

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.
Fernsprecher Sammel-Nr. 72666 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postcheckkonto Leipzig Nr. 63673.

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

Anzeigen die 6 gepaltene Millimeterhöhe 25 Pf., für den Stellenmarkt 17 Pf., 1/2 Seite M. 375.—, 1/4 Seite M. 170.—, 1/8 Seite M. 90.—. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungstrich zu Trennungstrich 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, Mittelplatz 3, Zahlungen auf Postcheckkonto Leipzig 10102 zu richten.

Der Kellogg-Pakt.

Von Geh. Hofrat Professor Dr. A. Mendelssohn Bartholdy, L.L.D. Hamburg.

Die Staaten, die dem Pariser Pakt v. 27. Aug. 1928 beitreten, bekennen zunächst, nach altem angelsächsischem Gesetzgebungsbrauch, feierlich und rechtlich verpflichtend die Gesinnung, in der sie den Vertrag schließen:

„im Bewußtsein ihrer feierlichen Pflicht, das Wohlergehen der Menschheit zu fördern, überzeugt, daß der Augenblick gekommen ist, um zu einem freien Verzicht auf den Krieg als Instrument der nationalen Politik zu schreiten, damit die gegenwärtig zwischen ihren Völkern herrschenden friedlichen und freundschaftlichen Beziehungen unvergänglich gestaltet werden können;

überzeugt, daß jede Änderung in ihren gegenseitigen Beziehungen nur durch friedliche Mittel gesucht und in Ordnung und im Frieden verwirklicht werden muß, und daß jede Signatarmacht, welche inskünftig versuchen sollte, ihre nationalen Interessen durch das Mittel des Krieges zu verfechten, der Vorteile dieses Vertrages beraubt werden soll;

in der Hoffnung, durch ihr Beispiel alle Nationen der Welt zu ermutigen, sich diesen humanitären Bestrebungen anzuschließen und dem vorliegenden Vertrag, sobald er in Kraft getreten ist, beizutreten, womit sie ihre Völker in die Lage versetzen, die Wohltaten seiner Bestimmungen zu genießen.“

Die beiden materiellrechtlichen Artikel des Paktes lauten:

„Art. 1. Die fünfzehn hohen, vertragsschließenden Parteien erklären feierlich namens ihrer Völker, daß sie das Mittel des Krieges zur Regelung von Streitigkeiten zwischen Nationen verurteilen und auf ihn als Instrument der nationalen Politik in ihren gegenseitigen Beziehungen verzichten.“

Art. 2. Die hohen, vertragsschließenden Parteien anerkennen, daß die Regelung oder Beilegung aller Streitigkeiten, welcher Art oder welchen Ursprunges sie auch immer sein mögen, die zwischen ihnen entstehen könnten, nie durch andere als durch friedliche Mittel gesucht werden soll.“

Der dritte Artikel hält allen Ländern der Welt den Beitritt offen und trifft nähere Bestimmung über die Ratifikation.

Die Verschiedenheit des Maßstabs, mit dem ein solcher Staatsvertrag von der Politik, von der Wirtschaft, vom Recht gemessen wird, zeigt sich beim Kellogg-Pakt besonders deutlich. Man scheint geradezu verschiedene Gegenstände des Urteils vor sich zu haben, je nachdem ob man den Politiker, den Wirt-

schaftsfachverständigen, den Juristen über den Sinn und die Tragweite dieses so einfach, fast schwurartig klingenden Abkommens sprechen läßt.

Für den Politiker sind in den letzten acht Monaten¹⁾ die Änderungsvorschläge zur ersten von Staatssekretär Kellogg veröffentlichten Fassung des Textes und vor allem die Vorbehalte Frankreichs und Großbritanniens viel wichtiger geworden als der Inhalt des Paktes selbst. Für die Betrachtung des Juristen aber ist nur der Pakt da, wie er steht. Die Vorbehalte sind nicht Völkerrecht; sie sind nur Staatsrecht des einzelnen Staates, dessen Regierung sie erklärt hat. Daß sie das letztere sind, darin ruht auch zum größten Teil ihr politischer Sinn. Nehmen wir die „britische Monroe-Doktrin“²⁾, die der englische Außenminister als einen der Vorbehalte erklärt hat, unter denen seine Regierung dem Pakt zustimme, und verstehen wir diese Monroe-Chamberlain-Doktrin als besonders für Ägypten, den Suezkanal, das Hinterland von Aden geltend: wenn Großbritannien das gegenwärtige Regime dieser Gegenden angegriffen glaubte, zum Krieg gegen den Angreifer schritte, diesen Krieg von der Welt mißbilligt sähe und verlore und nun der Minister, der ihn erklärt hätte, unter Staatsanklage gestellt würde, weil er den Kellogg-Pakt gebrochen habe, so könnte er sich zweifellos vor seinem nationalen Gericht wirksam mit jenem Vorbehalt verteidigen, der ihm das Mittel des Krieges innerhalb der Monroe-Doktrin-Sphäre offen hielt³⁾. Insofern ist der Vorbehalt öffentliches Recht des Staates, dessen Regierung ihn erklärt, dessen Parlament ihn gebilligt hat. Sein Staatsgerichtshof würde, wenn er trotzdem jenen angeklagten Minister — etwa der Weltmeinung zuliebe — verurteilte, einen Rechtsbruch begehen. Solche Widersprüche wird es geben, solange überhaupt Völkerrecht und Einzelstaatsrecht nebeneinander gelten.

Der Vorbehalt, mit dem eine Regierung ihre Annahme des Paktes begleitete, ist aber nicht Völkerrecht; er ist nicht

¹⁾ Die Literatur zum Paktvorschlag beginnt im Jan. 1928 lebhaft zu werden. Vgl. die Bibliographie im Sonderheft der Europäischen Gespräche zum Kellogg-Pakt VI, 429 ff. (im folgenden zitiert Europ. Gespr. a. a. D.).

²⁾ Vgl. Sir Charles Trevelyan, The Kellogg Pact in England, Europ. Gespr. a. a. D. 325, und A. Mendelssohn Bartholdy, Der 18. Juli 1928, Europ. Gespr. a. a. D. 400 ff.

³⁾ Wörtlich „Die Freiheit des Handelns in dieser Hinsicht“, nämlich in bezug auf „gewisse Gebiete, deren Wohlergehen und Unversehrtheit im besonderen und vitalen Interesse unseres Friedens und unserer Sicherheit liegen“. Europ. Gespr. a. a. D. 421, 422.

Recht irgendeines anderen Signatarstaates⁴⁾; er ist nicht Recht im Verhältnis zwischen Großbritannien, Neuseeland oder Indien und einem der anderen Signatarstaaten. Keiner dieser anderen Signatarstaaten hat die englischen Vorbehalte angenommen oder auch nur zur Kenntnis genommen. In der Antwort der tschechoslowakischen Regierung v. 20. Juli⁵⁾ wird ausdrücklich die Auffassung vertreten, daß die Auslegung, die Staatssekretär Kellogg dem Text des Paktes in seinem Mantelbrief v. 23. Juni 1928 gegeben hat, eine authentische Auslegung ist, und daß das, was dieser Brief enthält, als ebenso bindend gelten muß, wie eine Stelle in der Präambel oder dem Text des Paktes selbst. Aber auch die Antwort der tschechoslowakischen Regierung, die hierin von allen Antworten am weitesten geht⁶⁾, behauptet kein Gleiches von den Auslegungserklärungen der englischen Note. Das ist auch von Staatssekretär Kellogg in seiner eigenen Auslegungserklärung treffend bemerkt worden: wenn ein Signatarstaat künftig kraft eines individuellen Vorbehalts zum Krieg schreite, so werde er der Welt darzutun haben, daß seine Sache gut sei. Prozedural gesprochen, wird er die Beweislast dafür tragen, daß seine Kriegserklärung oder seine konkludenten Kriegserklärungshandlungen keine Verletzung des Paktes sind. Auf keinen Fall aber wird es der Welt und den übrigen Signatarmächten gegenüber, also im völkerrechtlichen Sinne, genügen, daß dieser eine Staat selbst erklärt, er halte sich kraft des von ihm seinerzeit gemachten Vorbehalts jetzt zum Krieg für berechtigt.

Das Urteil des Juristen über den Kellogg-Pakt darf also nicht auf die Vorbehalte einzelner Regierungen zielen, sondern es muß auf den Text des Paktes, einschließlich der Präambel, und mit den Kelloggischen Erläuterungen, von denen alle Signatäre ausdrücklich oder stillschweigend Akt genommen haben, gegründet sein.

Hier ist nun dreierlei besonders beachtenswert:

1. Die sog. Achtung (outlawry) — ein verbekräftiger, aber im Grund irreführender Ausdruck — gilt nicht dem Krieg als Tatsache, sondern dem Krieg als Rechtseinrichtung. Die Staaten versprechen sich nicht, daß es keinen Kriegszustand mehr geben wird — das wäre über ihre Kraft; man würde in früheren Zeiten, als man noch leichtherziger von diesen Dingen redete, gesagt haben: das steht bei Gott allein —; aber die Staaten versprechen sich, daß sie einander nicht den Krieg erklären werden, weder ausdrücklich noch durch

⁴⁾ Neuseeland und Indien allerdings haben sich ihrerseits die großbritannischen Vorbehalte, mit allen „terms“ der englischen Note v. 18. Juli, angeeignet, was vermutlich damit zusammenhängt, daß einerseits die Regierungen gerade dieser beiden britischen Reichsgliedstaaten teils de iure, teils de facto noch in engerem Zusammenhang mit der Zentralregierung in London stehen als die übrigen Dominien, und daß andererseits der oben schon besprochene „Monroe-Doktrin“-Vorbehalt räumlich gerade für die Nachbarschaft Indiens und die britische Interessensphäre in der Südsee gemeint zu sein scheint. Allerdings ist das letztere nicht ausgesprochen; der Sprecher der Opposition im englischen Unterhaus hat auf seine Frage nach der räumlichen Geltung der britischen Monroe-Doktrin keine Antwort zu erhalten vermocht. Europ. Gespr. a. a. D. 385

⁵⁾ Europ. Gespr. a. a. D. 426.

⁶⁾ Die Antwortnoten der ursprünglich zur Unterzeichnung eingeladenen 14 Staaten sind in Europ. Gespr. a. a. D. 416 ff. zusammengestellt. Sie scheiden sich in der Art ihrer Annahme des Kellogg-Vorschlags in vier Gruppen: erstens die kurzerhand annehmenden (Irland, Kanada), zweitens die von der amerikanischen Note Akt nehmenden und ihr allgemein zustimmenden (Deutschland, Italien, Belgien, Japan); drittens die Akt nehmenden, zustimmenden, aber ihrerseits die Kelloggischen Erläuterungen in eigener Fassung wiederholenden Mächte (Frankreich, Polen, Australien, Südafrika, Tschechoslowakei, mit ziemlich verschiedenem Wortlaut); endlich viertens Großbritannien mit Neuseeland und Indien („hat mit Interesse die in Ihrer Note enthaltenen Aufklärungen über den Sinn des Vertragsentwurfs gelesen“, erklärt durch den Zusatz zur Präambel sein früheres erstes Bedenken für beseitigt, gibt nach reiflicher Überlegung zu, daß das zweite Bedenken — etwaiger Konflikt zwischen dem neuen Pakt, den Locarno-Verträgen und dem Völkerbundsstatut — unbegründet war, nimmt den neuen Vorschlag „upon the understanding“ — „in der Annahme“ — an, daß die Handlungsfreiheit der großbritannischen Regierung in gewissen Regionen außerhalb des britischen Reichs dadurch nicht beeinträchtigt werde, und steht „in völliger Übereinstimmung mit den Ansichten, die Mr. Kellogg in seiner Rede v. 28. April über das Recht der Verteidigung ausgesprochen hat“).

konkludente Handlung. Sie verzichten darauf, aus dem Tatbestand, der bisher Krieg i. S. des Staats- und Völkerrechts war, künftig noch die Rechtsfolge eines „legitimen“ Krieges herzuleiten. Der künftig „zum Krieg greifende“ Staat ist keine kriegsführende Macht im Rechtssinn. Keine seiner Kriegsmassnahmen ist rechtswirksam⁷⁾; er genießt keinen der Vorteile, die das Kriegsvölkerrecht bisher dem Kriegführenden zubilligte, gleichviel ob er den Krieg erklärt hatte oder nicht. Das hat zur notwendigen Folge, daß dieser Staat, dem es verwehrt ist, seinen Krieg als ein rechtlich anerkanntes Verhältnis geltend zu machen, sich bei der Durchführung des Kampfes ebenfalls nicht mehr rechtlich gebunden fühlen kann. Ist der Krieg als Gesamthandlung keine rechtmäßige Handlung, kein Völkerrechtsverhältnis mehr, so fallen einerseits ganz von selbst alle Konventionen, die den rechtlich anerkannten Krieg regelten, ohne weiteres hin — ein Krieg, in welchem eine Partei als „Angreifer“ außerhalb des Rechts, die andere Partei als Angegriffener innerhalb des Rechts stünde, ist undenkbar —, und andererseits werden alle einzelnen Handlungen, die sonst durch Kriegsvölkerrecht gedeckt wären, als Handlungen des gemeinen Rechts zu beurteilen und so auch strafrechtlich verfolgbar und zivilrechtlich verpflichtend sein⁸⁾.

2. Der Pakt wirkt ändernd auf die Stellung der Signatarmächte im Völkerbund ein. Davon spricht man nicht gern, zumal diese Einwirkung von den Vereinigten Staaten ausgeht, von denen man sie begreiflicherweise, als von einem Nichtmitglied, nur unwillig erträgt. Wäre der ursprüngliche Kelloggische Vorschlag vorbehaltlos und ohne Rückfrage angenommen worden, so könnte man zur Not ein paralleles, sich nirgends überschneidendes Nebeneinanderlaufen der Pflichten und Rechte aus dem Völkerbundsstatut und dem Kellogg-Pakt annehmen. Aber die Rückfragen Frankreichs und Großbritanniens, die Antwort des Staatssekretärs auf sie und die Annahme dieser Antwort durch alle Signatarmächte des Kellogg-Paktes machen jetzt eine solche Parallelitätsauslegung der beiden Völkerrechtsinstrumente unmöglich. Alle Signatarmächte haben in ihren Antworten auf die Note Kelloggs vom 23. Juni von den Erläuterungen und „Präzisionen“ dieser Note zustimmend Akt genommen⁹⁾. In dem zweiten Punkt dieser Note ist nun ausgeführt, aus welchem Grund die Unterzeichnung des Paktes die Völkerbundsstaaten nicht in Widerspruch mit ihren statutarischen Pflichten bringt. Nach dem Statut des Völkerbundes, insbes. nach Art. 10, sind die Völkerbundsstaaten unter Umständen verfassungsmäßig berechtigt, zum Krieg zu schreiten. Sie sind aber nicht dazu verpflichtet; auch ist ihnen nicht etwa jene Berechtigung durch das Völkerbundsstatut erst verliehen oder auch nur bekräftigt worden; sie ist ihnen nur gelassen worden, wie sie ihnen, kraft ihrer Souveränität, ganz unabhängig vom Völkerbund, zustand. Nun könnte aber der Verzicht auf den Krieg als Recht, wie ihn der Kellogg-Pakt ausspricht, nur dann mit dem Völkerbundsstatut in Konflikt kommen, wenn dieses eine Pflicht zum Krieg für die Völkerbundsstaaten einschloße. Gibt es, wie Kellogg jetzt unter allgemeiner Zustimmung

⁷⁾ Soweit Völkerrecht in dem betreffenden Staat vor Staatsrecht ginge, wären sie es auch im Innern nicht.

⁸⁾ Dabei ist nicht zu übersehen, daß im konkreten Fall die Frage, ob der betreffende Staat in Verletzung des Paktes zum Krieg geschritten ist, oder ob seine Kriegshandlungen erlaubte Selbstverteidigung im Rahmen des Paktes sind ebenso wie die Frage, ob der Pakt im Verhältnis zu einem bestimmten Staat, der ihn angeblich gebrochen hat, noch gilt oder nicht, eine offene Frage ist. Ein zu ihrer Beantwortung zuständiges Gericht gibt es nicht; vollends fehlt die Zuständigkeit zu ihrer Beurteilung den Instanzen des Völkerbundes. Nach dem Vorgang des letzten Krieges sieht zu erwarten, daß die Macht oder Mächtigkeitsgruppe, die den Inhalt des Friedensvertrags zu bestimmen vermag, in ihm auch das Urteil über die Unrechtmäßigkeit des von dem unterlegenen Staat geführten Krieges fällen wird. Für die geschichtliche Betrachtung ist das die Rückkehr von rationalistischen Verfeinerungen und Beschönigungen des Kriegszweckes zur primitiven Auffassung des Kriegsausganges als Gottesurteil. Bei der politischen Betrachtung aber wird darauf hauptsächlich zu achten sein, daß — wiederum nach dem Vorgang des letzten Krieges — schon beim Beginn der Feindseligkeiten die öffentliche Meinung sich vorläufig über jene Frage entscheidet; dabei wird sie künftig den Halt haben, den ihr der Text des Kellogg-Paktes bietet.

⁹⁾ Vgl. näheres oben Anm. 6.

ausdrücklich feststellt (ganz besonders ist das auch der deutsche, der schweizerische, der skandinavische Standpunkt von jeher gewesen), keine Völkerbunds pflicht zum Krieg, so gibt es auch keinen Konflikt zwischen Völkerbundsstatut und Pakt. Denn die Paktstaaten haben sich, indem sie gelobten, nicht zum Krieg zu schreiten, der aus ihrer Souveränität an sich folgenden Ermächtigung (authorization) zum Krieg nunmehr begeben. Das Völkerbundsstatut hatte ihnen diese Ermächtigung gelassen, aber es zwingt sie ihnen nicht auf; der Verzicht auf die Ausübung dieser bisherigen Rechtsmacht im Kellogg-Pakt gilt auch für die Fälle, die bisher vom Völkerbundsstatut offen gelassen waren. Auch von Völkerbunds wegen können die Signatarmächte des Kellogg-Paktes nicht mehr mit dem Krieg drohen; der Krieg ist keine „Sanktion“ mehr.

Das scheint ein Einbruch in die rechtlich geschützte Macht-sphäre des Völkerbundes zu sein; praktisch ist es insofern ohne große Bedeutung, als die Fälle, in denen es zu einem allgemeinen oder doch überwältigend mehrheitlichen Einschreiten der Völkerbunds-mächte mit Waffengewalt gegen einen Paktstaat gekommen wäre, identisch sind mit dem Fall, in welchem der Pakt selbst diesem Staat gegenüber außer Kraft tritt: er hat selbst zuerst den Pakt gebrochen, indem er zum Kriege schritt. Ein Unterschied gegenüber dem bisherigen Recht bleibt allerdings noch zu beachten, womit wir beim dritten und wichtigsten Punkt angekommen sind, dem Punkt der Vertragsverletzung und des erlaubten Verteidigungskrieges.

3. Die Zweideutigkeit aller bisherigen Kriegsverhütung-formeln lag an der Unbestimmtheit des Begriffs „Angriff“ (attack) und der Abhängigkeit des Begriffs der Verteidigung von diesem Angriffsbegriff. In den früheren Versuchen zu einer allgemeinen staatsvertraglichen Friedenssicherung wollte man nicht sowohl die völkerrechtliche Geltung des Krieges selbst treffen, als einen potentiellen „Angreifer“, und die Gefährlichkeit dieser Auffassung bestand darin, daß man dabei, wie es in unserem Sprichwort heißt, den Teufel an die Wand malte, nämlich den oder die möglichen Angreifer, ob es nun Deutschland oder Rußland, Polen oder Japan war, so lange als solche in Verdacht nahm, bis sie schließlich — kraft eines oft beobachteten psychologischen Vorgangs — genötigt wären, den Verdacht wahrzumachen. Jetzt aber ist mit dieser Zweideutigkeit ausgeräumt, sofern man sich überhaupt noch an klar ausgesprochenes und gegebenes Wort halten kann. An die Stelle des undeutlichen „Angriffs“ tritt im Kellogg-Pakt das „Zum-Krieg-schreiten“ (resort to war; Briand sprach in Paris am 27. August von „guerre volontaire“). An die Stelle der Verteidigung, die einfach als Abwehr eines Angriffs bestimmt war, tritt die „Verteidigung des Gebiets gegen Angriff oder Invasion“¹⁰⁾. Das schließt nicht in sich

¹⁰⁾ Die Antworten der Signatarmächte auf die Kellogg-Note v. 27. Juni sind auch in diesem Punkt keineswegs einheitlich. Eine Gruppe von fünf Mächten stimmt stillschweigend zu: Deutschland, Italien, Belgien, Kanada und Japan. Eine zweite Gruppe wiederholt zustimmend das von Kellogg gebrauchte Wort der „Selbstverteidigung“ (self-defence), die durch den Pakt nicht beeinträchtigt werde: Irland, Polen, Großbritannien mit Indien und Neuseeland, Australien und Südafrika. (Polen und Südafrika gebrauchen dabei gleichlautend die Wendung „legitime“ Selbstverteidigung, wodurch bestätigt wird, daß nicht jeder Abwehrakt, sondern offenbar nur der Akt der Abwehr eines den Kellogg-Pakt brechenden Kriegsangriffs auf das eigene Gebiet gemeint ist). Frankreich wiederholt die Kellogg-sche Wendung von der Verteidigung des Gebiets (territoire) gegen Angriff oder Invasion. Nur die Tschechoslowakei nimmt hier eine eigentümliche Sonderstellung ein, da ihre Antwort, nach Vollstreckung der Kellogg'schen Formel, sagt, es müsse jeder Macht „vollkommen freistehen, sich gegen einen fremden Angriff oder Einfall ihrem Belieben und ihren Bedürfnissen gemäß zu verteidigen“. Man wird indessen kaum annehmen können, daß hier absichtlich nur von Angriff und nicht von Verteidigung des Gebiets die Rede ist; die Tschechoslowakei ist territorial so fest umgrenzt, daß gerade in ihrem Fall dieser Zusatz als selbstverständlich hinzugebracht werden kann.

den politischen „Angriff“, der in angeblich bedrohlicher Haltung, in Rüstungen, in Zollmaßnahmen, im Boykott, im Verherbergen von Flüchtlingen, in feindlich klingenden Parlamentsreden und in hundert anderen Reizzuständen zwischen den Völkern gesucht und zur Rechtfertigung eines Präventivkrieges verwendet wurde; es schließt auch nicht in sich einen angeblichen Angriff auf Ehre oder Würde der Nation; schließt nicht in sich den angeblichen Angriff auf einen Staatsvertrag zwischen zwei Staaten von seiten des einen von ihnen. Es heißt nur was es sagt: Angriff auf das Gebiet und Einbruch in das Gebiet, beides seitens eines Staates, der damit „zum Krieg schreitet“. Will umgekehrt ein Staat künftig in angeblicher Abwehr eines Angriffs zum Krieg schreiten, so muß er seinerseits den übrigen Paktunterzeichnern, d. h. den Regierungen der Paktstaaten, schlüssig darlegen können, daß ein Angriff auf sein Gebiet oder gar eine Invasion in sein Gebiet unter ausdrücklicher oder durch konkludente Handlungen gegebener Kriegserklärung schon vorliege. Hier gewinnt der oben besprochene britische Vorbehalt noch einmal besondere Bedeutung. Er bekräftigt nämlich als Ausnahme die Regel, daß der Text, in dem kein solcher Vorbehalt gemacht ist, nur die Verteidigung des Staatsgebietes selbst — einschließlich der Kolonien —, nicht aber die Verteidigung außerhalb des Staatsgebietes liegender räumlicher Interessenssphären und vollends nicht die Verteidigung bloß ideell-politischer oder wirtschaftlicher Interessen¹¹⁾ gelten läßt.

Muß und darf der Jurist, wie es hier geschehen ist, den Text genau und eng auslegen, wodurch sich die künftigen casus belli verringern, so ist daran freilich eine wirtschaftliche und eine politische Warnung zu knüpfen. Wird der Krieg ausgeschaltet, so bekommt die wirtschaftliche Übermacht der rohstoffreichen und leicht erzeugenden Staaten über die heillosen Schwerarbeiter unter den Völkern den Charakter einer Tyrannei, gegen die es zu revolutionären Bewegungen kommen muß, sofern nicht ein gesetzmäßiger Ausgleich an Stelle der bisherigen Gewaltverschiebungen durch den Krieg gefunden wird. Die Vereinigten Staaten werden an diesem Ausgleich führend mitwirken müssen, wenn sie den Kellogg-Pakt zu einer wahren Friedensverfassung machen wollen. Politisch aber ist zu bedenken, daß, wie einer der Vorkämpfer des Paktgedankens, James Shotwell, selbst vor kurzem betont hat¹²⁾, in der Vergangenheit die Kriege durchaus nicht nur den bösen Gelüsten gieriger Machthaber gedient haben, sondern in vielen Fällen auch das Mittel waren, unerträglich gewordenen Machtdruck oder starre Rechthaberei zu brechen und den staatlichen Zustand neuen Wirklichkeiten des Völkerlebens anzupassen. Für diese Funktion des Krieges muß, wenn man ihn nicht nur künstlich zurückdrängen, sondern dauernd aus der Welt schaffen will, ein Ersatz gefunden werden: Vermittlung, Schiedsverfahren, Gerichte müssen die Aufgabe erhalten, nicht nur geltende Gesetze zwischen den Völkern aufrechtzuerhalten, sondern auch neues Recht an die Stelle unwahr gewordener Vorschriften eines vergangenen Zustands zu setzen. Denn so wahr der Staat auf der Sicherheit und Festigkeit des Rechts ruht, so wahr kann auch das Recht den Staat nur tragen, wenn es in der Natur lebt, sich bewegt und ändert, wächst, stirbt, um zu werden.

¹¹⁾ Der britische Vorbehalt will nicht nur den Angriff auf den Gebietszustand (integrity) der Interessenssphäre, sondern auch auf ihr „Wohlergehen“ (welfare) als Grund zu rechtmäßigem Verteidigungskrieg angesehen wissen. Man kennt das Schulbeispiel, mit dem dabei eine bestimmte Abteilung im Foreign Office operiert: die angeblich von der russischen Regierung ausgehende kommunistische Propaganda in Asien ist es, die man zwar nicht als Angriff auf ein Territorium, wohl aber als Angriff auf Ruhe und Ordnung in diesem Territorium konfirmieren kann.

¹²⁾ The World, New York, Juli 1928; Europ. Gespr. a. a. D. 397.

Das polnische Minderheitenschulwesen in Preußen.

Von Ministerialrat Dr. Rathenau, Berlin.

Die preußische Staatsregierung hat unter dem 20. Nov. 1928 eine Ordnung zur Regelung des polnischen Minderheitenschulwesens beschlossen. Sie hat damit einen außerordentlich bedeutsamen Schritt getan, trotzdem Preußen mit einer immerhin nicht unerheblichen, agitatorisch außerordentlich rührigen und mit dem Mutterlande in engsten Beziehungen stehenden polnischen Minderheit zu rechnen hat. Legt man nur die Muttersprachenstatistik v. 16. Juni 1925 zugrunde, so entfallen auf Preußen 209 087 deutsche Reichsangehörige mit polnischer und 507 598 deutsche Reichsangehörige mit deutscher und polnischer Muttersprache¹⁾. Nimmt man die Ziffern der Wahl zum preußischen Landtag v. 20. Mai 1928 zum Ausgangspunkt, so sind auf die polnische Liste 71 545 Stimmen abgegeben worden. Man wird also die polnische Minderheit auf höchstens 700 000 Seelen zu schätzen haben, — eine Zahl, die allerdings um nicht weniger als $\frac{1}{2}$ Million hinter der zurückbleibt, die die nationalen Minderheiten auf der Presse in Köln in großer Aufmachung angegeben hatten! Wenn Preußen jetzt — und zwar für sein ganzes Staatsgebiet, nicht nur für seinen Osten, sondern auch für den Westen, wo in Rheinland und Westfalen eine stark massierte, vornehmlich in industriellen Betrieben tätige, polnische Minderheit sitzt²⁾ — eine Minderheitenschulregelung trifft, so nimmt es damit nationalpolitische Gefahren auf sich, die in keinem Lande der Welt in annähernd gleicher Schwere sich aufstun; kein Siegerstaat hat bisher seinen Minderheiten Ähnliches gewährleistet! Dabei soll natürlich nicht verkannt werden, daß auch aus eigenem Staatsinteresse Preußen gut daran tut, eine solche Regelung zu schaffen. Ist zwar das Reich — anders als die neu entstandenen Oststaaten und abgesehen von der Genfer Konvention über Oberschlesien v. 15. Mai 1922 (RGBl. II, 238 ff.) — durch keine internationalen Bindungen zu einem Minderheitenschutz verpflichtet³⁾, und kann insbes. weder Art. 113 RVerf. die rechtliche Grundlage für die hier von Preußen getroffene Regelung abgeben, da er von „fremdsprachigen Volksteilen des Reiches“ spricht, noch Art. 73 PrVerf., der ja nur eine „andere Unterrichtssprache für fremdsprachige Volksteile“ im Auge hat, so wird doch jedenfalls die Ordnung zu der Vereinigung des deutsch-polnischen Nachbarverhältnisses beitragen. Dies um so mehr, als die preußische Staatsregierung anerkennt, daß die Inanspruchnahme der Rechte aus dieser Ordnung unter staatlichem Schutz steht. Sie erwartet deshalb von allen Staatsbürgern, daß die Minderheitsangehörigen in der Geltendmachung der ihnen hier gewährten staatsbürgerlichen Rechte nicht gehindert und wegen ihrer Ausübung in keiner Weise zurückgesetzt werden. Ob und inwieweit ihnen dafür strafrechtlicher Schutz gewährt werden muß, wird bei der Schaffung des neuen StGB. zu entscheiden sein.

Die Regelung ist im Verordnungswege getroffen; von landesgesetzlicher Regelung ist Abstand genommen,

¹⁾ Die entsprechenden Zahlen für das Reich lauten: 214 115 bzw. 507 721. Insgesamt befanden sich polnische Staatsangehörige im Reich: 259 804, in Preußen: 186 973; Personen mit polnischer Muttersprache (einschl. der Ausländer): 356 314 bzw. 301 968, mit deutscher und polnischer Muttersprache (einschl. der Ausländer): 545 698 bzw. 545 447.

²⁾ Als Muttersprache haben angegeben: im Reg.-Bez. Allenstein: 17 385 deutsch und polnisch, 12 271 nur polnisch; in den Reg.-Bez. Arnswald, Düsseldorf, Münster: 54 308 deutsch und polnisch, 14 871 nur polnisch.

³⁾ In den Bemerkungen der deutschen Friedensdelegation zu den Friedensbedingungen, Anlage zu der Note der deutschen Friedensdelegation v. 29. Mai 1919 heißt es u. a.: „Deutschland tritt allgemein für den Schutz der nationalen Minderheiten ein...“ Den durch die Abtretung unter fremde Staatshoheit gelangten deutschen „Minderheiten ist die Pflege ihrer deutschen Art zu ermöglichen, insbes. durch Einräumung des Rechts, deutsche Schulen und Kirchen zu unterhalten und zu besuchen... Deutschland ist seinerseits entschlossen, fremdkämmige Minderheiten auf seinem Gebiet nach den gleichen Grundsätzen zu behandeln.“ Vgl. Kraus, Das Recht der Minderheiten, 1927, S. 42.

auch eine reichsrechtliche Regelung ist nicht in Antrag gebracht worden, trotzdem Versuche zu einer solchen (vgl. Antrag Erkelenz v. 19. Febr. 1926, RDruckf. Nr. 1936) vorlagen. Es ist dies vornehmlich aus der Erwägung geschehen, daß das Reich ja nur die Grundgesetzgebung in Schul-sachen besitzt [Art. 10 Ziff. 3 RVerf.] und mit Grundgesetzen allein auf diesem Gebiet Praktisches nicht geleistet werden kann. Überhaupt erscheint der Weg der Gesetzgebung zu schwierig und umständlich. Es müssen auf diesem Neuland erst Erfahrungen gesammelt und ausgewertet werden. Hat es sich doch schon jetzt gezeigt, daß die erste preußische Regelung der Minderheitenschulverhältnisse, die unter dem 9. Febr. 1926 für die dänische Minderheit getroffen ist, in der geltenden Form nicht bestehen bleiben kann, sondern — wie noch zu zeigen — grundlegend geändert werden muß. Daraus, daß der Weg der Gesetzgebung trotz zweifelloser außenpolitischer Vorteile nicht eingeschlagen wurde, dürfte jedoch kein Schaden erwachsen: denn an den Grundlagen der WD. wird, selbst wenn sie noch nicht gesetzlich festliegen, auch in Zukunft kaum gerüttelt werden können, weil sich das Rad der Geschichte, auch das der allgemeinen Rechtsentwicklung, nicht zurück-schrauben läßt.

Zu diesen Grundlagen gehört in erster Reihe die Anerkennung des Satzes „Minderheit ist, wer will“. Eine der schwierigsten Fragen des gesamten Minderheitenrechts ist die, den Begriff der Minderheit zu bestimmen und eindeutig zu kennzeichnen; zweifellos können zur Minderheit nur Reichsangehörige gehören; Ausländer sind Fremde, denen besondere politische Rechte gegenüber dem Gaststaat nicht zustehen. Auch die Sprache kann kein entscheidendes Kriterium abgeben. Bedienen sich doch häufig Angehörige fremden Stammes nicht der Sprache dieses Volkstums, sondern der ihres Herbergsstaates. Stammeszugehörigkeit, Bodenständigkeit, Rassenverwandtschaft usw. sind willkürliche, für die Verwaltungspraxis nicht oder kaum zu fassende Merkmale. Entscheidend kann daher nur⁴⁾ das freie Bekenntnis des einzelnen sein, zu einem fremden Volkstum und seinem Kulturkreis gerechnet werden zu wollen, ohne Rücksicht auf seine Sprach-, Religions- oder Rassenzugehörigkeit⁵⁾. Um die Minderheit davor zu schützen, daß dieses Bekenntnis etwa erzwungen oder verhindert, die Willensäußerung des einzelnen behördlich nachgeprüft oder zum Ausgangspunkt von Vergationen, Rechtsnachteilen, Bedrückungen usw. gemacht wird, bestimmt die WD. — und der zu ihr herausgegebene Ausführungserlaß betont das mit besonderem Ernst —, daß das Bekenntnis, zur Minderheit zu gehören, weder nachgeprüft noch bestritten werden darf. Die Anmeldung eines Kindes zu einer Minderheitsschule, nicht dagegen schon zum Minderheitensprachunterricht, durch die Erziehungsberechtigten gilt als ausreichendes Bekenntnis der Zugehörigkeit dieses Kindes zur Minderheit. Das Bekenntnis erstreckt sich nur auf das angemeldete Kind; es steht jedem Erziehungsberechtigten frei, eines von mehreren Geschwistern zur Minderheitsschule anzumelden, ein anderes zur deutschen Schule. Gegen seinen Willen darf niemand zur Minderheit gerechnet werden, selbst wenn er oder sein Kind nur die Sprache der Minderheit spricht. Der Staat darf also niemanden zwingen, seine Kinder einem fremden Volkstum und Kulturkreis zuzuführen. Deshalb ist der von polnischer Seite geäußerte Wunsch, daß alle Kinder, deren Hausprache polnisch ist, von Rechts wegen polnischen Unterricht erhalten sollen, daß also die Zugehörigkeit zur Minder-

⁴⁾ Zu vgl. die Entsch. der Cour permanente im Haag im deutsch-polnischen Schulstreit v. 26. April 1928, die in einer, auch für unsere Zwecke sehr wertvollen Weise kommentiert wird von E. G. Bruns in „Nation und Staat“, 1. Jahrg. S. 698 ff. Aus diesem Urteil läßt sich auch ersehen, zu welchen schweren Beeinträchtigungen solche Feststellungen über die Zugehörigkeit zur Minderheit führen können.

⁵⁾ Auch Art. 2 Minoritätenschutzvertrag mit Polen v. 28. Juni 1919 sowie Art. 75 Genfer Oberschlesien-Abkommen sprechen von „langage, race ou religion“.

heit sich nach Sprache oder Abstammung regeln soll, grundsätzlich unerfüllbar. — Deshalb ist aber auch der Übergang aus einer Minderheitsschule in eine deutsche Schule und umgekehrt jederzeit zulässig; ebenso ist der Widerruf, zur Minderheit gerechnet zu werden, gestattet. Sonach ist die volle Freiheit der Minderheitsangehörigen weitestgehend gesichert. — Ungeheuer groß dagegen ist die Gefahr, die aus diesem Grundsatz für die Mehrheit erwachsen kann: denn eine gewissenlose Agitation von außen her könnte mit den verschiedensten Mitteln versuchen, Einfluß auf die Willensgestaltung der Eltern und Erziehungsberechtigten dahin zu gewinnen, daß sie ihre Kinder einer Minderheitenschule zuführen; dadurch könnte weitere nationale Beruhigung geschaffen, möglicherweise auch die unberechtigte Inanspruchnahme öffentlicher Mittel (siehe unten) ausgelöst werden. Besonders von schwankenden Volksteilen fremden Volkstums könnte dieses Selbstbestimmungsrecht mißbraucht werden; der Gaststaat soll zwar fremdem Volkstum verstaten, seine Eigenart und Sprache zu pflegen und zu bewahren; er braucht aber nicht die Hand dazu zu bieten, es künstlich zu erhalten oder über sein natürliches Wachstum hinaus aufzuziehen und zu verbreiten. Sache kluger und weitsichtiger Staatspolitik wird es daher sein, unter voller Wahrung der Minderheitenrechte unberechtigtem Ausdehnungsdrang, ohne Schikane und Nadelstichpolitik, tatkräftig und nachhaltig entgegenzuwirken.

Ausnahmsweise können auch nichtreichsdeutsche, also nationalpolnische Kinder zum Besuch der privaten Minderheitsvolkschule zugelassen werden; für sie gilt aber nicht das Prinzip: „Minderheit ist, wer will“; vielmehr müssen ihre Erziehungsberechtigten nachweisen, daß sie nach Abstammung oder Sprache zum polnischen Volkstum gehören. Da für Ausländer ein Schulzwang in Preußen nicht besteht, rechtfertigt sich diese Prüfungsbesugnis ohne weiteres; Minderheitenrechte werden hierdurch nicht berührt. Selbstverständlich darf die Zahl der nichtreichsdeutschen Kinder nicht derart überhandnehmen, daß billigerweise nicht mehr von einer Minderheitschule gesprochen werden kann. Andererseits können aber auch die Minderheiten Nichtminderheitskinder vom Besuch ihrer Privatschulen ausschließen.

Das Schulsystem kennt drei Arten von Volksschulen der Minderheiten: private Volksschulen ohne Staatsunterstützung, private Volksschulen mit Staatsunterstützung und öffentliche Schulen. Privatschulen mit der polnischen als Unterrichtssprache kann die Minderheit überall errichten, vorausgesetzt, daß nicht bereits in ausreichender Weise entsprechende öffentliche Minderheitsschuleinrichtungen vorhanden sind. Eine Mindestzahl von Schülern ist nicht vorgeschrieben; allerdings muß es sich wirklich um eine „Schule“, nicht nur um Privatunterricht — etwa für mehrere Kinder eines und desselben Ehepaares — handeln. Die Kinder brauchen nicht einmal ein und demselben Schulverbande anzugehören, wenn sie nur in solcher Entfernung von ihm wohnen, „daß ihr regelmäßiger Schulbesuch als gewährleistet angesehen werden kann“. Dabei sind die Verkehrsmöglichkeiten mit zu berücksichtigen. Der Unterricht wird hier durchweg in Polnisch gegeben; es ist nicht nur Unterrichtsfach. Da die privaten Minderheitsschulen Volksschulen sind, muß ihr Lehrplan mit dem der öffentlichen Volksschule übereinstimmen; eine Abweichung ist nur insoweit zugelassen, als es notwendig ist, die Pflege des poln. Volkstums, nicht etwa fremden Staatslebens oder fremder Staatsgefinnung angemessen zu vermitteln. Deutsch muß in ausreichender Stundenzahl erteilt werden. Die Kinder der Minderheit genügen der Schulpflicht durch einen ordnungsmäßigen Besuch einer privaten Minderheitsvolkschule. Deshalb müssen sie geistig-sittlich so gefördert werden, daß sie mit 14 Jahren den an deutschen Volksschulen zur Entlassung kommenden Schülern gleichstehen. Es muß also auch der Schulbetrieb mit dem der öffentlichen deutschen Volksschule übereinstimmen. Dazu gehört, daß die Ferien nicht abweichend festgesetzt werden dürfen und Verurlaubungen von Schulkindern oder Unterrichtsbesfreiungen nach den allgemein geltenden Bestimmungen zu handhaben sind. Darüber darf man sich ja nicht täuschen, daß in gewissen, namentlich agrarischen Bevölkerungskreisen des Ostens, die Neigung der Eltern, die Arbeitskraft ihrer Kinder möglichst frühzeitig auszunutzen, größer ist als ihr Wille, den Kindern eine ausreichende Schulbildung zuteil werden zu lassen. Dies könnte

zu einer bedenklichen Bevorzugung der Minderheitsschulen durch die Erziehungsberechtigten führen, zumal der Besuch von privaten Volksschulen überhaupt nicht durch Schulverfümmisstrafen erzwungen werden kann, und Schulvisitationen leicht als Schikane aufgefaßt werden können. Immerhin werden die Minderheit selbst, wie auch die Schulaufsicht, da der Besuch der privaten Volksschule ein „ordnungsmäßiger“ sein muß, um den Besuch der öffentlichen Volksschule zu ersetzen, gerade auf diesen Punkt ein wachsameres Auge richten müssen; gegebenenfalls wird das Kind — durch Strafen gegen die Erziehungsberechtigten — zum Besuch der öffentlichen deutschen Volksschule anzuhalten sein; denn die Minderheitenordnung ruht auch hier auf dem Grundsatz der Gleich-, nicht der Besserstellung der Minderheiten.

Die Konzession zur Errichtung und Leitung einer privaten Minderheitsvolkschule setzt die Befähigung zur Anstellung im preußischen Schuldienst voraus; in der Regel wird also der Leiter der Privatschule preußischer Staatsangehöriger sein müssen. Die Erlaubnis kann jedoch auch einem Lehrer erteilt werden, der die entsprechende Befähigung nur im polnischen Schuldienst besitzt und gegen den keine Bedenken, insbesondere sachlicher und sittlicher Art, bestehen. Ein weiterer Befähigungsnachweis ist nicht erforderlich, auch nicht in sprachlicher Hinsicht. Die gleichen Vorschriften gelten für die neben dem Leiter zu beschäftigenden Lehrer. Es ist also in der Tat nicht ausgeschlossen, daß polnische Lehrer an solchen Minderheitsschulen tätig werden, — sogar ohne daß sie ein deutsches Sprachexamen abgelegt haben; selbstredend müssen sie imstande sein, die Verordnungen der deutschen Behörde zu verstehen; auch müssen sie, da ja ausreichender deutscher Unterricht erteilt werden muß, tatsächlich im Besitze ausreichender deutscher Sprachkenntnisse sein. Um die für die privaten Minderheitsschulen bestimmten oder an ihnen schon tätigen Lehrer mit den besonderen Aufgaben des Minderheitsschulwesens vertraut zu machen, können auf Kosten der Minderheiten besondere ständige Kurse geschaffen werden. Die Teilnahme an solchen Minderheiteneinrichtungen darf jedoch von Schulaufsichts wegen nicht gefordert werden; die Minderheit ist ja in der Lage, die Eignung der Lehrer bei ihrer Anstellung zu berücksichtigen. — Anders, um dies gleich hier zu betonen, steht es mit den Lehrern an öffentlichen Schulen; denn sie sind Staatsbeamte, für die die allgemeinen Bestimmungen über ihre Qualifikation gelten; sie werden übrigens mit der Ausübung ihrer Anstellungsurkunde preuß. Staatsangehöriger, wenn nicht hierbei — gemäß § 14 StAngG. — die Verleihung der Staatsangehörigkeit ausgeschlossen wird. Für die Einführung der an öffentlichen Schulen wirkenden und ja vom Staat zu stellenden Lehrer in die besonderen Aufgaben der Minderheitsschulen soll durch besondere Einrichtungen an einzelnen pädagogischen Akademien Vorsoorge getroffen werden.

Es liegt auf der Hand, daß vom nationalpolitischen Standpunkt aus gegen die Zulassung von privaten Minderheitsschulen und von polnischen Lehrern die schwerwiegendsten Bedenken erhoben werden können. Gerade weil die Privatschulen leicht zu Agitationszwecken mißbraucht werden können, richtet sich der Hauptangriffspunkt weitester deutscher Kreise gegen ihre Zulassung überhaupt; ebenso wird, im Hinblick auf den Schulterror, der in Ostoberschlesien — trotz des Genfer Abkommens und der durch dieses eingeführten internationalen Kontrolle — gegen deutsche Minderheitsschulen ausgeübt wird, die Zulassung polnischer Lehrer fast als Verrat an der deutschen Sache, zumindest als unbegreiflicher Leichtsinns betrachtet. Eine Regelung ohne diese beiden Eckpfeiler verbot sich jedoch, schon im Hinblick auf unser Auslandsdeutschtum, von selbst!⁶⁾

War so der entscheidende Schritt mit der Zulassung privater Minderheitsvolkschulen getan, so war es nur eine notwendige Folge, zur Erhaltung (nicht zur Errichtung) solcher Privatschulen auch Staatsunterstützung zu gewähren. Sie tritt dann ein, wenn die Zahl der eine solche private Minderheitsvolkschule tatsächlich besuchenden volksschulpflichtigen Kinder in einem Schulverbande mindestens 40

⁶⁾ Es wird häufig übersehen, daß Polen durch den sog. Minderheitenschutzvertrag v. 28. Juni 1919 ohnehin zu einem weitgehenden Minderheitenschutz, namentlich auf dem Gebiet des Schulwesens, verpflichtet ist; auch sind an deutschen Minderheitsprivatschulen in Polen deutsche Lehrer zugelassen.

beträgt. Diese Zahl 40 deckt sich mit der im Genfer Ober-schleien-Abkommen v. 15. Mai 1922, Art. 106, für öffentliche Volksschulen festgesetzten und der in fast allen östlichen Minderheitsrechten enthaltenen Zahl; sie hat also gewissermaßen internationale und sakrosanfte Bedeutung. Unter sie herunter zu gehen, lag kein Anlaß vor. Es kann nicht Sache des Staates sein, kleine Splitter- oder Zwergschulen für eine verhältnismäßig geringe Kinderzahl allüberall mit staatlichen Mitteln zu unterhalten; deshalb muß auch die Kinderzahl der unterstützten privaten Minderheitsvolksschule in ein Verhältnis zur Bevölkerungszahl gesetzt werden, wobei in die für die Staatsunterstützung erforderliche Kinderzahl auch die schulpflichtigen Kinder einzurechnen sind, die aus anderen Schulverbänden kommen und Veränderungen der Kinderzahl im Laufe des Schuljahres unberücksichtigt bleiben. Die Zahl 40 gilt für Schulverbände bis zu 20 000 Einwohnern; bei Schulverbänden von mehr als 20 000 bis 50 000 beträgt sie 80, von mehr als 50 000 bis 100 000 mindestens 120, von mehr als 100 000, also in Großstädten, mindestens 240. Mit dieser Regelung geht die preußische Ordnung einen großen Schritt weiter, als das sonstige internationale Recht: denn nach Art. IX des schon erwähnten, das Deutsche Reich allerdings nicht bindenden Minderheitenschutzvertrages v. 28. Juni 1919 hat die Minderheit einen Anspruch auf öffentliche Mittel für ihre Privatschulen nur da, „où réside une proportion considérable“. Die preußische Ordnung sieht davon ab, diesen Gesichtspunkt für Errichtung und Unterhaltung der öffentlichen Volksschule zugrunde zu legen, da er als drückende Beschränkung der Minderheiten und ihre Auslieferung an die Willkür des Gaststaates wirken kann und auch oft so empfunden wird. Statt dessen hat sie — in Anlehnung an §§ 33 Abs. 2 und 39 des Schulunterhaltungsgesetzes v. 28. Juli 1906 — einen festen Maßstab gewählt, der, besonders auf dem Lande, irgendwelche Streitigkeiten über die Unterstützungspflicht des Staates ausschließt und beiden Teilen gerecht wird. Dies zeigt sich auch in der Bestimmung über die Höhe der Staatsunterstützung. Sie soll sich in der Regel auf 60% des Betrages belaufen, der tatsächlich zur Besoldung der voll- (d. h. mit wenigstens 20 Unterrichtsstunden je Woche) beschäftigten Lehrer angewendet wird; diese Besoldungskosten sind der Schwerpunkt der laufenden Ausgaben einer Schule und machen erfahrungsgemäß etwa $\frac{1}{2}$ der Gesamtkosten aus; sie sind ihrer Höhe nach stets nachprüfbar und unabhängig davon, ob die Schulverwaltung mehr oder weniger sparsam geführt wird; die sächlichen, auf etwa $\frac{1}{3}$ der Gesamtkosten zu schätzenden laufenden Ausgaben des Schulbetriebes hängen dagegen eher vom Belieben der Schulverwaltung ab, bilden also keinen objektiven Maßstab. Eine Staatsunterstützung in Höhe von 60% der Besoldungsausgaben bedeutet sonach die Übernahme von etwa 48% der Gesamtkosten des Schulbetriebes, — eine sicherlich höchst beachtliche Staatsleistung, die nur im geringen Maß dadurch wieder eingebracht wird, daß durch die Einrichtung polnischer Minderheitschulen die deutschen öffentlichen Volksschulen eine etwas geringere Schülerzahl aufweisen und dementsprechend auch einige Lehrkräfte frei werden. — Werden für die Minderheitschule vom Staat oder vom Schulverband unentgeltlich Räume zur Verfügung gestellt, so gilt der Mietwert der Räume als Teil der Darunterstützung. Die räumliche Unterbringung der privaten Minderheitsvolksschulen könnte allerdings Schwierigkeiten begegnen, weniger aus politischen, als aus tatsächlichen Gründen. Würde man ihnen von Amts wegen Schulräume zur Verfügung stellen, so würde darin, besonders gegenüber den religiösen und konfessionellen Minderheiten, eine außerordentlich starke einseitige Bevorzugung, also eine Besserstellung dieser nationalen Minderheit liegen; dadurch würde der sonst streng gewahrte Grundsatz der Gleich-, nicht Besserstellung der Minderheit durchbrochen; ja es könnte, wenn doch im Einzelfalle bei der noch immer und besonders im Osten und im Rheinland und Westfalen herrschenden starken Wohnungsnot die Raumbeschaffung sich nicht ermöglichen ließe, das Odium auf den Staat zurückfallen. Was aber noch schlimmer wäre, es würde solcher staatlicher Zwang zur Überlassung geeigneter Schulräume die Bevölkerung von vornherein gegen die Minderheitschulen einnehmen; daran kann auch der Minderheit nicht gelegen sein. Die neue Ordnung beschränkt sich deshalb

darauf, die Schulaufsichtsbehörden zu ermächtigen, die Benutzung öffentlicher Schulräume für den Unterricht der privaten Minderheitschule zu genehmigen. Der Unterrichtsminister hat in dem Ausführungsverlaß zur Ordnung ausdrücklich darauf hingewiesen, er vertraue darauf, daß, „um den Angehörigen der Minderheit die Durchführung ihrer staatsbürgerlichen Rechte auf Pflege ihres Deutschtums zu erleichtern, die Kommunalverwaltungen da, wo es angeht, der Minderheit in der Hergabe von Schulräumen Entgegenkommen zeigen werden. Die Schulbehörden haben es sich angelegen sein zu lassen, die Minderheit in ihrem Bestreben zu unterstützen.“ Die hier getroffene Regelung dürfte den beiderseitigen Ansprüchen Genüge tun; es ist zu hoffen, daß, wenn erst der „Geist“ der gesamten Minderheitenordnung der Bevölkerung zum Bewußtsein gekommen ist und alle beteiligten deutschen Stellen, besonders die Schulverbände, die zwingende Notwendigkeit erkannt haben, die einmal erlassene Ordnung auch loyal durchzuführen, etwa bestehende Schwierigkeiten überwunden werden, um so mehr, als auch dem Auslande eine Sicherstellung der Schulräume für die deutschen Minderheiten nicht bekannt ist und keine Minderheit, weder im In- noch im Auslande, weitergehende Rechte beansprucht.

Die Schulräume der Privatschulen sollen billigen Anforderungen entsprechen; dabei ist natürlich die zu unterstützende Kinderzahl in Betracht zu ziehen; die gleichen Anforderungen wie an eine öffentliche Schule sind nicht zu stellen; die volle Gleichwertigkeit der privaten Minderheitschule mit der deutschen öffentlichen Schule soll also nicht von Aufsichts wegen erzwungen, sondern es soll eine gewisse Rücksicht für die Minderheit geübt werden, ohne selbstverständlich Leben oder Gesundheit der Kinder zu gefährden. Eigene Schulgebäude sind nicht Voraussetzung für den Betrieb einer Minderheitsprivatschule. Dagegen müssen vor Eröffnung einer solchen die Unterrichtsgegenstände sicher gestellt sein, damit nicht etwa eine Schule ohne die unbedingt erforderlichen Lehrmittel (Karten, Tafeln usw.) in Betrieb genommen wird. Die zu benutzenden Lehrbücher sind, wie bei jeder Privatschule, von den Regierungen zu genehmigen. — Zur Vermeidung von Scheinerrichtungen bestimmt die Ordnung, daß der Nachweis der für den Schulbetrieb erforderlichen Mittel u. a. auch dann als erbracht anzusehen ist, wenn ein rechtsfähiger Verein mit mindestens 100 reichsdeutschen Mitgliedern die Gewähr dafür übernimmt.

Auch Minderheitsprivatschulen, deren Ziele über die Volksschule hinausgehen, können von der Minderheit eingerichtet werden; für ihre Errichtung gelten die gleichen Vorschriften, wie für die Errichtung derartiger Privatschulen überhaupt, unter entsprechender Anwendung der oben dargelegten Bestimmungen. Gleiches gilt für die staatliche Unterstützung solcher Schulen. Soweit es mittlere Schulen sind, findet der Erlaß des KultMin. v. 9. April 1926 (Zbl. 171), soweit es anerkannte höhere Lehranstalten sind, der Erlaß vom 12. Mai 1927 (das. 178) Anwendung. Für die Erteilung der Erlaubnis von Prüfungen, die staatliche Berechtigungen verleihen, gelten die gleichen Grundsätze wie für die übrigen Privatschulen, sofern an den Minderheitenschulen ausreichender Unterricht im Deutschen erteilt wird. Selbstredend ist, daß solche Genehmigungen auch den höheren Minderheitenschulen nicht schon bei der Errichtung, sondern, ebenso wie preußischen Privatschulen, erst nach Verlauf eines Jahres und nach völligem Ausbau auf Grund der gesamten Einrichtungen gegeben werden können. Damit ist der polnischen Minderheit die Möglichkeit eröffnet, die Schüler auf privaten Minderheitenschulen bis an die Universität heranzuführen.

Soweit das Privatschulwesen! Die WD. geht aber noch weiter: sie will sogar völlig auf Staatsmittel öffentliche Minderheitsvolksschulen einrichten; und zwar dann, wenn bei den staatlich unterstützten privaten Volksschulen die Voraussetzungen für die Gewährung der Staatsunterstützung während dreier aufeinander folgender Jahre gegeben sind und noch fortbestehen, also die Gewähr der Dauer einer solchen Volksschule und damit auch eines dauernden Bedürfnisses auch für die Zukunft dargetan ist. Eine öffentliche Minderheitsvolksschule kann sonach nur auf dem Umwege und auf der Grundlage einer schon längere Zeit öffentlich subventionierten, privaten Minderheitsvolksschule entstehen; denn nur dann ist ein entsprechendes dauerndes Bedürfnis, unter Berücksicht-

tigung der örtlichen Verhältnisse, erwiesen. Die Umwandlung einer privaten, staatlich subventionierten in eine öffentliche Volksschule erfolgt jedoch nicht von Amtes wegen, sondern auf Antrag der Erziehungsberechtigten von mindestens 40 volksschulpflichtigen Kindern. Eine Befragung der Erziehungsberechtigten von Amtes wegen, ob sie der Umwandlung zustimmen, soll nicht erfolgen. Um jedoch einer Minorisierung vorzubeugen, bestimmt die Ordnung, daß, wenn die Erziehungsberechtigten einer größeren Zahl, als von den Antragstellern vertreten werden, der Umwandlung widersprechen, diese zu unterbleiben hat. Auf die Unterhaltung einer so umgewandelten öffentlichen Minderheitsvolksschule, sowie die Anstellung und Befolgung der Lehrkräfte gelten die gleichen Vorschriften wie bei anderen öffentlichen Volksschulen. Insbesondere findet auch das Gesetz, betr. die Feststellung und Anforderung für die Volksschulen v. 26. Mai 1887 (GS. 175) Anwendung; ebenso gelten die Vorschriften über die Gewährung staatlicher Ergänzungszuschüsse. Bei der Befolgung von Schulstellen ist nach Möglichkeit auf die Wünsche der Minderheit Rücksicht zu nehmen; zu diesem Zweck ist ausdrücklich bestimmt, daß vor der Anstellung von Lehrkräften an einer solchen Schule dem Elternbeirat Gelegenheit zu Vorschlägen zu geben ist, wie er auch vor Einführung besonderer Lehrbücher zu hören ist. — Da nun aber bei Inkrafttreten der VO. die genannten Voraussetzungen für die Umwandlung noch nicht vorliegen können, wäre es unbillig, die Minderheit nicht alsbald in den Genuß des ihr hier zugesagten Rechts auf öffentliche Minderheitschulen zu setzen. Als Übergangsbestimmung sieht daher die VO. vor, daß bis zum 1. April 1934 auch ohne vorherige Errichtung von privaten, staatlich subventionierten Minderheitsvolksschulen eine öffentliche Minderheitsvolksschule dann einzurichten oder eine private Volksschule in eine öffentliche dann umzuwandeln ist, wenn dies von den Erziehungsberechtigten von mindestens 40 volksschulpflichtigen Kindern beantragt wird und die Zahl mindestens 5% aller dem Schulverband angehörenden, zu Beginn des Schuljahres volksschulpflichtigen Kinder beträgt. Dadurch kann die Minderheit, wenn sie an kleineren Orten stärker vertreten ist, sofort und unmittelbar bei Errichtung öffentlicher Minderheitsvolksschulen herbeiführen. —

Dieser Aufbau des Schulsystems weicht, wie ersichtlich, von dem in Preußen allgemein gültigen erheblich ab; während Privatschulen im allgemeinen nur als Ersatz und Ergänzung des öffentlichen Unterrichts dienen sollen, stehen sie für die Minderheit im Vordergrund. Aber einerseits bleibt das öffentliche Schulwesen der Minderheit nicht verschlossen, andererseits kann die öffentliche Hand nicht für Schulen kleinster Splinter eingesetzt werden, sondern es muß der Minderheit überlassen bleiben, diese Sonderbedürfnisse aus eigener Kraft zu befriedigen; um so mehr, wenn damit das Recht der Befreiung vom Besuche der öffentlichen deutschen Schule verbunden ist. Anspruch an das öffentliche Wesen hat die Minderheit dort, wo sie dauernd in einem einigermaßen ansehnlichen Verhältnis zur übrigen Bevölkerung steht. Dieser Regelung steht auch Art. 147 BVerf. nicht entgegen; diese Vorschrift kann nur als programmatische Bindung für die zukünftige Reichsgesetzgebung angesehen werden, läßt also das geltende Landesrecht unberührt; reichsrechtliche Ausführungsvorschriften zu Art. 147, die die privaten Minderheitsvolksschulen, etwa ähnlich wie die Vorschulen, hindern würden, sind noch nicht erlassen. Daß aber ohne private Minderheitschulen eine Minderheitenregelung ausgeschlossen ist, liegt nach dem Gesagten auf der Hand. Im übrigen würde dem Auslandsdeutschen ein Bärendienst geleistet werden, wenn man der polnischen Minderheit das Recht auf Privatschulen versagen wollte. Schließlich hat nicht einmal die polnische Minderheit den ja auch praktisch gar nicht durchführbaren Wunsch geäußert, auf öffentliche Minderheitschulen beschränkt zu bleiben.

Umgekehrt geht gerade das Streben der Grenz- und Auslandsdeutschen dahin, den Gaststaat aus der Regelung des Minderheitenschulwesens ganz auszuschalten; man wünscht vielfach, der Gaststaat möge der Minderheit die völlige Selbstverwaltung des Minderheitenschulwesens, wenn auch unter staatlicher Aufsicht, überlassen, jedoch zu seinem Teile an den Kosten beitragen; zum Teil will man sogar die öffentlichen Volksschulen ganz ausschließen und nur Privatschulen für die

Minderheiten zulassen (trotzdem der Minoritätenschutzvertrag mit Polen öffentliche Schulen ausdrücklich vorsieht). Man hat hierfür das Schlagwort „Kulturelle Autonomie“ geprägt und eingebürgert. Der Raum verbietet es, auf diese Bewegung hier näher einzugehen⁷⁾. Es bedarf dessen hier auch nicht, weil die Polen — und mit ihnen die anderen nationalen Minderheiten in Deutschland — die kulturelle Autonomie nachdrücklich ablehnen; ähnlich wie die deutsche Minderheit in Polen sich gegen eine Regelung wehrt, wie sie z. B. in dem estnischen Autonomiegesetz v. 5. Febr. 1925⁸⁾ auf der Grundlage eines Nationalkatasters getroffen ist.

Die Minderheit soll jedoch nicht auf die Forderung nach privater oder öffentlicher Minderheitsvolksschulen beschränkt bleiben oder genötigt werden, ihre Kinder diesen Einrichtungen zuzuführen. Will sie vielmehr ihre polnisch sprechenden Kinder in deutsche Volksschulen schicken, so ist die Einrichtung polnischer Schreib-, Lese-, Sprach- und Religionsunterrichts als fakultativer Unterricht an öffentlichen Volksschulen vorgesehen, wenn er für mindestens 10 Kinder beantragt wird. Die näheren Voraussetzungen, unter denen solchem Antrage zu entsprechen ist, sind in dem Erlaß des Kultusministers v. 31. Dez. 1918⁹⁾ enthalten. Er gilt für die Regierungsbezirke Grenzmark Posen-Westpreußen, Westpreußen, Allenstein, Köslin sowie Oppeln; für letztgenannten Bezirk wird die neue Minderheitenordnung nicht eingeführt, da für sie neben dem Genfer Abkommen mit seiner internationalen Überwachung kein Raum ist. Die Lehrerschaft wird es übrigens peinlich zu vermeiden haben, die Kinder der polnischen Minderheit auf diesen besonderen Unterricht hinzuweisen, um sich nicht dem Verdacht auszusetzen, in irgendeiner Weise für oder gegen die Minderheitsvolksschulen Stellung zu nehmen. Sache der Minderheit selbst wird es sein, zu entscheiden, welche Schulart ihren Zwecken am dienlichsten ist.

Es erübrigt sich schließlich nur noch, darauf hinzuweisen, daß die neue Regelung im wesentlichen auf Arbeiten aufgebaut ist, die während zweieinhalb Jahren eine zu diesem Zwecke von der Reichs- und Staatsregierung eingesetzte Studienkommission geleistet hat, der Vertreter des preussischen Ministers für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung, des preussischen Ministers des Innern, des Reichsministers des Innern und des Auswärtigen Amtes angehörten, und die die schwierige, zunächst fast unlösbar erscheinende Aufgabe hatte, die widerstreitenden Interessen der Innen- und Außenpolitik in Einklang zu bringen. Der Entwurf der Ordnung ist dann nicht nur mit sämtlichen Behördenvertretern der in Betracht kommenden Provinzen, sondern auch mit Vertretern der deutschen Minderheiten im Auslande, sowie der nationalen Minderheiten in Deutschland durchgesprochen und erörtert worden und hat im wesentlichen — abgesehen von fast sämtlichen Stellen Ostpreußens — deren Billigung gefunden. Die von dem preussischen Staatsministerium beschlossene Ordnung liegt z. B. gemäß Art. 40 Abs. 1 PrVerf. dem Staatsrat vor.

Weshalb — so wird man fragen — ist die Regelung nicht auch auf andere Minderheiten in Preußen ausgedehnt worden? Was zunächst die Wenden anlangt, so ist es überhaupt zweifelhaft, ob sie als nationale Minderheit anzusprechen sind; denn es fehlt ihnen ja — was eine Wesensvoraussetzung solcher Minderheiten überhaupt ist, — ein außerhalb des Deutschen Reiches vorhandenes, eigenes und selbständiges Volkstum, von dem die Minderheit abgesplittert ist. Auch ist die ja erst nach dem Kriege von außen künstlich angefachete Wendenbewegung, die sich namentlich auf die Tschechoslowakei stützt, viel mehr eine Bewegung zur Pflege heimischer Eigenart als eine wirkliche Minderheitsbewegung. Deshalb würde eine Regelung für sie organisch nicht in diese Ordnung hineinpaffen. Das schließt nicht aus, daß — in möglichster Anpassung an die vom

⁷⁾ Die wertvolle Zeitschrift der deutschen Minderheiten „Nation und Staat“ enthält in fast jedem Heft interessante Beiträge zu diesem Problem.

⁸⁾ Abgedruckt bei Kraus a. a. D. S. 191 ff.

⁹⁾ Kultusminister war damals Konrad Henrich. Der Erlaß ist abgedruckt bei Kraus a. a. D. S. 269. — Man wird darauf zu achten haben, die Teilnahme an solchen Sprachkursen nicht durch Veranstaltungen des allgemeinen Schulbetriebs zu fördern oder übermäßig zu erschweren.

Freistaat Sachsen (in dem die überwiegende Mehrzahl der Wenden wohnt) unter dem 22. Juli 1919 getroffene Regelung¹⁰⁾ für wendische und gemischtsprachige Schulen auch in Preußen, besonders in den Regierungsbezirken Liegnitz und Frankfurt a. O., der Pflege des wendischen Volkstums auf den Schulen noch mehr als bisher Rechnung getragen wird¹¹⁾. Die Zahl der Litauer¹²⁾ ist so unerheblich, daß sich besondere Einrichtungen für sie kaum verwirklichen lassen. Es hat also bei den in Geltung befindlichen Erlassen v. 2. Juli 1880, 29. Aug. 1880 und 28. Febr. 1881 sein Bewenden. — Eine friesishe Minderheit als solche ist nicht anzuerkennen, auch vom Genfer Nationalitätenkongreß nicht anerkannt worden, was bekanntlich 1927 zum Auszug der nationalen Minderheiten Deutschlands aus dem Kongreß geführt hat. — Die Majoren endlich lehnen es in ihrer überwiegenden Mehrheit ab, zum polnischen Volkstum gezählt zu werden. Sie fühlen in ihrer Mehrzahl, je länger desto mehr, deutsch und stehen, schon im Hinblick auf die Verschiedenheit des Bekenntnisses, in keinem kulturellen Zusammenhang mit dem polnischen Volkstum, das allerdings um ihre Seele ringt. — Aus allen diesen Gründen hat die preußische W. nur die polnische, als die zahlreichste und wichtigste, Minderheit zum Gegenstand; sie konnte sich auf sie auch deswegen beschränken, weil tatsächlich jede Minderheit, im Hinblick auf ihre Bedeutung, Größe, Stammeseigentümlichkeit, Rasse, Sprache, Kulturstand u. a. m. verschieden zu behandeln ist und es ein allgemein gültiges Rezept für die Minderheitenschulregelung nicht geben kann (was außer den schon oben angegebenen Gründen gegen ein Reichsrahmengesetz spricht).

Nur für eine Minderheit waren noch besondere Maßnahmen zu treffen: die dänische. Hier bestand der Erlaß v. 9. Febr. 1926¹³⁾, der den ersten Versuch Preußens auf diesem Gebiete darstellt. Er hat Gültigkeit nur für die drei wirklichen Grenzkreise Flensburg-Stadt, Flensburg-Land und Süd-Londern. Er lehnte seinerzeit, bewußt und nach schweren Kämpfen mit den Vertretern der Provinz Schleswig-Holstein, den Grundsatz: „Minderheit ist, wer will“ ab, fußte vielmehr auf dem sog. Abstammungsprinzip, nach welchem objektive Merkmale über die Zugehörigkeit zur Minderheit entscheiden sollten. Er ließ ferner Minderheitsprivatschulen nur bei wenigstens 10 zur dänischen Minderheit gehörenden Kindern zu, gewährte aber die öffentliche Minderheitsschule schon bei 24 zur dänischen Minderheit gehörenden Kindern. Es verstand sich von selbst, daß innerhalb der Staatsgrenzen so weitgehende grundsätzliche Verschiedenheiten in der Behandlung nationaler Minderheiten nicht tragbar sind, und daß besonders die dänische Minderheit in den Genuß aller der Vorteile gelangen muß, die der polnischen Minderheit eingeräumt werden, sowie daß eine Verschlechterung des bisherigen Bestandes der dänischen Minderheit durch die neue Regelung für die polnische Minderheit nicht herbeigeführt werden darf. Deshalb ist sowohl das Abstammungsprinzip, als auch die Beschränkung auf die Zahl 10 für Privatschulen aufgehoben worden. Dagegen konnte und mußte es bei der

Zahl 24 für die öffentliche Volksschule (im Gegensatz zu der oben genannten Zahl 40) sein Bewenden haben: nicht nur, weil sonst eine Verschlechterung eingetreten wäre, sondern vornehmlich deshalb, weil die Regelung der dänischen Minderheitenverhältnisse auf Verhandlungen beruhten, die vom Reich und Preußen i. J. 1924 in Kopenhagen mit der dänischen Regierung geführt waren, und weil die Zahl 24 nur für die drei Grenzkreise gilt, auf deren besondere örtliche (zerstreute Besiedlung!) und politische Verhältnisse sie zugeschnitten ist. Deshalb hat eine besondere W. des preuß. Staatsministeriums, die gleichzeitig mit der polnischen Regelung beschlossen wurde, diese Änderungen des Erlasses vom 9. Febr. 1926 ausgesprochen. Die Beschränkung auf die drei Grenzkreise konnte um so unbedenklicher bestehen bleiben, als auch im Königreich Dänemark die privilegierenden Bestimmungen für die deutsche Minderheit nur in Südjütland, d. h. dem von Deutschland abgetrennten Teil des Königreichs, Geltung haben. Für den übrigen Teil des preußischen Staatsgebietes wird die Ordnung für das polnische Minderheitenschulwesen auch auf die dänische Minderheit entsprechend ausgedehnt.

Überblickt man nach diesem langen Wege das neue preußische Schulgesetzgebungswerk, so wird man mit Genugtuung erkennen, daß es auf zwei Grundpfeilern aufgebaut ist: auf die Gewährung größtmöglicher Freiheit der polnischen Minderheit gegenüber, sowie auf das Vertrauen in die eigene und wachsende Kraft des deutschen Volkstums diesseits und jenseits der deutschen Grenzpfähle. Die preuß. Regierung hat fehenden Auges und aus wohlwolligen Gründen, nicht eingekullt in einen weltfremden Optimismus, und unter ernstester Abwägung aller geltend gemachten Gegengründe diese Ordnung erlassen. Ausschlaggebend war dabei auch, daß — selbst wenn Polen nicht in absehbarer Zeit eine entsprechende Regelung für die deutschen Minderheiten treffen würde — diese preußische Regelung so vorbildlich in der ganzen Welt wirken wird, daß sich auch unsere Nachbarn, insonderheit Polen und die Tschechoslowakei, auf die Dauer ähnlichen Maßnahmen nicht werden entziehen können. Sie glaubt, so am besten und nachdrücklichsten für unsere in schwerstem Kulturkampf stehenden Brüder und Schwestern in den abgetrennten Gebieten des Ostens und Südostens eintreten zu können. Sie geht aber auch von der Erwartung aus, daß die polnische Minderheit von der ihr eingeräumten Freiheit nur loyalen und angemessenen Gebrauch machen und alles vermeiden wird, was Unfrieden im Lande stiften könnte. Der Geist, aus dem diese Regelung erwachsen ist, ist der der Liberalität und des Vertrauens; wird es mißbraucht, und wird statt der zugelassenen freien Pflege des polnischen Volkstums unter dem Schutze dieser Ordnung polnische Irredenta getrieben, so wird — trotz der von Mello Franco, am 9. Dez. 1925, von Mussolini und zuletzt von Briand vertretenen These, die Minderheiten müßten vom Gaststaat „aufgesaugt“ oder mindestens müsse ihre Assimilation vorbereitet werden, und trotz des so tief zu beklagenden passiven Verhaltens des Völkerbundes zu Minderheitenfragen — das Weltgewissen, das ja doch kein leerer Wahn ist, die Schuld hieran sicherlich nicht auf deutscher Seite suchen!

Die Bahn ist nun frei für einen kulturellen Wettkampf! Preußen hat sich für ihn in einer Weise gerüstet, an der alle Vorwürfe unzureichenden Schutzes der bei ihm lebenden Minderheiten zerschellen müssen. Das Deutsche Reich kann den ihm aufgezwungenen Kampf um die Rechte der deutschen Minderheiten draußen, und damit des Minderheitengedankens überhaupt, führend und siegreich bestehen¹⁴⁾.

¹⁴⁾ Über die politische Bedeutung der neuen Regelung vgl. des Verfassers Aufsätze im Berliner Tageblatt v. 29. Nov. 1928 Nr. 565 und in der Kölnischen Zeitung v. 29. Nov. 1928 Nr. 657.

¹⁰⁾ Vgl. Kraus a. a. O. S. 274.

¹¹⁾ Die Muttersprachenstatistik v. 16. Juni 1925 wies aus: für den Reg.-Bez. Liegnitz Reg.-Bez. Frankfurt a. O.

| | | | | |
|---------------------------------------|-------|---|-------|-------------------|
| mit nur wendischer Muttersprache: | 16718 | Reichsinsländer | 17144 | Reichsinsländer |
| | | 3 Reichsausländer | | 4 Reichsausländer |
| mit deutscher u. wend. Muttersprache: | 3746 | Reichsinsländer | 5347 | Reichsinsländer |
| | | 5 Reichsausländer | | 3 Reichsausländer |
| für das ganze Reich: | 62462 | Reichsangehörige mit wend. Muttersprache, | | |
| | | 9967 Reichsangehörige mit deutscher und wendischer Muttersprache. | | |

¹²⁾ Die genannte Muttersprachenstatistik zählte für Preußen 2858 Reichsangehörige mit deutscher und litauischer Muttersprache, 2674 Reichsangehörige nur mit litauischer Muttersprache.

¹³⁾ Vgl. Kraus a. a. O. S. 270.

Englands internationales Privat- und Handelsrecht.

Von Rechtsanwält Dr. Arthur Curti, Zürich.

Es liegt auf der Hand, daß ein Gericht, welches in den Fällen von Rechtskonflikten des sog. internationalen Privatrechtes zu entscheiden hat, geneigt ist, in erster Linie das Recht des eigenen Landes und nicht das fremde Recht als

maßgebend zu erklären. Was insbes. England betrifft, kann kein Zweifel darüber bestehen, daß diese Neigung in weit höherem Grade vorliegt, als bei den Gerichten irgendeines kontinentalen Landes. Das ist darauf zurückzuführen, daß

das Herrschaftsgebiet des englischen Rechts zufolge der Größe des Britischen Reiches mit seinen Kolonien und Dominions außerordentlich ausgedehnt ist. Der Engländer findet sich auch im fremden Recht viel weniger gut zurecht, als dies im allgemeinen bei kontinentalen Juristen der Fall ist, wenn wir z. B. nur an die Schweiz denken, ein Land, das zufolge seiner Lage als Binnenland und seiner Kleinheit bei seiner industriellen und kommerziellen Regsamkeit relativ weit mehr fremdem Recht Rücksicht zu tragen hat. Dazu kommt die Tatsache, daß der Engländer englischer Auffassung und englischer Mentalität in der ganzen Welt zum Siege verhelfen will, und daß gerade diese Tendenz England eine solch überragende Machtstellung auf dem Gebiete von Handel, Verkehr und Politik verschafft hat. England zwingt zufolge seiner hervorragenden Stellung das Ausland, sich seinem Willen zu fügen. Das ist auf dem Gebiete der Sprache der Fall, auf dem Gebiete der Weltpolitik, aber auch auf dem Gebiete des Handels und des Rechts. So ist das Seerecht Englands, aber auch sein Versicherungsrecht, sein Recht der AktG. überall vorherrschend geworden.

Diese Tendenz in der Machtentfaltung des großen Reiches kommt schon zum Ausdruck in der weitumfassenderen Anwendung des Domizilbegriffes. Mag ein Engländer jahrelang von seinem Heimatlande entfernt gewohnt haben, er verliert sein englisches Domizil nicht ohne weiteres. Hat er ein anderes begründet und wieder verloren, so lebt das britische Domizil seiner Geburt wieder auf, da ein Engländer nie ohne Domizil sein kann. Das Domizil des Engländers in England hängt nicht von einem bestimmten Orte ab, wie von dem Orte, wo er zufällig wohnt — dieser ist nur ein Indiz —, sondern ergibt sich aus seiner Zugehörigkeit zum englischen Rechtsgebiet.

Soweit aber auch der englische Richter in einzelnen Fällen geneigt ist, ausländisches Recht anzuwenden, fällt ihm dies schwerer als einem kontinentalen Richter, der zu wählen hat zwischen Rechten von Ländern, die nicht so sehr voneinander verschieden sind, wie gerade das englische vom kontinentalen.

Der Entscheid eines Richters darüber, welches von zwei Rechten angewendet werden soll, gestaltet sich um so schwieriger, als England keine umfassende Kodifikation hat und namentlich über die allgemeinen Grundbegriffe des Vertragsrechts gesetzliche Bestimmungen überhaupt fehlen. Dazu kommt in bezug auf das Handels- und Obligationenrecht, daß andere Länder für dieselben Vertragsverhältnisse verschiedenes Recht haben, wie z. B. Deutschland, je nachdem es sich um Kaufleute oder andere Beteiligte handelt.

Es sei hier nur auf einzelne große Verschiedenheiten hingewiesen. Solche zeigen sich vor allem beim Kaufvertrag. Das englische Recht kennt weder die Minderungsklage noch auch die Wandelungsklage anderer Rechte, sondern bei Vertragsverletzung regelmäßig nur das Recht des Rücktrittes vom Vertrage und Schadensersatzanspruch. Ganz verschieden gestaltet sich im englischen und kontinentalen Recht der Eigentums- und Gefahrübergang beim Kauf. Es besteht bei englischen Juristen die Tendenz, das ganze Kaufgeschäft nach dem Rechte des Verkäufers zu beurteilen.

Dem englischen Rechte ist die Universaljurisdiction in ein hinterlassenes Vermögen unbekannt. Vermächtnisnehmer und Erben treten die Erbschaft nicht mit dem Tode des Erblassers an. Das Erbschaftsvermögen geht vielmehr zunächst auf den Erbschaftsverwalter über, sei es der vom Verstorbenen ernannte Testamentsvollstrecker oder, mangels eines solchen, der vom Gericht ernannte Administrator, und diese Personen werden als Treuhänder die Inhaber des Vermögens des Verstorbenen und rechtlich wie Eigentümer behandelt, als welche sie klagen und verklagt werden, während die Erben mit der Vermögensliquidation überhaupt nichts zu tun haben. Erst nach Zahlung der Schulden hat der Erbschaftsverwalter das Vermögen auf die Erben zu übertragen. So kommt es, daß bei der Frage über die Rechtsanwendung in Erbschaftsachen englische Richter schon wiederholt entschieden haben, das materielle Recht des Domizils des Testamentsvollstreckers oder Erbschaftsverwalters komme zur Anwendung bei Fragen, für welche ein kontinentaler Jurist ohne weiteres das Recht des Domizils oder der Heimat des Erblassers oder Erben für maßgebend erklären würde.

Ganz verschieden ist auch die Übertragung von Aktien, welche in England nur durch Eintragung in den Büchern der Gesellschaft vorgenommen wird, während für die kontinentale AktG. keine solche zwingende Vorschrift besteht.

England schreibt für viele Verträge die deed-Form vor, also das Erfordernis der Siegelung, so daß Nichtachtung dieser Form die Nichtigkeit des Vertrages zur Folge hat, während auf dem Kontinent beim gleichen Vertragsverhältnis solche Formvorschrift nicht besteht, so daß es wohl möglich ist, daß ein Vertrag zwischen einem Engländer und einem Ausländer durch ein englisches Gericht nicht geschützt wird, weil es an dieser Form und zufolge dessen an der Möglichkeit des prozessual vorgeschriebenen Beweises fehlt, während auf dem Kontinent aus demselben Vertrage erfolgreich geklagt werden kann, weil diese Prozessvorschrift nicht besteht. Das ist z. B. der Fall bei einem Kauf über bewegliche Sachen im Werte von mehr als 10 engl. Pfund, bei welchen die Regel gilt, daß ein solcher Vertrag in England nur dann klagbar ist, wenn irgendwie der Kauf durch ein Schriftstück bewiesen werden kann. Ähnliches ist zu sagen in bezug auf das Erfordernis der Konsideration des englischen Rechtes.

Interessant ist es auch, wie die kontinentale und englische Auffassung über die Verjährung auseinandergehen. Nach englischem Recht zerstört die Verjährung keineswegs den materiellen Rechtsanspruch, die vertraglichen Rechte, sondern macht sie lediglich vor dem englischen Richter unklagbar.

Es ist ausgeschlossen, bei der großen Verschiedenheit des englischen Rechtes vom ausländischen und der ganz anders gerichteten Mentalität des englischen Richters und Juristen, feste und sichere Regeln über das im Verkehr mit England in Konfliktfällen zur Anwendung kommende Recht zu geben. Ausschlaggebend wird fast immer die besondere Rechtslage des einzelnen konkreten Falles sein.

Es fehlt hier auch der Raum dazu, näher darauf einzugehen. Es sei indessen auf die englischen Werke über das internationale Privatrecht verwiesen: *Westlake's Private International Law*, und *Foot's Private International Law*.

Nur im allgemeinen kann hier auf die Tendenz der englischen Beurteilung solcher internationaler Rechtskonflikte verwiesen werden. An erster Stelle steht der Grundsatz: wenn immer möglich, soll englisches Recht zur Anwendung kommen, allerdings nicht nach dem Grundsatz "wrong or right, my country", da der englische Richter — wenigstens zur Friedenszeit — absolut objektiv urteilt, sei eine Partei Engländer oder Ausländer.

Das englische Gericht kommt vor allem dann dazu, über Fragen des internationalen Rechtes zu urteilen, wenn es sich in einem Streitfalle zuständig erklärt, obwohl der Bekl. kein Domizil in England hat, oder wenn der Vertrag im Auslande abgeschlossen wurde oder aus einem anderen Grunde nach ausländischem Recht zu beurteilen ist.

Zuständigkeit: Die englischen Gerichte sind für eine Klage zuständig, wenn der Bekl. im Augenblick der Klagerhebung in England "resident" ist. Außerdem besteht die Tendenz, die Zuständigkeit zugunsten der in England wohnenden Kl. auszuweiden, indem auch Klagen gegen im Auslande lebende Bekl. an die Hand genommen werden. Ausländer können vor die englischen Gerichte geladen werden, wenn es sich um Verträge handelt, die entweder im Zuständigkeitsbereich der englischen Gerichte abgeschlossen oder von einem in England lebenden Vertreter eines ausländischen Geschäftsherrn eingegangen wurden, aber auch, wenn der Vertrag nach seinem Inhalt und nach der Meinung der Parteien dem englischen Recht unterworfen sein soll. Die englischen Gerichte sind ferner zuständig, wenn zwar keine dieser erwähnten Voraussetzungen vorliegt, der Bekl. aber in England einen Vertragsbruch beging, gleichgültig, wo der Vertrag geschlossen ist. Das ist z. B. der Fall, wenn in England liegende Ware von einem Ausländer an einen Ausländer verkauft wird und das Eigentum in England übergeht. Werden die Waren nicht abgeliefert, so kann der ausländische Käufer vor den englischen Gerichten gegen den ausländischen Verkäufer Klage erheben, da dieser in England einen Vertragsbruch beging. Die Gerichte erklären sich aber regelmäßig unzuständig mit Bezug auf Klagen, welche unbewegliches Vermögen im Auslande betreffen.

Der Kl., der die Klage einem im Auslande lebenden Bekl. zustellen will, bedarf dazu der Erlaubnis des Gerichtes, das diese Erlaubnis geben kann, wenn die Zuständigkeit aus den obengenannten Gründen gegeben ist. Wenn diese Voraussetzungen nicht gegeben sind, und das Gericht dennoch die Zustellung gestattet, so werden die weiteren Prozeßhandlungen hinfällig, sobald die höhere Instanz auspricht, daß die Zustellung einer Klage vor dem englischen Gericht nicht zulässig war. So hat im Falle *Comber v. Venland* (1898) A. C. 524 das House of Lords ein Urteil des Court of Appeal, in welchem die Zuständigkeit der englischen Gerichte angenommen war, aufgehoben, und die Zuständigkeit der englischen Gerichte für die Klage als unzulässig erklärt, womit dann alle früheren gerichtlichen Maßnahmen außer Kraft traten.

Anwendbares Recht: Die Fähigkeit der Vertragsparteien, einen Vertrag abzuschließen, richtet sich nach dem Recht des Domizils der einzelnen Vertragsparteien. Die Handlungsfähigkeit kann nicht durch Abrede zwischen den Parteien hergestellt werden, indem sie sich einem Recht unterstellen, das ihnen Handlungsfähigkeit gewährt, während sie nach dem Recht ihres Domizils nicht handlungsfähig sind. Das Recht des Domizils ist ausschlaggebend und geht sowohl dem vereinbarten Rechte, als auch dem Rechte des Ortes des Vertragsschlusses vor.

Mit dieser einzigen Ausnahme steht es den Parteien aber frei, den Vertrag durch Abrede einem beliebigen Recht zu unterstellen. Fehlt eine solche Vereinbarung, so wird die Absicht der Parteien aus dem Inhalt des Vertrages, aus den Umständen des Abschlusses und den Erklärungen der Parteien entnommen.

Ist die Absicht nicht festzustellen, so richtet sich die Form des Vertrages nach dem Rechte des Ortes des Abschlusses. Die rechtliche Gültigkeit eines Vertrages wird nach dem Recht des Erfüllungsortes entschieden. Das Recht des Ortes des Vertragsschlusses ist anwendbar, wenn es sich um die Auslegung handelt. Das gleiche Recht gilt, um den Charakter und Inhalt des Vertrages festzustellen. Seefrachtverträge und Verträge, die vom Kapitän eines Schiffes abgeschlossen werden, stehen indessen unter dem Heimatsrecht des Schiffes. Die Vollmachten eines Vertreters bestimmen sich nach dem Rechte des Ortes, wo er handelt und nicht nach dem Recht des Domizils des Geschäftsherrn.

Während die kontinentale Rechtswissenschaft und Rechtspraxis für alle Fragen, die mit der Erfüllung zusammenhängen, allgemein das Recht des Erfüllungsortes anwendbar erklärt, besteht darüber in England Meinungsverschiedenheit. Viele erklären das Recht des Vertragsschlusses maßgebend. So sagt Westlake, *Private International Law*, 4. Aufl., S. 277, daß die Entscheidungen der Richter mehr dazu neigen, die Verträge dem Rechte des Vertragsschlusses zu unterstellen. — *Beake*, S. 607, führt aus, daß im allgemeinen der Ort des Vertragsschlusses maßgebend sei, aber für die Erfüllung und was damit zusammenhänge, sei der Ort der Erfüllung maßgebend. — Im Falle *Jacobs v. Crédit Lyonnais* erklärte der Richter: „Die allgemeine Norm ist die: wenn ein Vertrag in England zwischen Kaufleuten, die daselbst ihre geschäftlichen Niederlassungen haben, geschlossen wird, so ist für die Auslegung des Vertrages das Recht des Ortes des Vertragsschlusses maßgebend, außer, wenn ein Anhaltspunkt dafür vorhanden ist, daß nach der Absicht der Parteien das Recht des Landes maßgebend sein soll, in dem der Vertrag erfüllt werden soll.“

Die Vollstreckung ausländischer Urteile in England.

A. Das Urteil eines außerhalb Englands gelegenen Gerichtes ist in England nicht ohne weiteres vollstreckbar.

Odgers, *On the Common Law of England*, 1927, Vol. II, S. 311 ff. schreibt darüber:

Das ausländische Urteil, welches eine Schuld auf eine bestimmte Schuldsumme festsetzt, bildet einen prima facie-Beweis. Es wird wie ein Zahlungsverprechen behandelt (a foreign judgment is in fact deemed a promise to pay the sum ordered and its costs). Es besteht zugunsten eines solchen Urteils die Vermutung, wie auch eine Vermutung für

die Zuständigkeit des Gerichtes, von welchem das Urteil ergangen ist.

B. Doch kann das ausländische Urteil in England mit Erfolg entkräftet werden:

1. wenn das auswärtige Gericht sich absichtlich geweigert hat, das ihm nachgewiesene englische Recht anzuwenden, wenn solches Recht hätte angewendet werden müssen;

2. wenn das Urteil nicht endgültig und rechtskräftig ist;

3. wenn das Urteil gegen die Grundsätze von Vernunft und Gerechtigkeit verstößt. Dagegen genügt es nicht, nachzuweisen, daß der Kl. in England nicht obgesiegt hätte, falls er dort geklagt haben würde;

4. wenn nachgewiesen wird, daß das Urteil betrügerischerweise erlangt wurde;

5. wenn das Gericht nicht zuständig war, weder sachlich noch in bezug auf die Parteien;

6. wenn der Bekl. nicht vorgeladen war und keine Kenntnis vom Prozeß hatte, es sei denn, daß er freiwillig erschienen ist und sich der Zuständigkeit des Gerichtes unterworfen hat.

C. Nach englischem Recht besitzt ein ausländisches Gericht Zuständigkeit über:

1. die eigenen Staatsangehörigen und alle Personen, welche Domizil in jenem Lande haben (all persons domiciled in that country);

2. diejenigen, welche sich dort aufhielten zur Zeit des Prozeßbeginns, ob sie dort domiziliert waren oder nicht; denn sie schulden örtliche oder zeitliche „Untertanenpflicht“ (those who are resident therein at the time of commencing the suit whether domiciled there or not; for they owe local or temporary allegiance);

3. diejenigen, die sich im Lande aufhielten (were resident), zur Zeit, da der Vertrag abgeschlossen wurde oder zur Zeit, da die Handlungen vorgenommen wurden, auf die sich die Klage stützt;

4. jeden, der dieses Gericht auswählt, um vor ihm als Kl. aufzutreten;

5. jeden, der freiwillig erscheint, um auf die Klage als Bekl. zu antworten;

6. in bezug auf jedes Vermögen (property), das innerhalb seiner Jurisdiktion liegt, aber nicht in bezug auf den Eigentümer dieses Vermögens bloß deshalb, weil er Eigentümer ist (any property within its jurisdiction, but not over the owner of it merely as such owner).

Je mehr sich internationaler Handel und Verkehr entwickeln, um so mehr kommt es zu Konflikten zwischen der Auffassung der verschiedenen Rechtsgebiete, um so mehr ist deshalb auch das Bedürfnis vorhanden, sie durch gegenseitige internationale Vereinbarungen aus der Welt zu schaffen. Das kann aber nicht ohne weiteres dadurch geschehen, daß Vertreter der verschiedenen Länder zu Konferenzen zusammenkommen und bestimmte Regeln aufstellen. Es bedarf vielmehr genauer Vorbereitungen und Studien, und zwar so, daß die an die Verhandlungen abgeordneten Juristen nicht nur das Recht ihres eigenen Landes genau kennen, sondern auch dasjenige der anderen für den internationalen Handel wichtigen Länder, insbes. auch die Gerichtspraxis. Das wird dazu führen, daß man zunächst über die Bedeutung der technischen Ausdrücke einig wird, wie z. B. über den Begriff des Domizils, und erst wenn sämtliche Kongreßteilnehmer über das Recht der einzelnen Länder genau informiert sind und man sich über die Grundbegriffe geeinigt hat, wird man an die Ausarbeitung eines Kodex des internationalen Privatrechts und Handelsrechts gehen können. Was nützt es, in internationalen Verträgen zu bestimmen, daß auf ein besonderes Rechtsverhältnis das Domizilprinzip angewendet werden soll, die Auslegung des Wortes „Domizil“ in verschiedenen Ländern aber eine verschiedene ist?

Eine schöne Vorarbeit hat teilweise schon die internationale Handelskammer geleistet, indem sie die Bedeutung handels technischer Ausdrücke, wie z. B. der Fob- und Cif-Klausel, in den verschiedenen Ländern festgestellt hat, wobei sich ergab, daß auch solche allgemein zur Anwendung kommende Klauseln des Handelsverkehrs in den verschiedenen Ländern verschiedene Bedeutung haben (vgl. darüber *Chambre de Commerce Internationale, circulaire No. 43 „Termes Commerciaux“* [définitions]).

Kleinere Aufsätze.

ist die Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses an den Drittschuldner im Auslande zulässig?

Auf Antrag eines sächs. RA. hatte ein sächs. LG. am 25. Mai 1927 einen Arrestbefehl erlassen und gem. § 930 Abs. 1 Satz 3 ZPD. eine Forderung des Schuldners u. a. an eine in Stockholm domicilierende Firma gepfändet. Nachdem der Hauptprozeß durch das sächs. LG. am 17. Juni 1927 entschieden war, ist der Gläubigerin auf Antrag desselben RA. die gepfändete Forderung durch ein preuß. AG. gem. §§ 764, 802, 855 ZPD. zur Einziehung überwiesen worden. Als der RA. das preuß. AG. (Vollstreckungsgericht, vgl. Stein-Jonas, Anm. I zu § 202 ZPD.) ersuchte, die Zustellung des Überweisungsbeschl. v. 7. Juli 1927 im Auslande zu bewirken, hat das AG. den Antrag abgelehnt, und zwar unter Bezugnahme auf einen Erlaß des preuß. JustMin. v. 31. Juli 1926 (V 1820). Dieser besagt: „Von einer Weiterleitung von Ersuchen um Zustellung deutscher Zahlungs- und Leistungsverbote im Ausland ist künftighin nicht nur in den Fällen, in denen die Zustellung durch Vermittelung von Behörden des fremden Staates zu erfolgen hat (vgl. Erl. v. 20. März 1926, V 553), sondern auch dann abzusehen, wenn die Zustellung an sich durch den zuständigen deutschen Konsul unmittelbar, ohne Inanspruchnahme fremder Behörden, erfolgen kann. Eine Ausnahme ist nur für die deutschen Konsulargerichtsbezirke zu machen.“ Der RA. hat sich nunmehr an die deutsche Gesandtschaft in Stockholm gewandt, aber auch hier eine Ablehnung erfahren, weil Zustellungen in Rechtsachen bestimmungsgemäß nur auf Ersuchen deutscher Gerichte vorgenommen werden könnten. Auf Beschwerde gegen die Ablehnung des Zustellungsersuchens hat die Zivilkammer des AG. durch Beschl. v. 1. Sept. 1927 angeordnet, daß die Zustellung des Überweisungsbeschlusses an den ausländischen Drittschuldner gem. § 199 ZPD. vorzunehmen sei. Demgemäß hat der Vollstreckungsrichter das Ersuchens schreiben verfaßt und dem VGP-Präsidenten zur Prüfung und weiteren Veranlassung vorgelegt. Der VGP-Präsident hat es am 3. Okt. 1927 abgelehnt, das Auslandsersuchen weiterzuleiten. Eine Eingabe des RA. an den preuß. Justizminister ist ohne Erfolg geblieben, und zwar unter Hinweis auf die Allg. Verf. v. 11. März 1922 zu A IV (ZMBl. S. 83). Diese besagt: „Mit Rücksicht darauf, daß nach Art 4 des Haager Abkommens über den Zivilprozeß v. 17. Juli 1905 und nach Art. 13 Abs. 1 des deutsch-bulgarischen Rechtshilfevertrages v. 29. Sept. 1911 Ersuchen ausländischer Staaten um Zustellung gerichtlicher oder außergerichtlicher Urkunden in den dort bezeichneten Fällen abgelehnt werden können, hat vor Ausführung der Zustellung der VGP-Präsident (soweit unmittelbarer Verkehr zwischen den Gerichten des ersuchenden Staates und den deutschen Gerichten zugelassen ist, das ersuchte Gericht) zu prüfen, ob Anlaß besteht, auf Grund dieser Bestimmungen das Ersuchen abzulehnen. Es wird hierzu bemerkt, daß eine Gefährdung der inländischen Hoheitsrechte regelmäßig dann anzunehmen ist, wenn das Ersuchen sich richtet auf Zustellung

- a) einer Klage, eines Zahlungsbefehls oder einer Streitverkündung an das Reich oder an ein deutsches Land (Allg. Verf. v. 14. Juli 1917 [ZMBl. 261]), sofern nicht im Einzelfalle die ausländische Gerichtsbarkeit anerkennen ist;
- b) eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses an den Drittschuldner.

Ersuchen dieser Art sind nicht zu erledigen und mit zwecks weiterer Veranlassung mit Begleitbericht einzureichen.“ Das sächs. LG. hatte die Zustellung seines Arrestbefehls und Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner in Stockholm binnen wenigen Tagen vermittelt. Ein ähnlicher Fall ist in den RStBl. 1927, 128 veröffentlicht worden.

Den Arrestbefehl und den Pfändungs- und Überweisungsbeschl. hat die Partei dem Schuldner und dem Drittschuldner zustellen zu lassen (§§ 922, 829 ZPD.). Die Zustellung im Ausland unterliegt ebenfalls dem Parteierbittrecht; indessen ist hier die Parteitätigkeit auf die an das Gericht zu stellenden Anträge beschränkt, während die Ausführung der Zustellung im Offizialverfahren durch den Vorsitzenden bewirkt wird (Förster-Kann, Anm. 1 zu § 199 ZPD.). Im Anschluß daran sagt Stein-Jonas unter Aufgabe der früheren Meinung in Gaupp-Stein: „Die Ausführung kann abgelehnt werden, wenn sie geeignet erscheint, Hoheitsrechte oder die Sicherheit Deutschlands zu gefährden. Die Entsch. darüber steht den Organen der Justizverwaltung zu; es kommt demgemäß bei Ablehnung nicht die Rechts-, sondern nur die Aufsichtsbefehlsbeswerde in Betracht. Wegen Eingriffs in die inländische Gerichtshoheit ist insbes. abzulehnen die Zustellung von Zahlungsverboten an inländische Drittschuldner; denn wenn das Zahlungsverbot auch kein Vollstreckungsakt gegen den Drittschuldner ist, so handelt es sich hier doch um einen Akt

der ausländischen staatlichen Zwangsgewalt, der sich gegen ein inländisches, der deutschen Vollstreckungsgewalt unterliegendes Vermögen richtet (Bem. VIII 1b vor § 166 ZPD.). Die Rechtshilfe ausländischer Behörden gegenüber ist grundsätzlich eine Verwaltungsangelegenheit. Die Justizverwaltung hat den Gerichten gegenüber die freie Entsch. darüber, ob Rechtshilfe zu leisten oder zu verjagen ist. Die Gerichte sind also insoweit an die Verfügungen der vorgesetzten Justizverwaltungen gebunden (Bem. VII C 4 vor § 1 ZPD.).“ — Daß Rechtshilfe gegenüber dem Auslande Verwaltungsangelegenheit sei, ist auch die Ansicht von Baumbach (in Anm. 2 zu § 199 ZPD. unter Bezugnahme auf Recht 1924, 703).

Stein-Jonas (Anm. I 3 zu § 829 ZPD.) führt aus: „Es geht nicht an, dem im Auslande wohnhaften gänzlich unbeteiligten Dritten eine Handlung zu verbieten, die er nach ausländischem Recht vorzunehmen verpflichtet ist und zu der ihn die ausländische Gerichtsbarkeit im Wege der Vollstreckung zwingt. Der Pfändungsbeschl. ist sonach bei ausländischen Drittschuldnern nicht zu erlassen; die Vollstreckung in die Forderung hat vielmehr durch das ausländische Gericht, gegebenenfalls auf Ersuchen des deutschen Gerichts (§ 791) zu erfolgen. Dementsprechend übt auch umgekehrt das von einem ausländischen Gericht gegen einen in Deutschland wohnenden Drittschuldner erlassene Zahlungsverbot, auch wenn es im Wege der (hier unzulässigen) Rechtshilfe gestellt sein sollte, im Inlande keine Wirkung aus.“ — Wenn aber der Pfändungs- und Überweisungsbeschl. nach Stein-Jonas überhaupt nicht erlassen, insbes. nicht gestellt werden kann, so ist der Gläubiger im Inland für weitere Schritte nicht aktiv, der Drittschuldner im Ausland nicht passiv legitimiert. Eine Zwangsvollstreckung ist mangels eines Urteils gegen den Drittschuldner kaum angängig, so daß § 791 ZPD. verfaßt.

Die Ansicht von Stein-Jonas wird nicht überall geteilt. So sagt RG. 22, 404, daß durch die Zustellung an den ausländischen Drittschuldner in den Bezirk der fremdländischen Gerichtsbarkeit kein faktisches, sondern nur ein ideelles Wirken erfolgt. Förster-Kann, Anm. 5a Abs. 2 zu § 829 ZPD., führt aus: „Da die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den Drittschuldner einen reinen Zustellungs-, nicht einen Vollstreckungsakt, bildet (RG. 65, 379), stehen der Zustellung des Pfändungsbeschlusses im Auslande Bedenken nicht entgegen.“ Das Obertribunal zu Kaunas, Abt. für Rechtsangelegenheiten des Memelgebiets, hat durch Beschl. v. 27. Nov. 1926 (ZB. 1927, 2349) entschieden, daß es zulässig sei, die Forderung eines Schuldners gegen einen im Auslande wohnenden Ausländer zu pfänden, weil sich die Zwangsvollstreckung gar nicht gegen den Drittschuldner, sondern nur gegen den Schuldner richte. Endlich hat neuerdings auch das AG. Stuttgart durch Beschl. v. 15. Mai 1928 (ZB. 1928, 2167^o) im Gegensatz zum dortigen AG. die Zulässigkeit der Pfändung einer Forderung bejaht, wenn der Drittschuldner im Auslande (England) wohnt.

Der § 203 Abs. 2 ZPD. scheint einen Ausweg zu zeigen: „Die öffentliche Zustellung ist zulässig, wenn bei einer im Auslande zu bewirkenden Zustellung die Befolgung der für diese bestehenden Vorschriften unausführbar ist oder keinen Erfolg verspricht.“ RG. 22, 404 hat jedoch bereits am 24. Okt. 1888 erklärt, daß die Vorschriften über die öffentliche Zustellung für die Zustellung des Pfändungsbeschlusses an den ausländischen Drittschuldner bei der Forderungspfändung nicht anwendbar seien. Der Drittschuldner ist eben noch nicht Partei, und die Zulassung dieser Form der Zustellung, die regelmäßig nicht zur Kenntnis des Zustellungsempfängers gelangt, ist in hohem Grade sachwidrig.

Bei dem Widerstreit der Meinungen zwischen der Verwaltung und der Rechtsprechung ist der Gläubiger der Leidtragende. Aber er ist ohnmächtig. Die Macht der Verwaltungsinstanzen ist größer, als die der rechtsprechenden Instanzen.

Justizinsp. Probst, Berlin.

Zur Zuständigkeit von Eheklagen von Tschechoslowaken¹⁾.

Das Oberste tschechoslow. Gericht in Brünn ist in seinen Entscheidungen v. 4. Mai 1926, Rv I 391/26 und v. 9. Febr. 1927, Rv I 1535/36 von der bisherigen Rechtsansicht, welche auf Grund der §§ 79 ff. EO. die Gültigkeit eines durch ein ausländisches Gericht ausgesprochenen Scheidungs- und Trennungsurteiles tschechoslow. Staatsbürger auf jeden Fall verneinte, abgewichen und hat ausgesprochen, daß eine Ehetrennung und Scheidung tschechoslow. Staatsbürger, auf welche ein ausländisches Gericht aus einem auch von der hiesigen Rechtsordnung anerkannten Grunde rechtskräftig erkannt hat, auch hier gültig sein kann.

¹⁾ Siehe ZB. 1928, 932, 2166.

Es geht hierbei von der Rechtsansicht aus, daß das formale Recht, also insbes. die Frage der Zuständigkeit des Gerichtes gar nicht in Betracht komme, sondern lediglich das materielle Recht, und zwar auf Grund des § 4 WGB. argumento der Worte „Bürgerliche Gesetze“. Maßgebend sei nur, inwieweit und in welchen Punkten die im Ausland durchgeführte Trennung oder Scheidung an das bei uns geltende materielle Recht gebunden ist.

Diese Rechtsansicht des Obersten Gerichtes ist juristisch nicht anfechtbar. In der Praxis der Scheidungs- bzw. Trennungsprozesse im Auslande ergeben sich aus ihr große materielle rechtliche Schwierigkeiten.

Die tschechoslow. Gerichte haben die Entsch. der ausländischen Gerichte zu überprüfen, ob ein nach tschechoslowakischem Rechte geltender Ehetrennungsgrund vorliegt.

Eine solche Überprüfung wird z. B. bei einer abermaligen Verheiratung in der Tschechoslowakei vorkommen. Auch weiterhin werden die tschechoslow. Betretungsbehörden vorkommendenfalls die Anzeige wegen Bigamie machen können, denn vor Überprüfung durch das tschechoslow. Gericht ist das ausländische Urteil für sie nicht bindend. Dieser Ansicht schließt sich auch das Oberste Gericht an. Bei einer Wiederverheiratung in der Tschechoslowakei setzen sich also die Eheleute der Gefahr aus, einen Prozeß über die Gültigkeit der zweiten Ehe führen zu müssen.

Weiter wird die Eintragung in die Matrik bzw. die Ergänzung oder Berichtigung derselben auf Grund eines ausländischen Urteils weder aufgetragen noch durchgeführt werden können. Hier steht die Bestimmung des § 81 Ziff. 3 C.D. im Wege, welche die Vollstreckung auf Grund eines ausländischen Urteils verbietet, wenn dieselbe den Personenstand betrifft. Während bei Ehetrennungen vor tschechoslow. Gerichten die Matrikenänderungen automatisch vom Gerichte aus veranlaßt werden, ist eine solche Veranlassung seitens des reichsdeutschen Gerichtes unmöglich, die Partei müßte selbst einen diesbezüglichen Antrag stellen, welchem die Matrikenämter ohne Überprüfung durch ein tschechoslow. Gericht nicht stattgeben können.

Ebenso wird es unmöglich sein, vor Überprüfung des ausländischen Trennungs- (nach deutscher Terminologie Scheidungs-) Urteils, sich in der Tschechoslowakei wieder zu verheiraten. Die Verwaltungsbehörden werden die zur Eheschließung erforderlichen Dokumente vor Überprüfung nicht erteilen, da für sie gem. § 81 Ziff. 3 C.D. das ausländische Urteil nicht bindend ist.

Auch eine neue Eheschließung in Deutschland ist ohne Überprüfung des Urteils nicht möglich. Zur Eheschließung wird das Ehesfähigkeitszeugnis gefordert, welches für einen Tschechoslowaken die tschechoslow. Verwaltungsbehörden auszustellen haben. Dieselben werden aus den oben angeführten Gründen die Ausstellung verweigern.

In der Regel wird bei Ehetrennungsklagen der Frau gegen den Gatten das Begehren um Alimentation verbunden. Die zugesprochene Alimentation ist exekutiv nicht hereinzubringen, falls der verurteilte Ehegatte in die Tschechoslowakei zurücküberfiedelt oder auf dortiges Vermögen desselben gegriffen werden soll.

Dies bestätigt das Oberste Gericht in seiner Entsch. v. 17. Nov. 1927, R II 368/27, indem es auspricht, daß die Unterhaltsleistung eine unmittelbare Folge der Ehescheidung sei und die Exekution im Inland auf Grund des ausländischen Urteils auf Unterhaltsbeiträge gem. § 81 Ziff. 3 C.D. unzulässig sei, da der Exekutionstitel den Personenstand betrifft.

Wenn die Überprüfung des ausländischen Urteils nur von der materiellrechtlichen, keineswegs von der formalrechtlichen Seite notwendig ist, ist logischerweise auch ein Kontumazurteil im Ehetrennungsverfahren möglich. Dies wäre aber im Widerspruche mit dem Geiste des Gesetzes, § 7 WGB., denn das Verbot eines Kontumazurteils im Ehetrennungsverfahren halte ich für einen Ausfluß der ratio legis, und zwar des WGB., also des materiellen Rechtes.

Da gem. § 4 WGB. tschechoslow. Staatsbürger auch im Auslande bez. ihrer persönlichen Fähigkeit zu Handlungen und Unterlassungen an die „Bürgerlichen Gesetze“ gebunden bleiben, muß logischerweise die Forderung aufgestellt werden, daß die ausländischen Gerichte tschechoslow. Recht anwenden.

Advokat Dr. Josef Starý, Prag.

Die Anwendbarkeit der sowjetrussischen Verjährungsbestimmungen in Deutschland.

In der Note 5 zum deutsch-russischen Vertrage v. 12. Okt. 1925¹⁾ hat sich die deutsche Regierung das Recht vorbehalten, „Maßnahmen auf dem Gebiete des Deutschen Reichs zur Abwicklung der vor dem 7. Nov. 1917 zwischen deutschen Staatsangehörigen und Staatsangehörigen der UdSSR. entstandenen Rechtsverhältnisse zu treffen“. Diese Note steht im Zusammenhang mit der Bestimmung des Art. 2 EinfG. zum sowjetruss. ZGB., das

in der RSFSR. am 1. Jan. 1923, in den anderen Republiken der Union etwas später in Kraft getreten ist. Nach der Vorschrift des Art. 2 sollen „keine Streitigkeiten über bürgerliche Rechtsverhältnisse, die vor dem 7. Nov. 1917 entstanden sind“, „zur Verhandlung vor den Gerichten oder sonstigen Behörden der Republik zugelassen werden“. Diese Vorschrift wird in der Note 5 zum deutsch-russischen Vertrag als für Deutschland nicht maßgebend erklärt. Ansprüche aus Rechtsverhältnissen, die vor dem 7. Nov. 1917 entstanden sind und nach russischem Recht beurteilt werden müssen, können also trotz der Vorschrift des Art. 2 vor deutschen Gerichten geltend gemacht werden. Dies ergibt sich übrigens schon aus dem Texte der prozessualen Bestimmung des Art. 2, die sich nur auf die russischen Gerichte beziehen kann²⁾.

Nimmt man aber mit Freund³⁾ an, daß die gesamten, dem russischen Recht unterliegenden Ansprüche aus den vor dem 7. Nov. 1917 entstandenen Rechtsverhältnissen auf Grund der Sowjetgesetze in Deutschland als verjährt zu betrachten seien (mit Ausnahme der mehr als seltenen Fälle der Unterbrechung der Verjährung durch Klage oder Anerkennung, und zwar im Zeitraume zwischen dem 1. Jan. 1920 und dem 1. Jan. 1923 [siehe unten]), so wäre der Zweck der Note 5 gar nicht erreicht oder hätte sich diese Note nur auf die soeben erwähnten äußerst seltenen Fälle bezogen. Die Bedeutung dieser Note hängt also vollständig davon ab, ob die gesamten sowjetruss. Verjährungsbestimmungen in Deutschland wirklich zu berücksichtigen sind. Wie steht es nun mit dieser Frage?

Im ZGB. der Republiken der Sowjetunion wird anstatt der allgemeinen zehnjährigen Verjährungsfrist des alten russischen ZGB. und der fünfjährigen Verjährungsfrist der alten russischen Wechselordnung eine allgemeine dreijährige Verjährungsfrist eingeführt. Der Sowjetgesetzgeber begnügt sich aber nicht mit dieser für das russische Reich recht radikalen Reform, sondern geht noch viel weiter. Die Bestimmung über die neue dreijährige Verjährung soll nach der Vorschrift des Art. 7 EinfG. zum sowjetruss. ZGB. rückwirkende Kraft besitzen. In der russischen Praxis wird allgemein angenommen, daß die rückwirkende Bestimmung des Art. 7 sich nicht nur auf die neue Frist, sondern überhaupt auf die gesamten neuen Verjährungsbestimmungen beziehe. Es wird also angenommen, daß auch diese Ansprüche der allgemeinen Bestimmung unterliegen, wonach der Lauf der Verjährung am Tage des Entstehens des Anspruchs beginnt⁴⁾. Auf demselben Standpunkte steht auch das Justizkommissariat (Justizministerium) der RSFSR. Der Erlaß v. 15. Dez. 1923 enthält folgende Erläuterung: „Art. 2 EinfG. z. ZGB. muß im Zusammenhang mit dem Art. 7 EinfG. ausgelegt werden, wonach die allgemeine dreijährige Klageverjährung sich auch auf die vor dem Inkrafttreten des ZGB. entstandenen Rechtsverhältnisse erstreckt“; „Rechtsverhältnisse, die vor dem 1. Jan. 1920 und um so mehr vor dem 7. Nov. 1917 entstanden sind, sind also verjährt und können schon aus diesem Grunde allein i. J. 1923 oder 1924 für die Parteien keine Bedeutung haben“⁵⁾.

Es fragt sich nun: 1. ob die rückwirkende Bestimmung des Art. 7 EinfG. z. sowjetruss. ZGB. in Deutschland in einem anderen von der russischen Auslegung abweichenden und dem Art. 169 Abs. 2 EinfG. z. deutschen BGB. entsprechenden Sinne ausgelegt werden kann und 2. ob, falls eine derartige Auslegung unmöglich ist, diese rückwirkende Bestimmung in Deutschland anwendbar ist (Art. 30 EGBGB.). In der mir bekannten Praxis der V. I und III werden diese Fragen in verschiedenem Sinne beantwortet. Das V. I ist der Ansicht, daß Art. 7 gegen die guten Sitten verstoße und in Deutschland nicht anwendbar sei (84 O 81/27). Das V. III ist im Gegenteil der Ansicht, daß zwischen der Vorschrift des Art. 7 in dem Sinne, wie diese Vorschrift in Rußland ausgelegt wird, und der rückwirkenden Vorschrift des Art. 169 Abs. 2 EinfG. z. deutschen BGB. kein grundsätzlicher Unterschied bestehe, der die Anwendbar-

²⁾ Siehe auch das Urteil des RG. v. 10. Juni 1926: ZB. 1926, 2857; auf demselben Standpunkte stehen auch die ausländischen Gerichte, wie z. B. die englische Kings Bench Division: Clunet 28, 756.

³⁾ Das Zivilrecht Sowjetrußlands S. 106.

⁴⁾ Siehe z. B. die russischen führenden Kommentare von Malizki, GenPräs. des Ukr. ObGh., S. 22: „Die §§ 44–51 des ZGB. sind auf die vor dem 1. Febr. entstandenen Rechtsverhältnisse anzuwenden: ist z. B. der Anspruch am 1. Juni 1922 entstanden, so läuft die Verjährung am 1. Juni 1925 ab“; Prof. Poichbarg, Direktor des Instituts für Sowjetrecht, Verf. des Entw. des ZGB., S. 17: „§ 44 hat auch rückwirkende Kraft in bezug auf Rechte, die vor dem Inkrafttreten des ZGB. entstanden sind. Auf die in diesem Art. (Art. 7 EinfG. z. ZGB., J. R.) erwähnten Rechtsverhältnisse sind auch die übrigen Paragraphen (45–51) über die Klageverjährung anzuwenden.“

⁵⁾ Siehe die vom Justizkommissariat herausgegebene Sammlung von Erlässen und Entscheidungen, die sich auf das ZGB. beziehen, S. 12; siehe auch daselbst einen anderen Erlaß, worin die Anwendung der „aristokratischen“ Moratorien vom Jahre 1914 abgelehnt wird.

¹⁾ Merzmann-Soest u. Wohl. Die deutsch-russischen Verträge S. 277.

keit der russischen Vorschrift in Deutschland ausschließt; die russische rückwirkende Vorschrift sei nur „primitiver“ als die deutsche (20 O 367/28). In einem anderen Urteil des LG. III wird die russische Vorschrift dagegen in einem Sinne ausgelegt, der dem Art. 169 Abs. 2 GGWB. entspricht, d. h. in dem Sinne, daß auch nach der russischen Vorschrift die Verjährung der alten Ansprüche erst am Tage des Inkrafttretens des GGWB. beginne (Ur. i. S. 42 a O 429/27).

Die letztere Entsch. widerspricht der allgemeinen Regel, wonach das ausländische Gesetz so ausgelegt werden muß, wie es der ausländische Richter ausgelegt hätte (RG. 91, 139). Diese Regel bezieht sich auch auf die Auslegung der rückwirkenden Bestimmungen des Sowjetrechts (RG.: JW. 1925, 2142). Verstößt die Auslegung des Art. 7 in dem Sinne, daß für die Geltendmachung der vor dem 1. Jan. 1920 entstandenen Ansprüche überhaupt keine Frist gewährt wird, gegen die deutsche Rechtsordnung, so ist dies kein genügender Grund für die Auslegung dieser Vorschrift in einem anderen Sinne, in einem Sinne, der sowohl dem Texte des Gesetzes wie auch dem Geist des ausländischen Gesetzes widerspricht, sondern nur für die Nichtanwendung dieses Gesetzes in Deutschland.

Die Unanwendbarkeit des Art. 7 in Deutschland ergibt sich zunächst daraus, daß diese Vorschrift nicht nur eine Verkürzung der Verjährung für alte Ansprüche, sondern eine Vernichtung der gesamten vor dem 1. Jan. 1920 entstandenen Ansprüche enthält. Insofern ist dieses Gesetz überhaupt gar keine Verjährungsvorschrift. Es verstößt gegen die deutsche Rechtsordnung in gleichem Maße, wie jede andere entschädigungslose Entziehung von Rechten. Eine entschädigungslose Wegnahme des Vermögens widerspricht dem Grundsatz des Art. 153 Verf. (RG.: JW. 1928, 1232). Es kann dagegen nicht eingewendet werden, daß auch in der deutschen Gesetzgebung einzelne Fälle der Vernichtung von Rechten durch rückwirkende Bestimmungen vorkommen. Grundsätzlich sind nach der deutschen Rechtsordnung Eingriffe in das Privatvermögen, die nicht zum Wohle der Allgemeinheit und ohne angemessene Entschädigung vorgenommen werden, unzulässig. Schon der Umstand allein übrigens, daß die Vernichtung der gesamten vor dem 1. Jan. 1920 entstandenen Ansprüche gegen die berechtigten Interessen der deutschen Staatsangehörigen, die in der Note 5 zum deutsch-russischen Vertrage in Schutz genommen worden sind, verstößt, ist nach der reichsgerichtlichen Praxis genügend, um die Anwendung der rückwirkenden Vorschrift des Art. 7 in Deutschland auszuschließen.

Kann also die Ausnahmebestimmung des Art. 7 in Deutschland keine Anwendung finden, so muß auf die vor dem Inkrafttreten des neuen russischen GGWB. entstandenen Ansprüche die allgemeine Regel des Art. 3 EinfG. zu diesem GGWB. angewendet werden, wonach alle Ansprüche denjenigen Gesetzen unterliegen, die zur Zeit der Entstehung des Rechtsverhältnisses in Geltung waren. Das entspricht auch dem Sinne der alten Gesetze über die Klagenverjährung⁶⁾.

Die alten Ansprüche unterliegen also den alten Verjährungsbestimmungen und den nach der Kriegserklärung veröffentlichten Moratorien. Von einer Lücke in der russischen Gesetzgebung, die durch die Anwendung des deutschen Rechts ausgefüllt werden müßte (Art. 169 Abs. 2 GGWB.), kann in Anbetracht der allgemeinen Bestimmung des Art. 3 keine Rede sein⁷⁾.

Russ. M. J. Rabinowitsch, Berlin.

Entgegnung.

Französische Handhabung des GGWB. in Elsaß-Lothringen.

Die Erwiderung von Schwalb (JW. 1926, 2836) kann ich nicht ohne Widerspruch lassen.

1. Den ersten Vorwurf der Unterschlagung eines Carréschen Satzes hat Schwalb zwar zurücknehmen müssen, nachdem ich den Satz vorgezeigt habe. Der Vorwurf selbst zeigt aber, wie Schwalb eingestellt ist. Er hat mir zugetraut, ich hätte einen Satz mitten aus dem einzigen von mir wörtlich eingerückten Absatz einfach ausgespart, ohne auch nur in der üblichen Weise durch Punkte eine Auslassung anzudeuten. Dabei sollte das mich noch ganz besonders Belästigende das sein, daß gerade dieser Satz auch in meinen Augen die französische Art der Rechtsbefandlung herabgesetzt hätte, die ich — übrigens in einer Reihe mit der aller anderen ausländischen Kulturstaaten — der deutschen Begriffsscholastik lobend gegenübergestellt habe.

⁶⁾ S. Klibanjski, Handbuch des russischen Zivilrechts Bd. I S. 289; die Bestimmungen des alten GGWB. über die Klagenverjährung werden vom Regierenden Senat (ObGH.) in dem Sinne erläutert, daß die Verjährung des Anspruchs sich nach den Gesetzen richtet, die zur Zeit des Entstehens des Anspruchs in Geltung waren (Entsch. 195/85).

⁷⁾ Siehe in demselben Sinne auch Zitelmann, Intern. PrivR. Bd. I S. 325.

Weiter aber hatte Schwalb daran noch die Bemerkung geknüpft, Carré selbst habe vielleicht diesen von mir angeblich entgesteckten Satz nicht als unbedingte Empfehlung gemeint. Darauf hatte ich erwidert, das Gegenteil ergebe sich nicht nur aus dem von mir mitgeteilten Absatz, sondern auch aus allem, was ihm vorhergeht und nachfolgt. Darüber geht jetzt Schwalb hinweg, obgleich der Punkt nicht nur für sich wesentlich ist, sondern namentlich auch, wie wir gleich sehen werden, für die Würdigung der zwei weiteren Vorwürfe. Deshalb muß nunmehr diese Gegenüberstellung mitgeteilt werden. Sie lautet:

La sentence du juge français est en général plus dégagée de la lettre de la loi; elle est bien plus guidée par le bon sens que par la déduction logique, par la recherche du résultat économique purement humain, que par la science juridique: le but à atteindre est tout. Pour la jurisprudence, la fin justifie les moyens juridiques.

La décision du juge allemand semble au contraire emprisonnée par le texte de la Loi, par une certaine tendance vers l'abstraction et un respect exagéré de la déduction juridique que le Magistrat est enclin à considérer comme une entité philosophique.

Unmittelbar vorher heißt es:

Nous avons cherché à réagir contre l'inflexibilité qui s'accuse dans les textes juridiques élaborés par la pensée germanique. Certes, la rigidité de notre instrument de travail n'était point faite pour satisfaire nos tendances naturelles et nationales, non plus que pour répondre à notre éducation professionnelle et à notre formation française.

Unmittelbar nachher heißt es:

On a pu dire que la littérature française était sociale alors que la littérature allemande est philosophique et il est vrai que le Français étudie de préférence l'homme dans ses rapports avec les autres hommes. Appliqué à la jurisprudence, ce principe explique la disposition du juge français à rechercher surtout le résultat; c'est le but social qui l'intéresse, bien plus que le moyen d'y parvenir.

L'Allemand au contraire considère les hommes et les choses au point de vue philosophique, c'est-à-dire dans leurs rapports avec l'univers et les idées que l'homme s'en fait. Pour lui, le Droit est moins un instrument qu'une science ayant son but en elle-même: de là le reproche de „Weltfremdheit“ que les Allemands adressent à leurs propres Magistrats. Or, le droit est-il bien une science? n'est-il pas plutôt un procédé, un tour de main, une technique pour faire prévaloir les idées de justice et d'équité que se fait la Société à un moment donné de son histoire?

Nunmehr urteile der Leser selbst darüber, was die Meinung Carrés ist.

2. Aufrecht hält Schwalb den zweiten Vorwurf: ich hätte den Sinn eines anderen Satzes entstellt, den ich in meinem Aufsatz dem Sinn nach frei wiedergab und den ich zur Widerlegung in meiner ersten Entgegnung vollständig im Urtext anführte („Empruntant“ usw.). Das mich in besonderer Richtung Verdächtigende ist hier wiederum, daß die Änderung die deutsche Rechtsfindungsart noch mehr herabsetzen soll, als Carré es meine. In meiner durchaus sinngemäßen Wiedergabe vermischt Schwalb die deutsche „juristische Zucht“, die Carré „anerkennt“ und die Förderung durch „gegenseitige Befruchtung“. Nach dem besten französisch-deutschen Wörterbuch, dem von Sachs-Billette, hat das französische „discipline“ genau dieselben zwei Bedeutungen wie das Fremdwort Disziplin im Deutschen: erstens Zucht, zweitens Lehre. Bei der zweiten Bedeutung ist in Klammern bemerkt: doctrine, science. Discipline juridique heißt hier keineswegs juristische Zucht. Es ist ein ganz neutraler Ausdruck und bedeutet an sich weder Lob noch Tadel, sondern einfach: „juristische Methode“. (Vgl. z. B. Geny Méthode d'Interprétation II 403). Ich habe nun in meiner Entgegnung gesagt, es könne dahingestellt bleiben, welche der zwei Bedeutungen das Wort hier habe. Dem der Sinn des Satzes sei vollkommen klar. Dieser Sinn ist der eines damals durch die Notgemeinschaft gebotenen Zusammenarbeitens, eines Kompromisses zwischen der deutsch-rechtlichen philologischen Formaljurisprudenz und der freieren französisch-rechtlichen (soziologischen) Rechtsfindungsart mit dem Erfolg, daß man sich mindestens der französischen Ripp. näherte. Darauf erwidert Schwalb mit einem Wortstreit, ob pénétration réciproque mit „gemeinsamer Arbeit“ richtig wiedergegeben sei, ob „forme méticule“ (wörtlich: „furchtsam“) richtig durch „pedantisch“ getroffen sei u. dgl. m. Die Wirkungsart und das Ergebnis der gemeinsamen Arbeit schildert Carré in folgenden Worten, die dem Absatz „Empruntant“ unmittelbar vorangehen:

Parce que le texte de la loi allemande est plus moderne et plus complet que le texte de la loi française, le Juge allemand trouve à l'habitude, dans les codes mêmes, la solution des problèmes juridiques qu'il a à résoudre et, faute de la rencontrer exactement, il en cherchera une autre aussi rapprochée que possible de la lettre de la loi. Les Tribunaux français tels qu'ils ont été constitués en Alsace et Lorraine comptaient d'une part, des Magistrats venus de l'intérieur de la France et de formation uniquement française, d'autre part des Magistrats alsaciens ou lorrains ayant fait toutes leurs études juridiques en Allemagne, nourris de la

législation moderne allemande et ayant tout naturellement une formation juridique allemande. Ainsi constitués, ces organes ont eu à appliquer la généralité des lois allemandes et ils n'ont pu évidemment créer une jurisprudence ayant le même caractère et la même richesse que la jurisprudence de droit français. Ils ne pouvaient, en effet, s'essayer sans risquer de méconnaître les Codes allemands dont les solutions sont précises, formelles et même rigides. Et cependant, tout en appliquant très scrupuleusement des lois étrangères devenues provisoirement françaises, les Tribunaux d'Alsace et de Lorraine ont apporté à cette œuvre toute la souplesse de l'esprit français.

Der Leser urteile wiederum selbst, ob der Vorwurf, ich hätte den Sinn der Ausführungen Carrés nicht richtig wiedergegeben, auch nur eine Spur von Berechtigung hat, ob es richtig ist, daß Carré die deutsche juristische „Zucht“ (d. i. die Paragraphen- und Begriffs-mathematik) als etwas Gutes „anerkennt“, und ob es richtig ist, daß aus den Worten Carrés nur Gehässigkeit spricht.

Über den Unterschied zwischen deutsch-rechtlicher und französisch-rechtlicher Rechtsbehandlung mag Schwalb, wenn ihm Rudolf v. Jhering nicht genügt, die ausgezeichneten Darlegungen des früheren RG. Mayer im „Recht“ 1924, 277 ff. nachlesen, der — wie ich — jahrelang unter dem rheinisch-französischen Recht gearbeitet hatte. Er hat sich dann im aufgehobenen 6. J. S. des RG. bis zuletzt mannhaft gegen dessen falsche Begriffsjurisprudenz gewehrt; ferner die wiederholten Äußerungen Kohlers über die Verschiedenheit der Rspr. des Kassationshofes und des RG. zum moralischen Schaden und dem unlauteren Wettbewerb, beides nach dem Code civil (z. B. Rhein. Jzfr. 9, 251). Auch die Meinung dieser beiden angesehenen deutschen Juristen über den Unterschied zwischen deutscher und französischer Rechtsprechung deckt sich im wesentlichen mit Carrés Grundansicht. Gerade wie sich damit die anderen ausländischen — österreichischen, skandinavischen, schweizerischen, englischen und französischen — Stimmen decken, die ich in meinem Aufsatz und in meiner Entgegnung anführte.

3. Den dritten Angriff — den auf meine Vaterlandsliebe — streitet Schwalb nachdrücklich ab. In einem Atem mit diesem jezt zweimal wiederholten formalen Bestreiten hält er aber sachlich den Vorwurf aufrecht. Daß er ihn — sehr schlecht — zu verstecken sucht, macht die Sache nur um so schlimmer. Zunächst slicht er in die Abwehr allerlei höhnische Bemerkungen ein über den „für die Befreiung des deutschen Volkes vom Rechtsrabulistentum kämpfenden deutschen Freirechtler“ u. dgl. Darüber rechte ich mit ihm nicht. Nicht bloß persönliche Bekundungen auch aus dem RG. heraus, sondern das fortschreitende Zurückweichen der Begriffsjurisprudenz in den Entscheidungen des RG. entheben mich dessen.

Diesen dritten Vorwurf sprach Schwalb aus in unmittelbarer Anschluß an jene doppelte fälschliche Verschuldigung: erstens ich hätte einen der französischen Rechtsmethode vermeintlich schädlichen, also mir vermeintlich unbehaglichen Satz Carrés kurzerhand abgeklopft; zweitens ich hätte einen der deutschen Rechtsmethode vermeintlich freundlichen Satz so im Sinn entstellt, daß Carrés Meinung verdreht sei. Lediglich aus diesen beiden unbegründeten Vorwürfen heraus hat er den dritten Vorwurf gegen mich konstruiert, den er jezt wiederum so ausdrückt, daß er von persönlichem Geschmak und von freier Beweiswürdigung im Zusammenhang damit spricht, daß ich in juristischen Me-

thodenfreit als „Hauptzeugen“ einen französischen Nationalisten angerufen hätte. Um den Vorwurf zu unterstreichen, fügte er dem noch hinzu: „Glaubt man aber nach dem Stand der Sache selbst zu einem so bedenklichen Mittel greifen zu müssen, so sollte man wenigstens die Aussage richtig wiedergeben und nicht den Zeugen dem Vorwurf der Gehässigkeit in höherem Maße aussetzen, als er ihn verdient.“ Was würde Schwalb nach „freier Beweiswürdigung“ dazu sagen, wenn ein Angeklagter, der auf solcher Grundlage solchen Vorwurf wagt, den „guten Geschmak“ hätte, sich damit herauszureden, er habe nicht den „leisesten Zweifel“ an der Vaterlandsliebe des so Angefeindeten auch nur „andenten“ wollen? Bei Lesern, die weder die Abhandlung Carrés kennen, noch meinen Aufsatz in der „Justiz“, mußte der Angriff Schwab's notwendig den Eindruck erwecken, dem z. B. das „Deutsche Tageblatt“ in der Nummer v. 22. Aug. 1926 unter dem Titel „Republikanische Justizgrößen“ Ausdruck gab mit folgendem Schluß:

„Also der Deutschenfolger Carré de Malberg bringt es fertig, so objektiv zu sein, daß er öffentlich die Vorzüge deutschen Wesens anerkennt, Fuchs aber unter schlägt der Leserschaft der „Justiz“ diese Anerkennung, nur um zu vermeiden, auch nur das geringste Gute über Deutsches zu bringen. Das sind die Stützen der „deutschen Republik!“

Wäre dieser Angriff möglich gewesen, wenn Schwalb, statt jenen vergifteten Pfeil auf meine Gesinnung abzuschleudern, zutreffend berichtet hätte? Dann hätte er nämlich, selbst wenn er — wie ich annehme — an die beiden ersten Vorwürfe damals glaubte, so fortfahren müssen:

Nach Gegenüberstellung der beiden Rechtsfindungsarten sagt Fuchs wörtlich (Justiz I, 362):

„Was Carré für französischen Rechtsgeist hält, das ist der alte germanische Geist, den die Franken nach Westen getragen haben. Der Code civil ist nämlich, wie Sohm nachgewiesen, zum Hauptteil das Recht der germanischen Franken. So erleben wir denn, daß nicht nur die nordischen Länder, ferner England und die Schweiz, sondern auch Frankreich wesentlich den freien germanischen Geist in Gesetz und Rechtsprechung haben, während wir immer noch unter der romanischen Knechtschaft leuten, ähnlich wie unsere Brüder in Süditalien unter der neuromischen Zwingherrschaft.“

Und Fuchs schließt mit dem Bedruck:

„Was von der romanistisch gefesselten, rabulistischen Scholastik und Rückkehr zum freien germanischen Rechtsgeist, wie er allein der unermeßlichen Fülle der Erscheinungen des Lebens gerecht werden kann und wie er im ganzen übrigen Europa herrscht.“

Ich überlasse hiernach jedem Unbefangenen das Werturteil darüber, ob Schwalb mit Recht bei Carré eine „berebte Abjage an die deutsche systemlogische Rechtsprechung“ vermist und im Gegenteil eine „Anerkennung“ als „deutscher Zucht“ sieht. Und weiter, ob Schwalb legitimiert ist, mir guten Geschmak zu predigen. Er kennt offenbar genauer weder das französische, noch das deutsche freirechtliche Schrifttum der Kantorowicz, Ehrlich, Heck, Jung usw., und man muß ihm zugute halten, daß leider noch die „Vielen“ es nicht kennen. Aber der weise Brillenschleifer und Wahrheitskämpfer von Amsterdam hat auch gemahnt: „Verwundert euch über diese neuen Lehren nicht; denn euch ist sehr wohl bekannt, daß etwas darum nicht aufhört, wahr zu sein, weil es noch nicht von den Vielen angenommen ist.“

Dr. Ernst Fuchs, Karlsruhe.

Vereinigungen.

Deutscher Anwaltverein.

Die zweitägige Tagung der Abgeordnetenversammlung des Deutschen Anwaltvereins¹⁾, die am 3. und 4. Nov. d. J. in Frankfurt a. M. abgehalten wurde, stand im Zeichen des überaus großen Ernüßes der Lage der Anwaltschaft. Sie galt deshalb dem Suchen nach Mitteln und Wegen zur Besserung. Da einer der Hauptgründe der schweren wirtschaftlichen Notlage der Anwaltschaft in der Überfüllung des Berufes zu sehen ist, beschäftigte sich die Versammlung in erster Linie mit der Frage, ob dem seit Jahren wachsenden, aller Voraussicht nach weiter anhaltenden, ja noch zunehmenden Zudrang zur Anwaltschaft durch Eingriff an der Quelle, durch Eindämmung dieses Zuges, begegnet werden könnte.

Über diesen ersten Hauptgegenstand der Tagung, die Frage der Zulassungsbeschränkungen, erstattete das Vorstandsmitglied Dr. Carstens, Kottbus, einen eingehenden Bericht, der die zur Erörterung stehenden Probleme nach allen Richtungen hin klarstellte. Er gab eine Fülle von Material, das die Situation deutlich

¹⁾ Ein vorläufiger Bericht über die Tagung ist im Anwaltsblatt Heft 11 S. 351 erschienen. Der stenographische Bericht der Verhandlungen erscheint demnächst an der gleichen Stelle.

erkennen ließ, und untersuchte sorgfältig alle die zahlreichen Remedien auf ihre Anwendbarkeit und ihre Wirkungen. Der Berichterstatter legte das Ergebnis seiner Untersuchungen in einer Anzahl von Thesen nieder, die zum Ausdruck brachten: Ein „numerus clausus“ der Rechtsanwälte sei abzulehnen, doch erfordere die wachsende Überfüllung der Anwaltschaft schleunige Abhilfe durch Zulassungsbeschränkungen; zu verwerfen sei jedes Mittel, das den Grundsatz der freien Advokatur verlege; Zulassungsbeschränkungen und freie Advokatur seien aber keine begrifflichen Gegensätze, so daß man solche Beschränkungen einführen könne, ohne jenen Grundsatz zu beeinträchtigen. Der Berichterstatter kam zu dem Antrage, die Abgeordnetenversammlung möge seinen Thesen zustimmen und den Vorstand beauftragen:

„unverzüglich eine Eingabe an die zuständigen Stellen zu richten, in der

1. die Einführung einer Wartezeit von mehreren Jahren nach dem Abseforexamen als Bedingung für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft,
 2. die Beschränkung der Zahl der jährlich anzunehmenden Anwärter (numerus clausus der Referendare) durch die Justizverwaltungen der Länder,
- und zwar beide Maßregeln gleichzeitig und mit sofortiger Wirkung gefordert werden.“

Der Verlauf der Verhandlungen zeitigte eine große Anzahl von Gegen- und Abänderungsanträgen, darunter einen, der die Verwerfung jeder Zulassungsbeschränkung forderte; er verlangte den Ausspruch, daß

„die Abgeordnetenversammlung trotz der drückenden Notlage tausender deutscher Anwälte und trotz des überstarken Zudrangs zum juristischen Studium und zur Rechtsanwaltschaft, jede durch Gesetz oder Verwaltungsanordnung zu schaffende Zulassungsbeschränkung ablehne.“

Beide Anträge, sowohl der des Berichterstatters als der eben erwähnte Gegenantrag, setzten also das Überfüllungsproblem als vorhanden voraus und gingen davon aus, daß der Zudrang zur Rechtsanwaltschaft eine drückende Notlage weiter Kreise der Anwaltschaft herbeigeführt habe, sowie daß mit einer weiteren Verschlechterung dieser Lage wegen des anhaltenden Andrangs zum juristischen Studium bestimmt gerechnet werden müsse. In der eingehenden Debatte wurde dieser Zustand von allen Seiten beleuchtet, seine Bedeutung für das Schicksal der Anwaltschaft und damit des deutschen Rechtswesens überhaupt dargelegt. Gleichwohl wurde auch in diesen Erörterungen der Gedanke eines „numerus clausus der Rechtsanwälte“, den ja auch der Berichterstatter selbst abgelehnt hatte, nicht vertreten. Die Debatte drehte sich vielmehr um die Durchführbarkeit und die Wirkung der vorgeschlagenen Beschränkungsmaßnahmen sowie um die Bedenken, die ihnen entgegenstehen.

Die Abstimmung über die verschiedenen Anträge hatte folgenden Ergebnis: Zunächst wurde der weitestgehende Antrag, der jeden Eingriff abgelehnt wissen wollte, mit geringer Mehrheit von wenigen Stimmen abgelehnt. Die Versammlung gab also damit ihre Ansicht dahin kund, daß Zulassungsbeschränkungen irgendwelcher Art in Erwägung zu ziehen seien.

Sodann wurde über die beiden Vorschläge des Berichterstatters abgestimmt: Sowohl die Einführung einer Wartezeit nach dem Assessorexamen als Bedingung für die Zulassung, als auch die Beschränkung der Zahl der jährlich anzunehmenden Anwärter, der sog. numerus clausus der Referendare, wurden, wiederum mit ganz geringen Mehrheiten, abgelehnt! Dieses auf den ersten Blick vielleicht überraschende Ergebnis der Abstimmung ist dahin zu verstehen, daß die Mehrheit zwar Zulassungsbeschränkungen für nötig hielt, sich aber nicht davon überzeugen konnte, daß irgendeine der bisher vorgeschlagenen Modalitäten zur Beschränkung der Zulassung durchführbar, wirksam und unbedenklich sei.

Das Ergebnis der Beratungen war also insofern negativ, als die Mehrheit der Versammlung keine Möglichkeit sah, der Anwaltschaft auf dem Wege der Zulassungsbeschränkungen zu Hilfe zu kommen. Es mußte deshalb erwoogen werden, welche anderen Mittel dazu beitragen könnten, die drückende Notlage zu mildern und die Anwaltschaft für die kommenden, sicher gleichfalls schweren Jahre zu festigen und zu stützen. Die Abgeordnetenversammlung wiederholte deshalb eine Anzahl alter Forderungen der Anwaltschaft, die leider bisher unberücksichtigt geblieben sind, und beauftragte den Vorstand, in dieser Richtung erneut und energisch tätig zu werden. Diese Forderungen der Anwaltschaft beziehen sich hauptsächlich auf die Wahrung des Tätigkeitsgebietes, das durch gesetzliche und Verwaltungsmaßnahmen sowie durch Duldung offensichtlicher Mißstände ständig beeinträchtigt wird. So wird namentlich verlangt: die energische Bekämpfung des Rechtskonsulententums unter Abänderung der Bestimmungen der RWVO, und des § 157 ZPO, die unbefristete Zulassung zu den ArbG., Maßnahmen der Reichs- und Landesjustizverwaltungen, die die Ausübung der Ämter des Konkursverwalters, des Nachlasspflegers und Nachlassverwalters und ähnlicher Funktionen der Rechtsanwaltschaft sichern. Weitere Anregungen betreffen die Reform der juristischen Prüfungen nach der Richtung, daß nur fähigen und kenntnisreichen Kandidaten der Eintritt in den Vorbereitungsdienst und der Erwerb der Fähigkeit zum Richteramt ermöglicht wird, die stärkere Beteiligung der Rechtsanwaltschaft an der akademischen und praktischen Ausbildung des juristischen Nachwuchses u. a. m.

Schließlich wiederholte die Abgeordnetenversammlung auch die Forderung, das schwere Unrecht, das der Anwaltschaft im Gebiete der Regelung des Gebührenwesens angetan worden ist, baldigst wieder gutzumachen. Im Jahre 1925, da alles unter der Suggestion des Wortes Preisabbau stand, hat man der Anwaltschaft eine neue Gebührenordnung gegeben, die sich von Tag zu Tag als untraglicher erweist. Der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins hat deshalb neuerdings dem Reichsjustizministerium eine ausführliche Denkschrift über diesen Gegenstand überreicht, in der dargelegt wird, welche geradezu ruinöse Auswirkung diese unzureichende Bemessung der Entlohnung der Anwalztätigkeit hat. Im Zusammenhang damit steht auch die Frage der Erstattung der Armenrechtsgebühren, die demnächst den Reichstag wieder beschäftigen wird, da das zur Zeit geltende Gesetz mit Schluß dieses Jahres außer Kraft tritt. Auch hier hat man berechtigte Interessen der Anwaltschaft hintangeseht gegenüber den Klagen der Länder über eine unangemessene Belastung ihrer Justizkassen, und

man hat gegenüber diesen Klagen die grobe und in der Tat einzig dastehende Unbilligkeit übersehen, die darin liegt, daß man überhaupt die allgemeine soziale Last der Gewährung des Rechtsschutzes für den Armen auf den Anwaltsstand abgewälzt hat. Auch in der Beseitigung dieser Unbilligkeit ist der Vorstand des Deutschen Anwaltvereins vorstellig geworden, und er hat auch hierin die Zustimmung und Unterstützung der Abgeordnetenversammlung gefunden.

Auch die weiteren Gegenstände, die die Frankfurter Tagung beschäftigten, waren von besonderer Bedeutung, so namentlich die der Reform des Ehrengerichtswesens und die der Errichtung einer Reichsanwaltskammer. Beide Fragen erwiesen sich als noch nicht spruchreif, sie werden in den kommenden Monaten weiter bearbeitet werden. Dittenberger.

Deutsch-Österreichische Arbeitsgemeinschaft.

Reichs-Rechtsanwaltsch. Unterausschüsse.

- Vorsitzender: *RM. a. D. Eugen Schiffer*, Berlin.
- Nr. 1 für Verfassungs- und Verwaltungsrecht;
 „ 2 „ Gerichtsverfassung, Aus- und Fortbildung und Ständefragen;
 „ 3 „ Bürgerliches, Handels-, Wechsel-, Gewerbe- und Verkehrrrecht;
 „ 4 „ Freiwillige Gerichtsbarkeit und Zivilprozeß;
 „ 5 „ Strafrecht und Strafprozeß;
 „ 6 „ Sozialrecht und Arbeitsrecht;
 „ 7 „ Rechtsverkehr, internationales und Völkerrecht;
 „ 8 „ Sammlung und Sichtung des geltenden Rechts;
 „ 9 „ Anwaltsrecht;
 „ 10 „ Urheberrecht einschl. Film-, Radio- und Theaterrecht, Patentrecht, Musterrecht, Warenzeichenrecht und das Recht des unlauteren Wettbewerbs.

Tagung des Instituts für internationales Recht.

(Stockholm, 21.—28. August 1928.)

I.

Von Deutschen waren anwesend: Reichsgerichtspräsident Prof. Dr. Simons, Leipzig sowie Prof. Dr. Neumeyer, München, Prof. Dr. Wehberg, Prof. Dr. Strupp, Frankfurt a. M. Der Vorsitzende, der ehemalige schwedische Ministerpräsident Hammarström, dem in der Führung der Präsidialgeschäfte Generalsekretär Charles de Bisscher (Belgien), sowie die Vizepräsidenten de Boeck (Frankreich), Catellani (Italien) und Graf Kostworowski (Polen) zur Seite standen, begann, wie üblich, mit der Neuwahl der Mitglieder. Reichsgerichtspräsident Simons (Deutschland), Prof. Borel (Genf) sowie der kolumbianische Gesandte Urrutia wurden zu Membres, Prof. Borcharde (U. S. A.), der Richter an der Cour de justice internationale im Haag, Nyholm (Dänemark), Prof. Trias de Bes (Spanien), der ehemalige Außenminister Prof. Udden (Schweden) und Prof. Verdross (Wien) wurden unter 31 Kandidaten zu associés gewählt¹⁾.

II.

Aus den zum Teil tiefgründigen, gelehrte Abhandlungen darstellenden, sehr umfangreichen Rapports, den die „Berichterstatter“ im Namen ihrer Kommissionen vorgelegt hatten, sind vier ausgewählt und diskutiert worden.

Von ihnen behandelte der von dem greisen Ehrenpräsidenten Baron Albéric Rolin vorgelegte interessante Bericht das Verhältnis von „Strafgesetz zum Personalstatut“, das mit einigen Abänderungen angenommen worden ist. Rein völkerrechtlich waren dagegen die drei übrigen Thematika. An der Hand eines sehr eingehenden, wissenschaftlich hervorragenden Berichtes von Gilbert Gidel²⁾ (Frankreich) wurde zunächst die „Rechtslage der Seeschiffe und ihrer Mannschaft in fremden Häfen in Friedenszeiten“ behandelt. Eine überaus anregende und, wie alle Verhandlungen des Instituts, von tiefer Wissenschaftlichkeit erfüllte Diskussion führte nach mehrtägiger Beratung zur Annahme eines Reglements in 46 Artikeln, das eine erschöpfende Regelung der Materie darstellt. Anwendung findet

¹⁾ Bekanntlich kann niemand membre werden, ohne vorher associé gewesen zu sein. Der Unterschied zwischen beiden besteht rechtlich darin, daß nur membres Wahlen zum Institut und reine Verwaltungsgeschäfte vornehmen können. Im übrigen sind beide Kategorien vollständig gleichgestellt.

²⁾ Abgedruckt bereits *Annuaire de l'Institut XXXIII (1927)* Teil 1 S. 191—340.

die „Ordnung“ auf Seehäfen (d. h. „ports fréquentés normalement par les navires de mer et servant au commerce extérieur“) und auf die Ankerplätze („mouillages“) auf der Meeroberfläche innerhalb der Küstengewässer. Beide werden nach der ausdrücklichen Vorschrift des Art. 2 als unter der Staatsgewalt des Uferstaates stehend erklärt. Zu ihnen steht (Art. 3) prinzipiell allen Schiffen der Juritrit frei, Ausnahmen sind aus Gründen der Staatsicherheit, der öffentlichen Gesundheit und aus Repressaliengründen zugelassen. Hervorzuheben ist aus Art. 7, der die wichtigsten Rechte des Uferstaates aufzählt, namentlich Ziff. 4: „d'imposer des charges fiscales de diverses natures et notamment des droits de douane et des redevances ayant le caractère de rétributions et destinées exclusivement à couvrir d'une manière équitable les frais d'entretien ou d'amélioration du port et de ses accès ou installations“. — Kap. II handelt von den „navires effectuant un service gouvernemental non commercial“, also von den nicht Handel treibenden Staatsschiffen³⁾. Sie werden genau in den Art. 10 ff. definiert. Grundsätzlich stehen auch ihnen die fremden Häfen offen, jedoch bedarf es der Zustimmung der Ortsbehörden, die aus berechtigten Gründen, „dont l'autorité territoriale est juge souverain“, verweigert werden kann. Nach allgemeinen Grundsätzen genießt das fremde militärische Staatsschiff Exterritorialität, d. h. Freiheit von der staatlichen Zwangsgewalt. Dem entspricht Art. 13: „les bâtiments militaires étrangers admis dans les ports, doivent respecter les lois et les règlements locaux, notamment ceux qui concernent la navigation, le stationnement et la police sanitaire. En cas de contravention grave et persistante, le commandant, après avis officieux resté sans effet, pourrait être invité à reprendre la mer.“ Nach Art. 18 sind an Bord jener Schiffe begangene strafbare Handlungen der Ortsgewalt entzogen, selbst bei Ersuchen des Schiffskommandanten ist ein Einschreiten der Lokalbehörden grundsätzlich von der Zustimmung des Uferstaates abhängig gemacht. Delikte von Angehörigen des Schiffes an Land entfallen im allgemeinen der Kognition des Uferstaates, dessen Gewalt aber mit Wiederbetreten des Schiffes durch die Delinquenten endigt. Art. 21 enthält eine sehr wichtige Bestimmung: „Le commandant ne doit pas donner asile à des personnes poursuivies ou condamnées pour délits ou crimes de droit commun, ni aux déserteurs appartenant à l'armée de terre ou de mer de l'état territorial ou à un bâtiment, militaire ou non, mouillé dans les mêmes eaux.“ Dagegen ist das — in amerikanischen Staaten bestehende — Asylrecht bei politischen Delikten zugelassen, wenn es heißt: „S'il reçoit à son bord des réfugiés politiques, il faut que cette situation soit nettement établie et qu'il les y admette dans des conditions telles que cet acte ne constitue pas de sa part un secours donné à l'une des parties en lutte, au préjudice de l'autre. Il ne peut débarquer ces réfugiés sur une autre partie du territoire de l'Etat dans les eaux duquel il les a reçus à son bord, ni si près de ce territoire qu'il y puissent retourner sans difficulté.“ Eingehend wird von Deserteuren gesprochen (Art. 22). Privatrechtliche Schuldverhältnisse von Mannschaftsangehörigen unterfallen zwar dem Recht des Uferstaates, doch ist jede Zwangsgewalt ausgeschlossen, durch die sie „être ainsi distraites du service du bord“ werden könnten (Art. 25). Sehr wichtig ist Art. 26: „Les bâtiments militaires ne peuvent pas être l'objet de saisie, d'arrêt ou de détention par une mesure de justice quelconque ni d'aucune procédure judiciaire...“ Doch besteht Klagerrecht vor den Gerichten des Heimatstaates, der sich dann nicht auf seine Immunität berufen kann, bei Klagen wegen Zusammenstoßen, Verge- und Hilfeleistungen, Reparaturen usw. Für nicht militärische Staatshandelschiffe gilt zwar auch der Grundsatz des Art. 26, im übrigen sind sie grundsätzlich nicht immun.

Kap. III behandelt unter Handelsschiffen zunächst die im Privateigentum stehenden. Sie unterfallen grundsätzlich dem Rechte des Aufenthaltsstaates (Art. 29 ff.). Grundsatz Art. 33: „Tout navire étranger, par le seul fait qu'il se trouve dans un port ou une portion de la mer placée sous le même régime, est soumis à la juridiction de l'état riverain tant en ce qui concerne les faits délictueux commis à bord que ceux qui ont été commis à terre par des gens de son équipage...“ Art. 34 ff. enthält gewisse in der Staatenpraxis bewährte Ausnahmen. International-privatrechtlich wichtig ist Art. 38: „Les différends d'ordre civil contre les personnes faisant partie de personnel du bord ou entre elle et le capitaine ou entre gens du bord de divers bâtiments battant pavillon d'un même Etat dans le même port à raison de rapports juridiques concernant exclusivement la navigation, ne sont pas de la compétence de l'autorité territoriale, quelle que soit la nationalité de ces personnes.“ Art. 39: „Les différends d'ordre civil entre des personnes ne faisant

pas partie de l'équipage et le capitaine ou des membres de l'équipages sont jugés d'après les règles de compétence du droit commun.“ Streitigkeiten, die mit Kosten usw. beim Einlaufen in den Hafen zusammenhängen, unterliegen dem Ortsrecht.

Delinquenten, die sich an Bord flüchten, sind (Art. 40) ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit den Ortsbehörden zu übergeben, die andernfalls ein Recht der Verhaftung an Bord haben. Wegen Schußden können Privathandelschiffe beschlagnahmt werden (Art. 42). Sonderbestimmungen (Art. 44, 45) gelten für Staatshandelschiffe. Sie stehen grundsätzlich (und das ist von großer Bedeutung!) Privathandelschiffen gleich. Sie können insbes. ja gar beschlagnahmt werden. Art. 46 enthält — wie eine entsprechende Bestimmung des Küstenmeerentwurfes — eine Klausel zugunsten der internationalen Schiedsgerichts- bzw. Gerichtsbarkeit.

Nachdem der Völkerbund auf Vorschlag des — übrigens unter dem Vorsitz des diesjährigen Institutpräsidenten Kammarhjälpschen — Kodifikationskomitees 1927 beschlossen hatte (neben völkerrechtlichem Delikt), Küstengewässer und Staatsangehörigkeitsrecht einer 1929 nach dem Haag einzuberufenden Staatenkonferenz als kodifikationsreife Materien zu bezeichnen, war es geradezu selbstverständlich, daß das Institut, das im vorigen Jahre das Deliktrecht behandelt hatte, als die wissenschaftlich kompetenteste Vereinigung der Welt überhaupt, zu beiden Problemen, von denen die Küstengewässer zudem noch in engstem, sachlichen Zusammenhange mit dem Hafenrecht stehen, sorgfältig Stellung genommen hat. Niederschlag der eingehenden Verhandlungen bildet zunächst ein „Projet de règlement relatif à la mer territoriale en temps de paix“⁴⁾ in 15 Artikeln. Nach langen Debatten im Anschluß an einen gemeinsamen, vorzüglichen Rapport des seit mehreren Jahren blinde, aber geistig trotz hohen Alters überaus elastischen Sir Thomas Barclay (England) und des berühmten chilenischen Gelehrten Professors Alejandro Alvarez gelangte man zur Stellungnahme de futuro zu zwei berühmten Streitfragen: Man hat die volle (nicht nur bedingte) Gebietshoheit des Uferstaates im Küstenmeer und prinzipiell (mit 24 gegen 22 Stimmen) die Dreimeilenzone akzeptiert. Darüber hinaus aber eine, von Alvarez seit Jahren mit Recht geforderte und auch vom Räte der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht gewünschte „zone supplémentaire“ von 9 Seemeilen, in der dem Uferstaat gewisse, abschließend ausgeählte Rechte aus Gründen der Sicherheit zustehen sollen. An dem herkömmlichen „Droit de passage inoffensif“ von Handelsschiffen wird festgehalten; Delikte an Bord unterfallen im Einklang mit bewährter Lehre und Praxis nur dann der Gerichtsbarkeit des Uferstaates, wenn dessen „tranquillité publique“ berührt wird. Wichtig, aber nichts Neues enthaltend, ist Art. VIII: „Les actes juridiques accomplis à bord d'un navire de commerce de passage dans la Mer Territoriale ne sont pas, tant au point de vue civil qu'au point de vue commercial, soumis par la même à la compétence judiciaire et législative de l'Etat riverain. L'enfant né sur un navire de commerce de passage dans la Mer Territoriale doit être considéré comme né sur ce même navire en haute mer“. Für Kriegsschiffe ist Sonderregelung erlaubt.

Die erheblichen Unklarheiten in der Ausdehnung der staatlichen Gebietshoheit, die, auch nach der Annahme der Dreimeilenzone durch die Zulassung gewohnheitsrechtlich anerkannter größerer Zonen und durch die Schaffung der zweiten Zone, gewiß in praxi nicht wesentlich vermindert worden sind, hat mich veranlaßt, im Anschluß an Ideen Alvarez' und Schückings, dem Plenum einen Entwurf eines internationalen Wasseramtes und Wassergrundbuches vorzulegen. Das Institut hat zur Prüfung eine besondere Kommission eingesetzt. — Die Tatsache, daß, m. E. sehr zu Unrecht, der Völkerbund auch die „Staatsangehörigkeit“ als kodifikationsreif bezeichnet hat, ist vom Institut durch Diskussion eines Reports, der von einer Kommission unter der Leitung des bekannten schwedischen Völkerrechtslehrers Reuterskjöld beschlossen worden war, Rechnung getragen worden. Man hat sich auf die Annahme von sechs Resolutionen beschränkt, die so recht zeigen, wie bedenklich diese „Maturität“ aussieht. Nr. 1 verlangt, daß kein Staat für Erwerb und Verlust der Staatsangehörigkeit Regeln anwenden solle, durch die doppelte Staatsangehörigkeit und Staatenlosigkeit entstehen könnten; Nr. 2 verbietet Verlust einer Staatsangehörigkeit ohne Erwerb einer anderen; Nr. 3 verbietet Naturalisation, solange der Antragsteller im Auslande lebt und spricht sich grundsätzlich gegen Naturalisation ohne Antrag des zu Naturalisierenden aus, billigt aber auch im Falle einer Zwangs- einbürgerung dem Naturalisierten ein Optionsrecht zu. Zu dem aktuellen Problem der Emancipation der Frau und minderjährigen Kinder nehmen Art. 4—6 in nicht bedenkenfreien Regeln Stellung (Art. 4): „La législation du pays dont une femme qui se marie avec un étranger, possède la nationalité, doit lui permettre de la conserver tant qu'elle n'a pas acquis la nationalité du mari. Même au cas où la loi du pays donnerait à la femme la

³⁾ Bgl. zur Orientierung die neue, soeben erschienene interessante Publikation Bögers, Die Immunität der Staatsschiffe. Veröffentlichungen des Kieler Instituts f. Internat. Recht, 2. Reihe, 2. Heft, 1928.

⁴⁾ Abgedruckt Annuairé XXXIII Teil 1 S. 55—102.

nationalité du mari, la loi du pays de la femme peut maintenir à celle-ci sa propre nationalité à la double condition:

1. que les époux résident dans le pays de la femme,
2. que la femme en manifeste la volonté expresse (Art. 5): „Dans le cas où la législation d'un Etat confère à la femme la nationalité de son mari par le seul fait du mariage, cette législation peut néanmoins refuser cet effet pour des raisons de police générale.“ (Art. 6): „Si les époux n'ont pas la même nationalité, et dans la mesure où l'enfant suit la nationalité de ses parents, il prend la nationalité de sa mère lorsque 1. le père a abandonné la mère avant la naissance de l'enfant, 2. l'enfant est né dans le pays dont la mère a, depuis le mariage, conservé ou recouvré la nationalité, sous réserve d'un droit d'option pour la nationalité du père.“

Ein besonderer „Wunsch“ tritt dafür ein, daß die Staaten in ihrer Gesetzgebung die Familieneinheit tunlichst schonen möchten.

Von den sonstigen sachlichen Beschlüssen des Instituts verdient noch die Einsetzung einer besonderen Kodifikationskommission im Anschluß an einen ausgezeichneten Bericht von Prof. Behberg, Berlin-Genf, besondere Hervorhebung.

III.

Bei der nächsten Konferenz soll ein hervorragender Rapport des ehemaligen (zar-) russischen Leiters der Rechtsabteilung des Auswärtigen Amtes, Mandelstam, über „Minderheiten primo loco“ behandelt werden. Als Ort der Tagung ist New York (mit einem Absieger nach Kuba auf Einladung der dortigen Regierung) bestimmt worden. Zum Präsidenten wurde zum zweiten Male Prof. James Brown Scott (U.S.A.) gewählt, eine Anerkennung seiner wissenschaftlichen Bedeutung nicht weniger wie der Vorbildlichkeit, mit der dieser bescheidene und liebenswürdige Gelehrte 1927 in Lausanne das höchste Amt bekleidet hatte, das die höchste völkerrechtliche Instanz zu vergeben hat. Zum I. Vizepräsidenten wurde Prof. de Lapradelle, Paris, bestellt, berühmt gleichermaßen durch seine wissenschaftlichen Publikationen, die Herausgabe von Werksammlungen, der Schiedsgerichtsfälle des 19. Jahrhunderts und der vortrefflichen Revue de droit international (seit 1927, mit R. Politis) wie durch eine, selbst bei einem Romanen, nicht alltägliche, glänzende Beredsamkeit.

Prof. Dr. Carl Strupp, Frankfurt a. M.,
Associé de l'Institut de droit international.

Schriftum.

Die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr. Herausgegeben von **Fr. Leste** und **W. Voewenfeld**. Sechster Band: Die Beschlagnahme, Liquidation und Freigabe deutschen Vermögens im Ausland. Zweiter Teil: Die Grundsätze des Versailler Vertrages über die Liquidation und Beschlagnahme deutschen Privatvermögens im Ausland. Von Dr. Richard Fuchs, Ministerialrat im Reichsfinanzministerium. Berlin 1927. Carl Heymanns Verlag. VIII u. 326 S. Preis 24 M.

Das vorliegende Werk ist Haupt- und Kernstück des sechsten Bandes der „Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr“ über die Beschlagnahme, Liquidation und Freigabe deutschen Vermögens im Ausland. In klarer, anregender und eindringender Darstellung behandelt der Verf. erschöpfend die einschlägigen Vorschriften des VV. über das Schicksal des deutschen Vermögens in den ehemaligen Feindstaaten (ausgenommen das Schicksal der deutschen gewerblichen Schutzrechte und Urheberrechte, die gesonderter Darstellung vorbehalten sind). Sein Werk füllt eine oft schmerzlich empfundene Lücke aus. Die bisherige Literatur konnte sich, soweit es sich um Gesamtdarstellungen des „Privatrechts“ des VV. handelt, naturgemäß den vom Verf. erörterten Materien nicht in gleicher Gründlichkeit widmen; soweit sie aber monographischer Natur ist, kam sie bisher über die, wenn auch oft hervorragende Behandlung einzelner Fragen des Gesamtkomplexes nicht hinaus. So sind bisher viele Gebiete, deren Bedeutung der Verf. eindringlich voll beleuchtet, vernachlässigt oder doch nur unzureichend untersucht worden, zum Teil auch deshalb, weil nur die geschlossene, systematische Darlegung der Materie zu ihrer Aufdeckung führen konnte. Die meisterhafte Beherrschung seines Gebietes, zu der der Verf. durch seine Tätigkeit im Reichsministerium für Wiederaufbau und im Reichsfinanzministerium als Sachbearbeiter für Fragen des VV. gelangte, die eindringende Kenntnis und Berücksichtigung der vielfach zerstreuten und oft schwer zugänglichen Literatur des In- und Auslandes, die gewissenhafte Verarbeitung der Liquidations- und Beschlagnahmeentscheidungen nicht allein der GemSchG. und des ständigen internationalen Gerichtshofes im Haag, sondern auch der ausländischen nationalen Gerichte und die wertvolle Berücksichtigung der Praxis des Liquidationsverfahrens deutschen Vermögens machen das vorliegende Werk zu dem „Standard-Work“ der vom Verf. erörterten Materie. Theorie und praktische Sachkunde vereinigten sich in ihm in glücklichster Weise.

Das Werk ist in zehn große Abschnitte eingeteilt. Im ersten Abschnitt, der sehr lesenswerten und bedeutungsvollen Einleitung (S. 1–24), gibt der Verf. die Vorgeschichte der Liquidationsbestimmungen des VV. Er zeigt, wie vor dem Kriege der Grundsatz der Unverletzlichkeit des Privateigentums sich nicht allein in den kontinentalen, sondern auch in der angloamerikanischen Völkerrechtslehre durchgesetzt hat, daß aber dieser Grundsatz im Weltkrieg immer mehr verlassen und schließlich fast gänzlich aufgegeben wurde. Der Vergeltungscharakter deutscher wirtschafterkrieglicher Maßnahmen, der durch zahlreiche, sich ständig mehrende Äußerungen hervorragender Stimmen des neutralen und ehemals feindlichen Auslandes anerkannt wird (der Verf. nennt Sauser-Hall, Garner, Scobell-Armstrong, Audinet), wird mit Recht betont. Hieran wird die Entstehungsgeschichte der einschlägigen Vorschriften des VV. auf Grund eingehender Quellen-

studien angeschlossen und der Antagonismus der französischen Auffassung einerseits, der anglo-amerikanischen Auffassung andererseits aufgedeckt. Nach einer Übersicht über die Liquidationsbestimmungen des VV. geht der Verf. im zweiten Abschnitt (S. 25 bis 44) dazu über, den vom VV. in verschiedener Weise gebrauchten Begriff der Liquidation zu definieren und deren Rechtscharakter zu erörtern. Im Anschluß an Erich Kaufmann werden die „Reparations-“ und die „Entdeutschungsliquidationen“ unterschieden. Beide Arten der Liquidation werden als Maßnahmen von außergewöhnlicher Härte geschildert, die von fundamentalen Rechtsgrundsätzen über die Behandlung der Ausländer und über die Achtung von erworbenen Rechten abweichen. Diese Auffassung hat sich inzwischen auch in den alliierten Staaten immer mehr durchgesetzt (vgl. die zahlreichen Aufsätze in der von dem Genfer Publizisten Georges Bernard veranstalteten „Enquête de droit international“, „Le séquestre de la propriété privée en temps de guerre“, Paris, Marcel Giard, 1927). Zutreffend werden darüber hinaus die „Reparationsliquidationen“, in Übereinstimmung mit der Auffassung unbefangener Beurteiler im Ausland, ihrem Wesen nach als Konfiskationen des deutschen Auslandsvermögens gekennzeichnet. Hier bereits wäre ein Hinweis darauf angebracht gewesen, daß auch der Damesplan, auf den von alliierter Seite in diesem Zusammenhange häufig hingewiesen wird, diesen Charakter der Reparationsliquidation nicht geändert hat; die Ausführungen des Verf. hierzu fehlen zwar nicht, werden aber erst in anderem Zusammenhang an sehr viel späterer Stelle gebracht (S. 287–291).

Der dritte große Abschnitt (S. 45–171) behandelt die Voraussetzungen der Nachkriegsliquidationen. Umfangreiche Ausführungen sind der scharfen und umsichtigen Erläuterung des Art. 297 b VV. gewidmet, der grundlegenden Bestimmung, nach der sich die Zulässigkeit einer Nachkriegsliquidation zu richten hat. Die sachlichen, persönlichen und örtlichen Voraussetzungen der Liquidation deutschen Auslandsvermögens auf Grund des X. Teiles des VV. werden zutreffend herausgearbeitet; die häufige Nichtbeachtung dieser Voraussetzungen durch die Liquidationsbehörden wird mit Recht kritisiert. Bei der Erörterung der persönlichen Voraussetzungen werden zugleich auch die zeitlichen Voraussetzungen der Liquidation deutschen Vermögens erörtert. Mit Recht wird hervorgehoben, daß die Frage, ob eine bestimmte Person reichsangehörig sei, sich ausschließlich nach deutschem Rechte bestimmt (S. 65 ff.); zutreffend wird ferner nachdrücklich darauf hingewiesen, daß die Liquidation nur dann zulässig ist, wenn der Vermögensinhaber am Tage des Inkrafttretens des VV. die deutsche Reichsangehörigkeit besaß (S. 14 ff.); beides Rechtsgrundsätze, gegen die in einer Reihe alliierter Staaten häufig verstoßen worden ist. Von besonderem Interesse sind die Ausführungen (S. 89–102) des Verf. über die persönlichen Voraussetzungen der Liquidation des Vermögens juristischer Personen (zu denen übrigens auch die „sociétés“ der Art. 1832 ff. franz. Code civil gehört, anders offenbar der Verf. S. 89) und von Personengemeinschaften (Handelsgesellschaften mit Gesamthandcharakter, Miteigentumschaft und eheliche Gütergemeinschaft; bei letzterer freilich wäre zu beachten gewesen, daß nach französischer Auffassung keine „Gesamthand“ vorliegt); ausführlich wird hierbei auf die „Kontrolltheorie“ des VV. eingegangen. Von großem Interesse sind gleichfalls die zutreffenden Ausführungen (S. 113–135) des Verf. über die Grundsätze für die Bestimmung des Ortes der Vermögensrechte, insbes. von Forderungen, eine schwierige und in der bisherigen Literatur verschieden

beantwortete Frage, die bislang noch nicht hinreichend geklärt worden ist. Der folgende Unterabschnitt (S. 135—144) dient dem Nachweis, daß weder aus Art. 297b Abs. 2, noch insbes. aus Art. 297d WB., noch endlich aus anderen Bestimmungen des Vertrages eine Erweiterung des Liquidationsrechtes der Siegerstaaten gefolgert werden kann. Im letzten Unterabschnitt (S. 144—171) werden die Ausnahmen von der Liquidation dargelegt. Von besonderer Bedeutung sind hier die Ausführungen über die im Ausgleichsverfahren zu regelnden Forderungen, ein Fragenkomplex, der durch den Verf., miewohl hierüber bereits eine Reihe trefflicher Abhandlungen (Ruhbaum, Dölle, Schmitz, Kabel) vorliegt, gleichwohl eine beachtenswerte Förderung erfährt. Hervorheben möchte ich hier nur, daß der Verf. sich in der viel mißachteten Frage des Begriffes „résidence“ in Art. 296 WB., der nimmehr als herrschend zu bezeichnenden neueren deutschen Auffassung angeschlossen hat (vgl. meine Studie „Zum Begriff der Residenz in Art. 296 WB.“, Gießen 1924).

Der vierte Abschnitt (S. 172—186), dessen systematische Einordnung mir nicht ganz glücklich erscheinen will, behandelt das Seitenstück zu den Bestimmungen des WB. über die Nachkriegsliquidation deutschen Vermögens, die Anerkennung der Kriegsmassnahmen der alliierten und assoziierten Staaten gegen deutsche Güter, Rechte und Interessen.

Mit dem folgenden Abschnitt beginnt die Darstellung der die Durchführung der Nachkriegsliquidation beherrschenden Grundsätze. Der fünfte Abschnitt (S. 187—195) behandelt die Nachkriegsbeschlagnahme zur Sicherung der Nachkriegsliquidation. Im sechsten Abschnitt (S. 196—229) wird die Durchführung der Liquidation und ihre Wirkung dargelegt, soweit hierüber der WB. überhaupt Bestimmungen enthält. Mit allem Nachdruck wird hier treffend, unter Verwertung des früher aufgestellten Liquidationsbegriffes, betont, daß die Liquidation unter Wahrung der Grundsätze von Treu und Glauben gegenüber Deutschland und den deutschen Berechtigten sachgemäß und gewissenhaft durchgeführt werden muß und zu einer Verschleuderung des deutschen Vermögens nicht führen darf. Dem Einfluß der Liquidation auf die Schulden der Inhaber liquidierten Vermögens, vor allem der Abgrenzung der Haftung des liquidierten Vermögens und des persönlichen Schuldners, sind sehr wertvolle Studien gewidmet; es wird insbes. gezeigt, daß, im Gegensatz zur Auffassung zahlreicher GemSchW., aus dem Liquidationserlös deutscher Güter grundsätzlich auch die Schulden ihres Eigentümers zu begleichen sind. Im siebenten Abschnitt (S. 230—256) wird der Rechtsschutz gegenüber rechtswidrigen Beschlagnahme- und Liquidationsmassnahmen erörtert; die wichtige Vorschrift des Art. 305 WB. wird klar erkannt und im einzelnen zutreffend behandelt (S. 237—255).

Der achte Abschnitt (S. 257—291) behandelt das Schicksal der Liquidationserlöse und die Liquidationsentschädigung bei der Reparationsliquidation (die Befugnis des liquidierenden Staates zur Verfügung über die Liquidationserlöse [S. 257—271]; die Verrechnung der Liquidationserlöse zwischen dem liquidierenden Staate und dem Deutschen Reich [S. 271—283]; die Entschädigungspflicht des Deutschen Reiches gem. Art. 297i WB. [S. 284—291]). Die beiden letzten Abschnitte sind den Rechtsfolgen der „Freigabe“ (S. 292—300) und den Besonderheiten der Entdeutschungsliquidation (S. 301—314) gewidmet.

Ein ausführliches Sachverzeichnis (S. 315—324) und ein Verzeichnis des Schrifttums schließen das Buch ab.

Zusammenfassend kann gesagt werden, daß das vorliegende Werk eine wertvolle Bereicherung unserer wissenschaftlichen Literatur zum WB. darstellt und sich den besten Arbeiten, die hierüber veröffentlicht wurden, ebenbürtig anschließt.

Prof. Dr. Erich-Hans Raden, Genf.

Hatschek: Einleitung ins Völkerrecht. Bd. 7 der Einführung in die Rechts- und Wirtschaftswissenschaft von Hatschek und Scholl. Leipzig 1926. Deichertsche Verlagsbuchhandlung. Preis geh. 2,80 M., geb. 3,80 M.

Der Titel des Buches ist für alle diejenigen treffend, die zu der Schrift in dem Glauben greifen, in die Einzelmaterien und in die Probleme des modernen Völkerrechts eingeführt zu werden. So werden die Jünger der Rechtswissenschaft, die das Interesse am Völkerrecht reizt, sich einen Überblick über dieses Gebiet zu verschaffen, zu werden auch die Laien, die nach einer über das Völkerrecht orientierenden Einführungschrift verlangen, durch die Schrift Hatscheks enttäuscht werden¹⁾. Trotzdem die „Einleitung in das Völkerrecht“ im Untertitel als Unterabteilung einer mehrbändigen „Einführung“ in die Rechts- und Wirtschaftswissenschaften benannt ist, ist ihr Inhalt nicht der Art, wie man ihn gewohntermaßen analog den Einführungen in die Rechtswissenschaft im Allgemeinen oder in ihre Einzeldisziplinen voraussetzen darf.

¹⁾ Eine solche Einführung ist Hatscheks „Völkerrecht im Grundriß“, 1926.

Und doch wird der interessierte Leser feststellen müssen, daß, wem schon er nicht das gefunden, was er gesucht, er doch auf ein Gebiet gestoßen wird, das zu erörternden höchst reizvoll ist. Hatschek stellt sich zur Aufgabe, eine Einleitung in die Geschichte des Völkerrechts zu geben, die auf dem Unterbau der Geschichte des Wirtschaftsverkehrs basiert. Er behandelt deshalb ein Gebiet, welches von Volkswirtschaft und Ethnologie einerseits, von Handelsgeschichte, Handels- und Völkerrecht andererseits begrenzt wird, mit anderen Worten, es wird eine Geschichte des wirtschaftlichen Völkerrechts zur Darstellung gebracht, die, so eigenwillig und neuartig sie ist, doch oder gerade darum stark fesselt.

Der Völkerverkehr der Stammeswirtschaft, das Völkerrecht im Zeitalter der Stadtwirtschaft, der völkerrechtliche Verkehr in der Zeit der Marktbergemeinschaft, der Völkerverkehr in der Zeit der Marktbergemeinschaft sind die Einzelabschnitte, die den Aufbau der Schrift kennzeichnen. Hatschek geht von der Überzeugung aus, daß der völkerrechtlichen Betrachtung sich notwendig der Zusammenhang zwischen Völkerrecht und Handelsverkehr aufdrängt. Seine Fragestellung ist darum die, welchen Ausgangspunkt und welches Endziel wir im Völkerleben und in der Entwicklung des Völkerverkehrs anzunehmen haben. Den Ausgangspunkt sieht Hatschek in der Stammeswirtschaft und dem auf Stammeswirtschaft aufgebauten Völkerverkehr, Endziel ist das selbständige Individuum als wirtschaftendes Subjekt. Der Grenzverkehr (Außenverkehr) zwischen Stammes als Wirtschaftsgemeinschaften ist deshalb das Primäre, und die Entwicklung von Binnenmärkten (dem Wirtschaftsverkehr selbständiger Wirtschaftssubjekte) das Sekundäre. Dieser sehr angreifbaren Auffassung, daß im Anfang des wirtschaftlichen Verkehrs das Völkerleben steht, entspricht die ebenso angreifbare Folgerung Hatscheks, daß auch im Anfang der Rechtsordnung das Völkerrecht steht. Die Frage des Fortschritts des Völkerrechts ist die Frage nach der tatsächlichen Vervollkommnung der rechtlichen Mittel im Handel und Völkerverkehr. Stammeswirtschaft, Stadtwirtschaft, Marktbergemeinschaft und die Marktbergemeinschaft haben voneinander verschiedene rechtstechnische, d. h. völkerrechtliche Mittel geschaffen; diese sind in Zeiten der „metropolitischen“ Gemeinwirtschaft, in welcher der Sachgüterverkehr einseitig von der obersten Wirtschaftsgemeinschaft (Stamm, Stadt, Staat) nur nach eigenen Normen geordnet wird, andere als in der heutigen Zeit der „pantopolitischen“ Gemeinwirtschaft, in der die Sachgüterbewegung durch Normen reguliert wird, die infolge der Marktbergemeinschaft in gemeinschaftlicher Rechtsüberzeugung oder im Vertrag ihre Grundlage haben.

Indem Hatschek der fortschreitenden Entwicklung des Wirtschaftsverkehrs und seiner jeweiligen rechtlichen Mittel nachgeht, wird nicht nur die Entstehung der Rechtsformen des friedlichen, sondern auch des „kriegerischen“ Wirtschaftsverkehrs (Repressalienrecht und eigentliches Kriegsrecht) zur Darstellung gebracht. Der Gedanke der Reziprozität ist es, der schon die primitiven Stämme und Gemeinschaften bestimmt, gewisse Kriegsregeln aufzustellen, um in einer Art „Regelung kraft Interessenlage“ sich gegenseitig zu schonen und nicht zur Vernichtung zu bekämpfen. Die wirtschaftlichen Grundlagen des Fremdenrechts, des Arbeitsrechts (von der Sklaverei bis zur jüngsten Etappe der internationalen Arbeitskonferenzen), des Seerechts, des internationalen Privatrechts, des Kolonialproblems, des Prinzips der Staatsräson im Völkerleben und des sog. Gleichgewichts der Völker, das Problem der Meeresfreiheit wie das Prinzip der Meißbegünstigung finden unter der gezeichneten Einstellung Hatscheks eine neue beachtenswerte Beleuchtung.

Für große Gebiete des modernen Völkerrechts wie beispielsweise für den Völkerbund, die internationale Gerichtsbarkeit und Schiedsgerichtsbarkeit ist in der Schrift Hatscheks allerdings kein Raum, trotzdem diese Institutionen wahrlich stark bestimmend für den Völker- und Wirtschaftsverkehr sind.

PrivDoz. Dr. Rühlmann, Kiel.

Grundzüge des positiven Völkerrechts. Von Professor Dr. Karl Strupp, Frankfurt a. M. Vierte vermehrte neu bearbeitete Auflage. Bonn 1928. Verlag Ludwig Röhrscheid. 291 Seiten.

Auf ihrer diesjährigen Tagung beabsichtigte die Deutsche Gesellschaft für Völkerrecht auch den Gegenstand des völkerrechtlichen Unterrichts zu behandeln. Da diese Tagung jedoch leider ausfällt, bietet das Erscheinen dieses jüngsten kleinen Lehrbuches gute Gelegenheit, im Einverständnis mit der Schriftleitung, diese Frage mitzuerörtern. Wer sich, wie der Verf. dieser Zeilen, seit genau 30 Jahren mit dem Völkerrecht schriftstellerisch und als Universitätslehrer beschäftigt, durch sein mit hervorragenden Mitarbeitern herausgegebenes „Handbuch des Völkerrechts“ auch um die zusammenfassende, monographische Darstellung des modernen Völkerrechts seit vielen Jahren bemüht, kann sich der schmerzlichen Einsicht nicht verschließen, daß die deutsche Rechtswissenschaft auf dem Gebiete des Völkerrechts weit hinter derjenigen Englands, Frankreichs, Italiens und zum Teil noch anderer Länder zurücksteht. Ich beileibe mich, zu betonen, daß wir, wie auf den meisten rechtswissenschaftlichen

schäftlichen Gebieten, so auch im Völkerrecht, in dem letzten halben Jahrhundert auch eine Anzahl ganz hervorragender deutscher Völkerrechtsjuristen besessen haben und besitzen; aber diese Zahl ist verhältnismäßig außerordentlich gering und ihre Durchsetzungskraft in Deutschland, mit verschwindenden Ausnahmen, noch viel geringer. Es muß einmal offen ausgesprochen werden, daß dies mit der Mentalität des Deutschlands vor dem Kriege zusammenhängt, mit jener durchaus begreiflichen, aber in ihren Übertreibungen schädlichen Geistesverfassung, die dem deutschen Staate eine Art Selbstgenügsamkeit im Bewußtsein einer großen politischen, militärischen, wirtschaftlichen und geistigen Macht — vielfach ohne Rücksicht auf zwischenstaatliche Beziehungen — glaubte predigen zu müssen und die auch in ihrem Selbstbewußtsein alles nicht im engeren Sinne nationale Recht tatsächlich wenig achtete. Es lag hierin auch eine sehr weitgehende Mißachtung des Völkerrechts als eines Mittels zwischenstaatlicher Regelung, der Grundidee entsprechend, daß lebendig Machtverhältnisse, nicht aber formalrechtliche Regelungen von praktischem Nutzen wären. Gewiß ist in dieser Auffassung ein richtiger Kern. Aber auch die anderen Kulturnationen haben die begrenzte Bedeutung des Völkerrechts ebenso durchschaut, sie haben aber nicht unterlassen, das Völkerrecht als das Mittel kultureller Abmilderung der Härten der Kriegsführung und im übrigen als ein sehr nützliches Friedensvölkerrecht zu schätzen, an seinem Ausbau tatkräftig mitzuarbeiten. Ohne die Bedeutung der hervorragenden Männer irgendetwas gering zu schätzen, denen der Friedensvertrag von Versailles i. J. 1919 für Deutschland ausgehändigt wurde und ohne unsere damalige hilflose politische Lage zu verkennen, muß doch gesagt werden, daß die geradezu fabelhafte Geschicklichkeit der juristischen Formulierung durch die Engländer und Franzosen jene deutschen Unterhändler nicht voll erkennen ließ, welche Tragweite jede Bestimmung dieses völkerrechtlich so unendlich bedeutsamen Instrumentes hatte. Sie waren einfach der völkerrechtlichen jahrhundertelangen Schulung der Franzosen und Engländer nicht gewachsen. Anstatt daß nun dieser W. wenigstens zum Ansporn für eine größere völkerrechtliche Aktion auf wissenschaftlichem Gebiete gedient hätte, hat er, was durchaus begreiflich ist, nur Erbitterung, Niedergeschlagenheit und das Gefühl einer gewissen Ausichtslosigkeit erzeugt. So sind völkerrechtswissenschaftliche Leistungen von großer Bedeutung in der deutschen Rechtswissenschaft seit der Zeit nach dem Weltkriege nur verhältnismäßig wenige — Ehre den Ausnahmen! — in die Erscheinung getreten. Man kann sagen, daß erst etwa seit 1924 sich frisches Leben regt.

Sind es mithin allgemeinpolitische, psychologische und, wenn man so will, charakterologische Momente, die den gebildeten Deutschen meist zu einer ironischen Auffassung über den Wert des Völkerrechts bestimmen, so kann man sich nicht wundern, daß auch die akademische Jugend, zumal sie von ihren Ältern Herren mehr, als viele wissen, und auch von ihren Organisationen politisch geprägter Art stark beeinflusst ist, dem Völkerrecht keine große Begeisterung — auch hier seien Ausnahmen gern anerkannt — entgegenbringt.

Und doch muß es anders werden! Niemand, der Sachkunde und Einsicht besitzt, wird etwa den Völkerbund in seiner heutigen Gestalt als eine Mutterleistung und als einen politischen und juristischen Weltfaktor allerersten Ranges ansehen. Aber eine Einrichtung, die seit Jahrhunderten erhofft und erarbeitet worden ist, kann nicht auf den ersten Wurf gelingen. Wer sich vom Völkerbunde innerlich und grundsätzlich abwendet, begreift seine gleichwohl vorhandene Bedeutung für die internationale Politik und damit für das Schicksal seines Heimatlandes nicht. Keineswegs gering ist das Kriegsvorbereitungsrecht zu achten, das im Völkerbundsakt enthalten ist und mit durch ihn zur Auswirkung gelangt (auch die Locarnoverträge wären hierher zu zählen); aber der Völkerbund wirkt nicht bloß als Handhabender von Kriegsvorbereitungsrechtsmitteln. Die Fülle seiner Verwaltungsaufgaben kultureller Art, nicht bloß die von ihm unberührt gebliebene internationale Schiedsgerichtsbarkeit, sondern vor allem der von ihm geschaffene Völkerbundsgerichtshof sind Erscheinungen und Einrichtungen von schicksalhafter Bedeutung für alle Völker, besonders diejenigen Europas.

Ich habe an den Völkerbund als Beispiel angeknüpft, um anzudeuten, daß es bei der Kriegsvorbereitung sich um Leben oder Sterben der europäischen Kultur handelt. Wenn wir aber das Kriegsvölkerrecht meinetwegen als im praktischen Falle wenig wirksam genug bezeichnen wollten, was zweifellos falsch ist, weil auch das Kriegsvölkerrecht unendlich viel beigetragen hat zur Abmilderung der Grausamkeiten des Krieges, so bleibt noch die fast unübersehbare Fülle des Friedensvölkerrechts übrig. Haben wir aber dem Krieg den Krieg angesagt, stehen wir in der Zeit des — freilich wegen seiner französischen und englischen Vorbehalte unbefriedigenden — Kellogg'schen Kriegsschlichtungspaktes, ist das Sehnen der Menschheit auf den wohl nicht erreichbaren ewigen Frieden, mindestens aber auf lange Friedensperioden gerichtet, so wäre es geradezu unbegreiflich, wenn wir nicht auch die Einrichtungen des Friedensvölkerrechtes kennen, schätzen, verbreiten und an ihm wissenschaftlich geistig mitwirken wollten. Die Kenntnis des Völkerrechts, die innere Aufgeschlossenheit insbes. unserer akademischen Jugend

für Kriegsvorbereitungs- und Friedensvölkerrecht ist eines der allerwichtigsten Mittel für die Verbreitung jener Völker verfühnenden, Völker verbindenden und ihr gegenseitiges Verständnis ermöglichenden Gesinnung, deren wir so sehr bedürfen.

Das Völkerrecht muß also in unserem Universitätsunterricht eine viel günstigere Stellung erhalten als es in ihm heute besitzt. Obligatorisch ist das Völkerrecht ja auch für eine Anzahl von Staatsprüfungen, insbes. für die erste juristische Staatsprüfung. Aber man kann — auch hier von Ausnahmen abgesehen — nicht sagen, daß sich sehr viele Studierende gerade um dieses Gebiet bemühen und es etwa auch nur annähernd so sehr zum Gegenstand ihres Studiums machen, wie etwa das Staatsrecht oder das Zivilprozessrecht oder das Kirchenrecht. Ich möchte zwei Wege für die Belebung des Unterrichts zeigen. Der eine geht über die deutschen zentralen Unterrichtsverwaltungen. Sie müssen immer wieder die juristischen Fakultäten darauf aufmerksam machen, daß Völkerrecht in Vorlesungen und Übungen jedes Semester vertreten sein muß, und sie sollten dort, wo die Befähigung dazu nicht ausreicht, deren Vermehrung vornehmen. Die zentralen Justizverwaltungen müssen darauf sehen, daß die juristischen Prüfungsämter das Völkerrecht nicht an bagatellose behandeln. Die Studierenden müssen wissen, daß auf dieses Gebiet ernsthaft Gewicht gelegt wird. Dann werden sie sich auch bemühen, und den Universitätslehrern, die ihn etwa noch nicht haben sollten, größeren Antrieb, als er jetzt doch vorhanden ist, zur Behandlung dieses Gebietes geben. Denn ohne Resonanz bei einer entsprechend großen Zahl von Hörern fehlt es an der inneren Freudigkeit zum Unterricht. Damit will ich keineswegs sagen, daß nicht einzelne Universitäten und einzelne Völkerrechtslehrer ein erfreulich großes Auditorium haben; die Regel aber ist das leider nicht. Der zweite Weg geht über den häßlichen Mammon. Wir müssen auf allen Hochschulen, nicht nur in Berlin und Kiel, Geld haben für Universitätsinstitute, die Völkerrecht, übrigens auch sonstiges internationales Recht forschend und lehrend fördern. Je mehr in derartigen Instituten, Seminaren usw. selbständige Arbeit auch von der jungen heranwachsenden akademischen Generation geleistet wird, desto mehr wird auch dieses Fach der Wissenschaft gefördert, desto mehr jene völkerverbindende Gesinnung gepflegt, auf die es, wie ich festgestellt habe, heute mehr denn je ankommt.

Im Lichte dieser grundsätzlichen Erwägungen wird es nicht auffallen, daß wir in Deutschland Völkerrechtslehrbücher nur in verschwindendem Maße haben. Das ganz praktische, aber keineswegs allen wissenschaftlichen Ansprüchen voll entsprechende Werk von Franz v. Liszt, das in 12. Aufl. (1925) Max Fleischmann musterförmig bearbeitet hat — den Gesamtcharakter des Werkes wollte er nicht ändern —, ist eigentlich das einzige Lehrbuch größeren Formats. Hatscheks Verdienste liegen auf dem Gebiete des Staatsrechts und Verwaltungsrechts; sein „Völkerrecht als System rechtlich bedeutungsvoller Staatsakte“ (1923) ist im wissenschaftlichen engeren Bereich fast einstimmig abgelehnt worden. Veraltet sind das Völkerrecht von E. Ullmann, 2. Aufl. 1908, und schlechthin alle anderen zum Teil sehr verdienstvollen früheren deutschen Werke aus der Zeit vor 1920. Das Völkerrecht des Züricher Professors von Waldkirch (1926) ist ganz ansprechend, gibt aber nur grobe Umrißlinien und kann mehr als eine Niederschrift eines Kollegheftes, denn als ein wissenschaftliches Lehrbuch gelten.

Nun ist zu diesen Werken seit einigen Jahren Strupp mit seinen „Grundzügen des positiven Völkerrechts“, die jetzt schon in 4. Aufl. vorliegen, hinzugegetreten. Mit der ganzen Behemung seiner er begeisterte Liebe zum Völkerrecht gegründete Überzeugung stellt er seine Lehren auf, ohne daß sie in diesem engen Rahmen verteidigt werden könnten. Schon in der Lehre von der Völkerrechtspersönlichkeit werden recht originelle Ansichten verteidigt, die nur im Rahmen einer Spezialabhandlung vollkommen überzeugend wirken könnten. Auch die Ablehnung der doppelten Rechtsquelle des Völkerrechts, nämlich des Gewohnheitsrechts und des Vertrages, ist nicht sehr einleuchtend. Für Strupp ist Rechtsquelle des Völkerrechts nur die Vereinbarung, mag sie ausdrücklich als Staatsvertrag oder stillschweigend als Gewohnheitsrecht in die Erscheinung treten. Entweder ist das dasselbe wie die bisherige Lehre, dann bedurfte es aber nicht der Vereinziehung des äußerst umstrittenen Begriffes der „Vereinbarung“; oder aber es ist etwas anderes, dann hat es in der knappen Ausführung nicht die nötige Überzeugungskraft. In der Lehre von der völkerrechtlichen Deliktssfähigkeit der Staaten geht Strupp vielfach eigene Wege, die von anderen Autoritäten nicht geteilt werden. Das ist natürlich kein Vorwurf, aber bei der Unausgeglichenheit der Meinungen kommt es in diesem Lehrbuche nicht zur letzten Klarheit der gegenfälligen Beweisgründe. Der Überlegung sehr wert wäre es auch, ob man nicht, wovon bisher allerdings das Gegenteil üblich ist, große Stücke aus der Allgemeinen Staatslehre dieser allein überlebe und nicht, wie die Lehre über die Staatenverbindungen, in das Völkerrecht mit hineinnehme; ob es nicht zweckmäßig wäre, die Behandlungsart auf den verschiedenen Wissenschaftsgebieten (also

im Völkerrecht und in der Staatslehre bzw. Staatsrecht) scharf herausgearbeitet und nur die völkerrechtliche Seite in einem Buche wie dem vorliegenden zu behandeln. Auch bezüglich modernster Fragen, wie hinsichtlich des U-Bootkrieges und des Prisen-gerichtsverfahrens schiene mir eine etwas eingehendere und alles Für und Wider mehr berücksichtigende Darstellung für die nächste Auflage empfehlenswert.

Aber das sind nur ganz wenige Punkte, die bei der Beurteilung des Buches nicht unterdrückt werden sollen. Weit überwiegend sind die glänzenden Vorzüge. Es ist für jemanden, der monographische Literatur des Völkerrechts aus aller Herren Länder zu bewältigen hat, ein Genuß, zu sehen, wie Strupp sie in seine knappen Darstellungen einbaut; wie alles überliefertes Kulturgut verbunden wird mit Rechtsdarlegungen, die sich auf die neuesten internationalen Lebenserscheinungen beziehen; wie in den eingestreuten zahlreichen praktischen Fällen des Völkerrechts plastisch belebende Elemente eingefügt werden und wie nach der Beendigung der Lektüre das Gefühl erweckt ist, man habe nichts Wesentliches vermisst, dagegen habe man sehr viel Wesentliches mehr erfahren als aus allen Darstellungen des Völkerrechts, die vor 1928 erschienen sind.

So möchte der Dank an den Verf. mit dem lebhaften Wunsche verbunden werden, daß bald weitere Auflagen kommen, die nicht nur zur Vertiefung, sondern auch zu einer Erweiterung Anlaß geben möchten. Das Völkerrecht ist eine Materie, der man heute, ohne Gefahr der Unweckfährlichkeit, wahrlich mehr als 291 kleine Seiten widmen darf.

Prof. Dr. Fritz Stier-Somlo, Köln.

Dr. G. A. Walz: Die Abänderung völkerrechtsgemäßen Landesrechts. Grundzüge Untersuchungen zum englischen, amerikanischen, deutschen und österreichischen Recht. (Völkerrechtsfragen herausgegeben von Pohl und Wenzel. Heft 21.) Berlin 1927. Ferd. Dümmlers Verlagsbuchhandlung. Preis 6,75 M.

In seiner Einleitung formuliert Verf. in Fortentwicklung früherer Ausführungen (Ztschr. f. V.R. XIII S. 168) seinen Ausgangspunkt zur Frage Völkerrecht und Landesrecht — die Triepelsche dualistische Theorie, zu der kritisch Stellung zu nehmen Verf. späteren Forschungen vorbehält —, und seine Problemstellung: welche Konsequenzen ergeben sich aus diesem Nebeneinander zweier koordinierter, aber durch teilweise Identität des Rechtsschöpfers Staat verbundenen Rechtssysteme (S. 12) für das nationale Recht im Hinblick auf eine mögliche Vermeidung von Widersprüchen? (S. 5). Verf. findet als solche zunächst den Rechtsatz, daß das nationale Recht zugunsten der Harmonie der beiden Systeme zu interpretieren ist (S. 14), und dem Nachweis dieses Rechtsatzes dienen die nun folgenden sorgfältigen Einzeluntersuchungen über die im Titel angeführten Rechtssysteme. Verf. sucht nun darüber hinaus aus der Interpretationsregel einen Rechtsänderungsgrundsatz zu entwickeln, wonach ein Derogationswille des nationalen Gesetzgebers nie aus den Umständen geschlossen werden darf, sondern expressis verbis geäußert werden muß (S. 69). Begründet wird diese These mit der rechtspolitischen Notwendigkeit eines eindeutigen Formerfordernisses, die unterstützt wird durch das politische Argument möglicher Einengung richterlicher Entscheidungsfreiheit zugunsten der Dezfision des Gesetzgebers (S. 75), und eine historisch-politische Interpretation des Art. 4 RVerf. Dabei lehnt Verf. die transformatorische Wirkung des Art. 4 für das Staatsvertragsrecht, insbes. auch für den Satz: *pacta sunt servanda*, in eingehender Auseinandersetzung mit der Literatur ab und beschränkt sie auf verpflichtendes (nicht auf bloß ermächtigendes) Völkergevoynheitsrecht (S. 136), findet aber in Art. 4 über die Transformationswirkung hinaus die Bindung des Gesetzgebers an das allgemein anerkannte Völkerrecht. Daraus resultiert: Ein völkerrechtsderogierendes RG. bedarf der Erfüllung eines doppelten Erfordernisses: Qualifizierte Mehrheit und ausdrücklich erklärter Derogationswille.

Man wird den Ausführungen i. A. zustimmen können, obwohl Verf. gewisse politische Bedenken gegen seine These m. E. nicht genügend würdigt (S. 151 Anm. 298). Bedauerlich ist, daß Verf. nicht die sehr interessante französische Theorie und Praxis zu seinem Problem herangezogen hat, der die Transformationstheorie, mindestens in der Triepelschen Schärfe, nicht bekannt ist (Gojier, Pillet, Weich). Ebenso wäre es wohl zweckmäßig gewesen, das Problem, gerade bei einer ausgesprochen staatsrechtlichen Betrachtung (S. 7), auch als Unterproblem der Frage der Verfassungsänderung (bzw. richtiger Verfassungsdurchbrechung) zu behandeln. Zweifelhaft scheint mir schließlich die Zweckmäßigkeit der Terminologie des Verf., der unter Transformation im Gegensatz zur herrschenden Ansicht nur die Verbindlichkeit „für Untertanen und Behörden“ versteht (S. 151), nicht aber die „legislatorische Selbstbindung“, worunter Verf. die Bindung des Gesetzgebers durch die Verfassung versteht (!), so daß seine Auseinandersetzung mit der herrschenden Lehre teilweise auf terminologischen Differenzen beruht. Allem diese Bedenken vermögen den Wert des Buches nicht zu mindern, das durch die zahlreichen eingehalteten methodischen Einzelerörterungen besonderes Interesse verdient. Besonders erwähnt seien hier die Stellungnahme zum Völker-

problem (S. 73) und zur Unterscheidung von Vertrag und Vereinbarung (S. 169), die im Zusammenhang mit dem Problem objektives und subjektives Recht gestellt wird (S. 104 ff.).

Dr. R. Heck, Tübingen.

Der Kellogg-Pakt im Rahmen des Kriegsvorbeugungsrechts.

Ein Vortrag gehalten vor der Juristischen Arbeitsgemeinschaft der Universität Frankfurt a. M. am 17. Juli 1928. Von Prof. Dr. Karl Strupp, Associé de l'Institut de Droit International, Membre de l'Académie Diplomatique Internationale. Heft 9 der Frankfurter Abhandlungen zum Kriegsvorbeugungsrecht. Herausgegeben von Prof. Dr. F. Giese und Prof. Dr. Karl Strupp an der Universität Frankfurt a. M. Leipzig 1928. Universitätsverlag von Robert Koske.

Die kleine Schrift schildert die Entwicklung des Kriegsvorbeugungsrechts. Für den Juristen ist sie bemerkenswert vor allem durch den knappen und interessanten Überblick über die Entwicklung der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, von der ersten, durch Vorbehalte und Beschränkungen nahezu wirkungslos gemachten Verträgen bis zu den modernen Verträgen, die obligatorische Schiedsgerichtsbarkeit bzw. Vergleichsverfahren zwischen den Vertragsschließenden vorschreiben. Bei der Auslegung des Kellogg-Paktes selbst weist der Verf. auf den zwar nicht in der Vertragsurkunde enthaltenen, aber durch den Schriftwechsel Kellogg-Briand zum Vertragsinhalt gewordenen Vorbehalt des Notwehrrechts jedes Vertragsstaates im Falle eines Angriffskrieges hin. Dieser Vorbehalt ist gegenüber Staaten nötig, die nicht zu den Locarno-Mächten oder zu den Partnern ähnlicher Verträge gehören. Dem juristischen Mangel des Paktes, der in dem Fehlen jeglicher Sanktionen bei Rechtsbruch besteht, stellt der Verf. den Fortschritt gegenüber, der in der Vereinbarung der friedlichen Erledigung aller Streitigkeiten besteht.

In dem Anhang gibt der Verf. eine Zusammenstellung sämtlicher, den Kellogg-Pakt betreffender Dokumente. D. S.

Hans Wehberg: Die Völkerbundsatzung gemeinverständlich erläutert unter Berücksichtigung des Paktes von Locarno, des Berliner Vertrages mit Sowjetrußland usw. 2. erweiterte Aufl. (3. und 4. Tausend.) Berlin 1927. Verlag Hensel & Co. 160 S. Preis 3 M.

Es ist ebenso bemerkenswert für das zunehmende Interesse, welches der Völkerbund in der öffentlichen Meinung Deutschlands gewonnen hat, wie für das Geschick des Verf., daß die erste Auflage dieses Werkes in Höhe von 2000 Exemplaren in knapp einem halben Jahre vergriffen war. Denn was dieses Werk vor allem auszeichnet, das ist neben der absoluten wissenschaftlichen Zuverlässigkeit des Autors, für die ja schon der große, allgemein auch im Ausland als führend anerkannte Schücking-Wehberg'sche Komm. zur Völkerbundsatzung zeugt, das Geschick, mit dem er es verstanden hat, auf kleinstem Raum und in übersichtlicher Form alles das vom Völkerbund und seiner bisherigen Geschichte darzustellen, was nicht nur für Juristen, sondern für jeden politisch Interessierten in erster Linie wissenschaftlich ist. So erhalten wir ein zuverlässiges Bild von dem Aufbau und dem Gang seiner fast schon kompliziert gewordenen Maschinerie, aus der kurzen Geschichte des Völkerbundes einschließlich des Haager Ständigen Internationalen Gerichtshofes fehlt keins der bedeutenderen Ereignisse, alle noch offenen Fragen des Völkerbundes sind gelegentlich der Interpretierung der einzelnen Artikel besprochen, so z. B. die Frage der Rüstungsbeschränkungen im Anschluß an Art. 9, Locarnopakt und deutsch-russischer Berliner Vertrag bei Art. 16. Dem Komm. folgt eine kurze, gut zusammengestellte Auswahl der wichtigsten Völkerbundsliteratur und namentlich, was den praktischen Wert des Buches sehr erhöht, ein ausführliches, 18 Seiten umfassendes Sachregister.

DR. Priv.-Doz. Dr. Schäkel, Kiel.

Die Immunität der Staatsschiffe. Ein Beitrag zur Frage der Gerichtsbarkeit über fremde Staaten von Dr. jur. Marius Böger, Assistent am Institut für internationales Recht an der Universität Kiel. Kiel 1928. (Zweite Reihe. Abhandlungen zur fortschreitenden Kodifikation des internationalen Rechts. Heft 2). Preis 7,50 M.

Schon über den Begriff „Staatschiffe“ streitet man. Die einen lassen das Eigentum, die andern die Bestimmung, Verwendung, Verwaltung entscheiden. Der Verf. läßt beide Auffassungen nebeneinander gelten. Staatschiffe sind nach ihm Schiffe, die im Eigentum oder unter der Verwaltung des Staates stehen (S. 29, 36). Das ist die Definition des Brüsseler Kollektivabkommens über die Immunität

der Staatschiffe v. 10. April 1926: „Die einem Staat gehörigen oder von ihm verwendeten Seeschiffe.“ Die Abkommen und Gesetze müssen eben selbst sagen, was sie unter den von ihnen behandelten Staatschiffen verstehen.

Staatschiffe sind vor allem die Kriegsschiffe. Im übrigen dienen sie entweder zur Ausübung staatlicher Hoheitsrechte bzw. anderer öffentlicher Zwecke, oder sie dienen dem Seehandel, bei dem dann der Staat als Reeder erscheint. Der Verf. will die Rechtsstellung der Staatschiffe aller Ordnungen feststellen.

Die Kriegsschiffe machen ihm die wenigsten Schwierigkeiten. Sie sind überall, nicht bloß auf hoher See, sondern auch in fremden Hoheitsgewässern extraterritorial. Das unterliegt in der Tat keinem Zweifel. Aber welcher Art ist diese Extraterritorialität? Ist sie im offenen Meer und in Hoheitsgewässern die gleiche? Der Verf. erklärt mit der herrschenden Ansicht S. 36: sie sind auch in fremden Hoheitsgewässern schwimmende Festungen oder Teile ihres Heimatstaates; Kriegsschiffe sind im Gegensatz zum Gesandtschaftshotel nicht quasi extra territorium, sondern wirkliches Ausland. Was für das offene Meer gilt, werde im Hafen einfach beibehalten. Und doch — so möchte ich hier sofort feststellen — befinden sich die Kriegsschiffe auf offener See im staatenlosen Raum, dagegen in ausländischen Häfen im staatlichen Herrschaftsbereich. Vor kurzem wurde im Reichstagsausschuß für Strafrechtsreform die Frage gestellt: Wenn in einem deutschen Gesandtschaftshotel im Ausland ein Diebstahl begangen wird, ist da das Delikt in Deutschland oder im Ausland begangen worden? Der Regierungsvertreter antwortete ganz richtig: im Ausland. Bei einem Diebstahl auf einem deutschen Kriegsschiffe im ausländischen Hafen müßte aber im Sinne des Verf. (und der herrschenden Meinung) die Antwort lauten: im Inland. Darüber wird man sich noch unterhalten müssen. Vielleicht findet man, daß ein englisches Kriegsschiff in einem deutschen Hafen in Wirklichkeit ebenso wenig englisches Gebiet ist wie das englische Botschaftshotel in Berlin englischer Boden. In meinem „Luftschiffahrtrecht“ 1909 S. 30 vertrat ich bereits diese Meinung und meinte: „Wenn z. B. auf einem englischen Kriegsschiff, das im Hafen von Danzig liegt, ein Russe einen Einbruchdiebstahl begeht und dann auf der Flucht von der Danziger Polizei ergriffen wird, so ist m. E. die Herrschaftszuständigkeit des deutschen StGB. nach § 3 nicht wohl zu bestreiten.“ Umgekehrt sind aber nach § 4 II des Entw. des deutschen StGB. v. 1925 sogar alle deutschen Schiffe (nicht bloß die Kriegsschiffe) Inland, gleichgültig wo sie sich befinden. Der Verf. findet das S. 55 mit Recht „unverständlich“. Hier ist also noch vieles zu klären. Für die übrigen Schiffsgattungen vertritt der Verf. S. 77 die Ansicht: „Während die Schiffe mit hoheitlicher Bestimmung das Extraterritorialitätsrecht genießen und deshalb den Kriegsschiffen in jeder Weise gleichstehen, kommt den Schiffen mit einer öffentlich-rechtlichen Bestimmung nur das Immunitätsrecht zu.“ Die letzteren seien nur gegen Arrestierung geschützt. Diese Unterscheidung entbehrt der Begründung.

Im Brennpunkt der Untersuchung stehen die staatlichen Seehandelschiffe; diese Frage bildet den Hauptgegenstand der Schrift. Hier hat der Verf. Vortreffliches geleistet.

Deutschland hat keine staatlichen Seehandelschiffe; früher hat es private Postdampferlinien nur unterstützt, und die seit 1919 gezahlten Unterstützungen sind Entschädigungen. Aber andere Staaten unterhalten selbsteigene Seehandelschiffe, vor allem Rußland, dann Belgien, Italien, Portugal und Brasilien. Im Kriege ist auch Amerika zu diesem System übergegangen, hat dann aber seine Seehandelschiffe verpachtet; Frankreich, das in der Zeit nach dem Versailler Vertrag eine staatliche Handelsflotte schuf, hat diese wegen Unrentabilität wieder aufgelöst; umgekehrt will Polen sie ins Leben rufen.

Auch auf anderen Gebieten wachsen die Staaten mehr und mehr in werbende Betriebe hinein. Und da gewinnt die Frage immer mehr an Bedeutung: Sollen auswärtige Staaten und Staatsoberhäupter für ihre privatrechtlichen Verbindlichkeiten noch das Vorrecht der Extraterritorialität bzw. Immunität genießen? Schon Dynkershoek hatte hier streng unterschieden zwischen Handlungen iure gestionis und iure imperii; und diese Unterscheidung erlangte in der Neuzeit werbende Kraft. Vor allem hatte sich zeitweilen Ludwig v. Bar dafür eingesetzt, und es gelang seiner zähen Beharrlichkeit, auch das Institut de droit international 1891 für seine Auffassung zu gewinnen (vgl. meine Schrift „Die Klagen von Privatpersonen gegen auswärtige Staaten“ S. 12 ff.). Fleischermann bemerkt in der von ihm besorgten 12. Aufl. des Vitzthums „Völkerrecht“ 1925, „daß sich in der jüngsten Staatspraxis mit der Ausdehnung staatlicher Tätigkeit auf werbende Betriebe ein gewisser Zug nach der Richtung geltend macht, daß sich Staaten wegen privatrechtlicher Verbindlichkeiten allgemein durch Vertrag den Gerichten eines anderen Staates unterwerfen.“

Bei den staatlichen Seehandelschiffen handelt es sich nur um eine Teilerscheinung dieser Entwicklung, und da hat nun Böger das große Verdienst, daß er das ganze einschlägige Material sammelt und kritisch dargestellt hat.

Er prüft die Abspr. in Frankreich, Deutschland, England, in den Vereinigten Staaten von Amerika, in Belgien, Italien, Ägypten, Holland und Skandinavien. Man sieht da, daß die gerichtliche Zu-

ständigkeit ausländischer Gerichte in der Hauptsache immer noch an dem Souveränitätsgedanken scheitert. Dabei unterscheidet der Verf. immer das nationale Recht (Klagen gegen eigene) und internationales Recht (Klagen gegen fremde Staatschiffe). Sein Ergebnis ist folgendes: Gegen einen fremden Staat als Reeder gibt es nach der Abspr. der Staaten:

1. keine Klage und mithin auch keine Zwangsvollstreckung in Deutschland, England, Vereinigten Staaten, Frankreich, Holland und Skandinavien;
2. eine Klage, aber ohne Zwangsvollstreckung in Belgien;
3. eine Klage und Zwangsvollstreckung in Italien und Ägypten.

Aber die neueste Entwicklung geht über die Abspr. bereits hinaus. Deutschland mußte im Art. 281 W. für seine etwaigen Staatsseehandelschiffe auf Vorrechte und Freiheiten verzichten. Freiwillig verzichtet hat die nordamerikanische Union, Rußland und Australien.

Der Verf. schildert dann die weitere Bewegung gegen die Immunität der staatlichen Seehandelschiffe und kommt dann schließlich zu dem Brüsseler Kollektivabkommen von 1926, das die ganze Entwicklung vorläufig abschließt. Hier steht der Grundgedanke an der Spitze (Art. I):

Schiffe, die dem Staat gehören oder von ihm verwendet werden sowie

Ladungen, die dem Staat gehören oder auf Staatschiffen befördert werden und schließlich

Staaten selbst in Ansehung solcher Schiffe und Ladungen

werden bez. der Verantwortlichkeit und Verbindlichkeiten behandelt wie private Schiffe, Ladungen und Schiffahrtsunternehmungen.

Eine Ausnahme bilden nach Art. II nur die Kriegsschiffe, Staatsnachrichten, Schiffe des Überwachungsdienstes, Hospitalchiffe, Hilfschiffe, Proviantchiffe und andere Fahrzeuge, die einem Staate gehören oder von ihm verwendet werden und die zur Zeit des Entstehens der Forderung ausschließlich einem staatlichen Dienst (à un service gouvernemental) und nicht für Handelszwecke bestimmt sind oder verwendet werden.

Diese Schiffe werden nicht zum Gegenstand einer Beschlagnahme, Arrestierung oder Zurückbehaltung durch irgendeine gerichtliche Maßnahme gemacht und unterliegen keinem gerichtlichen Verfahren in rem.

Von der Ausnahme des Art. II gibt es aber nach Art. III wieder eine Ausnahme, in dem gegen Kriegsschiffe usw. doch gewisse Ansprüche bei den Gerichten des Flaggenstaates geltend gemacht werden können, ohne daß sich dieser Staat auf seine Immunität berufen könnte. Es sind dies die Ansprüche aus Zusammenstößen, Hilfeleistungen und Vergungen sowie Ausbesserungen und Lieferungen oder anderen das Schiff betreffenden Verträgen.

Das Abkommen wurde allen voran von Deutschland ratifiziert und im RGBl. 1927 Nr. 32 veröffentlicht. Es steht dem Beitritt erst (Art. X). Bedenklich aber ist, daß nach Art. IX des Abkommens erst nach dem 10. April 1928 die Ratifikationsstaaten vereinbaren wollen, „ob es angebracht ist, das Abkommen in Kraft treten zu lassen“. Das ist geeignet, unsere Erwartungen herabzusetzen.

Sollte aber, wie zu wünschen ist, die Entscheidung im bejahenden Sinne ausfallen, so ist eine gewaltige Bresche in die Überpannung des Souveränitätsbegriffs gelegt und der Weg frei, daß Staaten und Staatsoberhäupter wegen privatrechtlicher Verbindlichkeiten allgemein der Gerichtsbarkeit auswärtiger Staaten unterworfen werden.

Geh. Hofrat Prof. Dr. Meurer, Würzburg.

Zwischenstaatlicher Rechtshilfeverkehr. Rechtshilfeerlaß 1928.

Herausgegeben von Ministerialrat Dr. Edmund Krautmann, Ministerialrat Dr. Emil Recht und Ministerialsekretär Dr. Heinrich Hackl. Druck und Verlag der Österreichischen Staatsdruckerei.

Mit den Worten „zwischenstaatlicher Rechtshilfeverkehr“ ist im allgemeinen die Vorstellung einer bei größeren Gerichten gewöhnlich nur einem Spezialbeamten innewohnenden Geheimwissenschaft, bei kleineren Gerichten die eines endlosen Suchens nach verstreuten gesetzlichen Bestimmungen verbunden, da zu den Fragen des materiellen Rechts noch die Schwierigkeiten des Verfahrens hinzutreten. Die notwendige Folge sind zahllose Fehler, Rückfragen und Verzögerungen.

Um wenigstens in verfahrensrechtlicher Beziehung die Schwierigkeiten zu beheben, haben im Reiche die einzelnen Justizverwaltungen Erlasse und Verordnungen herausgegeben, die einen Überblick über die zwischenstaatliche Regelung geben. Am ausführlichsten ist die Regelung für Preußen in der Allg. Verf. des JustizMin. v. 16. Juni 1910, betr. „die im Ausland zu erledigenden Ersuchen der Justizbehörden, soweit es sich nicht um Auslieferung oder Festnahme handelt“, nebst den inzwischen erfolgten Änderungen und Ergänzungen.

Für Österreich ist am 27. April 1928 der sog. Rechtshilfeerlaß des österreichischen Bundesministeriums für Justiz im Amtsblatt der Justizverwaltung neu bekanntgemacht worden. Er soll den Behörden

und Beamten eine verlässliche Übersicht über den zwischenstaatlichen Rechtshilfeverkehr bieten und behandelt die Rechtsgebiete, die den Gegenstand öfter vorkommender Amtshandlungen der Gerichte in Zivil- und Strafsachen bilden. Dagegen umfaßt er nicht Sondergebiete, die, wie z. B. die Angelegenheiten gewerblichen Rechtsschutzes, von wenigen Fachrichtern erledigt werden.

Der Rechtshilfeverlaß hat den Nachteil, daß er überwiegend auf Staatsverträge und gesetzliche Bestimmungen anderer Art verweisen muß und in vielen Fällen nur Richtlinien geben kann. Hieraus ergibt sich die Notwendigkeit, doch im einzelnen Falle auf Rechtsquellen, die oft erst nach zeitraubender Sucharbeit festgestellt werden können, zurückzugreifen.

Hier ist es das hoch anzuerkennende Verdienst der Verf., in der vorliegenden Ausgabe eine Erläuterung und Ergänzung des Rechtshilfeverlasses geschaffen zu haben. Die Verf. haben den einzelnen Bestimmungen des Rechtshilfeverlasses ausführliche Anmerkungen beigefügt, die — soweit dies für den reichsdeutschen Beurteiler nachprüfbar ist — zuverlässig und erschöpfend sind.

Wertvoll sind die Hinzufügungen der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen und vor allem die inhaltliche Wiedergabe zahlreicher auch un veröffentlichter Entscheidungen.

Besondere Beachtung fordert der Anhang, der für 31 Staaten eine Zusammenstellung von 177 Rechtsquellen — vor allem der im Rechtshilfeverlaß in Bezug genommenen Staatsverträge und gesetzlichen Bestimmungen aller Art — in größtmöglicher Vollständigkeit bringt.

Die Ausgabe berücksichtigt aus neuester Zeit noch das Handelsabkommen zwischen Österreich und Frankreich v. 16. Mai 1928 und schließt mit dem Stand vom 1. Sept. 1928.

Sie ist in ihrer Art als Quellensammlung ausgezeichnet, zumal für Österreich bisher noch ein Werk fehlt, das in gleicher Weise wie für das Deutsche Reich das Werk: Magnus, Tabellen zum internationalen Recht, jede Sucharbeit völlig überflüssig macht und in übersichtlicher und einfacher Weise mit einem Handgriff für den Benutzer die Beantwortung der einschlägigen Fragen bringt.

M. Rudolf Hansen, Berlin.

Dr. Erich Schumann: Die Repressalie. (Hofstokers Abhandlungen. Rechtswissenschaftliche Reihe Heft III.) Hofstod 1927. Carl Hinstorffs Verlag. VIII und 99 S. Preis 4,50 M.

Nach einer kurzen geschichtlichen Einleitung bestimmt der Verf. im ersten Hauptteil der Arbeit Begriff und Wesen der Repressalie. Er erblickt in der Repressalie „eine Handlung eines Staates gegenüber einem ihm aus Delikt verpflichteten Staat, welche an sich völkerrechtlich geschützte Güter des Gegners verletz, begleitet von der Erklärung, daß die verletzende Handlung den Deliktanspruch erzwingen bzw. verwirklichen soll“. Diese Definition weicht insbes. von derjenigen ab, welche Strupp in seinem Buche über das völkerrechtliche Delikt gegeben hat. Ich halte die Ausführungen Schumanns gegen Strupp für begründet. Die rechtliche Stellung des Repressalienobjektes kennzeichnet der Verf. einfach dahin, daß es bei Vornahme der repressalienmäßigen Rechtsgüterverletzungen nicht rechtswidrig handelt. Was er zu der Frage, ob das Repressalienobjekt der Repressalie Widerstand leisten dürfe oder ob es sich der Repressalie fügen müsse, vorbringt, erscheint mir zutreffend. Daß der sog. „passive Widerstand“, wie ihn Deutschland der Ruhrbesetzung entgegenstellte, nicht rechtswidrig war, folgert Schumann mit Recht schon aus der zweifellosen Rechtswidrigkeit der Besetzung. Der Kriegerrepressalie gebührt nach Schumann gegenüber den Repressalien in Friedenszeiten keine Sonderstellung. Das Verhältnis der Repressalie zu verwandten oder ähnlichen völkerrechtlichen Erscheinungen (Retorsion, Intervention, Notwehr, Notstand, Krieg) wird in glücklicher Weise geklärt. Den Ausdruck Retorsion möchte Schumann für solche Handlungen eines Staates vorbehalten wissen, welche als Antwort auf eine schädigende Maßnahme eines anderen Staates gedacht sind und keine Rechtsgüterverletzung involvieren. Intervention ist die gewaltsame oder Gewalt androhende Einmischung eines Staates in die Angelegenheiten eines anderen Staates zum Zwecke der Wahrung rechtlich nicht geschützter Interessen. Abereinstimmend mit Strupp erblickt der Verf. in der Notwehr nur eine Erscheinungsform (eine Unterart) der Repressalie; so entfällt für ihn die Beachtung der Annahme eines besonderen Notwehrinstituts. Als Folge des Repressaliencharakters der Notwehr ergibt sich, daß die Verteidigungshandlung die Rechtsgüter dritter Staaten nicht verletzen darf, sowie, daß das Völkerrecht die Nothilfe als Form der Repressalie zugunsten Dritter nicht kennt. Die begriffliche Trennung von Krieg und Repressalie ist leicht. Dagegen ist die Frage, ob im Einzelfalle Krieg oder Repressalie vorliegt, bei denjenigen Repressalienformen, die in einem gewaltsamen Vorgehen bestehen, bei den sog. nichtkriegerischen Gewaltakten, oft schwer zu entscheiden. Daß das Völkerrecht Repressalien zuläßt, ist unbestreitbar; Staaten, die Repressalienobjekt waren, haben stets nur die Rechtswidrigkeit der Repressalie im konkreten Fall behauptet.

Im zweiten Hauptteil stellt Schumann die aus dem Begriff der Repressalie folgende Unzulässigkeit der Repressalie für und gegen dritte Staaten und der sog. Gegenerpressalie fest. Bei Erörterung der Frage, wie es sich mit unbeabsichtigten, wenn auch voraussehbaren Schädigungen dritter Staaten bei Ausübung einer dem eigentlichen Repressalienobjekt gegenüber rechtmäßigen Repressalie verhält, hätte Schumann auf die besondere Lage beim deutlichen Unterjochkrieg eingehen sollen. Ich darf hier wohl auf meine Schrift „Der deutsche Unterjochkrieg“ (Stuttgart 1925) S. 38 ff. verweisen, die dem Verf. anscheinend entgangen sind. Nach kritischer Prüfung der Grundsätze der Humanität und Proportionalität der Repressalie sowie der Notwendigkeit, bestimmte selbständige Verfahrensvorschriften zu beachten, entwickelt der Verf. die Lehre von den Repressalienmitteln, soweit sie unbestritten oder besonders wichtig sind; dabei wird die Sonderstellung, die die sog. Friedensblockade in der Literatur genießt, als ungerechtfertigt abgelehnt.

Der dritte Hauptteil hat vertragliche Sonderbestimmungen über Repressalien zum Gegenstand; die Bedeutung einiger typischer, durch völkerrechtliches Vertragsrecht geschaffener Abweichungen von der gewohnheitsrechtlichen Regelung sowie der Einfluß des Völkerbündnisses und der Verträge von Locarno auf das Repressalienrecht werden eingehend dargelegt. Beim Völkerbündnispaakt vermißt Schumann eine ausdrückliche Regelung des Verhältnisses der Repressalie zu den Bestimmungen der Sagung, welche die Sicherung des Friedens und die Erledigung von Streitigkeiten zwischen Bundesmitgliedern bezwecken. Nach Inkrafttreten der Locarnoverträge sind im Verkehr zwischen Belgien und Frankreich einerseits und dem Deutschen Reiche andererseits Repressalien rechtlich fast ganz ausgeschlossen.

Die Abhandlung Schumanns ist eine erfreuliche Leistung; sie trägt wesentlich zur Klärung einer sehr bedeutsamen Rechtsmaterie bei.

Prof. Dr. Heinrich Pohl, Tübingen.

Werner Schoop, Referendar in Altona: Die clausula rebus sic stantibus in der Zivilgesetzgebung des deutschen Sprachraumes seit dem Allgemeinen Preussischen Landrecht (unter Ausschluß des BGB.). Archiv für Beiträge zum deutschen, schweizerischen und skandinavischen Privatrecht. Herausgeber Dr. jur. Karl Haff, o. Universitätsprofessor, Hamburg. Leipzig 1927. A. Deichertsche Verlagsbuchhandlung Dr. Werner Scholl. VIII, 87 Seiten.

Verf. geht dem ALR., dem ABW., dem SächsABW., dem schweizerischen Privatrecht und der neueren Theorie und Praxis nach, indem er davon ausgeht, daß neben Abschluß- und Abwicklungsstörungen noch ein Drittes, der status rerum, zu berücksichtigen sei. Man braucht diese Unterscheidung nicht zu verwerfen, kann aber doch der Meinung sein, daß es auf etwas anderes ankommt. So kann man beispielsweise dem Kalkulationsirrtum durchaus und sehr wohl als eine Abschlußstörung betrachten und überhaupt alle Fälle hierher rechnen, in denen der mit der Willenserklärung bezweckte Erfolg nicht eintritt. Man kann aber auch ebensogut von Abwicklungsstörungen sprechen, wenn eben nicht die Leistung herauskommt, die man nachträglich glaubt erwarten zu dürfen liegt an dem eigenartigen Wesen der Voraussetzung als eines virtuellen Vorbehaltes. Die Bedingung ist ein aktueller Vorbehalt, die Voraussetzung ein bloß virtueller: ich würde nicht gewollt haben, wenn ich alles gewußt hätte. Sieht man rein auf das aktuell Gewollte und Erklärte, dann liegt Abwicklungsstörung, sieht man auf den immanenten virtuellen Vorbehalt, dann liegt Abschlußstörung vor. Nun ist der Begriff der Abwicklungsstörung brauchbar besonders für die Fälle, wo das Recht die Störung durch Gewährungsschäfts- oder Schadenserstattung unschädlich macht, wo dagegen solche Behelfe fehlen und gegen das Rechtsverhältnis nach Wirkung des Vorbehaltes mehr empfehlen. Ihr unterfällt die Zweckstörung, und dieser unterfallen sowohl Leistungserleichterung wie Unmöglichkeit und Nichtzumutbarkeit der Rechtsausübung. Diese alle unterfallen der richtig verstandenen Voraussetzung. Interessant ist der Nachweis Schoops, daß das, was das sächs. Gesetzbuch der Klausel verlagte, von ihm der Voraussetzung zum guten Teile gewährt wurde. Sachlich wird dadurch kein Unterschied begründet, sondern nur ein anderes Wort gebraucht. Das gilt auch von Schoops eigenen Ausführungen zum schweizer. ZGB. (S. 51 ff.). Schoop wird durch die aktuelle Voraussetzung irreguliert, die beispielsweise bei bedingungsfeindlichen Geschäften vorkommt, wogegen er die Klausel mit der virtuellen Voraussetzung zu identifizieren scheint. Andererseits sieht er nicht, daß entscheidend der Vorbehalt ist und daß daher der Verfall der Voraussetzung nicht entscheidend final ist, also einen echten Vorbehalt trotz seines eigenen Widerspruchs enthält, oder nicht erklären kann, was sie erklären will, nicht zur Klausel und auch nicht zur Voraussetzung gehört. Fehlt ihm doch immer das Verdienst, die von ihm behandelten Gesetzgebungen fleißig, verständlich und umsichtig durch-

forſcht zu haben. Die Diſſertation iſt eine anerkanntswerte Leiſtung und wird von allen, die in der Behandlung des Klauselproblems ihr wiſſenſchaftliches Bedürfnis gründlich befriedigen wollen, beachtet werden müſſen. Daß der Verf. der herrſchenden unrichtigen Frageſtellung, der das Weſen der Virtualität und des virtuellen Vorbehaltes fremd geblieben iſt, ſeinen Tribut gezahlt hat, iſt ihm nicht zum Vorwurf anzurechnen. Der Schlüssel zum Verſtändnis liegt darin, daß die Notwendigkeit eines der Erklärung immanenten Vorbehaltes erkannt wird, zugleich aber auch weiter anerkannt wird, daß dieſer Vorbehalt nur virtuell und darum nicht ſchlechthin zu berückſichtigen iſt, ſondern nur auf Grund von beſonderen Billigkeitsabwägungen, die ſich ausnahmsweiſe aus der zufälligen Individualität des Falles, in der erdrückenden Mehrzahl aller Fälle aus dem begrifflich immanenten typiſchen Gehalt der Willenserklärung ergeben. Zugleich wird damit die treffende Unterſuchung, die in der Praxis genügend Unheil angerichtet und die richtige Behandlung der Streitfälle ſehr erſchwert hat, ob nämlich der Vorbehalt gemeinſamer Vertragsinhalt geworden ſei, für die typiſchen Fälle gegenſtandslos.

Geh. H. Prof. Dr. Paul Krückmann, Münſter i. W.

Das Kriegſchädenschlußgeſetz. Handausgabe mit Anmerkungen und die einſchlägigen Entſchädigungsbeſtimmungen. Herausgegeben von Dr. F. W. Bitter unter Mitwirkung von Dr. Salinger und Dr. Paulsdorff. Berlin. Verlag Georg Stilke. Preis 7,50 M.

Der Streit um das „Spezialſtentum“ der Juristen iſt in letzter Zeit beſonders aktuell geworden und aus dem Stadium theoretischer Erwägungen herausgetreten; man verſucht bereits praktiſche Löſungen zu geben. Beachtenswert ſind namentlich die Darlegungen von Ball, „Fachanwaltſchaft“¹⁾. Daß aber die von Ball vorgeschlagene Beſchränkung auf die von ihm angegebenen wenigen Sondergebiete nicht befriedigend iſt, beweist die Materie, mit welcher ſich das angezeigte Buch zu befaſſen hat. Man tritt wohl keinem „Allgemeinjuristen“ zu nahe, wenn man annimmt, daß ihm „auf Anhieb“ nichts Näheres bekannt iſt über die Begriffe: „Vorentscheidung“, „Endentscheidung“, „Nachentscheidung“, „Schlußentscheidung“, „Entwurzelung“, „Wiederaufbau“! Das Schlußentscheidungsgeſetz umfaßt ganze 27 Paragraphen, deren Verſtändnis ohne eindringliche Beſchäftigung mit den Vorläufern dieſes Geſetzes und ſeinen Ausführungsbeſtimmungen nicht möglich iſt. Man muß beachten, daß ſich die Entſchädigungsgeſetzgebung im weiteren Sinne des Wortes nun ſchon über einen Zeitraum von faſt zehn Jahren erſtreckt. Auch darf nicht vergeſſen werden, daß es ſich vielfach um tranſitorische Beſtimmungen handelt und dadurch die ganze Materie einer gründlichen Systematik entbehrt. Einen Begriff hiervon haben bereits die Beiträge zu dem Schlußentscheidungsgeſetz in der ZW. gegeben²⁾, wo B. Lumenthal, in mehr ſichwortartiger Form, und Henrychowski, in ausführlicher Darlegung, die Hauptpunkte des Geſetzes herausgehört haben.

Es iſt zu begrüßen, daß in dem angezeigten Kommentar eine Bearbeitung von einer Seite vorgelegt wird, die ſeit Jahren bei der praktiſchen Ausgeſtaltung des Geſetzes in erſter Linie führend mitbeteiligt war: der Geſchäftsführer des Vereins „Wiederaufbau“, Dr. Bitter, war mit ſeinen Mitarbeitern Dr. Salinger und Dr. Paulsdorff beſonders berufen, bei der Erläuterung des Geſetzes den Standpunkt der Praxis zur Geltung zu bringen. Es iſt daher verſtändlich, daß allein der kommentierte Teil mehr als 100 Seiten umfaßt. Es iſt aber nichts Überflüſſiges gebracht. Die Verf. haben, bei aller wiſſenſchaftlichen Durchdringung, nie den praktiſchen Zweck ihres Werkes außer acht gelassen; die maßgebliche Npr. des RWG. iſt weitgehend berückſichtigt.

Die Beigabe der (unkommentierten) Texte der ſeitigen Entſchädigungsgeſetze und ihrer Ausführungsbeſtimmungen ſowie der zum Kriegſchädenschlußgeſetz ergangenen Durchführungsvorordnungen erhöhen die Brauchbarkeit dieſes Buches.

Das Kriegſchädenschlußgeſetz hat bei ſeiner Ausgeſtaltung als „Abrechnungsgesetz“ in noch höherem Maße als ſeine Vorläufer es unterlaſſen, für die Beteiligten eine weitgehende Rechtsgarantie zu ſchaffen. Die Bearbeiter haben daher mit Recht es ſich angelegen ſein laſſen, in allen einzelnen Fällen zu prüfen, ob und welche Rechtsmittel gegeben ſind.

Einen breiten Raum nehmen die für die Praxis ſehr wichtigen Fragen der „Entwurzelung und des „Wiederaufbaus“ (§§ 6 und 7 des Gef.) ein, ebenſo ſind alle Fragen, die mit Abtretungen und Pfändungen (§ 14 RWG.) zusammenhängen, eingehend behandelt. Auch die für den Außenſtehenden beſonders ſchwierigen Fragen der Errechnung des „Grundbetrages“ im Zusammenhang mit Ausgleichsverbindlichkeiten, ſind in klarer und durch Zahlenbeispiele aufſchlußreicher Weiſe erörtert. Bei der Bearbeitung der Reichſchuldbuchforderung haben die Verf. die für die Praxis wichtigen hier einſchlägigen Beſtimmungen des Reichſchuldbuchgeſetzes eingehend mit herangezogen.

Stets haben ſich die Verf. bemüht, etwa auftauchende Zweifelsfragen einer Löſung zuzuführen. Selbſtverſtändlich konnte dies nicht in erſchöpfender Weiſe geſchehen, denn auch auf dem Gebiete des Schlußentscheidungsverfahrens wird erſt die Praxis manche Frage zur Entſcheidung bringen, die ſich heute noch nicht erkennen läßt.

Die Verfasser ſcheinen die Auffaſſung zu vertreten, daß durch § 11 des Geſetzes die Anwendung des § 839 BGB. und des Reichsbeamtenhaftpflichtgeſetzes v. 22. Mai 1910 unbedingt ausgeſchloſſen ſein ſoll (Anm. 3 zu § 11). Hier iſt wohl die ſehr wichtige und grundlegende Entſch. des RG. v. 13. März 1928³⁾ überſehen. Nach dieſem Urteil iſt für das an ſich ebenfalls dem Rechtsweg entzogene Gebiet des Okkupationsleiſtungsgeſetzes anerkannt, daß trotzdem im Falle einer Amtspflichtverletzung eines am Verfahren beteiligten Beamten § 839 BGB. des Haftpflichtgeſetzes zur Anwendung kommt.

H. Dr. Max Bonnem, Berlin.

Der gerichtliche Ausgleich (Präventivkonordat) nach den Geſetzen der verſchiedenen Staaten Europas mit Berücksichtigung verwandter Rechtsinstitute. Von Dr. M. Garnit, Direktorſtellvertreter des Kreditorenvereins von 1870 (Wien). Wien 1928. Preis 10,20 M.

In äußerst verdienstlicher Weiſe bringt der Verf. in bisher wohl nicht erreichter Vollständigkeit in deutſcher Überſetzung einen vollſtändigen Abdruck der in den europäiſchen Staaten geltenden geſetzlichen Beſtimmungen über den gerichtlichen Ausgleich zur Anwendung des Konkurses und getrennt davon die geſetzlichen Beſtimmungen über Moratorien, die bisher ſehr häufig nicht einandergehalten wurden. Es fehlt lediglich das erſt nachträglich erlaſſene ruſſiſche Gef. v. 28. Nov. 1927 über die Liquidation von privaten in das Handelsregister eingetragenen oder einzutragenden Kaufleuten und Handelsgesellſchaften, welches ein dem Geſchäftsverf. ähnliches Verfahren zwecks Bewilligung von Stundung, Ratenzahlungen und Forderungsnachläſſen einführt.

Der Verf. gibt aber weit mehr.

Auf Grund der ihm durch ſeine Stellung offenſichtlich zu Gebote ſtehenden reichen Erfahrung und aus dem Bedürfnis einer zuſammenfaſſenden Darſtellung der in den verſchiedenen Rechtsgebieten geltenden Inſolvenzgeſetze behandelt er zum Zwecke der Rechtsvergleichung alle Arten der Zahlungseinstellungen in dem Beſtreben der Förderung der Rechtsangleichung. Von dem Standpunkt der Gemeinſamkeit der Intereſſen der durch den geſteigerten Handelsverkehr wiſchaftlich verbundenen Staaten unterſucht er die einheitlichen Grundlagen der für die unnormale Gläubigerbefriedigung geltenden geſetzlichen Beſtimmungen und die Verſchiedenheit der Ausgeſtaltung im einzelnen; er führt aus, daß trotz der durch die Verſchiedenheit der Verhältniſſe gebotenen Ungleichheiten die einzelnen geſetzlichen Beſtimmungen einander angeglichen werden könnten, daß nicht bloße Zufälligkeiten und die Unabhängigkeit der einzelnen Geſetzgebungen die Angleichung hindern ſollten und daß bis zur Erreichung möglichſt gleicher Ausgeſtaltung in allen Staaten zunächſt durch zwiſchenstaatliche Verträge wenigſtens die Anerkennung der in einem Staate durchgeführten Ausgleichsverfahren in den anderen Staaten angeſtrebt werden müßte, damit die Unwirksamkeit eines in einem Staate geſchloſſenen Ausgleichs im Rechtsgebiet eines anderen Staates beſeitigt werde.

Der Verf. zeigt auf Grund der geſchichtlichen Entwicklung, wie ſich der Gedanke der Notwendigkeit der Regelung der außerkurslichen Moratorien und Teilerlaſſe allmählich in allen Staaten, faſt zuletzt auch in Deutschland durchgeſetzt hat, und wie notwendig es deſhalb auch iſt, daß zur Stärkung des Rechtsgefühls und zur Hebung des Kredits in allen Staaten möglichſt einheitliche Grundſätze gelten ſollen.

Erwähnt ſei, daß der Verf. (§ 73) hervorhebt, daß als Ausgleichsverwalter (Liquidator, Vertrauensperson uſw.) verſtändlicherweise in einzelnen Ländern faſt regelmäßig ein Rechtsanwalt berufen werde, da dieſer insbeſ. auch zu prüfen habe, ob nicht vielleicht bei der gegebenen Sachlage gerade durch Herbeiführung des Konkurses wertvolle Anſetzungsansprüche zugunſten der Maſſe geſichert werden können, wobei insbeſ. nach der deutſchen VerglD. in beſonderen Fällen auch kommerziell, bzw. buchhalterisch geſchulte Vertrauenspersonen daneben berufen werden können.

Alle Ausführungen des Verf. zeugen von großem juristiſchen Verſtändnis und gründlicher Kenntnis der ſchwierigen Materie auch in wiſchaftlicher Beziehung; ſie zeigen die Zusammenhänge und die Verſchiedenheit der einzelnen Geſetzgebungen in umfaſſender Weiſe auf und gewähren dadurch einen tiefen Einblick in die Möglichkeiten der Rechtsangleichung.

Der Verf. hat durch die Zuſammenſtellung der in den einzelnen Staaten geltenden geſetzlichen Beſtimmungen ein unſchätzbare großes Verdienst ſich erworben und auch den Gedanken der Rechtsangleichung ſehr gefördert.

¹⁾ Anwaltsblatt 1928, 220 ff.

²⁾ ZW. 1928, 1967 ff.

³⁾ ZW. 1928, 1445.

Sehr wünschenswert wäre, wenn er auf Grund des ihm kraft seiner Stellung zur Verfügung stehenden Materials später einmal auch das Recht der außereuropäischen Staaten darstellen würde, das der Allgemeinheit in zusammenfassender Darstellung bisher nicht zugänglich war und dessen Kenntnis auch vom Standpunkt der Rechtsvergleichung notwendig ist.

Geh. J.R. Dr. Bernhard Mayer, München.

Ausland.

Prof. Dr. Armin Ehrenzweig, Graz: **System des österreichischen allgemeinen Privatrechts**. 2. Auflage. (7. Auflage des von Prof. Dr. L. Pfaff aus dem Nachlaß des Prof. Dr. Josef Krainz herausgegebenen Systems des österreichischen allgemeinen Privatrechts.) Zweiter Band erste Hälfte: **Recht der Schuldverhältnisse**. Wien 1928. Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung. VIII und 787 Seiten.

Habent sua fata libelli. Als i. J. 1875 der Professor Dr. Josef Krainz starb, fanden sich in seinem Nachlaß die Hefte seiner Vorlesungen über österr. Privatrecht. Diese Vorlesungshefte gab Prof. Dr. Leopold Pfaff in Gestalt eines Buches heraus, das einen Grundriß des österr. Privatrechts und dazu „Ausführungen“ enthielt. In der zweiten Auflage vereinte Pfaff Grundriß und „Ausführungen“ zu einem einheitlichen System. Von der dritten Auflage an übernahm Prof. Dr. Armin Ehrenzweig die Bearbeitung (1899), begann aber zugleich auch die vollständige Umarbeitung des Werkes. Die 5. Aufl., deren Schuldverhältnisse i. J. 1915 erschienen, konnte Ehrenzweig als von ihm „vollständig umgearbeitet“, die 6. Aufl., die i. J. 1920 mit den Schuldverhältnissen zu erscheinen begann, konnte er mit Fug als sein eigenes Werk bezeichnen. Mit dem vorl. Band, der das gesamte Recht der Schuldverhältnisse umfaßt, beginnt die 7. Aufl. des alten und die 2. Aufl. des unter alleiniger Verantwortung von Ehrenzweig erschienenen Werkes.

Aus den Vorlesungshäften des vor mehr als einem halben Jahrhundert verstorbenen angesehenen Rechtslehrers ist längst ein Werk erwachsen, das zu dem führenden Schrifttum des österr. Privatrechts zählt, an dem aber auch außerhalb der österr. Grenzpfähle niemand vorübergehen kann, der sich wissenschaftlich mit Zivilrecht beschäftigt. Das Hauptverdienst an dieser Entwicklung gebührt natürlich dem heutigen Herausgeber, der dem Werk seit fast 32 Jahren seine Arbeit gewidmet, es zu einem eingehenden System des Privatrechts gestaltet und schließlich zu einem Niederschlag seiner eigenen Gedankenwelt gemacht hat. Ehrenzweig hat aber auch den schönsten Lohn eines juristischen Schriftstellers geerntet: Sein Werk ist nicht nur der Erzieher einer ganzen Juristengeneration, sondern auch ein vielbeachteter Ratgeber der österr. Rechtsprechung geworden. Es bedarf also keiner Empfehlung. Aber weil solcher Erfolg verpflichtet, darf das Erscheinen der neuen Auflage benützt werden, um einen Wunsch auszusprechen. Der Verf. hat bei Bearbeitung der vorigen Auflage das gesamte System vollständig durchgearbeitet; zwischen der 5. und 6. Auflage liegt die wesentliche Eigenarbeit Ehrenzweigs, die es voll reifertigt, daß das Werk fortan in erster Linie seinen Namen trägt. Bei dieser Auflage war eine Fülle neuen Stoffes zu bewältigen. Die so eingehend berücksichtigte Rpr., das reichlich, aber in geschickter Auswahl verwendete Schrifttum mußten diesmal das Hauptaugenmerk des Verf. auf sich ziehen; an den Lehren und dem System des Verf. konnte kaum etwas geändert werden. Die Juristenwelt würde es dem Verf. aber danken, wenn bei den künftigen Auflagen auch der Lehrinhalt und das System des Werkes da und dort von neuem nachgeprüft würden. So würde dem berühmten Werke ewige Jugend gesichert.

Dieser Wunsch gilt bei einem Werke von solcher Bedeutung natürlich nur sehr wenigen Teilen, aber er gilt einigen der grundlegenden allgemeinen Lehren. So mag es dem Berichterstatter scheinen, daß in einem führenden Lehrbuch die „germanistische Lehre“ von Schuld und Haftung (S. 5/6) eine wenigstens kurze Erörterung, nicht nur einige Zitate verdiente. Auch einzelne grundlegende Rechtsbegriffe dürften eingehender beschrieben sein. Wenn als Kennzeichen der Gattungsschuld angegeben wird, daß „die Leistung nicht durch individualisierende, sondern durch Gattungsmerkmale (Beschaffenheit und Menge) bestimmt ist“ (S. 13), so dürfte damit nicht allzuviel gewonnen sein. Zwar wird auch erwähnt, daß der Unterschied zwischen Gattungsschuld und Speziesschuld nicht mit dem von vertretbaren und unvertretbaren Sachen zusammenfällt, aber das Entscheidende ist hierzu nicht gesagt: ob Sachen vertretbar oder unvertretbar sind, bestimmt der Verkehr, ob Gattungs- oder Speziesschuld vorliegt, bestimmen die Parteien beim Vertragschluß (Staudinger-Werner, 9. Aufl., Bem. I, 1 zu § 243 BGB.). Da das Wesen der Gattungsschuld nicht erschöpfend herausgearbeitet ist, kann das Verhältnis von Gattungss-

schuld und Wahlschuld (S. 14) naturgemäß ebenfalls nicht eingehend geklärt sein. Ebenso ist eine Erörterung des doch sehr problematischen Wesens der Wahlschuld zu vermischen. Die Frage, ob Wertschuld oder Sachschuld, wird nicht behandelt, obgleich die dankenswertere Weise sehr eingehende Darstellung der Auswertungsfrage (§ 298 V S. 21 ff.) die Behandlung der Frage dringend erforderlich gemacht hätte. Ein weiteres Beispiel bietet der Rechtsbegriff der Unmöglichkeit. Die verschiedenen Arten der Unmöglichkeit sind klar angegeben (S. 157 ff.), aber die Erörterung des Rechtsbegriffs der Unmöglichkeit selbst ist noch einer Vertiefung fähig. Der Kernpunkt ist, ob nur das logisch und physisch Unmögliche oder auch das nach Treu und Glauben nicht Zumutbare als unmöglich im Rechtsinn gelten soll (vgl. Staudinger-Werner, 9. Aufl., Vorbem. A, I, 1 zu §§ 275–282 BGB.). Die Ausführungen Ehrenzweigs über die „Unerschwinglichkeit“ (S. 159) dürften dem Problem kaum voll gerecht werden. Die Unerschwinglichkeit stehe der Unmöglichkeit gleich, sei aber nicht als offenbare Unmöglichkeit i. S. § 878 BGB. zu behandeln. Warum nicht? Fehlt es an der „Offenbarkeit“ oder an der „Unmöglichkeit“? Und wieso steht die Unerschwinglichkeit der Unmöglichkeit gleich, wenn sie nicht ebenso zu behandeln ist?

Auch die im ganzen gewiß vorzügliche Systematik des Werkes könnte bei einer künftigen Auflage noch weiter verbessert werden. Es ist das ewige Leid des Kommentators, an die Ordnung des Gesetzes gebunden zu sein, aber das Vorrecht der systematischen Darstellung, den Stoff frei gestalten zu dürfen. Von diesem Vorrecht der vornehmsten juristischen Darstellungsform scheint mir Ehrenzweig nicht überall ausreichenden Gebrauch zu machen. Wenn z. B. das österr. Gesetz ebenso wie das deutsche die anfängliche und die nachfolgende Unmöglichkeit an getrennten Stellen behandelt, so kann das den Systematiker nicht hindern, die Unmöglichkeitslehre einheitlich darzustellen. Ehrenzweig folgt hier leider der Legalordnung (S. 157 ff., 347 ff.). Ähnliche Trennung macht sich in der Lehre von der positiven Vertragsverletzung ein wenig störend bemerkbar (S. 209 ff., 292 ff.).

Solche Erwägungen einzelner Fragen dürfen natürlich die Erkenntnis nicht verbunkeln, daß das grundlegende Werk seinen führenden Platz mit vollem Recht einnimmt. Es gibt kaum eine Frage des Zivilrechts, die nicht erörtert wäre. Besonders gut gelungen ist die Systematik des besonderen Teiles. Mit Recht ist aus ihr die Systematik ausgeschlossen und in den allgemeinen Teil neben das Gesamtschuldverhältnis eingefügt. Durch eine ebenso klare als großzügige Anordnung des Stoffes des besonderen Teiles ist erreicht, daß auch die ganz oder größtenteils außerhalb des BGB. stehenden Stoffgebiete zwanglos untergebracht werden konnten. So findet sich in dem Kapitel „Arbeitsverträge“ mit Recht auch der Verlagsvertrag (S. 526 ff.), in dem Kapitel „Versorgungs- und Versicherungsgeschäfte“ neben der Leibrente sehr passend der Versicherungsvertrag (S. 577 ff.), unter unerlaubten Handlungen der unlautere Wettbewerb (S. 668 ff.). Das Werk überrift somit an Reichum des Inhalts die bei uns gebräuchlichen Lehrbücher des Rechts der Schuldverhältnisse. Hervorzuheben ist aus dem besonderen Teil die interessante Darstellung der Konditionenlehre, die inhaltlich für das deutsche Recht (wie Ehrenzweig nicht verkennt) sicherlich nicht zutrifft, aber das schwierige Gebiet für jedes Recht wundervoll beleuchtet.

Die Sprache des Werkes ist durchweg vortrefflich. In der Ausführung von Schrifttum und Rpr. ist gerade das rechte Maß eingehalten. Als ein besonderen Vorzug ist zu buchen, daß außer österr. Schrifttum und außerösterr. Recht weitgehend berücksichtigt sind, so vornehmlich das tschechoslowakische und schweizerische, oft auch das englische und französische, ganz besonders aber das reichsdeutsche. Die überragende Beherrschung des Stoffes kann auch in dieser Hinsicht nur höchste Bewunderung erwecken. Die Lehmeinungen der führenden Schriftsteller des deutschen Rechts sind bei allen wichtigen Fragen fortlaufend gewürdigt, die Bestimmungen des deutschen Rechts weitgehend zum Vergleich herangezogen. So bildet das Werk einen lebendigen Beweis für den internationalen Charakter auch der Rechtswissenschaft, zugleich aber einen gewaltigen Baustein zur Grundlegung der deutsch-österr. Rechtsgemeinschaft.

M. Dr. Alfred Werner, München.

Das Recht des Ausnahmezustands im Auslande (Frankreich, Belgien, Niederlande, Italien, England, Irland). Bearbeitet im Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht. (Beiträge zum ausländischen Recht und Völkerrecht, herausgegeben vom Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht in Berlin, Heft 9.) Berlin und Leipzig 1928. Verlag von Walter de Gruyter & Co. 296 S. Groß-Oktav. Preis 14 M.

Eine ausführliche Besprechung des ausgezeichneten Werkes, das folgende Beiträge enthält:

1. Fritz Mandry: Frankreich,
2. Ernst Schmitz: Belgien,

3. Ernst Schmitz: Niederlande,
4. Friedrich Glum: Italien,
5. Carl Heck: England.
6. Adolf Schüle: Irischer Freistaat,

die bis zum Redaktionsluß nicht mehr möglich war, wird nachgedruckt. D. S.

Fr. W. v. Rauchhaupt: Correlaciones en el desarrollo de los derechos de Europa y America. Buenos Aires 1928. I und 154 S.

Es handelt sich um die Bearbeitung eines Kollegs, das der Heidelberger Privatdozent an der Juristischen Fakultät der Universität Buenos Aires gehalten hat. Da Rauchhaupt lange in Spanien gearbeitet hat und auch England gut kennt, ist ihm die Gegenüberstellung und Vergleichung der spanischen und der englischen Rechte, als der beiden Mutterrechte der lateinamerikanischen und der angelsächsischen Teile Amerikas, offenbar eine leichte und angenehme Aufgabe. Ueberdies weist seine eigene reiche Bibliographie manche vorzügliche Arbeiten zum Thema auf. Seine argentinischen Vorlesungen erregten aus diesem Grunde drüben ein lebhaftes Interesse in der Studentenschaft und gewannen ihm im Fluge die Sympathien der dortigen Kollegen: ich war damals noch persönlich dort, und kann es also als Augenzeuge bestätigen. Die Bestrebungen des deutschen Gelehrten, beide Kulturen — die germanische und die argentinische — juristisch näher zu bringen, erregten lebhafteste und herzlichste Bewunderung.

Für die argentinischen Professoren der Rechte war das Wichtigste in den Vorlesungen des deutschen Kollegen seine persönliche Auffassung der amerikanischen Rechtsentwicklung, die Charakterisierung der Gesetzgebung der verschiedenen Republiken — der angelsächsischen der Vereinigten Staaten, der achtzehn spanisch-amerikanischen, der portugiesischen von Brasilien, der französischen von Haiti —, die Harmonien und die Dissonanzen ihrer respektiven Gesetzbücher, die Orientierung ihrer praktischen Praxis, die Bestrebung einer einheitlichen panamerikanischen Lösung der Gesetzeskonflikte innerhalb des amerikanischen Kontinents, die Richtung der augenblicklichen Reformbewegung der Gesetzbücher oder Grundgesetze, und endlich, last not least, die Lehre ihrer Universitäten und die Doktrin ihrer juristischen Fachliteratur. Es wurde insofern bedauert, daß der deutsche Kollege der detaillierten Beschreibung der europäischen Entwicklung der Rechte in Spanien und England verhältnismäßig zuviel Platz einräumte, so daß der spezifisch amerikanische Teil sich in den Vorlesungen mit einem etwas zu kleinen Raum begnügen mußte. Auch das nun vorliegende Buch bleibt bei dieser etwas flüchtigen Verteilung: während das iberische (spanische und portugiesische) Recht 34 Seiten in Anspruch nimmt, das englische sogar 41, also insgesamt 75 Seiten, sind dem amerikanischen nur 47 gewidmet, wovon 14 sich mit dem Recht in den Vereinigten Staaten beschäftigen; nicht mehr wie 16 Seiten behandeln die Rechtsentwicklung in den zwanzig lateinamerikanischen Republiken, und 17 widmen sich der sogenannten „panamerikanischen“ Richtung. Selbstverständlich kann man, selbst beim besten Willen, im Rahmen eines Buchs nur sehr grosso modo die Charakterisierung der mannigfaltigen amerikanischen Rechte streifen. Was mich zu meiner Bemerkung veranlaßt, ist die Befürchtung, daß der Leser auf diese Weise den irreführenden Eindruck gewinnen könnte, die lateinamerikanischen Republiken, von welchen jede verfassungsmäßig ein einheitliches nationales Recht mit gleichen Gesetzbüchern für das ganze Land hat, hätten nur dieselbe einheitliche kontinentale Gesetzgebung unter zwanzig verschiedenen nationalen Benennungen; ferner, daß die angelsächsische Republik der U. S. A., trotz ihrer verfassungsmäßig lokalen Gesetze in jedem einzelnen Staate der Union, ebenfalls eine einheitliche nationale Gesetzgebung genosse. Es hat aber jede lateinamerikanische Republik ihre eigene Gesetzgebung, die zwar häufig mit Gesetzbüchern von Schwesterrepubliken übereinstimmt, in manchen Punkten sich aber auch sehr weit davon entfernt, sowohl im Prinzip wie in der Anwendung, so sehr, daß es eine Reihe von fast unlösbaren Antithesen gibt, die ebenso schwer zu regeln sein werden, wie — um ein kontinentales Beispiel zu geben — das jus soli für die Nationalität in ganz Amerika und das jus sanguinis für ganz Europa... Die Vereinigten Staaten haben, im allgemeinen, ganz überhaupt nur provinciale Gesetzbücher oder Grundgesetze, so daß überhaupt nur provinzielle Bewegungen hat ins man in einzelnen Fällen innere, interstaatliche Bewegungen hat ins man rufen müssen, um für bestimmte Fälle eine einheitliche Gesetzgebung für das ganze Land zu erreichen. Was die panamerikanische Bewegung anbelangt, so ist sie bis jetzt im Grunde nur Bluff. Rauchhaupt zitiert (S. 139) zwei Arbeiten von mir darüber, allerdings ohne zu erwähnen, daß ich der Professor der panamerikanischen Rechte in der juristischen Fakultät von Buenos Aires war: diese Rechte in der juristischen Fakultät von Buenos Aires war: diese argentinische Universität war die einzige in ganz Amerika, die — versuchsweise und vorübergehend — diesen Lehrstuhl errichtete in Erfüllung eines Wunsches des panamerikanischen Kongresses von Washington, 1915/16, bei dem ich als Präsident der argentinischen Delegation funktionierte. Meine Panamerikanisch-Buenos Aireser Vorlesungen sind, meistens, in Buchform erschienen. Leider Gottes

mußte ich zu anderen Schlussfolgerungen gelangen als mein lieber Heidelberger Kollege und Freund. Die „Panamerikanische Union“, in Washington, ist kein kontinentaler Völkerbund avant la lettre, sondern hauptsächlich ein wirtschaftliches Organ. Und die Reihe der panamerikanischen Konferenzen, die manchmal Vertragsentwürfe sanktioniert haben, haben im Grunde nur pia desideria formuliert: kein einziger von allen ist von den beteiligten Nationen ratifiziert worden, so daß alle rein theoretische Form de lege ferenda geblieben sind.

Aber diese meine kritischen Bemerkungen deuten nur peccata minuta an. Als Ganzes ist das Buch Rauchhaupt's sehr wichtig für Europa und Amerika, und — in der deutschen juristischen Literatur — m. E. das hervorragendste Werk dieser Gattung. Universitätskollegs können und wollen ja nicht das betreffende Thema restlos erschöpfen: sie sind — und müssen sein — nur die Wegweiser zur gründlichen Einzelforschung des behandelten Arbeitsfeldes. Rauchhaupt aber ist in diesem Augenblicke vielleicht im ganzen Lehrkörper der sämtlichen deutschen Universitäten, der Dozent — ich bin erstaunt, daß er noch nicht Ordinarius eines deutschen Lehrstuhls der vergleichenden Rechtswissenschaft geworden ist —, der das behandelte Thema am besten beherrscht und im Hörsaal vortragen kann. Als jetziger Professor an der Berliner Universität und als gewesener langjähriger Dozent an den argentinischen Universitäten begrüße ich das Buch Rauchhaupt's aufs freudigste und gölle dem Wissen und der Tätigkeit seines Autors — als Dozent, Schriftsteller und Gelehrter — herzlich allen Respekt.

Prof. Dr. Ernesto Quejada, z. Z. Spiez.

Prof. Tullio Ascarelli: La Moneta. Considerazioni di Diritto privato. Padua 1928. 297 S.

Der Name des Verf., der vor kurzem in ungewöhnlich jungen Jahren den ordentlichen Lehrstuhl des Handelsrechts an der Universität Cagliari erlangt hat, ist bereits aus einer stattlichen Anzahl gehaltvoller Abhandlungen zivil- und handelsrechtlicher Inhalts auch außerhalb Italiens bekannt. Das vorliegende Werk ist die erste in Buchform erschienene Arbeit des Verf. Es knüpft an einen vielbeachteten Aufsatz über die „debiti in moneta estera“ an, den der Verf. 1923 in der „Rivista del diritto commerciale“ veröffentlicht hat. Das neue Buch Ascarelli's stellt sich nach dem Vorwort nicht das Ziel, eine umfassende juristische Geldtheorie aufzustellen. Ascarelli will nur eine Reihe einzelner Fragen behandeln, die sich ihm beim Studium der neueren geldrechtlichen Literatur aufgedrängt haben, und zwar im besonderen Hinblick auf die italienische Doktrin und Praxis. In der Tat nimmt die Erörterung von Fragen des positiven italienischen Rechts den Hauptteil des Buches ein. Sie werden aber auf breiter theoretischer Grundlage mit einer erlaunlichen bis in das Letzte gehenden Kenntnis speziell der deutschen Literatur behandelt. Im wesentlichen steht der Verf. auf dem Boden der Auffassungen, die ich in meinem Buch über das „Geld“ entwickelt habe. Er übernimmt bemerkenswerterweise aus der deutschen Literatur auch den Begriff der „Wertschuld“, durch dessen Zulassung die deutsche Auffassung des Nominalitätsprinzips sich von der französischen-italienischen unterscheidet. Die Unabhängigkeit des Urteils, die der Verf. hier gegenüber den herrschenden Strömungen seiner heimischen Wissenschaft zeigt, betätigt er aber auch gegenüber der außeritalienischen Literatur. Er übernimmt keinen Satz ungeprüft und geht in vielem eigene Wege. Besonders beachtenswert erscheint mir, daß Ascarelli dem Begriff des ausdrängbaren Geldes gegenüber dem des „freien“ Geldes eine weitgehende sachliche und systematische Selbständigkeit zuweist. Wenn ich auch der Lehre des Verf., der die Ausdrängbarkeit bei Verträgen auf den Parteilwillen, den Geldcharakter einer Sache dagegen, wenigstens für das italienische Recht, auf das Staatsgebot zurückzuführen will, zweifelnd gegenüberstehe, so glaube ich doch, daß eine schärfere Herausarbeitung und Begründung des Gegensatzes zwischen den genannten beiden Geldtypen in der Tat geboten ist. Freilich wird die in der älteren Geldrechtslehre herrschende Vorstellung von dem „uneigentlichen“, „uneigentlichen“ Geld als endgültig überwunden gelten müssen; sie liegt auch nicht etwa den Ausführungen des Verf. zugrunde.

Besonders wertvoll ist die 40 Seiten umfassende historische Einleitung, die in ungemein glücklicher Weise die wechselvolle Gestaltung der geldrechtlichen Lehrmeinungen in Zusammenhang bringt mit der jeweiligen Gestaltung der geldwirtschaftlichen Verhältnisse. Mit vollem Recht zeigt der Verf., daß der Nominalismus nicht als aprioristisches Dogma, sondern als Ausdruck einer bestimmten historisch gegebenen Konstellation des Geldwesens, insbes. der modernen Währungssysteme aufzufassen ist; eben deshalb ist es sinnwidrig, die nominalistische Lehre der Gegenwart durch den Hinweis auf Anschauungen älterer Wirtschaftsepochen und gar des späten Mittelalters erschüttern zu wollen. Ablehnend verhält sich der Verf. mit Recht gegen die neueren geldrechtl. Untersuchungen Stampes (gegen den Versuch Stampes, Molinaeus für eine valoristische Auffassung in Anspruch zu nehmen, jetzt auch die treffliche Arbeit Taubers, „Molinaeus Geldschuldlehre“, 1928). Man kann es vielleicht bedauern, daß der Verf. soviel Mühe aufgewendet hat, um nicht eine geschlossene Darstellung, sondern gewissermaßen nur Parerga zu bieten, und die etwas schwerfällige Art der Darstellung erschwert es bisweilen, den Faden in der

Sand zu behalten. Aber der Gedankenreichtum des Werkes und die ungewöhnliche Beherrschung des ausgedehnten und schwierigen Stoffes geben die bestimmte Empfindung, daß die Wissenschaft von dem Verf. noch viel zu erwarten hat.

Prof. Dr. A. Rußbaum, Berlin.

Prof. Dr. Przemysław Dąbkowski: Zarys Prawa Polskiego Prywatnego. (Grundriß des polnischen Privatrechts.) 2. Auflage. Lwów (Lemberg), Jakubowski. Preis 5,20 zł.

In der Vorrede bemerkt der Autor, der Universitätsprofessor ist: Der Gegenstand, mit dem sich diese Arbeit befaßt, ist das Privatrecht, das im alten polnischen Staate galt. Dessenungeachtet hat der Verf. das Beiwort „alt“ dem Titel seiner Arbeit nicht hinzugefügt, weil der neue polnische Staat ein eigenes Privatrecht noch nicht besitzt. So ist also das Privatrecht des früheren polnischen Reiches bisher das einzige polnische Privatrecht (jedynem prawem prywatnem polskiem).

Wenn daher auch derjenige, der aus der Schrift Belehrung über geltendes Recht sucht, nicht auf seine Kosten kommen wird, so bietet sie doch sonst mancherlei Belehrung.

In dem von Dąbkowski dargestellten altpolnischen Rechte spielte das Geseßrecht eine verhältnismäßig geringe Rolle. Außer dem Geseßbuch Kasimiers des Großen führt er nur geseßgeberische Veruche auf: die Verbesserung (korektura) Tazjuckis, die Gerichtsvorschriften Jamojskis und das projektierte Geseßbuch von Stanislaw August. Im wesentlichen war das Recht Gewohnheitsrecht, auf das deutsche Einflüsse (aus teutonism), Kirchenrecht, Römisches Recht, Judenrecht wirksam waren. Die nach zur Zeit der Selbständigkeit des alten Polenreichs entstandenen Gesamtdarstellungen waren hauptsächlich praktischen Zwecken gewidmet, aber auch mit dem Fall des Staates hörte die schriftstellerische Tätigkeit auf diesem Gebiete nicht völlig auf. Denn die Teilungsmächte konnten das alte Recht nicht völlig unberücksichtigt lassen. So ist das Buch von Friedrich Benjamin Bröcker, Jollrat in dem damals preußischen Kalisch, „Beiträge zur Kenntnis des polnischen Rechts“ (Berlin 1797), zu erklären sowie desselben Übersetzung von Theodor Ostrowskis „Zivilrecht der polnischen Nation“ (Berlin 1797, Leipzig 1802). Das Literaturverzeichnis bei Dąbkowski, das diese Schriften aufführte, umfaßt — ein Zeichen polnischer Lebenskraft auch auf diesem Gebiete, — nicht weniger als 14 Seiten mit allgemeinen Werken und Monographien, hauptsächlich in polnischer, vereinzelt aber auch in lateinischer und deutscher Sprache. Die Aufzählung beschließt Jiviers (J. W. 1924, 1342), „Geschichte des Bergregals in Schlesien bis zur Besitzergreifung des Landes durch Preußen“.

Das System, das Dąbkowski bringt, gliedert sich in „Allgemeine Lehren“ mit a) Personen, b) Sachen, c) Verhältnisse (stosunki), zu welchen letzteren Zeit Ort und Zufall gehören. Es folgt das Familienrecht mit a) Ehe, b) Kindern, c) Verwandtschaft, d) Vormundschaft; sodann das Erbrecht mit ordentlicher und außerordentlicher Erbfolge. Das Sachenrecht ist geteilt in a) Dauerrecht oder Eigentum, b) Zeitrecht (prawa czasowe). Den Abschluß bildet das Schuldrecht mit allgemeinen und besonderen Lehren.

Dąbkowskis Buch gibt sich inhaltlich etwa so, wie bei uns eine Darstellung des deutschen Privatrechts. Einzelheiten aus ihm können mehr oder weniger nur rechtsgeschichtlichen Wert haben. Dabei steht dahin, was von dem oder jenem Gedanken in die geplante Rechtskodifikation übergeht oder in anderen Geseßen auftaucht.

Er meint, daß das polnische Privatrecht bisher ein „wirkliches Aschenbrödel“ (prawdziwym kopeziuszkim) gewesen sei. Mit der Wiedergeburt des polnischen Staates wird es Pflicht- und Examenfach, und verwandelt sich in ein „Königskind“ (królewicz). Dessen Laufbahn wird die Wissenschaft — international, objektiv, leidenschaftslos, — verfolgen. Dąbkowski aber ist bei aller Anerkennung seiner Leistung zu sagen, er möge sich bewußt sein, daß dieses Königskind in der Vergangenheit auch aus anderem als polnischen Boden Nahrung gezogen hat und zum mindesten in der Form der Rechtsvergleichung in Zukunft wird suchen müssen.

W. Dr. Otto Aufrecht, Hindenburg.

The Collected Papers of Paul Vinogradoff. With a Memoir by The Right Hon. H. A. L. Fisher. Vol. I: Historical. Vol. II: Jurisprudence. Oxford 1928. At The Clarendon Press. (Hamprey Milford.) Preis 42 Sh.

Die beiden Bände enthalten etwa 50 Aufsätze des großen Rechtshistorikers, die zum größten Teil bereits früher in verschiedenen englischen, deutschen und französischen Zeitschriften erschienen sind. Im Rahmen einer Besprechung ist es unmöglich, einen Überblick über die in den Aufsätzen behandelten Materien aus allen Gebieten des Rechts zu geben. Von der Reichhaltigkeit des Inhalts geben die Bandüberschriften „Geschichtliches“ und „Juris-

prudence“ (allgemeine Rechtslehre) nur einen geringen Eindruck. Neben Arbeiten aus dem griechischen und römischen Recht, neben Studien über zeitgenössische Gelehrte (F. W. Maitland, Ludwig Mitteis u. a.) und rechtsphilosophischen Themen, nehmen naturgemäß die weit über England hinaus bekannten und berühmten Forschungen zur englischen und sonstigen germanischen Rechtsgeschichte den Hauptteil ein. Herausgeber und Verlag können des Dankes für die Veröffentlichung der meist schwer zugänglichen Aufsätze gewiß sein. Von großem Interesse ist besonders der von Fisher mit Unterstützung durch Angehörige und Freunde des univervalen Russen geschriebene Lebenslauf. Dem zweiten Bande ist als Anhang ein Verzeichnis der Schriften und Vorlesungen des großen Gelehrten beigefügt, von dem allein die Liste der Veröffentlichungen 266 Nummern umfaßt. Von den bisher nicht veröffentlichten Arbeiten behandelt das Kapitel „The Church“ die kulturelle Bedeutung der mittelalterlichen Kirche und das über The Sources of the Law Gedanken über das Wesen des Rechts. Beide waren für den dritten Band der Outlines of Jurisprudence bestimmt. —

Es ist in Aussicht genommen, in einer späteren Nummer von berufener Seite eine ausführliche Besprechung zu veröffentlichen.
D. S.

Hofrat Dr. Albert Wehli: Der englische und amerikanische Wechsel und Scheck im Geschäftsverkehr. Vortrag, gehalten in der Vereinigung der fachmännischen Laienrichter des Handelsgerichtes Wien am 26. Januar 1928. Wien 1928. Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung. 17 Seiten.

Die Bestrebungen zur Schaffung eines Weltwechsels- und Scheckrechts sehen neuerdings davon ab, das anglo-amerikanische Rechtssystem, das kraft seines großen Ausdehnungsbereichs schon tatsächlich ein Weltrecht ist, wegen der bekannten Widerstände aus diesen Ländern zu berücksichtigen. Die Gegensätzlichkeit der kontinentalen Systeme zu dem anglo-amerikanischen wird durch den im Druck vorliegenden knappen Vortrag des Verf. erneut an einigen wichtigen Beispielen klar und anschaulich gezeigt. Nicht nur für Laienrichter, sondern auch für zünftige Juristen und insbes. für das Bankgewerbe ist der Vortrag von Interesse. Verf. verweist hauptsächlich auf die auffällige Formlosigkeit des anglo-amerikanischen Wechsels und Schecks und behandelt ferner das sog. crossing (Kreuzen) und certifying (Bestätigung) des Schecks. Mit die wichtigste Bedeutung für den Geschäftsverkehr haben aber m. E. die Darlegungen des Verf. über die Wirkungen eines gefälschten Indossaments. Entgegen der allgemeinen kontinentalen Auffassung ist das gefälschte Indossament selbst nicht nur völlig wirkungslos, sondern auch alle nachfolgenden Indossamente sind eo ipso zur Eigentumsübertragung am Wechsel oder Scheck völlig ungeeignet. Auch der gutgläubigste Indossant kann daher unter Umständen noch nach Jahren mit Regreß belangt werden. Allerdings ist diese Regelung, wie angemerkt werden mag, auch in einigen latein-amerikanischen Staaten (z. B. Argentinien, Mexiko, Uruguay) Rechtens. Berichtigend ist nur zu sagen, daß das Wechselgesetz des Staates Newyork als „Uniform State Law“ mit teilweise geringen Abweichungen nunmehr in allen Gebietsteilen der Union mit Ausnahme von Porto Rico und der Panamakanalzone in Geltung ist (s. auch Reßler: JZfhr. f. intern. u. ausl. Privatrecht I, 189).

Dr. Ernst Hirsch, Frankfurt a. M.

Erich Koch-Weser: Rußland von heute. Das Reisetagebuch eines Politikers. Mit 16 Bildtafeln. Dresden 1928. Carl Reißner Verlag. 200 Seiten. Preis 4,50 M.

In der zahlreichen und immer anwachsenden Literatur über das neue Rußland hebt sich hervor das Buch des jetzigen Reichs. Erich Koch-Weser durch genaue Kenntnis des Stoffes, sachliche Beurteilung der politischen und wirtschaftlichen Fragen, scharfe Beobachtungsgabe und klaren Blick in die Vergangenheit und Zukunft. Und dazu ein ruhiger und doch glänzender Stil und das Talent, Schlagworte zu prägen, die nicht, wie so oft, leere Hülsen sind, sondern aus dem inneren Wesen des beurteilten Stoffes entspringen.

Der Verf. schildert die Eindrücke seiner Reise nach Rußland; man fühlt, daß dieses Buch, welchem statistische Tabellen, Zitate und Fußnoten gänzlich fehlen, doch das Ergebnis eines fleißigen Studiums eines umfangreichen Schrifttums, vieler eigener Beobachtungen und Forschungen und kritischen Durchdenkens der Fülle des Gesehenen, Erlebten und Gesehenen bildet.

„Land und Leute“, „Die kommunistische Wirtschaft“, „Der Bauer“, „Die kommunistische Politik“ sind die Titel der vier Teile dieses Buches, und in 28 Kapiteln umfaßt der Verf. fast alle wichtigsten Probleme des neuen Rußlands. Der Verf. verkennt nicht die schwere Lage, in welcher sich Rußland nach dem bürgerlichen Kriege befand. „Unter Bedingungen, wie sie in Rußland (nach dem Bürgerkrieg) vorlagen — bemerkt der Verf. — hätte keine Staats- und Wirtschaftsordnung in wenigen Jahren durchschlagende Erfolge erzielen können“, und richtig erfährt der Verf. seine Aufgabe, wenn er behauptet, daß es darauf ankommt, ob Rußland unter seiner jetzigen Ordnung den Anfang gemacht hat, oder wenig-

stens die Aussicht hat, wieder hochzukommen (S. 21). Diese Frage verneint Koch-Weser; das ganze Werk ist eine Begründung dieses negativen Verhaltens. Er spricht von Rußland als dem Lande der Sehnsucht der vielen, die mit der Ungleichmäßigkeit in der Verteilung der Lebensgüter unzufrieden sind und in Rußland ein Land zu finden hoffen, wo die Lebensgenüsse gleichmäßiger unter alle verteilt sind. „Wer Rußland besucht, findet sich in dieser Hoffnung enttäuscht“ (S. 22). „Die Verwundung, der Allmacht des Geldes zu weichen, sind gescheitert. Geld ist Trumpf, wie überall... Man kann für Geld alles haben, und ohne Geld nichts. Aber es ist verboten, Geld zu verdienen. Wer Geld hat oder verdient, ist verdächtig und mit einem Fuß im Gefängnis“ (S. 23). „Durchgeführt ist die Revolution der Worte“ (S. 23). — Dieses treffliche Schlagwort findet seine Begründung in den Kapiteln über die kommunistische Wirtschaft. „Der Kommunismus in der Praxis“ (S. 81 ff.) ist ein Mißerfolg der kommunistischen Idee. „Das seit Jahrtausenden erfolglos erstrebte Ideal, jedem bei mäßiger Arbeit ein auskömmliches Dasein zu schaffen, ist durch die radikale Abkehr vom Kapitalismus der Vollendung nicht nähergebracht“ (S. 109). Die Produktivität der Arbeit ist minimal im Verhältnis zum Auslande (S. 85). Lohnstreiks werden erledigt durch Erhöhung der Löhne und entsprechende Verteuerung des Endproduktes, was wiederum auf den Konsumenten fällt, und „in dem fruchtlosen Kampfe gegen Spanne zwischen Rohstoff und Endprodukt liegt die Haupttragik des russischen Wirtschaftssystems“ (S. 85). Die Unmöglichkeit der Konkurrenz mit dem Auslande macht das Einströmen der Auslandsware unmöglich. „Inwiefern war das Handelsmonopol... die Waffe eines entkräfteten Landes...“, das sich mehr und mehr „zu einer Schutzmaßnahme für eine unrentable und verschlafene Inlandsproduktion entwickelt, die umgeblasen würde, wenn die frische Luft der Auslandskonkurrenz“ (S. 86) und, wie wir hinzufügen müssen, die Freigabe der Privatinitiative zukäme. Auch der Obere Wirtschaftsrat mit seinen allmächtigen Befugnissen kann aus dieser Lage nicht heraushelfen. „Die äußerliche Allmacht ist in Wahrheit eine Ohnmacht. Er kann die Wirtschaft kommandieren, aber nicht beherrschen“ (S. 89). Die Wirtschaft lebt „von der Hand in den Mund“ (S. 90), und warnend klingen die Worte des erfahrenen und scharfsichtenden Politikers, wenn er das Kapitel über den Kommunismus in der Praxis wie folgt abschließt: „Die Russen... sehen nicht, daß die besten politischen Manöver ihnen nicht zu Anleihen verschelen, solange Rußland nicht die Gewähr bietet, daß es in der Behandlung der Menschen und Sachgüter, die sich in das Land hineinwagen, kein halbwildes Land ist...“

„Man kann nicht dauernd eine revolutionäre Politik des Bluffs, des Terrors und der Propaganda betreiben und gleichzeitig die wirtschaftlichen Beziehungen zum Auslande fruchtbringend und vertrauensvoll gestalten.“ Die Kapitel „Wirtschaftspolitik statt Wirtschaftspolitik“, „Arbeiterchaft“, „Verkehrswesen“, „Organisation, nicht Organismus“ begründen die obigen Ausführungen des Verf. Auch die Surrogate des gescheiterten Kommunismus — die Kooperative, die er als „Kommunismus-Ertrag“ stempelt, werden vom Verf. besprochen.

Schön interessant sind die Kapitel über die Bauernschaft, die — nach der richtigen Auffassung des Verf. — eigentlich von den ungeheuren Umwälzungen des letzten Jahrzehnts in seinen tiefsten Wurzeln immer noch wenig berührt ist (S. 113 ff.). Und wenn auch Koch-Weser irrt, wenn er glaubt, daß in Rußland der Kirchen glaube nur recht oberflächlich und gezwungen in den Herzen der meisten Menschen (also auch der Bauern) gefesselt hat (S. 63), so ist doch seine Beurteilung der Bauernfrage vom politischen und wirtschaftlichen Standpunkte tief eingreifend und richtig: Der Bauer ist der eigentliche Träger des Staates (S. 113), und hat der Verf. nicht den Eindruck, als ob der Bauer heute ganz allgemein von Unzufriedenheit gegen die Sowjet Herrschaft erfüllt ist (S. 117), wenn auch sein Landgewinn dank der Revolution vielfach überschätzt wird (S. 117). „Unverkennbar ist es, daß der Bauer die Sowjetregierung mit ihrer geschickten und eindringlichen Propaganda und ihrer volkstümlichen, wenn auch manchmal derben Art als viel kameradschaftlicher empfindet, als früher jemals eine Regierung für ihn gewesen ist“ (S. 118). Bei alledem, bemerkt der Verfasser, bleibt das russische System in Beziehung auf den Bauern das glänzendste Ausbeutungssystem der Welt (S. 119). Die Zukunft des Sowjetstaates ist eng mit der Zukunft des Bauerntums verbunden. „Das bolschewistische Rußland kann sich noch lange durch sein unbolschewistisches Bauerntum halten, wenn sich der Staat von bolschewistischen Experimenten am Bauerntum fernhält“ (S. 129). „Auf die Dauer läßt sich das Land politisch und wirtschaftlich nur halten, wenn es gelingt, dem Bauern die Lebenskraft und staatsbeherrschende Gesinnung durch ein Entgegenkommen an seine praktischen Bedürfnisse und Anschauungen zu erhalten. Ob die Sowjetregierung die Kraft und Einsicht haben wird, sich zu einem solchen System durchzuringen, hängt davon ab, ob sie aus der Phase der Revolution in die Phase der Evolution übergeht. Das aber ist die Schicksalsfrage des Sowjetstaates überhaupt.“

Also Revolution oder Evolution? Revolution ist nichts als eine Reaktion gegen die Reaktion (S. 147). „Die Revolution hat da-

durch eine Arbeit von ungeheurer Radikalismus geleistet, daß sie die alten Gewalten restlos beseitigt, ihre Herrschaft kraftvoll stabilisiert und sich die Volksmassen durch Terror und Propaganda unterworfen.“ „Sie hat aber dem Volke nicht die Freiheit gebracht, sondern nur die umgekehrte Herrschaft“ (S. 147). „Ob Rußland hochkommt, hängt davon ab, wie bald seine Führer aus inneren Gründen bereit und aus äußeren Gründen befähigt sein werden, das revolutionäre Gepäck, das sie mit sich herumtrugen, abzuwerfen und an eine fruchtbare Arbeit heranzugehen, die Rußland... zu einem nach Grundrissen der Privatwirtschaft gebildeten Bauern- und Arbeiterlande machen müßte. Prophezeien ist gegenüber den unüberwindbaren Verhältnissen Rußlands unmöglich. Immerhin erscheint nur ein langsamer Abstieg wahrscheinlicher, als ein jäher Untergang oder ein Aufstieg“ (S. 159).

Mit diesen Worten beendet der Verfasser sein Buch. Er unterläßt es nicht, sich auch zu dem inneren politischen Kampfe zu äußern, und bemerkt zutreffend, daß der Kampf sich nicht um die Freiheit dreht, sondern darum, wer die Handhabung der Unfreiheit in seine Hand bringt (S. 150). Er beurteilt auch die Kräfte (Bauerntum, Heer), die dem Bolschewitentum in der Zukunft entgegengestellt werden könnten; er findet Worte der Bewunderung für die Regierungskunft, mit der die Frage der Nationalitäten in Rußland erledigt ist. Er erwähnt mit einer feinen Ironie die „verblüffenden Ideen, die man im eigenen Lande nicht durchzuführen vermag“ und die „zu Exportartikeln werden“ (S. 148).

Aber nicht nur der Politiker und Wirtschaftler, sondern auch der Jurist findet — wie dies bei der Arbeit eines hervorragenden Juristen nicht erstaunlich — in diesem Buche vieles, was ihm die rechtlichen Probleme in Rußland erschließt. Während bei den Engländern das öffentliche Leben unter dem Zeichen der Freiheit, bei den Franzosen unter dem Zeichen der Gleichheit, bei den Deutschen unter dem Zeichen des Rechtes steht, ist die Grundlage des Sowjetstaates die Gewalt (S. 135 ff.). „Jetzt hat Rußland einen neuen Gewalthaber. Einen eigenartigen Gewalthaber, nämlich, eine Brüderschaft von einer Million Kommunisten“, der die andere Bevölkerung passiv und machtlos gegenübersteht. Die Herrschaft der Kommunistischen Partei — dieser neuen Aristokratie — beruht auch auf alten erprobten Methoden. „Die einen verhaften, verbannen und erschießen die anderen, wie früher, nur sind die anderen die einen und die einen die anderen geworden“ (S. 46). Das Spioniersystem in Rußland ist daselbe geblieben wie früher. Auch die Art, in der die Polizei mit den Menschen umspringt, ist genau so rücksichtslos wie früher. Die Gefängnisse sind für politische Gefangene auch heute eine Stätte des Schreckens. „Die Justiz wird amtlich und ausdrücklich als ein wichtiges Werkzeug der Diktatur des Proletariats erklärt. Sie mit marxistischer und bolschewistischer Logik zu erfüllen... gilt als Ziel.“

Es ist unmöglich, in einer kurzen Besprechung die Fülle des Materials, die der Verf. gibt, zu erschöpfen. Man kann nur jedem empfehlen, der Interesse für die Schicksale Rußlands hat und ihre Verbundenheit mit den Schicksalen Europas erkennt, dieses packende Buch aufmerksam zu lesen.

Russ. N. Boris Gerschun, Berlin.

Van Rees: Les Mandats Internationaux. Les principes généraux du régime des Mandats. Paris 1928. 259 S.

Der Vizepräsident der Mandatskommission des Völkerbundes legt hiermit den zweiten Teil seines Werkes über die internationalen Mandate vor. Die Person des (aus dem holländischen Kolonialdienst stammenden) Verfassers, seine jahrelang geübte, intime Kenntnis des Mandatswesens sichern der Arbeit größte Aufmerksamkeit.

Man wird dem Buche nur gerecht, wenn man seinen Titel genau ins Auge faßt: die Prinzipien des Mandatsregimes. Es trägt die rechtlichen Grundzüge vor, wie sie die Praxis von Mandatskommission und Völkerbundrat bis März 1928 ergeben hat und wie sie sich in den Materialien dieser beiden Völkerbundsorgane ad hoc entwickelt und daher vertieft finden. Das Buch ist also eine Sammlung bereits weiterverarbeiteten Rechtsstoffes unter bestimmten Gruppierungen, freilich bedeutend genug, um als eine Art amtlicher Auslegung des Art. 22 der Völkerbundsatzung und der Mandats- bzw. britisch-italienischen Verträge zu gelten. Man kann es sich vorzugsweise in den Händen der Beamten in den Völkerbundsabteilungen der Ministerien denken, ebenso als Ratgeber der Verwaltung eines Mandatsgebietes, die Anhaltspunkte dafür sucht, wie weit sie gehen darf, ohne mit Mandatskommission und Völkerbundrat in Konflikt zu kommen.

Die Arbeit setzt sich aus zwei Teilen zusammen, einem, wenn man so sagen darf, staatsrechtlichen und einem verwaltungsmäßig-rechtlichen. Ohne die umstrittene Frage nach dem Träger der Souveränität über die Mandatsgebiete seinerseits wissenschaftlich beantworten zu wollen, geht Verf. von der tatsächlichen Anerkennung der rechtlichen Sonderpersönlichkeit dieser Gebiete aus. Danach werden die Folgen der Beobachtung dieses Grundgesetzes erörtert: Die Schwierigkeiten bei der Feststellung des Personalstatus der Ein-

geborenen in den B- und C-Gebieten und das Verbot kollektiver Einbürgerung durch die Mandatarmacht; die nicht unmittelbare Anwendbarkeit gewisser von den Mandatarmächten geschlossener Verträge auf die Mandatsgebiete; die Zurückhaltung der Mandatäre bei der Gewährung von Anleihen, bis vom Völkerbundsrate bestimmt wurde, daß bei etwaiger Weiterübertragung des Mandats die Erfüllung aller bestehender finanzieller Verpflichtungen sicherzustellen sei; die Zugehörigkeit des öffentlichen Eigentums in den Mandatsgebieten zu diesem selbst. Es folgt eine Aufzählung der Fälle, in denen die rechtliche Sonderstellung des Mandatsgebietes gegenüber den Staats- und Kolonialgebieten des Mandatars der Kommission Anlaß zu Beanstandungen gegeben hat.

Die Prinzipien, nach denen die Verwaltung durch den Mandatar zu erfolgen hat, werden nach drei Seiten erörtert. Zunächst hinsichtlich ihrer Ausdehnung. Wie weit gehen „Rat und Hilfe“, die i. S. des Art. 22 V.B. den A-Territorien zu erteilen sind? Wo sind die Grenzen der „vollen Verwaltungshoheit“ in den B- und C-Gebieten? Sodann hinsichtlich der Verpflichtungen des Mandatars zugunsten dritter Mächte. Hier nimmt naturgemäß die Herausarbeitung des Prinzips der wirtschaftlichen Gleichberechtigung der Staatsangehörigen von Völkerbundsmitgliedern (und den U. S. A.) mit Angehörigen der Mandatarmacht breiten Raum ein. An dritter Stelle werden die Verpflichtungen des Mandatars zergliedert, die aus seiner besonderen vormundschaftlichen Aufgabe folgen. Hier handelt es sich besonders um den grundsätzlich uneigennütigen Charakter des Mandats — der freilich wirtschaftliche Vorteile keineswegs ausschließt —, die hauswirtschaftliche Selbständigkeit der Gebiete vor allem; weiter um die erzieherische und moralische Natur der Verwaltung usw.

Inhaltsangabe kann aber nicht Aufgabe dieser Besprechung sein, und auch kritisches Eingehen auf einzelne Punkte führt nicht recht weiter; man könnte z. B. fragen, warum sich Besf. mit der tat-

sächlichen Aufhebung der finanziellen Autonomie der unter britisches Mandat gestellten Teile von Togo und Kamerun zufrieden gibt (S. 205), man versteht nicht, warum von den schweren Kämpfen in Syrien (1925) überhaupt nicht die Rede ist: So sehr sich das Werk auf die Grundsätze beschränkt, so wenig es die Praxis des Mandatsregimes behandelt — was sind die Prinzipien ohne ihre Anwendung? Je weniger man aber zu Einzelheiten Stellung nehmen möchte, um so mehr möchte man die Auseinandersetzung mit den leitenden Gedanken des Buches beginnen. Doch da gerade stößt man ins Leere, und hierin liegt gleichzeitig die eigentliche Kritik: es fehlt dem Werke die große Linie. In eine Fülle von Einzelheiten löst es sich auf, deren Wichtigkeit, formaljuristisch, oft zu betont erscheint — ein roter Faden hält sie nicht zusammen. Es handelt sich um ein über jeden Zweifel sehr nützliches Auskunftswerk zu den einzelnen Rechtsfragen, die das Mandatsregime aufgeworfen hat, aber nicht um eine Ordnung der entwickelten Grundsätze, die diesem ganz neuen und interessanten und bedeutamen Völker-Verwaltungsrecht Gestalt und Farbe gäbe und uns so feiner — auch nur vorläufigen — Beurteilung näherführte. Denn das ist doch wohl die Kernfrage des Mandatsystems, wie sie William C. Kappard, der überlegteste Kenner und Beurteiler des Gegenstandes, formuliert¹⁾: „Ich behaupte, daß die Nichtausdehnung des Mandatsregimes (auf andere ... Kolonialgebiete) seinen Fehlschlag bedeutet. Entweder es erweist sich als Erfolg, dann besteht kein Grund, warum es auf gewisse Territorien beschränkt bleibt, nur weil sie einst den früheren Feinden der Mandatsmächte gehört haben. Oder es erweist sich nicht als Erfolg, dann besteht kein Grund, warum es unbegrenzt beibehalten werden sollte.“

PrivDoz. Dr. Ludwig Hamburger, Genf.

¹⁾ Journal of the British Institute of International Affairs Sept. 1925, S. 223.

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. Schrömbgens.

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

I. Materielles Recht.

1. § 1 AufwG. Anwendbarkeit des deutschen Rechtes für die Aufwertung der einer Hypothek zugrunde liegenden Forderung, wenn das Gebiet des belasteten Grundstücks später an Polen gefallen ist.

Die Kl. schuldet auf Grund der in Posen ausgestellten Urkunden vom Jahre 1912 ihrem Sohne, damals in Posen, seit 1914 in Essen, als väterliches Erbe 35 000 M. und bestellte dafür Gesamthypotheken an verschiedenen Grundstücken in Posen, die alsbald eingetragen worden sind. Nachdem der Grundbesitz durch den Versailler Vertrag unter polnische Herrschaft gekommen war, verkaufte die Kl., um der drohenden Liquidation zu entgehen, die Grundstücke an eine polnische AktG., die dann als Eigentümerin eingetragen wurde. Die Käuferin übernahm in Anrechnung auf den Kaufpreis die für den Sohn eingetragenen beiden Hypotheken als Selbstschuldnerin, wobei ausdrücklich bestimmt wurde, daß sie die Verkäuferin von der persönlichen Schulverbindlichkeit zu befreien habe. Die Hypotheken wurden bis zum 1. Juni 1922 gestundet und waren nach den Schuldurkunden an den im Deutschen Reich gelegenen Wohnort des jeweiligen Gläubigers in deutscher Goldwährung zu leisten. Der Nennbetrag der Hypotheken ist dem Gläubiger in Essen am 19. Okt. 1922 durch Überweisung seitens der Käuferin zugegangen. Zur Böschung kam es nicht, weil der Gläubiger später die Böschungsbewilligung verweigerte. Die beklagte polnische Bank übernahm im Kaufvertrag die selbstschuldnerische Bürgschaft für dessen Erfüllung.

Der Gläubiger hat die Aufwertung der persönlichen Forderung gegen die Kl. und seine dinglichen Ansprüche gegen die

Käuferin und die Bekl. rechtzeitig bei der für zuständig erklärten Aufwertungsstelle des AG. in Essen angemeldet. Die Kl. verlangt die Feststellung, daß die Bekl. verpflichtet sei, sie von den persönlichen Forderungen zu befreien. Die Vorinstanzen haben den Anträgen der Kl. entsprochen. Die Rev. der Bekl. blieb ohne Erfolg.

Das Schuldverhältnis zwischen K. und seiner Mutter, der Kl., ist in Posen, wo beide Teile damals wohnten, 1912 begründet. Das AG. will das zur Zeit der Entstehung des Schuldverhältnisses in Posen geltende deutsche Recht im Verhältnis der ursprünglichen Beteiligten zueinander auch jetzt noch gelten lassen, obwohl der Erfüllungsort und das belastete Grundstück inzwischen der polnischen Staatshoheit und dem polnischen Rechte unterworfen sind. Die Anwendung des deutschen Rechtes insoweit ist nicht zu beanstanden. Die Frage, ob die einer Hypothek zugrunde liegende Forderung nach deutschem Rechte auch dann aufgewertet werden kann, wenn das Gebiet des belasteten Grundstücks später an Polen gefallen ist, hat das AG. in seiner neuesten Rspr. ständig bejaht (RG. 120, 277¹⁾; 121, 344; JW. 1928, 1790⁵⁾). Das muß in diesem Falle um so mehr gelten, als Gläubiger und Schuldner jetzt im Deutschen Reich wohnen und nach den Schuldurkunden alle Zahlungen an den im Deutschen Reich gelegenen Wohnort des jeweiligen Gläubigers in deutscher Goldwährung zu leisten sind.

Das AG. führt weiter aus, der erst nach dem Übergange der Staatshoheit am 28. Mai 1920 in Polen geschlossene Kaufvertrag über den dort gelegenen Grundbesitz sei nach polnischem Rechte zu beurteilen. Das gelte sowohl nach den Grundbesitz des zwischenstaatlichen Privatrechts wie nach dem mutmaßlichen Willen der Beteiligten, da die Vertragsteilnehmer damals dem polnischen Rechte unterstanden hätten. Der Inhalt der Verpflichtung der Käuferin und demnach auch der Bürgschaft der Bekl. gehe aber auf Befreiung der Kl. von ihrer nach deutschem Rechte zu beurteilenden Schulverbindlichkeit, mithin auch von der dieser nach deutschem Rechte etwa anhaftenden Aufwertungschuld; zu dieser Vertragsauslegung führten die Grundbesitz von Treu und Glauben gemäß den §§ 157, 242 BGB., deren Weitergeltung in dem abgetretenen Gebiet durch die polnischen Vorschriften bestimmt sei. Für die Anwendung des der Bekl. vielleicht gün-

¹⁾ JW. 1928, 1208.

stigeren polnischen AufwG. sei daher kein Raum. Diese Vertragsauslegung ist vom Standpunkte des vom RevG. allein nachzuprüfenden deutschen Rechts nicht zu beanstanden. Das RG. will annehmen, daß durch den Vertragswillen die Anwendung des deutschen Aufwertungsrechts bestimmt sei.

Die Rev. meint, es hätte geprüft werden müssen, ob nicht nach dem polnischen Valutagesetze v. 20. Nov. 1919 die in deutscher Mark begründete Schuld in eine polnische Markschuld umgewandelt und deshalb § 1 des deutschen AufwG. nicht Platz greife.

Dieser Einwand greift nicht durch. Es kann dahingestellt bleiben, was für die in diesem Rechtsstreit nicht in Betracht kommende dingliche Schuld zu gelten hätte. Denn nach dem Wortlaut der Schuldburkunden sind alle Zahlungen auf die persönliche Schuld an dem im Deutschen Reiche gelegenen Wohnort des jeweiligen Gläubigers in deutscher Währung zu leisten. Befindet sich aber der Zahlungsort in Deutschland, so unterliegt die vertragsmäßige Zahlung nicht dem auf das polnische Gebiet beschränkten polnischen Valutagesetze, mag auch der Erfüllungsort in Polen liegen (RG. 103, 259²); 121, 344). Die Ausführung der Zahlung in Deutschland ist ohne Verletzung der polnischen Währungsvorschriften der beklagten Bank möglich.

(U. v. 25. Okt. 1928; 383/28 VI. — Berlin.) [Sch.]

2. § 242 BGB. Nach Treu und Glauben kann nicht angenommen werden, daß sich eine ausländische Vertragspartei einem ihr unbekanntem inländischen lokalen Handelsgebrauch unterwerfen wolle. †)

In dem zwischen dem italienischen Verkäufer von Eiern und dem Berliner Käufer geführten Rechtsstreit hat sich der Vekl. zur Begründung seines Einwands, daß ein Schiedsgericht zuständig sei, auf einen Handelsbrauch bezogen. Das RG. geht von der Feststellung des BG. aus, daß ein solcher Handelsbrauch in Berlin besthe und fährt fort:

Ein Handelsbrauch hat — im Gegensatz zu dem mit stärkerer Wirkung versehenen Handelsgewohnheitsrecht, das hier nicht in Frage steht — im wesentlichen nur die Bedeutung eines Auslegungsmittels für den rechtsgeschäftlichen Parteiwillen. Es würden deshalb Tatsachen zu berücksichtigen sein, die den Willen der Kl. erkennen lassen, sich einem solchen Handelsbrauch nicht zu unterwerfen, was bezüglich eines bekannten, aber auch bezüglich eines unbekannt gebliebenen Handelsbrauchs der Fall sein kann. Mit Recht hat aber das BG. dem dreizeiligen Vermerk auf der Rechnung der Kl. eine solche Bedeutung abgesprochen; es handelt sich dabei um einzelne besondere Bestimmungen (über Transportgefahr, Frist für Mängelrügen und Zahlungsort), aber nicht um die Rundgebung des Willens, daß außer der gesetzlichen Regelung, und gegebenenfalls ihr auch entgegen, nur diese Bedingungen und jedenfalls keine anderen Sonderbedingungen gelten sollten; es kann deshalb auf sich beruhen, ob überhaupt diesem einseitigen Vermerk auf der dem Vertragsschlusse erst nachfolgenden Rechnung rechtliche Wirksamkeit beizulegen ist, oder ob dies doch etwa deshalb anzunehmen ist, weil schon in

der früheren Geschäftsverbindung der Parteien der Vekl. Rechnungen der Kl. mit dem gleichen Vermerke zugegangen wären (worüber tatsächliche Feststellungen noch nicht getroffen sind). Ebensonenig würde aber als Kennzeichen für den Willen der Kl., sich dem Handelsbrauche nicht zu unterwerfen, die Tatsache von Bedeutung sein, daß bei früheren Geschäften zwischen den Parteien keine ausdrückliche Vereinbarung über die Geltung der Bedingungen getroffen worden ist. Die Unterwerfung der Kl. unter den Berliner Handelsbrauch ist also jedenfalls nicht durch eine gegenseitige Erklärung der Kl. ausgeschlossen worden.

Für die Frage nach der Berechtigung der prozeßhindernden Einrede der Vekl. ist mithin ausschlaggebend, ob auch unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die Kl. eine ausländische Firma ist und nur ein örtlich beschränkter Handelsbrauch in Betracht kommt, dann, wenn bei den — offenbar gewöhnlichen schriftlichen oder telegraphischen — Vertragsverhandlungen weder in Richtung der Geltung noch auch der Nichtgeltung des Handelsbrauchs irgend etwas geäußert worden ist, eine stillschweigende Unterwerfung der Kl. unter den Handelsbrauch und damit unter die Geschäftsbedingungen für den Berliner Eierhandel und besonders unter ihren § 4 anzunehmen ist. Für den Fall, daß die Kl. von dem Handelsbrauch Kenntnis gehabt hätte, würde dies unbedenklich zu bejahen sein, weil alsdann Treu und Glauben im Verkehr einen Widerspruch der Kl. gefordert hätten; und zwar würde dann auch der Umstand bedeutungslos sein, daß von den Geschäftsbedingungen besonders diejenigen über das Schiedsgericht insolge seiner Zusammensetzung für die Kl. bis zu einem gewissen Grunde ungünstig ist. Das BG. bejaht aber die Geltung des Handelsbrauchs für das Vertragsverhältnis der Parteien auch unter Zugrundelegung der Behauptung der Kl., daß sie von dem Handelsbrauche nichts gewußt habe, und beruft sich dafür besonders auf das Urteil RG. 97, 218, daneben auch auf RG. 53, 62; 54, 182. Nun ist zwar im allgemeinen anzuerkennen, daß ein Vertragsschließender sich auch einem ihm unbekannt gebliebenen Handelsbrauch unterwerfen kann, und zwar auch ohne daß ein Unterwerfungswille festgestellt zu werden braucht. Entscheidend ist dafür aber, da es sich um die Auslegung der Handlungsweise von Vertragsparteien handelt, der Grundsatz von Treu und Glauben im Verkehr. Wer selbst an einem Orte wohnt, wo der Handelsbrauch sich gebildet hat, muß ihn ohne weiteres gegen sich gelten lassen, auch wenn er ihm nicht bekannt geworden sein sollte. Für einen Ausländer dagegen wird im allgemeinen mit den Urteilen des ROHG. 6, 78; 12, 287 (vgl. auch RG. 53, 62) eine stillschweigende Unterwerfung unter einen ihm unbekannt gebliebenen Handelsbrauch zu verneinen sein. Dies gilt mindestens dann, wenn es sich um einen nicht allgemein in Deutschland geltenden Handelsbrauch, sondern nur um einen örtlich beschränkten handelt. Denn hier verlangen Treu und Glauben im Verkehr — abgesehen von besonderen Fällen, etwa dem Vertragsschluss an einer Börse oder durch einen am Orte wohnenden Vermittler — nicht, daß der Ausländer sich nach einem solchen Handelsbrauche erkundigt, sondern daß der am Orte des Handelsbrauchs wohnhafte Vertragsteil den anderen auf dessen Bestehen hinweist. In dem Falle RG. 97,

*) JZB. 1922, 1121.

Zu 2. Für den Handelsverkehr ist die Wirkung der Verkehrssitte in § 346 BGB. allgemeiner zur maßgebenden Norm erhoben als nach der Auslegungsregel des § 157 BGB. Danach ist auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche bei Beurteilung der Bedeutung und Wirkung von Handlungen und Unterlassungen im Verkehr der Kaufleute untereinander Rücksicht zu nehmen. Die moderne Entwicklung hat mehr und mehr zu einem Zusammenschluß der Angehörigen eines speziellen Handelszweiges und auf diesem Wege zu einer autonomen Regelung der dem betreffenden Geschäftszweig eigentümlichen Verhältnisse geführt. Man kann diese Entwicklung mit der Punktautonomie des ausgehenden Mittelalters vergleichen. Wie diese ist auch die autonome Kodifikation der modernen Geschäftsregeln zunächst lokal beschränkt. Es entsteht daher häufig die Frage, inwiefern solche örtlichen Gebräuche den auswärtigen Kontrahenten binden, in welchem Umfang er verpflichtet ist, sich über die am Erfüllungsort herrschenden Gebräuche zu informieren. Der RG. 97, 218 allgemein aufgestellte Grundsatz, daß jeder, der an einem Orte ein Handelsgewerbe betreibt, sein Verhalten so einzurichten hat, daß es mit den am Orte herrschenden Handelsgewohnheiten im Ein-

klang steht, und daß jeder, der sich mit ihm in geschäftliche Verbindungen einläßt, mit einem solchen Verhalten rechnen muß, trifft, wie ich glaube, auch im vorl. Fall zu. Wenn das RG. damals angenommen hat, daß diese Erkundigungspflicht sich auch auf die örtlichen Gewohnheiten bezieht, so scheint mir das auch hier zutreffend, obwohl der Mitkontrahent, hier der Kl., Ausländer ist. Der Eierhandel ist in Deutschland in den industriellen Großstädten, namentlich in Berlin, wesentlich Importhandel aus dem agrarstaatlichen Ausland, in Berlin allerdings hauptsächlich aus Galizien. Sollte ein Händler aus einem anderen Produktionsgebiet importieren wollen, so muß er eben sich mit den am Importplatz geltenden Gewohnheiten vertraut machen. Die Urteile des ROHG., auf die das RG. Bezug nimmt, und RG. 53, 62 stammen aus einer Zeit, als die Internationalisierung des Produkthandels nach den Industriezentren noch nicht den derzeitigen Grad erreicht hatte. Wie die Produktionsgebiete beispielsweise beim Wein je nach den natürlichen Voraussetzungen ihre Gebräuche entwickeln und zur Norm für alle von ihnen abgeschlossenen Geschäfte machen, so bildet sich auch in den scharf konzentrierten und zu Verkehrsmittelpunkten erwachsenen Konsumtionsgebieten eine autonome Regelung des einzelnen Geschäftszweiges aus, der jeder, gleichviel ob In- oder Ausländer, der sich

217 kommt zwar auch nur ein örtlich geltender Handelsbrauch in Betracht, der für den auswärts wohnenden Vertragsgegner trotz dessen Unkenntnis davon als rechtlich wirksam angesehen wird; aber es handelt sich dort um zwei deutsche Vertragsparteien, und der Handelsbrauch bezieht sich auf die Bedeutung des Tätigwerdens eines Handelsmaklers an dem Sitze seines Gewerbes, so daß mit Recht von einem Geschäft gesprochen werden konnte, „das nach seinem eigentlichen Wesen, insbes. nach seiner Bedeutung und Wirkung, diesem beschränkten Gebiete angehört“. In dem gegenwärtig zur Entscheidung stehenden Falle kann dagegen hiervon nicht die Rede sein; vielmehr drängt sich dieses Kaufgeschäft als Ganzes, mit seinen verschiedenen rechtlichen Wirkungen bezüglich Lieferung vertragsmäßiger Ware einerseits und ordnungsmäßiger Zahlung andererseits, keineswegs in ähnlicher Weise auf Berlin zusammen, sondern greift durchaus über das beschränkte Gebiet des Handelsbrauchs hinaus, und insofern spricht das erwähnte Urteil sogar eher gegen die Vekl. Gegen die Annahme einer Unterwerfung der Kl. nach Treu und Glauben unter die Geschäftsbedingungen für den Berliner Eierhandel und besonders die Bestimmung des § 4 trotz Unkenntnis dieser Bedingungen ist auch schließlich der von der Kl. betonte, schon oben mehrfach gestreifte Umstand heranzuziehen, daß doch das Schiedsgericht infolge seiner Zusammenfassung nach dem an sich wohl zu begreifenden Empfinden der Kl. ihr nicht günstig ist, da ausländische Exporteure in ihm jedenfalls nicht vertreten sind. Auch RG. 54, 182, das sich weder auf das Vertragsverhältnis mit einem Ausländer, noch auf einen örtlich beschränkten Handelsbrauch bezieht, kann von der Vekl. nicht für ihre Rechtsansicht verwertet werden.

Eine Gebundenheit der Kl. durch die Geschäftsbedingungen für den Berliner Eierhandel, besonders durch deren § 4, ist mithin auf der Grundlage, daß sie diese Geschäftsbedingungen nicht gekannt hat, nicht anzunehmen.

(U. v. 26. Juni 1928; 64/28 II. — Berlin.) [Ru.]

3. § 323 BGB. Werden bei einer Zeichnungsstelle Papiere gezeichnet und bezahlt, die später nicht geliefert werden können, so haftet die Stelle u. U. auf die Bereicherung. †)

Die Vekl. hat der Kl. im Februar 1914 einen Prospekt überreicht, in welchem zur Subskription von Annullitäten der Republik Chile aufgefordert wurde. Der Prospekt ist von der Vekl. und von der Firma L. B. & Söhne in H. unterzeichnet. Die Kl. zeichnete einen Betrag von 2500 £. Ihr ist der gesamte Betrag zuerteilt. Die erforderlichen Zahlungen hat die Kl. rechtzeitig an die Vekl. geleistet. Die Vekl. hat jedoch der Kl. die Schuldverschreibungsurkunden nicht geliefert; sie beruft sich darauf, daß die Urkunden von der englischen Regierung während des Krieges beschlagnahmt sind und an den public trustee ausgeliefert werden mußten. Die Vekl. vertritt

dort geschäftlich betätigen will, ohne weiteres unterworfen ist. Ein Rechtsatz, daß zwar der Inländer, aber nicht der Ausländer zur Ermittlung der geltenden Ortsgebräuche verpflichtet sei, hat zunächst in staatsrechtlichen Verhältnissen keine Begründung. Er würde den inländischen, aber nicht ortsanwendenden Produzenten und Händler schlechter stellen als den ausländischen. Ein holsteinischer Eierhändler müßte die Ortsgebräuche ermitteln, ein galzischer nicht. Dabei besteht oder bestand wenigstens zu meiner Zeit der Berliner Eiersachverständigen der Industrie- und Handelskammer vorwiegend aus Galziern, also Ausländern, die nur mangelhaft deutsch sprechen. Diese setzen die Ortsgebräuche fest. Galzieren und Friaul haben schon zur Zeit des Przemysl Ottokar in Staatsgemeinschaft gestanden, wie aus Grillparzer's „König Ottokars Glück und Ende“ in weiten Kreisen bekannt ist. Ich weiß nicht, ob der Eierhandel nicht den Zusammenhang mit der Markgrafschaft, der sich ja dann unter den Habsburgern fortsetzte, erhalten hat. Das ist vielleicht ein Sonderfall; er beweist aber, daß es eben Tatfrage ist, ob im Einzelfall Treu und Glauben die Unterwerfung unter den nicht ermittelten Ortsgebrauch gerechtfertigt erscheinen lassen oder nicht. Unser Wirtschaftsleben ist so vielgestaltig und schnell veränderlich, daß sich allgemeingültige Regeln über das im jeweiligen Einzelfall Zumutbare nicht ex cathedra aufstellen lassen.

Ich halte demnach die Entsch. für bedenklich.

Geh. JM. Dr. Heinrich Dove, Berlin.

Zu 5. Das RG. verbleibt bei seiner Praxis, wonach bei einer infolge von Kriegsmaßnahmen erfolgten Beschlagnahme von Wertpapieren der das Depot vermittelnde Bankier seinem Kunden gegen-

danach die Anschauung, daß sie durch die höhere Gewalt von ihrer etwaigen Verpflichtung zur Lieferung frei geworden sei. Die Kl. steht auf dem entgegengesetzten Standpunkt; die Beschlagnahme würde die Vekl. nicht befreien, da ein Gattungskauf vorliege und die Obligationen jederzeit auf dem Wertpapiermarkt angeschafft werden könnten. Die Kl. beantragt, die Vekl. zur Lieferung von nom. 500 £ Annullitäten der Republik Chile von 1914 zu verurteilen, eventuell der Kl. den Gegenwert von 470 £ nebst Zinsen zu zahlen. Letzteren Antrag begründet die Kl. damit, daß sie eventuell das eingezahlte Geld zurückzufordern habe.

Rechtlich zu beanstanden ist die Begründung, mit der das OLG. den Hilfsantrag der Kl. abgewiesen hat. Es meint, daß auf die Frage, ob die Vekl. die von der Kl. empfangenen Beträge aus dem Rechtsgrunde der ungerechtfertigten Bereicherung herausgeben müsse, nur dann eingegangen zu werden brauche, wenn man annehme, daß ein Kaufvertrag vorliege. Es ist also offenbar der Ansicht, daß, wenn das Vorliegen eines Kaufvertrages verneint werde, es überhaupt an vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien fehle, wie es denn an anderer Stelle von mangelnder Passivlegitimation spricht. Dieser Ausgangspunkt ist unrichtig. Auch wenn die Vekl. sich nicht zur Lieferung im Wege des Kaufes verpflichtet hat, hat sie doch gewisse Handlungen vertraglich auf sich genommen, welche die Verschaffung der Anleihestücke für die Kl. zum Ziel hatten. Es liegt ein Geschäftsbesorgungsvertrag vor. Im Rahmen dieses Vertrages hat die Vekl. die Zahlungen der Kl. empfangen. Sie ist daher an sich, wenn die Besorgung des Geschäftes unmöglich geworden ist, zur Herausgabe des Empfangenen nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet (§ 323 Abs. 3 BGB.). Eine Bereicherung würde freilich nicht mehr bestehen, wenn die Vekl., wie sie behauptet, die Einzahlungen der Kl. für diese nach London übermittelt und leiblich von J. Henry Sch. & Co. in London Vergütung ihrer Auslagen und eine feste Kommission erhalten hat. Die Kl. hat aber unter Beweisanztritt behauptet, daß ein Konsortium, bestehend aus der Vekl. und der Firma L. B. & Söhne, sich am 18. Febr. 1914 oder früher einen Teil der Anleihe für sich selbst gesichert und denselben am 20. Febr. mit Gewinn an den Markt gebracht habe. Träfe das zu, so würde sich die Vekl. nicht darauf berufen können, daß ihre Bereicherung dadurch weggefallen sei, daß sie die Zahlungen der Kl. oder ihnen entsprechende Beträge nach London weitergegeben habe. Sie würde alsdann durch die Zahlung in London nur eine eigene Schuld getilgt haben. Dadurch wäre ihr Vermögen nicht vermindert worden. Andererseits würde, wenn sie selbst als Eigenhändlerin der Firma J. Henry Sch. & Co. in London gegenübergetreten wäre, die Zuteilung der Papiere in London unmittelbar für sie persönlich, und nicht für die deutschen

über von vertraglichen Verpflichtungen frei wird. Dagegen bleibt die Frage zu prüfen, in wieviel eine ungerechtfertigte Bereicherung herauszugeben ist. Das RG. erblickt in der Zeichnung von Wertpapieren auf Grund eines Prospektes einen Geschäftsbesorgungsvertrag zwischen dem Zeichner und dem Prospekt ausgebenden Emissionshause. Diese Auffassung läßt sich mit der Emissionspraxis sowohl des Inlandes als auch der damit vollständig übereinstimmenden des Auslandes nicht in Einklang bringen. Das Emissionshaus, das die Anleihe, die es dem Publikum anbietet, vom Aussteller der Wertpapiere nicht selbst übernommen hat, ist ausschließlich der Vertreter des Ausstellers und will nicht nur für dessen Rechnung, sondern auch in dessen Namen die herauszugebenden Wertpapiere an den Zeichner als dem ersten Erwerber verkaufen. Die dem Gedanken entsprechen auch die Bestimmungen des KapVerkStG. Das Emissionshaus übernimmt dem Zeichner gegenüber nicht einmal ein Delkrede, daß der Aussteller den prospektmäßig festgelegten Verpflichtungen nachkommt. Die Einzahlungen, welche das Emissionshaus von dem Zeichner entgegennimmt, stehen demgemäß unmittelbar dem Aussteller der Wertpapiere zu. Es kommt deshalb auf ihre Übermittlung nicht mehr an. Die Behauptung der Kl., das Konsortium der deutschen Emissionshäuser hätte sich einen Teil der Anleihe für sich selbst gesichert und denselben dann mit Gewinn an den Markt gebracht, erscheint nicht genügend substantiiert. Der Verkauf mit Gewinn ist überhaupt nicht in Einklang zu bringen mit einer Überlassung aus einer Zeichnung. Es ist zu wünschen, daß bei der wiederholten Verhandlung vor dem OLG. die tatsächlichen Verhältnisse derart geklärt werden, daß die Formen der Wertpapieremission allgemeiner bekannt werden.

RA. C. Hermann D hse, Berlin.

Zeichner der Anleihe, erfolgt sein; in diesem Falle würde die Beschlagnahme der Papiere in London allein ihr Vermögen betreffen haben, und es stünde ihr kein Rechtsgrund zur Seite, die Folgen der Beschlagnahme auf die Kl. als Zeichnerin abzuwälzen. Diese könnte vielmehr, da der Befl. die Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus dem Geschäftsbesorgungsvertrage ohne Verschulden einer Vertragspartei unmöglich geworden ist, gemäß § 323 Abs. 3 BGB. die Herausgabe des Geleisteten nach den Grundsätzen einer ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 Abs. 1 Satz 2 BGB.) fordern. Die Behauptung der Kl. ist daher erheblich.

Das Ur. mußte aus diesem Grunde aufgehoben werden.

Bei der erneuten Verhandlung wird das VG., falls die Behauptung der Kl. über den Eigenhandel der Befl. sich als richtig herausstellen sollte, auch aufs neue die Frage zu prüfen haben, ob die Befl., wenn sie die Wertpapiere von F. Henry Sch. & Co. in London fest übernommen hatte, etwa von vornherein gegenüber den Zeichnern als Selbstverkäuferin hat auftreten wollen, und ob die Kl. auch ihrerseits, als sie die Zeichnung abgab, die Kl. als Selbstverkäuferin betrachtet hat.

(U. v. 12. Juli 1928; 17/28 I. — Hamburg.) [Ra.]

4. § 726 BGB. findet auch auf nicht rechtsfähige Vereine Anwendung. Ein aus feindlichen Ausländern bestehender Verein ist i. J. 1914 nicht ohne weiteres zur Erfüllung seiner auf Wohltätigkeit gerichteten Zwecke durch Kriegsausbruch unfähig geworden. Wandelt sich ein solcher Verein in einen rechtsfähigen Verein um, so sind die beiden Vereine identisch.

Im Grundbuche des VG. Berlin-Wedding ist seit 1892 und 1893 der Propst Alex. v. M. in Berlin als Eigentümer der dort verzeichneten Grundstücke eingetragen. Der eingetragene Eigentümer, langjähriger Vorsteher der Kaiserlich Russischen Woiwodschaftskirche in Berlin, ein russischer Staatsangehöriger, ist, nachdem er Deutschland i. J. 1914 bei Kriegsausbruch verlassen hatte, am 15. April 1915 im Kaukasus gestorben. In seinem am 25. November 1911 vor einem Berliner Notar errichteten, am 22. Juni 1920 von dem VG. Berlin-Mitte eröffneten Testament hat er erklärt:

„Ich habe in meiner Eigenschaft als Vorsteher der Kaiserlich Russischen Woiwodschaftskirche zu Berlin zugunsten des i. J. 1890 bei dieser Kirche gegründeten St. Wladimir-Wohltätigkeitsvereins (Bratstwo) aus den von mir gesammelten Beiträgen und Mitteln dieses Vereins die nachstehenden Grundstücke nebst den dazu gehörigen Kirchen und anderen Baulichkeiten erworben:“

(Es werden unter a—f die eingangs dieses Tatbestandes bezeichneten und weitere in Görbersdorf, Homburg v. d. H., Riffingen, Hamburg und Nauheim belegene Grundstücke aufgeführt. Dann heißt es weiter:)

„Die Eintragung dieser Grundstücke auf den Namen des oben genannten Vereins hat nicht stattfinden können, weil der Verein bisher die Rechtsfähigkeit und seine Eintragung in das Vereinsregister bei den zuständigen deutschen Behörden bzw. die obrigkeitliche Genehmigung zum Erwerbe der vorgenannten Grundstücke nicht hat erwirken können. Demzufolge bin ich in meiner Eigenschaft als derzeitiger Vorsteher der Kaiserlich Russischen Woiwodschaftskirche in Berlin persönlich als Eigentümer aller dieser Grundstücke grundbuchlich eingetragen.“

Um ein für allemal klarzustellen, daß meinen Erben an den vorstehenden Grundstücken nebst Baulichkeiten und sonstigem Zubehör Ansprüche irgendwelcher Art nicht zustehen, und um dem vorerwähnten Verein alle Rechte an diesen Grundstücken und Baulichkeiten zu sichern, vermache ich die oben zu a—f aufgeführten Grundstücke und Baulichkeiten dem Kaiserlich Russischen Staat (Fiskus), vertreten durch den Kaiserlich Russischen Minister der Auswärtigen Angelegenheiten, mit der Maßgabe, daß alle Nutzungen und Einkünfte dieser Grundstücke dem bei der Kaiserlich Russischen Woiwodschaftskirche zu Berlin bestehenden St. Wladimir-Wohltätigkeitsverein (Bratstwo) zufließen und der Kaiserlich Russische Staat verpflichtet sein soll, alle diese Grundstücke und Baulichkeiten dem genannten Verein zu übereignen, bzw. auf den Namen dieses Vereins grundbuchlich umschreiben zu lassen,

sobald die gesetzlichen Voraussetzungen für den Erwerb unbeweglichen Vermögens seitens des genannten Vereins erfüllt sein sollten.“

Die beiden Befl. dieses Prozesses, von denen der im Kopfe dieses Urteils an erster Stelle genannte Verein seit dem 25. März 1924 unter Nr. 4147, der an zweiter Stelle genannte Verein bereits seit dem 1. Sept. 1921 unter Nr. 3419 in das Vereinsregister eingetragen ist, streiten in dem unter dem Aktenzeichen 21 O 122/25 bei dem VG. III in Berlin anhängig gewordenen Prozeß um das Recht auf den Namen und um das Vermögen des in dem Testamente des Propstes v. M. mit einem abgekürzten Namen angeführten Wohltätigkeitsvereins (Bruderschaft, Bratstwo), dessen voller Name lautet: „Orthodoxer, im Namen des heiligen apostelgleichen Fürsten Wladimir gestifteter Wohltätigkeitsverein an der Kaiserlich Russischen Woiwodschaftskirche zu Berlin.“ Der Verein Nr. 4147 vertritt den Standpunkt, daß in ihm dieser alte nicht rechtsfähige Verein unmittelbar fortbestehe. Der Verein Nr. 3419 sagt dagegen, daß der alte Verein schon 1914 zu bestehen aufgehört habe und daß er als neu gegründeter Verein in die Zwecke jenes Vereins eingetreten und deshalb als sein Rechtsnachfolger anzusehen sei. Der Verein Nr. 4147 hat als Kl. in dem Prozeß 21 O 122/25 u. a. beantragt,

festzustellen, daß dem Befl. (Verein Nr. 3419) auf die im Grundbuche von W. auf den Namen des verstorbenen Propstes v. M. eingetragenen Grundstücke kein Anspruch zustehe, während der Verein Nr. 3419 als Widerkläger u. a. beantragt hat,

festzustellen, daß dem Kl. (Verein Nr. 4147) an diesen Grundstücken kein Recht zustehe.

Gegen die beiden Parteien des Prozesses 21 O 122/25 hat die Union der Sozialistischen Sowjet-Republiken im Wege der Hauptintervention Klage erhoben mit dem Antrage,

festzustellen, daß sie berechtigt sei, gemäß dem v. M.schen Testament als Eigentümerin der mehrerwähnten W. er Grundstücke im Grundbuche eingetragen zu werden.

Sie gründet diesen Anspruch auf ihre Nachfolge in diejenigen Rechte, welche in dem v. M.schen Testament dem Kaiserlich Russischen Staat (Fiskus) eingeräumt seien, und erklärt: Nach der Erlangung des Eigentums an den Grundstücken wolle sie prüfen, an wen sie gemäß dem Testament die Nutzungen herauszugeben und gegebenenfalls das Eigentum zu übertragen habe; hierfür komme keiner der beiden Interventionsbefl. in Betracht, da weder der eine noch der andere der 1890 gegründete Verein sei.

Die Klage ist in allen Instanzen abgewiesen worden.

Der zur Entscheidung stehende Anspruch gründet sich auf das Testament des Propstes v. M. Es handelt sich hierbei um eine letztwillige Verfügung, die von einem in Deutschland lebenden Russen vor einem deutschen Notar unter Anpassung an die deutschen Rechtsbegriffe errichtet ist und sich auf die in Deutschland belegenen, in deutschen Grundbüchern auf den Namen des Erblassers eingetragenen Grundstücke und ihr Zubehör beschränkt. In Übereinstimmung mit der von der Union der Sozialistischen Sowjet-Republiken als Kl. vertretenen Meinung nimmt das VG. an, daß sich die Rechtswirkungen dieses Testaments nicht nach dem Rechte des Heimatstaates des Erblassers (Art. 25 EGBGB.; RG. 91, 1391), sondern nach dem deutschen Rechte als dem Rechte der belegenen Sache bestimmen, dessen Anwendung der Erblasser auch gemollt habe. Diese Annahme ist rechtlich unbedenklich; vgl. Art. 10 Abs. 1 der Hinterlassenschafts-Konvention mit Rußland v. 12. Nov./31. Okt. 1874 (RGBl. 1875, 136 und § 13 Abs. 2 des Nachlassabkommens, Anl. zu Art. 22 des mit dem Ges. v. 6. Jan. 1926 (RGBl. II, 1) veröffentlichten deutsch-russischen Konsularvertrags v. 12. Okt. 1925.

Das VG. spricht dem Erblasser an den Grundstücken, die den Gegenstand seiner letztwilligen Verfügung bilden, nur fiduziarisches Eigentum zu.

Als bloß fiduziarischer Eigentümer der Grundstücke war v. M. verpflichtet, seine Treumacht nicht über den Treuzweck hinaus im eigenen Interesse zu mißbrauchen und das Eigentum auf den Treugeber zu übertragen, sobald dieser zum

1) JZ. 1918, 173.

grundbuchmäßigen Erwerbe der Grundstücke befähigt war. Das hinderte ihn nicht, über die Grundstücke so, wie gesehen, durch eine Vermächtnisanordnung zu verfügen. Die Verfügung enthält keinen Mißbrauch der Treumacht. Sie sollte gerade dazu dienen, die Rechte des Treugebers auch über den Tod des bisherigen Treuhänders hinaus zu wahren. Der Vermächtnisnehmer sollte durch sie wiederum nur fiduziarisches, d. h. mit den Verpflichtungen des bisherigen Treuhänders belastetes Eigentum erhalten. Gegen die Wirksamkeit einer solchen Vermächtnisanordnung kann aus dem § 1939 BGB. kein Bedenken hergeleitet werden. Der dort gebrauchte Ausdruck „Vermögensvorteil“ ist anerkanntermaßen im weitesten Sinne zu verstehen; eine Bereicherung des Bedachten ist nicht notwendig. Wie daher eine Vermächtnisanordnung nicht dadurch unwirksam wird, daß der Erblasser den Bedachten mit einer Auflage oder einem Untervermächtnis bis zur vollen Höhe des ihm zugewendeten belastet (RG.: JW. 1910, 6^e), so gilt dies auch von der Zuwendung eines Gegenstandes, der schon beim Erblasser nur rechtlich, nicht wirtschaftlich zu seinem Vermögen gehört und nur in demselben Sinne zum Vermögen des Bedachten gehören soll.

Es fragt sich weiter, ob einer der beiden beklagten Vereine, von denen jeder dies für sich in Anspruch nimmt, als die Fortsetzung desjenigen Vereins anzuerkennen ist, zu welchem der Propst v. M. in dem Treuhandverhältnisse gestanden hat.

Der St. Wladimir Wohltätigkeitsverein (genauer: der „Orthodoxe im Namen des heiligen apostelgleichen Fürsten Wladimir gestiftete Wohltätigkeitsverein an der Kaiserlich Russischen Botschaftskirche zu Berlin“) war unter der örtlichen und zeitlichen Herrschaft des PrALR. als eine erlaubte Privatgesellschaft i. S. von Teil II Tit. 6 §§ 2, 11 ff. dieses Gesetzbuchs gegründet worden. Er mag diese Rechtsstellung auch nach dem Inkrafttreten des deutschen BGB. zunächst beibehalten haben (RG. 51, 160; 77, Nr. 20). Spätestens in der Mitgliederversammlung v. 18. Mai 1914 aber hat er sich zu einem Verein i. S. des BGB. umgewandelt. Denn damals hat er, wie das BG. feststellt, in dem Bestreben, die Rechtsfähigkeit zu erlangen, seine Satzung (unter Beibehaltung seiner bisherigen Organisation und seiner Zwecke) an die Vorschriften des BGB. über das Vereinsrecht angepaßt und seine Eintragung in das Vereinsregister nachzusuchen beschlossen. Damit hat er sich durch Satzungsänderung dem neuen bürgerlichen Rechte unterstellt. Er war das geworden, was er werden wollte, ein Verein i. S. des § 21 ff. BGB., wenn auch vorerst nur ein Verein ohne Rechtsfähigkeit (RG. 77, 21).

Die von dem Zweitbeklagten vertretene Meinung, daß dieser Verein gemäß den §§ 54, 726 BGB. zu bestehen aufgehört habe, weil er nach dem Ausbruche des Weltkrieges nicht mehr i. S. seiner Satzung habe wohlthätig sein können, wird vom BG. zunächst mit der Begründung zurückgewiesen, daß § 726 BGB. auf einen nichtrechtsfähigen Verein unanwendbar sei. Dieser Begründung kann nicht beigetreten werden. Nach § 54 BGB. finden auf nichtrechtsfähige Vereine die Vorschriften über die Gesellschaften Anwendung. Diese Anwendbarkeit gilt allerdings nur mit den Maßgaben, die sich daraus ergeben, daß die Vorschriften über die Gesellschaft zum großen Teil nachgiebiger Natur sind und insoweit nicht nur durch ausdrückliche Satzungsbestimmungen ausgeschlossen werden können, sondern, wenn sie für den Verein nicht passen, als durch dessen Verfassung stillschweigend ausgeschlossen anzusehen sind (vgl. RG. 113, 135). Die Vorschrift des § 726, daß eine Gesellschaft endigt, wenn der vereinbarte Zweck erreicht oder, was hier in Betracht kommt, die Erreichung des Zweckes unmöglich geworden ist, gehört aber nicht zu den mit dem Vereinscharakter unverträglichen Vorschriften. Ist es auch streitig, ob die Auflösung eines rechtsfähigen Vereins ohne weiteres dadurch eintritt, daß der satzungsmäßige Zweck des Vereins erreicht oder dessen Erreichung unmöglich geworden ist (vgl. einerseits Pland's Komm., 4. Aufl., § 41 Anm. 3b; RGKomm., 6. Aufl., § 41 Anm. 2 a. E.; andererseits v. Tuhr, Allg. Teil, I, 568; v. Staudinger's Komm., 9. Aufl., § 41 Anm. III 1b und die bei Pland für die Verneinende und für die bejahende Meinung angeführten weiteren Belege), so ist doch nicht zu bezweifeln, daß die Erreichung oder das Unmöglichwerden des satzungsmäßigen

Zweckes in der Satzung als Auflösungsgrund, auflösende Bedingung bestimmt werden kann. Demgemäß wird auch in Pland's Komm. (§ 54 Anm. 3a) und von anderen, die den rechtsfähigen Verein auch nach der Erreichung oder dem Unmöglichwerden des satzungsmäßigen Zweckes beim Fehlen einer entgegengesetzten Satzungsbestimmung bis zu einem Auflösungsbeschlusse fortbestehen lassen wollen, die Anwendbarkeit des § 726 auf den nichtrechtsfähigen Verein anerkannt.

Die Verneinung dieser Rechtslage durch das BG. ist indes für den Bestand der Vorentscheidung unschädlich. Denn die Erreichung der wohlthätigen Zwecke des alten Vereins war, wie sich aus den Gründen der beiden BU. von demselben Tage auch als die Annahme des BG. ergibt, durch den Kriegsausbruch gar nicht unmöglich geworden. Die Ausübung der Vereinstätigkeit war nur für die Dauer des Kriegszustandes zwischen dem Deutschen und dem Russischen Reich, also nur während eines vorübergehenden Zustandes, unterbunden. Damit war der Tatbestand des § 726 BGB. nicht erfüllt.

Ist aus diesem Grunde mit dem BG. die Auflösung des alten Vereins zu verneinen, so ist ihm auch in seinen weiteren Ausführungen zu folgen. Es sagt in Übereinstimmung mit der Rspr. des RG. (RG. 85, 256; SeuffArch. 77 Nr. 53): Wenn ein bereits bestehender Verein die Rechtsfähigkeit erwerbe, so wandle er sich in einen rechtsfähigen derart um, daß er in der Form des rechtsfähigen Vereins mit allen bisherigen Rechten und Verbindlichkeiten weiterbestehe, ohne daß eine Rechtsnachfolge stattfindet. Im Anschluß hieran wird dargelegt: Eine solche Umwandlung des alten Vereins sei in dessen ordnungsmäßig berufener Mitgliederversammlung v. 18. Mai 1914 gültigerweise beschlossen worden. Auf Grund dieses Beschlusses sei damals eine Anmeldung zum Vereinsregister erfolgt. Um nach Behebung der äußeren Hindernisse von 1914 die Erlangung der Rechtsfähigkeit weiter betreiben zu können, habe es keines neuen Beschlusses einer neuen Mitgliederversammlung bedurft. Schon der Beschluß von 1914 habe den Vorstand hierzu instand gesetzt. Die Bestimmung in der Satzung des alten Vereins, daß die Mitglieder des Vorstandes, abgesehen von dem zum ständigen Mitglieder berufenen Vorsteher der Kaiserlich Russischen Botschaftskirche, nur für einen Zeitraum von drei Jahren gewählt würden, gestatte nicht die Schlußfolgerung, daß nach Ablauf von drei Jahren ohne Neuwahl des Vorstandes der bisherige Vorstand seine Amtsbefugnisse verloren habe; es entspreche vielmehr dem Sinn und dem Zweck der Satzung, daß bis zum Zustandekommen einer Neuwahl das Amt des bisherigen Vorstandes weitergelaufen sei. Daß der Vorstand aus Gründen irgendwelcher Art geglaubt habe, sich eine Rückendeckung dadurch verschaffen zu müssen, daß er sich des Einverständnisses der in Berlin erreichbaren Vereinsmitglieder versicherte, sei verständlich. Die Wirksamkeit seines Vorgehens sei aber durch einen neuen Beschluß einer neu ordnungsmäßig berufenen Mitgliederversammlung nicht bedingt gewesen. Es komme deshalb auf die Bedenken, die das BG. in dem Nebenprozesse, von der irrtümlichen Annahme eines neuen „Gründungsvorganges“ ausgehend, gegen die Art der Einberufung der Mitgliederversammlungen von 1922 und 1923 erhoben habe, nicht an. Zudem seien alle Bedenken dieser Art dadurch beseitigt, daß i. J. 1926 die Mitglieder im weitesten Umfange zu einer allgemeinen Mitgliederversammlung geladen seien und daß in dieser Versammlung alles bis dahin Geschehene genehmigt sei.

Die so begründete Annahme der Identität des am 25. März 1924 eingetragenen Vereins, des Erstbeklagten, mit dem alten nichtrechtsfähigen Verein ist rechtlich einwandfrei. Die entgegengesetzte Auffassung des Zweitbeklagten, nach eigener Darstellung i. J. 1913 oder später neu gegründeten, seit 1921 rechtsfähigen Vereins, der aus der von ihm behaupteten Auflösung des alten Vereins die Möglichkeit herleitet, daß er in die Zw.akte dieses Vereins habe eingetreten und dadurch sein Rechtsnachfolger habe werden können, fällt mit der Verneinung der Auflösung des alten Vereins.

In dem Testamente des Propstes v. M. ist der Kaiserlich Russische Staat (Fiskus) zum Vermächtnisnehmer bestimmt. Das BG. nimmt zugunsten der klagenden Union der Sozialistischen Sowjet-Republiken an, daß diese ungeachtet aller in Ansehung des Staatsgebietes, der Staatsform und

der Verfassung bestehenden Unterschiede im privatrechtlichen Sinne die Rechtsnachfolgerin des alten Russischen Reiches geworden sei. Es kommt hier indessen nicht sowohl darauf an, wie die Frage der Rechtsnachfolge auf privatrechtlichem Gebiete im allgemeinen zu beantworten ist, als vielmehr darauf, was in dieser Beziehung i. S. des Testaments liegt. Es braucht aber auf diesen Punkt nicht weiter eingegangen zu werden. Denn die von der Kl. begehrte Feststellung, daß sie berechtigt sei, gemäß dem v. M. schen Testament als Eigentümerin der W. er Grundstücke im Grundbuch eingetragen zu werden, kann bei Berücksichtigung des vorher Ausgeführten auch dann nicht getroffen werden, wenn die Kl. i. S. des Testaments als die Rechtsnachfolgerin des dort genannten Vermächtnisnehmers anerkannt wird. Das BG. sagt: Als bloß fiduziarische Eigentümerin würde die Kl. die Grundstücke an den Erstbeklagten als denjenigen Verein, in welchem der Treugeber, der alte Verein, als jetzt rechtsfähiger Verein fortbesteht, alsbald herauszugeben haben; der Erstbeklagte sei deshalb berechtigt, dem Verlangen der Kl. die Einrede der Arglist entgegenzusetzen. Dieser Vorwurf der Arglist, gegen den sich die Kl. in der Revisionsbegründung verteidigt, setzt voraus, daß der Klageanspruch an sich begründet sei. Eine Auslegung des Testaments, wie sie auf Grund der gegebenen Unterlagen auch dem RevG. möglich ist, führt aber zur Verneinung jener Voraussetzung.

Der Erblasser bringt in dem Testament, nachdem er sich zu bloß fiduziarischem Eigentum an den auf seinen Namen eingetragenen Grundstücken bekant hat, aufs deutlichste zum Ausdruck, daß er die Grundstücke dem russischen Staat lediglich deshalb vermache, damit dieser sie so lange betreue, als die gesetzlichen Voraussetzungen für den förmlichen Erwerb unbeweglichen Vermögens auf seinen des in dem Testament genannten Vereins noch nicht erfüllt seien, und sie in das grundbuchmäßige Eigentum des Vereins überführe, sobald dies möglich sei. Daraus erhellt, daß er die Übertragung des fiduziarischen Eigentums aus seinem Nachlaß auf den russischen Staat nur für den Fall gewollt hat, daß der Verein zu der Zeit, zu welcher diese Übertragung erfolgen könnte, noch nicht die Rechtsfähigkeit erlangt haben sollte. Von dem nach den Art. 7 und 6 PrRGWB. auf seinen des Vereins wie auf seinen der Kl. bestehenden Erfordernisse staatlicher Genehmigung kann hier, wie im BU., abgesehen werden. Denn man darf annehmen, daß, wenn die Kl. die Genehmigung zum Erwerb des mit Treuerverpflichtungen gegenüber dem Verein belasteten Eigentums erhalten sollte, die Erwerbsgenehmigung auch dem Verein selbst erteilt werden würde. Eine gemäß § 133 BGB. den wirklichen Willen des Erblassers zur Geltung bringende Auslegung des Testaments ergibt deshalb, daß die Vermächtnisanordnung durch den zwischenzeitlichen Eintritt der Rechtsfähigkeit des Vereins auflösend bedingt ist. Die auflösende Bedingung hat sich dadurch verwirklicht, daß der erstbeklagte Verein, in dem, wie dargelegt, der im Testament genannte Verein fortbesteht, rechtsfähig geworden ist. Damit verliert der auf das Testament gestützte Klageanspruch seine Grundlage.

(U. v. 7. Juni 1926; 614/27 IV. — Berlin.) [Ra.]

5. § 817 BGB. Ist ein neu begründetes Schuldverhältnis rechtlich unwirksam, so kann der Gläubiger regelmäßig auf die früheren Rechtsbeziehungen zurückgreifen.

Am 13. Febr. 1925 hat der Kl. dem Bruder des Bekl., W. F., der dessen Vermögensverhältnisse ordnen wollte, eine schriftliche Erklärung ausgestellt, in der er bestätigte, keinerlei Forderungen gegen den Bekl. zu haben, alle früheren Ansprüche seien abgegolten. In einer am gleichen Tage vom Bekl. ausgestellten Urkunde erklärte dieser, daß die dem W. F. behändigte Erklärung nichtig sei. Er versprach ferner dem Kl. innerhalb eines Jahres 5000 M zu zahlen für den Fall, daß der Kl. aus seinem Prozeß gegen W. (Münster) eine Zahlung von 10000 M nicht erhalte.

Der Kl. verlangt die Zahlung dieser ihm zugesagten 5000 M. Das BG. hat der Klage stattgegeben, das LG. hat sie abgewiesen. Das RG. hob auf.

Das BG. nimmt an, daß das vom Bekl. dem Kl. gegebene Schuldversprechen eine Gegenleistung dafür sein sollte, daß der Kl. zur Täuschung des Bruders des Bekl., des

W. F., mitwirkte. Das Schuldversprechen wird deswegen als wider die guten Sitten verstößend und damit als nichtig angesehen. Würde der Kl. durch die Annahme des Schuldversprechens wider die guten Sitten verstößen haben, so würde zwar das Schuldversprechen selbst nicht nichtig sein, wie das BG. meint, aber es könnte nach § 817 Satz 2 Halbsatz 2 BGB. vom Bekl. zurückgefordert werden. Diese Rückforderung, wie übrigens auch eine Nichtigkeit des Schuldversprechens würde jedoch dem Bekl. nichts nützen, wenn er den eingeklagten Betrag aus einem anderen Rechtsgrunde unabhängig von dem Schuldversprechen schuldig ist (vgl. JW. 1928, 652). Dies will das BG. nicht gelten lassen, weil nach dem eigenen Vertrage des Kl. durch das Schuldversprechen die alten Schulden beseitigt werden sollten.

Nichtig ist, daß durch das Schuldversprechen ein neuer selbständiger Schuldgrund geschaffen wurde. Nicht gebilligt aber kann die Auffassung des BG. werden, daß durch das Schuldversprechen die alten Schulden ohne Rücksicht darauf aufgehoben wurden, ob das Schuldversprechen seinen Zweck erfüllte, ob in der Tat dadurch eine neue Schuld entstand oder nicht. Die Umwandlung der alten Schulden in eine neue hatte den Bestand der neuen Schuld zur Voraussetzung. Eine Aufhebung der alten Schulden, die auch dann gelten sollte, wenn das Schuldversprechen vom Bekl. zurückgefordert wurde oder wenn es gar, wie das BG. angenommen hat, nichtig war, würde einen Verzicht des Kl. auf seine bisherigen Forderungen enthalten. Für die Annahme eines solchen gibt aber das Parteivorbringen keinen Anhalt.

Das BG. hat die zeitliche Folge der vom Kl. behaupteten Festsetzung der Höhe des Schuldbetrages und der sich daran anschließenden Ausstellung des Schuldversprechens einerseits und der gegenüber W. F. abgegebenen Erklärung andererseits nicht festgestellt. Nach der ursprünglich vom Bekl. gegebenen Darstellung war die Ausstellung des Schuldversprechens später erfolgt. Nachträglich aber hat sich der Bekl. auf den Standpunkt des Kl. gestellt, daß die Vereinbarung vorher erfolgt und auch das Schuldversprechen vorher gegeben worden war. Bei dieser Sachlage steht dem Zurückgreifen auf die dem Schuldversprechen zugrunde liegenden Forderungen auch der Umstand nicht entgegen, daß nach der Behauptung des Bekl. W. F. sein Bevollmächtigter war. Denn der durch seinen Bevollmächtigten vertretene Bekl. war dann infolge der vorhergehenden Vereinbarung und dem Schuldversprechen, das ausdrücklich die Nichtigkeit der gegenüber dem W. F. abgegebenen Erklärung im Verhältnis der Parteien untereinander ausspricht, mit dem Kl. darin einig, daß jener die Bedeutung eines Verzichts nicht zukommen sollte. Der Kl. sollte nur eine Erklärung über den tatsächlichen Sachverhalt abgeben und zwar eine unrichtige Erklärung, deren Unrichtigkeit dem Kl. wie dem durch seinen Bevollmächtigten vertretenen Bekl. bekannt war. Nur wenn die Vereinbarung später erfolgte, könnte in jener Erklärung ein Verzicht des Kl. auf seine Forderungen, ein mit dem Bevollmächtigten des Bekl. abgeschlossener Erlaßvertrag (§ 397 BGB.) gefunden werden. Ein etwaiger geheimer Vorbehalt des Kl., nicht verzichten zu wollen, wäre bedeutungslos. In diesem Falle könnte freilich auch von einer Täuschung des W. F. nicht die Rede sein.

(U. v. 18. Juni 1928; 58/28 IV. — Berlin.) [Ra.]

6. Einfuhr von Auslandsware in das besetzte Gebiet. 1. Wer ist der „Betroffene“ i. S. der EinfuhrVO. v. 16. Jan. 1917/22. März 1920? 2. Verhältnis von Erlassen des Reichsbeauftragten für die Überwachung der Ein- und Ausfuhr zu Verordnungen des Reichswirtschaftsministers. 3. Durch vertrauliche, nur für den Dienstgebrauch bestimmte Anordnungen der Behörden erwächst der Allgemeinheit kein Anspruch auf Befolgung. 4. Hat ein Beamter — wenn auch in Überschreitung seiner Befugnisse — einem Dritten von einer solchen Dienstabweisung Kenntnis gegeben, so haftet für die Folge einer unrichtigen Kenntnissgabe das Land bzw. das Reich.

I. Die Klageberechtigung der Kl. leitet das BG. aus der EinfuhrVO. v. 16. Jan. 1917/22. März 1920 her. Der Betroffene i. S. dieser VO. sei der, auf dessen Veranlassung

und in dessen Interesse die Einfuhr erfolge, hier also die Kl. Demgegenüber sucht der Befl. darzulegen, daß der von der Beschlagnahme einer Ware Betroffene derjenige sei, den nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts ihr wirtschaftlicher Verlust treffe. Dieser Streitpunkt bedarf keiner Entscheidung. Denn die Frage der Aktivlegitimation der Kl. ist zu lösen auf Grund von Art. 131 RVerf. in Verbindung mit § 1 HaftG. und § 839 BGB. Aus diesen Bestimmungen ergibt sich ohne weiteres, daß zur Geltendmachung eines Schadenersatzanspruchs wegen schuldhafter Amtspflichtverletzung eines Reichsbeamten der dadurch Geschädigte berufen ist. Geschädigt durch die Beschlagnahme, Versfallerklärung und Verwertung des von ihr gekauften Marmors ist aber die Kl., da sie nach der Feststellung des BG. die Tragung der Beschlagnahmefahr stillschweigend übernommen hatte. Ob diese Annahme tatsächlich zutrifft, ob für sie genügende Anhaltspunkte vorliegen, kann in der Revisionsinstanz nicht nachgeprüft werden. Einen Rechtsirrtum lassen die Ausführungen des BU. in diesem Punkte nicht erkennen. Das BG. ist nicht, wie der Befl. meint, von der unzutreffenden Ansicht ausgegangen, daß der ausländische Lieferant der Kl. den deutschen Einfuhrvorschriften nicht unterliege. Es hat nur ausgesprochen, daß sich der Ausländer um sie nicht zu kümmern und ihre Beachtung dem deutschen Käufer zu überlassen pflege. Aus dieser tatsächlichen Gestaltung der Dinge hat es lediglich für das innere Verhältnis der Vertragsteile, auf das es in diesem Zusammenhang allein ankommt, eine Haftung der Kl. für die ungehinderte Einfuhr des Marmors nach Deutschland angenommen, eine Haftung, die die Kl. auch bei ordnungsmäßiger Erfüllung ihrer Verpflichtungen habe treffen sollen. Eine solche Gestaltung der Rechtsbeziehungen der Beteiligten ist möglich. Nachdem der Tatrichter sie festgestellt hat, muß deshalb von ihr bei der rechtlichen Beurteilung ausgegangen werden. Mit ihr ist die Klageberechtigung der Kl. gegeben. Und ebenso folgt aus ihr die Unbegründetheit des von dem Befl. auf § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. gestützten Einwandes. II. Das BG. legt weder den Beamten der Kontrollstelle in W. noch dem Vorsteher der Kontrollstelle in T. eine schuldhaftes Amtspflichtverletzung zur Last, sondern sieht eine solche lediglich in dem Verhalten des Reichsbeauftragten zur Überwachung der Ein- und Ausfuhr selbst oder von — namentlich nicht zu bezeichnenden — Beamten seiner Zentralstelle. Dort hätte man dafür sorgen müssen, daß die Dienstanzweisung vom 5. Mai 1920, durch die die Vorlegung der Einfuhrbescheinigungen erst am Empfangsorte, statt wie bisher am Grenzzollamte, angeordnet worden sei, den beteiligten Dienststellen gleichzeitig bekanntgegeben würden. Während sie der Kontrollstelle in T. schon am 6. Mai telegraphisch mitgeteilt worden sei, habe die Kontrollstelle in W. noch am 15. Mai nichts von ihr gewußt. So sei sie zur Versfallerklärung geschritten, mit der die Kl. nach der ihr in T. erteilten Auskunft nicht habe rechnen können. Dieser Auffassung kann jedoch nicht beigetreten werden. Zur fraglichen Zeit galt noch die Befl. des Reichswirtschaftsministers betr. den Verkehr mit Auslandswaren nach dem besetzten Gebiet vom 18. Febr. 1920 (Reichsanzeiger v. 20. Febr. 1920 Nr. 43), die unter II bestimmte: „Aus dem Ausland kommende Waren, welche nach dem besetzten Gebiet unter Zollkontrolle versandt werden sollen, sind von den Grenzeingangsstellen und den Zollstellen im Innern nur abzufertigen, wenn Bewilligungen des Reichskommissars für Aus- und Einfuhrbewilligung vorliegen.“ Diesem Rechtszustand entsprach das Ende März 1920 herausgegebene Rundschreiben Nr. 1 des Reichsbeauftragten für die Überwachung der Ein- und Ausfuhr, in dem er unter „Streng vertraulich. Nur für den Dienstgebrauch“ seine Dienstanzweisungen an die Kontrollbeamten zusammenfaßte. Unter I A hieß es dort zunächst: „An den Übergangsstellen aus dem besetzten in das unbesetzte Gebiet sind folgende Sendungen durchzulassen: . . . 3. Sendungen, die zum Nachweise der Einfuhrfähigkeit unter Zollverschluß auf ein inländisches Zollamt abgelassen sind.“ Unter 3c wurden von dieser Regel aber ausgenommen die Sendungen, die „ohne Einfuhrbewilligung an der Grenze eintreffen und für einen Empfangsort im besetzten Gebiet bestimmt sind“, Sendungen also wie die hier in Frage stehende, an die Kl. gerichtete. Sie waren an den Übergangsstellen nicht durch-

zulassen. Am 5. Mai 1920 gab der Reichsbeauftragte das Rundschreiben Nr. 21, bezeichnet als „Deckblatt 6 zu Rundschreiben Nr. 1“ heraus, wonach die oben bezeichnete Nr. 3c gestrichen werden sollte, die Ausnahme für die für einen Empfangsort im besetzten Gebiet bestimmten Waren also wegfiele. Dieses Rundschreiben v. 5. Mai 1920 ist das, dessen nicht rechtzeitige Mitteilung an sämtliche Kontrollstellen das BG. dem Befl. zum Vorwurf macht. Der Reichsbeauftragte war nicht befugt, durch dies Rundschreiben die Befl. des Reichswirtschaftsministers v. 18. Febr. 1920 abzuändern. Er konnte nur seinen Beamten zu einer anderweiten Handhabung der Vorschriften, deren demnächstige Änderung er anscheinend schon erwartete, innerdienstliche Anweisungen geben. Dadurch erwuchs aber den beteiligten Privatpersonen kein Anspruch auf veränderte Behandlung ihrer Einfuhrgüter. Es stand deshalb im Ermessen des Reichsbeauftragten, welchen der ihm unterstellten Kontrollbehörden er seine Anweisung des gedachten Inhalts zugehen lassen wollte. Sie gleichzeitig allen mitzuteilen, war er nicht verpflichtet, da sie vertraulich und nur für den inneren Dienstgebrauch bestimmt war, Außenstehenden also nicht bekannt wurde. Wenn das BG. entscheidendes Gewicht darauf legt, daß die Kl. von der Anweisung in dem hier wesentlichen Punkte Kenntnis erhalten hat, so berücksichtigt es hierbei nicht hinreichend, daß die Mitteilung des vertraulichen Erlasses durch den Vorstand der Kontrollstelle in T. nach Angabe des Befl. selbst unbefugt war. Deshalb können aus ihr Folgerungen auf eine Pflichtwidrigkeit der Berliner Zentralstelle des Reichsbeauftragten nicht gezogen werden. Diese sah den Erlass als nicht für Dritte bestimmt an und brauchte daher auch nicht in deren Interesse dafür zu sorgen, daß er gleichzeitig überall bekannt wurde. Fehlt es sonach an einem Verschulden des Reichsbeauftragten selbst oder der ihm unmittelbar zugeordneten Beamten, so erheicht doch von dieser Grundlage aus das Verhalten des Vorstandes der Kontrollstelle T., auf dessen Verschulden sich die Klage gleichfalls stützt, eine andere Beurteilung, als sie ihm der VR. hat zuteil werden lassen. Er hat pflichtwidrig und schuldhaft gehandelt, indem er den Inhalt einer vertraulichen, nur für den inneren Dienstgebrauch bestimmten Anweisung der Kl. mitteilte. Und zwar hat er damit eine ihm dieser gegenüber obliegende Dienstpflicht verletzt. Er mußte ihr erschöpfende, eine sichere Grundlage für ihr weiteres Verhalten bildende Auskunft geben. Die fragliche Mitteilung gemacht hat er als Vorsteher der Kontrollstelle in T., in Ausübung der ihm in dieser Eigenschaft zustehenden öffentlichen Gewalt. Daß er dabei seine Zuständigkeit überschritten haben mag, schließt die Haftung des Reichs nicht aus (RG. 104, 241). Diese hängt nur noch davon ab, ob bei Erteilung der richtigen Auskunft dahin, daß die Einfuhrbewilligungen dem Grenzzollamt vorzulegen seien, die Kl. das noch hätte ermöglichen können und die Versfallerklärung hätte verhindern können. Denn nur dann ist der ursächliche Zusammenhang zwischen dem dargelegten Verschulden des Beamten und dem Schaden, den die Kl. durch die Versfallerklärung, die wegen Fehlens der Einfuhrbewilligungen an sich zu Recht erfolgt ist, erlitten hat, gegeben. Der Befl. befreit diesen Zusammenhang. Ob er vorhanden ist, muß der Tatrichter entscheiden. Auf die Folgen, die sich nach Behauptung des Befl. an den Frachtbriefvermerk „Einfuhr frei“ knüpfen sollen, kommt es bei dieser Sachlage nicht an. Da die Versfallerklärung schon wegen des Nichtvorliegens der Einfuhrbewilligungen auf der Grenzstation berechtigt war, ist es einerlei, ob sie in dem bezeichneten Vermerk eine weitere Stütze findet. Auch dieser Grund für die Versfallerklärung wäre jedoch weggefallen, wenn der Vorstand in T. die richtige Auskunft erteilt hätte und die Kl. dann in der Lage gewesen wäre, die Einfuhrscheine bei Ankunft der Ware in W. vorzulegen. Damit hätte sie die Zulässigkeit der Einfuhr des Marmors nachgewiesen. Der Vermerk, die Einfuhr sei frei, wäre damit gegenstandslos geworden und hätte den Behörden keinen Anlaß zum Einschreiten gegeben. So kommt es auch in diesem Zusammenhang nur auf die bereits als aufklärungsbedürftig bezeichnete Frage an, ob der Kaufzusammenhang zwischen der Amtspflichtverletzung des Vorstandes in T. und dem Schaden der Kl. vorliegt.

****7.** § 63 RZugWohlfG. Die Überweisung minderj. Ausländer zur Fürsorgeerziehung ist heute nur auf Grund des vor dem Inkrafttreten des RZugWohlfG. geltenden Rechtszustandes zulässig.

Die am 23. Aug. 1909 in Bremen geborene Regina K. ist durch Beschluß des AG. B. (Jugendgericht) der Fürsorgeerziehung auf Grund § 63 Abs. 1 Nr. 2 RZugWohlfG. vom 9. Juli 1922 überwiesen worden, nachdem bereits die vorläufige Fürsorgeerziehung der Minderjährigen gemäß § 67 RZugWohlfG. angeordnet worden war. Auf die sofortige Beschwerde der Eltern hat das AG. den Überweisungsbeschluß aufgehoben, weil die Anordnung einer Fürsorgeerziehung für Ausländerkinder nicht zulässig sei. Hiergegen ist von dem Jugendamt B. als der zuständigen Fürsorgebehörde rechtzeitig sofortige weitere Beschwerde erhoben worden. Das OLG. hält die weitere Beschwerde für unbegründet, sieht sich aber an ihrer Zurückweisung gehindert durch den Beschluß des AG. v. 16. Mai 1924 (JZG. 2, 96 = OLG. 43, 371), durch welchen die Überweisung minderjähriger Ausländer zur Fürsorgeerziehung auf Grund § 63 Abs. 1 Nr. 2 RZugWohlfG. für statthaft erklärt wird. Das OLG. hat deshalb die Sache gemäß § 28 Abs. 2 RZOG. dem RG. zur Entsch. vorgelegt. In tatsächlicher Beziehung wird von dem OLG. festgestellt, daß die minderjährige Regina K. nicht deutsche Staatsangehörige sei. Rechtlich ist zunächst die Frage zu entscheiden, ob sich die Anordnung ihrer Fürsorgeerziehung auf das RZugWohlfG., hier auf § 63 Abs. 1 Nr. 2 das., gründen läßt. Das ist zu verneinen. § 1 RZugWohlfG., der den allgemeinen Grundgedanken sowie Ziel und Zweck des Gesetzes zum Ausdruck bringt, bestimmt in Abs. 1, daß jedes deutsche Kind ein Recht auf Erziehung zur leiblichen, seelischen und gesellschaftlichen Tüchtigkeit habe. Dieser Erziehungsanspruch, dessen Verwirklichung nach Abs. 3 nötigenfalls der Staat zu gewährleisten hat, soll also nach dem Wortlaut des Gesetzes dem deutschen Kinde zustehen, wie auch der zugrunde liegende Programmsatz des Art. 120 RWerk., wonach die Erziehung des Nachwuchses den Eltern unter Überwachung des Staates obliegt, sich im zweiten Hauptteil der Verfassung: Grundrechte und Grundpflichten des Deutschen findet. Verschiedene Anträge, die bei der Beratung des RZugWohlfG. im Reichstagsausschuß gestellt wurden und darauf zielten, in § 1 Abs. 1 das Wort „deutsche“ zu streichen oder es durch die Worte „in Deutschland lebende“ (Kind) zu ersetzen, wurden abgelehnt, nachdem auf die großen finanziellen Folgen einer solchen Änderung und auf die juristischen Schwierigkeiten, deutscherseits die Vormundschaft über ausländische Kinder zu übernehmen, hingewiesen war. Hiernach zwingen Wortlaut und Entstehungsgeschichte des Ges. zu der Annahme, daß seine Anwendbarkeit grundsätzlich auf deutsche Kinder beschränkt sein soll. Damit ist aber keineswegs gesagt, daß das RZugWohlfG. die Anordnung der Fürsorgeerziehung für Ausländerkinder im Inland überhaupt verbieten will und verboten hat. Wäre das der Fall, so hätte es einer ausdrücklichen Vorschrift bedurft. Bei dem Fehlen einer solchen muß angenommen werden, daß das Gesetz nur die Lage der deutschen Kinder durch die öffentlich-rechtliche Organisation der Fürsorgeerziehung günstiger gestalten, bez. der Rechtsverhältnisse der Ausländerkinder es aber bei dem bisherigen Rechtszustand belassen wollte. Es fragt sich also weiter, ob nach diesem die Fürsorgeerziehung zulässig ist. Auszuscheiden haben hierbei die Vorschriften der Landesgesetze, weil sie durch Art. 4 GGzRZugWohlfG., der den Vorbehalt des Art. 135 GGWB. beseitigt hat, in ihrem ganzen Umfang aufgehoben sind. Auch das Haager Vormundschaftsabkommen v. 12. Juni 1902 oder sonstige Staatsverträge kommen nicht in Betracht, da, soweit ersichtlich, die Minderjährige entweder die russische oder die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt und gegenüber Rußland eine Regelung durch Staatsverträge nicht erfolgt ist. Art. 23 Abs. 1 GGWB. aber hält der Senat nicht für anwendbar, weil im Streitfall die Anordnung einer Vormundschaft oder Pflegschaft nicht in Frage steht, vor allem aber auch aus dem weiteren Grunde, weil es sich bei der Fürsorgeerziehung (Zwangserziehung) um einen Akt der öffentlichen Zwangsgewalt handelt und auf dieses öffentlich-rechtliche Verhältnis anders wie bei dem im wesentlichen auf privatrechtlicher Grundlage be-

ruhenden Verhältnis zwischen den Eltern oder dem Vormund und dem Kind die privatrechtlichen Kollisionsnormen der Art. 7 ff. GGWB. nicht Platz greifen. Fehlt es hiernach an einer besonderen Regelung, so müssen hinsichtlich der Zulässigkeit der Fürsorgeerziehung von Ausländerkindern die allgemeinen Grundsätze Anwendung finden, wie sie sich aus der Natur der Fürsorgeerziehung als einer öffentlich-rechtlichen Maßregel ergeben. In dieser Beziehung ist in dem Beschlusse des AG. v. 16. Mai 1924 ausgeführt, daß die Fürsorgeerziehung neben der Besserung des Jugendlichen zugleich den Schutz der Allgemeinheit bezwecke und deshalb bei den der Zuständigkeit des deutschen Vormundschaftsgerichts an sich unterstehenden Ausländern in demselben Maße zulässig sei wie die Bestrafung von Ausländern, die sich auf deutschem Gebiet gegen deutsche Strafgesetze vergehen. Dem ist beizutreten. Die Zwangserziehung zur Beseitigung der Verwahrlosung im Anschluß an ein Strafverfahren war bereits in §§ 55, 56 StGB. vorgesehen und ist jetzt in §§ 5, 7 JGG. geordnet; auch diese Bestimmungen dienen ihrem allgemeinen Zwecke nach zugleich dem öffentlichen Interesse und dem Schutz des Staates gegen jugendliche Missetäter. Pflicht der Staatsgewalt ist es insbes., die anderen Kinder vor dem verderblichen Einfluß verwahrloster ausländischer Minderjähriger zu bewahren. Beruht aber die Anordnung der Fürsorgeerziehung wesentlich zugleich auf solchen öffentlich-rechtlichen Gründen des Staatswohls, so muß sie gerade auch gegenüber Ausländerkindern zulässig sein. Da das OLG. in dem angefochtenen Beschlusse zu der Frage, ob das sachliche Erfordernis einer Verwahrlosung der Regina K. vorhanden ist, noch nicht endgültig Stellung genommen hat, war unter Aufhebung des Beschlusses die Sache insoweit an die Vorinstanz zurückzuverweisen.

(Beschl. v. 30. Juni 1927; IV B 25/27.)

[Ra.]

8. Art. 304b Abs. 2 BB. Die Unzuständigkeit der deutschen Gerichte und die Zuständigkeit der gemischten Schiedsgerichtshöfe können auch ehemalige Deutsche geltend machen, die erst durch den BB. Angehörige eines Vertragsstaates geworden sind. Die persönliche Forderung ist, sofern sie unter der Herrschaft des deutschen Rechts entstanden ist, nach deutschem Rechte auch dann aufzuwerten, wenn das belastete Grundstück in den an Polen gefallenen Landesteilen liegt.

1. Die Antragsgegnerinnen sind polnische Staatsangehörige. Sie sind Staatsangehörige einer alliierten und assoziierten Macht, als welche Polen in der Einleitung zum BB. ausdrücklich bezeichnet ist. Es handelt sich um eine Streitfrage aus einem Vertrag, der vor Inkrafttreten des BB. abgeschlossen worden ist. Hiernach ist für die Austragung des Aufwertungsstreites zwischen den Antragsgegnerinnen und der Antragstellerin, soweit es sich um die persönliche Forderung handelt, nach Art. 304b Abs. 2 BB. der GemSchGH. zuständig (vgl. RG. 106, 56¹) und 107, 76). Wie der 6. ZS. ausdrücklich feststellt, sind zu den Staatsangehörigen der alliierten und assoziierten Mächte auch die früheren Reichsangehörigen zu rechnen, die in einem von dem Deutschen Reiche an eine alliierte und assoziierte Macht abgetretenen Gebiete wohnen und Staatsangehörige dieser Macht geworden sind. Die Meinung des RG., die auch in den Entsch. = JZB. 1922, 1131 und 1136 näher begründet ist, und die namentlich von Haase: JZB. 1924, 658 vertreten wird, der Abs. 2 des Art. 304b BB. passe nicht für die erst durch den BB. neu gegründeten Staaten, die Verträge, die auf Grund des BB. polnisch gewordene frühere Reichsangehörige vor dem Kriege mit anderen Reichsangehörigen geschlossen hätten, könnten nicht als Verträge zwischen Angehörigen einer alliierten und assoziierten Macht und einem deutschen Reichsangehörigen angesehen werden, wird dem Sinn und Zweck des BB. nicht gerecht. Bereits oben ist darauf hingewiesen, daß Polen in der Einleitung zum BB. als alliierte und assoziierte Macht aufgeführt ist. Wie auch der 1. ZS. in RG. 108, 59²) ausführt, kann nach Fassung und Inhalt des Art. 304b BB. nicht zweifelhaft sein, daß er den Zweck verfolgt, die fremden

¹) JZB. 1924, 702.

²) JZB. 1924, 1371.

Vertragsgegner in der Weise zu begünstigen, daß sie der Notwendigkeit, ihre Rechte vor deutschen Gerichten zu verfolgen, überhoben sein sollen. Dieser Gesichtspunkt trifft aber auf die durch den WW. erst zu Angehörigen einer alliierten und assoziierten Macht gewordenen Vertragsgegner in derselben Weise zu, wie auf die Angehörigen der eigentlichen Feindbundesstaaten. Der Wortlaut des Art. 304b Abs. 2 läßt in keiner Weise erkennen, daß etwa die Staatsangehörigkeit zur Zeit des Vertragsschlusses maßgebend sein soll. Mit Recht weist der 6. ZS. für seine Ansicht auf den Umstand hin, daß eine dem Art. 299d WW. entsprechende Ausnahme im Art. 304b Abs. 2 nicht gemacht ist. Der Versuch Haases, diese Tatsache für die gegenteilige Meinung zu verwerten, ist nicht überzeugend. Denn Art. 304b Abs. 2 enthält gerade keine privatrechtliche Bestimmung, sondern eine öffentlich-rechtliche, die, wie bereits erwähnt, in weitestem Maße den Zweck verfolgt, Angehörige der alliierten und assoziierten Mächte der deutschen Gerichtsbarkeit zu entziehen. Aus den Bestimmungen des deutsch-polnischen Abkommens betr. Überleitung der Rechtspflege v. 20. Sept. 1920 (Bef. v. 8. Dez. 1920, RGBl. 2043) kann für die Frage ebensowenig etwas entnommen werden, wie aus dem Gesetz wegen des deutsch-polnischen Vertrags über den Rechtsverkehr v. 19. März 1925 (RGBl. II, 139). Denn, und insoweit ist im Gegensatz zum 6. ZS. dem 1. ZS. (RG. 108, 50³⁾) zu folgen, der Art. 304b WW. schließt nicht den Rechtsweg vor den deutschen Gerichten schlechthin aus, sondern begründet nur für den Vertragsgegner des Deutschen die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit, auf die er verzichten kann. Ein Recht, sich von Amts wegen für unzuständig zu erklären, besteht für das deutsche Gericht nicht. Da von polnischen Staatsangehörigen von der Befugnis des Art. 304b offenbar in vielen Fällen kein Gebrauch gemacht worden ist, schon wegen der Kostspieligkeit und Unständigkeit des Verfahrens vor dem Gemischtsch. G., so bestand allerdings ohne weiteres ein Bedürfnis, Bestimmungen über die Überleitung der Rechtspflege durch gegenseitiges Übereinkommen herbeizuführen. Hieraus kann aber gegen die Anwendbarkeit des Art. 304b WW. auf polnische Staatsangehörige nichts entnommen werden. Endlich kann sich das RG. für seine Ansicht auch nicht auf die Entsch. des 5. ZS. in RG. 103, 259⁴⁾ berufen. In dieser Entscheidung ist zu der hier in Betracht kommenden Frage keine Stellung genommen, weil ein Einwand aus Art. 304b WW. nicht erhoben war.

Dagegen ist die Aufwertungsstelle auch bezüglich der Aufwertungsschuldner zuständig, die in Polen wohnen und die polnische Staatsangehörige geworden sind, soweit es sich um die Aufwertung der drei Arresthypotheken handelt, die auf den im Bezirke des RG. Stettin gelegenen Grundstücken eingetragen sind (Art. 118 Durchf. WW.). Denn diese dinglichen Rechte sind erst nach Inkrafttreten des Friedensvertrags entstanden. Art. 304b Abs. 2 WW. kommt daher nicht in Betracht.

2. In sachlich-rechtlicher Beziehung machen die Beschwerdeführer geltend, die Forderung sei erloschen. Denn es komme polnisches Recht zur Anwendung. Die hiernach geschuldete Aufwertungssumme sei für die Antragstellerin hinterlegt. Deren Rechtsvorgänger sei zudem durch das zuständige polnische Gericht verurteilt, gegen Zahlung der hinterlegten Summe in die Löschung der Hypothek zu willigen.

Die Vorinstanzen haben zutreffend angenommen, daß die Parteien bei Begründung des Schuldverhältnisses davon ausgegangen sind, daß für die persönliche Forderung das Recht maßgebend sein sollte, das zur Zeit der Bestellung der Hypothek am belegenden Orte herrschte (vgl. RG. in Aufw. Rspr. II, 500 und 797; RG. 4. ZS. in JW. 1928, 1208 und 1447; 6. ZS. in Aufw. Rspr. 1928, 449). Dies um so mehr, als vorliegend nach der Schuldburkunde das Kapital in deutscher Goldwährung zurückzahlen ist, sowie Kapital und Zinsen portofrei am jedesmaligen Wohnorte des Gläubigers oder seines Rechtsnachfolgers innerhalb des deutschen Reiches zahlbar sind. Wenn auch durch diese Bestimmung an dem gesetzlichen Erfüllungsorte nichts geändert worden ist (RG. 103, 261⁵⁾), so ergibt sie doch klar, daß nach dem Willen der Parteien das Schuldverhältnis dem deutschen Rechte unterworfen sein

sollte. War aber einmal das Rechtsverhältnis unter der Herrschaft des deutschen Rechtes entstanden, so bleibt dieses Recht anwendbar, sofern nicht der gemeinsame Wille beider Vertragsparteien dahin geht, sich dem am Erfüllungsorte neu eingeführten Recht zu unterwerfen, oder sofern nicht wenigstens beide Parteien örtlich unter der Herrschaft des neuen Rechtes stehen. Keine dieser beiden Voraussetzungen trifft hier zu (RG. 107, 121⁶⁾). Auch das polnische Valutagesetz v. 20. Nov. 1919 ist auf die Forderung der Antragstellerin ohne Einfluß geblieben. Diesem Gesetz kann eine über die Grenzen des polnischen Staates hinausreichende Wirkung nicht zuerkannt werden. Es kann daher keine Verbindlichkeiten erfassen, deren Zahlungsort, wie hier, innerhalb des Deutschen Reiches liegt, mag auch der Erfüllungsort in Polen liegen (vgl. RG. 3. ZS. in JW. 1924, 1357; RG. in JW. 1928, 1462/64). Die Forderung der Antragstellerin ist daher eine Markforderung geblieben. Durch die Hinterlegung der 100 000 poln. Mark ist das Schuldverhältnis nicht erloschen. Das gegen den Erblasser der Antragstellerin ergangene Urteil des polnischen Gerichts ist in seiner Wirkung beschränkt auf die auf dem polnischen Grundbesitz eingetragene Hypothek. Die erwähnte Vertragsbestimmung, daß das Kapital in Goldwährung zurückzahlen ist, hat nur die Bedeutung einer Goldmünzklausel. Der § 1 Aufw. G. trifft demnach zu.

(Beschl. v. 27. Juni 1928; 26/28 VB. — Berlin.) [Sch.]

II. Verfahren.

9. § 233 ZPO. Bei Absendung von Aufträgen zur Einlegung eines Rechtsmittels ist mit kleinen Verzögerungen im Postbetriebe zu rechnen (Verzögerung der Wiedereinsetzung).

Die Notfrist zur Einlegung der Anschlußrevision lief am 12. Juli 1928 ab. Das Rechtsmittel ist am 22. Sept. 1928, mithin verspätet, eingelegt worden. Dem rechtzeitig gestellten Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist kann nicht stattgegeben werden. Es ist glaubhaft gemacht, daß der Anwalt der Kl. in zweiter Instanz, nachdem er am 5. Juli von ihr Instruktion erhalten hatte, am 10. Juli das Auftragschreiben unterzeichnet hat, und daß dieses dann mit den Handakten am gleichen Tage als Paket abgesandt ist. Es kam am 12. Juli in Leipzig an, wurde aber, da die Verpackung beschädigt war, erst am 13. Juli, nachdem ein Revers unterzeichnet war, an Justizrat K. ausgeliefert. Diese Verzögerung beruht nicht auf unabwendbarem Zufall. Es ist zwar der Partei oder ihrem Anwalt nicht verwehrt, mit der Einlegung eines Rechtsmittels bis nahe an das Ende

⁶⁾ JW. 1924, 1357.

Zu 9. Die Fülle verspäteter Einlegung von Rechtsmitteln durch Verlagen des Post- und Paketverkehrs waren in den Jahren nach Kriegsende, als die Verzögerungen im Postverkehr fast ständig und sehr erheblich waren, zahlreich (JW. 1920, 900; 1921, 466). Diese Verhältnisse haben sich inzwischen wieder zum Guten gewandt, man kann wieder mit normaler Postzustellung und Paketbeförderung rechnen. Das RG. legt in ständiger Rspr. den Begriff des unabwendbaren Zufalls i. S. des § 233 ZPO. äußerst streng aus. Es verlangt ein Ereignis, daß auch durch die äußerste, den Umständen des Falles angemessene und vernünftigerweise zu erwartende Sorgfalt nicht zu vermeiden war. Nur dann hält es die Wiedereinsetzung für gerechtfertigt. Die Folge dieser Gesetzesauslegung ist, daß auch mit der Möglichkeit kleinerer Verzögerungen im Post-, namentlich Paketverkehr, gerechnet werden muß. Auch bei Anwendung dieses äußerst strengen Maßstabes dürfte die Entscheidung in jedem einzelnen Fall auf dessen besondere Umstände abzustellen sein. Von diesem Gesichtspunkt erscheint obiges Urteil nicht ganz zweifelsfrei. Wer in normaler Zeit, also nicht bei dem besonders gesteigerten Weihnachtsverkehr, ein Paket in Darmstadt am 10. Juli nach Leipzig aufgibt, kann damit rechnen, daß es am 11. Juli spätestens aber bei Berücksichtigung kleiner Verzögerungen im Paketverkehr am 12. Juli am Bestimmungsort eintrifft und ausgetragen wird. Tatsächlich traf auch das Paket am 12. Juli, also noch rechtzeitig, in Leipzig ein. Nur deshalb, weil die Verpackung beschädigt war, wurde es erst am Tag darauf ausgeliefert. Eine solche Beschädigung der Verpackung aber dürfte auch bei äußerster Vorsicht kaum vorzuzusehen, noch weniger zu verhüten sein; sie stellt einen unabwendbaren Zufall kat exochen dar.

Geh. RA. Dr. Dispeker, München.

³⁾ JW. 1924, 1371. ⁴⁾ JW. 1922, 1121. ⁵⁾ JW. 1922, 1121.

der Frist zu warten. Die anzuwendende äußerste Vorsicht erfordert aber, daß auf die Möglichkeit kleiner Verzögerungen im Postbetriebe, namentlich im Paketverkehr, Rücksicht genommen wird (vgl. RG. I 608/07 v. 7. Nov. 1908 und II 209/10 v. 14. Febr. 1911). Da das hier nicht geschehen ist, mußte die Wiedereinsetzung versagt werden.

(Beschl. v. 6. Okt. 1928; 197/28 I. — Darmstadt.) [Ra.]

b) Strafsachen.

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

10. § 284 StGB. Maßgebend ist, welches Ergebnis der Durchschnitt der am Spiel beteiligten Personen zu erwarten hat. Subjektive Seite der Tat.†)

Die Strafkammer ist zur Annahme eines Glückspiels gelangt, nicht, weil die Gewinnaussicht des Angekl. als Unternehmers und Mitspielers größer war als die der am „Bajazzo“ gegen Einsatz Spielenden, sondern weil selbst der geübteste Spieler bei größter Anfertigkeit durchschnittlich nur in 30 von 100 Spielen Erfolg haben konnte, der Durchschnitt aller Spieler aber, die gelegentlich bei Besuch von Festlichkeiten in der Pilsbarmark an den verschieden arbeitenden Apparaten spielen sollten und spielten, in noch geringerem Maße die Geschicklichkeit und Fähigkeit besaß, die Gewinnaussichten wesentlich zu beeinflussen und zu bestimmen. Die von der Rev. vermehrte Prüfung, um wieviel die beobachtenden Spieler die Trefferzahl des reinen Zufallspielers durch Geschicklichkeit und Übung zu steigern vermöchten, würde zu keinem für die Entsch. brauchbaren Ergebnis geführt haben. Maßgebend ist nicht, um wieviel beobachtende Spieler ihre Gewinnaussichten verbessern können, sondern welche Ergebnisse der Durchschnitt aller am Spiel beteiligten Personen zu erwarten hat. Wenn das BG. anscheinend ein Geschicklichkeitsspiel nur annehmen würde, wenn durchschnittlich bei mehr als 50 von 100 Spielen ein Erfolg zu erzielen wäre, so brauchte hier nicht erörtert zu werden, ob gerade diese Grenze eingehalten werden muß und ausreicht. Jedenfalls dürfte bei obigen Feststellungen hier davon ausgegangen werden, daß an dem Spiel ein Publikum beteiligt werden sollte und war, bei dem mit der zur Beeinflussung der Gewinnaussichten erforderlichen Geschicklichkeit in der großen Mehrheit der Einzelspiele nicht zu rechnen war (RGSt. 41, 218 [222], 331 [332]). Hierneben kam es darauf, bei wieviel Spielen der Spieler und der Unternehmer unter Berücksichtigung der Zahl und Höhe der Einsätze und Gewinne voraussichtlich ohne Verlust ausgehen würden, nicht entscheidend an (RGSt. 45, 424).

Gegenüber der rechtlich einwandfreien Darlegung der Strafkammer, daß beim Angekl. ein Tatsachenirrtum i. S. § 59 StGB. nicht vorgelegen habe, kann sich die Rev. nicht mit Erfolg auf das Urteil (RGSt. 43, 24) berufen. Dort ist die Annahme eines solchen Irrtums gebilligt worden, weil die Angekl. „die Einrichtung und Funktion der Apparate nicht übersehen“ und deshalb die Geschicklichkeit irrtümlich für ausschlaggebend hielten. Nach den tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils kam aber hier ein Irrtum des Angekl. überhaupt nicht in Frage: Er kannte die Einrichtungen des Spiels genau und wußte, daß besonders für das hier in Betracht kommende große Publikum die Entsch. über den Ausgang des Spiels vom Zufall und nicht von der Geschicklichkeit des Automatenbenutzers abhing.

(2. Sen. v. 14. Mai 1928; 2 D 20/28.)

[A.]

Zu 10—12. Die Erfindung des Bajazzo-Spielautomaten bedeutet ein besonders raffiniert ausgedachtes Mittelglied zwischen Geschicklichkeitsspiel und Zufallsspiel, so daß der juristischen Begriffszurechnung hier offenbar besondere Schwierigkeiten gemacht werden sollten. Das BG. erkennt dies sehr genau, da es darauf hinweist, daß bei Verlangsamung des Kugelfalls das Geschicklichkeitsmoment erheblich steigt. Dieser Umstand sowie die von Sachverständigen durchgeführte technische Feststellung der Wahrscheinlichkeitsquote des Treffens (im Durchschnitt etwa 27%) zeigen, daß es auf die Ermittlung dieser rein technischen Dinge für die Entstehung

** 11. § 284 StGB.

1. Zur Erfüllung des inneren Tatbestands des § 284 StGB. ist Vorsatz erforderlich.

2. Täter oder Mittäter des Vergehens des gewerbsmäßigen Glückspiels kann nur ein Angekl. sein, auf dessen Rechnung das Spiel geht.†)

1. Ob zur Erfüllung des inneren Tatbestands des § 284 StGB. Vorsatz erforderlich ist oder Fahrlässigkeit genügt, ist bestritten (vgl. Olshausen Nr. 13 zu § 284 StGB.). Der erl. Sen. hat sich dafür entschieden, daß im § 284 StGB. — ebenso wie unbestrittenermaßen in den §§ 284a und 285 StGB. — nur vorsätzliches Handeln mit Strafe bedroht ist. Daß für vorsätzliches und fahrlässiges Handeln der gleiche Strafrahmen gilt, kommt bei Vergehen nur in Ausnahmefällen vor, nämlich dann, wenn es sich um Vergehen rein polizeilicher Natur handelt. Im gegebenen Fall ist dies nicht anzunehmen. Es sind gewisse Vorbereitungs- und Teilnahmehandlungen zum Glücksspiel zu selbständigen Vergehen erhoben. Dazu kommt, daß auch die im § 286 StGB. mit Strafe bedrohte unerlaubte Veranstaltung öffentlicher Lotterien nach der Rspr. des RG. nur vorsätzlich begangen werden kann (RGSt. 27, 31 [33] und die dort angeführten Entsch.). Es besteht keine Veranlassung, hiervon abzugehen, und kein durchschlagender Grund zu einer abweichenden Entsch. hinsichtlich des Vergehens nach § 284 StGB. hinsichtlich der Frage, unter welchen Voraussetzungen Vorsatz als gegeben zu erachten ist, wird auf die schon angeführte Entsch. vom heutigen Tage verwiesen.

2. Wenn und soweit die Angekl. bei der Veranstaltung des Glückspiels und bei der Beteiligung hieran nur fahrlässig gehandelt haben, kann auch eine Verurteilung wegen gewerbsmäßigen Glückspiels nicht in Frage kommen. Ein gewerbsmäßiges Vergehen kann begrifflich nur vorsätzlich begangen werden.

Im übrigen können als Täter oder Mittäter des Vergehens des gewerbsmäßigen Glückspiels nur diejenigen Angekl. in Betracht kommen, auf deren Rechnung das Spiel gegangen ist. Dies trifft nicht zu bei solchen Angekl., die dem Eigentümer der Apparate deren Aufstellung in ihren Wirtschaften gegen eine Vergütung gestattet haben, mag die Vergütung auch in Hundertsätzen des Spielgewinns bestanden haben. Wohl aber können sie sich hierdurch der Beihilfe zum gewerbsmäßigen Glücksspiel des Aufstellers der Apparate schuldig gemacht haben (vgl. RGSt. 14, 28; 42, 68; RGSt. v. 7. Febr. 1910, I 1033/09 = O. 57, 397).

(1. Sen. v. 18. Mai 1928; 1 D 273/28.)

[A.]

12. 1. Unter welchen Voraussetzungen kann ein Spiel an Geldspielautomaten, insbes. an sog. Bajazzoapparaten, als Glücksspiel beurteilt werden?

2. Zum inneren Tatbestand des § 284 StGB.

3. Unter welchen Voraussetzungen kann Tateinheit zwischen den Vergehen nach den §§ 284, 284a und 285 StGB. angenommen werden?†)

Der Angekl. treibt Handel mit Musik- und Spielautomaten, insbes. mit sog. Bajazzoapparaten. Er kauft die letzteren bei der Firma J. & M. in L. und verkauft sie weiter oder stellt sie in Gastwirtschaften oder an anderen öffentlichen Plätzen auf. Den hier zu beurteilenden, am 3. Mai 1926 beschlagnahmten Apparat hatte er ohne behördliche Erlaubnis am 3. März 1926 im Gasthof zum N. bei L. in der dem Publikum zugänglichen Gaststube zur Benutzung durch die dort verkehrenden Personen aufgestellt, und zwar auf eigene Rech-

im schwierigen Grenzfall nicht ankommen kann. Denn wo liegt die Grenze zwischen Geschicklichkeits- und Glücksspiel? Liegt sie schon bei einer solchen Verlangsamung des Kugelfalls, daß die Trefferwahrscheinlichkeit 50% beträgt? Mag sein. Aber welche Menschen müssen diese Trefferwahrscheinlichkeit von 51%, damit es Geschicklichkeitsspiel werde, verbürgen? Ungezählte, Gebildete, Ältere, Erwachsene, Alkoholfreie oder wer sonst? Man sieht, daß mit diesen technischen Ermittlungen nur sehr wenig für die juristische Entsch. gewonnen ist, obwohl dies zweifellos auch mit zur Klärung beiträgt. Weit maßgebender ist das wirtschaftliche

nung, jedoch unter prozentualer Beteiligung des Gastwirts K. an den Spieleinnahmen.

Bei diesem Apparat wird vom Spieler nach Einwurf eines Zehnpfennigstücks durch Drehen an einem rechts befindlichen Kreuzgriff eine Stahlkugel von 16 mm Durchmesser in das durch eine Glascheibe sichtbare senkrechte Spielfeld gebracht. Sie rollt über eine dachförmige Gleitschiene nach rechts oder links gegen den Rand des Apparats, gelangt dann auf eine der beiden darunter angebrachten, nach innen geneigten, aber nicht ganz bis zur Mitte reichenden Gleitschienen und springt von dort durch vier Reihen senkrecht in der Rückwand stehender, je auf Zwischenraum gestellter Drahtstifte hindurch; die unterste Reihe weist sechs Durchlässe auf. Der Spieler hat die Aufgabe, durch Drehen eines links am Apparat befindlichen Knopfes einen unter der letzten Stiftrreihe verschiebbar angebrachten, mit einer Bajazzofigur unkleideten Fangbecher hin und her zu bewegen und dadurch die aus einem der sechs Durchlässe tretende und herabfallende Kugel aufzufangen. Gelingt dies, so gelangt die Kugel in eine hinter dem Spielfeld verlaufende Rinne und löst eine Auszahlvorrichtung aus, welche im ersten und zweiten Gewinnfall je 20 Pfennig, im dritten Gewinnfall 30 Pfennig aus dem Apparat herausgleiten läßt. Wird die Kugel nicht aufgefangen, gelangt sie auf anderem Wege ohne Auslösung einer Auszahlvorrichtung an ihren Ausgangspunkt zurück, so daß der Einsatz von 10 Pfennig für den Spieler verloren ist. Die Kugel nimmt am häufigsten ihren Weg durch die mittleren Zwischenräume der untersten Stiftrreihe, was für einen mit durchschnittlicher Beobachtungsgabe ausgestatteten Beschauer bald erkennbar ist. Ein Spieler solcher Art beginnt mit der Beobachtung der Fallbewegung der Kugel in der Regel alsbald nach ihrem Austritt in das Spielfeld und macht dann unwillkürlich Handbewegungen an dem Knopf der Auszahlvorrichtung, die das Auffangen der Kugel vorbereiten sollen.

Der beschlagnahmte Apparat wurde von drei Sachverständigen, den Professoren Dr. K., Dr. Kl. und Dr. M. geprüft. Der vierte Sachverständige, Professor Dr. B., untersuchte einen gleichartigen Apparat. Die drei letzteren Sachverständigen stellten zunächst fest, welcher Hundertsatz von Treffern sich bei möglichster Ausschaltung menschlicher Berechnung ergibt. Als solche „Zufallsquote“ wurden von Dr. Kl. 24%, von Dr. M. rund 17%, von Dr. B. rund 9% Treffer ermittelt. Die Verschiedenheit der Ergebnisse erklärt sich aus den verschiedenen Wegen, die von den Sachverständigen eingeschlagen wurden. Dr. Kl. befestigte den Fangbecher in der Gegend der von der Kugel bevorzugten Durchlässe; Dr. M. ließ ihn maschinell unter den Auslässen 1–6, nicht nur, wie die Rev. behauptet, unter den mittleren Auslässen, hin- und herlaufen und gelangte zu ähnlichen Ergebnissen auf dem Wege mathematischer Berechnung; Dr. Kl. ließ den Becher durch einen Spieler mit verbundenen Augen hin- und herbewegen. Sodann stellten die Sachverständigen zahlreiche Spielversuche mit Versuchspersonen an. Bei diesen unter Einschaltung menschlicher Geschicklichkeit vorgenommenen Versuchen wurden durchschnittlich erzielt von Dr. M. 36%, von Dr. K. rund 34%, von Dr. B. 32 und von Dr. Kl. 31% Treffer. Hierbei wurde beobachtet, daß nicht selten die Kugel — infolge einer im letzten Augenblick eintretenden, wegen der begrenzten menschlichen Reaktionsfähigkeit nicht mehr verfolgbaren Änderung der Fallbewegung — trotz an sich geschickten Verhaltens des Spielers am Becher vorbeigeleitet oder trotz an sich ungeschickten Verhaltens in den Becher hineinfällt, daß ferner zuweilen die vom Becher bereits erhaschte Kugel wieder herausspringt. Weiter ist auf Grund der Sachverständigengutachten festgestellt worden, daß die Versuche weder einen nennenswerten Übungsfortschritt, noch einen erheblichen Unterschied im Vorsprung des einen Spielers vor anderen,

und soziale Moment, das in diesen obigen Ur. mitpricht und z. B. in RGSt. 41, 219 und 43, 255 schon klar und überzeugend zum Ausdruck gekommen und zur Grundlage der — zum gleichen Ergebnis kommenden — Entsch. gemacht worden ist. Es war da auf die Art und Zusammenfassung des spielenden Publikums und insbes. darauf hingewiesen worden, ob denn das spielende Publikum es überhaupt in besonderem Maße auf Geschicklichkeitsübung ankommen lassen wollte. Noch mehr müßte man danach fragen, ob solche Spielen nach ihrer Betätigungsdauer überhaupt geeignet ist, die „Spieler“ durch das Spiel

nach eine bleibende Sicherheit des Vorsprungs erkennen lassen, wenn auch die Möglichkeit zugegeben wird, daß ein ausnahmsweise gewandter Spieler immer wieder einmal den Apparat ausnehmen kann. Endlich hat das BG. auf Grund der Erfahrungen des täglichen Lebens angenommen, daß die von den Spielern im Gasthof zum K. erzielten Durchschnittsergebnisse infolge der dort in Betracht kommenden Verhältnisse (jugendliches Alter vieler Spieler, Alkoholgenuss, Ablenkung durch andere Gäste, oberflächliches Unterhaltungsbedürfnis, Beunruhigung durch Verluste, namentlich aber geringe Zahl der von den einzelnen Spielern unternommenen Spiele) erheblich hinter den im Laboratorium von den Versuchspersonen erzielten Ergebnissen zurückgeblieben sind.

Auf Grund dieses Sachverhalts hat das Schöffengericht in L. den Angekl. wegen eines Vergehens nach den §§ 284, 285 StGB. zu 300 M. Geldstrafe verurteilt und auf Einziehung des beschlagnahmten Apparates und der darin vorhandenen 54,30 M. erkannt. Die Berufung des Angekl. gegen dieses Urteil ist vom LG. verworfen worden. Gegen das BU. haben der Angekl. und der Staatsanwalt Rev. eingelegt.

I. 1. Ein Glücksspiel im Sinne der von den Vorderrichtern angewandten Strafvorschriften ist ein solches Spiel, bei dem nach den Vertragsbedingungen, die von dem einen Teil ausdrücklich oder durch schlüssige Handlung angeboten und vom anderen Teil angenommen werden, die Entsch. über Gewinn oder Verlust nicht wesentlich von den Fähigkeiten und Kenntnissen sowie vom Grade der Aufmerksamkeit der Spieler, sondern allein oder hauptsächlich vom Zufall, d. h. vom Wirken unberechenbarer, dem Einfluß der Beteiligten entzogener Ursachen abhängt. Soweit zur Erfüllung eines Tatbestandes das Zustandekommen von Spielverträgen nicht erforderlich ist, kommt es darauf an, ob nach dem gemachten oder in Aussicht genommenen Vertragsangebot die Entsch. vom Zufall abhängen soll (RGSt. 61, 12 [15]). Maßgebend ist der allgemeine Charakter des Spieles, den es unter den gegebenen Verhältnissen, unter denen es gespielt wird, besitzt und nach der Absicht des Veranstalters haben soll, und hierfür ist wieder von ausschlaggebender Bedeutung der gewöhnliche Verlauf der Dinge, der unter den gegebenen Verhältnissen, also insbes. bei Berücksichtigung der dargebotenen Spieleinrichtungen und Spielregeln sowie der Fähigkeiten und Kenntnisse des Durchschnitts der als Spieler in Betracht kommenden Personen, erwartet werden kann. Hiernach ist insbes. bei Geldspielautomaten ein Geschicklichkeitsspiel gegeben, wenn nach den Spuleinrichtungen und Spielregeln — namentlich nach der Beschaffenheit des Apparates — der Durchschnitt der Personen, denen das Spiel eröffnet ist, es mit hoher Wahrscheinlichkeit in der Hand hat, durch Geschicklichkeit den Ausgang des Spieles zu lenken und zu bestimmen, mag auch die Geschicklichkeit nicht bei allen Spielern vorhanden sein. Dagegen ist ein Glücksspiel anzunehmen, wenn die Wahrscheinlichkeit, auf den Ausgang durch Geschicklichkeit einzuwirken, für den Durchschnitt der in Betracht kommenden Spieler so gering ist, daß bei der Mehrzahl der Einzelspiele hiermit nicht zu rechnen ist, mögen auch einzelne Spieler die hierfür erforderliche Geschicklichkeit besitzen (vgl. RGSt. 25, 192; 34, 140 [143]; 41, 218 [221, 222] und 331; RGSt. v. 27. März 1914 V 1091/13 = LZ. 1914 Sp. 1392).

Die Anwendung dieser Grundsätze auf den festgestellten Sachverhalt ergibt, daß das Merkmal der Veranstaltung eines Glücksspiels mit Recht als gegeben erachtet worden ist.

Bei der Prüfung im einzelnen ist vor allem zu beachten, daß nach der Einrichtung des vom Angekl. veranstalteten Spieles nicht etwa mehrere Spieler aus dem Publikum gegeneinander ihre Geschicklichkeit messen sollten; vielmehr vollzog sich das Spiel zwischen dem Angekl., der den Automaten aufgestellt hatte, und denjenigen, denen gegen ihren — durch Ein-

selbst zu unterhalten, oder ob der Reiz nur darin liegt, Geldgewinn und -verlust auf diesem Wege eines „Rutschschlusses“ zu wagen, wie ich dies u. a. in meinem Artikel Spiel im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft (Bd. 5 S. 569 ff.) näher ausgeführt habe. Die dort gegebene Grundlage des Wirtschaftsspiels und Lebensernstes für die Unterscheidung des Spielespiels vom Sportlichen gibt auch einen Anhaltspunkt für die Unterscheidung, daß das auf Jahrmärkten, Rummelplätzen und Volksfesten beliebte Flaschenangeln, Schießen, Balkenrutschen u. dgl. wirkliche Geschicklichkeitsspiele sind, bei denen die wettbewerbliche Sportliche

wurf von Zehnpfennigstücken bewirkten — Einsatz jeweils für den Fall eines ihnen günstigen Ausgangs des Spiels ein Geldgewinn in Aussicht gestellt war. Bei einer solchen Gestaltung des Spiels scheidet von vornherein die Geschicklichkeit des Gegners im Spiel als Gradmesser für die Wahrscheinlichkeit eines nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge zu erwartenden Erfolgs völlig aus. Es steht hierbei im Belieben des Spielers, ob er zur Erlangung des Gewinns überhaupt Geschicklichkeit anwenden oder ob er es ganz dem Zufall überlassen will, über Gewinn und Verlust zu entscheiden. Auch einer solchen reinen Zufallsentscheidung unterwirft sich der Veranstalter des Spiels, der den Automaten aufstellt (vgl. RGESt. 38, 204 [205 unten, 206 oben]; 43, 155 [156]). Aber auch der Spieler, der bestrebt ist und dem es gelingt, sich die Geschicklichkeit eines Durchschnittsspielers anzueignen und sie beim Spielen zu verwerten, ist nach dem Ergebnisse der mit dem Apparat angestellten Versuche, selbst wenn er sehr zahlreiche Spiele durchführt, bei durchschnittlich 64—69% aller Spiele außerstande, durch seine Geschicklichkeit zu verhindern, daß der Erfolg dem Veranstalter zufällt; und auch von den durchschnittlich 31—36% Treffern, die er erzielen kann, beruhen durchschnittlich 9—24% auf Zufall. Hiernach besteht selbst dann, wenn die niedrigste „Zufallsquote“ (9%) und die höchste durchschnittliche Trefferzahl (36%) aus den erwähnten Gutachten zugrunde gelegt wird, für den Durchschnittsspieler nur bei 27% oder ungefähr $\frac{1}{4}$ aller Spiele die Möglichkeit, den Ausgang durch die Geschicklichkeit zu beeinflussen, während bei 73% oder ungefähr $\frac{3}{4}$ aller Spiele der Ausgang vom Zufall abhängt. Bei Zugrundelegung der von Dr. M. ermittelten Zahlen — Zufallsquote: etwa 17%; durchschnittliche Trefferzahl: 36% — sind durchschnittlich 81% der Beeinflussung durch die Geschicklichkeit des Durchschnittsspielers entzogen. Es kann hierbei dahingestellt bleiben, ob es richtig ist, bei der Beurteilung eines Apparats, der in der Praxis stets von Menschen gespielt wird, zum Zwecke der Ermittlung der „Zufallsquote“ auch dasjenige Zusammenwirken von Auge und Hand auszuschalten, das selbst bei völlig ungeübten normalen Menschen stets zu beobachten ist. Ferner ist noch in Betracht zu ziehen, daß die mitgeteilten Zahlen Durchschnittswerte sind, die in Laboratorien auf Grund von tausenden von Versuchsspielen gewonnen wurden. Werden von einem Spieler nur verhältnismäßig wenig Spiele gespielt, so daß der Ausgleich, der sich bei größeren Spielreihen ergibt, wegfällt, kommt dem Zufall in dem hier erörterten Sinn eine noch viel größere Bedeutung zu.

Verfehlt ist es, wenn Professor Dr. M. und mit ihm die Rev. einschlaggebendes Gewicht darauf legen, daß die Durchschnittsspieler durch ihre Geschicklichkeit den mittleren Zufallswert um 100% oder mehr übertreffen können. Wenn es für die Frage, ob ein Glücks- oder ein Geschicklichkeitsspiel anzunehmen ist, darauf ankommt, ob die Entsch. über Gewinn und Verlust wesentlich vom Zufall oder von der Geschicklichkeit abhängt, dann sind die Geschicklichkeitstreffer nicht lediglich den Zufallstreffern, sondern den gesamten — auch die Verlierer umfassenden — Spielergebnissen gegenüberzustellen.

Verfehlt wäre es aber auch, wie die Rev. selbst hervorhebt, wenn bei der Entsch. jener Frage ausschließlich das durchschnittliche Verhältnis der Treffer zu den Verlierern in Betracht gezogen und bei einem Geldspielautomaten etwa das Vorliegen eines Glücksspiels deshalb verneint würde, weil der Durchschnittsspieler mehr als 50% Treffer erzielen könne. Es läßt sich ein Geldspielautomat denken, der so gebaut ist, daß schon die Zufallsquote 50% oder mehr beträgt, daß also durchschnittlich 50% oder mehr Treffer erzielt werden können, ohne daß überhaupt irgendwelche auf Geschicklichkeit beruhende Maßnahmen getroffen werden. Daß in einem solchen Fall — trotz

der hohen Durchschnittstrefferzahl — bei den Einzelspielen nur der Zufall entscheiden und in der Aufstellung eines solchen Apparates zu Spielzwecken die Veranstaltung eines Glücksspiels liegen könnte, bedarf keiner weiteren Erörterung. Die Glücksspieleigenschaft bliebe aber auch dann bestehen, wenn infolge der Bauart des Apparates im ganzen durchschnittlich etwa 50% Treffer erzielt und hiervon etwa die Hälfte auf Geschicklichkeit zurückgeführt werden könnte, da dann die Entsch. immer noch bei $\frac{1}{4}$ aller Einzelspiele vom Zufall abhinge.

Un erheblich ist ferner der in der Rev. hervorgehobene Umstand, daß die sogenannte „Wirtschaftsquote“ des hier in Frage stehenden Bajazzoapparates, d. h. die durchschnittliche Trefferzahl, bei der sich für den Unternehmer Gewinn und Verlust aufheben, bei 36% liegt. Da die Einsätze 10 Pfennig, die Gewinne jeweils zweimal 20 und einmal 30 Pfennig, durchschnittlich also 23, 33 Pfennig betragen, so tritt für den Spieler aus dem Publikum der Ausgleich von Verlust und Gewinn bei 43% Treffern ein; denn der Spieler erhält bei dieser Trefferzahl auf 10 M, die er für 100 Spiele eingezahlt hat, rund 10 M als Gewinn zurück. Bei 36% Treffern würde er auf 10 M rund 8,40 M zurückverbalten, so daß für den Unternehmer rund 1,60 M verbliebe. Ist der Apparat teuer und oft ausbesserungsbedürftig, hat der Unternehmer Lizenzgebühren zu bezahlen und einen Teil des Überschusses an den Wirt abzugeben, so ist es — wenigstens bei geringem Umsatz — denkbar, daß sich für den Unternehmer bei 36% Treffern Gewinn und Verlust ausgleichen. Abwegig ist aber die Bemerkung der Rev.: der Spieler könne bei dieser Sachlage nicht erwarten, daß er bei Anwendung der Geschicklichkeit mehr als 36% Treffer erzielen werde; wenn die Beeinflussbarkeit des Spiels durch Geschicklichkeit der „Wirtschaftsquote“ nahe komme, so liege der Fall vor, daß das Spiel in erheblichem Maße durch Geschicklichkeit zu beeinflussen sei. Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich zunächst, daß selbst bei Zugrundelegung der günstigsten Zahlen der Laboratoriumsversuche die durchschnittliche Beeinflussbarkeit des Spiels durch Geschicklichkeit nur 27% beträgt, also der obengenannten „Wirtschaftsquote“ keineswegs nahekommt. Das Verhältnis der „Wirtschaftsquote“ zu dem durchschnittlichen Hundertsatz der auf Geschicklichkeit beruhenden Treffer ist aber für die hier zu entscheidende Frage jedenfalls regelmäßig überhaupt nicht maßgebend. Wird ein Spiel in der Weise eröffnet, daß nur bei 27% aller Einzelspiele die Geschicklichkeit, bei 73% der Zufall entscheidet, dann würde ein solches Spiel auch dadurch nicht zu einem Geschicklichkeitsspiel werden, daß die „Wirtschaftsquote“ schon bei 27% Treffern erreicht würde, was bei Erhöhung der Gewinnsätze sehr wohl möglich wäre. Der Umstand, daß der Spielunternehmer durch die Veranstaltung des Spiels nichts verdient oder gar darauf zahlt, steht der Annahme eines Glücksspiels nicht entgegen. Dies tritt am klarsten bei einem Glückshafen zutage, der vom Veranstalter so gestaltet wird, daß ihm auch beim Absatz aller Lose kein Gewinn verbleibt.

Stellt sich nun das Spiel am Apparat des Angekl. schon dann als Glücksspiel dar, wenn es unter den bei den Laboratoriumsversuchen herrschenden Verhältnissen gespielt wird, so muß dies in erhöhtem Maße für das Spiel gelten, das der Angekl. unter den für die Spieler aus dem Publikum wesentlich ungünstigeren Verhältnissen im Gasthof zum N. veranstaltet hat. Gegen die einschlägigen Ausführungen des BG., die auf die Erfahrungen des täglichen Lebens gestützt sind, bestehen keine rechtlichen Bedenken. Wird ein Apparat der hier in Frage stehenden Art an einem öffentlichen Ort zur Benutzung durch das Publikum aufgestellt, so werden die neben der Bauart des Apparates in Betracht kommenden Verhältnisse kaum jemals so gelagert sein, daß ein Geschicklichkeitsspiel angenommen werden könnte.

Beschäftigung an sich verlockend und der Geld- oder Warengewinn nur akzessorisch ist, während die Geldspielautomaten, einschließlich der Bajazzoapparate, schon infolge ihrer zeitlich zu kurzen Betätigung des „Geschicklichkeitsmoments“ aus jenen spielhaften Betätigungen auszuscheiden haben, die wegen ihrer spielhaften Betätigung an sich unternommen werden (Tivoli, Billard, Regeln usw.). Dieses m. E. wichtigste Kriterium klingt in der obigen Entsch. 1 D 977/27 in der interessantesten Bemerkung an, daß die Versuche „weder einen nennenswerten Übungsfortschritt noch einen erheblichen Unterschied im Vorsprung des einen Spielers vor an-

deren noch eine bleibende Sicherheit des Vorsprungs erkennen lassen“. Damit entfällt, objektiv gesehen, gerade das Moment, das ein Spiel als Geschicklichkeitsspiel reizvoll macht. Im Ergebnis ist also dem Ur., daß diese Spielapparate Apparate für Glücksspiele sind, vollauf zuzustimmen; sie dienen nicht dazu, daß der einzelne ernstlich zeigen solle, was er kann und wie geschickt er ist, sondern daß bei nicht völligem Ungeschick dem einen das Glück hold ist, dem anderen nicht.

Wenn in einer Reihe von Fällen, in denen die Aufstellung von Bajazzoapparaten in Gasthäusern zu beurteilen war, freisprechende Urteile ergangen oder für die Unternehmer günstige Erklärungen von Behörden oder Sachverständigen abgegeben worden sind, so kann dies vor allem darin begründet sein, daß die hier entwickelten Grundsätze verkannt worden sind oder daß im Hinblick auf die Lage des Falles der innere Tatbestand verneint werden mußte. Denkbar ist aber auch, daß der eine oder andere der zu beurteilenden Apparate — sei es von vornherein, sei es infolge einer für die Zwecke der Untersuchung vorgenommenen täuschenden Abänderung — eine Einrichtung aufwies, durch welche der Fall der Kugel besonders verlangsamt und so der Einfluß der Geschicklichkeit auf das Spielergebnis wesentlich erhöht wurde. Eine Verlangsamung der Fallbewegung kann beispielsweise dadurch erreicht werden, daß die Gleitschienen und Stifte etwas nach aufwärts gebogen werden, oder daß bei gleichbleibenden Stiftenabständen eine größere Kugel verwendet wird. Wird der Kugelfall so sehr verlangsamt, daß der Durchschnitt der in Betracht kommenden Spieler bei der Mehrzahl der Einzelspiele den Ausgang durch Geschicklichkeit beeinflussen kann, liegt ein Geschicklichkeitsspiel vor. Dann wird aber, sofern die im vorliegenden Fall geltenden Grundsätze auch nur annähernd beibehalten werden, die „Wirtschaftsquote“ erheblich überschritten werden und der Unternehmer mit Verlust arbeiten. Arbeitet derjenige, der einen Bajazzoapparat zur Benutzung durch das Publikum aufstellt, bei den üblichen Gewinnansätzen seinerseits mit Gewinn, so spricht die Vermutung dafür, daß das von ihm veranstaltete Spiel durch die Geschicklichkeit der Gegenspieler nur unerheblich beeinflusst werden kann und aus diesem Grund ein Glücksspiel ist. Das RG. hat niemals ausgesprochen, daß das Spiel mit Bajazzoapparaten kein Glücksspiel sei. Es hat seine Entsch. auf Grund der im Einzelfall getroffenen tatsächlichen Feststellungen gefällt und insbes. in den Entsch. RGSt. v. 13. April 1915, V 1287/14, v. 3. Febr. 1920, V 665/19 und v. 4. Nov. 1927, I 701/27 = Recht 1928 Nr. 192 die Annahme eines Glücksspiels gebilligt. Eine in zahlreichen Abdrucken unlaufende angebliche Entsch. des RG. v. 13. Okt. 1917 ist eine Fälschung unter Benutzung einer nicht auf Bajazzoapparate bezüglichen Entsch. des 5. Straßensatzes v. 13. Okt. 1911.

Daß das als Glücksspiel zu erachtende Spiel vom Angekl. ohne Erlaubnis der zuständigen Behörde öffentlich veranstaltet worden ist, steht außer Zweifel. Der äußere Tatbestand des § 284 Abs. 1 StGB. ist daher erfüllt.

2. Der innere Tatbestand erfordert lediglich, daß der Angekl. gehandelt hat trotz der Kenntnis der Tatumstände, in denen die gesetzlichen Merkmale des äußeren Tatbestands zu finden sind. Diese Voraussetzung ist hier festgestellt. Hierin liegt insbes., daß der Angekl. die für den Spielausgang wesentlichen Eigenschaften des von ihm aufgestellten Apparats, die sonstigen Verhältnisse, unter denen seine Gegenspieler spielten, und damit die geringe Beeinflussbarkeit des Spiels durch die Geschicklichkeit der Spieler gekannt hat. Das BG. hat auch noch in besonderen und zutreffenden Ausführungen die Gründe dargelegt, aus denen geschlossen werden kann, daß der Angekl. sich des Mangels der Erlaubnis der zuständigen Behörde bewußt war. Würde er ungeachtet der Kenntnis der maßgebenden Umstände nicht angenommen haben, daß der Begriff des Glücksspiels erfüllt und die Strafvorschriften der §§ 284 ff. StGB. auf sein Verhalten anwendbar seien, so hätte er sich nach der Rspr. des RG. in einem unbeachtlichen Strafrechtsirrtum befunden. Dies würde auch dann gelten, wenn er in einem solchen Irrtum durch behördliche Zusätze oder gerichtliche Urteile bestärkt worden wäre (vgl. RGSt. 16, 83 [86 Nr. 3]; 41, 331 [334]; 43, 23).

II. Nach den Feststellungen sind die Spielverträge durch schlüssige Handlungen zwischen dem Angekl. und den Spielern aus dem Publikum zustande gekommen. Durch die Wechselfälle des Spiels wurde das Vermögen des Angekl. betroffen. Er erwarb die von seinen Gegenspielern verlorenen Beträge — mochte er hiervon auch einen bestimmten Hundertsatz dem Wirte schulden — und er wäre andererseits für den Fall, daß einmal die Spieler das Glück gehabt hätten, den Apparat auszunehmen, zum Ersatz des Geldbestands aus seinen Mitteln genötigt gewesen. Er hat also die Spielverträge im eigenen Namen und für eigene Rechnung abgeschlossen, und zwar in der unverkennbaren und auch gar nicht bestrittenen Absicht,

sich durch die fortgesetzte Veranstaltung der Spiele und seine fortgesetzte Beteiligung hieran eine dauernde Einnahmequelle zu verschaffen (vgl. RGSt. 14, 28 [30 ff.]; 42, 68 [70]).

Bei dieser Sachlage hat der Angekl. außer dem Tatbestand des § 284 und in Tateinheit hiermit auch die Tatbestände der §§ 284a und 285 StGB. verwirklicht, indem er sich an dem von ihm ohne behördliche Erlaubnis veranstalteten öffentlichen Glücksspiel selbst beteiligt und aus dem Glücksspiel ein Gewerbe gemacht hat (vgl. über die Möglichkeit der Tateinheit zwischen den Vergehen aus den §§ 284, 284a und 285 StGB.: Olschhausen N. 16a und b zu § 284; N. 6 zu § 284a und N. 1b zu § 285 StGB.; RGSt. 59, 140).

(1. Sen. v. 18. Mai 1928. — 1 D 977/27.)

[A.]

Beschwerdeentscheidungen gegen Entscheidungen der Aufwertungsstellen.

Preußen.

Kammergericht.

Berichtet von den Mitgliedern des Aufwertungs senates.

1. § 6 Abs. 3 Preuß. WD. v. 10. Dez. 1925 (GS. 169.).
 2. Über die Art der Anrechnung von Pfandbriefen.
1. Die Vorschriften des § 6 Abs. 3 Preuß. WD. v. 10. Dez. 1925 sind rechts gültig. †)

Nach § 32 der Satzung der Antragstellerin können die Pfandbriefdarlehensschuldner das Pfandbriefdarlehenskapital zurückzahlen entweder in Pfandbriefen der Landschaft von demselben Zinsfuß, in welchem das Darlehn gewährt ist, nach dem Nennbetrage oder durch Barzahlung des Nennwertes der Pfandbriefe, sofern das Pfandbriefdarlehn nach dem 1. Jan. 1897 ausgegeben ist. Da es sich vorliegend um nach dem 1. Jan. 1897 ausgegebene Pfandbriefdarlehen handelt, standen dem Antragsgegner zur Rückzahlung beide Wege offen. Er hat zwar Barzahlungen an die Antragstellerin geleistet, aber nicht zur Tilgung der Pfandbriefdarlehensschulden, in welchem Falle die Zahlung nach § 18 Abs. 1 AufwG. anzurechnen gewesen wäre (vgl. BG. Aw 991/26; ZB. 1927, 1002), sondern damit die Antragstellerin für den gezahlten Betrag Pfandbriefe zu dem Tilgungsfonds einlieferen. Erst mit der Anschaffung der Pfandbriefe sollten nach dem Willen der Parteien die Pfandbriefdarlehen des Antragsgegners getilgt sein. Es kommt demnach also darauf an, mit welchem Betrag die Pfandbriefe anzurechnen sind.

Zu 1. Der Entsch. liegt ein typischer Inflationsvorgang zugrunde: Bei den Kreditanstalten, hier einer Preuß. Landschaft, häuften sich die Arbeit in der Inflationszeit derart, daß sie Erleichterungen im inneren Geschäftsgang eintreten ließen, Erleichterungen, die nachträglich infolge der AufwGesetzgebung eine unerwartete Tragweite für die Ausw Ansprüche ihrer Kunden erhielten. Die Entsch. enthält grundsätzliche Darlegungen in drei Richtungen, deren erste von allgemeiner Bedeutung ist, während die beiden anderen speziell die Rechtslage bei den landschaftlichen Pfandbriefdarlehen angehen. Die Landschaft hatte es unterlassen, die Pfandbriefe, die für die Tilgungsfonds des Antragsgegners beschafft waren, nach Art und Nummern zu vermerken, woraus dem Schuldner ein Nachteil erwuchs. Die Frage, ob der Kunde hierauf einen Schadensersatzanspruch gegen die Landschaft gründen kann, wird verneint, weil die Landschaft nicht voraussehen konnte, daß es später einmal auf den Ausgabebetrag der Pfandbriefe ankommen würde. Außer der Fahrlässigkeit, die damit verneint wird, scheinen mir auch die Voraussetzungen der adäquaten Verursachung nicht vorzuliegen. Der ausgesprochene Grundsatz ist von großer Tragweite, da auch in anderem Zusammenhang Gelbaustalten Dispositionen z. B. über Reichsanleihefälsche ihrer Kunden vorgenommen haben, die eine Schädigung der Kunden angesichts der AufwGesetzgebung herbeizuführen geeignet waren, ohne daß sie die Folgen ihrer Handlungsweise damals voraussehen konnten. Im übrigen handelt es sich um die Auslegung des § 6 Abs. 3 Preuß. WD. v. 10. Dez. 1925 (GS. 169.). Allgemeinen Grundsätzen entspricht die am Schluß der Gründe ausgesprochene Weisung, daß das Gericht nicht nachzuprüfen habe, ob die materielle Voraussetzung der offensbaren Unbilligkeit für die in Satz 4 u. 5 daselbst vorgesehene Entschließung der Landschaft gegeben ist. Ebenso ist m. E. den Ausführungen über das Verhältnis der Bestimmungen in Satz 2 u. 3 daselbst zuzustimmen. Satz 2 setzt voraus, daß feststeht, welche Pfandbriefe zur Tilgung mehrerer bestimmter Schulden eingeliefert oder angeschafft sind, so daß nur die Unterverteilung auf die im einzelnen bekannten Schulden offen ist. Satz 3 dagegen hat den Fall im Auge, wo nicht mehr zu ermitteln ist, auf welche (einzelne oder mehreren) Schulden die in Frage stehenden Pfandbriefe eingeliefert sind. So lag es hier, wenn ich die Darlegungen in Abs. 5 der Gründe richtig verstehe.

Staatssekretär z. D. Dr. Heinrich, Berlin.

Nach § 6 Abs. 3 Satz 1 PrWD. v. 10. Dez. 1925 über die Aufwertung der Ansprüche aus Pfandbriefen und Schuldverschreibungen landwirtschaftlicher (ritterlich-schichtlicher) Kreditanstalten (§S. 169) sind Pfandbriefe, die nach Ablauf des 14. Juni 1922 und vor Ablauf des 14. Juli 1925 angenommen sind, mit ihrem Goldmarkbetrage auf den Goldmarkbetrag der Hypothek oder Darlehnsforderung anzurechnen. Der Goldmarkbetrag der Pfandbriefe läßt sich hier nicht mehr feststellen, weil bei ihrer Einlieferung zum Tilgungsfonds die Ausstellungsstake nicht vermerkt worden sind. Die Antragstellerin hat den Goldmarkbetrag der zur Tilgung verwandten Pfandbriefe auf Grund des Protokolls über die nach Schluß des ersten Halbjahres 1923 gem. § 38 ihrer Satzung vorgenommenen Verbrennung von Pfandbriefen berechnet. Das Verbrennungsprotokoll gibt getrennt nach Art, Reimbetrag und Nummern Aufschluß darüber, welche Pfandbriefe zur Abtragung der in dem betreffenden Halbjahr abgelassenen Pfandbriefdarlehen verwandt worden sind. Auf Grund dieses Verbrennungsprotokolls hat die Antragstellerin den durchschnittlichen Goldmarkbetrag der Pfandbriefe in denjenigen Fällen ermittelt, in denen sie die Pfandbriefe geliefert hatte und in denen sich der Goldmarkbetrag für den einzelnen Schuldner nicht feststellen läßt. Für das erste Halbjahr 1923 hat sie den Durchschnittsgoldmarkbetrag der hier in Frage kommenden 4%igen Pfandbriefe auf 7,02 G.M. für 100 M. berechnet, so daß sich für die zum Tilgungsfonds des Antragsgegners eingelieferten Pfandbriefe im Betrage von 11 200 M. ein Goldmarkbetrag von 786,24 G.M. ergibt. Die Antragstellerin glaubt sich für ihre Berechnungsart auf die Vorschrift des § 6 Abs. 3 Satz 2 der WD. v. 10. Dez. 1925 berufen zu können.

Das O. rechnet es der Antragstellerin als Verschulden an, daß sie die Pfandbriefe verbrannt habe, und meint, sie müsse die Folgen dieses Verschuldens tragen, die dahin gingen, daß die Schuld durch die damals angeschafften Pfandbriefe als getilgt anzusehen sei.

Der Standpunkt des O. ist nicht zu billigen. Die Verbrennung der Pfandbriefe ist im § 38 der Satzung vorgesehen und deshalb keine schuldhaftige Handlungsweise. Abgesehen davon ist die Verbrennung für die Unmöglichkeit der Feststellung der Ausstellungsstake überhaupt nicht ursächlich; denn den Pfandbriefen ist es nicht anzusehen, von wem oder für wen sie eingeliefert worden sind. Die Nichtfeststellbarkeit des Goldmarkbetrages der Pfandbriefe ist vielmehr darauf zurückzuführen, daß die Antragstellerin die Pfandbriefe nach ihren einzelnen Reimbeträgen und Ausstellungsstagen nicht vermerkt hat, als sie sie dem Tilgungsfonds des Antragsgegners guschrieb. Ein Verschulden fällt der Antragstellerin dabei aber nicht zur Last. Die Antragstellerin konnte damals nicht voraussehen, daß es auf den Ausgabebetrag der Pfandbriefe später einmal ankommen werde. Nach der damaligen Rechtsanschauung folgten die Pfandbriefe ohne Rücksicht auf den Ausgabebetrag die Schuld des Antragsgegners. Das Verhalten der Antragstellerin wird ferner auch dadurch gerechtfertigt, daß die Beschaffung zum Tilgungsfonds des Antragsgegners keine effektive, sondern nur eine buchmäßige war und zu sein brauchte. Damit entfällt auch die von dem Antragsgegner geltend gemachte Aufrechnung mit einem hieraus hergeleiteten Schadensersatzanspruch an die Antragstellerin.

Aber auch die bisherige Berechnungsart der Antragstellerin konnte rechtlich nicht gebilligt werden. Im § 6 Abs. 3 Satz 2 PrWD. v. 10. Dez. 1925 ist bestimmt, daß, wenn der Goldmarkbetrag von Pfandbriefen oder Schuldverschreibungen, die zur Tilgung von mehreren Hypotheken oder Darlehnsforderungen eingeliefert sind, nur gemeinschaftlich festgestellt werden kann, der Goldmarkbetrag der Pfandbriefe oder Schuldverschreibungen anteilmäßig auf die Goldmarkbeträge dieser Hypotheken oder Darlehnsforderungen zu verteilen ist. Die WD. stellt also darauf ab, ob die Pfandbriefe zur Tilgung von mehreren Hypotheken oder Darlehnsforderungen eingeliefert sind, sei es, daß der Einkieferer Schuldner mehrerer Hypotheken oder Darlehnsforderungen war, sei es, daß die Einlieferung beispielsweise von einer Bank, in einem Gesamtbetrage für mehrere Pfandbriefdarlehnschuldner zur gemeinschaftlichen und gleichzeitigen Abdeckung von deren Schulden bewirkt ist. Im Streitfalle sind die Pfandbriefe zur Tilgung mehrerer Hypotheken und Darlehnsforderungen desselben Schuldners, des Antragsgegners, eingeliefert. Die anteilmäßige Verteilung auf die mehreren Schulden des Antragsgegners auf Grund der erwähnten Vorschrift ist jedoch nicht möglich, weil der Goldmarkbetrag der eingelieferten Pfandbriefe nicht festgestellt werden kann. Die Antragstellerin nimmt zu Unrecht an, daß hier der Fall der Einlieferung eines Postens Pfandbriefe für mehrere Pfandbriefschuldner zur gemeinschaftlichen und gleichzeitigen Abdeckung ihrer Schulden vorliege. Sie will es so angesehen wissen, als ob alle Pfandbriefschuldner, für die in dem betreffenden halben Jahr Pfandbriefe eingeliefert sind, diese Pfandbriefe gemeinschaftlich und mit dem Willen, damit die Gesamtheit der Schulden aller dieser Pfandbriefschuldner zu tilgen, eingeliefert hätten. Dieser Auffassung steht jedoch der wirkliche Sachverhalt entgegen, denn die Pfandbriefe sind tatsächlich für jeden einzelnen Schuldner zu seinem Tilgungsfonds eingeliefert und die Einlieferung folgte nur die Schuld des einzelnen Schuldners. Bei diesem Sachverhalt ist aber für die Anwendung der Vorschrift in § 6 Abs. 3 Satz 2 kein Raum.

Für die Art der Anrechnung der Pfandbriefe in Fällen wie dem streitigen finden sich die maßgebenden Vorschriften im § 6 Abs. 3 Satz 2—5 PrWD. v. 10. Dez. 1925, die dahin lauten: „Läßt sich der Goldmarkbetrag der angenommenen Pfandbriefe oder Schuldverschreibungen nicht mehr ermitteln, so sind sie zu einem durchschnittlichen Goldmarkbetrag anzurechnen. Dieser bestimmt sich nach dem Verhältnisse des Goldmarkbetrages aller am 14. Juni 1922 in Umlauf befindlichen und seitdem ausgegebenen Pfandbriefe von Schuldverschreibungen zu deren Gesamtnennbeträge. Führt diese Berechnung zu einer offensibaren Unbilligkeit, so kann die Generalversammlung (der Generallandtag) mit Genehmigung des Staatsministeriums den durchschnittlichen Goldmarkbetrag anderweit festsetzen.“ Die Rechtsgültigkeit dieser Bestimmungen ist zu bezweifeln. Ihre gesetzliche Grundlage sind die Ermächtigungen, die den obersten Landesbehörden in Art. 94 Abs. 2 DurchWD. v. 29. Nov. 1925 i. Verb. m. § 50 AufwG. und in der WD. zur Durchführung der Aufwertung von Ansprüchen gegen öffentlich-rechtliche Kreditanstalten v. 20. Jan. 1926 (RGBl. I, 96) erteilt sind (vgl. RG. Aw 966/26; AufwMPr. 1927, 17; JW. 1927, 993; RG. Aw 1403/26; JW. 1927, 1698; RG. (I. ZS.) 1 X 217/27; AufwMPr. 1927, 446/47; JW. 1927, 1884). Bei dieser Sachlage brauchte nicht geprüft zu werden, ob und inwiefern die Vorschriften in § 6 Abs. 3 PrWD. v. 10. Dez. 1925 mit den allgemeinen Vorschriften des AufwG. und des Art. 13 DurchWD. im Widerspruch stehen. Es handelt sich hier um Sonderbestimmungen für die spezielle Durchführung der Aufwertung von Ansprüchen gegen öffentlich-rechtliche Grundkreditanstalten.

Das O. hätte danach die Anrechnung der Pfandbriefe gem. § 6 Abs. 3 Satz 3 u. 4 PrWD. v. 10. Dez. 1925 vornehmen sollen. Die Antragstellerin hat im dritten Rechtszuge den am 8. Febr. 1928 von dem preuß. Staatsministerium genehmigten Beschl. der Generalversammlung v. 28. Juni 1927 vorgelegt, der die durchschnittlichen Goldmarkbeträge der zur Tilgung verwandten Pfandbriefe, deren Goldmarkbetrag sich nicht mehr ermitteln läßt, festsetzt. Das O., an das die Sache unter Aufhebung seines Beschl. zurückzuverweisen war, wird bei der erneuten Entsch. diesen Beschl. zu beachten haben. Bemerkenswert ist zu dem Beschl. folgendes: Sofern gegen den ordnungsgemäßen Erl. des Beschl. gem. § 6 Abs. 3 letzter Satz PrWD. v. 10. Dez. 1925 keine Bedenken obwalten, ist sein Inhalt als eine im Rahmen der Zuständigkeit getroffene Verwaltungsanordnung für die Gerichte bindend, insbes. unterliegt es nicht der Nachprüfung des Gerichts, ob die Berechnung nach § 6 Abs. 3 Satz 3 u. 4 PrWD. v. 10. Dez. 1925 zu einer offensibaren Unbilligkeit geführt hat.

(RG., 9. ZS., Beschl. v. 21. Juni 1928, 9 Aw 182/28.)

[OGM. Permo, Berlin.]

2. Bei Forderungen, die im abgetretenen Gebiet hypothekarisch gesichert sind, darf der Schuldner die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit der deutschen Aufwertungsstelle erheben, wenn er Pole geworden ist und in Polen wohnt, siehe Art. 304b Abs. 2 BV. Diese Einrede ist jedoch verzichtbar, wie der 5. ZS. des RG. (AufwRechtSpr. 28, 617) in Einklang mit dem 1. ZS. des RG. (RG. 108, 50¹) annimmt.

Auf diese Einrede ist verzichtet, wenn sich der polnisch gewordene Schuldner erst im dritten Rechtszuge darauf berufen hat, daß der Streit vor den GemSchG. gehöre, während er sich in den beiden Tatsacheninstanzen der Zuständigkeit der deutschen Aufwertungsgerichte dadurch unterworfen hatte, daß er um Festsetzung der Aufwertung auf einen bestimmten Betrag in Bloß gebeten hatte.

Der 8. FerZS. des RG. wollte dem 1. und 5. ZS. des RG. a. a. O. folgen und die Einrede der sachlichen Unzuständigkeit nicht mehr zulassen, sah sich hieran aber durch die Stellungnahme des 6. ZS. des RG. — RG. 106, 56²; 107, 76 — gehindert und hat deshalb die Sache dem RG. vorgelegt.

(RG., 8. FerZS., Beschl. v. 16. Aug. 1928, 9 Aw 4296/27.)

[OGM. Dr. Pakuscher.]

Freiwillige Gerichtsbarkeit.

Bayern.

Bayerisches Oberstes Landesgericht.

1. §§ 62, 83, 111 ÖstAUGB.; Art. 133 ÖstAVerfG.; § 42 ÖstAVerfGG.; Art. 13, 30 GGWB.; §§ 1309, 1326 BGB. Der österreichische Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, mit bindender Wirkung für die bürgerlichen Gerichte auszusprechen, daß das bürgerliche Recht Österreichs auch eine Rücksicht vom Ehehindernisse des Ehebandes

¹) JW. 1924, 1371.

²) JW. 1924, 702.

zulasse und daß die Nachsicht von diesem Ehehindernisse die Trennung von Tisch und Bett in eine Scheidung der Ehe dem Bande nach verwandelt. Nur wenn der österreichische Oberste Gerichtshof sich zu dieser Rechtsauffassung bekennen würde, dann wäre kein Grund mehr gegeben, der von der österreichischen Landesregierung erteilten Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes die Anerkennung zu verlangen. †)

1. Der Antragsteller Peter Sch., katholisch und österr. Staatsangehöriger, will sich in M. mit einer katholischen bayerischen Staatsangehörigen wieder verehelichen. Nach dem für die Form der Eheschließung geltenden deutschen Rechte (Art. 13 Abs. 1 EGBGB.) soll der Eheschließung ein Aufgebot vorhergehen (§ 1316 BGB.; § 41 PersStandG. mit Art. 46 Nr. II EGBGB.). Aus §§ 45 Abs. 1, 48, 69 PersStandG. folgt, daß der deutsche Standesbeamte die Anordnung des Aufgebots abzulehnen hat, wenn aus der Sachlage sich offenbart, daß nach dem maßgebenden bürgerlichen Rechte ein Ehehindernis besteht (BayObLG. 21, 154, 413; Stölzel, PersStandG., § 45 Anm. 6, § 48 Anm. 1, § 41 Anm. 5 A.).

2. Die erste Ehe des Peter Sch. als eines katholischen österr. Staatsangehörigen ist vom österr. Gerichte nur nach Tisch und Bett, nicht dem Bande nach geschieden. Es fragt sich nun, ob dieser Umstand im Zusammenhalte mit der Tatsache, daß die zuständige österr. Verwaltungsbehörde von dem Ehehindernisse des Ehebandes Nachsicht erteilt hat, noch ein wirksames Ehehindernis bildet oder ob die Erteilung der Nachsicht die Scheidung von Tisch und Bett in eine Scheidung dem Bande nach verwandelt hat.

a) Die Fähigkeit zur Eingehung einer Ehe wird, wenn der eine Verlobte Inländer, der andere Ausländer ist, in Ansehung eines jeden nach den Gesetzen des Staates beurteilt, dem er angehört (Art. 13 Abs. 1 EGBGB.). Dies gilt im besonderen für die Frage, ob in der Person eines der Verlobten ein Ehehindernis begründet ist und welche Wirkungen ihm zukommen. Die Frage, ob die Nachsicht die Kraft hat, die Trennung von Tisch und Bett zu einer Scheidung dem Bande nach zu steigern, betrifft die Scheidung der Ehe und ist nach den Gesetzen des Staates zu beurteilen, dem der Ehemann zur Zeit der Erteilung der Nachsicht angehört. Dies folgt aus dem Gedanken des Art. 17 Abs. 1 EGBGB., wonach das Scheidungsrecht vom Staatsangehörigkeitsgrundsätze beherrscht werden soll. In jedem Falle ist daher hier das österr. Recht anzuwenden, da Peter Sch. stets österr. Staatsangehöriger war.

§ 4 StABGB. (dazu Art. 27 EGBGB.) steht dem nicht entgegen. Danach bleiben die österr. Staatsbürger in Handlungen und Geschäften, die sie außerhalb des Staatsgebietes vornehmen, an die

österr. Gesetze nur gebunden, insoweit ihre persönliche Fähigkeit, sie zu unternehmen, eingeschränkt wird, und diese Handlungen oder Geschäfte zugleich im österr. Staatsgebiete rechtliche Folgen hervorbringen sollen. Im vorl. Falle, wo der Bräutigam, nicht die Braut österr. Staatsangehöriger ist, die Ehefrau kraft der Heirat und die Kinder kraft der Geburt österr. Staatsangehörige werden und das Heimatrecht des Mannes erlangen, wird nicht gelegen sein können, daß die Ehe vom Antragsteller in der Absicht geschlossen werden will, mit ihr rechtliche Folgen in Österreich hervorzubringen (vgl. dazu RG. 78, 234; BZ. 1914, 314).

Auch aus Art. 30 EGBGB. kann nichts anderes gefolgert werden. Hat die Nachsicht auch nach österr. Rechte nicht die Kraft der Scheidung dem Bande nach, so bleibt das Ehehindernis des Ehebandes sowohl nach österr. (§§ 62, 111 StABGB.) als nach deutschem Rechte (§§ 1309, 1326 BGB.) bestehen. Hat aber die Nachsicht diese Kraft, so liegt kein Verstoß gegen § 1309 BGB. mehr vor, und der deutschrechtliche Grundsatz, daß innerhalb des Deutschen Reiches eine Ehe nur durch richterliches Urteil geschieden werden kann, hat keine so wesentliche und weitgehende Bedeutung, daß eine im Auslande nach dem maßgeblichen ausländischen Rechte in anderer Weise rechtsgültig erfolgte Scheidung gegen die guten Sitten oder den Zweck der deutschen Scheidungsvorschriften verstoßen würde. Es wird hier nicht davon gesprochen werden können, daß durch die Anerkennung einer solchen Scheidung die Grundlagen des deutschen staatlichen oder wirtschaftlichen Lebens angegriffen werden, die durch die deutschen Scheidungsvorschriften geschützt werden sollen (vgl. RG. 60, 296; 63, 18; 73, 366 1); 80, 132; BayObLG. 6, 549 = SeuffArch. 61, 463; dazu Rfchr. f. Intern. PrivR. 20, 529; a. M. Rüfner: JZStRW. 1927, 342). Das Erkenntnis des BayObLG. v. 30. März 1921 (BayObLG. 21, 153 = DLG. 42, 87) steht nicht entgegen, da es sich dort um die Scheidung einer Ehe innerhalb des Deutschen Reiches handelte.

Die beiden die Eheschließung und Ehescheidung betreffenden Gaager Abkommen v. 12. Juni 1902 (RGBl. 1904, 221, 231) sind von Österreich nicht ratifiziert worden und demzufolge nicht anwendbar (Hillebrand-Greif, BGB., Vorbem. vor Art. 7 Anm. 9; a. M. Hahl: JW. 1911, 375 Anm.).

b) Nach § 111 StABGB. kann die Ehe eines Katholiken nur nach Tisch und Bett, nicht dem Bande nach geschieden werden. Nach § 62 des. Ges. bildet die nur nach Tisch und Bett getrennte Ehe ein Hindernis für eine neue Ehe. Nach § 83 a. a. D. kann die zuständige Verwaltungsbehörde aus wichtigen Gründen Nachsicht von Ehehindernissen erteilen.

Wenn auch vereinzelt die Ansicht vertreten wurde, daß

Zu 1. A. 1. Diese Entsch., welche sich — geleitet durch so hervorragende Autoritäten wie Bachrach und Kelsen — mit außerordentlicher Gründlichkeit in das österr. Recht versenkt, vermag doch für die österr. Auffassung nicht vollkommen zu befriedigen. Wenn man von einer Kategorisierung der höchsten Gerichtshöfe Österreichs (ObGH., [Oberster] VerwGH., VerfGH.) sprechen kann, ist in dem Belange, ob eine Frage der Gerichtsbarkeit oder der Administrative unterworfen ist, der VerfGH. dem ObGH. übergeordnet. Das hat auch letzterer in den einschlägigen Entsch. anerkannt und einen weiteren Rechtsschutz vor den Gerichten, wenn einmal der VerfGH. deren Unzuständigkeit ausgesprochen hat, für unzulässig erklärt.

2. Nur darum handelt es sich aber letzten Endes. Trotz der gründlichen Durchforschung des österr. Rechtes scheint sich das BayObLG. in einem Irrtum zu befinden. Dieser springt dort in die Augen, wo es die Frage aufwirft, a) „ob der VerfGH. berechtigt sei, mit bindender Wirkung für die bürgerlichen Gerichte auszusprechen, daß das bürgerliche Recht Österreichs auch eine Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes kenne“ und b) „ob die Nachsicht von diesem Ehehindernisse die Trennung von Tisch und Bett in eine Scheidung der Ehe dem Bande nach verwandelt“.

3. A) Wie ich bereits in meiner 1921 erschienenen Schrift über die Rechtswirkung der Dispensen ausführte — der ersten Schrift über die Dispensen, die aus einem dem Cherechtsreformverein erstatteten Gutachten entstand — und wie es der VerfGH. sechs Jahre später seinen Urteilen zugrunde legte, ist die Entsch. darüber, ob von dem Ehehindernisse des Ehebandes dispensiert werden könne oder nicht, durch § 53 BGB. den Gerichten entzogen und den Verwaltungsbehörden zugewiesen. Ob „das bürgerliche Recht Österreichs auch eine Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes kenne“, ist daher der Kognition der Verwaltungsbehörden ausschließlich unterworfen, die somit im Rahmen ihres Wirkungskreises das bürgerliche Recht Österreichs ebenso ausschließlich bindend ausulegen haben wie etwa in irgendeiner Frage des Bundesrechtes. Mit Rücksicht auf das vom BayObLG. selbst hervorgehobene Prinzip der Trennung der Gewalten und i. S. der Entsch. des VerfGH. ist die auf Grund ihrer — richtigen oder unrichtigen, aber im Rahmen ihrer Zuständigkeit erfolgten — Auslegung der bürgerlichen Gesetze erfolgte Entsch. für die Gerichte bindend. Diesen ist daher nicht mehr die Befugnis eingeräumt, zu überprüfen, ob die Verwaltungsbehörde das bürgerliche Recht richtig ausgelegt habe oder nicht. Dies kann ausschließlich die

übergeordnete Verwaltungsbehörde, evtl. der VerwGH., tun. Solange diese die Dispensentscheidung nicht abgeändert haben, ist es auch von den Gerichten zu respektieren.

4. b) Dagegen hat das BayObLG. darin recht, daß nur die Gerichte zu erkennen befugt seien, ob die Dispens die Trennung in eine Scheidung verwandelt. Diese Rechtsansicht ist aber im Schrifttum nur ganz vereinzelt vertreten worden (Nanauske, Graz) und ist sicherlich zu verneinen. Die Behauptung wird kaum je ernstlich aufgestellt, daß durch die Dispens die früher bloß getrennte Ehe dem Bande nach geschieden wird.

5. Die richtige Beurteilung der österr. Rechtslage wäre daher die: nach der Entsch. des VerfGH. sind die Verwaltungsbehörden allein befugt, zu entscheiden, ob nach dem österr. bürgerlichen Rechte eine Dispens vom Hindernis des Ehebandes zulässig ist oder nicht. — Diese Dispens gestattet jedoch dem Ehevererber nur, trotz des noch ungeschiedenen Ehebandes eine neue Ehe einzugehen, verwandelt aber nicht eine Trennung in eine Scheidung.

6. Hier setzt nun wieder die Entsch. des BayObLG. mit einer sehr bedeutsamen Erwägung ein. Darf ein, z. B. lebiger, Deutscher mit einem bloß getrennten, nicht geschiedenen Österreicher, dem von dessen Heimatsbehörde trotz bloßer Trennung seiner Ehe die Erlaubnis zur Wiederverheiratung erteilt wurde, eine Ehe eingehen?

Es folgert aus § 1309 BGB. und Art. 13 EGBGB., daß die noch nicht geschiedene Ehe des anderen Eheverberers den lebigen, geschiedenen oder verwitweten Deutschen an der Eingehung der Ehe mit ihm hindert. Diese Auffassung vermag der Ausländer nicht ohne weiteres aus den zitierten Gesetzesstellen zu entnehmen. Der Grundsatz der Ehe ist in § 1309 BGB. weit weniger absolut formuliert als in § 62 StABGB. Dieser lautet: „Ein Mann darf nur mit einem Weibe, und ein Weib darf nur mit einem Manne zu gleicher Zeit vermählt sein. Wer schon verheiratet war und sich wieder verehelichen will, muß die erfolgte Trennung, das ist die gänzliche Auflösung des Ehebandes, rechtmäßig beweisen.“ Dem Satz 2, welcher mit § 1309 Satz 1 sündgleich ist, ist noch der Satz 1 vorangestellt, welcher den Grundsatz der Ehe absolut formuliert; eine solche absolute Formulierung fehlt dem deutschen Gesetze. Das Verbot des § 1309 Satz 1 richtet sich nur gegen den, der bereits verheiratet war, nicht gegen den lebigen Eheverberer. Nach Art. 13 EGBGB. scheint die

letztere Vorschrift auch auf das Ehehindernis des Ehebandes anwendbar sei, so hat doch die österr. Rpr. stets mit zutreffenden Gründen daran festgehalten, daß von dem Ehehindernisse des Ehebandes keine Nachsicht erteilt werden könne und eine trotz Nachsicht geschlossene neue Ehe des nur von Tisch und Bett getrennten Ehegatten ungültig sei (vgl. Gutachten des ObGH. Wien v. 23. März 1921; JW. 1921, 1419, dazu 1922, 1112; GruchBeitr. 65, 255 Nr. 3; Rpr. des VerwGH. Wien: JW. 1922, 1113; Bachrach: JW. 1927, 2876¹). Die Rpr. war von der entscheidenden Erwägung getragen, daß das Staats- und Familienleben auch nach österr. Rechte auf der Eingehe beruhe (§ 62 ABGB.) und demzufolge das Ehehindernis des Ehebandes ein unauflösliches Ehehindernis sei. Ihr war mit Recht die deutsche Rechtsanwendung gefolgt (BayObLG. 21, 411; RG.: StandVJ. 1927, 18; OLG. München: BayR. 1927, 443 = StandVJ. 1928, 2 und die hier angeführten weiteren Belege). Das Aufgebot für eine neue Ehe wurde im Deutschen Reiche verweigert, auch wenn von der zuständigen österr. Verwaltungsstelle vom Ehehindernisse des Ehebandes Nachsicht erteilt war. Gleichwohl wurde indessen in Österreich eine große Anzahl sogenannter Dispenschen oder — benannt nach ihrem geistigen Urheber — Severchen geschlossen (Bachrach a. a. O.).

Der österr. VerwGH. hat im Erk. v. 11. Nov. 1927: JW. 1927, 2870; StGerZfchr. 78 Nr. 21 S. 332) ausgesprochen, daß die bürgerlichen Gerichte nicht befugt seien, in einem Eheungültigkeitsstreite die Rechtsgültigkeit der von der Verwaltungsbehörde erteilten Nachsicht zur Eingehung einer Ehe nachzuprüfen, und hat in einem weiteren Erkenntnis v. 3. März 1928 (auszugsweise abgedruckt in der Neuen Freien Presse vom gleichen Tage) nicht nur an diesem Standpunkte festgehalten, sondern dazu noch ausgeführt, die Annahme, der Dispensakt sei gültig, die Dispensche aber ungültig, sei unhaltbar, denn die vom Dispensakte beabsichtigte Rechtswirkung bestehe darin, das Ehehindernis des Ehebandes zu beseitigen. Diese Erkenntnisse vermögen jedoch an der bisherigen Auffassung von der bürgerlich-rechtlichen Bedeutung des Ehehindernisses des Ehebandes nichts zu ändern, wie denn auch anscheinend die österr. Rpr. bislang ihre frühere Ansicht nicht aufgegeben hat. Im Deutschen Reiche hat, soweit ersichtlich, nur das preuß. Staatsministerium des Innern in einer Entschlieung v. 5. Jan. 1928, betr. die Anerkennung österr. Ehehindernisse für die Zulassung des Aufgebots (StandVJ. 1928, 17), den Standesämtern mitgeteilt, daß jetzt kein Grund mehr bestehe, die materielle Rechtslage zu prüfen, wenn die österr. Verwaltungsbehörde vom Ehehindernisse des Ehebandes Nachsicht erteilt hat.

Ehefähigkeit des deutschen Eheverbers nach deutschem Rechte, die des österreichischen nach österreichischem Rechte zu beurteilen zu sein. Für den Bereich des österr. Rechtes ist durch die Dispens das Ehehindernis aufgehoben; für den deutschen Teil besteht kein Ehehindernis, da der Wortlaut des § 1309 ABGB. jemandem, der ledig oder dessen Ehe früher aufgelöst ist oder nichtig erklärt worden ist, keineswegs verbietet, eine Ehe mit jemandem einzugehen, bei dem dies nicht der Fall ist, wenn es nur diesem möglich sein sollte. Diese Bestimmung des deutschen Gesetzes scheint daher nicht zwingend dazu zu führen, einem ledigen Deutschen die Verehelichung mit einem verheiratet gewesenen Ausländer zu verbieten, welchem sie nach dessen Heimatsgesetze gestattet ist.

7. Es ist in diesem Zusammenhang interessant, daß bei den vielfachen Lastversuchen der Gerichte und Behörden, im österr. Ehe-labyrinth einen Ariadnefaden zu finden, das OLG. Wien in einer Entsch. v. 21. Sept. 1928 einen neuen, und zwar der Auffassung des BayObLG. verwandten Gesichtspunkt aufgefunden hat: angesichts der Entsch. des VerwGH. bekannte es sich zwar zu der Ansicht, daß der getrennte Eheverber durch die Dispens in die Lage verfest werde, sich wieder zu verehelichen; der andere, ledige Eheverber, sei aber nicht befugt, mit ihm eine Ehe einzugehen, weil er nicht ebenfalls für sich eine Dispens vom § 62 ABGB. erwirkt habe. Dies ist ganz analog der oben kritisierten Auffassung, hat vor ihr nur einen Vorzug voraus: hier handelte es sich um die strengere Auffassung des § 62 ABGB. und um ein Rechtsgebiet. Es hat wohl sehr viel für sich, daß auch angesichts des Wortlautes des § 62 ABGB. der ledige sich, daß auch angesichts des Wortlautes des § 62 ABGB. der ledige österr. Eheverber für sich die Dispens von diesem Ehehindernis erwirken müsse, um die Ehe mit einem dispensierten getrennten Eheverber eingehen zu können. Er wird sie in der Regel auch erhalten.

Zur Verdeutlichung betrachte man die Rechtslage, wenn etwa eine Gesetzgebung einem bloß getrennten Gatten, z. B. nach einem Jahre, die Wiederverehelichung gestatten würde, ohne daß er seine Ehe scheiden zu lassen brauchte. Dürfte ein lediger Deutscher mit ihm die Ehe eingehen? § 1309 ABGB. und Art. 13 EGVGV. stehen nicht entgegen: das Heimatsrecht jedes der Eheverber gestattet ihm die Verehelichung.

8. Schließlich muß man sich vor Augen halten, daß dies alles nur ein Spiel mit juristischen Kategorien ist, die vor der realen Klassifizierung des Lebens nicht standzuhalten vermögen. Der Katholik, der seine Ehe bloß trennen ließ, weil das Gesetz keine Scheidung für Katholiken kennt und der dann auf Grund einer Dispens wieder

Es kann zugegeben werden, daß die bürgerlichen Gerichte in Österreich nicht zur Nachprüfung der Frage befugt sind, ob die Nachsicht von der örtlich zuständigen Verwaltungsbehörde und sachlich rechtmäßig erteilt wurde, ob also wichtige Gründe vorlagen, die die Erteilung rechtfertigten. Das Gegenteil widerprücht die Trennung der Gewalten (Art. 94 StVerfG. v. 1. Okt. 1920/30. Juli 1925 [BGBl. 1920, 1791 ff.; 1925, 927 ff.]). Zur Abhilfe dient nur das gegen Bescheide der Verwaltungsbehörden zugelassene „administrative“ Rechtsmittelverfahren, was sich deutlich aus Art. 129 StVerfG. und aus § 68 StAllgVerwVerfG. v. 21. Juni 1925 ergibt (vgl. auch Kelsen, Österr. Staatsrecht S. 209 ff.). Aus der Vorschrift im § 190 StVerfG., welche die Unterbrechung des bürgerlich-rechtlichen Verfahrens betrifft, kann nichts Gegenteiliges gefolgert werden, da es sich bei der Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes um eine Angelegenheit handelt, die ausschließlich den Verwaltungsbehörden zur Entsch. überwiesen ist (vgl. dazu auch § 1 StJurisdictionsnorm v. 1. Aug. 1895 [RGBl. Nr. 111]; Hermann, StVerfG., § 190 Anm. 5—11 sowie die ähnliche Vorschrift im § 148 ABGB. mit § 13 d. ABGB.; RG. 60, 36; 91, 95; Sybom-Busch, StVerfG., § 148 Anm. 4).

Ein anderes aber ist es, ob der österr. VerwGH. berechtigt ist, mit bindender Wirkung für die bürgerlichen Gerichte auszusprechen, daß das bürgerliche Recht Österreichs auch eine Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes kenne und daß die Nachsicht von diesem Ehehindernisse die Trennung von Tisch und Bett in eine Scheidung der Ehe dem Bande nach verwandele. Allein auf diese Frage kommt es an, und sie ist zu verneinen.

Rundsch. wird nicht bestreitbar sein, daß den Erkenntnissen des österr. VerwGH. insofern, als sie nur einen angeblichen Kompetenzkonflikt entscheiden, keine allgemein verbindliche Bedeutung, keine Gesetzeskraft beigemessen werden darf. Dies folgt aus § 12 ABGB., in welchem den richterlichen Entsch. ausdrücklich die Gesetzeskraft abgesprochen und ihre Geltung auf den entschiedenen Einzelfall beschränkt ist, sowie aus der Tatsache, daß weder im österr. VerwGH., in welchem die Zuständigkeit des VerwGH. geregelt ist, noch im VerwGH. v. 18. Dez. 1925 (BGBl. 1925 ff.) noch in anderen Gesetzen eine gegenteilige Ordnung getroffen ist (vgl. auch Bachrach a. a. O.). Die Vorschrift im Art. 140 Abs. 3 StVerfG. darf nicht verallgemeinert werden.

Es mag dahingestellt bleiben, ob der österr. VerwGH. unter Aufgabe seines früheren Beschl. v. 13. Okt. 1926 (StGerZf. 78, 332) auf Grund des Art. 138 StVerfG. und des § 42 StVerfG. mit Recht oder Unrecht einen „Kompetenzkonflikt“

heiratet, begeht keine Bigamie nach Lebendigen, nur nach papiernen Begriffen. Er ist mit seiner früheren Gattin nicht mehr verheiratet, mag ihn selbst die Juristensprache noch so nennen. Und es ist besser, juristische Papierbegriffe dem Leben anzupassen, als dieses in das Prokrustesbett juristischer Formeln zu pressen.

RA. Dr. Emil v. Hofmannsthal, Wien.

B. Der obige Beschl. hat für zahlreiche deutsche und österreichische Staatsangehörige Bedeutung. Er ist geeignet, angestrebtes Konubium zu verhindern. Wohl haben die Beschlußgründe mit heißem Bemühen versucht, den Ariadnefaden aus dem Wirrwarr der gegenwärtigen österreichischen „Eherechts-Unordnung“ zu gewinnen. Aber trotz aller Gründlichkeit gelang es nicht, den Weg ins Freie zu finden. Das Endergebnis ist die betrübliche Tatsache: Das BayObLG. verwehrt den bayerischen Staatsangehörigen österreichische Dispenschen. Ist diese Entsch. von Gesetzes wegen begründet, ist sie rechtspolitisch und soziologisch gerechtfertigt?

Es sei verwiesen auf JW. 1927, 2876, auf das stenographische Protokoll der von der österreichischen Liga für Menschenrechte veranstalteten Enquete über die Reform des Eherechts, Wien, 29. und 30. April 1927 („Eherechtsreform“, Wien, Palm & Goldmann, 1928), auf den Abdruck der maßgebenden höchstgerichtlichen Gutachten und Erkenntnisse in der Broschüre: „Die sog. Dispensche und ihre rechtliche Beurteilung“ von Hofrat Dr. Anton Kletz, Leipzig und Wien, Franz Deuticke, 1928, und die Festschrift des „Zentralblatt für juristische Praxis“ zum 35. Deutschen Juristentag (S. 22 ff.).

Am der Hand der obigen Beschlußgründe und dieser Nachweise ist zu fragen: Welche Rechtswirkung hat für den österreichischen Staatsbürger die erteilte Nachsicht von dem Ehehindernis des Ehebandes (§ 62 ABGB.) und erstreckt sich diese Rechtswirkung auch auf die dem deutschen BGB. unterworfenen Personen?

Zutreffend nehmen die obigen Beschlußgründe den Ausgangspunkt von Art. 13 Abs. 1 EGVGV. und § 4 ABGB. — Die Fähigkeit zur Eingehung der Ehe ist bei dem Nupturienten nach den Gesetzen des Staates zu beurteilen, dem er angehört. Die Ehefähigkeit des österreichischen Staatsangehörigen also nach österreichischem, des deutschen nach deutschem Recht. (Dies immer vorbehaltlich des Ordre public! Der Staat würde z. B. seinen Mitgliedern nicht gestatten, wiewohl der Gegenstaat die Polygamie duldet, dessen verheiratete Staatsangehörige zu ehelichen.) Nämlich also

zwischen den bürgerlichen Gerichten und den Verwaltungsbehörden für gegeben erachtete, wenn es sich nur darum handelte, klarzustellen, daß die bürgerlichen Gerichte in einem Ehegültigkeitsstreite die Tatsache anzuerkennen haben, daß die Verwaltungsbehörde vom Ehehindernisse des Ehebandes Nachsicht erteilt hat. Einen „Kompetenzkonflikt“ über die zu entscheidende Hauptsache, ob die neue Ehe gültig oder ungültig ist, hielt der VerfGH. selbst nicht für vorliegend. Mit gewichtigen Gründen wird im österr. Schrifttum die Annahme eines Kompetenzkonfliktes für solche Fälle bekämpft (Wahle: JurBl. 57, 57 ff.), während sie freilich von anderer Seite wieder gebilligt wird (Bachrach a. a. O., auch ÖstAnwZ. 4 Nr. 23 S. 381; Granitsch: Neue Freie Presse v. 3. März 1928). Für die Regel wird zum Wesen des Kompetenzkonfliktes gehören, daß die bürgerlichen Gerichte und die Verwaltungsbehörden kraft der von ihnen behaupteten oder verneinten Zulässigkeit des Rechtswegs die Entsch. der Streitfrage selbst für sich in Anspruch nehmen. Damit stimmt auch der Wortlaut des § 42 VerfGHG. überein. Verweigern die bürgerlichen Gerichte in einem bei ihnen anhängigen Rechtsstreit einem Verwaltungsakte die ihm gebührende Anerkennung, von dessen Bestand oder Auslegung die Entsch. des Rechtsstreits abhängig ist, so kann nur in dem Rechtsmittelzug Abhilfe gesucht werden, der gegenüber den Entsch. der bürgerlichen Gerichte zugelassen ist. Ein Kompetenzkonflikt, der einen Streit über die Zulässigkeit des Rechtswegs zum Gegenstande hat, wird nicht schon dadurch geschaffen, daß im bürgerlichen Rechtsstreit ein für dessen Entsch. bedeutsamer Verwaltungsakt zu beurteilen ist oder eine hierfür bedeutsame Vorfrage auftaucht, die dem öffentlichen Rechte angehört oder sonst den Verwaltungsbehörden zur Entsch. überwiesen ist (vgl. für das deutsche Recht Stein-Jonas, JW., Vorbem. vor § 1, LD bei Note 83, 83; RW. 24, 36; 48, 333; 70, 371 *); 108, 118 *).

Keinesfalls ist der VerfGH. als Kompetenzkonfliktgerichtshof

die österreichische Rechtspflege den Standpunkt ein, eine Person, deren Ehe weder getrennt noch geschieden wurde, dürfe sich bei aufrichtigem Bestande dieser Ehe ohne weiteres wieder verheiraten, dann wäre der deutschen Behörde nicht zuzumuten, dem deutschen Staatsbürger, wiewohl diesem kein Ehehindernis entgegensteht, die Eingehung der Ehe mit einem solchen verheirateten Österreicher zu erlauben, ihm das Ehefähigkeitszeugnis auszufertigen. Denn, um auch das sofort zu erledigen, Ehefähigkeit wird nicht in abstracto, sondern mit Bezug auf eine bestimmte Person bescheinigt. So liegen aber die Dinge nicht.

Wohl schafft das ABGB. das Ehehindernis des Katholizismus (§ 111) und verkündet den Grundtag der Einehe (§ 62); aber es gewährt auch unterschiedslos die Möglichkeit der Dispens von Ehehindernissen (§ 83). Der Streit, welche Ehehindernisse auflöslich, welche unauflöslich sind, ist nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes (§ 83) in jedem Einzelfalle und, nur für diesen maßgebend, als eine Durchbrechung der Rechtsordnung, als ein Gnadenakt, ausschließlich durch die „Landesstelle“ (oder die ihr übergeordnete Instanz) zu entscheiden.

In meiner Broschüre „Recht, Gesellschaft, Ehe“ (S. 21 ff.) habe ich bereits darauf verwiesen, daß der Gesetzgeber der Kultur-entwicklung, den wechselnden sittlichen Anschauungen nicht vorzugreifen wollte. Nicht minder darauf, daß z. B. auch das Ehehindernis der Religionsverschiedenheit (§ 64) verschieden beurteilt wurde. Das Ehehindernis des Ehebandes (§ 62) aber erschien schon in der monarchischen Zeit keineswegs als indispensibel. Die Nachsicht von diesem Ehehindernisse wurde vielmehr schon damals wiederholt erteilt. Sever („Eherechtsreform“, S. 106 ff.), der Namensgeber — nicht, wie irrig angenommen wird, Vater oder Schöpfer — der Dispensen, die nach ihm auch „Sever-Ehen“ genannt werden, berichtet, er habe sich die die Ehedispense betreffenden Akten der früheren Statthaltereien „ausgegraben“ und Juristen, darunter auch den damaligen Landesamtsdirektor Grafen Castell, einen der besten Juristen, die die Landesregierung hatte, zu Rate gezogen. Alle waren sich über die Zulässigkeit dieser Dispenserteilung klar. Sever führt aus seiner Statistik an, welche Gesellschaftsrichtungen an den nunmehr erteilten Dispensen beteiligt waren: Staatsanwälte, Landesgerichtsräte, Professoren, Juristen, Ärzte, Beamte bis zum Sektionschef, Offiziere bis zum General, Großindustrielle, kleine Meister, Bauern, Arbeiter, aber auch ein Habsburger usw. — Selbst ein Beichtvater, viele „klerikale Juristen“ haben sich für die Erteilung solcher Nachrichten verwendet. Damit hat Landeshauptmann Sever, augenscheinlich ohne es zu wissen, eine Anregung befolgt, die ein angesehener Parlamentarier schon in der Vorkriegszeit gegeben hatte. Habent sua fata libelli. Es war der damalige bürgerliche Reichsrats- und Landtagsabg. Dr. Alois Heilingner, der bereits i. J. 1914 (Neues Wiener Journal v. 31. Mai 1914, Nr. 7398) dem Dispenssehen das Wort sprach. „Die politischen Verwaltungsbehörden“, berichtet er, „haben im Laufe eines Jahrhunderts seit dem Bestande des ABGB. von den ver-

befugt, außerhalb der Abgrenzung des Zuständigkeitsbereichs mit allgemein verbindlicher Kraft oder nur mit Wirkung für die zu entscheidende Streitfrage in die Gestaltung des bürgerlichen sachlichen Rechtes oder des bürgerlichen Verfahrensrechts einzugreifen. In den österr. Gesetzen, vornehmlich im VerfGH., und hier wieder besonders in dem Art. 137 bis 148, die seinen Wirkungskreis bestimmen, wie im VerfGHG. ist ihm hierzu keine Ermächtigung erteilt. Die Gesetzgebung in „Zivilrechtsachen“ und in der „Justizpflege“ ist als Bundesache dem Nationalrat und dem Bundesrat vorbehalten (Art. 10 Nr. 6, Art. 24 ABVerfG.). Aus der Berechtigung, die Kompetenzkonflikte zwischen den bürgerlichen Gerichten und den Verwaltungsbehörden zu entscheiden (Art. 138 Abs. 1 ABVerfG.), kann eine solche Ermächtigung nicht abgeleitet werden; sie beschränkt sich darauf, mit bindender Kraft für den Einzelfall zu bestimmen, ob nach den für die Kompetenzausscheidung geltenden Grundsätzen vor der Verhandlung und Entscheidung eines Rechtsstreits der Rechtsweg vor den bürgerlichen Gerichten eröffnet oder die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden begründet ist. Art. 140 ABVerfG. überträgt ihm die Entscheidung über die Verfassungswidrigkeit von BVerf. Daß die hier in Betracht kommenden Rechtsätze des bürgerlichen Rechtes mit den österr. VerfGH., z. B. Art. 7 Abs. 1 ABVerfG., in Widerspruch stünden, ist bislang nicht angenommen worden. Der VerfGH. beruft sich in den erwähnten Erkenntnissen auch nicht auf solche Vorschriften, er bezeichnet diese Erkenntnisse selbst als Regelung eines „Kompetenzkonfliktes“, und hat auch sonst die Verfassungswidrigkeit jener Rechtsätze nicht festgestellt. Auf die Vorschrift im Art. 140 Abs. 3 ABVerfG. kann deshalb hier nicht Bezug genommen werden. Das VerfGHG. enthält nur die Organisation des VerfGH. und regelt das Verfahren vor ihm, in den §§ 42—52 im besonderen das Verfahren in den Fällen des Art. 138 Abs. 1 ABVerfG. und im § 42 das Verfahren bei den Kompetenzkonflikten zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden; er enthält aber keine

schiedenen Ehehindernissen dispensiert, auch von dem Hindernis der höheren Weihen, der feierlichen Gelübde, sogar des Gattenmordes, aber auch des Ehebandes.“ In diesem Belange begehrt er: „Was den verschiedenen höheren Persönlichkeiten im Staate mit Recht nicht versagt wird, nämlich die Eingehung einer neuen Ehe infolge Zulassung der gesetzlichen Dispensation vom Ehehindernis des Ehebandes, das soll und darf auch den Kindern des Volkes nicht verweigert werden.“ Es sei die segensbringende Pflicht der Verwaltungsbehörde, von diesem staatlichen Dispensationsrechte bei katholisch geschiedenen Eheleuten „ausgiebigen, notwendigen Gebrauch zu machen“. Das haben nun einzelne österreichische Landesbehörden in der Nachkriegszeit, der Not gehorchend, nicht dem eigenen Triebe, getan.

Viele zehntausende Dispensen kamen zuflande. Unmöglich können sie alle gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoßend behandelt werden. Das hat selbst der ObGH. nicht ausgesprochen. Er hat sie, um mit Köpfler („Eherecht“) zu sprechen, nur als „unvollkommene Ehen“ behandelt. „Ehen aus Widerruf“ habe ich sie genannt. Werden sie nicht angefochten, so bleiben sie rechtlich und tatsächlich bestehen. Ihre Rechtswirkung besteht also darin, daß sie zunächst mit allen Rechtsfolgen jeder Eheschließung ausgestattet sind und bleiben. Sie können angefochten werden. Nicht von jeder belibigen, sondern nach der nunmehr feststehenden, auch von der Theorie (Ehrenzweig) anerkannten Praxis ausschließlich von Personen, die ein rechtliches Interesse an der Ehe beweisen können und auf die Aufsechtung nicht verzichtet haben. Der Wiener Magistrat als „Landesstelle“ (Abt. 50) hat die Bedingungen der Dispenserteilung bereits in feste Form gebracht. Er stellt sie in vervielfältigter Schrift „den Brautleuten“ zur Verfügung: Beizubringen sind die Personalurkunden, die Zustimmungserklärung des geschiedenen Gegenteils, die Daten wegen der ehelichen Kinder. „Wichtige Gründe für die beabsichtigte neue Eheschließung sind anzugeben.“ Weiters wird aufmerksam gemacht, daß die Dispenserteilung nur dann erfolgen kann, wenn beide Brautleute aus der römisch-katholischen Kirche ausgetreten sind, wobei es den Brautleuten unbenommen bleibt, zu einer anderen Religion überzutreten.“ Die Landesbehörde erteilt daher nicht oder doch längt nicht mehr leichtlin Nachsicht von dem Ehehindernis des Ehebandes. Sie erachtet (in Übereinstimmung mit hervorragenden Rechtslehrern, allerdings in Widerspruch mit anderen) diese Dispense grundsätzlich statthaft, prüft aber den einzelnen Fall auf das genaueste und bemüht sich, die neue Ehe in jeder ihr möglich scheinenden Weise gegen Aufsechtung zu schützen. Der ObGH. allerdings vermochte sich dieser Rechtsüberzeugung von der Zulässigkeit der gegenständlichen Dispenserteilung, wenigstens bisher, nicht anzuschließen. Die Frage ist aber, ob diesem Höchstgerichte, dessen Erkenntnisse und Gutachten nicht nur wegen der äußeren Autorität, sondern wegen ihres tiefen Ernstes und wegen ihres inneren Gehaltes nicht hoch genug gewertet werden können, bei der Verteilung der Gewalten in der österreichischen Republik das entscheidende Wort in dieser Richtung zukommt. Der VerfGH. hat die Frage verneint. Es muß sofort hinzugefügt werden: Der ObGH. hat diese Ablehnung schließlich als richtig anerkannt.

Vom 23. April 1928 datiert der obige Beschl. des BayObVGH.

²⁾ JW. 1909, 229.

³⁾ JW. 1924, 1591.

Ergänzung der Zuständigkeitsbestimmungen, und zudem läßt § 31 deutlich erkennen, daß das Erkenntnis des VerfGH. sich ausschließlich auf die Entsch. der „Kompetenz“ und ihre verfahrensrechtlichen Folgen zu beschränken hat. Wird daher das Urteil eines bürgerlichen Gerichts vom VerfGH. entsprechend dieser Vorchrift aufgehoben, weil für die Streitfrage selbst die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden gegeben ist, so fehlt es für eine weitere Tätigkeit des bürgerlichen Gerichts an der erforderlichen Zulässigkeit des Rechtswegs, und ein weiteres Verfahren vor dem bürgerlichen Gericht ist unzulässig. Wird aber, wie hier, das Urteil des bürgerlichen Gerichts nur aufgehoben, weil die Entsch. der auch nach der Ansicht des VerfGH. vor die bürgerlichen Gerichte gehörenden Streitfrage angeblich von einem Verwaltungsakt abhängig ist, so bleibt hiervon nicht nur die Zulässigkeit des Rechtswegs in der Streitfrage selbst, sondern auch die bürgerlich-rechtliche Beurteilung des Verwaltungsakts unberührt. Es kann nicht ein neuer Kompetenzkonflikt entstehen, wenn die bürgerlichen Gerichte in weiteren Verfahren dem Verwaltungsakt eine bürgerlich-rechtliche Beurteilung zuteil werden lassen, die der Ansicht des VerfGH. nicht entspricht. Aus § 68 StRMG/BewVerfGH. läßt sich nichts anderes entnehmen, da er sich mit der bürgerlich-rechtlichen Wirkung der Verwaltungsbeschleide nicht befaßt.

Gibt es daher nach dem österr. bürgerlichen Rechte, wie es die bisherige Rpr. annahm, keine Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes, und vermag danach eine gleichwohl von der Verwaltungsbehörde erteilte Nachsicht die Trennung von Tisch und Bett nicht in eine Scheidung dem Bande nach zu verwandeln, so kann das Gegenteil hiervon nicht durch die „Kompetenzentscheidung“ des VerfGH. zum Rechte werden, mag auch im einzelnen Falle der Ausspruch, daß die Erteilung der Nachsicht für das Gericht bindend sei, mit der Entsch. über die Gültigkeit der neuen Ehe zusammenfallen. Selbst für den einzelnen Fall, für welchen der VerfGH. dem bürger-

lichem Gerichte die Nachprüfung der Rechtsgültigkeit der Nachsicht verweigert, ist das bürgerliche Gericht in der Beurteilung der ihr nach bürgerlichem Rechte zukommenden Bedeutung und Wirkung in keiner Hinsicht gebunden; es hat die Ungültigkeit der neuen Ehe auszusprechen, wenn es an der bisherigen Rpr. festhält. Die Ansicht des VerfGH., die Annahme, der Dispens sei gültig, die Dispens aber ungültig, sei unhaltbar, beruht auf einem Fehlschlusse. Sie überfieht, daß die Frage, welche sachlich-rechtliche Bedeutung und Wirkung der von der Verwaltungsbehörde erteilten Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes zukommt, ob es eine Befreiung von diesem Ehehindernisse gibt, ob sie die Kraft hat, die Trennung von Tisch und Bett zu einer Scheidung dem Bande nach zu steigern und so die neue Ehe gültig zu machen, ausschließlich eine Frage des bürgerlichen Rechtes ist, deren Entsch. auch nach österr. Rechte uneingeschränkt zur Zuständigkeit der bürgerlichen Gerichte gehört (vgl. die WD. des österr. JustMin. v. 9. Dez. 1897, betr. das Verfahren in streitigen Eheangelegenheiten, RGHl. Nr. 283, abgedr. auch bei Hermann a. a. D. S. 919 ff.; Klein-Engel, StZBR. S. 104). Wie es nicht zweifelhaft sein kann, daß, wenn es eine Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes nach österr. Rechte gibt, zur Erteilung der Nachsicht nur die Verwaltungsbehörde befugt ist, so wenig kann es einem Zweifel begegnen, daß, wenn das bürgerliche Recht keine Nachsicht von diesem Ehehindernisse kennt, das bürgerliche Gericht nicht gezwungen sein kann, eine Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes als im Rechte begründet anzuerkennen, nur deshalb, weil die Verwaltungsbehörde — sei es mit Recht oder Unrecht — sie erteilt und der VerfGH. den „Kompetenzkonflikt“ in Ansehung ihrer Erteilung zugunsten der Verwaltungsbehörde entschieden hat. Die Ansicht des VerfGH. bedeutet einen unzulässigen Übergriff auf das Anwendungsgebiet des sachlichen bürgerlichen Rechtes und im praktischen Endergebnisse zugleich eine unzulässige Beschränkung der Ausschaltung der bürgerlichen Gerichtsbarkeit, die

und Verwaltungsbehörde bezüglich Erteilung von Ehedispensen die Zuständigkeit des VerfGH. anerkannt hat. Er erklärt dessen jeweilige Entsch. als allein maßgebend. Hat zumal im konkreten Einzelfalle der VerfGH. ausgesprochen, daß die Verwaltungsbehörde ausschließlich berechtigt war, die Nachsicht von dem Ehehindernisse des Ehebandes zu erteilen, so müssen sich die Gerichte in diesem besonderen Rechtsstreite an diese Entsch. halten. Sie dürfen die Ehe nicht mehr aus dem (alleinigen und einzigen) Grunde nichtig erklären, weil sie die Dispenserteilung gezwungenermaßen finden. Diese besondere Ehe ist also der weiteren Ansehung entrückt. Sie bleibt dauernd für alle Folgezeit und Folgen gültig.

Streng festzuhalten ist, daß sich der VerfGH. hierbei jeder Beschneidung und Äußerung enthält, ob die einzelne Erteilung der Nachsicht gesetz- oder zweckmäßig erfolgte oder nicht. Es könnte sich ebenso um ein anderes Ehehindernis als das des Ehebandes handeln, wie z. B. der Religionsverschiedenheit, des nahen Verwandtschaftsgrades, des feierlichen Gelübdes usw. — Auf Art und Inhalt des Ehehindernisses, auf die Beurteilung seiner Auflösbarkeit oder Unauflösbarkeit läßt sich der VerfGH. nicht ein. Hierüber entscheiden die Verwaltungsbehörden, in letzter Instanz der BewVerfGH. Damit sind die Zuständigkeitsgrenzen unverrückbar und deutlich gesetzt. Das hat auch der ObGH. anerkannt. Gegenteilige Meinung ist irrig.

Wenn daher die obigen Beschlußgründe vermerken, der VerfGH. habe ausgesprochen, die gegenständliche Dispenserteilung sei zulässig, das ObGH. kenne die Nachsicht von dem Ehehindernisse des Ehebandes, so wäre zuzugeben, daß der VerfGH. zu einer solchen Entsch. nicht befugt erschiene. Das ist aber, wie nachgewiesen, nicht geschehen. Es entfallen daher auch alle von dem ObGH. aus dieser irrigen Prämissen gezogenen Schlußfolgerungen.

Da die Kompetenz der Verwaltungsbehörde, ihre alleinige und ausschließliche Kompetenz zur Dispenserteilung nunmehr unangefochten und unanfechtbar feststeht, kann und muß auch die Nachsicht von dem Ehehindernisse des Ehebandes, wenn sie rechtskräftig erfolgt ist, nach dem zweiten Gutachten des ObGH. hingenommen werden. Im Einklange mit früheren Erwägungen, denen ich Ausdruck geliehen, möchte ich wiederholt auf die Einheit der gesamten staatlichen, richterlichen wie Verwaltungsordnung hinweisen. Richteramt und Verwaltungsbehörden haben eben mit-, nicht gegeneinander dem Staatszwecke zu dienen. Und an ihrer Gleichwertigkeit darf kein Zweifel aufkommen. Wenn die Verwaltungsbehörde eine Maßnahme oder Entsch. im Rahmen ihrer gesetzlichen Zuständigkeit richtig befundet, so ist es nicht nur erlaubt, sondern geboten, sie ebenso zu beachten und zu befolgen, wie die einer Gerichtsbehörde. Zumal eine Verchiedenheit ihrer staatlichen Funktionen nicht besteht. Mit Adolf Merkel (Allg. Verwaltungsrecht, vgl. FZB. 1928, 1019) wird es als Sünde wider den heiligen Geist des Rechtsstaates zu erklären sein, wenn man einen Teilbereich der Staatsfunktionen außerhalb des Rechts zu stellen versucht. Unmöglich zu sagen: Ich anerkenne nur gerichtliche, nicht verwaltungs- oder verfassungsmäßige Urteile.

Maßgebend ist also in unserem Falle das Urteil des VerfGH. Die gegenständliche Dispenserteilung erscheint aber auch trotz obergerichtlicher Ausführungen begründet. Zunächst aus formal-juristischen Gründen. Geschiedene und nichtgeschiedene Ehen weisen voneinander

Kurz zuvor, am 3. April (nicht März) d. J., hatte der ObGH. sein Gutachten über die Dispensfrage ergänzt. Die authentische Veröffentlichung erfolgte im Amtsblatte der österreichischen Justizverwaltung erst in Nr. 5 v. 10. Mai 1928 (Rlegl. S. 75 ff.). Die Beschlußgründe konnten daher die neueste Stellungnahme des ObGH. in ihrer richtigen Fassung — der Auszug in der N. F. Nr. war ungenau — nicht berücksichtigen. Sie läßt sich in gebotener Kürze wie folgt zusammenfassen:

Der ObGH. hält an seiner Auffassung fest, daß das Ehehindernis des Ehebandes unauflöslich sei. Die Zuständigkeitsfrage, ob die Gerichte die Zulässigkeit der Dispenserteilung zu beurteilen haben, sei aber der VerfGH. zu prüfen berufen. Habe dieser im einzelnen Falle ausgesprochen, das Gericht habe durch Überprüfung einer erteilten Dispens seine Zuständigkeit überschritten und in die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden eingegriffen, dann „ist dem Gerichte eine Überprüfung der Gültigkeit der erteilten Nachsicht und ihrer Wirkung versagt. In diesen Fällen muß das Gericht die Nachsicht so hinnehmen, wie sie erteilt ist.“ Es wird also alles auf den Einzelfall abgestellt.

Das oberstgerichtliche Gutachten selbst findet das Ergebnis „gewiß unerfreulich und unbefriedigend“; aber es sei, meint das Höchstgericht, die unvermeidliche Folge davon, daß die Gründe des VerfGH. den ObGH. nicht zu überzeugen vermögen und daß er andererseits „an die einmal gefällte Zuständigkeitsentscheidung des VerfGH. gebunden ist“.

Kein Wunder, daß unter solchen Umständen die österreichische Tages- und Fachpresse mit seltener Einmütigkeit den gleichen, vom ObGH. selbst gegebenen Standpunkt entnahm. Eine ebenso vornehme wie entschieden ablehnende, gewohnt wissenschaftliche Kritik dieses zweiten oberstgerichtlichen Rechtsgutachtens enthält Nr. 9 der GerichtsRtg. v. 1. Mai 1928 in dem Artikel des OÖGR. Dr. Gustav Rakenhofer: „Das zweite Gutachten über die Dispensfrage — eine veräurte Gelegenheit.“ Was dieser aktive Richter und mit ihm auch andere Kenner der österreichischen Verhältnisse vorausgesetzt, haben die nachgefolgten Tatsachen voll bestätigt. Wollen Dispenscheute anlässlich gerichtlicher Behandlung ihrer Ehe diese aufrecht halten, so veranlassen sie den Spruch des VerfGH.; ist ihnen die Vernichtung der Dispensche erwünscht, so vermeiden sie diesen Weg, lassen die Gerichte allein sprechen. Der Erfolg hängt also, wie ich im „Zentralblatt“ erwähnte, von der advokatorischen Equilibristik ab. Der VerfGH. aber ist durch diesen Wettlauf dauernd mit ungegähnten Dispenschejachen überlastet. Sie werden dummerweise schablonenmäßig abgetan. Daß nicht eine allgemeine Regelung erfolgt, verhindert das oberstgerichtliche Gutachten, das sich nicht auszuweichen vermochte, allgemein gültig auszusprechen: die Gerichte sind an die Kompetenzregelung, wie sie der VerfGH. vorgenommen, immer und in jedem Falle gebunden. Sie mögen daher in weiterer Folge allgemein die verwaltungsbehördlichen Dispenserteilungen als unanfechtbar behandeln.

Anmerkung bleibt aber für die Beurteilung des obigen Beschl. und seiner Gründe maßgebend die seit dessen Erlass eingetretene Tatsache, daß der ObGH., wenn auch nur für den Einzelfall, dem Gesetze gemäß zur Austragung des Kompetenzkonfliktes zwischen Gericht

der VerfGH. für den Ehegültigkeitsstreit grundsätzlich selbst für gegeben erachtet. Die vorhin berührten Fragen können nur auf dem Rechtsmittelweg ausgetragen werden, der nach dem österr. Verfahrensrechte gegen die Urteile der bürgerlichen Gerichte vorgehen ist (§§ 461, 502 ÖstZPO.). Der VerfGH. als KompromißGH. hat wieder die Stellung eines BG. noch die des RevG. verlangt die Rspr. in dem gewollten Sinne und kann der Weg des Art. 140 BVerfG. nicht beschritten werden, so vermag eine Änderung der Rechtslage nur durch die Gesetzgebung herbeigeführt zu werden.

Für den erk. Sen. besteht zur Zeit kein Grund, in Ansehung des Ehehindernisses des Ehebandes von der bisherigen Rspr. der österr. Gerichte und der bisherigen deutschen Rechtsanwendung abzugehen. Die von den deutschen und den österr. Gerichten bisher aufgestellten Grundsätze müssen nach den obigen Ausführungen auch gegenüber den beiden Erkenntnissen des OstVerfGH. v. 11. Nov. 1927 und 3. März 1928 zur Geltung gebracht werden.

Anders wäre es, wenn der OstVbGH. seine Rechtsauffassung ändern würde. Der Senat würde sich dann dem OstVbGH. anschließen und seine eigenen Bedenken zurückstellen. Denn zunächst handelt es sich um eine Frage des österr. Rechtes.

Dies alles gilt auch für den Fall, daß nur der eine Verlobte Österreicher, der andere Verlobte aber Deutscher ist. Das Ehehindernis des Ehebandes ist, auch wenn es nur in der Person des einen Verlobten begründet ist, d. h. auch wenn nur der eine Verlobte in einer noch nicht aufgelösten Ehe lebt (§ 1309 BGB.), eine Tatsache, die den anderen Verlobten an der Eingehung mit diesem Verlobten auch vom Standpunkte des für ihn geltenden Rechtes (Art. 13 GGWB.) hindert, und die österr. Verwaltungsbehörde könnte selbstverständlich nur den österr. Verlobten von dem für diesen geltenden Ehehindernisse des Ehebandes befreien, nicht aber den anderen, den deutschen Verlobten. Für den deutschen Verlobten bleibt der andere, der österr. Verlobte, nur von Tisch und Bett getrennt, nicht dem Bande nach geschieden, auch wenn der österr. Verlobte von dem aus der bloßen Ehetrennung folgenden Ehehindernisse des Ehebandes befreit, ihm Nachsicht gewährt wurde. Nur wenn die österr. Gerichte sich zu der Rechtsauffassung bekennen, daß die dem österr. Verlobten

gewährte Nachsicht das Trennungsurteil in eine Scheidung verwandelt, lebt eben der österr. Verlobte nicht mehr in einer Ehe, und damit entfällt auch für den deutschen Verlobten das Ehehindernis des Ehebandes.

Das Aufgebot wurde daher im vorliegenden Falle mit Recht versagt, wenngleich die österr. Verwaltungsbehörde die Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes erteilt hat. Eine Anerkennung der beiden Erkenntnisse i. S. § 328 ZPO. und der JustMinVek. v. 9. März 1928 über die Anerkennung österr. Urteile in Eheangelegenheiten österr. Staatsangehöriger (JWBl. 1928, 24) ist bei der Sachlage hier ohne jede Bedeutung, ganz abgesehen davon, ob sie nicht unter den obwaltenden Verhältnissen nach § 328 Abs. 1 Nr. 4 oder 5 ZPO. ausgeschlossen wäre.

3. Bereinzelt wird die Meinung vertreten, daß es sich nach österr. Rechte bei der Erteilung der Nachsicht zur Eingehung einer neuen Ehe im Falle einer Trennung von Tisch und Bett nicht um die Befreiung von einem Ehehindernisse des Ehebandes, sondern um die Befreiung vom Ehehindernisse des Katholizismus, d. h. von den Vorschriften im § 111 ÖstBGB., handle, welche die gänzliche Trennung der Ehe dem Bande nach bei Katholiken verbieten (vgl. Rahl: JW. 1918, 375). Dies könnte aber nur dazu führen, auf Grund der Nachsicht und der Vorschrift im § 115 a. a. O. nunmehr die gerichtliche Scheidung der Ehe dem Bande nach zu begehren. Solange diese Scheidung nicht von den bürgerlichen Gerichten ausgesprochen ist, besteht die nur nach Tisch und Bett getrennte Ehe noch zu Recht, und müßte wiederum das Ehehindernis des Ehebandes begründen, und dies sowohl nach österr. wie nach deutschem Rechte, so daß Art. 30 GGWB. für eine andere Beurteilung nicht herangezogen werden kann. Die Ehe des Antragstellers ist dem Bande nach noch nicht geschieden; es kann daher auch von diesen Gesichtspunkten aus das Aufgebot im Deutschen Reiche nicht erlassen werden.

(BayObLG., Beschl. v. 23. April 1928, Reg III Nr. 42/28.)

den selben Wesensunterschied auf, wie getrennte und nichtgetrennte Ehen (österr. Terminologie). Bis auf ein einziges Moment, nämlich den Fortbestand des Ehebandes. Lenhoff (Auflösung der Ehe und Wiedervereinigung, besonders S. 139), wiewohl de lege ferenda in Ehebindungsfragen strengster Auffassung, hat dennoch de lege lata, tiefstürfend, den Nachweis unternommen, katholische Ehen würden durch die Scheidung aufgelöst, der Wiederverhehlung der geschiedenen Gatten stehe nur das Hindernis der gänzlichen Trennung entgegen, von dem eben Nachsicht erteilt werden könne und dürfe. Mag diese These angenommen oder abgelehnt werden, so wird jedenfalls die Anschauung des Schöpfers des modernen österr. Privatrechts Josef Unger nicht abzulehnen sein, daß es neben und außerhalb der ehelichen Verbindung nicht noch ein besonderes über ihr schwebendes Band gebe: „Die durch Scheidung körperlos und inhaltslos gewordene Ehe führt nur eine transzendente imaginäre Existenz“ (Rechtliche Natur der Scheidung von Tisch und Bett, Jena, Gustav Fischer, 1910). Dieses mystische Band kann kein Hindernis bilden, den geschiedenen Eheleuten, die rechtlich sonst nichts bindet, deren Gemeinschaft juristisch und ethisch aufgehoben ist, volle Freiheit auch in Beziehung auf die Wiederverhehlung zu gewähren, wenn sie ihnen die zuständige Behörde gestattet.

Nicht minder ist diese Dispenserteilung vom Standpunkte wahrer Sittlichkeit geboten. Wir österr. Reichs- und zumal Wiener Rechtsanwälte wissen von den Seelenqualen der vielen jungen, ja jüngsten Eheleute zu berichten, deren „Ariesehen“ denkbar traurigsten Verlauf genommen. Einander fremd, verschiedener, im frühesten Taumel begrifflicher Weise nicht erkannter Wesensart, der Rückgekehrte nicht selten an Leib und Seele infiziert, die Frau häufig inzwischen in eine durch die Not aufgedrängte selbständige Erwerbstätigkeit gelangt — in solcher Verfassung sollte nunmehr ein Eheleben nicht etwa fortgesetzt, sondern aufgenommen werden! Aufgenommen ohne Aussicht auf Lebensunterhalt, regelmäßig nicht einmal auf Wohnung. Und ward der Versuch gleichwohl gewagt, so zeigte sich zumeist über kurz oder lang dessen Fruchtlosigkeit. Bei Protestanten und Juden, bei Konfessionslosen, bei Burgenländern war Ehelösung möglich. Dem Katholiken stand die eiserne Mauer des § 111 BGB. entgegen.

Das Recht hat die Aufgabe, den Menschen in ihren durch zeitwidrige Vorschriften geschaffenen Nöten zu helfen, nicht sie ohne ihr Verschulden der Pein zu überlassen. Die Rechtspflege ist berufen, die Gesetzestore weit zu öffnen, wenn es gilt, menschlichem Leid zu steuern, nicht durch engherzige Auslegung dem Volksempfinden zu widersprechen. Das gilt auch in unserem Falle. Nicht leichten Sinnes wurde der Notausgang aus unheilvollen Leidensgemeinschaften von human denkenden Männern der Verwaltung durch Dispenserteilung eröffnet. Und eine Reihe Juristen von bestem Klang, wie Dfner, Neumann-Ettenreich, Janaussek, Burkart, Rassenhofer, Männer der Theorie und der Praxis, haben aus dem Gesetze die Zulässigkeit des Auswegs begründet. Nachdem die Gesetz-

gebung dauernd versagt, muß er auch weiterhin begangen werden. Und wird es. Denn unausgesetzt werden die Dispense vom Ehehindernis des Ehebandes erteilt. Die Bevölkerung empfindet sie bereits als selbstverständliche, weil unerlässliche Maßnahme. Die Gerichte tragen ihr in den verschiedensten Belangen, nur nicht unmittelbar, Rechnung.

Auch die preuß. Verwaltungspraxis gleich der mancher anderen deutschen Länder hat sich angepaßt. Das BayObLG. verharret einsam auf kahler Höhe. Man braucht nicht Anhänger der freien Rechtsfindung zu sein. Man darf andererseits nicht Begriffsjurisprudenz treiben. Bei einer Wahl zwischen zwei Auslegungen aber, die beide vertretbar sind, entspricht es gewiß der Gerechtigkeit und Billigkeit, sich derjenigen anzuschließen, die des Übels Herr wird, nicht derjenigen, die es vermehrt. Welches Höchstgericht aber vorliegend maßgebend ist, kann dementwiger zweifelhaft sein, als das eine, der VbGH., selbst die Zuständigkeit des VerfGH. anerkannt hat.

Mit diesen Grundsätzen läßt sich der obige Beschluß nicht vereinbaren. Die Ablehnung der Zulässigkeit der Dispense seitens des BayObLG. aus dem Grunde, weil das erste oberstgerichtliche Gutachten entgegenstehe, scheitert an der Haltung des VerfGH. Sie scheitert nicht minder an dem zweiten ergänzten Rechtsgutachten desselben österr. VbGH. Deshalb versagt auch das Argument der obigen Beschlußgründe, es wäre anders, wenn der VbGH. seine Auffassung ändern sollte. Dann könnte auch der Sen. seine Bedenken zurückstellen. „Dem zunächst handelt es sich um eine Frage des österr. Rechtes.“ Gleichzeitig sprechen aber die Beschlußgründe aus, für den deutschen Verlobten bliebe trotz Dispenserteilung das Ehehindernis bestehen, solange der österr. Nupturient bloß von Tisch und Bett getrennt, nicht dem Bande nach geschieden wäre. Damit wird im Widerspruch mit der eben erwähnten und mit der eingangs der Beschlußgründe zutreffend ausgesprochenen Lehrmeinung das Personalstatut des Österreichers hintangesetzt. Es würde seine von der österr. Behörde nach Dispenserteilung anerkannte Ehefähigkeit für unwirksam erklärt auf deutschem oder doch bayr. Rechtsgebiete. Das wäre nur möglich, wenn die Voraussetzungen des § 328 Ziff. 4 oder Ziff. 5 ZPO. vorlägen, was, wie bereits getan, nicht der Fall ist.

Das Ergebnis ist: den deutschen Reichsangehörigen kann die Eheschließung mit Österreichern, die die österr. Staatsverwaltung ehedem erklärt, nicht vermehrt werden. Den deutschen Reichs-, insbes. den bayr. Staatsangehörigen, ist nach Recht und Billigkeit das Ehefähigkeitszeugnis gegenüber Österreichern, denen nach erfolgter Ehescheidung Dispens von dem Ehehindernis des Ehebandes durch die zuständige österr. Verwaltungsbehörde erteilt wurde, bei Abgang anderer Ehehindernisse auszustellen. Das Aufgebot und die Eheschließung mit solchen Österreichern sind ihnen zu bewilligen.

M. Geh. RA. RegR. Dr. Adolf Bachrach, Wien.

Oberlandesgerichte.

Düsseldorf.

a) Zivilsachen.

1. § 114 ZPD. Polnischen Staatsangehörigen ist das Armenrecht zu bewilligen. †)

Nach dem durch RVerf. v. 19. März 1925 (RGBl. Teil II S. 139 f.) genehmigten deutsch-poln. Vertrag über den Rechtsverkehr werden gem. Art. 5 die Angehörigen des einen Staates im anderen Staate zum Armenrecht unter denselben Bedingungen wie die Landesangehörigen zugelassen.

Nachdem der genannte Vertrag nunmehr ratifiziert ist (vgl. Allg. Verf. des JustMin. v. 27. Mai 1926 in ZMBl. S. 206), ist die Gegenseitigkeit gem. § 114 Abs. 2 ZPD. verbürgt.

(OLG. Düsseldorf, Beschl. v. 26. Sept. 1928, 3 W 165/28.)

Mitgeteilt von OGR. u. OGR. Blauel, Düsseldorf.

*

Köln.

2. § 184 OVG. Schriftsätze brauchen nicht den jeweils geltenden Regeln der deutschen Rechtschreibung zu entsprechen. †)

(OLG. Köln, 5. ZS., Beschl. v. 27. Sept. 1928, 5 W 219/28.)

Abgebr. ZW. 1928, 2798⁹⁵.

*

München.

3. § 114 ZPD. Staatenlose haben keinen Anspruch auf Bewilligung des Armenrechts.

Das OLG. hat dem Kl. das Armenrecht wieder entzogen, weil er staatenlos ist. Die Rechtsauffassung, daß Staatenlosen das Armenrecht nicht bewilligt werden könne, weil sie den Ausländern gleichstehen und die nach § 114 Abs. II ZPD. erforderliche Verbürgung der Gegenseitigkeit der Natur der Sache nach nicht in Betracht komme, war früher allgemein vertreten und kann auch jetzt noch als die herrschende bezeichnet werden. Das RG. hat jedoch im Gegensatz zu seiner früheren Entsch. v. 4. Mai 1916 (OLG. Nr. 33, 45) im Beschl. v. 9. Febr. 1928: ZW. 1928, 1240 die Bewilligung des Armenrechts an Staatenlose für zulässig erklärt. Es hat sich dadurch der Auffassung angeschlossen, die namentlich Stein-Jonas (Bem. III zu § 114 ZPD.), Freudenthal-Sauerländer (Anm. 5 zu § 114 ZPD.) und Rabinowitsch (ZP. 53, 68) vertreten. Den Gründen, die das RG. zur Änderung seines Standpunktes veranlaßt haben, ist in der ZW. (vgl. die Anm. zu dem erwähnten Beschl.) mit beachtlichen Einwänden entgegengetreten worden.

Zu 1. Der Entsch. ist in vollem Umfange zuzustimmen. Es ist nur verwunderlich, daß das OLG. die Rechtsfrage, ob die Gegenseitigkeit mit Polen verbürgt sei, unzutreffend entschieden hat, nachdem durch die in der Entsch. zitierte Allg. Verf. des JustMin. v. 27. Mai 1926 im ZMBl. 1926, 206 darauf hingewiesen war, daß der deutsch-poln. Vertrag v. 5. März 1924 am 1. Juni 1926 in Kraft getreten ist, ein Zweifel über die Rechtslage also nicht obwalten konnte.

Bemerkenswert ist vor allem Art. 7 Abs. 3 des Vertrages, worin bestimmt ist, daß der Angehörige des einen Staates, dem von der zuständigen Behörde das Armenrecht bewilligt war, dieses Recht auch für alle Prozeßhandlungen einschließlich der zur Vollstreckungsinstanz gehörenden, genießen soll, die sich auf denselben Rechtsstreit beziehen und vor den Gerichten des anderen Staates auf Grund der Vertragsvorschriften über Rechtsschutz und Rechtshilfe vorgenommen werden.

Andererseits sei auf RG. v. 18. Sept. 1926: JurR., Beil. Nr. 1, Sp. 1495 Nr. 2070, verwiesen, worin ausgesprochen ist, daß der deutsch-poln. Vertrag hinsichtlich der Bestimmungen über das Armenrecht nur auf natürliche Personen angewendet werden kann (Magnus, Tabellen zum Intern. Recht, Heft 1, Zivilprozeßrecht, Nr. 47, Polen, Sp. V).

RM. Rudolf Hensen, Berlin.

Zu 2. A. Num. von Heilberg, ebenda.

B. Die Beantwortung erfordert ein Eingehen auf die allgemeine Frage, inwiefern Schriftstücke, die den gesetzlichen Anforderungen entsprechen, wegen sonstiger inhaltlicher oder formaler Mängel als zur dienstlichen Behandlung ungeeignet zurückgewiesen werden müssen: die Frage ist von Eccius: Bruch. 29, 5 ff. in einer kurzen Bemerkung gestreift.

1. Bei einem NG. kam eine formgerechte Einspruchsl. an, an deren Schluß der Verkl., der das Versäumnisurteil als zu Unrecht erlassen erachtete, bemerkte:

„Mir scheint, als ob beim NG. russische Zustände herrschen.“

Der Kl. sandte das Schriftstück kurzerhand an die Staatsanwaltschaft mit Strafantrag wegen Beleidigung, lehnte also die amtliche

Gegen den vom RG. besonders betonten Gesichtspunkt der Steuerpflicht der Staatenlosen spricht auch, daß das Armenrecht nur Personen bewilligt wird, die keine oder keine nennenswerten Steuern entrichten. Der Gedanke, daß die Gewährung des Armenrechts eine Gegenleistung für die Entrichtung von Abgaben sei, ist daher nicht überzeugend. Der Senat hat daher keinen Anlaß gefunden, von früherer Entsch. des OLG. München (vgl. ZW. 1925, 76 und ZP. 52, 76) abzugehen und den staatenlosen Kl. zum Armenrecht zuzulassen. Der Grundsatz, daß der Staatenlose dem Inländer gleichzustellen sei, ist im Zivilrecht nicht anerkannt (vgl. Art. 29 GGWB.) und im Reichs- und StaatsangehörigkeitsGes. v. 22. Juli 1913 abgelehnt. Dem Wortlaut des § 114 ZPD. ist eine zweifelsfreie Antwort nicht zu entnehmen. Dort ist weder klar ausgesprochen, daß das Armenrecht nur Inländern und den in Abs. II bezeichneten Ausländern bewilligt werden kann, noch, daß unter Ausländern nur die Angehörigen eines fremden Staates zu verstehen sind. Es muß daher auf andere Auslegungsbefehle zurückgegriffen werden. Aus der Entstehungsgeschichte (Sohn, Materialien zur ZPD. I, 207) ist zu ersehen, daß die Rechtswohltat des Armenrechts auf Deutsche beschränkt werden sollte und daß die Ausnahme zugunsten der Ausländer lediglich im Interesse der im Ausland lebenden Deutschen aufgenommen wurde. Dieser Gesichtspunkt entfällt bei den Staatenlosen. Die Entstehungsgeschichte hat trotz des Wandels der Zeiten ihre Bedeutung für die Auslegung nicht verloren, solange die gesetzliche Vorschrift unverändert geblieben ist. Es wird auch nicht behauptet werden können, daß inzwischen in der Beurteilung der rechtlichen Stellung der Staatenlosen ein grundlegender Umschwung zu ihren Gunsten eingetreten sei.

Bei innerlich verwandten Vorschriften des § 110 ZPD. (Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten) und des § 85 OVG. (Prozeßkostenvorschuß) ist es anerkannt Rechtsens und ein Gebot der Billigkeit, die Staatenlosen wie Ausländer zu behandeln. Eine abweichende Behandlung bei der Bewilligung des Armenrechts würde nicht nur folgewidrig, sondern sogar widerspruchsvoll sein, weil nach § 115 Nr. 2 ZPD. und § 85 Abs. II Nr. 6 OVG. die Bewilligung des Armenrechts die Befreiung von diesen Pflichten zur Folge hat. Überdies würde die Zulassung der Staatenlosen zum Armenrecht den Ausländern, deren Heimatstaat den Deutschen das Armenrecht verweigert, durch Entlastung aus dem fremden Staatsverbande der Rechtswohltat des Armenrechts in Deutschland teilhaftig zu werden. Dieses Ergebnis wäre höchst unerwünscht. Auch rechtspolitisch besteht kein Anlaß, die Staatenlosen gegenüber den Ausländern zu bevorzugen. Mit Baumbach (Anm. 4 zu § 114 ZPD.), Sydow-Dusch-Rrang (Anm. 3a zu § 114 ZPD.) und Magnus (Tabellen zum intern. Recht, Heft 1 S. 97—99) hält daher der Senat an der Rechtsauffassung fest, daß dem Staatenlosen das Armenrecht

Behandlung als Prozeßschrift ab; dies mit Recht, da er nicht ein Beleidigungen gegen das Gericht enthaltendes Schriftstück durch Mitteilung an den Gegner und Ausnahme zu den Prozeßakten weiter verbreiten kann. Das gleiche gilt, wenn das Schriftstück Beleidigungen Dritter enthält; der Richter sendet es hier zurück mit dem Anheimgstellen, ein sachlich gehaltenes Schriftstück einzureichen.

2. Bei einem NG. langte die Klageschrift der ledigen K. gegen den D. ein; sie lautete dahin:

„Treuloser! In einer Maiennacht schwurst Du mir ... Einen goldenen Ring verehrte ich Dir als Zeichen ... Du hast die Treue gebrochen. Ich verlange meinen Ring zurück.“

Dies Schriftstück entfällt alle Erfordernisse einer amtsgerichtl. Klage (§§ 253, 497 ZPD.): es enthält die Bezeichnung der Parteien und des Gerichts, den Gegenstand und den Grund des erhobenen Anspruchs (Ring im Wert von 100 Mk., Herausgabe eines Brautgeschenks wegen unterbliebener Heirat, § 1301). Auf dies Schriftstück setzt der Richter Termin nicht an; denn jene Form entspricht nicht der Würde des Gerichts, sie ist geradezu lächerlich, anscheinend sogar nur ein „Mk.“.

3. Ein Vormund erhielt die Verfügung des VormG., wonach er seines Amtes entsetzt war; er zerknitterte und beschmutzte das Schriftstück, schrieb sodann darauf: „Hiergegen erhebe ich Beschwerde“, und reichte den ansauberen Wäch dem VormG. wieder ein. Er erhielt es aber sofort zurück mit dem Bemerkten, das Gericht lehne die Weiterbeförderung ab, weil ein so die Würde des Gerichts verletzendes Schriftstück zur amtlichen Behandlung ungeeignet sei. Inzwischen war die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde abgelaufen, die Entsetzung also rechtskräftig.

Vgl. über diese Fälle Josef im Recht 1903, 232 u. in Gesetz u. Recht 1910, 45.

4. Nach § 8 ZOG., § 186 OVG. ist in der freim. Gerichtsbarkeit die Gerichtssprache die deutsche; daher hat das Gericht schriftliche fremdsprachliche Erklärungen unberücksichtigt zu lassen (RG. 31, 429), so z. B. die in fremder Sprache ausgestellte Aufkündigung eines Genossen (RG.: DJZ. 1910, 769). Die hierüber bestehenden Streitfragen haben durch die Abtrennung der polnischen Landesteile ihre Bedeutung verloren; näheres bei Josef: Recht 1910, 203.

RM. Dr. Eugen Josef, Freiburg i. Br.

nicht bewilligt werden kann. Neben dem OLG. München vertreten auch die OLG. Rassel (33P. 44, 270), Stettin (3B. 1926, 394) und Dresden (33P. 52, 313) diese Ansicht.

Der Geschützte ist früher nicht deutscher Staatsangehöriger gewesen. Die Frage, ob eine Ausnahme zugelassen wäre für Personen, die vor dem Verlust der Staatsangehörigkeit Deutsche gewesen sind (so Levis, 33P. 52, 77) bedarf daher nicht der Entsch. Daß sein Vater vor dem Erwerb ausländischer Staatsangehörigkeiten Deutscher war, genügt nicht. Auf die Lage des einzelnen Falles abzustellen (vgl. Frankenstein: 33P. 52, 313), dürfte nicht angängig sein. Es handelt sich um eine grundsätzliche Frage. Die entgegengesetzte Auffassung führt zu einer Rechtsunsicherheit und zu widersprechenden Entscheidungen.

(OLG. München, 3. BS., Beschl. v. 2. Mat 1928, BeschwReg. III Nr. 1159/28.)

Mitgeteilt von M. Dr. Karl Stemmer, München.

Dresden.

b) Strafsachen.

4. §§ 2, 462 NAbgD.; EinfuhrV.D. v. 16. Jan. 1927 i. d. Fassung d. Art. I der V.D. über Ein- u. Ausfuhr v. 13. Febr. 1924 (RGBl. 72). Unterschied von Ein- u. Durchfuhr. Gegebenenfalls kann schon in der Annahme einer Ware zum Zwecke der Bearbeitung im Inland eine Einfuhrhandlung liegen. Seit der zweiten SteuerNotV.D. haben die Hauptzollämter bei Zuwiderhandlungen gegen die Einfuhrvorschriften kraft Gesetzes die Rechte eines Nebenklägers.

Der Einwand der Rev., daß das Verbringen einer Ware aus dem Auslande in das Inland zum Zwecke bloßer Veredelung sich nicht als Einfuhr, sondern lediglich als Durchfuhr darstelle, geht fehl. Zugubelegt ist nur, daß sich das Verbot des § 2 EinfV.D. allein gegen die Einfuhr von Waren richtet, so daß an sich ihre Durchfuhr nicht darunter fällt. Der Unterschied zwischen Einfuhr und Durchfuhr kann aber nicht lediglich darin gefunden werden, was i. S. des Abenders und Empfängers nach dem Verbringen ins Inland mit den Waren geschehen soll. Denn damit könnte der Zweck des Gesetzes, die einfuhrverbotenen Waren vom inländischen Verkehr unbedingt auszuschließen, und auch jede Möglichkeit, daß dies geschehe, auszuschließen, vereitelt werden. Nicht darauf kommt es an, ob der Einführende die verbotene Ware nach kürzerer oder längerer Frist wieder ins Ausland ausführen will, sondern darauf, ob Sicherheit dafür gegeben ist, ob von der über die Inlandgrenze gebrachten Ware den durch das Verbot geschützten inländischen Interessen keine Gefahr erwächst. Unter Durchfuhr, die allerdings stets mit der Handlung der Einfuhr beginnt, ist schon nach dem Sprachgebrauche ein in einem einheitlichen, ununterbrochenen Zuge erfolgendes Verbringen von Waren aus einem Orte des Auslandes nach einem anderen ausländischen Ort unter Benutzung eines inländischen Weges zu verstehen, und zwar dergestalt, daß die Waren auf diesem Wege, ohne zum Stillstande zu gelangen, in steter Bewegung auf das Ziel zu sich befinden, unbeschadet unwesentlicher, aus der Wahl des Beförderungsmittels oder aus Zufälligkeiten sich ergebender Ausnahmen (vgl. RGSt. 39, 66; 40, 210; 49, 346). Hieraus ergibt sich, daß es sich im vorliegenden Falle, in dem die aus Karlsbad nach Hof eingeführten Leinenstoffe hier ihrer wirtschaftlichen Bestimmung — der Veredelung — zugeführt und erst nach der Veredelung wieder nach Karlsbad ausgeführt worden sind, nicht um eine bloße Durchfuhr, sondern um eine, wenn auch nur vorübergehende Einfuhr gehandelt hat. Das Begriffsmerkmal der Einfuhr ist erfüllt, wenn die Ware tatsächlich im Inlande zur Ruhe kommt und im Inlande, wenn auch nur vorübergehend, verweilt. Damit ist die Gefahr der Verbreitung und des Inverkehrbringens im Inland unmittelbar gegeben.

Auch die Auffassung geht fehl, die bloße, wennschon im eigenen Interesse erfolgte Annahme einer Ware zum Zwecke ihrer Bearbeitung sei keine Einfuhrhandlung.

Unter Einfuhr i. S. der V.D. ist keineswegs nur die unmittelbare Überführung des Gegenstandes über die Grenze zu verstehen. Die strafbare Handlung der verbotswidrigen Einfuhr reicht vielmehr darüber hinaus. Sie umfaßt alle Handlungen, die in ihrer Gesamtheit auf die Verwirklichung der verbotswidrigen Einfuhr abzielen, mögen sie die Grenzüberschreitung vorbereiten oder erleichtern oder mögen sie, wenn nach der Grenzüberschreitung vorgenommen, dazu bestimmt sein, den Gegenstand der Einfuhr behördlichen Zugriffen gegenüber in Sicherheit zu bringen und ihn dem Orte seiner Bestimmung zuzuführen. Durch die Verbringung der Waren über die Grenze ist hiernach die Einfuhr zwar vollendet, aber noch nicht beendet, so daß auch eine erst nach Verbringung der Ware über die Grenze eintreffende Teilnahme (Mittäterschaft oder Beihilfe) an der Einfuhr möglich ist. Ob die Einfuhr als beendet anzusehen ist, hat der Tatrichter nach den Umständen des Einzelfalles zu beurteilen (vgl. RGSt. 48, 104; 49, 208; 51, 400; 52, 24, 123). Im vorl. Falle ist die Einfuhr erst in dem Zeitpunkt zum Abschluß gelangt, in dem der R. die Leinenstoffe in Hof, wo sie ihrer Veredelung, also einer wirtschaftlichen Bestimmung, zugeführt werden sollten und wo sie in eine

Lage gebracht waren, in der sie ungefährdet in den Inlandsverkehr hätten geleitet werden können, festgestelltemaßen in Kenntnis ihrer Geschäftszugung in Empfang genommen hat. Rechtlich nicht zu beanstanden ist auch die weitere Annahme, daß der King der Einfuhrhandlungen von dem Beschw. R. ausgegangen sei und sich bei ihm wieder geschlossen habe, daß dieser Angekl. das letzte Glied in der Kette der Teilnehmer gewesen und daß erst bei ihm die Ware zur Ruhe gekommen sei. Diese Annahme und die Feststellung, daß die, wennschon erst nach der Grenzüberschreitung erfolgte Empfangnahme der Leinenstoffe planmäßig zu dem Unternehmen gehört haben, rechtfertigen den von der Stk. gezogenen Schluß, daß der Beschw. R. und die Mitangekl. Sch. in Karlsbad die geistigen Urheber des Unternehmens gewesen sind und daß R. sich als Täter an der verbotenen Einfuhr beteiligt hat. Daß dem Täter die an der verbotenen Einfuhr noch teilnehmenden Personen bekannt sein müssen und er auch über die Art und Weise der Herüberführung der Waren über die Grenze unterrichtet sein muß, wird zur Erfüllung des Tatbestandes der verbotswidrigen Einfuhr nicht erfordert.

Anzutreffend ist endlich auch die Ansicht der Rev., daß die Berufung des Hauptzollamts als unzulässig hätte verworfen werden müssen, da das Hauptzollamt nur ein Interesse an richtiger Auslegung der Steuergesetze haben könne, die V.D. über die Regelung der Einfuhr aber kein Steuergesetz sei. Letzteres ist zwar richtig. Die Rev. überieht jedoch, daß nach § 462 NAbgD. i. d. Fassung des Art. VII § 54 Ziff. 4 II. SteuerNotV.D. v. 14. Febr. 1924 (RGBl. I, 74/87) die Vorschriften der NAbgD. über das Strafverfahren — also nicht, wie früher, nur über das Verwaltungsstrafverfahren — auch für das Vergehen des Währungsbruches i. S. der §§ 134, 136, 137 BZollG. gelten, daß mithin das Hauptzollamt in dem vorliegenden Strafverfahren kraft Gesetzes die Rechte eines Nebenklägers hatte (§§ 432, 437 NAbgD.).

Da die Konfiskation der verbotswidrig eingeführten Leinenstoffe nicht vollzogen werden konnte, hat die Stk. zu Recht gemäß § 166 BZollG. auf Erlegung des Wertes der Leinenstoffe erkannt. Daß sie hierbei wegen der Unmöglichkeit einer Feststellung der Menge der verbotswidrig eingeführten Waren deren Wert geschätzt hat, ist rechtlich nicht zu beanstanden (vgl. hierzu: Stenglein, Strafr. Nebenges., 4. Aufl. II Anm. 22 zu § 134 BZollG.).

(OLG. Dresden, Ur. v. 9. Okt. 1928, 2 Ost 1/1/28.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

Landgerichte.

Zivilsachen

Berlin.

1. Art. 17, 27 EGVGB. Für die Ehescheidung von Angehörigen der Vereinigten Staaten von Nordamerika sind die deutschen Gerichte und das deutsche Recht maßgeblich, wenn der Ehemann seinen Wohnsitz in Deutschland hat.¹⁾

Nach dem vom Bekl. überreichten Gutachten haben die amerikanischen Gerichte allgemein den im englischen „Common Law“ niedergelegten Grundsatz, nach welchem die am ehelichen Wohnsitz befindliche Gerichte für Ehesachen, einschließlich Scheidungen, zuständig sind, übernommen. Gemäß den Entsch. der Gerichte des Staates New York oder New Jersey richtet sich der Wohnsitz der Ehefrau nach demjenigen des Ehemannes. Es steht nichts im Wege, daß der Ehemann seinen Wohnsitz nach Belieben wechselt, vorausgesetzt, daß es sich dabei um einen ohne Arglist vorgenommenen Wechsel handelt. Das amerikanische Recht geht ein für allemal davon aus, daß der eheliche Status eines am Wohnsitz des Ehemannes belegene „resé“ ist. Der heute in den Vereinigten Staaten maßgebende Fall ist der Fall Haddock v. Haddock (21. US. 562), der durch den obersten Gerichtshof in Washington entschieden ist. Die in diesem Falle ergangene Entsch. besagt, daß das für den ehelichen Status zuständige Gericht (Ort des ehelichen Wohnsitzes) das Recht hat, „in rem“ eine Scheidung auszusprechen, die von sämtlichen Gerichten in den Vereinigten Staaten als rechtmäßig anerkannt wird. Hieraus folgt, daß, wenn der Ehemann seinen Wohnsitz bona fide an einem anderen Orte in Deutschland nimmt, dieser Ort in Deutschland für den ehelichen Status als Wohnsitz gilt und die deutschen Gerichte dafür zuständig sind, die Scheidung der betreffenden Ehe auszusprechen. Eine solche Scheidung würde nach dem genannten Gutachten in den Vereinigten Staaten als gültig anerkannt werden. Es kann also danach keinem Zweifel unterliegen, daß das erk. Gericht zuständig für die Scheidung der Ehe der Parteien ist.

Bezüglich der materiellen Rechtsanwendung sind zunächst nach Art. 17 EGVGB. die Gesetze des Staates maßgebend, dem der Ehemann zur Zeit der Erhebung der Klage angehört. Sind aber nach dem Rechte eines fremden Staates, dessen Gesetze in dem genannten Art. 17 für maßgebend erklärt sind, die deutschen Gesetze anzuwenden, so finden diese Gesetze Anwendung (Art. 27 EGVGB.).

1) Ebenso OLG. München: 3B. 1921, 1471.

Nach dem von dem Bekl. überreichten Gutachten haben sich die amerikanischen Gerichte die sog. Theorie der Zurückverweisung zu eigen gemacht. Wenn nach deutschem Recht das Recht des Heimatstaates — im vorl. Falle das Recht des Staates New York — zur Anwendung gelangt, so verweist das Recht des Staates New York auf das Recht des ehelichen Wohnsitzes zurück. Daher gelangt das für das betreffende zuständige Gericht geltende Recht zur Anwendung, nach Art. 27 a. a. O. also das deutsche bürgerliche Recht.

(LG. III Berlin, 27. 3R., Ur. v. 24. April 1928, 42 a R 69/28.)
Mitgeteilt von *W. Dr. Erich Schneider*, Berlin-Charlottenburg.

Frankfurt a. M.

2. § 238 KO. Ein im Saargebiet angeordnetes Konkursverfahren umfaßt nicht das im Deutschen Reich befindliche Vermögen des Schuldners.)

Die Bestimmung des § 238 KO., wonach das Konkursverfahren das im Inland befindliche Vermögen des Gemeinschuldners umfaßt, wenn dieser im Deutschen Reich eine gewerbliche Niederlassung hat, ist durch die VO. v. 2. Aug. 1921 (Amtsbl. der Regkomm. des Saargebietes v. 3. Aug. 1921 Nr. 11) dahin abgeändert, daß das Konkursverfahren in dem Falle, in dem der Gemeinschuldner im Saargebiet eine gewerbliche Niederlassung hat, nur das im Saargebiet befindliche Vermögen umfaßt. Daß der zeitweiligen Regierung des Saargebietes ein über die deutschen Grenzen hinausgehendes Verordnungsrecht eingeräumt ist, kraft dessen sie auch Rechtsätze, durch die die bestehenden Reichsgesetze abgeändert werden, mit verbindlicher Kraft ausstatten darf, kann nicht bezweifelt werden (vgl. *Andres*, Grundlagen des Rechts im Saargebiet, 1926, S. 51).

Unbeschadet der von der R. aufgeworfenen Frage, ob das Saargebiet als deutsches Saargebiet zu gelten hat, ist danach jedenfalls die Bestimmung des § 238 KO. ausdrücklich und rechtsverbindlich im angegebenen Sinne geändert worden, so daß die in Frankfurt a. M. belegenden Grundstücke des Gemeinschuldners von dem am 12. Juli 1927 eröffneten Konkursverfahren nicht mitumfaßt werden.

(LG. Frankfurt a. M., 12. 3R., Ur. v. 4. Jan. 1928, 25 O 463/27.)
Mitgeteilt von *W. Dr. Fritz Schaps*, Frankfurt a. M.

Danabrück.

3. § 1 AufwG.; §§ 248, 607, 608, 1118, 1313 BGB. Eine 1853 in Deutschland nahe der holländischen Grenze begründete Hypothekenschuld in holl. Gulden, zahlbar in preuß. Gelde, unterliegt nicht dem Aufwertungsgezet.)

Zur den Rechtsvorgänger der Ehefrau des Kl. sind zwei Hypotheken von 300 und 200 Gulden am 6. Okt. 1853 in das Hypothekenbuch eingetragen und bei Anlegung des Grundbuchs in dieses übernommen worden. In der zugrunde liegenden gerichtlichen Schuldb- und Pfandverschreibung vom gleichen Tage bescheinigt der Rechtsvorgänger des Bekl., Darlehen von 300 und 200 Gulden holl. in preuß. Gelde, den Taler zu 36 Stüber gerechnet, empfangen zu haben. Weiterhin ist halbjährige Kündigung und dreiprozentige Verzinsung bedungen. Die Hypothek ist rechtzeitig gekündigt. Zinsen sind grotenteils rückständig.

Entgegen den beiden vom Bekl. vorgelegten, zu seinen Gunsten sprechenden Ur. des LG. Bentheim v. 18. Mai 1926 (C 365/25) und des LG. Danabrück v. 2. Nov. 1926 (1 S 302/26) hat das LG. verurteilt.

Der Klagenanspruch auf Rückzahlung und Verzinsung der auf Gulden lautenden Hypotheken zum Stammwerte ist nach §§ 607, 608, 1313, 1118, 248 BGB. begründet. Bekl. müßte demgegenüber beweisen, daß es sich nicht um eine echte Guldenhypothek, sondern um eine vom Währungsverfall betroffene inländische Hypothekenforderung handle. Er führt aus, daß im vorigen Jahrhundert in der Grafschaft Bentheim die persönlichen und geschäftlichen Beziehungen zum Nachbarlande Holland so stark gewesen seien, daß man im Grenzgebiete allgemein nach Gulden gerechnet habe. Deshalb lauteten auch die Hypotheken aus dieser Zeit in den Grundbüchern der Amtsgerichtsbezirke Bentheim und Neuenhaus fast nur auf Gulden. Niemand habe aber damals daran gedacht, eine Hypothek wirklich in Gulden auszuführen oder später zurückzufordern. Das gehe im vorliegenden Falle auch aus der Schuldurkunde hervor.

Zu 2. Vgl. auch *ZB.* 1928, 2036.

Zu 3. Das rechtskräftig gewordene Urteil, das einer früheren Entsch. deselben Gerichts entgegensteht, trifft das Richtige. Das AufwG. konnte hier keine Anwendung finden. Denn es stellt nach seinem § 1 darauf ab, ob die Geldsumme „in Mark oder in einer anderen nicht mehr geltenden inländischen Währung ausgedrückt“ ist. Versteht und unerschließlich erscheinen daher Ausführungen früherer Urteile, daß früher in den Grenzbezirken allgemein nach holl. Gulden gerechnet und Zahlung in inländischem Gelde geleistet worden sei. Letzteres entsprach nur § 244 BGB. Ausgedrückt blieb die Schuld jedenfalls in ausländischer Währung. Damit war sie wertbeständig und dem AufwG. entzogen (vgl. auch *Mügel*, 337, 339 mit dortigen Entsch.; *Reukirch* 45 f.; *RG.*: *JurN.* 1926, Nr. 287). Anders wäre es, wenn die holl.

Nach sei zwar das der Hypothek zugrunde liegende Darlehen in holl. Gulden berechnet, aber in preuß. Währung ausbezahlt worden. Über eine etwaige Rückzahlung in holl. Gulden ergebe sich aus der Urkunde nichts. Daher sei anzunehmen, daß nach dem Willen der Parteien das Darlehen in derjenigen Währung zurückgezahlt werden sollte, in der es ausbezahlt wurde. Dafür spreche auch die ständige widerspruchsfreie Zinszahlung in deutschem Gelde. Diese Ausführungen des Bekl. stützen dessen Rechtsansicht jedoch ebensowenig wie die beiden Urteile. Das AufwG. regelt als Ausnahmegezet für seinen Geltungsbereich selbständig, welche vor dem 14. Febr. 1924 begründeten Ansprüche nach Maßgabe dieses Gesetzes der Aufwertung unterliegen. Das sind nach § 1 alle Ansprüche, welche die Zahlung einer bestimmten in Mark oder einer anderen nicht mehr geltenden inländischen Währung ausgedrückten Geldschuld zum Gegenstande haben. Eine auf Mark lautende Geldschuld liegt hier aber ebensowenig vor, wie ein in einer inländischen Währung ausgedrückter Zahlungsanspruch; denn unstreitig sind die eingeklagten Hypotheken auf Gulden eingetragen. Die Schuldurkunde spricht sogar ausdrücklich von holl. Gulden. Der holl. Gulden ist aber niemals, wie etwa der dänische Reichstaler in Schleswig-Holstein, eine inländische Währung in der Grafschaft Bentheim gewesen. Die Parteien haben eine wirkliche Valutahypothek begründen wollen. Der Grund für die damalige allgemeine Guldenrechnung in den holl. Grenzbezirken liegt vor allem darin, daß es damals für das ganze Gebiet des jetzigen Deutschen Reiches noch keine einheitliche Währung gab, sondern jedes Land sein eigenes Münzsystem hatte. Die Umwechslung dieser verschiedenen Geldsorten war mit erheblichen Schwierigkeiten verknüpft, da der Devisen- und Sortenhandel von den Banken damals noch kaum gepflegt wurde. Der gerade in den Grenzbezirken besonders lebhafte Handel suchte diese Schwierigkeiten dadurch zu vermeiden, daß er die Währung eines Landes zum allgemeinen Wertmesser erhob. Hierzu war aber für die den Niederlanden benachbarten Grenzgebiete die holl. Währung am geeignetsten, da Holland infolge seiner ausgedehnten Handelsbeziehungen schon seit längerer Zeit ein einheitliches und gefestigtes Münzsystem hatte, wohingegen in Deutschland infolge der seit dem Westfälischen Frieden (1648) häufigen Umgruppierungen der Staaten die Münzverhältnisse oft wechselten. Die wohl ursprünglich auf den Handel beschränkte Gewohnheit der Guldenrechnung griff dann später auf den sonstigen Verkehr über, so daß man schließlich in jenen Grenzgebieten den holl. Gulden als Wertmesser auch für den Boden- und Personalkredit anwandte. Bei dem regen Verkehr zwischen der Grafschaft Bentheim und dem Nachbarlande, den vielen verwandtschaftlichen Beziehungen über die Grenze hinüber und der Ähnlichkeit von Sitte und Sprache war dieser Werdegang der Geldverhältnisse in der damals noch abseits des deutschen Eisenbahnetzes und des innerdeutschen Verkehrs liegenden Grafschaft Bentheim ganz natürlich. Das Charakteristische einer Valutahypothek ist aber nur die Tatsache, daß der Wertmaßstab in einer ausländischen Währung ausgedrückt ist. Das geht auch aus dem Wortlaut des § 1 AufwG. hervor. Darauf, daß die Regulierung der Schuld auch tatsächlich in der betr. ausländischen Währung erfolgt ist oder später erfolgen sollte, kommt es nicht an. Deshalb gibt auch § 244 Abs. 1 BGB. dem Schuldner einer in ausländischer Währung ausgedrückten Geldschuld, die im Inlande zu zahlen ist, die Ermächtigung (facultas alternativa), in deutscher Reichsmark zu zahlen, wenn die Zahlung in ausländischer Währung nicht ausdrücklich bedungen worden ist.

Als Wertmaßstab haben die Parteien aber den holl. Gulden bewußt gewählt. Aus dem Wortlaut der Schuldurkunde ist nicht mit Sicherheit zu entnehmen, ob die Auszahlung in holl. oder deutschem Gelde erfolgt ist. „500 Gulden in preuß. Gelde, den Taler zu 36 Stüber gerechnet, empfangen“ kann auch bedeuten, daß das Geld in holl. Währung ausgezahlt, die Rückzahlung aber in preuß. Gelde nach dem genannten Talerkurs stattgefunden ist. Stüber war eine frühere niederländische Münze, und ein Stüber galt $\frac{1}{60}$ Gulden. Der preuß. Taler dagegen zerfiel in Silbergroßen oder gute Groschen, nicht in Stüber. Wenn nun in der Urkunde bescheinigt wird, daß der Darlehensnehmer einen Betrag, den er in preuß. Gelde empfangen hat, in holl. Gulden erhalten habe, so geht daraus hervor, daß eben für die Schuld die preuß. Währung nicht als Wertmesser in Betracht kommen sollte. Das ist auch schon deshalb

Guldenwährung damals eine inländische Währung gewesen und in eine spätere deutsche Währung übergefettet worden wäre, wie etwa hannoversche Taler (*RG.*: *JurN.* 1927, Nr. 1049) oder dänische Reichstaler in Schleswig-Holstein (*Quasjowski* I, 2 zu § 1). Auch bei bloßer Gold- oder Silberkaufsel könnte es zweifelhaft sein (vgl. *RG.*: *ZB.* 1927, 1821 = *AufwMpr.* II 463, = *JurN.* 1927, 1207 = *AufwM.* 1927, 13 S. 1). Gerade auch die hier erfolgte Umrechnung der Zinsen nach dem jeweiligen Guldenkurse spricht für wahre Guldenschuld.

Das LG. hat also mit Recht dem Klagenantrage voll stattgegeben, indem es eine in holl. Gulden ausgedrückte Schuld angenommen hat, die nur in preuß. Gelde, und zwar den Taler zu 36 Stüber gerechnet, zahlbar war.

LGDir. Dr. *Woltermann*, Frankfurt a. M.

unwahrscheinlich, weil i. J. 1853 die Grafschaft Bentheim gar nicht zu Preußen, sondern zum Königreich Hannover gehörte, in welchem eine andere gesetzliche Währung galt (vgl. das Münzgesetz f. d. Königreich Hannover v. 8. April 1834). Bei den streitigen Hypotheken handelt es sich deshalb um echte Balutahypotheken, die nicht vom Währungsverfall der deutschen Mark betroffen sind und deshalb nicht unter die Bestimmungen des AufwG. fallen. Der Kl. kann deshalb Rückzahlung und Verzinsung entsprechend dem eingetragenen Guldenbetrage fordern, und der Bekl. kann lediglich gemäß § 244 Abs. 1 BGB. nach seiner Wahl statt in holl. Gulden mit einem entsprechenden Betrage in deutscher Reichsmark zahlen. (LG. Danabück, Ur. v. 2. Juli 1928, 3 O 34/28.)

Rottweil.

4. Korrespondenzgebühr in Auslandsprozessen. †)

Die Kl. ist Holländerin und in Holland wohnhaft. Sie ist nur der holl. Sprache mächtig und hat sich deshalb zur Vermittlung des Verkehrs mit ihrem Anwalt H. Jnst. des an der Grenze wohnenden, der holl. Sprache kundigen RA. K. in Cleve bedient, den sie behufs Erteilung der Instruktion aufsuchte. Auch wenn es sich in den von ihrem Vertreter in H. Jnst. abgegebenen Schriftsätzen im wesentlichen nur um eine Würdigung des Beweisergebnisses I. Inst. handelte, so war hierzu doch eine mündliche Besprechung der Kl. mit einem Rechtskundigen notwendig und zweckmäßig. Wenn die Kl. hierzu sich eines an der holl. Grenze wohnenden Anwalts bediente, so ist unter diesen besonderen Umständen gegen eine Anrechnung der Korrespondenzgebühr dieses Anwalts nichts einzuwenden, zumal die Kl. dadurch eine Reise nach Stuttgart zu ihrem Anwalt erspart hat und für ihre Reise nach Cleve zu RA. K. nichts berechnet. (LG. Rottweil, Ur. v. 7. Juli 1928, O 285/27.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Becker, Cleve.

B. Arbeitsgerichte.

Reichsarbeitsgericht.

Berichtet von Rechtsanwalt Abel, Essen, Rechtsanwalt u. Dozent Dr. Georg Baum, Berlin und Rechtsanwalt Dr. Oppermann, Baun.

1. §§ 133, 615 BGB. § 615 BGB. enthält nachgiebiges Recht. Eine Abrede, wonach dem Arbeitnehmer allein die Gefahr der Beschaffung des Arbeitssubstrates aufgebürdet wird, verstößt nicht wider die guten Sitten. †)

Gegenüber der Annahme des ArbG., daß § 615 BGB. nachgiebiges Recht enthalte, macht die Rev. geltend, es handle sich hier um zwingendes Recht. Sei eine ihn ausschließende Vereinbarung möglich, so werde dem Arbeitnehmer die Gefahr der Beschaffung des Arbeitssubstrates allein aufgebürdet; eine solche Vereinbarung aber würde unsittlich sein. Diese Rüge ist unbegründet. Allerdings nehmen die Vorschriften des BGB. über den Dienstvertrag besondere sozialpolitische Rücksichten auf den wirtschaftlich schwächeren Arbeitnehmer. Damit ist aber der Grundsatz der Vertragsfreiheit, der für das Vertragsrecht im allgemeinen gilt, nicht vollständig, sondern nur insoweit

Zu 4. Die Entsch. ist so einleuchtend, zutreffend und praktisch, daß es nur erstaunlich und bedauerlich ist, daß sie erst auf Erinnerung ergehen mußte. D. S.

Zu 1. Es handelt sich in diesem Urteil um die Auslegung der Arbeitsordnung für eine Glasfütte, nach welcher nur die Zeit bezahlt wird, welche wirklich gearbeitet wird. Das ArbG. Görlich hat mit Billigung des ArbG. die Arbeitsordnung dahin ausgelegt, daß kein Lohn für die Zeit zu bezahlen ist, in welcher die Hohlglaschleifer infolge eines Wasserrohrbruchs des städtischen Wasserwerks aussetzen mußten. Das ArbG. sieht in dieser Vereinbarung eine Abdingung der Vorschrift des § 615 Satz 1 BGB. Das Gesetz spricht an dieser Stelle aber überhaupt nicht davon, unter welchen Voraussetzungen der Arbeitgeber mit der Annahme der Leistung in Verzug kommt. Das RG. prüft auch diese Voraussetzungen gar nicht. Anscheinend geht das ArbG. davon aus, daß es sich hier um einen Gläubigerverzug handelt. Es übersieht, daß dies gerade der eigentliche Streitpunkt ist. Es handelt sich nämlich in Wirklichkeit um einen Schuldnerverzug hinsichtlich der Verschickung des Arbeitgebers zur Beschaffung des Arbeitssubstrates (vgl. Raskel, Arbeitsrecht, 3. Aufl., S. 156). Allgemein hatte man in den beteiligten Kreisen die Hoffnung, daß das ArbG. sich über die sehr wichtige und heizungspolitische Zulässigkeit der Vereinbarung der Bezahlung nur der wirklich geleisteten Arbeit aussprechen würde. Es kann wohl nicht bestritten werden, daß diese Hoffnung nicht erfüllt worden ist. Das ArbG. begnügt sich mit einer rein formalen argumentatio e contrario. Die Ausführung, daß die Ansicht des ArbG. in Schrifttum und Mspr. unbestritten feststehe, dürfte gleichfalls nirgends Billigung finden, da Lotmar und Raskel die

ausgeschaltet, als das Gesetz es ausdrücklich ausdrückt. Ein solcher Ausspruch ist nun wohl für die §§ 617, 618, 619, 624, 629 u. 630, nicht aber für die §§ 615 u. 616 erfolgt. Ist schon daraus zu entnehmen, daß der Gesetzgeber sie nicht als zwingendes Recht angesehen wissen wollte, so steht im übrigen ihre Natur als nachgiebiges Recht in Schrifttum und Mspr. unbestritten fest. Von einem Verstoße gegen die guten Sitten kann überdies keine Rede sein, wenn zwei Parteien ihre vertraglichen Beziehungen so gestalten, wie das Gesetz es zuläßt. Und wenn die Rev. meint, mit der im vorl. Falle getroffenen Regelung werde dem Arbeitnehmer allein die Gefahr der Beschaffung des Arbeitssubstrates aufgebürdet, so übersieht sie, daß doch auch der Arbeitgeber durch Arbeitsstörungen auf alle Fälle erheblich getroffen wird. (NArbG., Ur. v. 19. Mai 1928, RAG 1/28.)

C. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Berichtet von Senatspräsi. Dr. G. Strub, Reichsfinanzrat Dr. Voethle, Reichsfinanzrat Artl. u. Reichsfinanzrat Dr. Gg. Schmauser, München. [X Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt.]

X 1. §§ 76 Abs. 1 und 3, 277, 279 ABG.D. Die Befugnis, einen Zölle oder Verbrauchsabgaben betreffenden Steuerbescheid zurückzunehmen oder zu ändern, ist, wenn gegen den Bescheid die Anfechtung eingelegt ist, durch § 277 ABG.D. eingeschränkt. Sie ist ausgeschlossen, soweit der Bescheid durch eine Rechtsmittelenentscheidung rechtskräftig geworden ist. †)

Der Beschw. hatte i. d. J. 1923 und 1924 Taschenuhren, Uhrenwerke und Uhrgehäuse aus der Schweiz im Postverkehr ohne Zollentrichtung eingeführt. Für die Einfuhren wurde von ihm durch schriftlichen Bescheid des Hauptzollamts v. 8. Mai 1925 Zoll nachgefordert. Die gegen diesen Bescheid erwirkte Anfechtungsentscheidung v. 14. Aug. 1925 gab dem Rechtsmittel bez. eines Teiles der Einfuhren statt und wies es bezüglich des Restes der Einfuhren als unbegründet zurück. Soweit Zurückweisung erfolgt war, wurde durch Ur. v. 21. April 1926, IV A 80/26 die Anfechtungsentsch. aufgehoben und zurückverwiesen.

Mit der Zurückverweisung war die Anfechtung in dem sich aus dem Ur. des Senats ergebenden Umfang wieder beim FFinA. anhängig, und dieses hatte nach Maßgabe des zurückverweisenden Ur. zu entscheiden. Hinsichtlich der von der Rechtsbeschwerde und der Zurückverweisung nicht ergriffenen Einfuhrfälle war Rechtskraft i. S. der Anfechtungsentsch. v. 14. Aug. 1925 eingetreten. Das FFinA. hat über die bei ihm wieder anhängig gewordene Anfechtung gegen den Steuerbescheid v. 8. Mai 1925 keine Entsch. gefällt. Dagegen erließ das Hauptzollamt nach weiteren Erhebungen einen neuen Steuerbescheid v. 28. Mai 1926, der sich auf die sämtlichen Einfuhren, also auch die, bez. deren Rechtskraft eingetreten war, erstreckte. Weitere Verhandlungen veranlaßten das Hauptzollamt, die Steuerbescheide v. 8. Mai 1925 und v. 28. Mai 1926 aufzuheben und durch einen Be-

entgegengesetzte Ansicht vertreten. Es muß daher festgestellt werden, daß trotz dieses Urteils der Streit nicht erledigt ist, sondern nach wie vor in der bisherigen Heftigkeit forbesteht.

RGDir. Ernst Ruben, Berlin.

Zu 1. Die Entsch. (f. StuW. 1928 Nr. 467) ist durch StuW. 1928 Nr. 739, die auch in der amtlichen Sammlung abgedruckt werden wird, inzwischen bestätigt und ergänzt worden. Gält man den Inhalt beider Entsch. zusammen, so ergibt sich folgendes Ergebnis: Das durch § 76 Abs. 3 ABG.D. ausgesprochene Verbot der Zurücknahme und Änderung von Rechtsmittelenentscheidungen (abgesehen von Einspruchsentscheidungen) trifft nicht nur die Rechtsmittelbehörde, sondern auch das FinA., gegen dessen Bescheid die Rechtsmittelenentscheidung ergangen ist. Dies hat zur Folge, daß auch die einer Rechtsmittelenentscheidung gleichartige Abhilfe i. S. des § 277 ABG.D. die erneute Inanspruchnahme eines Steuerpflichtigen ausschließt. Becker, der bisher eine abweichende Ansicht vertreten hat, hat diese aufgegeben (Steuerrundschau in StuW. 1928, 1244). Mit Recht macht er aber darauf aufmerksam, daß die an sich zutreffende Mspr. des RFH. zur Vereitelung berechtigter Ansprüche auf Zölle und Verbrauchsabgaben führen könne, da nach ihr weder ein Einspruch auf Nach- noch auf Neuveranlagung besteht. Die Unterscheidung in der Gestaltung des Rechtsmittelverfahrens für Steuern und Zölle hat sich — nach heute wohl übereinstimmender Ansicht — nicht bewährt. Es ist zu wünschen, daß bei nächster Gelegenheit das Anfechtungsverfahren beseitigt und das Rechtsmittelverfahren in Zollsachen dem in Steuersachen angeglichen wird.

RA. Dr. Adolf Pollaender, Berlin.

scheid v. 29. Dez. 1926 zu ersehen. Der gegen diesen letzteren Bescheid eingelegten Anfechtung wurde durch Entsch. des FFinA. v. 6. Aug. 1927 bez. eines Teiles der Einfuhren stattgegeben, im übrigen wurde sie als unbegründet zurückgewiesen.

Das Verfahren der Vorinstanz war prozessual unrichtig. Nach §§ 219, 279 ABGD. entscheidet über die Anfechtung das FFinA. Auf diese Entsch. durch das FFinA. hat der Anfechtende einen Anspruch. Dieser Anspruch kann ihm nicht dadurch genommen werden, daß das FFinA. dem FinA. aufgibt oder überläßt, den streitigen Steuerfall neuerdings nach seinem (des FinA.) Ermessen zum Gegenstand eines Steuerbescheids zu machen. Die Anordnung eines festen Rechtsmittelinstanzenzugs würde jeden Sinn verlieren, wenn die zur Entsch. zuständigen Rechtsmittelbehörden sich der Entsch. enthalten dürften und statt dessen das FinA. durch Erlassung eines neuen Steuerbescheids das bereits anhängige Rechtsmittel unwirksam machen und den Steuerpflichtigen zur erneuten Ergrüfung eines Rechtsmittels nötigen könnte. In der Steuerrechtsliteratur (vgl. Becker, ABGD., 5. Aufl., Bem. 1 und 2 zu § 75) und gelegentlich auch in der Mpr. ist allerdings die Auffassung vertreten, das FinA. könne auch noch im Rechtsmittelverfahren seinen Bescheid zurücknehmen und dadurch dem Rechtsmittelverfahren den Boden entziehen; ebenso sei es z. B. dem FFinA. gestattet, im Verfahren über die Anfechtung das Rechtsmittel durch Anweisung des FinA. zur Zurücknahme des Steuerbescheids zu erleiden. Dieser Auffassung vermag sich der Senat, soweit es sich um das Gebiet der Zölle und Verbrauchssteuern handelt, nicht anzuschließen. Sie gründet sich auf die Erwägung, daß nach § 76 Abs. 1 Ziff. 1 ABGD. Steuerbescheide, die Zölle oder Verbrauchsabgaben betreffen, zurückgenommen oder geändert werden dürfen. Diese Zurücknahme- und Änderungsbefugnis ist aber nach dem Gesetze keineswegs unbeschränkt. Sie ist eingeeignet durch § 277 ABGD. für den Fall, daß gegen den Bescheid Anfechtung eingelegt ist. Wenn hier dem FinA. ausdrücklich gestattet ist, statt der Vorlage der Anfechtung an das FFinA. der Anfechtung „abzuhelfen“, so ist damit zum Ausdruck gebracht, daß die Zurücknahme- und Änderungsbefugnis hinsichtlich der Bescheide, die mit Anfechtung angegriffen sind, nicht mehr unbeschränkt gilt, sondern auf die „Abhilfe“ beschränkt ist.

Sodann aber ist die Rücknahme- und Änderungsbefugnis ganz allgemein ausgeschlossen, soweit die Rechtskraft eines Steuerbescheids durch eine Rechtsmittelenfcheidung herbeigeführt ist. Der § 76 Abs. 3 verbietet die Zurücknahme und Änderung von Rechtsmittelenfcheidungen — abgesehen von Einspruchsentscheidungen — schlechthin. Dieses Verbot trifft selbstverständlich nicht nur die Rechtsmittelbehörde, die die Rechtsmittelenfcheidung erlassen hat, sondern auch das FFinA., gegen dessen Bescheid die Rechtsmittelenfcheidung ergangen ist, ebenso wie jede Verwaltungsbehörde. Das folgt aus dem Wesen des Rechtsmittelverfahrens, wie es insbes. in dem Ur. des RFS. 21, 85 erläutert ist.

Hiernach durfte sich weder das FFinA. der ihm durch das Ur. des Senats v. 21. April 1926 aufgetragenen Entsch. über die Anfechtung gegen den Steuerbescheid v. 8. Mai 1925 enthalten, noch das Hauptzollamt seinen der Entsch. durch das FFinA. unterliegenden, im übrigen zum Teil bereits rechtskräftig gewordenen Bescheid v. 8. Mai 1925 zurücknehmen und durch einen neuen Bescheid ersetzen.

(RFS., IV. Sen., Ur. v. 11. Juli 1928, IV A 91/28 S.)

*

2. § 2 Nr. 1b UmsStG. 1922. Wer ausländisches Getreide kauft und Mischmehl, das aus ausländischem und inländischem Getreide hergestellt ist, weiterverkauft, verändert die Wesensart des eingeführten Gegenstandes. †)

Die Steuerpflichtige hat i. J. 1924 ausländisches Getreide gekauft und Mischmehl, das aus ausländischem und inländischem Getreide hergestellt war, weiterverkauft. Sie hat hiermit eine Bearbeitung und Verarbeitung des eingeführten Gegenstandes vorgenommen, die über die Zwecke der Sortierung, Reinigung und Erhaltung hinausgeht. Dadurch ist die Wesensart des eingeführten Gegenstandes aufgehoben worden, und die Steuerbefreiung des § 2 Nr. 1b UmsStG. ist verwirkt, falls nicht rechtmäßige Ausnahmegestimmungen eine andere Beurteilung vorschreiben.

Während des Steuerabschnitts 1924 galt in dieser Hinsicht folgendes. Nach § 11 B III 5b AusfBest. war als Bearbeitung oder Verarbeitung nicht anzusehen, wenn „Getreide geschält oder gemahlen wird“. Vom 1. Mai 1924 ab wurde diese Vorschrift dahin erweitert, daß es umsatzsteuerrechtlich unschädlich ist, wenn „Getreide geschält, gekocht, gewalzt, geschnitten, gequetscht, gemischt oder gemahlen wird“. Hiernach war während des ganzen Jahres 1924 das Mahlen und vom 1. Mai 1924 ab auch das Mischen des eingeführten Getreides unschädlich.

Zu 2. Die Entsch. ist durchaus zu billigen. Es kommt darauf an, ob der Ausdruck „mischen“ sich nur auf Mischung von eingeführtem, oder aber von solchem mit inländischem Getreide erstreckt. Nach dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung des § 2 Nr. 1b UmsStG. i. Verb. m. den AusfBest. kann gar kein Zweifel darüber sein, daß nur die Mischung von ausländischem Getreide steuerfrei bleiben sollte. Deshalb kann man der Entsch. lediglich zustimmen.

M. Straub, Freiburg i. Br.

Die Vergünstigung, welche die Steuerpflichtige für sich in Anspruch nimmt, nämlich ausländisches Getreide mit inländischem zu vermischen und zu mahlen, bestand nur in der Zeit vom 1. Jan. bis 15. Nov. 1925. Für das hier in Rede stehende Jahr 1924 war eine solche Ausnahmegestimmungen nicht getroffen. Die Vorinstanz hat daher mit Recht die Steuerbefreiung nach § 2 Nr. 1b verweigert.

(RFS., V. Sen., Ur. v. 21. Okt. 1927, V A 193/72.)

*

3. § 2 Nr. 1a, b UmsStG. 1922; BI 2a AusfBest.; § 396 HGB.; §§ 670, 675 HGB. Sind im Falle der Einfuhrkommission die Lieferungen des ausländischen Kommittenten und des inländischen Kommissionärs umsatzsteuerfrei, so erstreckt sich die Steuerfreiheit auch auf Lagergeld und Kühlwagenmiete, die der Kommissionär seinem Abnehmer in den Verkaufspreis eingerechnet, seinem Auftraggeber vom abzuführenden Erlös abgerechnet hat. †)

Die Beschw. ist Verkaufskommissionärin verschiedener ausländischer, meist amerikanischer Firmen, „Baker“, auch „Ablader“ genannt. Diese Kommittenten bringen, damit die Beschw. ihre Tätigkeit als Kommissionärin entfalten kann, die Ware als Konsignationsware nach Deutschland. Sie wird von der Beschw. bis zur Lieferung an die inländischen Abnehmer teils bei fremden Lagerhaltern, teils in ihrem eigenen Lager in Hamburger Freihafen untergebracht, wofür die Beschw. Lagerkosten berechnet. Wenn Gefrierfleisch oder ähnliche Waren im Inland eingelagert oder frei Inlandsstation verkauft werden, so werden von der Beschw. zum Transport Kühlwagen benützt, wofür sie Miete berechnet. Während die hier fraglichen Umsätze nach § 2 Nr. 1a, b UmsStG. 1922 einschließlich der von der Beschw. verdienten Provision steuerfrei behandelt worden sind, wurden die Lagergelder, soweit Einlagerung der Ware im eigenen Lager der Beschw. in Betracht kam, und die Kühlwagenmieten, über die beide die Beschw. mit ihren Auftraggebern, den Kommittenten, abgerechnet hat, als Entgelte für besondere Leistungen für umsatzsteuerpflichtig erklärt. Die Beschw. hatte weder mit Einspruch noch Berufung Erfolg.

Der Rechtsbeschwerde ist der Erfolg nicht zu verlagern.

Lagergeld und Kühlwagenmiete hat der Kommissionär seinen Abnehmern in den Verkaufspreis eingerechnet, seinen Auftraggebern vom abzuführenden Erlös abgerechnet.

Ein steuerpflichtiges Entgelt für besondere Leistungen der Beschw. aus einem Lager- und Mietvertrage mit ihren Auftraggebern, für den auch tatsächliche Anhaltspunkte nicht festgestellt sind, kommt nicht in Betracht. Aus dem Kommissionsverhältnis aber lassen sich besondere Leistungen, deren selbständige Besteuerung in Frage käme, nicht herleiten. Läge Einfuhrhandel überhaupt nicht vor, dann würden bei der Gleichstellung von Kommissions- und Eigenhandel zwei steuerpflichtige Lieferungen gegeben sein. Dann würde der Umsatz zwischen Kommissionär und Abnehmer mit dem gesamten von letzterem zur Erlangung der Ware aufzuwendenden Entgelt einschließlich der Spesen des Kommissionärs, steuerpflichtig sein, wobei dahingestellt bleiben mag, inwieweit etwa die Befreiungsvorschrift im § 8 Abs. 6 UmsStG. 1922 (jetzt § 8 Abs. 5) für die Wagenmiete als Befreiungskosten in Betracht käme. Nur der Erlös des Verkaufs nach Abzug von Provision, Lagergeld und Wagenmiete würde aber beim Kommittenten für den Umsatz zwischen ihm und Kommissionär steuerpflichtig sein. Dabei wären, wie schon in RFS. 4, 316, 318, 321 dargelegt worden ist, die gesamten Beziehungen zwischen Kommittenten und Kommissionär als ein einheitliches Umschlaggeschäft zu betrachten. Zu dem an den Kommittenten abgelieferten Erlös ist ein Entgelt für die Zurverfügungstellung der Ware zu erblicken, im Gegensatz zum bürgerlichen Rechte (§ 396 HGB., §§ 670, 675 HGB.), das die Provision, den Lager- und Transportaufwand als Gegenansprüche des Kommissionärs als eines Vermittlers gegenüber dem Kommittenten behandelt. Dieser Sinn liegt auch dem Gutachten RFS. 16, 166 zugrunde.

Sind, wie hier, die Umschlaggeschäfte wegen des Einfuhrhandels steuerfrei, dann muß sich umgekehrt die Steuerfreiheit auf die einheitlichen Umschlaggeschäfte in ihrem ganzen steuerrechtlichen Umfang und

Zu 3. Das Urteil ist anerkennenswert. Es fußt auf der Auffassung, daß der Kommissionär nicht als bloßer Vermittler des Kommittenten zu betrachten ist, sondern mit dem Abnehmer und dem Kommittenten ein Eigengeschäft abschließt, in das Provision, Lagergeld und Wagenmiete als Rechnungsposten einzubeziehen sind. Die Folge dieser Auffassung ist, daß in den Fällen, in denen das ganze Geschäft als einheitliches Umschlaggeschäft steuerfrei ist, diese Steuerfreiheit sich auch auf die bloßen Rechnungsposten des Lagergeldes und der Wagenmiete erstreckt. Diese Auffassung vermeidet die kleinteilige Auseinanderreißung eines zweifellos einheitlich gemeinten Umsatzes. Die Mpr. ist mehr und mehr in dieser Richtung vorwärts geschritten. Nachdem der RFS. in früherer Entsch. die Provision in das Geschäft einbezogen hat, hat er mit der vorl. Entsch. auch die sonstigen Vergütungen des Kommissionärs zum Bestandteil des einheitlichen Umschlaggeschäftes gemacht.

M. Dr. Martin Fuchs, Berlin.

daher nicht nur auf die Provision, sondern auch auf Lagergeld und Wagenmiete erstrecken. Ein gesetzlicher Grund, diese anders zu behandeln als die Provision, besteht nicht.

(RFG., Ur. v. 11. Mai 1928, V A 289/27.)

*

4. §§ 5, 8, 9, 40 Abs. 3, 49 EinkStG. Doppelbesteuerung. § 40 Abs. 3 EinkStG. wird durch den Staatsvertrag mit Oesterreich v. 23. Mai 1922 nicht berührt. †)

Das FinGer. hat die vom FinA. nach dem Verbrauch bemessene EinkSt. 1924/25 von 3050 RM auf 1900 RM herabgesetzt mit Rücksicht darauf, daß der Beschw. in seinem landwirtschaftlichen Betriebe Verluste erlitten hat. Die Rechtsbeschwerde wendet sich dagegen, daß bei der Bemessung des Verbrauchs die Rente von 6303 RM, die dem Beschw. von seiner in Oesterreich wohnenden Schwiegermutter gewährt wird, nicht abgezogen und die Minderung der Wohnung auf dem Gute mit 2500 RM eingerechnet worden sei. Der Rechtsbeschwerde muß der Erfolg verweigert werden. Nach § 49 Abs. 1 EinkStG. sollen zum Verbrauch nicht die nachweisbar zum Haushalt verwendeten Bezüge gerechnet werden, die nach §§ 8, 9, 40 Nr. 3 Satz 2 bei Ermittlung des Einkommens außer Ansatz bleiben. Der Einwand, daß die dem Beschw. zugewiesene Rente nicht zum Verbrauch gerechnet, d. h. an dem festgestellten Verbrauch in Abzug gebracht werden soll, würde berechtigt sein, wenn der Beschw. im Falle der Veranlagung nach dem Einkommen auf Grund § 40 Nr. 3 Satz 2 EinkStG. Steuerfreiheit für den Bezug der Rente beanspruchen könnte. Der Beschw. leitet einen solchen Anspruch aus dem vom Deutschen Reiche mit der Republik Oesterreich abgeschlossenen Doppelbesteuerungsvertrage v. 23. Mai 1922 ab. Nach § 5 EinkStG. sind die mit anderen Staaten getroffenen Vereinbarungen für die Besteuerung insoweit maßgebend, als nach den Staatsverträgen in weitergehendem Maße, als das EinkStG. zugesteht, Steuerfreiheit gewährt wird. Der mit Oesterreich zustande gekommene Staatsvertrag will allerdings, wie auch die mit anderen Staaten abgeschlossenen ähnlichen Verträge, im Interesse der Steuerpflichtigen die jedem Staate zustehende Steuergewalt einschränken, soweit die Ausübung der Steuergewalt durch die vertragsschließenden Staaten für die einzelnen Steuerpflichtigen zu einer unbilligen Doppelbesteuerung desselben Steuerobjekts führen würde. Daß sich die Vertragsstaaten auf Grund der Staatsverträge Beschränkungen in der Ausübung ihrer Besteuerungsrechte, wie sie in den einzelnen Steuererlassen geregelt sind, auferlegen, kann aber nur insoweit angenommen werden, als sie sich aus den Staatsverträgen ergeben, nur insoweit können auch Steuerpflichtige weitergehende Steuerfreiheit, als sie in den Steuererlassen zugestanden ist, beanspruchen.

Nun enthält aber der Staatsvertrag mit Oesterreich keine Bestimmung, durch welche die Anwendung des § 40 Nr. 3 EinkStG. eingeschränkt würde. Wohl kann die Anwendung des § 40 Nr. 3 EinkStG. auf einen in Deutschen Reiche wohnhaften Steuerpflichtigen zu einer Doppelbesteuerung des diesem Pflichtigen zukommenden Zuschusses führen, wenn der Zuschußleistende in Oesterreich wohnt und nicht befugt ist, die Zuschußleistungen an seinen Einkünften abzuziehen, also in Oesterreich mit seinem Einkommen ohne Rücksicht auf die Zuschußleistungen besteuert wird. Der in Deutschland wohnhafte Steuerpflichtige könnte nach § 40 Nr. 3 für die Bezüge, vorausgesetzt daß sie freiwillig oder zur Erfüllung einer gesetzlichen Unterhaltspflicht zugewendet sind, nur Steuerfreiheit beanspruchen, wenn der Geber unbeschränkt steuerpflichtig ist, d. h. im Deutschen Reiche seinen Wohnsitz oder dauernden Aufenthalt hat.

Eine Beschränkung der Doppelbesteuerung ist, abgesehen von der Frage, wo ein Angehöriger der Vertragsstaaten wegen seines Wohnsitzes oder Aufenthalts der unbeschränkten Besteuerung unterliegt, nur hinsichtlich bestimmter Einkommensarten (Einkünfte aus Grundbesitz, Hypotheken, Gewerbebetrieb, Berufsstätigkeit oder Bezüge aus öffentlichen Kassen) in dem Staatsvertrage vorgesehen. Eine Doppelbesteuerung ist also im übrigen nicht ausgeschlossen. Dies trifft auch bezüglich der Bezüge, die als Renten oder Zuschüsse einem im Deutschen Reiche Steuerpflichtigen von einer Privatperson geleistet werden, zu. Aus dem Staatsvertrage kann nicht entnommen werden, daß der Geber der Bezüge, der in Oesterreich wohnt, also im Deutschen Reiche nicht mit seinem gesamten Einkommen versteuert wird, so behandelt werden soll, als ob er im Deutschen Reiche unbeschränkt steuerpflichtig wäre.

Die Einrechnung der von der Schwiegermutter des Beschw.

Zu 4. Die Entsch. zieht aus den tatsächlichen Verhältnissen die zutreffenden rechtlichen Folgerungen. Es ist ein Irrtum zu glauben, daß die Doppelbesteuerung an sich einen Steuerbefreiungsgrund darstellt. Das gilt weder für das innerstaatliche Steuerrecht, noch für das zwischenstaatliche Steuerrecht. Demnach konnte der Steuerpflichtige die Steuerfreiheit nur dann beanspruchen, wenn in dem Staatsvertrage mit Oesterreich eine positive Befreiungsvorschrift enthalten war. Da dies nicht der Fall ist, erfolgte mit Recht die Heranziehung zur Steuer.

M. Dr. Carl Becker, Berlin.

diesem gewährten Zuschüsse zum Verbrauch verfließt daher weder gegen den Staatsvertrag noch auch gegen § 49 EinkStG.

Daß auch der Mietwert der eigenen Wohnung zum Verbrauch gerechnet wurde, entspricht der Rpr. des crk. Sen. Davon abzuweichen, besteht kein Anlaß. Ein Steuerpflichtiger, der in eigener Hause die Wohnung benützt, darf auch bei der Verbrauchsbesteuerung nicht bessergestellt werden als derjenige, der ein Miethaus bewohnt und den Mietpreis als Verbrauch zu besteuern hat.

(RFG., VI. Sen., Ur. v. 23. Mai 1928, VI A 572/28.)

*

5. Vermögensteuerpflicht eines ausländischen Unternehmers durch Unterhaltung eines Warenlagers im Inland †)

Streitig ist, ob die beschwerdeführende ausländische AktG. für 1924 vermögenssteuerpflichtig ist, nämlich damals inländisches Betriebsvermögen i. S. Art. II § 9 II. SteuerNotW. und der dort erwähnten Bestimmungen besaß.

Das FinGer. hat dies unter Freistellung der AktG. verneint. Das FinA. hat dagegen Rechtsbeschwerde eingelegt.

Mit Recht wendet sich das FinA. gegen die Feststellung des FinGer., daß die AktG. auch nicht in Gestalt eines Warenlagers eine inländische Betriebsstätte unterhalten habe. Über den Begriff der Betriebsstätte und insbesondere darüber, daß und inwiefern darunter auch ein für den ausländischen Unternehmer unterhaltenes Warenlager falle, hat sich der Senat in RFG. 20, 310 ff. näher ausgesprochen. Eine genügende Prüfung nach Maßgabe der dortigen Grundzüge läßt die Berufungsentcheidung vermissen. Ihre Ausführungen über das Nichtvorhandensein eines Warenlagers sind unzureichend und von Rechtsirrtum beeinflusst. Sie lauten dahin: Die Rohwaren würden von der ausländischen Firma in der Menge geliefert, wie die inländischen Veredlungsfirmen im gewöhnlichen Geschäftsgang zu verarbeiten in der Lage seien. Über die Halbfertigwaren verfüge die AktG. vom Ausland aus sofort nach Fertigstellung der Garne oder Gewebe, so daß diese Waren auf kein Lager kämen; die Fertigwaren versende die inländische Firma alsbald nach Fertigstellung auf Anweisung der AktG. an deren Kunden. Es werde nun in jedem größeren Unternehmen vorkommen, daß ein Restbestand von Waren mangels vorl. Bestellungen übrig bleibe und kurze Zeit auf Lager genommen werden müsse, bis neue Aufträge auch diese Waren abriefen. Man werde aber deshalb, weil ein kleiner Restbestand aus dem gewöhnlichen Geschäftsgang auf kurze Zeit auf Lager genommen werden müsse, nicht annehmen können, daß im Inland ein Warenlager der ausländischen Firma unterhalten werde. In diesen Ausführungen schweben zunächst die Begriffe „Restbestand“, „kleiner Restbestand“ in der Luft, da die Berufungsentsch. über die Bestände bei der inländischen Firma und die Bestandsveränderungen innerhalb des hier maßgebenden Zeitraums keine Auskunft gibt. Sodann kommt es nicht auf den größeren oder geringeren Umfang des Warenlagers an, sondern darauf, ob es eine nicht nur vorübergehende, sondern ständige Einrichtung ist. Letzteres wird dann zu vermuten sein, wenn die Überweisung der Rohwaren an die Inlandsfirma zur Verarbeitung sich regelmäßig dem Umfang nach nicht im Rahmen der bei der Auslandsfirma bereits vorl. Lieferungsanträge hält, sondern danach richtet, welche Menge die Inlandsfirma im gewöhnlichen Geschäftsgang zu verarbeiten vermag. Alsdann wird regelmäßig mit einer über den augenblicklichen Bedarf der Auslandsfirma hinausgehenden Warenherstellung zu rechnen sein, die eine fortgesetzte Lagerung der überschüssigen Menge bei der Inlandsfirma bis zum anderweitigen Verkauf dieser überschüssigen Ware bedingt und herbeiführt. Ein derartiger sich im gewöhnlichen Geschäftsgang jeweilig wiederholender Vorgang bedeutet aber im steuerrechtlichen Sinne das Halten eines ständigen Warenlagers.

(RFG., I. Sen., Ur. v. 23. Mai 1928, I A 213/27.)

Zu 5. Daß auch ein Warenlager eine Betriebsstätte i. S. § 10 Abs. 2 FinAusglG. v. 23. Juni 1923 darstellen kann, ist in der Rpr. und Schrifttum allgemein anerkannt. Die Voraussetzungen einer solchen Betriebsstätte sind in der zitierten Entsch., RFG. 1920, 310 ff., eingehend behandelt. Ob aber im vorl. Fall diese Voraussetzungen (feste örtliche Anlage oder Einrichtung, dauernde nicht bloß vorübergehende Einrichtung, Unterhaltung der Einrichtung zur Ausübung des Gewerbes, also Entwicklung gewerblicher Tätigkeit und zwar gewerblicher Tätigkeit des Unternehmers) gegeben sind, erscheint zweifelhaft; insbesondere mag darauf hingewiesen werden, daß in den wieder gegebenen Gründen des FinG. von Lieferungen an inländische Veredlungsfirmen die Rede ist, während der RFG. nur von den Beständen der inländischen Firma, der Überweisung an die Inlandsfirma; sodann von der überschüssigen Menge bei der Inlandsfirma spricht. Der Tatbestand ist also zu wenig geklärt, um die Frage des Vorliegens einer Betriebsstätte im gegebenen Falle bejahen oder verneinen zu können.

M. Dr. Wilhelm Riefe, Stuttgart.

Reichsversicherungsamt.

Berichtet von Präsident Dr. v. Olshausen, Senatspräsident Dr. Ziefke, Landgerichtsdirektor Dr. Kersting, Berlin.

1. Keine Aufwertung eines vor dem 1. Jan. 1924 entstandenen Anspruchs auf Kapitalabfindung.

Dem K., der die südslawische Staatsangehörigkeit besitzt und sich seit 1918 freiwillig im Auslande (Südslawien) aufhält, steht gem. § 61 Ziff. 1 RStnV. (a. F.) während der Dauer seines Aufenthaltes im Auslande ein Anspruch auf Zahlung der jeweiligen Renten nicht zu, da das Recht auf laufende Leistungen für die Dauer des freiwilligen gewöhnlichen Aufenthaltes im Auslande ruht und der Aufenthaltsort des K. nicht zu den Grenzgebieten gehört, für die der RStnV. das Ruhen außer Kraft gesetzt hat. Infolgedessen ist der K. berechtigt, die in § 63 daselbst festgesetzte Abfindung zu beantragen. Da bei deren Berechnung aber die Teuerungszulage außer Ansatz bleibt, die Rente des K. schon am 2. April 1917 festgesetzt ist und eine Aufwertung der vor dem 1. Jan. 1924 festgesetzten Renten an sich nicht stattfindet, so kommt eine Abfindung in Goldmark nicht in Frage. In Papiermark besteht an sich ein Anspruch des K. auf Abfindung. Eine Auszahlung dieses Betrages ist aber, solange keine gesetzliche Aufwertung erfolgt, technisch ausgeschlossen.

(RStnV., 5. RevS., Art. v. 8. Juni 1925, IIa Kp 170/25^o). [R.]

2. Keinen Anspruch auf Leistungen nach dem Buche der R.V. haben die Hinterbliebenen solcher Personen, deren Versicherung nach der Entsch. des Rats des Völkerbunds vom 17. Juli 1922 (RStnV. II, 745) endgültig auf Polen übergegangen ist.

Die Entsch. des Rats des Völkerbunds v. 17. Juli 1922 über die Regelung der sozialen Versicherungen in den durch den V.B. an Polen unmittelbar übergegangenen ehemals deutschen Gebieten (RStnV. II, 745) zur Durchführung des Art. 312 V.B. beruht auf dem Grundgedanken einer allgemeinen Auseinanderlegung („dessaisissement général“). Es sollte also die Sozialversicherung in den abgetretenen Gebietsteilen von der Sozialversicherung des Deutschen Reichs, mit der sie früher vereinigt gewesen ist, vollkommen losgelöst werden. Wenn demgemäß Art. 1 § 13 der erwähnten Entsch. hinsichtlich der Invaliden- und Hinterbliebenenversicherung vorschreibt, daß als Zeitpunkt für den Übergang dieses Versicherungszweiges die dort bezeichneten Stichtage gelten, so kann hierunter nur ein vollständiger Übergang der Versicherung verstanden werden. Der Übergang erstreckt sich also nicht nur auf die laufenden Renten der am Stichtage in den abgetretenen Gebietsteilen wohnhaften Rentempfänger, sondern, wie insbes. die Einzelregelung in dem Art. 1 §§ 15 und 18 a. a. D. erkennen läßt, auch auf die Anwartschaften der in Betracht kommenden Versicherten und ihrer Hinterbliebenen.

Vorliegend ist die Versicherung des Verstorbenen, weil er an dem maßgebenden Stichtage (dem 1. Jan. 1919) seinen Wohnort in der ehemaligen preuß. Provinz Posen gehabt hat, nach Art. 1 § 13 a. a. D. auf den poln. Versicherungsträger übergegangen. Dieser Übergang erstreckte sich nach den obigen Ausführungen auf die Versicherungsansprüche aus seinen Beitragsleistungen im ganzen, also auch auf die Anwartschaften seiner Hinterbliebenen auf Rente. Seine Invalidenrente war auch nicht etwa nach seiner Rückwanderung nach Deutschland von einem deutschen Versicherungsträger zu übernehmen. Denn er hat seinen Wohnort erst im Mai 1922, also nach dem in Art. 1 § 16 a. a. D. bezeichneten Stichtage (dem 31. Dez. 1921), nach Deutschland verlegt. Beiträge zur deutschen Invalidenversicherung sind für den Verstorbenen nach der Rückwanderung nicht mehr verwendet worden. Da sonach eine neue Wartezeit von dem Verstorbenen in Deutschland nicht zurückgelegt worden und die Anwartschaft aus seinen früheren Beitragsleistungen auf den poln. Versicherungsträger übergegangen ist, steht seiner Witwe kein Anspruch auf Hinterbliebenenfürsorge gegen eine deutsche Versicherungsanstalt zu (vgl. auch § 1252 RStnV.).

(RStnV., 6. RevSen., Art. v. 24. Mai 1927, IIa 2191/26). [R.]

Reichsverföhrungsgericht.

Berichtet von Oberregierungsrat Dr. Arendts, Berlin.

1. § 78 VerfG. Der Bund der Auslandsdeutschen V. ist eine amtliche Stelle.

(VerfG., Art. v. 5. April 1927, PS Nr. 104/26, 12 GrdS. 390). [A.]

D. Gemischte Schiedsgerichte.

Deutsch-Belgischer Gemischter Schiedsgerichtshof.

1. § 296 V.B. Gläubiger, die ihre Ansprüche nicht rechtzeitig innerhalb der Frist des Art. 296 V.B. angemeldet haben, sind mit der Geltendmachung ihrer Ansprüche im Ausgleichsverfahren ausgeschlossen (forcluded).

Auch die im Londoner Protokoll v. 2. Nov. 1923 vorgesehene Fristverlängerung kommt dem Gläubiger nur bei Innehaltung der

dort vorgesehenen Bedingungen zugute. Er muß die Forderung vor dem 1. Mai 1924 dem Schuldneramt notifiziert oder sie vor dem GemSchG. eingeklagt haben. Z. B. genügt die Anmeldung der Forderung eines belgischen Gläubigers bei dem belgischen Ausgleichsamt innerhalb der Frist nicht.

(Dtsch. Belg. GemSchG., Art. v. 15. Okt. 1928, Cause 1103.)

2. Art. 296 V.B. Zur Anwendung des Art. 296 V.B. genügt, daß Gläubiger und Schuldner am 10. Jan. 1920 Staatsangehörige von ehemals feindlichen Staaten waren; es ist nicht erforderlich, daß sie bereits früher, z. B. zur Zeit der Fälligkeit der Forderung, die entsprechende Staatsangehörigkeit besaßen.

Es entspricht dem Wortlaut des Art. 296 ebenso wie für die Bedeutung der residence auch für die der Staatsangehörigkeit als Stichtag den Tag des Inkrafttretens des V.B. anzunehmen (vgl. Rec. IV, 642), eine andere Ansicht ließe sich nur dann vertreten, wenn das Ausgleichsverfahren sich ausschließlich auf während des Krieges fällig gewordene Forderungen erstreckte; dann könnte man in der Tat annehmen, daß die Verfasser des V.B. die Ausgleichsfähigkeit an die Bedeutung knüpfen wollen, daß der Krieg die Regelung der Schuld zur Zeit der Fälligkeit verhindert habe und daß die Vertragsparteien schon zu diesem Zeitpunkt Staaten angehört hätten, die sich damals miteinander im Kriege befanden (Rec. III, 693 und IV, 203), das ist aber nicht der Standpunkt des V.B., da Art. 296 dem Ausgleichsverfahren auch Schulden unterwirft, die vor dem Kriege fällig geworden sind, deren Nichtbezahlung bei Fälligkeit also offensichtlich nicht auf die verschiedene Staatsangehörigkeit der Parteien zur Zeit der Fälligkeit zurückgeführt werden kann. Es ist daher klar, daß die Staatsangehörigkeit zur Zeit der Fälligkeit für die Frage der Ausgleichsfähigkeit nicht entscheidend ist, es genügt vielmehr, daß die Schuldnerin zur Zeit des Inkrafttretens des V.B. die deutsche Staatsangehörigkeit besaßen hat.

(Dtsch.-Belg. GemSchG., Art. v. 18. Juli 1927, cause 1258.)

3. Art. 297 e, h V.B. Wegen außerordentlicher Kriegsmassnahmen im besetzten Belgien kann eine Klage nach Art. 297 nicht erhoben werden. In allen Fällen, wo Wertbeträge schon vor dem Inkrafttreten des V.B. den all. u. aff. Staatsangehörigen zurückerstattet sind, kommt eine Zahlung durch Vermittlung der Ausgleichsämter nicht in Frage.

Das Vermögen der K. in Belgien war während des Krieges durch die deutsche Besatzungsbehörde unter Zwangsverwaltung gestellt. Der Zwangsverwalter ließ eine Anzahl Wertpapiere der K. verkaufen und zog Forderungen ein. Den Erlös hieraus in Höhe von 5 014 750 Fr. ließ der Zwangsverwalter auf Grund einer allgemeinen Anweisung des Generalkommissars für die Banken in Belgien auf ein Sonderkonto der Zivilverwaltung bei der Deutschen Bank in Brüssel überweisen. Dieses Sonderkonto ist späterhin nach Deutschland überführt worden, und zwar an die Zentrale der Deutschen Bank in Berlin und von da an die Preussische Seehandlung. Nach Abschluß des Waffenstillstandsvertrages wurde der Betrag von 5 014 750 Fr. am 29. April 1919 vom Deutschen Reich durch Vermittlung der belgischen Rücklieferungskommission an die K. restituiert.

Mit der Klage vor dem Schiedsgericht verlangte nun die K. Zinsen dieses Betrages, und zwar zu dem mittleren Zinsfuß von 4,68385%, den die Wertpapiere und die Forderungen eingebracht hätten, wenn sie nicht liquidiert worden wären. Sie errechnet auf diese Weise einen Zinsbetrag von 611 162 Fr. Außerdem verlangt die K. Erstattung der Zwangsverwaltungskosten in Höhe von 24 100 Fr.

Zu 3. Zur Anwendbarkeit des Art. 297 e bestätigt der SchG. die nunmehr feststehende Nr. aller SchG. Hier darf auf die Ann. in ZB. 1927, 2344^o verwiesen werden. Den dort angeführten Entsch. schließt sich jetzt das Ur. des Deutsch-Poln. GemSchG. v. 10. Okt. 1925 an (Rec. V, 924 ff.), das im hier besprochenen Ur. des Deutsch-Belg. GemSchG. auch genannt ist.

Die schwierige Frage, ob Liquidationserlöse bei einem Tatbestand wie im vorl. Fall Bargut haben i. S. des Art. 297 h sind, ist hier nicht entschieden worden. Da Belgien dem Ausgleichsverfahren beigetreten ist, wäre der Liquidationserlös der Wertpapiere nach Art. 297 h Nr. 1 durch das Ausgleichsverfahren zu verrechnen gewesen. Mit Recht lehnt der SchG. die Anwendung des Ausgleichsverfahrens ab, weil am 10. Jan. 1920 die Rückerstattung der Liquidationserlöse schon ausgeführt war. Die Klage ist also eine solche aus ungerechtfertigter Bereicherung gewesen, auf Erstattung der Nutzungen, die das Reich aus dem Liquidationserlös gezogen hat. Mit dieser Begründung ist sie mit Recht abgewiesen, weil nicht feststand, ob das Reich aus dem Verkaufserlös überhaupt Nutzungen gezogen hat. Unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes war der Anspruch materiell unbegründet, weil die Liquidationsmaßnahmen im besetzten belgischen Gebiet vorgenommen waren, nicht aber im Gebiet des Deutschen Reiches.

Nr. Dr. Georg Benckard, Leipzig.

Der Schiedsgerichtshof hat sich mit folgender Begründung für unzuständig erklärt:

Auf Art. 297 e WB. kann die Klage nicht gestützt werden, da sich nach feststehender Rspr. des GemSchG. die durch diesen Art. begründete Zuständigkeit nicht auf außerordentliche Kriegsmaßnahmen außerhalb Deutschlands erstreckt. Die von der Kl. gegen diese Rspr. vorgebrachten Argumente sind bereits in den bisherigen Entsch. geprüft und widerlegt worden, insbes. hat das Gericht bereits darauf hingewiesen (Rec. IV, 331), daß die Worte „auf deutschem Gebiet“ nicht auf die Worte „einschließlich ihrer Interessen an Gesellschaften oder Vereinigungen“ bezogen werden können, da hieraus folgen würde, daß die alliierten Staatsangehörigen nicht das Recht haben, einen Schadenersatz für die Schäden zu verlangen, die dem Vermögen von Gesellschaften neutraler oder verbündeter Staaten entstanden sind, an denen sie interessiert waren; eine derartige Beschränkung entbehrt aber jeder vernünftigen Begründung (vgl. Rec. V, 277 f.).

Was den Art. 297 h WB. anbetrifft, so braucht nicht untersucht zu werden, ob er auch auf die Rückerstattung von Barguthaben, die aus dem besetzten Gebiet nach Deutschland überführt worden sind, Anwendung findet, oder ob dieser Fall nicht vielmehr ausschließlich von Art. 238 WB. geregelt wird und deshalb zur Zuständigkeit der Reparationskommission gehört. Auf jeden Fall kann dann, wenn Barguthaben vor dem Inkrafttreten des WB. bereits zurück-erstattet sind, keine Zahlung durch die Ausgleichsämter mehr stattfinden. Infolgedessen sind die Regeln des Art. 296 über die Zinsen der ausgleichsfähigen Schulden nicht anwendbar. Die Kl. hat nicht bewiesen, daß die rückertatteten Beträge nicht vollständig sind, d. h. daß das Deutsche Reich außer dem Verkaufserlös auch Zinsen verlangt habe. Das, was sie verlangt, sind daher nicht Zinsen, die dem Deutschen Reich zugesprochen sind, sondern die Zinsen, die sie selbst erhalten haben würde, wenn ihre Wertpapiere nicht beschlagnahmt und veräußert worden wären. Ein solcher Ersatz für die Vorenthaltung der Nutzung kann aber nicht auf Grund des Art. 297 e verlangt werden, dessen Anwendung, wie oben ausgeführt, nicht zur Zuständigkeit des GemSchG. gehört, da die schadenverursachenden Maßnahmen außerhalb des deutschen Staatsgebietes vorgenommen worden sind.

(Deutsch-Belg. GemSchG., Art. v. 4. Juli 1927, B 464.)

Deutsch-Englischer Gemischter Schiedsgerichtshof.

Die Rechtsprechung des Deutsch-Englischen Gemischten Schiedsgerichtshofes zu Art. 299 und Art. 296 des Versailler Vertrages.

Man darf sagen, daß die Rspr. der GemSchG. bis heute noch keine völlig eindeutige Stellung zu Art. 299 und seiner Einordnung in das System der ausgleichsrechtlichen Bestimmungen des WB. gewonnen hat. Zum Teil liegt das sicherlich an der Mannigfaltigkeit der Tatbestände, welche in das Prokrustesbett des Art. 299 hineingezwängt werden müssen. Der Deutsch-Engl. GemSchG., welcher zur Frage der Auflösung der Vorkriegsverträge in einer langen Reihe von Entsch. sicherlich wertvolle Beiträge geliefert hat, hat, nachdem er jahrelang die Praxis verfolgt hatte, den Art. 299 WB. jeweils nach den Bedürfnissen des Einzelfalles zu interpretieren, in neuerer Zeit den Versuch unternommen, eine grundsätzliche Auslegung dieser Bestimmung bzw. des Verhältnisses zwischen Art. 299 und 296 zu geben. Aber immer ist eine restlose, Irrtümer ausschließende Klärung noch nicht erreicht. Einige Beispiele aus der Rspr. der letzten Jahre mögen das zeigen.

In der Sache *Burroughs Wellcome & Co. v. Chemische Fabrik auf Aktien* (case Nr. 3958 = JW. 1926, 2865) hatte die Bekl. der Kl. jährlich eine bestimmte Menge *Arrotropin* dergestalt zu liefern, daß außer dem festgesetzten Jahresquantum eine Zusatzlieferung von 10% dieses Quantum als sog. „Warenbonus“ zu liefern war. Die Kl. verlangte im Ausgleichsverfahren Rückzahlung eines Betrages von 10% der im letzten Jahre vor Kriegsausbruch für die Jahreslieferung gezahlten Summe als Gegenwertes des i. J. 1914 nicht gelieferten Warenbonus. Das Schiedsgericht gab der Klage aus folgenden Erwägungen statt: vor dem Zeitpunkt, in welchem der Vertrag nach Art. 299 aufgelöst worden sei, sei keine Schuld entstanden gewesen. („No claim had accrued“), es frage sich deshalb, ob bei Auflösung des Vertrages (on dissolution) eine Geldschuld bestünde. Deutsches Recht verpflichte die Partei, welche auf Grund eines Vertrages eine Leistung erhalten habe, deren rechtlicher Grund später entfalle, zur Rückgewähr der empfangenen Leistung. Das englische Recht kenne keine generelle Regel dieses Inhalts, sondern gebe nur in bestimmten Fällen eine entsprechende *condictio*. Das schottische Recht andererseits enthalte wieder eine ähnliche Regel wie das deutsche, was zur Folge hat, daß, je nachdem welches nationale Recht gerade anwendbar sei, der gleiche Tatbestand verschieden beurteilt werden müsse, wenn für diese Beurteilung überhaupt das nationale Recht maßgebend sei. Da man nicht annehmen dürfe, daß der WB. ein derartiges Er-

gebnis gewollt habe, müsse man zu dem Ergebnis kommen, daß es in der Absicht (within the intentions) des WB. liege, in Art. 299 die materielle Rechtsregel aufzustellen, daß — gleichgültig nach welchem nationalen Recht der aufgelöste Vertrag zu interpretieren sei — derjenige, welcher aus dem Vertrage auf Kosten des anderen Teiles einen Vorteil (benefit) erlangt habe, während er selbst auf Grund der Vertragsauflösung von der ihm obliegenden Leistung befreit sei, „einer pecuniary obligation“ auf Rückzahlung des erlangten „benefit“ unterliege. Hier wird also nicht nur der Versuch gemacht, die *condictio* auf Rückgewähr der Leistung, deren Rechtsgrund entfallen ist (*condictio causa data causa non secuta*) unter dem Begriff der pecuniary obligation des Art. 299 WB. zu subsumieren, sondern weitergehend behauptet, daß Art. 299 selbst den dem Landesrecht vorgehenden materiellen Rechtsatz kreierte, daß in solchen Fällen eine Geldverbindlichkeit auf Rückgewähr der Leistung bestünde. Bedenklich ist dieser Satz zunächst in der allgemeinen Form, in der er aufgestellt ist. Das „benefit“ kann höchstens dann eine Geldverbindlichkeit erzeugen, wenn es — wie im vorl. Falle — auf Grund einer einfachen Rechenoperation in Geld darzustellen ist. Das braucht durchaus nicht immer der Fall zu sein. Unrichtig ist sodann die Subsumption der *condictio* unter den Begriff der pecuniary obligation des Art. 299 WB. Der Geldanspruch, welcher auf Grund der Auflösung des Vertrages entsteht — und ein solcher ist zweifellos die *condictio*, da der Wegfall des rechtlichen Grundes, welcher die Voraussetzung des Anspruches bildet, gerade infolge der Vertragsauflösung eintritt —, kann niemals ein Geldanspruch sein, welcher i. S. des Art. 299 WB. „aus der Vorannahme einer im Vertrag vorgesehenen Handlung oder der Leistung einer dort vorgesehenen Zahlung“ entspringt. Denn die Geldleistung oder Handlung, aus welcher nach Art. 299 die Geldverbindlichkeit entspringt, ist die *causa* für diese, die *condictio* wird dagegen gerade durch den Wegfall der *causa* bzw. durch das Gesetz, welches an den Wegfall der *causa* die Rechtsfolge der *condictio* anknüpft, erzeugt. Das Verfahren, den Art. 299, welcher lediglich die Wirkung der Vertragsauflösung in dem Sinne festlegt, daß er bestimmte, nach Entleidungsgrund und Inhalt aus dem nationalen Recht zu beurteilende Ansprüche von der Auflösung ausnimmt, in einen materiellen anspruchsverleihenden Rechtsatz umgudeuten, verbietet sich aber nicht nur durch die Unmöglichkeit, den Kondiktionsanspruch unter den in Art. 299 festgelegten Begriff der pecuniary obligation zu subsumieren, sondern vor allem auch durch Erwägungen grundsätzlicher Natur über das Verhältnis der völkerrechtlichen Norm zu den nationalen Rechtsordnungen. Diese werden durch den WB. nur insoweit außer Kraft gesetzt, als dieser entweder ausdrücklich bestimmt, daß und inwieweit eine Norm des nationalen Rechts aufgehoben sein soll, oder selbst eine materielle Rechtsregel aufstellt, welche einer Norm des nationalen Rechts widerpricht und als übergeordnete Norm deshalb die letztere aufhebt. In diesem Sinne sind z. B. die Vorschriften des deutschen Rechts über den Pfandverkauf durch den § 5 der Anf. hinter Art. 303 WB. in gewissem Umfange außer Kraft gesetzt. Das Londoner Schiedsgericht hat in verschiedenen Urteilen das Verhältnis zwischen den völkerrechtlichen Normen des WB. und den Normen der nationalen Rechtsordnungen behandelt, hat aber leider gerade auf diesem mit großer Vorsicht zu behandelnden Gebiet zum Teil ziemlich anfechtbare Thesen aufgestellt. Um nur zwei Beispiele zu nennen: i. S. Gunn v. Gunn (case 311 [Recueil II, 202]) wird behauptet, daß die nach deutschem Recht erforderliche Kündigung eines Darlehens keine Voraussetzung der Fälligkeit der Geldverbindlichkeit sei, da die Auflösung auf Grund des Art. 299 die Kündigung ersehe. Eine völlig willkürliche Unterstellung, welche noch dazu auf einem Mißverständnis des von Partsch in seiner Schrift über die Auflösung der Vorkriegsverträge aufgestellten Satzes beruht, daß die durch Art. 299 bewirkte Auflösung nur „Kündigungswirkung“ in dem Sinne habe, daß der Vertrag für die Zukunft aufgehoben werde. (Nicht also „Nichtigkeitswirkung“) — J. S. Howse Mead & Sons v. Messmann (case 4318 [noch nicht veröffentlicht]) stellt das Schiedsgericht fest, daß der Prokurist der deutschen Zweigniederlassung der englischen Kl. nicht befugt gewesen sei, dem deutschen Bekl. einen Teil seiner Schuld während des Krieges zu erlassen. Die Bestimmung des § 674 BGB., wonach die Vollmacht des Prokuristen trotz Auflösung des Vorkriegsvertrages zwischen diesem und der Kl. dem Bekl. gegenüber in Kraft geblieben sei, sei dem Art. 299 WB. gegenüber unbeachtlich, da alle Bestimmungen des nationalen Rechtes insoweit außer Kraft gesetzt seien, als sie der durch Art. 299 statuierten Auflösungswirkung entgegenstehen. Diese Entsch. widerspricht nicht nur verschiedenen Vorentscheidungen, in welchen das Schiedsgericht den § 674 BGB. ausdrücklich für beachtlich erklärt hat, sondern muß auch als unbillig erscheinen, nachdem das Schiedsgericht in zahlreichen Fällen Tatbestandsmomente, durch welche der Umfang der Vorkriegsschuld während des Krieges verändert worden ist, zum Nachteil des Schuldners berücksichtigt hatte. Die Entsch. ist auch sachlich unrichtig: denn sie gibt dem Schiedsgericht die *blanco*-Vollmacht, für seine Rspr. alle nationalen Rechtsnormen für unverbindlich zu erklären, welche irgendwie, wenn auch nur indirekt,

die Auflösungswirkung des Art. 299 berühren. Man kommt hier auf eine schiefe Ebene, auf welcher es schließlich überhaupt keinen Halt mehr gibt. Allerdings will nun das Urteil in case 3958 gerade sagen, daß Art. 299 eine materielle Norm aufstellt, welche, soweit sie dem englischen nationalen Recht widerspreche, als völkerrechtliche Norm dem Vorrang habe. Aber die Gedankenoperation, durch welche das Schiedsgericht zu dieser Schlussfolgerung gelangt, ist kein Beweis: denn das Gericht sagt nur, es müsse der Wille des WB. sein, den Konditionsanspruch materiell zu gewähren, um widersprechende Ergebnisse, zu denen die Anwendung der nationalen Rechtsordnungen führen müßte, zu vermeiden. Der rechtspolitische Gedanke, daß der WB. berufen sei, den Ausgleich zwischen den divergierenden nationalen Rechtsordnungen zu schaffen, liefert also die Methode zur Interpretation des positiven Gesetzesinhalts. Die Methode besteht darin, den Willen des Gesetzgebers zu jenem Ausgleich in das Gesetz hineinzuinterpretieren und dann zu folgern: die Norm des WB. geht, soweit sie der nationalen Rechtsnorm widerspricht, dieser vor. Die richtige Entsch. hätte, wenn man die Anwendung deutschen Rechts voraussetzt, folgendermaßen lauten müssen: die *condictio* des § 812 BGB. ist eine auf Grund der Auflösung des Vertrages entstandene Forderung, welche nach Ausbruch des Krieges fällig geworden und nach Art. 296 Ziff. 2 WB. zu regeln ist. Dessen Voraussetzung ist erfüllt, da diese Forderung aus einem Vorkriegsvertrage „herrührt“, in dem Sinne, daß dieser zwar nicht den Rechtsgrund der Forderung enthält, wohl aber dessen Grundlage bildet. Allerdings ist die Entsch. der Frage, ob eine nach Art. 296 Ziff. 2 zu beurteilende Forderung besteht, der nationalen Rechtsordnung zu entnehmen, und es besteht so die Möglichkeit, daß derselbe Tatbestand je nach dem gerade anwendbaren nationalen Recht verschieden zu beurteilen ist. Aber die Aufgabe des Schiedsgerichtes ist es, den positiven Gesetzesinhalt anzuwenden, nicht, diesen aus rechtspolitischen Erwägungen zu ergänzen.

Glücklicher ist das Schiedsgericht in der Abgrenzung der Bestimmungen der Art. 299 und 296 WB. in der Entsch. Meyers Sohn Limited v. Conrad Meyer, case Nr. 2123 (noch nicht veröffentlicht), gewesen. In diesem Falle hatte der Bekl., Direktor der als Kl. auftretenden englischen Limited Company, während des Krieges in Deutschland ein der Kl. gehöriges großes Zuckerlager verkauft, welches nach England verschifft werden sollte, aber infolge Kriegsausbruches in Deutschland liegen blieb. Den Erlös — über eine halbe Million — hatte er in Kriegaanleihe angelegt, welche vor dem 10. Jan. 1920 zu $\frac{4}{5}$ wieder verkauft wurde. Die Kl. forderte den ursprünglichen Verkaufserlös zum Vorkriegskurs in Pfund-Sterling im Auslieferungsverfahren. Das Schiedsgericht entschied folgendermaßen: Im Zeitpunkt der Auflösung des Vertrages nach Art. 299 sei vom Bekl. keine Handlung vollzogen gewesen, aus welcher eine pecuniary obligation nach Art. 299 entspringe konnte. Trotzdem könne eine Geldverbindlichkeit nach Art. 296 Ziff. 2 WB. bestehen, da der Rahmen des letzteren weiter sei, als derjenige des Art. 299, insofern als die Voraussetzung des Art. 296 schon dann erfüllt sei, wenn die Schuld aus Handlungen entspringe, welche in einem tatsächlichen Zusammenhang mit dem Vorkriegsvertrag stehen und sich in dessen Rahmen halten. Ob allerdings aus solchen Handlungen eine Schuld entspringe, entscheide allein das Landesrecht (hier also die scharfe Scheidung zwischen der formalen Blankettnorm des WB. und der materiellen Norm des Landesrechtes). Hier sei aus den Handlungen des Bekl. während des Krieges nach deutschem Recht ein Anspruch aus ungerichteter Bereicherung entstanden. (Die Begründung ist von untergeordneter Bedeutung: das Schiedsgericht leitet den Anspruch aus § 816 BGB. i. Verb. m. § 674 BGB. ab.) Die eigentliche Bedeutung der Entsch. liegt in der Abgrenzung der Art. 299 und 296, in der Erkenntnis des weiteren Umfangs des Art. 296 und in der Betonung des Charakters des Art. 296 Ziff. 2 als einer formalen Blankettnorm, welche in jedem Falle der Ausfüllung durch die materielle Norm des Landesrechtes bedarf. Case Nr. 2123 ist noch in einer anderen Beziehung interessant: das Gericht spricht der Kl. den Betrag als Ausgleichsforderung zu, um welchen der Bekl. am 10. Jan. 1920 bereichert ist. Die „Bereicherung“ kann, da es sich um einen Betrag deutscher Währung handelt, nur in dem Goldmarkwert der Papiermarksumme, berechnet auf den für maßgeblich erklärten Stichtag, bestehen. Andererseits bedeutet die Bezahlung der als Bereicherung ausgesprochenen Marksumme im Ausgleichsverfahren nach der zwingenden Vorschrift des Art. 296 (d) WB. automatisch die Valorisation zum Vorkriegskurs. Das Ergebnis, obwohl die Haftung aus Bereicherung eine beschränkte Haftung bedeutet, doch der voll valorige Wert der Bereicherungssumme bezahlt werden muß, erscheint als seltsam, und diese Seltsamkeit wird nicht dadurch gemindert, daß der Bekl. durch die innerdeutsche Regelung des Abrechnungsverfahrens für Ausgleichsschulden zu 99 $\frac{1}{2}$ % entlastet wird, da dies nur auf einer Zufälligkeit der positiven Gesetzgebung beruht. In Wahrheit beruht hier eine unlösliche Antinomie: denn es stehen hier zwei juristische Sätze zusammen, welche unbedingte Geltung beanspruchen, nämlich die formale Valorisationsvorschrift des WB. und der logisch un-

anfechtbare Satz, daß, wenn die Haftung auf den im Vermögen des Bekl. verbliebenen wirtschaftlichen Wert beschränkt ist, dieser nur auf der Basis des Goldmarkwertes der Papiermarksumme am maßgeblichen Stichtag festgestellt werden kann. Die Antinomie wird durch das Übergewicht der völkerrechtlichen Zwangsnorm nur gewaltsam unterdrückt, aber nicht gelöst.

Einen Fall, welcher für das Verhältnis zwischen den Art. 299 und 296 WB. besonders lehrreich ist, hatte das Schiedsgericht in der Sache Cobbett v. Graf zu Dohna, case Nr. 4329 (noch nicht veröffentlicht), zu entscheiden. Der Ausgleichsklage des englischen Kl. gegen den deutschen Bekl. lag ein vor dem Kriege zwischen dem Kl. und einer englischen Gesellschaft geschlossener Vertrag zugrunde, worin sich der Kl. verpflichtet hatte, für die Gesellschaft bestimmte Werkleistungen auf einer überseeischen Besitzung der Gesellschaft zu verrichten. Der dem Kl. zu zahlende Werklohn war auf 3250 £ festgesetzt, welcher in bestimmten Raten zu zahlen war, dergestalt, daß 300 £ bei Abschluß des Vertrages und bestimmte Raten innerhalb bestimmter Zahlungsfristen zu zahlen waren. Der Vertrag enthielt die Schlussbestimmung: „Wir garantieren und übernehmen rechtzeitige Leistung der von der Gesellschaft zu zahlenden Beträge“, und trug folgende Unterschrift: Für Troosan Estates Ltd. die Direktoren S. Graf zu Dohna, S. Graf zu Dohna“. Aus der in der Schlussbestimmung des Vertrages übernommenen Verpflichtung nahm der Kl. den überlebenden deutschen Bekl. in Anspruch, und zwar auf Bezahlung der nach dem Vertrage zu leistenden Anzahlung von 300 £ und auf Bezahlung bestimmter Gehaltsrückstände, welche von der englischen Gesellschaft schon vor Abschluß des streitigen Vertrages aus einem damals schon bestehenden Anstellungsvertrag zwischen dem Kl. und der Gesellschaft geschuldet wurden. Unstreitig war, daß der Kl. von der Gesellschaft vor dem Kriege die mit der Klage verlangten Beträge nicht erhalten hatte und daß er seinerseits die in dem streitigen Vertrag vorgesehene Werkleistung nicht erbracht hatte. Streitig war Inhalt und Umfang der vom deutschen Bekl. übernommenen Garantieverpflichtung. Das Gericht hat in tatsächlicher Hinsicht festgestellt, daß nach dem Willen der Parteien auch die Gehaltsrückstände des Kl. unter dem streitigen Vertrag geschuldet sein sollten, was von deutscher Seite bestritten worden war. Es verurteilt demgemäß den Bekl. zur Bezahlung dieser Beträge, da insoweit bei Auflösung des Vertrages gem. Art. 299 WB. eine „outstanding debt“ des Bekl. auf Grund der von ihm übernommenen Garantie bestanden habe. Es verurteilt den Bekl. weiter zur Bezahlung der in dem Vertrag stipulierten Anzahlung von 300 £, da der Kl. gegen die Gesellschaft vor dem Kriege einen „separate and independent claim“ erworben habe, für welchen der Bekl. auf Grund seiner Garantieleistung hafte. Richtig ist, daß, wenn die Gehaltsrückstände unter dem streitigen Vertrag geschuldet wurden (was das Gericht zu Unrecht angenommen hat), insoweit eine debt des Bekl. nach Art. 296 WB. bestand. Für deren Beurteilung kann Art. 299 WB. ganz außer Betracht bleiben. (Doelle, „Das materielle Ausgleichsrecht des WB.“, vertritt S. 103 die Auffassung, daß Art. 299 WB. auch die einseitigen Zahlungsverpflichtungen aufrechterhalte, da dort neben der „pecuniary obligation arising out . . .“, also der an eine Gegenleistung gebundenen Zahlungsverpflichtung, ausdrücklich auch die „debt“ erwähnt werde. Ist Doelles Ansicht richtig, dann bestünde die Verpflichtung des Bekl. zur Bezahlung der Gehaltsrückstände im gegebenen Falle auch auf Grund des Art. 299, während sie allein aus Art. 296 WB. abzuleiten ist, wenn dieser, wie ich annehme, die selbständige sedes materiae für alle einseitigen — sei es aus Vertrag, sei es aus sonstigen rechtlichen Tatbeständen — entstandenen Zahlungsverpflichtungen enthält.) Unterstellt man die Richtigkeit der oben erwähnten tatsächlichen Feststellung des Gerichts bezüglich der Einbeziehung der Gehaltsrückstände in die unter dem streitigen Vertrag geschuldeten Zahlungen, so verkennt das Schiedsgericht — und darin liegt die negative Bedeutung der Entsch. —, daß der streitige Vertrag alsdann durchaus nicht homogen ist, sondern zwei vollständig getrennte Elemente enthält: bezüglich der Gehaltsrückstände ein einseitiges Zahlungsverprechen der Gesellschaft und des Bekl., bezüglich der Zahlungen für die Werkleistungen des Kl. dagegen einerseits einen gegenseitigen Vertrag zwischen dem Kl. und der Gesellschaft, andererseits das Versprechen des Bekl. für die Verpflichtungen der Gesellschaft aus diesem gegenseitigen Vertrag einzutreten. Durch dieses Versprechen wurde für den Bekl. eine Bürgschaftsverpflichtung begründet, die akzessorisch ist, und für welche deshalb der jeweilige Bestand der Hauptverbindlichkeit maßgebend ist (§ 767 BGB., auch nach englischem Recht ist dies nicht anders!). Um deshalb den Inhalt der Verpflichtung des Bekl. aus seinem Bürgschaftsverprechen beurteilen zu können, muß man zuvor feststellen, welche Veränderungen das Vertragsverhältnis zwischen dem Gläubiger und dem Hauptschuldner seit Abschluß des Vertrages erfahren hat. Prüft man diese Frage nach deutschem Recht — wofür im gegebenen Falle gewichtige Gründe sprachen, obwohl das Schiedsgericht englisches Recht für maßgebend erklärt —, so wäre zu prüfen gewesen, ob überhaupt noch Vertragserfüllung verlangt werden konnte, oder ob nicht vielmehr nur noch

Ansprüche aus § 326 BGB. erhoben werden konnten (welche möglicherweise keine liquiden Geldansprüche im ausgleichsrechtlichen Sinne gewesen sein würden). Unter Umständen hätte auch § 324 BGB. berücksichtigt werden müssen, da die Leistung des Kl. später unmöglich geworden ist, und zwar infolge eines vom Hauptschuldner zu vertretenden Umstandes, wenn die Nichtleistung der Anzahlung von 300 £ seitens des Hauptschuldners die Inangriffnahme der Werkleistungen seitens des Gläubigers verhindert hat. Dann war zu prüfen, wie der nach § 324 Satz 1 BGB. an sich fortbestehende Anspruch durch die in § 324 Satz 2 BGB. bezeichneten Umstände beeinflusst worden ist, und welche Bedeutung diese Umstände für die ausgleichsrechtliche Liquidität des klägerischen Anspruches besitzen. Das Schiedsgericht hat geglaubt, sich der Prüfung aller dieser Fragen dadurch entziehen zu können, daß es die apodiktische Behauptung aufstellt, für welche es eine Begründung überhaupt schuldig bleibt: daß der Gläubiger gegen den Hauptschuldner nach englischem Recht einen „independent claim“ auf Zahlung der 300 £ erlangt habe. Was das Schiedsgericht damit eigentlich hat sagen wollen, ist nicht klar. Soll die Behauptung besagen, daß der Gläubiger aus einem gegenseitigen Vertrage nach englischem Recht auf jeden Fall den Anspruch auf die ihm im Vertrag versprochene Leistung behalte, auch wenn die Vertragsposition durch Verzug des anderen Teiles oder durch die vom anderen Teil verschuldete Unmöglichkeit der Ausführung des Vertrages nachträglich geändert worden ist, so beruht sie auf einer unrichtigen Anwendung des englischen Rechts. Nach diesem hat der Gläubiger in einem solchen Falle einen aus breach of contract resultierenden Anspruch auf damages (vgl. Anson Law of Contract: „If one of two parties breaks the obligation which the contract imposes, a new obligation will in every case arise, a right of action conferred upon the party injured by the breach“). Die Voraussetzung des Anspruches auf damages ist auch nach englischem Recht, daß ein Schaden (loss) entstanden ist, woraus folgt, daß das Gericht auch bei Anwendung englischen Rechtes alle die in § 324 Abs. 1 Satz 2 BGB. bezeichneten Umstände hätte berücksichtigen müssen, da deren Würdigung für die Entsch. der Frage, was für ein loss entstanden ist, unerlässlich ist. Es war somit durchaus nicht sicher, daß der Betrag des erlittenen Schadens der Summe gleichkommen mußte, welche vom Hauptschuldner unter dem streitigen Vertrag als Anzahlung zu bezahlen war. Ist die Behauptung des Schiedsgerichts, daß der Gläubiger einen „independent claim“ auf Leistung der Anzahlung erlangt habe, durch die Auslegung des Art. 299 W. beeinflusst, so beruht sie auf einer Verkennung der Bedeutung des Art. 299 für die Würdigung der Verbindlichkeit aus einem gegenseitigen Vertrag. Ist in einem solchen Vertrag vereinbart, daß der eine Teil — wie hier der Hauptschuldner mit der Zahlung der 300 £ — eine vor dem Kriege fällige Vorleistung zu erbringen hat, so kann diese nicht unabhängig vom Schicksal des gesamten Vertrages als ausgleichsrechtliche „debt“ beurteilt werden. Jedesmal vielmehr, wenn die Geldleistung in synallagmatischer Abhängigkeit von einer Gegenleistung steht, muß geprüft werden, ob dem Geldanspruch nicht eine Einrede aus dem gegenseitigen Vertrag entgegensteht (vgl. Doelle a. a. O. S. 101, welcher sehr richtig bemerkt: „Die Einredefreiheit der Ansprüche genügt nur dann, wenn sie sich auf die vom Forderungsberechtigten bewirkte Gegenleistung gründet, nicht etwa, wenn sie auf eine Vorleistungspflicht des Geldschuldners gestützt wird“). Der Sinn des Art. 299 W. ist: gegenseitige Verträge sind aufgehoben. Nur soweit der contract in dem Sinn executed ist, daß aus der Gegenleistung der Anspruch auf die Geldleistung als nunmehr einseitige Geldschuld erwachsen ist, soll diese im Ausgleichsverfahren geregelt werden. Im vorl. Falle war der Anspruch auf Zahlung der 300 £ synallagmatisch an die Gegenleistung gebunden, wenn immer der Geldschuldner vorzuleisten hatte. Wenn § 324 BGB. den Anspruch auf die Geldleistung aufrechterhält, so wird die Verpflichtung des Geldschuldners dadurch nicht zur einseitigen Geldschuld, der Anspruch bleibt vielmehr behaftet mit der spezifischen Einrede aus dem gegenseitigen Vertrag, welche § 324 Abs. 1 Satz 2 BGB. dem Schuldner verleiht. Nach englischem Recht wird die Konsequenz aus der Veränderung der Vertragsposition noch schärfer gezogen als in § 324 BGB.: an die Stelle des Anspruches auf die ursprüngliche Geldleistung tritt der Anspruch auf Schadensersatz. In keinem Falle also — weder nach deutschem noch nach englischem Recht — kann davon die Rede sein, daß der ursprüngliche vertragliche Anspruch auf die Geldleistung als „independent claim“ aufrechterhalten sei.

Der Fall case Nr. 4329 bildet ein besonders gutes Beispiel dafür, zu welcher fehlerhaften Ergebnissen man gelangen muß, wenn man sich nicht vollständig klar darüber geworden ist, welche Bedeutung der Art. 299 W. für die gegenseitigen Verträge besitzt. Eine untrügliche Probe auf das Exempel bildet die Billigkeitserwägung. Daß der deutsche Bekl. heute zur Bezahlung einer Summe von 300 £ verurteilt wird, für deren Zahlung er sich vor mehr als 13 Jahren unter damals ganz anderen Umständen verbürgt hat, ist ein höchst unbefriedigendes, auch vom Standpunkt der Billigkeit nicht zu vertretendes Ergebnis. Denn der Bekl.

wird gezwungen, auch heute noch eine Leistung aus seinem Vermögen zu erbringen, obwohl der Vertragszweck, im Hinblick auf welchen er sich verbürgt hatte, längst hinfällig geworden ist. Man kann einwenden, daß die Unterlassung der Zahlung, welche die Nichtausführung des Vertrages zur Folge gehabt hat, dem Verschulden des Hauptschuldners, für welches der Bürge einzustehen hat, bzw. dem Verschulden des Bürgen selbst, zuzurechnen ist. Aber gerade durch diese Unterlassung ist eine wesentliche Änderung der Vertragsposition eingetreten, durch welche der Schuldner unter gewissen Umständen (vgl. § 324 Abs. 1 Satz 2 BGB.) ganz oder teilweise entlastet wird, und das Schiedsgericht hat zum Nachteil des deutschen Bekl. unterlassen, die Frage überhaupt nur zu stellen, ob und in welchem Umfang die Änderung der Vertragsposition eine solche Entlastung des Hauptschuldners und damit auch des Bekl. als Bürgen im konkreten Falle bewirkt hat.

RA. Dr. Dewald, Berlin.

*

I. Art. 296b, § 4 Anl. zu Abschn. 3 Teil X W. Die Staatshaftung für die Schulden einer Gesellschaft ist schon dann ausgeschlossen, wenn deren Geschäft auf Grund der Ausnahmegegesetzgebung während des Krieges der Liquidation unterworfen ist, die Beendigung der Liquidation ist nicht erforderlich. †)

Der Kl. verlangt einen Salvo, der ihm zu seinen Gunsten bei der bekl. Gesellschaft vor Ausbruch des Krieges zustand. Das britische Ausgleichsamt widerspricht dem Klagebegehren mit der Begründung, daß das Geschäft der bekl. Gesellschaft i. S. Art. 296b W. „has been liquidated under emergency legislation during the war“, daher werde die Schuld nicht von der Staatshaftung umfaßt, die in dem erwähnten Art. vorgesehen sei. Das deutsche Ausgleichsamt hält den Einwand für unberechtigt, da die Liquidation der betreffenden Firma bei Inkrafttreten des W. noch nicht beendet war und auch gegenwärtig noch nicht völlig durchgeführt ist. Nach sect. 1 ss. 1 des „Trading with the Enemy Act 1916“ war das Handelsamt ermächtigt, ein Geschäft, das von einer feindlichen Gesellschaft zugunsten oder unter der Aufsicht feindlicher Staatsangehöriger geführt wurde, zu liquidieren. Durch ss. 7 war vorgesehen, daß der Erlass eines solchen Liquidationsbeschlusses zugleich die Liquidation der Gesellschaft selbst durch den High Court zur Folge hatte. Am 18. April 1916 hatte nun das Handelsamt die Liquidation des Geschäftsbetriebes der bekl. Gesellschaft innerhalb des vereinigten Königreiches angeordnet, da er in der Hauptsache zugunsten oder unter der Aufsicht feindlicher Staatsangehöriger geführt wurde; zugleich wurde eine Aufsichtsperson eingesetzt. Durch einen Beschluß des High Court v. 21. Dez. 1917 wurde auf Grund der oben erwähnten ss. 7 angeordnet, daß die bekl. Gesellschaft auf Grund des Companies Consolidation Act 1908 liquidiert werde. In Ausführung dessen wurde später ein Liquidator ernannt. Art. 296b W. lautet, soweit er hier in Betracht kommt, folgendermaßen: „Jeder der in Betracht kommenden hohen vertragsschließenden Teile haftet für die Bezahlung der genannten Schulden seiner Staatsangehörigen, es sei denn, daß die Begleichung der Schuld einer Gesellschaft oblag, deren Geschäfte während des Krieges auf Grund der Ausnahmegegesetzgebung liquidiert worden

Zu 1. A. In gleichem Sinne hat die Abteilung B des Deutsch-Engl. GemSchG. in einem Urte. v. 21. Juni 1928, B 829, entschieden.

B. Das Urteil gibt in mehrfacher Richtung Anlaß zur Kritik.

Der Klage liegt zugrunde eine deutsche Vorkriegsforderung gegen eine nach englischem Recht errichtete, in England domizilierte Gesellschaft, die nach Maßgabe der englischen außerordentlichen Kriegsgegesetzgebung (trading with the enemy act 1916 sect. 1 ss. 1) als feindlich kontrollierte Gesellschaft liquidiert worden war, da sie in der Hauptsache zugunsten oder unter der Aufsicht feindlicher Staatsangehöriger geführt worden war. Das Gericht nimmt ohne weiteres die Ausgleichsfähigkeit dieser Forderung an. Richtiger Ansicht nach aber nehmen Schulden solcher Gesellschaften überhaupt nicht am Ausgleichsverfahren teil: denn durch die Liquidation hat der liquidierende Staat deutlich zu erkennen gegeben, daß er die von ihm liquidierte Gesellschaft nicht als seine Staatsangehörige betrachtet. Es fehlt daher an den persönlichen Voraussetzungen des Ausgleichsverfahrens. So hat auch der Deutsch-Engl. GemSchG. in Sachen Chamberlain and Hookham Limited v. Solar-Zählerwerke GmbH. (Urte. v. 6. Febr. 1922, Rec. I, 723), trotz verfehlter Begründung (vgl. Doelle, Materielles Ausgleichsrecht, S. 71 und die dort Nr. 2 Zitierten), zutreffend entschieden; vgl. auch Bulgarijisch-Engl. GemSchG., Urte. v. 18. Okt. 1923, Rec. III, 534 ff.; vgl. auch in diesem Sinne Fuchs, Grundzüge des W. über die Liquidation usw., S. 148; derselbe, Mitteilungen der deutschen Gesf. Völkerrecht, III, S. 22, 42 f.; dagegen, im Endergebnis mit der vorliegenden Entsch. übereinstimmend: Deutsch-Engl. GemSchG., Urte. v. 2. und 15. April 1924, Rec. IV, 182 ff.; 23. Juli 1925, Rec. V, 329 ff.

Wenn man aber in diesem Punkte der vorliegenden Entsch.

find.“ § 4 des Anh. zu dem Art. wiederholt diese Vorschrift. Das GemSchG. hat also zu prüfen, ob die von der Bekl. geschuldete Summe am 10. Jan. 1920 von einer Gesellschaft geschuldet wurde, deren Geschäftsbetrieb damals auf Grund der Ausnahmegegesetzgebung während des Krieges im Sinne dieser Vorschrift liquidiert worden war. Es ist nichts dafür ersichtlich, daß die Worte „has been liquidated“ einen juristischen Fachausdruck bilden. Das Gericht ist vielmehr der Ansicht, daß nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch diese Worte nicht notwendig bedeuten, daß das betreffende Geschäft oder die betreffende Gesellschaft bereits völlig in dem Sinne liquidiert worden ist, daß das ganze Verfahren endgültig beendet ist, sondern daß sie vielmehr vermuten lassen, daß der Geschäftsbetrieb oder die Gesellschaft nur in den Zustand der Liquidation versetzt zu sein braucht. Durch den ersten der oben erwähnten Beschlüsse war der Geschäftsbetrieb der bekl. Gesellschaft gehemmt und hörte vom Tage des Beschlusses an insofern auf, als er nicht zur Durchführung der Liquidation notwendig war. Durch den zweiten Beschluß wurde die Gesellschaft selbst in den Zustand der Liquidation versetzt und ein Liquidator mit der Durchführung beauftragt. Hiernach erscheinen die in dem Vertrag gebrauchten Worte weit genug, um auf die bekl. Gesellschaft angewandt zu werden. Es bleibt nun noch zu prüfen, ob die erwähnte Auslegung unter Berücksichtigung aller maßgebenden Umstände zutreffend ist. Die Verf. des WB. dachten offensichtlich an solche Gesellschaften, die der außerordentlichen Kriegsgesetzgebung unterworfen waren, und es ist leicht zu verstehen, daß sie sich nicht gegenseitig für die Schulden solcher Gesellschaften verbürgen wollten, aber es ist nicht anzunehmen, daß sie ihre Haftung nur für die Schulden solcher Ge-

beitreten wollte, so durfte das Gericht die Haftung des Staates gleichwohl nicht verneinen. Auszugehen ist von dem Wortlaut des Art. 296 b, soweit er hier in Betracht kommt: „Jeder der in Betracht kommenden hohen vertragsschließenden Teile haftet für die Bezahlung der genannten Schulden seiner Staatsangehörigen, es sei denn, ... daß die Begleichung der Schuld einer Gesellschaft oblag, deren Geschäfte während des Krieges auf Grund der Ausnahmegesetzgebung liquidiert worden sind.“ Dieser Wortlaut läßt die Frage offen, von wem die Liquidation ausgegangen sein muß, damit Art. 296 b eingreifen kann. In Betracht kommt die Liquidation durch einen Staat, dem die Gesellschaft nicht angehört (Feindstaat), und die Liquidation durch den Staat, dessen Angehörige die Gesellschaft gewesen ist. Bei näherer Betrachtung zeigt sich, daß nur die erstere der beiden Möglichkeiten zu brauchbaren Ergebnissen führt. Die Haftung des Staates dient dazu, zu verhüten, daß ein nach Kriegsausbruch entstehender Vermögensverlust den Gläubiger trifft (vgl. Kabel in Abhandlungen zum Friedensvertrag, herausgeg. v. Parisch und Triepel, S. 4 S. 36). Ist das richtig, so kann der Staat, der durch die von ihm selbst vorgenommene Liquidation die Zahlungsunfähigkeit des Bekl. herbeigeführt hat, von seiner Haftung nicht befreit sein. Es ist andererseits zu erwägen, daß gemäß Art. 296 b WB. der Staat nur dann von der Haftung befreit sein soll, wenn der Vermögensverlust des Schuldners durch außerhalb des Bereiches seiner Staatsgewalt liegende Umstände herbeigeführt worden ist (vgl. Fuchs, Mitteilungen, a. a. D. S. 43); daher keine Staatshaftung, wenn der Schuldner bereits vor dem Kriege insolvent geworden war; daher keine Staatshaftung für die „Schulden von Einwohnern der vom Feinde vor dem Waffenstillstand mit Krieg überzogenen oder besetzten Gebiete“; daher auch keine Staatshaftung, wenn die Schuld bei Kriegsausbruch verjährt war (Art. 296 Anh. § 4 WB.); in den Rahmen dieser, insofern klaren Bestimmungen fügt sich die hier erdortete Vorschrift des Art. 296 b WB. nur dann ein, wenn man ihr die oben vertretene Auslegung gibt; vgl. Fuchs, Mitteilungen, a. a. D. S. 43. Nur diese Auffassung wird allein der Sicherungsfunktion des Art. 296 b gerecht (vgl. Dölle, a. a. D. S. 133; Raden, Privatrecht des Friedensvertrags, S. 101). Es ist außerdem auch nicht einzusehen, weshalb der Staat, der selbst die schuldenrische Gesellschaft liquidiert und dadurch ihre Zahlungsunfähigkeit herbeigeführt hat, von der Haftung befreit sein soll, mit der er hinsichtlich der übrigen Ausgleichsschulden belastet ist; das würde eine „Prämie“ derjenigen Staaten bedeuten, die feindlich kontrollierte Unternehmungen während des Krieges liquidiert haben (vgl. Dölle, a. a. D. S. 141; Fuchs, Grundsätze, a. a. D. S. 148 R. 16, a. a. D. S. 225. — über die hierdurch entstehende einseitige Belastung Deutschlands vgl. Nussbaum, Das Ausgleichsverfahren des WB., S. 18). Es dürfte endlich auch zu beachten sein, daß Art. 296 b WB., insofern er Ausnahmen von dem Prinzip der Haftung des Staates für die Schulden seiner Staatsangehörigen enthält, wie jede Ausnahmevorschrift eng zu interpretieren ist; mit diesem Auslegungsprinzip aber würde es in Widerspruch stehen, wenn man nicht nur den Staat, dem die liquidierte Gesellschaft nicht angehört, sondern auch den Staat, dessen Angehörige die liquidierte Gesellschaft war, von der Haftung für die Schulden seiner Staatsangehörigen befreien wollte.

Folgt man jedoch auch hierin der dem Urteil zugrunde liegenden Auffassung, so muß weiter gefragt werden, welchen Grad die

gesellschaften ausschließen wollten, deren Geschäftsbetrieb völlig liquidiert worden war, daß sie aber haften wollten, falls die Liquidation aus irgendeinem, außerhalb des Machtbereichs der betreffenden Regierung liegenden Grunde in irgendeiner Kleinigkeit noch nicht völlig durchgeführt war. Aus diesem Grunde ist die Klage abgewiesen.

(Deutsch-Engl. GemSchG., Art. v. 26. Juni 1928, A/830 Caso 3667.)

*

2. Art. 296, 299 a WB.; §§ 169, 174, 812 ff. BGB. Art. 296 Ziff. II hat einen weiteren Umfang als Art. 299 a WB. Ob aus den während des Krieges erfolgten Handlungen eine Verbindlichkeit entstanden ist, entscheidet das im Einzelfalle anwendbare Landesrecht. †)

Der Bekl. war vor dem Kriege Managing-Direktor einer englischen Limited Company, einer großen Zuckerhandelsfirma, deren Aktienbesitz sich überwiegend in seiner Hand befand. Die tatsächlichen geschäftlichen Funktionen des Bekl. bestanden vorwiegend darin, daß er auf dem Kontinent für die englische Firma tätig war, indem er Zuckerraffinerien besuchte und Geschäftsabschlüsse vermittelte, Verkäufe von Warenbeständen der Kl. hat der Bekl. vor dem Kriege in Deutschland in aller Regel nicht bewerkstelligt, solche Verkäufe fanden vielmehr gewöhnlich an der Börse in London statt. Bei Ausbruch des Krieges befand sich ein großes, zur Verschiffung nach England bestimmtes Zuckerlager der Kl. in Deutschland, welches in Hamburg und Stettin lagerte. Der Bekl. hat dieses Lager in den ersten Kriegsjahren nach und nach veräußert und die durch diese Verkäufe hereingebrachten Gelder in deutscher Kriegs-

Liquidation nach dem Texte des Art. 296 b WB. erreicht haben muß, um die Haftung des Staates zu beseitigen. Die vorliegende Entsch. nimmt an, daß es genüge, „daß der Geschäftsbetrieb oder die Gesellschaft nur in den Zustand der Liquidation versetzt“ worden sei. Demnach würde also die während des Krieges erfolgte Anordnung der Liquidation, deren Durchführung bis zum Inkrafttreten des WB. noch kein finanzielles Ergebnis gezeitigt hat, den Ausschluß der Staatshaftung begründen. In einer früheren Entsch. hat der Deutsch-Engl. GemSchG. diesen Standpunkt nicht gebilligt (Art. v. 12. Nov. 1925 in Sachen Hugo Oppenheim w. Foreign Assets Co. Ltd., Rec. V, 287 ff.) und jedenfalls gefordert, daß zur Zeit des Inkrafttretens des Friedensvertrages die Liquidation schon ein solches Stadium erreicht habe, daß Verteilungsquoten bereits festgestellt oder wenigstens feststellbar und Summen zu ihrer Bezahlung bereit waren (Art. v. 12. Nov. 1925 in Sachen Huebsch w. Huebsch & Co. Ltd., Rec. V, 677 ff., 685). Von diesen Grundfragen abzugehen lag kein Anlaß vor. Die Begründung des vorliegenden Urteils für seine weitergehende Auffassung ist nicht überzeugend. Wenn das Gericht unter (der durchaus abwegigen) Berufung auf die Meinung der „Verfasser“ (gegen dieses Verfahren vgl. Meßner, Die Auslegung des WB., S. 33; Raden, a. a. D. S. 29; und die daselbst genannten weiteren Autoren) ausführt, daß „nicht anzunehmen sei, daß sie ihre Haftung für die Schulden solcher Gesellschaften ausschließen wollten, deren Geschäftsbetrieb völlig liquidiert worden war, daß sie aber haften wollten, falls die Liquidation aus irgendeinem ... Grunde in irgendeiner Kleinigkeit noch nicht völlig durchgeführt war,“ so trägt das keineswegs die von dem Urteil aufgestellte These, daß die bloße Verletzung in den Zustand der Liquidation bereits die Anwendung des Art. 296 b WB. berechtige. Aus dieser Begründung läßt sich vielmehr das Gegenteil der vom Gericht vertretenen Auffassung ableiten. Auch das weitere Argument des Gerichtes, daß die Worte „has been liquidated“ keinen juristischen Fachausdruck darstellen, vermag nicht zu überzeugen. Ob der Text enthält: „... deren Geschäfte ... liquidiert worden sind,“ oder „... über deren Geschäfte ... die Liquidation angeordnet worden ist“ — das macht einen nicht hinwegzuleugnenden Unterschied. Es ist daher zumindest an dem oben erwähnten Standpunkt festzuhalten, den der Deutsch-Engl. GemSchG. in Sachen Huebsch w. Huebsch & Co. Ltd. vertreten hat (vgl. auch Fuchs, Grundsätze, a. a. D. S. 225, 226). Daran ist um so mehr festzuhalten, als auch hier wieder die Vorschrift des Art. 296 b WB. eine ihrer Natur nach eng auszulegende Ausnahmevorschrift darstellt, worauf oben bereits hingewiesen worden ist.

Prof. Dr. Erich-Hans Raden, Genf.

Zu 2. Das Urteil enthält keine neuen grundsätzlichen Ausführungen. Ihm ist im wesentlichen zuzustimmen. Nach dem Wortlaut des Art. 296 Ziff. 2 WB. ist nicht zu fordern, daß die im Ausgleichsverfahren geltend gemachte Forderung auf einem in der Vorkriegszeit getätigten Rechtsgeschäft beruht. Es genügt, wenn die während des Krieges fällig gewordene Forderung aus einem solchen Rechtsgeschäft herrührt. Dazu ist erforderlich, daß zwischen der Forderung und dem Rechtsgeschäft ein solcher Zusammenhang besteht, daß die Forderung auf Grund des Rechtsgeschäftes hätte geltend gemacht werden können, wenn dieses nicht gemäß Art. 299 a WB. aufgelöst worden wäre. Vgl. in diesem Sinne Deutsch-Engl. GemSchG., Art. v. 7. Febr. 1922 (Spencer & Co. w. Schlotter-

anleihe angelegt. Im ganzen hat er von den aus den Verkäufen des Zuckerlagers erzielten Erlösen nominal 500 000 M Kriegsanleihe angeschafft. 400 000 M dieser Kriegsanleihe hat er vor dem 10. Jan. 1920 für einen geringeren Preis als den Anschaffungspreis wieder verkauft, die restlichen 100 000 M wurden erst nach dem 10. Jan. 1920 verwertet.

Mit der Klage verlangt die Kl. vom Bekl. die Bezahlung des ganzen nach Abzug der Unkosten verbleibenden, ursprünglich aus dem Verkauf des Zuckerlagers erzielten Nettoerlöses, valorisiert zum Vorkriegskurs gem. Art. 296 Ziff. II B. Die Klageforderung wurde von deutscher Seite dem Grunde nach als nicht ausgleichsfähig bestritten, da die Forderung nicht aus einem Vorkriegsvertrag i. S. des Art. 296 Ziff. II oder aus einer Vorkriegshandlung i. S. des Art. 299 B. entstanden sei, sondern aus der während des Krieges von dem Bekl. vorgenommenen Geschäftsführung, welche in keinem Zusammenhang mit dem Vorkriegsvertragsverhältnis zwischen den Parteien gestanden habe. In zweiter Linie wurde die Höhe der Klageforderung bestritten, da die Kl. nicht den gesamten, ursprünglich erzielten Erlös aus dem Verkauf des Zuckerlagers verlangen könne, sondern höchstens den Geldbetrag, welcher dem Bekl. am 10. Jan. 1920 nach der erwähnten Anlage des Geldes verblieben sei, wogegen bezüglich des Teilbetrages von 100 000 M, der noch am 10. Jan. 1920 in Kriegsanleihe festgelegt gewesen sei, überhaupt keine unter Art. 296 B. zu regelnde Geldforderung bestehe.

Es ist zu prüfen, ob die vom Schuldner während des Krieges für den verkauften Zucker erhaltenen Beträge oder Teile davon eine Schuld i. S. des Art. 296 (2) darstellen.

Hinsichtlich des Art. 299 a teilt das Gericht die Ansicht des deutschen Ausgleichsamtes: Der Direktorenvertrag zwischen den Parteien ist mit Kriegsbeginn als aufgelöst zu betrachten. Vor dieser Vertragsauflösung ist auf Grund des Vertrages nicht gehandelt oder Geld eingezogen worden, durch das eine Geldverbindlichkeit hätte begründet werden können. Auf den aufgelösten Vertrag kann daher kein Anspruch gegen den Schuldner gestützt werden.

Dies reicht jedoch nicht aus, um einen Anspruch auf Grund des Art. 296 (2) auszuschließen; der Rahmen des Art. 296 (2) ist weiter als derjenige des Art. 299 a. Im Gegensatz zu Art. 299 a ist er nicht auf Verträge und vertragliche Verbindlichkeiten beschränkt, sondern schließt auch andere Verbindlichkeiten ein, vorausgesetzt, daß diese aus den vertraglichen Vorkriegsbeziehungen zwischen den Parteien entspringen sind (arose out of). Um die erforderliche Verbindung zwischen einer während des Krieges entstandenen Verbindlichkeit und einem Vorkriegsverhältnis anzunehmen, ist nach Ansicht des Gerichts nicht notwendig, daß der Vorkriegsvertrag rechtlich die Grundlage der Verbindlichkeit bildet. Die Vorschriften der Art. 296 (2) sind nicht so eng auszulegen und sind in den früheren Entsch. des GemSchG. auch nicht so eng ausgelegt worden. Im Sinne jenes Artikels ist es ausreichend, daß die während des Krieges ergriffenen Maßnahmen, durch die die Verbindlichkeit begründet wurde, tatsächlich durch die Vorkriegsbeziehungen zwischen den Parteien veranlaßt worden sind und sich

in deren Rahmen halten. Selbst wenn eine Verbindlichkeit, die während des Krieges entstanden ist, rechtlich nicht unmittelbar auf dem aufgelösten Vorkriegsvertrage beruht, so kann sie doch als aus einem solchen Vertrag entspringend (arising out of), i. S. des Art. 296 (2) angesehen werden, wenn nur der oben erwähnte notwendige Zusammenhang zwischen der Verbindlichkeit und dem Vorkriegsvertrag vorliegt. Im vorl. Falle war das zwischen den Parteien bestehende Vertragsverhältnis durch den Krieg aufgelöst. Der Schuldner wußte jedoch hiervon nichts und handelte während des Krieges weiter in Deutschland für die Gläubigerin, er verkaufte Zucker und zog die Kaufgelderforderungen für die Gläubigerin ein. Auf Grund der erhobenen Beweise sieht das Schiedsgericht als erwiesen an, daß die Handlungen des Schuldners als aus den Vorkriegsbeziehungen entspringend angesehen werden müssen.

Ferner steht das GemSchG. auf dem Standpunkt, daß die Frage, ob eine solche Verbindlichkeit während des Krieges entstanden ist, nicht auf Grund einer allgemeinen Bestimmung des B. beantwortet werden kann. Vielmehr ist hierfür sowie für die Frage nach dem Betrage der Verbindlichkeit in jedem Falle das betr. Landesrecht anwendbar, im vorl. Falle also das deutsche Recht. Wie oben erwähnt, kann auf Grund des Art. 299 a kein Anspruch aus dem aufgelösten Vertrag hergeleitet werden. Die Tätigkeit des Schuldners während des Krieges brachte jedoch auf Grund des deutschen Rechtes eine außervertragliche Verbindlichkeit zur Entstehung, nämlich eine Verpflichtung der Herausgabe der ungerechtfertigten Bereicherung. Nachdem der Direktorenvertrag aufgelöst war, erlosch auch die in ihm enthaltene Vollmacht zugunsten des Schuldners. Aber die durch den Schuldner während des Krieges für die Gläubigerin vorgenommenen Maßnahmen waren nach deutschem Recht wirksam und banden die Gläubigerin. Weber der Schuldner noch seine Vertragsgegner wußten zur Zeit der vorgenommenen Rechtsgeschäfte, daß das zwischen den Parteien bestehende Vertragsverhältnis durch den B. mit rückwirkender Kraft aufgelöst werden würde. Unter diesen Umständen haben die Vertragsgegner auf Grund des § 674 i. Verb. m. § 169 BGB. mit befreiender Wirkung an den Schuldner geleistet. Gleichfalls waren die Zuckerverkäufe durch den Schuldner während des Krieges wirksam gem. § 674 BGB. (vgl. auch § 932 BGB.). Auf den vorliegenden Tatbestand ist § 816 BGB. anwendbar: Der Schuldner hat auf Grund dieses Paragraphen das, was er erlangt hat, insoweit, als er bereichert wurde, herauszugeben (vgl. auch §§ 812, 817 BGB.). Der Betrag der Bereicherung wird in der deutschen Mpr. nach dem Tage der Klagerhebung berechnet. Im Hinblick auf Art. 296 B. hält das GemSchG. jedoch in Übereinstimmung mit früheren Entsch. den Tag des Inkrafttretens des B. für maßgebend. Hiernach ist der Schuldner um den mit der Klage verlangten Nettoerlös nur nach Abzug folgender Posten bereichert: 1. der durch die Anlage der 400 000 M Kriegsanleihe entstandenen Verlust; 2. der für den Erwerb der 100 000 M Kriegsanleihe ausgegebene Betrag, die mit dem Tage des Inkrafttretens nicht verkauft war. Zur genaueren Darlegung der hiernach geschuldeten Beträge hat das Gericht den Parteien eine Frist gesetzt. (Deutsch-Engl. GemSchG., Zwürt. v. 10. Mai 1927, Case 2123.)

hose), Entsch. d. GemSchG., herausgeg. v. Loewenfeld-Magnus und Wolff, II, 320; 5. April 1922 (Lublow w. Diskonto Ges.) Rec. I, 869; 20. Okt. 1922 (Schuster Son & Co. w. Deutsche Bank) Rec. II, 518; 10. Dez. 1923 (Wenner w. Engelhardt) Rec. III, 760; 1. Febr. 1924 (Le Rossignol w. Deutsche Bank) Rec. IV, 10; in gleichem Sinne auch Bölle, Materielles Ausgleichsrecht, S. 109; Fuchs, Grundzüge des B. über die Liquidation usw., S. 155 f. — Das ist hier der Fall, wie der GemSchG. zutreffend ausführt. — Zutreffend ist auch die Behandlung der Frage, ob hier eine während des Krieges entstandene Verbindlichkeit anzunehmen sei, was mit Rücksicht auf Art. 296 Ziff. 2 B. von entscheidender Bedeutung ist. Zutreffend wird auch die Frage nach dem Betrage der Verbindlichkeit unter Zugrundelegung des deutschen Rechtes gelöst.

Dagegen ist das Verhältnis der Art. 299 a und 296 Ziff. 2 B. unrichtig dahin charakterisiert, daß der Rahmen der letzteren Bestimmung weiter sei, als derjenige des Art. 299 a B. Denn unter Art. 296 fallen nur solche Geldforderungen, die den Charakter einer „debt“ aufweisen, worunter nach dem hier entscheidenden englischen Text (vgl. Fjan, Die privaten Rechte und Interessen im Friedensvertrag, S. 288 ff.; Raden, Privatrechte des Friedensvertrages, S. 97; Fuchs, a. a. D. S. 151 f. [fortgesetzt auch die ständige Mpr. des Deutsch-Engl. GemSchG.]); anderer Meinung: Bölle, a. a. D. S. 23) nur Forderungen auf eine „liquidated sum of money“, eine „ascertained sum of money“ fallen, nicht aber auch andere erst auf Grund richterlicher Feststellung ermittelbare Geldschulden (vgl. die genannten Autoren a. a. D.). Unter Art. 299 a B. dagegen gehören sowohl diese „debts“, wie auch alle sonstigen Geldforderungen, was aus der Nebeneinanderstellung beider Begriffe in Art. 299 a B. (debt or other pecuniary obligation — dettes et autres obligations pecuniaires) gefolgert werden muß.

Prof. Dr. Erich-Hans Raden, Genf.

B. Art. 296, 299 a B. Die Verpflichtung des Bürgen nach Auflösung des Bürgschaftsvertrages gem. Art. 299 a B. ist eine pecuniary obligation i. S. Art. 296 B. und unterliegt daher dem Ausgleichsverfahren, soweit sie bei Kriegsausbruch begründet war. Eine nach dem 10. Jan. 1920 erfolgte Zahlung des brasilianischen (dem Ausgleichsverfahren nicht unterliegenden) Hauptschuldners wirkt schuld-befreiend für den Bürgen.

Die Gläubigerin räumte vor dem Kriege einer brasilian. Firma einen Kredit ein. Der Schuldner übernahm die Bürgschaft für die Rückerstattung des gewährten Kredits. Es war des näheren vereinbart worden, daß die zwischen der Gläubigerin und dem Hauptschuldner getroffenen Abmachungen den Bürgen von seiner Verpflichtung nicht befreien solle. Im Juni 1920 übergab die Hauptschuldnerin an die Gläubigerin ein Paket Aktien, das die letztere verwertete und hierfür einen Betrag in Höhe der übernommenen Bürgschaft erhielt. Die Gläubigerin behauptete, daß die nach dem 10. Jan. 1920 von dem Hauptschuldner geleistete Zahlung außer Betracht bleiben müsse, da die aus der Vorkriegszeit entstandene Schuld nach deren Stand zur Zeit des Inkrafttretens des B., d. i. 10. Jan. 1920, abzuwickeln sei. Auch sei die als eine pecuniary obligation anzusprechende Verpflichtung des Bürgen hinsichtlich ihrer Natur, der Höhe und der Art nach durch die Bestimmungen des ursprünglichen Bürgschaftsvertrages festgelegt. Danach sei die oben erwähnte Klausel des Bürgschaftsvertrages aufrechterhalten, wie dies das Schiedsgericht in einer gleichliegenden Sache bereits entschieden habe.

Das Gericht stellte fest, daß der Bürgschaftsvertrag durch den Ausbruch des Krieges zwischen den beteiligten Ländern gemäß Art. 299 a aufgelöst sei. Die Verpflichtung des Bürgen aus der Bürgschaftübernahme hinterlasse eine pecuniary obligation i. S. des Art. 299, d. h. eine ausgleichsfähige Schuld. Als Folge der Auflösung des Bürgschaftsvertrages hafte der Bürge jedoch nicht für Ansprüche,

die erst nach Kriegsausbruch entstanden sind. Für die bei Kriegsausbruch bereits vorhanden gewesenen Ansprüche hafter er auch nur, soweit sie nicht durch später erfolgte Zahlungen getilgt oder sonstwie erloschen sind.

Die von der Gläubigerin angezogene frühere Entsch. des Gerichts führe wohl dazu, daß wesentliche Bestandteile des früheren Vertrages trotz seiner Auflösung gem. Art. 299 a als fortbestehend angesehen werden. Im vorliegenden Falle würde das dahin führen, daß fast der ganze ursprüngliche Vertrag trotz Art. 299 a als weiterbestehend zu gelten hätte. Dieses Ergebnis stand aber im Gegensatz zu früheren Entsch. und der Praxis des Gerichts. Die in Frage stehende Klausel des Bürgschaftsvertrages müsse daher zusammen mit dessen übrigen Bestimmungen als aufgelöst gelten.

Einigkeit bestand darüber, daß die im Mai 1920 erfolgte Transaktion des Hauptschuldners völlig befreie. Wenn auch der B. und dementsprechend die englische und die deutsche Gesetzgebung unmittelbare Abwicklung einer Schuld außerhalb des Ausgleichsverfahrens verbiete, so handle es sich bei der Transaktion im Mai 1920 nicht um die Tilgung einer solchen dem Ausgleichsverfahren unterworfenen Schuld, sondern um eine solche zwischen der Gläubigerin und dem Hauptschuldner, die, da gegen einen brasilianer gerichtet, dem Ausgleichsverfahren nicht unterliege. Die Konstruktion der Gläubigerin führe auch dazu, daß sie zweimal befriedigt werde, und ein solches Ergebnis spräche gegen good sense. Der Bürge sei daher durch die Zahlung des Hauptschuldners gleichfalls von seiner Verpflichtung befreit.

(Deutsch.-Engl. GemSchG., Art. v. 28. Juni 1927 und v. 11. Juli 1928, Case 4287.)

*

4. Art. 296 B. Nur vertragliche Ansprüche sind ausgleichsfähig, außervertragliche nur insoweit, als sie durch Vorkriegsverträge veranlaßt sind und sich im Rahmen derselben halten. — Der Anspruch auf Auszahlung der während des Krieges auf ein Vorkriegsbankkonto eingezahlten Beträge ist nicht ausgleichsfähig.

Die K., eine englische Gesellschaft, hatte vor dem Kriege ein Konto bei der Kameruner Filiale der Bekl. Auf dieses Konto wurden Gelder in bar oder in anderer Form eingezahlt. Dafür zog die Bekl. Schecks auf die K. Auch während des Krieges wurde diese Art der Geschäftsverbindung fortgesetzt. Die K. verlangte mit der Klage den Saldo des gen. Kontos. Die Bekl. bestritten lediglich die Ausgleichsfähigkeit der Klageforderung.

Nach der Auffassung des Gerichts ist die von den Parteien als bedeutsam behandelte Frage, ob durch die nach Kriegsausbruch erfolgten Zahlungen ein neues von dem ursprünglichen getrennt zu behandelndes Konto eröffnet worden ist, unerheblich. Vielmehr sei von folgendem auszugehen:

Bringspiel seien nur Ansprüche aus Vorkriegsverträgen ausgleichsfähig, wie auch u. a. aus der Regelung des anzuwendenden Vorkriegsrechtes bei Umrechnungen der Werten oder der Regelung der Staatsgarantie lediglich für vor dem Kriege eingetretene Insolvenzen hervorgehe. Die K. habe nur nach zwei Richtungen Ausnahmen zugebilligt. Der Anspruch des Auftraggebers gegen seinen Agenten auf Herausgabe des Erlöses für die von ihm während des Krieges zum Verkauf gebrachten Waren sei deshalb ausgleichsfähig, weil der Agent durch den Verkauf der Waren seine vertragliche Verpflichtung zur Rückgabe fremden Eigentums durch die Verpflichtung zur Herausgabe des Erlöses desselben gleichsam freiwillig erfüllt habe. Aus ähnlichen Überlegungen sei auch der Anspruch auf Herausgabe einkassierten Geldes gegen den Inkassomanatar ausgleichsfähig. In beiden Fällen haben die Ansprüche ihren Ursprung in dem aufgelösten Vorkriegsvertrag.

Der Anspruch der K. auf Rückzahlung der während des Krieges eingezahlten Gelder gründe sich jedoch auf einen Vertrag, der erst durch die Einzahlung und die Annahme dieser Einzahlung — also nach Kriegsausbruch — entstanden ist, ganz gleichgültig, ob der Vorkriegsvertrag zwischen den Parteien als aufgelöst anzusehen sei oder nicht. Ein rechtlich beachtlicher Zusammenhang zwischen diesen neuen Verträgen und den vor dem Kriege getätigten Geschäften sei hier nicht gegeben. Wenn auch die Möglichkeit bestände, daß die erst im Kriege erfolgte Einzahlung auf Vorkriegsverträge zurückgehe, so müsse bedacht werden, daß das Ausgleichsverfahren es auf den rechtlichen Schuldbund abstelle, der hier, wie ausgeführt, ein während des Krieges geschlossener Vertrag sei, nach den Bestimmungen des Vertrages jedoch nur Schulden aus Vorkriegsverträgen ausgleichsfähig seien. Demgemäß müsse die Ausgleichsfähigkeit des Klageanspruchs, soweit er sich auf Einzahlungen nach Kriegsausbruch stütze, verneint werden.

Da der Saldo aus der Vorkriegszeit freiwillig kreditiert war, wurde die Klage abgewiesen.

(Deutsch.-Engl. GemSchG., Art. v. 30. Juni 1928, Case 7389.)

*

5. § 4 der Anlage zu Art. 296 B. Die Haftung des engl. Staates für Schulden derjenigen Gesellschaften, die infolge deutscher Beteiligung nach der engl. Kriegsge-

gebung liquidiert wurden, ist gem. § 4 der Anlage zu Art. 296 B. ausgeschlossen.

Eingeklagt ist eine Forderung einer deutschen MitG. gegen eine Gesellschaft, die unter englischem Recht errichtet wurde und während des Krieges auf Grund der englischen Kriegsgesetzgebung wegen deutscher Beteiligung am Gesellschaftsvermögen liquidiert wurde. Die einzige hier zur Entsch. gestellte Frage war die, ob nach Art. 296 B. und § 4 der Anlage zu diesem Artikel die Haftung des britischen Reiches deswegen ausgeschlossen sei, weil Schuldnerin des Klageanspruches eine Gesellschaft sei, deren Geschäft während des Krieges liquidiert worden ist (who's business has been liquidated).

Der deutsche Standpunkt ging dahin, daß der Wortlaut der angezogenen Bestimmung besage, daß die Staatshaftung nur dann ausgeschlossen sei, wenn die Liquidation des Geschäfts beendet sei (... has been liquidated). Die Engländer vertraten den Standpunkt, daß die vertragschließenden Mächte unmöglich für Schulden solcher Gesellschaften die Haftung übernehmen wollten, die wegen vorwiegender Beteiligung feindlicher Staatsangehöriger am Gesellschaftsvermögen wirtschaftlich gesehen feindliche Unternehmen seien. Der Wortlaut der Bestimmungen widerspreche nicht diesem einzig von den Vertragsparteien gemeinten Sinne.

Das Gericht kommt nach längeren Ausführungen zu dem Ergebnis, daß der Wortlaut in seinem buchstäblichen Sinne entsprechend der deutschen These aufgefaßt werden müsse. Auf die buchstäbliche Auslegung käme es jedoch entscheidend nicht an: Vielmehr müsse die hier fragliche Gesetzesstelle als Teil der gesamten Regelung verstanden werden, und es müßten bei deren Auslegung alle Umstände berücksichtigt werden, die den von den Parteien gewollten Sinn erkennen ließen.

Mit der Gesetzesstelle wollten die vertragschließenden Mächte eine bestimmte Gruppe von Gesellschaften kennzeichnen. Eine allgemeingültige Auslegungsregel sei, eine solcherart geäußerte Bezeichnung durch restriktive oder extensive Interpretation auf die tatsächlich gemeinten Fälle zu begrenzen. Das Gericht untersucht alsdann und verneint die Frage, ob die vertragschließenden Mächte einen Unterschied zwischen solchen Gesellschaften, deren Geschäfte bereits während des Krieges endgültig liquidiert worden sind oder deren Liquidation bis zum Kriegsende noch nicht beendet worden war, machen wollten. Vielmehr ging der Wille der vertragschließenden Mächte dahin, daß sie überhaupt nicht für überfremdete Gesellschaften eintreten wollten. Die Liquidation des Geschäftes der Gesellschaft sollte in dem hier fraglichen Zusammenhange nur die Tatsache der Überfremdung als solche festlegen; dem nur gegen solche wurde die Liquidation angeordnet.

Die übrigen Verträge, einen inneren Sinn dafür zu geben, weswegen die vertragschließenden Mächte nur für die Schulden derjenigen Gesellschaften, deren Liquidation während des Krieges beendet wurde, die Staatshaftung übernommen haben sollten, fanden nicht die Anerkennung des Gerichts. Das Gericht lehnte auch die in Case 2982 getroffene Entsch. ab, in der festgestellt worden war, daß Staatshaftung eintrete, wenn die Liquidation während des Krieges so weit fortgeschritten war, daß eine Dividende zu diesem Zeitpunkt bereits feststellbar war.

Zur Entscheidung über den deutschen Hilfsantrag, den Anspruch gem. § 4 der Anlage zu Art. 296 B. auf Zahlung der Dividenden, wie sie am 10. Jan. 1920 sich darstellten, zu begrenzen, hielt sich das Gericht nicht für zuständig.

Demgemäß wurden die deutschen Ansprüche abgewiesen.

(Deutsch.-Engl. GemSchG., Art. v. 21. Juni 1928, Case 3249.)

*

6. Art. 299 a B. Der Testamentsvollstrecker einer dem englischen Recht unterworfenen leztwilligen Verfügung hafter persönlich für die Kosten eines Anwalts, den er zu seiner Vertretung in einem gegen ihn als Testamentsvollstrecker gerichteten Verfahren bestellt hat, soweit die Kosten vor Kriegsausbruch entstanden sind. Für spätere bis zum Kriegsende entstandene Kosten hafter er nur, wenn nach dem maßgeblichen Landesrecht ein Anspruch auf Ersatz der Kosten außerhalb des mit dem Anwalt geschlossenen Dienstbesorgungsvertrages gegeben ist. — Nach englischem Recht besteht ein solcher Anspruch nicht.

Der Rechtsvorgänger der Bekl., ein Deutscher namens L., war in einem Testament eines Engländers zum Testamentsvollstrecker bestellt worden. In Angelegenheiten des Testamentsvollstreckersamts ließ er sich von dem K., einem englischen Solicitor, beraten und betraute ihn auch mit seiner Vertretung in einem Verfahren, das gegen ihn als Testamentsvollstrecker geführt wurde und jetzt noch schwebt.

Der K. verlangte mit der Klage Honorierung seiner Tätigkeit und Ersatz seiner Auslagen, soweit sie bis Kriegsende entstanden waren. L. sei persönlicher Schuldner dieser Ansprüche. Die Bekl. hat bestritten, daß L. persönlicher Schuldner sei, da der K. nicht für L. persönlich, sondern für den Nachlaß tätig geworden sei. Des weiteren bestritten sie die Ausgleichsfähigkeit der Ansprüche, soweit sie nach Kriegsausbruch entstanden seien, da der zwischen L. und dem K. geschlossene Vorkriegsvertrag durch den Kriegsausbruch gem. Art. 299 a B. aufgelöst sei und daher keine „debt“ i. S. des Art. 296 B. vorläge. Auch sei die während des Krieges entwickelte Tätigkeit erst

durch Aufträge, die nach Kriegsbeginn erteilt worden seien, hervorgerufen worden, die insoweit verlangten Gebühren könnten schon aus diesem tatsächlichen Grunde nicht auf einen Vorkriegsvertrag zurückgeführt werden.

Sichtlich der bis zum Kriegsausbruch entstandenen Ansprüche stellte das Gericht fest, daß L. nach englischem Recht für sie persönlich haftbar sei. Bezüglich der während des Krieges geleisteten Tätigkeit sei davon auszugehen, daß der zwischen L. und dem K. geschlossene Vertrag gem. Art. 299 a WB. durch den Kriegsausbruch aufgelöst worden sei. Damit sei aber der klägerische Anspruch noch nicht entkräftet. Nach den in einer früheren Entsch. festgelegten Prinzipien (Case 2123) fielen diese Ansprüche jedoch noch unter Art. 296, soweit sie auf Maßnahmen beruhten, die durch den Vorkriegsvertrag tatsächlich veranlaßt und sich im Rahmen desselben hielten (occasioned by and within the scope of the pre-war contract). Die von dem K. geleisteten Dienste entsprächen diesen Voraussetzungen. Aus dem Gesichtspunkt der mangelnden Ausgleichsfähigkeit könne jedoch nichts gegen die fraglichen Klageansprüche hergeleitet werden. Da sie aber nicht auf den aufgelösten Vorkriegsvertrag gestützt werden können, müsse nachgeprüft werden, ob nach dem hier anwendbaren englischen Recht eine außerkontraktliche rechtliche Begründung für sie gefunden werden könne. Der K. konnte hier nur die rechtliche Konstruktion eines „agent of necessity“ anführen. Das Gericht stellte jedoch — ohne nähere Begründung — fest, daß das englische Recht keinen außerkontraktlichen Anspruch auf Erstattung von Gebühren und Auslagen kenne.

Das Gericht sprach demgemäß die Klage, soweit Gebühren und Auslagen aus der Vorkriegszeit verlangt werden, zu, und wies sämtliche Ansprüche aus der Kriegszeit ab.

(Deutsch-Engl. GemSchGh., Art. v. 11. Juli 1928, Case 4885.)

*

7. Art. 296 WB. Deutsches internationales Privatrecht ist maßgebend für die Frage, welches nationale Recht auf die erbrechtlichen Beziehungen eines Deutschen, selbst wenn er im Auslande verstorben ist, Anwendung findet. Nach Art. 24 GGWB. ist deutsches Recht maßgebend.

Vor dem Kriege hatte der Bekl. einen Wechsel akzeptiert, den ein Deutscher namens W. auf ihn gezogen hatte. W. hielt sich während des Krieges in England auf; dort verstarb er. Im Jahre 1922 ließ sich die Kl. — eine Engländerin — durch das zuständige englische Gericht mittels eines sog. letter of administration in den Erbschaftsbesitz des Nachlasses einweisen. In ihrer Eigenschaft als Verwalterin des Nachlasses verlangt sie von dem Bekl. Honorierung des Wechsels. Ihre Klageberechtigung im Schiedsgerichtsverfahren und damit die Ausgleichsfähigkeit ihres Anspruchs begründete sie damit, daß nach englischem Recht die Einweisung in den Erbschaftsbesitz auf

den Tag des Erbfalls zurückwirke. Der Bekl. bestritt die Anwendbarkeit englischen Rechts.

Das Gericht schloß sich dem deutschen Standpunkt an. Es stellte ohne nähere Begründung fest, daß die Vorschriften des deutschen internationalen Privatrechts für die Entscheidung der Frage maßgebend seien, welches nationale Recht zur Beurteilung der Erbfolge in den Nachlaß des verstorbenen W. in Anwendung komme. Art. 24 GGWB. bestimme, daß ein Deutscher, auch wenn er seinen Wohnsitz im Auslande hatte, nach den deutschen Gesetzen beerbt werde. Die Ausnahmebestimmung des Art. 28 GGWB., auf die sich die Kl. stützte, sei hier nicht anwendbar, da für Wechsel besondere Vorschriften in bezug auf die Rechtsnachfolge in England nicht beständen.

Nach deutschem Recht besitzen die Einweisungen der englischen Behörden in den Erbschaftsbesitz keine rechtliche Kraft, da das deutsche Recht die Bestellung eines Verwalters eines Nachlasses durch ausländische Behörden nicht anerkenne. Sonach besäße die Kl. nach deutschem Recht keine Klageberechtigung. Es sei daher festzustellen, daß ein ausgleichsfähiger Anspruch nicht vorliege.

(Deutsch-Engl. GemSchGh., Art. v. 19. Juli 1927, Case 3619.)

Deutsch-Griechischer Gemischter Schiedsgerichtshof.

1. § 4 Anh. zu Abschn. IV Teil X WB. f)

Der Kl., griechischer Staatsangehöriger, wohnte zur Zeit der Besetzung Rumaniens durch deutsche Truppen in Bukarest. Eine ihm gehörige Menge von 265 000 kg Getreide wurde von der deutschen Militärbehörde gegen vorläufige Requisitionentschädigung beschlagnahmt. Kl. verlangt im Ausgleichsverfahren den Wert des Getreides und Zinsen. Das Gericht gibt dem Klageanspruch teilweise statt mit folgender Begründung:

Nach einem Grundsatz des internationalen Rechts sind die Zivilgerichte nicht zuständig zur Entsch. über Klagen eines einzelnen gegen einen fremden Staat. Indessen besteht kein Hindernis, von diesem Grundsatz durch internationale Vereinbarungen derart abzuweichen, daß die Staatsangehörigen eines vertragsschließenden Staats das Recht haben, ihre Klagen gegen den anderen Vertragsstaat unter besonderer Gerichtsbarkeit zum Austrag zu bringen. Beispiele eines derartigen vereinbarten Gerichtsstandes finden sich u. a. in den Art. 297 e, 300 c und 302 WB. Da § 4 zum Anhang des Art. 297 WB. gehört, ist anzunehmen, daß die Vertragsschließenden die Absicht gehabt haben, für die Klagen, die sich auf § 4 stützen, den Beschwerten das gleiche Recht ohne Vermittlung ihrer Regierung zu geben, wie in den in Art. 297 e aufgeführten Fällen.

Der Ausdruck „Handlungen, die die deutsche Regierung be-

von einem „wrongful act“ und einem „act to be blamed“ gesprochen und sich in den späteren Entsch. (Statterton v. Deutschen Staat und Mellentin v. Deutschen Staat) ergangen zu § 4 der Anl. zu Art. 297, 298 WB.) der Haager Entsch. angeschlossen.

3. Art. 52 Haager Landkriegsordnung.

Das Gericht stellt ausdrücklich fest, daß die Requisitionen einer Okkupationsarmee als völkerrechtsgemäß durch die Haager Landkriegsordnung anerkannt worden seien. Nach dieser seien „Naturalleistungen soviel wie möglich bar zu bezahlen, andernfalls seien dafür Empfangsbestätigungen auszustellen“. Das Gericht folgert daraus, daß die Requisition nur unter der Voraussetzung völkerrechtlich gestattet sei, daß die Bezahlung des Wertes der requirierten Gegenstände entweder gleichzeitig oder doch alsbald erfolge, und daß, wenn dies nicht der Fall sei, die Requisition völkerrechtswidrig sei.

Dieser Teil des Urteils unterliegt grundsätzlichen Bedenken. Die Requisition hat nach Art. 52 vier Merkmale:

- Es muß sich um Naturalleistungen oder Dienstleistungen handeln, welche von Gemeinden oder Einwohnern nur für die Bedürfnisse des Besatzungsheeres gefordert werden.
- Sie müssen im Verhältnis zu den Hilfsquellen des Landes stehen und solcher Art sein, daß sie nicht für die Bevölkerung die Verpflichtung enthalten, an Kriegsunternehmungen gegen ihr Vaterland teilzunehmen.
- Sie können nur mit Ermächtigung des Befehlshabers der besetzten Gebiete gefordert werden.
- Sie sind soviel wie möglich bar zu bezahlen, andernfalls sind dafür Empfangsbestätigungen auszustellen.

Sind die Kriterien zu a—d gegeben, so ist die Requisition völkerrechtsgemäß. Neben diesem Tatbestand enthält der Abs. 3 des Art. 52 eine Sollvorschrift mit dem Zweck, den requirierenden Staat zu veranlassen, baldmöglichst die Zahlung der geschuldeten Summen zu bewirken. Diese Sollvorschrift ist jedoch kein wesentlicher Element des Tatbestandes. — Unterstellt man selbst, daß Deutschland dieselbe verlegt hätte, so würde hierdurch allein niemals eine an sich völkerrechtsgemäße Requisition nachträglich völkerrechtswidrig werden. Im übrigen hat Deutschland die Forderungen

Zu 1. Das Urteil behandelt drei Rechtsfragen.

1. Aktivlegitimation des Klägers:

Deutscherseits war eingewendet worden, daß die Ansprüche aus § 4 der Anl. zu Art. 297 und 298 nicht dem Geschädigten, sondern nur dem gegnerischen Staate zuständen. Dieser Einwand sollte offenbar einer künftigen Vergleichsaktion mit dem gegnerischen Staate die Wege ebnen. — Das Gericht hat demgegenüber den Standpunkt eingenommen, daß § 4 der Anl., auf den sich der Kl. stütze, zu Art. 297, 298 gehöre, woraus sich ergebe, daß die Verf. des Friedensvertrages den Kl. für ihre Ansprüche aus § 4 der Anl. die gleichen selbständigen Klagerrechte gewähren wollten wie aus Art. 297 e. Indessen ist diese Frage nicht praktisch geworden, weil der griech. Staatsvertreter die Anträge des Kl. auch seinerseits gestellt hat, so daß das Gericht die Klage als „par intermédiaire“ der griech. Regierung erhoben angesehen hat.

2. Begriff „actes commis“ i. S. des § 4 der Anl. zu Artikel 297, 298.

Das Gericht hat unter Berufung auf das Handwörterbuch der französischen Akademie festgestellt, daß der Ausdruck „actes commis“ nur unerlaubte Handlungen umfasse¹⁾. Damit folgt das Gericht der Nr. der Cour Permanente, die bereits am 12. Sept. 1924 im Arrêt 3 „betreffend die Auslegung des Vertrages von Neuilly“ entschieden hat:

„Que . . . l'expression „actes commis“ qui doit d'ailleurs être interprétée selon ses termes, vise des actes contraires au droit des gens entraînant une obligation de réparer.“

sonach unter „actes commis“ jeden gegen das Völkerrecht verstoßenden, eine Verpflichtung zum Schadensersatz enthaltenden Akt versteht.

In ähnlichem Sinne hat auch das deutsch-englische Schiedsgericht in einem früheren Prozeß *Filmore v. Deutschen Staat*

¹⁾ Que l'expression „actes commis“ ne peut comprendre que les actes illicites, puisque le mot „commettre“ est seulement employé dans un sens péjoratif et ne se rapporte jamais aux actes permis et légaux.

gangen hat" in § 4 bezeichnet nicht alle Handlungen irgendwelcher Art, die einem einzelnen nachteilig gewesen sind, sondern bezieht sich nur auf unerlaubte Handlungen (actions illicites); denn der Ausdruck „begehen“ (commettre) kann sich nie auf gesetzmäßige Akte beziehen. Die Beschlagnahme von fremdem Eigentum durch eine Besatzungsarmee im Kriege ist gem. Art. 52 Haager Konvention nicht völkerrechtswidrig, wenn sie gegen Entschädigung erfolgt und der noch fehlende Wert der beschlagnahmten Güter so bald wie möglich nachher bezahlt wird. Wenn, wie im vorl. Falle, bei Beschlagnahme nur ein Teil des Wertes bezahlt worden ist und der Rest auch später nicht geleistet worden ist, so ist die Beschlagnahme völkerrechtswidrig und der Staat zum Schadenersatz verpflichtet.

(Deutsch-Grich. GemSchG., Art. v. 23. Aug. 1926, HR Nr. 166.)

Deutsch-Italienischer Gemischter Schiedsgerichtshof.

I. Art. 296 W.; § 25 der Anlage; Art. 297 e u. h W.; §§ 3, 11, 12 der Anlage. Die Zurückziehung einer Forderung aus den Ausgleichsverfahren seitens des Gläubigeramts schließt die Forderung vollständig aus dem Verfahren aus und befreit für sie die Zuständigkeit des GemSchG. Art. 297 h stellt nur eine Ausführungsform der durch lit. e dem Deutschen Reich auferlegten Schadenersatzpflicht dar; folgerweise kann die Bestimmung auch nur gegenüber dem Reich, als Passivträger der besagten Ersatzpflicht, angerufen werden. Geldanlagen, die nicht von einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme Deutschlands ergriffen sind, fallen nicht unter Art. 297 h; eine solche Maßnahme besteht hinsichtlich der vom Verwaltungsrat der ottomanischen Staatsschuld während des Krieges bei deutschen Banken erfolgten Anlagen nicht. Legitimation für die alliierten Inhaber von Obligationen der ottomanischen Staatsschuld zur Wahrnehmung ihrer während des Krieges beschränkten Rechte. †)

Durch ein am 28. Monharrem 1299 (20. Dez. 1881) erlassenes Kaiſ. ottoman. Dekret (sog. Monharremdekret) war der Schuldendienst der türkischen Anleihen (Art. III) in bestimmter Weise geregelt, insbes. eine Zession der Einkünfte aus Steuern und anderen Einnahmen (Art. VIII) gewährt worden. Zur Vertretung der Interessen der Inhaber von Obligationen der ottoman. Staatsschuld war ein Verwaltungsrat in Konstantinopel gebildet, der, abgesehen von einem durch die ottoman. Bank zu ernennenden Mitglied, aus sechs Mitgliedern nationaler Gruppen bestand. Dieser legte, trotz der durch den Krieg bedingten Abreise der engl., franz. und ital. Vertreter beschlußfähig geblieben, während des Krieges erhebliche Gelder bei deutschen Banken an. Der Zinsen- und Amortisationsdienst wurde auf Grund eines türkischen Bescheidens gegenüber den alliierten Inhabern seit dem Winter 1914/15, bez. Italiens seit Aug. 1915, ausgesetzt. Die vorliegende Klage, durch eine Zwischenentscheidung im Einvernehmen der Parteien beschränkt auf die Ansprüche einer Inhaberin der fraglichen Obligationen, beanprucht die Erstattung der Ausfälle von den Banken und dem Deutschen Reich, von letzterem auch Schadenersatz. Das Gericht weist die Klage ab.

Bezüglich der Banken.

Soweit die Klage als auf Art. 296 W. gestützt und in Anwendung des § 16 der Anl. als vor dem Schiedsgericht erhoben angesehen werden kann, ist sie formell unzulässig. Nachdem das

von Staatsangehörigen neutraler Mächte, die später in den Krieg mit Deutschland eingetreten sind, also Ansprüche aus § 4 der Anl. zu Art. 297 und 298, ebenso wie die Ansprüche von Staatsangehörigen der alliierten und assoziierten Mächte aus Art. 297 e dadurch abgegolten, daß es sich in Teil VIII W. verpflichtete, Wiedergutmachungen zu leisten, die als durch die Darlehens-Annuitäten erledigt angesehen werden müssen.

M. Dr. Erwin Doemenfeld, Berlin.

Zu 1. Die Frage einer Schadloshaltung der alliierten Gläubiger der unifizierten ottoman. Staatsschuld für Ausfälle in der Kriegszeit hat vor den GemSchG. eine erhebliche Rolle gespielt. Entsprechende Klagen von Seiten der Vertretung der franz., belg., engl. und ital. Inhaber der bez. Obligationen wurden anhängig. Als schon der Deutsch-Franz. GemSchG. diese Ansprüche zurückwies (in dem unter Vorsitz des Präſ. Tebereranz erlassenen Art. v. 29. Okt. 1924 i. S. Neuflyze w. Deutsche Bank usw., Rec. IV S. 794 ff.), schien das Schicksal der Klagen festgelegt zu sein. Doch setzten alsbald die Bestrebungen ein, das franz. Urteil im Revisionswege umzuſtoßen, ein Versuch, der zwar durch abweisende Entsch. v. 29. Juli 1927 scheiterte, aber zugleich die Bedeutung erkennen ließ, welche man von alliierter Seite den Ansprüchen beimah. So wurde denn auch die ital. Klage durch Jahre

ital. Amt die vom ital. Syndikat der Inhaber von ottoman. Bonds geltend gemachten Forderungsinsumen, in denen auch die den Gegenstand dieser Entsch. bildende Forderung der Banca d'Italia enthalten war, dem Reichsausgleichsamt notifiziert und die Mitteilung empfangen hatte, daß die Forderungen bestritten würden, forderte es mit Schreiben v. 26. Jan. 1924 das Reichsausgleichsamt auf, sie als aus dem Ausgleichsverfahren zurückgezogen anzusehen. Nach der Bestimmung des § 25 der Anl. zu Art. 296 hatte diese Erklärung die Wirkung, die zurückgezogenen Forderungen endgültig aus dem Ausgleichsverfahren auszuschließen und damit in ihrer Hinsicht die Zuständigkeit des GemSchG. aufzuheben, um sie der Zuständigkeit der Gerichte des gemeinen Rechts zu unterstellen. — Diese Bestimmung ist die logische und notwendige Folge des vom Friedensvertrag in Prüfungs- und Ausgleichsfragen angenommenen Systems, nach welchem der Ausgleich nicht direkt zwischen Gläubigern und Schuldnern, sondern zwischen den beteiligten, von den beiderseitigen Ämtern vertretenen Staaten erfolgt, so daß das Prüfungs- und Feststellungsverfahren keine Existenzberechtigung mehr hat, wenn der Gläubigerstaat — durch sein Amt — die Notifizierung der angemeldeten Forderung verweigert oder diese nach der Notifizierung zurückzieht und damit stillschweigend erklärt, daß er darauf verzichtet, sich ihrer als Ausgleichsobjekt dem anderen Staate gegenüber zu bedienen.

Vergeßlich ist seitens des ital. Staatsvertreters entgegengehalten worden, daß die Erklärung v. 26. Jan. 1924 durch eine irrtümliche Schlussfolgerung aus der dem GemSchG. von der Handelskammer in Rom — als ital. Syndikat der Inhaber — eingereichten Klage veranlaßt worden sei, die als ausschließlich auf Art. 297 gestützt angesehen wurde, während sie tatsächlich auf Art. 296 gestützt war. Diese irrtümliche Schlussfolgerung würde höchstens einen Irrtum über die Beweggründe darstellen, die das ital. Amt bestimmt haben, die angemeldeten Forderungen aus dem Ausgleichsverfahren zurückzuziehen, und wäre für die Ausschaltung der Folgen der ausgesprochenen Zurückziehung juristisch ohne Wirkung.

Im übrigen besteht aber dieser Irrtum nicht. Aus allen Schriftsätzen der klagenden Partei geht deutlich die Absicht hervor, ihre Klage, auch bezüglich der bekl. Banken, auf die Bestimmungen des Art. 297 h und der §§ 11 und 12 der entsprechenden Anl. stützen zu wollen; Art. 296 ist nicht zur Stütze der Klage, sondern nur als die Vorschrift angeführt worden, welche den Umrechnungskurs bestimmt, der sowohl auf die nach Art. 296 zu regelnden Forderungen als auf die in Art. 297 h behandelten avoires en numéraire anwendbar ist. Die Kl. hat immer und ausschließlich behauptet, daß die während des Krieges angesammelten Gelder, die aus den durch das Dekret v. 28. Monharrem zedierten Einkünften herrührten, den Inhabern von Bonds gehörten und avoires en numéraire darstellten, und daß die Depots bei den bekl. Banken placements seien, die durch die Bestimmung des § 12 der Anl. hinfällig geworden und nach Maßgabe des Art. 296 valorisiert seien, daß schließlich jeder Inhaber von Bonds, als Eigentümer in parte qua der avoires en numéraire, die Gegenstand der hinfällig gewordenen placements waren, berechtigt sei, den Banken gegenüber Zahlung und Valorisation des ihm zustehenden Anteils zu fordern.

Diese Ansicht geht fehl. Denn Art. 297 h normiert keine selbständige und alleinziehende Verpflichtung, sondern nur eine Ausführungsform der durch Art. 297 e Deutschland auferlegten Verpflichtung zum Ersatz der den Gütern, Rechten und Interessen alliierter und assoziierter Staatsangehöriger auf deutschem Gebiete, wie es am 1. Aug. 1914 bestand, zugefügten Schäden. Nachdem auf diese Weise die Schadenersatzpflicht zu Lasten Deutschlands

hindurch mit besonderer Hartnäckigkeit verfolgt. Durch das obige Urteil ist sie gleichermaßen abgewiesen worden.

Es ist nicht uninteressant, einen Vergleich zwischen dem franz. und dem ital. Urteil zu ziehen. Hierbei kann man feststellen, daß letzteres einen ganz erheblichen Fortschritt gegenüber ersterem darstellt. Dieser mag sich daraus erklären, daß mit der fortdauernden Praxis der GemSchG. eine größere Sicherheit in der Entsch. bestimmter Streitfragen erzielt ist, und daß die Gerichte, je länger sie tätig sind, sich um so weniger scheuen, in Zweifelsfällen eine festumrissene Lösung zu geben. Das Urteil Neuflyze ging noch vorsichtig um einzelne Streitpunkte herum und ist gerade darum von dem Vorwurf unlogischer Beweisführung nicht ganz freizusprechen. So weist es am Eingang der Gründe einer Umschreibung des Begriffs der Barguthaben nach Art. 297 h W. ausdrücklich aus, geht aber später auf die Grundgedanken des W. für die Normierung einer Rückerstattung der Guthaben ein („c'est parce-qu'il ont été immobilisés en Allemagne“), eine Stelle, aus der man hat herauslesen wollen, daß auch der Deutsch-Franz. GemSchG. für die Anwendung des Art. 297 h W. das Bestehen einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme gem. lit. e voraussetzte (vgl. Reetman, Die avoires en numéraire im W. 1928 S. 26); tatsächlich hat der Gerichtshof sich später, allerdings in der Sektion Botella, von dieser deutscherseits besonders von Partijä ver-

festgesetzt worden war, hat Art. 297 f, g und h die Art der Ausführung in zwei besonderen Fällen normiert, nämlich einmal, wenn das Gut, Recht oder Interesse „qui a fait l'objet d'une mesure de disposition sur le territoire allemand“ noch in Natur vorhanden ist, in welchem Falle, auf Verlangen des Beteiligten, die Entschädigung in erster Linie durch Rückerstattung zu erfolgen hat, und weiter, wenn die Zurückerstattung in Natur nicht möglich ist, weil die Güter liquidiert wurden, in welchem Falle die Entschädigung durch Gutschrift und Valorisation des Reinerlöses der Liquidation an die Macht, der der Eigentümer der liquidierten Güter angehört, zu erfolgen hat. Den Liquidationserlös stellt der Friedensvertrag „tous les avoirs en numéraire des ennemis“ gleich, d. h. alle flüssigen Gelder, auch wenn sie nicht aus Liquidationen von Gütern herühren, die infolge einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme in den Besitz Deutschlands oder seiner Behörden übergegangen und daher „détenus par l'Allemagne“ sind. Nur zur Verbestätigung dieses Begriffes, nicht zur Festsetzung einer neuen Verpflichtung, bestimmt § 11 der Anl., daß „dans le terme avoirs en numéraire il faut comprendre tous les dépôts ou provisions constitués avant ou après la déclaration de guerre, ainsi que tous les avoirs provenant de dépôts, de revenus ou de bénéfices encaissés par les administrateurs, séquestres ou autres de provisions constituées en banque ou de toute autre source“: also alle flüssigen Gelder, gleichviel welcher Herkunft, die infolge einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme in den Besitz Deutschlands übergegangen und dort einbehalten worden sind.

Aus diesem Charakter der Bestimmungen des Art. 297 h und der §§ 11 und 12 der Anl., die nur die Form der Entschädigung für die Fälle festsetzen, in denen die von einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme betroffenen Güter infolge einer Liquidation in Bargeld umgewandelt wurden oder aus flüssigen Geldern bestanden, geht hervor, daß sie nur gegenüber dem Deutschen Reich als einzigem Passivträger der durch Art. 297 e WB. bestimmten Schadensersatzpflicht angerufen werden können.

Bezüglich des Deutschen Reichs.

Wie bereits dargelegt, ist es, wenn die bei den bekl. Banken hinterlegten Summen als „avoirs en numéraire“ i. S. des Art. 297 h angesehen werden sollen, unumgängliche Voraussetzung, daß sie Gegenstand einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme gewesen sind, die sie in den Gewahrsam Deutschlands überführt hat. Die Entsch. der Direktoren der Ausgleichskammer v. 17. Juli 1920, nach welcher „les provisions existant en Allemagne pour le paiement des coupons de la Dette Ottomane unifiée constituant des avoirs en numéraire payables au cours d'avant-guerre, par l'intermédiaire des Offices, aux porteurs alliés de la dite Dette“, kann der übereinstimmenden gegenteiligen Nrpr. der GemSchG. über eine ausschließlich ihre Zuständigkeit betreffende Frage nicht vorgehen. Wollte man zugeben, daß die Gelddépôts, unabhängig von dem Bestehen einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme, ohne weiteres „avoirs en numéraire“ i. S. des WB. darstellen, so würde man, da nach § 11 der Anl. unter dem Ausdruck „avoirs en numéraire“ alle vor oder nach der Kriegserklärung angelegten Gelder oder Deckungen („tous les dépôts ou provisions de fonds constitués avant ou après la déclaration de guerre“) verstanden werden, zu dem logischen und unausweichlichen Schluß kommen, daß Deutschland immer und in jedem Falle unmittelbar zur Rückzahlung und Valorisation aller seit der Kriegserklärung bis zur Ratifikation des Friedensvertrages bewirkten Anlagen verpflichtet wäre. Die Widersinnigkeit dieses Schlusses führt die Irrtümlichkeit der dahin führenden Auslegung greifbar vor Augen.

tretenen Auffassung durchaus abgewandt (Urt. Reiff v. Weiller v. 21. Juli 1926, Rec. VI S. 849 ff., und Ratisbonne v. 30. Okt. 1926, vgl. Reetmann S. 44 f.). Weiter macht das Urteil Neuflyze zunächst einen Vorbehalt bez. der Rechtsnatur des Verwaltungsrats der ottoman. Staatsschuld („quelle que soit la nature juridique de cet organisme“), behandelt ihn aber später ohne weitere Prüfung als juristische Person, indem es ihn als Eigentümer der von ihm gezogenen Einkünfte bezeichnet („le Conseil en devenait propriétaire et lorsqu'il les prêtait à des tiers, ces tiers devenaient débiteurs du Conseil“). Bezüglich des Art. 297 e WB. wird schließlich nur ausgeführt, daß der Beweis für das Vorliegen einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme nicht erbracht sei, das mögliche Bestehen einer solchen Maßnahme aber nicht vollständig verneint. In allen drei Punkten gibt das Urteil des Deutsch-Ital. GemSchG. eine feste, mit eingehenden Gründen belegte Lösung. Besonders erfreulich ist dies gegenüber den erwähnten deutsch-franz. Urteilen Reiff v. Weiller und Ratisbonne bei der Frage der Barguthaben, in der völlige Übereinstimmung mit der deutsch-engl. und deutsch-belg. Nrpr. erzielt ist (vgl. für erstere Urt. Kalli Brothérs, Rec. IV S. 41 ff., für letztere Overpelt-Vommel v. Mittel-deutsche Kreditbank, Rec. V S. 83 ff.).

Vermieden hat es das Gericht, was verständlich ist, auf den Begriff und die juristische Bedeutung der in Art. VIII des Mouharrem-

Die bei den bekl. Banken bewirkten Anlagen sind von keinerlei außerordentlicher Kriegsmaßnahme betroffen worden. Wenn auch bewiesen wäre, daß die bei dem Verwaltungsrat flüssigen Gelder bei den bekl. Banken infolge von Aufforderung oder Druck der deutschen Regierung angelegt wurden, so wäre trotzdem das Bestehen einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme auszuschließen. Nach § 3 der Anl. zu Art. 297 kann nämlich die außerordentliche Kriegsmaßnahme nur aus einem Akt der öffentlichen Gewalt hervorgehen, dessen rechtliche Folge darin besteht, den Inhabern die Verfügungsbefugnis über ihr Gut zu entziehen. Der moralische Druck, den die deutschen Behörden auf den Verwaltungsrat ausgeübt haben könnten, hatte aber weder den Charakter eines Aktes der öffentlichen Macht, noch konnte er die Wirkung haben, dem Verwaltungsrat die Verfügungsbefugnis über die bei ihm befindlichen Gelder zu entziehen. Der Verwaltungsrat hatte das Recht und die Pflicht, diesen Druck unberücksichtigt zu lassen, wenn er ihn als der Vertretung der ihm anvertrauten Interessen zuwiderlaufend ansah. In jedem Falle wäre der moralische Druck auch ausgeübt worden, als die flüssigen Gelder sich noch in Konstantinopel befanden, und zwar gerade, um den Verwaltungsrat zu veranlassen, sie nach Deutschland zu überführen, hätte also Güter zum Gegenstand gehabt, die sich außerhalb des deutschen Gebietes, wie es am 1. Aug. 1914 bestand, befanden. Es erhebt schließlich nicht, ist auch nicht behauptet und auch nicht wahrscheinlich, daß der moralische Druck seitens Deutschlands nach der Teilnahme Italiens am Krieg gegen Deutschland erfolgte. Das Bestehen einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme setzt notwendigerweise auch das Bestehen des Kriegszustandes zwischen den beiden beteiligten Staaten voraus.

Auch für den Fall, daß den Anlagen der Charakter von „avoirs en numéraire“ zuerkannt werden könnte, wäre die Kl. nicht zum Antrag auf Rückzahlung und Valorisation legitimiert, nicht einmal in den Grenzen der auf ihren Boni fällig gewordenen Zinsscheine.

Zur Rechtfertigung ihrer Eigenschaft als unmittelbare Gläubigerin der Banken und des Deutschen Reiches hat die Kl. tatsächlich behauptet, daß die Anlagen ausschließlich mit Geldern vorgenommen worden seien, die zur Zahlung der Zinsscheine der konsolidierten ottoman. Staatsschuld bestimmt waren, und rechtlich geltend gemacht, daß diese Gelder, die aus der Einziehung der durch Art. VIII des Dekrets v. 28. Mouharrem 1299 zehnten Einkünfte herrührten, den einzelnen Inhabern von Boni gehörten, von denen jeder in parte qua Gläubiger der deponierten Gelder geworden sei. Auch wenn diese Fragen alle in dem von der Kl. behaupteten Sinne gelöst würden, ist ihre Ansicht weder tatsächlich noch rechtlich begründet.

In tatsächlicher Hinsicht . . . (wird näher ausgeführt).

In rechtlicher Hinsicht ist es, auch wenn man die Zession der in Art. VIII des Dekrets angeführten Einkünfte als eine wahre und eigentliche Zession ansehen wollte, abzulehnen, daß sie als zugunsten der einzelnen Inhaber von Boni gewährt gelten kann, in dem Sinne, daß jeder einzelne unmittelbarer Gläubiger in parte qua gegenüber den Schuldnern der zehnten Einkünfte und Steuern und Mitbesther der aus ihrem Inkasso herrührenden Summen geworden wäre. Eine solche Zession konnte weder beabsichtigt sein, noch um der Unmöglichkeit willen geschehen, sowohl die infolge von Rechtsübergängen ständig veränderliche Person der Zessionare als auch den Umfang der Rechte jedes Inhaber-Zessionars gegen die einzelnen Schuldner festzustellen, da die mit den Boni verknüpften Rechte nicht gleichmäßig und feststehend, sondern verschieden und veränderlich waren, je nachdem, ob es sich um Boni mit ausschließlicher Berechtigung zur Zinsenerhebung

dekrets normierten Zession bestimmter ottoman. Staatseinkünfte einzugehen. Von deutscher Seite war darauf hingewiesen, daß das Mouharremdekret rein öffentlich-rechtlichen Charakter habe, und daß deshalb der Versuch einer Auslegung nach zivilrechtlichen Grundätzen, besonders auch hinsichtlich der Zession, von vornherein verfehlt sei. Die Klage, die ganz auf solchen zivilrechtlichen Erwägungen beruht, hätte bei Ausschaltung dieses wesentlichen Fundaments a limine scheitern müssen. Interessant ist aber, daß das Gericht über die Begriffsauslegung hinaus die von der klagenden Partei in ihrem Sinne gezogenen Folgerungen der angeblichen Zession ad absurdum führt. Hier wird jede Möglichkeit überprüft und zur juristischen und praktischen Unmöglichkeit gestempelt. Die Schlufausführungen des Urteils fallen besonders auf. Sie formulieren nichts weniger als das deutschrechtliche Prinzip der gesamten Hand. Zur Wahrnehmung der verletzten Rechte hätten — bei Annahme einer echten Zession — alle Inhaber der fraglichen Obligationen mitwirken müssen, also auch die gegenüber dem alliierten Staatenverband feindlichen oder neutralen Inhaber. Ein solches gemeinschaftliches Vorgehen ist naturgemäß, wie das Urteil hervorhebt, undenkbar. Damit ist zugleich das juristisch Gewalttame der ganzen Klageaktion ins rechte Licht gerückt.

WM. Dr. Bunge, Berlin.

oder um fählich ausgeloste Rückzahlungsbons mit Kapitalanspruch handelte.

Praktisch hätten die mit der Ausführung einer Zession an die einzelnen Inhaber verknüpften Schwierigkeiten die Wirkung gehabt, den Gang der durch das Mouharremdekret begründeten Einziehung zu lähmen. Wenn das Dekret dies auch nicht ausdrücklich erklärt, so geht doch aus seiner ganzen Anordnung mit logischer Notwendigkeit die gemeinsame Absicht, sowohl der Inhaber von Bons vermittelt ihrer Beauftragten als auch der ottoman. Regierung, hervor, die durch das Mouharremdekret geregelte ottoman. Staatsschuld und, damit rückwirkend, die Inhaber ihrer Bons, zu einem mit juristischer Persönlichkeit ausgestatteten Gebilde zu gestalten. Schon die Bezeichnung „Conseil d'Administration de la Dette Publique Ottomane“ bringt diese Absicht zum Ausdruck; sie gibt an, daß der Verwaltungsrat das Organ und der Vertreter der „Dette Publique Ottomane“ als Person ist. Die Absicht geht auch deutlich aus der Tatsache hervor, daß das Dekret als grundlegendes Organ dieser Staatsschuld die Generalversammlung der Inhaber von Bons der verschiedenen beteiligten Staaten vorzieht, denen unter bestimmter Voraussetzung das Recht zur Ernennung und Abberufung der Verwaltungsratsmitglieder zusteht. Der Ursprung der Vertretungsberechtigung des Verwaltungsrats ist nicht ein persönliches Mandat jedes einzelnen Inhabers, sondern ein Beschluß einer Versammlung, deren Mehrheitsentscheidung auch die Minderheit bindet; denn die Versammlung ist das den Willen der juristischen Person verbindlich für alle Beteiligten formende und zum Ausdruck bringende Organ. Die durch das Mouharremdekret errichtete juristische Person „Dette Publique Ottomane“ ist Zessionar der Einkünfte und einziger Rechtsträger der Forderungen geworden, die aus der Anlage der aus der Einziehung der Einkünfte hervorgehenden flüssigen Mittel entstanden. Der Verwaltungsrat vertritt die Inhaber der Bons *uti universi*, nicht *uti singuli*, so wie der Verwaltungsrat einer AktG. die Gesamtheit der Aktionäre und nicht jeden einzelnen derselben vertritt. Daher ist nur die juristische Person „konsolidierte ottoman. Staatsschuld“ Gläubiger der Banken und eventuell des Deutschen Reichs geworden, und nur der Verwaltungsrat, als ihr Organ, ist vom zivilrechtlichen Standpunkt aus aktiv legitimiert, die Rückzahlung zu fordern.

Die Kl. wäre selbst dann nicht aktiv legitimiert, wenn man, ihrer Ansicht folgend, annehmen würde, daß die bei den Banken angelegten Gelder den Inhabern *uti singuli* gehörten und daß die Anlage in ihrem Namen und für ihre Rechnung erfolgt ist. Denn auch in diesem Falle wären, in Ermangelung jeder gegenseitigen Vereinbarung, aus den Anlagen nicht so viele Forderungen hervorgegangen, als Inhaber vorhanden waren, sondern eine einzige Forderung mit einer Mehrheit von Berechtigten. Die Forderung hätte somit *pro communi* sämtlichen Inhabern gehört, und der entsprechende Anspruch hätte nur von ihnen gemeinsam geltend gemacht werden können. Die elementaren Rechtsprinzipien hinsichtlich gemeinsamer Anlagen für mehrere Gläubiger und die ständige Geschäftspraxis gestatten nicht, daß einzelne von ihnen, ohne die Zustimmung aller anderen, die Rückzahlung des angeblich ihnen gehörenden Teiles beanspruchen. Die Natur und der Umfang der Rechte der verschiedenen Inhaber der gemeinsamen Forderung betreffen nur ihre inneren Beziehungen und können nur zwischen ihnen widerstreitend verhandelt und entschieden werden.

Im vorl. Falle könnte die Frage, ob die Zahlung der Zinscheine an die ital. Inhaber sich mit den Rechten anderer Inhaber, sei es bezüglich der Zinsen, sei es bezüglich der Amortisation, verträgt, nur allen Inhabern gegenüber verhandelt, geprüft und entschieden werden. Es liegt auf der Hand, daß die einstimmige Zustimmung der Inhaber von Bons praktisch unerreichbar ist. Diese Feststellung kann aber nur ein neues Beweisargument dafür liefern, daß Art. VIII des Mouharremdekrets nicht in einem Sinne ausgelegt werden kann, der die Ausübung der zedierten Rechte praktisch unmöglich machen würde.

(Deutsch-Ital. GemSchG., Art. v. 15. Okt. 1927/5. Juni 1928, Kl Nr 653, 654, 655.)

übersetzt von OMR. Dr. Bunge, Berlin.

*

2. Art. 296, 299 WB. Zweck der Auflösung der Vorkriegsverträge. Art. 299a betrifft nur Verträge vermögensrechtlicher Inhalts, bei denen infolge der Änderung der Wertverhältnisse seit der Vorkriegszeit ein auffallendes Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung eintreten kann. Diese Voraussetzung besteht nicht bei dem Mandat (Geschäftsbesorgung). †)

Der Kl. hatte die bekl. deutschen Anwälte vor seiner Abreise aus Deutschland im März 1915 beauftragt, seine Forderungen einzuziehen und die Passiven abzuwickeln. Die Bekl. unterzogen sich

dem Auftrag bis Mai 1922; der bis dahin bestehende Aktiv-Saldo des Kl. war zu diesem Zeitpunkt durch die Unkosten der Liquidation ausgeglichen. Kl. beansprucht im Ausgleichsverfahren die von ihm bis März 1920 berechneten Geldeinzüge, befreit aber die von ihm nicht genehmigten, auch seiner Behauptung nach nicht möglichen Unkosten und macht Auflösung des Vorkriegsvertrags mit Kriegsbeginn (bei Italien 28. Aug. 1916) gem. Art. 299a WB. geltend. Das Gericht erklärt sich für unzuständig, weil der niemals widerrufenen Auftrag als bis nach dem Krieg fortlaufend anzusehen und deshalb die Forderung keinesfalls während des Krieges fällig geworden sei (Art. 296 Ziff. 2 WB.). Zu der Behauptung der Auflösung des Mandats (Art. 299a) macht es folgende Ausführungen:

Die *ratio legis* des Art. 299 lit. a WB. muß in dem Umstande gefunden werden, daß die den WB. unterzeichnenden Staaten es in Rücksicht auf die lange Dauer des Krieges und die tiefen, unvorhergesehenen und unvorhersagbaren Änderungen in dem Wert der Güter und Leistungen, welche Gegenstand der Vorkriegsverträge bildeten, mit den Erfordernissen der Gerechtigkeit nicht für vereinbar gehalten haben, die Verträge in Kraft zu lassen und die Ausführung zu Bedingungen aufzuerlegen, die sicherlich ein Hindernis für ihren Abschluß gebildet hätten, wenn sie hätten vorausgesehen werden können. Die Auflösung ist also einzig zu dem Zweck vorgeschrieben, um zu verhindern, daß die Ausführung der Vorkriegsverträge für den einen Teil einen schweren Schaden und für den anderen Teil einen Vorteil, der ihrer gemeinsamen Absicht bei Vertragsschluß nicht entspräche, nach sich ziehen kann. Daraus folgt, daß die Bestimmung des Art. 299 logischerweise nur auf Verträge mit vermögensrechtlichem Inhalt, hinsichtlich deren die Gleichheit der gegenseitigen Leistungen durch die Veränderung der Werte infolge des Krieges einschneidend beeinflusst ist, angewandt werden kann. Was der WB. hat vermeiden wollen, ist, daß nach Kriegsende eine Partei zur Erfüllung eines Vertrags angehalten werden kann, bei welchem ihre Leistung nicht einen billigen Ausgleich in der Leistung des anderen Vertragsteils findet.

Diese Ungerechtigkeit, welcher der Vertrag hat begegnen wollen, ist bei dem Auftrag nicht zu befürchten, einmal, weil, wenn auch infolge des Krieges der Wert der Leistungen der Beauftragten zunahm, gleichzeitig die Verpflichtung des Auftraggebers zur Leistung einer billigen Vergütung wuchs, so daß ein ungerechtes Mißverhältnis zwischen dem Wert der gegenseitigen Verbindlichkeiten nicht zu besorgen ist, sodann besonders deswegen, weil die vertragsschließenden Teile immer die Möglichkeit hatten, den Auftrag zu widerrufen und ihm aus dem Wege zu gehen, in dieser Weise seine schädigenden Folgen vermeidend.

(Deutsch-Ital. GemSchG., Art. v. 4. Jan. 1928, Kl Nr. 838.)

*

3. Art. 296b WB. und § 4 der Anlage dazu. Soweit die Staatshaftung infolge Vorkriegskonkurses des Schuldners ausgeschlossen ist, unterliegt eine Forderung in keinerlei Beziehung der Abrechnung durch das Ausgleichsverfahren. Ein Parteiverzicht auf die zwingenden Vorschriften des Art. 296 ist nicht zulässig und kann die Ausgleichsfähigkeit nicht begründen. †)

Die Kl. meldete bei dem Ital. Ausgleichsamt eine vor dem Kriege entstandene, auf Rechnungen und Wechsel für Warenbezug beruhende Forderung in Höhe von 18 639,84 Lire gegen die Firma Gebr. R. in Pforzheim an. Durch Schreiben v. 11. April 1924 teilte das Ital. Ausgl. mit, daß die Schuldnerfirma sich seit dem 7. Jan. 1916 in Konkurs befände, und erkannte die anfänglich bestrittene Schuld dem Betrage nach unter dem Vorbehalt, bei Abschluß des Konkursverfahrens den der Kl. gebührenden Anteil gutzuschreiben, an. In Berichtigung dieser Mitteilung brachte das Amt in einem weiteren Brief v. 20. Dez. 1924 vor, daß die Forderung, als nicht vor dem Inkrafttreten des WB. (10. Jan. 1920) fällig geworden, da bis dahin noch keine Verteilung von Dividenden im Konkurs er-

aus. In der Einschränkung, die es der Anwendung des Art. 299a gibt, zeigt es das erfreuliche Bestreben, einseitigen Auswüchsen, zu denen eine Verkennung der Grundgedanken in einer wichtigen und für die beteiligten Teile einschneidenden Bestimmung des WB. führen müßte, zu begegnen.

OMR. Dr. Bunge, Berlin.

Zu 3. Mit diesem Art. bringt das Gericht den wichtigen Grundsatz zur Geltung, daß der Fortfall der Staatshaftung bei Vermögensverfall eines Schuldners (Art. 296b WB.) auch die Ausgleichsfähigkeit der Forderung entfallen läßt. Die Frage ist in der deutschen Rechtslehre bestritten (zustimmend Nabel: *Nh. ZfSt.* 1926, 439 gegen Bölle, Das materielle Ausgleichsrecht des WB. S. 137). Die *Mspr.* des Deutsch-Engl. GemSchG. neigt der gleichen Auffassung zu (Art. v. 12. Nov. 1925 i. S. Baron & Salaman v. W. *Arndt*, *Rec. V.* 665); vgl. im übrigen den Aufsatz des Verf.: *ZB.* 1926, 1890 unter III.

OMR. Dr. Bunge, Berlin.

Zu 2. Das Urteil fußt auf der früheren *Mspr.* des Gerichts über die Auflösung von Vorkriegsverträgen (siehe Kl. Nr. 698, Art. v. 20. Nov. 1925: *ZB.* 1926, 2023) und bildet diese folgerichtig

folgt sei, aus dem Ausgleichsverfahren zurückgezogen werden müsse. Im Hinblick hierauf wurde am 20. Aug. 1925 die Meinungsverschiedenheit der Ämter festgestellt.

Die Kl. macht mit der darauf erhobenen Klage geltend, daß ihre Forderung im Ausgleichsverfahren abzurechnen sei. Das Gericht entschied im gegenteiligen Sinne.

Das Ausgleichsverfahren zielt auf Feststellung der Forderungen und Schulden ab, die durch Abrechnung zwischen den beiden Ämtern unmittelbar abzuwickeln sind. Infolge der Guttschrift wird das Amt, zu dessen Gunsten sie erfolgt ist, unmittelbar Gläubiger des gutgeschriebenen Betrages gegenüber dem Schuldneramt, und die betreffende Forderung wird Bestandteil der Abrechnung zwischen den beiden Ämtern. Das Verfahren ist also von Natur ausgeschlossen, wenn infolge ausdrücklicher Bestimmung des Vertrags der Staat, welchem der Schuldner angehört, für die Schuld nicht haftet, und die Abrechnung sich als unmöglich erweist. Der § 4 Aml. zu Art. 296 bestimmt deshalb, daß dann, wenn sich der Schuldner bei Ausbruch des Krieges in Konkurs befindet, das Ausgleichsverfahren nur auf die Ausschüttungssummen anzuwenden ist; da im vorl. Fall gar nicht behauptet worden ist, daß im Konkurs Ausschüttungen stattgefunden haben, muß das Ausgleichsverfahren als völlig ausgeschlossen angesehen werden.

Zu Unrecht behauptet die Kl., daß das Ausgl. durch das Schreiben v. 11. April 1924 auf die Geltendmachung dieser Einrede verzichtet habe. Auch wenn ein Verzicht vorläge, würde er juristisch unwirksam sein, da die Parteien, am allerwenigsten eine von ihnen, nicht die Voraussetzungen abändern können, von denen der Vertrag die Aufrechenbarkeit einer Forderung und die Anwendbarkeit des Ausgleichsverfahrens abhängig macht. Ein solcher Verzicht liegt überdies nicht vor. In dem Schreiben wird nur von einem Vorbehalt der Guttschrift der Dividende bei Abschluß des Konkursverfahrens gesprochen, und der Wortlaut wurde auch in dem folgenden Schreiben v. 20. Dez. 1924, der unter endgültiger Bestreitung der Forderung den Abschluß des Verfahrens vor den Ämtern durch die Erklärung der Meinungsverschiedenheit v. 20. Aug. 1925 bestimmte, berichtigt.

Ohne Bedeutung für die Entsch. ist der Umstand, daß die Kl. von dem Konkursverfahren der Schuldnerfirma erst nach dem Kriege Kenntnis erlangt hat. Die Befreiung des Deutschen Reiches von jeder Haftung für die Schuld der Firma Gebr. K. ergibt sich allein aus der objektiven Feststellung des über sie vor dem Krieg ausgebrochenen Konkurses, und der Vertrag verlangt nicht die Kenntnis des Gläubigers hiervon, eine Voraussetzung, die man übrigens offensichtlich als durch die ratio legis der Entlastungsvorschriften des Art. 296 lit. b und des § 4 der Anlage aus-

Zu 1. In der Frage der Sprachenrechte der Ausländer hat das JustMin. im Aug. 1927 seine Praxis mit jener des ObGH. in Einklang gebracht und die Ausländereigenschaft der Partei für belanglos erklärt. Von da ab bedienten sich die deutschen Ausländer vor den in Frage kommenden Gerichten wieder ihrer Sprache.

Ihre Eingaben wurden auch angenommen und auch deutsch erledigt. Vom ObGH. allerdings nicht, doch war dies kein Grund zur Beunruhigung; denn schon im Sept. 1927 wurde eine Beschwerde erledigt seines Präsidiums bekannt, worin erklärt war, daß es dem ObGH. obgelegen hätte, die Revision in deutscher Sprache anzunehmen.

Eine so bestimmt lautende Erklärung eines derart maßgebenden Faktors erfüllte die Parteien mit der Zuversicht, daß sie vom Gebrauch der deutschen Sprache in den den deutschen Inländern gesteckten Grenzen in Zukunft keinesfalls mehr Rechtsnachteile zu besorgen haben werden.

Als aber im März 1928 die ersten wieder deutsch geführten Ausländerrechtsachen zur Erledigung durch die dritte Instanz kamen, fanden sich die Parteien in dieser Zuversicht getäuscht. Der ObGH. forderte von in Deutschland oder Österreich domizilierenden Rechtsmittelwerbern Erklärungen über ihre staatliche Zugehörigkeit, stellte den Ungehorsam oder den Mangel der tschechosl. Staatsangehörigkeit unter die Sanktion der Zurückweisung des Rechtsmittels als zur Verhandlung ungeeignet und ließ der Androhung der Sanktion deren Ausführung folgen, wenn sich der Rechtsmittelwerber nicht fristgemäß äußerte oder sich als Ausländer bekannte. Trotz obangeführter Präzedenzentscheidungen hatten die dagegen ergriffenen Beschwerden erst beim Justizministerium Erfolg.

Daß dieser auf die theoretische Anerkennung der Sprachenrechte beschränkt sei und an der Zurückweisung des Rechtsmittels nichts ändern könne, ist der leitende Gedanke der Entsch. Ihr sind übrigens zwei andere gleichlautende vorangegangen. Nicht mit einer vereinzelt Entsch., sondern mit einer anscheinend feststehenden Praxis hat man es zu tun.

Zu den Entscheidungsgründen wäre zu bemerken: Die mit dem Revisionsrekurs angef. Entsch. ist in Beschlußform ergangen. Im Hinblick auf die Anordnung der amtsveigen Berücksichtigung der Rechtskraft von Urteilen im § 240 ZPO. und das Fehlen einer gleichen Norm bezüglich der Beschlüsse wäre

geschloffen annehmen muß; diese Vorschriften wollen nur verhindern, daß der Gläubiger aus dem Kriege einen ungerechtfertigten Vorteil dadurch zieht, daß der Staat für die vollständige Zahlung einer Forderung gegen einen Schuldner, der schon vor dem Ausbruch der Feindseligkeiten in Konkurs geraten oder zahlungsunfähig geworden ist, haftbar würde.

(Deutsch-Ital. GemSchG., Art. v. 4. Jan. 1928, RI. Nr. 923.)

E. Ausländische Gerichte.

Tschechoslowakischer Oberster Gerichtshof.

1. Hat das oberste Gericht ein Rechtsmittel wegen einer sprachlichen Beanstandung nach Art. 4 (3) SprachenVO. abgewiesen, so ist damit die Rechtsache endgültig erledigt. Auch wenn hierauf eine Verwaltungbehörde (das Justizministerium) entscheidet, daß das Sprachenrecht der Partei verletzt worden ist und wenn sie sogar den abweisenden Beschluß des obersten Gerichtshofes kassiert und diesem aufträgt, er möge das Rechtsmittel meritorisch erledigen, hat dies auf die schon geschehene Erledigung keinen Einfluß.)

Das JustMin. hat mit Entsch. v. 18. Mai 1928, 18373/28, den abweislichen Beschl. des ObGH. kassiert und diesem aufgetragen, ohne Rücksicht auf die Gründe der Abweisung in der Sache selbst zu entscheiden.

Das Präsidium hat diese Sache dem zuständigen Senate des ObGH. abgetreten, welcher nachstehend beschloß:

Vor Herausgabe der SprachenVO. richtete sich der ObGH. bei sprachlich verfehltem Rechtsmittel ständig nach §§ 84, 85 ZPO. Die SprachenVO., Art. 4, trug aber den Gerichten auf, daß sie sprachlich fehlerhafte Eingaben abweisen, da sie zur gerichtlichen Erledigung ungeeignet seien. Ob nun nach dieser oder jener Art vorgegangen wird, so ist der Streit um die Sprachenanwendung doch nicht von der Sache selbst, aus der er hervorging, abtrennbar. Dazu wäre weiter noch nötig, daß der Beschwerde wegen Verletzung des Sprachenrechtes aufschiebende Wirkung zuerkannt wird, daß insbes. festgesetzt wird, daß der Beschluß, mit dem das Rechtsmittel nach § 4 SprachenVO. abgewiesen wird, nicht die Rechtsgültigkeit der Entsch. im Gefolge hat, solange über die Sprachenfrage nicht gültig entschieden ist. Bisher wurde Beschwerde wegen Verletzung des Sprachenrechtes keine aufschiebende Wirkung erteilt. Das gerichtl. Erkenntnis, das mit einem sprachlich ver-

es zunächst besonderer Begründung bedürftig gewesen, warum der ObGH. die seiner Ansicht nach eingetretene Rechtskraft von Amts wegen berücksichtigt hat.

Gemäß § 411 ZPO. sind Urteile der materiellen Rechtskraft fähig; bezüglich der nicht in Urteilsform ergehenden gerichtlichen Erledigungen fehlt es an einer gleichen Norm. Nichtsdestoweniger erachtet die Praxis auch Beschlüsse als der materiellen Rechtskraft fähig. Jedoch nur dann, wenn sie, wie sich die in Gellers Zentralblatt 1921, 312 veröffentlichte Entsch. des ObGH. Wien v. 26. Jan. 1921, Ob 156, ausdrückt, dem Wesen nach bestimmt sind, Urteilswirkung zu haben, das ist eine Sache meritorisch zu erledigen. Als Beispiel führt die Entsch. an: Endbeschlüsse in Besitzstörungsstreitigkeiten und die Zahlungsaufträge in Wechsel- und Mandatsverfahren. Die Entsch. selbst hat die Rechtskraftwirkung eines Exekutionseinstellungsbeschlusses mit folgender Begründung bejaht:

„Das nach § 82 EO. hierzu berufene Gericht hat dem Gesetze gemäß die Exekution auf Grund eines ausländischen Urteiles nur nach den Angaben des betreibenden Gläubigers ohne Anhören des Verpflichteten bewilligt. Später hat aber das nach § 45 EO. zuständig gewordene Exekutionsgericht die Exekution eingestellt, weil es nach Anhörung beider Teile und nach weiterer Tatbestandsfeststellung dem Urteile die Eignung als Exekutionstitel abzuspreehen, fand, und zwar aus einem materiellen Grunde, der es auch ausschließt, daß dasselbe Urteil diese Eignung etwa in der Folge erlange. Unter solchen Umständen scheint es in der Tat dem Sinne und Zwecke des Gesetzes mehr zu entsprechen, wenn man dem Einstellungsbeschlusse materielle Rechtskraft beimißt, als wenn man dem betreibenden Gläubiger freistellt, bloß durch Wiederholung des Antrages auf Exekutionsbewilligung die Frage der Wirksamkeit des Exekutionstitels, so oft es ihm beliebt, immer neu zur Entsch. zu bringen.“

Die Anwendung dieses Grundgedankens auf unseren Fall ergibt, daß die Entsch. der zweiten Instanz, Abweisung eines Delogierungsantrages aus lediglich sprachlichen Gründen, der materiellen Rechtskraft nicht fähig gewesen ist.

Auch wenn es sich um eine materieller Rechtskraft fähige Entsch. gehandelt haben würde, könnte die Rechtskraftwirkung durch den Beschluß des ObGH., das Rechtsmittel deshalb zu

fehlten Rechtsmittel angefochten wird, ist rechtskräftig geworden, die Sache ist rechtskräftig erledigt, und es kann deshalb Exekution geführt werden. Der obliegenden Partei ist die Exekution durch kein Rechtsmittel verwehrt, sie braucht nicht zu warten, ob eine Beschwerde wegen Verletzung des Sprachenrechtes überreicht werden wird. Daraus folgt: hat der ObG. das Rechtsmittel nach Art. 4 SprachenV.D. abgewiesen, so läßt sich prozessuell der Streit wegen Gebrauches der Sprache im Rechtsmittel nicht von der Frage der Rechtskraft des angef. Rechtsmittels trennen und der ObG. hat bei günstiger Erledigung der Sprachenbeschwerde nicht die gesetzliche Möglichkeit, daß er jetzt eine meritorische Entsch. des Rechtsmittels fälle. Der Aufsichtsbehörde steht nach § 96 SprachenV.D. das Recht zu, eine Verbesserung anzuordnen, die nach der Lage der Sache noch möglich ist, sie kann aber nicht dem ObG. auftragen, daß dieses eine meritorische Erledigung des Rechtsmittels veranlasse, weil dies prozessuell nicht möglich und zulässig ist. Es ist nicht Sache des

rückzuweisen, weil es sich zur Verhandlung nicht eignet, unmöglich herbeigeführt worden sein. Der so motivierte Zurückweisungsbeschuß ist ein durch die SprachenV.D. eingeführtes Novum; soll ihm daher rechtskrafterzeugende Wirkung zukommen, dann hätte dies angeordnet werden müssen, was nicht geschehen ist.

Der ObG. hat den Fehler begangen, „Zurückweisung als zur Verhandlung ungeeignet“ mit „Abweisung“ zu identifizieren. Um eine Abweisung handelt es sich aber nicht, weder um eine solche aus materiellen, noch um eine solche aus formellen Gründen. Der Bescheid, den der ObG. in Anwendung der SprachenV.D. erteilt, ist gar keine Erledigung, sondern das Gegenteil einer solchen, die Ablehnung der Erledigung. Nach seiner Ansicht mangelte dem Rechtsmittel die Eignung, in Verhandlung genommen und erledigt zu werden, und davon hat es den Rechtsmittelwerber in Kenntnis gesetzt.

Nehmen wir an, es sei eine sprachlich mangelhafte Klage als zur Einleitung der Verhandlung ungeeignet zurückgewiesen worden, der Beschuß unangefochten geblieben, und sohin dieselbe Klage in der zulässigen Sprache neuerlich eingebracht worden. Obwohl solche Fälle häufig vorkommen, ist es gewiß noch niemals einem Gerichte eingefallen, die Amtshandlung über die zweite Klage mit Berufung auf die Rechtskraft des Zurückweisungsbeschlusses abzulehnen. Handelt es sich um ein Rechtsmittel, also um eine beschränkte Eingabe, dann ist theoretisch der Fall denkbar, daß die Rechtsmittelfrist bei Zustellung des Zurückweisungsbeschlusses noch nicht abgelaufen ist. Würde dann noch vor Ablauf der Frist das Rechtsmittel sprachlich richtig neu eingebracht werden, dann könnte dieser Fall nicht anders behandelt werden, wie jener der neuerdings in der richtigen Sprache eingebrachten Klage. Ebenso wie diese müßte das Rechtsmittel in Verhandlung genommen, und dürfte es nicht unter Berufung auf eine Rechtskraft, die ja in diesem Falle noch nicht eingetreten sein kann, zurückgewiesen werden.

Die vorstehende Betrachtung zeigt, daß der in der Zurückweisung als zur Verhandlung ungeeignet gelegenen motivierten Rechtsverweigerung für sich allein die Eignung abgeht, Rechtskraftwirkung herbeizuführen. Ist das aber für den Fall richtig, daß die Rechtsmittelfrist noch offen ist, dann muß es auch für den Fall richtig sein, daß sie schon abgelaufen ist. Stets muß, soll diese Wirkung eintreten, noch ein anderer Umstand hinzutreten: Verjährung der Beschwerdefrist, Zurückziehung oder endgültige Abweisung der Beschwerde.

Solange die Beschwerfrist noch läuft, oder die Beschwerde noch nicht endgültig abgelehnt ist, ist es eine offene Frage, ob das Rechtsmittel die Eignung hatte, in Verhandlung genommen zu werden oder nicht. Die durch die Zurückweisung eingetretene Ungewißheit hierüber verhindert, solange sie dauert, den Eintritt der Rechtskraftwirkung. Dazu hat es einer dies zum Ausdruck bringenden Anordnung der Legislative oder mindestens der Vollzugsgewalt nicht bedurft, weil es umgekehrt an einer gesetzlichen Grundlage fehlt, welche dazu ermächtigen würde, dem Zurückweisungsbeschuß rechtskrafterzeugende Wirkung beizumessen.

Aus der Darstellung des Sachverhaltes in den Entscheidungsgründen ist nicht ersichtlich, ob dem Zurückweisungsbeschuß die an den Rechtsmittelwerber gerichtete Aufforderung vorangegangen war, sich über seine staatliche Zugehörigkeit zu erklären. Diese der Zurückweisung vorangehende und mit der Androhung der Sanktion verbundene Aufforderung erfolgt aber in derlei Fällen regelmäßig. Nimmt sie der Rechtsmittelwerber zum Anlaß, um sich über die aus ihr hervorgehende sprachrechtliche Auffassung zu beschweren, so ist damit ein Sprachenrechtstreit anhängig geworden. Die Entsch. eines solchen Rechtsstreites obliegt nach dem Sprachengesetz als Angelegenheit der staatlichen Verwaltung der Aufsichtsbehörde; in erster Instanz dem Präsidenten des ObG., und in weiterer Instanz dem JustizMin. Die Entsch. über das Rechtsmittel ist somit, wie § 190 Z.P.D. sich ausdrückt, vom Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses abhängig, welches in einem anhängigen Verwaltungsverfahren festzustellen ist. Nach § 190 Z.P.D. hätte der Senat Unterbrechung des Verfahrens auf so lange Zeit an-

ordnen können, bis in Ansehung dieses Rechtsverhältnisses eine rechtskräftige Entsch. vorliegt. Warum der ObG. von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat, weiß man nicht. Sie wäre wohl die richtigste Methode gewesen, Gewissenskonflikten aus dem Wege zu gehen. Man kann sogar noch weiter gehen und das „kann“ des § 190 für den den vorl. Fall in ein „muß“ umändern. Denn wenn auch mit dem Wörtchen „kann“ das grundsätzliche Recht der Gerichte zum Ausdruck gebracht werden sollte, präjudizielle Vorfragen des Verwaltungsrechtes auch selbst zu beurteilen und daher den Ausgang des hierüber etwa schon anhängigen Verwaltungsverfahrens nicht abzuwarten, so ziffert doch vorliegendenfalls ein solches Recht gegenüber dem bezidiert ausgesprochenen Willen des Gesetzgebers, die Gerichte von der Erledigung der Sprachenrechtsstreitigkeiten auszuschließen. Die Zuständigkeit der Aufsichtsgewalt wurde, wie sich aus dem Motivenbericht ergibt, deshalb gewählt, weil „dies unter dem alten Regime nicht zu erreichen war“. Sie ist mithin eine Erungenschaft der Revolution. Da das Sprachengesetz ein Verfassungsgesetz ist, steht sie unter dem Schutz der Verfassung; sie unter was immer für einen Vorwand preiszugeben, dazu können die Gerichte nicht berufen sein.

(TschchoslObG., Entsch. v. 22. Juni 1928, R I 842/27.)

Mitgeteilt von Advokat Dr. R. Schönberger, Prag.

Schweizer Bundesgericht.

1. §§ 66 Abs. 1, 33a, b AufwG. Schweizer Grenzbanken sind zur Aufwertung von Inhaber-Obligationen auf Papiermark nicht verpflichtet. Das deutsche Aufwertungsgesetz ist als *lex contractus* anzuwenden. f)

A. Die A. erworben am 4. Febr. 1911 von der Leih- und Sparkasse D. der Bekl., einer i. J. 1865 gegründeten AktG. mit einem Aktienkapital von 750 000 Fr. als Gesamthänder 15 Inhaberobli-

ordnen können, bis in Ansehung dieses Rechtsverhältnisses eine rechtskräftige Entsch. vorliegt. Warum der ObG. von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat, weiß man nicht. Sie wäre wohl die richtigste Methode gewesen, Gewissenskonflikten aus dem Wege zu gehen. Man kann sogar noch weiter gehen und das „kann“ des § 190 für den den vorl. Fall in ein „muß“ umändern. Denn wenn auch mit dem Wörtchen „kann“ das grundsätzliche Recht der Gerichte zum Ausdruck gebracht werden sollte, präjudizielle Vorfragen des Verwaltungsrechtes auch selbst zu beurteilen und daher den Ausgang des hierüber etwa schon anhängigen Verwaltungsverfahrens nicht abzuwarten, so ziffert doch vorliegendenfalls ein solches Recht gegenüber dem bezidiert ausgesprochenen Willen des Gesetzgebers, die Gerichte von der Erledigung der Sprachenrechtsstreitigkeiten auszuschließen. Die Zuständigkeit der Aufsichtsgewalt wurde, wie sich aus dem Motivenbericht ergibt, deshalb gewählt, weil „dies unter dem alten Regime nicht zu erreichen war“. Sie ist mithin eine Erungenschaft der Revolution. Da das Sprachengesetz ein Verfassungsgesetz ist, steht sie unter dem Schutz der Verfassung; sie unter was immer für einen Vorwand preiszugeben, dazu können die Gerichte nicht berufen sein.

Die in der Entsch. weiter betonte Möglichkeit der Exekutionsführung auf Grund der mit dem Rechtsmittel angef. Entsch. ist von sekundärer Bedeutung. Gewiß kann eine Exekution zu schwer rückgängig zu machen Vermögensverschiebungen führen, diese Erwägung hat aber ihre ausdrückliche Zulassung auf Grund von noch nicht rechtskräftigen Entsch. durch das Gesetz in anderen Fällen nicht verhindert. Sie darf daher auch in der gegenständlichen Frage nicht zum Vorwand genommen werden, um die Sicherheit gerichtlich festgestellter Rechtsverhältnisse über das Recht selbst zu stellen.

Einzuräumen ist, mit Bezug auf eine diesbezügliche Bemerkung des Einsenders, nur so viel, daß gegebenenfalls der Glaube an die Richtigkeit des Grundbuches die Wiederherstellung des früheren Standes ausschließen kann. In einem solchen Falle würde allerdings die mit Art. 96 SprachenV.D. nur für den Fall der Möglichkeit angeordnete Abhilfe gegen durch unrichtige Anwendung der Sprachenrechte zugefügte Rechtsnachteile versagen. Der gute Glaube an die Richtigkeit des Grundbuches ist eine wirkliche Grundlage des Rechtsverkehrs; eine vermeintliche, mit keiner gesetzlichen Vorschrift zu begründende, sicherlich aber im höchsten Grade zweifelhafte und bedenkliche Rechtskraft ist es dagegen nicht.

RA. Dr. Felix Stein, Leptitz-Schönau.

Zu 1. A. Die Entsch. des Bundesgerichts ist zunächst insofern grundsätzlich von Bedeutung, als sie Markforderungen, selbst wenn sie nicht dem deutschen Recht unterstehen, der Aufwertung nach deutschem Recht unterwirft. Damit bekennt sich das Bundesgericht ebenso wie neuerdings wieder das RG.: ZB. 1928, 1208 (vgl. schon RG. 114, 171 = ZB. 1926, 2367) zu der währungsrechtlichen Auffassung der Aufwertung, die namentlich wohl als die herrschende angesehen werden kann (dafür Ruffbaum, „Geld“ 143 und ZB. 1928, 327; Obermaier: ZB. 1925, 1205; Neumeyer: ZB. 1928, 137; Henrychowski: ZB. 1928, 1209; Mügel, Das gesamte Aufwertungsrecht, 5. Aufl., S. 247 und neuestens auch Ascarelli, La moneta 1928, 272 Anm.). Daß das Bundesgericht seine Ansicht auf eine Auslegung des Parteiwillens stützt, verschlägt nichts. Das entscheidende Argument ist, daß in dem „deutschen Währungsrecht“, nämlich in der Zugrundelegung der Markwährung, eine Beziehung auf die Aufwertung gefunden wird, so daß also ohne weiteres kraft der Markvereinbarung Aufwertungsrecht anzuwenden ist. Nur als Hilfsargument werden noch besondere Umstände angeführt, welche dieses Ergebnis unterstützen sollen. Der gleiche Gedankengang findet sich schon in dem Urteil des Bundesgerichts v. 3. Juni 1925, AS 51 II 303 = ZB. 1925, 1818, allerdings verdunkelt durch das Bestreben, die Aufwertung unmittelbar aus dem schweizerischen Recht als Gebot von Treu und Glauben abzuleiten; der letztere Gesichtspunkt erscheint sogar als allein bestimmend in dem Ur. v. 17. Febr. 1927, AS 53 II 276 = ZB. 1927, 2350, welches die Anwendung der deutschen Aufwertungsgesetzgebung direkt ablehnt. So sind auch dem Bundesgericht die aus dem Wesen der Aufwertungslehre entspringenden Unsicher-

gationen im Nominalbetrage von total 100 000 *M* und verpfändeten dieselben der Bank als weitere Sicherheit neben der geleisteten Solidarbürgschaft für ihr abgetretene und vermittelte Hypotheken in Bayern.

Die Bekl. machte vor dem Kriege ihre Aktivgeschäfte zu etwa $\frac{3}{4}$ in Mark und zu $\frac{1}{4}$ in Franken, während sich die Passivgeschäfte im umgekehrten Verhältnis vollzogen. Infolge des deutschen Währungszerfalles mußte sie Ende September 1919 ihre Zahlungen einstellen. Laut Bilanz per 30. Sept. 1919 beliefen sich die Markaktiven auf 5 638 238 *M*, denen 1 079 620 Markschulden gegenüberstanden, während die Franken-Passiven 6 689 221,35 Fr. betragen, bei bloß 1 138 273,85 Fr. Aktiven. Am 30. Okt. 1920 schloß die Bekl. mit ihren Gläubigern einen von der Nachlaßbehörde bestätigten Nachlaßvertrag ab mit einer Stundung der Forderungen für fünf Jahre, bei einer Verzinsung zu 2%, die durch den Kanton Thurgau und die Thurgauische Kantonalbank garantiert wurde. Als in der Folge statt der erhofften Besserung der gänzliche Zerfall der Markwährung eintrat, wurde nach Ablauf der Stundung im Oktober 1924 die Liquidation des Unternehmens beschloffen. Dabei nahmen die Liquidatoren den Standpunkt ein, daß den Markgläubigern keine Liquidationsdividende gebühre, weil die Mark wertlos geworden sei.

B. Mit der vorliegenden, gemäß Art. 52 Ziff. 1 *OG.*; direkt beim Bundesgericht eingereichten Klage, verlangen die Kl. Aufwertung ihrer Markforderung von 100 000 *M* auf 40% Goldmarkwert = 40 000 *M*, oder umgerechnet zum Kurse von 1233 = 49 320 *schw.* Fr., und Ausschüttung der den andern Kurrentgläubigern zukommenden Liquidationsdividende in Höhe dieses Aufwertungsbeitrages, nebst 5% Zinsen seit 1. März 1925 für eine — den Frankengläubigern bereits bezahlte — Teildividende von 10%.

Es handle sich um ein Markdarlehen, das angesichts der völligen Entwertung der Papiermark nach richterlichem Ermessen — unter Heranziehung der deutschen Aufwertungsgegesetzgebung als *lex contractus* — aufzuwerten sei.

Die Bekl. beantragte Abweisung der Klage, ev. erhebliche Reduktion der geltend gemachten Kollisionsforderung. Eine Aufwertungspflicht bestche für sie weder nach schweizerischem Recht, noch nach dem deutschen *AufwG.*

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Hinsichtlich der Frage des örtlich anwendbaren Rechts nehmen beide Parteien zutreffend an, daß ihre Rechtsbeziehungen grundsätzlich vom schweizerischen Recht beherrscht werden. In Betracht kommt, daß das zwischen ihnen im Februar 1911 durch Hingabe von 100 000 *M* gegen Ausstellung von 15 Inhaberprioritäten der Bekl. begründete

heiten und Schwankungen nicht erspart geblieben. Jedenfalls aber bringt das vorl. Urteil eine haltbare Lösung. Auffallend ist nur, daß das Gericht, allerdings ohne daraus praktische Konsequenzen zu ziehen, den Grundsatz der Gegenseitigkeit ohne weiteres für international-rechtlich maßgebend erklärt. In dem großen Kommentar von Reichel und Egger zum *Schweiz. ZGB. I* (1911) 34 Nr. c wird gerade hervorgehoben: „Wenn eine Reihe von Kantonen den Grundsatz der Reziprozität aufgestellt oder die Möglichkeit von Reziprozitäten ... vorgehoben hatte, so hat das *ZGB.* alle diese Beschränkungen aufgehoben.“ Die Verfasser weisen sogar noch ausdrücklich auf den Gegensatz zum deutschen Recht (Art. 31 und 88 *GGWB.*) hin, aber bekanntlich ist das deutsche Recht weit davon entfernt, eine allgemeine Gegenseitigkeitsklausel aufzustellen. Auf eine herrschende Lehre des internationalen Privatrechts kann sich das Bundesgericht gewiß nicht stützen (vgl. z. B. von Bar, *Theorie und Praxis des int. Pr.* I 286 ff.).

Ob schon nun das Urteil in der Zulassung der Aufwertung theoretisch so weit geht wie möglich, kommt es im gegebenen Falle doch zur Verneinung der Aufwertung auf Grund einer entsprechenden Anwendung des Bankenprivilegs in § 66 Abs. 1 *AufwG.*, indem es die von der beklagten Bank aus gegebenen Inhaberschuldschreibungen trotz des zutreffenden Wortlauts der gesetzlichen Definition (§ 33) nicht den „Industrieobligationen und verwandten Schuldschreibungen“ gleichstellt. Das Bundesgericht rechnet vielmehr nach den Umständen des Falles das durch die Ausgabe der Obligationen begründete Rechtsverhältnis zu den „Darlehen solcher Unternehmungen, deren Geschäftsbetrieb der Anschaffung und Darlehen von Geld dient“ (§ 66 I). Die eingehende Begründung, die das Bundesgericht dafür gibt, ist m. E. zutreffend. Auch deutsche Schriftsteller (so Breska: *GruchBeitr.* 68, 131 und ihm folgend Schlegelberger, *AufwG.*, 5. Aufl., 1927, S. 368) haben gerade auch unter Hinweis auf den schweizerischen Geschäftsverkehr die gleiche Ansicht vertreten.

Prof. Dr. Arthur Ruffbaum, Berlin.

B. Der angezogenen Bundesger. Entsch. Hinrichsen v. Brunn: *BGE. 51 II 303* = *Pr.* 1925 Nr. 124 = *ZB.* 1925, 1818 war ein Rechtsgutachten des Unterzeichneten v. 29. Febr. 1924 vorangegangen, das zur grundsätzlichen Frage folgendes ausführte: Was Mark bedeute, bestimme nicht das Recht, welchem das Schuld-

Darlehnverhältnis seinen Sitz in der Schweiz hat, wo auch der Darlehnvertrag mit dem hier domizilierten Borgere, auf dessen Verpflichtungen es ankommt, und dessen natürliches Recht das einheimische ist, abgeschlossen wurde.

2. In der Sache selbst sind die Parteien darüber einig, daß es sich bei der streitigen Darlehnsforderung der Kl. um eine gewöhnliche, dem Währungszerfall ausgelegte Markforderung handelt. Die Kl. verlangt denn auch nicht etwa Rückerstattung der Darlehnsvaluta im Goldwertbetrage, wie er hingegeben worden ist, sondern lediglich einen Ausgleich für den ihnen aus der Markentwertung erwachsenen Nachteil.

In dem von ihnen angerufenen Entsch. *BGE. 51, II, 303* hat das Bundesgericht ausgeführt, daß hinsichtlich der Frage, in welchem Betrage ein von der Währungsentwertung betroffenes Markdarlehn zurückzuzahlen sei, auf den Parteiwillen abgestellt werden müsse, bei Vorhandensein einer in der Nichtvorausehbarkeit des gänzlichen Währungszerfalles begründeten Vertragslücke vom Richter so zu ergänzen sei, wie die Parteien die fehlende Regelung vernünftigerweise getroffen haben würden, wenn sie den eingetretenen Verfall der Dinge vorausgesehen hätten. Dabei sei im Zweifel davon auszugehen, daß, wenn die Parteien die Schuld in einer fremden Währung ausgedrückt haben, sie in dieser Hinsicht auf das Währungsrecht des betreffenden Staates als *lex contractus* insofern abstellen wollten, als sich danach bestimmen solle, was begrifflich unter dem Leistungsgegenstand zu verstehen sei. Der in Papiermark kontrahierende Darlehnsgeber habe zwar wohl in gewissem Umfange mit Kurschwankungen, insbes. i. S. einer Kaufkraftverminderung der Papiermark gegenüber der Goldmark, wie sie teils natürliche, teils zufällige Faktoren (Verteuerung der Sachwerte, Zerstörung von Gütern, allgemeine Verarmung usw.) zur Folge haben können, rechnen müssen, nicht aber mit einer völligen Währungsentwertung, wie sie künstlich durch die übertriebene Schaffung von Papiergeld bewirkt wurde. Nachdem das deutsche Reich die durch diese Papiergeldinflation verursachten, unhaltbaren Wirtschaftsercheinungen für gewisse Gebiete des privatrechtlichen Verkehrs durch die Aufwertungsgegesetzgebung zurückgebittet habe, könne in der Parteiverweigerung auf das deutsche Währungsrecht, als Vertragsrecht, bei Auslegung nach Treu und Glauben (Art. 2 *ZGB.*) auch eine Beziehung auf das in daselbe eingreifende Aufwertungsrecht gefunden werden, die es dem schweizerischen Richter gestatte, das letztere aus dem Gesichtspunkte der *lex contractus* heranzuziehen.

An diesen Erwägungen ist auch im vorl. Falle festzuhalten. Die Anwendung des deutschen Aufwertungsrechtes als eines (ergänzenden) Vertragsbestandteiles drängt sich hier um so mehr auf, als die Bekl.

verhältnis unterstehe (vorliegend *Schweiz. Recht*), sondern die jeweilige Währungsgegesetzgebung desjenigen Staates, in dessen Währung die Schuld ausgedrückt ist, d. h. bei Markschulden die Währungsgegesetzgebung des Deutschen Reiches. Dies folge nicht aus irgendwelchen Grundfragen des internationalen Privatrechts, sondern einfach daraus, daß die Parteien, indem sie auf die fremde Währung abstellten, sich eben damit naturnotwendig der jene Währung beherrschenden Gesetzgebung insofern unterstellten. Die inländische Gesetzgebung könne allerdings mit Wirkung für das Inland ein ausländisches Währungsgegesetz außer Kraft setzen oder modifizieren; allein eine solche Maßnahme, welche offenbar Kriegshandlung sei (Währungskrieg), sei seitens der Schweiz gegenüber der Reichsmark nie erfolgt. Nun sei aber die Mark inzwischen ins Bodenlose gefallen. Dem Markgläubiger müsse also irgendwie geholfen werden. Die Schweiz habe sich eine Zeitlang auf den Boden von Savignys Kurswerttheorie gestellt. Indes diese Theorie werde ganz überwiegend abgelehnt, sogar in Österreich, dessen Währungsverhältnisse doch schon im 19. Jahrhundert allezeit recht prekäre waren (vgl. Burkart: *StGB.* 1923, 45, vor allem aber die durchschlagende Kritik von Schy, *Obligationsverhältnisse* 1907 S. 119 ff.). Das deutsche Recht sei daher neuerdings einen anderen Weg gegangen (vermittelnde Aufwertung, III. *SteuerNotW.* usw.). Wie nun aber der Schweiz. Richter sich zu dieser Frage stellen solle, darüber könne ihm weder das *RG.*, noch ein deutsches Wohnheitsrecht, noch ein deutsches Zivilgegesetz, noch vollends eine deutsche *SteuerW.* irgendwelche Vorschriften pro aut contra machen. Den Schweizer Richter binde in dieser Frage, als welche keine Währungsfrage, sondern eine Schuldrechtsfrage sei, ausschließlich *Schweiz. Zivilrecht*. Daß geholfen werden müsse, sei indes klar; es frage sich nur, wie. In dieser Hinsicht könne man in guten Treuen verschiedener Meinung sein. Glaube man, aus *ZGB. 2* die Ermächtigung zu einer billigen Aufwertung herleiten zu können, so inauguriere man damit allerdings eine neue *Nipr.*, füge sich aber wenigstens formell auf ein geschriebenes Gesetz. Verneine man die Schlusskraft des Art. 2, wolle man aber dennoch aufwerten, so behaupte man damit entweder ein derogierendes *Schweiz. Wohnheitsrecht* oder aber eine Gesetzeslücke, die nach prätorischem Ermessen ausgefüllt werden dürfe und müsse (*ZGB. 1* Abs. 2).

Dieses Gutachten, welches grundsätzlich die „schuldrechtliche Theorie“ vertrat, im einzelnen aber eine wohlwollende Zurück-

als Grenzbank $\frac{3}{4}$ ihrer Aktiengeschäfte in Deutschland machte, wo auch die Kl. domiziliert sind, so daß unbedenklich zu unterstellen ist, daß die Parteien sich bezüglich der in deutscher Währung begründeten und nach übereinstimmender Auffassung der Beteiligten auch in solcher zu tilgenden Schuld dem deutschen Währungsrecht und dem es in seinen Wirkungen modifizierenden Aufwertungsrecht unterwerfen wollten. Der Natur der Sache nach kann es sich dabei aber für den schweizerischen Richter nur um eine analoge Anwendung des letzteren handeln, wobei im Zweifel der internationalrechtlich maßgebende Grundsatz der Gegenseitigkeit eine einschränkende Auslegung erfordert. Denn der deutsche Markgläubiger darf einer Schweizer Bank gegenüber, zumal, wenn diese, wie hier, in ähnlicher Weise wie ein deutsches Institut von der Währungsentwertung betroffen worden ist, nicht günstiger gestellt werden als der schweiz. Markgläubiger einer deutschen Bank gegenüber.

3. Die Kl. stellen für die Aufwertung ihrer Inhaberoobligationen nach dem deutschen AufwG. v. 16. Juli 1925 auf § 33 ab, der bestimmt: „Ansprüche aus verzinslichen ... Schuldverschreibungen, die auf den Inhaber lauten oder durch Indossament übertragbar sind, und die von natürlichen Personen, Personenvereinigungen oder juristischen Personen des Privatrechts ausgegeben sind, werden ohne Rücksicht darauf, ob sie durch Hypothek gesichert sind, auf 15 v. H. des Goldmarkbetrages aufgewertet.“ Den sogenannten „Altbesitzern“, die solche Schuldverschreibungen vor dem 1. Juli 1920 erworben haben, gewährt § 37 ferner ab 1. Juli 1925 neben der Aufwertung einen Anspruch auf Beteiligung am Reingewinne des Schuldners und am Liquidationserlös nach Maßgabe der §§ 40—42 (sog. Genußrecht); dieser Beteiligung werden 10% des Goldmarkbetrages der Schuldverschreibung als Nennwert des Genußrechtes zugrunde gelegt. Demgegenüber beruft sich die Bekl. behufs Befreiung von jeder Aufwertungsspflicht auf die das sog. Bankprivileg statuierende Ausnahmevorschrift des § 66 Abs. 1, welche lautet: „Ansprüche aus einem Darlehen oder einem Verwahrungsvertrage der im § 700 des BGB. bezeichneten Art werden ohne Rücksicht darauf, ob sie durch Hypothek gesichert sind, unbeschadet anderweitiger Vereinbarungen, nicht aufgewertet, wenn sie sich gegen ein Unternehmen richten, dessen Geschäftsbetrieb der Anschaffung und Darlehnung von Geld dient, und nicht der Schuldner das Geld vereinbarungsgemäß in wertbeständigen oder aufgewerteten Vermögensgegenständen anzulegen hat“. — Diese Bestimmung enthält klar erkennbar eine einseitige Begünstigung der Kreditbanken, bei denen Geld als Ware angeschafft und veräußert wird, und die gerade wegen dieser Eigenart ihres Geschäftsbetriebes von den Folgen des Währungszerfalles in besonders starkem Maße betroffen wurden, indem die Zinssätze nicht ausreichten, um die zwischen Hingabe und Rückzahlung des Kredites eingetretene Geldentwertung auszugleichen, so daß das Eigenkapital zum großen Teil eingebüßt wurde. Dieser Umstand veranlaßte den deutschen Gesetzgeber,

haltung übte, lag dem BG. vor. In der öffentlichen Beratung des BG. (Bdfl. Nachr. v. 13./14. Juni 1925) stimmten alle sieben Richter für die Aufwertung; jedoch mit verschiedener Begründung. Die Mehrheit meinte mit dem Referenten, die deutsche Aufwertungspraxis und -gesetzgebung sei als lex contr. zu unterstellen. Die Minderheit fügte ihre Auffassung einerseits auf ZGB. 2, wonach die Rückzahlung zum Papiermarkenbeitrag einen unzulässigen Rechtsmißbrauch bedeute, andererseits auf ZGB. 1, wonach der Richter mangels einer Schweiz. Gesetzesvorschrift nach bestem Ermessen (ZGB. 4) zu entscheiden habe. Auf eine unmittelbare Maßgeblichkeit der deutschen Aufwertungs-gesetzgebung wurde also von keiner Seite abgestellt; sie wurde vielmehr stillschweigend abgelehnt. Den letzten Gedanken unterstrich die spätere Entsch.: BGE. 53 II 76 = Pr. 1927 Nr. 51 = ZW. 1927, 2350, allerdings nur im besonderen Hinblick auf Versicherungsverhältnisse. Beide Urteile bekennen sich also zur „schuldrechtlichen Theorie“. Das nunmehr vorl. Urteil (Pr. 1928 Nr. 185) kombiniert Mehr- und Minderheits-erwägung des früheren Entscheides und erklärt nicht nur, an ihnen festhalten zu wollen (Erw. 2), sondern bleibt m. E. auch wirklich bei ihnen beharren. Denn es kehrt nach der Abweisung der Erw. 3 in Erw. 4 ausdrücklich wieder zur „Billigkeit“, d. h. zu einer Entsch. auf Grund ZGB. 2, 1, 4, zurück. Hier liegt m. E. der Schwerpunkt der Entsch. Auch das, was in Erw. 2 über einen angeblich internationalen Grundsatz der Gegenseitigkeit gesagt wird, ist nur unter diesem Gesichtspunkt verständlich und haltbar. Denn es mag in der Tat der Billigkeit entsprechen, daß ein deutscher Markgläubiger einer vorwiegend im deutschen Geschäft tätigen ausländischen Grenzbank gegenüber im Zweifel nicht günstiger gestellt wird als einer Inlandsbank gegenüber. Sollte man dagegen mehr als dies haben sagen wollen, so wäre man im Unrecht. Die Bezugnahme auf den nebelhaften „Grundsatz“ wäre daher wohl besser unterblieben.

Nun enthält freilich Erw. 3 eine Darlegung, die einen Abfall vom bisherigen Grundsatz zu bedeuten und den Anhängern der „währungsrechtlichen Theorie“ Wind in die Segel zu blasen scheint. Dieser erste Eindruck kann jedoch näherem Zusehen nicht standhalten. Da nämlich beide Parteien sich auf das deutsche AufwG. bezogen hatten, so lag es nahe, ihnen zu sagen, daß auch bei dessen Grundlegung so wie geschehen zu entscheiden wäre. Entscheidend war indes diese Erwägung nicht, und sie konnte es logischerweise nicht

die Banken im Hinblick auf ihre allgemein volkswirtschaftliche Bedeutung als Träger der Geldwirtschaft dadurch zu schützen, daß er ihre Verpflichtungen aus der Anschaffung fremden Geldes für den Bankbetrieb, ohne Rücksicht auf die Person des Gläubigers, in weitestem Umfang von der Aufwertung ausnahm (vgl. RG. 118, 210¹); 119, 291²; 120, 345³). Im vorl. Fall nun kann nicht zweifelhaft sein, daß die von der Bekl. eingegangene Schuldverbindlichkeit unter den Rechtsbegriff des Darlehens fällt, sowie auch, daß die Bekl. ein Unternehmen ist, dessen Geschäftsbetrieb gemäß den Statuten (§ 1) den Anschaffung und Darlehnung von Geld dient. Freilich kennt der deutsche Bankverkehr Obligationen der in Frage stehenden Art mit regelmäßig mehrjähriger Anlaufzeit, die es hier der Bekl. ermöglichte, das fremde Geld wertbeständig anzulegen und so den Wirkungen des Währungszerfalles zu entziehen, nicht, oder jedenfalls spielen dieselben nur eine untergeordnete Rolle. Allein nach der reichsgerichtlichen Rspr. findet § 66 Abs. 1, der sich — als Ergänzung des die Aufwertung für in laufender Rechnung entstandene Bankschulden ausschließenden § 65 — gerade auf die sog. festen, d. h. auf längere Zeit bei einer Bank angelegten Gelder bezieht, auf alle Bankdarlehen Anwendung, gleichgültig, ob die Bedingungen über die Rückbarkeit im Einzelfalle von den für gewöhnliche Depositen üblichen erheblich abweichen oder nicht (vgl. Warnerher-Koppe, Aufwertungsrecht, Anm. 1 zu § 66; RG. 118, 215⁴; 119, 84⁵). So wurde § 66 insbes. auch auf langfristige, beispielsweise auf 10 Jahre unkündbar einer Bank gewährte Darlehen als anwendbar erklärt, auf Grund der Erwägung, daß es belanglos sei, ob die Hingabe des Geldes für den Darlehner eine Vermögensanlage bedeute oder nicht, entscheidend sei einzig, ob das Geld für den eigentlichen Bankbetrieb aufgenommen und verwendet worden sei (vgl. RG. 114, 354⁶; 119, 280⁷). Diese Voraussetzung trifft hier zu. Denn unbestrittenermaßen hat sich die Bekl. das Geld seinerzeit zur Vermehrung ihrer Betriebsmittel beschafft, und es liegt nichts dafür vor, daß sie es außerbankmäßigen Zwecken dienstbar gemacht habe. Nach Auffassung des RG. kommt namentlich auch nichts darauf an, ob die Bank die Darlehensvaluta tatsächlich in wertbeständigen Vermögensgegenständen angelegt habe, oder doch vermöge der ihr vom Gläubiger gewährten langen Rückzahlungsfristern dazu in der Lage war, sofern nicht durch Parteivereinbarung die Pflicht zur wertbeständigen Anlegung des Geldes begründet worden ist. Dabei wird indessen die Langfristigkeit der Darlehensgewährung für sich allein als ausreichendes Indiz für eine stillschweigende Parteivereinbarung dieser Art nicht anerkannt (vgl. Scufflrich, 82, 234). Andere Anhaltspunkte für eine solche Vereinbarung aber, deren Zustandekommen von den Kl. übrigens nicht behauptet wird, sind vorliegend nicht gegeben. Da auch von den in § 66 Abs. 2 u. 3 vorgesehenen Ausnahmen vom Aufwertungsansatz (Einlagen des Arbeitnehmers bei seinem Arbeitgeber, Ansprüche der in § 63 Abs. 2 bezeichneten

sein, da Erw. 2 (und 4) die unmittelbare und strikte Maßgeblichkeit deutschen Rechts verneint, vielmehr nur eine „mittelbare“ und „analoge“ Beziehung desselben gestatten will. Der redigierende Sekretär hätte somit das Urteil so fassen sollen: „Das Aufwertungsberlangen ist unbegründet, weil (sollten Erw. 2 und 4). Übrigens wäre es auch dann unbegründet, wenn das AufwG., sei es unmittelbar, sei es als lex contractus, anzuwenden wäre (sollt Erw. 3).“ Der Behenlichkeit seiner Redaktion ist sich der Verf. offenbar nur deshalb nicht bewußt geworden, weil auch Erw. 3 im Streitfalle zufällig zum gleichen Ergebnis führte. Er hätte sie aber sofort bemerkt, wenn eine deutsche Aufwertungsbestimmung hinterspielt hätte, die in der Schweiz als unbillig oder „rein positiv“ empfunden worden wäre, und dies vollends dann, wenn beide Parteien in der Schweiz gewohnt hätten.

Das vorl. Urteil hat sonach m. E. an dem bisherigen Bekenntnis des BG. zur schuldrechtlichen Theorie sachlich nichts geändert. Immerhin ist seine Redaktion so mißbeide, daß der Wunsch berechtigt ist, BG. möge bald zu erneuter Stellungnahme Anlaß finden und alsdann deutlicher als diesmal aussprechen, daß es der währungsrechtlichen Theorie weder unmittelbar noch mittelbar — auf dem Umwege über die lex contractus — Folge geben will (in diesem Sinne klar und deutlich z. B. ObGH. Brunn: ZW. 1925, 513).

Auch das RG. hat, soviel ich sehe, die „währungsrechtliche Theorie“ bisher nicht adoptiert. RG. 114, 171 versagt nämlich dem dänischen Urteil die Vollstreckung ausdrücklichermassen nicht darum, weil es nicht gemäß deutschem AufwG. aufgewertet, sondern darum, weil es unbilligerweise eine Aufwertung überhaupt verlangt hatte; in ZW. 1928, 1208 handelte es sich um eine Markforderung, die von Hause aus dem deutschen Schuld recht unterstand, auf deren Umwandlung in eine polnische Markschuld Polen zudem staatsvertraglich verzichtet hatte; aus RG. 107, 78 = ZW. 1924, 38 läßt sich wegen der Besonderheit des Falles (deutsches Schutzgebiet) weder pro noch contra Entscheidendes herleiten. Die grundsätzliche Stellungnahme des RG. steht also noch aus.

Ich möchte hoffen, daß sie i. S. der schuldrechtlichen Theorie ausfallen möge. Des deutsche AufwG. ist ein gewalttätiger Wehler, um

¹) ZW. 1927, 2908. ²) ZW. 1928, 482. ³) ZW. 1928, 1795.
⁴) ZW. 1927, 2908. ⁵) ZW. 1928, 157.
⁶) ZW. 1927, 35. ⁷) ZW. 1928, 482.

Art und Darlehensansprüche, die aus einer ehemaligen Geschäftsbeteiligung entstanden sind) hier keine zutrifft, so ist in der Tat den klägerischen Ansprüchen aus den Inhaberoobligationen die Aufwertung auf Grund des — als Ausnahmebestimmung den §§ 33 ff. AufwG. vorgehenden — § 66 zu versagen. Ubrigens beziehen sich die §§ 33 ff. wie sich aus der Abschnittsüberschrift „Aufwertung von Inhaberoobligationen und verwandten Schuldverschreibungen“ ergibt, auf Forderungen aus Wertpapieren, deren Valuta in Sachwerten angelegt worden ist, die der Einwirkung des Währungszerfalls in weitestem Umfange entzogen blieben.

4. Abgesehen von diesen deutschen Aufwertungsbestimmungen könnte übrigens die Klage auch auf Billigkeitsgründe nicht gestützt werden. Unter dem Gesichtspunkte einer billigen Abwägung der Interessen beider Parteien kommt in Betracht, daß die Bekl. als Grenzbank ihre Aktivgeschäfte zur Hauptsache in deutscher Währung gemacht und zufolge der Markentwertung ihre Mittel zum größten Teil verloren hat, so daß sie zur Einstellung und Liquidation ihres Betriebes gezwungen war. Hierin liegt u. a. ein durchgreifender Unterschied zum erwähnten Falle BGH. 52, II, 303, wo der Borger das Geld in seinem Warenumsatzgeschäft gewinnbringend verwendet und sich dessen Wert, wenn auch nicht voll, so doch zu einem erheblichen Teil erhalten hatte, sowie namentlich auch zum Falle BGH. 53, II, 76, wo der Schuldner nur einen relativ geringen Teil seines Vermögens in deutschen Werten angelegt hatte und daher durch die aus der Währungsentwertung erlittene Einbuße in seiner wirtschaftlichen Existenz nicht gefährdet worden war. In Ansehung des Umstandes, daß hier die Bekl. allerdings durch die ihr zuteil gewordene Aufwertung ihrer deutschen Hypotheken und Pfandbriefe ca. 3% ihrer Verluste auf den Mark-Aktiven wieder einbringt, ließe sich vom Billigkeitsstandpunkte aus an sich höchstens eine Aufwertung zu diesem Prozentsatz rechtfertigen. Andererseits ist aber zu berücksichtigen, daß die Kl. die Gefahr der Entwertung ihres Guthabens um so mehr auf sich genommen haben, als sie nach eingetretener Verschlechterung der Markwährung nicht die Umwandlung ihrer Markanlagen in eine wertbeständigere Währung verlangten, sondern es, in der Hoffnung auf eine Besserung des Kurzes, bei ihrer Papiermarkforderung bewenden ließen.

(SchweizbundG., 1. ZivAbt., Art. v. 3. Juli 1928.)

Mitgeteilt von H. Dr. Lemle, München.

Obertribunal Raunas.

1. Die Verurteilung wegen gewohnheitsmäßigen Vergehens umfaßt nicht alle Einzelfälle bis zum Zeitpunkt des Urteils. Ein anderes Ergebnis würde zur Gleichstellung des gewohnheitsmäßigen Vergehens mit der fortgesetzten Handlung führen. †)

I. Bezüglich des Angekl. K. stellt das angefochtene Urteil, und zwar ohne daß insoweit ein Rechtsirrtum gerügt oder ersichtlich wäre, fest, daß er sich im Juni 1927 der Kupperei i. S. § 180 StGB. dadurch schuldig gemacht hat, daß er aus Eigenmut durch

seine Vermittlung der Unzucht Vorschub geleistet hat. Die StR. hat jedoch das Verfahren gegen ihn eingestellt im Hinblick darauf, daß er durch ein früheres Urteil deshalb zu Strafe verurteilt worden war, weil er Anfang Mai 1927 sich der Kupperei schuldig gemacht hatte. Sie führt dazu aus, dem früheren Urteil sei ein Eröffnungsbeschluß vorausgegangen, nach welchem K. der gewohnheitsmäßigen oder aus Eigenmut betriebenen Kupperei hinreichend verächtlich gewesen sei. Eine ausdrückliche Feststellung, welches von den beiden Tatbestandsmerkmalen der Angekl. verwirklicht habe, sei in dem früheren Urteil zwar nicht getroffen worden; es müsse aber im Zweifel zugunsten des Angekl. angenommen werden, zumal der Inhalt jenes Urteils nicht dagegen spreche, daß er auch der gewohnheitsmäßigen Kupperei für schuldig befunden worden sei. Der damaligen Beurteilung habe dann aber das gesamte, den Tatbestand der gewohnheitsmäßigen Kupperei darstellende Tun des Angekl. unterlegen, von welchem die im Mai und Juni 1927 begangenen Taten nur Einzelhandlungen gebildet hätten, die nicht für sich allein Gegenstand der Strafverfolgung sein könnten. Der damals erkennende Richter sei daher berechtigt und verpflichtet gewesen, im Eröffnungsbeschluß nicht bezeichneter und selbst der Zeit nach hinter ihm liegende Einzelhandlungen der Kupperei in Betracht zu ziehen. Durch die Aburteilung sei die Strafklage verbraucht, selbst wenn damals nicht alle Einzelhandlungen wegen mangelnder Kenntnis von ihrem Vorhandensein hätten berücksichtigt werden können, und zwar auch hinsichtlich der Fälle, die eine selbständige eigennützige Kupperei darstellten.

Der hiergegen gerichteten Revision der Staatsanwaltschaft war der Erfolg nicht zu versagen.

Die frühere Verurteilung hat einen durch Kennzeichnung der damals verkuppelten Sittenmädchen individualisierten anderen Fall der Kupperei zum Gegenstand als den jetzigen. Wenngleich davon ausgegangen werden mag, daß die Strafbarkeit jenes Falles unter dem Gesichtspunkt des Tatbestandsmerkmals der Gewohnheitsmäßigkeit festgestellt worden ist, so kann daraus nicht gefolgert werden, daß alle diejenigen Einzelhandlungen, die in ihrer Gesamtheit das Vorhandensein des Gewohnheitsmäßigen, also des Ganzen zur Begehung von Kuppereien, erkennen lassen, als mit dem Einzelfall abgeurteilt gelten könnten. Dies kann um so weniger gelten von Handlungen, die zeitlich nach der bereits abgeurteilten liegen, zumal da das Tatbestandsmerkmal des Gewohnheitsmäßigen bereits zur Zeit der Begehung der abgeurteilten Tat vorhanden gewesen sein muß. Zeitlich später liegende Einzelfälle können dabei überhaupt nur insoweit Verwendung finden, als sie den Rückschluß zulassen, daß die zur Aburteilung stehende Tat im Hinblick auf einen bereits zur Zeit ihrer Begehung bestehenden Gang des Täters unter dem Gesichtspunkt der Gewohnheitsmäßigkeit zu würdigen sei.

Die Rspr. des RG. weicht allerdings von dieser Auffassung ab. Sie geht in Übereinstimmung mit der vom BG. vertretenen Anschauung davon aus (vgl. RGSt. 24, 243), daß ein gewohnheitsmäßig betriebenes Delikt ein Kollektivdelikt sei, in welchem alle jenem Gang entflohenen Einzelhandlungen zu einer strafrechtlichen Einheit vereinigt seien und deshalb eine strafrechtliche Selbständig-

derartige Pfeile im Endverlauf auf den Schützen selbst zurückspringen. Ein Argument gegen die schuldrechtliche Theorie läßt sich jedoch aus dieser Tatsache nicht schmieden. Die gleiche Kalamität kann nämlich auch der währungsrechtlichen Theorie zustoßen. Denn das ausländische Währungsrecht kann ganz den gleichen Weg gehen. Von heut auf morgen kann ein ausländischer Staat in dem Fall kommen, seine Währung stark zu verwässern und sodann, pochend auf seine „Souveränität“ und auf das famose „Rechtserzeugungsmonopol des Staates“, die Aufwertung zu verbieten. Wie also, wenn eine dem deutschen Schuldrecht unterstehende Schuld in jener Währung eingegangen ist?

Prof. Dr. Hans Reichel, Hamburg.

Zu 1. Es ist lehrreich, zu beobachten, wie sich fremde Obergerichte, die jetzt über Fragen des deutschen Rechts zu entscheiden haben, gegen die Rspr. des RG. wenden. So Warschau in der Frage des absolut untauglichen Versuchs. So hier Raunas in der Frage der Rechtskraftwirkung einer Verurteilung wegen eines Kollektivdelikts. Die bekannte Rspr. unjeres RG. ist heute nicht mehr angefochten. Loewe-Rosenberg vor StGB. § 151 Note 30 b nennt als Gegner nur v. Kries; Stenglein zweifelte. — Ich glaube, wir brauchen uns durch die Kritik des Obergerichts Raunas nicht betreten zu lassen. Gewiß hat die Rechtsprechung des RG. etwas Formales; aber das ist nun einmal die Eigenart des Rechtsverfahrens. Wenn man die praktischen Wirkungen der oben mitgeteilten Anschauung überlegt, findet man ganz erhebliche praktische Bedenken in der Möglichkeit eines immer neuen Auffindens und Aburteilens neuer Einzelfälle aus alter Zeit. Und warum sollte das nicht auch für fortgesetzte Taten gelten? Ich halte die in der deutschen Rspr. gelegene größere Rechtsicherheit für wichtiger als die vom ObTrib. betonte Bewährung der materiellen Vollständigkeit der Aburteilung.

Geh. RA. Prof. Dr. W. Mittermaier, Gießen.

die deutsche Wirtschaft wieder zur Ruhe zu bringen. Es legt also spezifisch deutsche Verhältnisse zugrunde, die dem Ausland fremd sind. Es scheut sich auch nicht, um dieser innerdeutschen Mission willen notfalls auch über Leichen zu schreiten. Die Beteiligten müssen dies um des Endzweckes willen ertragen. Beteiligt aber sind alle, die Markschulden im Rahmen der deutschen Wirtschaft, d. h. juristisch gesprochen unter der Herrschaft des deutschen Schuldrechts, kontrahiert haben. Das deutsche Gesetz kann folgerweise nicht berufen sein, für alle Markschulden, die irgendwo draußen in der weiten Welt unter anderen Wirtschaftsverhältnissen und unter der Herrschaft eines fremden Schuldrechts eingegangen sind, die buchstäbliche Nichtschnur abzugeben. Für solche Markschulden muß vielmehr das ausländische Schuldrecht selbst Vorkehr schaffen, gleichviel ob durch Rspr., durch Gewohnheitsrecht oder durch Gesetz. Man mag sich hierbei an die deutsche Aufwertungspraxis anlehnen, soweit dies tunlich und gerecht erscheint; zu einer slavischen Geselgschaft aber fehlt jeder innere Grund. Insbes. kann ein solcher in der lex contractus nicht gefunden werden, will man nicht den Parteien gewaltsam einen Willen unterschieben, der ihnen ganz gewiß fremd war. Oder lag es vielleicht i. S. ausländischer Parteien, daß für die Höhe der Aufwertung zeitweise die fiskalisch inspirierte III. SteuerNotVd. maßgebend sein sollte, eine Diktaturverordnung, deren Gültigkeit nicht einmal in Deutschland selbst unbestritten blieb? Aber auch wenn man, von dieser Notgeburt absehend, auf das jetzt geltende AufwG. abstellen will: müßte man es nicht als grotesk empfinden, sollte darüber, wieviel Rotterdam an Stockholm zahlen muß, dem es Vorkriegsmark schuldet, letzten Endes die Mehrheit des deutschen Reichstages entscheiden?

Zugegeben sei, daß es ausländische Schuldrechte geben kann, die, der Kennwerttheorie anhängend, die Aufwertung der Mark versagen. Damit müssen wir uns abfinden, so wie wir uns nachgerade mit weit schlimmeren Dingen, wie etwa der schmachwürdigen Enteignung deutschen Privateigentums durch gewisse sog. Kulturstaaten, haben abfinden müssen. Auch mag uns die Gewißheit trösten, daß

keit nicht hätten. Eine Teilung der Einzelfälle sei daher begrifflich ausgeschlossen. Sei daher in dem Eröffnungsbeschluss ein gewohnheitsmäßiges Delikt als Gegenstand der Anklage bezeichnet, so unterliege der ganze angegebene Zeitraum und alle in denselben fallenden Einzelhandlungen der richterlichen Prüfung, und die ergehende Entsch. konsumiere sämtliche bis zum Urteil vorgekommenen Einzelfälle. Ihre erneute strafrechtliche Verfolgung sei selbst dann ausgeschlossen, wenn sie aus irgendeinem Grunde, wie beispielsweise, weil sie dem Richter nicht bekannt waren, bei der Entsch. nicht berücksichtigt worden seien. — Diese Erwägung führt im Ergebnis zu einer Gleichstellung des gewohnheitsmäßigen Delikts mit dem in einer fortgesetzten Handlung, bei dem jedoch die verchiedenen Einzelhandlungen — im Gegensatz zu dem gewohnheitsmäßigen Delikt — auf einheitlicher Entschliebung des Täters beruhen müssen, wenn die verschiedenen Einzelhandlungen strafrechtlich als Einheit betrachtet werden sollen. Führt man diesen Gedankengang folgerichtig bis zu seinen letzten Konsequenzen, so dürfte man auch mit dem Urteil einen Abschnitt nicht eintreten lassen, wenn dem Gang zur Begehung der strafbaren Handlungen nach Erlass des Urteils neue Einzelhandlungen entspringen, das Urteil also in bezug auf die psychische Beschaffenheit des Täters ohne Einfluß geblieben ist. Der Zeitpunkt des Urteils ist zudem etwas für den Täter Zufälliges, von seinem Willen unabhängiges.

Wie wenig innere Berechtigung es hat, die Tatsache der Aburteilung und insbes. den Urteilszeitpunkt entscheiden zu lassen, wird klar, wenn man an Fälle wie den denkt, daß das erste Urteil auf Freisprechung lautet und erst in der Berufung eine Verurteilung erfolgt oder gar, daß es erst einer Aufhebung des tatrichterlichen Urteils durch das RevG. und der Zurückverweisung in die Tatsacheninstanz bedarf, um eine Verurteilung zu erzielen, oder etwa, daß in dem rechtskräftig gewordenen Urteil die Gewohnheitsmäßigkeit der Tat verneint worden ist und sich bei einem späteren Verfahren wegen eines vor diesem Urteil liegenden Falles ergibt, daß dies zu Unrecht geschehen ist. Geseht ferner, es seien aus einer Reihe von Einzelhandlungen die ersten noch nicht dem gewohnheitsmäßigen

Gang entsprungen, von denen der Folgezeit, bei denen die Gewohnheitsmäßigkeit bereits festzustellen war, nur ein Teil zur Aburteilung gekommen; geht man von der hier abgelehnten Anschauung von der Kollektivnatur der gewohnheitsmäßigen Fälle aus, so würde die Aburteilung des einen oder anderen als gewohnheitsmäßig erkannten Falles den Strafanpruch bezüglich sämtlicher Fälle, bei denen die Gewohnheitsmäßigkeit bereits gegeben war, vernichten, während der Verfolgung der vor dem Eintritt der Gewohnheitsmäßigkeit liegenden Fälle nichts im Wege stünde.

(Obertribunal Raunas, Ur. v. 24. Okt. 1928, S 24/28.)

Mitgeteilt von Obtribunalrichter Dr. Heise, Memel.

Berichtigung.

Zu dem Urteil des Dtsch.-belg. GemSchG. v. 18. Juli 1927 Cause 1022, dessen wesentlicher Inhalt JW. 1928, 2750 stark verkürzt wiedergegeben wurde, teilt uns der deutsche Staatsvertreter mit, daß dem Gericht außer der eidesstattlichen Versicherung des Befkl. noch eine Entsch. des ReichsG. zum Beweise für den Verlust der deutschen Staatsangehörigkeit eingereicht worden ist. Es besteht daher die Möglichkeit, daß das Gericht seine Überzeugung aus beiden Unterlagen geschöpft hat.

Die Seilerschen Umwertungszahlen.

| Monatsdurchschnitte | Geldwertzahlen | Wohlstandszahlen | Umwertungszahlen |
|---------------------|----------------|------------------|------------------|
| August 1928 | 1,535 Bfl. | 75,5 % | 1,16 Bfl. |
| September | 1,523 " | 76,0 % | 1,16 " |
| Oktober | 1,521 " | 76,5 % | 1,16 " |
| November | 1,523 " | 77,0 % | 1,17 " |

Dem Reichstage und dem Landtage vorliegende Gesetzentwürfe.

Berichtet von Präsident Dr. v. Dshausen, Berlin.

1. Der Vergleichsvertrag und Schiedsgerichtsvertrag zwischen Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika, der dem Reichstag im Oktober zugegangen ist, entsprechen in ihren Grundzügen den zwischen Deutschland und europäischen Mächten bestehenden Schiedsgerichts- und Vergleichsverträgen. Im Gegensatz zu den amerikanischen Vergleichsverträgen ist das Vergleichsverfahren für Streitigkeiten jeder Art, also auch für Rechtsstreitigkeiten, vorgesehen. Der umfassende Vergleichsvertrag findet seine Ergänzung in dem Schiedsvertrage, der für Rechtsstreitigkeiten, wenn auf anderem Wege eine Verständigung nicht erzielt werden kann, die Lösung durch eine für die Parteien verbindliche Entsch. eines Schiedsgerichts vorsieht.

2. Der Entw. eines Ges. über den Beitritt von Staaten zu den Haager familienrechtlichen Abkommen ermächtigt die deutsche Regierung, dem Beitritt von Staaten zu den familienrechtlichen Abkommen, die am 12. Juni 1902 und am 17. Juli 1905 in Haag abgeschlossen worden sind, zuzustimmen, auch soweit die Voraussetzungen des Ges. über den Beitritt von Staaten zu den Haager Abkommen über internationales Privatrecht v. 16. Sept. 1924 (RGBl. II, 363) nicht vorliegen.

3. Der dem Reichstage vorliegende Entwurf eines deutschen Auslieferungsgesetzes entspricht dem, der schon dem alten Reichstage vorgelegen hatte. Über ihn ist bereits eingehend berichtet worden (vgl. JW. 1927, 2088¹).

4. Auch das Ges. über die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit von Vorschriften des Reichsrechts, das bereits beim letzten Reichstag eingebracht war, liegt dem Reichstag wieder im Entwurf vor (vgl. den Bericht JW. 1927, 138¹).

5. Durch ein Ges. über eine Sonderfürsorge bei berufstätiger Arbeitslosigkeit soll die Fürsorge bei Saisonarbeitslosigkeit unter Abänderung des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung v. 16. Juli 1927 (RGBl. I, 187) geregelt werden. Das Ges. v. 16. Juli 1927 wird dahin ergänzt, daß eine der sog. Krisenfürsorge entsprechende Fürsorge auch für solche Zeiten eingeführt wird, in denen ein Arbeitsloser wegen berufstätiger Arbeitslosigkeit keine versicherungsmäßige Arbeitslosenunterstützung erhalten kann. Diese Sonderunterstützung bei berufstätiger Arbeitslosigkeit ist nur bedürftigen Personen zu gewähren. Außerdem soll durch zweckmäßige Verteilung der öffentlichen Aufträge, durch Verstärkung der Vermittlungstätigkeit und durch Bereitstellung von Notstandsarbeiten der berufstätigen Arbeitslosigkeit entgegengewirkt werden. Das Ges. soll am 2. Dez. 1928

in Kraft treten, damit die neue Regelung sich schon für den bevorstehenden Winter auswirken kann.

6. Dem R. ist der Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der GewD. — die sog. Handwerksnovelle — zugegangen. Sie paßt in erster Linie das Wahlrecht zu den Handwerkskammern der organisatorischen Lage des Handwerks und der Entwicklung der allgemeinen Anschauungen an. Ferner bringt sie die Einführung einer Handwerksrolle, die bei der Handwerkskammer zu führen ist; in sie sind diejenigen Gewerbetreibenden einzutragen, die in dem Bezirke der Handwerkskammern selbständig ein Handwerk als stehendes Gewerbe ausüben. Die Eintragung in die Handwerksrolle soll keine privatrechtlichen Folgen haben, sie ist aber in mannigfacher Beziehung von rechtlicher Bedeutung, so bildet sie die Grundlage für die Zugehörigkeit zu einer Innung, ferner für die Wahlberechtigung und Beitragspflicht zur Handwerkskammer. Nicht nur natürliche Personen, sondern auch juristische Personen sind in die Rolle einzutragen; ausgenommen sind jedoch die reinen Kapitalgesellschaften, wie Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien. Handwerksbetriebe, die mit einem Unternehmen der Industrie, des Handels oder der Landwirtschaft verbunden sind, werden nur dann eingetragen, wenn sie überwiegend Waren zum Absatz an Dritte auf Bestellung herstellen oder handwerkliche Leistungen auf Bestellung Dritter bewirken. Für solche Nebenbetriebe können auch Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien in die Handwerksrolle eingetragen werden. Auch noch durch eine Reihe anderer Bestimmungen wird die rechtliche und organisatorische Stellung der Handwerkskammern verbessert; so sollen sie, wie die Industrie- und Handelskammern, die Befugnis erhalten, beeidigte Sachverständige zu bestellen. Die Staatskommission, die bei den Handwerkskammern von der Aufsichtsbehörde bestellt werden, sollen wegfallen, da das Handwerk in ihnen eine Einschränkung des Selbstverwaltungsrechts und eine nicht gerechtfertigte Schlechterstellung gegenüber den Landwirtschafts-, Industrie- und Handelskammern erblickt.

7. Ein Gesetzentwurf über das Verfahren vor dem Bundesamt für das Heimatwesen ändert das Ges. über den Unterstützungswohnsitz v. 30. Mai 1908 (RGBl. 381) dahin ab, daß eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesamt künftig nur dann stattfinden soll, wenn ein Beteiligter es beantragt oder das Bundesamt es für zweckmäßig hält. Die Begründung führt hierzu aus, die Rechte der Parteien im Fürsorgeverfahren würden hierdurch nicht beeinträchtigt, da es jeder Beteiligte in der Hand habe, auf mündliche Verhandlung

anzutragen. Es erscheine auch nicht erforderlich, diesen Antrag an eine bestimmte Frist zu binden oder ihn nur bis zur Einreichung der Akten an das Bundesamt zuzulassen. Selbstverständlich könne aber dem Antrag nicht mehr stattgegeben werden, wenn das Bundesamt bereits eine Sachentscheidung ohne mündliche Verhandlung gefällt hat. Die Regierung erwartet von dieser Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens zugleich eine Entlastung des Bundesamts für das Heimatwesen.

8. Nach dem Gef. v. 6. Febr. 1923 (RGBl. I, 103) hat der Armenanwalt einen Anspruch auf Erstattung seiner Gebühren und Auslagen aus der Staatskasse. Durch das Gef. v. 18. Aug. 1923 und die W. v. 13. Dez. 1923 (RGBl. I, 813 und 1188) ist der Anspruch dahin beschränkt worden, daß er sich höchstens nach einem Streitwert von 2000 M bemißt. In den Streitwertlagen von 200—2000 M verringern sich die Gebühren gegenüber den Sätzen der ArbGebD. (vgl. die Gef. v. 14. Juli 1925 und 17. Dez. 1926 [RGBl. 1925 I, 136 und 1926 I, 503]), diese Regelung läuft aber mit dem 31. Dez. 1928 ab; es tritt wieder automatisch die frühere Regelung ein, nämlich die Erstattung der vollen Gebühren unter Begrenzung des Streitwerts auf höchstens 2000 M. Dies würde zu einer erheblichen Mehrbelastung der Länder führen. Die Reichsregierung glaubt jedoch diese große Belastung nicht verantworten zu können. Andererseits erkennt die Regierung an, daß sich die gegenwärtige Entschädigung der Rechtsanwälte für ihre Tätigkeit in Armensachen unter der Grenze hält, die unter Würdigung aller Verhältnisse auf die Dauer als angemessen angesehen werden kann. Die Regierung hat deshalb den Entw. eines weiteren Gef. über die Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren in Armensachen vorgelegt, durch den eine Mittellinie zwischen den widerstreitenden Interessen gefunden werden soll. Der Entw. schlägt vor, den Armenanwälten bei Streitgegenständen bis zu 400 M die vollen Gebühren (bisher bis zu 200 M) und bei Gegenständen von 400 M bis 2000 M rund $\frac{2}{3}$ der Sätze des gewöhnlichen Tarifs zu gewähren. Der Reichsrat hält jedoch auch diese Regelung für eine nicht zu tragende Belastung und will es bei dem zur Zeit geltenden niedrigeren Tarif belassen. Im übrigen ist aus dem Entw. noch folgendes hervorzuheben: Im § 3 wird die in der RPr. bestrittene Frage der Verrechnung von Vorschüssen und sonstigen Zahlungen an den Armenanwalt in dem Sinne klargestellt, daß diese zunächst auf denjenigen Teil der Vergütung zu verrechnen sind, für die der Staat aus Grund dieses Gef. nicht haftet. Der § 5 bringt eine Erleichterung für den Armenanwalt bei Geltendmachung des Erfasanspruchs gegen die Staatskasse; es genügt hinsichtlich der dem Anwalt erwachsenen Auslagen an Post-, Telegraphen- und Fernsprechgebühren die Versicherung des Anwalts, daß diese Auslagen entstanden seien.

9. Ein Gesetzesentwurf zur Entlastung des Reichsgerichts bringt vor allem eine Einschränkung der Revision in Ehesachen. Die EntW. v. 15. Jan. 1924 (RGBl. I, 28) hatte in Ehesachen die Revision auf den Fall beschränkt, daß sie vom OLG. im Berufungsurteil für zulässig erklärt worden war. Diese Regelung ist jedoch mit dem 1. Jan. 1926 außer Kraft getreten; seitdem ist daher in Ehesachen der Rechtszug an das RG. wieder unbeschränkt eröffnet. An der in den letzten Jahren beobachteten Zunahme an Revisionen sind die Ehesachen besonders stark beteiligt. Ihre Zahl hat sich im Vergleich zur Vorkriegszeit fast verdoppelt. Die Belastung des RG. ist zur Zeit so stark, daß für den Durchschnitt der Sachen vom Eingang der Revision beim RG. bis zum Erlaß des Urteils mit einem Zeitraum von 10—12 Monaten zu rechnen ist. In Ehesachen benutzt

daher in einer beträchtlichen Zahl von Fällen der unterlegene Teil die Revision lediglich als Mittel zur Hinauszögerung der Rechtskraft, um sich für die Dauer der Revisionsinstanz noch im Genusse der ihm als Ehegatten zustehenden Unterhaltsbezüge zu erhalten. Der Entw. kehrt deshalb wieder zur Regelung in der EntW. v. 15. Jan. 1924 zurück. Die Revision soll in Ehesachen nur zulässig sein, wenn sie in dem Urteil des OLG. für zulässig erklärt wurde. Das OLG. hat die Rev. zuzulassen, wenn es von einer Entscheidung des RG. abweicht oder wenn sonst von der Zulassung der Revision die Klärung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu erwarten ist. Wie in der Begründung des Entw. ausgeführt wird, soll zu der Frage einer grundsätzlichen Umgestaltung des gesamten Eheverfahrens, etwa in ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, nicht Stellung genommen werden, da es sich hierbei um eine gelegengehörige Arbeit von so erheblichem Umfang handeln würde, daß eine Erledigung in kurzer Zeit nicht in Frage käme. Der aus Anwaltskreisen zur Erörterung gestellte Weg, den § 561 ZPO. dahin zu ergänzen, daß im Falle des § 1568 ZPO. die Entsch. des OLG. über die Frage, ob eine schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten vorliege und ob den Ehegatten die Fortsetzung der Ehe zumuteten sei, das RG. binde, erscheint der Regierung nicht gangbar. Von den i. J. 1924 zur Entlastung des RG. erlassenen besonderen Vorschriften ist bis zum 30. Juni 1929 noch die Bestimmung in Kraft, daß Revisionen nicht auf die §§ 139, 286, 287 ZPO., nämlich die Verletzung der richterlichen Fragepflicht und der Grundsätze über die Beweiswürdigung, gestützt werden können. Da auch das RG. sich wiederholt für die Aufrechterhaltung dieser Vorschrift ausgesprochen hat, soll sie nach dem Entw. über den 30. Juni 1929 in Kraft bleiben. Diese Vorschrift soll ebenso wie die Einschränkung der Eherevisionen bis zum 31. Dez. 1932 gelten.

10. Im Reichstage werden zur Zeit Anträge der Sozialdemokraten, Demokraten und Kommunisten über die Ehescheidung, die Rechtsstellung der Frau, die Reform des Familienrechts und die Rechtsstellung des außerehelichen Kindes beraten. Vor allem wird gefordert, daß die Ehescheidung auch bei Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses erfolgen kann. Der Reichsjustizminister erklärte hierzu, daß eine Reform in dieser Richtung notwendig sei. Die Entwürfe wurden darauf dem Rechtsauschuß überwiesen.

11. Zu einem Gesetzesentwurf über die unehelichen Kinder und die Annahme an Kindes Statt hat der Reichsrat am 29. Nov. Stellung genommen. Die Regierungsvorlage wollte unter Beseitigung der exceptio plurium concubentium sämtliche Männer solidarisch haftbar machen, die in der Frage kommenden Zeit der unehelichen Mutter beigezogen hatten. Die Mehrheit des Reichsrats hat jedoch eine Regelung dahin vorgezogen, daß das Gericht, wenn mehrere Männer der Mutter innerhalb der betreffenden Zeit beigezogen haben, nur einen der Konkubenten herausgreifen darf. Mit der rechtskräftigen Verurteilung dieses Mannes und seiner Verpflichtung erleichtert der Angriff gegen die anderen. Der Herausgegriffene selbst hat innerhalb eines Jahres ein Rückgriffsrecht gegen die übrigen. Wenn der Vater selbst nicht mehr in der Lage ist, Zahlung zu leisten, sollen nach dem Entw. die väterlichen Eltern zur Leistung des notwendigen Unterhalts des unehelichen Kindes verpflichtet sein. Ferner soll die Namensgebung für das uneheliche Kind erleichtert werden. Für das Kind günstiger wird auch die Ehelichkeitsklärung geregelt. Die Vorlage enthält auch eine Reihe von Änderungen auf dem Gebiet der Annahme an Kindes Statt.

Übersicht der Rechtsprechung.

(Die rechtsstehenden Ziffern bedeuten die Seitenzahlen des Heftes.)

A.

Bivilrecht.

1. Materielles Recht.

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Die persönliche Forderung ist, sofern sie unter der Herrschaft des deutschen Rechts entstanden ist, nach deutschem Rechte auch dann aufzuwerten, wenn das belastete Grundstück in den an Polen gefallenen Landesteilen liegt. RG. 3115⁸

Schweizer Grenzbanken sind zur Aufwertung von Inhaberpflichtigkeiten auf Papiermark nicht verpflichtet. Das deutsche Aufwertungsgesetz ist als *lex contractus* anzuwenden. SchweizBundG. 3145¹

Art. 13, 30 GGWB.; §§ 62, 83, 111 ÖstWBGB.; Art. 138 Öst-VerfG.; § 42 Öst-VerfGWB.; §§ 1309, 1326 ZGB. Der österreichische Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, mit bindender Wirkung für die bürgerlichen Gerichte auszusprechen, daß das bürgerliche Recht Österreichs auch eine Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes zulasse und daß die Nachsicht von diesem Ehehindernisse die Trennung von Tisch und Bett in eine Scheidung der Ehe dem Bande nach verwandle. Nur wenn der österreichische Oberste Gerichtshof sich zu dieser Rechtsauffassung bekennen würde, dann wäre kein Grund mehr gegeben, der von der österreichischen Landesregierung erteilten Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes die Anerkennung zu versagen. BayObLG. 3121¹

Art. 17, 27 GGWB. Für die Ehescheidung von Angehörigen der Vereinigten Staaten von Nordamerika sind die deutschen Gerichte

und das deutsche Recht maßgeblich, wenn der Ehemann seinen Wohnsitz in Deutschland hat. *VO. III Weim.* 3128¹
Art. 24 GGWB.; **Art. 296 VB.** Deutsches internationales Privatrecht ist maßgebend für die Frage, welches nationale Recht auf die erbrechtlichen Beziehungen eines Deutschen, selbst wenn er im Auslande verstorben ist, Anwendung findet. *DtEnglGenSchG.* 3140⁷

Bürgerliches Gesetzbuch.

§ 242 BGB. Nach Treu und Glauben kann nicht angenommen werden, daß sich eine ausländische Vertragspartei einem ihr unbekanntem inländischen lokalen Handelsgebrauch unterwerfen wolle. *RG.* 3109²

§ 323 BGB. Werden bei einer Zeichnungsstelle Papiere gezeichnet und bezahlt, die später nicht geliefert werden können, so haftet die Stelle u. U. auf die Bereicherung. *RG.* 3110²

§§ 615, 138 BGB.; § 615 BGB. enthält nachgiebiges Recht. Eine Abrede, wonach dem Arbeitnehmer allein die Gefahr der Verschaffung des Arbeitssubstrates aufgebürdet wird, verstößt nicht wider die guten Sitten. *ArbG.* 3130¹

§ 726 BGB. findet auch auf nicht rechtsfähige Vereine Anwendung. Ein aus feindlichen Ausländern bestehender Verein ist i. J. 1914 nicht ohne weiteres zur Erfüllung seiner auf Wohltätigkeit gerichteten Zwecke durch Kriegsabbruch unfähig geworden. Wandelt sich ein solcher Verein in einen rechtsfähigen Verein um, so sind die beiden Vereine identisch. *RG.* 3111⁴

§ 812 BGB. Werden bei einer Zeichnungsstelle Papiere gezeichnet und bezahlt, die später nicht geliefert werden können, so haftet die Stelle u. U. auf die Bereicherung. *RG.* 3110²

§ 817 BGB. Ist ein neu begründetes Schuldverhältnis rechtlich unwirksam, so kann der Gläubiger regelmäßig auf die früheren Rechtsbeziehungen zurückgreifen. *RG.* 3113⁵

Reichsjugendwohlfahrtsgesetz.

§ 63 RJugWohlfG. Die Überweisung minderj. Ausländer zur Fürsorgeerziehung ist heute nur auf Grund des vor dem Inkrafttreten des RJugWohlfG. geltenden Rechtszustandes zulässig. *RG.* 3115⁷

Aufwertungsgesetz.

§ 1 AufwG. Anwendbarkeit des deutschen Rechtes für die Aufwertung der einer Hypothek zugrunde liegenden Forderung, wenn das Gebiet des belasteten Grundstücks später an Polen gefallen ist. *RG.* 3108¹

§ 1 AufwG.; §§ 248, 607, 608, 1118, 1313 BGB. Eine 1853 in Deutschland nahe der holländischen Grenze begründete Hypothekenschuld in holl. Gulden, zahlbar in preuß. Gelde, unterliegt nicht dem Aufwertungsgesetz. *OG. Osnabrück.* 3129³

§§ 66 Abs. 1, 33 a, b AufwG. Schweizer Grenzbanken sind zur Aufwertung von Inhaber-Obligationen auf Papiermark nicht verpflichtet. Das deutsche Aufwertungsgesetz ist als *lex contractus* anzuwenden. *SchweizBundG.* 3145¹

§ 6 Abs. 3 Preuß. WD. v. 10. Dez. 1925 (GS. 169). 1. Über die Art der Anrechnung von Pfandbriefen. 2. Die Vorschriften des § 6 Abs. 3 Preuß. WD. v. 10. Dez. 1925 sind rechtsgültig. *RG.* 3120¹

2. Verfahrensrecht.

Gerichtsverfassungsgesetz.

§ 184 GVG. Schriftsätze brauchen nicht den jeweils geltenden Regeln der deutschen Rechtschreibung zu entsprechen. *OLG. Köln* 3127²

Zivilprozessordnung.

§ 114 ZPO. Polnischen Staatsangehörigen ist das Armenrecht zu bewilligen. *OLG. Düsseldorf.* 3127¹

§ 114 ZPO. Staatenlose haben keinen Anspruch auf Bewilligung des Armenrechts. *OLG. München.* 3127³

§ 233 ZPO. Bei Abfindung von Aufträgen zur Einlegung eines Rechtsmittels ist mit kleinen Verzögerungen im Postbetriebe zu rechnen (Verfugung der Wiedereinkung). *RG.* 3116⁹

Konkursordnung.

§ 238 KO. Ein im Saargebiet angeordnetes Konkursverfahren umfaßt nicht das im Deutschen Reich befindliche Vermögen des Schuldners. *LG. Frankfurt a. M.* 3129²

Rechtsanwaltsgebühren.

Korrespondenzgebühr in Auslandsprozessen. *LG. Rottweil.* 3130⁴

B.

Strafrecht.

Strafgesetzbuch.

§§ 284ff. StGB. 1. Unter welchen Voraussetzungen kann ein Spiel an Geldspielautomaten, insbes. an sog. Bajazzoapparaten, als Glücksspiel beurteilt werden? 2. Zum inneren Tatbestand des § 284

StGB. 3. Unter welchen Voraussetzungen kann Lateinheit zwischen den Vergehen nach den §§ 284, 284a und 285 StGB. angenommen werden. *RG.* 3117¹²

§ 284 StGB. 1. Zur Erfüllung des inneren Tatbestands des § 284 StGB. ist Vorsatz erforderlich. 2. Täter oder Mittäter des Vergehens des gewerbsmäßigen Glücksspiels kann nur ein Angekl. sein, auf dessen Rechnung das Spiel geht. *RG.* 3117¹¹

§ 284 StGB. Maßgebend ist, welches Ergebnis der Durchschnit mit dem auf dem Spiel beteiligten Personen zu erwarten hat. Subjektive Seite der Tat. *RG.* 3117¹⁰

Steuerstrafrecht.

§§ 2, 462 NAbgD.; EinfuhrVD. v. 16. Jan. 1927 i. d. Fassung d. Art. I der VD. über Ein- u. Ausfuhr v. 13. Febr. 1924 (RGBl. 72). Unterschied von Ein- u. Durchfuhr. Gegebenenfalls kann schon in der Annahme einer Ware zum Zwecke der Bearbeitung im Inland eine Einfuhrhandlung liegen. Seit der zweiten SteuerrotVD. haben die Hauptzollämter bei Zuwiderhandlungen gegen die Einfuhrvorschriften kraft Gesetzes die Rechte eines Nebenklägers. *OLG. Dresden.* 3128⁴

Einfuhr von Auslandsware in das besetzte Gebiet. 1. Wer ist der „Betroffene“ i. S. der EinfuhrVD. v. 16. Jan. 1917/22. März 1920? 2. Verhältnis von Erlassen des Reichsbeauftragten für die Überwachung der Ein- und Ausfuhr zu Verordnungen des Reichswirtschaftsministers. 3. Durch vertrauliche, nur für den Dienstgebrauch bestimmte Anordnungen der Behörden erwächst der Allgemeinheit kein Anspruch auf Befolgung. 4. Hat ein Beamter — wenn auch in Überschreitung seiner Befugnisse — einem Dritten von einer solchen Dienstamweisung Kenntnis gegeben, so haftet für die Folge einer unrichtigen Kenntnisaufgabe das Land bzw. das Reich. *RG.* 3113⁹

Strafprozess.

Die Verurteilung wegen gewohnheitsmäßigen Vergehens umfaßt nicht alle Einzelfälle bis zum Zeitpunkt des Urteils. Ein anderes Ergebnis würde zur Gleichstellung des Kollektivdelikts mit der fortgesetzten Handlung führen. *Ostrib. Rowno.* 3148¹

C.

Steuerrecht.

Reichsabgabenordnung.

§§ 76 Abs. 1 und 3, 277, 279 NAbgD. Die Befugnis, einen Zölle oder Verbrauchsabgaben betreffenden Steuerbescheid zurückzunehmen oder zu ändern, ist, wenn gegen den Bescheid die Anfechtung eingelegt ist, durch § 277 NAbgD. eingeschränkt. Sie ist ausgeübt, soweit der Bescheid durch eine Rechtsmittelfeststellung rechtskräftig geworden ist. *RG.* 3130¹

§§ 462, 2 NAbgD.; EinfuhrVD. v. 16. Jan. 1927 i. d. Fassung d. Art. I der VD. über Ein- u. Ausfuhr v. 13. Febr. 1924 (RGBl. 72). Unterschied von Ein- u. Durchfuhr. Gegebenenfalls kann schon in der Annahme einer Ware zum Zwecke der Bearbeitung im Inland eine Einfuhrhandlung liegen. Seit der zweiten SteuerrotVD. haben die Hauptzollämter bei Zuwiderhandlungen gegen die Einfuhrvorschriften kraft Gesetzes die Rechte eines Nebenklägers. *OLG. Dresden.* 3128⁴

Umsatzsteuergesetz.

§ 2 Nr. 1a, b UmfStG. 1922: BI 2a AusfBef.; § 396 HGB.; §§ 670, 675 BGB. Sind im Falle der Einfuhrkommission die Befreiungen des ausländischen Kommittenten und des inländischen Kommissionärs umsatzsteuerfrei, so erstreckt sich die Steuerfreiheit auch auf Lagergeld und Kühlwagenmiete, die der Kommissionär seinem Abnehmer in den Verkaufspreis eingerechnet, seinem Auftraggeber vom abzuführenden Erlös angerechnet hat. *RG.* 3131³

§ 2 Nr. 1b UmfStG. 1922. Wer ausländisches Getreide kauft und Mischmehl, das aus ausländischem und inländischem Getreide hergestellt ist, weiterverkauft, verändert die Wesensart des eingeführten Gegenstandes. *RG.* 3131²

Einkommensteuergesetz.

§§ 5, 8, 9, 49 Abs. 3, 49 EinkStG. Doppelbesteuerung. § 40 Abs. 3 EinkStG. wird durch den Staatsvertrag mit Österreich v. 23. Mai 1922 nicht berührt. *RG.* 3132⁴

Vermögenssteuergesetz.

Vermögenssteuerpflicht eines ausländischen Unternehmens durch Unterhaltung eines Warenlagers im Inland. *RG.* 3132⁵

D.

Sonstiges öffentliches Recht.

Reichsverfassung.

Art. 131 Abs. 1. Einfuhr von Auslandsware in das besetzte Gebiet. 1. Wer ist der „Betroffene“ i. S. der Einfuhr VD. v. 16. Jan. 1917/22. März 1920? 2. Verhältnis von Erlassen des Reichsbeauf-

tragten für die Überwachung der Ein- und Ausfuhr zu Verordnungen des Reichswirtschaftsministers. 3. Durch vertrauliche, nur für den Dienstgebrauch bestimmte Anordnungen der Behörden erwächst der Allgemeinheit kein Anspruch auf Befolgung. 4. Hat ein Beamter — wenn auch in Überschreitung seiner Befugnisse — einem Dritten von einer solchen Dienstanweisung Kenntnis gegeben, so haftet für die Folge einer unrichtigen Kenntnissgabe das Land bzw. das Reich. *RG.* 3113⁶

Soziale Versicherung.

Keine Aufwertung eines vor dem 1. Jan. 1924 entstandenen Anspruchs auf Kapitalabfindung. *RV.* 3133¹
Keinen Anspruch auf Leistungen nach dem Buche der *RV.* haben die Hinterbliebenen solcher Personen, deren Versicherung nach der Entsch. des Rats des Völkerbunds v. 17. Juli 1922 (*RV.* II, 745) endgültig auf Polen übergegangen ist. *RV.* 3133²

Gesetz über das Verfahren in Versorgungssachen.

§ 78 *VerfG.* Der Bund der Auslandsdeutschen e. V. ist eine amtliche Stelle. *RV.* 3133¹

E.

Friedensvertrag und ausländisches Recht.

Pariser Vertrag.

Art. 296 *VB.*; § 25 der Anlage; Art. 297^a u. h *VB.*; §§ 3, 11, 12 der Anlage. Die Zurückziehung einer Forderung aus den Ausgleichsverfahren seitens des Gläubigeramts schließt die Forderung vollständig aus dem Verfahren aus und beseitigt für sie die Zuständigkeit des *GemSchG.* Art. 297 h stellt nur eine Ausführungsform der durch lit. e dem Deutschen Reich auferlegten Schadensersatzpflicht dar; folgerweise kann die Bestimmung auch nur gegenüber dem Reich, als Passivträger der besagten Ersatzpflicht, angerufen werden. Geldanlagen, die nicht von einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme Deutschlands ergriffen sind, fallen nicht unter Art. 297 h; eine solche Maßnahme bezieht hinsichtlich der vom Verwaltungsrat der ottomanischen Staatsschuld während des Krieges bei deutschen Banken erfolgten Anlagen nicht. Legitimation für die alliierten Inhaber von Obligationen der ottomanischen Staatsschuld zur Wahrnehmung ihrer während des Krieges beschränkten Rechte. *DTZGemSchG.* 3141¹

Art. 296 *VB.* Zur Anwendung des Art. 296 *VB.* genügt, daß Gläubiger und Schuldner am 10. Jan. 1920 Staatsangehörige von ehemals feindlichen Staaten waren; es ist nicht erforderlich, daß sie bereits früher, z. B. zur Zeit der Fälligkeit der Forderung, die entsprechende Staatsangehörigkeit besaßen. *DBelgGemSchG.* 3133²

Art. 296 *VB.* Deutsches internationales Privatrecht ist maßgebend für die Frage, welches nationale Recht auf die erbrechtlichen Beziehungen eines Deutschen, selbst wenn er im Auslande verstorben ist, Anwendung findet. Nach Art. 24 *GGWB.* ist deutsches Recht maßgebend. *DEnglGemSchG.* 3140⁷

§ 296 *VB.* Gläubiger, die ihre Ansprüche nicht rechtzeitig innerhalb der Frist des Art. 296 *VB.* angemeldet haben, sind mit der Geltendmachung ihrer Ansprüche im Ausgleichsverfahren ausgeschlossen (*forcluded*). 3133¹

Art. 296 *VB.* Nur vertragliche Ansprüche sind ausgleichsfähig, außervertragliche nur insoweit, als sie durch Vorkriegsverträge veranlaßt und sich im Rahmen derselben halten. — Der Anspruch auf Auszahlung der während des Krieges auf ein Vorkriegsbankkonto eingezahlten Beträge ist nicht ausgleichsfähig. *DEnglGemSchG.* 3139⁴

Art. 296, 299^a *VB.* Die Verpflichtung des Bürgen nach Auflösung des Bürgschaftsvertrages gem. Art. 299^a *VB.* ist eine *pecuniary obligation* i. S. Art. 296 *VB.* und unterliegt daher dem Ausgleichsverfahren, soweit sie bei Kriegsausbruch begründet war. Eine nach dem 10. Jan. 1920 erfolgte Zahlung des brasilianischen (dem Ausgleichsverfahren nicht unterliegenden) Hauptschuldners wirkt schuldbefreiend für den Bürgen. *DEnglGemSchG.* 3138³

Art. 296, 299^a *VB.*; §§ 169, 174, 812 ff. *GGWB.* Art. 296 *Ziff.* II hat einen weiteren Umfang als Art. 299^a *VB.* Ob aus den während des Krieges erfolgten Handlungen eine Geldverbindlichkeit entstanden ist, entscheidet das im Einzelfalle anwendbare Landesrecht *DEnglGemSchG.* 3137²

Art. 296^b *VB.* und § 4 der Anlage dazu. Soweit die Staatshaftung infolge Vorkriegskonkurses des Schuldners ausgeschlossen ist unterliegt eine Forderung in keinerlei Beziehung der Abrechnung durch das Ausgleichsverfahren. Ein Parteiberzicht auf die zwingenden Vorschriften des Art. 296 ist nicht zulässig und kann die Ausgleichsfähigkeit nicht begründen. *DTZGemSchG.* 3143³

Art. 296^b, § 4 *Uml.* zu Abschn. 3 Teil X *VB.* Die Staatshaftung für die Schulden einer Gesellschaft ist schon dann ausgeschlossen, wenn deren Geschäft auf Grund der Ausnahmegegebung während des Krieges der Liquidation unterworfen ist, die Beendigung der Liquidation ist nicht erforderlich. *DEnglGemSchG.* 3136¹

§ 4 der Anlage zu Art. 296 *VB.* Die Haftung des engl. Staates für Schulden derjenigen Gesellschaften, die infolge deutscher Beteiligung nach der engl. Kriegsgegebung liquidiert wurden, ist gem. § 4 der Anlage zu Art. 296 *VB.* ausgeschlossen. *DEnglGemSchG.* 3139⁶

Art. 297^e u. h *VB.*; Art. 296 *VB.*; § 25 der Anlage; §§ 3, 11, 12 der Anlage. Die Zurückziehung einer Forderung aus den Ausgleichsverfahren seitens des Gläubigeramts schließt die Forderung vollständig aus dem Verfahren aus und beseitigt für sie die Zuständigkeit des *GemSchG.* Art. 297 h stellt nur eine Ausführungsform der durch lit. e dem Deutschen Reich auferlegten Schadensersatzpflicht dar; folgerweise kann die Bestimmung auch nur gegenüber dem Reich, als Passivträger der besagten Ersatzpflicht, angerufen werden. Geldanlagen, die nicht von einer außerordentlichen Kriegsmaßnahme Deutschlands ergriffen sind, fallen nicht unter Art. 297 h; eine solche Maßnahme bezieht hinsichtlich der vom Verwaltungsrat der ottomanischen Staatsschuld während des Krieges bei deutschen Banken erfolgten Anlagen nicht. Legitimation für die alliierten Inhaber von Obligationen der ottomanischen Staatsschuld zur Wahrnehmung ihrer während des Krieges beschränkten Rechte. *DTZGemSchG.* 3141¹

Art. 297^e, h *VB.* Wegen außerordentlicher Kriegsmaßnahmen im besetzten Belgien kann eine Klage nach Art. 297 nicht erhoben werden. In allen Fällen, wo Barbeträge schon vor dem Inkrafttreten des *VB.* den all. u. aff. Staatsangehörigen zurückerstattet sind, kommt eine Zahlung durch Vermittlung der Ausgleichsämter nicht in Frage. *DBelgGemSchG.* 3133³

§ 4 *Anh.* z. *Absh.* IV Teil X *VB.* *DTZGemSchG.* 3140¹

Art. 299, 296 *VB.* Zweck der Auflösung der Vorkriegsverträge Art. 299^a betrifft nur Beträge vermögensrechtlicher Inhalts, bedenen infolge der Änderung der Wertverhältnisse seit der Vorkriegszeit ein auffallendes Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung eintreten kann. Diese Voraussetzung besteht nicht bei dem Mandat (Geschäftsbesorgung). *DTZGemSchG.* 3143²

Art. 299^a *VB.* Der Testamentsvollstrecker einer dem englischen Recht unterworfenen letztwilligen Verfügung haftet persönlich für die Kosten eines Anwalts, den er zu seiner Vertretung in einem gegen ihn als Testamentsvollstrecker gerichteten Verfahren bestellt hat, soweit die Kosten vor Kriegsausbruch entstanden sind. Für spätere bis zum Kriegsende entstandene Kosten haftet er nur, wenn nach dem maßgeblichen Landesrecht ein Anspruch auf Ersatz der Kosten außerhalb des mit dem Anwalt geschlossenen Dienstbesorgungsvertrages gegeben ist. — Nach englischem Recht besteht ein solcher Anspruch nicht. *DEnglGemSchG.* 3139⁶

Art. 304^b *Abf.* 2 *VB.* Die Unzuständigkeit der deutschen Gerichte und die Zuständigkeit der gemischten Schiedsgerichtshöfe können auch ehemalige Deutsche geltend machen, die erst durch den *VB.* Angehörige eines Vertragsstaates geworden sind. Die persönliche Forderung ist, sofern sie unter der Herrschaft des deutschen Rechts entstanden ist, nach deutschem Rechte auch dann aufzuwerten, wenn das belastete Grundstück in den an Polen gefallenen Landesteilen liegt. *RG.* 3115⁸, vgl. *RG.* 3121²

Österreich.

§§ 62, 83, 111 *ÖstABGB.*; Art. 133 *ÖstBVerfG.*; § 42 *ÖstVerfG.*; Art. 13, 30 *GGWB.*; §§ 1309, 1326 *GGWB.* Der österreichische Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, mit bindender Wirkung für die bürgerlichen Gerichte auszusprechen, daß das bürgerliche Recht Österreichs auch eine Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes zulasse und daß die Nachsicht von diesem Ehehindernisse die Trennung von Tisch und Bett in eine Scheidung der Ehe dem Bande nach verwandle. Nur wenn der österreichische Oberste Gerichtshof sich zu dieser Rechtsauffassung bekennen würde, dann wäre kein Grund mehr gegeben, der von der österreichischen Landesregierung erteilten Nachsicht vom Ehehindernisse des Ehebandes die Anerkennung zu versagen. *BayObRG.* 3121¹

Tschechoslowakei.

Hat das oberste Gericht ein Rechtsmittel wegen einer sprachlichen Beanstandung nach Art. 4 (3) *SprachenVD.* abgewiesen, so ist damit die Rechtsache endgültig erledigt. Auch wenn hierauf eine Verwaltungsbehörde (das Justizministerium) entscheidet, daß das Sprachrecht der Partei verletzt worden ist und wenn sie sogar den abweisenden Beschluß des obersten Gerichtshofes kassiert und diesem aufträgt, er möge das Rechtsmittel meritorisch erledigen, hat dies auf die schon gefundene Erledigung keinen Einfluß. *TschechoslObG.* 3144¹