei unveränderter Sach- und Rechtslage sein Besoldungsdienstalter nicht zu seinem Nachteil geändert werde. Unter dem 21. März 1921 sind aber Änderungen der Besoldungsvorschriften erfolgt (RGBl. 257, 1244, 1247), die, wie auch das BG. nicht verkannt hat, eine Umrechnung des Besoldungsdienstalters der akademisch vorgebildeten Beamten, so auch des Kl., erheischen. Die nunmehr als richtig angesehene Berechnung dem neuerdings festzustellenden Besoldungsdienstalter ausschließlich zugrunde zu legen, war die zuständige Stelle durch den in einer anderen Lage und für diese andere Lage bewilligten Härteausgleich rechtlich nicht behindert. Die Klage ist ferner auf die Behauptung gestützt, daß dem Kl. vor seinem Übertritt in den Dienst der Reichsfinanzverwaltung vom damaligen Personalreferenten im Reichsfinanzministerium eine dem Klagevorbringen entsprechende Berechnung seines Besoldungsdienstalters zugesichert worden sei. Daß dieser Referent aber berechtigt gewesen sei, bindende Zusagen zu erteilen, oder daß er gesagt habe, im Besitze einer solchen Ermächtigung zu sein, ist nicht behauptet worden. Deshalb muß davon ausgegangen werden, daß der Referent erkennbar nur eine Mitteilung über die damalige Anschauung wiedergeben, nicht aber eine die Verwaltung verpflichtende Erklärung hat abgeben wollen und können. Eine rechtliche Bindung des Besl. ist hierdurch nicht eingetreten. Daß auch das weitere Klagevorbringen, nämlich der Hinweis auf „Mißbrauch der Hoheitsrechte“ und „Nichterfüllung“, den geltend gemachten Anspruch rechtlich nicht stützen können, ergibt sich aus obigen Darlegungen.

(U. v. 10. Jan. 1928; 252/27 III. — Hamm.) [Sch.]

8. Art. 131 Abs. 1 Satz 3 RVerf. Der preuß. Landrat darf nicht unter Umgehung des Wohnungsamtes in seiner Eigenschaft als Inhaber der Polizeigewalt Wohnraum beschlagnahmen und Wohnungslose als Zwangsmieter einweisen; für den dadurch entstandenen Schaden haftet der Staat. Der Rechtsweg ist ohne weiteres gegeben. [†]

Der Landrat des Kreises S. erließ am 2. Juli 1923 eine Verfügung, in deren Ausführung die aus vier Personen bestehende Familie des Arbeiters M. am 4. Juli 1923 in dem Hause der Kl. untergebracht wurden. Die Kl. betreibt eine Pension für Sommergäste und vermietet auch sonst Zimmer. Wie sie behauptet, wurden ihr zwei vermietete und von den Mietern benutzte Räume durch den Landjäger beschlagnahmt und die Familie M. in sie eingewiesen. Sie verblieb in ihnen vom 4. bis 30. Juli 1923. Die Kl. ist der Ansicht, die Beschlagnahme sei ungesetzlich gewesen. Sie behauptet, daß der Landjäger und der Gemeindevorsteher von S. bei der Einweisung ohne die gebotene Sorgfalt vorgegangen seien. Durch unangemessene Benutzung der Räume seitens der Familie M. und durch Diebstähle, die sie an den der Kl. gehörigen, aus den Zimmern einfach auf den Flur gesetzten Gegenständen begangen habe, sowie ferner durch den Auszug von Mietern sei ihr ein Schaden entstanden, den sie mit der vorliegenden Klage

Zusticherung im Rechtsinn, noch auch als von einer für diesen wichtigen Rechtsakt berufenen Behörde erfolgt anzusehen.

Es ist erfreulich, daß das RG. bei der Frage der Festsetzung des Besoldungsdienstalters, die unaufhörlich zu Meinungsverschiedenheiten zwischen den Beamten und den Behörden führt, unerbittlich seinem bisherigen Standpunkt festhält und damit den Verwaltungsbehörden die ihnen durch Gesetz zugewiesene Regelung des Besoldungsdienstalters als alleinigen Machtbereich zu erhalten bestrebt ist.

OBPräs. Dr. Brand, Duisburg.

Zu 8. Die Entsch. des RG. erscheint anfechtbar. RG. verkennt die Zuständigkeitsverteilung zwischen Wohnungsamt und Polizei. Das gen. Amt hat Wohlfahrtsaufgaben, die Polizei hat rein polizeiliche Aufgaben. Die auf dem Gebiet des Wohlfahrtswesens ergangene Reichsgesetzgebung betr. Mieterschutz läßt deshalb die Tätigkeit der Landespolizei unberührt, solange sie sich in ihren Schranken hält, d. h. nicht auf das eigentliche Wohlfahrtsgebiet unmittelbar herübergreift. Nach dem Tatbestand des obigen Art. wäre Familie M. ohne Eingreifen des Landrats obdachlos geworden. Damit war, wie der Landrat richtig annahm, der Fall des § 10 II 17 PrAllR. gegeben. Das

geltend macht. Die Rev. des Staates wurde zurückgewiesen. Das BG. erachtet die Verfügung des Landrates für ungesetzlich, da die beschlagnahmten Räume nicht unbenutzt gewesen seien. Die Maßnahme des Landrates sei auch aus § 10 II 17 AllR. nicht zu rechtfertigen. Die Beschlagnahme von Wohnungen sei reichsgesetzlich geregelt und damit etwaige aus dieser Bestimmung hervorzuleitende obrigkeitliche Rechte beseitigt worden. Eine unrichtige Auslegung stelle ein Verschulden des Landrates dar. Nach seiner eigenen Erklärung habe er als Staatsbeamter gehandelt, für den durch seine Amtspflichtverletzung entstandenen Schaden habe also der beklagte preuß. Staat einzustehen. Dies gelte auch für den Landjäger. Betreffs der angeblichen Diebstähle und des Auszugs von Sommergästen bestehe ein Schadenerspruch nicht, wohl aber wegen der übermäßigen Inanspruchnahme und unfachlicher Behandlung der Räume. § 10 II 17 AllR. bestimmt: Die nötigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung und zur Abwendung der dem Publikum oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorstehenden Gefahr zu treffen, ist das Amt der Polizei. Es handelt sich hier bei der Anordnung des Landrats um eine polizeiliche Verfügung. Gegen eine solche war nach § 6 des Gef. v. 11. Mai 1842 der Rechtsweg nur zugelassen, wenn sie als geschwridrig oder unzulässig aufgehoben war. Dies ist im vorliegenden Falle nicht geschehen. Dieser Umstand steht jedoch der Klage nicht entgegen, da diese auch in das Gesetz über die Haftung des Staates für Amtspflichtverletzungen der Beamten übergangene Beschränkung durch Art. 131 Abs. 1 Satz 3 RVerf. beseitigt ist (RG. 106, 34). Der Zulässigkeit des Rechtsweges stehen also Bedenken nicht entgegen. Beizutreten ist dem BG. auch darin, daß der Landrat zum Erlasse einer solchen Verfügung auf dem Gebiete des Wohnungswesens nicht berechtigt gewesen ist. Die Wohnungswirtschaft war im Juli 1923, zur Zeit des Vorgehens des Landrats bereits durch reichsgesetzliche Vorschriften geregelt. Zur Bewirtschaftung des vorhandenen Wohnraumes waren besondere Behörden, die Wohnungsämter bestellt, die seine Verteilung zu regeln hatten. Ihre Zuständigkeit war dem Zwecke der Zwangswirtschaft entsprechend eine ausschließliche und ließ es nicht zu, daß andere als etwa die Aufsichtsbehörden in die Verteilung eingriffen und ihrerseits über Wohnräume verfügten. Dies ergibt sich klar aus dem Begriffe der Zwangsbewirtschaftung, aber auch aus den einzelnen gesetzlichen Bestimmungen. Gegenüber dieser reichsrechtlichen Regelung mußte nach Art. 13 RVerf. das Landesrecht zurücktreten. Selbst wenn also § 10 II 17 AllR. der Polizei an sich die Befugnis zu ihrem Vorgehen gegeben hätte, dürfte sie auf dem Gebiete des Wohnungswesens davon keinen Gebrauch machen. Tat sie es, wie der Landrat im vorliegenden Falle dennoch, so verletzte sie damit eine ihr der Kl. gegenüber obliegende Amtspflicht, für deren Folgen der Staat einzustehen hatte (Art. 131 RVerf.). Daß dem so war, mußte der Landrat, zu dessen Pflichten es auch gehört, sich über die gesetzlichen Bestimmungen und seine Befugnisse zu unterrichten, wissen. Aber sie sich zu unterrichten, war er ohne weiteres in der Lage, da schon eine kurze Einsichtnahme in die gesetzlichen Vorschriften genügt hätte, ihm das Ungegesetzliche

PrOBG. hat in ständiger Rspr. (vgl. den JW. 1927, 1172 behandelten, dem obigen gleichen Fall) angenommen, die Unterbringung Obdachloser sei, sofern die Obdachlosigkeit nicht die Folge armenrechtlicher Hilfsbedürftigkeit ist, gem. § 10 II 17 Sache der Polizei. Die Auffassung des OVG. steht dem Leben näher als die des RG. Die Polizei kann nicht zusehen, daß z. B. eine ermittelte Frau, die der Niederkunft nahe ist, infolge behördlichen Zuständigkeitsstreites schwer zu Schaden kommt. Frisch zuzugreifen, um das Unheil abzuwehren, das dem „Publico oder einzelnen Mitgliedern desselben bevorsteht, ist das Amt der Polizei“. — Der Widerstreit beider Urteile höchster Gerichtsstufe und die daraus entstehende Verwirrung ist selten so schlagend in die Erscheinung getreten wie hier. RG. nimmt in Zivilsachen fortgesetzt an, Beamtenverruum über Handlungsrechtmäßigkeit sei dann nicht gegeben, wenn ein Kollegalgericht nach sorgfältiger Prüfung die Haftung verneine (vgl. JW. 1927, 2203). Es verläßt aber diesfalls diesen Standpunkt mit ziemlich scharfen Wendungen zuungunsten des Fiskus, ohne die Rspr. des OVG. zu erwähnen: ist das Amt der Polizei“. — Der Widerstreit mit seiner Forderung hat, Amtshaftungssachen zur Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte zu ziehen; sie sind öffentlich-rechtliche Ansprüche! (vgl. JW. 1927, 749).

RA. Dr. Göttes, Berlin.

seines Vorgehens darzumachen. Daß das VG. sich in seiner Entscheidung zu seiner Auffassung bekannt hat, kann ihn bei dem offensichtlichlichen Irrtum, dem es unterlegen ist, nicht entschuldigen. Aber auch insoweit wäre die Anordnung eine ungesetzliche gewesen, wenn der Landrat etwa als Aufsichtsbehörde des Wohnungsamtes sie erlassen hätte. Eine Ermächtigung i. S. des § 9 des Gef. v. 11. Mai 1920, die einen Eingriff in die Unverletzlichkeit der Wohnung gestattet hätte, war, wie das VG. feststellt, nicht ergangen. Die Bestimmungen der WohnMangV. v. 23. Sept. 1918 in Verbindung mit dem genannten Gesetze gestatteten aber nur die Beschlagnahme unbenutzter Räume, während die hier in Anspruch genommenen benutzt waren. Insoweit widersprach also die Verfügung auch den wohnungsgesetzlichen Vorschriften. Und wenn wirklich, wie die Rev. geltend macht, der Gemeindevorsteher mitgeteilt hatte, die Räume seien unbenutzt, so kann sich der Landrat damit nicht entschuldigen. Der ordnungsmäßige Weg führte über das Wohnungsamt, das vor Erlaß einer Anordnung sich über die Frage der Benutzung oder Nichtbenutzung hätte unterrichten müssen, um so mehr als es sich um eine Fremdenpension handelte. Von dieser Verpflichtung war auch der Landrat nicht entbunden, auf eine einfache Mitteilung durfte er sich nicht verlassen. Darauf kommt es aber weiter nicht an, da der Landrat nach seiner eigenen Erklärung als Polizeibeamter gehandelt hat und der Anspruch der Kl. schon aus diesem Grunde, wie oben dargelegt ist, gerechtfertigt erscheint. Daß dem Vell. die Haftung für die durch die über das gewöhnliche Maß hinausgehende Inanspruchnahme der Wohnung auferlegt ist, begegnet keinem rechtlichen Bedenken.

(U. v. 4. Nov. 1927; 479/27 III. — Celle.) [Sch.]

9. §§ 64, 65 StädteD. f. d. östl. Provinzen vom 30. Mai 1853; § 83 PrPersAbbV. v. 8. Febr. 1924. Die abweichende Regelung von pensionsfähigen Dienstzeit bedarf der Genehmigung des Bezirksausschusses. Haben die Beamten der Stadt deren Einholung rechtsirrtümlich für unnötig gehalten, so haftet die Stadt dem Beamten für den dadurch entstandenen Schaden.]†)

Nach § 65 Abs. 1 der StädteD. f. d. östl. Provinzen v. 30. Mai 1853 bestimmt sich die Höhe der den Bürgermeistern und den besoldeten Magistratsmitgliedern zu gewährenden Pension nach der von ihnen im Dienste der Stadt verbrachten Zeit, sofern nicht mit Genehmigung der Regierung, jetzt des Bezirksausschusses (§ 16 Abs. 3 des ZuständigkeitsG. v. 1. Aug. 1883 — GS. 237) eine Vereinbarung wegen der Pension getroffen ist. Die Festsetzung eines vom Gesetze abweichenden Pensionsdienstalters für ein besoldetes Magistratsmitglied bedarf also der Genehmigung des Bezirksausschusses. Diese ist für die Beschlüsse des Magistrats und des Stadtverordnetenkollegiums der Vell., durch die als Beginn des Pensionsdienstalters des Kl. der 1. April 1913 bestimmt worden ist, nicht eingeholt worden. Sie entbehren mithin der Rechtswirksamkeit. Als ruhegehaltfähige Dienstzeit des Kl. kommt deshalb nur die Zeit v. 9. April 1923 ab in Frage, so daß, wie das VG. mit Recht angenommen hat, sein Wartegeld gem. § 3a der WartegeldV. v. 26. Febr. 1919 (GS. 33) i. d. Fassung von § 83 der PrPersAbbV. v. 8. Febr. 1924 (GS. 73) 40% seines Diensteinkommens beträgt, einerlei ob seine Verziehung in den einflussreichen Ruhestand schon zum 1. März oder erst zum 9. April 1925 wirksam geworden ist. Die Auslegung des § 65 StädteD. in dem vorstehend dargelegten Sinne ist unbestritten. Die in den Vorinstanzen erörterte Streitfrage, auf die auch die Rev. zurückgekommen ist, knüpft sich nur an § 64 das. an, wo es in Abs. 3 Satz 1 heißt,

Zu 9. Ziff. 3 der Entsch. gibt zu folgender Bemerkung Anlaß:

Es mag im geschäftlichen Verkehr richtig sein, im Zweifel den sichersten Weg zu wählen. Man wird aber von einer Kommune nicht erwarten können, daß sie immer dann, wenn ein Zweifel überhaupt möglich ist, eine Genehmigung der Staatsinstanz herbeizuführen versucht, denn sie gibt damit die eigene Entsch. aus der Hand und muß sich in Abhängigkeit von fremder Willensbildung begeben.

Es wird auch in diesem Falle immerhin zweifelhaft sein, ob die Genehmigung im Falle der Beantragung in der Tat erteilt worden wäre.

Weiter aber entsteht die Frage, die in der Entsch. anscheinend

daß hinsichtlich der Bürgermeister und der besoldeten Magistratsmitglieder die Festsetzung der Besoldungen in allen Fällen der Genehmigung der Regierung, jetzt des Bezirksausschusses, unterliegt. Das DWG. (PrPersV. 21, 195 und 33, 165) verlangt auf Grund dieser Bestimmung für jede Festsetzung der Besoldung eines Magistratsmitgliedes, auch für ihm während seiner Amtszeit bewilligte Zulagen, die Genehmigung des Bezirksausschusses. Das Schrifttum beschränkt dagegen dieses Erfordernis auf die vor der Wahl erfolgende Festsetzung des Stellengehaltes und leugnet es für später gewährte Gehaltserhöhungen. Die Streitfrage kann für die Pensionsberechnung Bedeutung gewinnen, insoweit es sich um die Feststellung des pensionsfähigen Diensteinkommens, nicht aber, soweit es sich um die Berechnung der pensionsfähigen Dienstzeit handelt. Diese, um deren Bemessung hier gestritten wird, kann unzweifelhaft nur mit Genehmigung des Bezirksausschusses abweichend vom Gesetze, von § 65 StädteD., festgesetzt werden. Die lediglich den § 64 das. betreffende Streitfrage kann also auf sich beruhen bleiben. Vom Gesichtspunkt des Vertrages aus ist zu keinem dem Kl. günstigeren Ergebnis zu gelangen. Denn gerade eine Vereinbarung wegen der Pension bezeichnet § 65 a. a. O. als genehmigungspflichtig. Ist insoweit dem VG. beizustimmen, so hat es jedoch den Schadensersatzanspruch des Kl. mit einer rechtlich nicht zulänglichen Begründung abgewiesen. Die Vell. war kraft des Beamtenverhältnisses, in dem der Kl. zu ihr stand, und der Fürsorgepflicht, die für sie ihm gegenüber aus diesem Verhältnis entspringt, verpflichtet, die gesetzlich vorgeschriebene Genehmigung der zugunsten des Kl. ergangenen Beschlüsse der städtischen Körperschaften durch den Bezirksausschuß einzuholen (vgl. Gruch. 62, 114). Das VG. verneint aber, daß die Vell. die Erfüllung dieser auch von ihm anerkannten Pflicht schuldhaft versäumt habe. Wenn der Stadtsyndikus und mit ihm der Magistrat die äußerst umstrittenen Vorschriften der Städteordnung falsch ausgelegt hätten, so sei ihnen das nicht als Fahrlässigkeit anzurechnen. Das trifft indessen nicht zu. Nach dem oben Gesagten ist streitig nur die Tragweite des § 64 StädteD., nicht aber auch die des für den vorliegenden Fall allein in Frage kommenden § 65 das. Das hätten die beteiligten Beamten der Stadt erkennen können, und sie wären dann nicht auf Grund des § 65 zu einer Verneinung des Genehmigungserfordernisses gelangt. Dazu kommt noch, daß die Vell. im Interesse des Kl. verpflichtet war, bei etwa bestehender Zweifelhaftheit der Rechtslage den sichersten Weg zu wählen. Sie mußte die Rechtswirksamkeit der das Pensionsdienstalter des Kl. günstiger festsetzenden Beschlüsse unter allen Umständen herbeiführen, und das war nur möglich, wenn sie sie dem Bezirksausschuß unterbreitete. Die Vell. durfte sich nicht darauf versteifen, ihre auf jeden Fall von der Rspr. des DWG. abweichende Rechtsauffassung zu befolgen, wenn damit eine Gefährdung der Belange des Kl. verbunden war. Nur dann ist der Stadt ein Vorwurf nicht zu machen, wenn von der Anrufung des Bezirksausschusses im Einverständnis mit dem Kl. aus politischen Rücksichten Abstand genommen ist, es sei denn, daß dessen Zustimmung auf einen ihm vom Stadtsyndikus der Vell. amtlich erteilten, rechtlich unzutreffenden Rat zurückzuführen ist.

(U. v. 3. Jan. 1928; 147/27 III. — Berlin.) [Sch.]

10. R BesoldSperrG.; Art. 129 R Verf. Vorschriften der bremischen Gesetze, nach denen die Pensionsberechtigung schon nach fünfjähriger Wartezeit eintritt, stehen im Widerspruch zum Reichsrecht. Art. 129 R Verf. schützt den wohl erworbenen Anspruch auf Pension nur im Um-

noch nicht in Betracht gezogen ist, ob nicht der Antrag auf Genehmigung jenen Beschlusses noch jetzt zulässig ist. Man wird diese Frage bejahen dürfen; jedenfalls steht keine gesetzliche Bestimmung der verspäteten Beantragung einer Genehmigung im Falle einer solchen Vereinbarung entgegen, und auch sachliche Erwägungen gegen den immerhin recht späten Antrag werden nicht durchgreifen.

Ist der nachträgliche Antrag noch zulässig, so hat der Kl. die Möglichkeit, notfalls im Beschwerdewege die Stellung der erforderlichen Antrages durch den Magistrat zu erreichen. Diese Möglichkeit wird alsdann seinen Schadensersatzanspruch entscheidend beeinflussen.

Stadtsynd. u. Doz. Loewe, Kiel.

fange des Papiermarkbetrages zur Zeit seiner Begründung, ihn aufzuwerten steht nicht dem Gericht, sondern nur dem Gesetzgeber zu.)

Nach dem bremischen Ges. v. 23. März 1909 erreichte ein bremischer Staatsbeamter die Ruhegehaltsberechtigung schon nach fünfjähriger Dienstzeit. Diese Wartezeit hatte Dr. Fr. zur Zeit seines Todes zurückgelegt. Damit war für ihn der Anspruch auf Ruhegehalt, für seine Hinterbliebenen der Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung erworben. Der beklagte bremische Staat hat auch die entsprechenden Bezüge anfänglich den Kl. bezahlt. Erst im Hinblick auf das RBesoldSperrG. erachtete sich der Bkl. an der ferneren Zahlung der Bezüge verhindert. Inzwischen hat Bremen ein neues Beamtenhinterbliebenengesetz v. 22. Nov. 1924 erlassen, das sich an ein Beamtenruhestandsgesetz vom gleichen Tage anschließt. Diefen mit Wirkung vom 1. Jan. 1924 an in Kraft tretenden Gesetz liegt wieder die zehnjährige Wartezeit als Grundlage des Ruhegehalts- und Hinterbliebenenverorgungsanspruchs zugrunde. Auf dieses neue Hinterbliebenengesetz gründen die Kl. ihren Anspruch. An der Hand dieser neuen Gesetze hat der BR. geprüft, ob der Versorgungsanspruch den Kl. zusteht oder ob er dadurch ausgeschlossen sei, daß das Gesetz zu der zehnjährigen Wartezeit zurückgekehrt ist. Im Hinblick auf das wohlervorbene Recht der Kl. beantwortet er diese Frage zugunsten der Kl. In soweit beruht das Ergebnis des BR. ausschließlich auf der Anwendung bremischen Rechts. Auf eine Verletzung dieses Rechts kann die Rev. nicht gestützt werden (§§ 549, 562 ZPO.). Der BR. verneint aber auch, daß das bremische Gesetz in der Auslegung, die er ihm gibt, mit dem Reichsrecht in Widerspruch stehe. In soweit unterliegt sein Urteil der Nachprüfung. Der BR. unterscheidet dabei die beiden Fragen: ob das bremische Gesetz — in jener Auslegung, wonach der Klagenanspruch schon auf Grund der von Dr. Fr. zurückgelegten fünfjährigen Wartezeit begründet sei — mit

dem Reichsrecht im Widerstreit stehe, und ob nicht, selbst wenn das zu bejahen wäre, dem Kl. der Schutz ihrer wohlervorbenen Rechte gemäß Art. 129 RVerf. zur Seite stehe. Die Ausführungen, die der BR. hierzu gibt, sind indessen von Rechtsirrtum nicht frei. Das bremische Gesetz in der vom BR. gegebenen Auslegung ist in der Tat mit dem Reichsrecht, nämlich mit den sog. Sperrgesetzlichen Bestimmungen, nicht vereinbar. Das RBesoldSperrG. v. 21. Dez. 1920 galt sinngemäß auch für Ruhegehalts- und Hinterbliebenenbezüge (§ 13 das.). Damit war gesagt, daß die Länder usw. das Dienst-einkommen ihrer Beamten auch insoweit als dieses die Grundlage für die Berechnung der Ruhegehalts- und Hinterbliebenenbezüge bildete, nicht günstiger regeln dürften, als das Reich es für die gleich zu bewertenden Reichsbeamten getan hatte. Diese Vorschrift enthielt insofern eine Lücke, als manche Länder ihren Beamten günstigere Bruchteilssätze des Dienst-einkommens als Ruhegehalt gewährten. Dem sollte begegnet werden; dies gab den Anlaß dazu, daß in das Ges. v. 21. Nov. 1921 der Art. 5 aufgenommen wurde, wonach die Länder usw. die neuen Sätze . . . der Berechnung der Pensionen . . . nur mit der Maßgabe zugrundelegen durften, daß sich keine höheren Bezüge ergaben, als sie die . . . Reichsbeamten bei gleicher pensionsfähiger Dienstzeit erhielten (vgl. Begr. des Ges. in den Verhdlg. des RT. 1. Wahlperiode 1920 Bd. 369 Nr. 2935 S. 6/7). Mag nun auch nicht schon der Wortlaut dieses Art. 5 unmittelbar entscheidend sein — denn die Vorschrift stellt nur die Bezüge ruhegehaltsberechtigter Landesbeamter mit denjenigen ruhegehaltsberechtigter Reichsbeamten in Vergleich, verhält sich aber nicht über den hier gegebenen Fall, daß ein Landesbeamter unter Umständen ruhegehaltsberechtigt ist, unter denen der gleich zu bewertende Reichsbeamte überhaupt keinen Ruhegehaltsanspruch hat —, so ist die Vorschrift doch so weit gefaßt, daß sie nach ihrem Sinne den Ländern usw.

Zu 10. Der § 40 Abs. 2 Brem. Ges., betr. die Rechtsverhältnisse der Beamten, v. 1. Febr. 1894 i. d. Fass. des Ges. v. 23. März 1909 (Brem. GBl. 85), und § 1 Ziff. 1 Brem. Ges., betr. die Pensionen für Witwen und Waisen der Beamten, v. 10. Juli 1892 i. d. Fass. des Ges. v. 23. März 1909 (Brem. GBl. 87) gaben einem an sich ruhegehaltsberechtigten Beamten nach einer Dienstzeit von fünf Jahren einen Anspruch auf lebenslangliches Ruhegehalt und den Hinterbliebenen eines solchen Beamten einen Anspruch auf Hinterbliebenenversorgung, falls der verstorbene Beamte, wenn er zur Zeit seines Todes in den Ruhestand versetzt worden wäre, einen rechtlichen Anspruch auf Ruhegehalt gehabt hätte (d. h. also unter der Voraussetzung einer fünfjährigen Dienstzeit des verstorbenen Beamten). Im vorl. Falle erkennt das RG. zwar an, daß nach den erwähnten gesetzlichen Vorschriften den Hinterbliebenen des (für die Ruhegehaltsberechtigung) mit Wirkung v. 1. April 1910 (für die Ruhegehaltsberechtigung) mit Wirkung v. 1. April 1910 (für die Ruhegehaltsberechtigung) angestellten und im Okt. 1915 — also nach Vollendung der für die Ruhegehaltsberechtigung maßgeblichen Wartezeit — im Kriege gefallenen Oberlehrers F. zwar ein wohlervorbenes Recht auf Hinterbliebenenversorgung zugestanden habe, das den Schutz des Art. 129 RVerf. genöß; dieses Recht richte sich aber nur auf die Papiermarkbezüge zur Zeit seiner Begründung, so daß eine Aufwertung nicht Sache des Richters, sondern des Gesetzgebers sei. Dieses Ergebnis ist in hohem Maße unbefriedigend, wie wohl kaum jemand leugnen wird. Es entsteht zwangsläufig die Frage: Liegt überhaupt ein Fall vor, in dem die Entsch. des RG. v. 30. April 1926 (RG. 113, 78 = JWB. 1927, 2193), die nur die Aufwertung rückständiger Beamtenbezüge durch den Richter zuläßt, im übrigen aber die Aufwertung der Besoldungsansprüche der Beamten der Gesetzgebung zuweist, anwendbar ist? Ich glaube dies verneinen zu sollen. Die Anwendung dieser durch die ständige Rspr. des RG. geprägten Rechtsauffassung käme nur dann in Frage, wenn die Kl. ihren Anspruch in der Tat nur auf die beiden Brem. Ges. v. 23. März 1909 stützen und stützen könnten. Die Kl. stützen ihren Anspruch aber nicht nur auf diese Gesetze, sondern auch auf die unter dem 22. Nov. 1924 ergangenen Brem. Ges., das Beamtenruhestandsgesetz (Brem. GBl. 499) und das Beamtenhinterbliebenengesetz (Brem. GBl. 511), die allerdings für die Versorgungsansprüche der Hinterbliebenen die Voraussetzung einer Wartezeit von 10 Jahren aufstellen (§ 17 BeamtRuhestG., § 3 Abs. 1 BeamtHinterblG.). Der BR. wendet diese Gesetze auch zugunsten der Kl. an, indem er offenbar im Hinblick auf das von den Kl. aus den Gesetzen von 1909 erworbene Recht, das auch das RG. als wohlervorbenes anerkennt, davon ausgeht, daß die Gesetze von 1924 mit der Maßgabe anwendbar sind, daß bei Hinterbliebenen, die aus den Gesetzen von 1909 wohlervorbene Rechte haben, Ansprüche auf Versorgung schon dann gegeben sind, wenn nur die frühere fünfjährige Wartezeit erfüllt ist. Mit Recht hält das RG. diese Auslegung für

irrevisibel, meint aber, daß sie der Entsch. nicht zugrunde gelegt werden dürfte, weil die Gesetze von 1924 in dieser ihnen vom BR. gegebenen Auslegung mit dem — inzwischen außer Kraft getretenen (vgl. RGBl. 1925, I, 31) — RBesoldSperrG. v. 21. Dez. 1920 (RGBl. 2117, letzte Fass.: RBesoldBl. 1925, 116) nicht vereinbar seien, da sie bei Anwendung der fünfjährigen Wartezeit die Landesbeamten günstiger stellen als die Reichsbeamten, für die eine zehnjährige Wartezeit gelte (§ 34 RVerf.). Trifft dies zu, so könnten die Kl. allerdings ihre Ansprüche nur auf die Gesetze von 1909 stützen, und dann mag nach der erwähnten Entsch. des RG. v. 30. April 1926 für die Kl. nur ein der Aufwertung durch den Richter entzogener wertloser Anspruch auf Papiermark bestehen. Nach meiner Auffassung ist aber die Ansicht des RG. über die Unvereinbarkeit der Brem. Ges. von 1924 mit dem RBesoldSperrG. nicht haltbar. Das RBesoldSperrG., das trotz der entgegengesetzten, aber irrtümlichen Feststellung des Präsid. des RT. nicht mit verfassungsändernder Mehrheit zustande gekommen ist (vgl. StenVer. des RT., 49. Sitzung v. 17. Dez. 1920 S. 1779 D, 1780 A bis D und Kühnemann-Schlich, BesoldSperrG. 1921, Einl., S. XIII) und den Ländern eine günstigere Regelung der Bezüge der Landesbeamten als der der Reichsbeamten verbot, ist am 24. Dez. 1920 verkündet worden und hat nach seinem § 14 mit rückwirkender Kraft — auch für Ruhegehalts- und Hinterbliebenenbezüge (vgl. § 13 RBesoldSperrG. und dessen Inkraftsetzung [RGBl. 1921, 208]) — am 1. April 1920 Geltung erhalten. Wie sein § 3 und die Begr. seines Entw. (Druck. des RT., I. Wahlper. 1920 zu Nr. 905 S. 9) zeigt, war es ängstlich darauf bedacht, in wohlervorbene Rechte i. S. des Art. 129 RVerf. nicht einzugreifen. Denn obwohl es den Ländern usw. eine Pflicht zur Neuregelung ihrer in der Zeit v. 1. April bis 24. Dez. 1920 erlassenen, mit dem neuen Reichsrecht nicht übereinstimmenden Besoldungsvorschriften auferlegte, bestimmte es ausdrücklich, daß Beamte, die vor dieser angeordneten Neuregelung einen Rechtsanspruch auf höhere Dienstbezüge erworben hatten, ihre wohlervorbenen Rechte behielten. Schützte das RBesoldSperrG. also selbst die in der Zeit zwischen seinem auf den 1. April 1920 zurückbezogenen Inkrafttreten und seiner Verkündung entstandenen wohlervorbenen Rechte, so muß man unbedenklich annehmen, daß es die vor seinem Inkrafttreten entstandenen wohlervorbenen Rechte — um solche handelt es sich bei den Kl. — erst recht nicht etwa beseitigen wollte, was übrigens ohne verfassungsändernde Mehrheit überhaupt nicht möglich war. Das RG. hat sich zu diesem Punkte im übrigen in einem früheren auf Grund Art. 13 Abs. 2 RVerf. ergangenen Beschl. v. 21. Nov. 1925 (Zitersch. Ztschr. 59, 106 ff.; vgl. auch RGBl. 1925, I, 468) wie folgt geäußert: „Wenn auch das BesoldSperrG. das Entstehen wohlervorbener Rechte zweifellos erschwert, der Schutz, welchen Art. 129 Abs. 1 Satz 3 RVerf. den einmal entstandenen

ganz allgemein die Gewährung günstigerer Versorgungsbezüge verbietet, als sie den Reichsbeamten bei gleichem pensionsfähigen Dienstverdienst und gleicher pensionsfähiger Dienstzeit zuteil wird. Daher muß entgegen der Ansicht des BR. angenommen werden, daß die Regelung des bremischen Gesetzes in der ihm vom BR. gegebenen Auslegung allerdings mit dem Reichsrecht unvereinbar ist. Nun hatten die Kl. allerdings auf die ihnen nach dem älteren bremischen Gesetz zustehenden Bezüge nach den i. J. 1915 erfolgten Tode des Dr. Fr. ein wohlverworbenes Recht, das den Schutz des Art. 129 WRVf. genöß, und in das auch die sperrgesetzlichen Bestimmungen nicht eingreifen konnten und nicht eingreifen wollten. Dies hat der BR. für ausschlaggebend zugunsten der Kl. erachtet. Dabei hat er aber übersehen, daß dies Recht nur auf diejenigen Bezüge ging, in Ansehung deren es begründet war, d. h. auf Papiermarkbezüge. Mit diesem Inhalt ist das Recht bestehen geblieben. Aber es ist durch den Währungsverfall entwertet. Es aufzufüllen, zu „valorisieren“, mag Aufgabe des Gesetzgebers sein, ist aber nicht Sache des Richters, wie das RG. in ständiger Mpr. ausgesprochen hat (vgl. z. B. RG. 113, 781). Dies hat der BR. nicht beachtet. Aus diesen Gründen war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache an das BG. zurückzuverweisen, das nun namentlich den Einfluß der neuesten bremischen Gesetzgebung auf den Rechtsfall zu prüfen haben wird.

(U. v. 6. Dez. 1927; 238/27 III. — Hamburg.) [Sch.]

**** 11. § 839 BGB.; Pr BeamtschaftpflG.; § 56 BPO.**

1. Vertretung des Staates im Rechtsstreit. Die Min. haben die Befugnis, an Stelle der an sich berufenen nachgeordneten Behörde in Prozessen ihres Geschäftsbereiches sich selbst zum gesetzlichen Vertreter zu bestellen. Bei Inanspruchnahme des Staates wegen Beamtenhaftung ist nicht stets der Minister des Inneren, sondern der Minister, dem der betr. Beamte untersteht,

wohlverworbenen Rechten gewährt, ist durch das BesoldSperrG. nicht aufgehoben oder auch nur beschränkt worden.“ Mag das RG. also auch jetzt in seiner obigen Entsch. damit recht haben, daß die Absicht des BesoldSperrG. dahin ging, daß die Landesbeamten und ihre Hinterbliebenen auch hinsichtlich der für die Ruhegehalts- und Hinterbliebenenversorgungsberedigung vorauszusetzenden Wartezeit nicht günstiger gestellt werden durften als die Reichsbeamten und deren Hinterbliebenen, so kann dies im Hinblick auf § 3 und unter Beachtung der bereits hervorgehobenen Absicht des Gesetzgebers, wohlverworbene Rechte keinesfalls zu verletzen, nur so weit gelten, als nicht — wie bei den Kl. — vor dem 24. Dez. 1924 wohlverworbene Rechte bereits entstanden waren. Landesgesetze, die solche wohlverworbenen Rechte anerkennen, stehen also nicht im Widerspruch, sondern im Einklang mit dem BesoldSperrG. Nach der den Brem. Ges. von 1924 vom BR. gegebenen und der Nachprüfung des RG. entzogenen Auslegung sollten aber die wohlverworbenen Rechte der Kl. aus den Gesetzen von 1909 in Übereinstimmung mit der Absicht des BesoldSperrG. geschützt werden, indem der BR. die Kl., obwohl für ihre Versorgungsberedigung nur die fünfjährige Wartezeit erfüllt war, gleichstellt mit den Versorgungsberedigten, die Versorgungsansprüche erst nach zehnjähriger Wartezeit erlangen. M. E. mußte der BR. dies tun, weil die Gesetze von 1924 an die Stelle der Gesetze von 1909 getreten sind (§ 41 Ziff. 1 BeamtsRuhefG., § 22 Ziff. 1 BeamtsHinterblG.) und beide Gesetze von 1924 (§§ 49 bzw. 29) ausdrücklich vorsehen, daß die nach bisherigen gesetzlichen Vorschriften entstandenen wohlverworbenen Rechte gewahrt bleiben, „soweit sich nicht aus dem BesoldSperrG. ein anderes ergibt“. Aus dem BesoldSperrG., das gerade die vor seiner Verkündung entstandenen wohlverworbenen Rechte gewahrt wissen wollte und als einfaches RGes. nichts anderes. In dieser Frage, die der Nachprüfung des RG. unterlag, irrt es m. E., wie ich nachgewiesen zu haben glaube. Finden die Brem. Ges. von 1924 aber auf die Kl. Anwendung, so steht nach ihnen i. Verb. m. den Brem. BesoldG. auch der Betrag der den Kl. zustehenden Hinterbliebenenbezüge in neuer Währung ziffernmäßig fest (§§ 4, 5 ff., 26 Abs. 1 Satz 2 BeamtsHinterblG. und §§ 26 ff., 46 Abs. 1 Satz 2 BeamtsRuhefG.), so daß eine Aufwertung von Ansprüchen auf Papiermark weber durch den Richter noch durch den Gesetzgeber in Frage kommt.

MinR. Dr. H.-S. Lammerz, Berlin.

1) JW. 1927, 2193.

zuständig. Der Regierungspräsident ist Organ sämtlicher Minister, mit Ausnahme des Justizministers. Die Erwerbslosenfürsorge gehört zum Geschäftsbereich des Ministers für Volkswohlfahrt.

2. Haftung des Staates für schuldhafte Amtspflichtverletzung des Regierungspräsidenten auf dem Gebiete der Erwerbslosenfürsorge nicht nur dann, wenn er einer Gemeinde einen bindenden Befehl, sondern auch, wenn er ihr einen Rat erteilt hat oder eine sonstige Maßnahme getroffen hat, die auf die Entschließung der Gemeinden von Einfluß waren.†)

(U. v. 23. Sept. 1927; 25/27 III. — Berlin.) [Sch.]

Abgedr. JW. 1927, 2851¹¹.

2. Sonstiges materielles Recht.

12. §§ 31, 89, 823, 831 BGB.; Preuß. Ges. v. 1. Juli 1912. Umkehrung der Beweislast durch das Schutzgesetz; welche Anforderungen sind an die Überwachung der Straßenbestreuung in einer größeren Stadt zu stellen. Keine Pflicht des Fußgängers, zur Vermeidung eines noch nicht bestreuten Überganges einen bestreuten Umweg zu suchen.†)

Unbegründet ist die Rüge der Rev., daß die Beamten, die die best. Stadt mit der Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung zum Streuen beauftragt habe, als Beamte i. S. des Ges. anzusehen seien, daß unter diese auch der Schirmmeister Sch. falle und daß deshalb ein Entlastungsbeweis aus § 831 BGB. nicht statfinde. Art. 131 der WRVf. ist nicht verletzt; er setzt voraus, daß ein Beamter in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt. Der Beamte muß mit öffentlicher Gewalt, und zwar mit der

Zu 11. 1. Die gesetzliche Vertretung ist von Amts wegen zu prüfen (§ 56 BPO.). Die für den ersten Blick unerfreuliche Tatsache, daß der Bekl. erst „im Laufe des Rechtsstreits“ und nach der Einlassung auf den Prozeß die Vertretungsbefugnis des Ministers für Volkswohlfahrt bestritt, war also unerheblich. Aber der Hergang legt von neuem die Erwägung nahe, daß die Möglichkeit geschaffen werden muß, vor Beginn eines Prozesses gegen den Staats- oder Reichsfiskus in bindender Weise und nicht auf Kosten und Gefahr des Kl. festzustellen, welcher Beamte oder welche Behörde der gesetzliche Vertreter ist. Es ist in jeder Richtung unwirtschaftlich, wenn das Ratskollegium darüber, welche Behörde dies sei, sei es von Amts wegen, sei es auf eine Anregung der Partei, auf Kosten der Partei, die nach der schließlichen Ansicht der höchsten Instanz das Ratskollegium unrichtig gelöst hat, jahrelang durchgehört wird, unter Umständen mit dem Ergebnis, daß nach Vollendung der Tätigkeit mehrerer Instanzen der ganze Prozeß dann wieder von Anfang an neu geführt werden muß. Hier sollte die Gesetzgebung eingreifen. Das RG. spricht aus, daß der Minister, die höchste Verwaltungsstelle, in jedem Falle besugt ist, in staatlichen Prozessen seines Geschäftsbereiches selbst als gesetzlicher Vertreter aufzutreten. Dabei bleibt freilich noch die Frage offen, zu welchem Ministers Geschäftsbereich der Rechtsstreit gehört. Aber sollte es nicht möglich sein, im Wege des Gesetzes zu bestimmen, daß in allen Prozessen des Staates einer Zentralstelle des Staates, in allen Prozessen des Reichs einer Zentralstelle des Reichs die Klage zuzustellen ist, und daß alsdann binnen einer durch Gesetz oder durch das Gericht zu bestimmenden Frist diese Zentralstelle dem Gericht und der Gegenpartei diejenige Behörde zu bezeichnen hat, welche im Prozeß Staat oder Reich vertritt?

2. Die sachlichen Ausführungen des RG. behandeln das interessante Gebiet der Kommunalauflöscht in Preußen. In der Praxis sind die Grenzen dieser Aufsichtsbefugnis und Aufsichtstätigkeit des Regierungspräsidenten durchaus flüchtig. Aber gerade deshalb wird man anerkennen müssen, daß nicht nur im Falle eines Befehls, sondern auch in anderen Fällen ein Verschulden der Aufsichtsbehörde vorliegen kann.

Geh. JR. Dr. Heilberg, Breslau.

Zu 12. Das Urteil steht im Einklang mit in der Praxis anerkannten Rechtsgrundsätzen und verdient in allen Teilen volle Zustimmung. Beifallswürdig sind insbes. die Erwägungen, mit denen das RG. der Annahme eines mitwirkenden Verschuldens des Verletzten entgegentritt. Die Gerichte neigen m. E. zu leicht einer Anwendung des § 254 BGB. zu. Der Haft des städtischen Ver-

Gewalt umkleidet sein, in deren Ausübung er pflichtwidrig handelt (RG. 105, 335). Davon kann aber nicht gesprochen werden, wenn es sich um die Erfüllung der einer Stadtgemeinde obliegenden Streupflicht handelt. Insofern können nur die §§ 31, 89, 823, 831 BGB. in Betracht kommen. Der Rev. ist aber darin beizutreten, daß die hierauf bezüglichen Ausführungen des BG. nicht sämtlich von Rechtsirrtum frei sind. Das BG. stellt fest, daß der Kl. infolge Glätte auf dem Straßendammbahn ausgeglitten ist und sich dadurch eine erhebliche körperliche Verletzung zugezogen hat; es entnimmt aus der Beweisaufnahme, daß der Arbeiter G. anweisungswidrig den Übergang an der Unfallstelle, für dessen Bestreuung er zu sorgen hatte, nicht gestreut hat, daß er dies schon viel früher als um 10³/₄ Uhr — dem Zeitpunkt des Unfalls — hätte tun müssen, weil die Übergänge nach der von der Befl. getroffenen Anordnung zuerst bestreut werden mußten. Im äußeren Tatbestand (vgl. für die Notwendigkeit der Bestreuung unerläßlicher Straßenübergänge RG. v. 6. Jan. 1927 IV 441/26) ist hiernach eine Verletzung des öffentlich-rechtlichen Schutzgesetzes, nämlich des preuß. Ges. v. 1. Juli 1912, gegeben; deshalb ist für die erste Betrachtung auch die Folgerung gerechtfertigt, daß die Unterlassung des Streuens auf einem Verschulden der Befl. als der Trägerin der Streupflicht beruht. Sache der Befl. würde es hiernach sein, den Widerlegungsbeweis zu führen, daß sie dasjenige getan habe, was geeignet sei, die Ausführung des Schutzgesetzes zu sichern (RG. 113, 294¹); JW. 1911, 542). Das BG. erwägt nun, daß bei der Befl. besondere Anordnungen für die Besandung der Straßen bei Glätte zur Zeit des Unfalls bestanden, und erörtert diese Anordnungen im einzelnen, stellt insbes. auch fest, daß nach einer Anordnung des Oberbürgermeisters der Befl. Stadt bei Eintritt von Glätte besonders auf die schnelle Gangbarmachung der Überwege zu achten ist. Es führt dann weiter aus, daß diese Anweisungen sachgemäß und zum Schutze des Verkehrs durchaus zureichend seien; es sei für genügendes Personal zum Bestreuen der Straßen und für Vereithaltung des Bestreuungsmaterials sowie für genügende Aufsicht und Kontrolle über die Ausführung der Bestreuung Vorkehrung schon zur Zeit des Unfalls getroffen gewesen. Das BG. geht dann auf den Vorwurf des Kl. ein, die Befl. habe zu wenig Arbeitskräfte herangezogen; es gehe nicht an, daß noch gegen 10³/₄ Uhr vormittags Straßen und sogar Übergänge nicht bestreut seien. Letzteres bezeichnet das BG. als richtig, namentlich was die Übergänge anbetreffe, meint aber, es komme im vorl. Falle in Betracht, daß die Ursache des Glätteis erst in der Nacht, wenn nicht erst in den frühen Morgenstunden entstanden sei; in solchem Falle gebe es nur die Möglichkeit, daß die vorhandenen Arbeiter sofort bei dem üblichen Antritt des Morgens um 7¹/₄ Uhr mit der Bestreuung der Wege, und zwar zunächst der Übergänge anfangen und daß nötigenfalls sofort etwa weitere nötige Hilfskräfte herangezogen würden, was immerhin einige Zeit in Anspruch nehme. Eine Feststellung, ob die Heranziehung solcher Hilfskräfte im vorl. Falle nötig gewesen sei, trifft das angefochtene Ur. nicht; es rechnet mit der Möglichkeit, daß die Verspätung der Bestreuung auf einer Nachlässigkeit der Arbeiter und der zur Beaufsichtigung berufenen Personen beruhe, hält das aber für unerheblich, weil die Verspätung keinesfalls auf einem Fehler in der Organisation der Glätteisbeseitigung beruhe. Das Ur. prüft sodann die Frage, ob den Stadtbaurat B. ein Verschulden bei der Beaufsichtigung der von der Befl. getroffenen Maßnahmen treffe, und verneint sie, wobei es dahingestellt läßt, ob der genannte Beamte zur damaligen Zeit Organ der Befl. war; den Entlastungsbeweis aus § 831 BGB. sieht es als geführt an. In bezug auf den Bauoberinspektor Sch. führt das BG. dann aus: Für ihn würde die Befl. allein aus § 831 BGB. haften; Sch. habe, wie er selbst bekunde, bei Eintritt von Glätte keinen anderen Dienst zu verrichten gehabt, als die Kontrollierung des Streuens der Straßen; es sei ihm unmöglich, sämtliche Bezirke der Stadt an einem Glätteistage zu kontrollieren; das

erscheine durchaus glaubwürdig, jedenfalls insofern, als er bei der großen Ausdehnung der Stadt nicht in der Lage sei, bis zu dem Zeitpunkt, in dem der Unfall eingetreten sei, sämtliche Straßen zu begehen. Sch. habe danach nicht den Unfall durch Unterlassung pflichtmäßiger Kontrolle verursacht; der Entlastungsbeweis aus § 831 sei geführt. Diese Ausführungen lassen erkennen, daß das BG. die Kontrollpflicht der Befl. zu eng umgrenzt hat. Wie das RG. wiederholt ausgeführt hat, ist grundsätzlich zu erfordern, daß die zur Sorge für die Verkehrssicherheit der Straßen und Wege verpflichtete Gemeinde nicht nur die geeigneten Maßnahmen trifft, um die regelmäßige Unterhaltung und Beaufsichtigung des Straßenwesens zu gewährleisten, sondern weiter den Vollzug, die Angemessenheit und das Genügen jener Anordnungen fortlaufend erprobt und sicherstellt, indem sie Organisation und Amtstätigkeit der dafür bestellten Beamten und Bediensteten im allgemeinen kontrolliert. Rein Gemeinwesen — führt das RG. 89, 138 aus — tut in der in Rede stehenden Richtung genug durch Bestellung geeigneter Beamter, für die es sich nach § 831 BGB. entlasten kann; es hat außerdem in der bezeichneten Weise tätig zu werden, und diese Obliegenheit wahrzunehmen, ist Sache der verfassungsmäßigen Vertreter, für deren Betätigung die juristische Person schlechthin haftet (§§ 823, 31, 89 BGB. Vgl. auch RG. 113, 297²); RG. IV 427/22 v. 19. Febr. 1923: JW. 1923, 1026 und im Recht 1923, 1116.). Gewiß kann dem Stadtbaurat, von dem aber nicht einmal feststeht, ob er damals verfassungsmäßiger Vertreter war, nicht zugemutet werden, wie das angefochtene Ur. ausführt, in aller Frühe durch sämtliche Straßen der Stadt zu gehen, um zu sehen, ob die Anordnungen der Befl. ausgeführt wurden; damit kann aber die Notwendigkeit einer sachgemäßen Kontrolle nicht widerlegt werden, die erfahrungsmäßig auch den Erfolg hat, daß die nachgeordneten Stellen und Bediensteten sich kontrolliert fühlen und in der Erfüllung der Pflicht nicht erlahmen. Eine solche Kontrolle würde aber auch zu der Prüfung der Frage geführt haben, ob die vorhandene regelmäßige Kontrolle durch einen einzigen Beamten, den Bauoberinspektor Sch. für den ganzen Stadtbezirk ausreichte; zu einer Verneinung der Frage wird man kommen müssen nach der vom BG. getroffenen Feststellung, daß es jenem Beamten nicht möglich war, sämtliche Bezirke der Stadt an einem Glätteistage zu kontrollieren, selbst wenn man eine Kontrolle in allen Teilen der Bezirke für zu weitgehend hält. Daß die regelmäßige, neben der allgemeinen Kontrollpflicht des verfassungsmäßigen Vertreters geübte Kontrolle gerade auch im vorl. Falle notwendig war, ergibt die Aussage des Schirrmeyers Sch., dem die Arbeiter gerade in der Nähe der Unfallstelle nicht schnell genug arbeiteten, und der Umstand, daß der Arbeiter G. den Übergang an der Unfallstelle nicht bestreut hatte. Die Ausführungen des BG. geben aber auch insofern zu Bedenken Anlaß, als die Behauptung des Kl., G. habe seinen Bezirk schon vor dem Unfall häufiger schlecht bestreut, für unerheblich erklärt wird, weil notwendig wäre, daß diese Nachlässigkeit zur Kenntnis der Befl. gekommen wäre, was nicht behauptet sei. Die Befl. müßte dann, wie das RG. in ähnlichen Fällen wiederholt ausgesprochen hat, nachweisen, daß jene Mängel ihr ohne ihr Verschulden entgangen seien, daß sie Einrichtungen getroffen habe, um über die Ausführung der Arbeit unterrichtet zu werden. Es kommt nicht allein auf die Sorgfalt der Auswahl des Angestellten bei der Einstellung in den Betrieb an. Noch zur Zeit der Verrichtung, bei deren Ausführung ein Dritter zu Schaden gekommen ist, muß der Angestellte zur ordnungsmäßigen Ausführung der Verrichtung geeignet, insbes. hinreichend zuverlässig gewesen sein. Gerade wenn der Verletzte den Nachweis führt, daß sich der Angestellte im Laufe der Dienstzeit nicht als zuverlässig erwiesen hat, muß sich der Entlastungsbeweis aus § 831 auch auf die Zeit des Unfalls erstrecken (RG. 78, 109³), 110⁴); 79, 106⁵). Insofern kann auch eine Tätigkeit des verfassungsmäßigen Vertreters je nach den Umständen erforderlich sein

kehrt wird als schuldanschießendem oder schuldmitberndem Moment im allgemeinen mehr Rechnung getragen werden müssen. In einem Falle wie dem vorl. ist auch zu bedenken, daß bei Straßenüber-

gängen die Aufmerksamkeit des Passanten in erster Linie den durch den Fahrverkehr drohenden Gefahren gelten muß.

RA. Dr. Franz Seligsohn, Berlin.

¹) JW. 1927, 178.

²) JW. 1912, 240.

³) JW. 1925, 1385.

⁴) JW. 1925, 789.

⁵) JW. 1927, 178.

in der Richtung allgemeiner Anordnungen und der Kontrolle ihrer Ausführung, wenn ein Zuwiderhandeln gegen § 823 ausgeschlossen erscheinen soll. Es kann nicht allgemein für ausreichend erachtet werden, daß der verfassungsmäßige Vertreter erst einschreitet, wenn ihm Mißstände bekannt werden (vgl. RG. 89, 138^o; 113, 297⁷). Auch die Rüge der Verletzung des § 254 BGB. kann nicht als unbegründet erachtet werden. Das BG. führt in dieser Beziehung aus, der Kl. habe die mit der Benutzung des Übergangs verbundene Gefahr erkannt und hätte deshalb von der Benutzung des Übergangs absehen und einen ungefährlicheren Weg suchen sollen, was keine großen Umstände habe machen können, weil, wie anzunehmen sei, zu der vorgerückten Zeit die Bestreuarbeiten anderswo ganz oder doch fast ganz beendet gewesen seien. Gewiß muß der Fußgänger bei dem Verkehr auf der Straße die im Verkehr erforderliche Sorgfalt auch, wenn sich Glätteis gebildet hat, beobachten; wie er sich im Einzelfalle zu verhalten hat, können nur die Umstände dieses Falles ergeben; danach kann im Einzelfalle dem Passanten auch die Benutzung eines ihm bekannten, nicht zu großen Umweges zugemutet werden, wenn auf diesem eine Gefahr für die körperliche Unversehrtheit mit der Benutzung nicht verbunden ist. Daß dem Kl. ein solcher Umweg fahrlässigerweise unbekannt geblieben sei, stellt das BG. nicht fest; es stellt nicht einmal fest, wo dieser vom Kl. zu benutzende Weg sich befand; es nimmt nur an, daß anderswo ein bestreuter Übergang vorhanden gewesen sei, weil anzunehmen sei, daß mit Rücksicht auf die vorgerückte Zeit die Bestreuarbeiten „ganz oder fast ganz“ beendet gewesen seien. Das ist schon insofern bedenklich, als an anderer Stelle des Ur. der Ausführung des Kl., es gehe nicht an, daß Straßenübergänge um 10³/₄ Uhr vormittags noch nicht bestreut gewesen seien, beigetreten wird, die Rechtzeitigkeit des Streuens in diesem für den Verkehr bedeutsamen Stadtteil gerade streitig war und der VR. nur mit Rücksicht auf Verhältnisse der Betriebsverwaltung der Befl. auf die Frage der Säumnis nach der angegebenen Richtung nicht eingeht. Unter diesen Umständen kann nicht ohne weiteres das Verlangen gestellt werden, Kl. habe einen ungefährlichen Weg suchen sollen. Die Befl. hat nach den bisherigen Feststellungen den ihr obliegenden Beweis der Mitschuld des Kl. nicht erbracht. Überdies ist bei erneuter Prüfung des Sachverhältnisses die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß aus der Darstellung des Kl., er habe nach Godesberg fahren wollen, bei näherer Aufklärung eine gewisse Eilbedürftigkeit entnommen werden kann.

(U. v. 16. Jan. 1928; 307/27 VI. — Köln.) [Sch.]

13. § 157 BGB. Das rheinisch-westfälische Kohlenyndikat ist trotz seiner wiederholten Neugründung für den Rechtsverkehr als ständiges gleichbleibendes Gebilde anzusehen.][†]

Der VR. hat das entscheidende Gewicht darauf gelegt, daß objektiv ein neues, rechtlich anderes Syndikat an die Stelle des infolge Zeitablaufs der Auflösung verfallenden früheren Syndikats getreten sei. Die Rev. bekämpft schon diese Annahme des VR. Sie sucht darzutun, daß es rechtlich möglich und geboten sei, in den mehrfach aufeinanderfolgen-

^o) JW. 1917, 155.

⁷) JW. 1927, 178.

Zu 13. Man kann die Begründung dieses Urteils nur freudig begrüßen. In einem Vertrage war beiden Teilen das Recht gegeben, auf Verlangen des Rheinisch-Westfälischen Kohlenyndikats jederzeit den Vertrag fristlos zu kündigen. Die Parteien streiten darüber, ob auch nach Erneuerung des damals laufenden Syndikatsvertrages dieses Recht noch ausgeübt werden kann. Das BG. hat diese Frage verneint; das jetzige Syndikat sei nicht dasselbe, wie das damalige. Es ist eine bekannte Streitfrage, ob eine Gesellschaft des bürgerlichen Rechts im Falle der Verlängerung, Änderungen des Inhalts und Mitgliederwechsel als die alte Gesellschaft angesehen werden kann. Mit Recht hat das RG. es abgelehnt, hierzu Stellung zu nehmen. Wenn die Parteien vom Rhein.-Westf. Kohlenyndikat sprechen, so wird ihnen die juristische Identität des Gesellschaftsverhältnisses in der Regel gleichgültig sein. Es kommt vielmehr auf die Kontinuität des Wirtschaftskörpers an, der unter der Bezeichnung „Rheinisch-Westfälisches Kohlenyndikat“ seit Jahrzehnten volkswirtschaftliche Aufgaben größten Umfangs zu erfüllen hat und auch bei Erneuerung des Gesellschaftsvertrages unverändert weiter erfüllt.

Prof. Dr. Flechtheim, Berlin.

den Syndikaten ein einheitliches, identisches Rechtsgebilde zu erblicken. Einer ausdrücklichen Entsch. dieser Frage bedarf es nicht. Vielmehr war darauf abzustellen, was die Vertragsschließenden bei dem Abschluß des Abbauvertrags von 1921 unter der Bezeichnung Kohlenyndikat verstanden haben. Diese Bezeichnung ist nicht eindeutig. Man kann zweifeln, ob darunter das bestimmte damals gerade in Kraft stehende Syndikat gemeint ist oder das jeweilige, ferner ob darunter die Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, die zwischen den Zechenbesitzern und der AktG. Rheinisch-Westfälisches Kohlenyndikat bestand, oder nur diese letztere, die AktG., gemeint war. Für die Beantwortung dieser Frage konnte in erster Linie nur der Parteiville maßgebend sein; er war im Wege der Auslegung zu ermitteln. Dieser Aufgabe ist der VR. nicht gerecht geworden. Er hat Auslegungsgrundsätze verlegt, indem er einseitig auf die objektive Rechtslage, wie sie nach seiner Auffassung gegeben war, Gewicht gelegt und sich zu sehr von der formaljuristischen Auffassung leiten lassen, daß die bestehende Gesellschaft bürgerlichen Rechts durch Zeitablauf erlösche und daß die infolge Neuaufschlusses eines Gesellschaftsvertrages an ihre Stelle tretende zeitlich nächste Gesellschaft notwendig ein anderes Rechtsgebilde sei. Den Meinungen und Auffassungen der Vertragsschließenden und den wirtschaftlichen Grundlagen des Vertragsverhältnisses dagegen hat der VR. zu wenig Rechnung getragen. Das rheinisch-westfälische Kohlenyndikat war 1893 gegründet und seitdem zunächst schon durch freiwillige Übereinkünfte der Beteiligten ständig wieder erneuert worden. Seit dem RGef. über die Regelung der Kohlenwirtschaft v. 23. März 1919 und den Ausf. v. 21. Aug. 1919 waren die Kohlenzeuger sogar öffentlich-rechtlich verpflichtet, sich zu dem Syndikat zusammenzuschließen (§ 2 Abs. 2 des Gef., § 5 Ausf.). Zur Zeit des Abschlusses des Abbauvertrags mußte daher geradezu mit einem dauernden Bestehen des Syndikats gerechnet werden. All dies mußte den Zweifel erwecken, ob nicht die vertragsschließenden Personen beim Abschluß des Abbauvertrags unter dem Kohlenyndikat ein ständiges gleichbleibendes Gebilde verstanden wissen wollten, für dessen Identität i. S. des Vertrags es weniger auf die rechtliche, als auf die wirtschaftliche Gleichheit ankam. Erwägungen dieser Art hat der VR. nicht in ausreichendem Maße angestellt.

(U. v. 20. Jan. 1928; 233/27 III. — Hamm.) [Sch.]

14. §§ 133, 157, 242 BGB. Das Schweigen des als Akzeptanten auf einem gefälschten Wechsel stehenden auf die Anfrage nach der Echtheit des Akzepts macht ihn nicht verbindlich, wenn er annehmen konnte, daß bei Eingang seiner Antwort der Wechsel schon weitergegeben sein würde.][†]

(U. v. 25. Nov. 1927; 227/27 II. — Dresden.) [Ru.]
Abgedr. JW. 1928, 396¹.

Zu 14. A. Anm. von R. Bry, abgedr. JW. 1928, 786 f.

B. Anm. von R. Dr. Bernstein, abgedr. JW. 1928, 787.

C. Ein Akzept des Bezogenen liegt überhaupt nicht vor, wenn die Akzepterkündigungen der Vertreter der bezogenen Firma gefälscht sind. Zwar bleiben bei solcher Sachlage gem. WD. Art. 76 die sämtlichen Indossanten und der Aussteller, deren Unterschriften echt sind, wechseltmäßig verpflichtet, auch kann gegen den Fälscher der beiden Unterschriften ein Anspruch aus unerlaubter Handlung erwachsen, aber gegen den Scheinakzeptanten selbst entsteht natürlich kein wechseltmäßiger Anspruch. Das würde jedoch nicht ausschließen, daß der Bezogene aus anderen, außerhalb des Wechselrechts liegenden, rein bürgerlich-rechtlichen Gesichtspunkten haftet. Es ist nicht ungewöhnlich, daß derjenige, welcher einen Wechsel zum Diskontieren angeboten erhält, sich beim Bezogenen nach der Echtheit der ihm nicht bekannten Akzeptierschrift erkundigt. Erhält er auf diese Anfrage die Antwort, das Akzept gehe in Ordnung, so kann man darin sehr wohl, wie es schon OLG. Dresden: SeuffArch. 64, 288 und RG. 82, 337 ff. = JW. 1913, 1036 getan haben, eine als Garantievertrag zu konstruierende Haftungsübernahme erblicken, die zwar nicht dem Rechtsgrunde, aber dem Gegenstande nach gleich ist mit der durch das Akzept im Falle seiner Echtheit begründeten, von der sie im übrigen unabhängig ist. Eine solche Haftungsübernahme kann freilich wegen Irrtums nach § 119 BGB. wieder anfechtbar sein; sie ist es dann, wenn sie erklärt wurde in dem Glauben, daß damit die Echtheit des Akzepts auf

15. Die im Verkehr erforderliche Sorgfalt bestimmt sich nach dem objektiven Maßstabe. Wenn gleich hiernach ein Kapitän sich auf unzulängliche nautische Erfahrung nicht berufen kann, wird er doch von der Haftung für einen Schiffsunfall gegenüber dem Eigentümer frei, wenn dieser den Kapitän in voller Kenntnis der Grenzen seines Könnens mit der Führung des Schiffes betraut hat.]†)

Das BG. hat folgendes festgestellt. Der Bekl. zu 1 habe auf der Unfallreise den Dreimastschoner „Lisbeth“ nicht so geführt, wie es ein erfahrener und tüchtiger Segelschiffskapitän bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt getan hätte. Wäre die Sorgfalt, welche ein normaler, ordentlicher und gewissenhafter Segelschiffskapitän unter den obwaltenden Umständen hätte anwenden müssen, von dem Bekl. zu 1 angewandt worden, so würde die Strandung des Schiffes vermieden sein. Der Bekl. zu 1 habe aber die hierzu nötige Erfahrung nicht besessen und nach seiner Ausbildung und bisherigen Tätigkeit nicht haben können. Der Kl., welcher selbst ein alter und erfahrener Segelschiffskapitän sei, sei bei Anstellung des Bekl. zu 1 völlig im klaren über die Grenzen der Anforderungen gewesen, denen der Bekl. zu 1 genügen konnte. Der Kl. habe insbes. gewußt, daß der Bekl. zu 1 für die eigenartigen Aufgaben der Führung des Seglers „Lisbeth“ eine nicht ganz hinreichende Ausbildung und eine, zumal für Fahrten in der Nordsee, völlig unzureichende Erfahrung besaß. Der Kl. habe allerdings nicht geglaubt, daß durch die mangelnde Eignung des Bekl. zu 1 für den ihm übertragenen Posten ein Schaden entstehen werde. Der Kl. habe aber die Gefahr, die aus dieser mangelnden Eignung des Bekl. 1 dem Schiffe drohte, in grob fahrlässiger Weise übersehen. Wenn der Bekl. 1 in seinem an den Kl. gerichteten Bemerungsschreiben v. 11. April 1921 erklärt habe, daß er im Besitze eines Schoners gewesen und in der Handhabung dieser Art von Schiffen erfahren sei, so sei der Kl. hierdurch keineswegs irreführt worden. Diese Angaben des Bekl. zu 1 hätten gegenüber der genauen Kenntnis des Kl. von dem Maße der nautischen Fähigkeiten desselben keine Bedeutung gehabt. Der Bekl. zu 1 habe auf der Unfallreise alles getan, was er zu leisten imstande gewesen sei. Es verstoße gegen die Grundsätze von Treu und Glauben, wenn der Kl., obgleich ihm bei der Anstellung des Bekl. zu 1 bekannt war, daß dieser als junger und in der Segelschiffahrt auf der Nordsee völlig unerfahrener Kapitän nach Vorbildung und Erfahrung schwierige Lagen nicht völlig beherrschen konnte, nunmehr, weil der Bekl. 1 sich derartigen Anforderungen nicht gewachsen gezeigt habe, gegen ihn Schadenersatzforderungen erhebe. Und zwar gelte dies auch dann, wenn man grundsätzlich als Maßstab der von dem Bekl. 1 zu erfordernden Sorgfalt den eines normalen, ordentlich und gewissenhaften Segelschiffskapitäns anwenden wollte, ohne Rücksicht auf den Grad von Erfahrung, der Männern wie der Bekl. zu 1 zu eigen sein könne. Diese Ausführungen des BG. sind im wesentlichen tatsächlicher Natur. Danach hat der Kl. den Bekl. zu 1 mit der Führung des Seglers „Lisbeth“ für die sich über die

Nordsee erstreckende Unfallreise betraut, obgleich er über dessen nautische Unzulänglichkeit für eine solche Aufgabe völlig im klaren war. Dieser, dem Kl. wohlbekannte Befähigungsmangel des Bekl. 1 ist nach den Feststellungen des BG. die Ursache des Unfalles gewesen. Aus dieser Sachlage konnte das BG. ohne Rechtsirrtum folgern, daß der Bekl. zu 1 dem Kl. nicht für den streitigen Schaden haftet. Die vom BG. festgestellten Umstände ergeben, daß bei dem Abschluß des die Anstellung des Bekl. zu 1 beim Kl. betreffenden Parteivertrages die dem Kl. bekannte Individualität des Bekl. zu 1 berücksichtigt ist. Dies weist auf eine stillschweigende Vereinbarung hin, nach welcher bei der Bemessung der dem Bekl. zu 1 im Verhältnis der Parteien obliegenden Sorgfalt dessen Individualität wesentliche Bedeutung hat (siehe auch Staubinger, 8. Aufl., Komm. z. BGB., § 276 Bem. 2 Abs. 2). Im Verhältnis der Parteien ging der Anspruch des Kl. nur auf solche seemannische Leistungen des Bekl. zu 1, die das dem Kl. bekannte Maß der nautischen Fähigkeiten und Erfahrungen des genannten Bekl. nicht überstiegen. Schadenstiftende Umstände, die außerhalb dieses Rahmens liegen, hat der Bekl. zu 1 kraft der Besonderheit des Parteivertrages dem Kl. gegenüber nicht zu vertreten. Hieran wird dadurch nichts geändert, daß der Bekl. zu 1 — wie das BG. offenbar annimmt — seinerseits wissen mußte, daß er der von ihm übernommenen Stelle nicht gewachsen war. Die Feststellungen des BG. zeigen zur Genüge, daß auch bei Anwendung einer durch das Bewußtsein seiner eigenen nautischen Unzulänglichkeit bedingten besonderen Vorsicht und Sorgfalt des Bekl. zu 1 wegen seines objektiven Befähigungsmangels der Unfall nicht vermieden wäre. Andererseits ist der Kl. bei seiner genauen Kenntnis des Umfangs der nautischen Befähigung des Bekl. zu 1 in seinen die Anstellung desselben betreffenden Entschlüssen nicht dadurch beeinflußt worden, daß der Bekl. zu 1 sich für die Stelle angeboten und sie vorbehaltlos übernommen hat. Diese Ausführungen des BG. sind geeignet, die angefochtene Entscheidung zu tragen. Es bedarf daher keines näheren Eingehens auf die weiteren Erörterungen des BG., daß auch abgesehen von der Besonderheit des maßgeblichen Parteiverhältnisses nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen ein Verschulden des Bekl. zu 1 um deswillen nicht vorliegt, weil er alle die Sorgfalt angewandt habe, welche von ihm bei den nautischen Erfahrungen, wie er sie besaß, verlangt werden konnte. Es mag aber bemerkt werden, daß dieser Standpunkt des BG. nicht frei von Rechtsirrtum erscheint. Das BG. begründet seine Auffassung damit, daß es innerhalb des Kreises der Segelschiffskapitäne je nach dem Grade ihrer seemannischen Erfahrungen verschiedene Gruppen gäbe. Ein Mann aus der Gruppe mit den nautischen Erfahrungen des Bekl. zu 1 hätte auch bei Anwendung pflichtmäßiger Sorgfalt die für den Unfall ursächlichen Fehler nicht vermeiden können. Diese Erwägungen stehen mit der in Mspr. und Schrifttum herrschenden Rechtsauffassung in Widerspruch. Danach ist die „im Verkehr erforderliche Sorgfalt“ des § 276 BGB. nach einem objektiven Maßstabe zu bestimmen, nämlich nach dem, was der normale und gesunde Verkehr unter Berücksichtigung der jeweiligen Verhältnisse erfordert. Die berechtigten Anforderungen des Verkehrs

diesem vorliegenden Wechsel bestätigt werde, und sich dann herausstellt, daß der Haftungsübernehmer diesen Wechsel mit einem anderen, auf dem wirklich ein echtes Akzept steht, verwechselt hat; in diesem Falle liegt ein wesentlicher Irrtum über dem Gegenstand und damit über den Inhalt der Erklärung vor. Dagegen würde keine Unschärfe bestehen, wenn der Garant der Echtheit des Akzeptes mit seiner Garantieerklärung im richtigen Bewußtsein der Identität des Wechsels zum Ausdruck bringen wollte, daß er, gleichgültig, ob die Unterschriften der Vertreter echt oder unecht seien, es jedenfalls gutgeheißen hätte, wenn seine Vertreter wirklich akzeptiert hätten. Er würde sich mit seinem eigenen Verhalten in Widerspruch setzen, wenn er trotzdem hinterher seine Haftung ablehnen wollte. Auch an eine Bürgschaft (bei der als die zu führende Hauptforderung die Regressforderung mangels Annahmehinzuwäre). könnte man denken, bei Nichtkaufleuten allerdings nur im Falle schriftlicher Erscheinung. Aber wie immer man auch die Haftungsübernahme in solchen Fällen konstruieren mag, jedenfalls setzt sie voraus, daß ein darauf gerichteter Wille in unabweisbarer Weise in die Erklärung getreten ist. Das bloße Schweigen auf die Anfrage würde, da eine gesetzliche Beantwortungspflicht nicht besteht, nur dann zum Schlusse auf jenen Willen nötigen, wenn eine feststehende Verkehrsübung oder die Rücksicht

auf Treu und Glauben zur Abwendung eines schadenbringenden Irrtums eine Antwort erforderten. Das mag man bejahen, solange wirklich eine Schadensgefahr im Falle eines Mißverständnisses besteht, jedoch nicht mehr, wenn durch die Weitergabe des Wechsels der Antragende sich selbst bereits wechselrechtlich in eine Indossamentenhaftung gebracht hat, an der auch im Falle einer die Echtheit des Akzeptes verneinenden Antwort nichts mehr zu ändern war. Das BG. wie das RevG. haben dies richtig erkannt.

Prof. Dr. Erwin Riezler, München.

Zu 15. Der Entsch. ist nicht nur insoweit beizupflichten, als sie mit den das BU. tragenden Ausführungen übereinstimmt, sondern auch insoweit, als sie den ihnen hinzugefügten Darlegungen des BG. entgegentritt. Aber auch vom Standpunkt des BG. gesehen hätte der Klage stattgegeben werden müssen, wenn nicht das eigene Wissen des Kl. um die Sachlage seinen Anspruch ausgeschlossen hätte. Denn zum mindesten darin wäre ein vom Bekl. zu 1 zu vertretendes Verschulden zu erblicken, daß er, obwohl noch unerfahren und nur mit der Ostseefahrt bekannt, eine zudem in besonders gefährliches Gewässer führende Nordseereise übernahm.

Geh. RR. Prof. Dr. Max Pappenheim, Kiel.

entscheiden also darüber, welches Maß von Aufsicht und Sorgfalt zur Vermeidung des Schadens aufgewandt werden muß. Dabei sind grundsätzlich die Anschauungen eines gewissen engeren Verkehrskreises und die typischen Eigenschaften der einem solchen bestimmten Verkehrskreise angehörenden Gruppe von Menschen nicht außer Acht zu lassen (RG. 95, 17; 68, 423¹); 102, 49; GruchBeitr. 50, 935 ff.; Urt. des RG. v. 25. Jan. 1906, VI 171/05; RGKomm. BGB. § 276 Anm. 3). Dementsprechend wird in § 511 HGB die Sorgfalt eines ordentlichen „Schiffers“ verlangt. Handelt es sich, wie hier, um die Führung eines Segelschiffes, so kommt wegen der Besonderheiten der Segelschiffahrt die Sorgfalt eines ordentlichen Segelschiffskapitäns in Betracht. Die Maßgeblichkeit der Anforderungen, die im Verkehr billiger- und vernünftigerweise gestellt werden können, zeigt, daß weder die Sorgfalt eines besonders erfahrenen noch die Sorgfalt eines unerfahrenen Segelschiffskapitäns als Maßstab herangezogen werden kann. Vielmehr ist diejenige Sorgfalt entscheidend, welche ein ordentlicher und gewissenhafter Segelschiffskapitän von normalen Kenntnissen, Fähigkeiten und Erfahrungen auf dem Gebiete der Segelschiffahrt anzuwenden pflegt. Wollte man innerhalb des Kreises der so charakterisierten Segelschiffskapitäne besondere Gruppen je nach dem Grade der nautischen Erfahrung des Einzelnen unterscheiden, so würde dies eine unzulässige Verschiebung des objektiven Maßstabes durch Hereinziehung subjektiver Momente bedeuten. Mit einer Gruppe von unerfahrenen Segelschiffskapitänen, die schweren Aufgaben nicht gewachsen sind und im Ernstfalle versagen, würde der Verkehr wenig anfangen können. Die für den normalen Segelschiffsführer nötige Erfahrung kann und muß vor der ersten selbständigen Segelschiffahrt erworben werden. Der danach in der Begründung des III. enthaltene Rechtsirrtum ist aber nicht geeignet, das aus anderen Gründen rechtlich nicht zu beanstandende Urteil zu Falle zu bringen. Wegen der Kostenentscheidung wird auf § 97 ZPO. verwiesen.

(U. v. 14. Jan. 1928; 119/27 I. — Kiel.) [Ra.]

****16.** § 55 AufwG.; § 242 BGB.; §§ 1, 7 III. Steuer-NotBD.; § 30 AnlAbtG. Das einer Stadtgemeinde gewährte Darlehen, für das dem Darlehensgeber ein Sparkassenbuch der Stadt zur Sicherheit ausgehändigt worden ist, ist nach allgemeinen Regeln aufzuwerten.]

Im Sommer 1916 und im Sommer 1917 erhielt die Bekl. von dem Ehemann der jetzigen Kl. je ein Darlehen von 100 000 M. Vereinbart war: fünfprozentige Verzinsung, fünfjährige Unlösbarkeit mit anschließender sechsmonatiger Kündigungsbezugnis, ferner Einzahlung des Darlehens abzüglich eines „Damno“ von 2% bei der Sparkasse der Bekl., Sicherheitsleistung durch vorläufige Aushändigung eines Sparkassenbuchs und spätere Ausstellung eines Schuldscheins. Die Einzahlungen wurden in der Zeit v. 22. Juni bis 8. Sept. 1916 und v. 18. Juli bis 27. Aug. 1917 geleistet. Der Empfang wurde in einem dem Ehemanne der jetzigen Kl. behändigten, auf seinen Namen ausgestellten Sparkassenbuch Nr. 5890 jeweils von zwei Angestellten der Sparkasse bestätigt. Dem Sparkassenbuch war ein gedruckter Auszug aus der Satzung beigeheftet. Nach § 15 konnte die Einlage des Buchs von beiden Seiten unter Einhaltung einer Frist von einigen Wochen oder Monaten gekündigt werden. Zur Ausstellung des Schuldscheins ist es nicht gekommen. Am 29. Dez. 1923 wurde der Gesamtbetrag der beiden Darlehen unter Einziehung des Sparkassenbuchs zurückbezahlt. Das RG. hat die verlangte Aufwertung für berechtigt erklärt. Das BG. hat die von der Klagepartei geforderte Aufwertung des Darlehens aus einem doppelten Grunde adgelehnt: einmal nach § 40 Abs. 3 und § 30 Abs. 3 des AnlAbtG. v. 16. Juli 1925, weil ein „Schuldschein-Darlehen“ vorliege, und sodann hilfsweise nach § 55 des AufwG. vom gleichen Tage, weil es sich um ein Sparguthaben bei einer öffentlichen Sparkasse handle. Soweit die Rev. den zweiten Grund angreift, ist ihr ohne weiteres beizutreten. Unter Sparguthaben versteht § 55 AufwG., wie der erf. Sen. in seinem zum Abdruck bestimmten Urteil v. 5. Jan. 1928, IV 430/27, ausgeführt hat, ausschließlich Guthaben aus Einlagen von Sparern. Der Ausdruck „Spar-

guthaben“ ist im Gesetz absichtlich gewählt worden, um die sich aus der Fassung der III. SteuerNotBD. (Sparkassenguthaben) ergebenden Zweifel zu beseitigen. Zu diesen in § 1 Nr. 9 und § 7 der III. SteuerNotBD. erwähnten „Sparkassenguthaben“ hat sich schon im Nov. 1924 der preuß. Minister des Innern auf eine Anfrage des deutschen Sparfassen- und Giroverbandes dahin geäußert, daß „darunter lediglich die vom Sparer in Gemäßheit der Bestimmungen der Satzung eingezahlten Einlagen, über die ein Sparbuch ausgestellt ist, zu verstehen seien, nicht aber die in der Inflationszeit hereingenommenen Darlehenskapitalien, für die mißbräuchlich ein Sparbuch ausgestellt worden sei“ (Sparkasse 1924, 689). Im vorl. Falle sind aber die Einzahlungen nicht von einem Sparer, sondern auf Grund der vorausgegangenen schriftlichen Verhandlungen von einem Darlehensgeber außerhalb der Bestimmungen der Satzung zwar bei der Sparkasse (als Zahlstelle der Gemeinde), aber nicht für die Sparkasse, sondern für die Gemeinde, die das Geld für Kriegszwecke verwenden wollte, gemacht worden. Ebensonenig steht der Bekl. der § 30 Abs. 3 AnlAbtG. zur Seite. Allerdings war zwischen den Parteien von Anfang an vereinbart, daß für das Darlehen von der Gemeinde ein Schuldschein ausgestellt werden soll. Aber § 30 Abs. 3 a. a. D. spricht nur von Darlehen, für die ein Schuldschein ausgestellt ist. Der Wille der Parteien, die i. J. 1917 von dem AnlAbtG. nichts wissen konnten, kommt insoweit nicht in Betracht. Eine ausdehnende Auslegung des Gesetzes kann nach dieser Richtung nicht stattfinden. Das Gesetz enthält keine Lücke, die auszufüllen wäre; denn alle durch die beiden Gesetze v. 16. Juli 1925 gegenüber der Geldentwertung nicht besonders geregelten Rechtsverhältnisse fallen von selbst unter die Aufwertungsbestimmung des § 62 AufwG., d. h. unter § 242 BGB. und die dazu ergangene Rspr. des RG. (§ 1 Abs. 1 AufwG.). Richtig ist, daß durch § 40 Abs. 3 AnlAbtG. hauptsächlich die kleineren Gemeinden geschützt werden sollten, die ihren Geldbedarf auf dem Wege von Darlehensabstößen zu decken genötigt waren (RTDruck. III 1924/25 Nr. 805 S. 21 und Nr. 1150 S. 9 Sp. 1 unten; RG. 116, 170 Abs. 3). Aber nicht alle Darlehen der Gemeinde sollten der Aufwertung nach § 242 BGB. entzogen werden. Daher galt es, die Darlehen, die nicht aufgewertet werden sollten, zu kennzeichnen. Das konnte nach der Art der ursprünglich beabsichtigten oder später erfolgten Verwendung der aufgenommenen Gelder, oder nach der Anleihe-ähnlichkeit der bei der Darlehensaufnahme beobachteten Formen, oder nach der einen bestimmten Betrag übersteigenden Höhe des Darlehens, oder mit Hilfe eines anderen äußeren Merkmals geschehen, z. B. durch die Beschränkung der Ausnahme von der allgemeinen Aufwertung auf solche Gemeinbedarlehen, für die ein Schuldschein vorlag, und die insoweit eine gewisse Ähnlichkeit mit den Kommunal-Anleihen und Schuldverschreibungen aufwiesen. Die beiden ersteren Unterscheidungsmerkmale hätten der Übersichtlichkeit des Gesetzes Eintrag getan und wohl auch bei seiner Anwendung Schwierigkeiten geboten. Aber das letzte Unterscheidungsmerkmal war ohne weiteres verständlich, auch leicht und sicher (urkundlich) nachzuweisen, und daher durchaus brauchbar. Sein einziger Nachteil bestand darin, daß unter Umständen in dem einen oder anderen Falle, der sich vielleicht nach den beiden ersten Merkmalen zur Befreiung von dem allgemeinen Aufwertungsdruck geeignet hätte, der von den Parteien ins Auge gefaßte Schuldschein zufällig nicht zustande gekommen war, und das Darlehen also, wenn auf das Vorliegen eines Schuldscheins abgestellt wurde, der allgemeinen Aufwertungsspflicht anheimfallen mußte. Wenn bei dieser Sachlage der Gesetzgeber im Interesse der Verständlichkeit und der sicheren Handhabung des Gesetzes dieses Bedenken zurückgestellt und das Vorliegen eines Schuldscheins zum gesetzlichen Tatbestandsmerkmal erhoben hat, ist das begreiflich, und es liegt kein Grund vor, darin eine der Auslegung zugängliche Unklarheit des Gesetzes zu erblicken. Den dem Plenum des RT. vor der Beschlußfassung gedruckt vorgelegten oder mündlich vortragenden und von der Mehrheit stillschweigend gebilligten Ausführungen zum Gesetzentwurf ist nichts Gegenteiliges zu entnehmen. Der Begriff des Darlehens ist in § 30 Abs. 3 AnlAbtG. kein anderer als der des bürgerlichen Rechts (§ 607 BGB.). Die Auffassung, als seien hier nur solche Darlehen gemeint, die nach dem maßgeblichen Landesrecht als öffentliche Darlehen

¹) ZB. 1908, 494.

zu gelten haben, ist vom 1. Sen. im Anschlusse an die Rpr. des 5. Bz. abgelehnt worden (RG. 116, 172; 117, 59 f.; Urt. IV 95/27 v. 9. Juli 1927 und IV 104/27 v. 22. Sept. 1927). Auch der Begriff des Schuldscheins ist dem bürgerlichen Recht entnommen (§§ 371, 952 Abs. 1 BGB.). Dieses versteht darunter eine die Schuldverpflichtung begründende oder bestätigende, vom Schuldner zum Zwecke der Beweisführung für das Bestehen der Schuld ausgestellte Urkunde (RG. 116, 173 oben). Es genügt also nicht jede in irgendeiner Beziehung für die Schuldverpflichtung beweiserhebliche Urkunde, sondern der Schuldschein muß den Inhalt der Schuldverpflichtung zum mindestens im wesentlichen wiedergeben. Er muß vom Schuldner unterschrieben und geeignet sein, für sich allein den wesentlichen Inhalt der Schuldverpflichtung zu beweisen (RG. 117, 60). Daß im vorl. Falle die der Ausstellung des Darlehens unter den Parteien vorausgegangenen schriftlichen Verhandlungen schon wegen der fehlenden Bestätigung über den Empfang des noch nicht ausbezahlten Geldes nicht etwa zusammengekommen als Schuldschein gelten können, hat das BG. nicht verkannt. Aber es glaubt in dem an den Kl. ausgehändigten Sparkassenbuch Nr. 5890 einen allen Erfordernissen genügenden „Schuldschein“ über das der bekl. Gemeinde auf fünf Jahre gewährte Darlehen erblicken zu müssen. Dem kann nicht beigetreten werden. Die städtischen Sparkassen stellen in Preußen keine selbständige Rechtsperson, sondern ein Unternehmen der Gemeinde dar. Aber sie bilden einen selbständigen Zweig der Gemeindeverwaltung. Ihrem Vorstand kommt die Eigenschaft einer öffentlichen Behörde und gegenüber dem Bürgermeister oder dem Magistrat die Stellung einer Verwaltungsdeputation zu (RG. 64, 403). Ihr Vermögen bildet einen besonderen, von anderen Rassen der städtischen Verwaltung unvermischelt zu haltenden Fonds des Gemeindevermögens (RG. 68, 280). Darlehen können sowohl von der Gemeinde als von der Sparkasse aufgenommen werden; von der Gemeinde im Rahmen der Städteordnung (hier der Städteordnung für die Rheinprovinz v. 15. Mai 1856), von der Sparkasse im Rahmen des Reglements vom 12. Dez. 1838 (Gef. S. 1839 Satz 5) und der von der Aufsichtsbehörde genehmigten Satzung. Im ersteren Falle kann der Schuldschein über das aufgenommene Darlehen nur von der Gemeinde, nicht von der Sparkasse ausgestellt werden. Auch die Auswertungsgelesgebung, die „Sparguthaben“ (§ 55 AufwG.), ferner Martanleihen der Sparkassen (Durchf. v. 2. Juli 1926 RWBl. 343 § 16 Nr. 3) und „Schuldschein-Darlehen der Gemeinden“ unterscheidet und alle drei in getrennten Gesetzen behandelt, verlangt in § 30 Abs. 3 Anl. Abs. 1. unzweifelhaft einen Schuldschein der Gemeinde. Im vorl. Rechtsstreit sind die Parteien darüber einig, daß nicht die städtische Sparkasse, sondern die Gemeinde das Darlehen aufgenommen hat. Diese tritt aber in dem Sparkassenbuch Nr. 5890 nirgends als Ausstellerin der Urkunde hervor. Die verschiedenen Unterschriften der Angestellten der Sparkasse lassen nicht erkennen, daß sie nicht auf Grund des § 10 Abs. 4 der Satzung für die Sparkasse, sondern auf Grund einer besonderen Vollmacht (Städteordnung, § 53 Nr. 8: RG. 115, 313, 252 f.) für die Gemeinde abgegeben sind. Das wirkliche Schuldverhältnis, die fünf Jahre unkündbare Darlehensschuld der Gemeinde, ist in dem Buche überhaupt nicht beurkundet. Vielmehr ist dort nur von einer kurzfristigen kündbaren Darlehensschuld der Sparkasse (§ 700 BGB.) die Rede. Inwieweit in dem Sparkassenbuch ein Schuldschein der Sparkasse erblickt werden kann, mag hier auf sich beruhen. Als Darlehens-Schuldschein der Gemeinde kann es keinesfalls angesehen werden. Es war auch gar nicht dazu bestimmt, sondern es wurde dem Darlehensgeber gerade deshalb, weil die Gemeinde vorläufig keinen Schuldschein ausstellen wollte, ersatzweise als „Sicherheit“ gegeben. Daß auch ein im Auftrage des Bürgermeisters mißbräuchlich ausgestelltes Sparkassenbuch dem Gläubiger der Gemeinde eine gewisse Sicherheit bietet, ist nicht zu verkennen. Ob das Fehlen der vereinbarten Fälligkeitsbestimmungen für sich allein eine sich im übrigen nach Form und Inhalt als Schuldschein i. S. des § 30 Abs. 3 Anl. Abs. 1. darstellende Urkunde dieser Eigenschaft zu erkennen vermag, braucht hier, da kein Schuldschein der bekl. Gemeinde vorliegt, nicht erörtert zu werden (Sparkasse 1927, 482). Das nämliche gilt von der weiteren Frage, ob ein ordnungsmäßig ausgestelltes Sparkassenbuch schon deshalb

kein Schuldschein sein kann, weil zwar beim Sparkassenbuch, nicht aber bei jedem Schuldschein (§ 808 Abs. 1 BGB.) die Berechtigung des Inhabers bei der Rückzahlung des Darlehens keiner Prüfung bedarf (Sparkasse 1926, 139). Somit hat die Aufwertung der beiden Darlehen nach § 242 BGB. und nach den von der Rpr. des RG. dazu entwickelten Rechtsgrundsätzen zu erfolgen. Die vorbehaltlose Annahme der am 29. Dez. 1922 ausbezahlten 200 000 M steht einer nachträglichen Aufwertung nicht entgegen. Schuldhaftes Verzögern der Geltendmachung des Aufwertungsanspruchs (RG. 118, 66; III 89/27 v. 11. Nov. 1927) ist der Klagepartei nicht vorgeworfen werden.

(U. v. 30. Jan. 1928; 222/27 IV. — Köln.) [Ru.]

17. Wohnungsmangelgesetz. Die Gemeinde kann sich als Gegenleistung für die Freistellung von Wohnraum von der Beschlagnahme die Erstattung einer Ersatzwohnung ausbedingen, auch den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen; für diese Ansprüche ist der Rechtsweg zulässig.†

(U. v. 8. Nov. 1927; 77/27 III. — Marienwerder.)

[Sch.]

Abgedr. JW. 1928, 470³.

Zu 17. I. Die Unzulässigkeit einer Ausdehnung der Wohnungszwangswirtschaft auf zwangswirtschaftsfreie Räume durch den Vertrag zwischen Gemeinde und Verfügungsberechtigten ist fast allgemein anerkannt (vgl. RG.: JW. 1925, 2486⁹ u. Anm. v. Ruth u. Friedrichs; Hertel, Mieterschutz u. Wohnungszwangswirtschaft II 3. Aufl. S. 123; Meherowicz, Miet- u. Wohnungsnotrecht S. 40; Ruth, Mietrecht S. 29). Das RG. hat in einem früheren Urteil (III 873/22 v. 23. Nov. 1923, Recht 1924, S. 428 Nr. 1497) den Parteien die Befugnis abgesprochen, ein Pachtverhältnis den Mieterbestimmungen zu unterstellen, ging also wohl von der gleichen grundsätzlichen Einstellung aus und bestätigt sie in dem vorliegenden Falle, da es sich um die Zurverfügungstellung einer Neubauwohnung handelt, nochmals mit Deutlichkeit.

Daß mit den Mitteln des Privatrechts ein — allerdings unvollkommener — Ersatz für die fehlende Möglichkeit zur Ausdehnung des Bereiches der Zwangswirtschaft geschaffen werden kann, habe ich in JW. 1925, 2487 Anm. auszuführen versucht. Insofern ist gegen die Erörterungen des RG. über die Zulässigkeit mietweiser Überlassung zwangswirtschaftsfreier Räume an die Gemeinde und der Übernahme von Verfügungsbeschränkungen gem. § 137 BGB. nichts einzuwenden. Wertvolle praktische Hinweise in dieser Beziehung enthalten auch die Ausführungen von Friedrichs: JW. 1925, 2488 Anm.

II. Damit ist freilich nicht auch die Frage entschieden, ob die Gemeinde als Träger hoheitsrechtlicher Befugnisse auf die Ausübung der ihr gesetzlich zugewiesenen Hoheitsrechte wirksam verzichten kann. Das RG. spricht sich für die Zulässigkeit solcher Vereinbarung bei zeitlich beschränkter Wirkung aus, ebenso wie das in bezug genommene Urt. des 5. Sen. (RG. 116, 336 = JW. 1927, 1926⁶), das der Vereinbarung nur dann die Gültigkeit aberkennt, wenn der Verzicht „unbeschränkt und namentlich auch für den Fall, daß das Anwachsen der Wohnungsnot zu einer Beschlagnahme nötigen sollte,“ gelten soll. Die weiter angezogene un veröffentlichte Entsch. III 47/27 hat offenbar mit dieser grundlegenden Frage wenig zu tun, da es sich dort nicht um den Verzicht auf hoheitsrechtliche Befugnisse in bezug auf gewaltunterworfenen Objekte, sondern vielmehr um einen Fall zu handeln scheint, in dem das Wohnungsamt sich eine Vergütung gerade für die Ausübung seiner Befugnisse von der Person, zu deren Gunsten es von seiner Amtsgewalt Gebrauch machte, zahlen ließ. Der Standpunkt des RG. hinsichtlich der sog. Loskaufverträge ist enger als die Ansicht des BG., das selbst gegen einen Dauererzicht auf Beschlagnahme nichts einzuwenden hat (JW. 1925, 2558⁸; ähnlich auch OVG. Darmstadt in Heft. Rpr. 24, 203 und OVG. Köln in JW. 1924, 851¹²). Auch das RG. schränkt jedoch die Wirkungen solcher Vereinbarung insofern ein, als es das aufgegebene Beschlagnahmerecht „wiederaufleben“ läßt, wenn „so bedeutende Veränderungen i. S. einer wesentlichen Verschärfung der Wohnungsnot“ eintreten, „daß dem ausgeprochenen Verzicht der Gemeinde hernach die Grundlage entzogen wird.“ Es berührt sich das mit dem Vorbehalt des RG. für den Fall des Anwachsens der Wohnungsnot. Genau gesehen verpflichtet sich also die Gemeindebehörde nach dieser verklausulierten Rpr. zu nichts. Sie kann jederzeit von der Vereinbarung wieder abgehen, wenn nach ihrer Ansicht öffentliche Interessen es erfordern, und ob diese Voraussetzung gegeben ist, unterliegt ausschließlich ihrem willkürlichen Ermessen. Das Wohnungszwangswirtschaftsrecht lebt nicht wieder auf — eine m. E. unmögliche Konstruktion des

18. §§ 30 Abs. 1, 31 des Staatsvertrags über den Übergang der Staatseisenbahnen auf das Reich. Die Gewährleistung der bisherigen Bezüge beschränkt sich auf die, welche sich aus den bei Abschluß des Staatsvertrags geltenden landesgesetzlichen Bestimmungen ergeben. Der Umstand, daß eine Vergleichung früherer und späterer Bezüge nach dem Kennwert zu unbilligen Ergebnissen führen mag, und daß dadurch die den Landesbahnbeamten gegebene Zusiche-

rung gegenstandslos ist, ist ohne Bedeutung, weil die Gerichte Gehaltsansprüche nicht aufwerten können.†)

Der Kl. hat in der Berufungsinanz seinen Anspruch nur noch auf die §§ 30 und 31 des Staatsvertrags über den Übergang der Staatseisenbahnen auf das Reich (RGBl. 1920, 774) gestützt. Von ihnen gibt § 30 Abs. 1 die allgemeine Regel dahin, daß das Reich gegenüber den in seinen Dienst übernommenen Landesbeamten in die Verpflichtungen eintritt, die den Ländern auf Grund der am 31. März 1920 geltenden

RG., die sich das RG. offenbar nicht zu eigen machen will —, sondern es ist niemals auch nur für beschränkte Zeit verloren gegangen. Im Grunde läuft also diese Rspr. trotz aller Versuche, das Bestehen einer wirksamen Vereinbarung nachzuweisen, auf den bekannten Satz des Verwaltungsrechts hinaus, daß Behörden in bezug auf obrigkeitliche Anordnungen nicht durch Verträge gebunden werden können (vgl. Friedrichs: ZW. 1925, 2559 Anm.), und auch die Ausführungen von Friedrichs (a. a. O.) vermögen nicht davon zu überzeugen, daß für das Gebiet der Wohnungszwangswirtschaft nach den Zwecken der Wohnungsnotgesetzgebung eine Ausnahme von jenem Grundsatz zu gelten habe. Friedrichs ist wenigstens konsequent in seiner Ansicht. Er betrachtet einen einmal ausgesprochenen Verzicht für endgültig, nicht wegen Veränderungen des Wohnungsmarktes widerruflich. Das ist in der Tat, wenn man überhaupt solchen Vereinbarungen Wirksamkeit zusprechen will, allein vertretbar. Dem widerspricht nur eben, daß gerade das öffentliche Wohl und die den Zwangswirtschaftsbehörden in dessen Interesse obliegenden Pflichten es verbieten, das Recht zur Inanspruchnahme endgültig aufzugeben. Sucht man aber mit der Rspr. diesem Gedanken dadurch Rechnung zu tragen, daß man aus Gründen höherer öffentlichen Interessen der Behörde als Vertragspartner die Durchbrechung der Vereinbarung jederzeit gestattet, dann ist der Schluß unvermeidbar, daß eine bindende Verpflichtung der Behörde nicht vorliegen kann.

III. Man kann demgegenüber nicht mit dem Gedanken operieren, daß, solange der Vertragsgegner seine Verpflichtung, der Gemeinde Wohnraum im Umfang der von der Beschlagnahme bedrohten Räumlichkeiten zur Verfügung zu stellen, aushalte oder zur Einhaltung gezwungen werden könne, das öffentliche Interesse niemals die Wiederbeschlagnahme der befreiten Räume erfordern könne, weil durch die Vereinbarung der Verfügungsberechtigte zur Steuerung der Wohnungsnot bis zu den Grenzen der gesetzlichen Anforderung beigetragen habe. Dieser Gedanke liegt dem Hinweis des RG. in der vorl. Entsch. zugrunde, daß die Wohnungsämter „für die Dauer der Zurverfügungstellung von Neubauräumen, die nach dem Ermessen der Wohnungsbehörde gleichwertig sind“, sollen verzichten können, und auch für Friedrichs ist das offenbar der letzte Endes seine Ansicht bestimmende unausgesprochene Gesichtspunkt. So bestehend solche Argumentation auf den ersten Blick ist, so verbirgt sich darin doch ein Trugschluß. Denn die Erfordernisse des öffentlichen Wohls lassen sich nur nach der Lage des gesamten Wohnungsmarktes, nicht unter Betrachtung eines Einzelfalles abgrenzen, und der Umfang der Wohnungsnot wird nicht durch die Leistungen des einzelnen Staatsbürgers, sondern durch die Gesamtleistungen der Allgemeinheit und andere dem Einfluß des einzelnen entrückte Faktoren maßgeblich bestimmt. So wird denn auch während der Dauer der Zurverfügungstellung zwangswirtschaftsfreier Räume eine Verschärfung der Wohnungsnot keineswegs ausgeschlossen, und die Frage, ob nicht entgegen der Vereinbarung erneut auf die freigegebenen Räume zurückgegriffen werden muß, bleibt in dieser Zeit nicht ausgegallt.

Es läßt sich also auch mit solcher zeitlichen und gegenständlichen Begrenzung der Loskaufverträge eine Rechtsgrundlage für ihre Wirksamkeit nicht gewinnen. Das leuchtet um so mehr ein, als damit ja noch nicht der Verzicht auf Beschlagnahme gegen Barzahlung zu rechtfertigen ist, der doch unmöglich rechtlich anders beurteilt werden kann, obwohl mit der Zahlung der Abfindungssumme eine unmittelbare Entlastung des Wohnungsmarktes nicht eintritt und häufig bei der Inflationzeit überhaupt nicht erzielt wurde. Hingewiesen sei schließlich noch auf die sehr beachtlichen Ausführungen von Hertel (5. Nachtr. zu Heft 3, S. 445/46, weniger bestimmt Bd. II, 3. Aufl. S. 45), der insbes. betont, daß solche Vereinbarungen jederzeit durch Anweisungen der Aufsichtsbehörde durchkreuzt werden können.

IV. Welche Rechtsfolgen für die von dem Vertragsgegner übernommene Gegenleistung die Konstatierung der Unverbindlichkeit des Beschlagnahmeverzichtes auch mit zeitlich beschränkter Geltung nach sich ziehen muß, kann zweifelhaft sein. Die Nichtbeschlagnahme der den Vertragsgegenstand bildenden Räume ist keine schlechthin unmögliche Leistung; § 306 BGB., den das OLG. Köln (ZW. 1924, 851¹²) anwendet, ist also in seinen Voraussetzungen nicht erfüllt. Der Vertrag verstößt auch nicht gegen ein gesetzliches Verbot (§ 308). Denn es steht im Belieben der Zwangswirtschaftsorgane, ob sie überhaupt von ihrer Beschlagnahmefugnis im Einzelfalle Gebrauch machen wollen. Lediglich der von den Parteien er-

strebte Zweck, eine Verpflichtung der Gemeinde zur Unterlassung einer Inanspruchnahme zu begründen, hat sich als nicht erreichbar erwiesen. Es fehlt insoweit an dem Zustandekommen einer vertraglichen Bindung, der Vertrag ist unvollständig geblieben. Es mag aber sein, daß der Verfügungsberechtigte sich trotz Kenntnis von dem Fehlen solcher rechtlichen Verpflichtung auf den Vertrag eingelassen hat (vgl. den Tatbestand RG. 116, 336, nach dem die Gemeindebehörde sich nur zur Entgegennahme einer von ihrer Gegenverpflichtung losgelösten abstrakten Schulverpflichtung des Verfügungsberechtigten verstanden hatte) oder daß er bei Kenntnis der Rechtslage sich auf den Vertrag trotzdem eingelassen haben würde. Damit ist kein Anlaß, das Bestehen einer wirksamen Verpflichtung wenigstens auf Seiten des Vertragsgegners zu bestreiten. Der Vertragspartner rechnet damit, daß die Gemeinde ihre Zusage auch ohne bindend übernommene Verpflichtung einlösen wird. § 139 BGB. würde für den Fall, daß dem Vertragsgegner der Mangel wirksamer Bindung der Gemeinde unbekannt geblieben sein sollte, analog anzuwenden sein. Maßgebende Rechtsgrundlage für die Beurteilung des Vertrages ist also allein § 812 BGB., den auch das RG. (116, 336) anwendet. Der Verfügungsberechtigte ist, falls das Wohnungsvertrag die Beschlagnahme der in Frage stehenden Räumlichkeiten doch vornimmt, berechtigt, die Aufgabe des vertraglichen Anspruchs auf Zurverfügungstellung einer Ersatzwohnung oder auf Zahlung des Abfindungsvertrages zu fordern, kann mit diesem Gegenanspruch schon einredeweise dem Klageanspruch der Gemeinde im Prozeß begegnen und seine bereits gemachten Leistungen zurückertattet verlangen. Der Tatbestand des § 815 BGB., den das RG. a. a. O. gleichfalls anzieht, ist in solchen Fällen niemals gegeben, weil an sich der Eintritt des Erfolges nicht von Anfang an unmöglich war.

Das ist eine Lösung, die den Interessen der Vertragsbeteiligten und den Zwecken der Wohnungsnotgesetzgebung besser dient als die Auffassung eines von Anfang an unwirksamen Vertrages, weil sie sich den jeweils gegebenen Verhältnissen anpaßt. Sie läßt einerseits der Zwangswirtschaftsbehörde die unbedingt erforderliche Freiheit bei der Ausübung ihrer Befugnisse, schafft aber andererseits die Möglichkeit, dem Wohnungsmarkt wertvolle Leistungen zuzuführen und ihm zu erhalten. Diese Auffassung bietet den weiteren Vorzug, daß unter allen Umständen — wenn nicht etwa feststeht, daß der Verfügungsberechtigte sich auf eine unverbindliche Zusage der Nichtbeschlagnahme niemals eingelassen haben würde — die Gemeinde zunächst einmal berechtigt ist, die versprochenen Leistungen des Vertragsgegners zu verlangen, und daß für die Berechnung des Wertes der beiderseits gemachten Leistungen ausschließlich der Zeitpunkt der Wiederbeschlagnahme, nicht der Vertragsbruch als Stichtag in Frage kommt. Weiterhin kann eine Schadenserzugspflicht der Gemeinde nach § 307 BGB., die ihr als der geschäftskundigen Partei fast regelmäßig bei Annahme eines unmöglichen Vertrages droht, nicht begründet sein.

Im praktischen Ergebnis kommt die vorgetragene Ansicht zu den gleichen Folgerungen, die auch das RG. erstrebt, wenn es die Zulässigkeit einer Bindung der Gemeinde hinsichtlich der Ausübung ihrer Zwangsbefugnisse in gewissen Grenzen bejaht. Vom grundsätzlichen Standpunkt des RG. aus wird freilich das Ergebnis anders ausfallen müssen. In der Regel werden bei der bisherigen Unklarheit der Rechtslage, insbes. bei der Anerkennung der Zulässigkeit eines Dauerverzichtes durch die Rspr. des RG., die Parteien von der Vorstellung ausgegangen sein, daß der Verzicht ein endgültiger sein sollte. Wenn auch der Bekl. sicherlich nichts dagegen einzuwenden hatte, daß die Beschlagnahmefreiheit nur für die Zeit der Zurverfügungstellung von Neubauräumen bestehen bleiben sollte, so konnte er keinesfalls damit einverstanden sein, daß die Gemeinde auch bei „erheblichem Anwachsen der Wohnungsnot“ auf die freigegebenen Räume zurückzugreifen befugt sei. Da nun die von dem Bekl. übernommenen Verpflichtungen nur die Gegenleistung für die endgültige Befreiung seiner Räume von der Beschlagnahme sein sollten, so entbehrte die Leistung des Bekl. von Anfang an ihres rechtlichen Grundes. Er konnte deshalb bestehende ohne Rücksicht darauf, ob das Wohnungsamt seine Zusage einhielt, die Erfüllung verweigern und die von ihm gemachte Leistung in ihrem ursprünglichen Werte kondizieren. Es besteht weder ein Erfüllungs- noch ein Schadenserzugsanspruch der Gemeinde.

Prof. Dr. Ruth, Halle a. S.

Zu 18. Der Satz, daß die Aufwertung von Gehaltsansprüchen nicht Sache der Gerichte sei, an der Theorie von der rechtlichen

Landesgesetze obliegen würden, wenn die Beamten im Landesdienst verblieben wären, § 31 Abs. 1 dann die Anwendung dieses Grundsatzes für das den übernommenen Beamten zu gewöhnende Einkommen. § 31 Abs. 1 bestimmt in dieser Hinsicht: „An regelmäßigem Dienst Einkommen gewährleistet das Reich jedem Beamten den Betrag, den er bezogen haben würde, wenn er in seiner Stelle im Landesdienst verblieben und in diesem nach Maßgabe der am 31. März 1920 geltenden Besoldungsgrundsätze in seinem Dienst Einkommen aufgerückt wäre. Hierbei werden jedoch nach dem 31. Dez. 1919 erlassene allgemeine Besoldungsgesetze nicht berücksichtigt.“ Der Wortlaut dieser Vorschrift läßt keinen Zweifel darüber, daß die aus dem Landesbahndienst in den Reichsdienst übernommenen Beamten keine Ansprüche aus solchen Landesgesetzen herleiten können, die nach dem 31. März 1920 erlassen worden sind. Das tut aber der Kl. Er beruft sich auf das PrBeamtdienstEinkG. v. 17. Dez. 1920, das den Vermessungsbeamten (Regierungslandmesser) eine Aufrückung von Gruppe 9 nach Gruppe 10 gewährt. Dieses Gesetz wird von der in § 31 Abs. 1 des Staatsvertrages vom Reich übernommenen Gewährleistung nicht mit umfaßt. Dem Standpunkt des Kl. gegenüber muß besonders betont werden, daß das Reich den von ihm übernommenen Beamten nur einen bestimmten Betrag als regelmäßiges Dienst Einkommen versprochen hat, nämlich den Betrag, der ihnen nach ihrem Verbleiben im Landesdienst nach Maßgabe der am 31. März 1920 geltenden Besoldungsgrundsätze, noch dazu unter Nichtberücksichtigung der nach dem 31. Dez. 1919 erlassenen allgemeinen Besoldungsgesetze, zugestanden haben würde (vgl. Entsch. des Staatsgerichtshofs v. 15. Juni 1927 [RG. 106, 429] und v. 18. Okt. 1924 [RG. 109, Anh. S. 35]). Diesen Betrag, einen Papiermarkbetrag, übersteigt das gegenwärtige Goldmarkdienst Einkommen des Kl. unstreitig. Daß die Vergleichung früherer und späterer Beamtenbezüge nach ihrem Nennwert, wie er in den einschlägigen Bestimmungen festgelegt ist, erfolgen muß, hat der Senat bereits in seinem Ur. v. 11. Jan. 1927 (III 43/26) ausgesprochen. Es ist das eine Folge davon, daß die Aufwertung von Gehaltsansprüchen nicht Sache der Gerichte ist. Allerdings führen diese Erwägungen zu dem Ergebnis, daß die Zusicherung, die den in den Reichsdienst übernommenen Landesbahnbahnbeamten in § 31 Abs. 1 des Staatsvertrages erteilt worden ist, gegenstandslos geworden ist. Es handelt sich dabei um eine Wirkung der Geldentwertung, die, wie viele andere, von den Gerichten nicht ausgeglichen werden kann. Allein die Befl. hat jetzt über die Einreihung der Landesbeamten in die Besoldungsgruppen der Reichsbesoldungsordnung zu befinden. Sie ist nicht einmal in die im Schlußprotokoll zum Eisenbahnstaatsvertrage (RGBl. 1920, 791) zu § 36 Ziff. 2 vom Reich übernommene Verpflichtung eingetreten, über die Einreihung der Landesbeamten in die neuen Besoldungsgruppen mit den Ländern im einzelnen Vereinbarungen zu treffen (vgl. § 43 Abs. 1 RBahnG.).

Natur der Beamtengehälter als Alimentationsbeträge gemeint, klingt hart. Man kann dem Gericht zustimmen, wenn es verneint, zur Aufwertung privatrechtlicher Ansprüche zwischen Privaten berufen zu sein. Es ist dies ein Haftan an der Lehre Mark gleich Mark. Wenn aber der Staat, der Erhalter und Ernährer seiner Beamten ihnen begrifflich nicht Leistung gegen Leistung, sondern Unterhalt für ihre Hingabe gewährt, wenn er ihnen das Streikrecht abspricht, wenn er vom Achtstundentag nichts wissen will, sondern im Notfall ein Höchstmaß von Arbeitsleistung ohne Gehaltssteigerung noch überstundenermaßen fordert, wenn er ihnen grundsätzlich jede Nebenbeschäftigung mit fortlaufenden Bezügen verbietet, wenn er disziplinarisch vorgeht zur Erzwingung alles dessen, dann ist der Schluß juristisch wohl vertretbar, daß der Staat als Hüter des Rechts zum mindesten die Pflicht hat, seinen Beamten, ohne deren Arbeit er, der Staat, ins Nichts sinkt, die versprochenen Unterhaltsbeträge (auf die der Beamte nicht einmal wirksam verzichten kann) zu zahlen, eine Pflicht, die mit der Einrede des Währungsverfalles nicht zu beseitigen ist, eine Pflicht, deren Erfüllung als vordringlicher erscheint, wie jede andere im öffentlichen oder Privatrecht vorkommende Zahlungsverpflichtung. Der Staat anerkennt sie durch neue gesetzliche Regelung der Gehälter. Hierbei beruht sich das RG. Der Hinweis auf Art. 129 ABVerf. (wohlerworbene Rechte) vermag es nicht zu bewegen, in eine Nachprüfung darüber einzutreten, ob die reichs- (Landes-) gesetzliche oder korporationsrechtlich getroffene Regelung der Höhe nach dem Alimentationswert der wohlerworbenen Rechte gleichkommt. So ist die Lage.

RA. Dr. Görres, Berlin.

Die Rev. geht von der irrigen Ansicht aus, daß das Reich in § 31 Abs. 1 des Staatsvertrages die Verbeibehaltung der am 31. März 1920 geltenden Besoldungsgrundsätze der Länder versprochen habe. Das ist unzutreffend. Das Reich hat, wie schon hervorgehoben, lediglich den Beamten den Betrag als Dienst Einkommen versprochen, der sich bei Anwendung dieser Grundsätze ergeben würde. Das Recht des Kl. auf diesen Betrag ist nicht verletzt worden. Unter solchen Umständen bedarf es keiner Erörterung, ob die Besoldungsgrundsätze, die die Rev. der preuß. Besoldungsordnung von 1909 glaubt entnehmen zu können, wirklich gegolten haben.

(U. v. 1. Nov. 1927; 501/27 III. — Köln.)

[Sch.]

19. §§ 246, 247 II 11 ALR. Die „Vereinigte Mutterkirche“ ist eigene Rechtspersönlichkeit. f)

Die von Amts wegen zu prüfende Zulässigkeit des Rechtswegs ist unbedenklich gegeben: Der Feststellungsklage liegen Ansprüche aus Realasten zugrunde; es handelt sich demnach um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit (§ 13 UVG.). Die Klage wendet sich gegen die Rechtswirksamkeit eines Rezeßes, der von der Landeskulturbehörde aufgenommen ist. Das führt aber nicht die Unzulässigkeit des Rechtswegs herbei (vgl. RG. 22, 361). Die Zuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörde ist mit der Bestätigung und Ausführung des Rezeßes erledigt. Es gelten zur Zeit nicht mehr die in der früheren Entscheidung des RG. und auch vom BG. zugrunde gelegten Bestimmungen des Gesetzes v. 18. Febr. 1880, sondern die Bestimmungen des Gesetzes über die Landeskulturbehörden vom 3. Juni 1919. Eine sachliche Änderung in dieser Richtung hat aber das neue Gesetz gegenüber dem früheren Rechtszustand nicht herbeigeführt. Es konnten sich Zweifel erheben, ob die Kl. Rechtspersönlichkeit ist und selbständig klagen kann. Es handelt sich um eine „vereinigte Mutterkirche“ i. S. des § 246 II 11 ALR., bestehend aus den Einzelgemeinden A., B. und C. Jede dieser Gemeinden hat auch nach der Vereinigung, die zum Zwecke der besseren Erhaltung des öffentlichen Gottesdienstes erfolgt ist, ihre eigene Rechtspersönlichkeit und ihr eigenes Vermögen behalten (§ 247 II 11 ALR.). Über diesen Einzelgemeinden besteht der sie umfassende Verband der vereinigten Mutterkirche. Es liegt nahe, auch diesen Verband, wie alle anderen Verbände, in denen sich stufenweise die Kirche verfassungsmäßig aufbaut, als Rechtspersönlichkeit des öffentlichen Rechts aufzufassen, da auch dem Verbands eigene, sich über den Bereich jeder einzelnen Gemeinde heraushebende dauernde Aufgaben obliegen, die die regelmäßige Vereinstellung von Geldmitteln erfordern. Das hat seinen Ausdruck gefunden in Art. 4 des Ges. v. 25. Mai 1874 (PrGS. S. 147) und in § 2 Abs. 2 der Kirchengemeinde- und Synodalordnung v. 10. Sept. 1873 (PrGS. 418), wonach die Gemeindevertretungen der Einzelgemeinden zur Beratung gemeinsamer Angelegenheiten zu einer Körperschaft zusammen treten und die Rechte, die dem Gemeindefürsorge und der

Zu 19. über die Richtigkeit dieser Entsch. läßt sich streiten. Daß eine Feststellungsklage über einen Anspruch aus einer Realast trotz notwendiger Mitwirkung der Landeskulturbehörde eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit bleibt, kann unbedenklich angenommen werden. Daß aber eine „Vereinigte Mutterkirche“ i. S. des § 246 II 11 ALR. eine juristische Person sei, erscheint mir zum mindesten zweifelhaft. Daß der Rechtszustand vor und nach Inkrafttreten der Verfassung für die ev. Kirche der altpreuß. Union der gleiche geblieben ist, trifft zu; es fragt sich aber, ob die „Vereinigte Mutterkirche“ nach dem früheren Recht Rechtsfähigkeit besessen hat. Auszugehen ist von den landrechtlichen Vorschriften der §§ 246, 247. Diese lauten: „Wenn aber, nach Erfordernis der Umstände, und um die Kosten zur Unterhaltung des öffentlichen Gottesdienstes zu erleichtern, mehrere Parochien und deren Kirchen zusammengeschlagen werden, so heißen dieselben vereinigte Mutterkirchen.“ „Von dergleichen zusammengeschlagenen Mutterkirchen behält jede ihre ursprünglichen Rechte, und sie können, nach Beschaffenheit der Umstände, unter Genehmigung der geistlichen Obern, wieder getrennt werden.“ Diese Vorschriften besagen nichts über die Rechtsfähigkeit der Vereinigung. Im Gegenteil, sie betonen die bestehenbleibende Selbständigkeit der Einzelgemeinden: Jede behält „ihre ursprünglichen Rechte“. Auch der große Komm. von Hirschius (Das preuß. Kirchenrecht im Gebiete des ALR., 1884, S. 298 zu II 11 des ALR.) steht offenbar auf diesem Standpunkt. Hirschius bemerkt zu § 246: „Das Landrecht handelt hier von der sog. unio aequae principalis, bei welcher die beiden Pfarreien und ihr Bestand, namentlich das etwaige Kirchengermögen, völlig gesondert bleiben, und die Vereinigung nur darin besteht, daß die beiden Pfarrstellen dauernd

Gemeindevertretung in einzelnen Gemeinden zuziehen, bei der vereinigten Muttergemeinde den vereinigten Gemeindefürsorgeämtern und Vertretungen für die gemeinsamen Angelegenheiten beigelegt sind. Demgemäß war nach dem früher geltenden Recht auch dem Verbands der vereinigten Mutterkirche die Eigenschaft einer juristischen Person beizumessen (so RG.: Gruch. 55, 1004; Köpfer, Preuß. evang. Kirchenrecht, 2. Aufl., Bd. 1 S. 154; a. M. Schoen, Evang. Kirchenrecht, Bd. 1 S. 300). Dieser Rechtszustand ist der gleiche geblieben nach der jetzt geltenden Verfassung für die evangelische Kirche der altpreussischen Union v. 29. Sept. 1922. Wenn dort in Art. 2 bestimmt ist, daß die Kirche, ihre Gemeinden und Gemeindeverbände Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, so hat damit das gleiche gesagt werden sollen, was auch bisher rechtens war. Wie nach bisherigem Recht, so hat auch nach der neuen Verfassung die vereinigte Mutterkirche die Eigenschaft einer juristischen Person. Das wird auch in Art. 41 der Verfassung verdeutlicht, wonach in solchen Pfarrsprengeln die Gemeindevertretungen in den gemeinsamen Angelegenheiten zu einer gemeinsamen Körperschaft zusammentreten. Das BG. nimmt an, daß die Realakten, die in dem Rezeß abgelöst sind, lediglich der Kirchengemeinde B. zugestanden haben und nach § 247 II 1 A.M. ihr auch verblieben sind. Irgendwelche rechtliche Bedenken ergeben sich hiergegen nicht. Das ist auch der Standpunkt der Revisionskläger. Daraus erhellt, daß es falsch ist, wenn im Rezeß als Trägerin des Vermögens der berechtigten geistlichen Institute die K.L. aufgeführt ist. Das BG. nimmt mit Recht an, und auch damit stimmt die Rev. überein, daß der Rezeß die K.L. nicht betrifft, daß er sachlich zwischen der K.L. und den Besl. keine Rechtswirkung hat. Deswegen ist die sachliche Richtigkeit des Inhalts des vom BG. gesprochenen Feststellungsurteils auch nicht anzugreifen. (U. v. 24. Nov. 1927; 18/27 V. — Berlin.)

****20.** §§ 30, 40 AnlAbtG. Nur solche Darlehen fallen unter diese Gesetzesstellen, die die Gemeinden selbst aufgenommen, nicht z. B. von Dritten übernommen haben. (U. v. 17. Nov. 1927; 312/27 IV. — Frankfurt a. M.)

Abgedr. JW. 1928, 171²⁶.

durch einen Geistlichen versehen werden.“ Am deutlichsten äußert sich Schoen in seinem grundlegenden Werke „Das ev. Kirchenrecht in Preußen“ (I, 1903, S. 300 f.) zu der Frage. Er führt aus: „Gemeinsame Angelegenheiten der vereinigten Muttergemeinden werden nach den neueren Verfassungsgesetzen in der Weise erledigt, daß die besonderen Vertretungsorgane beider zu einer beratenden und beschließenden Körperschaft zusammentreten. Auch wird über die vereinigten Gemeinden, selbst wenn sie in verschiedenen Superintendenten- oder Konsistorialbezirken liegen, die kirchliche Aufsicht regelmäßig einheitlich durch die Kirchenregimentsbehörde geführt, in deren Bezirk der Pfarrort liegt. Eine juristische Einheit bilden darum aber die durch das Pfarramt verbundenen Gemeinden nicht. Ihre Verbindung stellt ein Verhältnis zwischen mehreren Gemeinden, nicht aber eine neue Gemeinde dar, was die neuen Verfassungsgesetze richtig zum Ausdruck bringen, wenn sie von einer Gesamtparochie und nicht von einer Gesamtgemeinde sprechen.“ Diese Ausführungen erscheinen mir überzeugend. Sie entsprechen auch zwanglos den maßgebenden neueren Gesetzestexten. Die RGE. v. 10. Sept. 1873 enthält keine weitere Bestimmung als die des § 2 Abs. 2, wonach in vereinigten Muttergemeinden in allen gemeinsamen Angelegenheiten der Gesamtparochie die besonderen Gemeindefürsorgeämter bzw. Gemeindevertretungen zu einer gemeinsamen beratenden und beschließenden Körperschaft zusammentreten. Das StaatsG. v. 25. Mai 1874 Art. 4 verordnet, daß die Rechte, welche nach den Art. 2—3 dem Gemeindefürsorgeamt und der Gemeindevertretung in einzelnen Gemeinden zuziehen, in den Fällen des § 2 Abs. 2 u. 3 RGE. den vereinigten Gemeindefürsorgeämtern und Gemeindevertretungen für die gemeinsamen Angelegenheiten beigelegt werden. An allen diesen Stellen verlautet nichts darüber, daß der kirchliche oder der staatliche Gesetzgeber die vereinigte Gemeinde als selbständige juristische Person betrachte. Auch der Wortsinne zwingt nicht dazu, da gemeinschaftliches Handeln von Organen zweier Rechtspersonen keineswegs eine neue einheitliche Rechtsperson voraussetzt oder zur Folge hat. Und der Wortlaut vollends spricht sogar dagegen. Demgemäß enthält auch der hervorragende Komm. von Rüge-Gebler zu den Verfassungs- und Verwaltungsverordnungen der ev. Landeskirche in Preußen (3. Aufl., 1912, S. 12 f.) in seinen eingehenden Erläuterungen keinerlei Bemerkung darüber, daß die vereinigten Gemeinden eine eigene juristische Person darstellen. Ich vermag mich nach alledem dem Erkenntnis nicht anzuschließen. Konsistorialrat Prof. Dr. Friedrich Giese, Frankfurt a. M.

21. Grundsätze über die Haftung einer öffentlichen Sparkasse für Handlungen eines seine Vollmacht überschreitenden Vertreters.]

Nach § 11 Abs. 6 BadSparkG. v. 28. Juni 1923 kann für öffentliche Sparkassen die Übernahme von Bürgschaften und Beteiligungen für den Einzelfall oder allgemein durch staatliche Genehmigung zugelassen werden. Diese staatliche Genehmigung hat sowohl für die von dem Rechner Sch. namens der Sparkasse eingegangene Bürgschaft, wie für die Garantie, mittels deren die Besl. für die Wechselverbindlichkeiten der Firma H. gegenüber dem jeweiligen Wechselgläubiger haftbar gemacht werden soll, gefehlt. Die Besl. spricht aus diesem Grunde beide Verpflichtungsurkunden als nichtig an. Dem entgegen hat der VR. in Auslegung des BadSparkG. darauf gelegt, daß § 11 Abs. 6 des Ges. nur interne Bedeutung habe und die Gültigkeit der Verpflichtungsurkunden nicht berühre. Die Auslegung der irreversiblen badischen Rechtsnorm kann nicht nachgeprüft werden. Das BG. hält die Besl. aus der Bürgschaft und Garantie auch für verpflichtet, weil der Rechner Sch., wenn er auch nach der Satzung zur Vertretung der Sparkasse nicht ermächtigt gewesen sei, doch kraft stillschweigender Vollmacht des Verwaltungsrats die Besl. habe verpflichtet können und verpflichtet habe. Die Anwendung dieser Grundsätze, die an sich nicht zu beanstanden sind, setzt jedoch voraus, daß die Besl. Kaufmann ist (RG. 117, 164¹). Daß die Besl. als öffentliche gemeinnützige Anstalt Kaufmann wäre, hat der VR. nicht untersucht. Er meint nur, die Sparkassen wären den Banken ähnliche Institute geworden. Damit wird jedoch ihre Kaufmannseigenschaft nicht festgestellt (RG. 116, 229). Die Anwendung der in RG. 117, 164² für die stillschweigende Vollmacht aufgestellten Grundsätze ist daher nicht ohne weiteres gerechtfertigt. Das BU. ist daher aufzuheben. Für die weitere Verhandlung soll jedoch darauf hingewiesen werden, daß, auch wenn die Besl. Kaufmann ist, doch für die Sparkassen die sämtlichen satzungsmäßigen Beschränkungen, die im öffentlichen Interesse gegeben sind, bestehen, und daß es daher von dem Inhalt der Satzung abhängt, ob danach die von dem VR. angenommenen Grundsätze über stillschweigend er-

Zu 20. Das Ur. läßt sich m. E. mit der sonstigen Auslegung des RG. kaum vereinen. Daß ein Schuldscheindarlehen vorliegt, nimmt auch das RG. an; es legt aber Gewicht darauf, daß die Gemeinde das Darlehensgeschäft nicht selbst abgeschlossen hat, sondern Schuldner des Darlehens durch Übernahme einer von anderen begründeten Darlehensschuld geworden ist. Dabei hat es dem Umstand keine Bedeutung beigemessen, daß der Schuldschein, aus dem beklagt wird, von der Gemeinde selbst nach Löschung der vorher für das Darlehn eingetragenen Hypothek und nach Übernahme derselben durch die Gemeinde ausgestellt wurde. Die Unternehmung, auf der das Ur. aufbaut, ist dem AnlAbtG. nicht zu entnehmen. Offenbar hat das RG. nach einem Ausweg gesucht, da die Ablösung der Schuld nach § 40 AnlAbtG. zu unbillig erschien. Gegenüber der Begründung des Ur. v. 26. Jan. 1927 (JW. 1927, 760 und Note dazu) bedeutet das obige Urteil m. E. einen Fortschritt. Die am Schluss der Anm. zu dem Urteil vom Januar angeführte Argumentation des RG., „daß es für die Anwendung des § 40 gleichgültig erscheinen müsse, ob die Gemeinde von einem Dritten gegen Schuldschein einen Betrag geliehen hat, um damit den Kaufpreis für das Grundstück zu bezahlen, oder ob sie für die Restkaufschuld ein Schuldscheindarlehn eingekauft“, hätte auch hier, und zwar in noch weit stärkerem Maße, zutreffend.

Die Gründe führen zur Rechtfertigung der Entsch. weiter an, daß die Schuldübernahme sich nicht in der Weise vollzogen habe, daß die Gemeinde ein neues selbständiges Schuldsprechen oder -anerkenntnis abgegeben habe. Wenn dem hinzugefügt wird, daß in diesem Falle die Schuldbestätigung u. U. unter § 40 falle, „weil sie sich auf eine Schuldbestätigung i. S. dieser Vorschriften gründe“, so wird auch damit ein neues Moment in die Auslegung hineingetragen. Denn bisher ist nie gefordert worden, daß sich die Schuld, um ein Schuldscheindarlehn zu sein, auf eine Schuldbestätigung gründe, sondern daß über die Schuld ein Schuldschein, der i. S. der Vorschrift lediglich ein Beweismittel zu sein braucht, ausgestellt ist.

Die Schwierigkeiten, zu einer gerechten Entsch. zu kommen, berufen letzten Endes auf der strikten Wortauslegung des Begriffes „Schuldscheindarlehn“, der sich, wie das Ur. der ersten Instanz in dieser Sache zeigt, die Instanzgerichte noch nicht durchweg angeschlossen haben.

Staatssek. z. D. Dr. E. Heinrich, Berlin.

¹) JW. 1927, 2417. ²) JW. 1927, 2417.

teilte Vollmacht überhaupt Anwendung finden können (RG. 116, 227, 247⁹); Urteil des erf. Sen. v. 30. Sept. 1927, II 5/27). Die am 28. April 1903 genehmigte und zur Zeit der Vornahme der hier fraglichen Geschäfte noch gültige Satzung enthält in § 17 Abs. 3 die Bestimmung, daß der Verwaltungsrat überhaupt über alles dasjenige verfügt, was dem Zwecke und Gedeihen der Anstalt entspricht. § 18 regelt die Beschlußfassung des Verwaltungsrats, § 19 die Aufgaben des Rechners. Ob danach eine Bevollmächtigung eines nicht zum Verwaltungsrat gehörigen Dritten, sei sie ausdrücklich oder stillschweigend erteilt, überhaupt zulässig ist, wird von dem WR. zu prüfen sein (vgl. die Ausführungen des erf. Sen. in II 5/27).

(U. v. 16. Dez. 1927; 418/27 II. — Karlsruhe.) [Ru.]

22. § 165 Nr. 4 BVerfD.; § 1 B.D. v. 23. Dez. 1918; § 6 GewGG. Artisten unterstehen auch als Prominente der Gewerbeordnung, ihre Gehaltsfreistimmigkeiten werden vom Gewerbegericht entschieden, die Vereinbarung des ordentlichen Gerichts ist unzulässig.†)

(U. v. 29. März 1927; 590/26 VI — Berlin.) [Ru.]

Abgedr. JW. 1927, 2369⁵.

II. Verfahren.

23. § 519 Abs. 6 ZPO. Die Nachweisfrist für die Zahlung des Gerichtskostenvorschusses darf nicht übermäßig kurz sein.]

Die Verwerfung der Berufung des Bekl. als unzulässig läßt sich deshalb nicht aufrechterhalten, weil die ihm gem. § 519 Abs. 6 ZPO. bestimmte Nachweisfrist für unangemessen kurz zu erachten ist. Die Verf. v. 9. Dez. 1927, durch welche die Frist bis zum 24. Dez. 1927 bestimmt wurde, ist mit der zugehörigen Berechnung der angeforderten Prozents-

*) JW. 1927, 2215.

Zu 22. Das Ur. ist nicht unbedenklich, und zwar sowohl in der Begründung als im Ergebnis. Wenn das RG. sich für die Arbeitnehmereigenschaft der Artisten vor allem darauf stützt, daß die Artisten einem Tarifvertrag unterstehen, daß Tarifverträge aber nur zwischen Vereinigungen von Arbeitnehmern und Arbeitgebern geschlossen werden können, so ist dieser Schluss sicherlich verfehlt. Vielmehr hängt umgekehrt die Entsch. der Frage, ob jener Kollektivvertrag als Tarifvertrag anzusehen ist, davon ab, ob die Artisten als Arbeitnehmer anzusehen sind! Nichtig ist freilich, daß Artisten Arbeitnehmer sein können, und daß die Herstellung eines gewerblichen Erzeugnisses kein Begriffsmerkmal für eine gewerbliche Arbeit ist. Fraglich aber ist, ob Artisten immer und unter allen Umständen Arbeitnehmer sein müssen, oder ob sie nicht unter Umständen auch als selbständige Unternehmer gelten können. In dieser Beziehung ist aber die Stellung des Artisten keine andere wie die jedes Schauspielers oder Künstlers, der für den Fall, daß er im Anstellungsverhältnis steht, Arbeitnehmer ist, und zwar ohne Rücksicht auf den Kunstwert seiner Leistungen, anderenfalls aber Unternehmer bleibt. Wohl sind Verträge mit Artisten wie mit jenen anderen angeführten Personen stets Dienstverträge und keine Werkverträge, aber nicht der Abschluß jedes Dienstvertrags macht zum Arbeitnehmer, vielmehr sind innerhalb der Dienstverträge selbständige (z. B. mit Ärzten, Anwälten usw.) und unselbständige Dienstverträge zu unterscheiden. Nur die letzteren aber machen zum Arbeitnehmer; nur hier unterwirft sich der Dienstverpflichtete dem Direktionsrecht des Dienstberechtigten und hat dessen Anweisungen in bezug auf das Wo, Wann, Wie und Wieviel der Arbeit zu folgen. Wann dies der Fall sein wird, wird Tatfrage sein. In der Regel wird der Artist ein festes Engagement eingehen und daher einen unselbständigen Anstellungsvertrag abschließen. Soweit er aber ohne Abschluß eines Dauervertrages lediglich für einzelne Abende bald bei diesem, bald bei jenem Unternehmer eine Gastrolle gibt, kann er in wirtschaftlicher und rechtlicher Beziehung seine Selbständigkeit wahren. So stehen die Artisten an der Grenze zwischen unselbständigen Arbeitnehmern und selbständigen Unternehmern, und es bedarf in jedem Falle der Feststellung, wohin sie gehören. Vgl. hierzu auch Riese: NZArbR. 1927, 265 und Pick: NZArbR. 1928.

Prof. Dr. Walter Raschel, Berlin.

Zu 24. Der Entsch. des RG. ist d. E. beizutreten. Der Gesichtspunkt, daß die Leistungsklage nur zulässig ist, „sofern deren Voraussetzungen nach § 257 oder § 259 ZPO. gegeben sind“, ist vom RG.

gebührt erst am 16. Dez. 1927 dem R. Dr. R. in Hamburg als dem Zustellungsbevollmächtigten der Bremer Anwälte des Bekl. zugestellt worden. Demnach verblieb nur eine Frist von acht Tagen. Wenn berücksichtigt wird, daß der Zustellungsbevollmächtigte in Hamburg, die Prozeßbevollmächtigte in Bremen und der Bekl. selbst auf dem Lande in der Umgegend von Bremen wohnen, so daß die Übermittlung der Nachricht an ihn noch eine gewisse Zeit in Anspruch nahm, so muß die dem Bekl. tatsächlich gewährte Frist als zu kurz erscheinen. Denn als Wille des Gesetzes ist anzusehen, daß die Frist des § 519 Abs. 6 ZPO. so lang bemessen werden soll, daß es der Partei möglich ist, ohne Hast die erforderliche Geldsumme zu beschaffen und sie mehrere Tage vor dem Fristablauf einzuzahlen, damit danach noch dem BG. der verlangte Nachweis der Zahlung erbracht werden kann. Da diese Voraussetzungen wegen der besonderen Umstände des vorliegenden Falles hier nicht als erfüllt gelten können, muß angenommen werden, daß der angefochtene Verwerfungsbefehl nicht auf gesetzlicher Grundlage ergangen ist.

(Befchl. v. 10. Febr. 1928; 7/28 VII B. — Hamburg.) [Ru.]

24. § 69 AufwG. schließt die Leistungsklage vor den ordentlichen Gerichten nicht aus.†)

(U. v. 2. Febr. 1928; 510/27 IV. — Breslau.)

Abgedr. JW. 1928, 718f.²⁰

25. § 945 ZPO. Die Anwendbarkeit dieser Vorschrift ist abzustellen auf den Zeitpunkt des Erlasses der Anordnung. Die einstweilige Verfügung gewährt keinen Rechtsgrund i. S. von § 812 BGB.†)

(U. v. 16. Jan. 1928; 499/27 IV. — Frankfurt a. M.)

Abgedr. JW. 1928, 712¹⁰.

besonders betont. Er schließt die Gefahr, daß die Zulassung der Leistungsklage zur Vermehrung der Rechtsstreitigkeiten führt, aus. R. Dr. Hugo Emmerich, Frankfurt a. M.

Zu 25. Nach dem Tatbestand des Ur. stand dem R. als Pächter die Ausübung der Lichtbild- und Programmreklame in dem Theater der Schumanntheater-GmbH. zu. Durch einstw. Verf. v. 20. April 1925 war der Gesellschaft jede Störung des Pachtrechtes verboten worden.

Im Hauptprozeß wurde das Verbot durch Ur. des RG. v. 10. Juli 1926 für die Zeit bis zum 3. Febr. 1926 bestätigt. Das RG. stellte fest, daß das Pachtverhältnis durch die während des Hauptprozesses am 3. Febr. 1926 erfolgte sofortige Kündigung rechtswirksam gelöst worden sei.

Gestützt auf die einstw. Verf. hatte der Kl. über den 3. Febr. 1926 hinaus bis zum 10. Juli 1926 das Pachtrecht durch Betrieb der Reklame im genannten Theater ausgeübt.

Das Ur. des RG. befaßt sich mit der Frage, ob der Gesellschaft hierwegen eine Schadenersatzforderung nach § 945 ZPO. oder ein Bereicherungsanspruch nach § 812 BGB. zusteht.

1. Den Schadenersatzanspruch verneint das RG., weil am 20. April 1925, der Zeit der Erlassung der einstw. Verf., der Pachtvertrag noch bestanden habe; daß der zu sichernde Hauptanspruch aus dem Pachtvertrag hinterher am 3. Febr. 1926 weggefallen sei, lasse die einstw. Verf. nicht „als von Anfang an ungerechtfertigt“ erscheinen.

Diese Begründung entspricht der Auslegung, die § 945 ZPO. in der gesamten Rspr. und Rechtslehre gefunden hat. Die allgemeine Anschauung geht unter Festhaltung des Wortlautes des Gesetzes dahin, der Schadenersatzanspruch sei nur gegeben, wenn die Voraussetzungen der einstw. Verf. zur Zeit der Erlassung nicht vorlagen.

Und doch kann gegen diese Anschauung ein Bedenken nicht unterdrückt werden.

Die Vorschrift des § 945 ZPO. beruht ebenso wie die Bestimmungen in §§ 717 II, 302 III u. 600 II auf dem Rechtsgedanken, daß ein Gläubiger, der von der mit einem außerordentlichen Rechtsbehelf — gegen die Regel — verknüpften Befugnis der sofortigen Vollstreckung Gebrauch macht, dies auf seine Gefahr tun muß und daß er daher ohne Rücksicht auf sein Verschulden dem Gegner den durch sein Vorgehen verursachten Schaden im Falle der Aufhebung der vorläufigen Entscheidung zu ersetzen hat (RG. 58, 237; 74, 249 = JW. 1910, 1008; 108, 256 = JW. 1924, 540).

Im Einklang mit den angeführten Entsch. erblickt auch Stein-Jonas, § 717 Ann. 11 den Grund der Schadenersatz-

b) Strafsachen.

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

I. Materielles Recht.

**** 26.** [§ 108 StGB. Abstimmungs- und Wahlhandlungen stehen gleich.]

Bei der am 20. Juni 1926 auf Grund der RVerf. erfolgten Abstimmung über den Volksentscheid, betr. die Fürstenteignung, mithin in einer öffentlichen Angelegenheit, war der Angekl. als stellvertretender Wahlvorsteher tätig. Als solcher hat er mit einem Bleistift, den er in der Hand hielt, auf einem der leeren Stimmzettel, die er an sich genommen hatte, in das „Ja-Feld“ ein Kreuz eingezeichnet. Er ist daher wegen Wahlfälschung auf Grund des § 108 StGB. verurteilt worden. Die genannte Vorschrift setzt voraus, daß der Täter ein unrichtiges Ergebnis der Wahlhandlung vorzüglich herbeiführt oder das Ergebnis verfälscht. Nach der Rspr. des RG. (RGSt. 20, 422) ist ein unrichtiges Ergebnis der Wahlhandlung herbeigeführt, wenn unter der Form der gesetzmäßig vollzogenen Wahl tatsächlich die Wahlausübung in ungesetzlicher Weise stattgefunden hat und dadurch das tatsächlich herbeigeführte Stimmverhältnis ein anderes geworden ist, als es bei ordnungsmäßigem Vollzuge der Wahl gewesen sein würde. Da der Gesetzgeber bei Erlass des StGB. an Volksentscheide nicht gedacht haben kann und der § 108 neben der Wahlhandlung die Abstimmungs- und Wahlhandlung nicht ausdrücklich erwähnt, können Zweifel nach der Richtung entstehen, ob die Abstimmungs- und Wahlhandlung von der Vorschrift mitumfaßt wird. Diese Frage ist jedoch zu bejahen. Der Begriff der „Wahlhandlung“ schließt seine Anwendbarkeit auf die Abstimmung über sachliche Fragen nicht aus, wobei der Stimmberichtigte vor die Wahl gestellt wird, ob er seine Stimme im bejahenden oder verneinenden Sinne abgeben will. Hierzu kommt, daß in § 108 neben der Wahl auch die Stimmzettel und Stimmzeichen ausdrücklich erwähnt sind (vgl. M. E. Mayer, Vergl. Darstellung, Besonderer Teil, Bd. I, S. 275, 276). Der amtliche Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches hat in § 103 die Abstimmungen den Wahlen ausdrücklich gleichgestellt und die Begründung (S. 67) bemerkt dazu: „Soweit es sich um Ab-

stimmungen handelt, an denen das ganze Volk oder doch große Teile des Volkes beteiligt sind, liegt die Notwendigkeit einer Gleichstellung mit den Wahlen auf der Hand.“ Da insbes. bei dem Volksentscheid eine Entscheidung von „höchster politischer Bedeutung“ in Frage steht, deren Reinheit unter allen Umständen gesichert werden muß, kann es auch vom Standpunkt des geltenden Rechts nicht als dem Willen des Gesetzgebers entsprechend erachtet werden, daß Fälschungen der Abstimmungsergebnisse ungeahnt bleiben sollten. Zugunsten dieser Auffassung ist noch darauf hinzuweisen, daß die WD. über Reichswahlen und -abstimmungen (Reichsstimmordnung) v. 14. März 1924 (RGBl. I, 173) in § 1 folgende Vorschrift enthält: „Die in dieser Reichsstimmordnung gebrauchten gemeinsamen Bezeichnungen entsprechen den gleichartigen Beziehungen nach dem Reichswahlgesetz und dem Gesetz über die Reichspräsidentenwahl wie folgt: I. Abstimmung—Wahl.“ Auch diese Vorschrift beweist, daß das geltende Recht zwischen Wahl und Abstimmung keinen Unterschied macht. Die Auslegung des § 108 StGB. in dem hier vertretenen Sinne wird daher durch den Wortlaut des Gesetzes nicht gehindert und durch seinen Zweck gebieterisch gefordert. Das Wahlergebnis liegt nach der Rspr. des RG. (RGSt. 20, 420; 37, 381; 56, 389) vor, sobald die Ausübung der Wahl durch die Wähler beendet und schon, ehe die Ermittlung und Feststellung des Wahlergebnisses und seine Beurkundung erfolgt ist. Im vorliegenden Falle war die Wahl bereits beendet und mit der Zählung der abgegebenen Stimmen begonnen worden. Erst auf Grund der eingeleiteten Untersuchung wurde die Stimme des Angekl. für ungültig erklärt, ohne daß er dagegen Widerspruch erhob. Durch das Einzeichnen des Kreuzes hat der Beschwerdeführer den Anschein erweckt, als ob für die Fürstenteignung eine Stimme mehr abgegeben sei, als in Wirklichkeit dafür abgegeben waren. Bei dieser Sachlage ist die Annahme der StR., daß er das Ergebnis der Abstimmungs- und Wahlhandlung verfälscht habe, rechtlich nicht zu beanstanden.

(2. Sen. v. 22. Dez. 1927; 2 D 874/27.) [M.]

27. [§ 185 StGB. Beleidigung in der Form der Sammelbezeichnung der Betroffenen.]†

(1. Sen. v. 31. Jan. 1928; 1 D 1267/27.) [D.]

Abgedr. JW. 1928, 806²⁶.

pflicht nicht etwa in der Aufhebung der zu Unrecht vollstreckten Entsch., sondern in der objektiven Widerrechtlichkeit der vorgenommenen Vollstreckung.

Es wäre nur folgerichtig, wenn auch die Berechtigung des Schadensersatzanspruchs nach § 945 BPD. davon abhängig gemacht würde, ob die außerordentlichen Rechtsbehelfe des Arrestes und der einstw. Verf. noch zur Zeit ihrer Vollziehung gerechtfertigt waren oder nicht.

Im vorl. Falle übte der Kl. vom 3. Febr. bis 10. Juli 1926, gestützt auf die einstw. Verf., das Pachtrecht aus, obwohl es gar nicht bestand. Er brachte eine von ihm erwirkte, bloß vorläufig und ohne eingehende sachliche Prüfung erlassene richterliche Anordnung zum Vollzug, obwohl er mit der Möglichkeit rechnen mußte, daß sich sein Vorgehen hinterher als ungerechtfertigt erweisen werde. Es wäre daher nur billig, ihn mit der Haftung für sein zwar erlaubtes, aber den Gegner gefährdendes Verhalten zu belasten.

2. Der Anschauung des RG., daß die einstw. Verf. keinen „Rechtsgrund“ i. S. des § 812 BGB. bilde, ist ohne weiteres beizutreten.

Berucht, wie hier, die Bereicherung auf einer Handlung des Bereicherten, so ist der Bereicherungsanspruch gegeben, wenn dem Berechtigten kein materielles Recht zur Vornahme der Handlung zustand. Die Vorschriften der §§ 935, 940 BPD. bezwecken lediglich die Sicherung eines Individualanspruchs und die Regelung eines einseitigen Zustandes. Grund und Zweck dieser Vorschriften rechtfertigen keine dauernde Vermögensverschiebung.

Ist durch sie eine solche tatsächlich eingetreten, so muß sie nach § 812 BGB. als ohne materiellen Rechtsgrund erfolgt rückgängig gemacht werden können (Enneccerus, § 442 III).

Anders liegt die Sache beim rechtskräftigen Urteil. Dieses schafft endgültiges Recht.

Die *condictio* eines rechtskräftig zuerkannten Rechtes ist ausgeschlossen.

Höchstens ein auf § 826 BGB. gestützter Schadensersatzanspruch ist unter gewissen Voraussetzungen gegeben (Sauerländer, § 322 Anm. 3).

Noch zutreffender auf unseren Fall ist, was der RGKomm. in § 812 Anm. 6 sagt:

„Die Lösung der Frage, wann die Bereicherung ohne rechtlichen Grund erfolgt ist, ist aus dem Grundgedanken der Bereicherungsklage auszufinden.“

Gegenüber Rechtswirkungen, die das Gesetz zur Erleichterung, Vereinfachung, Beschleunigung des Verkehrs oder aus anderen Ursachen nur formaler Natur zuläßt, soll den Anforderungen der Gerechtigkeit zum Durchbruch verholfen werden.“

Bevor die Novelle v. 17. Mai 1898 den § 945 BPD. schuf, hatte das RG. schon (RG. 21, 381) anerkannt, daß die auf Grund einer später aufgehobenen einstw. Verf. gemachten Leistungen nach den Grundätzen des bürgerlichen Rechts mit der *condictio sine causa* zurückgefordert werden können.

Und daß der § 945 der Partei, die auf Grund einer objektiv ungerechtfertigten einstw. Verf. eine Leistung gemacht hat, lediglich neben etwaigen sonstigen, z. B. aus ungerechtfertigter Bereicherung erwachsenen Ansprüchen einen neuen selbständigen, davon unabhängigen und umfassenderen Anspruch auf Schadensersatz gegeben hat, ist in der Rspr. und im Schrifttum ebenfalls anerkannt (RG. 104, 246, 251 = JW. 1924, 969; Dertmann, Zwangsvollstreckung S. 459).

RGPräf. Philipp, Nürnberg.

Zu 27. Der innere Tatbestand der Beleidigung erfordert das Bewußtsein des Kundgebenden von dem beleidigenden Charakter der Äußerung und, was vielfach nicht hervorgehoben wird, was sich aber von selbst versteht, das Bewußtsein, daß die Ehre einer anderen Person durch die Kundgebung angegriffen wird. Wer diese andere Person ist, braucht der Beleidigende nicht notwendigerweise zu wissen; es genügt, daß die Beziehung der Beleidigung auf den anderen erkennbar ist. Man denke an den Fall, daß jemand ein Haus betreten will, daran aber durch einen die Tür von innen Zuhaltenden verhindert wird. Die sich auf den unbekanntem Zuhaltenden ergießenden Schimpfsworte stellen zweifellos eine strafbare und verfolgbare Beleidigung dar. Anstatt eines unbekanntem Einzelnen kann auch eine unbekanntem Mehrheit als verletzt in Betracht kommen: Einer hat beim Urkundsbeamten erfahren, daß ein verurteilendes Erkenntnis gegen ihn ergangen sei. Er will in den Gerichtssaal gehen, erfährt aber, daß sich die Richter im Beratungszimmer befinden. Vor dem

28. [§ 8 Nr. 2 RepSchG. Der Zweck der Äußerung und die begleitenden Umstände sind dafür mit heranzuziehen, ob die Äußerung einen beschimpfenden Charakter hatte. Daß der Täter angetrunken war, kann dabei von Bedeutung sein.]

Der in dem angegriffenen Urteil dargelegte Sachverhalt gab der StR. keinen zwingenden Anlaß, sich mit der Erörterung der Frage zu befassen, was nach ihrer Ansicht unter dem Ausdruck „Kostich“ zu verstehen war. Zur Freisprechung des Angekl. genügte vielmehr die rechtlich bedenkenfreie Feststellung, daß ihm bei Lage des Falles eine bewusste Beschimpfung der Reichsfarben nicht nachzuweisen sei. Unter Hinweis auf die Rspr. des RG. (RGSt. 57, 211) und in Übereinstimmung damit geht das BG. von der zutreffenden Auffassung aus, daß der Begriff der Beschimpfung i. S. des § 8 Nr. 2 RepSchG. — im Gegensatz zur bloßen Beleidigung oder Herabwürdigung — eine durch ihre Form oder

Beratungszimmer macht er seinem Arger durch den Ausruf Luft: „Das ist ein Kolleg von Dummköpfen.“ Zweifellos kann auch hier eine Befragung wegen Beleidigung erfolgen, obwohl der Beleidigende nicht weiß, wieviel Richter im Beratungszimmer sind, wie sie aussehen und wie sie heißen. Beschränkt der Betreffende seine Äußerung nicht auf die Richter seines Prozesses, die zufällig im Beratungszimmer versammelt sind, sondern äußert er: „Die sächsischen Richter sind Dummköpfe“, so tauchen Zweifel auf, ob und inwieweit eine Bestrafung des Äußernden möglich ist. Die Rspr. des RG. ist nicht einheitlich, neigt aber jetzt fast uneingeschränkt dazu, die Beleidigung einer Personenmehrheit durch eine Gesamtbezeichnung als gegeben anzunehmen, wenn nur feststeht, daß der verletzte Antragsteller unter die Sammelbezeichnung fällt und daß der Beleidiger dies gewußt hat. In Rspr. 3, 606 heißt es, eine allgemein gegen „die Juden“ gerichtete Beleidigung sei nicht mit der Argumentierung zu verfolgen, die Äußerung richte sich schlecht hin gegen die Juden, der Antragsteller sei ein Jude, mithin habe er einen Strafantrag. In Rspr. 1, 292 wird dagegen jeder preuß. Richter als beleidigt hingestellt, wenn der beleidigende Auspruch gegen „den preuß. Richterstand“ getan war. In RGSt. 3, 12 handelte es sich um einen beleidigenden Zeitungsaufsatz gegen „die Zionswächter“, wegen dessen ein Superintendent als Mitglied einer Generalsynode Strafantrag gestellt hatte. Die Bedenken des BG., daß auf diesen Superintendenten in keiner Weise Bezug genommen worden sei, zerstreut das RG. mit dem Bemerkten, eine spezielle Bezugnahme sei nicht nötig; der Superintendent könne als Mitglied der Synode beleidigt sein. RGSt. 33, 46 sprach sich für eine strafbare Beleidigung aus, weil die angegriffenen „Großgrundbesitzer“ einen bestimmten abgegrenzten Personenkreis darstellten und der Antragsteller diesem Kreise angehörte. Der Entsch. in GoldbWch. 48, 121 lag der Fall zugrunde, daß allen „christlichen Geistlichen“ der Vorwurf der Heuchelei gemacht wurde. Das angefochtene Urteil vertrat den Standpunkt, daß durch diesen Vorwurf insbes. auch „die evangelischen Geistlichen Ostpreußens“ gekränkt worden seien. Das RG. billigt dies und bemerkt, daß es auf die Orte, wo die Betroffenen wohnten, nicht ankomme, es könnten sogar auch außerhalb Deutschlands liegende sein.

Im Schrifttum ist diese Rspr., insbes. von Liepmann, Bergl. Darst. Bef. Teil IV, 349; Frank, Komm., 17. Aufl. S. 402 III; Schwarz, Lehrb. S. 440 d und teilweise von Dishausen, Komm., 11. Aufl. S. 850 mit Recht bekämpft worden. Wegen einer derartig weitgehende Strafbarkeit der Kollektivbeleidigung besteht das Bedenken, daß sie den inneren Tatbestand durch verstandesmäßige Erwägungen über die abstrakte Bedeutung der jeweils gebrauchten Kollektivbezeichnung und über die Vorstellung des Täters über Inhalt und abstrakte Tragweite der von ihm gewählten Bezeichnung gewinnt, auf den eigentlichen Gedankengang des Äußernden aber nicht genügend eingeht. Und doch erfordert der Dolus im allgemeinen und der Beleidigungsvorwurf insbes. eine genaue Prüfung der Sinnesrichtung und des Willensinhalts auf Seiten des Täters. Wenn in unserem Beispielsfall der Äußernde seinem Arger über die Kammer, die ihn verurteilt hat, durch einen Ausfall gegen die „sächsischen Richter“ Luft macht, so braucht deshalb noch nicht ohne weiteres jeder einzelne Richter in jeder einzelnen Stadt Sachsens als beleidigt zu gelten. Der Umstand, daß der gewählte Ausdruck seiner Form nach alle diese Richter umschließt, entbindet den Tatrichter nicht der Pflicht, zu untersuchen, wen der Beleidiger in Wahrheit hat kränken wollen. Das Gericht kann nach Prüfung der objektiven Verhältnisse sowie auf Grund der eigenen Auslassungen des Beschuldigten unter Umständen den verallgemeinernden Ausdruck auf ein engeres Maß zurückführen. Auch bei den Beleidigungen findet sich mitunter das, was bei Verdrohungen die juristische Praxis als „vermeintene Nebenart“ zu bezeichnen pflegt, und gerade der Umfang der Beleidigung kann durch eine derartige Annahme oft eine Minderung erfahren.

Die Frage, ob eine Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung erfolgen kann, die an sich zu bejahen ist, erschöpft das Problem nicht.

durch ihren Inhalt besonders verletzende, rohe Äußerung der Mißachtung erfordert. Ob diese Voraussetzung erfüllt ist, unterliegt im wesentlichen der tatrichterlichen Würdigung des erkennenden Gerichts, wobei insbes. der Zweck der Äußerung und die begleitenden Umstände in Betracht zu ziehen sind. Es ist daher rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das BG. der von der Beschlußkammer dem bezeichneten Worte gegebenen Deutung nicht beigetreten ist. Ohne Rechtsirrtum und im Anschluß an das Urteil des RG. (RGSt. 57, 185) hat im vorliegenden Falle den beschimpfenden Charakter der Äußerung mit Rücksicht darauf verneint, daß der Angekl. sie im angetrunkenen Zustande und aus Arger über den Verlust einer Wette getan hat. Auf dem der Revisionsinstanz verschlossenen Gebiete der Tatsachwürdigung liegt auch die Feststellung der StR., daß die Äußerung bei der Angetrunkenheit des Angekl. einen beschimpfenden Charakter auch dadurch nicht habe gewinnen können, daß er sie wiederholt und auf einer eben eingeweihten Brücke kundgegeben hat. Hinsichtlich

Es schließt sich ihr vielmehr die Frage an, wie weit die Bestrafungsmöglichkeit reicht, wenn bei einer Beleidigung die Betroffenen in einer Kollektivbezeichnung zusammengefaßt worden sind. Sammelbeleidigung (Kollektivbeleidigung, 1910, S. 63) sucht gegenüber der leicht ins Uferlose führenden Rspr. des RG. eine Einschränkung durch das Verlangen zu ziehen, es müsse das objektive Moment des Bezogenwerdens mit dem subjektiven des Beziehen Sollens zusammentreffen. Hiergegen wendet sich Frank a. a. O. zu Recht mit dem Hinweis, daß das Bewußtsein des Täters genügen müsse, seine Äußerung könne auf diese Person bezogen werden, sofern nur der Täter hiermit einverstanden sei. In der Tat kommt man nur durch bestimmte Abgrenzung des Dolus zu befriedigenden Ergebnissen. Wer sich von einem Soldaten angerempelt sieht und ruft „die Soldaten sind ein übles Volk“ will gewiß nur dem Anrempelnden etwas auszuweisen; die von ihm gebrauchte verallgemeinernde Form berechtigt an sich noch keineswegs zu der Annahme, daß eine Mehrheit gekränkt werden sollte, selbst wenn bei dem Vorgang mehrere Soldaten zugegen gewesen sein sollten. Die objektive Deutbarkeit des gewählten Ausdrucks auf eine Mehrheit von Personen und das Bewußtsein des Täters, daß seine Äußerung auf mehrere Personen bezogen werden könne, genügt nicht. Dies beides liegt auf der intellektuellen Seite; ausschlaggebend muß vielmehr die emotionelle Seite, die Willensrichtung des Täters sein. Deshalb ist dem LpzKomm., 3. Aufl. S. 581 nicht beizupflichten, daß es, wie es auch in RGSt. 23, 246 heißt, genüge, „wenn die Kundgebung einzelne Personen derartig kennzeichnet, daß auf sie der Verdacht unehrenhaften Handelns geworfen wird; alle diese Personen sind dann an ihrer Ehre gekränkt und jeder einzelne ist zur Stellung des Strafantrags berechtigt“. Möglich ist es natürlich, daß der Beleidiger schlecht hin alle unter den gewählten Gesamtausdruck fallenden Personen hat an ihrer Ehre kränken wollen. Aber dies wird praktisch immer nur die Ausnahme sein. Selbst wenn der die „sächsischen Richter“ Beschimpfende auf Vorhalt, andere als seine Prozeßrichter hätten doch nichts mit ihm zu tun gehabt, erklären sollte, er meine doch sämtliche Richter Sachsens, könnte der Tatrichter auf Grund freier Beweiswürdigung unter Umständen zu der Feststellung gelangen, daß der Äußernde bloß seine Prozeßrichter habe beleidigen wollen und die verallgemeinernde Form nur gewählt habe, um seinen Worten damit einen größeren Nachdruck zu verleihen. Gleicher Ansicht ist offenbar Schierloh, Beleidigung, 1925 (S. 14), der die Strafbarkeit einer in Form einer Sammelbezeichnung geäußerten Beleidigung bejaht, „wenn der einzelne in bestimmter Beziehung zu dieser Äußerung steht“.

Ob der vom RG. entschiedene Fall diesen Grundsätzen entspricht, läßt sich bei der Kürze des mitgeteilten Tatbestands nicht genau beurteilen. Läßt sich eine geistige Brücke zwischen den als beleidigt erachteten Ministern R. und R. und der Seele des Angekl. schlagen, so wäre der Entsch. beizupflichten. Wer in einem Spottgedicht ganz allgemein „die sozialdemokratischen Mitglieder der deutschen Regierungen“ verunglimpft, der wird sich nicht nur sagen, daß sich jedes sozialdemokratische Mitglied jeder einzelnen deutschen Landesregierung durch sein Pamphlet getroffen fühlen kann, sondern er wird im Zweifel auch den Vorfall haben, alle diese einzelnen Personen, ob sie ihm nun bekannt sind oder nicht, zu beleidigen. Nicht zuzustimmen wäre aber dem RG., wenn es etwa grundsätzlich alle unter die Sammelbezeichnung fallenden Personen als beleidigt anfänge nur deshalb, weil der gewählte Ausdruck sie umfaßte und der Täter sich dessen bewußt war. Wäre das Gedicht nur für einen beschränkten Kreis bestimmt gewesen, hätte der Täter mit einer weiteren Verbreitung nicht gerechnet, hätte er bis zum Strafverfahren überhaupt noch nichts von R. und R. gewußt und hätten R. und R. nur zufällig davon erfahren, daß sich der Angekl. an anderen sozialdemokratischen Ministern gerieben habe, so würde die Wahl der den R. und den R. einschließenden Form für sich allein kaum eine hinreichende Grundlage für die Verurteilung gebildet haben.

DStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

des inneren Tatbestandes wird das Urteil durch den Ausspruch getragen, es habe nicht festgestellt werden können, daß der Angekl. angenommen habe oder habe annehmen müssen, daß die Äußerung, die übrigens auch nicht für die Vorübergehenden bestimmt und nicht an sie gerichtet gewesen sei, im beschimpfenden Sinne verstanden werde. Damit ist der für die Anwendbarkeit des § 8 Nr. 2 RepSchG. erforderliche Vorsatz rechtsirrtumsfrei verneint. Die Rev. war hiernach als unbegründet zu verwerfen. Der Oberreichsanwalt hat Aufhebung des Urteils und Zurückverweisung der Sache in die Vorinstanz beantragt.

(2. Sen. v. 12. Jan. 1928; 2 D 963/27.) [M.]

****29.** [Der Begriff „eingeschifft“ (Art. I § 1 Abs. 1 Gef. v. 17. Aug. 1920).]†

Die Meinung, daß das Oberkriegsgericht der Flotte wegen mangelnder Militärgerichtsbarkeit mit Unrecht seine Zuständigkeit angenommen habe, trifft nicht zu. Seine fortdauernde Zuständigkeit ergibt sich vielmehr aus Art. I § 1 Abs. 1 des Gef. v. 17. Aug. 1920 betr. Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit. „Eingeschifft“ erfordert Kommandierung zu dem organisierten selbständigen Schiffsverband eines in Dienst gestellten Schiffes (vgl. RMilG. 16, 40 [43]). Wer zur Schiffsbesatzung gehört, eine Stelle im Besatzungsstab des Schiffes inne hat, bleibt in diesem Sinne „eingeschifft“ auch dann, wenn er sich zeitweise aus militärischen, disziplinarischen oder persönlichen Gründen an Land befindet. Die Beschwerdeführer standen nach den Ermittlungen in dem hier gekennzeichneten Verhältnis. Sie waren unter Verbehaftung ihrer etatsmäßigen Stellung auf dem Linienschiff S. lediglich vorübergehend der Durchgangskompanie der Schiffstammdivision zur Verpflegung und Unterbringung überwiesen und hatten unter diesen Umständen noch als eingeschifft im gesetzlichen Sinne zu gelten. Kein Angekl. hat einen verfahrensrechtlichen Anspruch darauf, daß eine andere Strafsache mit der gegen ihn anhängigen verbunden werde oder bleibe, und daß während der Hauptverhandlung gegen ihn ein Mitangeklagter als solcher anwesend sei (RGSt. 38, 272 [275]; 54, 107; RGUrt. v. 8. Mai 1923, IV 196/23). Das gilt ebenso für das Gebiet der Militärstrafgerichtsordnung wie für den bürgerlichen Strafprozeß.

(3. Sen. v. 17. Nov. 1927; 3 D 684 u. 685/27.) [D.]

30. [§ 433 RAbgD. erfordert keinen förmlichen Bescheid im Besteuerungsverfahren, es genügt eine formlose Willenskundgebung (§ 220), aus der die Gerichte ersehen, daß nach Auffassung der Finanzbehörden ein Steueranspruch verkürzt ist. Demgemäß reicht als Grundlage für das Strafverfahren eine unangefochtene gebliebene Aufforderung zur Zahlung der Umsatzsteuer aus. Es ist auch nicht erforderlich, daß diese im Steuerermittlungs- oder im Besteuerungsverfahren ergeht, es kommt nur auf den sachlichen Inhalt der Willenskundgebung des

Zu 29. Die Militärgerichtsbarkeit, vom militärischen Befehlshaber ausgehend, ist im Frieden auf die an Bord von in Dienst gestellten Kriegsschiffen eingeschifften, d. h. zum organisierten Schiffsverband kommandierten, Marineangehörigen beschränkt. Das Verfahren ist ein doppeltes.

Das ordentliche Verfahren ist gekennzeichnet durch die Rechtsmittel der Berufung und Revision. Die Letztere geht, da das Reichsmilitärgericht nicht mehr besteht, ans RG. Dem außerordentlichen Verfahren, dem sog. Feld- oder Bordenverfahren, fehlen dagegen die Rechtsmittel. Die Rechtskraft der Urteile wird durch die Bestätigung des Gerichtsherrn herbeigeführt. Dieses Verfahren gilt für die eingeschifften Marineangehörigen während der Dauer des mobilen Zustandes, ferner für Schiffe in außerheimischen Gewässern und für alle Schiffe, solange sie sich im „Kriegszustande“ befinden.

Dieser Rechtszustand beruht auf §§ 1, 24 des Gef. betr. Aufh. d. Militärgerichtsbarkeit v. 17. Aug. 1920 und §§ 5, 6 EinfG. z. MStGG.

Revision ans RG. in Militärstrafsachen kommt also vor, einmal soweit Militärpersonen der bürgerlichen Gerichtsbarkeit unterstehen, zweitens soweit bei der Marine das ordentliche Militärgerichtsverfahren Platz greift.

OGM. Dr. Riffom, Flensburg.

Finanzamts an, mag sie auch im Laufe eines Steuerstrafverfahrens ergehen.]

(3. Sen. v. 14. Okt. 1926; 3 D 236/26.)

[D.]

II. Verfahren.

31. [Das Revisionsgericht ist bei Prüfung der Frage, ob die Strafverfolgung niedergeschlagen sei, an die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils nicht gebunden.]†

Dem Verteidiger ist darin beizutreten, daß das Gericht in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen hat, ob die Strafverfolgung niedergeschlagen ist. Auch dem RevG. liegt diese Prüfung ob. Dabei ist es an die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urts. nicht gebunden; es kann vielmehr auch den sonstigen Akteninhalt berücksichtigen und hat nötigenfalls seinerseits die in dieser Richtung noch erforderlichen Ermittlungen anzustellen. Kommt es dabei zu dem Ergebnis, daß die Voraussetzungen für eine Niedererschlagung nicht vorliegen, so ist damit zugleich der Revisionsbeschwerde, der frühere Richter habe versäumt, zu prüfen, ob diese Voraussetzungen gegeben seien, der Boden entzogen. Diese in den Urts.: RGSt. 53, 39 (40); 59, 235 (237) zunächst für den Bereich der WD. des Rates der Volksbeauftragten v. 3. Dez. 1918 (RGBl. 1393 aufgestellten Grundsätze sind unbedenklich auch gegenüber dem Gesetz vom 2. Dez. 1925 betr. Ausdehnung der Gewährung von Straffreiheit in Bremen (GBl. d. Freien Hansestadt Bremen S. 267) anwendbar. Da es sich vorliegend um eine wegen Fehlerei erkannte Gefängnisstrafe von fünf Monaten handelt, so ist das Verfahren nur niedergeschlagen, wenn die Tat aus Not, Unerfahrenheit oder infolge von Verführung begangen ist. Diese Voraussetzung liegt aber nach Ansicht des Senats nicht vor. Von Unerfahrenheit kann bei dem BeschwF., einem erfahrenen Geschäftsmann, nicht die Rede sein. Desgleichen fehlt es an jedem Anhalt, der die Annahme von Verführung rechtfertigen würde. Es fragt sich also nur noch, ob die Tat aus Not begangen ist, ein Gesichtspunkt, den auch die Revisionsbegründung in den Vordergrund stellt. In dieser Beziehung ergeben die Akten aber nicht nur, daß der BeschwF. i. J. 1923 nach polizeilicher Auskunft in geordneten Vermögensverhältnissen lebte, sondern weiter, daß er selbst durch seinen Verteidiger in einem Schriftsatz v. 30. Nov. 1923 hat vortragen lassen, er habe seit Jahren in Bremen ein gutgehendes Geschäft und habe ferner größeren wertvollen Grundbesitz. Es erscheint daher ausgeschlossen, daß die Tat aus Not begangen ist.

(3. Sen. v. 1. Dez. 1927; 3 D 822/27.)

[D.]

Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich.

1. Art. 34, 19 RBerf.; Art. 29 Braunschw. Verf. vom 6. Jan. 1922 (G. u. V. 8, 58). Über die Grenzen, in denen die Landtagsmehrheit einer von der Landtagsminderheit gestellten Antrag auf Einsetzung eines Untersuchungsausschusses bei seiner Annahme ändern darf.†

I. Die 12 Antragsteller sind Mitglieder des Braunschw. LT. Am 5. Dez. 1926 haben sie als sozialdemokratische Fraktion des LT. folgenden Antrag (Antrag Dr. F.) eingebracht:

Zu 31. Das Urts. entspricht der ständigen und richtigen Rpr. der Obergerichte (vgl. z. B. außer den im Urts. enthaltenen Zitaten OLG. Frankfurt: JW. 1926, 390; auch Lpz. Komm., Einl. XLX, 4). Ob die Verneinung der Voraussetzungen für eine Niedererschlagung zutreffend ist, entzieht sich natürlich der Beurteilung. Nur so viel darf vielleicht gesagt werden, daß eine polizeiliche Auskunft, wonach der BeschwF. im maßgebenden Zeitpunkte „in geordneten Vermögensverhältnissen lebte“, allein zur Widerlegung seiner Behauptung, er habe aus Not gehandelt, niemals ausreichen würde. Das RG. hat seine Entsch. aber auch nicht allein auf diese Auskunft, sondern auf die eigenen Angaben des BeschwF. gestützt.

OGM. Priv. Doz. Dr. Mannheim, Berlin.

Zu 1. Nach Art. 29 Abs. 1 Satz 1 Braunschw. Verf. v. 6. Jan. 1922 (GBl. S. 55) hat der LT. das Recht und auf Antrag von mindestens einem Viertel seiner Mitglieder (d. h. der gesetzlichen Mitgliederzahl, die nach Art. 14 Abs. 2 Braunschw. Verf. i. d. Fassung des Gef. v. 3. Febr. 1923, GBl. S. 25, z. B. 48 beträgt) die Pflicht,

Der L. wolle beschließen, gemäß Art. 29 LandesVerf. einen Ausschuß von neun Mitgliedern zur Untersuchung der Treibereien gegen republikanische Beamte einzusetzen. Insbes. soll der Ausschuß prüfen:

1. Welche Verdächtigungen sind gegen den Polizeipräsidenten H. verbreitet? Haben Oberbeamte der Polizeidirektion dabei mitgewirkt? Was hat das StMin. oder der zuständige Min. veranlaßt, um den Polizeipräsidenten zu schützen und das Ansehen seines Amtes zu wahren?

2. Inwieweit ist der Landtagsabgeordnete B. an den Treibereien gegen republikanische Beamte beteiligt?

3. Hat das StMin. in seiner Personalpolitik die von ihm so oft betonte Unparteilichkeit immer gewahrt?

Am 10. Dez. 1926 hat die Fraktion Parlamentarische Arbeitsgemeinschaft folgenden Antrag (Antrag Br.) eingebracht:

Der Landtag wolle beschließen:

Der auf Antrag der sozialdemokratischen Fraktion wegen angeblicher Treibereien gegen republikanische Beamte einzusetzende Untersuchungsausschuß hat ferner zu prüfen:

1. Liegen Tatsachen vor, welche die Regierung zu einem Einschreiten gegen den Polizeipräsidenten H. nötigen?

2. Hat die frühere Regierung bei der Anstellung des Polizeipräsidenten H. diejenige Sorgfalt walten lassen, welche die Befetzung eines dergleichen Postens erfordert?

3. Hat die frühere Regierung sich in ihrer Personalpolitik lediglich von sachlichen Gesichtspunkten leiten lassen oder hat sie nach anderen Gesichtspunkten Beamte in ihr Amt berufen oder daraus entfernt? Haben Treibereien unverantwortlicher Stellen und aus Abgeordnetenkreisen dabei mitgewirkt?

In der 65. Sitzung des L. v. 15. Dez. 1926 wurde über beide Anträge verhandelt. Der Antrag des Abg. Dr. J. wurde angenommen, die Abstimmung über den Antrag des Abg. Br. dagegen vertagt. In der 67. Sitzung v. 17. Dez. 1926 wurde über den Antrag des Abg. Br. abgestimmt. Ein vor der Abstimmung gestellter Antrag des Abg. Dr. J., die Beratung wieder zu eröffnen, wurde abgelehnt. Hierauf verlas der Abg. Dr. J. eine Erklärung der sozialdemokratischen Fraktion des Inhalts, daß der Antrag Br. der Braunschw. LandesVerf. und den darin verfassungsmäßig gewährleisteten Minderheitsrechten widerspreche. Der Antrag wurde gleichwohl (mit 27 gegen 20 Stimmen) angenommen.

Die 12 Antragsteller haben sich nunmehr an den StGH. mit einem 1. gegen den Braunschw. L., vertreten durch seinen Präsidenten, 2. gegen das Braunschw. StMin. gestellten Antrage gewandt: „Es wird festgestellt, daß der Beschluß des Braunschw. L. v. 17. Dez. 1926 den Art. 29 Braunschw. LandesVerf. verletzt und ungültig ist.“

Das Braunschw. StMin. hat auf den Antrag erwidert, daß es in der streitigen Angelegenheit bislang nicht mitgewirkt habe und verfassungsmäßig zu einem Eingreifen nicht in der Lage gewesen sei.

Dagegen hat der Präsident das L. beantragt: die Klage abzuweisen und festzustellen, daß der Beschluß des Braunschw. L. mit dem Art. 29 Braunschw. LandesVerf. vereinbar und rechtsgültig ist.

II. Die Voraussetzungen des Art. 19 RVerf. sind gegeben. Es handelt sich um einen Streit über die Auslegung und Anwendung von Art. 29 Braunschw. Verf., also um einen Verfassungsstreit innerhalb eines Landes. Zu ihrer Erledigung besteht in Braunschweig kein Gericht. So muß der StGH. für das Deutsche Reich entscheiden.

Untersuchungsausschüsse einzusetzen. Diese Vorschrift stimmt mit Art. 34 Abs. 1 Satz 1 RVerf. wörtlich überein mit dem Unterschiede, daß im RVerf. das Recht, die Einsetzung eines Untersuchungsausschusses zu verlangen, schon einer Minderheit von einem Fünftel der gesetzlichen Mitgliederzahl gegeben ist. Im Hinblick hierauf sowie darauf, daß auch die große Mehrzahl der übrigen deutschen Landesverfassungen (z. B. Art. 25 Preuß. Verf., § 52 Abs. 2 Bad. Verf., Art. 21 Sächs. Verf., § 8 Abs. 2 Württ. Verf., § 38 Abs. 2 Bad. Verf., § 23 Thür. Verf., § 36 a Hess. Verf. usw.; vgl. Rutenbergs, Verfassungsgeetze, 1926) einer bestimmten Minderheit das gleiche Recht gewährt, ist die obige Entsch. des StGH. von grundlegendender Bedeutung, ganz besonders deshalb, weil die verfassungsrechtlichen Vorschriften über die Einsetzung von Unterausschüssen infolge ihrer Knappheit manderlei Zweifelsfragen und Lücken offenlassen, die durch die Geschäftsvordrungen und die Praxis der Volksvertretungen nicht immer einheitlich und vereinzelt auch nicht i. S. der durch die Verfassungen geschaffenen Einrichtung behandelt werden. Um so mehr ist es also zu begrüßen, daß der StGH. durch die ihm nach Art. 19 RVerf. und das Gef. über den StGH. v. 9. Juli 1921 (RGW. 905) überwiesene Besugnis zur Entsch. von Verfassungsstreitigkeiten in der Lage ist, den in Betracht kommenden Verfassungsvorschriften eine einheitliche, ihrem Zweck und Sinn entsprechende authentische Auslegung zu geben und dadurch zur Fortentwicklung des Verfassungsrechts beizutragen. Der vorl. StGH. und der StGH. haben sich bereits einige Male mit den Rechten und Pflichten der Untersuchungsausschüsse eingehend beschäftigt und namentlich für die Begrenzung der Aufgaben dieser Ausschüsse und den von den Verfassungen bezweckten Schutz gewisser Minderheitsrechte bedeutsamen Rechtsgrundsätze geprägt, deren Beachtung sich die Volksvertretungen kaum entziehen können: Entsch. des vorl.

III. Die Antragsberechtigung der Antragsteller ist nicht zu beanstanden (vgl. Vorl. StGH. v. 12. Juli 1921, RG. 102, 415 [422], sowie des StGH. v. 12. Jan. 1922; Arch. d. öffentl. Rechts 43 (n. F. 4), 218 u. v. 21. Nov. 1925, RG. 112, Anh. S. 1). Als Gegenpartei ist ebenso wie in dem durch die Entsch. v. 12. Jan. 1922 erledigten württembergischen Streitfalle der L. anzusehen. Denn sein Beschluß v. 17. Dez. 1926 wird angegriffen. Der L. wird vertreten durch seinen Präsidenten. Allerdings ergibt sich das nicht unmittelbar aus Art. 22 Abs. 3 Satz 1 Braunschw. Verf., wo es heißt, daß der Präsident den Staat in allen Rechtsgeschäften und Rechtsstreitigkeiten der Verwaltung des L. vertritt. Auf Verfassungsstreitigkeiten bezieht sich diese Vorschrift ihrem Wortlaut nach nicht. Bei ihrem Erlaß wird man kaum an solche gedacht haben. Aber mittelbar ist aus dieser Bestimmung wie überhaupt aus der Natur der Dinge zu entnehmen, daß, wenn der L. nach außen hin einer Vertretung bedarf, dann das dazu berufene Organ der Landtagspräsident ist. Diese Auffassung findet ihre Bestätigung in § 7 Abs. 1 GeschäftsD. für den Braunschw. L. v. 14. Dez. 1922 (ebenso § 7 Abs. 1 der neuen GeschäftsD. v. 25. Jan. 1927), nach welcher Vorschrift der Präsident die Rechte des L. zu wahren hat.

Dagegen ist das Braunschw. StMin., auch wenn man unter dieser Bezeichnung im Antrage das Land Braunschweig, vertreten durch das Staatsministerium, verstehen müßte, nicht Partei. Daß es, wenn es das wollte, an dem Streit teilnehmen könnte, ist richtig. Aber es gegen seinen Willen in ihn hineinanzuziehen, dazu liegt kein Grund vor. Auch in der obengenannten württembergischen Entsch. des StGH. vom 12. Jan. 1922 hat dem Staatspräsidenten nur die Möglichkeit gegeben werden sollen, sich zu beteiligen. Im vorliegenden Falle hat das Braunschw. StMin. aber ein Eingreifen abgelehnt und hat erklärt, es sei in der Sache nicht beteiligt, so daß die Rechtfertigung des angefochtenen Beschlusses dem L. überlassen bleiben müsse. So kann eine Entsch. gegen das Land Braunschweig oder gegen das StMin. nicht ergehen. Die Antragsteller haben ihren Antrag übrigens auch nur vorwiegend zugleich gegen das StMin. gerichtet. Einer ausdrücklichen Abweisung bedarf der Antrag insoweit deshalb nicht.

IV. Eine sachliche Entsch. ist aus dem Wortlaute des Art. 29 Braunschw. Verf. nicht zu gewinnen, auch nicht unter Heranziehung des diesen Artikel ausführenden § 25 GeschäftsD. v. 14. Dez. 1922 (im Wortlaute übereinstimmend mit § 25 GeschäftsD. v. 25. Jan. 1927). Die Entstehungsgeschichte der Verfassungsvorschrift bietet gleichfalls keinen Anhaltspunkt, ebensowenig Art. 34 RVerf., der als Vorbild für Art. 29 Braunschw. Verf. gedient hat, nebst seinen Materialien. So kann nur eine Prüfung des Zweckes, der mit der fraglichen Verfassungsbestimmung verfolgt wird, zum Ziele führen.

Wenn Art. 29 Abs. 1 Satz 1 Braunschw. Verf. bestimmt, daß der L. auf Antrag von mindestens einem Viertel seiner Mitglieder die Pflicht hat, Untersuchungsausschüsse einzusetzen, so soll damit die Stellung der Landtagsminderheit gestärkt werden. Sie soll in der Lage sein, die Anstellung von Erhebungen zu veranlassen, auch wenn die Mehrheit das nicht für erforderlich hält. Die Mehrheit, deren Vertrauenspersonen die Regierung, das StMin. bilden (vgl. Art. 32, 33) wird selten geneigt sein, in Ermittlungen einzutreten, die zu einem der Regierung nicht genehmen Ergebnis führen können. Die Minderheit soll diese Abneigung der Mehrheit überwinden können, damit eine Kontrolle der Tätigkeit der Regierung auch durch den ihr abgeneigten Teil der Volksvertretung ermöglicht wird. Als wirk-

StGH. a) v. 12. Juli 1921, St 4/21: RG. 102, 425 ff. = ArchDffn. 43, 210 ff. = DZ. 1921, 833 f. (betr. Bremen) und b) vom gleichen Tage, St 5/21: RG. 102, 415 ff. = ArchDffn. 42, 79 ff. (betr. Braunschweig) sowie c) Entsch. des StGH. v. 12. Jan. 1922, StGH 2/21: RG. 104, 423 = DZ. 1922, 368 f. = ArchDffn. 43, 219 ff. (betr. Württemberg), von denen die a und b wegen der in ihr gegebenen genauen Darstellung der geschichtlichen Entwicklung des parlamentarischen Enqueterrechts besonders beachtenswert ist. In der Erwägung, daß das durch die Verfassungen einer Minderheit der Volksvertretung gewährte Recht auf Einsetzung von Untersuchungsausschüssen gegenstandslos wäre, wenn diese Minderheit nicht gleichzeitig in der Lage wäre, gegenüber Vergewaltigungen durch die Mehrheit ihr Recht vor dem StGH. zu erkämpfen, hat der StGH. wie bisher (vgl. die oben zu b und c angeführten Entsch.) so auch in der vorliegenden Entsch. die Fähigkeit solcher Minderheiten, in Verfassungsstreitigkeiten nach Art. 19 RVerf. als Partei vor dem StGH. aufzutreten, ausdrücklich anerkannt. In zwei Fällen fehlt dem StGH. für das Deutsche Reich jedoch nach Art. 19 RVerf. die Zuständigkeit, die in Rede stehenden Minderheitsrechte zu schützen:

1. wenn im Reich die nach Art. 34 RVerf. antragsberechtigte Minderheit sich in ihrem Recht, die Einsetzung eines Untersuchungsaussch. zu verlangen, beeinträchtigt fühlt, und zwar deshalb, weil Verfassungsstreitigkeiten im Reich bebauerliche Weise weder durch Art. 19 RVerf. noch durch eine sonstige Verfassungsbestimmung dem StGH. zur Entsch. überwiesen sind (vgl. Lammer's, Gef. über den StGH. 76);

2. wenn ein solcher Streit innerhalb eines Landes entsteht, das zur Erledigung von Verfassungsstreitigkeiten ein eigenes Gericht bestellt hat (vgl. Lammer's a. a. O.). Ob im letzteren Falle die Zuständigkeit des StGH. für das Deutsche Reich auch dann ausschließt, wenn

samstes Mittel — andere Mittel sind etwa die kleinen und die großen Anfragen (vgl. §§ 39 ff. GeschäftsD. v. 14. Dez. 1922) — gewährt die Verf. der Minderheit das Recht, die Einsetzung von Untersuchungsausschüssen zu verlangen. Auch „der Landtag“, d. h. die Mehrheit des Landtags kann Untersuchungsausschüsse einsetzen. Er darf dieses Recht aber nicht benutzen, um das Recht der Minderheit zu beeinträchtigen. Der Zweck der mehrgenannten Verfassungsvorschrift wird nur erreicht, wenn die Minderheit die Ausübung des ihr gewährten Untersuchungsrechts in der Hand behält.

Die Einsetzung eines Unterausschusses macht in erster Linie die Bestimmung seines Tätigkeitsgebietes erforderlich. Wer das Recht hat, ihn einzusetzen, hat auch das Recht, die ihm zuzuweisenden Aufgaben zu bestimmen. Ob sich die Landtagsminderheit dabei in den Grenzen halten muß, die durch § 25 Abs. 2 GeschäftsD. (wiederum enthalten in der GeschäftsD. v. 25. Jan. 1927) gezogen sind, kann hier dahingestellt bleiben. Wenn der L. auf Antrag einer Minderheit einen Untersuchungsausschuß einzusetzen verpflichtet ist, so kommt er dieser Verpflichtung nur nach, wenn er dem Ausschuß die Aufgabe stellt, die in dem Antrage der Minderheit bezeichnet ist. In der schon genannten württembergischen Entsch. des StGH. v. 12. Jan. 1922 (ArchStR. 43, 228) heißt es, die verfassungsmäßig geschützte Minderheit hätte mit der Einsetzung des verlangten Untersuchungsausschusses noch nichts erreicht, wenn die Mehrheit des Ausschusses den Gegenstand der Untersuchung zu bestimmen hätte. Ebenso ist zu sagen, daß sie nichts erreicht hätte, wenn die Mehrheit des L. den Untersuchungsgegenstand festsetzen dürfte. Er bildet den wesentlichen Inhalt des Minderheitsantrags, zu dessen Annahme die Verf. den L., d. h. seine Mehrheit, verpflichtet.

Daraus folgt allerdings noch nicht, daß auch die Fassung, die die Minderheit in ihrem Antrage dem Untersuchungsgegenstande gibt, stets unverändert bleiben muß. Die Einsetzung des Untersuchungsausschusses ist Sache des L. (vgl. Entsch. des StGH. a. a. D. S. 227). Es kann nicht angenommen werden, daß er auch in anderen Dingen den im Antrage der Mehrheit ausgedrückten Willen der Minderheit folgen muß, wenn er nur sachlich die Erreichung des von der Minderheit zu bestimmenden Untersuchungszieles nicht gefährdet. So wird man eine genauere Fassung des von der Minderheit gestellten Themas dem L. nicht verwehren dürfen, von rein stilistischen Verbesserungen ganz abgesehen. Ebenso ist nichts dagegen zu erinnern, wenn er die nach dem Antrage der Minderheit dem Ausschusse vorzulegenden Fragen nochmals im entgegengesetzten Sinne formuliert und sie so dem Ausschuß gleichfalls unterbreitet. Das sachliche Untersuchungsgebiet wird in keiner Weise dadurch berührt, daß die Mehrheit ihre gegenteilige Auffassung der Sachlage, ihr Bestreiten der von der Minderheit aufgestellten Behauptungen, schon in dem Antrage selbst zum Ausdruck bringt. Das Minderheitsrecht, das sich darin erschöpft, einen Ausschuß zur Untersuchung bestimmter Tatsachen oder Tatsachenzusammenhänge einzusetzen zu lassen, wird also durch Veränderung oder Ergänzung der Fragestellung nicht verletzt.

Für die Frage, inwiefern die Landtagsmehrheit auf die Tätigkeit des auf Antrag der Minderheit eingesetzten Untersuchungsausschusses

Einfluß ausüben kann, läßt sich auch die Vorschrift in Satz 2 des Art. 29 Abs. 1 Braunschw. Verf. verwerten. Dort wird bestimmt, daß die Ausschüsse die Beweise erheben, die sie oder die Antragsteller für erforderlich halten. Die antragstellende Landtagsminderheit kann also in ihrem Einsetzungsantrage bestimmte Beweishebungen bezeichnen, zu deren Vornahme der Ausschuß demnach verpflichtet ist. Dagegen bestimmt der Ausschuß selbst, d. h. seine Mehrheit, soweit sie nicht an Minderheitsbeweisangebote gebunden ist, die Art und Weise der Ausschustätigkeit. Die Mehrheit des Ausschusses leitet also das Untersuchungsverfahren, beschließt sowohl über die Beweisstatfachen im einzelnen, wie über die Beweismittel. Dabei hat sie sich allerdings an die dem Ausschusse gestellten Aufgaben zu halten. Der Ausschuß darf seine Aufklärungstätigkeit nur soweit erstrecken, als das zur Erreichung des ihm gelegten Untersuchungszieles notwendig ist, muß sie aber auch soweit ausdehnen. Daß dieser Grundsatz in seiner tatsächlichen Ausführung dem Ermessen der Ausschlußmehrheit Spielraum läßt, liegt auf der Hand. Den Einfluß, den danach nicht bloß die antragstellende Landtagsminderheit, sondern auch die Ausschlußmehrheit auf den Gang des Untersuchungsverfahrens hat, kann man folgerichtig, trotz Fehlens einer ausdrücklichen Verfassungsvorschrift, dem L. selbst, d. h. der Landtagsmehrheit, nicht vorenthalten. Denn der L. ist es schließlich, der, wenn auch gebunden durch den Minderheitsantrag, den Ausschuß einsetzt und seine Aufgabe bestimmt. Somit kann auch die Landtagsmehrheit beschließen, daß der auf Antrag einer Minderheit einzusetzende Ausschuß bei der ihm anzuvertrauenden Untersuchung gewisse Tatsachen zu klären, bestimmte Beweise zu erheben habe. Diesen Auftrag dann gleichfalls auszuführen, ist der Ausschuß verpflichtet. Selbstverständlich muß sich der L. bei derartigen Anweisungen, ebenso wie die Mehrheit des Ausschusses, an den von der Minderheit bestimmten Untersuchungsgegenstand halten. Er darf die Untersuchung nur erstrecken auf Tatsachen, die mit jenen Gegenstände wirklich in nahem Zusammenhange stehen, deren Aufklärung erforderlich ist, um den Zweck dieser bestimmten Untersuchung zu erreichen. Mit solchen Anordnungen fördert die Landtagsmehrheit nur die Ermittlung der objektiven Wahrheit, die das Ziel der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse bildet. Darin kann also niemals eine Beeinträchtigung der Rechte der Minderheit — höchstens ihrer subjektiven Wünsche — liegen.

Eine Verletzung des Rechts der Minderheit liegt dagegen dann vor, wenn die Mehrheit des L. sich nicht hierauf beschränkt, sondern dem von der Minderheit bezeichneten Untersuchungsgegenstand einen neuen Gegenstand hinzufügt. Die Mehrheit kann nicht verlangen, daß der auf Antrag der Minderheit zur Untersuchung bestimmter Tatsachen eingesetzte Ausschuß gleichzeitig auch noch andere, mit jenen nicht zusammenhängende Tatsachen untersuche. Eine solche Erweiterung des Untersuchungsgebietes führt regelmäßig zu einer Verzögerung der von der Minderheit verlangten Untersuchung. Sie kann aber auch sachlich deren Erledigung ungünstig beeinflussen. Es besteht die Gefahr, daß der Ausschuß bei einer Verwicklung seiner Aufgaben nicht jeder die gleiche Aufmerksamkeit widmet, als wenn er nur eine von ihnen zu bearbeiten hat. Eine Verschleppung und Ver-

der beir. Minderheit nach dem Landesverfassungsrecht gar kein Recht zusteht, das bestellte Gericht anzurufen, wie z. B. in Bayern, wo in Verfassungsstreitigkeiten das Antragsrecht vor dem bay. StGH. nur dem L. und der Regierung zusteht (§ 70 BayVerfLk. v. 14. Aug. 1919 und § 2 Ziff. 3 Ges. über den StGH. v. 11. Juni 1920, GuVBl. 323; vgl. hierzu Popp, Der Begriff der Verfassungsstreitigkeit im neuen bay. Staatsrecht, BayVerwBl. 1927, 469 und Emig, Ist der StGH. für das Deutsche Reich zur Entsch. über bay. Verfassungsstreitigkeiten zuständig? ArchStR. 14 [n. F.] 68 ff.) oder ob in solchem Falle nur die Verfassungsstreitigkeiten zwischen Landtag und Regierung vor den StGH. des Landes gehören, alle anderen Verfassungsstreitigkeiten (wie z. B. solche einer Landtagsminderheit gegen den L. aus Anlaß des Verlangens auf Einsetzung eines Untersuchungsausschusses) jedoch nach Art. 19 RWerf. vor den StGH. für das Deutsche Reich, ist eine Frage, die ich hier nur andeuten kann, ohne Stellung zu nehmen. Sie spielt sich darauf zu: Ist der Begriff „Verfassungsstreitigkeit innerhalb eines Landes“ in Art. 19 RWerf. nach Reichs- oder nach Landesverfassungsrecht auszulegen? Ist er nach letzterem auszulegen (so Popp a. a. D.), so wird man nicht beanstanden können, wenn ein Land wie z. B. Bayern bestimmt, daß als Verfassungsstreitigkeiten nur solche zwischen Landtag und Regierung zu gelten haben und von dem dazu bestellten Gericht — unter Ausschaltung des StGH. für das Deutsche Reich — zu entscheiden sind. Ist der Begriff der „Verfassungsstreitigkeit“ aber nach Reichsrecht auszulegen, wie es der vorl. StGH. und der StGH. für das Deutsche Reich bisher in ständiger Mspr. getan haben, und zwar in dem Sinne, daß Verfassungsstreitigkeiten innerhalb eines Landes ohne Rücksicht darauf, wer die Streitteile sind, alle Streitigkeiten sind, die in der Landesverfassung oder in solchen reichsrechtlichen Verfassungsvorschriften wurzeln, die auf die Landesverfassung einwirken (vgl. hierzu die neuere Entsch. des StGH. v. 15. Okt. 1927, StGH 4/26), so ließe sich sehr wohl die Auffassung vertreten, daß beispielsweise in Bayern nur die Verfassungsstreitigkeiten zwischen Landtag und Regierung“

(§ 2 Ziff. 3 bay. Ges. über den StGH. v. 11. Juni 1920, GuVBl. 323) vor den bay. StGH. gehören, für alle anderen Verfassungsstreitigkeiten in Bayern aber die Zuständigkeit des StGH. für das Deutsche Reich nach Art. 19 RWerf. gegeben ist, weil für ihre Erledigung in Bayern kein Gericht besteht (so Emig a. a. D. S. 77). — In Braunschweig besteht kein Gericht zur Erledigung von Verfassungsstreitigkeiten, so daß im vorl. Falle die Zuständigkeit des StGH. für das Deutsche Reich gegeben war und dieser den von ihm geprägten Begriff der Verfassungsstreitigkeit, der nicht auf einen Streit zwischen Regierung und Landtag abgestellt ist, zugrunde legen und damit die Parteifähigkeit der klagenden Landtagsminderheit anerkennen konnte.

Art. 34 RWerf. und die meisten Landesverfassungen, die die Einsetzung von Untersuchungsausschüssen kennen, geben der Volksvertretung einmal schlechthin das Recht zur Einsetzung von Untersuchungsausschüssen, legen ihr ferner aber die Pflicht auf, einen solchen Ausschuß auf Verlangen einer bestimmten Minderheit einzusetzen. Damit ist klar zum Ausdruck gebracht, daß der Untersuchungsausschuß in beiden Fällen durch einen Beschluß der Volksvertretung eingesetzt wird. Der Unterschied ist nur der, daß im ersteren Falle der Antrag nicht von der verfassungsmäßig bestimmten Minderheit auszugehen braucht, sondern auch von einer kleineren Zahl von Abg., die geschäftsordnungsmäßig hierzu genügt, und daß die Volksvertretung freie Hand hat, die Aufgaben des Untersuchungsausschusses in Übereinstimmung mit dem Antrag oder unter seiner völligen oder teilweisen Änderung von sich aus zu bestimmen; nur müssen bei Bestimmung des Aufgabenkreises des Ausschusses die Grenzen eingehalten werden, die die Verfassung der Tätigkeit der Untersuchungsausschüsse im allgemeinen zieht (Beschränkung auf An gelegenheiten, die zur Zuständigkeit der Volksvertretung gehören, keine Eingriffe in die Verwaltung, Untersuchung bestimmter Tatsachen usw.; vgl. hierzu Anschütz, 3./4. Aufl. Anm. 3 zu Art. 34; Giese, 7. Aufl. Anm. 1 zu Art. 34). Auch im zweiten Falle, in dem im Unterschiede vor dem ersteren für die Volksvertretung die Pflicht besteht, dem Minderheitsverlangen zu entsprechen, ist m. E.

dunklung der Angelegenheit zum Nachteil der ursprünglichen Antragsteller müssen diese dann befürchten. Es ist deshalb mit dem durch die Verfassung gewährleisteten Rechte der Minderheit unvereinbar, dem Ausschuss, der auf ihren Antrag eingesetzt werden muß, die Untersuchung von Tatbeständen zu übertragen, die über den ursprünglichen Gegenstand des Minderheitsantrags hinausgehen.

Prüft man den Antrag Br., gegen dessen Annahme durch den StGH. des StGH. angerufen worden ist, von diesen Gesichtspunkten aus, so stellt sich Nr. 3 als zweifellos unzulässig heraus. Hier wird ganz allgemein die Untersuchung der Personalpolitik der früheren Regierung und der Beeinflussung dieser Personalpolitik durch unverantwortliche Personen und durch Abg. verlangt. Es ist nicht ersichtlich, wie eine solche Untersuchung dazu beitragen könnte, den in dem Minderheitsantrage F. bezeichneten Tatbestand — die Personalpolitik der gegenwärtigen Regierung, insbes. ihr Verhalten gegen republikanische Beamte — zu klären. Es handelt sich bei Nr. 3 des Antrags Br. nicht um eine Abwehr des in dem Antrage F. liegenden Angriffs gegen die gegenwärtige Regierung, sondern um einen Gegenangriff, gerichtet gegen die frühere Regierung, der ein Teil der jetzigen Antragsteller angehört hat. Zu einem solchen Gegenangriff den Minderheitsangriff zu benutzen, war die Mehrheit nicht befugt, weil sie damit die schleunige und gründliche Durchführung der von der Minderheit verlangten Untersuchung gefährdete und insofern ihr Recht aus Art. 29 Braunschw. Verf. beeinträchtigte. Es bedarf deshalb keiner Untersuchung, ob Nr. 3 des Antrags Br. die erforderliche Bestimmtheit besitzt. Er ist schon nach dem bisher Gesagten nicht zulässig.

Anderes steht es dagegen mit dem Punkt 1 des Antrags Br., der sich mit dem Polizeipräsidenten H. beschäftigt. Mit diesem Beamten befaßt sich auch Nr. 1 des Minderheitsantrags F., der eine Untersuchung fordert, ob Verdächtigungen gegen H. verbreitet worden sind, und zwar unter Mitwirkung von Oberbeamten des Polizeipräsidentiums, ferner darüber, was das StMin. oder der zuständige Min. getan habe, um den Polizeipräsidenten zu schützen und das Ansehen seines Amtes zu wahren. Demgegenüber soll nach dem Antrag Br. untersucht werden, ob die gegenwärtige Regierung zum Einschreiten gegen den bezeichneten Beamten genötigt war. Der Vorwurf, der in dem Minderheitsantrage gegen die jetzige Regierung erhoben wird, soll also durch Feststellung der von der Mehrheit angegebenen Tatsachen entkräftet werden. Das Verhalten der Regierung gegen den Polizeipräsidenten H. ist dann gerechtfertigt oder wenigstens milder zu beurteilen, wenn sein Verhalten ein Einschreiten gegen ihn gebot. Der Antrag Br. bezweckt insofern also, ebenso wie der Minderheitsantrag F., eine Untersuchung des Verhaltens der Regierung gegenüber dem mehrgenannten Beamten. Die Mehrheit betrachtet es von vornherein unter einem anderen Gesichtspunkte als die Minderheit. Welche Be-

ein Beschluß der Volksvertretung erforderlich, so daß es mir z. B. dem Art. 25 Abs. 1 Satz 1 preuß. Verf. zu widersprechen scheint, wenn die GD. für den Preuß. St. in der Fußnote (c) zu § 32 einen Beschluß des St. über die Einsetzung des Ausschusses für entbehrlich hält und dem St. in § 19 nur die Bestimmung der Mitgliederzahl des Ausschusses überläßt. Der St. erscheint mir auch bei den Anträgen, die von der verfassungsmäßig bestimmten Minderheit gestellt sind, verpflichtet, die erwähnten allgemeinen Voraussetzungen für die Einsetzung eines Untersuchungsausschusses zu prüfen und müßte bei ihrem Fehlen den Antrag ablehnen. Es ist auffällig, daß der Preuß. St. sich dieses Prüfungsrechts begeben zu haben scheint. Sind die allgemeinen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für die Einsetzung eines Untersuchungsausschusses erfüllt, dann muß die Volksvertretung allerdings dem Antrage stattgeben. Die Bestimmung des speziellen Tätigkeitsgebietes des Untersuchungsausschusses steht nicht der beschließenden Mehrheit der Volksvertretung, sondern der antragstellenden Minderheit zu, wie der StGH. in obiger Entsch. zutreffend ausführt. Mit Recht erklart der StGH. aber keinen Eingriff der beschließenden Mehrheit in das der Minderheit zustehende Bestimmungsrecht in einer von dem Antrag abweichenden, jedoch sachlich nichts ändernden Fassung des Einsetzungsbeschlusses oder einer Ergänzung des Antrags dergestalt, daß dessen Fragen daneben auch im umgekehrten Sinne in dem Einsetzungsbeschlusse formuliert oder mit dem Gegenstande des Antrags zusammenhängende Aufgaben dem Ausschusse übertragen werden. Sachlich wird ja auch an dem Aufgabenkreis des Ausschusses nichts geändert, wenn neben die positive Fassung des Antrags auch die negative oder umgekehrt gestellt wird oder eine Ergänzung gemacht wird, die mit dem Antrage so eng zusammenhängt, daß auch soweit eine Klärung erforderlich ist. Nur neue, mit dem Antrage der Minderheit nicht im Zusammenhange stehende Gegenstände darf die beschließende Mehrheit dem Ausschusse nicht übertragen, weil so die Gefahr besteht, daß das Recht der Minderheit auf die Durchführung der von ihr verlangten Untersuchung gefährdet wird. Der StGH. hat in dieser Hinsicht die Grenzen zwischen dem Minderheitsrecht und dem Beschlußrecht der Mehrheit durchaus sachgemäß und dem Geiste der Verfassungsvorschrift entsprechend gezogen, so daß weitere Ausführungen sich erübrigen.

Zur Prüfung der Frage, ob der vom Braunschw. St. angenommene, zu Nr. 2 und 3 verfassungswidrige Antrag Br. etwa als Beschluß auf Einsetzung eines soweit selbständigen Untersuchungsausschusses

urteilung richtig ist, soll eben die Untersuchung durch den zu stellenden Ausschuss erweisen. Der ihm unterbreitete Tatsachenkomplex wird durch Nr. 1 des Gegenantrags Br. in seinem Wesen nicht verändert. Der Abg. Dr. F. hat denn auch bei Begründung des Minderheitsantrags zugegeben, daß ein Zusammenhang zwischen diesem und Nr. 1 des Mehrheitsantrags in gewissem Umfange nicht zu verkennen sei (Verh. des Braunschw. St., 65. Sitz. v. 15. Dez. 1926, Ver. 4880). So steht dem ersten Teile des Antrags Br. das verfassungsmäßig geschützte Recht der Minderheit nicht entgegen.

Auch in Nr. 2 des Antrags Br. wird der Polizeipräsident H. genannt. Trotzdem ist hier der Zusammenhang mit dem Minderheitsantrage nur sehr lose. Wenn die Mehrheit des St. ausgeklart wissen will, ob die frühere Regierung bei der Anstellung des Polizeipräsidenten H. diejenige Sorgfalt hat walten lassen, welche die Besetzung eines derartigen Postens erfordert, so zeigt schon diese Fassung des Antrags, daß nicht so sehr eine Abwehr des von der Minderheit gegen die gegenwärtige Regierung gerichteten Angriffs, als vielmehr ein Angriff gegen die frühere Regierung bezweckt wird. Hierin liegt nicht bloß bei Nr. 3, sondern auch bei Nr. 2 der Schwerpunkt des Mehrheitsantrags. Die Person des Polizeipräsidenten H. bietet nur die äußerliche Anknüpfung, während in Wirklichkeit die Richtung der von der Minderheit verlangten Untersuchung umgebogen werden soll. Sie soll sich nach Absicht der Mehrheit nicht mehr gegen die jetzige, sondern gegen die frühere Regierung wenden. Eine derartige sachliche Verschiebung des Untersuchungsgegenstandes enthält aber nach dem oben Gesagten einen unzulässigen Eingriff in die verfassungsmäßigen Rechte der Minderheit.

Mithin ist die Annahme von Nr. 1 des Antrags Br. verfassungsmäßig, die von Nr. 2 und 3 verfassungswidrig.

(StGH., Entsch. v. 18. Juni 1927, StGH 1/27.)

*

2. § 19 RVerf.; Ges. v. 30. April 1920 über den Übergang der Staatseisenbahnen auf das Reich (RGBl. 773). Auf Grund Ziff. IV der zur Auslegung des Staatsvertrages über den Übergang der Staatseisenbahnen auf das Reich v. 30. April 1920 von dem RVerfMin. und dem PrMin. f. Hand. und Gew. abgegebenen Erklärungen vom 25. März 1924 hat Preußen gegenüber dem Reiche das Recht, ein Mitglied des Verwaltungsrates der Deutschen Reichsbahngesellschaft zu benennen. †)

I.

Das Gesetz v. 30. April 1920 hatte unter den in dem Staatsvertrage niedergelegten Bedingungen, die den Ländern gewisse Rechte sicherten, das Eigentum und die Verwaltung der bisherigen Länder-

ausschusses aufrecht zu erhalten war, lag für den StGH. kein Anlaß vor. Denn der Beschluß des St., soweit der StGH. ihn für verfassungswidrig erklärt, war ja gerade deshalb angefochten, weil er ausdrücklich auf eine unzulässige Verbindung der Untersuchung über neue Gegenstände mit der auf den Antrag Dr. F. bereits angeordneten Untersuchung lautete. Den Antragstellern des Antrags Br. blieb es im übrigen auch unbenommen, für die von ihnen begehrten Untersuchungszwecke erneut die Einsetzung eines selbständigen Untersuchungsausschusses zu verlangen.

Ministerialrat Dr. G.-H. Dammers, Berlin.

Zu 2. Die Rechtsgültigkeit der der Entsch. zugrunde liegenden zwischen dem RVerfMin. und dem preuß. Min. f. Hand. u. Gew. am 25. März 1924 geschlossenen „Erklärungen“, bei deren Ungültigkeit ein Streit über ihre Tragweite überhaupt nicht in Betracht käme, bejaht der StGH. unter Ablehnung der gegenteiligen Auffassung von Giese (DZ. 1926, 1452), und zwar ohne eine Widerlegung dieser Auffassung, weil die Streitparteien sich über die Rechtsgültigkeit der „Erklärungen“ einig waren. Die Ansicht von Giese ist m. E. abzulehnen. Ziff. IV der „Erklärungen“ enthält den typischen Fall eines Verwaltungsabkommens, das dem Reich die Pflicht auferlegte, dafür zu sorgen, daß Preußen in dem nach § 9 Abs. 2 WD. vom 21. Febr. 1924 (RGBl. I, 57) zu bildenden Verwaltungsrat eine Vertretung aus eigenem Recht erhielt, eine Verpflichtung, deren Erfüllung im Rahmen der Verwaltungshoheit des Reichs lag, da die Bildung des Verwaltungsrats der Zustimmung der Reichsregierung bedurfte. Wäre es zur Bildung eines Verwaltungsrats auf Grund des in § 10 Abs. 2 der gen. WD. vorgesehenen Ges. über die deutsche Reichsbahn gekommen, so hätte die Reichsregierung die Pflicht gehabt, durch eine der Abmachung mit Preußen entsprechende Gesetzesvorlage dafür zu sorgen, daß Preußen die ihm zugesagte Vertretung auch in diesem Verwaltungsrat erhielt, und hätte der Reichstag dem vorgesehenen Ges. diese Fassung nicht gegeben, dann hätte die Reichsregierung immer noch die Verpflichtung gehabt, unter den von ihr zu ernennenden Verwaltungsratsmitgliedern mindestens ein von Preußen benanntes zu ernennen, um der Preußen gegebenen Zusicherung nach Lage der Sache wenigstens mittelbar gerecht zu werden. Liegt ein Verwaltungsabkommen zwischen dem Reich und Preußen vor, so entfallen die Bedenken, die Giese wegen der Formlosigkeit der Erklärungen (mangelnde Zustimmung der Parlamente, mangelnde

effenbahnen auf das Reich übertragen. Auf Grund des ErmächtG. v. 8. Dez. 1923 (RGBl. I, 1179) erließ die Reichsregierung am 12. Febr. 1924 die VO. über die Schaffung eines Unternehmens „Deutsche Reichsbahn“ (RGBl. I, 57); sie begründete ein selbständiges, eine juristische Person darstellendes wirtschaftliches Unternehmen, das die im Eigentum des Reiches stehenden Eisenbahnen unabhängig von der sonstigen Reichsverwaltung unter Aufsicht und Leitung des Reichsverkehrsministers betreiben und verwalten sollte, bis ein in § 10 Abs. 1 VO. vorgesehenes Gesetz über die Deutsche Reichsbahn erlassen würde. In gewissen, in § 9 Abs. 1 aufgezählten Angelegenheiten bezieht sich das Reich eine Mitwirkung vor, die es einem mit seiner Zustimmung zu bildenden Verwaltungsrate übertragen konnte. Nach einer unbefristeten Behauptung des Reiches sollte dieser aus einem Vorsitzenden und 27 Mitgliedern bestehen; von den letzteren sollten die Länder mit früherem Eisenbahnbesitz und der Reichsrat zusammen 10 ernennen. Zwischen dem Reiche und den ehemaligen Eisenbahnländern fanden damals über die Stellung der letzteren Verhandlungen statt, die, soweit Preußen in Frage kommt, am 25. März 1924 mit den Erklärungen, die an diesem Tage zwischen dem RWerkM. und dem preuß. Min. f. Hand. u. Gew. festgelegt wurden, abgeschlossen. Sie enthalten in Ziff. IV folgende Bestimmung:

In dem zukünftigen Verwaltungsrate der Deutschen Reichsbahn, auch dem etwa vorläufig zu bildenden, erhält die preuß. Regierung eine Vertretung aus eigenem Recht. Es soll angestrebt werden, daß unter den Mitgliedern des Verwaltungsrats, die etwa aus der freien Wirtschaft genommen werden, Preußen vertreten ist.

Diese Erklärungen wurden schriftlich niedergelegt, am 5. April 1924 vom Reiche zur Vollziehung an Preußen gesandt und von Preußen am 17. April 1924 unterzeichnet. Gleichlautende Erklärungen sind nach einer unbefristeten Behauptung des Reiches auch mit den Ländern Bayern, Sachsen und Baden gewechselt worden, eine Unterzeichnung durch Württemberg ist nicht erfolgt.

Zur Bildung des vorgesehenen Verwaltungsrates ist es nicht gekommen. Der Dawesplan und in seiner Auswirkung das Ges. über die Deutsche Reichsbahngesellschaft v. 30. Aug. 1924 (RGBl. II, 272) brachten eine andere als die beabsichtigte Zusammensetzung.

Bestandteil dieses Gesetzes ist die Gesellschaftsatzung. Sie schreibt einen Verwaltungsrat von 18 Mitgliedern vor, die erfahrene Kenner des Wirtschaftslebens oder Eisenbahnsachverständige sein müssen, während Mitglieder des Reichstages, eines Landtages, der Reichsregierung oder einer Landesregierung ausgeschlossen sind.

Die eine Hälfte der Mitglieder hat der Treuhänder zu bestellen, unter ihnen können fünf Deutsche sein. Die andere Hälfte ernannt die Reichsregierung. Werden jedoch Vorzugsaktien ausgegeben, so steht deren Inhabern das Recht zu, für je 500 Millionen des Gesamtbetrages von zwei Milliarden Mark einen Vertreter in den Verwaltungsrat zu entsenden. Geschieht dies, so hat die Reichsregierung jedesmal ein von ihr ernanntes Mitglied zurückzuziehen. Die Vertreter der Inhaber der Vorzugsaktien müssen Deutsche sein.

Die Amtsdauer der Mitglieder beträgt sechs Jahre. Alle zwei Jahre scheiden von jeder Hälfte drei Mitglieder aus, die wiederbestellt werden können. Die am Ende des zweiten und vierten Geschäftsjahres Ausscheidenden werden durch das Los bestimmt. Für ein während der Amtszeit auscheidendes Mitglied ist innerhalb einer Frist von drei Monaten ein Nachfolger zu bestellen.

Der erste Verwaltungsrat wurde im Spätsommer 1924 gebildet. Das Reich und Preußen einigten sich auf den Geh. Kommerzienrat

Ratifikation) erhoben hat. Die Auffassung von Giese, daß die Erklärungen als Verwaltungsabkommen nicht anzusprechen seien, weil sie Rechtspflichten und Rechtsansprüche begründen sollten, erscheint mir unzutreffend. Verwaltungsabkommen schaffen fast immer Rechtspflichten und Rechtsansprüche zwischen den Vertragsschließenden, selbstverständlich kein objektives Recht. Die Frage, ob solches durch die „Erklärungen“ geschaffen werden sollte oder wollte und ob die „Erklärungen“ daher als Vereinbarungen „zur Auslegung und Ergänzung“ des StVertr. v. 31. März 1920 (§ 43) Gesetzeskraft erlangt haben, kann ruhig dahingestellt bleiben, da die Gültigkeit der „Erklärungen“ als Verwaltungsabkommen zur Begründung des preuß. Anspruchs ausreichte. Für ein Verwaltungsabkommen bedurfte es keineswegs eines förmlichen Vertragsschlusses nach dem Vorbilde des Art. 45 WVerf. Der StGH. hat in einer neueren Entsch. v. 3. Dez. 1927, StGH 5/26 die Annahme, daß das Reich Verpflichtungen gegenüber den Ländern nur durch förmlichen StVertr. übernehmen können, ausdrücklich als unrichtig bezeichnet und sagt dazu: „Das Reich kann vertraglich nicht nur durch den RPfäf., sondern auch durch seine sonstigen Organe verpflichtet werden. Sie können innerhalb ihrer sachlichen Befugnisse für das Reich vertragliche Vereinbarungen mit anderen Ländern treffen (vgl. RG. 105, 159).“ Auch die materiellrechtlichen Bedenken von Giese, die sich darauf gründen, daß StVertr. zwischen dem Reich und einem Lande über Gegenstände der ausschließlichen oder konkurrierenden Reichsgesetzgebungsbefugnis unzulässig sind, erscheinen von diesem Standpunkt aus nicht durchschlagend, weil man in den „Erklärungen“ nicht notwendig Abmachungen, die sich auf Gegen-

stand. Als dieser im Juli 1925 verstarb, benannte Preußen den Ministerialdirektor S. als Nachfolger. Seine Ernennung lehnte das Reich ab. Schriftliche und mündliche Verhandlungen führten zu keinem Erfolge; das Reich teilte am 5. Juli 1926 Preußen mit, es habe an Arnholts Stelle den früheren Reichskanzler Luther ernannt, gab die Ernennung auch öffentlich bekannt.

Mit diesem Vorgehen des Reiches ist Preußen nicht einverstanden; es hat die Entsch. des StGH. angerufen und beantragt:

zu erkennen, daß der preuß. Regierung auf Grund der Ziff. IV der zur Auslegung des StVertr. über den Übergang der Staatsbahnen auf das Reich v. 30. April 1920 von dem RWerkM. und dem preuß. Min. f. Hand. u. Gew. abgegebenen Erklärungen v. 25. März 1924 das Recht zur Benennung eines Mitgliedes des Verwaltungsrates der Deutschen Reichsbahngesellschaft zusteht.

Das Reich hat beantragt:

den Antrag der preuß. Regierung zurückzuweisen.

II.

Die Zuständigkeit des Staatsgerichtshofes für den vorliegenden Fall, eine nichtprivatrechtliche Streitigkeit zwischen dem Reiche und dem Lande Preußen, ergibt sich aus Art. 19 Abs. 1 RWVerf. in Verb. m. § 16 Ziff. 3 des Ges. über den StGH. v. 9. Juli 1921 (RGBl. 905).

Gegen die Rechtsgültigkeit der Erklärungen v. 25. März 1924 bestehen keine Bedenken; sie wird von beiden Beteiligten anerkannt. Den gegenteiligen Ausführungen von Giese, DZ. 1926, 1452, vermag sich der StGH. nicht anzuschließen.

Der Streitstand ist kurz zusammengefaßt folgender:

Außer über die Frage der Rechtsgültigkeit der Erklärungen sind die Beteiligten darüber einig, daß in Ziff. IV Preußen das Recht zu gestanden ist, zum Verwaltungsrate einen Vertreter aus eigenem Rechte zu bestellen. Beide erkennen auch an, daß durch den Dawesplan und das RWahnG. eine Änderung der z. B. der Abgabe der Erklärungen bestehenden Verhältnisse eingetreten ist, die die Durchführung des Anspruchs Preußens in der ursprünglich beabsichtigten Form nicht mehr zuläßt. Demgegenüber will denn auch Preußen der Reichsregierung nur noch eine bestimmte Persönlichkeit benennen, die diese ihrerseits zum Mitgliede des Verwaltungsrates zu ernennen verpflichtet sein soll. Dies lehnt das Reich ab. Zur Begründung seiner ablehnenden Haltung macht es drei Einwendungen geltend: a) die Erklärungen hätten nur für den durch die VO. v. 12. Febr. 1924 geschaffenen und durch das in ihrem § 10 vorgesehene Ges. ausgestalteten Zustand, nicht aber für die durch den Dawesplan und das RWahnG. getroffene Regelung gelten sollen; b) wenn Preußen ein Anspruchs, wie es ihn jetzt behauptet, zugestanden habe, so habe es nachträglich darauf verzichtet und c) die Erklärungen seien, wenn sie das Recht Preußens in dem von ihm beanspruchten Umfange festgelegt haben sollten, unter den obwaltenden Verhältnissen nicht durchzuführen.

a) Satz 1 der Ziff. IV — auf Satz 2 kommt es hier nicht weiter an — besagt: „In dem zukünftigen Verwaltungsrat der deutschen Reichsbahn, auch dem etwa vorläufig zu bildenden, erhält die preuß. Regierung eine Vertretung aus eigenem Recht.“ Diesem Wortlaute kann nur eine Deutung gegeben werden, nämlich die, daß Preußen ganz allgemein für den vorläufigen und für jeden in Zukunft zu bildenden Verwaltungsrat der Reichsbahn unmittelbar einen Vertreter zu ernennen berechtigt sein solle. Einen anderen Sinn hineinzu legen, hieße dem Wortlaute Zwang antun und wäre um so weniger

stände der Reichsgesetzgebung beziehen, zu erblicken braucht, sich vielmehr damit begnügen kann, in ihnen Bindungen über eine zu regelnde Verwaltungsangelegenheit, die künftige Besetzung des Verwaltungsrats, zu sehen.

Nach Bejahung der Rechtsgültigkeit der „Erklärungen“ weist der StGH. die vom Reich erhobenen, oben zu a bis c aufgeführten Einwendungen des Reichs mit zutreffenden Gründen zurück. Abgelehnt ist damit — wenn auch nicht ausdrücklich — auch die von Giese a. a. O. unter Bezugnahme auf Ficker (Vertragliche Beziehungen zwischen Gesamtstaat und Einzelstaat im Reich, 1926) vertretene Ansicht, daß die „Erklärungen“, wenn man sie für rechtsgültig halte, durch das RWahnG. v. 30. Aug. 1924 (RGBl. II, 272) aufgehoben worden seien, weil StVertr. zwischen dem Reich und den Ländern ohne Ausnahme durch Reichsgesetz auf dem gleichen Gebiet aufgehoben werden. Der StGH. hat dieser Lehrmeinung bereits in seiner Entsch. v. 20. Nov. 1926 (ZB. 1927, 2226 ff.; vgl. auch den letzten Abs. meiner Fußnote S. 2227, 2228) die Billigung versagt.

Über die Frage, in welcher Weise, besonders wann die Preußen günstige Entsch. des StGH. zu erfüllen ist, ist zwischen dem Reich und Preußen ein neuer Streit entstanden, der in seinen Einzelheiten aus einem umfangreichen, von Preußen der Öffentlichkeit übergebenen Briefwechsel zwischen dem Reichskanzler und dem preuß. MinPräf. sowie den Erklärungen beider im Reichstag und im Preuß. Landtag zu ersehen ist (vgl. besonders Nr. 7356, 7795 der Druckf. des Preuß. Landtags, 2. Wahlp. 1. Tag, Nr. 3900 und zu Nr. 3900 der Druckf. des Reichstags, StenVer. der 364. Sitzung des Reichstags v. 21. Jan. 1928 S. 12289/90). Der neue Streit um die Erfüllung der Entsch.

am Plage, als den die Erklärungen abgebenden Personen ohne weiteres zuzutrauen ist, daß sie auf die Fassung des Sages die nötige Sorgfalt verwandt haben, aber auch in der Lage gewesen sind, ihren wahren Willen klar und eindeutig schriftlich zum Ausdruck zu bringen. Bestätigt wird diese Auffassung noch besonders durch die Unterscheidung zwischen dem vorläufigen und dem zukünftigen Verwaltungsrate. Die Neuordnung durch die WD. v. 12. Febr. 1924 sollte nur eine vorübergehende sein, demnächst sollte die endgültige Regelung durch ein noch zu erlassendes Gesetz getroffen werden. Wie diese ausfallen werde, wußte man damals noch nicht. Wenn trotz dieser den Beteiligten bekannten Ungewißheit eine so allgemein gehaltenen, vorbehaltlose Erklärung nach reiflicher Überlegung abgegeben wurde, so konnte sie nur so gemeint sein und nur so aufgefaßt werden, daß Preußen auf alle Fälle, wie auch immer die spätere Neuordnung ausfallen möge, das Recht auf die unmittelbare Ernennung eines Verwaltungsratsmitgliedes haben sollte. Diese Annahme ergibt sich aber auch aus der Sachlage als die allein richtige. Der StVertr. über den Übergang der Eisenbahnen hatte den ehemaligen Eisenbahnländern gewisse Rechte vorbehalten, für die unter der Neuregelung kein Raum mehr war. Sie konnten gegen den Willen der Länder nicht ohne weiteres beseitigt werden. Das Reich war also gezwungen, ihre Zustimmung hierzu einzuholen und ihnen Zugeständnisse wegen der Erhaltung ihres bisherigen Einflusses zu machen. Bei dieser Sachlage muß es als ausgeschlossen gelten, daß das Reich sie mit einer ganz ungleichen, in der Luft schwebenden Zulage abzugeben versucht, andererseits aber auch, daß die Länder sich mit einer solchen zufrieden gegeben hätten.

Demgegenüber kann sich das Reich auch nicht darauf berufen, daß der Dawesplan unvorhergesehene Änderungen im Aufbau der Reichsbahn, insbes. in der Zusammensetzung des Verwaltungsrates notwendig gemacht habe, infolge deren ihm die Erfüllung der Zusage nicht mehr zugemutet werden könne. Bereits am 7. Juni 1923 war die Reichsregierung in einem Memorandum wegen der Heranziehung der Reichsbahn zu den Reparationsleistungen an die Reparationskommission herantreten und die letztere hatte am 30. Nov. 1923 die Einsetzung von zwei Ausschüssen beschlossen, von denen der eine, der Dawesausschuß, am 11. Jan. 1924 in Paris zusammengetreten und vom 31. Jan. bis 13. Febr. 1924 in Berlin selbst tätig gewesen war. Demnach war der Reichsregierung z. B. der Abgabe der Erklärungen bekannt, daß sie in der Regelung der Eisenbahnfrage nicht selbständig, sondern nur im Einvernehmen mit der Reparationskommission werde vorgehen können. Daß sie sich deutlich bewußt war, ergibt auch eine „Erklärung des RVerkM. gegenüber den Ländern“ v. 8. Febr. 1924, in der darauf hingewiesen wird, daß auch ausländische natürliche oder juristische Personen unter Umständen zu Mitgliedern des Verwaltungsrates ernannt werden müßten. Sie konnte und mußte also z. B. der Abgabe der Erklärungen damit rechnen, daß sie ihre Absichten betreffs der Zusammenziehung des Verwaltungsrates nicht durchführen könne, daß dabei voraussichtlich der Wille der Reparationskommission und die Gutachten der ausländischen Sachverständigen eine entscheidende Rolle spielen würden. Dennoch hat sie den in der Erklärung v. 8. Febr. 1924 ausgesprochenen Vorbehalt in der Erklärung v. 25. März 1924 nicht wiederholt. Wer aber unter solchen Umständen eine bindende Erklärung abgibt, kann sich hinterher nicht darauf berufen, daß die voraussetzenden Ereignisse sich verwickelt haben. Kommt es hierauf nicht darauf an, wann der Dawesplan der Reichsregierung in seinen Einzelheiten bekanntgeworden ist, so ist andererseits an-

ist zu einer hochpolitischen Frage geworden, über die in den Tageszeitungen heftig gestritten wurde und noch gestritten wird. Gleichwohl ist es angebracht, diese Frage unter Ausschaltung aller parteipolitischen und parteipolemischen Gesichtspunkte lediglich vom staatsrechtlichen Gesichtspunkt aus zu prüfen.

Entsprechend dem von Preußen gestellten Antrag auf Feststellung eines Anspruchs gegen das Reich ist die ergangene Entsch. ein Feststellungsurteil. Dies ergibt sich deutlich aus der oben als Überschrift der Entsch. abgedruckten Entscheidungsformel. Wenn der Schlusssatz der Begründung der Entsch. erläuternd erklärt, daß mit der Entsch., die den Anspruch anerkennt, gleichzeitig ausgesprochen sei, „daß das Reich verpflichtet ist, eine von Preußen benannte Persönlichkeit zum Mitgliede des Verwaltungsrats der deutschen Reichsbahngesellschaft zu ernennen“, so bedeutet dies nichts anderes als die genauere Feststellung des Umfangs des preuß. Anspruchs, d. h. es wird nicht nur festgestellt, daß Preußen gegenüber dem Reich das Recht hat, ein Mitglied zum Verwaltungsrat zu benennen, sondern daß diesem Benennungsrecht Preußens die Rechtspflicht des Reichs gegenübersteht, seinerseits die von Preußen benannte Persönlichkeit auch zum Mitgliede des Verwaltungsrats zu ernennen. Denn das Benennungsrecht Preußens wäre ohne eine gleichzeitige Ernennungspflicht des Reichs bedeutungslos, weil der vom StGH. festgestellte preuß. Anspruch seinem Sinn nach natürlich dahin geht, daß Preußen im Verwaltungsrat mit Sitz und Stimme maßgeblich vertreten sein soll. Der erläuternde Schlusssatz der Begründung ändert nicht das geringste an der Natur der Entsch. als eines Feststellungsurteils. Ein vom StGH. auf Grund

zunehmen, daß sie bereits vor der Absendung der Erklärungen an Preußen zur Unterzeichnung — 5. April 1924 — zum mindesten von seinem Hauptinhalte Kenntnis gehabt hat. Mag er auch erst am 9. April 1924 beim Auswärtigen Amt eingegangen sein, wenn nach der unbestrittenen Behauptung Preußens Bernhard Dernburg bereits am 23. März 1924 im Berliner Tageblatt Angaben gerade über den vorgeesehenen Aufbau des Verwaltungsrats zu machen in der Lage war, so muß auch dem Reich gezeugt werden, daß es schon geraume Zeit vor dem 9. April 1924 darüber unterrichtet war. Es ist also bei Abgabe der Erklärungen dem Reich bekannt gewesen, daß die Gutachten der von der Reparationskommission bestellten Ausschüsse die Neuregelung des Eisenbahnwesens stark beeinflussen und die Durchführung ihrer eigenen Absichten besonders bez. des Verwaltungsrates ausschließen würden. Wenn es gleichwohl Preußen in dem zukünftigen Verwaltungsrat der Reichsbahn eine Vertretung aus eigenem Rechte zugesagt hat, so kann es sich nachträglich der Erfüllung seiner Verpflichtung nicht dadurch entziehen, daß es sich auf die Veränderung der Umstände durch den Dawesplan und seine Auswirkungen beruft.

b) Zu Unrecht macht das Reich weiter geltend, Preußen habe das ihm zugesicherte Recht nachträglich aufgegeben. Einen ausdrücklichen Verzicht behauptet es nicht, es will aber aus verschiedenen Vorgängen den Verzichtwillen folgern. Wenn es zunächst darauf hinweist, daß es bereits am 9. Mai 1924 bei Verhandlungen hervor gehoben habe, die Erklärungen würden durch den Dawesplan „beeinflusst“, so wurde damit zu dieser Zeit nur eine Selbstverständlichkeit ausgesprochen, gegen die ein Widerspruch vernünftigerweise überhaupt nicht zu erheben war. In sie nachträglich den Sinn hineinzulegen, damit seien die Erklärungen überhaupt und besonders zu Ziff. IV als undurchführbar bezeichnet worden, geht nicht an. Aus dem Schweigen Preußens diesem Hinweis gegenüber einen Verzicht auf das ihm zugesagte Recht zu entnehmen, ist rechtlich und tatsächl. unmöglich. Ganz außer Betracht zu bleiben haben die Entwürfe vom 4. und 21. Aug. 1924, die sich mit dem Rechte Preußens ausdrückl. befaßten. Sie haben zu einer Einigung nicht geführt, gerade weil Preußen eine Aufgabe und auch eine Abschwächung seines Rechtes ablehnte, also das Gegenteil eines Verzichtwillens deutlich zum Ausdruck brachte.

Das Reich führt ferner an, am 6. Okt. 1924 habe der preuß. MinPräf. an den RVerkM. geschrieben, die Rechtsgrundlage habe sich nach seiner Überzeugung nur insofern verschoben, als nur noch ein Teil der Verpflichtungen aus dem Abkommen v. 25. März von der Reichsregierung unmittelbar erfüllt werden könne, z. B. die Ernennung des preuß. Verwaltungsratsmitgliedes im Einvernehmen mit der preuß. Regierung... Dieses „Einvernehmen“ hält das Reich für etwas ganz anderes, als die Behauptung, daß die Reichsregierung „verpflichtet“ sei. Auch hierin kann eine Aufgabe des Rechtes Preußens nicht erblickt werden, um so weniger, als das Wort „Einvernehmen“ in dem eine andere Angelegenheit betreffenden Schreiben von dem preuß. MinPräf. i. S. des von Preußen beanspruchten Rechtes gemeint gewesen sein kann. Zu einem Verzicht ist eine unzweideutige auf einen Verzicht hinauslaufende Erklärung erforderlich, sie ist in diesem Schreiben nicht zu finden. Dasselbe gilt für die Besprechung v. 20. Okt. 1924. In ihr soll Preußen auf sein angebotenes Recht nicht zurückgekommen sein. Da damals die Erlebigung einer anderen Meinungsverschiedenheit, die Ernennung eines Vorstandsmitgliedes, in Frage stand, lag für Preußen keinerlei Veranlassung vor, auf weitere Streitpunkte einzugehen. Endlich soll der

des Art. 19 Abs. 1 RVerf. erlassenes Feststellungsurteil kann aber seiner Natur nach ebensowenig vollstreckt werden wie ein im lürgerlichen Rechtsstreit vom ordentlichen Gericht erlassenes Feststellungsurteil. Wenn Art. 19 Abs. 2 RVerf. eine Vollstreckung der Urte. des StGH. durch den RPräf. vorsieht, so hat diese Vorschrift zweifellos nur die — wohl seltenen, aber immerhin doch möglichen — Leistungsentscheidungen des StGH. im Auge (eine solche wurde z. B. am 10. Okt. 1925 — JW. 1926, 376 ff. — als einstweilige Verfügung erlassen). Darüber, daß im vorliegenden Fall eine Vollstreckung der Entsch. des StGH. nicht in Frage kommen kann, scheinen das Reich und Preußen sich einig zu sein. Wenn der preuß. MinPräf. auch in seinem Schreiben an den Reichskanzler v. 23. Juli 1927 dringend ersucht hat, „das Urte. des StGH., dessen Vollstreckung nach Art. 19 RVerf. dem Herrn RPräf. obliegt, durchzuführen“, so hat er doch, nachdem der Reichskanzler in seinem Antwortschreiben v. 9. Dez. 1927 sich auf den Standpunkt gestellt hatte, daß die Entsch. ein zur Vollstreckung nicht geeignetes Feststellungsurteil sei, in dem erneuten Schreiben v. 26. Dez. 1927 zugegeben, daß eine Vollstreckung der Entsch. gegen das Reich nicht in Frage komme (vgl. Nr. 7795 der Drucks. d. Preuß. Landtags, S. 8, 12, 13; f. auch die im Preuß. Landtagsauschuß für Verkehrsinteressen vom Richterplatter und dem preuß. Regierungsvertreter gemachten Ausführungen Nr. 7356 d. Drucks. d. Preuß. Landtags, S. 5, 10).

Kann auch eine Vollstreckung der Entsch. nicht in Betracht kommen, so ist doch selbstverständlich, daß das Reich, auch wenn ihm die ihm ungunstige Entsch. nicht genehm ist, in lokaler Beachtung des Erkenntnisses sobald als möglich alles zu tun hat, was dazu führen

preuß. MinPräs. unmittelbar vor der Abstimmung über das NBahnG. im Plenum des Reichsrates an den WerkM. herangetreten sein und von ihm die Anerkennung des preussischen Anspruchs gefordert haben, andernfalls er gegen das Gesetz stimmen werde; er habe dann aber, obwohl der WerkM. die Anerkennung verweigert habe, für das Gesetz gestimmt. Inwiefern daraus ein Verzicht gefolgert werden könnte, ist nicht einzusehen. Damit blieb die Streitfrage lediglich offen; sie sollte nicht auf Kosten des Reichsinteresses, sondern auf anderem Wege ausgetragen werden. Einen anderen Schluß läßt das Verhalten des MinPräs. nicht zu.

Aus alledem ergibt sich, daß das Reich den ihm obliegenden Beweis für einen Verzicht Preußens auf sein Recht nicht erbracht hat.

c) Schließlich bleibt noch zu untersuchen, ob das Reich die Undurchführbarkeit der Ziff. IV geltend machen und sich auf diese Art von der Erfüllung der Zusage freimachen kann. Dabei ist davon auszugehen, daß Preußen nicht mehr das Recht in Anspruch nimmt, einen Vertreter für den Verwaltungsrat zu ernennen und ihn in diesen zu entsenden, sondern unter Anpassung an das NBahnG. nur noch festgestellt haben will, daß das Reich verpflichtet sei, eine von Preußen benannte Persönlichkeit seinerseits zum Mitgliede des Verwaltungsrates zu ernennen. Dem steht das NBahnG. nicht entgegen. Allerdings überträgt es die Ernennung der Verwaltungsratsmitglieder ausschließlich der Reichsregierung. Nach Gesetz und Satzung hat aber die Reichsregierung in der Auswahl der zu ernennenden Persönlichkeiten, soweit die gesetzlichen Erfordernisse vorliegen, völlig freie Hand; sie ist also ohne weiteres in der Lage, eine von Preußen benannte geeignete Persönlichkeit ihrerseits zu ernennen. Daß sich eine vertragsmäßige Verpflichtung der Reichsregierung zu solcher Ernennung mit dem NBahnG. nicht vereinbaren lasse, ist weder aus dem Wortlaut noch aus dem Zusammenhang und dem Zweck des Gesetzes zu entnehmen. Was das Reich für die Undurchführbarkeit weiter vorbringt, kann freilich nicht nach den strengen Grundsätzen des Privatrechts über die Möglichkeit der Erfüllung beurteilt werden; während es andererseits nicht, wie das Reich meint, genügt, daß einmal die von ihm geschuldeten Folgen der Durchführung des Anspruchs Preußens möglicherweise eintreten könnten. Mit bloßen Möglichkeiten kann nicht gerechnet werden; es muß zum mindesten dargelegt sein, daß diese Folgen mit einer an Gewißheit grenzenden Wahrscheinlichkeit zu erwarten sind, und daß sie die Erfüllung wichtiger Aufgaben des Reiches und der Reichsbahn in Frage stellen würden. Bei seinem Vorbringen geht das Reich insofern von einer unrichtigen Anschauung aus, als es die Undurchführbarkeit darin finden will, daß es, wenn seine Befürchtungen sich verwirklichen, seinen Einfluß im Verwaltungsrat verlieren würde, als es somit den

Verlust seines Einflusses in dieser Körperschaft der Undurchführbarkeit gleichstellt. Darin kann ihm nicht beigetreten werden. Anzuerkennen ist selbstverständlich sein erhebliches und auch berechtigtes Interesse, im Verwaltungsrat vertreten zu sein. Demgegenüber steht aber ein ebenso erhebliches und ebenso berechtigtes Interesse der Länder. Sie haben seinerzeit den ihnen gehörigen Eisenbahnbesitz eingebracht und sich dabei gewisse Rechte gesichert. Sie haben dann in die Überführung in den späteren Zustand unter der Bedingung eingewilligt, daß ihnen ihr Einfluß, wenn auch in geringerem Umfang als bisher, erhalten bliebe. Und dies ist ihnen vertraglich und unter Umständen zugesagt worden, die dem Reiche keinen Zweifel darüber ließen, daß ihm die Erfüllung der Zusage in ihrer Tragweite sehr lästig werden könne, gerade weil diese Tragweite nicht zu übersehen war. Eine auf solche Gefahr hin abgegebene feste und verbrieft Zusage läßt sich nicht damit abtun, daß man ihr den Eintritt des als möglich vorauszulehrenden Erfolges entgegenstellt.

Zu berücksichtigen ist aber auch, daß die Vertretung im Verwaltungsrat das einzige Recht ist, das den Ländern von den ihnen im StVertr. gewährleisteten Ansprüchen noch verblieben ist, und daß mit dem Fortfall dieses Rechtes ihr Einfluß auf die Verwaltung der Reichsbahn vollständig ausgeschaltet sein würde, während der Reichsregierung im NBahnG. (§§ 6, 8, 10—12, 30 ff.) für eine ganze Anzahl wichtiger Angelegenheiten eine mitbestimmende und entscheidende Mitwirkung vorbehalten ist, so daß ihr Einfluß, selbst wenn sie der sämtlichen Sitze im Verwaltungsrat verlustig gehen sollte, keineswegs, wie sie behauptet, ganz in Fortfall kommen würde. Eine Abwägung dieser beiderseitigen Interessen muß insofern zum Nachteil des Reiches ausschlagen, als das Reich die Länder jedenfalls nicht völlig aus dem Verwaltungsrat ausschließen dürfte, vielmehr höchstens eine angemessene Verteilung der ihm zur Verfügung stehenden Sitze zwischen Reich und Ländern fordern könnte. Nun halten aber die Befürchtungen, die das Reich nach dieser Richtung vorbringt, einer vorurteilslosen Prüfung nicht stand. Abzulehnen ist zunächst die Möglichkeit, daß Ländervertreter im Verwaltungsrat, den Anweisungen ihrer Regierungen folgend, eine unsachliche Haltung einnehmen, politische Gesichtspunkte in die Geschäftsführung hineinbringen und so den Verwaltungsrat zu einer hochpolitischen Körperschaft gestalten und gleichzeitig die Einstellung des Treuhänders und der ausländischen Mitglieder ungünstig beeinflussen würden. Es sind bereits bisher Ländervertreter im Verwaltungsrat tätig gewesen. Daß die Art, wie sie ihr Amt ausgeübt haben, auch nur entfernt zu einer solchen Befürchtung Anlaß gegeben habe, hat das Reich nicht einmal behauptet. Warum dies in Zukunft oder bei Ernennung eines aktiven Landesbeamten anders sein sollte, ist nicht einzusehen. Den Landesregierun-

kann, um dem siegreichen Gegner zu dem Seinigen zu verhelfen (vgl. Triepel, Streitigkeiten zwischen Reich und Ländern in der Festgabe für Kahl 1923 S. 55, 110). Der Reichskanzler hat denn auch nicht nur in seinen Schreiben an den preuß. MinPräs. v. 18. Juli 1927 und 9. Dez. 1927 (Nr. 7795 d. Druckf. d. Preuß. Landtags S. 5, 12), sondern auch mündlich im Reichstag (364. Sitzung vom 21. Jan. 1928, StenVer. 1289 ff.) und in seinem Schreiben an den Präs. d. Reichstags v. 27. Jan. 1928 (Nr. 3900 d. Druckf. d. Reichstags) als selbstverständlich bezeichnet, „daß die Reichsregierung zur Loyalen und fröhlichsten Erfüllung des Preußen zuerkannten Anspruchs bereit sei“, und wiederholt die Verpflichtung des Reiches anerkannt, „bei der nächsten sich bietenden Gelegenheit, sei es infolge des Ausscheidens von Mitgliedern nach dem vorgesehenen Turnus, sei es infolge einer anderweitigen unvorhergesehenen Vakanz, der preuß. Staatsregierung Gelegenheit zu geben, ein ihr genehmes Mitglied des Verwaltungsrats zu benennen, und dieses Mitglied ihrerseits zu ernennen“. Preußen verlangt demgegenüber, „daß der preuß. Anspruch sofort durchzuführen ist“ und veruft sich dabei auf die Stelle am Schluß der Entsch., wo der StGH. sagt, daß die Verwirklichung des preuß. Anspruchs sowohl z. B. des Todes des Geh. Kommerzienrats A. als „auch heute noch durchführbar“ sei.

Welche Wege stehen nun dem Reich zur Verfügung, um den Anspruch Preußens zu erfüllen? Welcher von ihnen führt am schnellsten dazu? Das sind die Kernfragen des Streits um die Erfüllung der Entscheidung.

1. Die vor Erlass der Entsch. des StGH. erfolgte Ernennung des Reichskanzlers a. D. L. zum Verwaltungsratsmitglied ist nach §§ 11, 12 der einen Bestandteil des NBahnG. bildenden Satzung der deutschen Reichsbahngesellschaft (RGBl. 1924 II, 281) in staatsrechtlich nicht zu beanstandender Form rechtmäßig erfolgt. Einen Vorbehalt, der vielleicht im Hinblick auf den damals bereits vor dem StGH. anhängigen Rechtsstreit hätte in Erwägung gezogen werden können, hat die Reichsregierung bei der Ernennung nicht gemacht, so daß unerörtert bleiben kann, ob ein solcher Vorbehalt überhaupt staatsrechtliche Wirksamkeit gehabt hätte. Durch die Entsch. des StGH. ist die Ernennung von L. nicht etwa nachträglich rechtsunwirksam geworden, so daß man seine Stelle im Verwaltungsrat als freigeworden und besetzungsfähig erachten könnte. Die Auffassung Preußens, in der Entsch. des StGH. sei ausgesprochen, daß die Ernennung von L. durch die Reichsregierung zu Unrecht, also nicht

rechtmäßig erfolgt sei, da durch sie ein bestehendes Recht Preußens verletzt worden sei (Schreiben des preuß. MinPräs. v. 26. Dez. 1927, Nr. 7795 d. Druckf. d. Preuß. Landtags S. 13), geht m. E. zu weit. Die Entsch. erkennt zwar an, daß Preußen darauf Anspruch gehabt hätte, die mit L. besetzte Stelle für eine von Preußen benannte Persönlichkeit zu erhalten, läßt aber die Rechtsgültigkeit der Ernennung von L. völlig unberührt. Der StGH. hat Preußens Anspruch gegen das Reich festgestellt, aber nicht, daß L. dem preussischen Anspruch zu weichen hat. Auch eine Anfechtung der Ernennung von L. durch die Reichsregierung wegen Irrtums kann ernstlich nicht erwogen werden. Denn selbst wenn man gemäß RG. 107, 189 = JW. 1924, 50 u. RG. 95, 126; 97, 44; 104, 60 annehmen wollte, daß die Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Anfechtung wegen Irrtums einen allgemeinen Rechtsgedanken zum Ausdruck bringen, der auch für das öffentliche Recht gilt, müßte man zu dem Ergebnis kommen, daß der Irrtum der Reichsregierung bei der Ernennung von L. ein rechtlich unerheblicher Irrtum in der Voraussetzung war. Die Reichsregierung kannte bei der Ernennung von L. zwar den vor dem StGH. erhobenen preuß. Anspruch, hielt ihn aber für unbegründet, rechnete nicht mit ihrem Unterliegen vor dem StGH. und besetzte unter dieser irrigen Voraussetzung die Verwaltungsratsstelle. Eine sofortige Besetzung der L'schen Verwaltungsratsstelle aus Gründen der Nichtigkeit oder Unrechtheit der Ernennung kommt also nicht in Betracht.

2. Der Verwaltungsrat besteht nach § 11 der mit Gesetzeskraft ausgestatteten Gesellschaftssatzung aus 18 Mitgliedern, keine dieser 18 Stellen ist z. B. frei. Eine über die genannte Zahl hinausgehende Ernennung eines weiteren von Preußen benannten Mitgliedes kann von der Reichsregierung nicht vorgenommen werden, da dies gesetzlich unzulässig wäre. Daß das Reich die maßgebliche Gesetzesvorschrift im Hinblick auf die Entsch. des StGH. ändert, um dem preuß. Anspruch zu genügen, wird man vom Reich nicht verlangen können, um so weniger als das NBahnG. und die Gesellschaftssatzung zu dem sog. Dawesgesetz gehört, die in der von der Reparationskommission genehmigten Form erlassen sind (Ziff. Ia der Anl. I des Schlußprotokolls der Londoner Konferenz, RGBl. 1924 II, 285, 297), z. B. also jedenfalls nicht ohne Zustimmung der Reparationskommission geändert werden könnten.

3. Da nach § 13 Abs. 2 der Gesellschaftssatzung die Mitglieder des Verwaltungsrats jederzeit ihr Amt niederlegen können, lag es für die Reichsregierung nahe, den Versuch zu machen, auf diesem Wege eine Stelle im Verwaltungsrat für Preußen freizubekommen.

gen muß das Vertrauen geschenkt werden, daß sie für die Aufgaben der Reichsbahn volles Verständnis haben und nur Persönlichkeiten benennen werden, für die das Interesse der Reichsbahn die Rücksicht ihrer Handlung abgibt. Es muß weiter davon ausgegangen werden, daß die Regierungen ihren Vertretern keine unsachlichen Anweisungen geben werden, daß sie m. a. W. den außerordentlich wichtigen Aufgaben, die die Reichsbahn nicht nur im Interesse der Wirtschaft, sondern auch in bezug auf die Reparationslasten dem gesamten Volke gegenüber zu erfüllen hat, nicht entgegenarbeiten werden. Mit Recht weist ferner Preußen darauf hin, daß nach § 12 der Satzung die Mitglieder des Verwaltungsrates zur unbedingten Verschwiegenheit über die Angelegenheiten der Gesellschaft verpflichtet sind, daß insofern für Instruktionen der Länderregierungen, die die Mitglieder binden könnten, kein Raum sei. Daß die Regierungen ihre Vertreter zur Verletzung der Amtverschwiegenheit veranlassen könnten, muß als ausgeschlossen gelten. Dieses Vorbringen des Reiches entbehrt also der Begründung. Damit entfallen aber auch die befürchteten Rückwirkungen auf den Treuhänder und die ausländischen Mitglieder des Verwaltungsrates.

Mit dem Verluste der Sitze, die unter Umständen den Vertretern der Inhaber der Vorzugsaktien einzuräumen wären, braucht das Reich in absehbarer Zeit nicht zu rechnen. Sie würden jeweils immer erst nach Ausgabe der vollständigen Serien von je 500 Millionen Goldmark in Fortfall kommen. Daß eine solche Ausgabe zu erwarten sei, hat das Reich nicht behauptet. Andererseits hat die mündliche Verhandlung so viel klargestellt, daß die finanzielle Lage des Unternehmens eine Ausgabe nicht erfordert. Hiernach kann der Verlust der damit verbundenen Sitze für diesen Streitfall nicht in Rechnung gestellt werden.

An sich beachtlich könnte der Einwand des Reiches werden, daß, wenn Preußen das verlangte Recht zuerkannt werde, die übrigen Eisenbahnländer denselben Anspruch erheben könnten. Er läßt sich nicht, wie Preußen meint, damit austräumen, daß diese Länder bereits Sitze im Verwaltungsrate innehätten. Die Auslosung der drei Mitglieder jeder Hälfte des Verwaltungsrates, die nach § 13 Abs. 1 der Satzung am Ende des zweiten und vierten Geschäftsjahres zu geschähen hat, könnte auch Ländervertreter treffen und die Geltendmachung gleichartiger Ansprüche veranlassen. Die Möglichkeit, daß dieser Fall eintritt, ist also anzuerkennen. Zur Zeit ist der Einwand jedoch unbegründet. Ob der Einfluß des Reiches hinreichend gesichert wäre, wenn ihm die uneingeschränkte Verfügung über die ihm gesetzlich zustehenden fünf Sitze genommen würde, wenn ihm dagegen noch die Besetzung der vier den Vertretern der Vorzugsaktien vorbehaltenen Stellen und das Vorschlagsrecht für fünf von dem Treuhänder zu ernennende Mitglieder verbliebe, kann dahingestellt werden; denn im vorliegenden Falle handelt es sich nur um den Anspruch Preußens, da weitere Forderungen nicht erhoben sind. Preußen gegenüber würde aber der Einwand selbst für den Fall der inneren Berechtigung ent-

Wie der erwähnte Schriftwechsel zwischen dem Reichskanzler u. dem preuß. MinPräs. u. besonders auch das Schreiben des Reichskanzlers an den Präs. des Reichstags v. 27. Jan. 1928 (Nr. 3900 d. Drucks. d. Reichstags) zeigt, hat der Reichskanzler allen von der Reichsregierung ernannten neun Mitgliedern des Verwaltungsrates die Frage vorgelegt, ob sie durch freiwilligen Rücktritt dem Reich die Möglichkeit schaffen wollten, dem durch den StGH. festgestellten preuß. Anspruch zu genügen. Der Reichskanzler hat jedoch allseitig eine Ablehnung erfahren. Irgendwelche anderen rechtlich zulässigen Mittel, einen freiwilligen Rücktritt eines Mitgliedes zu erreichen, stehen der Reichsregierung nicht zu Gebote. Mehr als der unternommene Versuch kann der Reichsregierung in diesem Punkte schlechterdings nicht zugemutet werden, besonders nicht, auf die rechtmäßig im Amte befindlichen Verwaltungsratsmitglieder irgendeinen moralischen Druck auszuüben, auch nicht auf L., wie es der preuß. MinPräs. in seinem Schreiben v. 26. Dez. 1927 (Nr. 7795 d. Drucks. d. Preuß. Landtags S. 14) wünscht. Die in den Tageszeitungen heiß umstrittene Frage, ob für L. angefallen der Entsch. des StGH. eine moralische Pflicht zum Rücktritt besteht oder nicht, ist im Rahmen dieser rechtlichen Ausführungen nicht zu erörtern.

4. Der einzige Weg, auf dem der preuß. Anspruch erfüllt werden kann, ist der, daß die von Preußen benannte Persönlichkeit zum Verwaltungsratsmitglied ernannt wird, sobald entweder infolge des Ausscheidens eines bisherigen Mitgliedes nach dem in § 13 Abs. 1 der Gesellschaftssatzung vorgesehenen Turnus (Herbst 1928) oder früher durch anderweitiges Ausscheiden (Tod, freiwilliges Ausscheiden usw.), § 13 Abs. 2 der Gesellschaftssatzung eine Stelle im Verwaltungsrat frei wird. Freilich wird man bei dieser allein möglichen Lösung kaum zugeben können, daß der preuß. Anspruch „heute noch“ erfüllbar. „Heute“, d. h. sofort, ist er jedenfalls nicht erfüllbar. Dagegen ist er „noch“, d. h. in Zukunft erfüllbar, sobald bzw. falls einer der erwähnten Fälle des Freiwerdens einer Verwaltungsratsstelle eintritt. Der StGH. hat also in den Gründen seiner Entsch. im Wortausdruck wohl etwas mehr gesagt, als er selbst sagen wollte und sagen konnte. Die Ernennung von L. konnte und wollte er nicht als rechtsunwirksam bezeichnen, ebensowenig konnte und wollte er L. oder irgendeinem anderen Verwaltungsratsmitgliede eine Pflicht zum

behren, daß alle anderen Sitze außer diesen fünf der Reichsregierung entzogen würden. Denn wenn in diesem Falle, über den hier nicht zu entscheiden ist, die Besetzung aller fünf Stellen mit Ländervertretern unmöglich und dem Reich nicht zuzumuten wäre, so würde daraus, wie vorher dargelegt, noch keineswegs zu folgern sein, daß ihm nun alle fünf zu verbleiben hätten; mit Rücksicht auf die Zusage vom 25. März 1924 müßte vielmehr zunächst erörtert werden, ob nicht die eine oder andere Stelle den Ländern zur Verfügung zu halten sei, da das Reich zur Bewahrung seines Einflusses nicht aller fünf Stellen unbedingt bedarf, und ob nicht, wenn selbst nur eine Stelle verfügbar wäre, diese doch Preußen zukäme, als dem Lande, das 75% des Eisenbahnbesitzes eingebracht hat.

Die Gründe, die das Reich für die Undurchführbarkeit der Erklärungen zu Ziff. IV vorgebracht hat, sind hiernach weder tatsächlich dargetan noch rechtlich haltbar. Ob das Vorbringen, wenn es in vollem Umfange erwiesen wäre, eine andere Entsch. herbeiführen würde, bedarf hiernach keiner weiteren Prüfung.

Zusammenfassend ist also festzustellen:

Preußen ist in Ziff. IV der Erklärungen eine Vertretung aus eigenem Recht nicht nur für den durch die W.D. v. 12. Febr. 1924 geschaffenen und durch das in § 10 Abs. 1 dieser W.D. vorgesehene Gesetz noch zu schaffenden Zustand zugesagt worden, sondern für jeden zukünftigen Verwaltungsrat der deutschen Reichsbahn. Auf dieses Recht hat Preußen nicht verzichtet, noch es in irgendeiner Form auch nur teilweise aufgegeben, es besteht also z. B. noch fort. Seine Verwirklichung in der Form, wie sie Preußen fordert, nämlich Benennung einer Persönlichkeit durch Preußen und Ernennung derselben durch die Reichsregierung, war z. B. des Todes des Geh. Kommerzienrates A. durchführbar und ist es heute noch. Die Durchführung hat das Reich zu Unrecht verweigert. Der Antrag Preußens ist sonach gerechtfertigt, und es war ihm, wie geschehen, stattzugeben. Mit der Entsch. des StGH., die den Anspruch Preußens anerkennt, ist gleichzeitig ausgesprochen, daß das Reich seinerseits verpflichtet ist, eine von Preußen benannte Persönlichkeit zum Mitgliede des Verwaltungsrates der deutschen Reichsbahn-Gesellschaft zu ernennen. (StGH., Entsch. v. 7. Mai 1927, StGH 3/26.)

Rechtsentscheide in Miet- und Pachtfragen.

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

I. §§ 8, 11 WohnMangG. Die Genehmigung des Wohnungsamtes zum Wohnungstausch kann wirksam nur durch Zustellung einer mit schriftlicher, tatsächlicher und rechtlicher Begründung versehenen Verfügung verweigert werden.

Während außerhalb des WohnMangG., also z. B. in Neubauten, die Inhaber von Wohnungen diese ohne Mitwirkung des WA. frei tauschen können, ist dieses Recht zum Tausch durch § 8

Rücktritt ansetzen. Der StGH. mußte ferner, daß das Reich nur in der Lage sein kann, den preuß. Anspruch innerhalb des Rahmens des WBahnG. und der Gesellschaftssatzung zu erfüllen, er kannte die in letzterer festgelegten Fälle, in denen sich in Zukunft für das Reich die Möglichkeit bieten wird, dem preuß. Anspruch zu genügen. Er hat daher, wenn er den Anspruch als „heute noch erfüllbar“ bezeichnete, sicher nur gemeint, daß das Reich ihn bei der nächsten sich bietenden Gelegenheit erfüllen muß.

Der Streit über die Erfüllung der Entsch. des StGH. ist unbedenklich als eine neue Streitigkeit zwischen dem Reich und Preußen i. S. des Art. 19 Abs. 1 RWerf. zu erachten, so daß Anlaß gegeben sein könnte, erneut eine Entsch. des StGH. zu beantragen entweder seitens beider Streitparteien oder eines von beiden mit dem Ziele der Feststellung, wann der preuß. Anspruch zu erfüllen ist, oder seitens Preußens mit dem Ziele einer Entsch. auf Leistung, d. h. sofortige Erfüllung des Anspruchs. Eine neue Entsch. des StGH. würde den Streit um die Erfüllung zwar klären, voraussichtlich aber doch nicht sofort lösen. Denn ich glaube annehmen zu sollen, daß eine neue Feststellung des StGH. über den Zeitpunkt der Erfüllung im Hinblick auf die gesetzlichen Vorschriften des WBahnG. und der Gesellschaftssatzung nur dahin ergehen könnte, daß der preuß. Anspruch bei der nächsten sich bietenden Gelegenheit zu erfüllen ist. Ein Leistungsurteil auf sofortige Erfüllung würde Preußen wohl nicht erzielen. Aber selbst wenn ein solches erginge, wäre es — an sich zwar zur Vollstreckung geeignet —, auf dem Wege des Art. 19 Abs. 2; 48 Abs. 1 RWerf. tatsächlich vollstreckbar? Für Entsch. des StGH., die auf eine Leistung lauten, kann sich ebenso wie für Leistungsurteile der ordentlichen Gerichte eine Unmöglichkeit der Vollstreckung ergeben. Die Gründe, die der Vollstreckung eines solchen etwaigen Leistungsurteils entgegenstünden, wären die gleichen wie die, die die Erfüllung des vorhandenen Feststellungsurteils verhindern. Denn soweit wie Trepel (a. a. O. S. 111) — der annimmt, daß der RWerf. bei der Vollstreckung sogar Gesetze des Reichs außer Kraft setzen könne — vermag ich — in Übereinstimmung mit Anschütz (RWerf. 3./4. Aufl. Anm. 6 zu Art. 19 S. 110) — nicht zu sehen.

Ministerialrat Dr. H.-H. Lammerz, Berlin.

WohnMangG. hinsichtlich solcher Wohnungen, die dem WohnMangG. unterliegen, dahin eingeschränkt, daß der Tausch nur mit Genehmigung des W. erfolgen kann. Diese Einschränkung hat ihren Grund darin, daß zur Bekämpfung des Wohnungsmangels der Preis der Berechtigten eingeengt und Mißbräuche des Tauschrechts verhindert werden sollen. § 8 WohnMangG. läßt aber, wie schon in dem R. v. 23. Juli 1924, 17 Y 74/24 (ZfV., ErgBd. 2, 41; ZfV. 1924, 2022; DfV. 43, 345; EA. 1924, 330; PrVerwBl. 46, 91; GrundE. 1925, 54; Hertel, Mieterschutz Nr. 49; Gut-Stümper-Formaier, Entsch. z. Mietnotrecht I Nr. 152/53) ausgeführt ist, nach seiner Fassung erkennen, daß in der Regel eine Pflicht für das W. besteht, den Tausch zu genehmigen. Verlangt daher das W. im Einzelfall die Genehmigung zum Wohnungstausch, so stellt diese Verlangung einen Eingriff in das Recht des Antragstellers dar und ist eine auf Grund des § 8 WohnMangG. zur Bekämpfung des Wohnungsmangels getroffene Verfügung. Die zur Bekämpfung des Wohnungsmangels getroffenen Verfügungen sind aber nach § 11 WohnMangG. mit schriftlicher tatsächlicher und rechtlicher Begründung dem Betroffenen zuzustellen. Eine dieser Form nicht entsprechende Verfügung des W. entbehrt der Wirksamkeit. Hieraus folgt, daß die Genehmigung des W. (der Gemeindebehörde) zum Wohnungstausch wirksam nur durch Zustimmung einer mit schriftlicher, tatsächlicher und rechtlicher Begründung versehenen Verfügung, nicht aber mündlich verfaßt werden kann.

(R. v. 17. Zs., R. v. 23. Jan. 1928, 17 Y 87/28.) [D.]

*

2. § 29 MSchG. Das M. kann die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung auch dann erteilen, wenn die Erlaubnis zwar erteilt, aber trotzdem ein berechtigtes Interesse des Mieters an ihrer Ersetzung gegeben ist.

Wie das R. in ständiger R. angenommen hat, hat das M. vom Vortrag des Antragstellers auszugehen und eine Prüfung der Richtigkeit seiner Angaben zu unterlassen dann, wenn über die materielle Bedeutung der Entsch. des M. für das Mietverhältnis verbindlich nicht das M., sondern nur das ordentliche Gericht befinden kann. Diese Beschränkung des M. in der Befugnis zur Sachaufklärung ist begründet durch die Erwägung, daß das Gericht in derartigen Fällen, zu denen insbes. auch die Ersetzung der Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung nach § 29 MSchG. gehört, durch die tatsächliche Würdigung und rechtliche Auffassung des M. nicht gebunden, also an einer abweichenden für die Parteien schließlich allein maßgebenden Entsch. nicht gehindert ist, daß aber widersprechende Entsch. vermieden werden müssen.

Dieser Beschränkung des M. in der Sachprüfung ist aber keineswegs zu entnehmen, daß das M. auf jeden ihm eingereichten Antrag sachlich zu entscheiden hat. Voraussetzung seiner Entscheidungspflicht ist ein berechtigtes, schutzbedürftiges Interesse des Antragstellers. Es ist daher schon im R. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 156/24 (ZfV., ErgBd. 3, 125; JurR. 1925 Nr. 488; DfV. 44, 268; Hertel, Mieterschutz Nr. 111; Gut-Stümper-Formaier, Entsch. zum Mietnotrecht I Nr. 387) ausgesprochen, daß das M. den Antrag auf Festsetzung der Friedensmiete dann ablehnen darf, wenn die Darstellung des Antragstellers ergibt, daß das Gebäude keine mietweise abgegebene Räume enthält und Vermietung nicht beabsichtigt ist, wozu nach jetzigem Recht auch noch das Erfordernis hinzukäme, daß auch die Steuerbehörde die Festsetzung nicht nach § 7 Ziff. 1 des Ges. über den Geldentwertungs-ausgleich bei bebauten Grundstücken v. 1. Juni 1926 fordert. Ebenso hat das O. Rostock, Beschl. v. 1. März 1926 (Weckl. ZfV. 42, 446) den Antrag auf Ersetzung nach § 29 deshalb abgelehnt, weil der Vermieter dem Einzuge des Untermieters unvöllig zugestimmt hatte.

Ergibt aber der Sachvortrag des Antragstellers oder die Einlassung des Antraggegners, daß Streit über die Erteilung der Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung, über ihre Wirksamkeit oder ihren Bestand herrscht, so ist die sachliche Entsch. des M. nicht offenbar überflüssig, dient vielmehr berechtigten, schutzbedürftigen Interessen. Dies kann insbes. dann der Fall sein, wenn zwar der Mieter die Erteilung der Erlaubnis zur Untervermietung behauptet, der Vermieter sie aber bestreitet oder der Vermieter, ohne sie ausdrücklich zu bestreiten, den Nachweis ihrer Erteilung vom Mieter fordert, dieser ihn jedoch nicht erbringen kann; weiter, wenn die Erlaubnis allgemein erteilt ist, der Vermieter der Untervermietung aber im Einzelfalle widerspricht. Wie die Beschwerdestelle zutreffend ausführt, geht es nicht an, den Mieter in derartigen Fällen auf den zwar möglichen, aber umständlichen Weg der Feststellungsklage zu verweisen, zumal da das M. infolge seines andersgearteten Aufgabenkreises nur die wirtschaftlichen Belange und nicht die Rechtsansprüche zu berücksichtigen hat. Es ist daher in Abweichung vom O. Rostock, Beschl. v. 7. Nov. 1927 (EA. 1927, 623) die Verpflichtung des M. zur sachlichen Entsch. über den Antrag des Mieters auf Ersetzung der Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung auch dann für gegeben zu erachten,

wenn die Erlaubnis zwar erteilt aber trotzdem ein berechtigtes Interesse des Mieters an ihrer Ersetzung gegeben ist.

(R. v. 17. Zs., R. v. 23. Jan. 1927, 17 Y 93/27.) [D.]

*

3. § 41 MSchG. Ein Beschluß, durch den das M. einer Partei eine Auflage macht, ist auch dann nicht mit der Rechtsbeschwerde anfechtbar, wenn durch Erfüllung der Auflage der Sachverhalt verändert werden würde und die Auflage erkennen läßt, wie das M. zu entscheiden gedenkt.

Das Verfahren vor dem M. ist ein Streitverfahren, in ihm ist daher wie in jedem anderen Streitverfahren zwischen prozessleitenden Verfügungen und Entsch. der Amtsstelle zu unterscheiden. Prozessleitende Verfügungen sind solche, deren Absicht lediglich dahin geht, zur Vorbereitung der Entsch. anzuordnen, daß etwas getan oder unterlassen werde. Eine Entsch. ist aber der in ausdrücklicher oder aus den Umständen zu entnehmenden Absicht erfolgte Ausspruch darüber, was bezüglich der Streitfrage zwischen den Beteiligten rechtens ist. Die Entsch. erledigt also den Streitstoff zwischen den Beteiligten ganz oder teilweise. Nur gegen eine derartige Entsch. ist nach § 41 Abs. 1 MSchG. die Rechtsbeschwerde zugelassen.

In dem Verfahren vor dem M. können die prozessleitenden Verfügungen ebenso wie die Entsch. in der Form des Beschlusses erlassen werden. Die Entsch. sollen mit schriftlichen Gründen versehen sein; die Begründung darf einerseits unter Umständen (vgl. § 40 Abs. 4) fehlen, andererseits ist sie für den Begriff der Entsch. nicht wesentlich. Es ist daher der Beschwerdestelle darin beizustimmen, daß die Form der Entsch. des M. von ausschlaggebender Bedeutung für die Beurteilung der Frage, ob eine beschwerdefähige Entsch. gegeben ist, nicht sein kann.

Wenn nun das M. im Verfahren über die Inanspruchnahme einer unbenutzten Wohnung dem Verfügungsberechtigten durch Beschluß aufgibt, binnen einer Frist nachzuweisen, daß er die Wohnung wieder in Benutzung genommen habe, und die Fortsetzung des Verfahrens nach Ablauf der Frist vorbehält, so läßt dieser Beschluß die Absicht des M. erkennen, die Entsch. prozessleitend durch eine Auflage vorzubereiten, nicht aber schon die Entsch. selbst zu treffen. Es soll durch diese Auflage festgestellt werden, ob der Verfügungsberechtigte den Willen der eigenen Benutzung der Wohnung endgültig aufgegeben oder ob er den erstlichen Willen hatte, bei gegebener Gelegenheit die Wohnung wieder selbst zu benutzen. Allerdings würde durch Erfüllung der Auflage der Sachverhalt gegenüber dem Stande zu Beginn des Verfahrens verändert; dies ist aber mit der Eigenschaft einer prozessleitenden Verfügung vereinbar und macht sie noch nicht zu einer Entsch. Auch die weitere Eigenheit dieser Auflage, daß sie nämlich erkennen läßt, wie das M. zu entscheiden gedenkt, kann nicht von Bedeutung sein. Denn einerseits teilt sie diese Eigenheit mit anderen prozessleitenden Verfügungen, wie z. B. auch ein Beweisbeschluß unter Umständen die Rechtsauffassung der Spruchstelle erkennen lassen kann, andererseits bindet die hier erkennbare Rechtsauffassung des M. dieses ebenso wenig wie bei anderen prozessleitenden Verfügungen. Das M. in seiner Befugnis bei der Entsch. hat immer noch die Möglichkeit, von der in der Auflage als beabsichtigt erkennbaren Entsch. abzuweichen. Auch durch den Umstand, daß die Auflage erkennen läßt, wie das M. zu entscheiden gedenkt, wird daher die prozessleitende Verfügung nicht zu einer Entsch. i. S. des § 41 MSchG.

Das Verfahren vor dem M. läßt ähnlich wie die ZPO. in den §§ 935 ff. nach § 40 Abs. 5 einstweilige Anordnungen zu. Auch als eine solche ist der angeführte Beschluß nicht anzusehen. Denn durch eine einstweilige Anordnung soll das Recht dessen, zu dessen Gunsten sie ergeht, während der Dauer des Streites geschützt werden. Dieser Wille lag aber dem Beschluß nicht zugrunde. Im übrigen wäre aber auch gegen eine einstweilige Anordnung des M. die Rechtsbeschwerde nicht gegeben, wie dies im R. v. 14. März 1926, 17 Y 52/26 (ZfV., ErgBd. 5, 74; ZfV. 1926, 2458; JurR. 1926 Nr. 1617; DfV. 45, 265; EA. 1926, 481; MietG. 1926, 63; PrVerwBl. 48, 83; HessMpr. 1926, 229; Buchsch. ZfV. 52, 232; Hertel, Mieterschutz Nr. 362; Gut-Stümper-Formaier, Entsch. z. Mietnotrecht 3 Nr. 1362) schon ausgesprochen ist.

(R. v. 17. Zs., R. v. 23. Jan. 1928, 17 Y 86/27.) [D.]

*

4. § 3 III. PrWB. über Lockerung der Wohnungszwangswirtschaft v. 13. Okt. 1927.

1. Aufsichtsbehörde i. S. dieser W. ist bei nicht kreisfreien Gemeinden der Landrat.

2. Eine Anordnung auf Grund des § 3 dieser W. ist nur gültig, wenn ihre Veröffentlichung erkennen läßt, daß sie auf Antrag oder nach Anhörung der zuständigen Gemeindebehörde ergangen ist.

Aufsichtsbehörde i. S. der LockerungsW. ist, wie Fassung und Zusammenhang deutlich ergeben, die Kommunalaufsichtsbehörde. Welche Stelle im einzelnen Falle als Kommunalaufsichtsbehörde

tätig zu werden hat, hängt davon ab, ob es sich um Angelegenheiten kreisfreier oder nichtkreisfreier Gemeinden handelt; im letzteren Falle ist die Kommunalaufsichtsbehörde der Landrat auch dann, wenn die Angelegenheiten des Wohnungsmangelrechts nicht von der Gemeinde selbst, sondern von einem gemeinsamen Kreiswohnungsausschuss bearbeitet werden. Diesen Standpunkt hat der Sen. bereits in einem ähnlich liegenden Falle (R.E. 17 Y 134/24; Ring: JFG., ErgBd. 3, 50; Hertel Nr. 99) eingenommen. In dem dort zur Erörterung stehenden Falle handelte es sich um eine W.D. des RegPräs., nach der die Verwendung gewisser Räume zu anderen Zwecken der Genehmigung der Kommunalaufsichtsbehörde bedurfte. Die Aufgaben des W.A. wurden in jenem Kreise für eine Anzahl kleiner Landgemeinden vom Kreisaußschuß als KreisW.A. wahrgenommen; trotzdem hat jener R.E. ausgesprochen, daß die Kommunalaufsichtsbehörde i. S. der W.D. des RegPräs. der Landrat sei. Das muß in dem jetzt zur Erörterung stehenden Falle erst recht gelten, weil unter dem in § 3 W.D. v. 13. Okt. 1927 erwähnten Gemeindebehörde offenbar nicht das etwa bestehende KreisW.A., sondern der Gemeindevorstand selbst zu verstehen ist; die der Gemeinde übergeordnete Aufsichtsbehörde aber ist der Landrat.

Das Ergebnis der Beschwerdestelle, nach dem die Bek. des Landrats der Rechtsmirkbarkeit entbehrt, trifft jedoch aus anderen Gründen zu. Die Bek. stellt sich als eine RechtsW.D. dar. Wie bereits im R.E., 17 Y 108/25 (Ring a. a. O. 4, 1 f.) ausgeführt ist, muß das, was im § 140 des PrVerwG. ausgesprochen ist, sinngemäß für alle RechtsW.D. gelten. Danach hängt die Wirksamkeit einer RechtsW.D. davon ab, daß nicht nur der Rechtsakt, sondern auch die auf preuß. Recht beruhenden gesetzlichen Voraussetzungen für die Befugnis zum Erlass folcher W.D. ordnungsgemäß verkündet sind. Befugt zu der Anordnung, daß in einzelnen an sich wohnungsmangelfreien Gemeinden die Vorschriften des WohnMangG. dennoch Anwendung finden sollen, sind die Aufsichtsbehörden aber nur, wenn ein Antrag der zuständigen Gemeindebehörde vorliegt oder wenn diese darüber gehört worden ist. Antrag oder Anhörung bilden somit gesetzliche Voraussetzungen für die durch die LockerungsW.D. geschaffene Befugnis.

Da im vorliegenden Falle die Bek. nicht erkennen läßt, daß eine dieser Voraussetzungen vorliegt, so entbehrt sie der Wirksamkeit.

(R.G., 17. JS., R.E. v. 23. Jan. 1928, 17 Y 2/28. [D.]

Oberlandesgerichte.

Berlin.

a) Zivilsachen.

I. § 4 Abs. 1 preuß. VordW.D. v. 11. Nov. 1927. Läßt ein Mietvertrag über Geschäftsräume in Preußen über den 1. April 1927 hinaus und galt für das Mietverhältnis gesetzliche Miete, so ist mit dem 1. April 1927 der Einfluß des RMG. fortgefallen und sind die durch das RMG. gegebenen Bestimmungen des Vertrages wieder aufgelebt. Vor der Stabilisierung vereinbarter Mietzins ist umzuwerten. †)

Diese Fortgeltung der gesetzlichen Miete wurde dadurch befestigt, daß durch die preuß. LodierungsW.D. v. 11. Nov. 1926, § 4 Abs. 1, die Geschäftsräume und damit auch die Räume des Bevl. von den Bestimmungen des RMG. ausgenommen wurden. Das RMG. hatte die Mietzinsregelung bisher zwangsweise beeinflusst. Dieser Zwang darf aber nicht weitergehen, als er nach dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers gehen sollte. Es wird nun zwar geltend gemacht, daß § 1 Abs. 1 Satz 3 RMG. von der Erklärung der Wahl der gesetzlichen Miete sagt, sie habe die Wirkung, daß die gesetzliche Miete an die Stelle des vereinbarten Mietzinses tritt und § 20 als Folge der Erklärung festsetzt, daß jede über-

gesetzliche Verpflichtung eines Vertragsteils erlischt, und hieraus geschlossen, daß endgültige und einseitig nicht abänderbare Wirkungen auf den Vertragsinhalt eingetreten sind. Diese Auslegung des Gesetzes ist aber mit seinem Zweck nicht vereinbar. Das RMG. ist ein NotG., das vorübergehende, nur zeitlich beschränkte Wirkung hat und das, wie die amtliche Begründung ergibt, nur infolge in bestehende Verträge eingreifen sollte, als die Herbeiführung extraglicher Zustände verlangte. Es sollte also trotz des Wortlauts der §§ 1 und 20 keine endgültige Beseitigung der Vertragsbestimmungen erfolgen, sondern nur eine vorübergehende Hemmung für die Zeit des wirtschaftlichen Bedürfnisses. Dieses Bedürfnis ist aber nur so lange zu berücksichtigen, als der Gesetzgeber es anerkennt. Mit der Aufhebung der Gültigkeit des RMG. für einzelne Raumarten ist daher für diese Raumarten die bisherige Genennung der vertraglichen Regelung durch das RMG. beseitigt, und die Vertragsbestimmungen treten wieder voll in Wirksamkeit (ebenso insbes. Ebel-Lilienthal, MieterSchutz, Bd. 2 S. 119 und Linz, EA. 27, 551; a. M. insbes. Hertel, MieterSchutz, Heft 11 S. XLI und Günther, WohnM. 1927, 97; vgl. auch die Zusammenstellungen bei Ebel und Hertel a. a. O.). Es gilt daher v. 1. April 1927 ab für die Vertragsteile wieder die Mietzinsbildung des Vertrages als ein Gesamtmietzins von 8000 M für die Raummiete und die nach dem Vertrage durch die Raummiete mit abgegoltenen Nebenleistungen, insbes. also die Sammelheizung, die Hauszinssteuer und die sonstigen Abgaben. Diese Vertragsmiete ist in einem Markbetrag ausgedrückt. Die in der Kriegszeit und Vorkriegszeit vereinbarten Markbeträge können aber nicht ohne weiteres in gleiche Beträge der neuen Reichsmarkwährung umgewandelt werden, sondern sind umzuwerten. Bei der Umwertung sind alle Verhältnisse des einzelnen Vertrages zu berücksichtigen. Dies geschieht im allgemeinen am sichersten dadurch, daß die vereinbarte Miete in Beziehung zu der zur Zeit der Vereinbarung angemessenen Miete gesetzt wird und das Verhältnis der damals angemessenen, zur damals vereinbarten Miete auf das Verhältnis der jetzt angemessenen Miete zur jetzt als vereinbart anzusehenden Miete übertragen wird (ebenso Linz, EA. 563; Dahmann, ebenda 529 und Hertel, Gesetzliche Miete 338). Bei Berücksichtigung der jetzt angemessenen Miete ist aber eine seit Vertragsschluß eingetretene Änderung der Beschaffenheit der Mietsache, zu der auch die Veränderung infolge Änderung der Gegend gehört, als von den Vertragsteilen übernommenes Risiko außer Betracht zu lassen. Wird nun im vorl. Falle erwoogen, daß die Markbeträge des vereinbarten Mietzinses bei der Vereinbarung noch als vollwertig galten, daß seit dem bis zum 1. April 1927, dem Tage des Wiederinkrafttretens der Vertragsmiete, selbst für die unter dem RMG. belassenen Räume, insbes. mit Rücksicht auf die Erhöhung der Betriebskosten, die Hauszinssteuer und andere Abgaben 110% der Friedensmiete vom Gesetzgeber als angemessen erachtet wurden, mit der Maßgabe ihrer demnächstigen Erhöhung auf 120%, daß vor allem sämtliche Nebenabgaben durch Wiederaufleben der Vertragsmiete für dieses Mietverhältnis in Wegfall kommen, erscheint im vorl. Falle die vom VG. vorgenommene Aufwertung des Mietzinses auf ungefähr 140% angemessen.

(R.G., 17. JS., Ur. v. 17. Okt. 1927, 17 U 6915/27.) [D.]

Dresden.

2. § 1 PrGastpflG. v. 1. Aug. 1909; § 4a preuß. Gef. v. 14. Mai 1904; §§ 839, 240, 253, 847 BGB. Die Schule hat die Pflicht der Aufsicht über die Schüler während der Pausen. †)

Der Kl. war in seinem schulpflichtigen Alter Schüler der städtischen Volksschule in Sch. Im Februar 1924 schlitterte er während einer Freiwirtschaftsstunde im Schulhofe und kam bei dieser Gelegenheit derartig rücklings zu Fall, daß er mit dem Hinterkopfe

weiter, wenn der Mietvertrag für den Fall der landesrechtlichen Außerkraftsetzung des RMG. eine Regelung nicht vorsieht und auch nachträglich keine Vereinbarung erfolgt. Vernieter wie Mieter können aber jederzeit einseitig zur Vertragsregelung zurückkehren. In diesem Falle gilt der angemessene Mietzins, wenn der Mietzins in Mark oder einer anderen nicht mehr geltenden inländischen Währung bestimmt war oder sich nicht feststellen läßt. Zu beachten bleibt aber, daß die Sondervorschrift des § 22a, wie erwähnt, nur dann gilt, wenn das Mietverhältnis durch eine nach dem 16. Febr. 1928 erlassene Anordnung der obersten Landesbehörde aus dem Geltungsbereich der Bestimmungen des RMG. herausgenommen ist. R.M. Dr. Bruno Stern, Würzburg.

Zu 1. über die Frage, welcher Mietzins nach Außerkraftsetzung der gesetzlichen Miete geschuldet wird, entstand zunächst lebhafter Streit (vgl. insbes. einerseits Vandmann, Becker, Drumbly, Dahmann, Kiefferbauer: EA. 1927, 527 ff. und Stern: BayGemWZ. 1927, 195 f.; andererseits Askénash, Bahlmann, Schubart, Waidlich: EA. 1927, 527, 530 ff.). Die Auffassung, daß die feinerzeitige Vertragsmiete durch die wohnungszwangswirtschaftliche Gesetzgebung nicht dauernd beseitigt wurde und daher nunmehr nach Aufhebung der gesetzlichen Miete wieder gilt, hat gesiegt. Es ist darum anzunehmen, daß obige Entsch. ziemlich allgemein Zustimmung finden wird.

Die Auswirkung kann im Einzelfall Schwierigkeiten verursachen; maßgeblich sind die Grundzüge der §§ 157, 242 BGB.

Für Mietverhältnisse, welche durch erst nach dem 16. Febr. 1928 erlassene Anordnungen der obersten Landesbehörde aus dem Geltungsbereich der gesetzlichen Miete herausgenommen werden, ist durch die ausdrückliche Vorschrift des § 22a in der Neufassung des RMG. v. 14. Febr. 1928 ein neuer Weg eingeschlagen. Auch nach Aufhebung der gesetzlichen Miete gilt die bisherige gesetzliche Miete

Zu 2. Dem Ur. ist im Ergebnis zuzustimmen. Das Verschulden der Schule und dessen Kaufakt für die Entstehung des Unfalls ist mit überzeugender Begründung festgestellt. In bezug auf ein nitwirkendes Verschulden des Schülers kann dem VG. allerdings darin nicht beigetreten werden, daß den Kl. schon insofern ein Verschulden treffe, als er sich über das anscheinend aus früherer Zeit

aufschlug. Der Unfall war dadurch entstanden, daß ein Mitschüler ihm beim Schlittern ein Bein gesteckt hatte.

Das OLG. hat verurteilt:

Der Schulhof der städtischen Volksschule in Sch. war abschüssig; er wurde während der Pause von etwa 200 Kindern zweier verschiedener Schulen benutzt. Der Rektor hat auch gerade wegen dieser Abschüssigkeit das Schlittern im Schulhofe verboten. Es hätte demnach die Beaufsichtigung eine besonders strenge sein müssen. Gerade die gleichzeitige Benutzung einer Schlitterbahn durch mehrere Kinder birgt die Gefahr folgenreicher Stürze, noch dazu, wenn die Bahn abschüssig ist und dadurch das Gleichgewicht des dahingleitenden Körpers schwerer zu halten ist. Deshalb hätte der die Aufsicht über die Schüler führende Lehrer ein besonderes Augenmerk darauf richten müssen, daß das Verbot des Schlitterns streng innegehalten wurde, oder er hätte diese Belustigung streng überwachen müssen. Statt dessen hat sich der Lehrer um das Schlittern der Schüler nicht gekümmert, oder es ist überhaupt keine Aufsichtsperson auf dem Schulhofe gewesen.

Es trifft das Verschulden also entweder den zur Aufsicht bestellten Lehrer oder den Schulleiter, der die Bestellung eines solchen Lehrers unterlassen hat.

(OLG. Breslau, 1. BS., Ur. v. 30. Juni 1927, 1 U 89/27.)

Mitgeteilt von H. Dr. Senf, Hirschberg i. Riesengeb.

*

Düsseldorf.

3. Zur Auslegung des § 1 BesoldGEinkG. f)

Die Kl. ist am städtischen Lyzeum in D. als Oberschul-Lehrerin angestellt. Bis zum Inkrafttreten des preuß. Beamts-BesoldG. v. 17. Dez. 1927 wurde sie nach Gruppe 9 des dem Beamten dienststeinkommenG. (BDEG.) v. 17. Dez. 1920/1. April 1924 (GS. 1924, 487 ff.) beigelegten Besoldungsplanes besoldet. Die Gruppe 9 war ihr durch Verfügung des Provinzialschulkollegiums v. 18. Mai 1922 mit Wirkung v. 1. April 1920 als Aufwärtsstelle verliehen worden.

Vor dem 1. April 1920 hatte die Kl. einschließlich aller Zulagen ein Jahresgehalt von 3380 M bezogen. Dieses stand dem Gehalte der nach Gehaltsklasse 12 b des Ges. v. 26. Mai 1909 besoldeten staatlichen Lehrerinnen gleich und lag zwischen dem Umfangs- und Endgehalt (2400—4800 M) der nach Gruppe 24 b besoldeten staatlichen Seminarlehrer. Die Kl. vertritt den Standpunkt, daß die Bekl. ihr die Bezüge nach Gehaltsklasse 10 der Besoldung des BDEG. zahlen müsse, da die Fußnote 2 zu Gruppe 8 der BesoldG. auch die Oberschullehrerinnen an den höheren Unterrichts-anstalten für die weibliche Jugend mitumfasse.

Zur Begründung hat sie vorgetragen: Am 31. März 1920 habe sie zumindest das gleiche Gehalt wie die Seminarlehrerinnen bezogen. Da die Fußnote 2 die Oberschullehrer an den höheren weiblichen Unterrichts-anstalten hinsichtlich der Besoldung mit den Seminaroberlehrern, den früheren Seminarlehrern gleichstellt, wenn sie am 31. März 1920, dem Stichtage, das gleiche Gehalt wie die Seminarlehrer bezogen hätten, müsse auch sie entsprechend dem in § 1 Abs. 2 BDEG. enthaltenen Grundsätzen, daß bei gleichen Pflichten männliche und weibliche Beamten auch gleich zu besolden seien, den Seminaroberlehrern bzw. -lehrerinnen gleichgestellt werden. Die nicht ausdrückliche Erwähnung der Oberschullehrerinnen in der Fußnote beruhe lediglich auf einem redaktionellen Versehen

stammende Verbot des Schulleiters, im Schulhof zu schlittern, hinweggesetzt habe. Wenn die Schlitterbahn trotz des Verbots und der Beaufsichtigung der Schüler, wie in den Urteilsgründen gesagt wird, von vielen benutzt worden ist, so kann in der Nichtbeachtung des Verbots kein schuldhaftes Verhalten gefunden werden. Voraussetzungen für die Annahme eines solchen ist, daß das Verbot nicht nur formell besteht, sondern daß es auch von der mit der Handhabung betrauten Stelle nachdrücklich durchgeführt und eine Übertretung nicht geduldet wird (Recht 1904, 405; JW. 1904, 232^b). Wohl aber wird man in der Benutzung der abschüssigen und deshalb gefährvollen Schlitterbahn ein Verschulden erblicken müssen, sofern bei dem Kl. das Bewußtsein von der Gefährlichkeit seines Tuns vorhanden war. Für das Fehlen einer solchen Erkenntnis wäre der Kl. beweispflichtig gewesen (RG. 51, 30; 61, 239; Warnspr. 1908 Nr. 579).

H. Dr. Franz Seligsohn, Berlin.

Zu 3. Wenn das OLG. Düsseldorf von „dem klaren Wortlaut der fraglichen Gesetzesstelle“ redet, um deren Auslegung gestritten wird, so macht es dem Gesetzgeber ein Kompliment, das er ganz gewiß nicht verdient. In der ursprünglichen Fassung v. 17. Dez. 1920 war die strittige Stelle des BDEG. wohl so klar, daß die Auffassung des OLG. daraus folgen mußte. Denn damals waren aufgeführt:

„ordentliche Lehrer²) und Lehrerinnen, Zeichenlehrer, Zeichenlehrerinnen usw.“

Bei dieser Fassung mußte man allerdings annehmen, daß die

und sei vielleicht auch deshalb unterblieben, um eine kurze Fassung des Textes zu erzielen. Der Minister für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung habe sich auf denselben Standpunkt gestellt und dem entsprechend in mehreren Erlassen angeordnet, daß die Fußnote 2 auch auf die weiblichen Lehrkräfte anzuwenden sei. Die Kl. hat beantragt, die Bekl. zu verurteilen, sie nach der Gehaltsklasse 10 BDEG. v. 17. Dez. 1920 (1. April 1924) i. b. Fass. v. 6. Juni 1925 zu besolden, und zwar rückwirkend v. 1. April 1925 ab. Das OLG. hat durch rechtskräftiges Zwischenurteil den Rechtsweg für zulässig erklärt und durch ein weiteres Urteil die Bekl. nach dem Klageantrage verurteilt.

Auf die Berufung ist die Klage abgewiesen worden.

Die in Frage kommende Stelle des Gesetzes, auf welche die Kl. ihre Ansprüche stützt, hat folgenden Wortlaut (vgl. GS. 1924, 508 rechte Spalte): „Oberschullehrer (bisher Lyzeallehrer — frühere ordentliche Lehrer) an den höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend“.

	Gymnasiallehrer	} an höheren Lehranstalten.
	Oberrealschullehrer	
	Realgymnasiallehrer	
Oberschullehrer	Oberschullehrer	
	Realschullehrer	
	Zeichenlehrer	
	Gefanglehrer Turnlehrer	

	Gewerbeschullehrerinnen	} an höheren Lehranstalten.
	Zeichenlehrerinnen	
Oberschullehrerinnen	Gefanglehrerinnen	
	Turnlehrerinnen	
	Jugendleiterinnen Lyzeallehrerinnen	

Fußnote 2:

Diejenigen Oberschullehrer (bisher Lyzeallehrer — früher ordentliche Lehrer) an den höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend, die am 31. März 1920 das Gehalt der ordentlichen Seminarlehrer (Gehaltsklasse 24 b des Ges., betreffend die Bereitstellung von Mitteln zu Dienst-einkommensverbesserungen v. 26. Mai 1909 [GS. 85]) bezogen, erhalten für ihre Person die Bezüge der Seminar-oberlehrer (bisher ordentliche Lehrer an den Lehrere-
seminaren).

Beim Fehlen einer genaueren Erklärung im Gesetz selbst kann für das Verständnis dieser Stelle nur der Wortlaut maßgebend sein. Dieser läßt aber keineswegs erkennen, daß die Fußnote 2 auch die Oberschullehrerinnen an den höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend mitumfaßt. Aus dem Wortlaut der Fußnote und der ganzen Fassung des Gesetzes kann vielmehr nur gefolgert werden, daß die Oberschullehrerinnen nicht durch die Bestimmung der Fußnote betroffen werden. Die in den Klammern aufgeführten einzelnen Gruppen der Lehrer und Lehrerinnen sind unter sich völlig gleichgeordnet. Die Klammerfassung ist offensichtlich nur deshalb gewählt, um die öftere Wiederholung des Wortes „Oberschullehrer an höheren Lehranstalten“ bzw. „Oberschullehrerinnen an höheren Lehranstalten“ zu vermeiden. Durch die große rechte Klammer mit den nebenstehenden Worten „an höheren Lehr-anstalten“ ist unverkennbar ein gewisser Gegensatz geschaffen

Fußnote 2, die bestimmten Lehrern eine besondere Gehaltserhöhung brachte, sich nur auf männliche Lehrpersonen bezog. Eine Beteiligung der verfassungsmäßigen und im BDEG. ausdrücklich ausgesprochenen Gleichbesoldung von Männern und Frauen in gleichen Stellungen lag dabei nicht vor. Aber die Neufassung des BDEG. v. 6. Juni 1925 hat den Wortlaut wesentlich verändert, und zwar in einer Weise, daß nunmehr die Beziehung der Fußnote höchst zweifelhaft geworden ist. Da sie jetzt zu dem Texte

„Oberschullehrer . . . an den höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend“

gehört und die Oberschullehrerinnen an den höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend überhaupt nicht aufgeführt sind, so kann man mit mindestens dem gleichen Rechte die Einbeziehung der Lehrerinnen in die Sonderregelung der Fußnote begründen wie ihren Ausschluß. Wenn das zuständige Kultusministerium in mehreren Erlassen sich für die Einbeziehung ausspricht, der Ministerialrat Falk, der doch dem Gesetze sehr nahesteht, sich gutachtlich auf den gleichen Standpunkt stellt, so kann man gewiß nicht sagen, daß diese mit dem OLG. Oberfeld den „klaren Wortlaut“ der Gesetzesstelle nicht begriffen haben. Sondern man kann nur bedauern, daß die verwickelte Regelung der Besoldungsverhältnisse zu so unklaren Formulierungen führt.

Ich möchte annehmen, daß die Entsch. des OLG. der Absicht des Gesetzgebers gerecht wird. Ob aber auch dem Gesetze, darüber läßt sich sehr streiten.

Dr. Heinz Potthoff, München.

zwischen den innerhalb der Klammer aufgeführten Kategorien von Lehrern und Lehrerinnen an höheren Lehranstalten schließlich und den über der Klammer aufgeführten Oberschullehrern an den höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend. Diese letzteren sind aus dem Klammergefüge herausgenommen gerade mit Rücksicht auf das Fußnotenzeichen „2“, denn nur ihnen, den Oberschullehrern an den höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend, und nicht auch einer anderen Gruppe von Oberschullehrern bzw. Lehrerinnen sollte dieses Fußnotenzeichen „2“ beigefügt werden. Würden nämlich die über der Klammer stehenden Oberschullehrer mit in das Klammergefüge hineingezogen und in dieser mit dem Fußnotenzeichen versehen worden sein, so hätte es immerhin zweifelhaft sein können, ob die Fußnote nicht auch auf andere in die Klammer benannte Lehrer bzw. Lehrerinnen-Gruppen sich bezogen hätte. Nach der gewählten Fassung kann aber die Fußnote nur auf die Oberschullehrer an den höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend und nicht auch auf die in den Klammern aufgeführten Oberschullehrerinnen bezogen werden. Zu demselben Ergebnis führt eine nähere Betrachtung der fraglichen Stelle i. d. Fass. des Ges. v. 17. Dez. 1920, die folgenden Wortlaut hat:

„ordentliche Lehrer²⁾ und ordentliche Lehrerinnen, Zeichenlehrer, Zeichenlehrerinnen usw.“

Das Fußnotenzeichen hinter den Worten „ordentliche Lehrer“ zeigt an, daß hinter diesen und vor dem Worte „ordentliche Lehrerinnen“ die Fußnote zu lesen ist und daher nur auf die ordentlichen Lehrer bezogen werden kann.

Die Verbindung der Worte „ordentliche Lehrer“ mit den Worten „ordentliche Lehrerinnen“ durch das Wörtchen „und“ hat nicht zur Folge, daß das Fußnotenzeichen auch hinter dem Worte „ordentliche Lehrerinnen“ als Gesetz gilt. Eine solche Fiktion wäre durch nichts begründet.

Auch aus dem Wortlaut der Fußnote selbst geht klar hervor, daß diese nur die Oberschullehrer, nicht aber auch die Oberschullehrerinnen erfährt. Ausdrücklich werden in ihr nur die Oberschullehrer bzw. ordentliche Lehrer genannt. Da im Besoldungsplane des BDCG., i. d. Fass. v. 6. Juni 1925 die Oberschullehrerinnen neben den Oberschullehrern stets besonders aufgeführt sind, kann nicht angenommen werden, daß der Gesetzgeber in Abweichung von dem allgemeinen Sprachgebrauch gerade in der Fußnote mit der männlichen Bezeichnung auch die Lehrerinnen habe benennen wollen. Durch die sonst im Gesetze übliche Beifügung des Wortes „(innen)“ hinter dem Worte Oberschullehrer würde die Fußnote gewiß auch nicht an Knappheit und Kürze verloren haben. Die von dem Ministerialdirektor Dr. G. Falck in dieser Hinsicht in seinem zu den Akten übergebenen Gutachten gemachten Ausführungen, daß nämlich das Wort „Oberschullehrer“ ein Oberbegriff sei und sowohl die männlichen als auch die weiblichen Oberschullehrer umfasse, können schon deshalb nicht als zutreffend angesehen werden, weil, wie bereits dargetan wurde, die in den Klammern aufgeführten Lehrergruppen an höheren Lehranstalten zu den über der Klammer stehenden Oberschullehrern an höheren Lehranstalten für die weibliche Jugend in einem gewissen Gegensatz stehen.

Die Fußnote 2 kann ferner auch deshalb nicht auf die Oberschullehrerinnen bezogen werden, weil diese vor dem Erlaß des BDCG. nicht nach Gruppe 24 b, sondern nach Gruppe 12 b des Ges. v. 26. Mai 1909 besoldet wurden und unbestritten nie das Entgelt dieser Gruppe hätten erreichen können.

Zu einer sinngemäßen Auslegung der Fußnote auf die Oberschullehrerinnen gibt der im § 1 Abs. 2 BDCG. enthaltene Grundsatz, daß männliche und weibliche Beamte bei gleichen Pflichten auch gleich zu besolden seien, keinen zwingenden Anlaß. Es ist ein selbstverständliches Recht des Gesetzgebers, von einem Besoldungsgrundsatz Ausnahmen zu schaffen, sofern hierdurch wohl-erworbene Rechte des betreffenden Beamten nicht verletzt werden. Die Fußnote 2 enthält aber lediglich eine Sonderregelung zugunsten einer bestimmten Lehrergruppe und nicht etwa eine gegen die Lehrergruppe, welcher die Kl. angehört, gerichtete Ausnahmebestimmung. Die sich auf den § 1 Abs. 2 BDCG. stützenden Erlasse des Ministers für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung können nur als gutachtliche Äußerungen aufgefaßt werden. Eine authentische Interpretation des BDCG. stellen sie nicht dar. Zu einer die Gerichte bindenden Auslegung des BDCG. wäre nur der Gesetzgeber befugt gewesen.

Nast dem klaren Wortlaut der fraglichen Gesetzesstelle und der Fußnote selbst kann daher eine Anwendung der Bestimmung der Fußnote auf die Kl. nicht erfolgen.

Diese Entsch. entspricht auch durchaus der Billigkeit. Es muß in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Bekl. angenommen werden, daß die Fußnote nur geschaffen worden ist, um den Oberschullehrern, die am 31. März 1920 das gleiche Gehalt wie die Seminarlehrer bezogen, sich also in gehobener Stellung befanden, die bisherige Gleichstellung in der Besoldung mit den Seminarlehrern zu sichern. Die Kl., die am 31. März 1920 nicht einmal das Gehalt der ordentlichen Schullehrer — jetzigen Ober-

schullehrer — geschweige denn dasjenige der gehobenen ordentlichen Schullehrer bzw. Oberschullehrer bezog, hat durch die Besoldungsregelung des BDCG. bereits große Vorteile erlangt, indem sie hinsichtlich ihrer Bezüge mit den nichtgehobenen ordentlichen Schullehrern bzw. Oberschullehrern gleichgestellt wurde. Eine weitergehende Besserstellung der Kl. im BDCG. wäre gegenüber den letzteren ein Unrecht gewesen.

Schließlich sei noch erwähnt, daß eine Bestätigung der vorstehenden Auffassung auch zu erblicken ist in der im neuen Beamts-BesoldG. v. 17. Dez. 1927 getroffenen Regelung, wonach den am 30. Sept. 1927 nach Gruppe 10 der alten BesoldG. besoldeten Oberschullehrern eine Jahreszulage von 600 M., den nach derselben Gruppe besoldeten Oberschullehrerinnen jedoch nur eine solche von 300 M. zu zahlen ist. Durch diese Bestimmung ist den Oberschullehrerinnen, die auf Grund der Erlasse des Ministers für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung den gehobenen Oberschullehrern gleichgestellt waren, diese Gleichberechtigung entzogen worden.

(OLG. Düsseldorf, 1. ZS., Ur. v. 12. März 1928, 1 U 172/27.)

*

Hamburg.

4. §§ 54, 831 BGB. Ein nicht rechtsfähiger Verein (Gewerkschaft) haftet für rechtswidrige Handlungen einzelner seiner Mitglieder oder Beauftragten nur im Rahmen des § 831 BGB. f)

(OLG. Hamburg, 5. ZS., Ur. v. 29. Juni 1927, V 173/27.)

Abgedr. JW. 1927, 2817⁶.

Zu 4. A. Anm. von Prof. Dr. Stoll: JW. 1927, 2817⁶.

B. Anm. von Ger. Prof. Dr. Weigert: JW. 1928, 242⁵.

C. Meine Ausführungen über die Haftung nicht rechtsfähiger Vereine für unerlaubte Handlungen ihrer Vertreter (JW. 1927, 2817⁶) versuchten darzulegen, daß wir im Rechtsgebiet der nicht-rechtsfähigen Vereine heute einer völlig veränderten Sachlage gegenüberstehen und wir deshalb bei richtiger Abwägung der heute maßgebenden Interessen schon nach geltendem Recht ohne Hilfe des Gesetzgebers eine befriedigende Lösung in dem Grundsatz finden könnten: für unerlaubte Handlungen seiner Organe haftet der nichtrechtsfähige Verein stets als solcher unter Ausschluß der persönlichen Haftung der einzelnen Mitglieder. Die Lösung war schon wiederholt vorgeschlagen, ihre Begründungen aber stets abgelehnt worden. Ich hatte nicht erwartet, für meinen Weg der Lösung ungeteilte Zustimmung zu finden, aber doch gehofft, daß wenigstens das Neue meines Versuches: Befreiung des allgemein als unbefriedigend erkannten Zustandes ohne Eingreifen der Gesetzgebung durch berechtigende Rechtsfortbildung nach der Methode der historischen Interessenjurisprudenz nicht verkannt werde. Leider übersieht gleich die erste Erwiderung auf meine Bemerkungen von Weigert: JW. 1928, 242⁵ B diese beiden Hauptpunkte meiner Darstellung. Es sei daher gestattet, in Kürze auf Weigerts Erwiderung einzugehen.

1. Weigert geht davon aus, daß es sich bisher als unmöglich erwiesen habe, ohne Verletzung zwingender Normen zu einem annehmbaren Ergebnis auf Grund des positiven Rechtes zu gelangen. Auch ich halte (a. a. O. S. 2818 vor I) die bisherigen konstruktiven Lösungsversuche nicht für genügend und stimme Pöentiger (JW. 1924, 1882⁵) darin voll zu, daß die Berufung auf die Billigkeit allein keineswegs eine analoge Anwendung des § 31 BGB. rechtfertigen kann. Es ist aber nicht einzusehen, warum „deshalb“ ein neuer Versuch ohne weiteres „von vornherein zum Scheitern verurteilt“ (Weigert) sein sollte; von solchem Standpunkt aus müßte die Rechtslehre oft sehr bald ihre Bemühungen einstellen und könnte sich damit bequem, nach dem Gesetzgeber zu rufen! Weigert meint zwar, „die gegen die Anwendung des § 31 BGB. sprechenden Gründe beruhen nicht, wie Stoll meint, auf Erwägungen der Begriffsjurisprudenz“, weiß aber gegen meine Lösung nur einen Grund anzuführen: die analoge Anwendung des § 31 führe zur persönlichen Haftung der Vereinsmitglieder, die nur bei vertraglicher, nicht aber geschäftlicher Haftung ausgeschlossen werden könne. Das werde von mir auch „im weiteren Verlauf“ meiner Ausführung „empfunden“! Weigert hat offenbar den Gedankengang meiner Ausführungen mißverstanden. Zunächst führte ich unter I diejenigen der gegen eine analoge Anwendung des § 31 vorgebrachten Gründe an, die mir als Erwägungen der Begriffsjurisprudenz erschienen und auch jetzt noch erscheinen; sodann wandte ich mich unter II der Begründung meiner Lösung nach der Methode der historischen Interessenjurisprudenz zu, wobei ich nachzuweisen versuchte, daß die sonstigen gegen die Deliktshaftung der nichtrechtsfähigen Vereine angeführten Gründe bei solcher Betrachtung „ihre scheinbare Bedeutung verlieren“. Hierbei wies ich gerade auf den von Weigert vorgebrachten Grund als „einzigen beachtlichen Grund, der heute noch gegen die Deliktshaftung des nicht-

Verlin.

b) Straffachen.

5. §§ 113, 114 StGB. § 113 trifft nur eine die Amtshandlung hemmende, § 114 dagegen auch eine sie herbeiführende Tätigkeit. Die Notwendigkeit energischer Beamtenhüfes ist kein zulässiger Strafzumessungsgrund.

Das Ur. verletzt den § 114 StGB. durch Nichtanwendung. Nach den Feststellungen der StR. bezweckte die Drohung des Angekl. nicht die Unterlassung oder Hemmung der Amtshandlung, nämlich der Aufnahme des Protokolls über die Vollstreckung, sondern die Vornahme einer Amtshandlung, nämlich die Aufnahme einer vom Angekl. abgegebenen Erklärung über den Besitz des Schulners an den notwendigen Wäsche- und Kleidungsstücken in das Protokoll. Deshalb konnte nicht § 113 StGB. Anwendung finden, der sich nur auf eine die Amtshandlung hemmende Tätigkeit bezieht, sondern allein § 114 StGB., der sich auch auf eine die Amtshandlung herbeiführende Tätigkeit erstreckt (vgl. LpzKomm., Anm. 5a zu § 114 StGB.). Außerdem ist die Straftat als fehlerhaft zu beanstanden, weil die StR. als Strafschärfungsgrund die Notwendigkeit, Vollstreckungsbeamte energisch schützen zu müssen, verwertet hat, obwohl dieser Gesichtspunkt den Bestimmungen des § 113 StGB. an sich zugrunde liegt, als straffschärfend deshalb nicht noch einmal gegen den Angekl. herangezogen werden kann.

(RG., 2. StS., Ur. v. 15. Febr. 1928, 2 S 33/28.)

Mitgeteilt von RGR. Körner, Charlottenburg.

*

rechtsfähigen Vereins angeführt werden kann", besonders hin und hob ausdrücklich hervor, daß bei Deliktsschulden das für Vertragsschulden übliche Mittel der stillschweigenden Vereinbarung versagen müsse — das einzige Moment, das auch Weigert wieder gegen § 31 ins Feld führt! Daß Weigert diese alte Ablehnung einer analogen Anwendung des § 31 BGB. immer noch für entscheidend erachtet, ist Ansichtssache. Eine Widerlegung meines neuen Vöngsversuches hätte er aber nur dadurch bringen können, daß er entweder die historische Interessenjurisprudenz überhaupt ablehnt, was aber bei ihrer heutigen starken Stellung sehr schwer sein dürfte, oder aber mir auf meinem Wege gefolgt wäre und meine positive Begründung, die Art und Weise der Interessenabwägung bekämpft hätte. Von beidem jedoch kein Wort!

2. Weigerts Stellungnahme hat mich um so mehr erkaunt, als ich gerade die von ihm selbst vertretene Auffassung der Exkulpationsmöglichkeit als Unterstüzung meiner Ansicht empfinde. Wenn man mit Weigert der Ansicht ist, daß der Entlastungsbeweis in vielen Fällen, insbes. bei Großbetrieben und Vereinen, auf unüberwindliche Schwierigkeiten stößt (vgl. dazu auch Anna Marx, Die Delikte des nichtrechtsfähigen Vereins und ähnliche Tatbestände, Diss., Freiburg 1925, und Hoening: JW. 1924, 1155¹⁹ A, dessen Verdienst es ist, auf die Notwendigkeit einer vertieften Behandlung der mit dem Entlastungsbeweis zusammenhängenden Frage hingewiesen und die Dissertationen von Marx und Weigert angeregt zu haben), so gewinnen die Fortbildungsinteressen gegenüber den Stabilitätsinteressen erst recht ausschlaggebende Bedeutung. Denn dann haftet de facto in der Mehrzahl der Fälle schon heute nach § 831 BGB. der Verein, weil er den Entlastungsbeweis nicht führen kann oder gar nicht versucht —, und es haften dann auch die einzelnen Mitglieder persönlich! Das ist aber doch gerade der Grund, den man immer wieder vorbringt, um die „Unmöglichkeit“ der rechtsähnlichen Anwendung des § 31 zu beweisen! Schon damit verliert er seine scheinbare Bedeutung; aber ich gehe noch einen Schritt weiter und versuche ihn überhaupt aus dem Weg zu räumen, indem ich (in Ablehnung an Komback und insbes. Petri) nachweise, daß aus der Natur des nichtrechtsfähigen Vereins der Ausschluß der persönlichen Haftung der Vereinsmitglieder (entgegen dem Gesetzeswortlaut!) bei Vertrags- wie Deliktsschulden notwendigerweise folgt (a. a. D. 2819). Auch hier versucht Weigert keine Widerlegung.

3. Ist nach dem eben Dargelegten das Problem des Entlastungsbeweises wohl bedeutsam für die Beurteilung der gegenwärtigen Interessenlage, so darf es doch keineswegs, wie Weigert will, für die Frage der Deliktshaftung der nicht rechtsfähigen Vereine als das Kernproblem in Anspruch genommen werden. Vielmehr handelt es sich um zwei getrennte Probleme. Das Problem der Deliktshaftung der nicht rechtsfähigen Vereine kann nur vom Vereinsrecht aus in Angriff genommen und beantwortet werden. Aus diesem Grunde könnte ein Eingreifen der Gesetzgebung, wenn es überhaupt erfolgen sollte, nur die Vereine ohne Rechtsfähigkeit betreffen, indem der Gesetzgeber für sie die Lösung vorschreibe, die heute wohl allgemein als billig anerkannt wird; analoge Anwendung des § 31 BGB. auf nichtrechtsfähige Vereine unter gleichzeitigem Ausschluß der Mitgliederhaftung; ob eine Sonderbehandlung der Gewerkschaften notwendig wäre, kann hier dahingestellt bleiben. Eine Reform des Rechts des Entlastungsbeweises — für die sich Weigert einsetzt und der ich keineswegs widersprechen will — steht auf einem anderen Blatt. Sie würde jedenfalls nicht genügen, um der Lage der Vereine ohne Rechts-

6. § 360 Ziff. 8 StGB.; Kriegsbesoldungsvorschrift (KRBV.) v. 29. Dez. 1887 u. 28. Febr. 1917, insbes. Anl. 3 dazu und § 5 Ziff. 4; § 83 preuß. VerwDisziplinG. v. 21. Juli 1852; §§ 17, 32, 37 KRBV. v. 31. März 1873. Kriegsstellen, die auf Grund der KRBV. verliehen sind, begründen für die Zeit nach der Demobilmachung keinerlei Rechte des Stelleninhabers insbes. auf Titelführung. Widerrufsbeamte verlieren nach preuß. wie nach Reichsbeamtenrecht mit dem Widerruf das Recht auf Führung des Amts titels.)

Der niemals zum Zahlmeister ernannte Angekl. leitet sein Recht auf den Titel Zahlmeister a. D. ausschließlich aus der Befehlsurkunde v. 21. Sept. 1914 her, laut deren er seit dem 6. Aug. 1914 mit der Stelle eines Zahlmeisters auf Widerruf wirklich beliehen war und seine Rechtsverhältnisse als Stelleninhaber sich nach dem mit einem Stern versehenen Anm. zu Ziff. 1 der Anl. 3 zur KRBV. v. 29. Dez. 1887 regelte. Die KRBV. ist eine Vorschrift, die für den Fall des Krieges wirksam werden soll. Dem Angekl. ist also eine Kriegsstelle verliehen worden. Die grundlegenden Sätze in § 3 KRBV. Ziff. 1, 2, 4 und in § 5 Ziff. 4 geben erst den Schlüssel zum richtigen Verständnis ihrer Anl. 3 Auch diese Anlage betrifft lediglich Kriegsstellen. Auch die Beamtensstelle, die nach der durch einen Stern bezeichneten Anm. einer Landturmpflichtigen Person „auf Widerruf wirklich verliehen“ werden soll, ist eine Kriegsbeamtensstelle, und die „der Stelle“ entsprechenden Rechte, die der auf Widerruf mit ihr wirklich Befehlene haben soll, sind die einer Kriegsbeamtensstelle, d. h. sie „gelten nur“ für die Dauer der Kriegsformation (§ 5 Ziff. 4 KRBV.). Was die Bedeutung der Worte

fähigkeit gerecht zu werden. Denn jede Erschwerung des Entlastungsbeweises oder gar seine Streichung (Weigert a. a. D. S. 242) würde für die Vereine ohne Rechtsfähigkeit nach dem derzeitigen Stand der h. L. ohne weiteres eine Haftung der einzelnen Mitglieder zur Folge haben — also die unbefriedigende derzeitige Rechtslage noch verschlimmern!

Prof. Dr. Stoll, Tübingen.

Zu 6. Dem Ur. kann im Ergebnis beigetreten werden, aber nur im Ergebnis, nicht auch in der Begründung. Zunächst kann dem RG. nicht darin beigetreten werden, daß sich aus der Fassung der KRBV. selbst für die Beurteilung der Rechtslage irgend etwas „klar und unzweifelhaft“ ergäbe; im Gegenteil, man könnte diese Vorschrift in dieser Hinsicht gar nicht unklarer und zweifelhafter abfassen, als es geschehen ist. Daß ihre Ausdrucksweise auch dem RG. durchaus nicht klar geworden ist, ergibt sich daraus, daß es aus ihren Bestimmungen noch einen Unterschied zwischen Personen findet, die mit einer Kriegsbeamtensstelle wirklich beliehen sind, und solchen, die Stelleninhaber sind. Beide Begriffe decken sich und verdanken ihre Entstehung nur einer nachlässigen Nomenklatur, wie die KRBV. ja überhaupt es in bezug auf Ausdrucksweise geradezu alles zu wünschen übrig läßt. Daß das RG., trotzdem es die zur Beurteilung stehende Rechtsfrage schon durch die Vorschriften der KRBV. selbst klar und unzweifelhaft entschieden sieht, doch noch auf die „allgemeinen Grundzüge des Beamtenrechts“ eingegangen ist, scheint mir ein weiterer Beweis dafür zu sein, daß es den ersteren Grund noch nicht allein für ausreichend angesehen hat.

Zur richtigen Beurteilung der Rechtsfrage muß man viel tiefer schürfen, als es das RG. getan hat. Man darf sich nicht mit der Interpretation der Vorschrift begnügen, sondern muß die Frage prüfen, welches die rechtliche Natur der KRBV. ihre Aufgabe und ihr Zweck ist.

Schon die Prüfung dieser Frage ergibt, daß der Angekl. auf ihr ein Recht auf Titelführung gar nicht herleiten kann, und daß es daher gar nicht mehr auf die allgemeinen Normen des Beamtenrechts ankommt. Die KRBV. ist zunächst gar keine Rechtsvorschrift, sondern lediglich eine Verwaltungsvorschrift. Sie ist aber des ferneren, und darauf kommt es hier gerade an, gar keine Vorschrift des Beamtenrechts, sondern, wie ihr Name ganz klar besagt, eine Vorschrift, die die Besoldung der von ihr betroffenen Militärpersonen regeln will, und unter diesem Gesichtspunkte und nur zu diesem Zwecke diese Personen in so viele Kategorien einteilt, als es durch die Besoldungsregelung geboten ist. Da sich aber nun die Besoldung nicht nach dem Rechtscharakter der betroffenen Personen, sondern nach ihrer dienstlichen Tätigkeit, nach ihren Funktionen richten soll, stellt sie ihre Bezeichnungen auf diese ab, und sie muß dies schon deshalb tun, weil die Verhältnisse des Krieges es erfordern, daß die Tätigkeit des einzelnen jederzeit geändert werden kann, ohne Rücksicht auf sein Rechtsverhältnis. Rechtlich bleibt man Militärperson des Friedensstandes, des Beurlobenstandes oder des Landsturms oder Offizier, Unteroffizier oder Mannschaft, während die Tätigkeit oder Funktion sich jederzeit ändern kann, je nach den Aufgaben, die dem einzelnen erteilt werden, selbst wenn sie sonst nur von Beamten wahrgenommen werden, denn der Krieg kennt keine Unterschiede zwischen einer Tätigkeit von Militärpersonen und einer solchen von Beamten.

Wird ein Unteroffizier, wie es sehr häufig vorkommt, mit der Stelle eines Zahlmeisters beliehen, so ist er dadurch keineswegs etwa Zahlmeister im Rechtssinne geworden, sondern nur als

„Die Beamtenstelle auf Widerruf wirklich zu verleihen“ in der Ann. angeht, so erschöpft sie sich in dem Gegensatz zu der regelmäßig vorgehenden „widerrechtlichen Beauftragung mit der Wahrnehmung von Beamtenstellen“ oder „Verwendung in Beamtenstellen“ (Ziff. 1 u. 2 des § 1 der Anl. 3). Daß aber die auf Widerruf wirklich zu verleihenden Kriegsstellen etwa allgemein zu Friedensstellen gemacht werden sollten, für die der für alle Kriegsstellen grundlegende Satz des § 5 Ziff. 4 KrWB. nicht gelten sollte, kann bei einer im Rahmen der KrWB. ergangenen Bestimmung gar nicht in Frage kommen. Wer mit einer Kriegsbeamtenstelle wirklich beletzen wird, ist ebenso wie der „Stelleninhaber“ gem. Ziff. 4 des § 3 KrWB. — im Gegensatz zum bloßen Stellvertreter — wirklicher Kriegsmilitärbeamter für die Dauer der Kriegsformation. Der wirkliche Widerrufskriegsbeamte i. S. der Ann. zu § 1 Ziff. 1 der Anl. 3 ist wirklicher Inhaber der Kriegsstelle auf jederzeitigen Widerruf und längstens für die Dauer der Kriegsformation. Kann aber nach § 5 Ziff. 4 KrWB. auch der ordentliche Stelleninhaber (§ 3 Ziff. 4) über den Krieg hinaus grundsätzlich keinerlei Rechte, also auch kein Titelrecht, aus seiner Kriegsstellenverleihung herleiten, so wäre es offensichtlich widersinnig, einem ausnahmsweise ihm insoweit gleichgestellten Stellvertreter solche Rechte, die dem ordentlichen Stelleninhaber ausdrücklich versagt sind, zuzuschreiben. Damit ist bereits die ganze hier aufzuwerfende Frage entschieden. Aus der KrWB. selbst ergibt sich klar und unzweifelhaft, daß die durch sie geschaffene, dem Angekl. unter ausdrücklicher Bezugnahme auf ihre Bestimmungen verliehene Stelle für ihn keinerlei Rechte für die Zeit nach der Demobilmachung begründet hat, daß er also aus dieser Stellenverleihung ein Recht, sich jetzt Zahlmeister a. D. zu nennen, nicht herleiten kann.

Stützt sich aber nach alledem die nach dem Vorbringen des Angekl. allein die Grundlage seines Titelanpruchs bildende Stellenverleihung auf ein klares Sonderrecht, und hat sie dort eine zweifelsfreie und erschöpfende Regelung gefunden, so kann es darauf, welche Rechte dem Angekl. beim Fehlen einer solchen Sonderregelung auf Grund der widerrechtlichen Stellenverleihung nach allgemeinem preuß. oder Reichsbeamtenrecht zustehen würden, naturgemäß nicht ankommen. Die Annahme des OLG., daß nach dem allgemeinen Beamtenrecht dem Angekl. ein Anspruch auf lebenslängliche Führung des Titels eines Zahlmeisters mit dem Zusatz „a. D.“ zustehen würde, ist jedoch ebenfalls rechtsirrtümlich; denn die allgemeinen Rechtsgrundsätze über Widerrufsbeamte, wie sie für das preuß. Beamtenrecht insbes. aus Anlaß des früher auch für die preuß. Militärsbeamten geltend gewesenen § 83 Abs. 1 Pr. Verordnungs- u. Diszipl. v. 21. Juli 1852 in Literatur und Nrpr. entwickelt und klargestellt worden sind, gelten gleichermaßen auch für unmittelbare und mittelbare Reichsbeamte i. S. der dafür in Betracht kommenden §§ 17, 32, 37 KrWB. (vgl. Brand, RW. S. 76, 53; Perels u. Spilling, RW., Ann. 1 Abs. 3 zu § 17 und Ann. 3 zu § 32; RW. 3, 93; 72, 95; 81, 106).

RG Ann. 9, 318 spricht zu § 360 Ziff. 8 StGB. aus, daß ein früherer Beamter durch Gebrauch seines früheren Amtstitels mit dem Beisatz a. D. auch noch Anspruch auf diesen Titel erhebe, daß durch solchen Zusatz der Charakter der Titelbezeichnung nicht verwischt werde, m. a. W., daß Voraussetzung der Führung eines Amtstitels mit Beisatz a. D. ist, daß der frühere Beamte den gedachten früheren Amtstitel nicht verloren hat. Gerade dieser Verlust aber tritt nach herrsch. Ans. ohne weiteres durch Widerruf und Kündigung ein.

Keine der zahlreichen Entsch., die sich in dem von dem Angekl. beigebrachten Rechtsgutachten angeführt finden, enthält Rechtsgrundsätze, die den vorerwähnten grundlegenden Entsch. des RG. widersprechen. Die zitierte Verf. des ZM. und des ZMm. v. 2. Febr. 1843 (MWR. 1843, 25) betrifft Regierungsreferendare, die nach § 84 BernDiszipl. v. 21. Juli 1852 keineswegs, Widerrufs- oder Kündigungsbeamte sind, vielmehr nur aus besonderen Gründen aus dem Dienste entlassen werden können. Selbst wenn sich aus dieser gelegentlichen Meinungsäußerung der Minister eine allgemeine Verwaltungspraxis dahin gebildet haben sollte, daß entlassene Beamte jeder Art ihre Amtsprädikate beibehalten dürfen, was jedoch nicht zutrifft (vgl. z. B. die Ausführungen des HandM. und ZMm.

folcher tatsächlich verwendet worden; er hätte sich von Rechts wegen daher auch schon während dieser Tätigkeit gar nicht „Zahlmeister“ nennen dürfen, sondern nur als „mit der Stelle eines Zahlmeisters bethehener Unteroffizier“. Wenn man es zugelassen hat, daß er sich „Zahlmeister“ nannte, so war dies nur eine Duldung, die für den Stelleninhaber keinerlei Rechte erzeugte.

Entsprechendes gilt für alle anderen Inhaber von Stellen, die auf Grund der KrWB. verliehen worden sind, mögen die damit Belehnenen als wirkliche oder nichtwirkliche „Inhaber“ oder nur als „Stellvertreter“ bezeichnet worden sein, oder mögen sie Feldintendanturräte, Feldkriegsgerichtsräte, oder etwas Ähnliches gewesen sein. Sie sind rechtlich das geblieben, was sie ohnedies waren. Beamte im Rechtsinne sind sie durch eine solche Verleihung nicht geworden. Dazu hätte es noch eines besonderen Rechtsaktes bedurft, der vorliegen konnte, aber nicht vorzuliegen brauchte, um

v. 9. April 1927: MWVGemB. 116 und BrArch. 1927, 441), so wäre eine solche Verwaltungspraxis durch die Nrpr. der höchsten Gerichte längst beseitigt.

Nach alledem würde, selbst wenn für Kriegsbeamtenstellen nicht die Sondervorschrift des § 5 Ziff. 4 KrWB. bestünde, sondern auf die allgemeine Regelung, hier also den für Widerrufsbeamte geltenden Rechtszustand zurückzugehen wäre, nach preuß. ebenso wie nach Reichsbeamtenrecht dem insolge Widerrufs oder Kündigung entlassenen Zahlmeister das Recht zur Führung des Titels Zahlmeister a. D. ebenfalls abgesprochen werden müssen. Die bei der Stellenverleihung bereits vorgelehene Entlassung nach Beendigung der Kriegsformation steht aber — zum mindesten in Ansehung der Widerrufsbeamten — der Entlassung insolge Widerrufs oder Kündigung ihrem Wesen nach durchaus gleich.

Da der Angekl. hiernach das Recht zur Fortführung des Zahlmeistertitels niemals erworben hatte, kann ein Eingriff in wohl-erworbene Rechte durch die nach seiner Verleihung mit der Kriegsstelle ergangenen Verordn., insbes. durch die Neufassung der Anlage 3 KrWB. in den Best. v. 28. Febr. 1917 (ArmeewVBl. S. 102) überhaupt nicht in Frage kommen.

Daraus, daß es nicht nur Beamte auf Lebenszeit, sondern auch solche auf Probe, auf Widerruf, auf Kündigung gibt, folgt nicht, daß die Beamteneigenschaft, insbes. das Recht, den Amtstitel zu führen, wenn sie einmal erworben waren, jedem Beamten, also auch dem auf Probe, auf Kündigung, auf jederzeitigen Widerruf angestellten, auf Lebenszeit anhaften müsse. Im Gegenteil ergibt sich folgerichtig, daß der nicht auf Lebenszeit, sondern mit kürzerer zeitlicher Begrenzung ernannte Beamte auch die Beamteneigenschaft, den Titel nicht auf Lebenszeit erwirbt.

(RG., 2. StS., Ur. v. 13. Juli 1927, 2 S 79/27.)

Mitgeteilt von RGR. Körner, Charlottenburg.

*

7. § 53 Ziff. 4 DienstVollzD.; § 458 StPD. Die Feststellung der Überzeugungstäterschaft kann nur im Strafurteil getroffen werden. Nachträglich kann das Gericht lediglich im Wege der Auslegung darüber entscheiden, ob in dem Urteil Überzeugungstäterschaft festgestellt ist.

Die StR. hat auf die an den JustMin. gerichtete und an das OLG. abgegebene Bitte des Verurteilten um Anerkennung als Überzeugungstäter beschlossen: „In den Urteilsgründen ist als festgestellt anzusehen, daß der ausschlaggebende Beweggrund zur Tat nicht darin bestand, daß der Verurteilte sich zu der Tat auf Grund seiner politischen Überzeugung für verpflichtet hielt.“ Dagegen hat der Verurteilte mit dem Antrage sofortige Beschwerde eingelegt, den Beschluß dahin abzuändern, daß er als Überzeugungstäter erklärt werde. Die Beschwerde läßt erkennen, daß sie von einer unrichtigen Auffassung über die Befugnis der Strafgerichte zur Feststellung der Überzeugungstäterschaft eines Verurteilten ausgeht. Sofern nämlich nicht in den Urteilsgründen ausdrücklich diese Feststellung getroffen ist, kann eine solche Feststellung nachträglich nicht mehr durch eine Entsch. der Gerichte herbeigeführt werden, da weder die StPD. noch andere gesetzliche Vorschriften mit Ausnahme der auf Grund der von den Landesregierungen für den Vollzug von Freiheitsstrafen vereinbarten Grundsätze v. 7. Juni 1923 (RGBl. II, 263) erlassenen Dienst- und Vollzugsordnung für die Gefangenenanstalten der Justizverwaltung in Preußen v. 1. Aug. 1923 der Überzeugungstäterschaft rechtliche Bedeutung beimessen, diese im § 53 Ziff. 4 aber nur vorschreibt, daß einem Gefangenen die für die Straftat zulässigen Begünstigungen ohne weiteres zu gewähren sind, wenn nach der ausdrücklichlichen Feststellung des Urteils der ausschlaggebende Beweggrund zur Tat darin bestand, daß er sich zu der Tat auf Grund seiner sittlichen, religiösen oder politischen Überzeugung für verpflichtet hielt. Danach kommt eine nachträgliche Entsch. der Gerichte gem. § 458 StPD. nur dann in Frage, wenn über die Auslegung des Urts. nach der Richtung Zweifel bestehen, ob in den Urteilsgründen die im § 53 Ziff. 4 DienstVollzD. verlangte Feststellung der Überzeugungstäterschaft enthalten ist (vgl. Entsch. des StOG. zum Schutze der Republik vom 14. März 1925 [ZMBl. 240] und Verf. des JustMin. vom 19. Jan. 1927 [ZMBl. 16]). Das OLG. hat daher in dem angefo-

die Vorschriften der KrWB. zur Anwendung zu bringen, und der durch sie auch nicht geschaffen werden konnte.

Aus alledem folgt, daß aus den Bestimmungen der KrWB. allein irgendwelche beamtenrechtlichen Wirkungen gar nicht hergeleitet werden können, sondern höchstens solche finanzieller Natur.

Angeht es die Rechtslage bedarf es einer Untersuchung und Erörterung der Frage im Hinblick auf die allgemeinen Grundsätze des Beamtenrechts überhaupt nicht. Die Ausführungen, die das RG. in dieser Hinsicht gemacht hat, schürfen auch nicht tief genug, um der Rechtsfrage gerecht werden zu können. Sie sprechen von einer „herrschenden Ansicht“, wo eine solche gar nicht besteht, und zitieren nur Literatur, die veraltet ist und die nicht einmal das bestätigt, was sie bekräftigen soll.

Zimmerlin: Die Beurteilung ist durchaus zu Recht erfolgt.

Wirklicher Admiralitätsrat Dr. Apel, Berlin.

tenen Beschluß sich mit Recht auf die Prüfung und Entscheidung der Frage beschränkt, ob in den Gründen des Urts. zum Ausdruck gelangt ist, daß der Beschwoz. Überzeugungsgläter sei. Es kann nun dahingestellt bleiben, ob den Gründen des Urts., wie der angefochtene Beschluß annimmt, die Feststellung zu entnehmen ist, daß der Beschwoz. sich nicht auf Grund seiner politischen Überzeugung zu der Tat für verpflichtet hielt; denn jedenfalls lassen sie nicht, worauf es nach § 53 Ziff. 4 DienstVollzD. allein ankommen würde, die entgegengesetzte positive Feststellung ersehen, daß der Beschwoz. sich auf Grund seiner politischen Überzeugung zu der Tat für verpflichtet hielt. Einer solchen Annahme würden schon die Ausführungen in den Gründen widersprechen, daß der Täter seine Tat nicht als fürchterliche, aber durch die gegebenen Verhältnisse notwendige Aufgabe empfunden habe, daß bei der Tötung des harmlosen Menschen jedenfalls die politische Erwägung nur eine ganz geringe Rolle gespielt habe, daß vorherrschend die unmenschliche Rohheit und die hemmungslose Morblust waren. Da hiernach die beantragte Anordnung nicht getroffen werden, ebenso wenig aber eine entsprechende Auslegung des Urts. stattfinden kann, war die Beschwerde zurückzuweisen. Es bedurfte auch keiner Abänderung des angefochtenen Beschlusses dahin, daß an Stelle des positiven Auspruchs, nach den Gründen habe keine Überzeugungsgläterchaft vorgelegen, der negative Auspruch zu setzen ist, die Gründe ließen eine Feststellung der Überzeugungsgläterchaft nicht erkennen, da hierdurch im Hinblick auf § 53 Ziff. 4 DienstVollzD. eine für den Beschwoz. günstigere Gestaltung der Strafvollstreckung nicht erzielt werden könnte.

(RG., 2. StG., Beschl. v. 17. März 1928, 2 W 109/28.)

Mitgeteilt von RGR. Körner, Charlottenburg.

*

Dresden.

§ 2, § 361 Ziff. 6 a. u. n. F. StGB. Der zweite Tatbestand des § 361 Ziff. 6 StGB. a. F. ist durch das Gesetz zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten v. 18. Febr. 1927 nicht in veränderter Gestalt weitergeführt, sondern v. 1. Okt. 1927 ab völlig aufgehoben worden. f)

Aus dem angefochtenen Urteile ergibt sich folgendes:

Die damals noch ledige Angekl., die sittenpolizeilicher Aufsicht nicht unterstellt war, hat am 21. April 1927 in einer Weinstube, in der sie als Kellnerin tätig war, sich von einem Gaste an ihrem Geschlechtssteile herumspielen lassen und an seinem Geschlechtssteile herumgespielt. Sie hat von dem Gaste damals 11 RM geschenkt erhalten. Es ist anzunehmen, daß das Geld als Entlohnung für die Unzucht gegeben und genommen worden ist und daß die Angekl. dabei von der Absicht ausging, sich durch fortgesetzten Betrieb der Unzucht — auch mit anderen Männern — eine dauernde Einnahmequelle zu verschaffen.

Wegen dieses, als Gewerbsunzucht aufgefaßten Verhaltens ist die Angekl. durch Urts. des Amtsrichters v. 8. Aug. 1927, in dem überdies hinsichtlich anderer Straftaten rechtskräftig, teils zu Verurteilung zu Strafe, teils auf Freisprechung erkannt ist, nach § 361 Nr. 6 des StGB. — in der damals geltenden Fassung — zu Strafe verurteilt worden.

In der Berufungsverhandlung v. 22. Okt. 1927 wurde die Angekl. darauf hingewiesen, daß sie möglicherweise statt nach § 361 Nr. 6 StGB. a. F. nach der — am 1. Okt. 1927 in Kraft getretenen — n. F. dieser Bestimmung gem. § 16 Punkt III des Gef. z. Bekämpfung der Geschlechtskrankh. v. 18. Febr. 1927 (RGBl. 61) bestraft werden könne.

Durch das BU. wurde die Berufung der Angekl. verworfen. In der Begründung ist hierzu nach Hinweis auf die Übersichtlichkeit der Weinstube und den Mangel einer Klingel an deren Eingangstüre, im übrigen aber ohne nähere tatsächliche Feststellungen folgendes erklärt: „Die Angekl. hat durch ihr Verhalten gleichzeitig

Zu 8. Die Entsch. enthält einen Beitrag zu den allgemeinen Lehren vom zeitlichen Geltungsbereich der Strafrechtsätze. Sie behandelt den folgenden Fall:

Durch Gesetzesänderung tritt an die Stelle eines Straftatbestandes ein wesentlich anderer Straftatbestand (hier: an Stelle der unbeaufsichtigten Gewerbsunzucht das öffentliche anstandswidrige Sich-anbieten). Vor der Gesetzesänderung war eine Handlung begangen, die beiden Straftatbeständen, dem früheren und dem neueren, unterfällt. Ist sie zu bestrafen?

Die vorl. Entsch. verneint diese Frage mit folgender Begründung: a) § 2 II StGB. (der Grundsatz, daß unter mehreren verschiedenen Gesetzen aus der Zeit bis zur Aburteilung das mildeste gilt) bleibt außer Anwendung. Denn § 2 II betrifft nur den Fall, daß die mehreren Gesetze solche Tatbestände behandeln, die identisch oder doch im wesentlichen gleich sind. Kein Raum ist für § 2 II, wenn, wie hier, an die Stelle eines gesetzlichen Tatbestandes ein anderer, wesentlich abweichender Tatbestand tritt. b) Unanwendbar ist das neuere Strafgesetz, weil es zur Zeit der Handlung noch nicht galt. c) Aber auch das frühere Strafgesetz ist nach Ansicht des OLG. nicht anwendbar. Denn ein Verzicht des Gesetzgebers auf die bereits erwachsenen Strafansprüche liege vor, wenn

öffentlich (in einer öffentlichen Weinstube) in einer Sitte und Anstand verletzenden Weise zur Unzucht sich angeboten. Die Angekl. auf Grund von § 361 Ziff. 6 n. F., die dieser Paragraph mit Wirkung v. 1. Okt. 1927 ab durch § 16 Punkt III des Gef. z. Bekämpfung der Geschlechtskrankh. v. 18. Febr. 1927 erhalten hat, zu verurteilen, trug das BG. Bedenken. § 2 Abs. 2 StGB. schlägt nicht ein. Mildestes Strafgesetz ist dasjenige, dessen Anwendung auf den konkreten Fall das für den Täter günstigste Ergebnis herbeizuführen vermag (Frank, StGB., 17. Aufl. S. 25). Die Strafen bei § 361 Nr. 6 a. und n. F. sind die gleichen. Das BG. hat daher die Angekl. aus § 361 Ziff. 6 a. F. verurteilt.“

Mit der Rev. wird geltend gemacht: Auch wenn die Strafbarkeit der Angekl. nach dem alten Gesetze feststehen sollte, sei das neue Gesetz anzuwenden, denn es sei für den vorl. Fall das mildere, weil bei seiner Anwendung für die Angekl. ein günstigeres Ergebnis erzielt werden könne. Die Voraussetzungen des neuen Gesetzes seien nicht festgestellt und nicht feststellbar.

Der Rev. ist darin beizupflichten, daß die Tatbestandsmerkmale des neuen Gesetzes in tatsächlicher Hinsicht nicht genügend festgesetzt sind. Da eine Nachholung der fehlenden Feststellungen immerhin möglich erscheint, müßte die Sache deshalb unter Aufhebung des angefochtenen Urts. an den Vorderrichter zurückverwiesen werden, wenn überhaupt auf die Verwirklichung des Tatbestandes des § 361 Nr. 6 StGB. n. F. etwas ankäme. Dies ist aber nicht der Fall. Die Ausführungen des BG. über das Verhältnis der neuen zu der a. F. des § 361 Nr. 6 sind unklar und widersprechen sich, indem zunächst die Anwendbarkeit des § 2 Abs. 2 StGB. verneint, dann aber diese Bestimmung durch die Frage nach dem mildesten Gesetze als anwendbar behandelt wird. § 2 Abs. 2 bezieht sich ausweislich seiner Fassung, die mehrere miteinander nach dem Grade ihrer Milde vergleichbare Gesetze voraussetzt, nur auf den Fall, daß die mehreren Gesetze sämtlich einen strafwürdigen Tatbestand sachlich regeln, nicht auch auf den, daß ein Strafgesetz durch ein anderes Gesetz lediglich aufgehoben wird. Inwieweit die Vorschrift auf den zweiten Fall entsprechend anzuwenden ist, wird später zu erörtern sein. Soll der erste Fall als gegeben angenommen und damit die Anwendbarkeit späterer eines Straftat sachlich regelnder Gesetze überhaupt in Betracht gezogen werden können, so wird vom Gesetze offenbar ferner vorausgesetzt, daß durch die mehreren Gesetze ein im wesentlichen gleicher strafwürdiger Tatbestand entweder in der (den Kern der Straftat nicht berührenden) Begrenzung des Tatbestandes oder hinsichtlich der an den Tatbestand geknüpften Rechtsfolgen oder in beiden Richtungen in verschiedener Weise behandelt wird (vgl. LpzKomm., 3. Aufl. Ann. 4 und Nr. 2, 3 zu § 2). Dies ist z. B. der Fall im Verhältnis des Leistungswunders nach § 4 PreisV.D. zum Wucher mit Kräumen nach § 49 a MSchG. Dagegen sind die in der vorl. Revisionssache zu vergleichenden Tatbestände ihrem Wesen nach weit voneinander verschieden. Sie sind einerseits das gewerbsmäßige Unzuchtstreiben einer der sittenpolizeilichen Aufsicht nicht unterstellten Frau, andererseits das öffentliche Auffordern oder Sich-anbieten zur Unzucht in einer die Sitte oder den Anstand verletzenden oder andere belästigenden Weise. Die Verschiedenheit der Tatbestände ist so groß und augenfällig, daß sie keiner weiteren Darlegung bedarf. Eine andere Frage würde es sein, ob die Straftaten alter und neuer Gesetzesfassung etwa dann als wesensgleich anzusehen sein würden, wenn i. S. des ersten Tatbestandes des alten § 361 Nr. 6 die bisherigen polizeilichen Vorschriften den der Aufsicht unterstellten Frauen bereits ein Auffordern oder Sich-anbieten der in der neuen Gesetzesfassung bezeichneten Art verboten hätten. Um einen solchen Fall handelt es sich hier aber nicht, da die Angekl. der sittenpolizeilichen Aufsicht nicht unterstellt war.

Hieraus folgt, daß der hier fragliche zweite strafbare Tatbestand des § 361 Nr. 6 a. F. durch das Gef. z. Bekämpfung der

der Gesetzgeber, i. S. einer Revision seiner Auffassung, eine Strafdrohung aufhebt.

Dieses Ergebnis des OLG. vermag nicht zu befriedigen. — Eine konkrete Handlung gewisser Art ist seit jeher strafbar gewesen; sie war strafbar zur Zeit ihrer Begehung und ist noch heute strafbar. Nur der Gesichtspunkt, auf den ihre Strafbarkeit sich gründet, ist inzwischen ein anderer geworden: ursprünglich war die Handlung strafbar auf Grund des einen Tatbestandsmomentes, heute ist sie es auf Grund eines zweiten. Soll wirklich bei solcher Sachlage die Handlung straflos bleiben und ein unverdienter Glückszufall für den Schuldigen angenommen werden? Dem unbefangenen Empfinden wird diese Auffassung nicht einleuchten und ihm gekünstelt erscheinen.

Sie entspricht wohl auch nicht dem Sinne des positiven Rechts. Der Gesetzgeber, der eine Strafdrohung mißbilligt, sie aufhebt und durch eine andere ersetzt, bekundet zwar einen Verzicht auf bisher erwachsene Strafansprüche. Dieser Verzicht ist aber bei sinnvoller Interpretation nicht zu erstrecken auf solche Fälle, die der Gesetzgeber unter Strafe beläßt und damit erneut ausdrücklich als strafwürdig bezeichnet. Für solche Fälle kann die Bestrafung nicht als verzihtet gelten; sie bleibt verwirkt.

RA. Dr. Dehnow, Hamburg.

Geschlechtskrankh. — durch die n. F. des § 361 Nr. 6 — nicht in veränderter Gestalt weitergeführt, sondern mit Wirkung v. 1. Okt. 1927 an einfach aufgehoben worden ist. § 361 Nr. 6 n. F. kommt deshalb und nach Art. 116 RVerf. (§ 2 Abs. 1 StGB.), weil die n. F. zur Zeit der unter Anklage stehenden Tat noch nicht galt, für den vorl. Fall überhaupt nicht in Betracht.

Hinsichtlich des Wegfalls des strafbaren Tatbestands der a. F. kommt in Frage, inwieweit § 2 Abs. 2 StGB. etwa entsprechend anzuwenden ist, insofern dem mildesten Strafgesetze derjenige Stand der Gesetzgebung, bei dem die in Betracht kommende Handlung überhaupt nicht mit Strafe bedroht ist, gleichzusetzen wäre. Nach Ansicht des RevG. ist diese entsprechende Anwendung in jedem Falle dann geboten, wenn der Gesetzgeber mit der Beseitigung des bisherigen Strafgesetzes auf die aus diesem Gesetze bereits erwachsenen Strafansprüche hat verzichten wollen, was dann anzunehmen ist, wenn die Gesetzesaufhebung auf einer die Strafwürdigkeit der fraglichen Handlung betreffenden neuen und nach Annahme des Gesetzgebers geläuterten Rechtsauffassung beruht. Diese Voraussetzungen sind hier insbes. im Hinblick auf die dem Ges. z. Bekämpfung der Geschlechtskrankh. offenbar zugrunde liegende Mißbilligung der sittenpolizeilichen Unterstellung als gegeben zu erachten. Hiernach konnte die Angekl. nach Außerkrafttreten des § 361 Nr. 6 a. F., also seit dem 1. Okt. 1927, nicht mehr auf Grund dieses Gesetzes zu Strafe verurteilt werden.

(OLG. Dresden, 2. StS., Ur. v. 14. Febr. 1928, 2 Ost 293/27.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

*

9. § 360 Nr. 11 StGB. Warnung vor einer Autofalle ist keine strafbare Handlung, ist insbesondere nicht „grober Unfug“.)

Ein Kraftfahrer hatte auf der Abfahrrampe Walporzheim eine Autofalle festgestellt. Aus einem gewissen Körpergeist heraus blieb er in der Nähe halten und warnte die herankommenden Fahrzeuge mit dem Zuruf: „Achtung, Spulen, Protokoll!“

Dieses Tun mißfiel den Verkehrspolizisten. Sie protokollierten den Angekl. Das OLG. Altheimer verurteilte den Kraftfahrer wegen groben Unfugs.

Das OLG. Köln sprach den Angekl. frei.

Das OLG. hat in Übereinstimmung mit Rechtslehre und Rpr. das Wesen des groben Unfugs i. S. des § 360 Nr. 11 StGB. in der vorsätzlichen Herbeiführung einer in unmittelbarer Gefährdung oder Belästigung des Publikums bestehenden Verletzung der öffentlichen Ordnung erblickt. Mit Recht weist die Rev. darauf hin, daß in dem vom Angekl. durch seine Zurufe bezweckten Hinweis auf die Beachtung der Verkehrsvorschriften nicht eine Verletzung, sondern vielmehr eine Förderung der öffentlichen Ordnung beabsichtigt und auch erzielt worden sei. Daß das Publikum sich durch die Handlungsweise des Angekl. nicht belästigt gefühlt hat, geht aus der Feststellung des Ur. hervor, daß die Spaziergänger darüber gelacht haben. Den Kraftwagenfahrern selbst konnte die Warnung nur willkommen sein. Auch eine Gefährdung des Publikums, zu dem auch die Kraftfahrer gehören, liegt nicht vor. Bezüglich der Fußgänger käme höchstens eine mittelbare Gefährdung in Frage, wenn man in der Ablenkung der Kraftfahrzeugführer überhaupt eine Gefährdung des Kraftwagenverkehrs erblicken will. Eine solche ist jedoch nicht anzunehmen, da ein einfacher Zuruf zwar geeignet ist, eine gewisse Beachtung zu erregen, damit aber nicht notwendig zur Folge hat, daß die Aufmerksamkeit von ihrem eigentlichen Gegenstande, hier der Führung des Kraftfahrzeugs, in einem erheblichen Umfange oder gar gänzlich abgelenkt wird. Ob der diensttunende Oberlandjäger die Zurufe des Angekl. an die Kraftfahrer als Belästigung seiner Person aufgefaßt hat, ist unerheblich, da jedenfalls das Publikum durch diese Belästigung nicht in dem Gefühl seiner Sicherheit beeinträchtigt worden ist.

(OLG. Köln, Ur. v. 20. Jan. 1928, S 463/27.)

Mitgeteilt von RA. Dubelman, Köln.

Zu 9. Das Ur. ist mit Genugtuung zu begrüßen. Der Warner ist beifallswürdiger als das bedenkliche Gebilde antilicher Autofallen, gegen deren Auswüchse sich schon mehrfach behördliche Verbote gewendet haben. Zutreffend betont auch das OLG., daß der Angekl. nicht eine Verletzung, sondern umgekehrt eine Förderung der öffentlichen Ordnung bezweckt habe. Er hat niemanden gefährdet oder belästigt, nicht einmal den Späher, den Landjäger. Es ist nur zu billigen, wenn dem häufiger hervortretenden Bestreben, das, was man strafrechtlich nicht deklorieren kann, unter die Spitzmarke „grober Unfug“ zu bringen, ein Riegel vorgeschoben wird. Allerdings kommen dabei so manche kleine und auch größere Dickschästen zu kurz, für deren Gemeindefunktion solche Autofallen mit ihren Strafen ein unentbehrliches Geschäft sind. Aber das ist nicht zu bedauern, zumal die Aufpuffer oft sachunkundig, mit technisch unzulänglichen Mitteln abstoppen und durch die Gutmütigkeit der Kraftfahrer verhöhnt werden, die willig zahlen, um Weiterungen zu vermeiden.

RA. Dr. Konrad Landäberg, Raumburg a. S.

Altona.

Landgerichte.

1. Rechtskraftwirkung eines arbeitsgerichtlichen Urteils, wenn für die betr. Sache nicht das Arbeitsgericht, sondern das ordentliche Gericht zuständig war. f)

Der jezige Kl. ist vom ArbG. A. zur Zahlung verurteilt worden.

Kl. hat nunmehr Klage vor den ordentlichen Gerichten erhoben mit dem Antrage, das Urteil des ArbG. A. i. S. umgekehrten Rumbums v. 13. Dez. 1927 für unwirksam zu erklären. Das ArbG. A. sei für die Entsch. des Rechtsstreits zwischen ihm und dem Bekl. sachlich unzuständig gewesen. Der Bekl. sei nicht Arbeitnehmer, sondern selbständiger Unternehmer gewesen. Soweit das ArbG. außerhalb seiner sachlichen Zuständigkeit entschieden habe, sei das Urteil nichtig. Es rechtfertige sich daher die Feststellungsklage.

Das OLG. hat die Klage abgewiesen.

Die Berufung ist zurückgewiesen worden.

Die zu entscheidende Streitfrage, ob ein Urteil des ArbG., das außerhalb der ihm übertragenen Gerichtsbarkeit als sachlich nicht zuständiges Gericht überschrieben hat, ein Nichturteil ist, oder ob dieses Urteil zwischen den Parteien materielle Rechtskraft auslöst und einem erneuten Rechtsstreit vor den ordentlichen Gerichten die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache entgegensteht, ist in der Literatur außerordentlich bestritten. Für Nichtigkeit haben sich insbesondere ausgesprochen Bemer: JPD. 51, 270; Kaskel, Arbeitsgerichtsbarkeit S. 22 ff.; Richter und Baumbach: DRZ. 1927, 287, 288; Komm. z. ArbGG. von Baumbach, § 204; v. Schminke-Sell, § 1a. Anderer Ansicht dagegen Volkmar: JW. 1927, 1625; Bindels: DRZ. 1927, 286; Derfch-Volkmar, ArbGG. § 1 Anm. 11c; Jonas: JW. 1928, 265; Erdel: „Justiz“ 1928, 266.

In der Rpr. ist, soweit diesem Gericht bekannt, die Streitfrage seit Geltung des ArbGG. v. 23. Dez. 1926 noch nicht zur Entsch. gelangt.

Bei Entsch. der Streitfrage muß von folgendem ausgegangen werden:

Das ArbG. ist unstreitig im Gegensatz zu den ordentlichen Gerichten ein durch RVerf. eingesetztes besonderes Gericht, dem die zivile Gerichtsbarkeit nur über einen Kreis bestimmter Rechtsstreitigkeiten bürgerrechtlicher Natur übertragen ist. Daraus ergibt sich aber, daß die Frage, ob das ordentliche Gericht oder das ArbG. zur Entsch. eines Rechtsstreits berufen ist, nicht eine Frage der Zuständigkeit des Rechtsweges an sich, sondern allein der sachlichen Zuständigkeit ist (vgl. nunmehr in ständ. Rpr. RG. 103, 103; 107, 76), wie denn gerade auch der Wortlaut des § 528 JPD. n. F. zum Ausdruck bringt, daß die Einrede, daß das Gewerbe- und Kaufmannsgericht (jetzt ArbG.) zuständig sei, eine Einrede der sachlichen Unzuständigkeit sei.

Demnach kommt aber für die hier zu entscheidende Streitfrage eine auch nur entsprechende Anwendung des § 17 OVG. nicht in Betracht, da diese Bestimmung lediglich eine Entsch. über die Zulässigkeit des Rechtsweges trifft bzw. die Kompetenz zwischen Gerichten und VerwG. oder Verwaltungsbehörden abgrenzt. Ebensovienig wie § 17 OVG. trifft aber § 13 OVG. eine Entsch. über die hier strittigen Fragen. § 13 OVG. bestimmt nur, daß generell sämtliche zivilrechtlichen Streitigkeiten von den ordentlichen Gerichten zu entscheiden sind. Eine ausdrückliche Regelung über einen positiven Kompetenzkonflikt zwischen ordentlichen und Sondergerichten enthält diese Bestimmung aber nicht. Im übrigen sind weder in der JPD. noch im OVG. noch endlich im ArbGG. irgendwelche ausdrücklichen Gesetzesbestimmungen vorhanden, durch die der Gesetzgeber den positiven Kompetenzkonflikt, wie dies in § 48 ArbGG. für den negativen Kompetenzkonflikt geschehen ist, geregelt hat.

Die Frage, ob das Urteil des ArbG., das seine Zuständigkeit bejaht, durch die ordentlichen Gerichte nachprüfbar ist, kann demnach allein auf dem gesamten Aufbau und der Struktur des ArbG. und dem Verhältnis von ArbG. zu ordentlichen Gerichten entschieden werden. Es kann auch hier nicht entscheidend sein, wie für

Zu 1. In der vorst. Entsch. nimmt zum ersten Male ausführlich und grundsätzlich ein ordentliches Gericht zu der in der JW. schon wiederholt erörterten Frage Stellung, ob gegen ein rechtskräftiges arbeitsgerichtl. Urteil mit Erfolg eingewendet werden kann, daß für die betreffende Sache nicht das ArbG., sondern das ordentliche Gericht zuständig war (vgl. JW. 1927, 1625; 1928, 265). Im Schrifttum bekämpfen sich zwei Theorien, die eine, die ich Gerichtsbarkeitstheorie nennen möchte, nimmt an, dem sachlich unzuständigen ArbG. fehle für seine Entsch. die Gerichtsbarkeit, seine Entsch. sei absolut nichtig, daran müsse bei Wiederholung des Rechtsstreits vor einem ordentlichen Gericht die Berufung auf die Rechtskraft des arbeitsgerichtlichen Urteils scheitern. Die andere Theorie, die ich die Zuständigkeitsstheorie nennen möchte, nimmt an, daß es sich bei der Abgrenzung zwischen dem Wirkungsbereich des ArbG. und der ordentlichen Gerichte nur um eine Frage

die übrigen Sondergerichte die Streitfrage zu entscheiden wäre, da das ArbG. im Gegenfatz zu den übrigen Sondergerichten ein völlig anderes Verhältnis zu den ordentlichen Gerichten hat und der Struktur Aufbau der ArbG. in ganz anderer Weise wie bei den übrigen Sondergerichten mit den ordentlichen Gerichten verknüpft bzw. angegliedert ist.

Das ArbG. ist, vielleicht im Gegenfatz zu den früheren Kaufmanns- und Gewerbegerichten, durch das ArbG. den ordentlichen Gerichten grundsätzlich gleichgeordnet worden. Dies ergibt sich vor allem aus der Tatsache, daß die ArbG. nunmehr selbständige Gerichte der Länder sind; die Vorsitzenden bzw. stellvertretenden Vorsitzenden des jeweils zur Entsch. berufenen Gerichts in der Regel ordentliche Richter sein sollen; das Verfahren vor den ArbG. entspricht in seinen Grundsätzen dem Verfahren vor den AG.; die Berufungsinstanz ist dem LG., die Revisionsinstanz dem RG. angegliedert. Nicht mit Unrecht kann die Gleichordnung zwischen ArbG. und ordentlichen Gerichten demnach als so weitgehend angesprochen werden, daß die ArbG., materiell betrachtet, nichts weiter als ordentliche Gerichte für einen bestimmten Zweig der Zivilrechtspflege sind (vgl. Erdel: „Justiz“ 1928, 266).

Dazu kommt, daß in § 48 ArbGG. nicht nur der negative Kompetenzkonflikt dahin geregelt wird, daß die ordentlichen Gerichte wie die ArbG. wechselseitig an die Verneinung der sachlichen Zuständigkeit gebunden sind, sondern § 48 ArbGG. schreibt gegebenenfalls ausdrücklich eine Verweisung des Rechtsstreits von einem ordentlichen Gericht zum ArbG. und umgekehrt vor. Das ArbGG. bringt mithin in dieser Bestimmung zum Ausdruck, daß ein Streit über die sachliche Zuständigkeit nicht anders behandelt werden soll wie zwischen zwei verschiedenen ordentlichen Gerichten.

Bei dieser Sachlage muß man aber davon ausgehen, daß die Urteile der ArbG. wie die Urteile der ordentlichen Gerichte, auch soweit sie außerhalb des gesetzlichen Rahmens der sachlichen Zuständigkeit entscheiden, den vor ihnen gebrachten Rechtsstreit der Parteien endgültig beendend beziehungsweise die Wirkung dieser Urteile des ArbG. materielle Rechtskraft auslösen. Auch das falsche Urteil des sachlich unzuständigen ArbG. ist kein nichtiger Staatsakt, sondern schafft für die Parteien einen bindenden Rechtszustand. Von einer Koordination des ArbG. könnte doch nicht mehr gesprochen werden, wenn etwa bei Streitigkeiten gem. § 3 oder § 5 Abs. 1 ArbGG. das ArbG. die Zuständigkeit im bejahenden Sinne entschieden hat und trotzdem dem unterliegenden Teil die Möglichkeit eingeräumt wäre, die Frage, ob das ArbG. die Zuständigkeit zu Recht bejaht hat, nochmals der Nachprüfung durch die ordentlichen Gerichte zu unterbreiten. Dieser Rechtszustand würde doch praktisch dazu führen, daß regelmäßig der im Verfahren vor dem ArbG. unterliegende Teil versucht, den bereits entschiedenen Rechtsstreit nochmals durch die

der sachlichen Zuständigkeit handele und somit nach Rechtskraft eines Urteils des ArbG., das seine Zuständigkeit bejaht, auch diese Zuständigkeit von einem später mit der gleichen Sache befaßten ordentlichen Gericht nicht mehr nachgeprüft werden kann. Während es anfangs, als sich vornehmlich Vertreter der Gerichtsbarkeits-theorie zum Worte gemeldet hatten, darunter Ewer, Luz, Richter, Paskel, Baumbach, Schminke-Sell, den Anschein gewann, als sei diese Theorie die herrschende, so daß Rosenberg in seinem Lehrbuch des Zivilprozesses S. 39 den Unterzeichneten noch als den einzigen Vertreter der Zuständigkeits-theorie bezeichnet, hat sich nach den im vorliegenden Urteil herangezogenen Ausführungen von Bindels, Jonas und Erdel gezeigt, daß die Lage doch eine ganz andere ist, und das vorl., sehr eingehend begründete Urteil läßt hoffen, daß die Praxis sich der Zuständigkeits-theorie anschließen wird. Das ist nicht nur wegen der Schlußfähigkeit der Begründung des Urteils, sondern vor allem auch wegen der praktischen Auswirkungen zu hoffen. Denn, wenn es möglich wäre, jede vom ArbG. entschiedene Sache mit der Behauptung der Unzuständigkeit des ArbG. vor den ordentlichen Gerichten wieder aufzurollen, so würde es eine Rechtskraft arbeitsgerichtlicher Entsch. praktisch überhaupt nicht geben, und Versuche, Prozesse zu verdoppeln, noch Art des in vorl. Sache gemachten, würden bald allgemein werden.

Inhaltlich ist dem Urteil wenig hinzuzufügen: Es weist die Unanwendbarkeit des § 17 WGG. auf das Verhältnis von ordentlichen Gerichten zu Sondergerichten überzeugend nach und widerlegt die vielfach geäußerte Auffassung, daß § 13 WGG., der lediglich die sachliche Zuständigkeit der ordentlichen und der Sondergerichte voneinander abgrenzt, den ersteren die gleiche ausschließliche Kompetenz-Kompetenz gewährt, die ihnen § 17 WGG. im Verhältnis zu Verwaltungsgerichten und Verwaltungsbehörden einräumt. Die Ausführungen, mit denen neuerdings Rosenberg (DRZ. 1928 Heft 4) wenigstens die analoge Anwendung des § 17 WGG. retten will, laufen letzten Endes auf eine petitio principii hinaus. Verstärkt werden diese Gründe noch durch die interessanten Ausführungen von Jonas: JW. 1928, 265 ff., daß das Wort Gerichtsbarkeit in zwei Bedeutungen gebraucht wird, nämlich einmal als Ausdruck für Gerichtshoheit und außerdem als Ausdruck für die Abgrenzung der Tätigkeitsgebiete einzelner die gleiche Gerichtshoheit ver-

ordentlichen Gerichte zur Entscheidung zu bringen. Der Kl. wäre, um einen zweifachen Rechtsstreit zu vermeiden, genötigt, von vorn herein in Prozessen, in denen die sachliche Zuständigkeit von dem Bekl. bestritten werden kann — und das kann gerade in den Fällen der §§ 3 und 5 sehr leicht vorkommen —, Klage bei den ordentlichen Gerichten zu erheben, um entweder gem. § 48 ArbGG. durch Verweisungsbefehl die bindende Wirkung der Zuständigkeit des ArbG. zu erreichen, oder den Prozeß sofort vor den ordentlichen Gerichten endgültig zur Entsch. zu bringen. Einen solchen Zustand hat aber der Gesetzgeber sicherlich nicht herbeiführen wollen. Er kann auch nicht aus den vorhandenen positiven Bestimmungen der Gesetze entnommen werden. Endlich mag noch auf die Bestimmungen des § 64 ArbGG. und § 528 ZPO. hingewiesen werden. Es ergibt sich hieraus, daß u. U. das ArbG. und ArbG. nicht in der Lage sind, die sachliche Zuständigkeit des ArbG. nachzuprüfen, sondern sich diese Gerichte mit der von dem erstinstanzlichen Richter vorgenommenen Prüfung zufrieden geben müssen. Es kann doch unmöglich zutreffen, daß trotz dieser Beschränkung in der Prüfung der sachlichen Zuständigkeit durch die 2. und 3. Instanz nachträglich noch eine Prüfung der sachlichen Zuständigkeit von den ordentlichen Gerichten vorgenommen werden kann.

Nach alledem ist dieses Gericht der Ansicht, daß, trotzdem das Arbeitsgericht als besonderes Gericht anzusprechen ist, den ordentlichen Gerichten nicht das Recht eingeräumt ist, nachzuprüfen, ob das ArbG. innerhalb einer sachlichen Zuständigkeit entschieden hat; hat vielmehr das ArbG. seine sachliche Zuständigkeit bejaht, so ist diese Bejahung ebenso wie die Regierung für die ordentlichen Gerichte bindend. Das Urteil des ArbG. ist kein Nullum. Der erneuten Nachprüfung des Rechtsstreits durch die ordentlichen Gerichte steht der Einwand der rechtskräftig entschiedener Sache gegenüber.

Es bedarf daher hier überhaupt keiner Feststellung, darüber, ob das ArbG. u. außerhalb seiner sachlichen Zuständigkeit entschieden hat, da das unanfechtbare Urteil des ArbG. u. den Rechtsstreit der Parteien endgültig entschieden hat ohne Rücksicht darauf, ob das ArbG. das sachlich zuständige Gericht gewesen ist. Demgemäß mußte der Berufung des Kl. der Erfolg versagt bleiben und der als Klagerweiterung gestellte Antrag der Abweisung anheimfallen.

(LG. Altona, Ur. v. 7. März 1928, Z Bf II 138/28.)

Berlin.

*

2. Der gepfändete Anspruch gegen das Reich auf Herausgabe von im Umtausch gegen Kriegsanleihe zuerkannten Stücken der Anleiheablösungsschuld nebst Auslosungsrecht ist im ordentl. Rechtswege nicht verfolgbar.†)

Das BG. teilt nicht die Auffassung des Kl., daß man bei Umtausch von Reichsanleihe in Ablösungsschuld neben den Ansprüchen aus Markanleihe, die nicht im ordentl. Rechtswege geltend gemacht

körpernder Rechtspflegeorgane. Nur wenn dem Staate, dessen Gericht entschieden hat (wie z. B. gegenüber einem Exterritorialen), die Gerichtshoheit fehlt, kann man von einem Nichturteil wegen fehlender Gerichtsbarkeit sprechen. Wer das gleiche auch annimmt, wo ein Sondergericht seine Zuständigkeit überschritten hat, stügt seine Beweisführung auf ein qui pro quo.

Sehr zutreffend hebt das Ur. auch hervor, daß, wenn sich das Verhältnis zu den ordentlichen Gerichten bei den Arbeitsgerichten anders als bei den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten gestaltet haben sollte, was z. B. Paskel annimmt, dies nur i. S. einer stärkeren Angleichung der beiden Gerichtsarten aneinander geschehen sein kann. Dafür spricht vor allem die Errichtung der ArbG. als staatlicher, in erster Linie den Justizverwaltungen unterstellten Gerichte und ihre grundsätzliche Befugnis mit ordentlichen Richtern. Wenn auch die Annahme des Urteils, daß die ArbG. „materiell betrachtet, nichts weiter als ordentliche Gerichte“ seien, entschieden zu weit geht, so berührt diese Übertreibung doch den Wert seiner Beweisführung nicht. Vor allem ist sehr beachtlich der Hinweis auf § 48 ArbGG., nach dem bei sachlicher Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts zwischen ArbG. und ordentlichen Gerichten die gleiche Verweisung möglich ist, wie sie § 276 im Verhältnis von ordentlichen Gerichten (AG. und LG.) untereinander vorsieht. Diese Regelung wäre unerklärlich, wenn nicht der Gesetzgeber selbst davon ausgegangen wäre, daß die Frage der Zuständigkeit der ArbG. oder ordentlichen Gerichte lediglich eine Frage der sachlichen Zuständigkeit ist. Auf dieses wichtige, schon von mir JW. 1927, 1625 hervorgehobene, auch von Flatow-Joachim, Anm. 2 zu § 48 nachdrücklich betonte Argument geht Rosenberg a. a. D. überhaupt nicht ein, ebensowenig auf die in Dersch-Volkmar, 3. Aufl. S. 119 angeführte Zudikatur. Mit Recht hat sich auch das Urteil in der Auslegung des § 528 ZPO. hinsichtlich seiner entsprechenden Anwendung auf das Berufungsverfahren vor den ArbG. der Auffassung von Jonas (a. a. D.) angeschlossen, die gleiche Auffassung findet sich ferner in der neuen (3.) Auflage des Komm. von Dersch-Volkmar vertreten (Anm. 3 I zu § 64 ArbGG. S. 539) sowie bei Flatow-Joachim, Anm. 11 c zu § 64 ArbGG. Geh. RegR. MinR. Dr. Volkmar, Berlin.

Zu 2. Bgl. hierzu auch Haase: JW. 1927, 2100.

werden können, besondere bürgerlich-rechtl. Ansprüche anerkennen müsse, für die der Rechtsweg zulässig sei und daß insbes. der hier geltend gemachte Anspruch auf Auslieferung der gegen Reichsanleihe zuerkannten Stücke der AnlAbtSchuld nicht zu den Ansprüchen aus Markanleihen i. S. des § 1 Abs. 2 Ges. v. 16. Juli 1925 gehöre.

Die Ansprüche aus Markanleihen, die auf Grund des Ges. v. 16. Juli 1925 geltend zu machen sind, sind nicht befriedigt mit dem Zuerkennungsbescheid der Anteilhabersstelle, sondern erst mit der Aushängung der Stücke der AnlAbtSchuld. Darum ist nicht nur für die Erlangung eines solchen Zuerkennungsbescheids der Rechtsweg ausgeschlossen, sondern auch für den Auslieferungsanspruch selbst (s. Neufeld, Komm. 1926 zu § 1 Anm. 5 S. 58; Wagemann, 4. Aufl. 1927, zu § 6 Anm. 1 a S. 41). Kann aber der Inhaber der Papiere seine Ansprüche auf Auslieferung der AnlAbtSchuldstücke nicht im ordentl. Rechtsweg geltend machen, so ist dies auch seinem Pfändungsgläubiger verwehrt. Denn der Pfändungsgläubiger kann nicht mehr Rechte haben und geltend machen, als seinem Schuldner selbst gegen den Drittschuldner zustehen.

(O. I Berlin, 27. Jk., Urt. v. 19. Nov. 1927, 29 S 106/27.)

Mitgeteilt von H. Hans-Georg Haase, Berlin.

*

Nürnberg.

§. § 204 ZPO.; § 33 b. I. Durchf. D. z. AblG.; §§ 70 Abs. 2—4, 72 Abs. 2; § 2 FGG.; § 159 GVG. Verpflichtung der Gerichte zur Amts- oder Beihilfe — nicht Rechtshilfe — bei Ersuchen der Behörden für Ablösungsverfahren. Beschwerde nach § 19 ff. FGG. bei Verweigerung der Amtshilfe seitens des Gerichtes. Zuständigkeit der Gerichte für die öffentliche Zustellung im Ablösungsverfahren.

Der Reichskommissar für Ablösung der Reichsanleihen alten Besitzes hat den Antrag der Frau A. auf Gewährung von Auslöschungsrechten in Höhe von 662,50 RM abgelehnt. Der Versuch, diese Entsch. der Antragstellerin zuzustellen, blieb erfolglos; ihr Aufenthalt konnte nicht ermittelt werden.

Das Finl. R. hat daher im Auftrage des Reichskommissars beim AG. N. den Antrag auf öffentliche Zustellung der Entsch. gestellt. Das AG. hat die Anordnung der öffentlichen Zustellung abgelehnt, da solche nur vom Prozeßgericht bewilligt werden könne, das AG. somit hierzu nur für die von ihm als Prozeßgericht erlassene Entsch. berufen sei.

Auf die Beschwerde des Finl. hat das AG. die Akten dem O. vorgelegt, weil die öffentliche Zustellung der Entsch. des Reichskommissars nur von diesem oder vom Finl., allerdings nach den Verfahrensvorschriften der §§ 204 ff. ZPO., zu betätigen sei.

Der Reichskommissar hat auf eine vom O. gestellte Anfrage die Beschwerde selbst aufgenommen und die Abschrift eines Beschl. des I. ZS. des OLG. Düsseldorf übermittelt, wonach in einem gleichgelagerten Falle auf Beschwerde das AG. angewiesen wurde, dem Ersuchen des Finl. auf öffentliche Zustellung zu entsprechen. Das OLG. hat die Zuständigkeit der Gerichte für die öffentliche Zustellung im Ablösungsverfahren aus der Tatsache geschlossen, daß in dem einschlägigen § 33 der Durchf. D. (RWB. 1925, 335) auf die Vorschriften der ZPO. über Zustellungen von Amts wegen sowie auf § 70 Abs. 2—4 Abs. 2 verwiesen ist, nicht aber auch auf § 72 Abs. 2, der die öffentliche Zustellung besonders regelt und dem Finl. überträgt.

Es ist zunächst die Zuständigkeit des Beschw. zu prüfen. Das Ablösungsverfahren ist ein Aufwertungsverfahren und schlägt, soweit hierbei Amtshandlungen der Gerichte erforderlich sind, in das Gebiet der freiw. Gerichtsbarkeit ein. Die Tatsache, daß in dem Düsseldorfer Falle das Oberlandesgericht die Beschwerde gegen den Beschluß des Amtsgerichts verbeschieden hat, drängt zu dem Schluß, daß dort die Sache als eine Rechtshilfeangelegenheit betrachtet wurde (vgl. § 2 FGG., § 159 GVG.).

Um eine Rechtshilfe handelt es sich hier aber nicht. Denn Gegenstand der Rechtshilfe können nur Amtshandlungen sein, die an sich zum Geschäftskreis eines ersuchenden Gerichtes gehören und deren Vornahme ihm obliegt, die aber außerhalb seines Bezirkes vorzunehmen sind (vgl. hierher Reidel 1926, 37; LZ. 19, 1925). Außer den Gerichten kommen auch die an ihre Stelle berufenen Behörden in Betracht (§ 194 FGG.). Der Antragsteller vertritt nun aber gerade den Standpunkt, daß die strittige Amtshandlung nicht zu seiner Zuständigkeit gehört, daß er aber zur Herbeiführung des Abschlusses des Verfahrens der Mitwirkung der für diese Amtshandlung zuständigen Behörde bedarf. Es steht also der Fall der Beihilfe oder Amtshilfe, eines weiteren und anderen Begriffs als der Rechtshilfe, in Frage; es sollen verschiedene Behörden zur Erreichung eines gemeinsamen, vom Gesetz bestimmten Zweckes Amtshandlungen miteinander vornehmen, von denen jede einzelne aus Gründen sachlicher Abgrenzung nur von einer dieser Behörden vorgenommen werden kann.

Das AG. hat daher die nachgesuchte Beihilfe oder Amtshilfe verweigert, wobei es belanglos ist, daß es dies als Prozeßgericht tat.

In Schrifttum und Rspr. besteht Streit darüber, wie einer solchen Verweigerung abgeholfen werden könnte. Die einen lassen Landesrecht entscheiden. Andere wollen die entsprechende Anwendung des § 2 FGG., § 159 GVG. gelten lassen. Wieder andere lassen nur die Aufsichtsbeschwerde zu. Schließlich wird auch noch auf das Beschwerdeverfahren nach §§ 19 ff. FGG. verwiesen. Der letzteren Ansicht hat sich in einem Falle des § 5 FGG. für Bayern, das keine der § 2 FGG. ergänzenden landesrechtlichen Vorschriften erlassen hat (§ 200 FGG.), das BayObLG. — bZ 1927/292 I — angeschlossen. Es ist zu dem Ergebnis gekommen, daß die wesentlichen Unterschiede zwischen Rechtshilfe und Beihilfe es verbieten, im letzteren Falle § 2 FGG. und § 159 GVG. auf das Ablösungsverfahren entsprechend anzuwenden, und es läßt unter Ausschluß der Aufsichtsbeschwerde für Bayern nur das Rechtsmittelverfahren nach §§ 19 ff. FGG. zu, wenn ein Gericht einen Antrag auf Vornahme von Amtshandlungen ablehnt, die zum Bereiche der freiw. Gerichtsbarkeit gehören. Die Ablehnung des AG. ist hiernach einer abweisenden Verf. i. S. des § 19 I FGG. gleichzustellen.

Im vorl. Falle beeinträchtigt die Verfügung das aus § 33 Durchf. D. zum AblG. fließende Recht der Ablösungsbehörde auf die gerichtliche Beihilfe bei Zustellungen, die ihrer Zuständigkeit entzogen sind, und gibt ihr daher das Beschwerderecht nach § 20 I FGG. Zuständig zur Verbescheidung der Beschwerde ist das AG. (§ 19 FGG.).

Daß die öffentliche Zustellung im Ablösungsverfahren nicht den damit befaßten Behörden übertragen ist, ergibt sich aus § 33 Durchf. D. im Zusammenhalt mit den einschlägigen Bestimmungen der RWb. D. § 33 ordnet an, daß für Zustellungen die Vorschriften der ZPO. über Zustellungen von Amts wegen und die Vorschriften des § 70 II—IV Abs. 2 gelten. Nicht anwendbar ist § 72 Abs. 2, der die öffentliche Zustellung dem Finl. ausdrücklich überträgt. Daraus folgt, daß die gleiche Befugnis nicht auch den Behörden im Ablösungsverfahren übertragen werden sollte, daß vielmehr hier gem. §§ 208, 204 ZPO. nur die Zuständigkeit des AG. gegeben ist, wenn auch nicht als Prozeßgericht, sondern als Gerichtsbarkeit. Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben, weil das Ablösungsverfahren hier beantragt, eingeleitet und durchgeführt wurde.

Es war daher der Beschwerde stattzugeben, die öffentliche Zustellung der Entsch. des Reichskommissars und dieses Beschlusses (§ 16 FGG.) zu bewilligen und das weitere Verfahren der Geschäftsstelle des AG. gem. § 204 ZPO. zu übertragen.

(O. Nürnberg, 1. Jk., Beschl. v. 30. März 1928, Beschw. Reg. 144/28.)

B. Arbeitsgerichte.

Reichsarbeitsgericht.

1. § 2 des Gesetzes über die Fristen für die Kündigung von Angestellten v. 9. Juli 1926. Bei der Berechnung der Beschäftigungsdauer eines Angestellten im Sinne des Kündigungschutzgesetzes ist die Zeit mitzuzurechnen, die er als Arbeiter im Betriebe tätig war. †)

Nach § 2 des Ges. über die Fristen für die Kündigung von Angestellten v. 9. Juli 1926 darf der Arbeitgeber einem Angestellten, den er mindestens fünf Jahre beschäftigt hatte, nur unter Einhaltung gewisser erschwerender Erfordernisse, mit längerer Kündigungsfrist, kündigen. In Rechtslehre und Rspr. besteht Meinungsverschiedenheit darüber, ob dies nur gilt, wenn der Angestellte die fünfjährige Beschäftigungsdauer im Angestelltenverhältnis zugebracht hat (strengere Auffassung), oder ob zugunsten des Angestellten auch eine Zeit in die fünfjährige Beschäftigungsdauer eingerechnet werden darf, die der Angestellte etwa zuvor als Arbeiter in dem Betrieb des Arbeitgebers (oder gegebenenfalls in dem Betrieb von dessen Rechtsvorgänger) zugebracht hat (mildere Auffassung).

Die Frage ist zweifelhaft. Immerhin sprechen nach der Auffassung des RevG. überwiegende Gründe für die zuletzt genannte, mildere Rechtsanschauung.

Den Schutz des Gesetzes genießen nur Angestellte. Der näheren Abgrenzung dieses Begriffs dient die Vorschrift des § 1 des Ges.; eines Eingehens hierauf bedarf es in diesem Zusammenhange nicht.

Zu 1. In fünf Fällen hat das RArbG. am 7. Dez. 1927 zu dieser im Schrifttum und in der Rspr. außerordentlich unstrittenen Frage in dem oben mitgeteilten Sinne Stellung genommen, und es hat in einem weiteren Art. v. 22. Febr. 1928 (25/28) — also in anderer Besetzung — an dieser Auffassung festgehalten und nochmals klar ausgesprochen, daß in die Beschäftigungszeit i. S. des § 2 KündSchG. die Zeit mit einzurechnen ist, während deren der Angestellte im Arbeitsverhältnis bei dem Arbeitgeber oder dessen Rechtsvorgänger tätig gewesen ist — Entsch.

Nur so viel erhellt mit Sicherheit aus den §§ 1 u. 2, daß nur derjenige sich auf die Vergünstigung des Gesetzes berufen kann, der in dem maßgebenden Zeitpunkt — das ist der Zeitpunkt der Kündigung, genauer des Zeitpunkts der Kündigungserklärung an den zu kündigenden (§ 130 BGB.) — Angestellter ist. Auf Personen, die in diesem Zeitpunkt nicht Angestellte, sondern etwa (noch) Arbeiter sind, darf der Schutz nicht ausgedehnt werden. Eine weitergehende Auslegung des Gesetzes müßte abgelehnt werden; eine solche wird, soviel ersichtlich, auch nirgends vertreten.

Den Schutz des Gesetzes genießt derjenige Angestellte, der in dem maßgebenden Zeitpunkt mindestens fünf Jahre im Betrieb beschäftigt war. über die Art und rechtliche Natur der „Beschäftigung“ gibt das Gesetz selbst keine nähere Auskunft. Eine Deutung des Gesetzes nach dessen Wortlaut und unmittelbarem Inhalt läßt, das muß zugegeben werden, die Auffassung als die nächstliegende erscheinen, daß der Angestellte die fünf Jahre als Angestellter beschäftigt gewesen sein muß. Denn das Gesetz spricht nur von Angestellten, ist nur für Angestellte berechnet und bestimmt und will nur Angestellte schützen. Dies führt zu der Auffassung, daß das Gesetz mit dem Worte „beschäftigt“ zunächst an eine Beschäftigung als Angestellter gedacht hat.

Es bleibt aber die Möglichkeit bestehen, daß das Gesetz zunächst an den regelmäßigen und gewöhnlichen Fall gedacht hat, ohne damit besondere, von der Regel abweichende Fälle auszuschließen zu wollen. Für solche Fälle den wahren Sinn des Gesetzes zu ermitteln, ist Sache der Auslegung. Für eine solche Auslegung ist auch hier Raum. Denn immerhin hat das Gesetz nicht mit ausdrücklichen Worten Beschäftigung gerade als Angestellter verlangt, sondern nur Beschäftigung schlechthin. Insofern ist der Wortlaut des Gesetzes auslegungsbedürftig; er gestattet und verlangt eine Prüfung und Untersuchung, was mit dem Worte „beschäftigt“ gemeint ist. Wortlaut und Wortsinne des Gesetzes für sich alleine genommen sind daher weder für die eine noch für die andere Auffassung schlechthin entscheidend.

Die Vertreter der strengeren Auffassung in der Rechtslehre und insbes. auch die gerichtlichen Entsch., die in diesem Sinne ergangen sind, machen als Hauptgrund für ihre Meinung geltend, daß das Ges. v. 9. Juli 1926 ein Ausnahmegesetz sei und als solches nach anerkannter Auslegungsregel nicht ausdehnend ausgelegt werden dürfe. Nach dem oben Dargelegten ist zuzugeben, daß es sich bei der hier als die mildere bezeichnete Auslegung in der Tat um eine gegenüber dem Gesetzesinhalt ausdehnende Auslegung handelt. Nicht zuzugeben ist dagegen, daß das Ges. v. 9. Juli 1926 ein Ausnahmegesetz sei. Wohl ist es, dem BGB., dem HGB. und der GewD. gegenüber, ein Sondergesetz zugunsten gewisser Angestellter. Aber darum ist es noch nicht ein Ausnahmegesetz, d. h. ein Gesetz, das von einem allgemeineren, im übrigen von der Rechtsordnung festgehaltenen Rechtsgrundsatz eine Ausnahme zugunsten gewisser Personen macht. Der Titel des BGB. vom Dienstvertrag (§§ 6, 11 ff.) enthält gewisse Kündigungsvorschriften (§§ 620—627). Ihnen gegenüber sind schon die Vorschriften des HGB. und der GewD. sondergesetzliche, aber darum noch keine Ausnahmenvorschriften. Ebenso verhält es sich mit den Vorschriften des Ges. v. 9. Juli 1926. Sie sind zwar Sondervorschriften, aber sie sind keine Ausnahmbestimmungen; sie sind nur ein Glied einer Rechtsentwicklung, ein Schritt weiter auf dem Wege der Fürsorge für den Arbeitnehmer als den (regelmäßig) wirtschaftlich schwächeren Teil. Und eben weil es sich um ein soziales Fürsorgegesetz handelt, ist es Aufgabe der Auslegung, aus dem Gesetz, zwar nicht über dessen wirklichen Inhalt hinaus, wohl aber innerhalb des Rahmens dessen, was mit dem Gesetze verträglich ist, ohne Engherzigkeit unter Berücksichtigung des mit dem Gesetze verfolgten Zweckes zu ermitteln, was als Wille des Gesetzes in solchen Fällen angesehen werden kann, die sein Buchstabe offengelassen hat.

des ArbZG. und der ArbZG.; cf. II, 279. Im Schrifttum vertreten insbes. Baum, ZW. 1926, 249; Potthoff, WVKmZ. 1927 Nr. 5; Jörges, Schlichtungswesen 1927, 116; Hued-Nipperdeh, Lehrb. des Arbeitsrechts, I, 278, und Dersch, Neue Ztschr. für Arbeitsrecht 1926, 655 den Standpunkt, daß die Arbeiter-, Dienst- und Lehrlingsjahre (wenn die Lehrlinge über 25 Jahre alt sind) als Beschäftigungszeiten anzurechnen seien; Erdel, Schlichtungswesen 1926, 192; Becker ebd. 1927, 9; Anthes und andere lehnten diese Auffassung ab.

In der Rechtspredung hatten die LG. Breslau, Hannover, Köln, Karlsruhe und Mannheim die Unrechenbarkeit der Beschäftigung als Arbeiter verneint. Ihnen schlossen sich insbes. die ArbZG. Köln und Düsseldorf an, während Kiel und Halle sie bejahten.

Ich halte die Auffassung des ArbZG. für zutreffend und habe selbst als Vorsitzender des Gewerbe- und Kaufmannsgerichts bis zum 1. Juli 1927 so entschieden. Ich möchte insbes. noch darauf hinweisen, daß in § 2 Abs. 1 KündSchG. der Wortlaut sicherlich nicht dazu zwingt, Arbeiter- oder Lehrlingsjahre nicht anzurechnen, denn es heißt: „Ein Arbeitgeber darf einem Angestellten, den er oder im Falle einer Rechtsnachfolge er und sein Rechtsvorgänger mindestens

Der Zweck des Ges. v. 9. Juli 1926 ist es nun, der vornehmlich die mildere Auffassung gerechtfertigt erscheinen läßt. Das Gesetz bezweckt, älteren Angestellten gegenüber die Möglichkeit der Kündigung zu erschweren. Dabei ist die Bezeichnung „ältere Angestellte“ nicht sowohl i. S. höheren Lebensalters zu verstehen, als i. S. einer längeren Dauer der Beschäftigung im Betrieb, i. S. der Betriebsverbundenheit. Auf das Lebensalter legt das Gesetz nur insoweit Gewicht, als bei der Berechnung der Beschäftigungsdauer Dienstjahre vor dem vollendeten 25. Lebensjahr des Angestellten nicht berücksichtigt werden (§ 2 Abs. 1 Schlusssatz). Der Schutz kommt also Angestellten vom vollendeten 30. Lebensjahre an zufließen. Der ursprüngliche Regierungsentwurf hatte den Schutz erst vom 40. Lebensjahre an beginnen lassen wollen. Das Gesetz selbst betont mithin die Betriebsverbundenheit stärker gegenüber dem Lebensalter als es die Vorlage getan hatte. Im übrigen ist der Entstehungsgeschichte nichts, jedenfalls nichts Entscheidendes zu entnehmen; das erhellt auch schon daraus, daß sich die Vertreter beider entgegengesetzter Meinungen gleichermaßen auf die Entstehungsgeschichte berufen zu können glauben.

Soll aber der Schutz auf der Grundlage längerer Betriebsverbundenheit erworben werden, so ist sein Grundgedanke der: der Angestellte, der geraume Zeit hindurch seine Arbeit dem Betriebe gewidmet hat, soll bei der Kündigung schonend behandelt werden. Ihm fällt es schwerer, anderweit unterzukommen, weil er sich dem Betrieb des bisherigen Arbeitgebers gewidmet hatte und dadurch vielleicht etwas einseitig geworden ist; andererseits hat der Arbeitgeber geraume Zeit die Arbeitskraft des Angestellten genutzt, und es erscheint daher billig, daß der Arbeitgeber mit einer Kündigung besonders schonend vorgeht. Alle diese Erwägungen treffen aber auch bei demjenigen Angestellten zu, der zuvor als Arbeiter im Betrieb des Arbeitgebers tätig geworden ist. Sie treffen sogar in gesteigertem Maße auf diejenige Gruppe unter den Angestellten zu, bei denen ein Aufstieg vom Arbeiter zum Angestellten eine häufigere Erscheinung bildet und deren Verhältnisse daher ganz besonders die Veranlassung zu dem Streite der Meinungen gegeben haben. Dies sind die sog. Werkmeister, d. h. Personen, welche das Arbeitsverhältnis als einfache Arbeiter begonnen haben, dann, auf Grund entsprechender Bewährung und Eignung, zunächst als Vorarbeiter tätig geworden und hierauf in das Angestelltenverhältnis aufgestiegen sind. Schon diese ihre Laufbahn bedingt eine längere, zum Teil sogar recht lange Betriebszugehörigkeit, aber auch eine gewisse Einseitigkeit, welche Personen dieser Art die Erlangung einer anderweitigen Stellung besonders erschwert. Diese Laufbahn bedingt weiter, wie erwähnt, eine besondere Eignung und Bewährung sowie eine persönliche Vertrauenswürdigkeit. Sie hat regelmäßig dem Arbeitgeber Nutzen gebracht. Alles dies sind Erwägungen, welche eine schonende Handhabung des Kündigungsrechts gerade bei diesen Personen besonders angeeignet erscheinen lassen. Der gesetzgeberische Gedanke trifft also bei diesen Personen gleichfalls, ja in besonderem Maße zu, und es muß daher als dem Sinne des Gesetzes entsprechend angenommen werden, daß der Schutz des § 2 KündSchG. auch denjenigen Personen zukommt, welche im maßgebenden Zeitpunkt Angestellte sind, aber einen Teil der Beschäftigungsdauer im Arbeiterverhältnis zugebracht haben. — Damit wird nicht das Gesetz auf Arbeiter ausgedehnt; es bleibt auf Angestellte beschränkt, soll aber zugunsten der Angestellten die Einrechnung einer zuvor im einfachen Arbeiterverhältnis zugebrachten Dienstzeit gestatten. Auf Angestellte eines bestimmten Bildungsgangs ist das Gesetz ohnehin nicht beschränkt.

Gegen dieses Ergebnis ist eingewendet worden, daß man damit in Wirklichkeit den Werkmeistern keine Vergünstigung gewähre, sondern einen Nachteil für sie schaffe. Denn die Arbeitgeber würden künftig dem Aufstieg eines Arbeiters in das Angestelltenverhältnis weniger wohlwollend gegenüberstehen, wenn sie für die Bewilligung

fünf Jahre beschäftigt haben, nur mit drei Monaten Frist für den Schluß eines Kalendervierteljahres kündigen“; es heißt also nur „beschäftigt haben“, nicht etwa „als Angestellten beschäftigt haben“. Der Sinn des Gesetzes war, ältere Angestellte mit den bis dahin möglichen kurzen Kündigungsfristen vor Erwerbslosigkeit zu schützen. Sicherlich war es dem Gesetzgeber gleichgültig, ob diese Angestellten sich etwa zu ihrer Stellung heraufgearbeitet oder immer eine Angestelltenstelle innegehabt hatten. Wenn das ArbZG. Köln seine Entscheidung damit begründet hatte, daß im Text des Gesetzes überall nur von „Angestellten“ die Rede sei, und der § 2 von „Dienstjahren“ spreche, also eine Bezeichnung gebrauche, die nur auf Angestellte passe, die „Dienste“ verrichteten und in einem „Dienstverhältnis“ ständen; nicht aber auf Arbeiter, die Arbeit leisteten und sich in Arbeitsverhältnis befänden, so wird man entgegenhalten müssen, daß allerdings die GewD. in §§ 121 ff. und 133 a ff. diesen Unterschied zu kennen scheint, daß aber das BGB. sicherlich unter Diensten, Dienstverhältnissen, Dienstverpflichteten auch die Arbeiter hat begreifen wollen. Ich darf hinweisen auf § 113, bei dem der Gesetzgeber sicherlich von Arbeits- und Angestelltenverhältnissen ausgeht, ebenso auf §§ 196 Ziff. 8, 1367, 1427, 1585, 1651 und ganz besonders auf die §§ 611 ff. Auch § 888 Abs. 2 ZPO. hat an Ar-

eines solchen Aufstiegs eine Beschränkung in der Möglichkeit zu kündigen auf sich nehmen müßten. Das mag in gewissen Umfange zutreffen. Jedoch beweist dieser Grund zu viel; er läßt sich dem ganzen Gesetz entgegenhalten, denn es ist nicht auszuschließen, daß der Arbeitgeber gelegentlich auch einem Angestellten gegenüber zur Kündigung schreiben wird, bevor dieser die gesetzliche Beschäftigungszeit zurückgelegt hat, nur um nicht in der Kündigung gegenüber diesem Angestellten beschränkt zu werden. Im übrigen entnimmt es doch auch dem eigenen Interesse des Arbeitgebers, geeigneten Arbeitern den Aufstieg in das Werkmeisterverhältnis zu ermöglichen, wo die Erfordernisse des Betriebs dies wünschenswert erscheinen lassen. Die in Rede stehende Erwägung behält daher in der Hauptsache nur für die vereinzelt Fälle Gewicht, in denen es sich nicht um die Werkmeisterlaufbahn handelt, sondern die Übernahme eines Arbeiters in das Angestelltenverhältnis aus zufälligen persönlichen Gründen in Frage kommen könnte. Und schließlich ist es doch gerade vom Rechtsstandpunkt aus nicht gerechtfertigt, eine, wie das Gericht annimmt, i. S. des Gesetzes gelegene Vergünstigung deshalb den Beteiligten zu verweigern, weil sie dem gegenüberstehenden Teile Veranlassung geben kann, sich in einer Weise zu verhalten, die den gesetzgeberischen Absichten zuwiderläuft. Darum kann diesem Bedenken, mag es auch nicht völlig von der Hand zu weisen sein, doch kein ausschlaggebendes Gewicht beigelegt werden.

Sind hiernach dem Angestellten auch die Zeiten in die Beschäftigungsdauer einzurechnen, die er im Arbeiterverhältnis bei dem Arbeitgeber (oder dessen Rechtsvorgänger) zugebracht hat, so kommt der gesetzliche Schutz dem Angestellten zugute, sobald er Angestellter geworden ist. Hatte er zuvor schon eine geraume Zeit, etwa eine Reihe von Jahren, im Arbeiterverhältnis zugebracht, so kann er schon vom Beginn seines Angestelltenverhältnisses an unter Umständen die vier-, fünf- und sechsmonatige Kündigungsfrist nach § 2 beanspruchen. Auch dies spricht aber nicht, jedenfalls nicht entscheidend gegen die mildere Auffassung. Denn bestehen bleibt, daß der (nunmehrige) Angestellte doch wirklich den entsprechend langen Zeitraum im Dienste des Arbeitgebers verbracht hat. Eine Zurücksetzung derjenigen, die die entsprechend lange Zeit im Angestelltenverhältnis zugebracht haben, kann hierin nicht erblickt werden. Umgekehrt könnten es die aus dem Arbeiterstand hervorgegangenen Angestellten als Zurücksetzung empfinden, wenn sie, vom Standpunkt der strengerer Anschauung aus, nach einer langen Reihe von Arbeiterdienstjahren noch erneut fünf Jahre als Angestellte dienen müßten, um der gesetzlichen Vergünstigung teilhaftig zu werden, während neben ihnen Angestellte schon mit dem zurückgelegten 30. Lebensjahr diesen Schutz erworben haben. Mit der Heranziehung solcher willkürlich gewählter Beispielsfälle ist nichts zu beweisen. Das Gesetz trifft Durchschnittsregeln; es wird stets Grenzfälle geben, in denen die Anwendung der gesetzlichen Regel auf den ersten Anschein etwas Befremdliches hat.

Aus dem Gebrauch des Wortes „Dienstjahre“ in Abs. 1 Satz 2 des § 2 läßt sich ein Beweisgrund weder für die eine noch für die andere Auffassung entnehmen.

Daß die sog. mildere Auffassung die Belange der Arbeitgeber in unbilliger Weise hintanzieht, kann nicht zugegeben werden. In Zeiten normalen Wirtschaftslebens bedeutet die Notwendigkeit der Einhaltung einer längeren Kündigungsfrist ohnehin nur, daß der Arbeitgeber sich die Frage einer Kündigung früher vorlegen muß als sonst. Nur in Zeiten einer Wirtschaftskrise kann es für den Arbeitgeber eine wirtschaftliche Beschränkung bedeuten, wenn er den Angestellten länger behalten und bezahlen muß. Gerade für solche Zeiten erschien aber der Schutz dem Gesetzgeber angezeigt. Auch hier liegen die Verhältnisse für die aus dem Arbeiterstand hervorgegangenen Angestellten nicht anders als für die übrigen Angestellten. Es ist daher für die Entsch. gerade der jetzt strittigen Frage auch diesen Erwägungen nichts Entscheidendes zu entnehmen. Übrigens bleiben Bestimmungen über fristlose Kündigung unberührt (§ 2 Abs. 2 KündSchG.). Auch bleibt es dem Arbeitgeber unbenommen, den bisherigen Arbeiter erst auf Probe in das Angestelltenverhältnis zu übernehmen, um sich zu überzeugen, daß letzterer die erforderliche Eignung besitzt.

beiter- und Angestelltendienste gedacht. Mit dem RG. wird man auch annehmen müssen, daß das KündSchG. kein der ausdehnenden Auslegung unzugängliches Ausnahmegesetz darstellt, sondern eine allgemein geltende Neuregelung der Kündigungsfristen der Angestellten hat bringen wollen.

Endlich hat man m. E. keinen Anlaß, mit dem BG. Köln anzunehmen, daß der Gesetzgeber bei Abfassung des Gesetzes nur an den Regelfall gedacht hätte, in den der Angestellte volle fünf Jahre in dieser Eigenschaft beim Arbeitgeber tätig gewesen wäre.

Sch darf darauf hinweisen, daß das Ur. des RArbG. v. 7. Dez. 1927 — dessen Gründe noch einmal am 22. Febr. 1928 ausdrücklich bestätigt sind — auch schon von Hueck, Entsch. des RArbG. I, 109 und von UGR. und UGR. Dr. Franke in „Die Rechtspredung in Arbeitsachen“, S. 95 als durchaus überzeugend begründet anerkannt ist.

Regierungsdirektor Prof. Dr. Boeder, Königsberg.

Auf Grund der eingelegten Erwägungen hat sich das RArbG. für die mildere Auffassung entschieden.

(RArbG., Ur. v. 7. Dez. 1927, RAG 26/27.)

*

2. §§ 1, 2 TarV.D. v. 23. Dez. 1918; § 35 RTarVertr. für das deutsche Bankgewerbe nebst Allgemeinverbindlichkeitserklärung; §§ 397, 157 BGB. Der Reichstarif für das deutsche Bankgewerbe ist auf die Beamtenbank e. G. m. b. H. anzuwenden. Verzicht auf Tarifgehalt. †)

Das BG. ist davon ausgegangen, daß der Reichstarif für das deutsche Bankgewerbe auf das Vertragsverhältnis zwischen den Prozessparteien Anwendung finde. Die Rev. macht geltend, daß diese Annahme auf einer rechtsirrtümlichen Auslegung des § 35 RTarVertr., der den beruflichen Geltungsbereich für alle im Gebiete des Deutschen Reiches gelegenen Banken und Bankiers festsetze, beruhe, und vermisst ein Eingehen des BG. auf die tatsächlichen Behauptungen der Bekl. zu dieser Frage. In letzterer Beziehung ist zu bemerken, daß das BG., indem es auf die Übereinstimmung jenes Standpunktes mit dem des ArbG. hingewiesen hat, sich die von dem ArbG. in dieser Beziehung gemachten Ausführungen zu eigen gemacht hat. Letzteres hat aber in rechtlich einwandfreier Weise ausgeführt, daß die Bekl. als ein Betrieb, der geschäftsmäßig Bank- oder Bankiergeschäfte betreibt, der allgemeinen Verbindlichkeit des RTarVertr. unterworfen ist. Nach der Entsch. der Reichsarbeitsverwaltung über die Allgemeinverbindlichkeit des RTarVertr. v. 22. April 1926 (RArbBl. I, 135) findet der TarVertr. Anwendung auf die Arbeitnehmer i. S. der §§ 1—3 TarVertr. in Unternehmungen und Betrieben, die geschäftsmäßig Bank- oder Bankiergeschäfte betreiben mit Ausnahme u. a. der gewerblichen Kreditgenossenschaften mit weniger als zehn Angestellten i. S. des § 1 Ziff. 1 und des § 3 TarVertr. Daß die Bekl., welche nach ihren eigenen Angaben Konten für ihre Mitglieder führt, auf die diese ihre Gehälter regelmäßig überweisen lassen, und ihnen auch in gewissem Umfang Kredite gewährt, als ein Unternehmen anzusehen ist, das geschäftsmäßig Bank- oder Bankiergeschäfte betreibt, kann nicht zweifelhaft sein. Ob sie infolge der sich durch finanzielle Schwierigkeiten ergebenden Notwendigkeit der Vornahme von Sanierungsmaßnahmen vorübergehend mit eigentlichen Bankgeschäften nur wenig befaßt, vielmehr in der Hauptsache Abwicklungsarbeiten vorgenommen hat, ändert an ihrem Charakter als eines geschäftsmäßig Bank- oder Bankiergeschäfte betreibenden Unternehmens nichts; unerheblich ist auch, ob die Bekl. einige Angestellte gehabt hat, die lediglich mit Abwicklungsarbeiten, nicht aber mit den besonderen banktechnischen Arbeiten befaßt worden sind. Wenn deshalb das ArbG. in Übereinstimmung mit den Ausführungen des ArbG. davon ausgegangen ist, daß die Bekl. nicht zu den von der Verbindlichkeitsklärung ausgenommenen Kreditgenossenschaften gehöre, da bei ihr die Voraussetzung, daß sie weniger als zehn Angestellte beschäftigte, nicht gegeben gewesen sei, so ist das rechtlich nicht zu beanstanden. Ebenso ist durch die von dem ArbG. in bezug genommenen Ausführungen des ArbG. in rechtlich einwandfreier Weise festgestellt, daß Kl. zu den kaufmännischen Angestellten i. S. des § 1 TarVertr. gehört hat. Daraus ergibt sich i. Verb. m. § 2 TarV.D. v. 23. Dez. 1918, daß die Bestimmungen des RTarVertr. auch für das Arbeitsverhältnis unter den Parteien trotz des schriftlich vereinbarten Ausschlusses der Geltung des RTarVertr. verbindlich waren.

Die Rev. rügt weiter, daß das BG. in der Vereinbarung eines niedrigeren Gehaltes, als der RTarVertr. es vorsehe, eine Vereinbarung zugunsten des Arbeitnehmers erblickt habe; sie meint, wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer, wie hier, vor der Wahl ständen, überhaupt keinen Arbeitsvertrag abzuschließen oder den Arbeitsvertrag unter ausdrücklicher Einfielung des Arbeitnehmers als Hilfskraft mit Rücksicht auf die dem Arbeitnehmer bekannten Besonderheiten des Falles für immer oder für bestimmte Zeit als nicht unter den TarVertr. fallend zu betrachten und zu gestalten, so möge dies objektiv tarifwidrig sein, sub-

Zu 2. Dem bedeutsamen, vorüberlich begründeten Urteil muß man sich in allen Teilen anschließen.

Zunächst darin, daß der Reichstarif für das deutsche Bankgewerbe auf die BeamtenbankGmbH. anzuwenden ist, zu deren kaufmännischen Angestellten der Kl. gehört hat, der seinerseits den Ausschluß der Geltung des TarVertr. und untertarifliche Entlohnung mit der Beamtenbank vereinbarte.

Dann aber darin, daß die von der TarifV.D. zugelassenen Änderungen der Arbeitsbedingungen zugunsten eines Arbeitnehmers nur vom Standpunkte des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses aus zu beurteilen sind, das Nichtbestehen eines solchen als ungünstigerer Umstand, wie ihn das bekannte Oberlahnsteiner Urteil (Schlichtungsweisen 1924 S. 177) geltend machen wollte (vgl. dagegen auch Hippchen in RArbR. 1926 Sp. 210 und Jacobi, Grundrissen, S. 233 Anm. 29 a. E.), aber auszuschließen hat, ebenso das RWUr. v. 27. Nov. 1925 (ZW. 1927, 242), welches Berücksichtigung des

ektiv sei es dies aber nicht. Die Ausführungen sind verfehlt. Nach § 1 TarV. sind von dem TarV. abweichende Vereinbarungen für wirksam erklärt, soweit sie eine Änderung der Arbeitsbedingungen zugunsten des Arbeitnehmers enthalten. Die Frage, ob eine Änderung der Arbeitsbedingungen zugunsten eines Arbeitnehmers vorliegt, kann, wie sich schon aus dem Wortlaut der Bestimmung ergibt, nur durch einen Vergleich der tariflichen Bedingungen mit den von den Vertragsparteien gewollten Bedingungen entschieden werden; die Frage ist daher regelmäßig darauf abzustellen, ob eine durch den Arbeitsvertrag vereinbarte, vom TarV. abweichende Arbeitsbedingung sich für den Arbeitnehmer günstiger darstellt, als wenn die entsprechende Bedingung des TarV. für ihn maßgebend wäre; es ist also immer von dem Bestehen eines Arbeitsverhältnisses auszugehen, und es können die allgemeinen wirtschaftlichen Erwägungen, daß unter Umständen ein Arbeitsvertrag mit ungünstigeren Bedingungen dem Arbeitnehmer günstiger erscheinen könne, als ein Zustand ohne Arbeit, für die Entscheidung der Frage, ob eine vom TarV. abweichende Vereinbarung eine Änderung der Arbeitsbedingungen zugunsten des Arbeitnehmers enthält oder nicht, nicht in den Kreis der Erörterung gezogen werden. Daß aber im vorl. Falle die Vereinbarung eines gegenüber den Mindestsätzen des TarV. geringeren Gehaltes bei gleicher Arbeitsleistung jedenfalls keine zugunsten des Arbeitnehmers erfolgte Abweichung vom TarV. bedeutet, kann nicht zweifelhaft sein. Die von der Rev. in bezug genommene Entsch. des RG. v. 27. Nov. 1925, III 621/24 (JW. 1927, 242), daß für die Ermittlung der Abdingung zugunsten oder zumgunsten des Arbeitnehmers auch das Gesamtinteresse der Arbeiterschaft maßgeblich in Frage komme, berührt die hier vorliegende Frage nicht. Das Gesamtinteresse der Arbeiterschaft ist in jener Entsch. dann für mitaushlagend erklärt, wenn es sich darum handelt, zu entscheiden, ob eine vom Standpunkte des einzelnen Arbeitnehmers vielleicht günstig erscheinende Vereinbarung auch von dem Gesichtspunkte der Gesamtinteressen der Arbeiterschaft aus betrachtet als eine Vereinbarung zugunsten des Arbeitnehmers i. S. der TarV. anzusehen ist, während es sich im vorl. Falle um eine Vereinbarung handelt, von der es nicht zweifelhaft sein kann, daß sie gegenüber dem Tarifvertragsgehalt eine dem Arbeitnehmer ungünstigere ist.

Hat somit das BG. ohne Rechtsirrtum angenommen, daß die von den Parteien getroffene Gehaltsvereinbarung, da keine Änderung der Arbeitsbedingung zugunsten des Kl. enthaltend, unwirksam sei, so sind nach § 1 Abs. 1 Satz 3 TarV. an die Stelle der unwirksamen Gehaltsvereinbarung die entsprechenden Gehaltsätze des TarV. getreten. Dem Kl. stand also der Anspruch auf das Tarifgehalt zu, und, soweit es ihm nicht ausbezahlt ist, kann er auch nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses die Auszahlung verlangen, es sei denn, daß er auf die ihm noch zustehenden Gehaltsansprüche rechtswirksam verzichtet hat. Das BG. hat die Annahme eines rechtswirksamen Verzichts verneint, und zwar einmal aus der rechtlichen Erwägung heraus, daß ein Verzicht, weil eine Umgehung des § 1 TarV. bedeutend, nicht für zulässig zu erachten sei, und ferner auf Grund der von ihm getroffenen tatsächlichen Feststellung, daß der Kl. einen Verzichtswillen überhaupt nicht gehabt habe. Die Rev. greift die diesbezüglichen Ausführungen des Kl. in beiden Richtungen an, indem sie einmal darzulegen sucht, daß die Auffassung des BG., ein Verzicht sei gegenüber der durch § 1 TarV. ausgesprochenen Unabdingbarkeit der Bestimmungen des TarV. überhaupt nicht zulässig, unrichtig sei, dann aber auch den Standpunkt vertritt, daß nach der Lage dieses Einzelfalles das Vorliegen eines Verzichtswillens auf Seiten des Kl. im Gegensatz zu der Annahme des BG. anzunehmen sei. Das RG. hat zu der im Schrifttum und in der Praxis der Gerichte lebhaft umstrittenen Frage der rechtlichen Zulässigkeit eines Verzichts auf Tarifgehalt nur in dem Ur. v. 27. Nov. 1925, III 621/24 (JW. 1927, 242) Stellung genommen; dort ist es von der rechtlichen Zulässigkeit eines solchen Verzichts ausgegangen, in-

dem es angenommen hat, daß die Arbeitnehmer durch ihr Verhalten für die Vergangenheit auf die ihnen zustehenden Ansprüche verzichtet hätten. Der darin zum Ausdruck gekommenen rechtlichen Auffassung tritt das RevG. — abweichend vom BG. — bei. Wesen und Bedeutung der den Arbeitsbedingungen des TarV. durch § 1 TarV. verliehenen Unabdingbarkeit sind darin zu erblicken, daß diese Bedingungen trotz abweichender, zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer getroffener Vereinbarungen im Einzelarbeitsvertrage Geltung haben, und daß sie an die Stelle der abweichend vereinbarten Bedingungen des Einzelarbeitsvertrages treten. Die Unabdingbarkeit betrifft also nach § 1 TarV. lediglich die Gestaltung der Bedingungen im Arbeitsvertrag. Der § 1 TarV. gibt in seinem Wortlaute keinen Anhaltspunkt für eine über diesen Rahmen hinaus gewollte Ausdehnung des Grundgedahes der Unabdingbarkeit, insbes. keinen Anhaltspunkt dafür, daß auch die nachträgliche Verfügung des Arbeitnehmers über die ihm aus dem Arbeitsvertrage bereits erwachsenen Ansprüche hat getroffen werden sollen. Eine Beschränkung des einzelnen in der Verfügung über die ihm aus einem Rechtsverhältnisse entstehenden Ansprüche kennt das bisherige Recht wohl für die Zukunft (z. B. §§ 619, 1274, 400 BGB. i. Verb. m. § 850 Nr. 1 ABG. und § 1 LohnbeschlagnahmeG.), nicht aber für die Vergangenheit. Sollte die Verfügungsberechtigung des Arbeitnehmers über den ihm erwachsenen Lohnanspruch in diesem außergewöhnlichen Ausmaße ausgeschlossen werden, so hätte es hierzu angesichts der bisherigen Rechtslage eines besonderen Ausspruches des Gef. bedurft; es erscheint nicht angängig, aus der im § 1 TarV. bestimmten Unabdingbarkeit der TarV. ohne eine ausdrückliche Bestimmung des Gef. eine so weitgehende Folgerung zu ziehen. Daß ein Verzicht auf den Tariflohn für die Zukunft unwirksam sein würde, bedarf keiner weiteren Ausführung; denn ein solcher Verzichtsvertrag würde eine Abänderung des Arbeitsvertrages bedeuten. Ein Verzicht für bereits erworbene Lohnansprüche ist aber auch bei der Geltung eines TarV. grundsätzlich für zulässig und rechtswirksam zu erachten. Der Verzicht kann nicht nur mit ausdrücklichen Worten, sondern auch stillschweigend erklärt werden, d. h. aus einem Verhalten des Anspruchsberechtigten sich ergeben, das der Verpflichtete nach Treu und Glauben als Kundgebung eines Verzichtswillens auffassen kann und darf, und es wird stets einer vorsichtigen Prüfung durch den Richter bedürfen, ob in der widerspruchsfloßen Annahme des vereinbarten untertariflichen Lohnes schon der Ausdruck eines Verzichts gefunden werden kann, da unter Umständen ein wirtschaftlicher Druck, unter dem ein Arbeitnehmer steht, für sein Verhalten bestimmend sein wird, während, für den Anspruchsschuldner erkennbar, ein Wille, auf rechtlich begründete Ansprüche zu verzichten, nicht vorliegt. Von diesem Gesichtspunkte ist auch das BG. im vorliegenden Falle bei der Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse ausgegangen, und es muß der Erfolg der Rev., wenn ihr auch hinsichtlich der Frage der Zulässigkeit des Verzichts grundsätzlich beizutreten ist, doch an den tatsächlichen Feststellungen des BG. scheitern. Das BG. hat nicht verkannt, daß der Verzicht innerhalb des Rechts der Schuldverhältnisse nur als Vertrag zustandekommt, der auf der einen Seite einer den Verzichtswillen vortragenden Verzichtserklärung des Gläubigers und auf der anderen Seite der Annahme der Verzichtserklärung durch den Schuldner bedarf (RG. 72, 171¹). Es hat in rechtlich nicht zu beanstandender Weise festgestellt, daß sich aus dem Verhalten des Kl. ein Verzichtswille nicht nur nicht ergebe, daß vielmehr die gesamten Umstände gegen das Vorliegen eines Verzichtswillens sprächen. Diese auf rein tatsächlichem Gebiet liegenden Erwägungen sind der Nachprüfung des RevG. entzogen. Ohne das Hinzutreten besonderer Umstände konnte aber nach der Lage dieses Falles das Verhalten des Kl. auch von der Welt. nicht so verstanden werden, als ob er durch die Annahme des untertariflichen Gehaltes auf das tarifliche Mehrgehalt habe verzichten wollen. Es ist ferner dem Standpunkte des BG. auch darin beizutreten, daß ein Arbeitnehmer nicht dadurch allein schon gegen Treu und Glauben verstößt, daß er den ihm durch Tarifverordnung ausdrücklich gewährleisteten Anspruch auf das Tarifgehalt

Gesamtinteresses der Arbeiterschaft dann verlangt, wenn eine für den einzelnen Arbeitnehmer günstigere, nicht, wie hier, ungünstigere Vereinbarung vorliegt, da hier die einfache Vergleichung des Arbeitsvertrages mit dem TarV. entscheidet.

Aber auch darin, daß der Kl. den Anspruch auf die Tarifentlohnung auch nach Auflösung des Arbeitsverhältnisses geltend machen kann, wenn er nicht auf die Tarifentlohnung nachträglich verzichtet hat, daß ein solcher Verzicht auf erworbene Ansprüche für die Vergangenheit, wie schon das RG. in JW. 1927, 242 ausgesprochen hat, durchaus möglich ist, weil für das Gegenteil eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung notwendig gewesen wäre, daß aber die Frage, ob in der widerspruchsfloßen Annahme des untertariflichen Lohnes schon der Ausdruck eines Verzichts gefunden werden kann, stets einer vorzichtigen Prüfung durch den Richter bedarf. Das RevG. läßt für die Rev. trotz Zulassung des Verzichts im allgemeinen an der tatsächlichen Feststellung scheitern, daß nicht verzichtet worden ist. Verzichtswille und Annahme des Ver-

zichts könnten aus der Annahme des untertariflichen Gehaltes nicht ohne weiteres geschlossen werden. Ein Arbeitnehmer verstößt auch dadurch allein nicht gegen Treu und Glauben, daß er trotz dieser Annahme nachträglich den ihm durch das Gesetz verliehenen Anspruch auf die Tarifleistungen geltend mache, wenn er auch vor dem Erwerb wirkungslos auf sie Verzicht habe; auszugehen sei vom Sage: qui jure suo utitur, nominem laedit. Dieser letztere Standpunkt wird wohl mannsfach bekämpft werden, insbes. von denjenigen, die überhaupt keinerlei Verzicht auf die Tarifleistungen zulassen wollen (vgl. z. B. Rö r p e l: Gewerksch., Beilage Arbeiterrecht 1926 S. 49 f., vgl. auch S. 63; W i b l i n g, GRG. Bd. 31 S. 271 f., vgl. auch S. 501, 512 und Schulz-Schäffer, „Tarifvertrag, Anspruchsverzicht“ in der Kartenausgabe), ist aber richtig. Vgl. jetzt auch R a s t e l, Arbeitsrecht, 3. Aufl., S. 40, dagegen Jacobi a. a. O. S. 223 Anm. 4.

ObdGR. Prof. Dr. Silberschmidt, München.

geltend macht, auch wenn er zunächst sich mit einem untertariflichen Gehalte einverstanden erklärt hat. Denn dieser Anspruch auf das Tarifgehalt ist ihm ausdrücklich durch das Gesetz verliehen. Wer aber ein ihm gesetzlich verliehenes Recht geltend macht, handelt, wie das RG. in ständiger Rspr. anerkannt hat, nicht gegen Treu und Glauben (vgl. RG. 52, 5; 72, 342; 73, 209; 77, 277; 96, 315). Es müssen besondere Umstände hinzukommen, um das Verhalten als ein gegen Treu und Glauben verstößendes ansehen zu können. Unter den Umständen des vorliegenden Falles rechtfertigt aber die Tatsache, daß der Kl. sich bei der Eingehung des Dienstverhältnisses mit der Bestimmung, daß der Kl. auf ihn keine Anwendung finde, einverstanden erklärt hat, wie das BG. ohne Rechtsirrtum angenommen hat, eine solche Annahme allein noch nicht. Im Endergebnis ist daher der Standpunkt des BG., daß die Bekl. verpflichtet ist, dem Kl. die Differenz zwischen dem gezahlten untertariflichen Gehalt und dem Tarifgehalt für die Dauer seiner Beschäftigungszeit nachzuzahlen, rechtlich nicht zu beanstanden.

(ArbGG., Urt. v. 4. Jan. 1928, RAG 58/27.)

*

3. § 80 BetrRG. Befugnis der Betriebsvertretung zur Mitwirkung bei der Straffestsetzung.

Das BG. geht davon aus, daß die im § 80 Abs. 2 BetrRG. vorgesehene gemeinsame Festsetzung von Strafen durch den Arbeitgeber und den Arbeiterrat nicht nur auf die grundsätzliche Verhängung von Strafen sich beziehe, sondern bei jeder einzelnen Bestrafung stattfinden müsse. Die Vorschrift des § 80 Abs. 2 BetrRG. sei als öffentliche Rechtsnorm zwingend. Wenn die im Betriebe der Bekl. geltende Arbeitsordnung vorsehe, daß die Festsetzung von Geldbußen nach Anhörung des Arbeiters durch den Arbeitgeber oder dessen Stellvertreter, also einseitig erfolge, verstoße sie gegen diese zwingende Rechtsnorm und sei deshalb insoweit rechtsunwirksam. Daran ändere auch der Umstand nichts, daß die Arbeitsordnung von manchen Stellen selbst als Rechtsform oder Rechtsquelle angesehen werde. Denn das in ihr festgelegte Verfahren schalte entgegen dem § 80 Abs. 2 a. a. D. die Betriebsvertretung bei der Straffestsetzung völlig aus und gebe ihr eine Bestätigungsmöglichkeit nur nach erfolgter Straffestsetzung. Sei mithin die Bestimmung der Arbeitsordnung über die Strafverhängung nichtig, so verliere auch die in ihr enthaltene Regelung des Einspruchsverfahrens jede rechtliche Bedeutung, eine etwaige Verjämung der Einspruchsfrist könne daher dem Arbeitnehmer nicht nachteilig sein, insbes. könne aus der Fristversümmis nicht ein Verzicht auf den gekürzten Lohnrest hergeleitet werden. Demnach sei die Straffestsetzung und die dadurch veranlaßte Lohnkürzung gegenüber dem Kl. unzulässig und die Bekl. zur Zahlung des einbehaltenen Restes verpflichtet.

Die Rev. rügt die von dem BG. gegebene Auslegung des § 80 BetrRG., seine Beurteilung der Rechtsnatur der Arbeitsordnung, die als autonome, seit nahezu fünf Jahren unbeanstandete Betriebsverfassung gem. Art. 165 WVerf. in erster Linie zu beachten sei, sowie des Verhältnisses zwischen § 80 a. a. D. und der Arbeitsordnung. Sie weist ferner auf die durch das angefochtene Urteil geschaffenen tatsächlichen Verhältnisse hin, die sie als Folge unrichtiger oder nicht richtig angewandter Rechtsgrundsätze für unzweckmäßig und unbefriedigend hält. Schließlich greift sie die Auffassung des BG. über die Nichtigkeit des in der Arbeitsordnung geregelten Einspruchsverfahrens an.

Die Rügen sind unbegründet.

Zu 3. Dem Urte. ist sowohl im Ergebnisse wie in der Begründung, zuzustimmen.

1. Das ArbGG. nimmt in Übereinstimmung mit den beiden Vorinstanzen und mit seinem eigenen Entsch. v. 27. Okt. 1927, RB 2/27 an, daß die Befugnis der Betriebsvertretung zur Mitwirkung bei der Straffestsetzung gem. § 80 BetrRG. sich nicht nur auf die Festlegung der Strafnormen, sondern auch auf die Verhängung der Strafe im Einzelfalle erstreckt. Das ist heute herrschende Meinung.

2. Auch darüber kann kein Zweifel sein, daß § 80 BetrRG. ein zwingender Rechtsatz ist, der durch eine Arbeitsordnung nicht geändert werden kann. Die Bestimmung der Arbeitsordnung, daß die Strafe vom Arbeitgeber einseitig verhängt wird und der bestrafte Arbeitnehmer dagegen nur die Betriebsvertretung anrufen kann, ist unwirksam und läßt die gesetzliche Regelung unberührt. Eine vom Arbeitgeber ohne Mitwirkung der Betriebsvertretung verhängte Strafe ist nicht wirksam verhängt und berechtigt nicht zu einem entsprechenden Lohnabzug.

3. Eine kleine Ungenauigkeit liegt in dem Satze der Begründung: „Ist die Bestimmung (der Arbeitsordnung) über die Festsetzung von Strafen nichtig, so verliert auch die Vorschrift über die Fristen, innerhalb deren gegen eine Straffestsetzung Einspruch erhoben werden kann, ihre rechtliche Wirksamkeit.“ Denn das gilt ohne weiteres nur für die in der Arbeitsordnung festgelegte Frist, innerhalb derer der Arbeitnehmer gegen die Verhängung der Strafe durch den Arbeitgeber bei der Betriebsvertretung Einspruch erheben

Die Bestimmung des § 80 Abs. 2 BetrRG., daß die im § 134 b Abs. 1 Nr. 4 GewD. vorgesehene Festsetzung von Strafen durch die Arbeitgeber gemeinsam mit dem Arbeiter- oder Angestelltenrat erfolgt, hat in den ersten Jahren der Geltung des BetrRG. zu einem lebhaften Streit darüber Anlaß gegeben, ob der Arbeiter- oder Angestelltenrat nur bei der Aufstellung von Strafvorschriften für die Arbeitsordnung im allgemeinen oder auch bei der Festsetzung der Strafe im einzelnen Fall mitzuwirken berechtigt ist. Die überwiegende Meinung in Wissenschaft und Rspr. hat mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte, den auf § 134 b Abs. 1 Nr. 4 GewD. Bezug nehmenden Ausdruck „Festsetzung“, der in dem angezogenen Gesetz die Einzelstraffestsetzung betreffe, und auf das Verhältnis des Abs. 2 zu § 80 Abs. 1 BetrRG., welcher letztere der Betriebsvertretung bereits die Mitwirkung bei der grundsätzlichen Regelung von Strafvorschriften, dem sog. Strafrahmen, gewähre, den Standpunkt vertreten, daß die gemeinsame Tätigkeit von Arbeitgeber und Arbeiter- oder Angestelltenrat in Abs. 2 sich auf die Verhängung von Einzelstrafen erstrecke. Darin, daß das BG. sich dieser Auslegung des § 80 Abs. 2 BetrRG. anschließt, ist ein Rechtsverstoß nicht zu finden. § 134 b GewD. ist älter als § 80 BetrRG. und durch § 104 IV des letzteren Gesetzes jedenfalls zu Nr. 4 nicht geändert. Er überläßt u. a. die Bestimmung über die „Art und Höhe“ der Strafe, sowie über die „Art ihrer Festsetzung“ der Arbeitsordnung. Wäre § 134 Abs. 1 Nr. 4 GewD. allein maßgebend, so könnte die Regelung, wie im vorl. Falle geschehen, dahin erfolgen, daß der Arbeitgeber nach Anhörung des Arbeitnehmers die Strafe verhängte. Seit Inkrafttreten des BetrRG. ist aber auch dieses Gesetz zu berücksichtigen. Während § 134 b Abs. 1 Nr. 4 GewD. die Art der Festsetzung der Strafen der Arbeitsordnung überläßt, regelt § 80 Abs. 2 BetrRG. die Festsetzung dahin, daß sie durch Arbeitgeber und Arbeiter- oder Angestelltenrat gemeinsam zu erfolgen hat. § 80 Abs. 2 spricht also ebenfalls von der in § 134 b Abs. 1 Nr. 4 GewD. vorgesehenen „Festsetzung“ von Strafen. Darunter ist in dieser Verbindung auch die Einzelstrafe zu verstehen. Das folgt daraus, daß der Betriebsrat nach §§ 66 Nr. 5; 75, 78 Nr. 3 BetrRG. bereits zur Mitwirkung bei der Aufstellung der Arbeitsordnung berufen ist, diese aber, wie oben ausgeführt, in erster Linie — ähnlich wie das ArbGG. und andere Strafgesetze — nur den Strafrahmen enthalten wird. Der hier vertretene Standpunkt hat auch mittelbar eine gesetzliche Anerkennung einerseits dadurch gefunden, daß Art. II § 1 Nr. 5 der WD. über das Schlichtungsverfahren v. 30. Okt. 1923 die Entsch. von Streitigkeiten über die Festsetzung von Strafen gem. § 80 Abs. 2 BetrRG. den ArbGG. zuweist und so zum Ausdruck brachte, daß es sich um Einzelstreitigkeiten über die einzelnen Strafverhängungen handelt, während der Schlichtungsausschuß für die Entsch. von Gesamtstreitigkeiten zuständig ist, andererseits durch § 112 Nr. 3 ArbGG., welcher diese Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Schlichtungsausschuß und ArbGG. ausdrücklich befestigt. Nach dem Wortlaut der im vorl. Fall in Betracht kommenden Arbeitsordnung endlich bezieht sich die darin dem Arbeitgeber vorbehaltene Straffestsetzung zweifelsfrei auf die Einzelstrafe.

Rechtsbedenkenfrei ist ferner die weitere Auffassung des BG., daß § 80 Abs. 2 BetrRG. als zwingendes Recht durch die Arbeitsordnung nicht dahin abgeändert werden könne, daß die Straffestsetzung einseitig durch den Arbeitgeber oder dessen Stellvertreter zu erfolgen habe. Daß § 80 Abs. 2 BetrRG. zwingender Natur ist, geht schon aus seiner Fassung: „Die . . . Festsetzung . . .

kann. Diese fällt natürlich ohne weiteres weg, wenn die Wirksamkeit der Strafe wegfällt. Die Arbeitsordnung enthält aber die weitere Festlegung, daß, wenn auch durch Eingreifen der Betriebsvertretung keine Einigung über die Bestrafung zu erzielen ist, binnen weiteren fünf Tagen Klage erhoben werden kann. Hier bliebe zu prüfen, ob die Bestimmung nicht in dem Sinne Geltung behält, daß die Befugnis, gegen eine ordnungsmäßige Festsetzung einer Strafe gem. § 80 BetrRG. das Gericht anzurufen, auf die Frist von fünf Tagen beschränkt werden soll; und ob eine solche Bestimmung in der Arbeitsordnung rechtswirksam ist. Für den vorl. Fall hat das keine praktische Bedeutung, weil die Versäumung der Frist nur dann dem Kl. Schaden kann, wenn eine wirksame Strafverhängung vorliegt. Das war hier nicht der Fall, sondern hier handelte es sich um die Klage gegen einen unberechtigten Lohnabzug, der nicht auf eine wenigstens formell rechtsmäßige Bestrafung gestützt werden konnte. Diese Klage blieb auch nach Verjämung der Frist in der Arbeitsordnung zulässig.

4. Bemerkenswert ist ein Unterschied gegenüber der Entsch. des ArbGG. v. 2. Okt. 1927 (vgl. Rspr. d. ArbGG. P. J. M. 1928 Nr. 1221). Damals hat das ArbGG. ausgesprochen, daß der zu Unrecht bestrafte Arbeiter nicht auf Erklärung der Unwirksamkeit der Strafe klagen könne, sondern dazu nur die Betriebsvertretung legitimiert sei. Diesmal handelt es sich nicht um ein Beschlußverfahren in einer Streitigkeit der Betriebsvertretung, sondern um ein Urteilsverfahren in einer Lohnklage.

Dr. Heinz Potthoff, München.

erfolgt" hervor. Es ergibt sich aber auch aus der Zweckbestimmung der Vorschrift. Sie gewährt, soweit in einer Arbeitsordnung auf Grund des § 134 b Abs. 1 Nr. 4 GewO. Strafen vorgesehen sind, im öffentlichen Interesse der Betriebsvertretung einen Einfluß auf die Ausübung der Rechte, die dem Arbeitgeber gegen den Arbeitnehmer aus dem Einzelarbeitsvertrage zustehen, um etwaigen Willkürlichkeiten des Arbeitgebers bei Strafverhängungen, zu denen insbes. auch Lohnkürzungen gehören können, vorzubeugen. Die Arbeitsordnung kann eine solche Schutzbestimmung nicht zum Nachteil der Arbeitnehmer wirksam abändern, gleichgültig, aus welchem Beweggrunde die Abänderung vorgenommen wird. Sie hat zwar, insofern sie ordnungsmäßig zustande gekommen und inhaltlich gesetzmäßig ist, eine beide Teile bindende Wirkung, andere Rechtsnormen aber gehen ihr vor, insbes. ist sie nach § 134 BGB. nichtig, wenn und soweit sie gegen zwingende Gesetzesvorschriften verstößt. Daß dies die hier fragliche Arbeitsordnung hinsichtlich ihrer Bestimmung über die Straffestsetzung tut, hat das BG. mit Recht angenommen. Es hat dabei auch die Bedeutung des Art. 165 RVerf. nicht verkannt. Daraus folgt zugleich, daß auch der Angriff der Rev. gegen die Erwägung, die das angefochtene Urteil aus der Nichtigkeit des in der Arbeitsordnung geregelten Einspruchsverfahrens herleitet, fehlerhaft. Denn ist die Bestimmung über die Festsetzung von Strafen nichtig, so verliert auch die Vorschrift über die Fristen, innerhalb deren gegen eine Straffestsetzung Einspruch erhoben werden kann, ihre rechtliche Wirksamkeit. Was schließlich die Rev. über die unzulässigen und unbefriedigenden Wirkungen des Bll. vorbringt, liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet und ist deshalb der Nachprüfung in der Rev.Just. entzogen.

(NArbG., Ur. v. 11. Jan. 1928, RAG 43/27.)

*

4. §§ 97, 96 BetrRG.; §§ 184, 181 BGB. Rückwirkende Kraft der Ersatz Zustimmung zur Kündigung von Mitgliedern einer Betriebsvertretung. †)

Das BG. faßt das Wort „Zustimmung“ in § 96 Abs. 1 BetrRG. i. S. von § 184 BGB. auf und versteht darunter sowohl die vor der Kündigung erteilte Einwilligung als auch die nach ihr erfolgte Genehmigung. Diese letztere, die hier in Frage komme, wirke auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts zurück, soweit nicht ein anderes bestimmt sei. Den Einwand des Kl., die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts seien in einem Falle rein sozialpolitischer Art nicht anwendbar, weil es sich nicht um eine rechtsgeschäftliche Erklärung, sondern um eine Mitwirkung von Behörden handle, weist es zurück. Aus § 13 SchwBeschG. und § 97 Abs. 3 BetrRG. ergebe sich, daß unter Zustimmung auch die nachträglich erteilte Genehmigung zu verstehen sei.

Die Revision rügt Verletzung der §§ 96, 97 BetrRG. Die Auffassung des BG., daß der Zustimmung rückwirkende Kraft zukomme, sei richtig und mit dem Charakter der Gesetzesvorschrift als einer sozialen Schutzvorschrift, sonach mit dem Gesetze nicht vereinbar.

Diese Rüge ist nicht begründet. Allerdings ist der Revision zuzugeben, daß die Vorschriften der §§ 181 ff. BGB. zunächst nur für bürgerlich-rechtliche Verhältnisse Geltung haben, während es sich hier um eine Regelung des öffentlichen Rechtes handelt. Das hindert aber nicht, daß der in jenen Vorschriften enthaltene Rechtsgedanke auch in öffentlich-rechtlicher Beziehung zur Anwendung gelangt, soweit dem nichts entgegensteht. Und dies ist hier nicht der Fall.

Die rückwirkende Kraft der Zustimmung ergibt sich aus dem BetrRG. selbst. Es verlangt in § 96 Abs. 1 zur Kündigung eines Mitgliedes einer Betriebsvertretung die Zustimmung der Betriebsvertretung. Wird sie verweigert, so hat der Arbeitgeber das Recht, nach § 97 Satz 1 das ArbG. anzurufen, das die fehlende Zustimmung der Betriebsvertretung ersetzen kann. Bis zu seiner Entsch. ist nach Satz 3 der Arbeitgeber verpflichtet, den Arbeitnehmer in seinem Betriebe zu beschäftigen. Das kann nur den Sinn haben, daß mit der Kündigung sofort die Kündigungsfrist zu laufen beginnt,

daß aber nach ihrem Ablauf der Arbeitgeber den Arbeitnehmer nicht entlassen darf, wenn bis dahin die Entsch. des ArbG. noch nicht ergangen ist. Fällt sie zugunsten des Arbeitnehmers aus, so gilt die Kündigung als zurückgenommen. Entscheidet aber das ArbG. zu seinen Ungunsten, so ist die Kündigung von Anfang an wirksam, m. a. W. die Erziehung der verweigerten Zustimmung der Betriebsvertretung durch das ArbG. wirkt auf den Tag der ausgesprochenen Kündigung zurück.

Der Gedanke der Aufrechterhaltung der Kündigungs Erklärung des Arbeitgebers kommt auch in §§ 84 ff. BetrRG. zum Ausdruck. Erhebt ein Arbeitnehmer gegen die erfolgte Kündigung Einspruch, und ruft im Falle einer Nichtverständigte der Arbeiter- oder Angestelltenrat das ArbG. an, so haben diese Maßnahmen nach § 86 Abs. 2 zunächst keine aufschiebende Wirkung. Der Arbeitgeber kann nach Ablauf der Kündigungsfrist den Arbeitnehmer entlassen (§ 88), er hat ihm aber, wenn der Einspruch für gerechtfertigt erklärt und der Arbeitnehmer weiterbeschäftigt wird, für die Zeit zwischen Entlassung und Weiterbeschäftigung den Lohn zu zahlen. Auch hat die zu seinen Ungunsten ergehende Entsch. des ArbG. nicht etwa die Wirkung, daß damit die Kündigung entfällt, daß er also den Arbeitnehmer wieder einstellen muß, § 88 läßt ihm die Wahl, ob er dies tun oder aber eine Entschädigung zahlen will. Hier ist also die Kündigung von Anfang an mit voller Rechtswirksamkeit ausgestattet.

Ganz deutlich spricht die Rückwirkung der Kündigung auch der vom BG. angezogene § 13 Abs. 1 SchwBeschG. aus. Dort ist für die Kündigung Schwerbeschädigter eine Kündigungsfrist von vier Wochen und die Zustimmung der Hauptfürorganelle vorgeschrieben. Satz 3 besagt, „die Zustimmung ist bei der Hauptfürorganelle schriftlich zu beantragen; die Kündigungsfrist läuft erst von dem Tage der Absendung des Antrages“. Hier ist ganz klar hervorgehoben, daß die Kündigung, der zunächst die erforderliche Zustimmung noch fehlt, vom Tage der Absendung ab also rückwirkend gilt, wenn die Hauptfürorganelle ihr später die Zustimmung erteilt. (NArbG., Ur. v. 8. Febr. 1928, RAG 37/27.)

Berlin.

Landesarbeitsgericht.

1. § 11 ArbGG. Vertretung durch Angestellte von wirtschaftlichen Vereinigungen des Arbeitnehmers.

Nach § 11 ArbGG. können vor dem NArbG. an die Stelle von Rechtsanwältinnen Angestellte von wirtschaftlichen Vereinigungen von Arbeitnehmern treten, die kraft Satzung oder Vollmacht zur Vertretung befugt sind, sofern ... Mitglieder der Vereinigung Partei sind. Die sachungsmäßige Vertretungsbefugnis des Gewerkschaftssekretärs B. ist unstrittig. Auch die weitere Voraussetzung aus § 11 i. c. ist erfüllt. Klagepartei ist hier die Arbeiterschaft der Firma W. Mitglieder dieser Arbeiterschaft sind unstrittig Mitglieder des Verkehresbundes. Es sind also auch Mitglieder der Vereinigung, die der Gewerkschaftssekretär zu vertreten befugt ist, hier Partei. Aus § 11 ArbGG. die Folgerung abzuleiten, daß im Falle einer von der Arbeiterschaft geführten Einspruchsklage eine Vertretung durch Verbandsangestellte nicht zulässig sei, weil nicht alle Mitglieder der Arbeiterschaft einer bestimmten Vereinigung angehören, hält die Kammer für ein unannehmbares Ergebnis. Es muß genügen, wenn nur ein Mitglied der Arbeiterschaft der betreffenden Vereinigung angehört, da auch dieses Verbandsmitglied Partei ist.

(NArbG. Berlin, Ur. v. 6. März 1928, 102 S 80/28.)

Mitgeteilt von **Bl. Dr. Ernst Friedländer, Berlin.**

Arbeitsgericht.

1. Zu den Begriffen „selbständiger Betriebsteil“ und „Eigenart des Betriebes“ i. S. der StillegW.D. vom 8. Nov. 1920 / 15. Okt. 1923.

Für die Beurteilung der Selbständigkeit eines Betriebsteils kann nicht der Umstand ausschlaggebend sein, in welchem größeren oder geringeren Umfange der Betriebsteil hinsichtlich seiner Leitung in Abhängigkeit von der Zentrale des Gesamtbetriebes gehalten wird. Das sind organisatorische Fragen, die mit den Momenten, auf die es hier ankommt, nichts zu tun haben. Ferner kann die Entsch. auch nicht darauf abgestellt werden, ob die wirtschaftliche Abhängigkeit der einzelnen Betriebsteile voneinander die Einschränkungen in dem einen Betriebsteil notwendig macht. Das ist ja gerade die Frage, die vor allem durch die Denobilmadungsbehörde geprüft werden muß, wenn die übrigen Voraussetzungen gegeben sind, die ihre Anrufung vorschreiben. Der Sinn der Stillegebungsbestimmung ist vielmehr darin zu sehen, daß die Entsch. darüber, ob die wirtschaftlichen Interessen des einzelnen Arbeitgebers Betriebs Einschränkungen größeren Umfangs rechtfertigen, dann nicht in das Belieben des Arbeitgebers gestellt werden soll, wenn dadurch die völlige oder teilweise Rahmlegung eines in sich, nach seinem inneren Aufbau für sich allein lebensfähigen Betriebs teils herbeigeführt wird. Entscheidend ist also das objektive

Moment, ob der Betriebszettel, so wie er da ist, wie er steht und liegt, ohne nennenswerte Ergänzung der sachlichen Betriebsmittel selbständig weiterarbeiten könnte.

Die durch die Entlassung der M. und ihrer Kollegen vorgenommene Einschränkung in der Führung des Tischlereibetriebes ist ferner auch nicht durch „die Eigenart des Betriebes“ i. S. der StilllegungsWd. bedingt gewesen.

Unter betrieblicher Eigenart i. S. dieser Bestimmungen sind offenbar nicht zufällige wirtschaftliche Bedingungen des Einzelbetriebes zu verstehen, die in dem einmaligen Aufbau gerade dieses Betriebes begründet sind und bei gleichartigen anderen Betrieben nicht vorzuliegen brauchen. Auch diese Momente sind gerade solche, die von der Demobilisationsbehörde geprüft werden sollen; ihre Bewertung unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen wird durch die StilllegungsWd. in größerem Ausmaße gesichert, als die „Härte“-bestimmung des § 84 Ziff. 4 BetrWd. es zuläßt. Wollte man die Nachprüfung dieser Momente im Rahmen des Stilllegungsverfahrens dadurch ausschließen, daß man sie unter den Begriff „Eigenart des Betriebes“ subsumiert, dann bliebe kaum überhaupt noch Raum für die Anwendbarkeit der StilllegungsWd.

Betriebsbeschränkungen, die durch die „Eigenart des Betriebes“ bedingt werden, sind vielmehr nur solche, die in typischen Eigenarten des im Einzelfalle gegebenen Betriebes ihren Grund haben. Die Wd. hält dann einen Stilllegungsschutz für überflüssig, wenn der Arbeitnehmer von Entlassungsgründen betroffen wird, mit deren Eintreten er infolge der Eigenart des Betriebes bei Eingehung des Arbeitsverhältnisses bei verständiger Würdigung der Sachlage rechnen mußte.

(ArbG. Berlin, Ur. v. 29. Febr. 1928, 22 AC 161—169/28.)

Mitgeteilt von AGR. Auerbach, Berlin.

C. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Berichtet von Senatsprä. Dr. G. Struz, Reichsfinanzrat Dr. Boethle, Reichsfinanzrat Art u. Reichsfinanzrat Dr. G. Schmauser, München. [~~X~~ Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt.]

I. § 3 Nr. 3 UmsStG. 1922. Privatkliniken sind keine ausschließlich gemeinnützigen Unternehmen. f)

Der Beschw. übt die Praxis als Augenarzt aus und unterhält in dem Hause, wo er wohnt und seine Sprechstunden abhält, seit vielen Jahren zugleich eine Augenklinik auf eigene Rechnung. Wegen der im Kalenderjahre 1924 für Unterbringung und Verpflegung von Augenkranken in seiner Klinik vereinnahmten Entgelte (Verpflegungsgelder) ist er zur Umsatzsteuer herangezogen worden. Er nimmt mit der Behauptung, daß die Augenheilanstalt ein ausschließlich gemeinnütziges Unternehmen sei, Steuerbefreiung nach § 3 Abs. 1 Nr. 3, soweit die Verpflegungsgelder von Krankenkassen gezahlt worden sind, zugleich nach § 2 Nr. 9 UmsStG. 1922 für sich in Anspruch. Die Rechtsbeschwerde, in der Verletzung von § 3 Abs. 1 Nr. 3, § 2 Nr. 9 UmsStG., §§ 4 und 6 AbgD. gerügt wird, kann Erfolg nicht haben.

Zu 1. Wenn für den Heilzweck eine längere ärztliche Beobachtung und Behandlung unerlässlich ist und aus diesem Grunde der Arzt den Kranken in seine Klinik aufnimmt und beköstigt, dann sind die Ausgaben des Arztes für Verpflegung und Beköstigung als Auslagen anzusehen, die ihm durch Ausübung seines Berufes erwachsen. Sie bilden einen Teil seines ärztlichen Honorars. Es entspricht auch der Übung vieler Fachärzte, daß sie nicht getrennt für ärztliche Behandlung und klinische Verpflegung liquidieren, sondern ein tägliches Gesamthonorar für beides vereinbaren. Die Befreiung von der Steuer nach § 2 Ziff. 9 UmsStG. ist eine nicht den Ärzten, sondern den Kassen usw. gewährte Vergünstigung, da die Abwälzung der Steuer offen oder verdeckt gestattet ist. Es hätte deshalb nahegelegen, das gesamte von den Kassen zu zahlende Honorar, also auch die Auslagen für Beherbergung und Verpflegung von Kassenmitgliedern in Privatkliniken von der Steuer zu befreien. Dies ist aber nicht geschehen. Das UmsStG. i. d. Fass. v. 20. April 1922, die hier in Frage kommt, beschränkt die Befreiung auf den Teil des Honorars, der für ärztliche und ähnliche Hilfeleistungen, sowie Arznei- und Heilmittel, die zur Krankenpflege dienen, gezahlt wird. Essen, Trinken und Wohnen sind zwar für die Genesung notwendig. Man kann aber weder Verpflegung noch Beherbergung als ärztliche Hilfeleistung oder als der Krankenpflege dienendes Heilmittel ansehen.

Auch den Begriff der Gemeinnützigkeit hat der RFG. nicht verkannt. Dieser Begriff ist, soweit er im Steuerrecht eine Rolle

Der RFG. hat in ständiger Rspr. erkannt, daß ein ausschließlich gemeinnütziger Zweck eines Unternehmens oder einzelner Zweige eines solchen nur dann vorliegt, wenn sie ausschließlich der Förderung der Allgemeinheit dienen, dagegen nicht, wenn sie gleichzeitig andere, insbes. Erwerbs- oder sonstige eigennützige Zwecke verfolgen. Dabei erfordert eine hierauf gerichtete gewerbliche oder berufliche Tätigkeit im umsatzsteuerrechtlichen Sinne anders als bei der Gewinnersteuer und vielleicht auch auf anderen Steuergebieten, nicht eine Erwerbs- oder Gewinnabsicht, sondern nichts weiter als eine selbständige, nachhaltige, d. h. auf Dauer berechnete, in entgeltlichen Lieferungen oder Leistungen bestehende eigenwirtschaftliche Tätigkeit. Auch bei einem gemeinnützigen Unternehmen wird, wie es im Begriff „Unternehmen“ liegt, die Erzielung von Einnahmen vorausgesetzt. Wenn diese aber nicht lediglich für die Allgemeinheit, sondern in erster Linie oder auch nur gleichzeitig für die Eigenwirtschaft des Unternehmers erzielt werden, fehlt das gesetzliche Erfordernis der Ausschließlichkeit.

Es kann völlig dahingestellt bleiben, ob die Führung der Augenklinik unjenseitiger Teil des ärztlichen Gesamtunternehmens, oder ob sie in ihr wieder die Unterbringung und Verpflegung der Kranken, einen von der ärztlichen Behandlung und sonstigen Tätigkeit zu trennenden selbständigen wirtschaftlichen Zweig, darstellt, da auch, wenn der erste Fall nicht gegeben sein sollte, die eigenwirtschaftliche Erzielung von Einnahmen i. S. des Gesetzes verbleibt.

Die Errichtung und Führung einer Privatkrankenanstalt durch einen Arzt fällt auch dann nicht aus dem privatwirtschaftlichen Rahmen seines Berufes heraus, wenn dabei wissenschaftliche oder soziale Interessen mitwirken und der Arzt dabei zusetzt.

Auch eine Verletzung des § 4 oder des § 6 AbgD. durch das FinGer. kommt nicht in Frage.

Ferner ist auch die Anwendung des § 2 Nr. 9 UmsStG. 1922 vom FinGer. ohne Rechtsirrtum abgelehnt worden. Der Senat hat die Frage, inwieweit darunter die Beherbergung und Beköstigung der Krankenkassen gerechnet werden könnte, anderweit geprüft und gelangt auch danach um so mehr zu ihrer Verneinung aus den Gründen in Entsch. des RFG. 10, 186, als auch die Auffassung des UmsStG. v. 8. Mai 1926 und § 21 der dazu erlassenen Durchf. Best. insoweit, im Gegensatz zum Kreise der begünstigten Anstalten und Leistungen in anderer Beziehung, keine Änderung herbeigeführt haben.

(RFG., Ur. v. 11. Nov. 1927, V A 89/27.)

Reichsversicherungsamt.

1. Knappschaftsenat.

Berichtet von Landgerichtsdirektor Kersting, Berlin.

I. 1. Zur „Schul- oder Berufsausbildung“ i. S. § 1259 AbgD. i. d. Fass. des Gef. v. 25. Juni 1926 (RGBl. I, 311) gehört die Ausbildung durch Unterricht, die die Ausübung eines Berufs gegen Entgelt zum Ziele hat und Zeit und Arbeitskraft des Kindes ausschließlich oder überwiegend beansprucht.

2. Die Tätigkeit in der Hauswirtschaft ist geeignet, einen Beruf im gesetzlichen Sinne zu bilden. f)

Bei Prüfung der Frage, ob der Anspruch der M. auf Waisenrente über das 15. Lebensjahr hinaus nach dem gem. § 103 RnG. auch für das Knappschaftsrecht maßgebend, § 1259 AbgD. i. d. Fass. des Gef. v. 25. Juni 1926 begründet ist, kann dahingestellt bleiben, ob in § 1259 unter „Schul- oder Berufsausbildung“ gegenüber der Berufsausbil-

spielt, in der Verwaltungsrspr. der Länder häufig erörtert worden. Wesentlich ist für ihn, daß zum Besten der Allgemeinheit oder doch weiter Kreise Opfer gebracht werden. Dies schließt gewisse Gegenleistungen nicht aus, sofern diese nur hinter dem Werte der eigenen Leistung dergestalt zurücktreten, daß sie den Charakter des Ganzen als eines Ausflusses der Opferwilligkeit nicht in Frage stellen (vgl. z. B. SächsVVG. Jahrb. 1, 67, 68). Ist es schon fraglich, ob man überhaupt den Betrieb einer privaten Augenheilanstalt in diesem Sinne als gemeinnützig bezeichnen darf, so ist doch sicher dem RFG. darin recht zu geben, daß der Zweck des Betriebes nicht ausschließlich gemeinnützig ist.

Deshalb ist gegen die Entsch. nichts einzuwenden. Der Arzt kann sich durch Abwälzung der Steuer helfen, indem er den Satz für Verpflegung und Beköstigung entsprechend herabsetzt.

FR. Dr. Thiersch, Leipzig.

Zu 1. Diese Entsch. des Knappschaftsenats stimmt mit derjenigen des 3. Sen. v. 8. April 1927 (ZB. 1928, 83) insofern überein, als sie den Begriff der „Schul- oder Berufsausbildung“ in den §§ 1259, 1291 AbgD. dann für nicht gegeben erachtet, wenn ein Kind eine Berufsschule besucht, die es nur einige Stunden wöchentlich in Anspruch nimmt, sondern nur dann, wenn die Ausbildungszeit und Arbeitskraft des Kindes mindestens überwiegend beansprucht. Wichtiger ist an der Entsch., daß sie, in Übereinstimmung mit einer früheren Rekursentsch. 3240 (WR. 1927, 393), auch die hauswirt-

bung eine besondere Art der Ausbildung in dem Sinne zu verstehen ist, daß Schulausbildung erfolgen könnte, ohne Berufsausbildung zu sein, oder ob die Worte „Schul- oder Berufsausbildung“ nur zum Ausdruck bringen, daß die Berufsausbildung, die zum Weiterbezug der Waisenrente berechtigt, auch in einer allgemeinen Schulausbildung bestehen kann. Die Frage nach der Bedeutung des Begriffs „Schulausbildung“ ist in der vorliegenden Sache unerheblich, weil hier Berufsausbildung als gegeben anzuerkennen ist. Denn nach den grundsätzlichen Entsch. 3240 und 3093: *NR.* 1926, 485 und 1927, 434¹⁾ gehört jedenfalls die Ausbildung, welche die Ausübung eines Berufs gegen Entgelt zum Ziel hat und Zeit und Arbeitskraft des Auszubildenden ausschließlich oder überwiegend beansprucht, zur „Berufsausbildung“ und damit zur „Schul- oder Berufsausbildung“ im gesetzlichen Sinne.

Der erk. Sen. nimmt in Übereinstimmung mit der grundsätzlichen Entsch. 3273 (*NR.* 1927, 393) an, daß die Tätigkeit in der Hauswirtschaft einen Beruf im gesetzlichen Sinne zu bilden geeignet ist, und daß daher die hauswirtschaftliche Ausbildung Berufsausbildung sein kann, wenn ein planmäßiger Lehrgang stattfindet.

Es kann dahingestellt bleiben, ob unter allen Umständen für das Vorliegen der Berufsausbildung i. S. des § 1259 notwendig ist, daß der Beruf, für den die Ausbildung stattfindet, künftig gegen Entgelt ausgeübt werden soll. Denn jedenfalls ist die Berufsausbildung beim Vorliegen der übrigen Voraussetzungen dann als gegeben anzuerkennen, wenn für eine künftige Zeit die Ausübung des Berufs gegen Entgelt ins Auge gefaßt ist. Daß dies aber im vorl. Falle zutrifft, ist im Hinblick auf die Berufsschicht, aus der die Kl. stammt, ohne weiteres anzunehmen.

(*NR.*, 9. RevSen., *Urt.* v. 20. Jan. 1928, *IIa* Kn 495/27.)

*

2. § 35 *RKNG.* Bei der Frage nach der Berufsunfähigkeit kann der Versicherte im Falle des Berufswechsels auf eine frühere Tätigkeit verwiesen werden.

Dem KnappschWA. ist darin zuzustimmen, daß bei Prüfung der Frage, ob der Kl. als berufsunfähig anzusehen war, nicht lediglich seine letzte Tätigkeit als Vorarbeiter berücksichtigt werden durfte. Wenn in der grundsätzl. Entsch. 3049: *NR.* 1927, 306²⁾ im Anschluß an frühere Entsch. ausgesprochen ist, daß beim Vorliegen eines Berufswechsels der letzte vom Versicherten gewählte Beruf für die Frage der Berufsunfähigkeit in dem Sinne entscheidend ist, daß Unfähigkeit für einen früher ausgeübten Beruf keinen Anspruch auf Pension gibt, wenn die letzte Berufstätigkeit noch ausgeübt werden kann, so ist damit nicht ausgesprochen, daß der Versicherte bei einem Berufswechsel nicht auf eine frühere Tätigkeit verwiesen werden könnte, die einen wesentlichen Teil seines Berufslebens ausgemacht hat und der letzten Berufstätigkeit gegenüber nicht geringer vergütet wird. Die Ablehnung dieser Verweisungsmöglichkeit würde zur Zulassung einer freiwilligen Entäußerung der Berufsfähigkeit führen. Eine solche Auslegung kann nicht im Willen des Gesetzes liegen und würde auch mit der bisherigen *Rspr.* des *NR.* nicht im Einkl. stehen (vgl. grunds. Entsch. 2890 u. 2913: *NR.* 1925, 298 und 384).

(*NR.*, 9. RevSen., *Urt.* v. 27. Jan. 1928, *IIa* Kn 233/27.)

*

3. Die Frage nach der Berufsunfähigkeit i. S. des § 35 *RKNG.* hängt davon ab, ob sich der bisherigen Tätigkeit des Anspruchserhebers gleichwertige Arbeiten, auf die er nach seiner Leistungsfähigkeit noch verwiesen werden kann, auf knappschäftlichen Betrieben des in Betracht kommenden Industriebezirks in nennenswertem Maße bieten.

Bereits das Oberschiedsgericht in Knappschäftsangelegenheiten hat in seiner Entsch. v. 24. Nov. 1910 — *RL* 182/10 (*Komp.* 1911, 57; *Btjz.* für *Vergrech.* 52, 284) — ausgeführt, daß nur dann vom Vorhandensein einer Berufsunfähigkeit nicht zu reden wäre, „wenn beim Fehlen der Fähigkeit zur Verrichtung der wesentlichen berg-

schäftlich-schulmäßige Ausbildung als „Berufsausbildung“ erklärt. Das hat bereits in der von mir besprochenen Entsch. vom 9. Nov. 1927 (*ZW.* 1928, 576) das *NR.* hinsichtlich des gleichen Ausdrucks im *WG.* getan. Damals habe ich schon darauf hingewiesen, daß der Rechtsbegriff der „Berufsausbildung“ ein allgemeiner ist, der sich nicht nur in der Sozialversicherung, sondern ebenso in der Kriegsversicherung und im Beamtenrecht findet, worauf bei seiner Auslegung Rücksicht zu nehmen ist. Daß bei solcher allgemeiner Würdigung die Verhältnisse auch die hauswirtschaftliche Ausbildung eine Berufsausbildung ist, sollte nicht zweifelhaft sein. Auch die Ausübung der Hauswirtschaft ist ein Beruf; neuerdings werden sogar besondere Lehrverträge mit jungen Mädchen, die die Hauswirtschaft erlernen sollen, abgeschlossen.

Beh. *FR.* Diefenbach, Heidelberg.

1) *ZW.* 1928, 83¹.

2) *ZW.* 1927, 2242¹.

männischen Arbeiten die Fähigkeit zu so häufig auf Bergwerken vorkommenden gleichwertigen Arbeiten oder zu jovielen Arten derartigen Arbeiten vorhanden wäre, daß die Beschränkung der Arbeitsfähigkeit in ihrem wirtschaftlichen Erfolge nicht dem Verlust der Fähigkeit zur Verrichtung der auf Bergwerken vorkommenden Arbeiten als gleichwertig erschiene“. Ähnlich hat das *NR.* in einem Falle, in dem es sich um die reichsgesetzliche Invalidenrente handelte, angenommen, daß zur Verneinung der Frage nach der Invalidität nur die Fähigkeit zu solchen Tätigkeiten ausreiche, die sich in einem ihre Berücksichtigung rechtfertigenden, also nicht ganz unerheblichen Maße auf dem Arbeitsmarkte böten (*RevEntsch.* 1311: *NR.* 1907, 465; vgl. auch grunds. Entsch. 2647: *NR.* 1921, 334). In Übereinstimmung mit der damit zum Ausdruck gebrachten Rechtsauffassung wird im vorl. Falle die Entsch. der Frage nach der Berufsunfähigkeit des Kl. davon abhängen müssen, ob sich gleichwertige Arbeiten, auf die er nach seiner Leistungsfähigkeit noch verwiesen werden kann, auf knappschäftliche Betriebe des westfälischen Industriebezirks überhaupt in nennenswertem und somit die Berücksichtigung rechtfertigendem Maße bieten. Dabei wird auch zu berücksichtigen sein, ob solche Büroarbeiten, zu denen der Kl. nach seinen Fähigkeiten etwa tauglich sein würde, als der Tätigkeit eines Fahrhauers gleichwertige Tätigkeit in Betracht kommen.

(*NR.*, 9. RevSen., *Urt.* v. 27. Jan. 1928, *IIa* Kn 253/27.)

*

4. Gleichwertige Lohnarbeit i. S. der §§ 36, 58 *RKNG.*

Das *NR.* hat dem Kl. das Altersruhegeld für die Zeit v. 1. Jan. 1927 ab bewilligt, weil seit diesem Tage der Unterschied zwischen dem Arbeitsverdienst, den er als Förderaufseher gehabt hätte, und demjenigen, den er als Oberkläuber gehabt hat, rund 10% betragen habe, und ein Unterschied von 10% erforderlich und ausreichend sei, um die Verneinung der Frage nach dem Vorliegen einer gleichwertigen Lohnarbeit i. S. des § 58 *RKNG.* zu rechtfertigen.

Dieser Entsch. gegenüber geht zunächst der Angriff der Bekl. fehl, daß der Kl. als Förderaufseher einen um 1,50 *M.* höheren Pensionskassenbeitrag zu zahlen gehabt hätte, und daß sich infolgedessen der Einnahmeausfall nicht auf 22,75, sondern nur auf 21,25 *M.* stelle. Nach dem Wortlaut des § 58 *RKNG.* ist bei dem Vergleich der Lohnarbeiten von der „Entlohnung der Arbeit“, d. h. dem Betrag, auszugehen, der das Entgelt für die geleistete Arbeit ist; Beiträge zur Sozialversicherung, die aus dem Lohn oder Gehalt gezahlt werden (§ 114 Abs. 2 *RKNG.*) sind von diesem Betrage nicht abzuziehen (vgl. *RevEntsch.* 2927: *NR.* 1926, 3 letzter Absatz).

Es kommt aber hierauf nicht an. Die Frage der Gleichwertigkeit ist immer dann zu verneinen, wenn der Lohnunterschied so groß ist, daß er wirtschaftlich ins Gewicht fällt (zu vgl. grunds. Entsch. 2885: *NR.* 1925, 283). Ein bestimmter Hundertjahrs *ist* dabei für die Beurteilung keine allgemein geeignete Grundlage. Dafür spricht auch der Gang der Verhandlungen, die im *RTAusf.* bei der Beratung des Ges. über Änderung des *RKNG.* (wird ausgeführt) stattgefunden haben. Es ist also davon auszugehen, daß Gleichwertigkeit i. S. des § 58 *RKNG.* dann nicht vorliegt, wenn im Einzelfalle der Lohnunterschied wirtschaftlich ins Gewicht fällt; eine solche Sachlage ist im vorliegenden Falle gegeben, es handelt sich um den Unterschied von ungefähr 22 *M.* monatlich, der für einen Arbeitnehmer mit einem Arbeitsverdienst von rund 214 *M.* von wesentlicher Bedeutung ist. Daß, wie es die Bekl. annimmt, der Lohnunterschied wirtschaftlich nicht ins Gewicht fällt, wenn der geringere Lohn ausreicht, um die notwendigsten Ausgaben zu bestreiten und eine Notlage zu vermeiden, kann nicht anerkannt werden.

(*NR.*, 5. RevSen., *Urt.* v. 12. Jan. 1928, *IIa* Kn 406/27.)

*

5. Zur Auslegung der Ziff. V 2 der Bestimmung von Berufsgruppen der Angestelltenversicherung v. 8. März 1924 (*RGBI.* I, 274).

Aus dem Wortlaut der Ziff. V ergibt sich, daß die in Nr. 2 aufgeführten Arbeitnehmer nur dann Angestellte sind, wenn sie zwei Voraussetzungen erfüllen, wenn sie nämlich einmal eine Tätigkeit haben, die nicht überwiegend körperlich und für die Zwecke des Betriebes wesentlich ist, und wenn sie zweitens unter eigener Verantwortung tätig sind. Die Fassung der Bestimmung ist dahin zu verstehen, daß die bei a aufgeführten Tätigkeiten ihrer Natur nach immer diese Voraussetzungen erfüllen, insbes. mit eigener Verantwortung im Sinne dieser Bestimmung verknüpft sind, während der Buchstabe b andere Tätigkeiten umfaßt, die nur dann eine Angestelltentätigkeit sind, wenn sie im einzelnen Fall jene beiden Voraussetzungen erfüllen. Diese Bedeutung der Bestimmung muß insbes. aus der Einfügung des Verbindungswortes „sowie“ zwischen den Abschnitten a und b geschlossen werden.

Das *NR.* hätte also in erster Linie prüfen müssen, ob die *R.*er „Gebirgschmmer“ eine Tätigkeit ausüben, die von dem

Buchstaben a umfaßt wird. Wesentlich für die Entsch. der Frage, ob Angestellteneigenschaft anzunehmen ist, ist dabei die Feststellung, ob und in welchem Umfange sie eine Aufsichtstätigkeit ausüben. Dabei ist zu beachten, daß nicht jede Aufsichtstätigkeit zu einer Anerkennung der Angestellteneigenschaft führen muß, sondern nur die Aufsicht über einen Betrieb oder einen bestimmten Teil des Betriebes. Daß nicht jede Aufsichtstätigkeit den Aufsichtsführenden zum Angestellten macht, folgt z. B. aus Nr. 3, die ausdrücklich Sprengstoffaufseher nennt, die nicht von Nr. 2 mitumfaßt werden.

(RdW., 5. RevSen., Art. v. 9. Febr. 1928, IIa Kn 594/27.)

2. Sonstige Senate.

Berichtet von Präs. Dr. v. Dishaufen, Berlin.

6. § 30 ABG. Prüfung der Berufsunfähigkeit bei einem Schwerbeschädigten.

Ist ein Angestellter berufsunfähig, so kann der Bejahung der Berufsunfähigkeit der Umstand nicht entgegenstehen, daß er etwa lediglich auf Grund des Ges. über die Beschäftigung Schwerbeschädigter (RdWl. 1923, I, 57) in die Lage versetzt ist, mit seiner an und für sich unterhalb der Grenze der Berufsfähigkeit liegenden Arbeitsfähigkeit mehr zu anderem, als unter regelmäßigen Umständen ohne den Schutz des SchwBeschG. ein solcher beschränkter Arbeitsfähiger verdienen würde. Es kann also, wenn auch sonst im allgemeinen je nach Lage der Umstände aus dem Einkommen, das nicht nur vergünstigungsweise gewährt wird, auf den Grad der tatsächlichen Arbeitsfähigkeit und damit auf die Frage der Berufsunfähigkeit in gewissem Umfange Rückschlüsse möglich sind, doch in diesem besonderen Falle das etwa höhere Einkommen aus einer Schwerbeschädigtenstelle nicht in gleicher Weise verwertbar sein. Vielmehr liegt dieser Fall ähnlich demjenigen, in dem ein Einkommen nur vergünstigungsweise gewährt wird, sowie diejenige Stelle, die der Schwerbeschädigte einnimmt, ohne den Schutz des SchwBeschG. bei dem Grad seiner Arbeitsfähigkeit von ihm nicht versehen werden könnte. Hiernach kann, wenn ein Schwerbeschädigter auf einem Platz ist, den er nur auf Grund des SchwBeschG. innehat, nicht ohne weiteres aus der Tatsache, daß er aus einer solchen Stelle ein Einkommen bezieht, das an sich von einem Berufsunfähigen im allgemeinen nicht erzielt werden könnte, auf das Vorhandensein von Berufsfähigkeit geschlossen werden.

(RdW., Entsch. v. 7. Dez. 1927, IIa AV 139/27.) [v. D.]

7. § 33 ABG. Zum Begriff der Berufsausbildung.

Die Ausbildung für den Beruf eines Büroangestellten erfolgt vielfach durch praktisches Anlernen in dem kaufmännischen Betrieb. Davon zu trennen sind jedoch diejenigen Fälle, in denen die Beschäftigung eines Jugendlichen bereits als Beruf ausgeübt wird. Vorliegend hat der Versicherungsträger mit Recht angenommen, daß die Kl. nicht in einem Lehr-, sondern in einem Angestelltenverhältnis steht. Das geht vor allem daraus hervor, daß eine Lehrzeit nicht vereinbart worden ist und die Firma eine Verpflichtung, den jungen Mädchen, die wie die Kl. in den kaufmännischen Betrieb eingestellt werden, eine gewisse Ausbildung angebeihen zu lassen, nicht übernimmt. Wenn auch zuzugeben ist, daß sich die Kl. in ihrer jetzigen Stellung als Kontoristin kaufmännische Kenntnisse und Erfahrungen erwirbt, so folgt daraus noch nicht, daß der Zweck ihrer Beschäftigung die Ausbildung im kaufmännischen Bürobedarf ist. Denn vielfach werden Berufstätige bei der Ausübung des Berufes Neues lernen und ihre Kenntnisse erweitern, ohne daß davon gesprochen werden kann, daß ihre Beschäftigung auf die Ausbildung gerichtet sei. Es fehlt daher an dem wesentlichen Merkmal der Berufsausbildung; die Kl. ist vielmehr als Kontoristin anzusehen.

(RdW., Entsch. v. 2. Nov. 1927, IIa AV 81/27.) [v. D.]

8. „Stiefkind“ i. S. der §§ 58, 33 Abs. 2 Nr. 6 ABG.

Für die Beurteilung des Begriffs „Stiefkind“ ist, da es an einer gesetzlichen Begriffsbestimmung fehlt, nach der Rspr. des RdW. und dem Schrifttum der allgemeine Sprachgebrauch und die im Volke herrschende Anschauung maßgebend. Als Stiefkind wird daher ebenso wie das leibliche eheliche und uneheliche, in die Ehe eingebrachte Kind des Ehegatten eines Versicherten auch das an Kindes Statt angenommene Kind angesehen. Diese Auffassung wird auch gestützt durch den § 177 a der Ausführungsbestimmungen v. 14. Juli 1924 zum BesoldG. (RdWl. 1924, 242). Diese Gleichstellung entspricht auch dem Grundgedanken, der in der Gewährung des Kinderzuschusses und der Waisenrente zum Ausdruck kommt, und der bezweckt, den Unterhalt der Kinder zu fördern, die auf Grund rechtlicher oder tatsächlicher Beziehungen in

den Hausstand des Versicherten aufgenommen worden sind und nach der allgemeinen Anschauung als Familienangehörige gelten. (RdW., Entsch. v. 1. Dez. 1927, IIa AV 178/27.) [v. D.]

9. § 182 ABG. Die Deutsche Reichsbahn ist nicht verpflichtet, Beiträge zur Angest. V. für Angestellte zu entrichten, die bei der franz.-belgischen Eisenbahnregie im besetzten Gebiet beschäftigt waren. †)

Die Deutsche Reichsbahngesellschaft kann versicherungsrechtlich nicht als Arbeitgeberin der deutschen Eisenbahngestellten angesehen werden, die bei der französisch-belgischen Regiebahn im besetzten Gebiet beschäftigt waren (wird eingehend begründet). Die Angestellten standen sonach weder mittelbar noch unmittelbar im Dienst der Deutschen Reichsbahn. Es bleibt aber noch zu prüfen, ob etwa die Reichsbahn als Rechtsnachfolgerin der Regieverwaltung anzusehen und deshalb zu der von der Regie unterlassenen Beitragsleistung zur Angestelltenversicherung verpflichtet ist. Nach dem Londoner Abkommen war die Regiebahn spätestens bis zum 7. Dez. 1924 der Reichsbahn zu übergeben. Die anlässlich der Übergabe in Mainz im Okt. 1924 vorgenommenen Besprechungen enthielten keinerlei Bestimmungen nach der Richtung, daß die Reichsbahn allgemein die Verpflichtungen der Regie, insbes. auf versicherungsrechtlichem Gebiete, übernahm. Selbst wenn man nach völkerrechtlichen Gesichtspunkten bei der Freigabe der beim Einbruch in das Ruhrgebiet rechtswidrig beschlagnahmten Eisenbahnen an den rechtmäßigen Eigentümer eine „Rechtsnachfolge“ dieses annehmen wollte, so könnte doch nur von der Sondernachfolge in einem abgegrenzten, bestimmten Vermögensbestand, keineswegs jedoch von einer allgemeinen, die Übernahme sämtlicher Rechte und Pflichten nach sich ziehenden „Rechtsnachfolge“ die Rede sein. Ausdrücklich übernahm auch die Reichsbahn die Verbindlichkeiten der Regiebahn nicht; sie hat insbes. nicht die Verpflichtung übernommen, für die unterlassenen Beitragszahlungen seitens der Regiebahn aufzukommen. Die Reichsbahn kann daher für die rückständigen Beiträge zur Angestelltenversicherung nicht haftbar gemacht werden.

(RdW., Entsch. v. 12. Nov. 1927, II AV 44/26 B.) [v. D.]

10. § 188 ABG. Nachentrichtung freiwilliger Beiträge nach Vollendung des 65. Lebensjahres.

Die Möglichkeit der Entrichtung von Beitragsmarken hinter die Vollendung des 65. Lebensjahres, sofern im übrigen die allgemeinen Voraussetzungen für die freiwillige Versicherung gegeben sind, mit Wirkung für die Zeit vor Vollendung des 65. Lebensjahres kann nach dem geltenden Recht nicht grundsätzlich verneint werden. Dies ergibt sich vor allem daraus, daß die Vollendung des 65. Lebensjahres noch nicht einen so vollwertigen Versicherungsfall, wie die Berufsunfähigkeit darstellt; denn während der bisher Versicherte bei Eintritt der Berufsunfähigkeit vollständig aus der Versicherung, und zwar sowohl als Pflichtversicherter, als auch aus der Möglichkeit zur freiwilligen Versicherung ausscheidet (§§ 13, 188 ABG.), gilt für den Eintritt des 65. Lebensjahres dies nicht in gleichem Maße. Vielmehr scheidet er damit weder aus der Versicherungspflicht aus, noch ist ihm, wie § 188 ABG. unzweifelhaft ergibt, die Möglichkeit genommen, freiwillige Beiträge für die Zukunft zu entrichten. Wenn dies aber unzweifelhaft für die Zukunft für den 65jährigen zu gelten hat, so ist kein innerer Grund vorhanden, für die Vergangenheit etwas anderes anzunehmen. Weder ergibt hierfür das Gesetz selbst einen Anhalt, noch nötigen Gründe allgemeiner Art zu einer solchen Auffassung. Im Gegenteil führen gerade die oben über die Eigenart und Bedeutung des Versicherungsfalles angestellten Erwägungen dazu, daß ein grundsätzlicher Unterschied auch mit Wirkung für die Vergangenheit

Zu 9. Nachdem in dem Londoner Abkommen vom Aug. 1924 die Feindmächte sich mit der deutschen Regierung dahin verständigt hatten, daß die unter der Verwaltung der französisch-belgischen Eisenbahnen stehenden Eisenbahnen (die sog. Regiebahnen) spätestens am 7. Dez. 1924 wieder der Verwaltung der deutschen Reichsbahn unterstellt werden sollten, haben alsbald zwischen Vertretern der deutschen Reichsregierung und dem Generaldirektor der Regie Verhandlungen über die Zeit und die Bedingungen der Rückgabe stattgefunden. Zu den Bedingungen gehörte auch die Feststellung der finanziellen Rechte und Verpflichtungen beider Teile, die durch die Regieverwaltung entstanden waren. Der ursprüngliche Gedanke, eine Art Unidivulskession der deutschen Regierung gegenüber der Regie festzusetzen, wurde fallengelassen. Vielmehr wurde im einzelnen von Fall zu Fall festgestellt, in welche Verpflichtungen der Regie besonders auch gegenüber den Beamten und Arbeitern die deutsche Verwaltung einzutreten habe. Zu diesen Verpflichtungen gehörte nicht, daß die deutsche Reichsbahn für die von der Regie unterlassene Beitragszahlung zur Angestelltenversicherung aufzukommen habe. Die vorstehende Entsch. des RdW., die dies feststellt, ist also zutreffend (vgl. auch Archiv für Eisenbahnwesen 1926, 38 ff.).

Wirkl. Geh. Rat Prof. Dr. v. der Lehen, Berlin-Wilmersdorf.

zwischen dem Versicherungsfall für das Ruhegeld wegen Berufsunfähigkeit und dem Versicherungsfall für das Ruhegeld wegen Alters besteht. Während nämlich der Versicherungsfall für das Ruhegeld wegen Berufsunfähigkeit schon vollkommen durch den Eintritt dauernder, oder mit Ablauf der 26. Woche vorübergehender Berufsunfähigkeit erfüllt ist, seine Wirkungen also ganz unabhängig von der Antragstellung auf Ruhegeld schon in diesem Zeitpunkt kraft Gesetzes eintreten, bleibt der 65jährige in der Versicherungspflicht, wenn er eine unter das W.G. fallende Beschäftigung weiter ausübt, und kann auch freiwillige Beiträge leisten, wenn die allgemeinen Voraussetzungen hierfür gegeben sind, solange er noch nicht den Antrag auf Ruhegeld wegen Alters gestellt hat. Die volle Wirkung des Versicherungsfalles wegen Ruhegeldes für das Alter tritt hier noch nicht durch Vollendung des 65. Lebensjahres, sondern erst durch die Verbindung des 65. Lebensjahres mit der Stellung des Antrags auf Ruhegeld ein. Erst mit diesem Augenblick also können die vollen Wirkungen eintreten, die in ständiger Praxis des R.V.A. an sich mit dem Eintritt von Versicherungsfällen verknüpft sind, d. h. einerseits die anwartschaftserhaltende Wirkung für die bis dahin geleisteten Beiträge und andererseits die Unmöglichkeit, freiwillige Beiträge noch zurückzuentrichten, da andernfalls das Versicherungswagnis einseitig zugunsten einer Seite nach Eintritt des Versicherungsfalles unzulässig verschoben werden würde.

(R.V.A., Entsch. v. 14. Dez. 1927, IIa AV 157/27.) [v. D.]

*

11. § 394 W.G. Wanderversicherung.

Nach dem neuen Abs. 5 des § 394 W.G. gelten die Vorschriften der §§ 27, 57 W.G. mit Wirkung vom 1. Jan. 1923 ab auch für die Wanderversicherten, die vor dem 1. Nov. 1923 die Leistungen der Invalidenversicherung gewählt haben. Nach den Vorschriften der §§ 27, 57 W.G. tritt bei Wanderversicherten, wenn die Wartezeit für das Ruhegeld der Angestelltenversicherung erfüllt und die Anwartschaft nicht erloschen ist, zu den Leistungen der Angestelltenversicherung als Ergänzung der Steigerungsbetrag der Invalidenversicherung für anrechnungsfähige Beitragswochen dieser Versicherung. Diese klare Fassung des Abs. 5 läßt nur die Auslegung zu, daß den Wanderversicherten und ihren Hinterbliebenen, bei denen die angegebenen Voraussetzungen vorliegen, der Steigerungsbetrag der Invalidenversicherung zu gewähren ist. Die Auffassung der Reichsversicherungsanstalt für Angestellte, daß der Gesetzgeber durch den Abs. 5 den tatsächlichen Zustand habe schaffen wollen, wie er bestanden haben würde, wenn die Berechtigten von Anfang an die Hinterbliebenenrente der Angestelltenversicherung gewählt hätten, und daß dadurch eine Besserstellung dieser Wanderversicherten und ihrer Hinterbliebenen habe vermieden werden sollen, steht mit der gesetzlichen Vorschrift in Widerspruch.

(R.V.A., Entsch. v. 7. Dez. 1927, IIa AV 170/27.) [v. D.]

*

12. § 397 W.G. Nachentrichtung freiwilliger Beiträge.

Läßt die Reichsversicherungsanstalt für Angestellte nach § 397 W.G. die Entrichtung freiwilliger Beiträge zu, ohne sich dabei auf eine bestimmte zurückliegende Zeit festzulegen, so ist anzunehmen, daß der auf Grund des § 397 erfolgende Zulassungsakt nach der Natur eines solchen öffentlich-rechtlichen Rechtsgeschäfts erst für die Zukunft wirkt. Es könnte sonach nur die Frage noch offen sein, ob die Wirkung für den Beginn der Rente schon mit dem Erlaß der Zulassung der Nachentrichtung oder erst mit der Nachentrichtung selbst möglich ist. Nur der letztere Weg ist hier gangbar, da es in der Natur des freiwilligen Beitrags liegt, daß er im allgemeinen erst von seiner Entrichtung ab wirken kann. Ein Anspruch auf das Ruhegeld ist daher jedenfalls für die Zeit vor dem Ersten des Monats, in dem die tatsächliche Nachentrichtung erfolgt, nicht begründet.

(R.V.A., Entsch. v. 1. Dez. 1927, IIa AV 100/27.) [v. D.]

Im Länder.

1. Oberverwaltungsgerichte.

Preußen.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von O.B.G.R. Geh. Reg.Rat v. Kries u. R.A. Dr. Görrs, Berlin.

1. § 15 PrZuständigkeitsG.; PrZD. v. 27. Okt. 1810. Die Verleihung des Titels „Bibliotheksrat“ durch andere Stellen als das preuß. Staatsministerium, ist an die Genehmigung des Staatsministeriums gebunden.

Der R. hat den Dr. B. laut Anstellungsurkunde v. 10. Okt. 1925 mit Wirkung vom 1. des Monats als zweiten Bibliotheksbeamten der Stadt S. mit der Amtsbezeichnung „Bibliotheksrat“ an-

gestellt. Diese Amtsbezeichnung wurde vom Regierungspräsidenten in S. als Kommunalaufsichtsbehörde mit der Begründung beanstandet, daß sie nur mit staatlicher Genehmigung verleihbar sei. Durch Magistratsbeschl. v. 25. Juni 1926 wurde die genannte Amtsbezeichnung in „Stadtbibliotheksrat“ abgeändert. Da aber auch die Verleihung dieser Amtsbezeichnung nach der Auffassung des Regierungspräsidenten staatlicher Genehmigung bedürftig hätte, wurde der Magistratsbeschl. gemäß einer dahingehenden Anweisung des Regierungspräsidenten vom Bekl. (dem Oberbürgermeister) beanstandet. Die Klage des Magistrats hatte keinen Erfolg.

Der BezAusSch. stützt seine Entsch. auf die im Abschnitt über „die Staatsminister und die Departementschefs“ in der W.D. über die veränderte Verfassung aller obersten Staatsbehörden v. 27. Okt. 1810 (GS. 3) enthaltene Bestimmung, wonach an die „allerhöchste Genehmigung gebunden“ sei „die Erteilung von Titeln, welche den Ratscharakter geben“, sowie auf die Entsch. des W.G. v. 11. Febr. 1913 (W.G. 63, 1), wonach die genannte Bestimmung der W.D. auch die Verleihung des Ratsstitels als einer bloßen „Amtsbezeichnung“ im Auge habe, während der R. die Auslegung der Verordnungsbestimmung durch den BezAusSch. und ihre fortdauernde Gültigkeit nach der Staatsumwälzung von 1918 bemängelt. Zu der letzteren Frage hat das W.G. bisher keine Stellung genommen, sondern insbes. in seinem Ur. II A 6/26 v. 15. März 1927 sich die Entsch. vorbehalten.

Zu prüfen ist in erster Linie, ob die vom R. in Bezug genommene Vorschrift des Art. 109 Abs. 4 WVerf. der weiteren Gültigkeit der erwähnten Vorschrift der preuß. W.D. von 1810 entgegensteht. Durch Art. 109 Abs. 4 WVerf. sind Titel im engeren Sinne verboten, d. h. solche Titel, welche sich an die Person des Verleihenden knüpfen, bestimmt, ihm persönlich eine besondere Würde, Ehre oder Auszeichnung zuteil werden zu lassen. Es ist danach z. B. unzulässig, einem Beamten trotz Verbleibens in seinem mit einer bestimmten Amtsbezeichnung ausgestatteten Amte für seine Person einen anderen lautenden Titel beizulegen. Ausdrücklich zugelassen sind dagegen durch Art. 109 WVerf. solche Titel, welche ein Amt oder einen Beruf bezeichnen. Hinsichtlich dieser Titel — Titel im weiteren Sinne oder Amtsbezeichnungen — trifft die WVerf. keinerlei Bestimmungen. Ihre Regelung ist sonach der Landesgesetzgebung verblieben, und die Länder haben für ihre Beamten, ebenso wie das Reich für die Reichsbeamten, von dieser Freiheit ausgiebigen Gebrauch gemacht. So hat Preußen bereits in seiner Verord. v. 1920 (GS. 206 ff.) eine Skala von Amtsbezeichnungen festgesetzt, welche dem vielgestaltigen Staatsdienst und der verschiedenen Bedeutung der Ämter durch die verschiedenen Amtsbezeichnungen in weitestem Umfang Rechnung trägt. Sie enthält u. a. die Amtsbezeichnungen: „Amtsgehilfe“, „Amtsobergehilfe“, „Ministerialamtsgehilfe“ und „Ministerialoberamtsgehilfe“, „Untermachtmeister“ und „Obermachtmeister“, „Sekretär“, „Obersekretär“, „Präsidialsekretär“, „Ministerialsekretär“, „Inspektor“, „Oberinspektor“, „Studienrat“, „Oberstudienrat“, „Studiendirektor“, „Oberstudiendirektor“ und „Oberschulrat“, „Regierungsrat“ und „Oberregierungsrat“, „Präsident“ und „Oberpräsident“. Alle diese Amtsbezeichnungen — Titel im weiteren Sinne — sind nicht an die Person eines bestimmten Inhabers geknüpft wie die durch die WVerf. verboten, Titel im engeren Sinne, sie stehen vielmehr jedem Inhaber des betreffenden Amtes ohne Rücksicht auf seine Persönlichkeit zu. Sie knüpfen dabei nicht nur an die Art der Betätigung, wie z. B. die Amtsbezeichnung „Fischmeister“, an, sondern sie spiegeln auch die Bedeutung des betreffenden Amtes wider, indem sie z. B. die Zusätze „Unter-“ und „Ober-“ enthalten, indem sie ferner mit bestimmten Ämtern — grundsätzlich sind es diejenigen, welche regelmäßig ein akademisches Vollstudium voraussetzen — die Ratsamtsbezeichnung und wieder mit anderen die Amtsbezeichnung „Präsident“ oder „Oberpräsident“ verknüpfen. In der Ausgestaltung dieser Amtsbezeichnungen, insbes. auch unter Berücksichtigung der Bedeutung oder Würde des Amtes als solchem, nicht des Inhabers, sind den Ländern durch die WVerf. keinerlei Schranken gezogen, so daß in dieser Hinsicht auch nach der WVerf. v. 11. Aug. 1919 das Landesrecht weiter gilt.

Nun hat die in der GS. 1810, 3 veröffentlichte W.D. v. 27. Okt. 1810 die Erteilung von Titeln, welche den Ratscharakter geben, an die „allerhöchste Genehmigung“ gebunden. Daß die W.D. hierbei nicht nur die durch die WVerf. von 1919 verboten persönlichen Titel — Titel im engeren Sinne —, sondern auch die nach letzterer weiterhin zulässigen Amtsbezeichnungen — Titel im weiteren Sinne — im Auge gehabt hat, ist in der Entsch. W.G. 63, 1 ff. bereits eingehend dargelegt worden. Von dieser Auffassung abzugehen, liegt kein Grund vor. Hiernach war also auch die Verleihung von Amtsbezeichnungen, welche den Ratsstitel enthielten, an die Genehmigung des Königs gebunden. Gemäß Art. 82 Abs. 1 preuß. Verf. v. 30. Nov. 1920 sind die Befugnisse, die nach den früheren Gesetzen, Verordnungen und Verträgen dem Könige zustanden, auf das Staatsministerium übergegangen. Zu verstehen sind hierunter allerdings nur staatsrechtliche Funktionen, nicht aber königliche Befugnisse persönlicher Art, wie z. B. die Vermögens- oder Ehrenrechte des früheren Königs (Viese-Volkmann, Preuß. Verf. S. 245). Die in der W.D. von 1810 dem Könige vorbehaltene Genehmigung stellt eine staatsrechtliche Funktion dann dar, wenn es sich lediglich um die

Bezeichnung von Stellen (Ämtern), hier also um die Schaffung von Ratsamtsbezeichnungen handelt. In diesem Umfang ist sie gemäß Art. 82 preuß. Verf. auf das Staatsministerium übergegangen. Gegenüber dieser positiven Verfassungsvorschrift ist auch der in einem Rechtsstreit ähnlicher Art erhobene Einwand, ein solcher Vorbehalt sei mit dem Wesen eines Freistaats unvereinbar, nicht durchgreifend. Die verschiedene Bedeutung der Ämter ist auch im Deutschen Reich nach Annahme der neuen Verfassung und ebenso in dem preuß. Freistaat nicht nur durch die verschiedene Befolgung, sondern auch durch verschiedene Amtsbezeichnungen, wie vorstehend ausgeführt, anerkannt worden. Es ist nicht abzusehen, warum die Verleihung von Amtsbezeichnungen, welche eine besondere Bedeutung des Amtes zum Ausdruck bringen, in einem Freistaat oder Volksstaate nicht der obersten Staatsverwaltungsbehörde durch Gesetz vorbehalten sein soll, da die genannte Behörde ihre Funktionen namens des Volkes, des Trägers der Souveränität, ausübt. Eine solche gesetzliche Beschränkung steht auch mit dem Selbstverwaltungsrechte der Gemeinden nicht im Widerspruch. Vielmehr bestimmt die RVerf. v. 11. Aug. 1919 in Art. 127: „Gemeinden und Gemeindeverbände haben das Recht der Selbstverwaltung innerhalb der Schranken der Gesetze“ und die preuß. Verf. v. 30. Nov. 1920 in Art. 70: „Den politischen Gemeinden und Gemeindeverbänden wird das Recht der Selbstverwaltung ihrer Angelegenheiten unter der gesetzlich geregelten Aufsicht des Staates gewährleistet.“ Im Hinblick auf die positive Vorschrift des Art. 82 preuß. Verf. von 1920, welche das preuß. Volk sich selbst als Freistaat gegeben hat, muß hiernach die fortdauernde Gültigkeit der erwähnten Vorschrift von 1810, soweit sie Amtsbezeichnungen betrifft, welche den Ratsstitel enthalten, bejaht werden. Diese Genehmigungspflicht unterliegt aber unter der neuen Verfassung den gleichen Einschränkungen wie vor der Staatsumwälzung, d. h. sie fällt fort, wenn und insoweit durch gesetzliche Bestimmungen die Ratsamtsbezeichnung freigegeben ist, wie z. B. in der StädteO. der „Schulrat“ oder der „Stadtbaurat“ usw. (vgl. die Entsch. v. 15. März 1927, II A 6/26). Für den „Stadtbibliotheksrat“ ist eine solche gesetzliche Freigabe nicht erfolgt. Er unterliegt daher der Genehmigung des Staatsministeriums. Da der R. beschlossen hat, diese Amtsbezeichnung unter Verneinung des Erfordernisses einer Genehmigung des Staatsministeriums an Dr. B. zu verleihen, und diesen Beschluß durch entsprechende Benachrichtigung des Dr. B. zur Ausführung gebracht hat, der Beschluß auch weiterhin positive Wirkungen durch Führung dieser Amtsbezeichnung seitens des Dr. B. zur Folge hat, so war die Beanstandung durch den Bekl. wegen Gesetzesverletzung gerechtfertigt. (PrOstG., Urt. v. 10. Jan. 1928, A 91/26.)

2. PrZustandG. vom 1. Aug. 1883.; §§ 120, 115 ff., 77 PrOstG. vom 30. Juli 1883. Beteiligt bei einem Verfahren nach § 145 ZustandG. und daher bei einer Beweisaufnahme zuzuziehen ist die Ortspolizei. †)

Der R. Ausf. zu F. versagte dem S. die für einen Ladenanbau nachgesuchte Befreiung von den Vorschriften einer BauPolO. Auf Beschwerde des S. beschloß der Bez. Ausf. in B. die Vornahme einer Ortsbesichtigung, lud dazu S., stellte dem R. Ausf. die Teilnahme am Termin anheim und erteilte demnachst die von S. erbetene Befreiung. Auf die von dem RegPräs. auf Grund § 126 PrOstG. wegen Nichtzuziehung des Amtsvorstehers zu dem Lokaltermin erhobene Klage hob das OStG. den Beschl. des Bez. Ausf. auf.

Nach § 120 PrOstG. kommen für Erhebung und Würdigung des Beweises in dem in §§ 115 ff. a. a. D. geregelten Beschlußverfahren die zunächst für das Verwaltungsstreitverfahren gegebenen Vorschriften der §§ 76—79 a. a. D. sinngemäß zur Anwendung, wonach die Parteien zu den Beweisverhandlungen zu laden sind (§ 77 Abs. 2 a. a. D.). Wird diese Bestimmung nicht beachtet, so liegt darin die Verletzung einer vom Gesetz aufgestellten zwingenden und damit wesentlichen Verfahrensvorschrift.

Für den vorl. Fall ist zu prüfen, ob dem Amtsvorsteher ein Recht auf Zuziehung zu dem Ortstermine derart zustand, wie es der § 77 a. a. D. für die Parteien im Verwaltungsstreitverfahren vorsieht. Diese Frage ist zu bejahen.

Für das Beschlußverfahren nach §§ 115 ff. a. a. D. ist, anders als für das Verwaltungsstreitverfahren, das Vorhandensein von Parteien nichts Wesentliches. Das OStG. spricht deshalb hier auch durchweg nur von „Beteiligten“ (a. a. D. §§ 117 Abs. 3, 4; 119 Abs. 2; 120; 123 Abs. 4; 124 Abs. 1). Darunter sind nicht etwa bereits solche Personen zu verstehen, deren Rechtsphäre nur

Zu 2. Meine Ann. zum Urt. des III. Sen. v. 20. Okt. 1927, III C 19/27; ZB. 1928, 440, in welchem ich die Zuziehung der Prozeßbeteiligten zu dem vom Sachverständigen vorgeschlagenen Augenschein forderte, erhält durch obiges Urt. eine gewisse Bestätigung. Denn für das Endziel des Prozesses — Ermittlung der materiellen Wahrheit — ist es gleichgültig, ob der Sachverständige sich sein Wissen holt in dem vom Verwaltungsgericht oder von ihm selbst anberaumten Lokaltermin.

R. Dr. Göres, Berlin.

mittelbar durch das Verfahren oder seinen Ausgang berührt wird, sondern solche, denen ein rechtlich geschütztes Interesse die Befugnis gibt, am Verfahren unmittelbar in der Stellung einer Partei (oder eines Beigeladenen) teilzunehmen (vgl. OStG. 81, 461). Auch im Beschlußverfahren können Beteiligte dieser Art mit einander gegenüberstehenden Anträgen und Wünschen auftreten und das OStG. spricht für solche Fälle mit Recht von einer Gegenpartei (§ 122 Abs. 3). Daß im vorl. Falle der Amtsvorsteher als solcher Beteiligter, in der Stellung einer Partei, anzusehen ist, folgt unmittelbar aus § 145 ZustG. v. 1. Aug. 1883. Denn wenn dort der zur Erteilung der Bauelaubnis zuständigen Behörde — das ist hier der Amtsvorsteher als Ortspolizeibehörde — das Recht der Beschwerde gegen den Beschluß über Dispense von Bestimmungen der BauPolO. zuerkannt wird, so beruft damit das Gesetz selbst diese Behörde zur Vertretung der von ihr wahrzunehmenden Interessen und gibt ihr für die Geltendmachung dieser rechtlich geschützten Interessen jedenfalls alle die Befugnisse, die das Beschlußverfahren für die an ihm Beteiligten ausdrücklich vorsieht. Dazu gehört nach §§ 120, 77, 76 OStG. auch das Recht der Teilnahme an Beweisverhandlungen; denn ohne diese Teilnahme wäre die Polizei nicht in der Lage, ihr Beschwerderecht sachgemäß auszuüben.

(PrOstG., IV. Sen., Beschl. v. 7. April 1927, IV A 16/26.)

3. PrKommAbgG. v. 14. Juli 1893. Die Anwendbarkeit des § 9 auf Eisenbahnflächen ist grundsätzlich nicht ausgeschlossen.

Die Deutsche Reichsbahn war vom Magistrat in R. wegen ihrer an Straßen grenzenden Eisenbahnstrecken auf Grund Ortsgesetzes zu Straßenreinigungsbeiträgen herangezogen. Ihre Klage auf Freistellung wies das OStG. letztinstanzlich ab.

Gegenüber der Behauptung der R., daß besondere wirtschaftliche Vorteile infolge der veranstalteten Straßenreinigung für die Eisenbahn nicht erwachsen und gar nicht erwachsen könnten, zumal der Bahnkörper auf den hier fraglichen Strecken höher liege als die Straße und keinerlei Verbindung durch Zugänge bestehe, ist zu bemerken:

Der Gerichtshof ist ständig (vgl. OStG. 55, 134; 42, 19 ff.) davon ausgegangen, daß aus einer systematischen, städtischerseits mit allen technischen Hilfsmitteln betriebenen Straßenreinigung den an die Straßen grenzenden Grundbesitzern besondere wirtschaftliche Vorteile i. S. des § 9 KommAbgG. erwachsen. Nicht ausschlaggebend ist hierbei, ob die Grundstücke einen Ausgang zur Straße haben, weil ihnen die Verminderung der Staub- und Schmutzbelastung zugute kommt.

Daß Eisenbahnflächen als solche ungeeignet seien, an den Vorteilen systematischer Straßenreinigung teilzunehmen, und daß deshalb die Anwendbarkeit des § 9 a. a. D. für Bahngrundstücke ausscheiden müsse, kann grundsätzlich nicht zugegeben werden. Abgesehen davon, daß der jedem Anliegergrundstück erwachsende Vorteil verminderter Staub- und Schmutzbelastung auch für die dem Personenverkehr dienenden Bahnstrecken ins Gewicht fällt, sind die Bahngrundstücke noch mannigfachen Nebennutzungen unterworfen. Gerade innerhalb des verkehrsreichen Stadtgebiets, auf dessen Straßen gem. § 2 OrtsG. die veranstaltete Reinigung beschränkt ist, findet die wirtschaftliche Nutzbarmachung des Bahnkörpers zu verschiedensten Zwecken statt, die aus dem durch die Straßenreinigung verbesserten Straßenverkehr Nutzen ziehen; hierbei braucht nur auf die Vermietung von Stadtbahnbögen und Böschungsfächen, Anbringung von Schaukästen mit Warenauslage, Reklameschilder u. ähnl. hingewiesen zu werden. Eine Ausschheidung der Bahnflächen bei der Anwendung des OrtsG. — als res extra commercium — kann hiernach nicht in Frage kommen, wenn auch das Maß der wirtschaftlichen Vorteile auf den einzelnen Strecken sehr verschieden und stellenweise äußerst gering sein mag. Der Streit um das Maß des Vorteils, über alle tatsächlichen Einzelheiten, die individuell und zufällig für das Einzelgrundstück in Betracht kommen, kann aber nicht im Verwaltungsstreitverfahren ausgetragen werden, sondern hätte rechtzeitig im Beschlußverfahren geltend gemacht werden müssen. Dasselbe gilt von dem Einwande, R. hätte mit eigenem Personale die Reinigung der hier fraglichen Straßenflächen billiger ausführen können.

(PrOstG., II. Sen., Urt. v. 22. Nov. 1927, II C 17/27.)

4. § 24 PrKommAbgG.; Kgl. Kabinettsorder vom 8. Juni 1834. Unter welchen Voraussetzungen kann der Reichsfiskus für ein von ihm 1921 erworbenes Hausgrundstück zur kommunalen Grundvermögenssteuer herangezogen werden? †)

Die in § 24 Abs. 4 KommAbgG. aufrechterhaltene Kabinettsorder sagt: „Für die Zukunft sollen bei neuen Erwerbungen zu öffentlichen oder gemeinnützigen Zwecken die Realverpflichtungen, die ver-

Zu 4. Der Kernpunkt der Entsch. liegt darin, daß die vorläufige Steuer vom Grundvermögen nach dem Gef. v. 14. Febr. 1923 in ihrem Wesen nicht verschieden sei von der Gebäudesteuer

möge des Kommunalverbandes vor der Erwerbung geleistet worden sind, fernerhin davon geleistet werden.“ Hierdurch sollte einerseits zur Vermeidung einer Schmälerung der kommunalen Einkünfte durch Erwerbungen für öffentliche Zwecke eine Sicherung der Gemeinden geschaffen werden hinsichtlich der Realsteuern, die ihnen bis zu der Zeit zustanden, als der Grundbesitz in die öffentliche Hand überging, und zwar unter einer Steuerbegrenzung auf die in diesem Zeitpunkt veranlagten Beträge als Höchstföge, andererseits folgt hieraus zugleich der gebotene Fortfall dieser Steuern, wenn entweder die Gemeinden oder das Land oder das Reich eine im Verhältnis zur früheren wesenverschiedene Steuer einführen. Die Möglichkeit einer künftigen Steigerung der gemäß jener Kabinettsorder weiterhin zu erhebenden Steuern sollte danach ebenso ausgeschlossen sein, wie die Erhebung vollkommen neuer Realsteuern (vgl. DVG. 15, 140; 16, 176, 179; 21, 105, 110; 33, 192). Aus dem hiernach begründeten rechtlichen Hindernisse, Grundstücke der bezeichneten Art mit neuen, von den bisherigen wesenverschiedenen kommunalen Realsteuern zu belegen, hat DVG. v. 6. März 1891 die Folgerung gezogen, daß bei einer Änderung in der Steuerfassung einer Gemeinde, wonach eine frühere Steuer, mit der bestimmte zu öffentlichen Zwecken verwendete Grundstücke belastet sind, aufgehoben und durch eine neue Steuer ersetzt wird, für jene Grundstücke Steuerfreiheit eintritt, und zwar von der früheren Steuer infolge ihrer Aufhebung, von der neuen, weil ihrer Erhebung jene Kabinettsorder entgegensteht. In DVG. (PrVerwBl. 34, 742) ist ausgeführt:

„Nach ständiger Rechtspredung des DVG. entfällt diese aus § 24 Abs. 4 a. a. D. in Verbindung mit der Kabinettsorder v. 8. Juni 1834 sich ergebende Beschränkung der Steuerfreiheit der von der Kabinettsorder betroffenen Grundstücke, und es tritt volle Steuerfreiheit ein, sobald die bei der Einführung der Kabinettsorder bestehende Grundsteuerfassung der betreffenden Gemeinde auf eine wesentlich veränderte Grundlage gestellt wird.“

Dies ist dann als zutreffend angesehen worden für den damals vorl. Fall, in dem an Stelle der Zuschläge zur staatlich veranlagten Steuer die Veranlagung nach dem gemeinen Werte getreten war.

Zu Unrecht erachtet nun der erste Richter eine solche Änderung in der Steuerfassung der Stadt P., die eine wesentlich veränderte Grundlage ihres Grundsteuersystems bedingte, als gegeben. Zwar ist an die Stelle des z. B. des Grundstücksverkaufes seitens des Kl. (Mai 1921) in Kraft gewesenen GebäudeStG. v. 21. Mai 1861 als Grundlage der kommunalen Zuschlagsbesteuerung das Gef. über die Erhebung einer vorläufigen Steuer vom Grundvermögen v. 14. Febr. 1923 getreten (vgl. § 18 daselbst), aber an dem System der Besteuerung selbst, an der Steuerfassung der Stadt P. ist hierdurch nichts geändert worden. Von der Stadtgemeinde werden nach wie vor zu der staatlich veranlagten Realsteuer vom Grundbesitze Zuschläge erhoben, deren Höchstgrenze durch jene Kabinettsorder auf den Betrag begrenzt ist, der im Jahre des Grundstücksverkaufes seitens des Fiskus als Realsteuer geleistet wurde (vgl. DVG. 33, 192).

Ist demnach in dem System der Zuschlagsbesteuerung seitens der Stadtgemeinde keine Änderung eingetreten, so war nur noch zu prüfen, ob etwa zufolge der Änderung der staatlichen für die Zuschläge maßgebenden Besteuerung, eine von der früheren wesenverschiedene Steuer zur Erhebung gelangt. Auch dies ist zu verneinen. An dem Wesen der Steuer als einer Realsteuer ist durch das Gef. v. 14. Febr. 1923 nichts geändert worden; lediglich in ihrem Aufbau enthält die jetzige Grundvermögenssteuer im Verhältnis zu der früheren Grund- und Gebäudesteuer gewisse, den Steuercharakter jedenfalls nicht berührende Änderungen. Denn trotz dieser Änderungen bildet die Neugestaltung der staatlichen Realbesteuerung lediglich die auf einer etwas veränderten Grundlage aufgebaute Fortsetzung der früheren Grund- und Gebäudesteuer. Diese Art der Neugestaltung ist keine Einführung einer von der bisherigen wesenverschiedenen Steuer.

(PrDVG., VII. Sen., Urt. v. 15. Juni 1926, VII C 4/26.)

auf Grund des Gef. v. 21. Mai 1861. Diesem Standpunkt kann wohl beigetreten werden. Die Steuer von 1923 beträgt jährlich 6% des Grundstückswertes, während die Steuer von 1861 in Prozentsätzen vom Nutzungswert erhoben wurde. Die Grundlage der Besteuerung ist also nach beiden Gesetzen die gleiche. Die Verschiedenheiten in der Durchführung beider Steuern sind nicht von so ausschlaggebender Bedeutung, daß man von einer wesentlich veränderten Grundlage der Besteuerung sprechen könnte.

RI. Dr. Ernst Sagelberg, Berlin.

Zu 5. Die Entsch. löst gewichtige Bedenken aus. In formeller Hinsicht ist die Begründung natürlich zutreffend, da man gegenüber den ausdrücklichen Bestimmungen der Durchf. v. 3. MünzG. nicht in der Lage ist, auch in solchen Gesetzen, die in diesen W. nicht aufgeführt sind, den Begriff der Mark durch die neue Reichsmark zu ersetzen. Andererseits aber ist das Ergebnis, zu dem die Entsch. gelangt, ebenso unerfreulich wie bedenklich. Der § 1 Abs. 2

5. ZumStG. v. 14. Febr. 1911. Mangels Ersetzung der alten „Mark“ durch die jetzige „Reichsmark“ durch gesetzl. Anordnung ist die Bestimmung des § 1 Abs. 2, wonach der Eigentumsübergang von der Steuer frei bleibt, falls der Veräußerungspreis bei bebauten Grundstücken nicht mehr als 20000 M beträgt, infolge Entwicklung der Verhältnisse gegenstandslos geworden. †)

2. hatte sein bebautes Grundstück in A. 1925 für 15 000 GM. verkauft. Aus diesem Anlasse von der Gemeinde A. zur Zuwachssteuer herangezogen, hatte er auf Freistellung mit der Begründung geklagt, der Eigentumsübergang sei gem. § 1 Abs. 2 ZumStG. v. 14. Febr. 1911 i. d. Fass. des § 1 des Gef. über Änderungen im Finanzwesen v. 3. Juli 1913 (RGBl. 521) steuerfrei, da der Veräußerungspreis für das bebaute Grundstück nicht mehr als 20 000 M betrage. Das DVG. bestätigte die Abweisung der Klage.

Zugabe ist dem Kl., daß der Gesetzgeber 1911 mit der durch die Inflation eingetretenen gänzlichen Entwertung der Mark nicht gerechnet hat und nicht hat rechnen können. Trotzdem würde es entschieden verfehlt sein, hieraus den Schluß zu ziehen, daß an Stelle der im ZumStG. vorgesehenen Mark alter Währung ohne weiteres die jetzige Reichsmark gesetzt werden könnte. Durch das MünzG. v. 30. Aug. 1924 (RGBl. II, 254) wurde unter Aufhebung der wesentlichen Bestimmungen des alten MünzG. von 1909 die frühere Mark als gesetzliches Zahlungsmittel beseitigt und das ganze Währungssystem auf eine neue Grundlage gestellt. Rechnungseinheit der neuen Währung ist die neue Reichsmark. Sie ist unabhängig von der früheren Goldmark und der dieser als Zahlungsmittel durch RGef. v. 4. Aug. 1914 gleichgestellten Papiermark als neues Zahlungsmittel geschaffen, durch das auch hinsichtlich der infolge der Inflation bedingten Entwertung der Papiermark keine Änderung herbeigeführt ist. Daraus folgt, daß, soweit in Gesetzen, Satzungen usw. von Mark alter Währung die Rede ist, diese Bestimmung nicht ohne weiteres durch die Bezeichnung Reichsmark ersetzt werden kann. DVG. (PrVerwBl. 48, 408) hat bereits ausgeführt, daß es hierzu vielmehr einer ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung bedarf, wie sie u. a. in der 2. Durchf. v. 3. MünzG. v. 12. Dez. 1924 (RGBl. I, 775) für eine Reihe von RGef. besonders vorgesehen ist. Das ZumStG. ist in dieser W. nicht mit aufgeführt. Aus welchen Gründen seine Benennung unterblieben ist, kann hier ungeprüft bleiben. Jedenfalls muß davon ausgegangen werden, daß in denjenigen Gesetzen und W., die nicht ausdrücklich genannt sind, die Markbeträge nicht ohne weiteres in Reichsmarkbeträge nach heutiger Währung verwandelt werden können. Andernfalls hätte der Gesetzgeber es nicht für notwendig gehalten, durch die auch von dem Kl. erwähnte ergänzende Bestimmung v. 6. Febr. 1926 (RGBl. I, 99) der Reihe der in der 2. Durchf. genannten Gesetze das SchiffG. einzufügen, dessen Ausführung wesentlich unterblieben war. Daß der Gesetzgeber es geflissentlich vermeiden wollte, in Gesetzen, W. usw. allgemein die Mark alter Währung durch die neue Reichsmark zu ersetzen und dieser gleichzustellen, geht ferner aus § 2 der 1. Durchf. v. 3. MünzG. v. 10. Okt. 1924 (RGBl. II, 383) hervor, der bestimmt: Sofern in Gesetzen oder W. des Reichs, die vor dem 30. Aug. 1924 verkündet worden sind, das Wort „Reichsmark“ gebraucht worden ist, tritt an Stelle dieses Wortes das Wort „Mark“.

(PrDVG., VII. Sen., Urt. v. 4. Nov. 1927, VII C 56/26.)

6. Minist. GiftpolW. v. 22. Febr. 1906. Die Versagung eines Erlaubnissscheins zum Erwerb von Gift (§ 12 GiftpolW.) ist eine pol. Verfügung i. S. § 127 PrVerwG. Das Auslegen von Gift zur Raubzeugverteilung ist nicht ohne weiteres ein unerlaubter Zweck i. S. § 12. †)

Die Polizei hatte dem T. den Erlaubnissschein zum Erwerb von Gift zur Raubzeugverteilung in seinem Jagdrevier verweigert, weil das Auslegen von Giftbrocken wegen der damit verbundenen

ZumStG. enthielt eine im sozialen Interesse getroffene Bestimmung, wonach bei Grundstücken von geringerem Werte Steuerfreiheit gewährt werden sollte. Eine ähnliche Vorschrift enthielt der § 9 GrEwStG., der später ausdrücklich aufgehoben worden ist. Die Bestimmung des § 1 Abs. 2 ZumStG. ist dagegen nicht aufgehoben worden. Ihre Nichterwähnung in der Durchf. v. 3. MünzG. kann nicht ohne weiteres als Aufhebung betrachtet werden. Es ergibt sich vielmehr die Frage, ob es zulässig erscheint, eine Bestimmung von größerem sozialen Wert dadurch auszuschalten, daß man sie für praktisch unanwendbar erklärt. Es wäre wünschenswert, wenn der Gesetzgeber in dieser Hinsicht Klarheit schaffen würde. Der Steuerdruck ist gerade auf dem Gebiet der Grundstücksverkehrssteuern ein so starker, daß die Ausschaltung sozialer Vergünstigungen für weniger bemittelte Kreise keinesfalls leichten Herzens zugelassen werden kann.

RI. Dr. Ernst Sagelberg, Berlin.

Zu 6. Die Entsch. ist bedenkenfrei. Sie enthält zutreffende Ausführungen einmal zu der Frage der Voraussetzung einer Klage

Gefahr für Leben und Eigentum von Menschen unerlaubt sei. Das OVG. hob letztinstanzlich die Verfügung auf.

Die angefochtene Verfügung ist eine polizeiliche i. S. der §§ 127 ff. PrVerwG. Denn die das Gift feilbietende Firma wollte das Gift nur gegen Erlaubnischein der Ortspolizei abgeben, brachte damit also zum Ausdruck, daß sie von dem Vorhandensein der Voraussetzungen des Abs. 1 des § 12 MinistGiftpolVO. v. 22. Febr. 1906 (MBl. 42) i. Fass. v. 10. Aug. 1917 (HandBl. 247) keine sichere Kenntnis hatte. Die polizeiliche Erlaubnis war hier nach rechtlich erforderlich, ihre Verfügung steht einem polizeilichen Verbot und damit einer polizeilichen Verfügung i. S. der §§ 127 ff. PrVerwG. gleich (vgl. OVG. 80, 181).

Das Auslegen von Gift ist an sich keine unerlaubte Handlung. Denn ein allgemeines Verbot dafür ist in dem bestehenden Rechte nicht ausgesprochen. Wenn die bekl. Polizei darauf hinweist, daß, namentlich mit Rücksicht auf die dichte Besiedelung des Jagdbezirkes, das Auslegen von Gift Leben und Gesundheit der Menschen gefährden könne, so ist das Vorliegen einer solchen abstrakten Gefahr an sich anzuerkennen; diese abstrakte Gefahr würde unter Umständen den Erlaß einer diesen Gegenstand regelnden Polizeiverordnung rechtfertigen können (vgl. PrVerwBl. 24, 488), genügt aber nicht zur Annahme eines unerlaubten Zweckes im Sinne der erwähnten MinistPolVO. Tatsächliche Voraussetzung für die rechtliche Zulässigkeit einer polizeilichen Verfügung ist aber eine nicht bloß abstrakte, sondern im betr. Falle unmittelbar bevorstehende konkrete Gefahr. Daß eine solche hier vorliegt, kann nicht anerkannt werden. Keinesfalls liegt sie vor für den Jagdbezirk in ganzem Umfang.

(PrOVG., III. Sen., Ur. v. 17. Nov. 1927, III C 28/27.)

*

7. Rechtsnotwendiger Inhalt einer auf Wegeeinziehung gerichteten Verfügung. f)

Wie das OVG. schon wiederholt entschieden hat (vgl. OVG. 45, 273; 80, 261/63), muß die Bek. der Wegepolizeibehörde, welche das Vorhaben einer Wegeeinziehung veröffentlicht, nach der

und zu der Auslegung des die allgemeinen Aufgaben der Polizei bestimmenden Vorschriften des § 10 II 17 WR.

1. Was zuerst die Voraussetzung des § 127 VerwG. angeht, so wird die Klage im wesentlichen gestützt auf den Umstand, daß die tatsächlichen Voraussetzungen nicht vorhanden sind, welche die Polizei zum Erlaß der Verfügung berechtigt haben würden. Im Regelfalle wird es sich zumeist um eine Klage gegen eine Polizeiverfügung handeln, welche Zwangsmaßnahmen androht.

Das ist vorliegend nicht der Fall. Die polizeiliche Verfügung ist aber auch gegeben, wenn, wie vorliegend, eine polizeiliche Erlaubnis erforderlich ist und wenn diese verjagt wurde. Nach ständiger Rpr. des OVG. darf die Polizei nur Abstellung von Unregelmäßigkeiten, d. h. Gefährlichkeiten, fordern. Der Verwaltungsrichter hat Klagen, welche sich gegen polizeiliche Verfügungen richten — es ist bereits dargetan, daß in dem Verjagen einer Erlaubnis — eine polizeiliche Verfügung zu erblicken ist —, in vollem oder teilweisem Umfange abzuweisen oder stattzugeben. Dagegen ist es nicht Sache des Verwaltungsrichters, die erforderliche polizeiliche Erlaubnis anzuordnen oder gar selbst zu erteilen. Ebensovienig wie dem Verwaltungsrichter die Nachprüfung der Zweckmäßigkeit polizeilicher Anordnung obliegt. Eine Nachprüfung ist nur insofern zulässig, ob das Zwangsmittel überhaupt geeignet ist, den angestrebten Zweck zu erreichen. Dort, wo durch Polizeiverfügung — das ist der Regelfall — eine Unterlassung erzwungen werden soll, darf nach der Rpr. des OVG. dies nicht etwa geschehen durch Aufrechterlegung einer neuen polizeilichen Anordnung, sondern vielmehr durch Verbot der die öffentliche Sicherheit bedrohenden Handlung, gegebenenfalls unter Androhung von Zwangsmaßnahmen (§ 132 Abs. 2 VerwG.).

2. Bei den in Frage stehenden Vorschriften handelt es sich um die Vorschriften über den Handel mit Giften. In Preußen beruhen dieser Giftvorschriften auf den MinistVerf. v. 22. Febr. 1906, 9. Febr. 1926 und 22. Aug. 1927, welche die Gifte ihrer Gefährlichkeit nach in drei Gruppen teilen.

In Frage kommt insbes. § 12 der Giftvorschriften, welcher im wesentlichen zwei Voraussetzungen hat. Einmal darf Gift nur solchen Personen abgegeben werden, welche als zuverlässig bekannt sind, und die weitere Voraussetzung ist der erlaubte wissenschaftliche, künstlerische oder wirtschaftliche Zweck. Dort, wo die Zuverlässigkeit nicht bekannt ist, muß sich der Empfänger durch einen von der Ortspolizeibehörde ausgestellten Erlaubnischein legitimieren. Das gilt für die Gifte aller drei Abteilungen.

Für das Vorliegen eines unerlaubten Zweckes i. S. des § 12 der Vorschriften über den Handel mit Giften können allgemeine Erwägungen über die Möglichkeit einer Gefahr nicht ausreichen. In dem Verbot des Auslegens von Giften im ganzen Bezirk liegt die Anordnung einer Maßnahme, von der nicht klar und überzeugend feststeht, daß sie das bewirken muß, was im öffentlichen Interesse zu fordern ist. Die entfernte Möglichkeit der

zwingenden Vorschrift des § 57 JustG. den Hinweis enthalten, daß die Einsprüche fristgemäß zur Vermeidung des Ausschlusses geltend zu machen seien. Ein derartiger die Einspruchsfrist als Ausschlussfrist kennzeichnender Hinweis fehlt aber in der Bek. des Amtsvorstehers v. 9./10. März 1925, so daß den gesetzlichen Formvorschriften nicht genügt und das ganze Wegeeinziehungsverfahren rechtsunwirksam ist.

Weil der Vorderrichter dies verkannt hat, unterliegt seine Entsch. der Aufhebung.

Bei freier Beurteilung bedarf es keiner Prüfung, ob der fragliche Weg ein öffentlicher ist und gegebenenfalls ob seine Einziehung im öffentlichen Interesse liegt. Vielmehr ist im Hinblick auf die dem ganzen bisherigen Verfahren zugrunde liegende ungültige Bek. ohne Eingehen auf die Sache selbst das Urteil des Kreis-ausschusses, welcher die Wegeeinziehung für rechtmäßig erachtet hatte, dahin abzuändern, daß der Einspruchsbescheid des Amtsvorstehers außer Kraft gesetzt wird; hiemit wird zugleich der im Einspruchsbescheid enthaltene, nicht den Gegenstand einer besonderen selbständigen Aufhebung bildende Wegeeinziehungsbeschluss hinfällig.

(PrOVG., IV. Sen., Ur. v. 19. Jan. 1928, IV C 35/26.) [G.]

*

8. NotG. v. 24. Febr. 1923.

Die Einhaltung der Polizeistunde kann auf Grund Art. I § 2 NotG. von einer in ihrem eigenen Hause Schankwirtschaft betreibenden geschlossenen Gesellschaft auch dann verlangt werden, wenn der Betrieb nicht gewerbmäßig erfolgt. f)

Die Polizei in B. hatte von dem eine geschlossene Gesellschaft bildenden Verein S., der die Erlaubnis zum Betrieb der Schankwirtschaft in seinem eigenen Hause ebendasselbst besitzt, die Einhaltung der für B. festgesetzten Polizeistunde verlangt. Die vom Verein nach vergeblicher Beschwerde erhobene Klage wies das OVG. ab.

Die Entsch. hängt ab von der Auslegung des Art. I § 2 Abs. 2 NotG. v. 24. Febr. 1923 (RWB. 147). Es handelt sich um Räume,

Gefährdung des öffentlichen Interesses reicht für eine Unterlassungs- oder Verbotsbestimmung durch die Polizeibehörde nach § 10 II 17 WR. nicht aus.

RA. Dr. Adolf Hamburger, Berlin.

Zu 7. Cines Formfehlers wegen ist ein ganzes langwieriges Wegeeinziehungsverfahren in dieser Entsch. für ungültig erklärt worden. Die Beteiligten werden dies wahrscheinlich bedauern und über Formalismus im Recht klagen. Gleichwohl muß die Entsch. als richtig anerkannt werden. Dem Wegeeinziehungsverfahren geht eine Art Aufgebotsverfahren voraus und ein solches birgt stets die Gefahr von erheblichen Säufen in sich, wenn begründete Rechte innerhalb der gesetzten Frist nicht angemeldet werden. Das OVG. verlangt daher mit Recht, daß in der öffentlichen Bek. auf die Folgen eines nicht rechtzeitigen Einspruches ausdrücklich hingewiesen wird.

JR. Dr. Niemann, Breslau.

Zu 8. I. Das Urteil hat weittragende Bedeutung. Es bejaht uneingeschränkt die Polizeistundenpflicht geschlossener Gesellschaften, soweit die immerhin unklare Fassung des Art. I § 2 Abs. 2 NotG. v. 24. Febr. 1923 eine solche Ausdehnung zuläßt. Das, was Erler zu dem die entgegengesetzte Meinung vertretenden Ur. des RG. (ZW. 1924, 1627 Z. 5) als einen „eigentümlichen Einsfall“ bezeichnet hatte, „Studenten, die über die festgesetzte Polizeistunde hinaus in den Schankräumen ihres Verbindungshauses sich aufgehalten haben, wegen Übertretung der Polizeistunde zu bestrafen“, ist jetzt durchaus nicht mehr als etwas Eigentümliches, sondern jedenfalls für die verwaltungsrechtliche Seite der Sache als das Normale anzusehen. Damit sind von der Polizeistundenpflicht alle diejenigen „geschlossenen Gesellschaften“ betroffen, die, wie Studenterverbindungen, Logen, Kaffees, Klubs usw., eine zwanglose Geselligkeit innerhalb eines mehr oder weniger eng geschlossenen Personenkreises pflegen. Während vor Erlaß des NotG. auch nach der Rpr. des OVG. (OVG. 42, 275) unzweifelhaft feststand, daß gegenüber geschlossenen Gesellschaften überhaupt keine auf Festsetzung einer Polizeistunde abzielenden Maßnahmen getroffen werden konnten, ist jetzt das Gegenteil der Fall.

Noch ein weiteres kommt hinzu. Das RG. hat in der erwähnten Entsch. (ZW. 1924, 1627) für die seiner Jurisdiktion unterliegenden Strafsfälle einen stark gemilderten Standpunkt eingenommen. Trotz gewisser Abschwächung dieses Standpunktes durch das Ur. v. 3. Nov. 1925 (erwähnt in dem Aufsatz von Staring, „Polizeistunde und geschlossene Gesellschaften“ [RZ., Abendausgabe v. 15. März 1926 Nr. 198]) ist der Grundsatz der kammergerichtlichen Auslegung des Art. I § 2 Abs. 2 NotG. auch heute noch unverändert geblieben. Die hier veröffentlichte Entsch. des OVG. v. 8. Dez. 1927 nimmt grundsätzlich die weitere, den Einzelnen härter belastende Auslegung als richtig an. Wir haben also in diesen beiden

die im Eigentum einer geschlossenen Gesellschaft, nämlich der K., stehen. Voraussetzung für Festsetzung und Durchführung der Polizeistunde in diesen Räumen ist also, daß damit ein gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb i. S. des Art. I § 2 NotG. verbunden ist. Der bekl. OberPräs. hat diese Frage bejaht, weil die Weinabgabe durch die Gesellschaft gewerbsmäßig erfolge. Ob diese von K. bestrittene Feststellung tatsächlich zutrifft, kann dahingestellt bleiben. Denn der Begriff des gast- oder schankwirtschaftlichen Betriebs i. S. des Art. I § 2 a. a. O. setzt keine Gewerbsmäßigkeit voraus. In der Vorschrift selbst ist das Tatbestandsmerkmal der „Gewerbsmäßigkeit“ nicht genannt. Auch sonst läßt der Wortlaut der Bestimmung nicht erkennen, daß für die Anwendung ein gewerbsmäßiger Betrieb erforderlich wird. Voraussetzung der Anwendung ist nur, daß mit den Räumen ein „gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb“ verbunden ist. Letzteres ist stets der Fall, wenn dort Getränke gegen Entgelt ausgedient werden. Mehr erfordert der Begriff des „Wirtschaftsbetriebs“ nicht, der jedes auf dem Gebiete des Uüterumfages sich abspielende Unternehmen umfaßt im Gegensatz zu den auf rein ideelle Zwecke gerichteten Betrieben. So wird der Begriff „wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb“ auch in § 21

Entsch. einen jener unerfreulichen Widersprüche zwischen strafrechtlicher und verwaltungsrechtlicher Judikatur, der, falls beide Gerichte an ihrem Standpunkte festhalten, die merkwürdige Rechtslage ergibt: die geschlossenen Gesellschaften müssen sich den verwaltungsrechtlichen Anordnungen über die Polizeistunde fügen, eine Strafe gegenüber den Mitgliedern einzelner Gesellschaften, welche ein solches Verbot übertreten, wird indessen praktisch nicht verhängt werden können. Die Strafandrohung in Art. I § 4 Abs. 2 NotG. ist also insoweit leerlaufend, als die Rpr. des RG. weitherziger ist als die des OVG.

Schließlich sei erwähnt, daß zwischen den entgegengesetzten Standpunkten der beiden obersten preuß. Gerichte eine Anzahl von Mittelmeinungen in der Literatur zu finden ist, die z. T. juristisch schwer haltbare Ergebnisse zeitigen. In JW. 1925, 1610 schreibt Michel eine Entgegnung zu der Auffassung des RG.: JW. 1925, 1627, der Anm. von Erler, ebendort und des OVG. Jena v. 6. Febr. 1925 (sachlich mit dem RG. übereinstimmend); dieser Entgegnung folgt eine weitere Entgegnung von Mezel: JW. 1925, 2427. Es folgt u. a. der erwähnte Aufsatz von Starling: Abh. Jtg. v. 15. März 1926. Ebenda in der Nummer v. 25. März 1928 nimmt Jaehner, z. T. auf den Argumenten von Starling fußend, zu der neuen Entsch. des OVG. kritisch Stellung.

Ungeachtet einer verhältnismäßig so weittragenden Kontroverse scheint es geboten, die einzelnen Streitpunkte unter sorgfältiger Analyse des Gesetzes nach Wortlaut und Zweck klarzustellen.

II. Art. I § 2 NotG. enthält eine reichsrechtliche „Pflichtermächtigung“ an die oberste Landesverwaltungsbehörde, Bestimmungen über Festsetzung und Handhabung der Polizeistunde an Gast- und Schankwirtschaften zu erlassen. Zweierlei sei zunächst klargestellt. Die in Abs. 1 enthaltene Bestimmung ist unabhängig:

1. von § 365 StGB. (vgl. dazu das Ur. des OVG. Karlsruhe: JW. 1927, 2071 und die eine hier bestehende, für unseren Zusammenhang aber nicht weiter interessierende Kontroverse klarlegende Anm. von Köhler). Diese Unabhängigkeit sagt aber weder unbedingt, daß das frühere Recht des § 365 StGB. überhaupt nicht zum Zwecke der Auslegung der späteren Vorschrift herangezogen werden könne (was das OVG. dem RG. abstreitet), noch ist durch diese sachliche Unabhängigkeit klargestellt, daß, was das RG. behauptet, nicht anzunehmen sei, der frühere Rechtszustand habe durch das NotG. grundsätzlich aufrechterhalten werden sollen, er habe nur gewisse Erweiterungen erfahren;

2. von § 1 NotG.: Dieser enthält eine Erweiterung des Gewerbekonzessionsrechts für Gast- und Schankwirtschaften usw., und zwar in Form einer Nov. zu § 33 GewD. Es mag zugegeben werden, daß die Regelung der Polizeistunde etwas grundsätzlich anderes ist als die Erteilung einer gewerblichen Konzession. Aus dem engen räumlichen Zusammenhang der beiden Vorschriften (Art. I §§ 1, 2 NotG.) ist weder zu folgern, daß die in beiden verwandten Begriffe „gast- und schankwirtschaftlicher Betrieb“ die gleiche Bedeutung haben müßten, noch ist daraus zu folgern, daß bei der Verschiedenheit der in beiden Paragraphen geregelten Materien grundsätzlich auch von einer Verschiedenheit der in beiden Vorschriften verwendeten, nur zufällig gleichlautenden Begriffe anzunehmen sei.

Weder aus § 365 StGB., noch aus Art. I § 1 NotG. ist also etwas Entscheidendes für die Auslegung der uns interessierenden Vorschrift § 2 Abs. 2 NotG. zu entnehmen.

III. Sedes materiae für den in Frage stehenden Fall (wie weit unterliegen geschlossene Gesellschaften der Polizeistunde?) ist Art. I § 2 Abs. 2 NotG. Die Vorschrift zerfällt ihrerseits in zwei Sätze. Der erste enthält eine kraft RGel. erfolgende Ausdehnung der von der obersten Landesbehörde gem. Abs. 1 erlassenen Polizeistundenvorschriften auf bestimmte „geschlossene Gesellschaften“, allerdings nur dann, wenn zwei Voraussetzungen erfüllt sind. Die erste

OVG. verwendet. Dagegen erfordert der „gewerbsmäßige“ Ausschank, wie jede gewerbsmäßige Tätigkeit, daß die Ausübung auf Erwerb gerichtet ist und berufsmäßig erfolgt (vgl. Landmann, GewD., 8. Aufl., Einl. 7 II, 59). Daß Art. I § 2 NotG. nur gegen solche gewerbsmäßige Betriebe gerichtet sei, kann auch nicht aus den Vorschriften der GewD. gefolgert werden. Denn das NotG. beschränkt sich keineswegs auf Ergänzungen oder Abänderungen der GewD., selbst nicht im ersten Artikel. Art. I § 1 enthält allerdings, wie der Eingang ausdrücklich besagt, eine Abänderung des § 33 GewD.; § 2 bezieht sich dagegen nicht auf die GewD., sondern greift in eine im RStGB. geregelte Materie ein (vgl. Dischhausen, Komm. z. RStGB., Einl. zu § 365). Aber ganz abgesehen hiervon, betrifft auch der in Art. I § 1 NotG. abgeänderte § 33 GewD. nicht ausschließlich „gewerbsmäßig“ betriebene Gast- und Schankwirtschaften. Abs. 5 des § 33 unterwirft die Konsumvereine dem Erlaubniszwang, auch „wenn der Betrieb auf den Kreis der Mitglieder beschränkt ist“, und ebenso räumt Abs. 6 den Landesregierungen die Befugnis ein, die Bestimmungen des Paragraphen auch auf Vereine anzuwenden, selbst „wenn der Betrieb auf den Kreis der Mitglieder beschränkt ist“. Dies bedeutet, daß

ist klar. Die geschlossene Gesellschaft muß in bestimmten Räumen tagen, und zwar entweder in einem Raum, der unmittelbar zu einer Gast- oder Schankwirtschaft gehört, oder aber in einem Raum, der mit einer Gast- oder Schankwirtschaft in Verbindung steht. Beides bedarf keiner näheren Erläuterung und wirkt für die hier zu behandelnde Kontroverse keinerlei Streitfragen auf; es soll verhindert werden, daß die Gäste einer Wirtschaft sich im geeigneten Moment plötzlich als „geschlossene Gesellschaft konstituieren“, und zwar ohne einen Ortswechsel für ihre weitere gesellige Tätigkeit vorzunehmen. Denn die „Flucht ins Nebenzimmer“ soll keinesfalls geeignet erscheinen, einen wirksamen Umgehungsversuch der gesetzlichen Bestimmungen darzustellen.

Schwieriger ist die Auslegung der zweiten Voraussetzung, welche das Gesetz in die Worte faßt: „soweit damit ein gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb verbunden ist“. Die Auslegungsfrage, die dieser Nebensatz stellt, sei indessen vorläufig zurückgestellt, um später im Zusammenhang mit Satz 2 behandelt zu werden.

Dieser Satz 2 lautet: „Die Anordnung kann auch auf Räume ausgedehnt werden, die im Eigentum geschlossener Gesellschaften stehen oder von ihnen ermietet sind.“ Es ist also hier eine Ramm-Ermächtigung zugunsten der obersten Landesbehörde (oder der von ihr beauftragten Behörde) erlassen worden, die Polizeistundenvorschriften über den Rechtskreis des Satz 1 hinaus noch weiter auszudehnen und sie zu erstrecken auf Tagungen geschlossener Gesellschaften, die nicht etwa nur in Gast- oder Schankwirtschaften (bzw. mit solchen verbundenen Räumen) stattfinden, sondern in den Gesellschaften eigentümlichen oder ermieteten Räumlichkeiten.

Dem Wortlaut nach erscheint indessen fraglich: Ist die bisher noch nicht behandelte Klausel, „soweit damit ein gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb verbunden ist“, auch auf die in Satz 2 gekennzeichneten geschlossenen Gesellschaften auszudehnen? Das ist m. E. gegenüber Michel a. a. O. zu bejahen. Die Klausel enthält eine Voraussetzung für die Anwendung der Polizeistundenvorschrift. Ist diese Voraussetzung nicht erfüllt, so entfällt auch die Anwendung. Hält man die Klausel nicht auch für den zweiten Fall als maßgeblich, so würde der merkwürdige Tatbestand gegeben sein, daß die gefährlicheren geschlossenen Gesellschaften besser geschützt sind, als die in der Regel ungefährlicheren, die im eigenen oder gemieteten Räume ihre Tagungen abhalten. Auch diese geschlossenen Gesellschaften müssen also, um der Polizeistundenpflicht zu unterfallen, „mit einem gast- oder schankwirtschaftlichen Betriebe verbunden sein“. Welchen inhaltlichen Sinn hat aber die einschränkende Klausel? Im Gegensatz zu den beiden in der Köln. Jtg. veröffentlichten Auffassungen von Starling und Jaehner muß man die Auffassung ablehnen, diese Klausel beziehe sich lediglich auf die geschlossenen Gesellschaften als solche, sie sei also etwa folgendermaßen zu interpretieren: Geschlossene Gesellschaften, die ihrer wesentlichen Zweckbestimmung nach mit einem gast- oder schankwirtschaftlichen Betriebe verbunden sind, unterfallen der Polizeistunde. Läge aber eine solche Verbindung nicht in der Zweckwesenheit der einzelnen geschlossenen Gesellschaften, so entfielen die Anwendung der Polizeistundenvorschrift überhaupt. — Ebensovienig kann die Klausel auf die Gast- und Schankwirtschaften erstreckt werden, in deren Räumen die geschlossenen Gesellschaften (allerdings nur im Falle des Satz 1) tagen. — Vielmehr ist die einzig mögliche Auslegung (in der übrigens auch Pr.OVG. und RG. übereinstimmen) die, daß sich die Verbindung mit einem gast- oder schankwirtschaftlichen Betriebe auf die betr. Tagung einer geschlossenen Gesellschaft bezieht, nämlich derer die Polizeistundenüberschreitung in Frage steht. Man könnte dem unklaren Wortlaut also folgendermaßen überlegen: Wenn bei dem konkreten Zusammensein einer geschlossenen Gesellschaft ein „Ausschank“ stattfindet und dieser Ausschank als gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb im Sinne des Gesetzes anzusehen ist, dann, aber auch nur dann soll einer solchen Gesellschaft gegenüber die Polizeistundenvorschrift zum Zuge kommen. Ich gebe

die GewD. die Anwendbarkeit der in § 33 gegebenen Vorschriften auf die in den letzten beiden Absätzen genannten Vereine auch bei nicht gewerbemäßigen Betrieben zuläßt, insbes. ohne daß der Betrieb in der Absicht der Gewinnerzielung ausgeübt wird (vgl. Landmann a. a. O., § 33 Anm. 11 Abs. 3 und Anm. 12 Abs. 3 S. 420, 422). Die GewD. geht also hier wie an anderer Stelle „über die sonstige Grenze des gewerbemäßigen Betriebs hinaus“ (vgl. Landmann a. a. O., § 33 Anm. 12). Deshalb kann auch daraus, daß die Bestimmungen des NotG. über die Polizeistunde in § 2 im Anschluß an die in § 1 enthaltene Abänderung des § 33 GewD. gegeben sind, nicht geschlossen werden, daß nur gewerbemäßige Betriebe der Neuregelung des Polizeistundenwesens durch das NotG. unterliegen. übereinstimmend hiermit geht auch das Urf. des RG. v. 11. Juli 1924 (GewArch. 22, 391) davon aus, daß bei den geschlossenen Gesellschaften und Vereinen, auf die nach Vorschrift des § 33 Abs. 6 GewD. i. d. Fass. des NotG. die Genehmigungspflicht für Schankbetriebe anzuwenden ist, ein gewerbemäßiger Betrieb nicht vorausgesetzt wird. Im Gegensatz hierzu beschränkt diese Entsch. dann allerdings die Bestimmungen des NotG. über die Polizeistunde auf solche Vereinsräume, in denen der Schank-

zu, daß der Wortlaut für diese Auslegung reichlich weit gefaßt zu sein scheint. Insbesondere ist schwer einzusehen, wie eine solche Verbindung zwischen „Gastwirtschaft“ und geschlossener Gesellschaft überhaupt stattfinden soll. Indessen ist die Gesetzestechnik i. J. 1923 so mangelhaft gewesen, daß man eine Folge in ruhigen Zeiten schwerlich vorkommende Begriffserweiterung in einem NotG. immerhin noch in den Kauf nehmen darf und muß.

IV. Erst jetzt ist zu fragen: was ist unter gast- oder schankwirtschaftlichem Betrieb im Sinne der auf beide Sätze des Abs. 2 zu beziehenden Klausel des mit „soweit“ beginnenden Nebensatzes in Satz 1 zu verstehen?

1. Das DVG. legt diesen Begriff des gast- oder schankwirtschaftlichen Betriebes dahin aus, daß für ihn das Merkmal der „Gewerbemäßigkeit“ nicht zu fordern sei. Es nimmt vielmehr einen gast- oder schankwirtschaftlichen Betrieb stets dann als vorhanden an, wenn im Rahmen der Tagung einer geschlossenen Gesellschaft Getränke gegen Entgelt ausgeschänkt werden; in seiner Begründung erscheint der Hinweis auf § 21 BGB. wenig beweiskräftig. Ebenso ist es kein Beweis für die Richtigkeit dieser Ansicht, wenn das DVG. mit Recht feststellt, das Tatbestandsmerkmal der Gewerbemäßigkeit sei in der Vorschrift nicht genannt. Es soll doch gerade durch Auslegung ermittelt werden, ob dieses Merkmal in dem Begriff enthalten ist. Richtig ist allerdings, daß der Art. I § 2 NotG. nicht als spezifisch gewerbepolizeiliche Vorschrift anzusehen ist, also aus dem Rahmen der GewD. herausfällt, so daß also aus dem in § 1 abgeänderten § 33 GewD. keine entscheidenden Schlüsse für die Auslegung des § 2 zu ziehen sind. Wenn aber dann das DVG. behauptet, auch in § 33 GewD. mangle in den Begriffen „Gastwirtschaft“ und „Schankwirtschaft“ das Merkmal der Gewerbemäßigkeit, so kann dem nicht uneingeschränkt zugestimmt werden. Der Hinweis auf Abs. 5 und 6 beweist m. E. eher das Gegenteil, weil es sich hier ausdrücklich, wie schon der Wortlaut („auch Anwendung“) zu erkennen gibt, um eine weitere Erstreckung der vorangehenden Vorschriften, namentlich in Abs. 1, handelt. Für die Normalbetriebe des Abs. 1 wird aber an dem Merkmal der Gewerbemäßigkeit festzuhalten sein. Wenn also der § 2 Abs. 2 NotG. die Begriffe „gast- oder schankwirtschaftliche Betriebe“ verwendet, so spricht m. E. Wortlaut sowohl wie rechtliche Konstruktion eher dafür als dagegen, daß hier das übliche Merkmal der Gewerbemäßigkeit gleichfalls zum Zuge kommen soll.

2. Dieses Merkmal der Gewerbemäßigkeit verlangt demgemäß auch das RG. in seiner erwähnten Entsch. v. 11. Juli 1924. Seiner Ansicht nach ist der Kreis der nach § 1 konzessionspflichtigen geschlossenen Gesellschaften weiter als derjenigen geschlossenen Gesellschaften, auf die nach § 2 die Polizeistundenvorschriften Anwendung finden. Wenn das RG. sich dabei auf § 365 StGB. stützen zu können glaubt und aus dem dort verwendeten Begriff „Schankstube“ eine Gewerbemäßigkeit des Ausschankens vorbert, so erscheint auch dies nicht beweiskräftig, denn es ist wohl zweifellos (wie bereits oben erwähnt), daß der § 2 NotG. gegenüber der früheren strafrechtlichen Vorschrift eine selbständige Bedeutung besitzt.

Es ist auch zuzugeben, daß die vom RG. geforderte Gewerbemäßigkeit manche praktischen Schwierigkeiten aufrollt. Zunächst einmal würde der Polizei damit tatsächlich (wie Michel a. a. O. hervorhebt) ein oftmals nur schwer zu führender Beweis im Einzelfall aufgebürdet werden, ob der Ausschank bei der betreffenden geschlossenen Gesellschaft, der Polizeistunde geboten werden soll, gewerbemäßig stattfindet. Der Hinweis von Michel a. a. O., es handle sich ja bei derartigen geschlossenen Gesellschaften nicht um Eintagserscheinungen, der Polizei sei es also überlassen, die notwendigen Feststellungen im voraus zu treffen, um danach für den Fall, daß Gewerbemäßigkeit vorliegt, die Polizeistundenvorschriften rückwärtslos zur Anwendung zu bringen, erscheint jedenfalls gegen-

betrieb gewerbemäßig stattfindet. Dieser Auffassung konnte nicht beigetreten werden. Das Urf. des RG. gibt als Begründung an, daß das NotG. die Polizeistundenregelung nur auf Vereinsräume erstreckt, „soweit damit ein gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb verbunden ist“. Durch diese Auslegung wird aber letzterer Begriff ohne weiteres dem des gewerbemäßigen Betriebs gleichgestellt, wofür — wie oben dargelegt ist — das bestehende Recht keinen Anhalt bietet. Ebensowenig kann diese Beschränkung auf gewerbemäßige Betriebe — wie RG. es tut — daraus gefolgert werden, daß § 365 RStGB. das Verweilen der Gäste in einer „Schankstube“ zur Voraussetzung hat und daß darunter Lokale zu verstehen sind, „in welchen Getränke zum Gemuthe auf der Stelle gewerbemäßig feilgehalten werden“. Demgegenüber ging die Absicht des Gesetzgebers beim Erlasse des NotG. auf eine erweiternde Neuregelung des Gegenstandes. Diese Absicht ist ausgesprochen in der Begründung zum Entwurfe des NotG. zu Art. I § 2 Abs. 1 (vgl. Verhandl. d. RL., I. Wahlper. 1920, Bd. 376 S. 6236).

Diese Absicht des Gesetzgebers wird berechtigt, wenn man der Polizei gegenüber den sich als „geschlossen“ bezeichnenden Gesellschaften den überaus schwierigen Beweis aufbürdet, daß es sich um ge-

über solchen Gesellschaften nicht als durchschlagend, die sich gerade ad hoc gebildet haben.

Es ist ferner zuzugeben (worauf namentlich Starting hinweist), daß die Frage, ob eine geschlossene Gesellschaft der Polizeistundenvorschrift unterliegt, dann im wesentlichen davon abhängig wäre, wie sie ihre vertraglichen Beziehungen zu dem von ihr angestellten Ökonomen geregelt hat. Ist dieser auf festes Gehalt angestellt und gibt die Gesellschaft ihre Getränke im wesentlichen zu einem erweiterten Selbstkostenpreis ab, dessen Gestaltung die Erzielung eines dauernden Gewinnes ausschließt, so wäre die Polizeistundenvorschrift unanwendbar. Ist der Ökonom dagegen derart angestellt, daß er sein Gehalt gleichsam aus den von ihm verabreichten Getränken herauswirtschaften muß, so wäre die Anwendbarkeit der Polizeistundenvorschriften zu bezagen. Es ist nicht einzusehen, was gerade diese Unterscheidung mit dem Zwecke des Gesetzes zu tun haben soll. Die Differenzierung zwischen gewerbemäßigen und nichtgewerbemäßigen Betrieben läuft also im Grunde auf eine im Gesetz nicht begründete Zufälligkeit heraus.

Die Entsch. des DVG. zieht in ihrem letzten (hier nicht abgedruckten) Teil noch den Entwurf eines Schankstättengesetzes (§ 23 Abs. 2) an. Hier lautet die in § 2 Abs. 2 Satz 1 NotG. enthaltene Klausel nicht mehr: „soweit damit ein gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb verbunden ist“, sondern „soweit in diesen Räumen Getränke ausgeschänkt werden“. Das scheint mir ein zwar nicht zwingender, aber doch immerhin ins Gewicht fallender Beweisgrund für die Richtigkeit der Auslegung des DVG. zu sein.

V. Als Ergebnis der Argumentation für und wider mag festgestellt werden: Weder die Auslegung des DVG. noch die des RG. befriedigen vollständig. Die Ansicht des DVG. dehnt die Unterstellung unter die Polizeistundenvorschriften wesentlich weiter aus, als der Zweck des Gesetzes es erfordert, denn dieser geht ja nicht dahin, das Zusammenbleiben „echter geschlossener Gesellschaften“ über die Polizeistunde hinaus überhaupt zu verhindern; das Gesetz will vielmehr nur Maßnahmen dagegen treffen, daß die „Gesellschaftsform“ der geschlossenen Gesellschaft dazu mißbraucht wird, um in Wahrheit nichtgeschlossenen Gesellschaften ein vom Gesetzgeber nichtgebilligtes gesellschaftliches Beisammensein zu ermöglichen. Folgt man aber dem DVG., so werden Gerechte und Ungerechte in gleicher Weise betroffen.

Die Auslegung des RG. führt allerdings zu einer Berengung der Anwendungskreise der Polizeistundenvorschriften, die als solche einer dem Zweck des Gesetzes beachtenden Auslegung willkommen sein mag. Sie hat aber den Nachteil, im Ergebnis auf Zufallsmomente abzustellen, die ihrerseits wiederum nicht völlig in der Zweckrichtung des Gesetzes liegen.

Man könnte angesichts dieser Auslegungen den Versuch machen, beide Meinungen zu verwerfen und dem Begriff „gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb“ eine dem Zwecke des Gesetzes entsprechende Auslegung zu geben. Dabei würde das Merkmal der Gewerbemäßigkeit zwar fallen gelassen werden müssen, bei dem Versuch aber, dem gesetzgeberischen Motiv besser entsprechende Merkmale aufzufinden, sieht man sich vor unübersteigbare Schwierigkeiten gestellt. Neue Unsicherheit wäre die Folge, und gerade diese müßte vermieden werden.

Wenn auch jedenfalls im Strafrecht der Grundsatz „in dubio pro reo“ für die engere Auslegung des RG. spricht, und wenn diese Meinung ferner durch Hinweis auf die Grundrechte der Art. 114 Abs. I Satz 1, 123 und 124 RVerf. verstärkt werden mag, so muß doch zugegeben werden, daß die Konsequenzen der kammergerichtlichen Auslegung bei einer großen Anzahl von möglichen Fällen unmögliche Ergebnisse zeitigen würden.

Trotz allergründlicher Bedenken ist daher der Meinung des DVG. im Endergebnis zuzustimmen.

VI. Der Fehler, durch den dieser durchaus unbefriedigende

werbsmäßige Betriebe handle. Denn dann wäre in jedem Einzelfall eine kaufmännische Prüfung der gesamten Geschäftsführung erforderlich, um festzustellen, ob und inwieweit der Ausschank in der Abicht der Gewinnerzielung betrieben wurde. Die Beschränkung auf Räume, mit denen ein gast- oder schankwirtschaftlicher Betrieb verbunden ist, sollte vielmehr folgender Unterscheidung dienen: Diejenigen Räume sollten von der Festsetzung der Polizeistunde freibleiben, in denen ein Getränkeauschank überhaupt nicht stattfindet, also z. B. Les- und Unterhaltungszimmer, Turnhallen oder andere Sporträume usw. In diesen soll der Betrieb zeitlich unbeschränkt sein, denn hier fallen die beiden Gefahren weg, zu deren Bekämpfung Art. I § 2 NotG. bestimmt ist: übermäßiger Alkoholausschank und Umgehung der Polizeistundenfestsetzung dadurch, daß Schankbetriebe die Form geschlossener Gesellschaften annehmen.

(Folgen Ausführungen, wonach die hier strittige Frage im Entw. z. SchankstättenG. so geregelt sei, wie hier in Art. I § 2 Abs. 2 NotG. ausgelegt ist.)

(PrDVG., 3. Sen., Ur. v. 8. Dez. 1927, III A 90/26.)

*

9. Art. 17 PrStaatsG. vom 8. April 1924; §§ 7, 54 PrVerwG. Sämtliche Streitigkeiten, bei denen die öffentlich-rechtliche Verbindlichkeit zum Bau oder zur Unterhaltung eines Kirchens, Pfarr- usw. Gebäudes den Streitgegenstand bildet, sind dem ordentlichen Richter entzogen und der Entscheidung im Verwaltungsstreitverfahren unterworfen.

Art. 17 a. a. O. bezieht aber sich nur auf solche Streitigkeiten, deren Gegenstand sich darin erschöpft, daß Zweck, Art und Notwendigkeit der Bauausführungen oder die Verteilung der Baukosten streitig ist.

Hat der Streit darüber hinaus das Bestehen des Patronats mit seinem Inbegriffe von Rechten und Pflichten zum Gegenstand, so wird, auch wenn man den Art. 19 Ziff. 1 a. a. O. nur auf materiellrechtliche Vorschriften bezieht, dennoch für solche Streitigkeiten § 577 II, 11 ALR. anzuwenden sein, und es werden diese Streitigkeiten im ordentlichen Rechtsweg ausgetragen werden müssen. Diese Vorschrift ist, da sie weder dem Art. 17 noch einer anderen Bestimmung des Entw. v. 8. April 1924 widerspricht, durch den Art. 20 des. nicht aufgehoben. Die gleiche Ansicht vertritt RG. 111.

(PrDVG., VIII. Sen., Ur. v. 10. Jan. 1928, B 5/27.)

Mitgeteilt von RA. Brohm, Berlin.

Rechtszustand herbeigeführt worden ist, liegt weder beim RG. noch beim OVG., er liegt beim Gesetzgeber. Es ist hier einer der in den letzten Jahren recht zahlreichen Fälle vorhanden, in denen der Gesetzgeber zur Erreichung eines bestimmten, an sich gerechtfertigten Zweckes sehr viel mehr an einschränkenden Vorschriften erlassen hat, als zur Erreichung dieses Zweckes notwendig gewesen wäre. Bei der Gesetzgebung der Zukunft wird also die Beseitigung dieses unerwünschten Zustandes einzusetzen haben. Will man am Grundprinzip des Art. I § 2 NotG. festhalten, so erschiene folgender Ausweg denkbar: Es wird grundsätzlich die Polizeistundenpflicht für alle geschlossenen Gesellschaften statuiert, so wie das ja auch der Entw. des § 23 Abs. 2 SchankstättenG. tut. Dieses Verbot ist dann aber aufzufassen als ein „Polizeiverbot mit Erlaubnisvorbehalt“, d. h. es ist derjenigen geschlossenen Gesellschaft, deren Ungefährlichkeit für den vom Gesetzgeber verfolgten Zweck feststeht, eine generelle Ausnahme von dem Verbot zuzubilligen, die durch Verwaltungsakt der zuständigen Ortspolizeibehörde zu bewilligen wäre. Man mag, um Umgehungen soweit wie möglich zu verhindern, die polizeiliche Erlaubnis auf ein Jahr befristet. Es wäre dann den einzelnen geschlossenen Gesellschaften (Studentenverbindungen, Kasino usw.) auferlegt, alljährlich bei der Ortspolizeibehörde um Befreiung von den Polizeistundenvorschriften nachzusuchen, die verweigert werden kann, wenn sich im vergangenen Jahr Mißlichkeiten ergeben haben. Das könnte vielleicht stärker als eine rigorose und schikanöse Handhabung der Polizeistundenvorschriften dazu dienen, den Zweck des Gesetzes zu verwirklichen. Würde man noch weiter gehen, so könnte man die Erlaubnis der Befreiung von der Polizeistunde sogar auf jederzeitigen Widerruf erteilen. Das wäre immerhin noch besser als der gegenwärtige Rechtszustand, der als Notzustand 1923 geregelt worden ist, der aber in den inzwischen eingetretenen ruhigeren Zeiten schwerlich aufrechterhalten werden dürfte. Es liegt mir fern, als höchsten Inbegriff der persönlichen Freiheit die Freiheit von der Polizeistunde postulieren zu wollen. Daß aber auch diese Freiheit in dem allgemeinen Freiheitsbegriff mitenthalten ist, dürfte bei näherer Überlegung nicht als völlig absurd erscheinen.

Prof. Dr. Albert Hensel, Bonn.

Bayern.

Bayrischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von Oberstaatsanwalt Klee, München.

10. Art. IX Abs. 1 WGG Nov. v. 7. März 1924; § 5 BPO. In Verwaltungsstreitfachen sind zur Feststellung des für die Zulässigkeit der Beschwerde maßgebenden Wertes des Streitgegenstands mehrere in einem Antrage (Klage) gegen den gleichen Gegner geltend gemachten Ansprüche zusammenzurechnen.

Der Kl. kann nämlich seine einzelnen Forderungen in einem Antrage (Klage) geltend machen und damit den Streitgegenstand bestimmen. Nach allgemeinen prozessrechtlichen Grundregeln, die auch in § 5 BPO. festgelegt sind, sind aber mehrere Ansprüche, die in einer Klage geltend gemacht werden, zusammenzurechnen.

(BayVGH., 2. Sen., Entsch. v. 18. Febr. 1927, Nr. 60/26.)

*

11. §§ 7—10 GewO. Realgewerbeberechtigungen dürfen außerhalb des Bezirkes der Entstehungsgemeinde nicht ausübt werden, auch wenn diese Gemeinde mit einer anderen Gemeinde zusammengelagert wird.

Mit dem Verbot der Neugründung solcher Rechte (§ 10 GewO.), ist folgerweise, da ein bereits bestehendes Gewerbeprivatrecht einen abgegrenzten Kreis von Befugnissen hat, auch die Erweiterung des Inhaltes und Umfangs dieser Rechte ausgeschlossen. Einer Erweiterung des Umfangs eines Realrechtes würde es aber gleichkommen, wenn ein solches Recht über den Bezirk, an den es seither räumlich gebunden war, hinausverlegt werden könnte.

(BayVGH., 2. Sen., Entsch. v. 7. Okt. 1927, Nr. 45/27.)

*

12. §§ 7 Abs. 2, 15 FürsVG. Eine vorübergehende Unterstützungsfreiheit, die durch den Versuch eines Fürsorgeverbandes ausgelöst ist, mit Umgehung gesetzlicher Vorschriften die endgültige Fürsorge von sich ab- und einem anderen Verbande zuzuwälzen, begründet keine Unterbrechung der armenrechtlichen Hilfsbedürftigkeit.

Versucht der Fürsorgeverband des gewöhnlichen Aufenthaltsortes behufs Abwälzung der endgültigen Fürsorge für einen nach auswärts verzogenen, bisher von ihm unterstützten Hilfsbedürftigen den Schein eines unterstützungsfreien Aufenthalts an dem neuen Aufenthaltsorte dadurch herbeizuführen, daß er für eine längere Zeit die bisher gewährte Armenunterstützung durch Zuwendungen aus anderen als Armenmitteln (z. B. Stiftungserträgen, Sammelgelbern, Geldern aus der Gemeindekasse) ersetzt, so entbehrt dieses Vorgehen der hiermit bezweckten rechtlichen Folgen. Derartige Zuwendungen sind einer tatsächlich gewährten Armenunterstützung gleichzuachten. Wenn im vorl. Falle die hilfsbedürftigen Eheleute B., die von S. nach R. verzogen sind, zehn Monate lang an den Fürsorgeverband R. mit einem Unterstützungsgesuch nicht herangetreten sind, so hat dies einzig und allein darin seinen Grund, daß ihnen unmittelbar vor ihrem Wegzug aus dem Gemeindebezirk S. ein Betrag von 200 RM., bald als Leib- oder Leutgebund, bald als Almosen bezeichnet, vom Gemeinderat S. — der zum großen Teil aus den gleichen Personen wie der Ortsfürsorgeausschuß besteht — aus der Gemeindekasse angewiesen wurde, „damit sie sich an ihrem neuen Aufenthaltsort R. anfangs leichter trügen“; mit diesen 200 RM. konnten sie tatsächlich während der in Frage kommenden zehn Monate ihren Lebensbedarf ebenso wie in S. ergänzen, um dann sofort nach Ausbrachen dieser Summe dem Fürsorgeverband R. zur Last zu fallen. Der VGH. ist davon überzeugt, daß die vom Gemeinderat S. gewährte Zahlung erfolgt ist, um den Interessen des Ortsfürsorgeverbandes zu dienen und diesen durch Herbeiführung einer scheinbar zeitweisen Unterstützungsfreiheit von weiteren Leistungen zu befreien, denen er sich bei der objektiv fortbauenden Hilfsbedürftigkeit auch nach dem Wegzug der Eheleute B. rechtlich nicht hätte entziehen können.

(BayVGH., 3. Sen., Entsch. v. 17. Okt. 1927, Nr. 84/27.)

*

13. § 7 Abs. 2 FürsVG. Der Wunsch an einem Orte zu bleiben, reicht zur Begründung des gewöhnlichen Aufenthaltes nicht aus, wenn die Umstände der Verwirklichung dieses Willens entgegenstehen.

Mag auch die Dienstmagd P., die krüppelhaft ist mit rechtzeitiger Klumpfuß und einer Verkürzung des rechten Beines, den Willen gehabt haben, in B. ein Dienstverhältnis einzugehen und dort ihren Mittelpunkt ihres Lebens und ihrer persönlichen Existenz zu verlegen, und mag sie sich auch, wie sie angibt, zur Ausführung ihres Vorhabens wegen Besserung ihres allgemeinen Zustandes und namentlich ihres krüppelhaften Beines damals für befähigt gehalten haben, so konnte sie doch bei ihrem gebrechlichen Zustand diese Absicht nicht in die Tat umsetzen. Aus den gepflogenen Verhandlungen geht her-

vor, daß sich für die Genannte die Gewißheit, den angebotenen Dienst nicht übernehmen zu können, gleich nach ihrer Ankunft in der Dienststelle ergab. Dies drückte sich namentlich auch dadurch aus, daß die Witwe D. wegen des gebrechlichen Zustandes der P. und ihrer dadurch bedeutend herabgesetzten Arbeitsfähigkeit von Anfang an davon abgesehen hat, mit ihr ein Dienstverhältnis mit gegenseitig erzwingbaren Rechten und Pflichten einzugehen, sondern sie nur probeweise aus Mitleid noch im Hause behielt. Unter diesen Umständen konnte es sich bei der P. nur um den bloßen Wunsch handeln, in D. bleiben zu können; ein solcher Wunsch reicht aber nicht aus, um die Annahme eines gewöhnlichen Aufenthalts zu rechtfertigen, besonders dann nicht, wenn, wie hier, die Probe für die Arbeitseignung nicht bestanden wurde und nach Lage der Sache nicht bestanden werden konnte. (BayWGH., 3. Sen., Entsch. v. 31. Jan. 1927, Nr. 79/26.)

*

14. §§ 18, 29 FürsW.D. Rückersatzungs-(Vereicherungs-) Anspruch eines Fürsorgeverbandes.

Die verwaltungsrechtlichen Spruchbehörden sind auch unter der Geltung der FürsW.D. zur Entscheidung über Ansprüche auf Rückersatzung von Kosten zuständig, welche ein Ortsfürsorgeverband dem vorläufig unterstützenden Ortsfürsorgeverband ohne rechtlichen Grund gezahlt hat.

Einem Ortsfürsorgeverband, der in der Meinung, der endgültig verpflichtete Fürsorgeverband zu sein, dem vorläufig unterstützenden Ortsfürsorgeverband die Pflegekosten erstattet hat, steht gegen den endgültig verpflichteten Fürsorgeverband ein Vereicherungsanspruch nicht zu.

Ein Rückersatzungsanspruch setzt voraus, daß der Ortsfürsorgeverband, von dem die Rückersatzung beansprucht wird, noch bereichert ist. Der Rückersatzungsanspruch fällt dann fort, wenn der Bekl. infolge seiner Befriedigung durch den Kl. die Anmeldung des Ersatzungsanspruchs bei dem wirklich verpflichteten Fürsorgeverband unterlassen und dadurch die Forderung gegen diesen nach § 18 FürsW.D. verloren hat.

(BayWGH., 3. Sen., Entsch. v. 2. Mai 1927, Nr. 73/26.)

Württemberg.

Württembergischer Verwaltungsgerichtshof.

15. Die Wasserversorgungsanlage einer Gemeinde als öffentliche Gemeindegeldanstalt. Der rechtliche Charakter des „Statuts für die Abgabe von Wasser aus dem städt. Wasserwerk“ als einfacher Verwaltungsvorschrift, und die Möglichkeit rückwirkender Änderung des Statuts. †)

(WürttVGH., Ur. v. 30. Dez. 1925, Nr. 994.)

Abgedr. JW. 1928, 540.

Baden.

Badischer Verwaltungsgerichtshof.

16. § 7 Ziff. 2 bad. PolGes. v. 31. Jan. 1923; §§ 9 Abs. 4, 110 Ziff. 1 Abs. 2 bad. GemD. v. 5. Okt. 1921. Kosten einzelner ortspolizeilicher Maßnahmen. †)

Infolge einer Beschwerde der Bewohner der „Kalten Gasse“ in Mannheim wegen des ihren Häusern und Wohnungen durch den Verkehr mit schweren Fuhrwerken entstehenden Schadens ersuchte das

Zu 15. A. Am. von Riemann, ebenda.

B. Das Ur. erscheint bedenklich aus anderen als den von Riemann erörterten Gesichtspunkten. Der Verkehrsauffassung erscheint die Lieferung von Wasser (Gas, elektrischem Strom) lediglich als die eines in bestimmten Mengen zu liefernden Handelsgegenstandes. Nach dieser Verkehrsauffassung bildet trotz des öffentlich-rechtlichen Zwanges der Vergütungsanspruch der Stadt eine privatrechtliche Forderung. Er ist eine Kaufpreisschuld i. S. des § 433 Abs. 2 BGB., nicht etwa eine öffentliche Abgabe. Das gilt auch dann, wenn durch Ortsgesetz die Beitreibung solcher Schulden im Verwaltungszwangsverfahren vorgesehen ist: die Ausschaltung des zivilprozessualen Verfahrens hebt die privatrechtliche Natur des Anspruchs nicht auf. Wenn der Kreis eine Straße oder eine Brücke baut, die Stadtgemeinde eine Leichenverbrennungsanstalt oder ein Schlachthaus erbaut oder einen Jahrmarkt einrichtet oder der Staat einen Kanal baut, kommt durch die gegen Entgelt erfolgende Benutzung der Einrichtung seitens der Privatpersonen kein Vertrag zwischen diesem und dem Staate oder der Gemeinde zustande; das gezahlte Entgelt ist vielmehr eine Abgabe. Niemand sagt, daß die Stadt (der Kreis, der Staat), die die Benutzung jener Einrichtungen einem Dritten gegen Entgelt gestatten, mit diesem einen Mietvertrag schließt. Dagegen ist der Vertrag über entgeltlichen Bezug von Wasser (Gas, Elektrizität) nach der Verkehrsauffassung ein Kaufvertrag.

Allerdings hat dieser Kaufvertrag Besonderheiten. So darf die

Bezirksamt den Oberbürgermeister, die an den Straßeneingängen angebrachten verwitterten Aufschriften „Rechts fahren, Laifahrwerke Schritt halten, Peitschenknallen verboten“ erneuern zu lassen. Der Oberbürgermeister lehnte dies ab, weil die Erneuerung als eine dauernde sachliche Aufwendung auf ortspol. Gebiet (§ 7 Ziff. 1 Abs. 1 PolG.) dem Staat obliege. Die Tafeln wurden hierauf vorläufig auf Kosten der Staatskasse erneuert. Die Erstattung der Kosten wurde vom Oberbürgermeister ebenfalls abgelehnt. Durch Bescheid des Landeskommissars mit Beirat als Staatsaufsichtsbehörde (§§ 110 Ziff. 1 Abs. 2, 9 Abs. 4 GemD.) wurde der Stadt aufgegeben, die Kosten zu bezahlen und dieser öffentlich-rechtlichen Verpflichtung binnen vier Wochen nachzukommen.

Die Klage der Stadt wurde abgewiesen:

Die Entschließung des Landeskommissars ist zwar auf § 9 Abs. 4 GemD. gestützt, ihrem Inhalt nach stellt sie sich aber als eine solche nach § 7 Ziff. 2 PolG. darüber dar, ob die Stadt oder der Staat die Kosten einer ortspol. Maßnahme zu tragen habe. Die Entsch. von Streitigkeiten hierüber ist aber in § 7 Ziff. 2 PolG. geregelt, so daß § 9 Abs. 4 GemD. nicht in Frage kommt.

Das PolG. enthält keine ausdrückliche Bestimmung darüber, welcher Behörde die Verrichtung der Staatsaufsichtsbehörde nach § 7 Ziff. 2 zukommen soll. Es kann hiernach zweifelhaft erscheinen, ob der Landeskommissar allein oder gemeinsam mit dem nach § 110 Ziff. 1 Abs. 2 GemD. vorgesehenen Beirat zu entscheiden hatte. Da bei der Entsch. tatsächlich der Beirat mitgewirkt hat, bedarf es einer Entsch. dieser Frage nicht; denn selbst wenn die Entsch. ohne Mitwirkung des Beirats hätte erfolgen sollen, wäre doch die Entschließung der Staatsaufsichtsbehörde nicht als von einer unzuständigen Stelle erlassen zu erachten.

Die Verwaltung der Ortspolizei auf den Gebieten der Sicherheit und Ordnung, der Sittlichkeit, des Straßenverkehrs, der Reinlichkeit, des Gewerbes steht nach § 2 Abs. 1 PolG. dem Bezirksamt (einzelne Zweige werden durch die Abteilung „Polizeidirektion“ verwaltet) zu. Hier handelt es sich um eine Maßnahme des Straßenverkehrs auf ortspolizeilichem Gebiet, da sie einen Straßenzug von nur örtlicher Bedeutung betrifft.

In § 7 Ziff. 1 u. 2 PolG. werden für den Fall, daß die Ortspolizei nicht von der Gemeinde, sondern vom Staat verwaltet wird, die Kosten für dauernde sachliche Aufgaben auf ortspol. Gebiet den Kosten einzelner ortspol. Maßnahmen gegenübergestellt; erstere sind der Staatskasse vorbehalten, letztere sind der Gemeinde zu tragen. Diese Gegenüberstellung ist erstmals durch das PolG. v. 31. Jan. 1921 erfolgt. Aus der Entstehungsgeschichte des § 7 ergibt sich, daß unter „dauernden sachlichen Aufgaben“ wie bisher neben dem Aufwand für die Polizeibeamten die sachlichen Aufwendungen für die Räume der Einwohnermeldeämter, der Büros der Polizeidirektionen und Polizeiabteilungen der Bezirksamter samt deren Einrichtungen, Heizung, Beleuchtung, Papier, Druckkosten u. dgl. zu verstehen sind und daß die Kosten dieser Aufgaben — vorbehaltlich der hier nicht zu erörternden Pflicht der Stadt, den Personalaufwand teilweise zu ersetzen — der Staatskasse verbleiben sollen, wobei zum Ausdruck gebracht wurde, daß zum Unterschied von der bisherigen Regelung die Staatskasse in Zukunft „für die Wachtstuben, deren Heizung, Beleuchtung und Einrichtung zu sorgen“ habe. Hinsichtlich der Kosten einzelner ortspol. Maßnahmen sollte es im wesentlichen bei der bisherigen Regelung verbleiben. Dies sollte für alle Gemeinden mit staatlicher Ortspolizei gelten. Hiernach wurde der seitigerige Rechtszustand grundsätzlich aufrechterhalten und eine Änderung nur info-

Stadt nicht wie ein privater Lieferant nach freiem Belieben neue Lieferungsverbindlichkeiten übernehmen oder ablehnen. Sie hat die öffentlich-rechtliche Pflicht, dem Gemeindebürger nach Maßgabe der festgesetzten „Bedingungen“ und der Gesetze die Benutzung gemeindlicher Einrichtungen zu gestatten. Inwieweit besteht ein Kontrahierungszwang, zu dessen Erfüllung die Stadt nach Landesgesetz im Verwaltungsweg oder Verwaltungsrechtsweg anzuhalten ist. Ferner: wer von einem städtischen Wasserwerk Wasser beziehen will, muß sich entweder den allgemeinen Lieferungsbedingungen und den einheitlich für alle Wasserabnehmer festgesetzten Preisen unterwerfen oder vom Wasserbezüge Abstand nehmen. Sein bloßer Widerspruch gegen die Erhöhung des Wasserpreises ist mit der Eigenart des städtischen Betriebes unvereinbar (RG.: JW. 1926, 1431). Trotz dieser und vielerlei auch anderer Besonderheiten, die mit der Benutzung einer solchen Gemeindeeinrichtung verbunden sind, erfolgt aber die Lieferung auf Grund Kaufvertrages und ist daher die Stadt zu rückwirkender Preiserhöhung nicht berechtigt (Josef: PrVerwBl. 44, 247 und LZ. 8, 1706).

RA. Dr. Eugen Josef, Freiburg i. Br.

Zu 16. Das Ur. ist vom Standpunkt des badischen Rechts richtig und billigenwert. Über Baden hinaus gewinnt es aus zwei Gesichtspunkten Interesse: 1. weil der Bad. VGH. die im preuß. Recht vorgesehene Unterscheidung von unmittelbaren und mittelbaren Polizeikosten samt der von der Mpr. des PrVerwBl. daran geknüpften Kasuistik trotz gewisser von ihm an-

fern vorgenommen, als die Kosten dauernder sachlicher Ausgaben, insbes. die bisher der Stadt obliegenden Kosten für Wachtstuben usw. künftig aus der Staatskasse bestritten werden sollen. Im Ausschußbericht des Landtags werden die in § 7 Ziff. 1 geregelten Kosten für dauernde sachliche Ausgaben als „unmittelbare Kosten der örtlichen Polizeiverwaltung i. S. des § 2 des PrPolRG.“ und die in § 7 Ziff. 2 geregelten Kosten einzelner ortspol. Maßnahmen als „mittelbare Kosten“ i. S. dieses Ges. genannt. Daß die im preuß. Recht vorgesehene Uebertragung in unmittelbare und mittelbare Polizeikosten auch für das bad. Recht maßgebend sei, glaubt der Gerichtshof indessen nicht annehmen zu sollen. Zwar besteht zwischen den beiden Systemen der Kostenverteilung Ähnlichkeit, keineswegs völlige Übereinstimmung (dies wird des Näheren ausgeführt); der Vergleich mit dem preuß. Recht darf daher nicht zu einer uneingeschränkten Übernahme dieses Rechts, insbes. auch nicht der Kasistik des PrPolRG. auf das bad. Recht führen, vielmehr ist bei der Auslegung der bad. Bestimmungen die Absicht des Gesetzes — im wesentlichen: Anschluß an das bisherige Recht — zu berücksichtigen. Hiernach soll nach Sinn und Zweck des Gesetzes die Gemeinde befreit sein von den dauernden sachlichen Ausgaben auf ortspol. Gebiet, die nicht unter Ziff. 2 fallen, nämlich von den Kosten der sachlichen dienstlichen Bedürfnisse der Polizeistellen, welche durch die Tätigkeit der Polizeibeamten bedingt sind. Zu den sachlichen Ausgaben in diesem Sinne gehört der Aufwand für die Anbringung und Erneuerung von Straßenaufschriften nicht.

Wenn hiernach die mit § 7 PolG. getroffene Regelung den bisherigen Rechtszustand im wesentlichen aufrechterhalten soll, so kann auch die Auslegung der bisherigen Bestimmungen fort dauern. Der Gerichtshof hat unter dem früheren Gemeinrecht in mehreren Fällen Städte, in denen die Ortspolizei von einer Staatsbehörde verwaltet wurde, als kostenpflichtig für Einrichtungen oder Anlagen ortspol. Natur erklärt (wird näher ausgeführt). Als Mittel der Kundmachung polizeil. Anordnungen sind die in Frage stehenden Schilder und deren Aufschriften polizeil. Einrichtungen, und zwar ortspol. Art. Die mit der Klage angegriffene Entsch. ist daher mit der bisherigen Rpr. über die Kosten der polizeil. Maßnahmen vereinbar, sie entspricht dem Wortlaut und Sinn des § 7 Ziff. 2 PolG. Es handelte sich um eine einzelne, dem Zweck der Ortspolizeistelle dienende Vorkehrung, die nicht zum inneren Betrieb der Ortspolizeistelle gehört, vielmehr eine ortspol. Maßnahme nach § 7 Ziff. 2 PolG. darstellt.

(WabWSt., Ur. v. 23. März 1926, Nr. 703.)

*

17. § 4 Abs. 1 Ziff. 1 WRPrG.; RGef. zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten v. 18. Febr. 1927; Wab. W. D. hierzu v. 16. Sept. 1927; §§ 180, 361 StGB.; § 1 Gew. D.; § 30 PolStGB. Die Polizei ist befugt, zur Verhütung der Entstehung eines bordellartigen Betriebs einzuschreiten. Die Klage hiergegen ist zulässig. f)

Nach Inkrafttreten des RGef. z. Bek. der Geschlechtskrankheiten wurde durch die Polizei festgestellt, daß in einem bisher einem bordellartigen Betrieb dienenden Hause noch zwei Personen wohnten, welche vor Inkrafttreten des Ges. unter sittenpolizeilicher Kontrolle gestanden hatten. Die Polizeidirektion ließ diesen letzte Frist zur Räumung ihrer Quartiere bis 1. Nov. 1927 eröffnen.

Mit der von einer Bewohnerin erhobenen Klage wird Aufhebung dieser Verfügung beantragt mit der Begründung, daß die Kl. nach dem Inkrafttreten des Ges. von der Hauseigentümerin das Erdgesch. gemietet und in dem neben dem Eingang gelegenen Zimmer ein Zigarrengeschäft eröffnet habe. Das Wohnen dort könne ihr selbst dann nicht verwehrt werden, wenn sie — was nicht erwiesen sei — in dem Hause der Unzucht nachgehe, weil die betr. Straße nicht zu den Orten gehöre, an denen nach § 16 IV des gen. Ges. (§ 361 Nr. 6a StGB.) die Ausübung der Unzucht

erkannten Ähnlichkeiten und im Gegensatz zu dem Ausschußbericht des bad. Landtags auf das bad. Recht nicht übernimmt, sondern in Anlehnung an den Wortlaut des bad. PolG. in Kosten für dauernde sachliche ortspolizeiliche Ausgaben und solche für einzelne ortspolizeiliche Maßnahmen gliedert; 2. als Beitrag für die immer wieder allgemein akute Frage nach der Verteilung der Polizeikosten zwischen Staat und Gemeinden, deren sich kurz über lang wohl auch der Reichsgesetzgeber wird annehmen müssen.

RA. Dr. Diez, Karlsruhe.

Zu 17. Die Entsch. weckt erhebliche Bedenken: Sie dehnt die Grenzen der Polizeimacht unter Verletzung der reichsgesetzlichen Vorschriften aus. Gemäß § 16 Ges. z. Bek. der Geschlechtskrankheiten gilt als Kuppelei insbes. die Unterhaltung eines Bordells oder bordellartigen Betriebs (§ 180 Abs. 2 StGB.). Das Gesetz definiert die Begriffe nicht. Ein wesentliches Begriffsmerkmal ist der Betriebsinhaber: ohne einen solchen ist der Betrieb nicht denkbar, mag es sich um eigentliche Bordelle, in denen die Frauen wohnen, oder um Treffpunkte (Maison de rendezvous) handeln. Zwangsläufig ergibt sich das weitere Begriffselement, daß der Inhaber es mit einer Mehrheit von Personen zu tun hat. Davon steht

verboten sei. Zum Eingreifen der Polizei nach § 30 PolStGB. und § 9 WabW. D. z. RGef. v. 16. Sept. 1927 fehle es an dem Vorhandensein eines rechts- und ordnungswidrigen Zustandes, da nicht nachgewiesen sei, daß in den gemieteten Räumen ein bordellartiger Betrieb unterhalten werde; lediglich die Gefahr, daß ein solcher entstehen werde, würde hierzu nicht ausreichen. Es liege daher ein Eingriff in die durch die Verf. gewährleisteten Rechte der Freizügigkeit und der Gewerbefreiheit vor.

Die Klage wurde abgewiesen.

1. Nach § 16 I RGef. v. 18. Febr. 1927 (§ 180 Abs. 2 StGB.) ist die Unterhaltung eines Bordells oder eines bordellartigen Betriebs eine strafbare Handlung und stellt daher einen rechtswidrigen Zustand dar. Durch dieses Ges. wurde die Befugnis der Polizeibehörden, nach § 30 PolStGB., auch unabhängig von der strafgerichtlichen Verfolgung innerhalb ihrer Zuständigkeit rechts- (und ordnungs-) widrige Zustände zu beseitigen und deren Entstehen zu hindern, soweit es sich um die Unterhaltung von Bordellen usw. handelt, nicht berührt. In § 9 WabW. D. z. Ges. ist allerdings als Gegenstand der Tätigkeit der Polizei auf dem Gebiet der Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten u. a. nur die Beseitigung, nicht auch die Hinderung der Entstehung rechts- und ordnungswidriger Zustände aufgeführt, wodurch jedoch die aus § 30 PolStGB. und aus dem Begriff der Polizei sich ergebende präventive Tätigkeit der Polizeibehörden zweifellos nicht ausgeschlossen werden sollte.

Vom Gesichtspunkt der Hinderung der Entstehung eines rechtswidrigen Zustandes aus war das poliz. Einschreiten der Polizeidirektion gerechtfertigt, da nach den gegebenen tatsächlichen Verhältnissen nicht nur die abstrakte Möglichkeit, sondern die große Wahrscheinlichkeit bestand, daß ohne das poliz. Eingreifen ein rechtswidriger Zustand alsbald eingetreten sein würde, und zwar insofern, als mit ausreichenden Gründen befürchtet werden durfte, daß ein bordellartiger Betrieb werde unterhalten werden.

2. Der Gesichtspunkt der Gewerbefreiheit steht dem Vorgehen der Polizeibehörde nicht entgegen, da, abgesehen davon, daß die Annahme berechtigt war, daß das von der Kl. betriebene Zigarrengeschäft lediglich einen Deckmantel für die Ausübung der Gewerbeschäft bilden werde, die Best. des § 1 Gew. D. sich nur auf die Zulassung zum Gewerbebetrieb bezieht und durch sie landesgesetzl. Vorschriften, die, wie insbes. § 30 PolStGB., zu einer Beschränkung der Ausübung des Gewerbebetriebs aus allgem. poliz. Rücksichten im Interesse der öffentl. Ordnung usw. führen können mit der Folge, daß jemand an einem best. Ort ein Gewerbe nicht betreiben darf, nicht berührt werden, vorausgesetzt, daß, was hier nicht der Fall ist, damit nicht die Zulassung zum Gewerbebetrieb beschränkt oder gar gehindert wird.

Ebenso steht das Grundrecht der Freizügigkeit, insbes. die §§ 3 u. 12 FreizG. nicht entgegen, einer Person auf Grund einer für alle Deutschen gleichmäßig geltenden landesgesetzlichen Best. den Aufenthalt in einem bestimmten Hause eines Ortes zu verbieten, um die im Zusammenhang mit dem Aufenthalte zu erwartende Beseitigung einer konkreten strafbaren Handlung zu verhindern; denn hier richtet sich das poliz. Einschreiten nicht gegen den Aufenthalt als solchen, sondern gegen eine i. Verb. m. dem Aufenthalte zu bringende konkrete Polizeiwidrigkeit.

3. § 4 Abs. 5 Ziff. 1 WRPrG., wonach die Klage nach § 4 Abs. 1 Ziff. 1 gegen „Maßregeln der polizeilichen Beaufsichtigung von Dirnen“ ausgeschlossen ist, steht der Klage nicht entgegen, da eine Maßregel dieser Art nicht vorliegt, eine solche auch nach Aufhebung der sog. Reglementierung durch §§ 16 III u. 17 RGef. v. 18. Febr. 1927 in rechtswirksamer Weise gar nicht hätte ergehen können.

(WabWSt., Ur. v. 13. Dez. 1927, Nr. 3151.)

*

die Entsch. ab und nimmt offenbar schon dann einen Betrieb als gegeben an, wenn außer einem ehemaligen Kontrollmädchen in einem Hause noch ein zweites wohnt. Wenn beide Frauen eine Wohnung inne hätten, dann wäre der Fall anders zu beurteilen. — Ganz abgesehen von diesem Grundirrtum nimmt die Entsch. ohne weiteres an, daß die polizeiliche Verhinderung von Bordells oder bordellartigen Betrieben in der Ermission läge. Hellwig: Komm. z. Ges. zur Bek. der Geschlechtskrankheiten S. 313 sagt: „Soweit die Prostituierten rechtsgültige Mietverträge mit den Hauseigentümern abgeschlossen haben, können sie zwangsweise nicht entfernt werden.“ Dem ist durchaus beizutreten: Das Urteil des WabWSt. zeigt deutlich die Gefahr, daß die mühsam errichteten vernünftigen Grundzüge des Ges. z. Bek. der Geschlechtskrankheiten allmählich durch die Polizei abgebaut werden. Nicht nur diese. Denn wie der Gerichtshof über die Behauptung hinweggeht, daß die Kl. in der Wohnung gar nicht der Unzucht nachgehe, und sein überaus hartes Urteil auf Vermutungen stützt, degradiert Frauen, die unter Kontrolle standen, vor dem Gericht, die Härte des Urteils liegt darin, daß eine so ermittelte Frau nach der zutreffenden Ansicht von Hellwig, l. c. S. 313, beim Beschaffen einer anderen Wohnung auf „unüberwindliche Schwierigkeiten“

18. Rückwirkende Kraft der WertzuwachsStD. der Stadt Mannheim. f)

Der Stadtrat der Stadt Mannheim beschloß am 4. Nov. 1925, daß für den Stadtbezirk Mannheim auf Grund des Art. II des Gef. über die Grunderwerbsteuer und die Zuwachssteuer v. 19. Juli 1923 i. d. Fassung des Art. II des Gef. über die Grunderwerbsteuer und die Zuwachssteuer v. 1. April 1925 (GWB. 65) sowie auf Grund des § 2a StVerteilG. v. 4. Aug. 1921 i. d. Fassung des Gef. v. 13. April 1923 (Art. II) eine WertzuwachssteuerD. (WZStD.) nach dem dem Stadtrate vorgelegten Entwurf erlassen werde. In § 34 Abs. 1 dieses Entw. war vorgesehen, daß die Steuerordnung an dem vom Stadtrate zu bestimmenden Tag in Kraft tritt. Der Bürgerausschuß erteilte am 15. Dez. 1925 der vom Stadtrate beschlossenen WZStD. seine Zustimmung. Durch die Verfügung des Oberbürgermeisters gem. § 44 Abs. 2 Satz 1 GemD. v. 16. Dez. 1925, von welcher der Stadtrat am 17. Dez. 1925 Kenntnis nahm, wurde als Zeitpunkt des Inkrafttretens der WZStD. der 16. Dez. 1925 bestimmt. Am 17. Dez. 1925 verfügte der Oberbürgermeister, daß an die städt. Verkündungstafeln folgender Anschlag angebracht werde: „Zuwachssteuer. Die vom Stadtrat am 4. Nov. 1925 beschlossene, vom Bürgerausschuß am 15. Dez. 1925 gutgeheißene und vom Ministerium des Innern genehmigte Wertzuwachssteuerordnung tritt zufolge Stadtratsbeschlusses v. 16./17. Dez. 1925 am 16. Dez. 1925 in Kraft. Die Veröffentlichung des Wortlautes derselben erfolgt nach Eintreffen des schriftlichen Bescheids über die Staatsgenehmigung“, und in die Tageszeitungen eingerückt werde: „Die Mannheimer Wertzuwachssteuerordnung tritt am 16. Dez. 1925 in Kraft. Näheres wird nach Eintreffen des schriftlichen Bescheids über die Staatsgenehmigung veröffentlicht.“ Durch den gemeinsamen Erlaß des Ministeriums des Innern und des Finanzministeriums v. 26. Jan. 1926 Nr. 4466 wurde die WZStD. der Stadt Mannheim (MWZStD.) auf Grund des Art. II des Gef. über die Grunderwerbsteuer und die Zuwachssteuer v. 19. Juli 1923 i. d. Fassung des Art. II des Gef. v. 1. April 1925 mit drei Bedingungen

stößt. Das Urteil des BadVGH. greift auf die jetzt durch das Gesetz beseitigte volksgefährdende Subikatur des RG. zurück, nach der man die „Unzucht“ ganz einfach dadurch beseitigen kann, daß man die Frauen aus den Wohnungen treibt. Die „Unzucht“ hat diese Subikatur leider nicht beseitigt, wohl aber die Frauen expressis verbis den Wirten ausgeliefert, die Kontrollmöglichkeiten vermindert, die Frauen in Familien gedrängt (vgl. hierzu Begr. S. 11).

Das vorl. Urteil — eines der ersten zum neuen Gesetz — darf in seinen Gründen und seinen überholten moralisierenden Ausgangspunkten kein Präjudiz werden.

RA. Dr. Wenzel Goldbaum, Berlin.

Zu 18. I. Die eigentlich wesentliche und über den badischen Rechtskreis hinaus allgemein interessante Frage wird erst im letzten Sechstel der Entsch. erörtert: Kann eine WertzuwachssteuerD. (WZStD.) einer Gemeinde sich selbst rückwirkende Kraft beilegen, falls insoweit beilegen, als als Tag, bis zu dem die Rückwirkung ausgedehnt werden soll, der Zeitpunkt angenommen wird, zu dem seitens der Gemeindeorgane alle erforderlichen Beschlüsse gefaßt waren? Ob der BadVGH. diese Kernfrage ohne Rechtsirrtum bejaht hat, soll erst untersucht werden, nachdem kurz zu den vom VGH. behandelten Vorfragen Stellung genommen worden ist.

II. Die Einführung der Mannheimer WertzuwachssteuerD. (MWZStD.) vollzog sich zeitlich in folgenden Stufen:

1. Unter dem 1. April 1925 ergingen die grundlegenden Ermächtigungsnormen des badischen Rechts über die Zuwachssteuer, die gleich eingangs des Urteils erwähnt sind.

2. Am 4. Nov. 1925 erfolgt der Beschluß des Stadtrats in Mannheim: eine WZStD. soll gemäß dem dem Stadtrat vorgelegten Entwurf erlassen werden; der Entwurf sah in § 34 Abs. 1 vor, diese Steuerordnung solle an dem vom Stadtrat zu bestimmenden Tag in Kraft treten.

3. Am 15. Dez. 1925 stimmt der Bürgerausschuß dem Beschlusse des Stadtrats zu (einschließlich der Ermächtigungsnorm über das Inkraftsetzen der Steuerordnung).

4. Am 16. Dez. 1925 verfügt der Oberbürgermeister, der Zeitpunkt des Inkrafttretens der Steuerordnung solle der 16. Dez. 1925 sein.

5. Am 17. Dez. 1925 verfügt demgemäß der Oberbürgermeister die vorläufige Publikation, daß die WZStD. in Kraft getreten sei. Die Verkündung des genauen Wortlautes wird indessen bis zu dem Eintreffen des schriftlichen Genehmigungsbescheides der zuständigen Staatsminister vorbehalten.

6. Am 26. Jan. 1926 erfolgt die staatsministerielle Genehmigung. Dabei wird u. a. die „Bedingung“ ausgesprochen, daß der Genehmigung rückwirkende Kraft auf den 16. Dez. 1925 beilegt werde.

7. Am 1. Febr. 1926 verfügt dann der Oberbürgermeister die Verkündung des Wortlautes der WZStD., wobei deren Inkrafttreten am 16. Dez. 1925 ausdrücklich hervorgehoben wird.

genehmigt, darunter mit der, daß der Genehmigung der beiden Ministerien rückwirkende Kraft auf den vom Stadtrate Mannheim durch Beschl. v. 16. Dez. 1925 auf den 16. Dez. 1925 bestimmten Zeitpunkt des Inkrafttretens der Steuerordnung beilegt werde. Der Oberbürgermeister der Stadt Mannheim verfügte am 1. Febr. 1926, daß die WZStD. durch Anschlag an den städt. Verkündungstafeln während vier Wochen veröffentlicht werde; zugleich wurde durch den Oberbürgermeister verfügt, daß in die Tageszeitungen, einschließlich jener der Vororte, die Bekanntmachung aufgenommen werde, daß die „vom Stadtrat am 4. Nov. 1925 beschlossene, vom Bürgerausschuß am 15. Dez. 1925 gutgeheißene und von den badischen Ministerien des Innern und der Finanzen am 26. Jan. 1926 genehmigte, am 16. Dez. 1925 in Kraft getretene Wertzuwachssteuerordnung“ nunmehr durch Anschlag an den städt. Verkündungstafeln sowie in den Geschäftsräumen des GWB. und den Gemeindefekretariaten veröffentlicht sei.

Auf Grund dieser MWZStD. wurde durch den Steuerbescheid des GWB. Mannheim als Zuwachssteueramt v. 22. Dez. 1926 bei dem Übergang des Eigentums an dem Grundstück Lgb. Nr. 5454 eine Wertzuwachssteuer festgesetzt.

Mit der nach der Zurückweisung des Einspruchs gegen den Steuerbescheid durch den Stadtrat beim Bezirksrat Mannheim erhobenen Klage beantragten die Eheleute B., das Urteil zu erlassen: „Die Stadtgemeinde Mannheim war nicht berechtigt, für den Verkauf des Hauses Lgb. Nr. 5454 zu Mannheim eine Wertzuwachssteuer zu erheben.“

Durch das Ur. des Bezirksrats Mannheim v. 23. Juni 1927 wurde festgestellt, daß die Stadt Mannheim nicht berechtigt gewesen sei, für den Verkauf des Hauses Lgb. Nr. 5454 in Mannheim eine Wertzuwachssteuer zu erheben.

Mit der eingelegten Berufung beantragte die Stadt Mannheim Klageabweisung.

Der Berufung ist stattgegeben worden.

III. Den aus diesem Tatbestande von dem BadVGH. gezogenen Folgerungen bis zur Stellung der Hauptfrage (Rückwirkungsklausel) stimme ich zu. Die große Sorgfalt, mit der der Gerichtshof in dem ersten Teil seiner Entsch. die einzelnen Fragen entwickelt, und die Vorsicht, mit der er die Antwort auf sie gibt, sind anzuerkennen. Aus den ganzen Ausführungen geht das Bestreben hervor, dem Bedürfnis der Ortsbürgerschaft nach eindeutiger Publizität der Gemeindefestsetzungen entgegenzukommen und formellen Mißbräuchen bei Erlaß ortstatutarischer Vorschriften die gerichtliche Sanktion zu versagen.

Im einzelnen trifft der erste Teil der Entsch. folgende Hauptpunkte:

1. Eine rechtsgültige Publikation der WZStD. hat bis zur Genehmigung durch die Staatsminister überhaupt nicht stattfinden können. Dem badischen Kommunalabgabenrecht fehlt eine Vorschrift, wie sie § 77 Abs. 5 PrKommAbgG. enthält. Eine solche Bestimmung muß aber ausdrücklich in der Rechtsordnung vorhanden sein; sie ist nicht etwa aus irgendwelchen Zweckmäßigkeits-erwägungen zu erschließen. Daher ist zu sagen, die „Verkündung“ einer ortstatutarischen Satzung, zu der die unbedingt erforderliche ministerielle Genehmigung noch nicht erfolgt ist, fällt ins Leere, weil sie gültig vorhandenes Ortsrecht überhaupt noch nicht verkünden kann.

2. Die staatsministerielle Genehmigung kann sich nicht selbst rückwirkende Kraft beilegen. Der VGH. hält § 184 BGB. für unanwendbar. Das mag für den vorl. Fall als richtig angenommen werden; ob der in § 184 BGB. ausgesprochene Rechtsgrundsatz nicht doch allgemeinere Bedeutung hat und unter gewissen Voraussetzungen auch über den Rechtskreis des BGB. hinaus auf das öffentliche Recht ausgedehnt werden kann, bleibe dahingestellt.

Sehr elegant ist die in einem der letzten Absätze des Urteils vorgenommene Umdeutung der „Rückwirkungsbedingung“ bei der staatsministeriellen Genehmigung. Der Gerichtshof sagt zwar, eine Rückwirkung der Genehmigung ist unzulässig, wohl aber kann das Ministerium die Genehmigung der Rückwirkung (des Ortsgesetzes, falls eine Rückwirkung bei ihm überhaupt zulässig ist) erteilen. Gibt nun das Ministerium seinen Willen dahin zu erkennen, der von ihm erteilten Genehmigung solle Rückwirkung beilegt werden, so ist daraus fehlerfrei zu erschließen, daß es auch die Rückwirkung des Gesetzes habe genehmigen wollen, wenn und soweit diese im Gesetzentwurf enthalten gewesen und das Ministerium um Genehmigung auch dieser Bestimmung gegangen worden sei.

3. Die WZStD. ist ihrem Wesen nach eine ortstatutarische Vorschrift, daher sind für ihre rechtliche Verbindlichkeit die allgemeinen für das Ortsrecht geltenden Vorschriften maßgebend, insbes. sind die Publikationsbestimmungen in § 6 Abs. 3 der bad. GemD. zu beachten.

Ob § 65 Abs. 3 Z. 8 GemD. in seiner Tragweite von der Entsch. richtig ungeschrieben worden ist, lasse ich dahingestellt. Im Kernpunkt hat jedenfalls der BadVGH. auch hier das Richtige ge-

Nach § 2 Abs. 1 WZStD. wird die Steuerpflicht für die Wertzuwachssteuer, welche nach § 1 SteuerD. beim Übergange des Eigentums an Grundstücken ... im Stadtbezirke Mannheim erhoben wird, durch die Eintragung der Rechtsänderung des Grundstücks in das Grundbuch begründet; die übrigen in § 2 a. a. O. als Gründe der Entstehung der Steuerpflicht bezeichneten Tatbestände kommen hier nicht in Betracht. Eine Wertzuwachssteuerpflicht der Kl. konnte somit nur entstehen, wenn entweder bei der Eintragung der Rechtsänderung des Grundstücks Lgh. Nr. 5454 der Gemarkung Mannheim in das Grundbuch (am 31. Dez. 1925) die allein die rechtliche Grundlage der Steuerpflicht der Kl. bildende WZStD. als formell sowie materiell rechtsgültig und auch allgemein verbindliche Steuerordnung bereits erlassen war oder die WZStD. in dieser Weise zwar erst später erging, aber kraft einer ihr zukommenden Rückwirkung auf den bereits vor ihrer Erlassung verwirklichten Tatbestand, an welchem sie die Steuer knüpft, angewendet werden durfte. Der erste dieser beiden Fälle war nach Ansicht des Gerichtshofes nicht gegeben, wohl aber der zweite.

Nach Art. II Abs. 2 Satz 1 des Gef. über die Grunderwerbsteuer und die Zuwachssteuer v. 19. Juli 1923 i. d. Fassung des Art. II des Gef. v. 1. April 1926 konnten die Gemeinden nur mit Genehmigung des Ministeriums des Innern und des Finanzministeriums einer Wertzuwachssteuer von Grundstücken, die in ihrer Gemarkung liegen, erheben; die Genehmigung dieser beiden Ministerien bilden eine Voraussetzung der Rechtsgültigkeit der durch eine Gemeinde erlassenen WZStD., durch welche die Wertzuwachssteuer eingeführt wurde. Der WZStD. wurde die endgültige förmliche Genehmigung der beiden zuständigen Ministerien erst durch ihren gemeinsamen Erlaß v. 26. Jan. 1926 Nr. 4466 erteilt; vor diesem Zeitpunkt bestand eine rechtsgültige WZStD. für die Stadt Mannheim nicht (vgl. Rpr. des BadVGH. I, 257 Nr. 502). Eine gesetzliche Bestimmung, wie sie für Preußen durch § 77 Abs. 5 KommVbG. i. d. Fassung des AbändG. v. 26. Aug. 1921 (GS. 495) getroffen wurde, wonach die Genehmigung und gegebenenfalls die Zustimmung als an dem Tage erteilt gilt, an welchem der genehmigende Gemeindefestbeschuß gefaßt ist, besteht für das Land Baden nicht. Eine solche Rückwirkung der einer WZStD. erteilten Genehmigung der Ministerien kann auch nicht aus einer rechtsähnlichen

troffen. Die Ziff. 8 a. a. O. ist eine Vorschrift des örtlichen Haushaltsrechts. Die Einführung einer Steuerordnung richtet sich aber nicht nach den haushaltsrechtlichen Vorschriften, für sie gilt vielmehr als allein in Frage kommender Normenkreis das allgemeine Ortsgesetzrecht.

4. Zu diesen allgemein geltenden Vorschriften gehört auch eine ordnungsmäßige Verkündung. Die Entsch. enthält über die Bedeutung der Verkündung und den aus ihrem Wesen und Zweck herzuleitenden Rechtsfolgerungen grundsätzlich billigenwertige Ausführungen (vgl. übrigens das einen ähnlichen Fall behandelnde Ur. des RfG. 18, 1, das jedenfalls hinsichtlich der Verkündungsfragen zu gleichen Ergebnissen kommt).

5. Auf Grund dieser Darlegungen stellt dann der VGH. fest: Eine dem geltenden badischen Ortsrecht entsprechende Verkündung der WZStD. ist erst in der letzten Verfügung des Oberbürgermeisters (siehe oben II, 7) v. 1. Febr. 1926 zu erblicken. Erst mit dieser Publikation ist also die WZStD. als ordnungsgemäß verkündetes Ortsrecht in Kraft getreten. Erst von diesem Zeitpunkte an kann sie sich also auch rückwirkende Kraft beigelegt haben. Die formelle Frage, ob die nach dem 1. Febr. 1926 erfolgte Publikation hinsichtlich der Rückwirkung den nach badischem Landesrecht erforderlichen Voraussetzungen entspricht, bejaht der VGH., ohne sich — bei aller Sorgfalt der Untersuchung — an einen übertriebenen Formalismus zu klammern. Es steht nach seinen Untersuchungen fest:

a) Alle in Frage kommenden Organe (Stadttrat, Bürgerausschuß, zur Genehmigung zuständige Minister) haben tatsächlich den 16. Dez. 1925 als Tag des Inkrafttretens gewollt.

b) Dieser Tag ist in der Verkündungsformel auch derart genau bezeichnet worden, daß jedwede Publizitätsanfordernisse Genüge geschieht ist, d. h. jeder, den es angeht, konnte aus der Verkündung am 1. Febr. 1926 ersehen, daß sich die WZStD. rückwirkende Kraft jedenfalls beilegen wollte. Die materielle Frage, ob sie dies auch konnte, sei jetzt im Zusammenhang erörtert.

IV. Versucht man die Frage der Zulässigkeit der Rückwirkung von Ortsrecht, insbes. Ortssteuerrecht, von allgemeinen Gesichtspunkten her zu lösen, so würde man etwa folgendermaßen zu schließen haben: Es ist reichsdeutsches gemeines Recht, daß sich Gesetze rückwirkende Kraft beilegen können. Es ist andererseits allgemein deutscher Rechtsgrundsatz, daß die Beilegung rückwirkender Kraft eine Ausnahme von der Regel darstellt: Gesetze bedürfen zu ihrer Verbindlichkeit der Verkündung. Daraus folgt, es besteht zwar keinerlei allgemeines Verbot der Rückwirkung; wenn aber ein Gesetz sich rückwirkende Kraft beilegen will, so muß es dies ausdrücklich zu erkennen geben (ähnlich Anschluß in Meyer-Anschluß, Deutsches Staatsrecht, 7. Aufl. S. 645 Anm. o: „Der Satz, wonach Gesetze keine rückwirkende Kraft haben, hat die Bedeutung einer Auslegungsregel: Es ist im Zweifel nicht anzunehmen, daß

Anwendung des § 184 Abs. 1 BGB., wonach die nachträgliche Zustimmung (Genehmigung) auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts zurückwirkt, soweit nicht ein anderes bestimmt ist, abgeleitet werden. Diese Vorschrift des bürgerlichen Rechts über die Rechtsgeschäfte kann auf den öffentlich-rechtlichen Vorgang der Erlassung einer Steuerordnung nicht übertragen werden (ebenso PrOVG. v. 4. Okt. 1901 [PrVerwBl. 23, 806]); auf diesem Gebiet ist der Staat durch seine Ministerien in Ausübung der öffentlichen Gewalt tätig, für dieses Verhältnis können aus dem Willen des nur Privatrechtsverhältnisse regelnden § 184 Abs. 1 BGB. keine Schlüsse gezogen werden. Das Ministerium des Innern und das Finanzministerium haben in dem gemeinsamen Erl. v. 26. Jan. 1926 Nr. 4466 der Genehmigung der WZStD. rückwirkende Kraft auf den vom Stadtrate Mannheim auf den 16. Dez. 1925 bestimmten Zeitpunkt des Inkrafttretens der WZStD. ausdrücklich beigelegt; diese Anordnung war jedoch nach Ansicht des Gerichtshofes für die Rückwirkung der Erteilung der Genehmigung in rechtlicher Hinsicht wirkungslos. Die Genehmigung der zuständigen Ministerien ist eine Voraussetzung. Diese Voraussetzung ist so lange nicht erfüllt, als nicht die Ministerien die Genehmigung erteilt haben. Die Tatsache, daß bis dahin eine ministerielle Genehmigung nicht vorhanden war, läßt sich tatsächlich nicht beseitigen und mangels einer dies zulassenden gesetzlichen Bestimmung in rechtlicher Hinsicht nicht durch die von einer Rückwirkung der Genehmigung liegende Fiktion, daß die Genehmigung schon von einem früheren Zeitpunkt an, als an dem sie erteilt wurde, als erteilt zu gelten habe, überwinden (s. auch PrOVG. v. 5. Okt. 1901). Da die WZStD. keinesfalls vor dem 26. Jan. 1926 rechtsgültig war, konnte schon aus diesem Grunde die entsprechend der Verfügung des Oberbürgermeisters v. 17. Dez. 1925 erfolgte Bekanntmachung des Erlasses und des Tages des Inkrafttretens der WZStD., wobei jedoch die WZStD. selbst nicht veröffentlicht wurde, nicht die Wirkung haben, daß die WZStD. durch sie allgemein verbindliche Kraft erlangte. Die WZStD. wurde durch die zuständigen beiden Ministerien unter der Bedingung genehmigt, daß in ihren §§ 31 u. 32 bestimmte Änderungen vorgenommen werden; diese Änderungen wurden dann ohne Mitwirkung des Bürgerausschusses durch den Oberbürgermeister in dem Verfahren nach § 44 Abs. II Satz 1 GemD.

der Gesetzgeber seinen Vorschriften habe rückwirkende Kraft beilegen wollen ... die Rückwirkung tritt demnach nur ein, wenn sie vom Gesetzgeber nachweislich gewollt ist“).

1. Grundgesetz und Auslegungsregel sind gemeindeutsches Rechtsgut. Sie gelten also auch für das Landesrecht, ebenso werden sie auch für das Ortsrecht Gültigkeit beanspruchen dürfen, vorausgesetzt freilich, daß im Verhältnis zum Landesrecht das Reichsrecht, im Verhältnis zum Ortsrecht das Reichs- und Landesrecht nicht entgegenstehen. Allerdings ist gerade in der Normenfurordnung: Reichsrecht, Landesrecht, Ortsrecht — folgender wichtiger Grundsatz festzustellen, der vom RfG. 111, 129 zwar nicht ausdrücklich entwickelt worden ist, wohl aber aus dem Zusammenhang erschlossen werden kann. Beruht die Kompetenz der untergeordneten normgebenden Körperschaft auf einer Ermächtigung der übergeordneten, so wird der Kompetenzkreis eben erst durch die Ermächtigung erschlossen. Von dem Zeitpunkte der Ermächtigung an besteht also erst die Möglichkeit, Landesrecht und Ortsrecht zu setzen. Es ist nicht zulässig, daß der Landesgesetzgeber, welcher landes- oder reichsrechtlicher Kompetenzen zur Regelung einer bestimmten Materie bedarf, den von ihm erlassenen Normen rückwirkende Kraft über den Ermächtigungszeitpunkt hinaus beilegt, es sei denn, daß in der Ermächtigung ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist. Anderenfalls würde die in der Ermächtigung liegende zeitliche Grenze umgangen und damit überschritten werden.

Welten diese Grundsätze (und ihre Einschränkungen) allgemein auch für das Steuerrecht? Die Frage ist zu bejahen, freilich mit einem für das rechtsstaatliche Gefühl nicht wegzuleugnenden Unbehagen. Charakteristisch ist in diesem Zusammenhang die auch von der Entsch. des BadVGH. angezogene Entsch. RfG. 104, 29. Dort ist S. 30 gesagt: „Es kann auf sich beruhen, ob, wie die Rev. rügt, die Entsch. des RfG. sich zu rechtsphilosophischen Grundsätzen in Widerspruch setzt, denn nicht auf deren Verletzung, sondern nur auf die Verletzung von gesetzlichen Normen kann die Rev. gestützt werden. Soweit in diesen Normen jene Grundsätze Anerkennung gefunden haben, fällt ihre Verletzung mit denjenigen der gesetzlichen Norm zusammen.“ Das RfG. fühlt also, wie aus dem durch Sperrung (von mir) hervorgehobenen Gegenfuß ersichtlich ist, daß rechtsphilosophische Grundsätze, und zwar solche typisch rechtsstaatlicher Art gegen die grundsätzliche Zulässigkeit der Rückwirkungskraft bei Steuererlassen sprechen. Es verlangt nur (und zwar mit vollem Recht), daß die rechtsphilosophische Theorie ihren Niederschlag und unbezweifelbaren Ausdruck im Rechtssystem gefunden hat.

Vom Standpunkte rechtsstaatlich-politischer Erwägungen aus wird man allerdings gegen die grundsätzliche Zulässigkeit von Rückwirkungsklauseln in Steuererlassen erhebliche Bedenken äußern müssen. Das Steuerrecht schafft, wie das Strafrecht, Eingriff

unter Kenntnisnahme durch den Stadtrat „mittels Offenlage“ vollzogen, und zwar auf Grund des vom Bürgerausschuß am 15. Dez. 1925 genehmigten Beschl. des Stadtrats v. 4. Nov. 1925, daß Änderungen der Fassung ohne wesentliche Änderungen des Inhalts, die im Genehmigungsverfahren erforderlich werden, dem Stadtrate vorbehalten bleiben. Der Gerichtshof hat bereits in dem Ur. v. 26. Okt. 1927 Nr. 2688 diesem Vorgang eine Bedeutung für die Rechtsgültigkeit der MWZStD. in der Richtung, daß sie durch die dazu berufenen Organe nicht in vollem Umfang erlassen worden sei, nicht beigelegt. Im Anschluß an die Rpr. des PrDVG. ging der Gerichtshof davon aus, daß die Genehmigung der MWZStD. durch die Ministerien unter einer auf unwesentliche Punkte sich beziehenden Bedingung eine nochmalige Beschlussfassung des Bürgerausschusses überhaupt nicht erforderlich gemacht habe (vgl. PrVerwBl. 49, 91 VI).

Mit der Genehmigung durch den gemeinsamen Erlaß des Ministeriums des Innern und des Finanzministeriums v. 26. Jan. 1926 Nr. 4466 war die MWZStD. aber noch nicht rechtlich existent geworden, sie hatte allgemeinverbindliche Kraft noch nicht erlangt. Rechtlich existent und allgemeinverbindlich konnte sie erst durch die etwa bestehenden Vorschriften entsprechende Verkündung werden.

Den Gemeinden wurde durch Art. II Abs. 2 Satz 1 des Gef. über die Grunderwerbsteuer und die Zuwachssteuer v. 19. Juli 1923 i. d. Fassung des Art. II des Gef. v. 1. April 1925 das Recht verliehen, eine Wertzuwachssteuer von Grundstücken, die in ihrer Bemerkung liegen, zu erheben. Mit der Verleihung dieses Rechtes wurde den Gemeinden — vorbehaltlich reichs- und landesrechtlicher Einschränkungen — eine Finanzgewalt bestimmter Art voll übertragen. Das gleiche würde gelten, wenn schon § 2 a. bad. StVerfG. v. 4. Aug. 1921/13. April 1923 die gesetzliche Grundlage des Rechtes der Gemeinden, eine Wertzuwachssteuer zu erheben, gewesen sein sollte. Durch die WZStD. hat die Stadt Mannheim von dem verlehnten Besteuerungsrechte Gebrauch gemacht und dieses Recht für den Gemeindefiskus in einer für sie selbst und für jedermann, bei welchen der Tatbestand zutrifft, an den die Leistungspflicht geknüpft ist (vgl. § 1 Abs. 1 MAbgD.), bindenden Weise, also rechtsatzmäßig (s. Otto Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bd. I S. 66 § 6 Nr. 1), geregelt; insbes. wurden der Gegenstand der Besteuerung, die Höhe der Steuer im Einzelfalle und das Verfahren zur Durchführung der Steuerpflicht bestimmt. Durch die MWZStD. wurde also seitens der Stadt Mannheim, welcher, wie den bad. Gemeinden überhaupt, nach § 6 Abs. 2

möglichkeiten in die Freiheitsphäre des einzelnen, und gerade im „Eingriffsrecht“ pflegen die formellen Voraussetzungen zum Schutze rechtsstaatlicher Interessen besonders stark zu sein. Für das Strafrecht ist das Verbot der Rückwirkung seit 1919 sogar zum verfassungsmäßigen Grundrecht erhoben worden (Art. 116, früher § 2 StGB.); wenn es mir auch fern liegt, die unbestreitbar vorhandene Parallele zwischen Steuerrecht und Strafrecht bis in alle Einzelheiten durchführen und damit zu Tode reiten zu wollen, so muß doch zugegeben werden, daß gerade in dem hier interessierenden Punkte auch im Steuerrecht das gleiche rechtspolitische Interesse besteht, die Rückwirkungsklausel auszuschließen. Zwar ist der Unterschied zwischen Ehre und Vermögen nicht zu übersehen, und aus der stärkeren Schutzbedürftigkeit der Ehre gegenüber unzulässigen strafrechtlichen Beeinträchtigungen mag es sich erklären, daß für das Strafrecht die Ausschließung der Rückwirkung sogar Verfassungssatz geworden ist, während für das Steuerrecht es bei der rechtsphilosophischen Forderung geblieben ist, eine Erläuterung des Postulats zur Rechtsnorm dagegen für das gesamte deutsche Rechtssystem nicht stattgefunden hat.

Die Einhaltung des rechtsstaatlichen Postulats: auch im Steuerrecht ist eine Rückwirkung der Gesetze zu vermeiden, obliegt also allein dem Willensentschluß des Gesetzgebers. Er wird sich gerade in einer rechtsstaatlich organisierten Demokratie an diesen Grundsatz halten. Mißachtet er ihn aber im Einzelfall, so macht die Verletzung des politischen Prinzips die Rechtsnorm nicht ungültig. Es ist also grundsätzlich jedenfalls zu sagen: auch Steuergesetze können sich rückwirkende Kraft beilegen, es sei denn, daß ein ausdrückliches Verbot in dieser Richtung besteht. Ein das ganze deutsche Rechtssystem umfassendes Verbot (analog Art. 116 BVerf.) besteht nicht. Da aber die Zuerkennung der rückwirkenden Kraft für ein Steuergesetz stets in Widerspruch mit den rechtsstaatlichen Prinzipien steht, wird das die Gültigkeit einer Steuerordnung überprüfende Gericht Veranlassung haben, bei diesem Punkt besonders sorgfältig und zurückhaltend vorzugehen und im Zweifel gegen das Vorhandensein einer rückwirkenden Kraft zu entscheiden.

2. Das Gefagte gilt für Reichsrecht unbeschränkt (vgl. in diesem Zusammenhang die prägnanten Sätze RG. 104, 30, wo die Parallele zum Strafrecht gleichfalls durchgeführt ist). Auch für das Landesrecht wird man die Zulässigkeit der Rückwirkung bei Steuergesetzen bejahen müssen. Gilt sie auch für das Gemeindebesteuerungsrecht? Es ist kein Grund einzusehen, weswegen für kommunales Ortsrecht andere Grundsätze gelten sollten, als für das reichs- und landesrechtliche Rechtsnormensystem. Trotzdem ist nicht zu verkennen, daß gerade hier die unbegrenzte Zulassung der

GemD. (vgl. Art. 127 BVerf. v. 11. Aug. 1919, § 20 Abs. 1 bad. Verf. v. 21. März 1919) das Recht der Autonomie zuteilt, Ortsrecht geschaffen; die WZStD. ist ihrem Wesen nach eine ortsstatuatorische Vorschrift, eine Gemeindegesetz. Dem Wesen der Wertzuwachssteuer als einer Steuer entsprechend, welches einen allgemeinen Maßstab verlangt (vgl. Otto Mayer a. a. O. S. 316 § 27 I), kann aber auch wohl i. S. des § 30 bad. Verf., wonach Steuern nur auf Grund eines Gesetzes erhoben werden können, und entsprechend dem, daß Wesen des Rechtsstaates ausmachenden Grundlage der gesetzmäßigen Verwaltung konnte die Regelung der Erhebung der Wertzuwachssteuer, wie sie in der MWZStD. getroffen wurde, nach Ansicht des Gerichtshofs nur durch eine Gemeindegesetz erfolgen. Dieser Auffassung steht § 65 Abs. 3 Ziff. 8 GemD., wonach es für die „Festsetzung der Gemeindesteuern“ eines Gemeindebeschlusses bedarf, nicht entgegen. Einführung einer Gemeindesteuer sowie Regelung ihrer Erhebung sind etwas anderes als „Festsetzung“ einer Gemeindesteuer. Die angeführte Bestimmung der GemD. bezieht sich wohl nur auf die Festsetzung der Höhe der Grund- und Gewerbesteuer (vgl. § 16 GemVoranschlagD. v. 30. März 1922 (GVB. 301)); hierfür spricht auch, daß es in § 64 Abs. 2 Ziff. 8 des Entw. der GemD. hieß: „die Festsetzung der Umlage“, der mit der Vorberatung des Gesetzgebungsorgans besaßte Ausschuß des Landtags — der Ausschuß für Rechtspflege und Verwaltung — schlug ohne weitere Begründung den Ausdruck „Gemeindesteuern“ vor. Ob nicht für die Erhebung von Wertzuwachssteuern durch die Gemeinden auf Grund des Art. II des Gef. vom 19. Juli 1923/1. April 1925 die Notwendigkeit der Erlassung von Gemeindegesetzungen aus § 1 Abs. 5 des Gef. über Änderungen im Finanzwesen v. 3. Juli 1913 (MVB. 521), wo ausdrücklich von ortsstatuatorischen Vorschriften die Rede ist, sich ergab, soll dahingestellt bleiben. Durch die Erteilung des Rechtes zur Erhebung einer Wertzuwachssteuer an die Gemeinden wurde die Einführung und Regelung der Wertzuwachssteuer zu einer Angelegenheit der Gemeinden, und zwar zu einer solchen, hinsichtlich welcher das Besteuerungsrecht den Gemeinden verlehende Gesetz keine ausdrücklichen einzelnen Bestimmungen enthielt. Die WZStD. der Stadt Mannheim ist aber eine Gemeindegesetz, und zwar eine solche i. S. des § 6 Abs. 2 Buchst. b GemD.

Aus dieser rechtlichen Natur der MWZStD. ergibt sich, daß, soweit weder aus einer gesetzlichen Bestimmung noch aus Gründen, die in der Sache selbst liegen, etwas anderes folgt, für die Erlassung der MWZStD. die Vorschriften formeller Art maßgebend waren,

Rückwirkung erheblich größere Gefahren bietet als im Reichs- und Landesrecht. Die verhältnismäßig großen gesetzgebenden Körperschaften Reichstag und Landtag werden vor einer ausgesprochenen Interessengesetzgebung vermutlich eher haltmachen als die kommunalen Ortsparlamente. Diese Erwägung trifft aber nicht allein das Steuerrecht, sondern sie belastet jedwede gesetzgeberische Tätigkeit der Kommunen und Kommunalverbände. Ihr zu begegnen, ist die aufsichtrechtliche Genehmigung das geeignete Institut. Es ist daher durchaus richtig, wenn darauf verwiesen wird, daß die Genehmigungsbehörde es ja in der Hand habe, die Zustimmung zu kommunalen Steuerordnungen zu verweigern, soweit diese sich selbst eine der Behörde ungeeignet erscheinende Rückwirkungskraft beigelegt haben. Im übrigen aber ist auch für das kommunale Ortsrecht die Möglichkeit einer Rückwirkung zu bejahen (abwegig insofern, Bervier, Der Rechtswechsel im öffentlichen Recht, München 1923, S. 77; die dort gegebenen Nachweise sind, da sie sich in der Hauptsache auf das bayerische Recht beziehen und zudem Spezialfälle behandeln, nicht beweiskräftig. Grundsätzlich zustimmend wohl Stier-Somlo, Die Einwirkung des bürgerlichen Rechts auf das preuß. Verwaltungsrecht, 1900, S. 115/16; der in dessen in Übereinstimmung mit Bervier gerade für Steuerordnungen eine Ausnahme von dem Grundsatz der Rückwirkungsmöglichkeit machen will, wohl im Hinblick auf die Judikatur des PrDVG., die gleich zu würdigen ist).

3. Für das preuß. Kommunalrecht, jedenfalls für die indirekten kommunalen Steuerordnungen hat das PrDVG. abweichende Rechtsgrundsätze entwickelt. Die hier besprochene Entsch. des BadVGH. verweist auf die in dieser Hinsicht grundlegende Entsch. PrDVG. 38, 100. Der hier vom PrDVG. eingeschlagene Gedankengang ist eigentümlich genug, um hervorgehoben zu werden. Früher erkannte das PrDVG. die Zulässigkeit der Rückwirkungsklausel auch im preuß. Gemeindesteuerrecht an. Es verneint sie ab 1900, und zwar in engem Zusammenhang mit der für das preuß. Kommunalabgabenrecht entwickelten sog. „Bändertheorie“. Zur Besteuerung wird ein Subjektionsverhältnis verlangt, eine Verbindung zwischen Steueratbestand und steuerrechtlicher Norm. Bei den direkten Steuern wurde dieses Band vor allem in einer örtlichen Beziehung (Wohnsitz des Steuerpflichtigen, Belegenheit des Grundstücks) zur Gemeinde gefunden. Auf dem Gebiete der indirekten Besteuerung mangelt es an einem solchen Band zwischen Steuerpflichtigen und Gemeinde, wenn und soweit nicht zur Zeit der Erfüllung des Tatbestandes bereits eine Rechtsnorm bestand, die den Tatbestand in den Bannkreis des Gemeinderichts zog. „Ist zum Zeitpunkt (der Verwirklichung des Tatbestandes) eine Steuerordnung noch nicht

welche in § 6 Abs. 3 GemD. für Gemeindebesatzungen aufgestellt werden. Wenn dort auch nicht, wie in § 27 Abs. 1 Satz 1 VollzWD. z. GemD. mit ausdrücklichen Worten vorgeschrieben ist, daß Gemeindebesatzungen öffentlich bekanntzumachen (zu verkünden) sind, so ist doch eine solche Anordnung in § 6 Abs. 3, insbes. in seinem Satz 5, zu erkennen. Zu dieser Auslegung des § 6 Abs. 3 GemD. führen auch allgemeine Erwägungen rechtlicher Art. Eine Gemeindebesatzung schafft örtliches geschriebenes Recht; ihre Verkündung ist daher begrifflich notwendig. Sie beruht auf dem Willen der zuständigen Organe, daß die in ihr ausgesprochenen Sätze fortan Recht sein sollen; solange dieser Wille denen gegenüber, für die er wirksam werden soll, nicht auch in die äußere ihnen erkennbare Erscheinung getreten ist, bewegt er sich selbst dann noch lediglich im Rahmen innerer Vorgänge, wenn er im übrigen formell und materiell perfekt geworden ist (so Gebens in dem Aufsatze „Zur Publikation der Ortsgesetze“ im PrVerwBl. 21, 333/35; vgl. auch D. Gierke, Deutsches Privatrecht, Vb. I S. 131, 132 § 18 II 2). Aus diesen Erwägungen ergibt sich weiter, daß auch erst der ordnungsmäßigen Verkündung einer Gemeindebesatzung die Wirkung zukommt, daß eine rechtlich existente und allgemeinverbindliche Gemeindebesatzung erlassen ist. Es steht nichts entgegen, die Notwendigkeit der Verkündung und ihre Wirkungen auch für die WZStD. gelten zu lassen. Die Form der Verkündung von Gemeindebesatzungen anlangend, so hat nach § 27 Abs. 1 Satz 2 VollzWD. z. GemD., gegen dessen Rechtsgültigkeit nach Ansicht des Gerichtshofs keine Bedenken bestehen (vgl. dagegen Gündert, Erläuterungsbuch zur GemD., 4. Aufl. S. 76 Abs. 2), die Bekanntmachung in der für ortspolizeiliche Vorschriften vorgeschriebenen Weise zu erfolgen, wenn nicht durch Gemeindebesatzung anderes bestimmt wird. Das letztere ist nach der während des Rechtsstreits abgegebenen schriftlichen Erklärung des Oberbürgermeisters der Stadt Mannheim v. 17. Okt. 1927 nicht der Fall. Über die Art der Verkündung der ortspolizeilichen Vorschriften im Bezirke der Gemarkung Mannheim hat das Bezirksamt Mannheim auf Grund des § 1 der WD. v. 15. Sept. 1864/23. Juli 1919, die Verkündung der bezirks- und ortspolizeilichen Vorschriften betr., unterm 8. Juli 1921 Anordnungen getroffen. Diefen entsprach die vom Oberbürgermeister am 1. Febr. 1926 verfügte Art der Verkündung der WZStD. auch dann, wenn für die Verkündung von Gemeindebesatzungen der Stadt Mannheim nicht nur die unter b für das Bürgermeistertamt, sondern auch die unter a erlassenen Bestimmungen maßgebend sein sollten.

Die also erst durch die Verkündung gemäß der Verfügung des Oberbürgermeisters v. 1. Febr. 1926 rechtlich existente und allgemein-

vorhanden gewesen, so ist keine Verbindung zwischen dem Handelnden . . . und der Gemeinde entstanden. Dann findet die später erlassene Ordnung, weil das Ereignis oder die Handlung bereits geschehen war, keinen Tatbestand mehr vor, den sie treffen könnte. Dem vergangenen Ereignis steht sie gegenüber, als wenn es nie eingetreten wäre, und es fehlt das Objekt für die Ausübung der Steuerhoheit.“ Es mag dahingestellt bleiben, ob die vom OVG. entwickelte Wandertheorie zur Zeit, als sie in freier richterlicher Judikatur geschaffen wurde, Berechtigung besaß. Es mag ferner dahingestellt bleiben, ob sich diese Theorie angesichts der Fortentwicklung des gesamtdeutschen Steuerrechts durch die nachrevolutionäre Gesetzgebung heute noch halten läßt. Sicher ist jedenfalls, daß das Pr.OVG. auch in neuerer Zeit an ihr festgehalten hat (vgl. OVG. 63, 178), und daß das preuß. KommAbgG. gerade durch seine nachrevolutionären Änderungen sich auf den gleichen Standpunkt gestellt hat. Wenn nämlich in dem durch das Gesetz v. 26. Aug. 1921 eingesetzten § 70 a Pr.KommAbgG. die Rückwirkungsmöglichkeit (nur) für den Fall zugelassen wird, daß eine kommunale Abgabenordnung im Verwaltungsstreitverfahren für rechtswidrig erklärt worden ist und auf Grund dieser Tatsache von der Gemeinde eine neue rechtswidrige Ordnung erlassen worden ist, so muß per argumentum e contrario geschlossen werden, daß im übrigen eine Rückwirkungsmöglichkeit jedenfalls im Rahmen der Rechtskraft erlangt habenden Rspr. des OVG. nicht vorausgesetzt wird.

Das gilt aber nur für Preußen, nicht auch für das sonstige deutsche Kommunalabgabenrecht; hier ist es vielmehr den einzelnen Ländern überlassen, ob sie die Möglichkeit rückwirkender kommunaler Steuerordnungen ausschließen wollen oder nicht. Da jedenfalls in Baden ein solcher Ausschluß nicht vorgenommen worden ist, kommt der BadVGH. zu dem richtigen Ergebnis, wenn er grundsätzlich die Möglichkeit einer rückwirkenden Kraft kommunaler Besteuerungsordnungen bejaht. Ferner entspricht es dem vorher entwickelten Grundsatz, daß es Sache der kommunalen Organe ist, die Rückwirkung bis zum Zeitpunkt der landesrechtlichen Ermächtigungsnorm (für unseren Fall 1. April 1925) zu bestimmen. Ebenso ist es einwandfrei, wenn der VGH. darauf hinweist, daß die Rückwirkungsklausel (gleich wie die übrige Steuerordnung) der Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde unterliegt und es deren Ermessen anheimgestellt ist, die Rückwirkung im konkreten Einzelfall zuzulassen oder zu versagen.

V. Es bleibt jedoch die Frage offen, ob nicht gerade für kommunale WZStD. eine reichsrechtliche Schranke hinsichtlich der

verbindlich gewordene WZStD. war nicht mit formellen, ihre Rechtsgültigkeit in Frage stellenden Mängeln behaftet. Der gegen ihre materiellrechtliche Gültigkeit durch die Kl. wegen einer Unvereinbarkeit ihres § 7 Abs. 2 mit dem Reichsrecht erhobene Einwand ist nicht begründet.

Die formelle Gültigkeit der WZStD. anlangend, so wurde geltend gemacht, daß die Stadt Mannheim zur Erlassung der WZStD. überhaupt noch nicht berechtigt gewesen sei, weil die in Art. II Abs. 2 Satz 2 des Gef. v. 19. Juli 1923 i. d. Fassung des Art. II des Gef. v. 1. April 1925 vorbehaltene WD. des Staatsministeriums noch nicht ergangen gewesen sei. Der Gerichtshof hat diesen Einwand in dem Urte. v. 26. Okt. 1927 Nr. 2688, das demnächst in der Bad. VerwZ. veröffentlicht werden wird, mit eingehender Begründung für unbegründet erachtet; das gleiche gilt auch hier.

Aus der rechtlichen Natur der WZStD. als einer Gemeindebesatzung i. S. § 6 Abs. 2 Buchst. b GemD. und der dadurch bedingten grundsätzlichen Maßgeblichkeit der in § 6 Abs. 3 GemD. für Gemeindebesatzungen getroffenen Bestimmungen könnte sich ein, die formelle Gültigkeit der WZStD. betreffendes Bedenken insofern ergeben, als im Satz 5 Abs. 3 des § 6 GemD. vorgeschrieben wurde, daß Gemeindebesatzungen den Zeitpunkt bezeichnen müssen, an welchem sie in Kraft treten. Auch der Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf die WZStD. steht nichts entgegen. Im vorl. Falle kann dahingestellt bleiben, ob die Nichtbeachtung dieser Vorschrift die Rechtsgültigkeit der Gemeindebesatzung bewirken würde, wie im Erläuterungsbuche zur GemD. von Gündert, 4. Aufl. S. 73 Anm. 9 angenommen wird, oder etwa nur zur Folge hat, daß die Gemeindebesatzung i. S. des Satzes 5 des Abs. 3 des § 6 GemD. 14 Tage nach der Veröffentlichung in Kraft tritt; denn bei der Erlassung der WZStD. wurde jener Vorschrift auch dann entsprochen worden sein, wenn der Tag ihres Inkrafttretens nicht — wie in den hergestellten Abdrücken der WZStD. — in § 34 Abs. 1 selbst, sondern gemäß der Verfügung des Oberbürgermeisters v. 1. Febr. 1926 nur in der ihrem Texte vorausgestellten Einleitung folgenden Wortlauts: „Die vom Stadtrat am 4. Nov. 1925 beschlossene, vom Bürgerausschuß am 15. Dez. 1925 gutgeheißene und von den Bad. Ministerien des Innern und der Finanzen am 26. Jan. 1926 genehmigte, am 16. Dez. 1925 in Kraft getretene WZStD. wird nachstehend veröffentlicht“, angegeben gewesen sein sollte. Auch auf diese Weise würde der Tag des Inkrafttretens den durch die WZStD. Betroffenen bekannt geworden und dadurch dem Zweck entsprochen worden sein, welchen die in Rede stehende Vorschrift der GemD. offenbar ver-

Rückwirkungsmöglichkeit besteht, die im vorl. Fall als lex specialissima beachtet werden müßte. Auch dies ist zu verneinen. Anlaß zu dieser Prüfung gibt allerdings die mehrfach angezogene Entsch. RG. 104, 29. Das RG. verneint hier freilich (was das Urte. des BadVGH. nicht mit genügender Deutlichkeit klarstellt) die Rückwirkungsmöglichkeit einer kommunalen WZStD. keineswegs grundsätzlich, sie errichtet nur insoweit eine zeitliche Schranke, als die Rückwirkung auch im kommunalen Steuerrecht nicht weiter reichen darf, als sie in dem (vom RG. noch als Schranke für gültig anerkannten) RZStG. v. 14. Febr. 1911 bestand. Auch dieses RGef. legte sich jedenfalls insoweit rückwirkende Kraft bei, als „der Gefahr einer erheblichen Minderung des Steuerertrages vorgebeugt werden mußte, die dadurch gegeben sei, daß, seitdem die Einführung der Steuer als Reichsabgabe in Aussicht stehe, Grundstücksbesitzer vielfach bereit gewesen seien, den rückwirkenden Zuwachs der Steuer zu entziehen, indem sie zur Umgehung des Gesetzes vor dessen Inkrafttreten zur Veräußerung oder zum Austausch ihrer Grundstücke geschritten seien. . . Es handelt sich also nur um einen vorübergehenden Rückgriff, der auf die Zeit des Beginnes der gesetzgeberischen Verhandlungen über die Einführung der Steuer zurückgehe und verhindern sollte, daß dem Reiche Steuern entzogen würden, die ihm zugeflossen wären, wenn die Regierungsvorlage im Augenblick der Einbringung Gesetz geworden wäre“. Es ist also nicht richtig, wenn der BadVGH. glaubt, sich bei der Entsch. des Mannheimer Falles in Widerspruch mit der RG.-Judikatur zu setzen. Er hätte vielmehr die im 104. Bande veröffentlichte RGEntsch. gerade zur Stütze seiner Ansicht heranziehen können.

Dabei muß wiederum dahingestellt bleiben, ob die Argumentation des RG. über die Unzulässigkeit einer weitergehenden Rückwirkungsklausel berechtigt ist. Sollte sich nicht das RG. hier selbst von Billigkeitserwägungen haben leiten lassen, die zwar zu einem im Interesse des Steuerzahlers begriffenswerten Ergebnis geführt haben, jedoch unter einer gewissen rechtskonstruktiven Vergewaltigung der in Frage kommenden gesetzlichen Bestimmungen? Wir scheitern jedenfalls bei dem Vorwurfe, daß Länder und Gemeinden durch das RGef. von 1913 wieder in ihre alten Rechte eingesetzt worden sind. Nebenbei gesagt scheint das RG. dem Zweifel, ob seine juristischen Schlüsse voll begründet gewesen seien, in einer zwar versteckten, aber doch nicht unbedeutlichen Weise Ausdruck gegeben zu haben. Der Schlußsatz der RGEntsch. [RG. 104, 34] lautet in wörtlichem Abdruck: „Eine willkürliche Erstreckung der Vorschrift auf längere Zeit nach rückwärts

folgt, daß nämlich die durch die Gemeindefassung Betroffenen unabweisbar wissen, von wann an die Gemeindefassung gilt. Auch der Einwand, der nach Lage des Falles erhoben werden könnte, daß der Tag des Inkrafttretens der *MWZStD.* nicht in rechtlich wirksamer Weise bestimmt worden sei, würde unbegründet sein. In § 34 Abs. 1 der vom Stadtrat am 4. Nov. 1925 beschlossenen und vom Bürgerausschuß am 15. Dez. 1925 genehmigten *MWZStD.* wurde dem Stadtrat die Bestimmung des Inkrafttretens überlassen, insofern als bestimmt wurde, daß die Steuer *D.* an dem vom Stadtrate zu bestimmenden Tage in Kraft tritt. Als Zeitpunkt des Inkrafttretens der *MWZStD.* wurde durch die auf Grund des § 44 Abs. 2 Satz 1 *GemD.* ergangene Verfügung des Oberbürgermeisters v. 16. Dez. 1925 der 16. Dez. 1925 bestimmt. Da in den Akten der Stadt Mannheim über die *MWZStD.* (Teil IV S. 40) festgestellt wurde, daß der Stadtrat in seiner Sitzung am 16. Dez. 1925 von der Verfügung des Oberbürgermeisters v. 16. Dez. 1925 Kenntnis genommen hat, hat die Bestimmung des Tages des Inkrafttretens der *MWZStD.* als durch den Stadtrat erfolgt zu gelten. Allerdings bestehen nach Ansicht des Gerichtshofs erhebliche rechtliche Bedenken in der Richtung, ob die Erlassung einer, ihrer Natur nach eine ortsgesellschaftliche Anordnung und einen wesentlichen Bestandteil einer Gemeindefassung darstellenden Bestimmung, wie die Festsetzung des Tages des Inkrafttretens einer Gemeindefassung, mangels einer dies zulassenden gesetzlichen Bestimmung in rechtlich wirksamer Weise dem Stadtrat übertragen werden kann; denn Gemeindefassungsorgane sind der Stadtrat und der Bürgerausschuß (vgl. § 65 Abs. 3 Ziff. 3 *GemD.*). Im vorl. Falle kommt diesem rechtlichen Bedenken eine Bedeutung aber nicht zu; denn es kann nach Sachlage angenommen werden, daß der Bürgerausschuß in seiner Sitzung am 15. Dez. 1925 zum Voraus seine Zustimmung dazu erteilt hat, daß die *MWZStD.* auf den 16. Dez. 1925 in Kraft gesetzt wird. Von dieser Annahme aus fehlt es also nicht nur nicht an einem übereinstimmenden Beschlusse von Stadtrat und Bürgerausschuß über den Tag des Inkrafttretens der *MWZStD.*, sondern es erscheint auch unbedenklich, den vom Stadtrate festgesetzten Tag des Inkrafttretens der *MWZStD.* als eine vom Bürgerausschuß bei der Zustimmung der *MWZStD.* gewollte Ergänzung der *MWZStD.* zu betrachten. Von diesem Gesichtspunkt aus würde sich auch ein weiterer Grund dafür ergeben, es als rechtlich unerheblich anzusehen, wenn der Tag des Inkrafttretens der *MWZStD.* nur in der Einleitung der *MWZStD.* veröffentlicht worden wäre. Ferner kann von jenem Gesichtspunkt aus auch nicht etwa mit Grund eingewendet werden, der Stadtrat habe den Tag des Inkrafttretens der *MWZStD.* auf Grund einer ihm durch die *MWZStD.* erteilten Ermächtigung selbständig zu einer Zeit bestimmt, zu welcher die den Stadtrat ermächtigende *MWZStD.* wegen der noch nicht erteilten Genehmigung der beiden zuständigen Ministerien selbst noch nicht rechtsgültig gewesen sei, der Stadtrat habe diesen Tag also in nicht rechtlich wirksamer Weise festgesetzt. Die im vorstehenden dargelegte Auffassung des Gerichtshofs fügt sich in tatsächlicher Hinsicht zunächst auf den Bericht des Oberbürgermeisters an das Ministerium des Innern v. 16. Dez. 1925, insofern als dort zu § 34 Abs. 1 *MWZStD.* ausgeführt wurde, der Stadtrat habe „heute“ als Zeitpunkt, an welchem die Steuerordnung in Kraft trete, den 16. Dez. 1925 bestimmt; hiermit sei sowohl dem Wunsche des Ministeriums als auch eines Teiles des Bürgerausschusses entsprochen, dem freilich die Preisgabe von Ansprüchen, die sich, je nach der Dauer der Rückwirkung, in die Hunderttausende belaufen würden, gleichkomme. Sodann beruht sie auf dem Berichte einer Mannheimer Zeitung, der „Volksstimme“, v. 16. Dez. 1925 Nr. 341 über die Sitzung des Bürgerausschusses am 15. Dez. 1925; nach diesem Berichte hat Bürgermeister Ritter in jener Sitzung erklärt, daß keinesfalls eine Rückwirkung auf den 1. April (1925) stattfinden, sondern (die Steuerordnung) „schon vom morgigen Tage“ ab gelten würde. Den gleichen Sinn ergibt wohl die Wiedergabe der Ausführungen des Bürgermeisters Ritter in dem Bericht über die Sitzung des Bürgerausschusses am 15. Dez. 1925 in Nr. 342 des „Bad. Generalanzeigers — Mannheimer Tagblatt“ v. 16. Dez. 1925 dahin, daß die Rückwirkung (der *MWZStD.*) nicht über den 1. April (1925) hinausgehen werde, jedoch anzunehmen sei, daß der Stadtrat die Wirksamkeit erst auf den Tag der Ausfertigung ansetzen werde. Entsprechendes gilt von der im Berichte

der Nr. 340 des „Mannheimer Volksblatt“ v. 17. Dez. 1925 angeführten Bemerkung des Bürgermeisters Ritter, es sei bezüglich der Rückwirkung (der *MWZStD.*) noch keine Klarheit vorhanden, die Ordnung würde jedenfalls erst mit sofortiger Wirkung in Kraft treten können. Zum besseren Verständnis der Äußerung des Bürgermeisters Ritter und der Ausführung der oben erwähnten Berichte des Oberbürgermeisters ist zu bemerken, daß der Stadtrat sich offenbar durch § 34 Abs. 1 *MWZStD.* die Befugnis erteilen lassen wollte, unter Umständen die Rückwirkung der Steuerordnung auf einen dem 1. April 1925 nahe gelegenen Zeitpunkt anzuordnen. In der in der gedruckten Vorlage der *MWZStD.* an den Bürgerausschuß enthaltenen Begründung dieser Steuerordnung wurde nämlich ausgeführt, daß es, da die beteiligten Kreise schon seit längerer Zeit mit der Wertzuwachssteuer gerechnet hätten, vielleicht möglich sein werde, durch Zurückdatierung des Inkrafttretens der Steuerordnung möglichst nahe an die Verkündung des Landesgesetzes v. 1. April 1925 auch die inzwischen vorgekommenen Verkaufsfälle nachträglich zu erfassen, doch sei mit Rücksicht auf die deswegen noch erforderlichen Verhandlungen mit der Regierung die Festsetzung des Zeitpunktes, von welchem an die Ordnung gelten solle, dem Stadtrate vorbehalten. Das Ministerium des Innern hatte bereits in dem Erlasse v. 20. Okt. 1925 Nr. 180 655, worin es die Genehmigung der damals vom Stadtrat beschlossenen *MWZStD.* in Aussicht gestellt hatte, zu § 34 Abs. 1 bemerkt, daß der Tag des Inkrafttretens nicht rückwirkend bestimmt werden könne. Auch im Bürgerausschuß wurden, wie aus dem Berichte des Oberbürgermeisters an das Ministerium des Innern vom 16. Dez. 1925 und auch aus den Mitteilungen in Mannheimer Tageszeitungen über die Sitzung des Bürgerausschusses am 15. Dez. 1925 (Bad. Generalanzeiger, Neue Bad. Landeszeitung, Neue Mannheimer Zeitung v. 16. Dez. 1925, Mannheimer Volksblatt v. 17. Dez. 1925) zu entnehmen ist, Einwendungen gegen eine Rückwirkung erhoben. Im Hinblick auf diese Einwendungen wurden dann offenbar das Inkrafttreten der *MWZStD.* auf den 16. Dez. 1925 bestimmt.

Da somit die an sich formell und materiell gültige *MWZStD.* am 31. Dez. 1925 noch nicht rechtlich existent und verbindlich war, dies vielmehr erst durch ihre Verkündung gemäß der Verfügung des Oberbürgermeisters v. 1. Febr. 1926 bewirkt wurde, bestand eine Steuerpflicht der *M.* — wie oben bereits bemerkt wurde — nur dann, wenn die *MWZStD.* auf den vor ihrer Erlassung liegenden Eigentumsübergang, die vor ihrer Erlassung vollzogene Eintragung der Rechtsänderung des Grundstücks *WMr.* 5454 der Gemarkung Mannheim in das Grundbuch angewendet werden darf, m. a. W., wenn der Festsetzung des Inkrafttretens der *MWZStD.* auf den 16. Dez. 1925 die Bedeutung zukommt, daß sich die *MWZStD.* in rechtlich zulässiger Weise rückwirkende Kraft auf diesen Zeitpunkt beigelegt hat. Nach Ansicht des Gerichtshofs war dies der Fall.

Über die Frage, ob sich Steuerordnungen der Gemeinden über indirekte Steuern — als eine Steuer dieser Art ist die Wertzuwachssteuer anzusehen — Rückwirkung beilegen dürfen, besteht auch in der *Rspr.* oberster Gerichte keine Übereinstimmung. So hat z. B. das *PrOStG.* in dem Ur. v. 14. Dez. 1900 (*PrOStG.* 38, 100), von seiner bisherigen Auffassung abweichend, und — soweit dem Gerichtshof bekannt — seitdem in ständ. *Rspr.* angenommen, daß sich die Steuerordnungen der Gemeinden über indirekte Steuern rückwirkende Kraft in rechtlich wirksamer Weise nicht beilegen können; das *ThürOStG.* dagegen steht auf dem Standpunkte (vgl. sein Ur. v. 12. Juli 1922 — Jahrb. b. Entsch. des *ThürOStG.* 9, 78), daß, wenn nicht eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung entgegensteht, Ortsgesetze über Gemeindeabgaben wie Ortsgesetze überhaupt sich rückwirkende Kraft geben können; es hat diese Befugnis aus dem Wesen der Gemeindeautonomie abgeleitet, die, abgesehen von ihrer Gebundenheit durch das Reichs- und Landesrecht, unbeschränkt sei. Das *SächsOStG.* hat in seiner *Rspr.* die Zulässigkeit der rückwirkenden Kraft ortsgesetzlicher Steuervorschriften ebenfalls anerkannt, in dem Ur. v. 31. Mai 1922 — Jahrb. des *SächsOStG.* 27, 46 — jedoch aus besonderen Gründen im Hinblick auf das — unten nochmals zu erwähnende — Ur. des *RG.* v. 31. Jan. 1922 (*RG.* 104, 29) angenommen, daß Gemeinde zu w a c h s t e u e r v o r s c h r i f t e n jedenfalls nicht mit rückwirkender Kraft ausgestattet werden könnten.

war nicht nur unbillig, sondern auch zulässig.“ Natürlich liegt hier ein Schreibfehler vor, es muß „unzulässig“ heißen. Wer aber die *Freud'sche* Lehre von der Bedeutung solcher Schreibfehler kennt, wird auch in solchem Fall seine Schlüsse ziehen.)

So ist also auch für den letzten in Frage kommenden Punkt festzustellen, daß grundsätzlich überhaupt (und selbst nach Ansicht der engeren Meinung des *RG.* im vorl. Fall) ein Bedenken gegen die Rückwirkungsklausel in den kommunalen *MWZStD.* nicht zu erheben ist.

VI. In den vorstehenden Betrachtungen wurde mit dem *BadOStG.* davon ausgegangen, daß die Maßgeblichkeit der kommunalen *MWZStD.* allein nach deren Publikation v. 1. Febr. 1926 zu beurteilen sei. Die „vorläufige“ Verkündung der Ordnung vom 17. Dez. 1925 hat demnach überhaupt keine rechtliche Bedeutung. Für völlig belanglos möchte ich sie indessen doch nicht halten. Mehrfach

wurde darauf hingewiesen, daß gerade bei *MWZStD.* eine Rückwirkung bis zum Tage des Beginns der parlamentarischen Verhandlungen über das Gesetz schon um deswillen geboten ist, weil anderenfalls die große Masse der zukünftigen Steuerzahler sich durch vorüberige Tätigkeit geplanter Verkaufsgeschäfte der Besteuerung tatsächlich entziehen würde. Bei der besonderen Art der Wertzuwachssteuer muß der einzelne vom Beginn ernsthafter parlamentarischer Erwägungen an mit seiner Steuerpflicht rechnen. Es wird wohl kaum Bedenken unterliegen, daß der vom *BadOStG.* entschiedene Fall typisch zu der Gruppe der „Steuervereitelungsgeschäfte durch Vorwegnahme“ gehört. Wenn der Oberbürgermeister von Mannheim durch seine Verfügung v. 17. Dez. 1925 Sorge dafür trug, die kommunale Steuerordnung vorläufig zu publizieren, so mag er damit an sich keine Rechtsfolgen erzielt haben, jedenfalls scheidet er aber mit dieser Maßnahme den etwaigen späteren Einwand ab, die Steuer habe eine

Nach Ansicht des Gerichtshofs sind die Gemeinden jedenfalls dann berechtigt, ihren Steuerordnungen über indirekte Steuern rückwirkende Kraft beizulegen, wenn sie dazu durch das Landesgesetz ohne Widerspruch mit dem Reichsrecht ermächtigt worden sind. Diese Voraussetzung liegt nach Ansicht des Gerichtshofs bezüglich der auf Grund des Art. II Abs. 2 Satz 1 des Gef. v. 19. Juli 1923 i. d. Fassung des Art. II des Gef. v. 1. April 1925 erlassenen WZStD. sicher für eine Rückwirkung in dem Umfange vor, wie sie nach der MWZStD. in Frage steht, nämlich nur auf den Tag nach der Zustimmung des Bürgerausschusses zur WZStD.

Nach Art. III des unterm 27. Febr. 1925 dem Landtage zur Beratung und Entscheidung vorgelegten Entwurfes eines Gef. über die GrEwSt. und die ZwSt. sollte das Gesetz am Tage nach seiner Verkündung in Kraft treten. Durch den mit der Vorberatung des Gesetzentwurfes befaßten Haushaltungsausschuß wurde unterm 27. März 1925 beantragt (Druckf. Nr. 90b), den Art. III dahin zu ändern: „Das Gesetz tritt am 1. April 1925 in Kraft.“ Zur Begründung dieses Antrags, welcher vom Landtag ohne weitere Erörterung bei den beiden Lesungen angenommen wurde, führte der Berichtserfasser, welcher den Antrag Nr. 90b mitunterzeichnet hatte, in der 29. Sitzung des Landtags am 1. April 1925 (Amtl. Berichte über die Verhandlung des Bad. Landt. Sp. 1145) aus, das Gesetz habe nach seinem ganzen Inhalt und nach seiner Wirkung eine gewisse Eile oder Dringlichkeit; man habe aber beschlossen, als Zeitpunkt des Inkrafttretens, „den heutigen Tag“, nämlich den 1. April 1925, vorzuschlagen. „Damit bekämen dann die Gemeinden mit dem heutigen Tage die Ermächtigung, die ZwSt. einzuführen.“ Da die Gemeinden natürlich vor der — am 17. April 1925 erfolgten — Verkündung des Gef. v. 1. April 1925 und noch am 1. April 1925 die WertzwSt. nicht einführen konnten, so können die Ausführungen des Berichterstatters nur dahin verstanden werden, daß die Gemeinden ihren später zu erlassenden WZStD. rückwirkende Kraft bis zum 1. April 1925 beilegen können. Einen anderen Inhalt kann auch — von den Ausführungen des Berichterstatters abgesehen — Art. III d. Gef. v. 1. April 1925 bei seiner Anwendung auf Art. II Abs. 2 Satz 1 des Gef. nach Ansicht des Gerichtshofs nicht haben. Diese Auslegung ergibt sich auch bei Anwendung des in § 4 RVbGd. für die Auslegung von Steuergesetzen aufgestellten Auslegungsgrundsatzes, der zwar hier nicht unmittelbar gilt, sich aber als gesetzlicher Niederschlag allgemeiner Auslegungsregeln darstellt. Den Gemeinden sollte in der WertzwSt. eine Einnahmequelle erschlossen werden; es war zweifellos der Wille des Gesetzes, daß die Gemeinden von ihrem Besteuerungsrechte möglichst rasch wirksamen Gebrauch machen können, und sicher lag es auch i. S. des Gesetzes, daß die Gemeinden der Gefahr einer erheblichen Minderung des Ertrags der Steuerquelle vorzubeugen in der Lage sein sollen, die dadurch eintreten konnte, daß, seitdem die WertzwSt. in Aussicht stand, Grundstückeigentümer dazu übergehen, zur Vermeidung der Steuer ihre Grundstücke vor dem Inkrafttreten der WZStD. zu veräußern. Allerdings läßt sich die Frage aufwerfen, ob es etwa dem Willen des Gesetzes noch entsprochen hätte, wenn etwa eine Gemeinde einer z. B. erst am 15. März 1926 durch den Gemeinderat beschlossener und erst am 1. April 1926 durch den Bürgerausschuß genehmigten WZStD. rückwirkende Kraft bis zum 1. April 1925 gegeben haben würde; denn das Gesetz ging wohl davon aus, daß die Gemeinden alsbald von dem Besteuerungsrechte Gebrauch machen werden. Diese Frage braucht jedoch hier nicht erörtert zu werden. Jedenfalls darf eine Rückwirkung der am 4. Nov. 1925 durch den Stadtrat beschlossenen WZStD. auf den Tag nach der Zustimmung des Bürgerausschusses (16. Dez. 1925) als dem Willen des Gesetzes entsprechend angesehen werden, zumal da nach der oben bereits angeführten Begründung der WZStD. die Stadt Mannheim bereits seit bald einem Jahrzehnt um die örtliche Regelung der ZwStD. bemüht war. Die Bestimmung in Art. I des Gef. v. 1. April 1925 schloß die Zulässigkeit der Rückwirkung nicht aus; sie bedingte im Falle der Rückwirkung allerdings unter Umständen den Rückersatz von entrichteten Zuschlägen zur GrEwSt. Das Reichsrecht stand der landesgesetzlichen Ermächtigung zu einer Rückwirkung der auf Grund des Art. II Abs. 2 des Gef. v. 19. Juli 1923 und 1. April 1925 erlassenen WZStD. der Gemeinden nicht entgegen. Eine Bestimmung, wie sie in § 70 Abs. 3 FinAusglG. i. d. Fassung v. 23. Juni

große Anzahl von Steuerpflichtigen in unbilliger Weise belastet, weil sie sie unvorbereitet getroffen habe. Aus dem Tatbestande geht deutlich hervor, daß mit der Einführung einer WZStD. jedenfalls seit dem Beschl. des Stadtrats v. 4. Nov. 1925 gerechnet werden mußte. Die Auflassung des Grundstücks hat laut Tatbestand am 1. Dez. 1925 stattgefunden; es sieht also zu vermuten, daß sie zum mindesten in Kenntnis, vielleicht sogar aus Anlaß des Wertzuwachssteuerentwurfs getätigt worden ist. In einem solchen Fall scheint mir nicht einmal die Billigkeit dafür zu sprechen, eine rückwirkende Kraft zu verneinen, zumal das die eigentliche Steuerpflicht auslösende Ereignis, die Eintragung, erst unter der Herrschaft der schon im voraus angekündigten Rückwirkung erfolgt ist. Die Entsch. des BadVGH. ist also rechtlich einwandfrei begründet, sie verlegt aber auch m. E. keine wesentlichen Grundsätze der Billigkeit.

Prof. Dr. Albert Hense, Bonn.

1923 (jetzt § 62) betroffen wurde, bestand für die WZStD. der Gemeinden nicht. Auch aus dem die Rückwirkung grundsätzlich ablehnenden ZwStG. v. 14. Febr. 1911 (vgl. jedoch dessen § 62) kann nicht etwa i. S. des RG. (RG. 104, 29) die grundsätzliche Unzulässigkeit der Rückwirkung der auf Grund des Art. II Abs. 2 des Gef. v. 19. Juli 1923 und 1. April 1925 erlassenen Gemeindevertzuzuwachssteuerordnungen abgeleitet werden. Der Gerichtshof tritt der Auffassung des PrVGH. in dem Ur. v. 17. Nov. 1922 (DVG. 78, 94) und jener des großen Senats des RGH. in der Entsch. v. 9. Jan. 1926 (RGH. 18, 105) bei, daß durch § 1 Abs. 5 des Gef. über die Änderungen des Finanzwesens v. 3. Juli 1913 (RGBl. S. 521) den Ländern auf dem Gebiete der Besteuerung des Wertzuwachses ihre frühere Autonomie voll wiedergegeben wurde. Im gleichen Sinne hat sich auch das ThürVGH. in dem bereits erwähnten Ur. v. 12. Juli 1922 ausgesprochen. Der Zulässigkeit der Rückwirkung der MWZStD. steht § 6 Abs. 3 Satz 5 GemD., insofern als dort bestimmt wurde, daß Gemeindefestsetzungen mindestens 14 Tage vor dem Zeitpunkt ihres Inkrafttretens veröffentlicht sein sollen, schon deshalb nicht entgegen, weil Art. III des Gef. v. 1. April 1925 eine zulässige spätere gesetzliche Regelung ist.

Eine Rechtsnorm erhält rückwirkende Kraft dadurch, daß sie sich solche beilegt. Es mögen vielleicht der Stadtrat und der Bürgerausschuß der Stadt Mannheim der Ansicht gewesen sein, daß die WZStD. durch ihre Inkraftsetzung auf den 16. Dez. 1925 rechtsverbindliche Kraft bereits von diesem Zeitpunkt an erhalten und deshalb von da an, in die Zukunft wirkend, alle die Steuerpflicht nach der WZStD. begründenden Tatumstände erfassen werde, die nach dem 15. Dez. 1925 eintreten. Zumal bei der oben angeführten Stelle der Begründung der MWZStD. zu § 34 Abs. 1 kann unbedenklich als Wille des Stadtrats und des Bürgerausschusses angenommen werden, daß, wenn die oben erwähnte Ansicht als rechtsirrig sich erweisen sollte, durch Rückwirkung der WZStD. auf den 16. Dez. 1925 Fälle des Übergangs von Eigentum an Grundstücken ufm. nachträglich steuerlich erfaßt werden sollen. Da die zuständigen beiden Ministerien ihrer Genehmigung der MWZStD. rückwirkende Kraft auf den 16. Dez. 1925 beilegt haben, kann angenommen werden, daß sie auch eine eigentliche Rückwirkung der MWZStD. insoweit genehmigt haben.

Der Einwendung der Kl., daß für sie auch dann, wenn die MWZStD. rechtsgültig und rechtswirksam erlassen sein sollte, eine Steuerpflicht nicht bestehe, weil der Wertzuwachs, von welchem die Steuer erhoben werde, bei einer wirtschaftlichen Betrachtung bereits durch den am 1. Dez. 1925 abgeschlossenen Kaufvertrag eingetreten sei, steht die bestimmte, übrigens im wesentlichen mit § 4 Abs. 1 ZwStG. v. 14. Febr. 1911 übereinstimmende Vorschrift des § 2 Abs. 1 MWZStD. entgegen. Allerdings soll der Wertzuwachs steuerlich erfaßt werden; als der Augenblick, in welchem er in einer zur steuerlichen Erfassung geeigneten Weise realisiert wird, wurde in der MWZStD. ohne Verstoß gegen ein Gesetz der Übergang des Eigentums mit dinglicher Wirkung bestimmt, der regelmäßig durch Auflassung und Eintragung der Rechtsänderung des Grundstücks in das Grundbuch erfolgt — § 873 BGB. — (vgl. Lion, Erläuterungsbuch zum ZwStG. S. 50 Anm. 1 zu § 4). Selbst wenn eine Verzögerung in der Befolgung dieser Eintragung unterlaufen wäre, wäre die Steuerpflicht der Kl. nicht ausgeschlossen.

(BadVGH., Ur. v. 16. Nov. 1927, Nr. 2690.)

Mitgeteilt von H. Dr. Kronstein, Mannheim.

Hessen.

Hessischer Verwaltungsgerichtshof.

19. § 36 Abs. 3 MStGH.; Art. 129b Abs. 2 hess. StD. Ein Mieter, gegen welchen ein rechtskräftiges und vollstreckbares Räumungsurteil vorliegt, kann durch Polizeibefehl in seine seitherige Wohnung wieder eingewiesen werden. Diese Maßnahme ist jedoch nur dann zulässig, wenn alle Möglichkeiten einer anderweitigen Unterbringung dieses Mieters erschöpft sind. †)

Nach Art. 129 b II Ziff. 3 hess. StädteD. ist das Polizeiamt befugt, innerhalb seiner Zuständigkeit gefährbringende und ord-

Zu 19. Die Entsch. enthält zwei Rechtsätze:

1. Das Verbot an die (im Falle des Zuspruchs von Ersatzraum umquartierungspflichtige: § 36 Abs. 1 MStGH.) Gemeindebehörde, den Emissionsschuldner nicht wieder in den alten Raum einzulassen und also die staatliche Tätigkeit des Gerichtsvollziehers nicht von Gemeinde wegen zu vereiteln, hindert nicht die Notstandsmeinung durch die Polizei.

2. Diese Notstandsmeinung ist nur beschränkt zulässig. Zu 1. Es entspricht der herrschenden Meinung, den Abs. 3 des § 36 MStGH. so zu lesen: „Wer gemäß den Vorschriften des Gesetzes zur Herausgabe eines Raumes verpflichtet ist, darf von der Gemeindebehörde — in den gleichen Raum nur dann wieder eingewiesen werden, wenn die Polizei nur auf diese Weise einen dringenden Notstand beseitigen kann.“

Die Entstehungsgeschichte rechtfertigt diese Auffassung, denn

nungswidrige Zustände zu beseitigen und ihre Entziehung oder Fortsetzung zu hindern, insoweit diese Anordnungen im öffentlichen Interesse geboten erscheinen. Eine Klage im Verwaltungsstreitverfahren kann nur darauf gestützt werden, daß die angefochtene polizeiliche Verfügung unzulässig oder gesetzwidrig war. Hier war der Fall gegeben, daß eine Familie mit sieben Köpfen, darunter zwei kleine Kinder, auf die Strafe gesetzt werden sollte, ein Zustand, der für die Betroffenen eine schwere Gefährdung der Gesundheit zur Folge haben konnte und daher für diese sowie auch für die Allgemeinheit gefährdend war und deshalb im öffentlichen Interesse durch die Polizeibehörde verhindert werden mußte. Der Polizeibefehl steht aber auch nicht im Widerspruch zu § 36 Abs. 3 MSchG., der wohl besagt, daß derjenige, der zur Räumung einer Wohnung rechtskräftig verurteilt worden ist, von der Gemeindebehörde nicht in die gleichen Räume wieder eingewiesen werden darf; aber der Polizeibehörde im Falle eines Notstandes keineswegs das Recht nimmt, den zur Räumung Verurteilten wieder in die bisherige Wohnung einzulassen, vorausgesetzt, daß in der polizeilichen Verfügung zum Ausdruck gebracht wird, daß die Anordnung nur eine vorläufige, durch die Not gebotene Maßnahme und zeitlich begrenzt ist. Nach der Rspr. steht es außer Zweifel, daß die Polizei in einem derartigen Fall zu einem Eingriff in die Privatrechte Dritter befugt ist, da dies das öffentliche Interesse, welches dem Interesse des einzelnen vorgeht, erheischt.

Es bleibt aber weiter zu prüfen, ob die tatsächlichen Voraussetzungen des Polizeibefehls gegeben sind. Nach der höchstgerichtlichen Rspr. in Preußen (vgl. Entsch. des preuß. OVG. v. 19. Febr. 1920; 25. Nov. 1926; 20. Jan. 1927, III A 38/55/26; 10. März 1927, III B 1/27; 24. März 1927, III B 16/27 u. a.) ist die Polizei zur Verhinderung der Obdachlosigkeit von Personen grundsätzlich verpflichtet, bei Privatpersonen, insbes. in Gasthäusern, leerstehende Räume anzumieten oder baufällige oder in ihrem gegenwärtigen Zustande zu Wohnzwecken ungeeignete oder nicht verwendete Räumlichkeiten in Schuppen oder wirtschaftlichen Zwecken dienenden Gebäuden nach Anmietung zu Unterkunftsziwecken notwendig herzurichten oder anderweitige Unterkunftsräume zu beschaffen. Die dazu nötigen Mittel müssen erforderlichenfalls auf dem Wege, auf dem die sonstigen sachlichen Kosten der Polizeiverwaltung aufgebracht werden, beschafft werden. Nebenfalls darf die Durchführung der Pflicht der Polizeibehörde, für die Unterbringung Obdachloser selbst zu sorgen, an der Kostenfrage nicht scheitern. Erst wenn die Polizei nach sorgfältiger Prüfung aller vorhandenen Möglichkeiten festgestellt hat, daß sie den Obdachlosen auf keine andere Weise unterbringen kann und wenn dem Obdachlosen infolge seiner Obdachlosigkeit eine unmittelbare Gefahr für Leben oder Gesundheit droht, also ein Notstand vorliegt, ist die Polizei berechtigt, in die Rechtssphäre eines an der Entstehung des Notstandes nicht Beteiligten durch Beschlagnahme bei ihm leerstehender Räume zur notdürftigen Unterbringung des Obdachlosen auf kurze Zeit einzugreifen. In Anwendung dieser grundsätzlichen Erwägungen auf den zur Entsch. stehenden Fall hat der OVG. die Überzeugung gewonnen, daß zwar das Polizeiamt wohl subjektiv der Auffassung gewesen sein mag, es sei keine andere Unterbringung, wie die von ihm zwangsweise angeordnete, möglich, daß aber als objektiv festgestellt werden muß, daß die notdürftige Unterbringung der Familie ohne Inanspruchnahme der seitherigen Wohnung zu ermöglichen gewesen ist. (Wird ausgeführt.) Da hiernach feststeht, daß das Polizeiamt außer den wiederholten Anfragen bei dem zuständigen Wohnungsamt keinerlei Versuche unternommen hat, dem Notstand auf sonst mögliche Weise abzuwehren, entbehrt der Polizeibefehl der unerlässlichen tatsächlichen Voraussetzungen und muß aufgehoben werden. (HeftWSG., Ur. v. 8. Okt. 1927, Nr. VGH 6/27.)

Der Antrag der wirtschaftlichen Vereinigung bei Beratung der Novelle von 1926, die Wiedereinweisung auch der Polizei zu verbieten, ist abgelehnt worden, um, worauf ein Vertreter des RM. hingewiesen hatte, eine Verhütung der Obdachlosigkeit im äußersten Falle zu erreichen. Allerdings ließe sich dagegen sagen, daß ein Verbot an die Gemeindebehörde bloß als Organ der Rationierungswirtschaft überflüssig gewesen wäre, denn wenn dieses Organ auf Grund Gesetzesbefehl (§ 36 Abs. 1.) einen „Ersatzraum“ zuzuweisen hat, so würde sie natürlich beschlagnahmend handeln, wenn sie, statt einen Ersatz zu schaffen, den alten Raum wieder in Anspruch nimmt. Aber einmal beschränkt sich das Verbot des Abs. 3 nicht nur auf die Fälle des Zutritts von Ersatzraum, vielmehr gilt das Verbot für jedes, auch das unbeschränkte Räumungsurteil. Andererseits kann der Gesetzgeber es natürlich für zweckmäßig gehalten haben, auch ein an sich selbstverständliches Verbot noch besonders klarzustellen. Der abweichenden Auffassung von Vilkenthal, JW. 1924, 768 und Nitz: Mietrecht 327, ist deshalb doch wohl nicht zu folgen.

Zu 2. Die Beschränkungen der Notstandseinweisung folgen einmal aus dem Begriff des Notstandes und sodann aus der Pflicht der Polizei, bei Auflockerung von Privatrechten das unbedingt notwendige Maß einzuhalten. Letzteres bezieht sich sowohl auf den räumlichen Umfang wie auf die zeitliche Dauer. Der Mieter hat deshalb nur notdürftiges Unterkommen zu erhalten, also ist seine Familie

Hamburg.

Hamburgischer Verwaltungsgerichtshof.

20. § 2 PolWD. über Beförderung von Gütern im Freihafen vom 3. April 1926. Zurücknahme einer Polizeierlaubnis wegen Gesetzwidrigkeit.

Die Kl. haben als Rutscher von der Polizeibehörde (Verkl.) einen Lichtbilbauweis erhalten. Die verkl. Polizeiverwaltung hat die Ausweise hinterher den Kl. entzogen, weil sich später herausgestellt hatte, daß die Kl. wegen Eigentumsvergehens vorbestraft waren. Die Klage ist abgewiesen.

Es handelt sich bei dem Ausweis um eine Polizeierlaubnis. Nach § 2 WD. ist der Ausweis zu versagen bei Unzuverlässigkeit. Als unzuverlässig gilt insbes., wer wegen Eigentumsvergehens bestraft ist. In solchem Falle muß deshalb die Verlangung des Ausweises ausnahmslos und zwingend erfolgen. Die Erteilung der Ausweise an die Kl. stellt sich deshalb als Gesetzwidrigkeit dar. Daß die Verkl. die Vorstrafen der Kl. übersehen hat, ändert daran nichts. Über die Zurücknahme der fraglichen Ausweise bestimmt die PolWD. nichts, entscheidend sind deshalb allgemeine Rechtsgrundsätze. Sowohl in Literatur wie auch in der Praxis ist der Grundsatz anerkannt, daß gesetzwidrige Verwaltungsakte und namentlich gesetzwidrige Polizeierlaubnisse allerdings nicht nichtig sind, aber wegen der Gesetzwidrigkeit und der darin liegenden Rechtswidrigkeit zurückgenommen werden können (namentlich Formann, System der rechtsgechäftl. Staatsakte S. 388, 389, 391; ferner Hatschek, Inst. d. Verwalt. Rechts 1919 S. 170; Otto Mayer, Dtsch. Verwalt. Rechts 3. Aufl. I, S. 255, 256; W. Sellnick, Fehlerhafter Staatsakt S. 166; Preuß. OVG. 24, 350; 29, 392). Dieser Grundsatz ist als richtig anzuerkennen, verlangt doch auch schon ganz allgemein ein gesundes Rechtsempfinden, daß gegenüber jeder Gesetz- und Rechtswidrigkeit die Möglichkeit zur Beseitigung des gesetz- und rechtswidrigen Zustandes gegeben sein muß. Deshalb hat die verkl. Polizeiverwaltung die Ausweise den Klägern zu Recht entzogen.

(HambWSG., Ur. v. 28. Nov. 1927, 85/27.)

Mitgeteilt von ODir. Dr. Krüß, Hamburg.

21. Gemeingebrauch an der Alster.

Der Eigentümer (Verkl.) eines an der Alster belegenen Grundstückes hat einen Bootshafen mit Zugang zur Alster angelegt. Die Finanzdeputation (Kl.) verlangt Abschluß eines entsprechenden Vertrages, insbes. eine jährliche Anerkennungsgebühr von 10 M. Der Verkl. weigert sich. Die Kl. verlangt Feststellung, daß die Unterhaltung des Bootshafens rechtswidrig ist. Der Klage ist entsprochen worden.

Die Prüfung der Zuständigkeit der Kl. für die Erlaubniserteilung, d. h. der Sachbeziehung der Kl. in vorliegendem Rechtsstreite, setzt eine Lösung der beiden Fragen, ob nämlich gemeinrechtlich an öffentlichen Wasserläufen Privateigentum möglich ist und ob dem hamb. Staate das von ihm behauptete Privateigentum an der Alster zusteht, nicht voraus. Ist der Staat Eigentümer der Alster im Privatrechtssinne, so ist die Kl. als die zu seiner vermögensrechtlichen Vertretung nach § 24 Z. 1 h. RevOrgVerwG. berufenen Behörde ohne weiteres zuständig, und zu dem gleichen Ergebnis gelangt man, wenn man die Alster als öffentlichen Grund ansieht, weil die Kl. nach § 24 Ziff. 1 e. RevOrgVerwG. für die Verwaltung des Staatsgrundeigentums zuständig ist, ohne daß dabei zwischen privatrechtlichem und öffentlich-rechtlichem Grundeigentum des Staates unterschieden würde.

Ist mithin die Kl. kraft ihrer Sachbeziehung zur Weltend-

engstens und mithin evtl. auch nur in einem Teil des bisherigen Mietraumes, der genau anzugeben ist (OVG.: Grundeigentum 1926, 456), zusammenzulegen (OVG.: JW. 1926, 1067 u. Württ. JmMn.: Württ. Z. 1926, 117.) Ferner hat sich die Polizei auf die Dauer des Notstandes zu beschränken (LambWG. Schwoerin: RechtsZ. 1922, 344). Die Polizei hat für die laufende Miete aufzukommen (Ebel: PreVerwBl. 47, 484). Die bestimmt zu befristende Anweisung kann angemessen verlängert werden (JW. 1926, 1067⁵), doch darf dies niemals zu einer dauernden wohnlichen Unterbringung führen (PrRundberl. v. 2. Jan. 1925: MBl. i. B. 1925, 6).

Überzeugend hat Pick: „Eingungssamt“ S. 541/42 gegen Schubart: Grundstücksanfrage 1927, 17 dargelegt, daß die abermalige Freimachung des polizeilich beanspruchten Raumes nicht mehr Akt der zivilprozessualen Vollstreckung sein kann, denn das Urteil war bereits durch Aussetzung des Mieters aus dem Besitz der Wohnung durch den Gerichtsvollzieher (§ 885 ZPO.) verwirklicht und das Vollstreckungsrecht damit verbraucht, vielmehr ist es Sache der Polizei, den Raum nach Beendigung des Notstandes freizumachen und zurückzugeben. Das OVG. hat wiederholt auf die Sorgfaltspflicht der Polizei zur Verhütung und Abkürzung des Notstandes hingewiesen (JW. 1926, 1067⁵; Recht 1926, 2689; Grundeigentum 1926, 1145; PrVerwBl. 47, 512).

H. Brumbh, Berlin.

machung von Ansprüchen in Bezug auf den öffentlichen Grund berechtigt, so ist weiter zu untersuchen, ob die von der Verkl. vorgenommene Benutzung des Mflerflusses wasserrechtlich erlaubnispflichtig ist und ob, falls dies bejaht werden sollte, die Unstatthaftigkeit der Benutzung Gegenstand einer Feststellungsklage sein kann.

Obwohl bei Unstatthaftigkeit der Benutzung oder Unzulässigkeit der Anlage ohne weiteres auf deren Unterlassung oder Beseitigung geklagt werden könnte, ist dennoch ein berechtigtes Interesse der Kl. an der gewählten Feststellungsklage dadurch gegeben, daß die bloße Feststellung der Unstatthaftigkeit die Sachlage vereinfacht, insofern bei Erfüllung der von der Kl. gestellten Bedingungen eine Beseitigung der Anlage nicht erforderlich würde.

Das Recht der Uferanlieger an öffentlichen Gewässern — ob die Mfler im Privateigentum des hamb. Staates steht, braucht zunächst nicht geprüft zu werden — bemißt sich in Hamburg mangels positiver wasserrechtlicher Vorschriften nach gemeinrechtlichen und sonstigen gewohnheitsrechtlichen Grundrätzen, und zwar sind es im besonderen die uferrechtlichen Regeln, die hier eingreifen. Denn die Anlage des umstrittenen Bootshafens stellt sich als eine Änderung der Uferlinie und eine damit verbundene Ableitung des Mflerwassers auf das Grundstück der Verkl. dar. Nach gemeinem Rechte dürfen aber die Anlieger eines öffentlichen Wasserlaufs keine Veränderung an dessen Ufern vornehmen oder Anlagen errichten, durch welche der Lauf des Wassers eine andere Richtung erhält. Der Gemeingebrauch der Anlieger ist nur insoweit zulässig, als darin nicht zugleich eine Verfügung über den Fluß als solchen, d. h. dessen Richtung, Stärke und Gefälle usw. enthalten ist. Derartige, den Fluß verändernde Verfügungen sind nur insoweit gestattet, als den übrigen Anliegern kein Schade geschieht und der Gemeingebrauch nicht gefährdet wird (vgl. O. U. 22 Nr. 115, 116; 27 Nr. 204—206). Eine derartige Störung des Gemeingebrauchs ist aber stets die Ableitung des Wassers auf ein Grundstück, um es hier in Teichen, Zisternen oder ähnlichen Anlagen zu fangen; denn dadurch hört das Wasser gemeinrechtlich auf, öffentliches Wasser zu sein, weil es die hauptsächlichste Bedingung dieser Eigenschaft, nämlich den selbständigen Fortfluß im regelmäßigen Bette, verloren und infolgedessen ausgehört hat, einen Teil oder Arm des Baches oder Flusses zu bilden, aus dem es genommen worden ist (vgl. O. U. 20 Nr. 202; 21 Nr. 204).

Der Gebrauch, den die Verkl. als Anliegerin des Mflerlaufs von dem Mflerwasser gemacht hat, geht sonach über den Gemeingebrauch hinaus. Diesen übermäßigen Gebrauch abzuwehren, ist die Kl. befugt.

(HambWBG., Entsch. v. 22. Nov. 1927, AZ 87/27.)

Mitgeteilt von OUDir. Dr. Krüß, Hamburg.

*

22. Grundsteuererlaß wegen Leerstehens.

Der Kl. hat ein möbliertes Haus ererbt, kann es nicht angemessen vermieten, bewohnt es auch nicht und verlangt Freistellung von der Grundsteuer. HambWBG. hat die Klage, HambWBG. die Berufung zurückgewiesen.

§ 19 GrStG. befreit Grundstücke, wenn und soweit sie mindestens drei Monate lang „weder vermietet noch benutzt“ sind, für den entsprechenden Zeitraum von der Grundsteuer. Das Gesetz trifft weiter Bestimmungen für den Fall, daß der „dreimonatige Zeitraum des Leerstehens“ in verschiedene Erhebungszeiträume fällt.

Der Kl. hält einen Fall des „Leerstehens“ für gegeben. Man bezeichne herkömmlich ein Haus als leerstehend, wenn es keinen Bewohner habe, auch wenn noch eine Wohnungseinrichtung im Hause sei. Ein „Benutzen“ des Hauses liege nur vor, wenn es seiner Zweckbestimmung gemäß verwendet werde, ein Benutzen eines Wohnhauses also nur im Falle des Wohnens.

Der Kl. nimmt damit eine Einschränkung des aus dem Wortlaut des Gesetzes sich ergebenden Sinnes vor, die nicht gerechtfertigt ist. Das Gesetz spricht schlechthin von „benutzen“ ohne jede Einschränkung. Wie jede Beherbergung von Personen in dem Hause eine Benutzung des Hauses ist, so muß auch jede Einstellung von Sachen eine Benutzung sein, wenn nur diese Sachen sich nicht bereits als Bestandteile des Hauses selbst darstellen. Man mag z. B. in einem Theatergebäude und seinen Einrichtungsgegenständen eine solche Einheit erblicken und deshalb nicht sagen können, daß, wenn das Theater außer Betrieb gesetzt ist, das Gebäude noch dazu benutzt werde, die Einrichtungsgegenstände zu verwahren. Anders liegt es aber mit einem privaten Wohnhaus und der Wohnungseinrichtung, die voneinander getrennt werden können, ohne daß das eine oder die andere im Wesen verändert wird. Wer eine solche Wohnungseinrichtung besitzt, muß sie irgendwo unterbringen. Wenn er sich entschließt, sie in einem ihm gehörenden unbewohnten Hause unterzubringen, bemißt er dieses Haus zur Erfüllung seiner Aufgabe. Es kann dabei keinen Unterschied machen, ob er die Wohnungseinrichtung zum Zwecke der Unterbringung erst in ein nicht-bewohntes Haus schafft oder die Einrichtung eines bislang bewohnten Hauses nach Fortfall des Wohnens dort beläßt. Das Haus steht dann nicht mehr leer, sondern enthält die Wohnungseinrichtung.

Man könnte nur dann zu einem anderen Ergebnis gelangen, wenn das gefundene Ergebnis im Widerspruch mit den sonstigen Gedanken des Gesetzes stände. Das ist aber keineswegs der Fall. Der klare Sinn des § 19 GrStG. ist der, ein Grundstück nicht mit Grundsteuer zu belasten, wenn der Steuerpflichtige von dem Grundstück irgendwelchen Nutzen nicht haben kann. Der Gedanke entfällt, sowie das Grundstück in irgendeiner Weise dazu benutzt wird, Sachen zu verwahren, die sonst anderweitig untergebracht werden müßten.

Ob in Fällen der vorliegenden Art die Grundsteuer in ihren normalen Sätzen wirtschaftlich gerechtfertigt und tragbar ist, ist eine andere Frage, die nur vom Gesetzgeber zu entscheiden ist. Steuererlasse werden es meist nicht ganz vermeiden können, daß sich in Fällen, die abseits des normalen Verlaufs der Dinge liegen, gewisse Härten ergeben. Solche Härten können nicht ohne weiteres zur Richtantwendung des Gesetzes führen. Das ist zum mindesten dann nicht der Fall, wenn, wie hier, der Steuerpflichtige nicht etwa ohne sein Zutun in eine Lage versetzt ist, der er sich gar nicht entziehen kann, sondern die Lage aus freien Stücken selber schafft und ihre Vorteile und Nachteile berechnen kann.

(HambWBG., Entsch. v. 5. Okt. 1927, AZ 72/27.)

Mitgeteilt von OUDir. Dr. Krüß, Hamburg.

*

23. Art. 159 RWerf. berührt das Zwangsinnungswesen nicht.

Der Kl. betreibt ein Ingenieurgeschäft und eine Apparatebauanstalt. Die Schlosser- und Maschinenbauerninnung (Znning) ist eine Zwangsinnung und hält den Kl. für innungspflichtig. Die Deputation für Handel, Schifffahrt und Gewerbe (Deputation) hat als höhere Verwaltungsbehörde seine Beschwerde zurückgewiesen. Der Kl. hat Deputation und Znning verklagt und verlangt Feststellung, daß er nicht Znningmitglied sei, und insbes., daß das Tarifvertragsrecht der Znning für ihn nicht gelte. Er wüßte, sich dem Verband der Eisenindustrie Hamburgs anzuschließen, werde hieran aber durch Zugehörigkeit zur Znning gehindert, da die Znning sowohl wie der Verband einen TarVertr. geschlossen habe und der Verband deshalb nur Personen aufnehme, die nicht Mitglieder der Znning seien.

Was zunächst die Klage gegen die Deputation anlangt, so entscheidet nach § 100 h GewD. Streitigkeiten darüber, ob jemand der Zwangsinnung als Mitglied angehört, die Aufsichtsbehörde und über die gegen deren Entsch. erhobene Beschwerde entscheidet die höhere Verwaltungsbehörde endgültig. § 100 h GewD. ordnet also für bestimmte Streitigkeiten des öffentlichen Rechtes ein besonderes Verwaltungsstreitverfahren an. Instanzen, die in einem solchen Verfahren entscheiden, können selbstverständlich nicht auf Feststellung verklagt werden, daß ihre Entsch. unrichtig sind. Die Klage gegen die Deputation, die im vorl. Falle als die höhere Verwaltungsbehörde entschieden hat, ist deshalb unzulässig und schon aus diesem Grunde ohne weiteres abzuweisen.

Was sodann die Klage gegen die Znning anlangt, so kann sie allerdings nicht schon aus dem Grunde abgewiesen werden, weil die Voraussetzungen einer Feststellungsklage fehlen. Insofern der Kl. feststellt wissen will, daß er nicht Mitglied der Zwangsinnung sei und daß jedenfalls deren Tarifvertragsrecht nicht für ihn gelte, dreht sich der Streit in der Tat um das Bestehen eines Rechtsverhältnisses. Aber die Klage ist nicht begründet.

Art. 159 RWerf. handelt von der Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen und der Vereinigung zu diesem Zwecke. Zwangsinnungen sind Körperschaften des öffentlichen Rechtes, der gewisse Personen kraft ihres Berufes ohne weiteres angehören, ähnlich gewissen Organisationen auf dem Gebiete der Sozialversicherung. Art. 159 RWerf. behandelt den freiwilligen Zusammenschluß. Insofern ist also eine Zwangsinnung keine Vereinigung i. S. des Art. 159 RWerf. Weiterhin liegen aber die Aufgaben der Zwangsinnungen, wie der Znningen überhaupt, soweit sie ihnen vom Gesetz übertragen sind, keineswegs auf dem Gebiete der Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen, sondern auf anderen im Gesetz einzeln genannten Gebieten. Den Znningen ist nur das Recht beigelegt, auch den sog. Wirtschaftskampf in den Kreis ihrer Aufgaben zu ziehen. Daraus ergibt sich, daß das Zwangsinnungswesen keineswegs durch Art. 159 RWerf. beseitigt worden ist. Es kann höchstens die Frage aufgeworfen werden, inwieweit die Betätigung der Znningen auf dem Gebiete des Wirtschaftskampfes durch Art. 159 berührt wird. Soweit ersichtlich, ist auch bisher von keiner Seite der Fortbestand der Zwangsinnungen bestritten worden.

Die Klage auf Feststellung, daß der Kl. nicht innungspflichtig sei, und auf Feststellung, daß die Vereinigung mit der Znning nur freiwillig erfolgen dürfe, ist deshalb schon aus diesem Grunde abzuweisen.

Die Klage ist aber auch abzuweisen, soweit sie nur festgestellt wissen will, daß der Kl. nicht an die Maßnahmen oder an einzelne bestimmte Maßnahmen der Znning zur Förderung und Wahrung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen gebunden sei. Die Auffassung des Kl. setzt voraus, daß Art. 159 RWerf. nicht nur die

Freiheit zur Vereinigung, sondern auch die Freiheit zur Nichtvereinigung gewährleistet und daß der Zusammenschluß in einer Körperschaft diese Freiheit der Nichtvereinigung unangefastet lassen muß. Ob Art. 159 RVerf. auch die Freiheit zur Nichtvereinigung gewährleistet, ist umstritten. Die Frage mag dahingestellt bleiben, wie auch das RG. sie bislang unentschieden gelassen hat (RG. 104, 329; 111, 201¹). Daran wird aber nicht wohl gezweifelt werden können, daß es jedenfalls eine Freiheit zur Nichtvereinigung insoweit nicht gibt, als das Gesetz selbst den zwangsweisen Zusammenschluß auf dem Gebiete des Wirtschaftskampfes vorgehen hat. Zur Zeit des Erlasses der RVerf. stand das Zwangsinnungsweisen in hoher Blüte und seine Betätigung auf dem Gebiet des Wirtschaftskampfes war bekannt. Hätte hierin eingegriffen werden sollen, so hätte angesichts der Tragweite eines solchen Eingriffs nichts näher gelegen, als dies im Art. 159 RVerf. oder auch nur in den Beratungen über diese Vorschrift irgendwie zum Ausdruck zu bringen.

Aus alledem ergibt sich keineswegs eine rechtliche Lage ohne vernünftige Lösung. Aus Art. 159 RVerf. ergibt sich immerhin für den Kl., daß er durch seine Zugehörigkeit zur Zwangsinnung nicht gehindert ist, sich mit anderen zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen zu vereinigen. Wenn er von diesem Rechte Gebrauch macht, so muß die Zwangsinnung die gesetzlichen Folgen, insbes. die Wirkungen eines etwaigen Tarifvertragsrechts der Vereinigung hinnehmen, wie dies bereits RG. 113, 174²) ausgesprochen hat. Der Kl. glaubt nur irrtümlicherweise, daß die RVerf. ihm auch einen Anspruch auf Beseitigung aller solcher Hindernisse gebe, die dem Verband, dem er sich anschließen möchte, Anlaß geben, die Vereinigung mit ihm abzulehnen. Ein Schutz des Rechtes auf Vereinigung kann aber erst einsetzen, wenn zunächst eine Mehrheit von Personen vorhanden ist, die sich vereinigen will.

(HambDBG., Entsch. v. 12. Juli 1924, AZ 53/27.)

Mitgeteilt von OGDire. Dr. Krüß, Hamburg.

2. Sonstige Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

Preussisches Landesamt für Familien Güter.

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

24. Die Vorschrift des § 3 Abs. 2 der Familiengüterverordnung i. d. F. v. 30. Dez. 1920 (GS 1921, 77) findet keine Anwendung, wenn das Familiengut nach dem Aussterben des Mannestamms bereits auf den Frauenstamm übergegangen ist. f)

Der im gemeinrechtl. Rechtsgebiet wohnende Stifter hatte einen Sohn und eine Tochter. Zur Nachfolge in das Fideikommiß berief er seinen Sohn und dessen Nachkommenschaft nach der Primogeniturordnung mit dem Vorrecht des Mannestamms vor dem Frauenstamm. Für den Fall, daß der Sohn ohne Nachkommenschaft verstürbe, sollten die Kinder der Tochter des Stifters zur Nachfolge gelangen, „ebenso als wenn sie Deszendenten seines Sohnes wären“. Dieser Fall ist eingetreten; der Sohn des Stifters, der erster Fideikommißbesitzer geworden war, ist ohne Nachkommen verstorben, und das Fideikommiß befindet sich seitdem in der Linie der Tochter des Stifters. Sie hatte drei Söhne und zwei Töchter. Ihr ältester Sohn war zweiter Fideikommißbesitzer; dessen Sohn verstarb ebenfalls ohne Hinterlassung von Abkömmlingen. Das Fideikommiß ging infolgedessen auf den zweiten Sohn der Tochter des Stifters über. Zur Zeit befindet es sich im Besitz des Enkels dieses Sohnes. Der Besitzer will einen Familienschluß aufnehmen lassen, durch den das Fideikommiß aufgelöst werden soll.

Der § 3 Abs. 2 FamGBD. bestimmt, daß, wenn nach der Nachfolgeordnung das Familiengut auf den Frauenstamm erst nach dem Aussterben des Mannestamms übergehen soll, die Mitglieder des Frauenstamms zur Teilnahme am Familienschlusse nur insoweit berechtigt seien, als nicht drei besser berechnete Familienmitglieder zwischen ihnen und dem Inhaber des Familienguts ständen, es sei denn, daß stiftungsmäßig die Zustimmung des ganzen Frauenstamms ausdrücklich gefordert wäre. Hierzu ist der RE. des Vf. FamGBit.

1) JW. 1925, 2764. 2) JW. 1927, 243.

Zu 24. Wegen die in dem RE. vertretene Auslegung des § 3 Abs. 2 FamGBD. sind keine Bedenken zu erheben: von einem Familiengut, das sich nach dem Tode des erstgeborenen Sohnes des Stifters auf Grund von dessen Nachfolgeordnung in der Hand eines Urenkels der Tochter des Stifters befindet, läßt sich nicht behaupten, daß es noch auf den Frauenstamm nach dem Aussterben des Mannestamms übergehen solle, da dieser Übergang bereits vollzogen ist. An diesem Ergebnis ändert auch der Umstand nichts, daß die Stiftungsurkunde die Kinder der Tochter des Stifters zur Nachfolge gelangen

Nr. 9 v. 25. Okt. 1921 ergangen (Kübler-Deutner, Die Auflösung der Familiengüter in Preußen S. 161), der ausspricht, daß diese Bestimmung nicht anwendbar ist, wenn nach der Nachfolgeordnung das Fideikommiß zwar zunächst auf den Mannestamm einer oder mehrerer Linien und nach seinem Aussterben auf den Frauenstamm übergehen soll, jedoch hinter dem Frauenstamm noch der Mannestamm weiterer Linien zur Nachfolge berufen ist.

In dem vorerwähnten RE. des Vf. Nr. 9 ist die Entstehungsgeschichte der Vorschrift des § 3 Abs. 2 FamGBD., die in der ursprünglichen Fassung der FamGBD. v. 10. März 1919 (GS. 39) fehlte, mitgeteilt. Die Verbesserungen der Verfahrensvorschriften des AbelsG. v. 23. Juni 1920 (GS. 367) sollten durch die ErgänzungsGD. v. 22. Sept. 1920 (GS. 431) auch für andere Familiengüter nutzbar gemacht werden, soweit dies mit dem Wesen und Recht dieser Familiengüter vereinbar war. Deshalb sollte nach der amtlichen Begründung zur ErgänzungsGD. (Kübler-Deutner a. a. O. S. 121 ff.) den Nichtlinien des § 5 AbelsG. entsprechend der Kreis der bei einem Familienschlusse Stimmberechtigten tunlichst eng gezogen und auf die Zahl der unbedingt berechtigten Anwärter eingeschränkt werden (S. 123 daf.). In dieser Begründung heißt es weiter: „Daher können die zur Familie gehörigen Frauen, sofern sie nur für den Fall des Aussterbens der Familie berufen sind, so lange nicht als stimmberechtigt gelten, als jener Fall noch nicht eingetreten ist und noch Anwärter des Mannestamms vorhanden sind.“ Das Stimmrecht der Mitglieder des Frauenstamms sollte danach nicht aufgehoben werden, sondern im Falle seiner Berufung erst nach dem Aussterben des Mannestamms nur ruhen, und zwar, wie das Gesetz neu bestimmte, soweit zwischen dem Besitzer und den Mitgliedern des Frauenstamms noch drei besser berechnete Mitglieder ständen. Sowohl aus dem Text wie aus der amtlichen Begründung der ErgänzungsGD. ergibt sich, daß die neue Vorschrift voraussetzte, daß sich das Familiengut noch im Mannestamme befand. Sie ist also nicht anwendbar, wenn sich das Familiengut bereits im Frauenstamm befindet, denn es handelt sich um eine Ausnahmenvorschrift, die nicht ausdehnend ausgelegt werden darf. In diesem Falle lebt also das Stimmrecht der Mitglieder des Frauenstamms in vollem Umfange auf.

(Vf. f. FamG., RE. v. 19. Okt. 1927, Nr. 70.)

Bayerisches Landesversorgungsgesetz.

Berichtet von SenPräs. a. D. Koblner, München.

25. § 6 Abs. 2 VerfG. v. 10. Jan. 1922. Wenn der Fiskus auf den Einwand der Fristversäumnis gegenüber einem Antrag auf Gewährung des Beamtenfiskus verzichtet hat, darf er diesen Verzicht nicht auf dem Wege des § 65 Abs. 2 zurücknehmen.

Der Verzicht war für den Fiskus bindend und unwiderruflich geworden. Der Verzicht des Hauptversorgungsamts, durch einen Berichtigungsbescheid diesen Verzicht nachträglich aus der Welt zu schaffen, muß an der Sach- und Rechtslage scheitern. Die durch die VerfAbwGD. v. 27. Okt. 1923 dem § 65 des Verfahrensgesetzes als Abs. 2 beigelegte Bestimmung enthält einen schweren Eingriff in die Rechtskraft der Entscheidungen der Verwaltungsbehörden und darf deshalb nur gegenüber einem „offenbar unrichtigen“ Bescheid angewendet werden. Von einem solchen Bescheid kann hier nicht entfernt gesprochen werden. Die Verwaltungsbehörden konnten die Fristversäumnis schon im Febr. 1926 geltend machen. Nach der damals herrschenden Rspr. wäre er allerdings abgelehnt worden. Dies wäre aber auch zu der Zeit geschehen, als der Berichtigungsbescheid erlassen wurde (22. Mai 1926). Die Rspr. änderte sich erst mit der Entsch. des RWG. v. 20. Juli 1926. Würde die hier beliebteste Art der Berichtigung als zulässig angesehen, so müßte jedes Vertrauen auf die Entsch. der Verwaltungsbehörden schwinden (vgl. RWGEntsch. 5, 41 und 168).

(BayWBG., Urz. v. 12. Jan. 1927, II MV Nr. 228/27.)

*

26. §§ 89, 65 Abs. 2 VerfG. v. 10. Jan. 1922. Berichtigungen eines Bescheides, welche die Verwaltungsbehörde wegen offener Unrichtigkeiten nach § 89 VerfG. vorgenommen hat, können während eines späteren Rechtsmittelverfahrens über den Versorgungsanspruch jederzeit

läßt, „ebenso als wenn sie Deszendenten seines Sohnes wären“. Damit wird für diese Kinder lediglich die Primogeniturordnung nach derselben Regelung, die für die Nachkommen des erstgeborenen Sohnes bestimmt war, eingeführt; die Eigenschaft der Zugehörigkeit zum Frauenstamm wird für diese Kinder hierdurch nicht berührt. — Das Ergebnis steht freilich, wie bereits M. o. e. Sohn, Die Auflösung der Familienfideikommiss S. 33 betont, mit dem Zweck der Vorschrift, Anwärter des Frauenstamms von der Teilnahme an Familienschlüssen möglichst fernzuhalten, nicht in Einklang, ist aber angesichts der klaren Fassung der Norm unbemeidlich. Prof. Dr. Dpet, Kiel.

auf ihre Zulässigkeit nachgeprüft werden; verstoßen sie gegen § 89 VerfG., so haben sie als unwirksam zu gelten, auch wenn gegen die seinerzeitige Berichtigung keine Beschwerde erhoben worden war. Während eines auf Betreiben des Klägers schwebenden Spruchverfahrens ist für einen nach § 65 VerfG. ergehenden Berichtigungsbescheid, der sich auf den gleichen Anspruch bezieht, kein Raum.

Die Grundlage für die Versorgungsansprüche des Kl. nach dem RVG. bildete ursprünglich der Umanerkennungsbescheid v. 4. Nov. 1922, der die Versorgungsgebühren des Kl. nach dem RVG. ohne zeitliche Begrenzung auf 70% festsetzte. Ihm lag zugrunde das Ur. des VGer. Speyer v. 12. Mai 1922, das zwar im Urteilsfasse dem Kl. eine Rente von 70% zugesprochen, aber in den Gründen ausgeführt hatte, daß die Erwerbsminderung des Kl. bis 1. April 1920 70%, dagegen von da ab nur mehr 40% betrage. Der letztere Anspruch war im Urteilsfasse unterblieben, weil die Rente einstweilen noch nicht unanerkannt war. Da nun das Versorgungsamt beim Erlaß des Umanerkennungsbescheides offensichtlich übersehen hatte, daß die Erwerbsminderung des Kl. ab 1. April 1920 nach den Gründen des versorgungsgerichtlichen Ur. nicht 70, sondern nur 40% betrug, glaubte es nach Entdeckung dieses Übersehens den Umanerkennungsbescheid mit dem erwähnten Ur. durch Erlaß des „Rentenabänderungsbescheides“ v. 10. Dez. 1924 in Einklang bringen zu können. Es ging dabei aber von der unrichtigen Annahme aus, daß es sich um die Berichtigung eines „Schreibfehlers oder einer anderen offensibaren Unrichtigkeit“ handle, die im Umanerkennungsbescheid vorgekommen war und ohne weiteres im Rahmen des § 89 VerfG. berichtigt werden könne. In Wirklichkeit lag dem Umanerkennungsbescheid ein Schreibfehler oder eine andere offensibare Unrichtigkeit i. S. des § 89 VerfG. gar nicht zugrunde, weil ja die Entsch. so, wie sie ergangen ist, gewollt und beabsichtigt war und nur durch ein erst nachträglich entdecktes Versehen beeinflusst worden war. Da somit die Voraussetzungen des § 89 VerfG. zur Berichtigung des Umanerkennungsbescheides nicht gegeben waren, also auch der sog. „Rentenabänderungsbescheid“ v. 10. Dez.

1924 in gesetzwidriger Weise ergangen war, war dieser als unberechtigt und rechtlich wirkungslos zu erachten. Er ist zwar mit Beschwerde (§ 89 II mit § 64 I Ziff. 1 VerfG.) nicht angefochten worden. Aber die Entscheidungen der Versorgungsämter nach § 89 VerfG. sind keine förmlichen „Bescheide“ i. S. des VerfG., sondern „Berichtigungen“, die einer Rechtskraft im eigentlichen Sinne nicht fähig sind (vgl. Dtschhausen, VerfG., S. 129 Vorbem. zu Ziff. 4; S. 132 Anm. 1 zu § 87; S. 135 Vorbem. zu § 90). Sie sind, wenn gegen das Gesetz verstoßend, ohne weiteres rechtlich unbeachtlich. Es blieb daher zunächst noch bei der im Umanerkennungsbescheid v. 4. Nov. 1922 erfolgten Rentensatzsetzung von 70%. Von der ihm in § 65 II VerfG. an sich eingeräumten Befugnis zur Richtigstellung eines sachlich unrichtigen Bescheides hat das Versorgungsamt erst am 26. Nov. 1925 dadurch Gebrauch gemacht, daß es nun mit Zustimmung des Hauptversorgungsamtes unter ausdrücklicher Bezugnahme auf § 65 II VerfG. die beiden oben erwähnten Berichtigungsbescheide erließ. Aber zur Erlassung dieser beiden Berichtigungsbescheide war das Versorgungsamt nicht mehr berechtigt, da der Kl. schon vor dem 26. Nov. 1925 gegen den Bescheid v. 15. Juni 1925, durch den sein Rentenerhöhungsantrag v. 7. Jan. 1925 abgewiesen wurde, Berufung eingelegt hatte, und das Verfahren hierüber noch nicht erledigt war. Es war über denselben Anspruch, d. i. der Anspruch auf Rente v. 25. Nov. 1925 das Spruchverfahren anhängig. Infolgedessen konnte, wie sich aus allgemeinen Erwägungen über die Wirkungen der Einlegung eines Rechtsmittels durch den Kl. über einen Anspruch ergibt, die Rechtslage des Kl. durch die beiden Berichtigungsbescheide v. 25. Nov. 1925 nicht mehr zu seinem Nachteil verschlechtert werden, auch wenn der Kl. — offenbar wegen der fehlenden Rechtsmittelbelehrung — es unterlassen hatte, gegen den ersten Berichtigungsbescheid v. 26. Nov. 1925 Berufung einzulegen. Daß es sich hier um Berichtigungsbescheide handelte, vermag an dieser Rechtsauffassung nichts zu ändern. Auch für einen Berichtigungsbescheid nach § 62 II VerfG. zu ungunsten des Kl. ist während eines auf Betreiben des Kl. schwebenden Spruchverfahrens kein Raum.

(BayRVG., Ur. v. 9. April 1927, II MV 1062/26.)

Schrifttum des Öffentlichen Rechts.

(März 1927 bis April 1928¹⁾.)

Mitgeteilt von Dr. Martin Kreplin, Bibliothekar beim Reichsgericht.

Staats- und Verwaltungsrecht.

1. Allgemeine Werke.

- Staatslexikon i. Auftrag d. Görres-Gesellsch. Hrsg. v. Hermann Sacher. 5. neubearb. Aufl. Bb. 2. Film bis Kapitalismus. Freiburg i. W., Herder 1927. (IX, 1822 Sp.) Lw. 35,—.
- Abhandlungen des Instituts f. polit. Auslandskunde a. d. Univ. Leipzig. Hrsg. v. Rich. Schmidt. H. 1/4. Leipzig, Koske 1927.
- Smend. Zur 5. Tag. d. Vereinig. d. dtsh. Staatsrechtslehrer. JW. 1927, 745. Vgl. auch Feilich, VerwArch. 1927, 409/16 u. Heusel, ArchfJR. 1927, 97/121.

2. Allgemeines Staatsrecht und Politik.

a) Geschichte.

- Ambrogaitis, R. D. Staatslehre Bl. Solowjews. Bearb. Pabernhorn, Schöningh 1927. (111 S.) 3,—.
- Bein, A. D. Staatsidee Alexander Hamiltons in ihrer Entsteh. u. Entwickl. (Historische Zeitschrift. Beiheft 12.) München, Oldenbourg 1927. (V, 186 S.) 8,—.
- Borinski, F. Joseph Görres u. d. dtsh. Parteibildng. (Leipziger rechtswissenschaftl. Studien. H. 30.) Leipzig, Weicher 1927. (VIII, 86 S.) 4,50.
- Bogenhart, E. D. Staats- u. Reformideen d. Frh. vom Stein. Ihre geistigen Grundlagen u. ihre prakt. Vorbilder. Tl. 1. Tübingen, Diander 1927. (XIII, 251 S.) 9,50.
- Frauenbient, W. Christian Wolff als Staatsdenker. (Historische Studien. H. 171.) Berlin, Ebering 1927. (195 S.) 7,50.
- Kaehler, S. Wilhelm v. Humboldt u. d. Staat. Ein Beitrag z. Gesch. dtsh. Lebensgestaltung. um 1800. München, Oldenbourg 1927. (XIV, 579 S.) 18,—; Lw. 20,—.
- Klimowich, G. D. engl. Gewaltenteilungslehre bis zu Montesquieu. (Arch. f. Rechts- u. Wirtschaftsphilos. Beih. Nr. 22.) Berlin-Grunewald, Rothschild 1927. (XIV, 99 S.) 2,80.
- Kunz, J. D. D. Rechts- u. Staatslehre Bon Duguits. Revue intern. de la théorie du droit. 1927, 204/22.
- Söwenstein, J. Hegels Staatsidee. Ihr Doppelseitig. u. ihr Einfluß im 19. Jh. (Philosophische Forschungen. H. 4.) Berlin, Springer 1927. (VI, 183 S.) 9,60.

- Meinede, F. Blesfeld als Lehrer d. Staatskunst. BoffR. 1927, 473/8.
- Misebed, E. Schleiermacher in d. Geschichte d. Staatsidee u. d. Nationalbewußtseins. Berlin, Hobbng 1927. (150 S.) 7,20; geb. 8,40.
- Richter, W. Bacon's Staatsdenken. BoffR. 1928, 367/93.
- Ritter, G. D. Staatsanschau. d. Frh. vom Stein, ihr Wesen und ihre Wurzeln. Festrede zur Reichsgründungsfeier d. Univ. Freiburg a. 18. Jan. 1927. (Einzelschriften zur Politik u. Geschichte. 27.) Berlin, dtsh. Verlagsges. f. Pol. u. Geschichte 1927. (IV, 23 S.) 1,40.
- Ritterbusch, P. D. Genfer Demokratie vor Rousseau. Ztschr. f. Politik 1927, 329/46.
- Rommen, H. D. Staatslehre d. Franz Suarez S. J. M.-Glabbad, Volksvereins-Verlag 1927. (XV, 383 S.) 8,50; Lw. 10,—.
- Tiede, R. D. Staats- u. Wirtschaftsauffass. d. Freiherrn v. Stein. Jena, Fischer 1927. (VII, 168 S.) 8,50.

b) Quellen, Grundrisse und allg. Darstellungen.

- Langhans-Raheburg, M. D. Verfassungen d. Erbkais. Auf Gr. d. Gotfaischen Jahrbuchs f. Diplomatie, Verwalt. u. Wirtschaft bearb. Gotha, Perthes 1927 (194 S.)
- v. Calker, F. Einführ. in d. Politik. München, Schweizer 1927. (VII, 180 S.) Lw. 6,50.
- v. Gardt, H. Grundriß d. Politik. (Ferbermanns Bücherei. Abt. Rechts- u. Staatswissenschaft.) Breslau, Hirt 1927 (147 S.) geb. 3,50.
- Pannwitz, R. Staatslehre. 1. Festschrift: Carl 1926. 1. Lehre von d. Mächten. (215 S.) 6,—; Lw. 7,50.
- Triebel, H. Staatsrecht u. Politik. Rede b. Antritte d. Rektorats d. Friedrich-Wilhelms-Universität Berlin a. 15. Okt. 1926. (Beiträge zum ansländ. öffentl. Recht u. Völkerrecht. H. 1.) Berlin, de Gruyter 1927. (40 S.) 2,—.
- Walddeder, L. Allgemeine Staatslehre. Berlin, Rothschild 1927. (XIV, 788 S.) 30,—; Hdr. 35,—.

c) Sonderfragen.

- Yarnes, H. C. Soziologie u. Staatstheorie. Eine Betrachtg. Ab. d. soziolog. Grundlagen d. Politik. (überf. v. R. Silberding.) Mit e. Einl. v. G. Salomon. Junsbrud, Wagner 1927. (XL, 231 S.) 8,50; Lw. 11,—.
- Väumer, G. Grundlagen demokratischer Politik. (Politische Sonderreihe. 1.) (Wissen u. Wirken. 52.) Karlsruhe, Braun 1928. (95 S.) 3,—; Stu. 3,50.

¹⁾ Fortf. von JW. 1927 S. 12 S. 830/2.

- Sold-Ferned, A. Ein Kampf ums Recht. Entgegn. auf Kelsen's Schrift „D. Staat als Übermensch“. Jena, Fischer 1927. (32 S.) 1,60.
- v. Hippel, E. Über Objektivität im öffentl. Recht. ArchfPhilos. 1927, 393/419.
- Wenker, B. Vom Wachen d. öffentl. Rechts. ZfB. 1927, 217/79.
- Darmstaedter, F. Bürgerliche u. menschl. Gesellschaft. ArchfPhilos. 1927, 64/89.
- Seld, J. S. D. Fundamentalproblem d. Wissenschaft v. Staate. Versuch einer neuen Staats- u. Rechtslehre. ZfB. 1928, 251/65.
- Menzel, A. Zur Lehre v. Staatszweck. ZfB. 1928, 211/20.
- Nation u. Nationalität. Beiträge v. Fr. Herz u. a. (Jahrbuch f. Soziologie. Erg.-Bd. 1.) Karlsruhe, Braun 1927. (X, 217 S.)
- Ridder, R. E. D. absolute Kriterium f. d. Staat. ArchfPhilos. 1927, 118/34.
- Darmstaedter, F. D. neue Lehre v. d. Staatsgewalt. ZfB. 1927, 405/39.
- Seller, S. D. Souveränität. Ein Beitrag z. Theorie d. Staats- u. Völkerrechts. (Institut f. ausländ. öffentl. Recht u. Völkerr. Beitr. z. ausländ. öffentl. Recht u. Völkerr. S. 4.) Berlin, de Gruyter 1927. (177 S.) 8,50.
- Haller, J. Gesellschaft u. Staatsform. Vortrag, geh. auf d. Hauptversammlung d. Ver. Dtsch. Eisenhüttenleute am 28. Nov. 1926. Stuttgart, Kohlhammer 1927. (30 S.) 1,20.
- Hegelmaier, L. Staatsformen. Krit. Betrachtgn. d. heut. Mögl. lichteiten. Stuttgart, Kohlhammer 1927. (IV, 84 S.) 3,60.
- Nichols, R. Grundrissliches z. Problem d. Demokratie. ZfB. f. Politik 1927, 289/95.
- Voegelin, E. Zur Lehre v. d. Staatsform. ZfB. 1927, 572/608.
- Schönfeld, W. D. Revolution als Rechtsproblem. (Ein Vortrag.) ArchfPhilos. 1927, 161/86.

3. Deutsches Staatsrecht.

a) Quellen.

- Unschütz, G. D. Verfass. d. Dtsch. Reichs v. 11. Aug. 1919. C. Kommentar f. Wissensch. u. Praxis. 6. unveränd. Aufl. (Stilles Rechtsbibliothek. 1.) Berlin, Stille 1927. (X, 453 S.) Lw. 10,—.
- Arnold, A. Die Verfassung d. Dtsch. Reichs v. 11. Aug. 1919. Mit Einl. u. Kommentar. 3., sehr verb. u. verm. Aufl. (Gutent. Samml. Dtsch. Reichsges. Textausg. mit Num. u. Sachreg. Nr. 137.) Berlin, de Gruyter 1927. (446 S.) Lw. 8,—.
- Bühler, D. D. Reichsverfass. v. 11. Aug. 1919. Nr. Einl., Erl. u. Gesamtbeurteilg. nebst e. Anh. enth. d. Wortlaut d. Geschäftsordn. f. d. Reichstag u. f. d. Reichsregierung. 2. Aufl. (Aus Natur u. Weisheitswelt 1004.) Leipzig, Teubner 1927. (194 S.) Hlw. 3,—.
- Deßner, R. D. Verfassung d. Dtsch. Reiches v. 11. Aug. 1919 mit d. wichtig. Nebenges. Textausg. mit Einl. u. Sachverz. hrsg. v. 5., durchgef. u. verm. Aufl. (Deutsche Reichsgesetze.) München, Beck 1928 (VIII, 342 S.) 1. Aufl. 1919. Lw. 4,20.
- Stier-Somlo, F. Samml. preuß. Gesetze staats- u. verwaltungsrechtl. Inhalts. Textausg. mit Nachweis v. Schrifttum u. Sachverz. 5., erw. u. verb. Aufl. München, Beck 1927. (XXVII, 1523 S.) Lw. 14,—.
- Walbecker, L. D. Verfass. d. Freistaates Preuß. v. 30. Nov. 1920. Komm. f. Wissensch. u. Prag. 2. Aufl. (Stilles Rechtsbibl. Nr. 7.) Berlin, Stille 1928 (295 S.) Lw. 8,—.
- v. Jan, S. D. Verfassungsurlunde v. Freist. Bayern v. 14. Aug. 1919 mit Einl., Erl. u. Anh. (Schweiz. Textausg. mit Anh.) München, Schweizer 1927. (320 S.) 5,—.
- Verfassung für Anhalt. Landtagswahlgesetz. Landtagswahlordn. Geschäftsordn. f. d. Anhalt. Landtag. Gef. üb. Volksentscheid u. Volksbegehren. Hrsg. im Anhalt. Staatsministerium. Dessau, Zichäus 1927. (150 S.) —,75.

b) Allgemeine und systematische Darstellungen.

- Feischmann, M. Dtsches. Verfassungsorgan v. Reich zu Reich. Festschrift zur Reichsgründungsfeier. (Haltische Universitätsreden. 35.) Halle (Saale), Niemeyer 1928. (46 S.) 2,—.
- Görler, C. D. Weimarer Verfass. im Verhältnis zu ihrem Frankfurter Vorbild u. z. Werke Bismarcks. Annaberg (Erzgeb.), Neupädagog. Verlag 1927. (28 S.) —,75.
- Hübel, P. Gesetzes-Materialien u. Schrifttum zur Reichsverfass. 1919. Nach. nach amtl. Quellen. München, Schweizer 1927. (26 S.) 1,—.
- Kried, E. D. Staat d. dtisch. Menschen. Berlin, Junfermann & Dünhaupt 1927. (75 S.) 3,—; Bv. 4,—.
- Schumacher, R. D. Reaktionskommission d. Verfassungsausschusses. Ein Beitr. z. Vorgeschichte d. Reichsverfass. (Abhandlungen zur Reichsverfassung. S. 1.) Berlin, Stille 1927. (85 S.) 4,—.
- Stapel, W. D. Fiktionen d. Weimarer Verfass. Versuch e. Unterscheidg. d. formalen u. d. funktionalen Demokratie. Hamburg, Banfent. Verlagsgesellschaft 1928. (114 S.) 2,50.
- Stier-Somlo, F. D. Gesamtgefüge d. Dtsch. Reichsverfass. u. d. weltpolitische Lage. Dtsche. Rdsh. 1927, Juliheft 1/10.
- Stier-Somlo, F. Staatsgedanke u. Vaterland. Dtsche. Rdsh. 1927, 1/9.
- Triebe, S. D. Staatsverfassung u. d. politischen Parteien. (Rektoratsrede. Öffentlich-rechtliche Abhandlungen. 10.) Berlin, D. Siebmann 1928. (37 S.) 1,20.
- Wittmayer, E. Rückblicke auf acht Jahre Weimarer Verfassung. ZfB. 1927, 497/512.
- Wegsch-Schiffner, Verfassungsrechtl. Beschlüsse d. Reichstages. ZfB. 1927, 704/7.

- Das Recht d. freien Meinungsäußer. — D. Begriff d. Ges. in d. Reichsverfass. Berichte v. R. Rothenbücher, R. Smend, S. Keller u. M. Menzel. Verhandlgn. d. Tag. d. Dtsch. Staatsrechtslehrer zu München a. 24. u. 25. März 1927. (Veröffentlichungen d. Vereinigung d. Dtsch. Staatsrechtslehrer. 4.) Berlin, de Gruyter 1928. (215 S.) 10,—.
- Sue de Grais, R., S. Peters, W. Soche. Handbuch d. Verfass. u. Verwalt. in Preuß. u. d. Dtsch. Reich. 24. veränd. Aufl. hrsg. Berlin, Springer 1927. (XVII, 1009 S.) 25,—.
- Schwarz, D. G. Reichsstaatsrecht. 18.—20. Aufl. Berlin, Heymann 1928. (120 S.) 4,—; geb. 5,—.
- Smend, R. Verfass. u. Verfassungsrecht. München, Dunder & Humblot 1928. (VIII, 178 S.) 7,50; geb. 9,30.
- Stier-Somlo, F. Reichsstaatsrecht. 1. 2. (Samml. Göttingen. 967, 968.) Berlin, de Gruyter 1927. (108 u. 114 S.) Lw. je 1,50.
- Stier-Somlo, F. Preussisches Staatsrecht. 2. Aufl. (Samml. Göttingen. 298.) Berlin, de Gruyter 1927. (136 S.) Lw. 1,50.

c) Verfassungsreform.

- Braun, D. Deutsch. Einheitsstaat od. Förderativsystem? 2., durchgef. Aufl. Berlin, Heymann 1927. (VIII, 35 S.) 1,50.
- v. Dungen, B. D. berufsständ. Selbstverwaltung. als Grundlage d. kommenden Staates. Berlin, Schöffen 1928. (63 S.) 1,80.
- v. Freytag-Horinghoven, A. Verfassungsreform (Deutschnat. Flugchrift. Nr. 314.) Berlin, Deutschnationale Schriftenvertriebsstelle 1928. (15 S.) —,20.
- Frielinghaus, D. D. dezentralisierte Einheitsstaat. (Der deutsche Einheitsstaat. 2.) Berlin, Hobbting 1928. (51 S.) 2,—.
- Haller, J. Bundesstaat od. Einheitsstaat? D. Problem d. dtisch. Reichsverfass. in geschichtl. Beleuchtung. Vortr. auf d. Führertag. d. Reichslandbunds am 8. Nov. 1927. Tübingen, Osiander 1928. (36 S.) 1,80.
- Horneffer, E. Demokratie und Selbstverwaltung. Ein Entwurf z. dtisch. Staate. Essen, Baedeker 1927. (106 S.) 3,—.
- Henle, R. D. Weg z. großdeutsch. Reich. Ein Wort z. Verständig. u. d. dtische. Frage. München, Pfeiffer 1927. (15 S.) —,40.
- Herrfahrdt, S. Reich u. Preußen. Vorschläge z. Verfassungsreform. Greifswald, Ratsbuchh. L. Wamberg 1928. (15 S., 1,—.
- Höbner-Aischoff, S. Deutscher Einheitsstaat. Ein Beitrag zur Rationalisierung d. Verwaltg. Berlin, Stille 1928. (27 S.) 1,—.
- Koch-Weser, E. Einheitsstaat u. Selbstverwalt. Berlin-Brandenburg, Sieben Stäbe 1928. (58 S.) 2,50.
- Laffar, D. Stand d. Verfassungs- u. Verwaltungsreform. RatsVerw.-Bl. 1928, 308/10.
- Lohmeier, H. Zentralismus od. Selbstverwalt. Ein Beitr. zur Verfass. u. Verwaltungsreform. Berlin, Heymann 1928. (IV, 87 S.) 3,—.
- Matomski, J. Änderung d. Verfassung. Ostrecht 1927, 312/6.
- Dehler, Zur Verwaltungs- u. Verfassungsreform. Staats- u. Selbstverw. 1928, 101/3 u. 127/30.
- Schmidt, R. Reich u. Preuß., preuß. Provinzen u. dtisch. Länder. ZfB. 1927, 409/16.
- Schulze, A. Das neue Deutsche Reich. Dresden, Jetz 1927. (259 S.) Kart. 4,50; Lw. 6,—.
- Sommer, R. Bundesstaat, Einheitsstaat u. d. Höhe d. öffentl. Ausgaben. München, Oldenbourg 1928. (X, 144 S.) 4,—.
- Thomas, R. D. Forderung d. Einheitsstaates. Festschrift z. Reichsgründungsfeier d. Univ. Heidelberg a. 18. Jan. 1928. (Heidelberg. Universitätsreden. 3.) Heidelberg, Winter 1928. (20 S.) —,85.
- Troisch, W. J. Vereinheitlich. d. Reichsverfass. (Deutsch-akadem. Schriften. 22.) Marburg (Vahn), Schriftl. d. „Akadem. Blätter“ 1928. (23 S.) —,50.
- Widenbauer, G. Bayerns Eigenstaatlichkeit innerhalb d. Reichs. Ein Mahnwort gegen d. polit. Entrechtg. d. Staates Bayern. München, Widenbauer 1927. (23 S.) —,40.

d) Reich und Länder — Staatsgerichtshof.

- Angermann, R. Die Beziehungen zwischen d. Reiche u. d. Ländern. Dresden, Berl. Aus- und Fortbildung 1927. (142 S.)
- Arnold, A. Wann ist eine Klage aus Art. 13 RVerf. zulässig? ZfB. 1927 462/6.
- Buchegger, R. Unitarismus u. Förderativismus in d. Weimarer Reichsverfass. (Staatsrechtliche Studie.) Karlsruhe, Macklot 1927. (55 S.) 1,50.
- Koelliker, D. Der deutsche Staat als Bundesstaat u. als Parteienstaat. (Recht u. Staat i. Gesch. u. Gegenwart. 51.) Tübingen, Mohr 1927. (39 S.) 1,50.
- Löwenthal, D. Rechtsfuß d. Länder b. ihrer Teilnahme an d. Ausüb. d. Reichsstaatsgemalt. ZfB. 1927, 641/6.
- Siermann, S. D. deutsche Volk als Rechtsbegriff im Reichsstaatsrecht d. Gegenwart. Berlin, Dümmler 1927. (251 S.) 9,—.
- Preuß, S. Reich u. Länder. Bruchstücke e. Kommentars z. Verfass. d. Dtsch. Reiches. Aus d. Nachl. d. Verf. hrsg. v. G. Unschütz. Berlin, Heymann 1928. (VIII, 278 S.) 15,—; geb. 16,50.
- Solk, Zur Fragenfrage. ZfB. 1927, 1130/2.
- Schulz, R. Die deutsche Flagge. Museum f. Meereskunde. Mit 1 (farb.) Flaggentaf. d. auf See gefahrenen deutschen Nationalflaggen. Berlin, Mittler & Sohn 1928. (76 S.) 2,—.
- Tatarin-Tarnheyden, D. Rechtslage im Flaggenstreit. ZfB. 1927, 1433/7.
- Tatarin-Tarnheyden, Grundlegende Betrachtungen zur Flaggenfrage. ArchfPhilos. 1927, 313/36.
- Wenke, P. D. deutschen Farben, ihre Entwickl. u. Deut. sowie ihre Stellung in d. deutschen Geschichte. Heidelberg, Winter 1927. (XIII, 240 S.) 7,—; geb. 9,50.

Nellen, S. D. staatsrechtl. Durchführ. d. Anschlusses Österr. a. d. Dtsche. Reich. ZStfR. 1927, 329/52.
 Merkl, W. D. Anschluß Österr. a. d. Dtsche. Reich als Rechtsproblem. ZStfR. 1927, 535/44.
 Emig, Jt. Der Staatsgerichtshof f. d. Dtsche. Reich zur Entscheid. üb. bayerische Verfassungsstreitigkeiten zuständig? ArchStfR. 1928, 68/78.
 Simons, W. D. Anklage gegen d. Staatsgerichtshof. DZB. 1928, 197/200.
 Eiswaldt, W. D. Staatsgerichtshöfe in d. dtsh. Ländern u. Art. 19 b. Reichsverf. In: Annalen d. Dtsch. Reichs 1927 (Jahrg. 1926), 299/360.

e) Reichstag.

Hellbach, W. u. Graf zu Dohna. D. Krisis d. dtsh. Parlamentarismus. Vorträge auf d. Tag. dtsh. Hochschullehrer in Weimar 1927. Karlsruhe, Braun 1927. (III, 35 S.) 1,80.
 Scheuner, U. über d. verschiedenen Gestaltungen d. parlamentar. Regierungssystems. Zugleich eine Kritik d. Lehre v. echten Parlamentarismus. ArchStfR. 1927, 209/33 u. 337/80.
 Hänsschel, K. Gesetzliche Vorschriften gegen d. Auswüchse d. Wahlkampfes. Vorbilder aus d. amerikan. u. engl. Gesetzgeb. ArchStfR. 1928, 61/7.
 Andrae, Segen d. Splitterparteien. DZB. 1928, 371/2.
 v. Sippel, R. Ein Vorschlag zur Wahlrechtsreform. DZB. 1927, 151/4.
 Müller, J. Zur Reform d. Wahlrechts. JfR. 1928, 1/2.
 Müller, G. Wahlrechtsraub im Freistaat? Dramenburg-Berlin, Freyhoff 1928. (38 S.) 1.—
 Pamm, W. Abgeordnetenberufe u. Parlament. Die berufl. Uebertragung d. Abgeordneten in d. dtsh. Parlamenten im 20. Jh. (Ein Beitr. zur Soziologie d. Parlamentarismus.) (Sozialwissenschaftliche Abhandlungen. Bd. 4.) Karlsruhe, Braun 1927. (VIII, 65 S.) 3.—
 Breuling, F. Immunität und Republik. Stuttgart, Kohlhammer 1927. (III, 46 S.) 1,80.
 Troitzsch, W. Rechtspflege u. Immunität d. Abgeordneten nach d. gelt. Recht d. Dtsch. Reiches, d. dtsh. Länder u. d. Freien Stadt Danzig. (Mit e. vergleich. Übersicht d. Reichs- u. Landesbestimmungen d. wichtig. gesetzl. Vorschriften. u. 10 grundleg. Entscheid. d. Reichsgerichts.) Für Theorie u. Praxis barast. Klost., Hinrichs 1927. (VIII, 150 S.) 4.—
 Wagner, R. „Wohnen“ im wahlrechtlichen Sinn. ThürKommRbSch. 1927, 181/3.
 Drath, M. D. Wahlprüfungsrecht bei der Reichstagswahl. Berlin, Stifke 1927. (XIV, 107 S.) 6.—

Handbuch f. d. Württemberg. Landtag 1927. Stuttgart, Grüninger 1927.
 Geschäftsordnung f. d. Braunschweig. Landtag. Braunschweig 1927. (72 S.)
 Handbuch d. Landtags d. Freist. Braunschweig. Hrsg. v. Landtagsbüro. Braunschweig, Waisenhaus-Buchdruckerei 1927. (156 S.)
 Geschäftsordnung f. d. Volkstag d. Freien Stadt Danzig. Danzig, Westpreuß. Verlag 1927. (32 S.)

f) Reichspräsident und Reichsregierung.

Friedmann, S. D. Ausnahmezustand nach Art. 48, Abs. II—V, R. V., unt. bes. Veränd. d. geschichtl. Entwickl. (Rechtswissenschaftliche Studien. S. 35.) Berlin, Ebering 1927. (116 S.) 4,50.
 Grau, R. Diktaturgewalt u. Reichsverfass. Berlin, Springer 1927. (Abhandl. aus d. Berliner juristischen Fakultät. 4., (Gedächtnisschrift f. Emil Seidel (7.) Berlin, Springer 1927.
 Weinschel, S. Zur Lehre v. d. Bundesregierung. ZStfR. 1928, 274/97.
 Risch, W. D. Name d. bormal. preuß. Königshauses. 1. Aufl. Berlin, Deutsche Verlagsgesellschaft f. Politik u. Geschichte 1927. (VII, 54 S.) 3,25.
 Herrhardt, S. D. Kabinettsbild. nach d. Weimarer Verfass. unt. b. Einfluß d. politischen Praxis. (Öffentlich-rechtliche Abhandlungen. S. 9.) Berlin, Nebmann 1927. (61 S.) 2,20.
 Bredt, A. D. Geschäftsordn. d. Reichsministerien. Ihre staatsrechtl. u. geschäftstechn. Bedeut., zugleich ein Lehrbuch d. Büroreform. (Schriftenreihe des DZB. Bd. 1., Berlin, Heymann 1927. (80 S.)
 Rothenbücher, R. D. Kampf um Artikel 54 d. Dtsch. Reichsverfass. ZStfR. 1928, 329/41.
 v. Schelhorn. Ministerpensionen. Staats- u. Selbstverw. 1927, 488/90.
 Schiffer, D. Neuordn. d. Reichsfinanzministeriums u. ihre Rechtsgrundlagen. DZB. 1927, 113/7.

g) Reichsrat, Reichswirtschaftsrat.

Düesberg, G. D. rechtl. Stell. d. v. den preuß. Provinzen bestellten Reichsratsbevollmächtigten. ArchStfR. 1927, 321/92.
 Uppelt, W. B. Bundesstaat z. Regionalstaat. Betrachtungen z. Gesetzentw. u. d. endgült. Reichswirtschaftsrat. (Der deutsche Einheitsstaat. [1.] Berlin: Hobbings 1927. (64 S.) 2,40.
 Hachenberg, M. D. endgültige Reichswirtschaftsrat. DZB. 1928, 209/15.

h) Reichsgesetzgebung. — Volkssentscheid.

Sind d. Gesetze u. Beschlüsse gültig, welche d. auf Grund d. v. Staatsgerichtshof f. ungültig erklärten Wahlgeseze gewählten Volksvertretungen erlassen haben? DZB. 1928, 228/30.
 Soche. Zur Samml. d. Reichsrechts. DZB. 1927, 564/7.
 Schiffer, Aus d. Werkstatt d. Gesetzgeb. DZB. 1928, 473/7.
 Schiller, Nordamerikan. Vorbilder f. d. Samml. d. Reichsrechts. DZB. 1927, 707/11.

Schlegelberger. Zur Rationalisier. d. Gesetzgeb. Berlin: Bahlen 1928. (29 S.) 1,20.
 Trops, F. Zur Ausleg. d. Art. 71 R. V. ArchStfR. 1927, 260/4.
 Wehr, F. Zum Begriff d. Promulgation. ZStfR. 1927, 353/66.
 v. Campe, R. Ausleg. u. Wert d. Art. 62 d. Preuß. Verfass. StchR. f. Politik 1927, 249/57.

Rlinghoffer, S. D. Veranker. d. Referendum in den europäischen Nachkriegsverfassungen. Unter Berücksichtig. d. dtsh. u. österr. Landesverfassungen. ArchStfR. 1928, 1/60.
 Liepmann, R. Um d. Volkssentscheid. ZStfR. 1927, 609/17.
 Schmitt, R. Volkssentscheid u. Volksbegehren. Ein Beitr. z. Ausleg. d. Weimarer Verfass. u. z. Lehre v. d. unmittelbaren Demokratie. Beiträge zum ausländ. öffentl. Recht u. Völkerrecht. S. 2. Berlin: de Gruyter 1927. (54 S.) 2,60.

i) Reichshaushalt.

Bredt, J. B. Staatsrecht u. Finanzwirtschaft. F. Grundföhl. Weg z. Ausgabenerparnis. Mit e. Vorw. von F. W. v. Loebell. Schriftenreihe d. Reichsbürgerrats. S. 13. Berlin: Deutscherpiegel, 1927. (47 S.) 1,50.
 Seidel. Budgetäre Ausgabeninitiative im Reichstag zugunsten eines Reichskulturfonds. ArchStfR. 1927, 420/71.
 Heise, A. D. Aufstell. d. öffentl. Haushaltsplans Beamten-Jahrb. 1928, 123/30.
 Heise, A. Grundzüge d. Haushaltswesens. Beamten-Jahrb. 1928, 67/77.
 Zeze, G. Allgemeine Theorie d. Budgets. Dtsch. Ausg. v. Fritz Neumann. Tübingen: Mohr 1927. (XVI, 377 S.)
 Spielhagen, W. A. Zeilen. Der Reichshaushalt 1927. Berlin: Zentralverlag 1927. (132 S.) 3.—

k) Prüfung der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen.

Hettner. Zum Entw. eines Ges. üb. d. Prüf. d. Verfassungsmäßigkeit v. Vorschriften d. Reichsrechts. DZB. 1927, 372/6.
 v. Imhoff, R. Einiges zum Entw. eines Ges. üb. d. Prüf. d. Verfassungsmäßigkeit v. Vorschriften d. Reichsrechts. BayVerwBl. 1927, 241/51.
 Löwenthal. Zur Prüf. d. Verfassungsmäßigkeit v. Vorschriften d. Reichsrechts. DZB. 1927, 1234/8.
 Mettall, R. A. D. gerichtl. Prüfung v. Staatsverträgen nach d. österr. Bundesverfass. Zugleich e. Beitrag z. Diskussion ü. d. dtsh. Entwurf e. Ges. ü. die Prüfung d. Verfassungsmäßigkeit v. Vorschriften d. Reichsrechts. ZStfR. 1927, 106.
 Morstein Marg, F. Variationen über richterl. Zuständigkeit z. Prüf. d. Rechtmäßigkeit d. Ges. Berlin-Grünwald: Rothschild 1927. (VIII, 157 S.) 6.—
 Schack, F. D. Prüf. d. Verfassungsmäßigkeit d. Gesetze. Staats- und Selbstverw. 1927, 175/6.
 Waldeker, L. Zur Frage d. richterl. Prüfungsrechts. ArchStfR. 1927, 59/96.

l) Beamte.

Brand, A. D. preuß. Beamtengeetze über Ruhegehalt, Wartegeld, Hinterblieb. u. Unfallfürsorge. Erl. 2. Aufl. Berlin, Heymann 1927 (XII, 252 S.) 10.—
 du Chesne. Zum Begriffe d. Beamten. DZB. 1927, 154/5.
 Fald, E. D. Rechtsverhältnisse d. Beamten in fremden Ländern und Deutschl. Beamten-Jahrb. 1927, 253/65.
 Friedrichs. Beamte im Dienste zweier Gemeinwesen. JurR. 1927, 312/4.
 Hofstein, G. D. beamtenrechtl. Normen d. Reichsverfass. u. d. Stell. d. Geistlichen u. Kirchenbeamten. ArchStfR. 1927, 153/208.
 Jadesohn, S., S. Böttchhoff: Rechtspr. z. Beamtenrecht 1914 bis 1926. Berlin: Allg. Dtsch. Beamtenbund. 1928. (64 S.) 1,50.
 Kleinstück, E. Vom Wesen d. dtsh. Beamtentums. (Einzelschriften zur Politik u. Geschichte. Hrsg. von Hans Roessler. Schrift 20.) Berlin: Dt. Verlagsgesellsch. f. Politik u. Geschichte 1927. (44 S.)
 Popitz. Reformvorschl. f. b. Ausbildungs- u. Berechtigungswesen im höheren Staatsdienst. DZB. 1928, 17/21.
 Richardt, A. D. Grundgesetzgeb. b. Reiches auf b. Gebiete d. Beamtenrechts. Staats- u. Selbstverw. 1927, 80/2.
 Hof, D. Beamte als Staatsbürger. Thür. Komm. RbSch. 1927, 32/4.
 Scholz, Volk, Staat u. höhere Beamtenchaft. DZB. 1928, 14/7.
 Siebers, R. D. Rechtschutz im Beamtenrechte. FfchZ. 1927, 217/48.
 Volkstieg, F. Neues z. Recht d. Beamten auf freie Meinungsäusser. Beamten-Jahrb. 1927, 481/93.
 Bed, W. D. Rechtslage bei irrthümlicher Anstell. eines Beamten. Staats- u. Selbstverw. 1928, 25/7.

Uppelius. D. Anspruch d. Staates auf Rückerstatt. zu Unrecht gezahlter Beamtendienstbezüge. BrVerwBl. 1927, 527/9.
 D. Beamtengehälter. Befoldungstafeln f. d. Beamten d. Reichs, d. Reichsbahn u. Preuß. Gült. v. 1. Okt. 1927 an. Stuttgart, Voerberg [1928]. (16 S.) —65.
 D. preuß. Befoldungsges. v. 17. Dezember 1927 (Pr. Gef. Sammlg. S. 229). Stuttgart, Voerberg. (16 S.) —50.
 Voerberg, R. D. neue Beamten-Befold. Ausg. f. Reich, Reichsbahn u. Preußen. Nebst D. preuß. Befoldungsges. v. 17. Dez. 1927 (Pr. Gef. Sammlg. S. 229). Stuttgart, Voerberg 1928 (32, IV; 16 S.) 1,50.
 Bahke. D. Gesetzesvorbehalt in d. neuen Befoldungsvorschriften. BrVerwBl. 1928, 391/2.
 Degenkolbe, S. u. W. Schmäder. D. preuß. Reisekostenges. v. 3. Jan. 1923 nebst Ausführungsbest. erg. u. erl. Verfü. f. 2. erg. u. verm. Aufl. Magdeburg, Selbstverlag 1927. (124 S.)
 Mehnert, F., Barz, W.: D. Reisekostenvorschriften f. d. Reichsbeamten (Reisekostenverordnung. f. d. Reichsverwaltung. V. 14. Okt. 1921). Brest. u. erl. 3. erg. u. verb. Aufl. (Gesetze u. Vorschriften. Bd. 1.) Berlin: Bats 1927. (295 S.) Dv. 5.—

- Wongard, D.** Rechtsverhältnisse d. Warte- u. Ruhestandsbeamten d. Reichs nach d. Stände d. Gesetzgeb., Rechtsprech. u. Verwaltungsbü. v. 1. Aug. 1927. Berlin: Dtsch. Beamtenbund 1927. (50 S.) 1,—.
- Wöschner, E. D.** Tod d. Beamten u. d. Hinterbliebenen. Ratgeber f. Reichsbeamte, Hinterbliebene. Hrsg. Karlsruhe (Baden), Krauth 1927. (40 S.) —,85.
- Traumann, Fr. F. D.** Landesrechtl. Abbaubestimm. f. verheiratete weibl. Beamte u. d. Reichsgericht. JW. 1927, 2562/4.
- Wongard, E. D.** Haftpflicht d. Staatsf. Schadensstift. durch Staatsbeamte. — Ein Vorsch. z. Gesetzreform. VerwArch. 1927, 208/25.
- Dehns, B.** Beamte als Sachverständige. Ju § 17 Abs. 1 u. 3 d. Gebührenordn. f. Zeugen u. Sachverständige v. 21. Dez. 1925 (RGBl. 1925 I. S. 471). MedR. 1928, 271/3.
- Josef, C. D.** Vordekretieren d. Bürobeamten in seinem Einfluß auf ihre Haftbarkeit u. d. des Staats. J. B. 1927, 1099/1106.
- Martell, D.** Beamtenheimstätten-Ges. Reichsstädtebund 1928, 39/41.
- Martini.** Staatshaftung f. ungesunde Dienstwohnungen. Beamten-Jahrb. 1928, 3/10.
- Möller, F. D.** Verfolg. v. Schadenerschaftsprüchen d. Beamten im Rechtsweg. Beamten-Jahrb. 1927, 301/5.

m) Dienststrafrecht.

- Bachrach, A.** Standeswürde u. Disziplinarverfahren. Österr. Anwalts-Zeitung 1927, 121/3.
- Boeters, J.** Zur Reform d. Reichsdienststrafrechts. DZB. 1927, 944/5.
- Brand, D.** Entwurf einer Reichsdienststrafordn. DZB. 1927, 416/20.
- D. Öffentlichkeit im Dienststrafverfahren gegen Richter. DZB. 1928, 57/61.
- Fald, C.** Wiederaufnahme alter Disziplinarverfahren. Recht u. Leben. Wochenbeil. der VossZtg. Nr. 13 v. 31. März 1927.
- Görres, B.** Entwurf einer Reichsdienststrafordn. JW. 1927, 2833/5.
- Schneider, R.** Kündigungsbeamte u. Dienststrafverfahren. Staats- und Selbstverw. 1928, 3/4.
- Schwalb, B.** Strafurteil u. Dienststrafverfahren. DZB. 1927, 142/5.
- Entscheidungen d. Großen Disziplinarsenats in Disziplinarverfahren gegen preuß. Richter u. Notare.** Bigest. im Preuß. Justizministerium. Berlin-Regel 1927: Strafgefängnis. (179 S.)

n) Staatsbürger.

- Friedrichs, R.** Gleichheit v. d. Gesch. JW. 1927, 425/7.
- Loening, D.** Reform d. dtisch. Staatsangehörigkeitsrechtes. PrVerwBl. 1927, 101/3.
- Schäbel, J.** Zur Reform d. Staatsangehörigkeitsges. DZB. 1927, 1577/80.
- Woerber, J.** Reichs- u. Staatsangehörigkeitsges. v. 22. Juli 1913 mit d. bay. Vollzugsvorschrift. erl. 4. Aufl. bearb. v. R. A. Fischer (Schweizer Handausgabe mit Erl.). München, Schweizer 1928 (272 S.) 8,50.
- Diekmann, W. D.** Arbeitsdienstpflicht. Eine histor.-krit. Untersuchung. (Kempfen i. N. 1927: Dechselhäuer, Füssen am Lech: Athenaeum.) (79 S.) (Lehrschriften d. Athenaeums über „Staat u. Wirtschaft“. Nr. 18.) 6,—.
- o) Sonderfragen aus dem Verfassungsrecht der Länder.
- Schmelzle, G. D.** bayerische Staatssekretär. Annalen d. Dtsch. RchS. 1927 (Jg. 1926), 361/88.
- Weinzolt, H.** Ju § 68 Abs. 1 der Bayer. Verfassungsurkunde. BayVerwBl. 1927, 86/90 u. 116/20.
- Popp, Th. D.** Begriff Verfassungsstreitigkeiten im neuen bayer. Staatsrecht. BayVerwBl. 1927, 469/74.
- Kleinkecht, L. D.** Rechtsverordnungen in d. Verfass. Württembergs v. 25. Sept. 1919. Stuttgart, Enke 1928. (83 S.) 5,80.

4. Deutsches Verwaltungsrecht.

a) Geschichte.

- Bammel, A.** Zur Geschichte d. Preuß. Verwalt. im Regierungsbezirk Düsseldorf. Hrsg. aus Anlaß d. tausendjähr. Zugehörigk. d. Rheinlande z. Dtsch. Reich. Düsseldorf 1927: Voh. (116 S.)
- Hinrichs, E. D.** offiziel. Landstände u. d. preuß. Staat 1744 bis 1756. Ein Beitr. z. Gesch. d. inn. Staatsverw. Friedr. b. Gr. VI. 1. Emden, Hahnel in Komm. 1927. (IV, 268 S.) 3,50.
- Meißel, F.** Frh. Feiner u. d. Verwalt. rechtswissenschaft. Prag. Jurist. Ztschr. 1927, 49/57.
- Schreiber-Loebenberg, A.** Helgoland u. seine Verwalt. seit 1890. Berlin, Seymann 1927. (IV, 38 S.) 2,—.
- Schuster, F.** Rückblicke i. d. Entwickl. d. bayer. Behörden u. Stellen d. Justiz-, Inneren-, Finanz- u. Forstverwalt. Regensburg, Selbstverlag 1927. (292 S.) 4,50.
- Wolters, G. D.** Amt Friedland u. d. Gericht Reineberg. Beitr. z. Gesch. d. Lokalverw. Göttingen, Vandenhoeck 1927. (69 S.) 8,—.
- Wüermeling, F. S. D.** Stellung d. Oberpräsidenten nach d. Plänen d. Frhr. v. Stein. Staats- u. Selbstverw. 1928, 27/9.

b) Quellen.

- Sartorius, C.** Samml. v. Reichsgesetzen staats- u. verwaltungsrechtl. Inhalts. Textausg. mit Anm. u. Sachverz. 7., neubearb. Aufl. Deutsche Reichsgesetze. München, Beck 1927. (XVI, 895 S.) Bw. 7,—.
- Die Polizeiverordnungen des Deutschen Reiches und der deutschen Länder.** Hrsg. v. C. Fald, S. Menzel, W. Hirschberg. Bb. 1—3. Magdeburg, P. Peters 1927/28. Bd. 1. Magdeburg 1927. (XI, 827 S.) Bd. 2. Erfurt 1927. (XI, 612 S.) Bd. 3. Merseburg 1928. (XI, 718 S.)
- Friedrichs, R. D.** Gesetzgeb. u. d. allg. Landesverwalt. u. ü. d. Zuständigkeit d. Verwaltungs- u. Verwaltungsgerichtsbehörden. Krit. Textausg. mit Anm. u. Sachreg. 3. durchgeseh. Aufl. Guttentag'sche Sammlung preuß. Gesetze. Textausg. mit Anm. u. Sachreg. Nr. 42. Berlin, Gruyter 1927. (XXIII, 295 S.) Bw. 5,—.

- Echterhoff, Th. D.** f. den Regierungsbez. Münster geltenden Polizeiverordn. sowie d. einschläg. sonstig. polizeirechtl. Vorschriften. Bigest. Lübeck, Dtsch. Polizeiverl. 1928. (VIII, 1155 S.) 30,—.
- Sammlung wicht. Polizeiverordnungen.** Verordn. d. Regierungspräsid. in Potsdam. Nr. 1, 9, 10, 12. Berlin, Galle 1927.
- Krauth, R. u. R. Wagner.** Landesverwaltungsordn. f. Thüringen. B. 10. Juni 1926. Erl. Weimar, Weimariischer Verl. 1927. (395 S.) 12,—.
- Reuß, W.** Thüring. Verwaltungsrecht. Sammlg. thür. Ges. u. Verordn. verf. u. verwaltungsrechtl. Inhalts. Hrsg. (nebst Beilage). Berlin, Wahlen 1927. (XI, 467 u. 19 S.) 15,—; geb. 17,—.
- Siegler, G.** Samml. in d. Praxis oft angew. Verwaltungsgef. u. Verordn. f. Bayern. 5. Aufl. neu bearb. Bd. 1 u. 2. München, Schweizer 1927. (XVI, 771 S., 1 Bl.) 14,—.

c) Handbücher und allgemeine Darstellungen.

- Die Deutsche Verwaltungskartothek.** Hrsg. Giese, Hoch, Kaiserberg. Jg. 2, Folge 1—12. Nebst: Ausführliches Gebrauchsregister v. 1. Febr. 1928. Schlüssel zur Kartothek. Dortmund, Süding 1927/8.
- Handbuch üb. d. Preuß. Staat.** Hrsg. v. Preuß. Staatsministerium. Jg. 134. 1928. Berlin, Deder 1928. (LI, 1195 S. mit Abb.) Bw. 45,—.
- Handbuch f. d. Provinzialverwalt. v. Sachsen.** Ausg. 2. Merseburg. Stollberg in Komm. 1927. (XIII, 413, 513 S.) 20,—.
- Handbuch f. d. Prov. Schleswig-Holstein.** Bearb. i. Büro d. Oberpräsidiums. (2. 1927.) Kiel, Oberpräsidium 1927. (402 S.)
- Staatshandbuch für Baden 1927 (Stand: 1. April 1927).** Hrsg. v. Bad. Staatsministerium. Karlsruhe, Braun 1927. (XIV, 636 S.) 6,50; Bw. 8,—.
- Handbuch des Landtags des Volksstaates Hessen.** 3. Landtag 1927. Darmstadt, Landtagsamt 1927.
- Waldeckisches Staats-Handbuch auf d. Jahr 1928.** Bearb. v. E. Herberg u. H. Weermann. Meringhausen, Weigel 1928.
- Roll, R.** Nachschlagebuch üb. Behörden u. Beamten d. Saargebietes auf Grund amtl. Angab. bearb. H. I. Saarlouis, Hauser 1927.

- Sattler, F.** Lehrbuch d. dtisch. u. preuß. Verwaltungsrechts. 5. u. 6. verb. Aufl., hrsg. v. B. Kurbig. Leipzig, Deichert 1927. (VIII, 477 S.) 14,50; geb. 17,50.
- Jellinek, W.** Verwaltungsrecht. Berlin, J. Springer 1928. (XVIII, 549 S.) (Enzyklopädie d. Rechts- u. Staatswissenschaft. Abt. Rechtswissenschaft. 25.) 30,—; Substr. Nr. 27,—.
- Merkl, A.** Allg. Verwaltungsrecht. Wien, J. Springer 1927. (XVI, 400 S.) 27,—; geb. 28,70.
- Schwarz, D. G.** Reichsverwaltungsrecht 1.—3. Aufl. Berlin, Seymann 1928. (116 S.) 4,—.
- Verwaltungsrechtl. Fälle u. Lösungen. 3.—5. Aufl. Berlin, Seymann 1928. (96 S.) 3,60; geb. 4,50.
- Scheurl, E.** Einführ. in d. verwaltungsrechtl. Denken unt. bes. Berücksichtig. d. bayer. Praxis. Erlangen, Palm & Enke 1927. (218 S.)
- Hollmann, D. D.** Württembergische Verwaltung. Bah. Veröbl. 1927, 330/5, 357/61, 374/7, 390/3, 408/10, 439/41, 459/60, und 1928, 13/4, 42/4, 55/7, 75/7, 85/7, 102/3 und Fortf. fig.
- Lammers, G.** Grundriss d. hamburg. Verwaltungsrechts unter Berücks. allg. verwaltungsrechtl. Lehren. Hamburg, Meißner 1928. (163 S.) 4,20.
- Lewinsky, S., R. Wagner.** Danziger Staats- u. Bürgerrecht. Bigest. Berlin, Stifke 1927. (XIV, 668 S.) 18,—.

d) Verwaltungsreform.

- Serz, C. D.** Verwaltungsreform als Aufgabe d. Demokratie. (Schriftensamml. d. Allg. Dtsch. Beamtenbundes. S. 13.) Berlin, Allg. Dtsch. Beamtenbund 1927. (51 S.) 1,20; f. Mitgl. —,80.
- Dalchow, J.** Vorschläge z. wirtschaftlicheren Gestalt. d. öffentl. Verwalt. i. Deutschland. Preisgekürzte Arbeit. (Veröffentlichg. d. Kurator f. Spar- u. Vereinfachungsmaßreg. 8.) Berlin, Berl. f. Wirtschaft. 1928. (54 S.) 1,50.
- Dominicus, D.** Neuordnung d. Reichs- u. Staatsverwalt. DZB. 1928, 125/9.
- Feh. Reichsverwaltungsreform. Reichszweckverbände.** Zeitschr. f. Staats- u. GemVerw. (Hess. Gem. Btg.) 1928, 129/30.
- Verwaltungsreform. Stadtfreie od. Eingemeindungen? Nachbarlicher Zusammenschluß v. Landgemeinden. Zeitschr. f. Staats- u. GemVerw. (Hess. GemBtg.) 1928, 139/40.
- Verwaltungsreform u. Sparmaßnahmen. Zeitschr. f. Staats- u. GemVerw. (Hess. GemBtg.) 1927, 124/6.
- Uebg, W.** Die Preussische Verwaltung u. ihre Reform. Länder u. Reich. Berlin-Behlendorf, Sieben-Stäbe-Verlag 1928. (51 S.) 2,50.
- Seel, D.** Stand d. Verwaltungsreform. DZB. 1928, 143/6.
- Stord, Gedanken z. Ausgestaltung d. Verwaltungsbeschlußverfahrens.** Beitrag z. Verwaltungsreform. Staats- u. Selbstverw. 1927, 265/7 u. 291/3.
- Deutsch-österreich. Arbeitsgemeinschaft. Deutsche u. österr. Organisation d. inneren Verwalt.** Denkschrift d. Rechtsauschusses. München, Schweizer 1927. (45 S.) 1,50.
- Hausmann, D.** Verwaltungsreform in Preußen. PrVerwBl. 1927, 97/101.
- Holtz.** Zur Frage d. Aufheb. d. Amtes d. preuß. Regierungspräsidenten. DZB. 1927, 571/4.
- Leipzig u. Mitteldeutschland. Verhandl. d. Städtisch. Körperpers. zu Leipzig (Leipziger Verkehr u. Verkehrspol. 10.)** Leipzig, Vormann 1928. (39 S.)
- Mitteldeutschland. Neben u. Weischläge d. Landtages d. Provinz Sachsen.** Merseburg, Stollberg 1927. (33 S.)
- Bleher.** Zur Staatsvereinfach. im Reich u. i. Bayern. DZB. 1927, 485/90.

- Knauth, D. Neuordnung d. Verwalt. in Thüringen. ArchfR. 1928, 79/112.
 Schumann, Gedanken zur Verwaltungsreform in Mecklenburg. Meckl. B. 1928, 211/5.
 Segelmaier, D. württemb. Staatsvereinfach. d. Jahres 1924. WürttJZ. 1928, 33/8 u. Forts. folgt.
 Wienhardt, W. Württemberg zur Steuer- u. Verwaltungsvereinfach. ReichsVerwBl. 1928, 273/4.

e) Verwaltungsdienst und Sonderfragen des Verwaltungswesens.

- Wandersleb, H. D. Befähig. zum höh. Verwaltungsdienst. Gef. v. 10. Aug. 1906/8. Juli 1920. Unter Benutzg. amtl. Quellen erl. Berlin, Heymann 1927. (VII, 64 S.) 3.—
 Elsas, F. D. Ausbild. d. württemberg. Verwaltungsbeamten. Beamten-Jahrb. 1927, 354/8.
 Bürger, D. D. Verpflicht. durch einseitiges Rechtsgeschäft im Verwaltungsrecht. (Leipziger rechtswissenschaftl. Studien. S. 25.) Leipzig, Weicher 1927. (V, 67 S.) 3.—
 Meyer, B. D. Bedeut. u. Zustimmung. eines Beteiligten z. Verwaltungsakten. VerwArch. 1927, 226/31.
 Coester, R. D. Rechtskraft d. Staatsakte. München, Dunder & Humblot 1927. (375 S.) 18.—
 Friedrichs, R. Wirksamkeit d. Beschüsse. ReichsVerwBl. 1928, 360/2.
 Mayer, F. Ein Beitrag zur Frage des Widerrufs v. Verwaltungsakten. BayVerwBl. 1927, 129/32, 147/50, 163/72, 195/8, 213/6 u. 229/31.
 Walz, Grenzen d. freien Ermessens b. Handhab. d. Staatsaufsicht. DZ. 1927, 1649/52.
 Schbarth, L. Verwaltung u. Vollziehung. BayVerwBl. 1927, 145/7.
 Hoffmann, Schadenersatz für behördliche Maßnahmen. Staats- u. Selbstverw. 1927, 176/7.
 Parisius, D. Tätigkeit d. Landrats als Organ d. allgem. Landesverwalt. Staats- u. Selbstverw. 1928, 55/7, 81/5 und 103/3.
 Korn, D. Übernahme v. Verpflichtungen durch öffentl.-rechtl. Körperschaften. PrVerwBl. 1927, 115/8.
 Wohl, D. Zweckverbände. BayVerwBl. 1927, 305/7.
 Eiler-Somlo, F. D. Verhältnis d. Staates zu d. wirtsch. Verbänden. Staats- u. Selbstverw. 1927, 367/9, 393/5 u. 419/22.
 Petram, A. D. hamburg. Gef. üb. d. Aufbau d. Verwalt. HamM. 1927, 407/16.
 Hiensfeldt, D. Behördenorganisation d. Stadtstaats Hamburg. D. Behörden-Angestellte 1927, 57/60.

f) Verwaltungsrechtspflege.

- Fuisting, F. D. Verwaltungsrichter u. seine Unabhängigkeit. DZ. 1927, 849/54.
 Grohmann, G. Rechtsstaat u. Verwaltungsgerichtsbarkeit. Internat. Anwaltsbl. 1927, 83/4.
 Hofacker, W. Verwaltungsweg u. Rechtsbeschwerde. WürttJZ. 1927, 81/4.
 Josef, Wirk. irtümlich abgegebener Erklärungen im Verwaltungsrecht. LZ. 1928, 387/8.
 Bönenthal, D. Reichsverwaltungsgericht. Ein Beitr. z. Verwaltungsvereinfach. i. Reich u. i. d. Ländern. ReichsVerwBl. 1928, 226/7.
 Marohn, G. D. Reichsverwaltungsgericht. (E. Überblick über seine geschichtl. Entwickl. u. f. wichtigsten Probleme.) VerwArch. 1927, 382/408.
 Helfrich, D. Rechtsprech. d. preuß. Oberverwaltungsgerichts. DZ. 1927, 1381/5.
 Voening, S. Ein Jahr Rechtsprech. d. Oberverwaltungsgerichts. ThürKommRdsch. 1927, 85/8.
 Reichsgrundzüge des Sächs. Oberverwaltungsgerichts Bd. 5. (1913—1916.) Bearb. v. D. Gäbler, F. Reichardt u. R. Otto. (Fischer's B. Weil. zu Bd. 61.) Leipzig, Koßberg 1927. (138 S.) Bw. 8,40.
 Bartels, Kann d. Regierungspräsident als Vorsitzender d. Bezirksauschusses mit Anweisungen versehen werden? PrVerwBl. 1927, 49/50.
 v. Dungen, D. Preuß. Gef. über d. Vertret. vor d. Verwaltungsgerichten. ReichsVerwBl. 1928, 373/5.

g) Gemeinden und Selbstverwaltung.

- Handwörterbuch d. Kommunalwissenschaft. Hrsg. v. F. Brir, S. Lindemann, D. Most. Jena, Fischer 1927. (IX, 714 S.) 32.—
 Constantin, Grundlagen der Kreisverfassung. VerwArch. 1927, 499/520.
 Elsas, F. Zentralismus od. Selbstverwalt. ReichsVerwBl. 1928, 325/6.
 Elner, Ausbau der Selbstverwaltung. ReichsVerwBl. 1928, 357/60.
 Ehfert, Grundriss über Kommunalisierung u. üb. d. Verwalt. städtischer Betriebe. KommRdsch. 1927, 185/8.
 Fleischmann, M. über d. Recht d. Kommunen zum Weilegen v. Amtsbezirkungen. VerwArch. 1927, 193/207.
 v. Frankenberger, D. D. Gemeinden u. d. Handwerk. Annalen des dtsh. Reichs 1927 (Jg. 1926), 411/6.
 Heß, Kommunale Streitfragen. ThürKommRdsch. 1927, 18/20.
 v. Lenzen, D. Problem d. Großgemeinde u. d. Großkreises. Reichs-Städtebund 1928, 53/6.
 Voening, S. Auftrags- u. Selbstverwaltungsangelegenheiten. ThürKommRdsch. 1927, 117/20.
 v. Lympius, D. deutschen Landkreise. ReichsVerwBl. 1928, 341/5.
 Dehler, Städte, Staat, Wirtschaft. PrVerwBl. 1927, 415/8.
 Schaible, Verwaltungsorganisation d. dtsh. Landkreise. BadVerwBl. 1927, 45/8 u. 57/60.
 Constantin, D. S. Peters Kreisordnung? (Verein für Kommunalwirtschaft u. Kommunalpolitik. Vereinschriften. 21.) Berlin, dtsh. Kom.-Verlag 1927. (55 S.) 1,50.

Preußen.

- Helfrich, S. Grundriss d. preuß. Kommunalrechts. 2., umgearb. u. erw. Aufl. Berlin, Baßler 1927. (144 S.) 3,60.
 Maul, G. D. Kreis- u. Provinzialordnungen Preuß. nach d. Stande d. Gesetzgeb. v. 1. Nov. 1927. JgSt. Berlin, Heymann 1928. (VIII, 217 S.) 8.—
 — D. Städteordnungen Preußens nach d. Stande d. Gesetzgeb. v. 1. Okt. 1927. JgSt. Berlin, Heymann 1927. (VIII, 201 S.) 6.—
 Peters, S. D. Stand d. Reform d. kommunalen Verfassungsrechts in Preußen, bes. d. Gef. v. 27. Dez. 1927 Staats- u. Selbstverw. 1928, 125/7 u. 152/4.
 Drews, B. Landgemeinde, Verfass. u. Selbstverwalt. Vorr. v. N. Schmoll. Berlin, Preuß. Landgemeindetag West 1927. (15 S.)
 Eichhoff, D. Schicksal d. Entwurfes einer Preuß. Landgemeindeordn. DZ. 1928, 155/8.
 Maul, G. D. Landgemeindeordnungen Preuß. nach d. Stande d. Gesetzgeb. v. 1. März 1927. JgSt. Berlin, Heymann 1927. (VIII, 165 S.) 4.—
 Meister, D. Preuß. Landgemeindeordn. JZ. 1927, 923/6.
 Niemann, D. Aufst. d. Gutsbezirke in Preußen. JZ. 1928, 452/4.
 Amtsbuch d. Stadt Berlin 1928. Im Auftr. d. Magistr. Berlin, hrsg. v. Nachrichtl. Amt Berlin (Rathaus). Berlin 1928.
 Nachener Bürgerbuch. Eine Samml. Nachener Ortsrechte. Hrsg. v. Statist. Amt. Aachen, Ulrichs 1927. (XVIII, 688 S.) 15.—
 Vogels, M. Anteil u. Verforg. d. Kommunalbeamten. Gef. v. 30. Juli 1899 nebst d. Gef. üb. Ruhegehalt u. Hinterbliebenenversicher. (Kommentar.) Erl. Taschen-Gesetzsamml. 125. Berlin, Heymann 1927. (VII, 255 S.) 10.—
 Seibel, G. D. Befolg. d. Kommunalbeamten nach d. Rechtsprech. d. Landeschiedsgerichts. Berlin, Heymann 1927. (IV, 99 S.) 5.—
 Vollmer, D. Ruhegehaltsanspruch d. Bürgermeister u. Amtmänner. PrVerwBl. 1927, 65/9.
 Delius, G. D. Kommunalverbände f. d. Beamten ihrer Wohnungsamter. PrVerwBl. 1927, 427/8.

Bayern, Baden, Württemberg.

- Helmreich, R. u. R. Koch. Handausgabe d. bay. Gemeindeordn. mit Erl. Hrsg. 6. Aufl. Ansbach, Brühl & Sohn 1927.
 v. Jan, S. D. Wahlrecht zu d. Bezirks- u. Kreisräten eine Verfassungsfrage. BayVerwBl. 1927, 252.
 Lafore, W., S. v. Jan u. M. Schabenfroh. D. bay. Gemeinde-, Bezirks- u. Kreisordnung. München, Schweizer 1928. (160 S.) 3.—
 Mahr, M. D. Rechtsstell. d. berufsmäßigen Mitglieder d. Gemeinderats nach d. neuen Gemeindeordn. BayVerwBl. 1928, 65/74.
 Stöbel, E. H. u. S. Stenger. D. neue bay. Gemeindegesetzgeb. Textausgabe m. Anm. München, Kommunalschriftverl. 1927. (XV, 168 S.) 4,50.
 Fischer, G. D. neue bayerische Gemeindericht. ReichsVerwBl. 1928, 227/9.
 Woerner, D. D. bay. Gemeindeordn., Bezirks- u. Kreisordn. v. 1927 nebst erg. Gef. Textausg. München, Bed 1927 (III, 213 S.) 2,50.
 — Kommentar z. Bayer. Gemeindeordn. v. 1927. Bg. 1. München, Bed 1927. (VIII, 240 S.) 4,50.
 Sammlung d. Nürnberger ortspoliz. Vorchrift. u. örtl. Satzungen. Hrsg. v. Stadtrat (Bd. 2) Nürnberg 1927.
 Schabenfroh, G. Gef. Schiedsgerichtsbarkeit u. Rechtsweg b. Streit um Bezüge d. Gemeindebeamten. BayB. 1928, 101/5.
 Gahn-Garnier, Gedanken z. bad. Gemeindeordn. BadVerwBl. 1927, 73/80 u. 89/95.
 Gündert, C. Badische Gemeindeordnung v. 5. Okt. 1921 nebst ihren gef. Ergänz. u. unt. Beifüg. d. wichtg. Vollzugsbestimm. hierzu. Erl. (Kommentar.) 4. neubearb. Aufl. Mannheim, Bensheimer 1927. (XII, 570 S.) Bw. 15.—
 Walz, G. Zit d. Verforg. d. Gemeindegebiets mit elektrischem Strom eine öffentl.-rechtl. Verpflicht. d. Gemeinde im Sinne d. § 9 Abs. 2 d. Gemeindeordn. BadVerwBl. 1928, 1/5.
 Rath-Luftnau. Zur Revision d. Gemeindeordn. WürttJZ. 1928, 1/3 u. 17/20.

Sachsen und Thüringen.

- Entscheidungen d. Gemeindekammer b. Freist. Sachsen, unt. Benutzg. amtl. Unterlagen Hrsg. v. G. Schmidt. Dresden, Limpert 1927. (279 S.) 7.—
 Merkel, E. D. Gemeindebeamte. Ein Handb. d. Verfass.- u. Verwaltungsrechts m. bes. Berücks. d. sächs. Verwaltungsrechts. 8. Aufl. bearb. v. M. Böhme. (Jur. Handbibliothek 287.) Leipzig, Koßberg 1928. (XX, 574 S.) 15.—
 Schulze, R. D. rechtl. Stell. d. sächs. Bürgermeisters. Staats- und Selbstverw. 1927, 238/9, 248/9, 271/2 u. 295/6.
 Siegert, R. D. Verhältnis d. Gemeindeverordneten zum Gemeinderat nach d. sächs. Gemeindeordn. Leipzig, Weicher 1927. (XVI, 133 S.) 7.—
 Weber, D. sächs. Gemeinden, Schulen u. Kirchen im Grundbuchverf. Fischer's B. 1927, 289/320.
 Becker, C. D. Verwaltungsausschüsse nach d. Thür. Gemeinde- u. Kreisordn. ThürKommRdsch. 1927, 173/81.
 Voening, S. Betrachtungen üb. d. Verwaltungsausschüsse nach d. neuen Gemeinde- u. Kreisordn. ThürKommRdsch. 1927, 4/5.
 Seckorn, M. Regelung d. Ausbildungs- u. Prüfungsensens d. Gemeindebeamten in Thüringen. ThürKommRdsch. 1927, 69/73, 101/3, 149/53, 165/7.

Hessen, Mecklenburg, Lippe.

- Braun, Macht d. Rücktrittserklär. d. Stichtwahlkandidaten bei d. Bürgermeister- u. Beigeordnetenwahl d. Wiederhol. d. ersten Wahl erforderlich? Btschr. f. Staats- u. GemVerw. HeiGemStg. 1928, 145/6.

Aus d. Geschichte d. berufsständischen Vertret. hessisch. Bäuermeister in d. Landgemeinden. Ztschr. f. Staats- u. GemVerw. HessGemZtg. 1927, 113/5.
 Aken, G. D. Landgemeindeverordn. f. d. Freist. Mecklenburg-Schwerin v. 20. Mai 1920. Erl. Kolhof, Hinstorff 1927. (VIII, 133 S.) 3,75.
 Petri, R. Gemeindeverfassungsgef. f. d. Land Lippe v. 1. Dez. 1927. Detmold, Meyer 1927. (110 S.) 2,50.
 Peters, G. Zum Gemeindeverfassungsgef. f. d. Land Lippe v. 1. Dez. 1927. Reichsstädtebund 1928, 89/91.

h) Polizei

Barth, G. Eingriff d. Polizei in Privatrechte. Grenzgebiete polizeil. Einschreitens unt. bef. Verdr. d. Rechtspr. d. Oberverwaltungsger. Berlin (1927), Böttner. (61 S.) 1,25.
 Binz, R. Gesetz über d. Beamten d. staatl. Sicherheitsdienstes. (Polizei-beamtengef.) v. 12. Juli 1927, mit Erl. Karlsruhe, Braun 1927. (38 S.) 1,40.
 Böhme, Zur reichseinheitlichen Reform d. Polizeirechts. DZB. 1927, 1528/31.
 Eichner, E. D. Rechtsgrundlagen d. Präventivpolizei, insbes. d. Präventivpolizeihaft, nach d. bayer. Rechtsentw. München, Schweiber 1927 (VII, 104 S.) 6,—.
 Drews, B. Preuß. Polizeirecht. Allg. II. Ein Leitf. f. Verwaltungs-beamte. Berlin, Heymann 1927. (IV, 106 S.) geb. 3,50.
 Friedrichs, R. Grundzüge d. Polizeirechts. 2., durchgef. Aufl. Der Staatsbürger. 5. Bonn, Neßler 1927. (VIII, 174 S.) 3,80.
 Wolfstieg, D. Entw. ein. preuß. Polizeibeamtengef. DZB. 1927, 423/7. Wegweiser durch d. Polizei. Denkschr. 2. Aufl. (Stenogr. Ver. üb. d. Verhandl. d. Preuß. Landtags Nr. 7790, 2. Wahlp. 1. Tag.) Berlin 1928. (143 S.)
 Eichner, E. Präventivpolizei. BahVerwBl. 1927, 81/3. Bgl. auch: v. Jan. ebenda S. 209.

Dtsch. Passvorschriften u. Einreisebestimmgn. b. Auslandes. (Mit) Anh.: Verzeichnisse d. Passbehörden im Inland. (3. Aufl.) Stuttgart, Handelskammer, Auskunftsabteilg. 1927. (72 S.) 3,—.
 Nachträge u. Ergänzungen, Stand November 1927. (8 S.)
 Mahu, M. D. antl. Bestimmungen üb. Inlandslegitimierung, Einstell. u. Beschäftig. ausländ. Arbeiter. Fests. (Samml. antl. Bekannt-machungen. Nr. 21.) Berlin, Galle 1927. (46 S.) 1,80.
 — D. antl. Bestimmungen über d. Ausweis. lästiger Ausländer. Fests. Berlin, Galle 1927. (36 S.) 1,20.
 Fischer, F. W. u. W. Mahly. Preuß. Feuerpolizeirecht mit ein. Samml. d. in Preuß. geltend. feuerpolizeil. Bestimmungen. Berlin, Heymann 1928. (VIII, 310 S.) 13,50.
 Helmer, G. Feuerpolizei, Gesetze, Verordngn. u. Bestimm. über Feuer-berühung u. Feuerersch. (Taschenbücher d. Schleswig-Holsteinischen Landesbrandkasse 2.) Kiel, Selbstverl. 1927 (XXII, 334 S.)
 Reich, S. D. bayer. Zigeuner- u. Arbeitsscheuengef. v. 16. Juli 1926 mit d. Ausführungsentwürfen. Erl. München, Bay. Kommunalchriften-Verl. 1927. (VIII, 69 S.) 3,50. Bgl. auch: Wachinger, DZB. 1927, 237. v. Schelhorn, Staats- u. Selbstverw. 1927, 135. v. Heutig, JN. 1927, 153.
 Mathes, A. D. Waffe. Ihr Besitz u. ihre Führ. im Freistaat Sachsen. Dresden: Aus- u. Fortbild. 1927. (71 S.)

i) Schuld- und Schmutzschriften.

Conrad, E. Taschentommentar d. Gef. z. Bewahr. d. Jugend v. Schuld- u. Schmutzschriften v. 18. Dez. 1926 nebst Ausführungsverordn. v. 23. Dez. 1926 u. erg. Vorschriften. Erl. Berlin, Liebmann 1927. (VII, 68 S.) 1,30.
 Sellwig, A. Jugendschutz gegen Schuld-literatur. Gesetz z. Bewahr. d. Jugend v. Schuld- u. Schmutzschriften v. 18. Dez. 1926. Aus-führl. erl. (Stilles Rechtsbibliothek Nr. 56.) Berlin, Stille 1927. (407 S.) 10,—.
 Schulze, B. D. Gesetz zur Bewahr. d. Jugend v. Schuld- u. Schmutzschriften v. 18. Dez. 1926. Mit d. Ausführungsverordng. v. 23. Dez. 1926, eingel. u. erl. Ruboldt, Gesundes Leben 1927. (34 S.) 1,20.
 Lindenau, Zur ersten grundsätzl. wichtigen Entscheid. d. Ober-prüfstelle über d. Begriff der Schuld-schrift. DZB. 1928, 512/4.
 Seeger, E. D. Gef. zur Bewahr. d. Jugend v. Schuld- u. Schmutz-schriften v. 18. Dez. 1926. JW. 1927, 1178/9.

k) Fürsorgerecht.

Baath, B. Verordnung über d. Fürsorgspflicht v. 13. Febr. 1924 einschl. d. f. Voraussetz., Art u. Maß d. öffentl. Fürsorge geltenden Reichsgrundzüge v. d. Nebenges., sowie d. einschl. Landesrechtl. Vor-schriften. Erl. 5. verm. Aufl. Berlin, Bahlen 1927. (559 S.) Zw. 18,—.
 Bolzau, S. Fürsorgerecht u. Caritas. Abhandl. z. Reichsverordn. über d. Fürsorgspflicht. In Verb. m. Fachleuten hrsg. Freiburg, Caritas-Verlag 1927. (317 S.)
 Cuno, W. Grundrissbuch d. b. Aufstell. u. Handhab. v. Reichstagen f. u. d. Unterst. Hilfsbedürftiger. Aufbau u. Ausbau d. Fürsorge. (12.) Frankfurt a. M., Dtsch. Ver. f. öffentl. u. private Fürsorge 1927. (68 S.) 1,80.
 Falkenberg, A. u. W. Thomsen. Führer durch das gesamte Fürsorgewesen. Ein Leitf. Nach d. Stande d. neuesten Gesetzgeb. Berlin, Hensel & Co. 1927. (108 S.) 2,50.
 Schidenberg, W. D. Reichsverorg. d. Kleinrentner. Berlin, Hey-mann 1927. (III, 64 S.) 2,50.

l) Unterrichtswesen, Bibliothekswesen.

Sahmeyer, G. u. E. Schneider. Das Reichsschulgesetz. (Gesetz, betreffend d. Grundschulen und Aufst. d. Vorschulen) in der Fass. des Gef. v. 26. Febr. 1927 (RGBl. 1 S. 67) und das Gef., betr. d. Lehrgang d. Grundschule nebst Ausführungsbest. u. d. Best. d.

Preuß. Staatsministerialinstruktion v. 31. Dez. 1839 betr. d. Aufsicht d. Staates über Privatschulen. (Taschen-Gesetzsamml. 117.) Berlin, Heymann 1927. (XV, 176 S.) Zw. 6,—.
 Vande, W. Urtextstudie z. Reichsvolksschulgef. Hrsg. Leipzig, Quelle & Meyer 1928. (VIII, 178 S.) 2,80; Zw. 3,80.
 Böcher, S. Dtsch. Schulrecht. Beiträge zu f. Geschichte. Bieberich, Neuer Preuß. Lehrerverein 1927. (56 S.) 1,—.
 Holstein, G. Elternrecht, Reichsverfass. u. Schulverwaltungssystem. ArchfR. 1927, 187/254.
 Geleke u. Verordn. üb. d. Volks- u. Fortbild.- (Berufs-)Schulwesen im Freist. Sachsen seit 1919 einschließl. d. wicht. reichsgef. Bestim. (Leipziger Lehrver-Ztg.) 6. erw. Aufl. Leipzig, Greßner & Schramm 1927. (272 S.)
 Nummerow, E. D. Volksschullehrer. D. Bestim. üb. Anstell., Rechte usw. Gef. u. erl. II. 1, 2. (Weidm. Taschenausg. v. Verfüg. d. preuß. Unterrichtsverw. 54, 55.) Berlin, Weidmann 1928. (178, 261 S.) 3,—; 4,—.
 Feischer, F. Vermögensauseinanderrech. b. vereinigt. Kirchen- und Schulämtern nach d. Preuß. Volksschulunterhaltungsgef. Berlin, Hey-mann (XI, 79 S.) 4,—.
 Henseimann, B. Schule u. evangel. Kirche in Preußen. Im Auftr. d. Gesell. f. Ev. Pädagogik. 2. durchgef. u. verm. Aufl. Langensalza, Velsch 1928. (119 S.) 2,10.

Holk, D. D. dtsh. Studentenrecht. (Stilles Rechtsbibliothek. Nr. 59.) Berlin, Stille 1927. (125 S.) Zw. 3,—.
 Das alte u. neue Studentenrecht. D. Staatsministerialverordn. v. 18. Sept. 1920 u. v. 23. Sept. 1927 in Gegenüberstell. Berlin, Struppe & Winkler 1927. (25 S.) 0,80.
 Philipp, E. D. Führ. akademischer ausländ. Grade. Bestimmungen u. Gerichtsentscheidungen. 2. Aufl. Gef. u. hrsg. Leipzig, Dtsch. Aus-landschulretariat 1927. (14 S.) br. 3,—.
 List, F. Grundriss eines Bibliotheksrechts. Zugl. e. Beitrag z. Praxis dtsh. Verwaltungsrechts. Nebst e. dogmat. Voruntersuchg.: über öffentl.-rechtl. Rechtsinstitute. Gießen, Roth 1928. (VIII, 159 S.) 6,—; geb. 7,—.

m) Handels-, Bank- und Industriewesen.

Ablösung öffentlicher Anleihen.
 Jacobi, E. D. Verpflichtungen wegen Zeit u. Dauer d. Messen in d. Zollvereinigungsverträgen u. d. Entw. e. Gef. zur Aender. d. Reichsgemeinverordn. v. 7. April 1927. Fischers Z. 1928, 1/27.
 — D. Rechtsgrundlagen d. Leipziger Messe. Fischers Z. 1927, 320/37.
 Schmidt, R. D. Leipziger Messamt. Ein Beitrag zur Bestimmung d. Rechtsnatur u. Rechtsstellung. öffentl. Körperchaften. Leipzig, Meiner 1928. (70 S.) 3,—.
 Bärmeier, J. D. Grundzüge d. Notenbankgesetzgeb. in d. Ländern d. Welt, systematisch dargestellt nach d. Stande v. 1. Juli 1927. (Wirtschafts- u. Verwaltungsstudien mit bef. Verdr. Bayerns. 80.) Leipzig, Deichert 1927. (X, 106 S.) 4,80.
 v. Hippel, E. H. G., W. Nord-Rumisch u. F. Schmidt. Die öffentlich-rechtl. Kreditinstitute, ihr Aufbau, ihre Funktionen u. ihre Geschichte im Auftr. d. Verb. dtsh. öffentlich-rechtl. Kreditanstalten e. B. u. d. dtsh. Landesbankenzentrale A.G. f. d. brakt. Gebrauch bearb. Berlin, Heymann 1927. (XI, 511 S.) Zw. 24,—.
 Reichel, A. D. Aufbring. d. Industriebehaft. 1927. (Veröffentlich. d. Reichsverb. d. Dtsch. Znd. H. 27a, Nachtr.) Berlin, Reichsverb. d. Dtsch. Znd. 1927. (20 S.) 1,—.

Art, M. Zur Reform d. Anleihe-Ablöf. Berlin, Heymann 1927. (III, 33 S.) 2,—.
 Delius, Streitfragen aus d. Anleiheablösungsges. ReichsVerwBl. 1928, 305/8.
 Delius, Schuldscheindarlehen d. Gemeinden. LZ. 1927, 493/9.
 Dünner, J., A. Schott. Die soziale Wohlfahrtsrente. Mit d. vollst. Text d. 3. Verordn. z. Durchführg. d. Gef. über d. Ablöf. öffentl. Anleihen v. 4. Dez. 1926 erl. Berlin, Heymann 1927. (VII, 75 S.) 3,—.
 Heinrici, E. Zur Durchführg. d. Anleiheablösungsges. JW. 1927, 950/2.
 Schulkenstein, W., Dieben. D. Vorzugsrente nach d. Anleihe-ablösungsges. v. 16. Juli 1925. Systematisch dargef. f. d. Praxis. Berlin, Heymann 1927. (VIII, 181 S.) 8,—.
 Wagemann, G. Gesetz üb. d. Ablöf. öffentl. Anleihen v. 16. Juli 1925, mit sämtl. Durchführungsverordngn. d. Reichs u. d. Länder, nach d. Stande v. Aug. 1927 erl. 4. Aufl. v. „Aufwert. u. Selbst-entwertungsausgleich“. Berlin, Stille 1927. (VII, 675 S.) (Stilles Rechtsbibliothek. Nr. 66.) Zw. 20,—.

n) Verkehrswesen.

Reichsbahn u. -post.
 Frickh, R. D. Dtsch. Eisenbahnrecht. Grundriss d. Reichs- u. b. preuß. Rechts. Berlin, Verkehrs-wissenschaftl. Lehrmittelfel. bel. d. Dtsch. Reichsbahn 1927. (XII, 472 S.) Zw. 15,—.
 v. Kienig, R. D. Staatsbahnbringt in Reichsbahnges. Ztschr. des Vereins Dtsch. Eisenbahnverm. 1927, 321/4.
 Reichsbahn-Handbuch. Bearb. in d. Hauptverwaltg. d. Dtsch. Reichsbahn-Gesellschaft. (1.) 1927. Berlin, Verkehrswiss. Lehrmittel-geellschaft 1927. (XI, 659 S., 32 farb. Rt.) 16,50; Zw. 13,50.
 Rejchke, S. D. rechtl. Stell. d. Reichseisenbahngesellschaft. (Zweihoe 1927. Pramor [aufgef.]) Berlin, Heymann. (IV, 47 S.) 3,—.
 Rofer, M. Personalordnung (Perso) d. Dtsch. Reichsbahn-Gesellschaft erl. 4. verm. u. verb. Aufl. (Reichsbahnbücherei. Bd. 4.) Berlin, Volkskraft Verlagsges. 1927. (302 S.) Zw. 5,—.
 Sarter, A., E. H. Kittel. D. deutsche Reichsbahn-Gesellschaft. Ihr Auf-bau u. ihr Wirken. 2. Aufl. Berlin, Stollberg 1927. (340 S.) Zw. 8,75.
 Handwörterbuch d. Postwesens. Hrsg. v. W. Kusgen, P. Gerbeth, S. Herzog. Berlin, Springer 1927. (VI, 724 S.) Hbr. 57,—.

Riggel, A. D. Amtsverantwortlichkeit d. Reichspostbeamten. (Post u. Telegraphie in Wissenschaft u. Praxis. Bd. 13.) Berlin-Richterfeld, Verkehrsrechtswissenschaft 1927. (152 S.) 4.10.

Selenheinz, Th. D. Aufwert. d. einmaligen Fernsprechnbeitrags. Ein Beisp. f. d. Aufwertg. fiskal. Schulden. Rechtsgutachten, erst. im Auftr. d. öffentl. Sparrasse Mannheim. Berlin, Heymann 1928. (III, 50 S.) 2.—.

Verkehr m. Kraftfahrzeugen.

Sch, R. D. neue Verordn. üb. Kraftfahrzeugverkehr, nebst e. Anh. wicht. Bestimmgn. d. letzten Zeit. 2. erw. Aufl. Berlin, Schmidt 1927. (VII, 139 S.) 2.—.

Müller, F. Juristisches Automobil-Recht nebst Anh., enth. d. Automobilgesetz u. d. Verordng. üb. Kraftfahrzeugverkehr. Berlin, Valentini 1927. (239 S. mit Abb.) Bw. 7.50.

Schäfer, A., u. G. Maier. Amtl. Vorschriften f. d. Kraftfahrzeugverkehr in Württemb. Reichs- u. landesrechtl. Bestimm. Bearb. Stuttgart, Dtsch. Reichspostkassette 1927. 3.—.

Feinberg, F. D. Gesetz üb. d. Verkehr mit Kraftfahrzeugen. 5. Aufl. (Nur) Nachtr. Neuwied a. Rh., Meinde 1927. (31 S.)

o) Wege- u. Wasserstraßenpolizei.

Mulhorn, R. Sächsische Straßenverkehrsordn. v. 15. Juli 1927. Erl. E. Fusch. Dresden, Sadarath 1927. (100 S.) 2.50.

Edelke, F., u. Gruffendorf, D. Verkehrsordn. f. d. Stadt Leipzig v. 15. Jan. 1928 (Leipz. Neuf. Nachr.) Leipzig, Herfurth 1928. (163 S.)

Müller, S. Verkehrs- u. Straßenpolizeil. Vorschriften f. d. Stadt Heidelberg nebst e. Anh. Heidelberg, Horning 1927. (VI, 135 S.) 2.50.

Polizeiverordnung z. Regel. d. Verkehrs auf d. dtsch. Seewasserstraßen (Seewasserstraßenordnung SWS.). Hrsg. im Reichsverkehrsministerium. Berlin, Mittler & Sohn 1927. (VIII, 194 S.) Bw. 1.25.

Seepolizeiorbn. f. d. Reichskriegshafengebiet. Kiel, Mühlau 1927. (27 S.) —75.

p) Rechnungswesen.

Buchholz, P. D. preuß. Oberrechnungskammer, ihre Einricht. u. ihre Befugnisse. Gef. v. 27. März 1872 mit Änder. erl. Potsdam, Selbstverlag 1927. (155 S.) 7.50.

Reichard, C. Reichstassenordn. v. 6. August 1927. (Kommentar.) Erl. (Taschen-Gesetzsammlung. 126.) Berlin, Heymann 1927. (VIII, 307 S.) Bw. 12.—.

Reichstassenordnung. Hrsg. im Reichsfinanzministerium. Berlin 1927, Reichsdr. (68 S.)

Buchholz, P. D. Reichstassenordnung. Beamten-Jahrb. 1927, 563/70.

Heinrich, D. Vereinheitlich. d. Kasienwesens im Reich. DJZ. 1927, 1149/52.

Pöppel, D. ReichsSparkommissar. DJZ. 1927, 123/7.

q) Bauwesen.

Balt, C. Preuß. Baupolizeirecht. Neu hrsg. v. F. W. Fischer. 5. verm. u. neubearb. Aufl. Nachtr. Berlin, Heymann 1927. (IV, 86 S.) 3.—.

Englert, F. D. bayer. Bauordnung. Handausg. mit Erl. 5. Aufl. unt. Mitwirk. d. Verfassers neu bearb. v. D. Schmitt u. A. Stauffer. München, Beck 1928. (XI, 421 S.) 10.—.

Saeflinger, W., u. M. Bürger. Württemb. Bauordn. v. 28. Juli 1910. Erl. u. mit d. Vollzugsbest. hrsg. Stuttgart, Kothhammer 1927. (VI, 474 S.) 12.—.

Sahn, M. Baupolizeiorbn. f. d. platte Land v. 26. Sept. 1913. Gültig für Landgem. u. Ortsbez. d. Reg.-Bez. Potsdam. 2. Aufl. (Sam. wicht. Polizeiverordn. 1.) Berlin, Gale 1927. (132 S.) 2.50.

Heilmann, G., u. R. Weinisch. Bayer. Bauordn. v. 17. Febr. 1901 in d. jetzt geltend. Fass. 2. verm. u. verb. Aufl. München, Schweiger 1927. (XII, 650 S.) 16.—.

Helmreich, R., F. Schels, u. Steinhäuser. D. Münchner Baupolizeirecht. Mit Abdr. d. einschlag. Gef., Verordn. u. sonst. Vorschriften. Hrsg. München, Schweiger 1927. (XII, 539 S., 18.—.

Klein, A. Baupolizei f. d. Städte d. Regierungsbz. Dpveln. Bauordn. f. d. Städte d. Regierungsbz. Dpveln v. 22. April 1927 nebst b. erg. gefehl. Best. Hrsg. Groß-Strehlitz, Wilbert 1927. (VIII 180 S.) 6.—.

Poebben, W. Bauordn. f. d. Stadt Berlin v. 3. Nov. 1925. 2. überarb. u. erw. Aufl. Berlin, Ernst & Sohn 1927. (XVI, 186 S.) 3.60.

Berneburg, Baufreiheit u. Baukonzession (Bauerlaubnis). Fischers Btschr. 1928, 28/54.

Sartmann, C. D. gefehl. Bestimmungen üb. d. Genehmig. u. Unterfuch. v. Schiffsdampfkesseln mit Werkstoff- u. Bauvorschriften nebst Erläut. Bemerkgn. 11. veränd. Aufl. Im Auftr. d. Baupolizeibehörde hrsg. Febr. 1927. Hamburg, Eckardt & Meißdorf 1927. (IV, 132; 67 S.) Bw. 3.50.

r) Gewerberecht.

Hoffmann, F. Die Reichsgewerbeordn. (Gewerbeordn. f. d. Dtsche. Reich). Erl. 28. bis 30. neubearb. Aufl. (Taschen-Gesetzsammlung. 36.) Berlin, Heymann 1927. (XII, 807 S.) Bw. 8.—.

v. Landmann, R. Kommentar z. Gewerbeordn. f. d. Deutsche Reich. 8. Aufl. hrsg. v. G. Rohmer. Bb. 1. Tl. 1. (Beid. Samml. dtsch. Reichsges., München, Beck Verh. 1928. (VIII, 672 S.) Bw. 27.—.

Gewerbeordn. f. d. Dtsch. Reich. Nebst d. Arbeitsverordngn., d. Rinderschutz-, d. Stellenvermittler-, d. Hausarbeit-, d. Schwerbeschädigten- u. d. Arbeitsgerichtsgef. sowie d. Schlichtungsverordng. u. einia. weit. Gesetzen u. Verordngn. Textausg. mit kurz. Anm. u. Sachverz. 19. Aufl. München, Beck 1927. (VIII, 333 S.) Bw. 3.—.

Brandes, P. D. Verkehr mit Mineralölen. E. Zusammenstellg. d. gefehl. Bestimmungen. f. Preuß. nebst Ausführungsanweisgn. u. Erläutgn. Die überwachungsspflichtigen Anlagen in Preußen. 4.) Berlin, Heymann 1927. (VII, 76 S.) Bw. 4.—.

s) Medizinal- u. Veterinärrechtsgesetzgebung.

25 Jahre preuß. Medizinalverwaltung seit Erlaß d. Kreisarztgef. 1901—1926. Hrsg. v. d. Medizinalabteil. d. Ministeriums. (Vorw. v. D. Krohne.) Berlin, Heymann 1927. (XII, 487 S.) 15.—.

Dietrich, E. u. S. Schopohl. D. Gebührenwesen d. Ärzte u. Zahnärzte. Erl. u. hrsg. Berlin, Schoep 1927. (VI, 231 S.) 7.50.

Borntraeger, F. Preuß. Gebühren-Ordn. f. Ärzte u. Zahnärzte v. 1. Sept. 1924. 12. neubearb. Aufl. v. G. Wundt. Leipzig, Rabitsch 1928. (VII, 108 S.) 2.40.

Rittershaus, E. D. Zrennengesetzgeb. in Deutschl. nebst e. Vergleich. Darst. d. Zrennwesens in Europa. (Allgemeine Btschr. f. Psychiatrie u. psychiatr.-gerichtl. Med. Bd. 86, Erg.-B.) Berlin, de Gruyter 1927. (VI, 261 S.) 12.—.

Solbermann, S. D. bad. Zrennfürsorgegef. (Ges. v. 25. Juni 1910, d. Zrennfürsorge betr.) mit Vollzugsverordn. Textausg. mit Einl., Anm. u. Erl. Karlsruhe, Macklot 1927. (103 S.) Bw. 3.50.

Ullung, A. D. Apothekenbesitzrechte in d. dtsch. Ländern. Nach d. vorhandenen gefehl. Bestimmgn. u. sonst. amtl. Material zigest. u. erl. Berlin, Springer 1927. (IV, 103 S.) 6.—.

Urban, E. Freigegebene u. nicht freigegebene Arzneimittel. D. Verordng. betr. d. Verkehr mit Arzneimitteln u. d. Rechtsprechg. d. höh. Gerichte. Nach d. Stande v. 1. Jan. 1927. Berlin, Springer 1927. (71 S.) 1.80.

Ärztliches Hilfspersonal. Beiträge v. D. Solbrig, G. Wundt, R. Boepflich. Das Kurpfuschertum. W. R. Kramer. (Handbücherei f. Staatsmedizin. Bd. 5/6.) Berlin, Heymann 1928. (XII, 400 S.) Bw. 18.—.

Gesetz z. Bekämpf. übertragbarer Krankheiten. Bekanntmach. d. Preuß. Ministers f. Volkswohlfahrt v. 25. Febr. 1927 sowie d. Ausführungsbestimmungen zu d. 2. Wändberg. d. Gef. v. 28. Aug. 1905 (GS. S. 373) v. 25. Mai 1926 (GS. S. 165). Berlin, Heymann 1927. (12 Bl., S. 13/39.) —60.

Pöfener, P. D. Bekämpf. d. Geschlechtskrankheiten durch d. neueste Reichsgesetzgeb. nebst Abdruck d. geltenden Vorschriften. Berlin, Fichtner 1927. (63 S.)

Geyer, R., u. Moses, J. Gesetz zur Bekämpf. d. Geschlechtskrankheiten nebst Erl. u. Kommentar. Berlin, Dieck 1927. (63 S.)

Hellwig, Albert. Gesetz z. Bekämpf. d. Geschlechtskrankheiten v. 18. Febr. 1927. Ausführ. erl. mit e. Einl. verj. unt. Abdr. d. Ausführungsbestimmgn. sowie e. Sachverz. (Schweizers Handausgaben mit Erl.) München, Schweizer Verl. 1928. (XX, 490 S.) Bw. 11.50.

Schäfer, L., Lehmann, R. Gesetz z. Bekämpf. d. Geschlechtskrankheiten v. 18. Febr. 1927. Ausführ. Kommentar mit d. Ausführungsbestimmgn. d. Reichs u. d. Länder u. and. die Geschlechtskrankheiten betr. Bestimmgn. (Sammlung deutscher Gef. Bd. 131.) Mannheim, Wenzheiner 1928. (LIX, 340 S.) Bw. 12.—.

Goldbaum, Wenzel. Gesetz z. Bekämpf. der Geschlechtskrankheiten v. 18. Febr. 1927. Erl. (Stilles Rechtsbibliothek. Nr. 68.) Berlin, Stille 1928. (166 S.) Bw. 5.—.

Fiedler, D. Sächs. Sehammengesetz u. Verordnungen. Hrsg. u. mit Erl. verl. Dresden, Baensch-Stiftg. 1927. (177 S.) Bw. 2.75.

Heine, W. D. Reichs-Fleischbeschaugef. v. 3. Juni 1900. Bistg. (Nur) Erg. Hannover, Schaber 1927. Erg. 2. Ausführungsbestimmungen zu d. Gesetze betr. d. Schlachtvieh- u. Fleischbeschau vom 3. Juni 1900. (XXVI Bl.) 2.—.

t) Forstverwaltung.

Dienstanzweisung f. d. Beamten d. preuß. Staatsoberförstereien v. 1. Okt. 1927 (D. V.) Neubamm, Neumann 1928. (23, 17, 25, 8, 4 S.) 1.30.

Dehler, A. D. Gemeindeforstverwalt. i. Preuß. Denkschr. im Auftr. d. Preuß. Städtetages bearb. Berlin, Preuß. Städtetag 1926. (63 S.)

u) Militärverorgungswesen.

Vrendtz, C. D. Reichsversorgungsgef. v. 12. Mai 1920 (RGBl. S. 989) i. d. Fass. d. Bekanntmach. v. 31. Juli 1925 (RGBl. I 165) u. d. 4. Wändberg. v. 8. Juli 1926 (RGBl. I 398) unt. Berüch. b. 6. Juli 1926 dazu ergang. Ausleg. Berlin: Springer 1927. (X S., Bl. XI—XXXI, 534 S.) Bw. 30.—.

— D. Verforg. d. ehemal. aktiven Offiziere (einschl. ihrer Hinterbliebenen) d. alten Wehrmacht (Heer u. Marine) nach d. Stande v. 1. Juli 1927. (Stilles Rechtsbibliothek 62.) Berlin, Stille 1927. (XII, 500 S.) Bw. 12.—.

Kobler, F. D. neue Reichsversfass. in d. Rechtsprech. d. obersten Verorgungsgerichte. Annalen des Dtsch. Rchs. 1927. (Jg. 1926.) 389/98.

v) Entschädigung aus Billigkeitsgründen und Befähigungsleistung.

Auslands-Stimmen zur Liquidationsentschädig. Statist. Anhang: Liquidationsentschädig. u. Liquidationserlöse. (Verein Wiederanbau im Auslande E. V. Hamburg-Berlin.) Berlin 1927, Stomps & Gebfer. (11 S.)

David. Zum Entw. e. Kriegsschädenschlußgef. DJZ. 1927, 1311/4.

Die Entschädigung für Liquidations- und Gewaltschäden. Hrsg. v. d. Arbeitsgemeinschaft f. d. Ertrag von Kriegs- u. Verdrängungsschäden. Berlin, Stille 1927. (43 S.) —60.

Grimm. Nachmalz zum Entwurf eines Kriegsschaden-Schlußgefetzes. DJZ. 1928, 129/33.

Dreißt, P. Befähigungsleistungsges., Gef. üb. d. Vergüt. d. Befähigungsleistungen u. Vermögensschäden v. 5. April 1927, erl. (Bzgl. 3. Aufl. d. Kommentars z. Okkupationsleistungsges.) Berlin, Vahlen 1927. (270 S.) Bw. 9.50.

Übersicht der Rechtsprechung.

(Die rechtsstehenden Ziffern bedeuten die Seitenzahlen des Heftes.)

A.

Zivilrecht.

1. Materielles Recht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

§§ 54, 831 BGB. Ein nicht rechtsfähiger Verein (Gewerkschaft) haftet für rechtswidrige Handlungen einzelner seiner Mitglieder oder Beauftragten nur im Rahmen des § 831 BGB. OLG. Hamburg 1069⁴

§ 119 BGB. § 2 RBG. Lebenslänglichkeit der Anstellung der Reichsbeamten, soweit die Anstellung nicht unter ausdrücklichem Vorbehalt des Widerrufs oder der Kündigung erfolgt ist. Anfechtung solcher lebenslänglicher Anstellung wegen irrthümlicher Fortlassung des Kündigungsvorbehaltes in der Anstellungsurkunde ist nicht zulässig. Ob sonst Willensmängel auf behördliche Verfügungen, insbes. Anstellung von Beamten Einfluß haben, bleibt dahingestellt. RG. . . . 1038³

§§ 133, 157, 242 BGB. Das Schweigen des als Akzeptanten auf einem gefälschten Wechsel Stehenden auf die Anfrage nach der Echtheit des Akzepts macht ihn nicht verbindlich, wenn er annehmen konnte, daß bei Eingang seiner Antwort der Wechsel schon weitergegeben sein würde. RG. . . . 1048¹⁴

§ 157 BGB. Das rheinisch-vestfälische Kohlenyndikat ist trotz seiner wiederholten Neugründung für den Rechtsverkehr als ständiges gleichbleibendes Gebilde anzusehen. RG. . . . 1048¹³

§§ 104 ff. BGB. Grundsätze über die Haftung einer öffentlichen Sparkasse für Handlungen eines seine Vollmacht überschreitenden Vertreters. RG. . . . 1054²¹

§§ 184, 181 BGB. §§ 976 Betr. RG. Rückwirkende Kraft der Ersatz Zustimmung zur Kündigung von Mitgliedern einer Betriebsvertretung. ARbG. . . . 1080⁴

§ 242 BGB. §§ 1, 7 III. SteuerNotV.D.; § 30 AnlVBlG. Das einer Stadtgemeinde gewährte Darlehen, für das dem Darlehensgeber ein Sparkassenbuch der Stadt zur Sicherheit ausgehändigt worden ist, ist nach allgemeinen Regeln aufzuwerten. RG. . . . 1050¹⁶

§ 276 BGB. Die im Verkehr erforderliche Sorgfalt bestimmt sich nach dem objektiven Maßstabe. Wenngleich hiernach ein Kapitän sich auf unzulängliche nautische Erfahrung nicht berufen kann, wird er doch von der Haftung für einen Schiffsunfall gegenüber dem Eigentümer frei, wenn dieser den Kapitän in voller Kenntnis der Grenzen seines Könnens mit der Führung des Schiffes betraut hat. RG. 1049¹⁵

§§ 823, 831, 89, 31 BGB; Preuß. Gef. vom 1. Juli 1912. Umkehrung der Beweislast durch das Schutzgesetz, welche Anforderungen sind an die Überwachung der Straßenbestreuung in einer größeren Stadt zu stellen. Keine Pflicht des Fußgängers, zur Vermeidung eines noch nicht bestreuten Überganges einen bestreuten Umweg zu suchen. RG. . . . 1046¹²

§ 839 BGB.; PrBeamtHaftpflG.; § 56 BPD.
1. Vertretung des Staates im Rechtsstreit. Die Min. haben die Befugnis, an Stelle der an sich berufenen nachgeordneten Behörde in Prozessen ihres Geschäftsbereiches sich selbst zum gesetzlichen Vertreter zu bestellen. Bei Inanspruchnahme des Staates wegen Beamtenhaftung ist nicht stets der Minister des Innern, sondern der Minister, dem der betr. Beamte untersteht, zuständig. Der Regierungspräsident ist Organ sämtlicher Minister, mit Ausnahme des Justizministers. Die Erwerbslosenfürsorge gehört zum Geschäftsbereich des Ministers für Volkswohlfahrt.

2. Haftung des Staates für schuldhafte Amtspflichtverletzung des Regierungspräsidenten auf dem Gebiete der Erwerbslosenfürsorge nicht nur dann, wenn er einer Gemeinde einen bindenden Befehl, sondern auch, wenn er ihr einen Rat erteilt hat oder eine sonstige Maßnahme getroffen hat, die auf die Entschließung der Gemeinden von Einfluß waren. RG. . . . 1046¹¹

Wohnungsmangelgesetz.

Wohnungsmangelgesetz. Die Gemeinde kann sich als Gegenleistung für die Freistellung von Wohnraum von der Beschlagnahme die Erteilung einer Ersatzwohnung ausbedingen, auch den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen; für diese Ansprüche ist der Rechtsweg zulässig. RG. . . . 1051¹⁷

§§ 8, 11 WohnMangG. Die Genehmigung des Wohnungsamtes zum Wohnungstausch kann wirksam nur durch Zustimmung einer mit schriftlicher, tatsächlicher und rechtlicher Begründung versehenen Verfügung verjagt werden. RG. . . . 1065¹

Mieterschutzgesetz.

§ 29 MSchG. Das MGL. kann die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung auch dann erzeilen, wenn die Erlaubnis zwar erteilt, aber trotzdem ein berechtigtes Interesse des Mieters an ihrer Erziehung gegeben ist. RG. . . . 1066²

§ 36 Abs. 3 MSchG.; Art. 129b Abs. 2 heff. StD. Ein Mieter, gegen welchen ein rechtskräftiges und vollstreckbares Räumungsurteil vorliegt, kann durch Polizeibefehl in seine seitherige Wohnung wieder eingewiesen werden. Diese Maßnahme ist jedoch nur dann zulässig, wenn alle Möglichkeiten einer anderweitigen Unterbringung dieses Mieters erschöpft sind. HeffStD. . . . 1098¹⁰

§ 41 MSchG. Ein Beschluß, durch den das MGL. einer Partei eine Auflage macht, ist auch dann nicht mit der Rechtsbeschwerde anfechtbar, wenn durch Erfüllung der Auflage der Sachverhalt verändert werden würde und die Auflage erkennen läßt, wie das MGL. zu entscheiden gedenkt. RG. . . . 1066³

Preuß. Verordnung über Forderung der Zwangswirtschaft.

§ 3 III. PrZodV.D. der Wohnungszwangswirtschaft.

1. Aufsichtsbehörde i. S. dieser V.D. ist bei nicht kreisfreien Gemeinden der Landrat.

2. Eine Anordnung auf Grund des § 2 dieser V.D. ist nur gültig, wenn ihre Veröffentlichung erkennen läßt, daß sie auf Antrag oder nach Anhörung der zuständigen Gemeindebehörde ergangen ist. RG. 1066⁴

§ 4 Abs. 1 PrZodV.D. Kauft ein Mietvertrag über Geschäftsräume in Preußen über den 1. April 1927 hinaus und galt für das Mietverhältnis gesetzliche Miete, so ist mit dem 1. April 1927 der Einfluß des RMG. fortgefallen und sind die durch das RMG. gehemmten Bestimmungen des Vertrages wieder aufgelebt. Vor der Stabilisierung vereinbarter Mietzins ist unzuwerten. RG. . . . 1067¹

Aufwertungsgesetz.

§ 55 AufwG. § 242 BGB.; §§ 1, 7 III. SteuerNotV.D.; § 30 AnlVBlG. Das einer Stadtgemeinde gewährte Darlehen, für das dem Darlehensgeber ein Sparkassenbuch der Stadt zur Sicherheit ausgehändigt worden ist, ist nach allgemeinen Regeln aufzuwerten. RG. . . . 1050¹⁶

§ 69 AufwG. schließt die Leistungs Klage vor den ordentlichen Gerichten nicht aus. RG. . . . 1055²⁴

Anleiheablösungsgesetz.

§§ 30, 40 AnlVBlG. Nur solche Darlehen fallen unter diese Gesetzesstellen, die die Gemeinden selbst aufgenommen, nicht z. B. von Dritten übernommen haben. RG. . . . 1054²⁰

§ 30 AnlVBlG. § 242 BGB.; §§ 1, 7 III. SteuerNotV.D. Das einer Stadtgemeinde gewährte Darlehen, für das dem Darlehensgeber ein Sparkassenbuch der Stadt zur Sicherheit ausgehändigt worden ist, ist nach allgemeinen Regeln aufzuwerten. RG. . . . 1050¹⁶

Tarifverordnung.

§§ 1, 2 TarV.D. v. 23. Dez. 1918; § 35 RTarVertr. für das deutsche Bankgewerbe nebst Allgemeinverbindlichkeitserklärung; §§ 397, 157 BGB. Der Reichstarif für das deutsche Bankgewerbe ist auf die Beamtenbank e. G. m. b. H. anzuwenden. Verzicht auf Tarifgehalt. ARbG. . . . 1077²

Betriebsrätegesetz.

§ 80 BetrRG. Befugnis der Betriebsvertretung zur Mitwirkung bei der Straffestsetzung. ARbG. . . . 1079³

§§ 97, 96 BetrRG.; §§ 184, 181 BGB. Rückwirkende Kraft der Ersatz Zustimmung zur Kündigung von Mitgliedern einer Betriebsvertretung. ARbG. . . . 1080⁴

Stillelegungsverordnung.

Zu den Begriffen „selbständiger Betriebsteil“ und „Eigenart des Betriebes“ i. S. der StillelegV.D. vom 8. Nov. 1920/15. Okt. 1923. ARbG. . . . 1080¹

Gesetz über die Fristen für die Kündigung von Angestellten vom 9. Juli 1926.

§ 2 des Gesetzes über die Fristen für die Kündigung von Angestellten v. 9. Juli 1926. Bei der Berechnung der Beschäftigungs-

dauer eines Angestellten im Sinne des Kündigungsschutzgesetzes ist die Zeit mitzurechnen, die er als Arbeiter im Betriebe tätig war. **UrbG.** 1075⁴

2. Verfahrensrecht.

Gerichtsverfassungsgesetz.

§ 13 **GG.** Der gepfändete Anspruch gegen das Reich auf Herausgabe von im Umtausch gegen Kriegsanleihe zuverkauften Stücken der Anleiheablösungsschuld nebst Auslösungsrecht ist im ordentl. Rechtsweg nicht verfolgbar. **LG. I Bln.** 1074²

Zivilprozessordnung.

§ 56 **ZPD.** Vertretung des Staates im Rechtsstreit. Die Min. haben die Befugnis, an Stelle der an sich berufenen nachgeordneten Behörde in Prozessen ihres Geschäftsbereiches sich selbst zum gesetzlichen Vertreter zu bestellen. Bei Inanspruchnahme des Staates wegen Beamtenhaftung ist nicht stets der Minister des Inneren, sondern der Minister, dem der betr. Beamte untersteht, zuständig. Der Regierungspräsident ist Organ sämtlicher Minister, mit Ausnahme des Justizministers. Die Erwerbslosenfürsorge gehört zum Geschäftsbereich des Ministers für Volkswohlfahrt. **RG.** 1046¹¹

§ 204 **ZPD.**; § 33 b. 1. **Durchf. B. D.** z. **Abt. G.**; §§ 70 **Abf. 2-4**, 72 **Abf. G. D.**; § 2 **F. G. G.**; § 159 **GG.** Verpflichtung der Gerichte zur Amts- oder Weisungshilfe — nicht Rechtshilfe — bei Ersuchen der Behörden für Ablösungsverfahren. Beschwerde nach § 19 ff. **F. G. G.** bei Verweigerung der Amtshilfe seitens des Gerichtes. Zuständigkeit der Gerichte für die öffentliche Zustellung im Ablösungsverfahren. **LG. Nürnberg.** 1075⁹

§ 519 **Abf. 6 ZPD.** Die Nachweisfrist für die Zahlung des Gerichtskostenvorschusses darf nicht übermäßig kurz sein. **RG.** 1055²⁹

§ 945 **ZPD.** Die Anwendbarkeit dieser Vorschrift ist abzustellen auf den Zeitpunkt des Erlasses der Anordnung. Die einstweilige Verfügung gewährt keinen Rechtsgrund i. S. von § 812 **BGB.** **RG.** 1055²⁵

Gewerbegerichtsgesetz.

§ 6 **GewGG.**; § 165 Nr. 4 **BVerf. D.**; § 1 **BD. v. 23. Dez. 1918.** Artisten unterstehen auch als Prominente der Gewerbeordnung, ihre Gehaltsstreitigkeiten werden vom Gewerbegericht entschieden, die Vereinbarung des ordentlichen Gerichts ist unzulässig. **RG.** 1055²²

Arbeitsgerichtsgesetz.

Rechtskraftwirkung eines arbeitsgerichtlichen Urteils, wenn für die betr. Sache nicht das Arbeitsgericht sondern das ordentliche Gericht zuständig war. **LG. Altona.** 1073¹

§ 11 **ArbGG.** Vertretung durch Angestellte von wirtschaftlichen Vereinigungen des Arbeitnehmers. **UrbG. Berlin.** 1080¹

B.

Strafrecht.

1. Materielles Recht.

Strafgesetzbuch.

§ 108 **StGB.** Abstimmungshandlungen stehen Wahlhandlungen gleich. **RG.** 1056²⁹

§§ 113, 114 **StGB.** § 113 trifft nur eine die Amtshandlung hemmende, § 114 dagegen auch eine sie herbeiführende Tätigkeit. Die Notwendigkeit energischen Beamtenschutzes ist kein zulässiger Strafzumessungsgrund. **RG.** 1070⁶

§§ 180, 361 **StGB.**; § 4 **Abf. 1 Ziff. 1 Arb. G.**; **RGef. zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten v. 18. Febr. 1927**; **Bad. V. D. hierzu v. 16. Sept. 1927**; § 1 **Gew. D.**; § 30 **PolStGB.** Die Polizei ist befugt, zur Verhütung der Entstehung eines borbellartigen Betriebs einzuschreiten. Die Klage hiergegen ist zulässig. **Bad. V. G. D.** 1092¹⁷

§ 185 **StGB.** Beleidigung in der Form der Sammelbezeichnung der Betroffenen. **RG.** 1056²⁷

§ 360 **Ziff. 8 StGB.**; **Kriegsbefolgungsvorschrift (Arb. V.) v. 29. Dez. 1887 v. 28. Febr. 1917**, insbes. **Art. 3** dazu und § 5 **Ziff. 4**; § 83 **preuß. Verm. Diszipl. G. v. 21. Juli 1862**; §§ 17, 32, 37 **RG. v. 31. März 1873.** Kriegsstellen, die auf Grund der **Arb. V.** verliehen sind, begründen für die Zeit nach der Demobilmachung keinerlei Rechte des Stelleninhabers insbes. auf Titelführung. **Widerrufsbeamte** verlieren nach **preuß. wie nach Reichsbeamtenrecht** mit dem Widerruf das Recht auf Führung des Amtstitels. **RG.** 1070⁶

§ 360 **Nr. 11 StGB.** Warnung vor einer Autofalle ist keine strafbare Handlung, ist insbesondere nicht „grober Unfug“. **D. G. Köln.** 1073⁹

§§ 2, 361 **Ziff. 6 a. u. n. F. StGB.** Der zweite Teilbestand des § 361 **Ziff. 6 StGB. a. F.** ist durch das Gesetz zur Bekämpfung der

Geschlechtskrankheiten v. 18. Febr. 1927 nicht in veränderter Gestalt weitergeführt, sondern v. 1. Okt. 1927 ab völlig aufgehoben worden. **D. G. Dresden.** 1078²⁸

Republikchutzgesetz.

§ 8 **Nr. 2 RepSchG.** Der Zweck der Äußerung und die begleitenden Umstände sind dafür mit heranzuziehen, ob die Äußerung einen beschimpfenden Charakter hatte. Daß der Täter angetrunken war, kann dabei von Bedeutung sein. **RG.** 1057²³

Notgesetz vom 24. Februar 1923.

NotG. v. 24. Febr. 1923. Die Einhaltung der Polizeistunde kann auf Grund **Art. 1 § 2 NotG.** von einer in ihrem eigenen Hause Schankwirtschaft betreibenden geschlossenen Gesellschaft auch dann verlangt werden, wenn der Betrieb nicht gewerbsmäßig erfolgt. **Pr. D. G. 1087⁹**

2. Verfahrensrecht.

Strafprozessordnung.

Das Revisionsgericht ist der Prüfung der Frage, ob die Strafverfolgung niedergeschlagen sei, an die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils nicht gebunden. **RG.** 1058²¹

Gesetz betr. Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit.

Der Begriff „eingeschifft“ (**Art. 1 § 1 Abs. 1 Ges. v. 17. Aug. 1920**). **RG.** 1058²⁹

Dienstvollzugsordnung.

§ 53 **Ziff. 4 DienstVollz. D.**; § 458 **St. V. D.** Die Feststellung der Überzeugungstäterschaft kann nur im Strafurteil getroffen werden. Nachträglich kann das Gericht lediglich im Wege der Auslegung darüber entscheiden, ob in dem Urteil Überzeugungstäterschaft festgestellt ist. **RG.** 1071⁷

C.

Steuerrecht.

Reichsabgabenordnung.

§ 433 **Abg. D.** erfordert keinen förmlichen Bescheid im Besteuerungsverfahren, es genügt eine formlose Willenskundgebung (§ 220), aus der die Gerichte ersehen, daß nach Auffassung der Finanzbehörden ein Steueranspruch verkürzt ist. Demgemäß reicht als Grundlage für das Strafverfahren eine unangefochten gebliebene Aufforderung zur Zahlung der Umsatzsteuer aus. Es ist auch nicht erforderlich, daß diese im Steuernüchtungs- oder im Besteuerungsverfahren ergeht, es kommt nur auf den sachlichen Inhalt der Willenskundgebung des Finanzamts an, mag sie auch im Laufe eines Steuerstrafverfahrens ergehen. **RG.** 1058³⁰

Umsatzsteuergesetz.

§ 3 **Nr. 3 Umsz. G. 1922.** Privatkliniken sind keine ausschließlich gemeinnützigen Unternehmen. **R. F. D.** 1081¹¹

Zuwachssteuergesetze und Verordnungen.

Zuw. St. G. v. 14. Febr. 1911. Mangels Erhebung der alten „Markt“ durch die jetzige „Reichsmark“ durch gesetzl. Anordnung ist die Bestimmung des § 1 **Abf. 2**, wonach der Eigentumsübergang von der Steuer frei bleibt, falls der Veräußerungspreis bei bebauten Grundstücken nicht mehr als 20000 **M** beträgt, infolge Entwicklung der Verhältnisse gegenstandslos geworden. **Pr. D. G.** 1086⁵
Rückwirkende Kraft der **Wertzuw. St. V. D.** der Stadt Mannheim. **Bad. V. G. D.** 1093¹³

Preuß. Kommunalabgabengesetz.

§ 9 **Pr. Komm. Abg. G.** Die Anwendbarkeit des § 9 auf Eisenbahnflächen ist grundsätzlich nicht ausgeschlossen. **Pr. D. G.** 1085³
§ 24 **Pr. Komm. Abg. G.**; **Rgl. Kabinettsorder vom 8. Juni 1834.** Unter welchen Voraussetzungen kann der Reichsfinanzrat für ein von ihm 1921 erworbenes Hausgrundstück zur kommunalen Grundvermögenssteuer herangezogen werden? **Pr. D. G.** 1085⁴

Grundsteuer.

Grundsteuererlaß wegen Leerstehens. **Hamb. D. G.** 1100²⁹

D.

Sonstiges öffentliches Recht.

1. Reich.

Reichsverfassung.

Art. 34, 19 RVerf.; Art. 29 BraunschVerf. vom 6. Jan. 1922 (G. u. B. 8, 58). Über die Grenzen, in denen die Landtagsmehrheit einer von der Landtagsminderheit gestellten Antrag auf Einsetzung eines Untersuchungsausschusses bei seiner Annahme ändern darf. RG. 1058¹

Art. 109 RVerf.; § 15 PrZuständigkeitsG.; PrB. v. 17. Okt. 1910. Die Verleihung des Titels „Bibliothekar“ durch andere Stellen als das preuß. Staatsministerium, ist an die Genehmigung des Staatsministeriums gebunden. PrDVG. 1084¹

Art. 129 Abs. 1 Satz 1 RVerf.; §§ 90, 91 WehrmVerf. v. 4. Aug. 1921 bis 19. Sept. 1925. Die den Berufsoldaten gewährleistete Offenhaltung des Rechtsweges für ihre vermögensrechtlichen Ansprüche gilt nicht für die Versorgungsansprüche. RG. 1039⁴

Art. 129, 13 RVerf.; Art. 5 der 3. Erg. des BesoldG. v. 21. Nov. 1921. Die Länder dürfen keine günstigeren Ruhegehaltsbezüge, als sie den Reichsbeamten bei gleicher pensionsfähiger Dienstzeit zuteil wird, gewähren. Die in Papiermark begründeten Bezüge gewähren wohlervorbene Rechte auch nur mit diesem Inhalt. Ein flagbarer Anspruch auf Aufwertung besteht nicht. RG. 1036¹

Art. 129 RVerf.; RBesoldSperrG. Vorschriften der bremischen Gesetze, nach denen die Pensionsberechtigung schon nach fünfjähriger Wartezeit eintritt, stehen im Widerspruch zum Reichsrecht. Art. 129 RVerf. schützt den wohlervorbenen Anspruch auf Pension nur im Umfange des Papiermarkbetrages zur Zeit seiner Begründung, ihn aufzuwerten steht nicht dem Gericht, sondern nur dem Gesetzgeber zu. RG. 1045¹⁰

Art. 131 Abs. 1 Satz 3 RVerf. Der preuß. Landrat darf nicht unter Umgehung des Wohnungsamtes in seiner Eigenschaft als Inhaber der Polizeigewalt Wohnraum beschlagnahmen und Wohnungslose als Zwangsmieter einweisen; für den dadurch entstandenen Schaden haftet der Staat. Der Rechtsweg ist ohne weiteres gegeben. RG. 1043⁸

Art. 159 RVerf. berührt das Zwangsinnungswesen nicht. HambDVG. 1100²³

Reichsbeamtengesetz.

§ 2 RRG.; § 119 BGB. Lebenslänglichkeit der Anstellung der Reichsbeamten, soweit die Anstellung nicht unter ausdrücklichem Vorbehalt des Widerrufs oder der Kündigung erfolgt ist. Anfechtung solcher lebenslänglicher Anstellung wegen irrtümlicher Fortlassung des Kündigungsvorbehaltes in der Anstellungsurkunde ist nicht zulässig. Ob sonst Willensmängel auf behördliche Verfügungen, insbes. Anstellung von Beamten Einfluß haben, bleibt dahingestellt. RG. 1038³

§§ 57, 59 RRG.; § 28 Abs. 2 des Staatsvertrags über den Übergang der Staatsseisenbahnen auf das Reich. Die dem übernommenen Beamten aus seinem im Dienste des Landes bekleideten Amte zustehende Pension kann gegenüber der Reichsbahn nur im Umfange der Pension der Reichsbeamten zumommen Pension geltend gemacht werden; der Anspruch auf Pension ruht, solange der Beamte Gehalt oder Wartegeld aus einem anderen Amte erhält, das er nach seiner Pensionierung erhalten hat. RG. 1041⁶

Reichsbesoldungsgesetz.

§ 11 Abs. 2 RBesoldG. v. 30. April/17. Dez. 1920; § 37 Abs. 1 RBesoldVorschr. v. 16. Juni 1920 und 21. März 1921. Die Verwaltungsbehörden sind befugt, die von ihnen vorgenommene Festsetzung des Besoldungsdienstalters nachträglich, z. B. wegen Irrtums, zuungunsten des Beamten abzuändern. Kein Nachprüfungsrecht der ordentlichen Gerichte, es sei denn, daß offensbare Willkür der Behörde vorliegt. RG. 1042⁷

3. Ergänzung des Besoldungsgesetzes vom 21. Nov. 1921.

Art. 5 der 3. Erg. des BesoldG. v. 21. Nov. 1921; Art. 129, 13 RVerf. Die Länder dürfen keine günstigeren Ruhegehaltsbezüge, als sie den Reichsbeamten bei gleicher pensionsfähiger Dienstzeit zuteil wird, gewähren. Die in Papiermark begründeten Bezüge gewähren wohlervorbene Rechte auch nur mit diesem Inhalt. Ein flagbarer Anspruch auf Aufwertung besteht nicht. RG. 1036¹

Reichsbesoldungssperregesetz.

RBesoldSperrG.; Art. 129 RVerf. Vorschriften der bremischen Gesetze, nach denen die Pensionsberechtigung schon nach fünfjähriger Wartezeit eintritt, stehen im Widerspruch zum Reichsrecht. Art. 129 RVerf. schützt den wohlervorbenen Anspruch auf Pensionen nur im Umfange des Papiermarkbetrages zur Zeit seiner Begründung, ihn aufzuwerten steht nicht dem Gericht, sondern nur dem Gesetzgeber zu. RG. 1045¹⁰

Gesetz über den Übergang der Staatsseisenbahnen auf das Reich.

Ges. v. 30. April 1920 über den Übergang der Staatsseisenbahnen auf das Reich (RGBl. 773); § 19 RVerf. Auf Grund Ziff. IV der zur Auslegung des Staatsvertrages über den Übergang der Staatsseisenbahnen auf das Reich v. 30. April 1920 von dem RVerMin. und dem PrMin. f. Hand. und Gew. abgegebenen Erklärungen vom 25. März 1924 hat Preußen gegenüber dem Reiche das Recht, ein Mitglied des Verwaltungsrates der Deutschen Reichsbahngesellschaft zu benennen. RG. 1061²

§ 28 Abs. 2 des Staatsvertrags über den Übergang der Staatsseisenbahnen auf das Reich; §§ 57, 59 BGB. Die dem übernommenen Beamten aus seinem im Dienste des Landes bekleideten Amte zustehende Pension kann gegenüber der Reichsbahn nur im Umfange der Pension der Reichsbeamten zumommen Pension geltend gemacht werden; der Anspruch auf Pension ruht, solange der Beamte Gehalt oder Wartegeld aus einem anderen Amte erhält, das er nach seiner Pensionierung erhalten hat. RG. 1041⁶

§§ 30 Abs. 1, 31 des Staatsvertrags über den Übergang der Staatsseisenbahnen auf das Reich. Die Gewährleistung der bisherigen Bezüge beschränkt sich auf die, welche sich aus den bei Abschluß des Staatsvertrags geltenden landesgesetzlichen Bestimmungen ergeben. Der Umstand, daß eine Vergleichen früherer und späterer Bezüge nach dem Nennwert zu unbilligen Ergebnissen führen mag, und daß dadurch die den Landesseisenbahnbeamten gegebene Zusicherung gegenstandslos ist, ist ohne Bedeutung, weil die Gerichte Gehaltsansprüche nicht aufwerten können. RG. 1052¹⁸

Gewerbeordnung.

§§ 7-10 GewD. Realgewerbeberechtigungen dürfen außerhalb des Bezirkes der Entstehungsgemeinde nicht ausgeübt werden, auch wenn diese Gemeinde mit einer anderen Gemeinde zusammengelegt wird. PrDVG. 1090¹¹

Wehrmachtsversorgungsgesetz vom 4. August 1921 bis 19. September 1925.

§§ 90, 91 WehrmVerf. v. 4. Aug. 1921 bis 19. Sept. 1925; Art. 129 Abs. 1 Satz 1 RVerf. Die den Berufsoldaten gewährleistete Offenhaltung des Rechtsweges für ihre vermögensrechtlichen Ansprüche gilt nicht für die Versorgungsansprüche. RG. 1039⁴

Verfahrensgesetz in Versorgungssachen.

§ 6 Abs. 2 VerfG. v. 10. Jan. 1922. Wenn der Fristaus auf den Einwand der Fristversäumnis gegenüber einem Antrag auf Gewährung des Beamtenfehns verzichtet hat, darf er diesen Verzicht nicht auf dem Wege des § 65 Abs. 2 zurücknehmen. BayVGH. 1101²⁵

§§ 89, 65 Abs. 2 VerfG. v. 10. Jan. 1922. Berichtigungen eines Bescheides, welche die Verwaltungsbehörde wegen offensbarer Unrichtigkeiten nach § 89 VerfG. vorgenommen hat, können während eines späteren Rechtsmittelverfahrens über den Versorgungsanspruch jederzeit auf ihre Zulässigkeit nachgeprüft werden; verstoßen sie gegen § 89 VerfG., so haben sie als unwirksam zu gelten, auch wenn gegen die feinerzeitige Berichtigung keine Beschwerde erhoben worden war. Während eines auf Betreiben des Klägers schwebenden Spruchverfahrens ist für einen nach § 65 VerfG. ergebenden Berichtigungsbescheid, der sich auf den gleichen Anspruch bezieht, kein Raum. BayDVG. 1101²⁶

Soziale Versicherungsgesetze

(siehe S. 1081).

Fürsorgeverordnung.

§§ 7 Abs. 2, 15 FürsV. Eine vorübergehende Unterstützungsfreiheit, die durch den Versuch eines Fürsorgeverbandes ausgelöst ist, mit Umgehung gesetzlicher Vorschriften die endgültige Fürsorge von sich ab- und einem anderen Verbands zuzuwälzen, begründet keine Unterbrechung der armenrechtlichen Hilfsbedürftigkeit. PrDVG. 1090¹²

§ 7 Abs. 2 FürsV. Der Wunsch an einem Orte zu bleiben reicht zur Begründung des gewöhnlichen Aufenthaltes nicht aus, wenn die Umstände der Verwirklichung dieses Willens entgegenstehen. PrDVG. 1090¹³

§ 18, 29 FürsV. Rückerstattungs- (Vereicherungs-) Anspruch eines Fürsorgeverbandes. BayVGH. 1091¹⁴

2. Länder.

Preußen.

Allgemeines Landrecht.

§§ 246, 247 II 11 ALR. Die „Vereinigte Mutterkirche“ ist eigene Rechtspersönlichkeit. RG. 1053¹⁹

Landesverwaltungsgesetz.

§§ 7, 54 **PrVerwG.**; Art. 17 pr. StaatsG. v. 8. April 1924. Sämtliche Streitigkeiten, bei denen die öffentlich-rechtliche Verbindlichkeit zum Bau oder zur Unterhaltung eines Kirchen-, Pfarr- usw. Gebäudes den Streitgegenstand bildet, sind dem ordentlichen Richter entzogen und der Entscheidung im Verwaltungsstreitverfahren unterworfen. **PrDVBG.** 1090⁹

§§ 120, 115 ff., 77 **PrVerwG.** vom 30. Juli 1883; **PrZustandG.** vom 1. Aug. 1883. Beteiligt bei einem Verfahren nach § 145 **ZustandG.** und daher bei einer Beweisaufnahme zuzuziehen ist die Ortspolizei. **PrDVBG.** 1085²

§ 127 **PrVerwG.**; **Minist. GiftpolV.D.** v. 22. Febr. 1903. Die Verjagung eines Erlaubniszeichens zum Erwerb von Gift (§ 12 **GiftpolV.D.**) ist eine pol. Verfügung i. S. § 127 **PrVerwG.** Das Auslegen von Gift zur Raubzeugverteilung ist nicht ohne weiteres ein unerlaubter Zweck i. S. § 12. **PrDVBG.** 1086⁶

Zuständigkeitsgesetz.

§ 57 **ZustG.** Rechtsnotwendiger Inhalt einer auf Wegeeinziehung gerichteten Verfügung. **PrDVBG.** 1087⁷

§ 145 **ZustG.** vom 1. Aug. 1883; §§ 120, 115 ff., 77 **PrVerwG.** vom 30. Juli 1883. Beteiligt bei einem Verfahren nach § 145 **ZustandG.** und daher bei einer Beweisaufnahme zuzuziehen ist die Ortspolizei. **PrDVBG.** 1085²

Schulpflichtgesetz.

§ 1 **SchulpflichtG.** v. 1. Aug. 1909; § 4a preuß. Gef. v. 14. Mai 1904; §§ 839, 240, 253, 847 **BGB.** Die Schule hat die Pflicht der Aufsicht über die Schüler während der Pausen. **DVG. Breslau.** 1067²

Gesetz vom 8. April 1924.

Art. 17 pr. StaatsG. v. 8. April 1924; §§ 7, 54 **PrVerwG.** Sämtliche Streitigkeiten, bei denen die öffentlich-rechtliche Verbindlichkeit zum Bau oder zur Unterhaltung eines Kirchen-, Pfarr- usw. Gebäudes den Streitgegenstand bildet, sind dem ordentlichen Richter entzogen und der Entscheidung im Verwaltungsstreitverfahren unterworfen. **PrDVBG.** 1090⁹

Städteordnung für die östlichen Provinzen vom 30. Mai 1853.

§§ 64, 65 **StädteD.** f. d. östl. Provinzen vom 30. Mai 1853; § 83 **PrPersAbbV.D.** v. 8. Febr. 1924. Die abweichende Regelung der pensionsfähigen Dienstzeit bedarf der Genehmigung des Bezirksausschusses. Haben die Beamten der Stadt deren Einholung rechtsirrtümlich für unnötig gehalten, so haftet die Stadt dem Beamten für den dadurch entstandenen Schaden. **RG.** 1044⁹

Befoldungsgesetz. Dienstlohnengesetz.

Zur Auslegung des § 1 **BefoldVGEintG.** **DVG. Düsseldorf.** 1068³
§§ 2 **Abf. 10, 23 Abf. 2 BVGEintG.** Die Festsetzung des Befoldungsdienstalters kann im Rechtswege nicht verlangt werden. **RG.** 1041⁶

Minist. Giftpolizeiverordnung.

Minist. GiftpolV.D. v. 22. Febr. 1906. Die Verjagung eines Erlaubniszeichens zum Erwerb von Gift (§ 12 **GiftpolV.D.**) ist eine pol. Verfügung i. S. § 127 **PrVerwG.** Das Auslegen von Gift zur Raubzeugverteilung ist nicht ohne weiteres ein unerlaubter Zweck i. S. § 12. **PrDVBG.** 1086⁶

Verordnung vom 27. Oktober 1810.

PrVD. v. 27. Okt. 1810; § 15 **PrZuständigkeitsG.** Die Verleihung eines Titels „Bibliotheksrat“ durch andere Stellen als das preuß. Staatsministerium, ist an die Genehmigung des Staatsministeriums gebunden. **PrDVBG.** 1084¹

Familiengüterverordnung.

Die Vorschrift des § 3 **Abf. 2** der Familiengüterverordnung i. d. F. v. 30. Dez. 1920 (**GS.** 1921, 77) findet keine Anwendung, wenn das Familiengut nach dem Aussterben des Mannesstamms bereits auf den Frauenstamm übergegangen ist. **PrWfFamG.** 1101²⁴

Bayern.**Verwaltungsgerichts-Novelle.**

Art. IX **Abf. 1 BGGNov.** v. 7. März 1924; § 5 **BPD.** In Verwaltungsstreitigkeiten sind zur Feststellung des für die Zulässigkeit der Beschwerde maßgebenden Wertes des Streitgegenstands mehrere in einem Antrage (Klage) gegen den gleichen Gegner geltend gemachten Ansprüche zusammenzurechnen. **BayVGH.** 1090¹⁰

Hessen.**Städteordnung.**

Art. 129b **Abf. 2 Hess. StD.**; § 36 **Abf. 3 MSchG.** Ein Mieter, gegen welchen ein rechtskräftiges und vollstreckbares Räumungsurteil vorliegt, kann durch Polizeibefehl in seine bisherige Wohnung wieder eingewiesen werden. Diese Maßnahme ist jedoch nur dann zulässig, wenn alle Möglichkeiten einer anderweitigen Unterbringung dieses Mieters erschöpft sind. **HessVGH.** 1098¹⁹

Baden.**Polizeigesetz.**

§ 7 **Ziff. 2 bad. PolGes.** v. 31. Jan. 1923; § 9 **Abf. 4, 110 Ziff. 1 Abf. 2 bad. GemD.** v. 5. Okt. 1921. Kosten einzelner ortspolizeilicher Maßnahmen. **BadVGH.** 1091¹⁶

Verwaltungsrechtspflegegesetz.

§ 4 **Abf. 1 Ziff. 1 BVPfG.**; **RGef.** zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten v. 18. Febr. 1927; **BadVD.** hierzu v. 16. Sept. 1927; §§ 180, 361 **StGB.**; § 1 **GemD.**; § 30 **PolStGB.** Die Polizei ist befugt zur Verhütung der Entstehung eines bordellartigen Betriebs einzuschreiten. Die Klage hiergegen ist zulässig. **BadVGH.** 1092¹⁷

Hamburg.**Polzeiverordnung über Beförderung von Gütern im Freihafen vom 3. April 1926.**

§ 2 **PolVD.** über Beförderung von Gütern im Freihafen vom 3. April 1926. Zurücknahme einer Polizeierlaubnis wegen Gesetzeswidrigkeit. **HambVGH.** 1099²⁰

3. Allgemeine Lehren des öffentlichen Rechts.**Allgemeines.**

Rückwirkende Kraft der WertzumStVD. der Stadt Mannheim. **BadVGH.** 1093¹⁸

Gemeingebrauch an der Mfster. **HambVGH.** 1099²¹

Kommunalanstalten.

Die Wasserversorgungsanlage einer Gemeinde als öffentliche Gemeindeanstalt. Der rechtliche Charakter des „Statuts für die Abgabe von Wasser aus dem städt. Wasserwerk“ als einfacher Verwaltungsvorschrift, und die Möglichkeit rückwirkender Änderung des Statuts. **WürttVGH.** 1091¹⁵

Polizeirecht.

Rechtsnotwendiger Inhalt einer auf Wegeeinziehung gerichteten Verfügung. **PrDVBG.** 1087⁷

§ 2 **PolVD.** über Beförderung von Gütern im Freihafen vom 3. April 1926. Zurücknahme einer Polizeierlaubnis wegen Gesetzeswidrigkeit. **HambVGH.** 1099²⁰

§ 36 **Abf. 3 MSchG.**; Art. 129b **Abf. 2 Hess. StD.** Ein Mieter, gegen welchen ein rechtskräftiges und vollstreckbares Räumungsurteil vorliegt, kann durch Polizeibefehl in seine bisherige Wohnung wieder eingewiesen werden. Diese Maßnahme ist jedoch nur dann zulässig, wenn alle Möglichkeiten einer anderweitigen Unterbringung dieses Mieters erschöpft sind. **HessVGH.** 1098¹⁹