

Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

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

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig C 1, Dresdner Straße 11/13.
Sernsprecher Sammel-Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postfachkonto Leipzig Nr. 63673.

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

Anzeigen die 6 gespaltene Millimeterhöhe 21 Pf., für den Stellenmarkt 15 Pf., $\frac{1}{2}$ Seite M. 300.—, $\frac{1}{4}$ Seite M. 155.—, $\frac{1}{8}$ Seite M. 80.—. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungsstrich zu Trennungsstrich gerechnet. Bei Ziffernanzeigen kommen noch 60 Pf. Gebühren hinzu. Zahlungen ausnahmslos auf Postfachkonto W. Moeser Buchhandlung, Leipzig 63673, erbeten.

Für den Deutschen Anwaltverein sind Zuschriften nach Leipzig C 1, Rilschplatz 3, Zahlungen auf Postfachkonto Leipzig 10102 zu richten. Alle Sendungen für die Schriftleitung der JW. werden nach Berlin W 62, Maaßenstr. 27 erbeten.

Die vierte Notverordnung vom 8. Dez. 1931.

(Fortsetzung der JW. 1931, 3617 begonnenen Aufsatzreihe.)

I. Zeit.

Preis- und Zinsenkung.

- I. Vgl. Moritz: JW. 1931, 3619.
- II. Vgl. R. Wolff; JW. 1931, 3620.
- III. Vgl. Munzer: JW. 1931, 3621.

IV.

Die Durchführung der Zinsenkung.

Von Amtsgerichtsrat Dr. Munzer, Berlin.

Die „Erste Durchführungs- und Ergänzungsverordnung über Zinsenkung auf dem Kapitalmarkt“ v. 23. Dez. 1931 (RGBl. I, 793) — im folgenden DurchfV. — klärt und ergänzt die grundsätzlichen Vorschriften der NotV. v. 8. Dez. 1931 über die Zinsenkung auf dem Kapitalmarkt.

I. Abdingbarkeit der Vorschriften über

Zinsenkung (vgl. auch Art. 4 DurchfV.).

Die NotV. ändert die Verträge in mehrfacher Hinsicht ab. Die Parteien können jedoch durch Vertrag vereinbaren, daß die Vorschriften der NotV. ganz oder teilweise auf ihre Rechtsverhältnisse nicht anzuwenden sind, namentlich daß die seitherigen Abmachungen über Zinshöhe und Kündigungsrechte wieder in Kraft treten sollen. Auch der Schuldner wird einseitig und unwiderruflich auf die ihm nach der NotV. zustehenden Rechte verzichten können. Eine Grenze findet die freie Parteidisposition jedoch dann, wenn sie durch ausdrückliche Vorschrift des Privatrechts ausgeschlossen wird (§ 8 NotV., § 247 Abs. 1 S. 2 BGB.), wenn der Rechtsatz dem öffentlichen Recht angehört oder öffentliche Interessen berührt (§ 8 NotV.), endlich, wenn die Parteidisposition die Rechte dritter Personen beschränken oder beseitigen würde. § 8. B. können der Hypothekengläubiger und der Eigentümer wegen § 5 NotV. die Aufrechterhaltung des seitherigen Zinssatzes der Hypothek nicht mit der Wirkung vereinbaren, daß der an sich zu kürzende Teil des Zinssatzes den seitherigen Rang behält. Wollen sie dies Ziel erreichen, so muß allen bei Begründung einer Hypothek vorgeschriebenen Erfordernissen genügt, insbes. auch die Zustimmung der im

Rang gleich- oder nachstehenden Berechtigten herbeigeführt werden.

Von solchen Fällen abgesehen, steht es den Parteien aber seit dem 9. Dez. 1931 wieder frei, die Rückwirkungen der NotV. auf den Vertragsinhalt ganz oder teilweise abzuändern oder zu beseitigen. Alle vertraglichen Änderungen und Ergänzungen, die die Parteien vor diesem Zeitpunkt vereinbart haben, z. B. Zinsänderungen, sind Bestandteil der am 8. Dez. 1931 bestehenden Rechtsverhältnisse gewesen, werden also durch die NotV. erfaßt.

Mit künftigen Veränderungen des Vertragsinhalts kraft Gesetzes haben die Gläubiger häufig gerechnet; sie haben sie durch Vertragsabreden, die für den Fall der Veränderung automatisch wirken, von vornherein wirkungslos zu machen gesucht. Solche automatisch wirkenden Abreden zugunsten des Gläubigers müssen, soweit sie die Wirkungen der NotV. beeinträchtigen, ausnahmslos als nichtig gelten (§ 134 BGB.).

Für die im Falle einer gesetzlichen Zinsenkung vorgesehenen automatischen Vertragsänderungen dieser Art stellt Art. 4 DurchfV. diesen Grundsatz ausdrücklich auf. Danach ist nichtig eine vor dem 9. Dez. 1931 getroffene Vereinbarung oder Satzungsbestimmung,

a) wonach für den Fall einer gesetzlichen Zinsherabsetzung auf diese verzichtet wird,

b) wonach für den Fall einer gesetzlichen Zinsherabsetzung die Hauptforderung fällig oder vorzeitig kündbar wird oder mit einem Aufgeld zurückzuzahlen ist; das muß allgemein für alle Vereinbarungen gelten, durch die der Schuldner für den Fall einer gesetzlichen Zinsherabsetzung zusätzliche Verbindlichkeiten übernimmt,

c) wonach die Hauptforderung fällig oder vorzeitig kündbar wird oder mit einem Aufgeld zurückzuzahlen ist, wenn eine Vereinbarung oder Satzungsbestimmung, nach der auf eine etwaige gesetzliche Zinsherabsetzung verzichtet wird, gesetzlich für nichtig erklärt werden sollte; das gleiche wird allgemein für alle Vereinbarungen oder Satzungsbestimmungen zu gelten haben, die in irgendeiner anderen Form eine Vereitelung des Erfolges der Zinsenkung bezwecken oder zur Folge haben.

Eine solche Nichtigkeit berührt nicht die Gültigkeit der übrigen Teile der Vereinbarung oder Satzung (vgl. § 139 BGB.).

Nach dem oben angeführten allgemeinen Grundsatz muß aber z. B. auch eine vor dem 9. Dez. 1931 getroffene Vereinbarung nichtig sein, durch die der Schuldner auf eine etwaige künftige gesetzliche Stundung der Forderung verzichtet hat, nach der für den Fall einer gesetzlichen Stundung das Kapital später mit Aufschlag zurückzuzahlen ist oder durch die der Zinssatz, z. B. für die Dauer der Stundung, selbsttätig erhöht wird. § 4 NotWd. darf für den Schuldner solche Nachteile nicht zur Folge haben. Nur dann, wenn die automatisch eintretende Rechtsminderung auf vom Schuldner zu vertretende Umstände zurückzuführen ist, erleidet dieser Grundsatz eine Ausnahme (z. B. § 4 Abs. 5 NotWd.).

Mit dem 9. Dez. 1931 ist das Recht der Parteien, für den Fall gesetzlicher Änderungen des Vertragsinhalts derartige automatische Rechtsgestaltungen zu vereinbaren, ebenso wie die übrige freie Parteidisposition wieder aufgelebt.

II. Begriff der Zinsen (Art. 2 und 3 DurchfWd.).

1. Der Zinssenkung unterliegt auch ein Zinssatz, der nicht durch eine Zahl bestimmt, sondern nach einem — anderen — Maßstab, z. B. nach dem Reichsbankdiskont, zu errechnen ist, soweit sich dabei für einen nach dem 31. Dez. 1931 liegenden Zeitraum ein Zinssatz von mehr als 6% ergibt (Art. 2 DurchfWd.). Darunter fallen alle nicht von vornherein in Zahlen ausdrückbare Sätze. Herabzusetzen sind mithin alle gleitenden Zinsen (vgl. JW. 1931, 3622), ferner alle festbestimmten Zinsen, die nicht in Hundertsätzen des Kapitals ausgedrückt sind, endlich die Zinsen, die überhaupt nicht als Gelbbetrag festgesetzt sind. Der Gläubiger hat, was hierbei häufig praktisch werden wird, auch keinen Anspruch mehr auf den etwa vereinbarten Mindestzinssatz (Reichsbankdiskontsatz plus 2%, mindestens aber 7%); vielmehr ist der Mindestsatz, sobald er an die Stelle des gleitenden Satzes tritt, nach der NotWd. zu senken. Bei gleitenden Zinsen kann das dazu führen, daß der Gläubiger im Durchschnitt eines Zeitraumes, z. B. eines Jahres, weniger als 6% Zinsen erhält. Hiervor schützt ihn die NotWd., die nur Zinssätze über 6% erfasst, nicht.

Zinssätze, die in keiner ohne weiteres erkennbaren Relation zu einem Kapital stehen, sind, gegebenenfalls nach Berechnung der Relation durch Zurückführung aller Leistungen auf Geld, zu senken, z. B. dann, wenn für ein Darlehen von 100 RM ein Zentner Roggen in natura oder im Geldwert als jährlicher Zins zu entrichten ist. Die sinkenden Preise für die als Zinsmaßstab benutzten Waren passen einen solchen Zinssatz ohne weiteres in gewissem Umfang der Verminderung der Kapitalerträge an, so daß sich damit schon automatisch der Anwendungsbereich des § 1 NotWd. verengt. Darüber hinaus ist aber der unter Berücksichtigung des gesunkenen Preises für die als Zinsmaßstab geltende Ware noch verbleibende Bombhundertsatz weiter zu kürzen, wenn er über 6% liegt.

2. Der Zinsherabsetzung nicht unterworfen sind nach Art. 3 DurchfWd. dagegen:

a) Zuschläge, die ein Schuldner wegen Verzugs oder wegen Nichtbewirkung von Nebenleistungen zu zahlen hat, auch wenn sie als Zinsen (z. B. Verzugs- oder Strafinzinsen) bezeichnet sind;

b) Zuschläge zu festen Zinsen, die für den Fall eines bestimmten Geschäftsergebnisses des Schuldners zu leisten sind.

Daß Verzugs- und Strafinzinsen ihrem Wesen nach nicht Zinsen sind, war schon früher hervorgehoben (vgl. JW. 1931, 3622). Wird aus den eigentlichen Zinsen und den sog. Verzugs- oder Strafinzinsen für den Fall des Verzuges oder der Nichtbewirkung von Nebenleistungen ein einheitlicher Zinssatz gebildet, so sind die Verzugs- und Strafinzinsen auszugliedern und in ihrer Höhe zu belassen, die eigentlichen Zinsen allein zu senken und die Gesamtzinsen dann durch Addition neu zu bilden. Die eigentlichen Zinsen sind dabei völlig selbständig zu behandeln; z. B. ist die Aufrundung nach § 1 Abs. 3 NotWd. vor der Addition vorzunehmen, so daß ein nicht in volle Viertel teilbarer Gesamtzinssatz zulässig ist.

Zuschläge zu festen Zinsen, die für den Fall eines bestimmten Geschäftsergebnisses des Schuldners zu leisten sind, nimmt die DurchfWd. aus, weil sich diese Zuschläge automatisch — wie Dividenden, Ausbeuten usw. — den veränderten Rentabilitätsverhältnissen anpassen (vgl. JW. 1931, 3621), der Schuldner sich mithin die Entlastung selbst ver-

schafft, ihrer durch Gesetz daher nicht bedarf. Beispiel: Die von einer AktG. ausgegebenen Obligationen sind mit 8% zu verzinsen; zahlt die AktG. den Aktionären mehr als 10% Dividende, so hat sie über die 8% Obligationenzinsen hinaus für jedes 10% übersteigende Dividendenprozent ein halbes Prozent weitere Obligationenzinsen, höchstens jedoch 12% Obligationenzinsen, zu bezahlen. Verteilt diese AktG. 15% Dividende, so betragen die Obligationenzinsen, frühestens mit Wirkung v. 1. Jan. 1932, $8\frac{1}{2}\%$ ($8 \cdot \frac{1}{8} + 2\frac{1}{2}$).

III. Kreis der erfaßten Forderungen (Art. 5—8 DurchfWd.).

1. Nach der Entstehungszeit.

Für die Frage, ob die Zinsen zu senken sind, ist die Entstehungszeit in zweifacher Hinsicht von Bedeutung: beim Hauptanspruch (Art. 6 DurchfWd.) und beim Zinsanspruch (Art. 5 DurchfWd.).

a) Hauptanspruch.

Die NotWd. beschränkt sich nach ihrem Wortlaut auf Forderungen, die am 1. Jan. 1932 bestanden haben. Sie erstreckt sich demnach nicht auf die bis zum 31. Dez. 1931 getroffenen Darlehensversprechen (§ 610 BGB.). Dieses Ergebnis hätte dazu führen können, daß zahlreiche, am 1. Jan. 1932 fällige Hypotheken nicht hätten abgelöst werden können, weil z. B. der Schuldner dem Gläubiger der neuen, am 1. Jan. 1932 begründeten Hypothek für die neue Hypothek nicht den alten, sondern nur den gesenkten Zinssatz mit dem seitherigen Rang hätte beschaffen können (§ 5 NotWd.). Darüber hinaus bestand allgemein ein Bedürfnis, auch die Zinsen der Darlehensvorverträge zu senken, da sie sich regelmäßig noch nicht dem verminderten Wirtschaftsertrag angepaßt haben.

Deshalb schreibt Art. 6 DurchfWd. vor: „Der Zinsherabsetzung unterliegt auch eine Forderung (Hypothek) oder Grundschuld, die erst nach dem 31. Dez. 1931 entsteht, zu deren Begründung sich der Gläubiger aber vor dem 1. Jan. 1932 verpflichtet hat. Durch die Zinsherabsetzung wird die Verpflichtung zur Begründung der Forderung (Hypothek) oder Grundschuld nicht berührt.“ Der Gläubiger muß im Rechtsinne verpflichtet sein. Grundsätzlich genügt dazu eine formlose Zusage; die Form des § 780 BGB. ist auf Darlehensvorverträge nicht anzuwenden (Hamburg: Recht 1913 Nr. 3122). Ausreichend ist z. B. die schriftliche oder mündliche Erklärung einer Bank, daß sie den Kredit zu einem nach dem 31. Dez. 1931 liegenden Zeitpunkt an Stelle des seitherigen Kreditgebers gewähren oder im Falle der Zwangsversteigerung dem Ersteher des Grundstücks die Hypothek unter bestimmten Bedingungen „belassen“ werde.

Auch wenn der Kreditvorvertrag zwischen dem 9. und dem 31. Dez. 1931 abgeschlossen worden ist, sind die vorerwähnten Zinsen zu senken, es sei denn, daß die Beteiligten bewußt die durch die NotWd. vorgesehene Zinssenkung ausschließen wollten (Art. 6 S. 3 DurchfWd.). Die Senkung des im Vorvertrag vereinbarten Zinses läßt die übrigen Bestimmungen des Vorvertrages unberührt (Art. 6 S. 3; Art. 5 Abs. 2 DurchfWd.).

b) Zinsanspruch.

Die NotWd. erfasst jeden Zinssatz, der am 31. Dez. 1931 vereinbart war (§ 12 NotWd.). Für die zwischen dem 9. und dem 31. Dez. 1931 vereinbarten Zinssätze hebt das Art. 5 DurchfWd. zum Überschuß noch hervor. Da aber die Beteiligten mit dem 9. Dez. 1931 die freie Parteidisposition wiedergewonnen haben (vgl. oben I), ist es möglich, daß sie mit der Zinsvereinbarung, die sie in der Zeit vom 9. bis 31. Dez. 1931 getroffen haben, die Vorschriften der NotWd. ausschließen oder beschränken wollten. Art. 5 Abs. 1 S. 2 DurchfWd. hebt deshalb ausdrücklich hervor, daß der Zins nicht nach der NotWd. zu senken ist, wenn die Beteiligten die Senkung ausschließen wollten.

Die Herabsetzung eines vom 9. bis 31. Dez. 1931 vereinbarten Zinssatzes berührt die übrigen Teile der Vereinbarung nicht (Art. 5 Abs. 2 DurchfWd.).

Die Beteiligten müssen vertraglich, gegebenenfalls in der vorgeschriebenen Form, über den Ausschluß der Zinssenkung einig gewesen sein. Ein einseitiger Verzicht des Schuldners ist auch hier möglich (vgl. oben I).

Nehmen beide Parteien oder nimmt eine von ihnen in Kenntnis der NotW., d. h. seit dem 8. Dez. 1931, irrtümlich an, die Zinssenkung sei auf den Vertrag anzuwenden oder aber der Vertrag sei von der Zinssenkung ausgenommen, so besteht ein Anfechtungsrecht nach § 119 BGB. nicht. Die unzutreffende Vorstellung von den Rechtsfolgen kann grundsätzlich nicht zur Anfechtung wegen Irrtums führen. Anders ist aber zu entscheiden, wenn diese Rechtsfolgen den Inhalt der Erklärung gebildet haben (z. B. RG. 70, 394¹⁾ und 88²⁾, 284 ff.); hat z. B. der Gläubiger bei der Darlehensbegründung auf einen höheren Zins ausdrücklich mit der Begründung verzichtet, die Forderung falle nicht unter die Zinssenkung, so kann er nach § 119 BGB. anfechten. Ferner kann der Gläubiger wegen arglistiger Täuschung anfechten (§ 123 BGB.), wenn ihn z. B. der Schuldner bei Bemessung des Zinsfußes durch Vorspiegelung falscher Tatsachen zu der Annahme veranlaßt hat, daß der Zinssatz nicht der Senkung unterliege. Wegen widerrechtlicher Drohung kann nach den gewöhnlichen Regeln angefochten werden, § 123 BGB.

Gläubigt der eine Teil, daß er sich mit dem anderen über den Ausschluß der Forderung aus der Zinssenkung oder über ihre Einbeziehung in die Zinssenkung geeinigt hat, obwohl sich die Parteien hierüber in Wirklichkeit nicht geeinigt haben, so gilt der Vertrag wegen der Wichtigkeit der Zinsfrage stets als nicht geschlossen (§ 155 BGB.). Entsprechend ist im Falle des offenen Dissenses (§ 154 BGB.) immer davon auszugehen, daß sich die Parteien unter anderem darüber einigen wollten, ob der Zinssatz der NotW. unterliegt oder nicht.

2. Nach der Laufdauer der Forderung (Art. 7 DurchfW.).

Der § 2 NotW. unterwirft der Zinssenkung die Zinsen von Forderungen (Hypotheken) und Grundschulden, wenn ihre regelmäßige Fälligkeit nicht früher als ein Jahr nach ihrem Entstehen eintritt (vgl. JW. 1931, 3621). Entsprechend dem Zweck der NotW. ergänzt Art. 7 DurchfW. diese Vorschrift dahin, daß auch die Zinsen solcher Forderungen und Grundschulden zu senken sind, die für unbestimmte Zeit begründet sind und deren Fälligkeit von einer Kündigung abhängt, vorausgesetzt, daß die Kündigung nicht für einen Zeitpunkt ausgesprochen worden ist, der innerhalb eines Jahres seit dem Entstehen des Anspruches liegt. Die namentlich bei Sparkassen und Kreditgenossenschaften häufigen Darlehen, die auf unbestimmte Zeit mit der Möglichkeit dreimonatiger oder sechsmonatiger Kündigung gegeben worden sind, unterliegen daher der Zinsherabsetzung, es sei denn, daß das Kreditinstitut vor dem 9. Dez. 1931 auf einen Zeitpunkt gekündigt hat, der noch innerhalb eines Jahres seit dem Entstehen des Kredits liegt. Denn auch bei diesen Darlehen ist eine Kündigung nach dem 8. Dez. 1931 selbst auch dann nicht mehr zulässig, wenn sie noch innerhalb eines Jahres nach dem Entstehen des Kredits wirksam werden könnte. Ist z. B. das Darlehen am 1. April 1931 auf unbestimmte Zeit, aber mit dreimonatiger Kündigungsfrist gegeben, so konnte der Darlehensgeber bis zum 8. Dez. 1931 rechtswirksam kündigen; dagegen hat ihm § 4 der NotW., da das Darlehen grundsätzlich der Zinssenkung unterliegt, unmöglich gemacht, zwischen dem 9. und 31. Dez. 1931 noch mit Wirkung zum 9. bis 31. März 1932 zu kündigen, obwohl die einjährige Dauer des Kredits erst mit dem 31. März 1932 vollendet ist. Allgemein können danach die auf unbestimmte Zeit gegebenen Darlehen seit dem 9. Dez. 1931 nicht mehr gekündigt werden, auch wenn sie am Ende des 8. Dez. 1931 noch nicht ein Jahr gelaufen sind. Die vor dem 8. Dez. 1931 auf unbestimmte Zeit begründeten, binnen einem Jahr nicht gekündigten Forderungen fallen nach § 2 Abs. 1 NotW. ohne weiteres unter die NotW.; die zwischen dem 9. Dez. 1930 und dem 8. Dez. 1931 auf unbestimmte Zeit begründeten, am 8. Dez. 1931 ungekündigten Forderungen unterliegen der NotW. deshalb, weil sie nach dem 8. Dez. 1931 nicht mehr gekündigt werden können (§§ 4 und 12 NotW.), die Kündigung mithin nicht mehr binnen einem Jahr seit dem Entstehen der Forderung wirksam werden kann.

Eine Sonderregelung trifft Art. 7 Abs. 2 DurchfW. für Stundungen, d. h. für alle auf Parteiabrede zurückgehenden Verlängerungen der Forderung. Er nimmt Forderungen aus

der Zinssenkung aus, deren Fälligkeit durch Stundung hinausgeschoben worden ist, wenn die am 1. Jan. 1932 laufende Stundungsfrist weniger als ein Jahr beträgt. Nicht zu senken sind danach u. a. auch die Zinsen solcher Forderungen, bei denen einmal im Laufe ihres Bestehens die regelmäßige Fälligkeit nicht früher als ein Jahr eintrat, die mithin langfristige in dem jetzt allgemein gebräuchlichen Sinne sind; ist eine Forderung am 1. Jan. 1929 auf ein halbes Jahr begründet, daraufhin durch Stundung am 1. Juli 1929 um zwei Jahre und am 1. Juli 1931 nochmals um dreiviertel Jahr verlängert worden, so ist die NotW. nicht auf sie anzuwenden, weil die am 1. Jan. 1932 laufende Stundungsfrist kürzer ist als ein Jahr.

Umgekehrt kann, wie sich aus Art. 7 Abs. 2 DurchfW. nunmehr zweifelsfrei ergibt (vgl. JW. 1931, 3621), eine Forderung, deren regelmäßige Fälligkeit im Laufe ihres Bestehens früher einmal kürzer war als ein Jahr, dadurch zu einer langfristigen i. S. des § 2 Abs. 1 NotW. werden, daß die Forderung späterhin mit längeren Fristen gestundet wird und die am 1. Jan. 1932 laufende Stundungsfrist ein Jahr oder mehr beträgt.

3. Nach der Kreditart (Art. 8 DurchfW.).

Die NotW. hat einen allgemeinen Begriff der Forderung angewendet, der schon deshalb der Einschränkung bedarf, weil ihre Vorschriften nur für den Kapitalmarkt gelten sollen. Grundsätze für diese Beschränkung auf bestimmte Forderungsarten gibt Art. 8 DurchfW.

Von der Zinssenkung sind ohne Rücksicht auf die Fälligkeit alle Forderungen ausgenommen, die entstanden sind

a) im Rahmen eines bankmäßigen Personalkreditgeschäfts, b) daraus, daß Kreditinstitute Vorschüsse auf Darlehen gegeben haben, die langfristig aufgenommen werden sollten (Zwischentkredite),

c) aus Darlehen und Vorauszahlungen, die auf Versicherungsscheine gewährt worden sind,

d) aus Darlehen, die aus Gefälligkeit oder sonst unter Umständen gegeben worden sind, aus denen zu entnehmen ist, daß eine langfristige Kreditgewährung nicht beabsichtigt war.

Mangels ausdrücklicher Vorschrift ist anzunehmen, daß die Hypotheken und Grundschulden, welche die im Art. 8 DurchfW. bezeichneten Forderungen sichern, im Zins gesenkt werden; nur Sicherungshypotheken behalten den seitherigen Zinsfuß, da bei ihnen die im Zinssatz nicht gesenkte Forderung den Umfang des Gläubigerrechts bestimmt, § 1184 BGB. (vgl. Schlegelberger, „Die Zinssenkung“, 2. Aufl., S. 17). Dieses Auseinanderfallen von Forderungen und Pfandrechten ist unerwünscht, könnte aber nur durch ausdrückliche Vorschrift beseitigt werden.

Im einzelnen gilt für die der Zinssenkung entzogenen vier Gruppen von Forderungen folgendes:

a) Als bankmäßiger Personalkredit hat zu gelten bei Banken, Girozentralen, Sparkassen, Kreditgenossenschaften und allen übrigen Kreditinstituten:

aa) der gedeckte und ungedeckte Kontokorrentkredit, und zwar als Barkredit, als Trattenkredit (Bankakzept) und als Rembourskredit;

bb) der gedeckte und ungedeckte Avalkredit;

cc) der gedeckte und ungedeckte Diskontkredit, und zwar für das gewöhnliche Dreimonatspapier, für die übrigen Fälligkeiten und für die Saisonkredite mit oder ohne Prolongationsverpflichtung.

Gleichgültig ist bei allen Kreditarten, wer Kreditnehmer ist, ob Landwirtschaft, Industrie, Handwerk, Handel, öffentliche Hand oder Banken.

Typische Kreditgeschäfte, die hiernach nicht der Zinssenkung unterliegen, sind:

1. Reichsmarkakzeptkredite bis zu 1 Jahr oder länger, die in der Weise gegeben werden, daß der Schuldner jeweils Dreimonatsstratten auf die kreditgebende Bank aus schreibt, die die Bank zu dem bei der Abrechnung geltenden Privatsatz jeweils diskontiert;

2. Diskontkredite in der Form, daß die Bank Warenwechsel oder Solawechsel in einer fortlaufenden Kreditkette diskontiert;

3. Trassierungskredite der inländischen Banken an ihre

1) JW. 1909, 246.

2) JW. 1916, 1183.

inländischen Kreditnehmer in der Form, daß diese für Rechnung der inländischen Bank auf ausländische Banken ziehen und daß die Ziehungen dem inländischen Kreditnehmer zu einem Zinsfuß abgerechnet werden, der sich nach dem am ausländischen Bankort jeweils geltenden Notenbank- oder Privatdiskontsatz richtet;

4. Barkredite in Reichsmark in der Form, daß der Zinsfuß von 3 zu 3 oder von 6 zu 6 Monaten oder sonst periodisch vereinbart wird;

5. Valutabarkredite an inländische Kreditnehmer, bei denen sich der Zinsfuß z. B. jeweils nach dem ausländischen Privatdiskont- oder Notenbankfuß richtet;

6. Kredite ausländischer Bankiers an deutsche Kreditnehmer in Reichsmark oder Valuta zu festem Zinsfuß ohne Rücksicht auf die Fälligkeit.

Auch dann, wenn bei diesen Kreditarten aus der ursprünglichen Kette zeitlich aneinander anschließender, größtmäßig meist variierender Kredite ein kontinuierlicher, langfristiger Kredit entsteht, ist die NotW. nicht anzuwenden.

Kreditgeber muß in allen Fällen eine Bank sein; der Begriff Bank ist dabei, wie hervorgehoben, weit zu fassen. Dagegen fallen die Kreditgeschäfte Privater nicht unter Art. 8 a, möglicherweise aber unter Art. 8 d.

b) Die sog. Zwischenkredite (Art. 8 b) mußten deshalb von der Zinsenkung ausgenommen werden, weil sie aus Mitteln des Geldmarktes finanziert zu werden pflegen. Die Vorschrift umfaßt nur Zwischenkredite, die von Kreditinstituten der im § 2 Abs. 2 NotW. und Art. 9 DurchW. bezeichneten Art gewährt worden sind.

c) Nicht zu kürzen ist schließlich der Zinsfuß der Policendarlehen und Policenvorauszahlungen. Zuweilen wird bei diesen Krediten der Zinsfuß für die gesamte Kreditdauer von vornherein diskontartig abgezogen. Eine Kürzung des Zinses würde zudem zur Folge haben, daß die Kalkulation der Versicherungsunternehmungen gestört werden würde. Schließlich handelt es sich meist um einen seiner Natur nach vorübergehenden, häufig aus Not genommenen Kredit. Von der Zinsenkung befreit sind diese Darlehen ohne Rücksicht darauf, welche Unternehmung den Kredit gegeben hat (Versicherungsgesellschaften, aber auch andere Kreditinstitute).

d) Von der Zinsenkung ausgenommen sind endlich Gefälligkeitsdarlehen und sonstige nach der Sachlage nicht langfristige Darlehen. Wie erwähnt, gilt die Ausnahmevorschrift nicht für Gefälligkeitshypotheken. Darlehen sind dann aus Gefälligkeit gegeben, wenn der wesentliche Grund für die Kreditgewährung z. B. persönliche Bekanntschaft gewesen ist, wenn der Kredit im Einzelfall und nicht gewerbmäßig gewährt wird, wenn der Kreditbetrag zunächst für andere Zwecke bestimmt war, wenn der Kreditnehmer durch das von einer Privatperson genommene Darlehen einen akuten Notstand überwinden wollte usw. Den Gefälligkeitsdarlehen stehen die offenbar kurzfristigen Ausleihungen gleich. Für eine solche Ausleihung spricht, daß der Kredit völlig ungesichert ist, daß der Schuldner ihn für einen bestimmten, bald zu erreichenden Zweck benötigt, daß der Gläubiger den Kredit der eigenen Unternehmung entzieht und mit baldigem Rückfluß rechnet usw.

Zu beachten ist, daß die Ausnahmevorschrift des Art. 8 DurchW. auch bewirkt, daß die dort genannten Kreditarten dem § 4 NotW. nicht unterliegen, d. h. jederzeit unter Einhaltung der seither geltenden Kündigungsbedingungen gekündigt werden können.

Völlig geklärt wird der Kreis der von der Zinsenkung erfaßten Forderungen auch durch Art. 8 DurchW. nicht. Fraglich bleibt insbes., ob Forderungen aus Auseinandersetzungen, ferner aus Kaufverträgen, Werkverträgen und anderen gegenseitig verpflichtenden Verträgen der NotW. unterliegen oder ob sich die NotW. auf die in ihren typischen Formen, wie es das Darlehen ist, streng einseitigen Kreditverträge beschränkt.

Die Entscheidung läßt sich nur aus dem Grundgedanken der NotW. herleiten. Die NotW. will die Zinsen des Kapitalmarktes senken, um sie damit dem verminderten volkswirtschaftlichen Ertrag anzupassen. Ihr wirtschaftlicher Geltungsbereich wird mithin am besten damit umschrieben, daß sie im Zweifel alle verzinslichen Forderungen umfaßt, die vom Standpunkt des Gläubigers aus Vermögensanlagen sind und

die im Rahmen des Vermögens des Schuldners in der Form des Anlagekapitals, nicht des Umlaufkapitals genutzt werden.

Danach unterliegen Forderungen, die aus Erb-, Gesellschafts- und ähnlichen Auseinandersetzungen von gesellschaftlichen und gemeinschaftlichen Rechtsverhältnissen herrühren, grundsätzlich der Zinsenkung. Denn bei ihnen übernimmt der Schuldner regelmäßig das Anlagevermögen der Gemeinschaft, an dem er früher bruchteilsmäßig oder gesamthänderisch beteiligt war, ungeteilt als eigenes Anlagekapital, während für die aus der Gesellschaft oder Gemeinschaft ausgeschiedenen Gläubiger die nunmehrige Auseinandersetzungsforderung den Charakter als Vermögensanlage behält, den der frühere bruchteilsmäßige oder gesamthänderische Anteil dieser Gläubiger an dem Gesamtvermögen hatte. Ist z. B. der Gesellschafter einer OHG. durch Kündigung ausgeschieden und wird die Gesellschaft unter den übrigen Gesellschaftern mit der Maßgabe fortgeführt, daß der in Geld ausgedrückte Anteil des Ausscheidenden zu 10% jährlichen Zinsen mit oder ohne Abzahlungsverpflichtung der Gesellschaft „weiter zur Verfügung steht“, so ist der Zinsfuß zu kürzen. Das gleiche gilt für Erbauseinandersetzungsverträge, in denen z. B. bestimmt ist, daß ein Miterbe die Erbschaft übernimmt und daß die übrigen Erben verzinsliche Geldansprüche gegen den Übernehmer haben; gleichgültig ist dabei, ob diese Ansprüche der übrigen Erben gegen den Übernehmer durch eine auf einem Erbschaftsgrundstück eingetragene Hypothek gesichert sind oder nicht.

Schwieriger ist die Entscheidung bei Forderungen, die aus Kauf-, Werk-, Werklieferungs- und ähnlichen Verträgen herrühren.

Bleibt bei der Veräußerung eines Grundstücks ein verzinsliches Restkaufgeld, das durch Hypothek zugunsten des Verkäufers gesichert ist, so fällt der Zins unter die NotW. Die Parteien beabsichtigen in solchen Fällen eine Vermögensanlage; zudem würde der Kredit, den der Erwerber benötigt hätte, wenn der Verkäufer sich nicht mit der Einräumung einer Restkaufgeldhypothek begnügt, sondern Barauszahlung verlangt hätte, unzweifelhaft dem Kapitalmarkt angehört haben.

Auch bei der Veräußerung beweglicher Sachen, bei Wertverträgen usw., können verzinsliche langfristige Forderungen entstehen. Große Warenkaufgeschäfte werden oft mit jahrelangem Kredit abgeschlossen. Industrielle Anlagen werden auf Abzahlungsvertrag errichtet, der 5, 10 Jahre und länger läuft und bei dem z. B. für den jeweiligen Schuldrest gleitende Zinsen zu entrichten sind. Häufig wird ein solches Geschäft nach der Finanzierungsart (Akzept- oder Kontokorrentkredit) als bankmäßiges Personalkreditgeschäft anzusehen sein und schon deshalb der NotW. nicht unterliegen (Art. 8 a DurchW.), etwa dann, wenn der Schuldner dem Gläubiger bankgierte Wechsel als Sicherheit gegeben hat usw. Aberhaupt wird in diesen Fällen seltener als beim Restkaufgeld des Grundstücksverkehrs eine Vermögensanlage beabsichtigt sein. Nur wenn die Absicht der Beteiligten deutlich auf einen Kreditvertrag hinweist und mindestens stillschweigend auf eine Novation des ursprünglichen, aus dem Kauf- oder Werkvertrag herrührenden Anspruchs geschlossen werden kann, wird das Rechtsverhältnis zu einem Kreditgeschäft des Kapitalmarktes, das der Zinsenkung unterliegt. Das wird z. B. dann der Fall sein, wenn bei einem Werkvertrag über eine industrielle Anlage oder einem Kaufvertrag über eine große Warenmenge die Vergütung oder der Preis in 10 Jahresraten bei 10% Zinsen zu bezahlen und durch eine Hypothek gesichert ist. Die hypothekarische Sicherung spricht häufig, aber nicht immer für eine Vermögensanlage des Kapitalmarktes, wie umgekehrt auch bei Mangel der Sicherung die Forderung dem Kapitalmarkt angehören kann. In jedem einzelnen Falle ist vielmehr zu prüfen, ob nach der Absicht der Parteien, dem Anlaß und dem Zweck des Kredites und seiner Erscheinungsform eine Anlage des Kapitalmarktes gegeben ist.

IV. Verwaltungskostenbeitrag und Disagio darlehen (Art. 9 bis 11 DurchW.).

1. Kreis der zur Berechnung des Verwaltungskostenbeitrags (V.K.B.) berechtigten Kreditinstitute.

Die Bestimmung des § 2 Abs. 2 NotW. darüber, welche

Institute einen VAB berechnen dürfen, ist zu eng (ZB. 1931, 3623). Deshalb bestimmt Art. 9 DurchfW., daß einen VAB alle Kreditinstitute ungekürzt berechnen können, die Geld hereinnehmen und langfristig weiterverleihen. Die Zweifelsfrage, ob auch Sparkassen hierunter fallen (ZB. 1931, 3623), ist damit ausgeräumt; neben Sparkassen bezieht Art. 9 DurchfW. ferner Girozentralen, Kreditgenossenschaften, Banken, Versicherungsunternehmungen, BauSparkassen und sonstige Zwecksparkassen sowie alle übrigen Kreditinstitute, die die hereingenommenen Gelder langfristig weitergeben, in die Regelung des § 2 Abs. 2 NotW. ein. Praktisch wird damit beim gesamten organisierten privaten Kapitalmarktkredit der VAB vor der Zinsenkung bewahrt und eine sehr schwerwiegende Ausnahme von der Zinsenkung gemacht. Das gilt um so mehr, als der RWiM. bestimmen kann, daß § 2 Abs. 2 NotW. noch auf weitere Unternehmungen zu erstrecken ist (Art. 9 Abs. 2 DurchfW.). Falls daher z. B. Baukassen und ähnliche Kreditinstitute nicht schon unter Art. 9 Abs. 1 DurchfW. fallen, können sie nach Art. 9 Abs. 2 DurchfW. zur Ausgliederung des VAB ermächtigt werden. Bei der weitgehenden Fassung der Vorschrift können sogar Unternehmungen, die nicht Kreditinstitute sind, und solche Unternehmungen, die die Kredite aus eigenen Mitteln gewähren, also Geld nicht „hereinnehmen“, die Begünstigung des § 2 Abs. 2 NotW. erreichen. Dagegen erfaßt Art. 9 DurchfW. nicht die Träger der Sozialversicherung. Sie sind weder Kreditinstitute i. S. des § 2 Abs. 2 Halbsatz 1 NotW. oder des Art. 9 Abs. 1 DurchfW., noch kann man sie als „Unternehmer“ i. S. des Art. 9 Abs. 2 DurchfW. bezeichnen. Sie können daher bei den Krediten, die sie aus den ihnen zufließenden Versicherungsbeiträgen gewähren, keinen ungekürzten VAB beanspruchen.

Art. 9 DurchfW. erweitert den Kreis der Kreditinstitute sowohl hinsichtlich des besonders ausgeworfenen wie des hinterher ausgliederten VAB.

2. Höhe des nicht besonders vereinbarten Verwaltungskostenbeitrags (Art. 10 DurchfW.).

a) Ist ein VAB nicht besonders vereinbart, so gelten höchstens $\frac{1}{2}\%$, bei Forderungen (Hypotheken) und Grundschulden von nicht mehr als 15 000 RM höchstens $\frac{3}{4}\%$ der Forderung (Hypothek) oder Grundschuld als VAB, Art. 10 Abs. 1 DurchfW. Die Vorschrift enthält Höchstätze. Einkalkulierte höhere VAB werden für den überschreitenden Betrag nicht berücksichtigt. Einkalkulierte niedrigere VAB soll-ten möglichst auf diesem geringeren Satz belassen werden. Auch sonst wird darauf hinzuwirken sein, daß die VAB noch unter den Sätzen von $\frac{1}{2}$ ($\frac{3}{4}$)% gehalten werden (Art. 10 Abs. 4 DurchfW.).

Technisch ist bei der Ausgliederung des VAB wie folgt zu verfahren: der VAB ist vom Zinssatz abzusetzen; der verbleibende Zinssatz ist nach den Grundsätzen des § 1 Abs. 1 NotW. zu senken; zu der so errechneten Zahl ist der VAB wieder hinzuzurechnen; ergibt sich dann eine nicht durch volle Viertel teilbare Zahl, so ist sie nach § 1 Abs. 3 NotW. auf das nächste volle Viertel aufzurunden. Die Aufrundung ist danach erst am Schlusse der Berechnung vorzunehmen. Dadurch wird, namentlich wenn der VAB $\frac{3}{8}\%$ oder $\frac{5}{16}\%$ beträgt, die für den Schuldner günstigere Berechnung erreicht. Beträgt z. B. der gekürzte reine Zins (vor Aufrundung) $\frac{6}{8}\%$, der VAB $\frac{3}{8}\%$, so ist der Gesamtzinssatz $6\frac{1}{2}\%$, nicht dagegen $6\frac{1}{4}\% + \frac{3}{8}\% = 6\frac{5}{8}\%$.

Die DurchfW. sieht nicht vor, daß für Abzahlungs- und Tilgungsdarlehen und -hypotheken wegen der erhöhten Verwaltungsarbeit allgemein ein höherer VAB angelegt werden darf. Bedarf es in diesen Fällen ausnahmsweise eines größeren VAB, so kann die Aufsichtsbehörde bzw. oberste Landesbehörde im Einvernehmen mit dem RWiM. erforderlichenfalls die Sätze erhöhen; nach dem Grundgedanken der NotW. werden jedoch VAB von mehr als 1% selbst bei den kleinsten Annuitätendarlehen nicht vorzusehen sein.

b) Eine Überschreitung der Sätze von $\frac{1}{2}$ und $\frac{3}{4}\%$ ist zulässig, wenn an einer Kreditgewährung hintereinander mehrere Kreditinstitute beteiligt sind. Dann darf als VAB insgesamt kein höherer Betrag bestimmt werden, als je $\frac{1}{3}\%$ der Forderung (Hypothek) oder Grundschuld, beim Kleinkredit bis 15 000 RM je $\frac{1}{2}\%$, für je ein be-

teiligtes Institut entspricht (Art. 10 Abs. 2 DurchfW.). Die Kreditinstitute — i. S. des § 2 Abs. 2 NotW. und des Art. 9 DurchfW. — müssen dabei hintereinander, d. h. durch Weitergabe des Kredits vom einen zum anderen, nicht nebeneinander an der Vermittlung des Kredits beteiligt sein. Haben sich mehrere Banken an einem Großdarlehen in der Weise beteiligt, daß jede von ihnen einen Teil des Kredits gewährt, so vermitteln die Banken den Kredit nebeneinander, die VAB betragen mithin insgesamt höchstens $\frac{1}{2}$ bzw. $\frac{3}{4}\%$. In solchem Falle entscheidet übrigens die Gesamthöhe des Darlehens, ob die für den höheren VAB geltende 15 000-RM-Grenze überschritten ist oder nicht.

Die Vorschrift besagt nicht, daß auf jedes Kreditinstitut bis $\frac{1}{3}\%$ ($\frac{1}{2}\%$) VAB entfallen kann, sondern daß der gesamte VAB nicht höher sein darf, als $\frac{1}{3}\%$ ($\frac{1}{2}\%$) je Kreditinstitut entspricht. Sind an einem Kredit von 20 000 RM drei Institute hintereinander beteiligt, so kann der zulässige Gesamtverwaltungs-kostenbeitrag von 1% in jeder beliebigen Weise auf die drei Kreditinstitute, z. B. $\frac{2}{10} + \frac{1}{10} + \frac{1}{10}\%$, verteilt werden.

c) Eine Sonderregelung gilt für die Kreditinstitute des Art. 9 DurchfW. (vgl. oben IV 1). Bei ihnen, besonders bei Sparkassen, beträgt der VAB weniger als bei Hypothekenbanken, Schiffspfandbriefbanken und Kreditanstalten i. S. des Ges. v. 21. Dez. 1927, nämlich höchstens $\frac{2}{3}\%$ der Forderung (Hypothek) oder Grundschuld, und zwar ohne Rücksicht auf die Höhe des Kredits. Die Vorschrift dürfte allerdings häufig durch die Abrundung nach § 1 Abs. 3 NotW. ihre Bedeutung einbüßen. Für den Fall, daß an einer Kreditgewährung hintereinander mehrere solcher Kreditinstitute (Art. 9 DurchfW.) beteiligt sind, ist nichts Besonderes vorgesehen. Man wird in umfangreicher Anwendung des Art. 10 Abs. 2 DurchfW., der hinter dem jetzigen Abs. 3 stehen sollte, anzunehmen haben, daß auf die Unternehmungen des Art. 9 ohne Rücksicht auf die Größe des Darlehens höchstens $\frac{1}{3}\%$ VAB entfallen darf, wenn der Kredit hintereinander durch mehrere Institute vermittelt wird.

Bereits erwähnt ist, daß die Aufsichtsbehörde oder, wenn eine solche nicht bestimmt ist, die zuständige oberste Landesbehörde die Höhe des VAB vor Inkraftsetzung genehmigt haben muß. Sie kann dabei im Einvernehmen mit dem RWiM. von den Regelsätzen des Art. 10 DurchfW. abweichen (Art. 10 Abs. 4 DurchfW.). Damit haben die Vorschriften der DurchfW. über den VAB mit den Charakter von Richtlinien.

3. Disagiodarlehen (Art. 11 DurchfW.).

Neben dem VAB und der hier nicht in Betracht kommenden Amortisationsquote enthält der Zinssatz häufig noch weitere Bestandteile, die nicht reiner Zins sind. Zahlreiche Kreditinstitute zahlen die von ihnen gegebenen Darlehen zu pari aus, auch wenn ihnen Geldbeschaffungskosten entstanden sind. Diese Beschaffungskosten zieht das Kreditinstitut häufig in der Weise vom Schuldner ein, daß es den Zinssatz um z. B. 1% erhöht und daraus die Beschaffungskosten verzinst und tilgt (Zusatzdarlehen, Disagiodarlehen). Soweit in einem Zinssatz ein Zuschlag zur Tilgung — die Verzinsung bleibt hier unberücksichtigt — eines solchen Darlehens enthalten ist, wird der Zuschlag nicht gekürzt (Art. 11 DurchfW.). Die Höhe dieses nicht zu kürzenden Teils des Zinssatzes bestimmt, wie beim VAB, die Aufsichtsbehörde oder die oberste Landesbehörde (Art. 11 Satz 2 DurchfW.). Der Kreis der Kreditinstitute, bei denen die Tilgung des Disagiodarlehens in dieser Weise berücksichtigt werden darf, umfaßt alle Kreditvermittler, die den VAB ausgliedern dürfen.

V. Ausschluß der Kündigung

(Art. 12 bis 14 DurchfW.).

1. § 4 NotW. will nur Kündigungen im eigentlichen Sinne ausschließen. Dagegen soll die Kündigung, wenn diese Fälligkeit, ohne daß es einer Kündigung bedarf, nach Vereinbarung oder Satzungsbestimmung eintritt (Art. 12 DurchfW.). Einzelheiten sind in ZB. 1931, 3624 ausgeführt.

2. Vorzeitige Kündigung kraft Gesetzes (Art. 14 DurchfW.).

Auch in anderer Hinsicht waren die Folgen des Kündigungsausschlusses zu mildern. Sehr häufig hat der Gläubiger darauf verzichtet, für den Fall des Verzuges des Schuldners mit Zinszahlungen ein vorzeitiges Kündigungsrecht zu vereinbaren, weil die Laufdauer des Kredits verhältnismäßig kurz war. § 4 NotW.D. verlängert nun diese Laufdauer kraft Gesetzes. Deshalb erschien es gerechtfertigt, ergänzend zu bestimmen, daß der Gläubiger einer nach § 4 NotW.D. gestundeten Forderung auch dann, wenn das nicht vereinbart worden ist, ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist vorzeitig kündigen kann, wenn der Schuldner länger als einen Monat mit einer Zinszahlung im Verzug ist (Art. 14 DurchW.D.). Diese Vorschrift ergänzt den Vertragsinhalt aller unter § 4 NotW.D. fallenden Kreditverträge. Enthalten sie schon seither eine sachlich entsprechende Vereinbarung, so wird diese bereits durch § 4 Abs. 5 NotW.D. aufrechterhalten. Ist sie inhaltlich weniger weitgehend als Art. 14 DurchW.D., sieht sie z. B. eine vorzeitige Kündigung erst bei zweimonatigem Verzug des Schuldners vor, so muß der Gläubiger das weitergehende Recht des Art. 14 DurchW.D. haben, da der vorsichtige Gläubiger, der sich ausdrücklich gegen Verzugsfolgen zu sichern gesucht hat, nicht schlechter stehen kann als der Gläubiger, dem erst Art. 14 DurchW.D. diese Sicherung gewährt. Ist dagegen die im Vertrag oder in der Satzung vorgesehene Vereinbarung über die vorzeitige Fälligkeit (einschließlich Kündbarkeit) weitergehend als Art. 14 DurchW.D., läßt sie z. B. schon bei zweiwöchigem Verzug des Schuldners eine vorzeitige Kündigung zu, so behält der Gläubiger diese günstigere Rechtsstellung.

3. Änderung der Tilgungspläne (Art. 13 DurchW.D.).

§ 4 Abs. 4 NotW.D. sieht vor, daß die Kreditinstitute (§ 2 Abs. 2 NotW.D., Art. 9 DurchW.D.) die Tilgungspläne ihrer Pfandbriefe und Schuldverschreibungen wegen der Auswirkungen des zeitlichen Kündigungsausschlusses ändern können. Das gleiche Recht haben die Institute, wenn durch die Zinsherabsetzung die Tilgungsdauer der zur Deckung dieser Pfandbriefe und Schuldverschreibungen dienenden Forderungen (Hypotheken) oder Grundschulden verlängert wird (Art. 13 DurchW.D.). Durch die Zinsherabsetzung verringert sich bei Tilgungsbarleihen der für Tilgungszwecke verfügbare Anteil der ersparten Zinsen. Damit verlängert sich die Tilgungsdauer der Pfandbriefe und Schuldverschreibungen, die durch die Annuitätendarlehen und -hypotheken gedeckt werden.

Ferner müssen die Kreditinstitute die Tilgungspläne so weit ändern können, wie es notwendig ist, um die Einlösungsfristen der Laufzeit der Deckungsforderungen (=hypotheken) oder -grundschulden anzupassen (Art. 13 Abs. 1 Satz 2 DurchW.D.).

Endlich müssen sie auch die von ihren Schuldner einzuhaltenden Tilgungspläne, besonders bei Amortisationshypotheken, ändern können. Dabei dürfen sie den bisherigen Tilgungssatz jedoch nur so weit erhöhen, wie es zu einer Abrundung erforderlich ist, damit die Entlastung des Schuldners durch die Zinssenkung nicht durch erhöhte Tilgungsteile kompensiert wird (Art. 13 Abs. 2 DurchW.D.).

Wie die Festsetzung des ZBZ, so bedarf auch die Änderung jedes Tilgungsplanes der Genehmigung der Aufsichtsbehörde oder, wenn eine solche nicht bestimmt ist, der nach dem Hauptsitz des Instituts zuständigen obersten Landesbehörde. Die Behörde kann dabei nähere Einzelheiten bestimmen (Art. 13 Abs. 3 DurchW.D.).

VI. Rückwirkungen auf das Grundbuch (Art. 15 DurchW.D.).

Nach § 5 NotW.D. erlischt die Hypothek oder die Grundschuld in Höhe der herabgesetzten Zinsen. Das gilt nach Art. 15 DurchW.D. auch für die nach § 1187 BGB. bestellten Sicherungshypotheken. Damit ist auch insoweit die Gültigkeit des § 1163 Abs. 1 Satz 2 BGB. ausgeschlossen. Soweit der Zinssatz einer Forderung nicht gesenkt wird (Art. 8 DurchW.D., vgl. oben III 3), bleibt auch der Zinssatz der Sicherungshypothek (§ 1184 BGB.).

VII. Behandlung der Schuldverschreibungen auf den Inhaber (Art. 16 DurchW.D.).

1. Nach § 6 NotW.D. dürfen nach dem 31. Dezember 1931 Schuldverschreibungen auf den Inhaber nicht mehr auf Grund der seitherigen staatlichen Genehmigungen in den Verkehr gebracht werden, vielmehr bedarf es hierfür der Genehmigung des Reichs und der Zustimmung des Landes.

In zahlreichen Fällen hat sich jedoch die Lieferung der verkauften Inhaberpapiere verzögert, weil z. B. die Deckungshypotheken noch nicht im Grundbuch eingetragen werden konnten. Art. 16 Abs. 2 DurchW.D. sieht daher vor, daß Inhaberschuldverschreibungen, die vor dem 9. Dez. 1931 verkauft worden sind, auch künftig ohne zeitliche Begrenzung noch geliefert werden können. Damit die Aufsichtsbehörde oder die oberste Landesbehörde (Art. 10 Abs. 4 DurchW.D.) einen Überblick über den Umfang dieser Verkäufe hat, mußte ihr der Aussteller der Schuldverschreibungen solche Verkäufe bis zum 15. Jan. 1932 anzeigen. Hat er die Anzeige versäumt, so dürfte dies auf die privatrechtlichen Beziehungen zwischen dem Aussteller und dem Erwerber der Schuldverschreibungen keinen Einfluß haben.

2. Bei der Verkündung der NotW.D. gab es ferner Schuldverschreibungen auf den Inhaber, die bereits an einer deutschen Börse zugelassen, aber noch nicht in den Verkehr gebracht worden waren. Solche Schuldverschreibungen können, ohne daß es der Genehmigung des Reichs und der Zustimmung des Landes bedürfte, noch jederzeit, also auch nach dem 31. Dez. 1931, in den Verkehr gebracht werden, wenn sie zum amtlichen Handel an einer deutschen Börse bis zum 8. Dez. 1931 zugelassen waren (Art. 16 Abs. 1 DurchW.D.).

VIII. Behandlung ausländischer Kapitalanlagen (Art. 17 bis 19 DurchW.D.).

1. Der Kreis der von der Zinssenkung ausgenommenen Auslandsforderungen (Art. 17 DurchW.D.).

Die DurchW.D. erläutert einmal den Begriff der im Ausland begebenen Schuldverschreibung, zum anderen ergänzt sie den § 7 NotW.D. dahin, daß auch Anleihen, die im Ausland ausgenommen, und anleiheähnliche Finanzierungen, die im Ausland durchgeführt worden sind, nicht der Zinssenkung unterliegen.

a) In Anlehnung an Art. I § 2 der 7. DurchW.D. über die Devisenbewirtschaftung v. 10. Nov. 1931 (RGBl. I, 673) bezeichnet Art. 17 der DurchW.D. als im Ausland begeben solche Schuldverschreibungen, die von inländischen Schuldnern ausgestellt worden sind und entweder auf ausländische Zahlungsmittel (Währungen) lauten oder ausschließlich für den Absatz und Handel im Ausland bestimmt waren. Waren die Zinsen einer Schuldverschreibung vom Steuerabzug vom Kapitalertrag befreit, so wird im Zweifel — widerlegbar — vermutet, daß die Schuldverschreibung im Ausland begeben war. Schuldverschreibungen, die zum amtlichen Handel an einer deutschen Börse zugelassen sind, gelten jedoch in keinem Fall als im Ausland begeben, auch dann nicht, wenn sie ausschließlich oder wahlweise auf eine ausländische Währung lauten oder wenn sie etwa gleichzeitig an einer ausländischen Börse zugelassen sind.

b) Den im Ausland zugelassenen Schuldverschreibungen stehen im Ausland ausgenommene Anleihen sowie solche anleiheähnlichen Finanzierungen gleich, die im Ausland durchgeführt worden sind.

Nach dem Grundgedanken des Gesetzes soll jede Finanzierung von der Zinssenkung ausgenommen werden, bei der das Finanzierungsinstitut oder die sonstige finanzierende Stelle durch eine inländische Zinskürzung in Schwierigkeiten geraten würde, weil der vom Ausland kommende Refinanzierungskredit nach wie vor gleichbleibend hohe Zinsen kostet.

Der Begriff der anleiheähnlichen Finanzierung wird genauer Auslegung bedürfen (vgl. Art. 19 DurchW.D.). Keine anleiheähnliche Finanzierung ist der im Inland oder Ausland vorgenommene Kauf von Pfandbriefen und Schuldverschreibungen, gleichgültig, ob der Erwerber sie am offenen Markt, durch Vermittelung oder auf anderem Wege gekauft hat. Ausländische Kreditinstitute, die Pfandbriefe, selbst paketweise,

in Deutschland an der Börse oder von einer bestimmten einzelnen Person gekauft haben, werden vor der Zinssenkung ebensowenig bewahrt, wie z. B. der private ausländische Käufer einzelner Pfandbriefe.

Diese Regeln gelten jedoch nicht für Finanzierungen, die auf Grund aufgekaufter Forderungen (Hypotheken) oder Grundschulden im Ausland durchgeführt worden sind (Art. 17 Abs. 2 DurchfW.). Die Zinsen dieser Finanzierungen sind ausnahmslos zu senken.

2. Rückwirkungen auf die inländ. Deckungsforderungen (§ 7 Abs. 2 NotW.; Art. 18 DurchfW.).

Sehr häufig haben Kreditinstitute inländische und ausländische Kapitalmittel gemischt im Inlande ausgeliehen, ohne daß im Einzelfalle festzustellen wäre, welche ihrer Forderungen der Deckung der aus dem Inland oder aber der aus dem Ausland stammenden Mittel dienen (vgl. ZW. 1931, 3625). Liegt dieser Fall vor, ist also bei mehreren inländischen Forderungen (Hypotheken) oder Grundschulden eines Kreditinstitutes nicht unterscheidbar, welche Forderungen (Hypotheken) oder Grundschulden der Deckung einer ausländischen Schuldverschreibung, Anleihe oder anleiheähnlichen Finanzierung (Art. 17 DurchfW.) dienen, so unterbleibt die Herabsetzung des Zinssatzes aller inländischen Forderungen (Hypotheken) oder Grundschulden so weit, wie es notwendig ist, um eine Deckung für die Schuldverschreibung, Anleihe oder anleiheähnliche Finanzierung aufrechtzuerhalten. Inwiefern der Zinssatz nicht gekürzt zu werden braucht, genehmigt die Aufsichtsbehörde oder oberste Landesbehörde (Art. 18 DurchfW.).

Allerdings wird der Einschluß ausländischen Kapitals, abgesehen z. B. von der Rentenbank-Kreditanstalt, meist eine verhältnismäßig so geringe Rolle spielen, daß er die Erhöhung des Zinssatzes nur um einen geringen Bruchteil eines Prozentes rechtfertigt. Dann kann das Kreditinstitut schon wegen der Aufrundungsvorschrift des § 1 Abs. 3 NotW. nicht beanspruchen, daß die Nichtkürzung der Zinsen für die Auslandsmittel berücksichtigt wird. Im übrigen kann für den Anwendungsbereich des § 7 Abs. 2 NotW. und des Art. 18 DurchfW. die Abrundungsvorschrift des § 1 Abs. 3 NotW. überhaupt nicht gelten. Stellt sich z. B. heraus, daß die von einem Kreditinstitut vermittelten Hypotheken wegen einer Auslandsanleihe des Instituts im Zinssatz nicht von 8 auf 6, sondern nur auf 6,1% gekürzt werden können, so benimmt es dabei. Die Aufrundung auf 6¼% hat zu unterbleiben. Im Zweifel ist die Berechnungsart zu wählen, die dem Schuldner günstiger ist.

3. Auslegungsverfahren (Art. 19 DurchfW.).

Die Vorschriften der NotW. über die Behandlung ausländischer Kapitalanlagen werden möglicherweise Streitfragen zur Folge haben. Art. 19 DurchfW. schreibt daher vor, daß auf Antrag eines Beteiligten das Reichswirtschaftsgericht entscheidet, wenn zweifelhaft oder streitig ist, ob eine Schuldverschreibung als im Ausland begeben anzusehen ist, ob eine im Ausland aufgenommene Anleihe oder im Ausland durchgeführte anleiheähnliche Finanzierung vorliegt oder ob eine inländische Forderung oder Grundschuld zur Deckung einer solchen Schuldverschreibung, Anleihe oder anleiheähnlichen Finanzierung dient. Das RWG. ist dabei mit einem Vorsitz, zwei rechtskundigen und zwei sachverständigen Mitgliedern besetzt. Vor der Entscheidung ist ein Vertreter der Reichsregierung zu hören. Die Entscheidung ist endgültig und bindet (inländische) Gerichte, Schiedsgerichte und Verwaltungsbehörden.

IX. Das Wiederinkrafttreten des § 247 BGB. (Art. 20 DurchfW.).

Bei der Auslegung des § 247 BGB. war schon früher vom Nettozins auszugehen (vgl. hierzu RG.: Recht 1908 Nr. 1498). Nunmehr schreibt Art. 20 DurchfW. ausdrücklich und z. T. sachlich erweiternd vor, daß der § 247 BGB. nur bei einem über 6%igen Nettozins anzuwenden ist: ein BKB., ein Zuschlag zur Tilgung eines Disagioanlehns und solche Anteile am Zinsfuß, die wegen der Verwendung von ausländischen Kapitalmitteln nicht gekürzt werden, gelten nicht als Teile des Zinssatzes. Selbstverständlich sind auch Amortisationsquoten nicht Zinsen. Hat der Schuldner 8% Zinsen

zu bezahlen, von denen 1% Amortisationsquote, ½% BKB. und ½% wegen der Verwendung von Auslandsmitteln nicht zu kürzender Zinsteil ist, so schützt ihn § 247 BGB. nicht.

Die im § 247 BGB. vorgesehene Sechsmonatsfrist, nach deren Ablauf der Schuldner kündigen darf, beginnt frühestens mit dem 1. Jan. 1932; die Fälligkeit kann danach ehestens auf den 31. Dez. 1932 herbeigeführt werden (Art. 20 Abs. 2 DurchfW.).

X. Schuldentilgung durch Pfandbriefe (Art. 21—24 DurchfW.).

§ 10 NotW. sieht vor, daß die Schuldner von Hypotheken und Grundschulden, auf deren Grundlage das Gläubigerkreditinstitut Schuldverschreibungen ausgegeben hat, ihre Schuld durch Hingabe gleichartiger Schuldverschreibungen des Gläubigerkreditinstitutes tilgen können. Die Art. 21—23 DurchfW. begrenzen diese Befugnis des Schuldners durch zahlreiche Voraussetzungen, die kumulativ gegeben sein müssen:

1. Die Schuldverschreibung muß im Inland begeben sein (Art. 17 Abs. 1 DurchfW.).

2. Die Hypothek oder Grundschuld, die mit der Schuldverschreibung getilgt werden soll, muß vor dem 1. Jan. 1932 bestellt worden sein, d. h. der Eigentümer muß bis dahin die Eintragung in das Grundbuch bewilligt haben.

3. Durch die Hingabe der Schuldverschreibung können nur außerordentliche Rückzahlungen, namentlich die Rückzahlung der Forderung selbst, bewirkt werden. Vereinbarte regelmäßige Tilgungs- und Abzahlungsbeträge können dagegen auch dann nicht durch Hingabe von Schuldverschreibungen beglichen werden, wenn sie runde und große Summen erreichen.

Dem Grundgedanken des Gesetzes nach wird der § 10 NotW. ferner (im Anschluß an Art. 21 Abs. 3 DurchfW.) in allen Fällen auszuschließen sein, in denen der Schuldner die Hypothek oder Grundschuld wegen eines von ihm zu tretenden Umstandes, z. B. wegen nicht pünktlicher Zinszahlung, zurückzahlen hat. Andernfalls könnte sich der Schuldner jederzeit durch eigenes schuldhaftes Verhalten das Privileg des § 10 NotW. verschaffen.

4. Von der Befugnis des § 10 NotW. kann der Schuldner nur bis zum 31. Dez. 1933 Gebrauch machen, d. h. nur bei Rückzahlungen, die bis zum 31. Dez. 1933 fällig werden.

5. Der Schuldner, der seine Schuld durch Hingabe von Schuldverschreibungen tilgen will, hat dies dem Kreditinstitut spätestens zwei Monate vor Fälligkeit mitzuteilen. Diese erhebliche Einschränkung der Befugnis des Schuldners bedarf einer Korrektur. Sie kann dann nicht gelten, wenn diese Anzeige technisch unmöglich ist. Betreibt z. B. der Gläubiger der zweiten Hypothek die Zwangsversteigerung, ersteigert er das Grundstück und hat er die einer Hypothekenbank zustehende erste Hypothek zu tilgen, so muß ihm trotz Art. 22 Abs. 2 DurchfW. die Befugnis zustehen, die Hypothekenbank mit Pfandbriefen zu befriedigen, vorausgesetzt, daß er die Hypothekenbank von seiner Absicht so früh als möglich unterrichtet hat.

6. Endlich muß, wie schon § 10 NotW. vorschreibt, die vom Schuldner zur Tilgung der Schuld verwendete Schuldverschreibung gleichartig sein. Das ist nach Art. 23 DurchfW. nur der Fall, wenn sie nach Wertbenennung (Reichsmark, Feingold, Roggen usw.), Zinssatz und Rückbarkeit der zu tilgenden Hypothek oder Grundschuld entspricht. Näheres kann der Treuhänder oder, wenn ein solcher nicht bestellt ist, die Aufsichtsbehörde bestimmen; eine weitere Beschränkung der Befugnis des Schuldners kann indessen auf diesem Wege nicht eingeführt werden. Vereinbarungen zwischen dem Kreditinstitut und dem Schuldner darüber, welche Schuldverschreibungen zur Tilgung geeignet sind, hält Art. 23 Abs. 2 DurchfW. ausdrücklich aufrecht. Sie ersetzen die Art. 21—23 DurchfW., auch wenn sie dem Schuldner ungünstiger sind, können aber das grundsätzliche Recht des Schuldners nach § 10 NotW. nicht völlig aufheben. Künftige Vereinbarungen dieser Art können unbeschränkt getroffen werden; der Schuldner kann auf die Vorteile des § 10 NotW. völlig verzichten.

Zu beachten ist, daß § 10 NotW. nicht nur auf die in § 2 Abs. 2 NotW., sondern auch auf die im Art. 9 Durchf-

W. bezeichneten Kreditinstitute anzuwenden ist, falls sie Schuldverschreibungen ausgeben.

Die Kreditinstitute können im Falle des § 10 NotW.D. den Tilgungsplan — mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde oder obersten Landesbehörde — ändern, soweit dies infolge des Erfasses von Barzahlungen durch die Hingabe von Schuldverschreibungen notwendig ist (Art. 24 DurchfW.D.). Sie können dabei aber das Recht des Schuldners nach § 10 NotW.D. in dem Umfange, wie es sich aus den Art. 21—23 DurchfW.D. ergibt, nicht von sich aus beschränken oder aufheben.

XI. Schutz des Schuldners in Zweifelsfällen (Art. 25 DurchfW.D.).

Darüber, ob und in welchem Umfang Zins- und Tilgungsbeträge durch die NotW.D. geändert werden, wird häufig Zweifel bestehen. Deshalb sollen Rechtsnachteile, die an eine unpünktliche Zahlung geknüpft sind, nicht eintreten, wenn bis zum 1. Juli 1932 einschließlich fällige Zins- und Tilgungsbeträge eines nicht auf grober Fahrlässigkeit beruhenden Irrtums über die Höhe der nach der NotW.D. und den DurchfW.D. geschuldeten Beträge unvollständig bezahlt werden (Art. 25 DurchfW.D.). Vorausgesetzt ist aber, daß der Schuldner überhaupt einen Betrag zahlt, von dem er ohne grobe Fahrlässigkeit annehmen kann, daß er die Schuld tilgt.

Die DurchfW.D. v. 23. Dez. 1931 räumt noch nicht alle Zweifelsfragen aus. Besonders wegen der Rückwirkungen auf das Grundbuch wird es weiterer Ergänzungs- und Durchführungsvorschriften bedürfen.

V.

Gebundene Preise.

Von Rechtsanwalt Dr. Rudolf Jsay, Berlin.

I. Die in Teil 1 Kap. I enthaltenen Bestimmungen gehen wirtschaftlich von der namentlich in Veröffentlichungen des Statistischen Reichsamts vertretenen Auffassung aus, daß die sog. gebundenen Preise dem Preisfall der nicht gebundenen Güter zum großen Teil nicht ausreichend gefolgt seien. Daraus ergab sich für die NotW.D., entsprechend ihrer allgemeinen Preisfenkungstendenz, die Aufgabe, für die gebundenen Preise das bisher Versäumte nachzuholen. Die gebundenen Preise sollen grundsätzlich um 10% gegenüber dem Stande vom 30. Juni 1931 gesenkt werden.

Rechtstechnisch betrachtet, wendet die NotW.D. zu diesem Zwecke eine Methode an, die in der Kartellpolitischen Literatur seit langem erörtert, in Deutschland aber praktisch nicht angewandt worden ist. Auch gibt sie dieser Methode der Kartellbekämpfung eine eigenartige Wendung, und sie unterscheidet sich vorteilhaft von der seit der KartW.D. von 1923 geübten Technik.

In der Kartellpolitischen Literatur sind seit jeher drei mögliche Methoden der Kartellbekämpfung unterschieden worden, die strafrechtliche, die zivilrechtliche und die verwaltungsmäßige. Die erstgenannte macht aus der Kartellierung einen strafrechtlichen, dem Wucher verwandten Tatbestand. Die zweite Methode erklärt Kartellverträge für nichtig und sucht die Kartelle dadurch zwar nicht zu verhindern, aber so zu schwächen, daß sie keinen großen Schaden stiften können. Die dritte Methode endlich gibt den Verwaltungsbehörden die Befugnis, von Fall zu Fall gegen Kartellmißbräuche vorzugehen. Man hat deshalb auch von einer „Kartellpolizei“ gesprochen (Jsay-Tschierschky, KartW.D. S. 99 ff.).

Prima facie scheint die dritte Methode die gerechteste zu sein. Sie erkennt an sich die Kartelle an, läßt ihren günstigen Wirkungen freien Lauf, aber unterbindet ihre Auswüchse. Sie liegt denn auch der KartW.D. von 1923 und der KartNotW.D. v. 26. Juli 1930 zugrunde.

In der Praxis aber stellen sich dieser Methode sehr große Schwierigkeiten entgegen. Einmal ist die Feststellung von Kartellmißbräuchen meist nicht einfach. Die robusten Methoden der Außenleiterbekämpfung, wie sie in der Trustgeschichte der Vereinigten Staaten berichtet werden, und die ohne weiteres als mißbräuchlich zu erkennen sind, hat es in Deutschland

glücklicherweise niemals gegeben. Ob andererseits die Preise, die das Kartell festsetzt, der Wirtschaftslage entsprechen, und ob seine sonstige Geschäftspolitik richtig ist, das sind Fragen, die nur auf Grund intimster Branchenkenntnisse beantwortet werden können und über die selbst beste Sachkenner meist verschiedener Meinung sind. Infolgedessen droht der verwaltungsmäßigen Kartellkontrolle eine dreifache Gefahr. Einmal liegt die Möglichkeit sehr nahe, daß sie sich an mehr oder weniger belanglose Außerlichkeiten hält und eine die Staatsautorität schwächende Nadelstichpolitik betreibt. Ferner macht sie sich leicht unbewußt zum Vorspann der rein privatwirtschaftlichen Interessen einzelner Unternehmungen (Außenleiter oder unzufriedener Mitglieder), was abermals die Staatsautorität untergräbt. Endlich muß sie, um nicht bloß an der Oberfläche zu haften, sondern wirklich in den Kern der Dinge eindringen zu können, einen großen und kostspieligen Verwaltungsapparat aufziehen, und sie betreibt dann mit dessen Hilfe eine zwar dem Geiste des Merkantilismus, aber nicht dem der heutigen Zeit angemessene Wirtschaftsbevormundung.

Von dieser Methode geht die jetzige NotW.D. ab. Sie hält sich nicht an Einzelheiten, sondern setzt nur an dem praktisch allein wesentlichen Punkte, nämlich bei den Preisen, den Hebel an. Ferner benutzt sie in der Hauptsache nicht die verwaltungsmäßigen Mittel einer Kartellpolizei, sondern das zivilrechtliche Mittel, die Nichtigkeit solcher Preisbindungen anzuordnen, die nicht entsprechend den Vorschriften der NotW.D. gesenkt werden. Endlich — und darin liegt ihre Eigenart — dekretiert sie weder schlechthin die Nichtigkeit der Kartellverträge, noch befiehlt sie eine Herabsetzung der Preise, sondern sie läßt den Beteiligten die Wahl, ob sie eine 10%ige Preisfenkung vornehmen oder die Verträge, auf denen die Preisbindung beruht, der Nichtigkeit anheimfallen lassen wollen. Für Sonderfälle ist die Gewährung einer Ausnahmebewilligung durch das Reichswirtschaftsministerium vorgesehen.

Mit dieser Regelung ist in einfacher, die Behörde von dem Odium der Bevormundung im wesentlichen entlastenderweise eine einschneidende Wirkung erzielt. Freilich ist die Vereinfachung außerordentlich weit getrieben, so weit, daß man schon von Schematismus reden kann, und selbstverständlich ist ein solcher schematischer Gewalteneingriff nur unter den ganz außergewöhnlichen Verhältnissen der gegenwärtigen Krise tragbar. Er ist nicht etwa beliebig wiederholbar und kann daher kein dauernder Bestandteil unserer Kartellgesetzgebung werden. Aber vielleicht ist die NotW.D. ein Zeichen dafür, daß die Regierung sich zu der Überzeugung durchgerungen hat, daß chronische Kartellbevormundung keinen Nutzen stiftet, daß vielmehr die Kartellgesetzgebung danach streben muß, für den Normalzustand möglichst die selbstregulierenden und selbstheilenden Kräfte des Wirtschaftsorganismus auszulösen und lediglich bei ernsthaften Krankheitserscheinungen mit selten angewandten, aber drastischen operativen Eingriffen vorzugehen (Jsay-Nipperdey, Reform des Kartellrechts S. 20 ff.).

II. Eine Eigenart der jetzigen NotW.D., die sie mit der KartNotW.D. von 1930 teilt, besteht darin, daß sie sich nicht bloß auf Kartelle, sondern auch auf sog. Reversverträge bezieht. Das sind nach der Definition der KartNotW.D. von 1930 Verträge, durch die sich mehrere selbstständige Unternehmungen, welche der gleichen Wirtschaftsstufe angehören, einzeln gegenüber anderen in bezug auf die Art der Preisfenkung oder die Forderung von Preisen verpflichten.

Vom Kartellvertrag unterscheiden sich die Reversverträge vornehmlich dadurch, daß zwischen den Beteiligten kein Gesellschaftsverhältnis zu bestehen braucht, wie es für das Kartell wesentlich ist. An die Stelle dieses Merkmals tritt das Erfordernis einer Mehrzahl gleichartiger (typischer) Verträge. Hierbei muß auf der einen Seite eine Mehrzahl selbstständiger, miteinander in keiner Form verbundener Unternehmungen der gleichen Wirtschaftsstufe beteiligt sein. Auf der anderen Seite braucht nicht ein einzelner Vertragskontrahent zu stehen, wengleich das die Regel bildet. Es genügt, wenn die gleichartigen Preisbindungen zugunsten der gleichen Person übernommen sind. Gerade hier spielt nämlich der Vertrag zugunsten Dritter eine große Rolle, dergestalt, daß beispielsweise der Großhändler den Kleinhändler verpflichtet, die vom Fabrikanten festgesetzten Preise einzuhalten.

Den Haupttyp solcher Reversverträge bilden die Verträge über die Preisbindung von Markenartikeln.

Eine Eigenart dieser Reversverträge besteht darin, daß sie keinen selbständigen Charakter besitzen. Ist die Preisbindung, wie das vielfach vorkommt, in irgendeinem Paragraphen der allgemeinen Geschäftsbedingungen des Lieferanten enthalten, so liegt ihre Unselbständigkeit klar zutage. Sie ist Bestandteil des Kaufvertrags, genau so wie eine etwaige Beschränkung der Mängelhaftung oder eine Bestimmung über das Zahlungsziel oder über die Berechnung der Verpackung. Aber auch wenn die Preisbindung formell in besonderer Urkunde, einem sog. Revers, enthalten ist, ist sie für sich allein inhaltlos. Sie gewinnt erst Sinn und Leben, wenn der Unterzeichner des Reverses diejenige Ware bezieht, für welche die Preisbindung gilt. Die selbständige Beurkundung hat nur die Bedeutung, den sonst häufig auftretenden Streit darüber auszuschließen, ob die allgemeinen Geschäftsbedingungen des Lieferanten im Einzelfall Vertragsbestandteil geworden sind oder nicht. Es handelt sich hiernach bei den sog. Reversverträgen nicht um selbständige Verträge, sondern um typische Vertragsklauseln.

Gegen solche also richtet sich die NotW.D. in Wahrheit. Das gilt im übrigen nicht bloß für die sog. Reversverträge, sondern auch für die Kartelle. Auch diese werden nicht als solche betroffen, sondern nur insoweit, als sie Preisbindungen enthalten.

Die Gültigkeit dieser Vertragsklauseln nun wird von einer *condicio iuris* abhängig gemacht, nämlich davon, daß die Preise, auf die sie sich beziehen, bis zum 1. Jan. 1932 gegenüber dem Stande v. 30. Juni 1931 um mindestens 10% gesenkt werden¹⁾. Ist diese Bedingung nicht erfüllt, so wird die Preisbindung mit Wirkung v. 1. Jan. 1932 ab nichtig. Ob dadurch der übrige Vertragsinhalt beeinflusst wird, richtet sich nach § 139 BGB.

III. Die NotW.D. wendet sich nicht bloß gegen rechtsverbindliche Verträge, sondern auch gegen unverbindliche Preisempfehlungen. Sie will damit einerseits die als Ersatz der Kartelle verwendeten sog. Gentlemen agreements, andererseits die in Handwerk und Kleinhandel weit verbreiteten Richtpreise treffen. Es ist selbstverständlich, daß hier nur eine Straffunktion Erfolg haben kann. Doch ist keine Kriminalstrafe vorgesehen, sondern eine Ordnungsstrafe, die auf Antrag des Reichswirtschaftsministers vom Vorsitzenden des KartG. verhängt wird. Da Geldstrafe in unbeschränkter Höhe angedroht ist, läßt sich die Wirksamkeit der Strafandrohung gleichwohl nicht bezweifeln.

IV. Das von der NotW.D. erstrebte niedrige Preisniveau der gebundenen Preise soll mindestens ein halbes Jahr bestehen bleiben. Bis zum 30. Juni 1932 dürfen gebundene Preise, die entsprechend der W.D. gesenkt worden sind, nicht erhöht, Preise, die nicht gebunden waren oder deren Bindung vermöge der W.D. nichtig geworden ist, nicht neu gebunden werden.

Es handelt sich hier um ein gesetzliches Verbot, dessen Übertretung von der W.D. mit Ordnungsstrafen bedroht ist. Gleichzeitig greift § 134 BGB. ein: die der W.D. zuwiderlaufende Preisbindung ist nichtig.

V. Endlich ist eine generelle Ausnahme von allen Vorschriften der W.D. zugunsten internationaler Verträge vorgeesehen.

1. Damit ist der Begriff des internationalen Kartells zum ersten Male zu einem Rechtsbegriff erhoben, wenn gleich die Ausnahmvorschrift natürlich auch für internationale Reversverträge, z. B. für Preisbindungen gilt, die zugunsten eines ausländischen Markenartikelherstellers übernommen sind.

Eine Begriffsbestimmung des „internationalen“ Kartells gibt die NotW.D. nicht. Drei Merkmale wären theoretisch denkbar: Einem Kartell könnte der Charakter eines internationalen Kartells dadurch ausgedrückt werden, daß entweder

a) es sich auf ausländische Märkte bezieht, oder

b) daß Ausländer Vertragsparteien sind, oder endlich

c) daß die durch das Kartell gegebene Konkurrenzregelung nicht nur für deutsche, sondern auch für im Ausland ansässige Unternehmer gilt.

Nach Sinn und Zweck der Ausnahmvorschrift ist die dritte Begriffsbestimmung die richtige²⁾. Die Ausnahmvorschrift soll verhindern, daß durch die NotW.D. die seit Jahren planmäßig geförderten Versuche internationaler industrieller Verständigung gehemmt werden. Solche Abmachungen sollen nicht künftig daran scheitern, daß die außerdeutschen Unternehmer auf Grund des jetzigen Präzedenzfalls befürchten müßten, die deutsche Regierung könne plötzlich durch staatlichen Eingriff alle mühsam erzielten Abreden hinfällig machen.

Demnach ist es für den Begriff des internationalen Kartells weder erforderlich noch ausreichend, daß es sich auf ausländische Märkte bezieht. Enthält ein Kartell deutscher Unternehmer gleichzeitig Preisabreden für bestimmte Auslandsmärkte, so ist kein Grund vorhanden, dies Kartell von allen Bestimmungen der NotW.D. zu exemieren. Die im Kartell zusammengeschlossenen deutschen Unternehmer müssen vielmehr für den Inlandsmarkt die vorgeschriebene Preislenkung vornehmen.

Andererseits ist ein Abkommen zwischen deutschen und ausländischen Unternehmern auch dann ein „internationaler“ Vertrag, wenn es sich auf die Regelung des deutschen Marktes beschränkt.

Jedoch ist es, wie erwähnt, nicht ausreichend, daß ein Ausländer Vertragspartei ist. Der Ausländer als Inhaber eines in Deutschland belegenen Unternehmens hat keinen Anspruch auf Sonderbehandlung. Beteiligt sich also ein ausländisches Unternehmen an einem Kartell deutscher Fabrikanten lediglich für seine deutsche Niederlassung, so wird das Kartell dadurch nicht zu einem internationalen Kartell. Ebenso wenig entsteht ein solches, wenn sich deutsche Unternehmer eine im Ausland ansässige Organgesellschaft schaffen, um durch diese die Geschäfte des Kartells führen zu lassen.

2. Reversverträge erhalten „internationalen“ Charakter dadurch, daß die Preisbindung zugunsten eines im Auslande ansässigen Unternehmens übernommen ist.

Es ist nicht erforderlich, daß das ausländische Unternehmen selber Vertragspartei ist. Wie oben unter II erwähnt, findet gerade bei Reversverträgen die Rechtsfigur des Vertrages zugunsten Dritter vielfache Anwendung. Hierbei ist nicht der Vertragskontrahent (z. B. der Großhändler), sondern der begünstigte Dritte, d. h. der Markenartikelhersteller, die Hauptperson. Der Vertragskontrahent hat regelmäßig an der Auserlegung der Preisbindung gar kein eigenes Interesse, sondern ist lediglich dem Dritten, d. h. dem Markenartikelhersteller gegenüber vertraglich gehalten, seinen Abnehmern die Pflicht zur Einhaltung der Kleinverkaufspreise aufzulegen. Ferner werden die Preise von dem begünstigten Dritten, nicht vom Vertragskontrahenten, autonom festgesetzt. Fallen also Vertragspartei und Begünstigter auseinander, so kommt es für die Frage, ob die für internationale Verträge geltende Ausnahmvorschrift anwendbar ist, nicht auf die Vertragspartei, sondern auf die Person des Begünstigten an. Die Preisbindung bleibt unberührt, wenn sie zugunsten eines ausländischen Markenartikelherstellers übernommen ist, gleichviel ob dieser unmittelbar Vertragspartei ist oder nicht. Andersfalls erhielte man in allen Fällen, wo ein Markenartikel vom ausländischen Fabrikanten nicht direkt, sondern durch Vermittlung des Großhandels vertrieben wird, das paradoxe Ergebnis, daß zwar die Verträge des Herstellers mit den deutschen Großhändlern durch die Ausnahmvorschrift geschützt wären, nicht aber die Verträge der deutschen Großhändler mit den deutschen Kleinhändlern. Das Gesetz würde mit der Rechten geben, was es mit der Linken wieder nimmt. Das ist offensichtlich nicht die Absicht des Gesetzes.

¹⁾ Wegen der Einzelheiten kann ich auf mein im Reichsverb. über dtsh. Ind. gehaltenes Referat v. 16. Dez. 1931 verweisen (Schriften der Kartellstelle des R. d. D. 3. Nr. 8).

²⁾ Sie stimmt im übrigen auch mit der wirtschaftswissenschaftlichen Definition überein, wie sie z. B. Tschierschky, Kartell und Trust, 2. Aufl. 1932, S. 93 gibt.

II. Teil.

Wohnungswirtschaft.**A. Reich.**

- I. Vgl. Brandis: *ZW.* 1931, 3627.
 II. Vgl. Dahm: *ZW.* 1931, 3631.
 III. Vgl. Brandis: *ZW.* 1932, 20.

IV.

**Die Mietsenkung nach der vierten Notverordnung.
(Reich und Preußen.)**

Von Ministerialrat im Reichsarbeitsministerium Dr. Ebel, Berlin.

Die allgemeinen wirtschaftlichen Erwägungen, welche zu der so weitgehenden Maßnahme einer allgemeinen Mietsenkung geführt haben, sind bereits von Brandis: *ZW.* 1931, 3626 mitgeteilt. Es kann daher sogleich mit einer Darstellung der Regelung selbst begonnen werden. Hierbei werden besonders die preußischen Ausführungsbestimmungen berücksichtigt werden, so daß sich auch eine Übersicht über die in Preußen geltende Regelung ergibt. Bei der Verschiedenartigkeit der Verhältnisse in der Praxis haben sich bereits eine große Anzahl von Zweifelsfällen ergeben:

Die Bestimmungen über die Mietsenkung enthält Kap. II des Teil 2 der NotVd. Reichsrechtlich ist eine „Vd. zur Durchführung der Mietsenkung“ v. 15. Dez. 1931 (*RGBl.* I, 752) und eine „Zweite Vd. zur Durchführung der Mietsenkung“ v. 5. Jan. 1932 (*RGBl.* 17) ergangen. Für Preußen ist die „PrVd. über die Mietsenkung“ v. 21. Dez. 1931 (*GS.* 289) und die „Zweite Vd. über die Mietsenkung“ vom 5. Jan. 1932 (*GS.* 1) erlassen. Der Wortlaut der Vd. ist durch Bef. v. 5. Jan. 1932 in der *GS.* 1932, 3 neu bekanntgemacht. § 4 dieser Vd. ist inzwischen geändert durch die „Dritte Vd. über die Mietsenkung“ v. 11. Jan. 1932 (*GS.* 49).

I. Die in Betracht kommenden Vertragsverhältnisse.

Die Mietsenkung tritt ein bei Mietverträgen über Gebäude und Gebäudeteile, nicht also bei Pachtverträgen (z. B. über Schankstätten, Hotels, Bäckereien usw.). Der allgemeine Unterschied zwischen Miete und Pacht ist also auch hier, ebenso wie beim *RMietG.* und *MietSchG.*, von Bedeutung. Eine Kündigung ist jedoch nach Kap. III § 3 des Teil 2 der NotVd. auch bei Pachtverträgen zulässig.

Die Mietsenkung tritt bei Mietverhältnissen über Gebäude und Gebäudeteile jeder Art ein, also bei Mietverhältnissen über Wohnungen wie auch über Geschäftsräume. Gleichgültig ist es auch, ob es sich um Räume in Altbauten, d. h. Bauten, die vor dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden sind, oder um Räume in Neubauten handelt. Gleichgültig ist es ferner, ob für die Räume noch das *RMietG.* gilt oder durch eine Lockerungsbestimmung des Reiches oder des Landes aufgehoben ist und ob im Einzelfalle die gesetzliche Miete oder eine frei vereinbarte Miete gezahlt wird.

Der Mietvertrag muß über ein Gebäude oder einen Gebäudeteil abgeschlossen sein. Bei Mietverträgen über Zelte, Schiffe usw., unbebaute Grundstücke (Lagerplätze), Gebäudeteile (z. B. für Reklamezwecke) tritt eine Mietsenkung nicht ein. Sind Räume mit Reklameflächen oder mit Grundstücksflächen in einem Verträge vermietet, so tritt eine Mietsenkung nur für den auf die Räume entfallenden Teil der Miete ein. Wenn der Raum gegenüber der Grundstücksfläche oder Reklamefläche völlig zurücktritt, so wird ein Anspruch auf Mietsenkung überhaupt nicht gegeben sein.

In Zweifelsfällen wird für die Entscheidung, ob eine Mietsenkung erfolgt, die *Mpr.* zu § 1 *RMietG.* zu verwerfen sein. Soweit auf derartige Verträge das *RMietG.* grundsätzlich für anwendbar erklärt wurde, werden auch die Bestimmungen über die Mietsenkung Anwendung finden müssen.

Bei Untermietverhältnissen tritt keine Mietsenkung ein (§ 3 NotVd.). Der Grund für diese Regelung lag einmal darin, daß bei derartigen Mietverhältnissen sich

ein Maßstab für den Umfang der Mietsenkung kaum finden ließ, ferner aber auch darin, daß hier bereits im allgemeinen, insbes. bei möblierten Zimmern, durch Angebot und Nachfrage eine wesentliche Ermäßigung der Miete eingetreten ist. Auch wenn nicht nur einzelne Räume, sondern eine ganze Wohnung, Geschäftsräume oder auch ein ganzes Gebäude untervermietet ist, erfolgt keine Mietsenkung. Untermietverhältnissen werden, wie dies auch z. B. in § 14 Abs. 2 *RMietG.* geschehen ist, Vertragsverhältnisse gleichzustellen sein, bei denen ein Hauseigentümer oder jemand, der einen Raum auf Grund eines Erbbaurechts, Nießbrauchs oder eines ähnlichen Rechtsverhältnisses innehat, einen Teil des von ihm selbst benutzten Raumes vermietet. Für Preußen ist eine derartige Regelung ausdrücklich in § 17 Abs. 2 *PrVd.* getroffen. Richtet sich die Miete eines Untermieters nach der Miete, die der Hauptmieter zu zahlen hat, so wird auch eine entsprechende Ermäßigung der Untermiete eintreten, allerdings nicht auf Grund der NotVd., sondern auf Grund des Vertrages.

II. Umfang der Mietsenkung.**A. Altbauten.**

Bei Mietverhältnissen über Altbauten, d. h. Bauten, die vor dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden sind, ermäßigt sich die Miete für die mit dem 1. Jan. 1932 beginnende Mietzeit um 10% der Friedensmiete. Nicht richtig wäre es, die Friedensmiete um 10% zu senken und von diesem gekürzten Betrag die gesetzliche Miete zu berechnen, da nicht die Friedensmiete um 10% gesenkt wird, sondern die gesetzliche Miete um 10% der Friedensmiete. Einen Ausgleich für die Mietsenkung soll dem Vermieter die bereits durch die NotVd. v. 6. Okt. 1931 (*RGBl.* I, 537) vorgesehene Senkung der Hauszinssteuer bieten, die jedoch im Einzelfalle verschieden ist und nicht immer genau einem Betrage von 10% der Friedensmiete entspricht.

In Preußen ist für die Fälle, in denen der Mieter die gesetzliche Miete zahlt, eine in der Form abweichende Regelung getroffen. Die gesetzliche Miete ist von 120% auf 110% ermäßigt worden (§ 1 *PrVd.*). Das Ergebnis ist natürlich das gleiche wie bei der reichsrechtlichen Regelung. An der Berechnung der gesetzlichen Miete ist im übrigen nichts geändert worden. Es treten also wie bisher zu dem Satz von jezt 110% die besonderen Zuschläge hinzu, die bekanntlich örtlich sehr verschieden sind. Bei einer großen Anzahl von Räumen, vor allem bei größeren Wohnungen und Geschäftsräumen, wird nach dem Mietvertrage nicht die gesetzliche Miete gezahlt, sondern es ist eine abweichende Miete vertraglich vereinbart worden. Hier tritt auch nach der preuß. Regelung die Ermäßigung um 10% der Friedensmiete ein (§ 2 *PrVd.*). Die Friedensmiete, die vielfach in solchen Fällen überhaupt keine Bedeutung mehr hatte, muß also ermittelt werden.

Vielfach ist vereinbart worden, daß der Mietzins sich nach der Höhe der gesetzlichen Miete richten solle. Der häufigste Fall ist die Vereinbarung eines festen Betrages, der als Friedensmiete gelten soll, und zu dem sodann die für die gesetzliche Miete festgesetzten Hundertsätze treten sollen. Ob den Parteien die tatsächliche Friedensmiete nicht bekannt war oder ob sie absichtlich einen höheren oder geringeren Betrag als Friedensmiete festgesetzt haben, ist gleichgültig. In allen diesen Fällen tritt eine Ermäßigung der Miete um 10% der tatsächlichen Friedensmiete ein, nicht um 10% des Betrages, der im Mietvertrage als Friedensmiete eingesetzt ist. Der Mieter kann bei einer derartigen Regelung auch nicht etwa einmal die Ermäßigung um 10% der Friedensmiete fordern und so dann noch verlangen, daß bei der Berechnung der Miete in Zukunft nicht mehr 120%, sondern 110% zugrunde gelegt werden. Er würde damit eine doppelte Ermäßigung der Miete erhalten. Diese ist zwar reichsrechtlich ausdrücklich nur für entsprechende Fälle bei Neubauten ausgeschlossen (Art. 6 DurchVd.), das gleiche muß aber sinngemäß auch hier gelten. Für Preußen ist eine ausdrückliche Regelung in § 3 *PrVd.* getroffen. Der Wortlaut ist allerdings mißverständlich. Nicht richtig wäre jedoch die Auslegung dahin, daß der Mietzins künftig außer den Umlagen 110% der vereinbarten Friedensmiete betrage. Die Vorschrift sollte offensichtlich eine doppelte Ermäßigung ausschließen. Die Annahme, daß für

diese Fälle eine andere Ermäßigung vorgeschrieben werden sollte, ist nicht begründet und wäre auch durch wirtschaftliche Erwägungen nicht zu rechtfertigen.

Eine abweichende Regelung ist in Preußen für bestimmte Sonderfälle vorgesehen. Bei Grundstücken, die mit sog. Schweizer Goldhypotheken belastet sind, tritt eine Mietenkung überhaupt nicht ein (§ 17 Abs. 1 PrWD.). Der Grund liegt darin, daß hier der Vermieter auch keine Ermäßigung der Zinsen erhält. Lag der am 10. Dez. 1931 geltende Mietzins unter der Friedensmiete, so tritt nicht eine Ermäßigung um 10% der Friedensmiete, sondern nur um 10% der tatsächlichen Miete ein. Bei der Berechnung, ob der Mietzins unter der Friedensmiete lag, bleiben Heizungs- und sonstige Nebenleistungen, wenn sie besonders berechnet werden, außer Betracht (§ 2 Abs. 2 PrWD.).

Friedensmiete.

Friedensmiete ist der Mietzins, der nach Landesrecht der Berechnung der gesetzlichen Miete zugrunde zu legen ist (Art. 2 DurchfWD.). In Preußen sind maßgebend die §§ 2, 3 PrWD. des WohlstMin. v. 17. April 1924 (GS. 474) (vgl. §§ 1, 2 PrWD. v. 21. Dez. 1931). In Preußen wird also der Mietzins zugrunde gelegt, der für die mit dem 1. Juli 1914 beginnende Mietzeit vereinbart war. Bei Häusern mit Sammelheizung und Warmwasserversorgung werden für die Sammelheizung 7% und für die Warmwasserversorgung 3% abgezogen. Ferner können Vergütungen für besondere Nebenleistungen des Vermieters abgezogen werden, z. B. für Bereitstellung von Wasserkraft, Dampf, Elektrizität, für Fahrstuhlbenutzung usw.). Von den einzelnen Gemeinden ist bereits für die Berechnung der gesetzlichen Miete bestimmt worden, welcher Hundertsatz in Abzug kommt. In solchen Fällen ist also die sog. reine Friedensmiete zugrunde zu legen.

Bei Staffelmiete ist (nach der Rspr. zu § 2 MietG.) Friedensmiete der Durchschnittsbetrag des gesamten Mietzinses.

Ausnahmen von der Ermäßigung.

War am 10. Dez. 1931, beim Inkrafttreten der NotWD., die Miete niedriger als für die mit dem 1. Jan. 1931 beginnende Mietzeit, so wird dieser Unterschied auf die Ermäßigung angerechnet (§ 4 NotWD.). Der Grund hierfür liegt darin, daß in solchen Fällen bereits eine Ermäßigung erfolgt ist, so daß daher um das mit der Mietenkung verfolgte Ziel zu erreichen, nur eine entsprechend geringere oder überhaupt keine weitere Senkung erforderlich war. Es muß sich jedoch dem Sinn der Regelung nach um eine freiwillige Mietenkung durch Entgegenkommen des Vermieters handeln. Es genügt, daß überhaupt am 10. Dez. 1931 die Miete niedriger war als am 1. Jan. 1931. Daß die Ermäßigung mit dem gleichen Mieter, der die Räume jetzt innehat, vereinbart ist, ist nicht erforderlich (anders bei der Kündigung, hier schließt eine 20%ige Senkung die Kündigung nur aus, wenn sie mit dem jetzigen Mieter vereinbart wurde (vgl. Brandis: JW. 1932, 22)). Auch wenn der Vermieter im Laufe des Jahres 1931 die Räume neu zu einer billigeren Miete vermietet hat, erfolgt eine Anrechnung. Waren die Räume am 1. Jan. 1931 nicht vermietet, so wird der Mietzins zugrunde zu legen sein, der vorher zuletzt vereinbart war (so ausdrücklich für Preußen § 2 Abs. 3 Satz 2 PrWD.). War eine Ermäßigung nur für einen Teil der Vertragszeit zugestimmt, z. B. nur für drei Monate, so ist der Nachlaß auf die gesamte, vom Zeitpunkt seines Eintritts ab laufende Mietzeit zu verteilen. Der durchschnittliche Mietnachlaß darf angerechnet werden (so für Preußen § 2 Abs. 4 PrWD.). Liegt ein Entgegenkommen des Vermieters nicht vor, sondern erfolgte die Mietermäßigung auf Grund gesetzlicher oder vertraglicher Bestimmungen, so findet eine Anrechnung nicht statt. Die DurchfBest. erwähnen ausdrücklich den Fall, daß die Friedensmiete durch das MGW. geändert war oder der Mieter sich auf die gesetzliche Miete berufen hatte oder die Ermäßigung lediglich mit Rücksicht auf § 49 a MietSchG. (Wucherbestimmung) erfolgt war (Art. 3 DurchfWD. v. 15. Dez. 1931; § 1 Abs. 3, § 2 Abs. 3 PrWD.). Das gleiche wird im Falle einer Mietminderung wegen Mängel der Mietsache gelten müssen, ebenso auch dann, wenn etwa die Miete sich nach den Zinsen einer Hypothek oder der

Höhe des Umsatzes des Mieters richtet. Auf eine etwaige Senkung der Miete hatte in diesen Fällen der Mieter nach dem Vertrag einen Anspruch. Es tritt daher die volle Mietermäßigung der NotWD. ein. Auch ein Erlaß von Hauszinssteuer gegenüber bedürftigen Mietern (Kleinrentnern, Erwerbslosen) schließt selbstverständlich die Mietermäßigung nicht aus.

Zweifelhaft können Fälle sein, in denen der Vermieter zwar eine Mietenkung zugestanden, sich jedoch den jederzeitigen Widerruf vorbehalten hat. Eine Anrechnung wird hier nicht oder nur dann erfolgen können, wenn der Vermieter auf das Widerrufsrecht verzichtet, der Vermieter könnte sonst durch einen Widerruf die Mietenkung wieder beseitigen. In Einzelfällen ist die Miete in vollem Umfang im voraus bezahlt worden. Auch hier wird man annehmen müssen, daß der Mieter Anspruch auf Mietenkung hat und den danach zuviel gezahlten Betrag zurückfordern kann. Ein Grund, gerade solche Mieter von der Mietenkung auszuschließen, scheint mir nicht gegeben. Die Zahlungsart der Miete kann keinen Unterschied begründen.

B. Neubauten.

Bei Neubauten, also Bauten, die nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden sind, ermäßigt sich der Mietzins anteilig um den Betrag, um den die laufende Belastung des Grundstücks nach den Vorschriften über die Zinsenkung gesenkt worden ist. Diese Vorschriften enthält der Erste Teil Kapitel III der NotWD. Es würde zu weit führen, im Rahmen dieses Aufsatzes auf sie näher einzugehen. Ist ein Grundstück also überhaupt nicht belastet oder nur mit Belastungen, bei denen eine Zinsenkung nicht eintritt, so hat der Mieter auch keinen Anspruch auf Mietenkung.

Der Betrag, um den die Belastung des Grundstücks gesenkt wird, ist auf die einzelnen Mietverhältnisse nach den Mietzinsen umzulegen, die für die mit dem 1. Jan. 1931 beginnende Mietzeit zu entrichten waren (Art. 5 DurchfWD.; § 7 PrWD.). Nichtvermietete Räume sind bei der Umlegung zu berücksichtigen, also nicht nur Räume, die leerstehen, sondern auch Räume, die verpachtet sind oder von dem Vermieter selbst bewohnt werden oder anderen Personen, etwa Angehörigen des Vermieters ohne Verpflichtung zur Mietzahlung überlassen sind. Bei verpachteten Räumen ist der Pachtzins zugrunde zu legen. Der entsprechende Teilbetrag kommt also dem Vermieter zugute, da die NotWD. eine Senkung von Pachtzinsen nicht vorsieht.

Waren die Räume am 1. Jan. 1931 nicht vermietet, so ist der Mietzins zugrunde zu legen, der vorher zuletzt vereinbart war. Bei Bauten, die nach dem 1. Jan. 1931 fertiggestellt sind, gilt die erste vereinbarte Miete. Waren die Räume noch nicht vermietet, so ist ein den vermieteten Räumen des Grundstücks entsprechender Mietzins zugrunde zu legen (Art. 5 DurchfWD. v. 15. Dez. 1931; § 7 PrWD.).

Ist in dem Mietvertrage auf die gesetzliche Miete Bezug genommen, ist also etwa ein bestimmter Betrag als Friedensmiete eingesetzt und vereinbart, daß zu dieser die Zuschläge treten, die zu der Friedensmiete für Altbauten hinzukommen, so soll auch hier eine doppelte Ermäßigung ausgeschlossen sein. Die Mietenkung erfolgt nur nach Maßgabe der Zinsenkung. Der Mieter kann nicht daneben noch auf Grund seines Vertrages verlangen, daß die gesenkte gesetzliche Miete (also 110% statt 120%) in Zukunft der Berechnung zugrunde gelegt wird (Art. 6 DurchfWD. v. 15. Dez. 1931; § 8 PrWD.).

Richten sich die Zinsen einer Grundstücksbelastung nach dem jeweiligen Reichsbankdiskont, ist dagegen die Miete eine Festmiete, so wird anzunehmen sein, daß die Mietenkung lediglich insoweit erfolgt, als am 1. Jan. 1932 eine Zinsenkung eintrat. Da die Parteien eine Festmiete gewollt haben, ohne Rücksicht darauf, daß der Zinssatz variabel war, wird man nicht annehmen dürfen, daß etwa jetzt in Zukunft auch die Miete variabel gestaltet wird und sich nach der jeweiligen Senkung des Zinsfußes der Hypothek richtet.

Eine Ausnahme von der Ermäßigung gilt auch bei Neubauten dann, wenn der Mietzins am 10. Dez. 1931 niedriger war als der Mietzins für die mit dem 1. Jan. 1931 beginnende Mietzeit (§ 4 NotWD.). Die hierzu bereits bei Altbauten gemachten Ausführungen gelten entsprechend. Beruht der Unterschied im Mietzins darauf, daß seit dem 1. Jan. 1931 aus öffentlichen Mitteln Beihilfen gewährt oder erhöht

oder sonstige Vergünstigungen bewilligt worden sind, oder ist die Ermäßigung lediglich mit Rücksicht auf § 49 a MietSchG. erfolgt, so findet eine Umrechnung nicht statt (Art. 7 Durchf. B. D.; § 6 Pr. B. D.). Auch hier liegt ein Entgegenkommen des Vermieters nicht vor.

Umbauten und gemeinnützige Wohnungsunternehmen.

Zweifelhaft kann der Umfang der Mietentkung in den Fällen sein, in denen in Umbauten durch Um- oder Einbauten neue Räume geschaffen sind. Zu der Frage, wann neue Räume vorliegen, wird man die Rpr. zu § 16 RMietG. und § 33 MietSchG. verwerten können. Erforderlich ist, daß ein neuartiger Raum geschaffen wird, der eine ganz andere Verwendbarkeit ermöglicht. (Beispiele sind der Einbau von Wohnungen im Dachgeschoß, der Umbau von Wohnungen zu Geschäftsräumen oder von Schuppen, Stallungen usw. zu Wohnräumen.) Da es sich hier um Neubauten handelt, müßte insoweit eine Mietentkung entsprechend der Ermäßigung der auf diesen Teil des Hauses entfallenden Belastung eintreten, für die übrigen Räume müßte die Ermäßigung sich nach der Höhe der Friedensmiete richten. Für Preußen ist eine Sonderregelung getroffen, die geeignet ist, die Schwierigkeiten im Einzelfalle auszuschließen. Der Mietzins ermäßigt sich für die neuen Räume um 8% der Miete (§ 9 Pr. B. D.).

Eine Sonderregelung besteht auch für gemeinnützige Wohnungsunternehmen. Diese werden verpflichtet, den Betrag, um den die Mietzinsen ihrer gesamten Grundstücke, und zwar von Umbauten und Neubauten, zu senken wären, derart zur Ermäßigung der einzelnen Mieten zu verwenden, daß eine weitgehende Angleichung der Mietzinsen vergleichbarer Räume erreicht wird (Art. 9 Durchf. B. D. v. 15. Dez. 1931). Der Grund für diese Regelung liegt darin, daß vielfach bei den einzelnen Gebäuden von Baugenossenschaften starke Verschiedenheiten in der Miethöhe bestanden. So waren z. B. für Umbauten die Mieten niedrig geblieben, während sie für Neubauten der gleichen Genossenschaft erheblich höher lagen. Hier soll ein Ausgleich erfolgen. Allerdings darf eine Erhöhung der Mieten nicht vorgeesehen werden. Der Grundsatz einer möglichst allgemeinen Mietermäßigung muß bestehen bleiben.

III. Mitteilungspflicht des Vermieters.

Der Vermieter hat dem Mieter unverzüglich den neuen Mietzins mitzuteilen (Art. 1 Abs. 1 Durchf. B. D., § 15 Pr. B. D.).

Eine Sonderregelung ist für Umbauten getroffen, bei denen nicht die gesetzliche Miete gezahlt wird, und für Neubauten. Hier wird die Berechnung der Mietermäßigung vielfach Schwierigkeiten bereiten. Bei Umbauten können diese darin ihren Grund haben, daß dem Vermieter selbst die Friedensmiete nicht genau bekannt ist, bei Neubauten darin, daß die Ermäßigung noch nicht endgültig festgestellt werden kann, weil auch die Höhe der Zinsermäßigung noch nicht endgültig feststeht. In diesen Fällen hat der Vermieter dem Mieter zunächst eine vorläufige Mitteilung zu machen. Der in ihr angegebene Mietzins ist vorbehaltlich der endgültigen Mietberechnung zu zahlen. Den endgültig errechneten Mietzins sollte der Vermieter dem Mieter bis zum 25. Jan. 1932 mitteilen. Eine solche Mitteilung ist in vielen Fällen noch nicht erfolgt. Es wäre falsch, anzunehmen, daß der Mieter dann von jeder Mietzahlung befreit ist. In Art. 1 Abs. 2 Durchf. B. D. heißt es zwar: „Kommt der Vermieter diesen Verpflichtungen“ (Mitteilung einer vorläufigen Miete und der endgültigen Miete bis zum 25. Jan. 1932) „nicht nach und zahlt infolgedessen der Mieter den Mietzins nicht oder nicht rechtzeitig, so gelten die Rechtsfolgen, die deswegen nach Gesetz oder Vertrag eintreten, als nicht eingetreten.“ Hieraus ergibt sich, daß der Mieter allerdings nicht in Zahlungsverzug kommt, daß also nicht Verzugszinsen gefordert werden können und daß auch nicht wegen Nichtzahlung der Miete gekündigt werden kann. Der Anspruch des Vermieters auf Mietzahlung wird jedoch nicht ausgeschlossen. Der Mieter wird also zum mindesten den Betrag zahlen müssen, den er nach Treu und Glauben für den richtigen halten darf. Hat der Vermieter dem Mieter eine vorläufige Miete mitgeteilt, so wird es sich empfehlen, daß der Mieter diesen Betrag zunächst weiterzahlt. Die Reichsregierung hat in einer amtlichen Verkaufbarung in der Presse auf diese Rechtslage hingewiesen, wobei sie gleich-

zeitig mitgeteilt hat, daß eine Verlängerung der Frist vom 25. Jan. nicht beabsichtigt sei, damit die endgültige Regelung im Einzelfalle nicht noch weiter verzögert werde.

Entscheidung in Streitfällen.

Über den Umfang der Ermäßigung des Mietzinses kann jeder Vertragspartei die Entscheidung einer besonderen Stelle herbeiführen, und zwar entscheidet bei Umbauten das Mieteinigungsamt (Art. 4 Durchf. B. D., § 4 Pr. B. D.). Für das Verfahren vor dem M. E. A. gelten die Vorschriften des MietSchG. in Verbindung mit der reichsrechtlichen Verfahrensordnung und den entsprechenden Landesverordnungen (für Preußen vgl. § 4 Abs. 3 Pr. B. D.). Der Vermieter hat dem M. E. A. die erforderlichen Unterlagen vorzulegen. Die Entsch. des M. E. A. ist endgültig und bindet die Gerichte und Verwaltungsbehörden (Art. 4 Durchf. B. D. v. 15. Dez. 1931, § 4 Pr. B. D.). Es sollen hier möglichst bald klare Verhältnisse geschaffen werden. Hieraus ergibt sich einmal, daß gegen die Entsch. des M. E. A. kein Rechtsmittel gegeben ist und ferner daß die Gerichte über den Umfang der Mietermäßigung nicht zu entscheiden haben. Man wird ferner annehmen müssen, daß hier das M. E. A. eine weitergehende sachliche Zuständigkeit hat als sonst. Während das M. E. A. bei den Entsch., die es auf Grund des RMietG. und des MietSchG. zu treffen hat, nicht über Rechtsfragen entscheidet, soll es hier über die Ermäßigung endgültig entscheiden. Hiernach wird es auch endgültig über sämtliche Fragen rechtlicher und tatsächlicher Art zu entscheiden haben, die bei der Berechnung in Betracht kommen. Diese Sonderregelung gilt naturgemäß nur für die Entsch. über die Mietermäßigung. Soweit etwa nach dem RMietG. z. B. eine Änderung der Friedensmiete gefordert werden kann, würde das übliche Verfahren zulässig sein. Wird die Friedensmiete etwa nachträglich in einem solchen Verfahren geändert, so wird man annehmen müssen, daß für die Berechnung der Miete, und zwar auch der Mietermäßigung, nunmehr die geänderte Miete zugrunde zu legen ist. Bei Umbauten ist in Preußen (§ 4 Pr. B. D.) ein Antrag auf Entsch. des M. E. A. bis zum 25. Jan. 1932 zulässig. Teilt der Vermieter die endgültige Miete also später mit, so hat der Mieter kein Rechtsmittel mehr.

Bei Neubauten entscheiden nach der reichsrechtlichen Durchf. B. D. Behörden oder Körperschaften des öffentlichen Rechts, welche die oberste Landesbehörde bestimmt. Gegen die Entsch. ist grundsätzlich die Anrufung einer Behörde zugelassen. In Preußen entscheidet der Vorstand der Gemeinde, die auf Grund des § 11 HauszinsSt. B. D. zur selbständigen Verwaltung des zur Förderung der Bauartigkeit auf dem Gebiete des Wohnungswesens bestimmten Teils der Hauszinssteuer berufen ist. Der Antrag auf Entsch. muß innerhalb zwei Wochen gestellt werden, nachdem der Vermieter dem Mieter den neuen Mietzins mitgeteilt hat. Ist die Frist veräumt, so bleibt es bei der vom Vermieter angegebenen Mietermäßigung.

B. Ausführungs- und Durchführungsbestimmungen der Länder.

I. Preußen.

Siehe Aufsatz Ebel oben S. 306.

II. Bayern.

Von Ministerialrat im Bayer. Staatsministerium der Justiz Dr. Chard, München.

I. Wohnungswirtschaft (2. Teil der 4. RMot. B. D.).

1. Geldentwertungsausgleich bei bebauten Grundstücken (Kap. I).

Nach der 3. RMot. B. D. v. 6. Okt. 1931 (4. Teil Kap. I) ist der sog. „Geldentwertungsausgleich“ bei bebauten Grundstücken vom 1. April 1932 an in allen Steuerstufen allgemein um 20% zu senken; statt dessen können die Länderregelungen auch eine sog. individuelle Senkung der „Gebäudeerschuldungssteuer“ i. S. des Kap. II des 6. Teils der 2. RMot. B. D. v. 5. Juni 1931 vornehmen. Die bayerische Staatsregierung hat den ersten Weg gewählt. Durch die B. D. des Gesamtministeriums über die Senkung der Abgabe zum

Ausgleich der Geldentwertung bei bebauten Grundstücken v. 17. Dez. 1931 (GWB. 387; StAnz. 1931 Nr. 295) wurde die Abgabe zum Ausgleich der Geldentwertung bei bebauten Grundstücken, wie sie in Bayern seit dem 1. April 1924 nach Abschn. F der WD. v. 31. März 1924 (GWB. 133) und nach den WD. v. 23. Juni 1926 (GWB. 329) und v. 4. April 1927 (GWB. 116) erhoben wird, allgemein um 20% gesenkt. Diese Senkung erfolgt nicht erst, wie die reichsrechtliche Regelung es vorsieht, v. 1. April 1932, sondern bereits v. 1. Jan. 1932 an; sie stellt den Hausbesitz wesentlich günstiger als eine individuelle Senkung. Grundstücke, die mit weniger als 40% des Friedenswerts durch Hypotheken belastet waren, werden von 2,4% bis zu 5,8% der Friedensmiete, die über 40% des Friedenswerts durch Hypotheken belasteten Grundstücke mit 6,6% der Friedensmiete an Geldentwertungsabgabe entlastet. Bei einer individuellen Senkung wären Grundstücke, die bis zu 30% des Friedenswerts mit Hypotheken belastet waren, von jeder Senkung überhaupt ausgeschlossen gewesen, Grundstücke, die bis zu 40% des Friedenswerts mit Hypotheken belastet waren, würden nur einen Ausgleich von 3% und solche, die über 40% belastet waren, einen solchen von 6% der Friedensmiete erhalten haben.

Nicht von der Senkung erfaßt, also unberührt weiter erhoben wird die Abgabe zur Förderung des Wohnungsbaues und für Kulturzwecke, die in Bayern ebenfalls seit 1. April 1924 nach Abschn. D der WD. v. 31. März 1924 (GWB. 133) und nach den WD. v. 3. Aug. 1926 (GWB. 387) und v. 4. April 1927 (GWB. 116) erhoben wird. Diese Abgabe bildet einen reinen Zuschlag zur Haussteuer und steht im Gegensatz zum Geldentwertungsausgleich in keiner Beziehung zur dinglichen, privatrechtlichen Belastung des Grundstücks am 31. Dez. 1918, sie mußte daher bei einer Steuerentzugsmaßnahme ausscheiden, deren Ziel es ist, dem Hausbesitzer einen Ausgleich für die höhere Verzinsung der auf dem Grundstücke lastenden Aufwertungshypotheken und des Eigenkapitals zu geben. Hätte man die Wohnungsbaubabgabe in diese besondere Steuerbegünstigung einbezogen, so hätten daran auch solche Gebäude und Gebäudeteile teilgenommen, die bisher haussteuerpflichtig waren, für die somit auch die Wohnungsbaubabgabe zu zahlen war, für die aber niemals eine Geldentwertungsabgabe entrichtet wurde; das wäre mit den Grundzügen der steuerlichen Gerechtigkeit und Gleichmäßigkeit nicht vereinbar gewesen.

Ergänzungen und Erläuterungen der WD. v. 17. Dez. 1931 enthält die Vollzugsbef. des StMin. d. Fin. v. 18. Dez. 1931 (GWB. 388; StAnz. Nr. 295).

2. Mietsenkung (Kap. II).

a) Zur Durchführung der Mietsenkung (2. Teil Kap. II) und der ReichsWD. hierzu v. 15. Dez. 1931 (RGBl. I, 752) erging die WD. zur Durchführung der Mietsenkung v. 18. Dez. 1931 (GWB. 390; StAnz. Nr. 295). Als Friedensmiete gilt danach der Betrag, der sich nach §§ 3—5 der WD. über die Mietzinzbildung in Bayern v. 29. März 1928 (GWB. 175)¹⁾ errechnet. Damit wird jeder Zweifel über den Begriff der Friedensmiete ausgeräumt und sichergestellt, daß die Mietsenkung auf der gleichen Grundlage erfolgt wie die Berechnung der gesetzlichen Miete. Über die Höhe der Friedensmiete oder über die Ermäßigung des Mietzinses bei Altbauten (Kap. II § 1) entscheidet im Streitfall auf Antrag eines Vertragsteils das MGL, und zwar endgültig und bindend für die Gerichte und Verwaltungsbehörden. Für das Verfahren gelten die Verfahrensvorschriften der MGL. Den Vermietern ist ausdrücklich zur Pflicht gemacht, dem MGL die erforderlichen Unterlagen vorzulegen, den Mietern obliegt es, die benötigten Auskünfte zu erteilen.

Bei Neubauten, die erst nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden sind, wird unterschieden zwischen sog. Zuschußneubauten, d. h. solchen, für die Zuwendungen aus öffentlichen Mitteln (Baudarlehen, Zinszuschüsse usw.) gegeben worden sind, und den übrigen Neubauten, die den kleineren Teil der Neubauten überhaupt ausmachen. Für diese letzteren Neubauten ist keine besondere Regelung getroffen, bei ihnen entscheiden über die Ermäßigung des Mietzinses im Streitfall die

ordentlichen Gerichte. Bei den Zuschußneubauten dagegen wird auf Antrag eines Vertragsteils die Ermäßigung des Mietzinses durch die Bezirksverwaltungsbehörde (d. i. in den kreisunmittelbaren Städten der Stadtrat, sonst das Bezirksamt) nachgeprüft. Ihr wurde diese Aufgabe zugewiesen, weil die Vorbearbeitung, teilweise auch die Entscheidung, Durchführung und Überwachung der Baukostenzuschüsse in ihren Geschäftsbereich fällt, ihr daher die einschlägigen, nicht immer übersichtlichen wirtschaftlichen Verhältnisse ohnehin bekannt sind. Gegen die Entsch. der Bezirksverwaltungsbehörde ist die Beschw. zur Regierung, Kammer des Innern, zulässig. Die Beschw. ist an eine Frist von zwei Wochen, vom Tage der Zustellung an gerechnet, gebunden; sie kann bei der Bezirksverwaltungsbehörde oder bei der Regierung schriftlich oder mündlich zu Protokoll eingelegt werden; schriftliche Beschwerdebelehrung ist vorgeschrieben. Die Beschw. Inst. ist in der Nachprüfung weder tatsächlich noch rechtlich beschränkt. Die Entsch. beider Instanzen erfolgen im Bürowege, die Beteiligten müssen aber vor der Entsch. gehört werden, Vermieter und Mieter sind gehalten, die erforderlichen Unterlagen vorzulegen und die benötigten Auskünfte zu erteilen. Die Entsch. selbst ist kurz zu begründen. Sie ist endgültig, wenn entweder die Beschwerdefrist schuldhaft veräuft oder die Regierung gesprochen hat. Die endgültige Entsch. bindet auch hier Gerichte und Verwaltungsbehörden.

Gewisse Schwierigkeiten bieten die Um- oder Einbauten in alten Gebäuden, wenn die Um- oder Einbauten erst nach dem 1. Juli 1918 entstanden, die Gebäude selbst aber schon vor diesem Zeitpunkt bezugsfertig geworden sind²⁾. Hier wird unterschieden: Wurden durch die Bauveränderungen neue Räume i. S. des § 16 RMietG. und des § 33 MietSchG. geschaffen, so werden diese Um- oder Einbauten wie Neubauten behandelt, die nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden sind; für sie gilt also § 2 MietsenkWD., im Streitfall entscheidet über die Ermäßigung des Mietzinses die Bezirksverwaltungsbehörde und auf Beschw. die Regierung, wenn Zuwendungen aus öffentlichen Mitteln gegeben wurden, andernfalls entscheiden die ordentlichen Gerichte. Waren dagegen die baulichen Veränderungen von geringerem Umfang und wurden durch sie keine neuen Räume geschaffen (z. B. Teilung von Wohnungen), so werden die Um- oder Einbauten wie Altbauten behandelt, es gilt also für sie § 1 MietsenkWD. und im Streitfall entscheidet über die Mietermäßigung das MGL. Im einzelnen läßt sich die Frage, ob durch Um- oder Einbauten neue Räume geschaffen wurden, nur von Fall zu Fall auf Grund der tatsächlichen Verhältnisse beurteilen. Das wird praktisch keine besonderen Schwierigkeiten bieten; denn es steht dabei die Rspr. zu § 16 RMietG. und § 33 MietSchG. zur Verfügung, auch war die Unterscheidung nach den bisherigen bayerischen Vorsch. über die Lockerung des Mieterschutzes und der gesetzlichen Mietzinzbildung bis in die jüngste Zeit von großer praktischer Bedeutung³⁾, ohne daß sich daraus Unzuträglichkeiten ergeben haben. Könnte allerdings einmal die Frage, ob wirklich „neugeschaffene“ Räume vorliegen, in einem Einzelfall nicht friedlich gelöst werden, so bliebe nur übrig, sie im Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten auszutragen.

Eine Besonderheit gilt für Wohnungsbauten gemeinnütziger Wohnungsunternehmen. Gleichviel, ob es sich um Um- oder Neubauten handelt, hat bei ihnen auf Antrag eines Vertragsteils die Bezirksverwaltungsbehörde die Ermäßigung des Mietzinses nachzuprüfen; es ist also genau so zu verfahren wie sonst bei den Zuschußneubauten. Die Bezirksverwaltungsbehörde entscheidet hier auch über die Höhe der Friedensmiete,

²⁾ So der Sinn der Nr. 3 Abs. 1 der WD. v. 18. Dez. 1931; die Fassung: „Die Bestimmungen der Ziff. 2 gelten auch für die durch Um- oder Einbau nach dem 1. Juli 1918 in solchen Gebäuden neu geschaffenen Räume, die im übrigen vor dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden waren“ ist nicht ganz glücklich, es sollte besser heißen: „Die Bestimmungen . . . für die durch Um- oder Einbau nach dem 1. Juli 1918 neu geschaffenen Räume in solchen Gebäuden, die im übrigen vor dem . . .“

³⁾ Neubauten und durch Um- oder Einbau neu geschaffene Räume, die nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig wurden und für die Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln gegeben waren, standen lange Zeit schlechthin, später mit gewissen Ausnahmen unter dem Schutze des MietSchG. Dieser Schutz ist mit dem 1. Okt. 1931 weggefallen. Vgl. §§ 8 ff. 5. LockWD. v. 16. März 1931 (GWB. 59) und deren Vorgängerinnen.

¹⁾ Die WD. v. 29. März 1928 wurde durch die WD. v. 22. Dez. 1931 (GWB. 405; StAnz. Nr. 298) in einigen Punkten geändert; die §§ 3—5 blieben unverändert.

das M.G. wird auch mit dieser Entsch. nicht befaßt. Sind dem Wohnungsunternehmen Zuwendungen aus öffentlichen Mitteln (Baudarlehen, Zinszuschüsse usw.) gewährt worden, so kann die Bezirksverwaltungsbehörde die Mietermäßigung auch von Amts wegen nachprüfen, jedoch nur soweit die finanzielle Lage des Unternehmens hierzu Veranlassung gibt.

Bei den Zuschußneubauten und bei den Wohnungsbauten gemeinnütziger Wohnungsunternehmen sind die Verhältnisse außerordentlich verschieden gelagert, die schematische Anwendung der MietsenkV.D. kann hier zu großen Spannungen führen, unter Umständen können einzelnen Mietergruppen unverhältnismäßig hohe Mietzinsersparnisse zufallen, während andere ganz leer ausgehen; Mietsenkungen, die außer Verhältnis zu den sonstigen vergleichbaren stehen, müssen vor allem dann ihre innere Berechtigung verlieren, wenn sie nur dadurch ermöglicht werden, daß aus Mitteln der Allgemeinheit fortlaufend erhebliche Zuschüsse geleistet werden. Um solche Unbilligkeiten zu vermeiden, können die Bezirksverwaltungsbehörde und die Regierung, soweit sie zur Nachprüfung der Mietermäßigung berufen sind, anordnen, daß die Mieten nicht unter 110% der Friedensmieten vergleichbarer Altwohnungen gesetzt werden und daß bei Berechnung der Mietermäßigung die Belastungsverhältnisse mehrerer Grundstücke desselben Vermieters zusammengefaßt zugrunde gelegt werden.

b) Durch die V.D. über die gesetzliche Miete i. S. 1932 v. 23. Dez. 1931 (GWB. 406; StAnz. Nr. 299) wurde die gesetzliche Miete für das Jahr 1932 auf 110% der Friedensmiete festgesetzt. Bei gewerblich oder geschäftlich benützten Räumen, d. h. bei allen Räumen, die nicht Wohnraum sind, mit einer Jahresfriedensmiete bis zu 600 M. einschließlichs erhöht sich diese Miete um 5%, bei solchen mit einer höheren Jahresfriedensmiete um 10% der Friedensmiete. Wird das Ausschneiden eines Teilbetrags der Friedensmiete erforderlich, so entscheidet im Streitfalle das M.G. Darüber hinaus können die Vermieter solche nach dem 1. Jan. 1929 neu eingeführte Gemeindegebühren und Abgaben, die als Betriebskosten i. S. des § 4 MietG. anzusehen sind, oder die nach diesem Zeitpunkt vorgenommenen Erhöhungen solcher älteren Gebühren oder Abgaben auf die Mieter nach dem Verhältnis der Friedensmieten umlegen.

c) Durch V.D. v. 23. Jan. 1932 (StAnz. Nr. 19) wurde für Mietverhältnisse über Gebäude oder Gebäudeteile, die nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden sind, die Frist, innerhalb welcher der Vermieter gem. Art. 1 der V.D. v. 15. Dez. 1931 dem Mieter den endgültig errechneten Mietzins mitzuteilen hat, bis zum 22. Febr. 1932 verlängert. Diese Verlängerung wurde deshalb notwendig, weil die Hypothekenbanken ihrerseits nicht in der Lage sind, bis zum 25. Jan. die endgültige Auswirkung der Zinssenkung festzustellen.

3. Abbau und Beendigung der Wohnungszwangswirtschaft (Kap. IV).

a) Die V.D. über Mieterschutz in Bayern v. 5. Aug. 1927, in der in der Hauptsache die zur Ausführung des MietSchG. notwendigen Vorschr. über die Behördeneinrichtung, das Verfahren, die Bestellung von Beisitzern u. dgl. enthalten sind, hat durch die V.D. über Mieterschutz in Bayern v. 23. Dez. 1931 (GWB. 425; StAnz. Nr. 299) mit Wirkung v. 1. Jan. 1932 an eine neue Fassung erhalten. Diese berücksichtigt vor allem den Wegfall der Beisitzer bei den M.G. und M.G., hebt die Vorschr. über das Schiedsverfahren vor dem M.G. auf und stimmt die V.D. auf den jetzigen Stand der LockerungsV.D. ab, indem sie gegenstandslos gewordene Vorschriften wegläßt und ein paar kleinere noch geltende verstreute Einzelvorschriften zusammenfaßt.

b) Die 6. V.D. zur Lockerung des Mieterschutzes und der gesetzlichen Mietzinsbildung in Bayern v. 24. Dez. 1931 (GWB. 430; StAnz. Nr. 301) übernimmt in der Hauptsache die Regelung der 5. LockerungsV.D. v. 16. März 1931 (GWB. 59), berücksichtigt aber die Auswirkungen der 4. KNotV.D. für das Mieterschutzrecht und die gesetzliche Mietzinsbildung und stellt die reibungslose Überleitung in den vom 1. April 1932 an reichsrechtlich geltenden Rechtszustand sicher. Wie ihre Vorgängerinnen umfaßt sie Mietverhältnisse über Wohnräume und über Geschäftsräume. Bei den Wohnräumen sind die Mietgrenzen, die für den Wegfall des Mieterschutzes und der Mietzinsbildung bei bestehen-

den Mietverhältnissen maßgebend sind, unverändert geblieben (in München z. B. entfällt der Schutz, wenn die Jahresfriedensmiete 2580 M. und mehr beträgt), für den Wegfall des Mieterschutzes und der gesetzlichen Mietzinsbildung bei Neubegründung von Mietverhältnissen nach dem 31. Dez. 1931 dagegen sind nunmehr die im Art. I des Kap. IV des 2. Teils der 4. KNotV.D. aufgestellten Mietgrenzen zugrunde gelegt. Dadurch wird erreicht, daß die zwischen dem 1. Jan. und dem 31. März 1932 neubegründeten Mietverhältnisse, für die nach Reichsrecht v. 1. April 1932 an der Mieterschutz schlechthin aufhört, nicht vorher noch einmal für kurze Zeit in den reichsrechtlich geschützten Mietverhältnisse einbezogen werden. Geschäftsräume, „gewerblich oder geschäftlich benützte Räume“, wie sie in den bayerischen Lockerungsvorschriften sachlich gleichbedeutend nur in der Form etwas anders bisher bezeichnet wurden, unterstehen nach der 4. KNotV.D. v. 1. April 1932 an grundsätzlich nicht mehr dem Mieterschutz und der Mietzinsbildung, geschützt bleiben nur noch solche Geschäftsräume, die Teile einer Wohnung bilden oder wegen ihres wirtschaftlichen Zusammenhangs mit Wohnräumen zugleich mit solchen vermietet sind, falls die Jahresfriedensmiete für die Wohn- und Geschäftsräume zusammen hinter den für die Wohnräume reichsrechtlich neu festgesetzten Grenzen zurückbleibt. Diese Regelung ist in Bayern schon jetzt rechtens, ihre Übernahme konnte daher ohne weiteres erfolgen. Nach Reichsrecht kann vom 1. April 1932 an die Zustimmung des Vermieters zur Untervermietung von Räumen nicht mehr durch das M.G. ersetzt werden; diese Vorschrift gilt in Bayern schon vom 1. Jan. 1932 an.

c) Durch die V.D. über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel in Bayern v. 24. Dez. 1931 (GWB. 427; StAnz. Nr. 301) wurde die WohnMangV.D. v. 16. März 1931 (GWB. 43) mit dem vom 1. Jan. 1932 an nunmehr geltenden Wohnungsmangelrecht in Einklang gebracht; einige weitere Änderungen bringen eine zeitgemäße Vereinfachung des Verfahrens, so die Vorschr. über Bereinigung der Vormerkungslisten, über die Erleichterung der Wohnungszuweisungen außer der Reihe und über den Wegfall der Beisitzer bei den Beschw. der Reife. Alle Gemeinden mit einer Einwohnerzahl bis zu 25 000 können künftig den völligen Wegfall der Wohnungszwangswirtschaft beschließen.

II. Maßnahmen auf dem Gebiete der Zwangsvollstreckung (3. Teil).

a) Zum Vollzuge der durch die 4. KNotV.D. auf dem Gebiete der Zwangsvollstreckung getroffenen Maßnahmen ist die Bekanntmachung des Staatsministeriums der Justiz v. 18. Dez. 1931 (StAnz. Nr. 295) ergangen. Danach stehen die Entsch. über die Verfassung des Zuschlags (KNotV.D. 3. Teil § 1), über die einstweilige Einstellung von Zwangsversteigerungen (§§ 5, 6) sowie die dem VollstzGer. bei der Zwangsverwaltung übertragenen Befugnisse (§§ 10, 13—16) dem Notariate zu, dem die Durchführung der Zwangsversteigerung oder des Zwangsverwaltungsverfahrens übertragen ist. Gegen die Entsch. des Notars ist binnen zwei Wochen die Anrufung des VollstzGer. zulässig. Erst gegen dessen Entsch. ist das Rechtsmittel der Beschw. im Rahmen der allgemeinen Vorschr. gegeben. Der Notar setzt auch den Grundstückswert nach § 4 KNotV.D. 3. Teil fest, er kann vorher einen oder mehrere amtlich verpflichtete Schatzmänner zur Abgabe von Gutachten veranlassen, er soll dies tun, wenn ein Beteiligter es beantragt, die Kosten übernimmt und ihre Zahlung sichergestellt ist. Wird der Schuldner nach §§ 13 ff. KNotV.D. 3. Teil zum Zwangsverwalter seines eigenen Grundstücks bestellt, so sind in der Urkunde, die ihm der Notar als Ausweis seiner Bestellung auszufertigen hat, die Beschränkungen der Befugnisse des Verwalters nach § 14 Abs. 5, § 15 anzugeben. Schließlich erhält die nach § 57b ZwVerfG. vorgeschriebene Belehrung über die Bedeutung der Beschlagnahme für Mieter und Pächter eines beschlagnahmten Grundstücks noch eine Ergänzung, die durch die §§ 12, 24 KNotV.D. 3. Teil geboten ist.

b) Durch die Bef. v. 5. Jan. 1932 (GWB. 14) wurde als „untere Verwaltungsbehörde“ i. S. des § 18 Nr. 2 und des § 19 Abs. 1 des 3. Teils der 4. KNotV.D. entsprechend dem bayerischen Behördenaufbau die Bezirksverwaltungsbehörde in kreismittelbaren Städten der Stadtrat bestimmt.

III. Gehaltskürzung (7. Teil Kap. VI).

Bayern stellt seine Beamten in Land, Gemeinden und öffentlichen Körperschaften vom 1. Febr. 1932 an wieder mit den Reichsbeamten gleich und folgt der Regelung, die in der 4. RNotWd. vorgesehen ist. Die Rechtsentwicklung ist nicht leicht zu übersehen.

a) Es erging zunächst die Wd. über die Gehaltskürzung und die Ausgleichsabgabe v. 31. Dez. 1930 (GWB. 411), die sog. 1. GehaltskürzungsWd. (= GRWd.). Deren 1. Teil erging auf Grund von Kap. II §§ 4 u. 6 des 2. Teils der 1. RNotWd. v. 1. Dez. 1930 und übernahm die damaligen Kürzungen des Reichs. Der 2. Teil brachte in Form einer selbständigen Wd. auf Grund des Art. 48 Abs. 4 RVerf. und des § 64 der Bayerischen Verfassungsurkunde (= BU.) eine sog. Ausgleichsabgabe, um die Fälle zu treffen, in denen „wohlerworbene Rechte“ nach Art. 129 Abs. 1 Satz 3 RVerf. oder nach § 67 Abs. 2 Satz 2 BU. der Kürzung entgegenstehen, und so eine völlige Gleichstellung mit den Kürzungen nach dem 1. Teil zu sichern.

b) Die 2. Wd. über die Gehaltskürzung und die Ausgleichsabgabe v. 17. Juni 1931, GWB. 157 (2. GRWd.), ist als selbständige Wd. ausschließlich auf Art. 48 Abs. 4 RVerf. und § 64 BU. gestützt; sie bringt wiederum eine Kürzung und zur Ergänzung eine sog. Ausgleichsabgabe und folgt dabei im Maß der 2. RNotWd. v. 5. Juni 1931. Eine wesentliche Ergänzung dieser 2. GRWd. bildet die Wd. über die Regelung der Dienstbezüge, Wartegelder und Versorgungsansprüche der Beamten und Angestellten der Gemeinden, Bezirke, Kreise und sonstigen Körperschaften des öffentlichen Rechtes v. 9. Sept. 1931 (GWB. 249), die sog. BesoldungsWd.

c) Abschn. B der Wd. zum Vollzuge des Staatshaushalts v. 26. Aug. 1931 (GWB. 223), die sog. 3. GRWd. (vgl. dazu die AusfBest. v. 18. Sept. 1931, GWB. 278), brachte zusammen mit der ebenfalls als 3. GRWd. bezeichneten 3. Wd. über die Gehaltskürzung und die Ausgleichsabgabe v. 3. Sept. 1931 (GWB. 241) für die bayerischen Staats- und Gemeindebeamten und Angestellten usw. eine besondere Kürzung oder an ihrer Stelle eine gleich hohe Ausgleichsabgabe. Die Ledigen und kinderlos Verheirateten wurden danach um 5% ihrer ursprünglichen Bezüge gekürzt, außerdem wurde allgemein eine große Anzahl von Dienstzulagen (Ministerialzulagen, Vergütungen für die Erteilung von nebenamtlichem Unterricht u. ä.) um 50% der ursprünglichen Beträge gekürzt; schließlich war eine Sperre für Anstellungen und Beförderungen bis zum Schlusse des Rechnungsjahres 1931/32 vorgesehen.

d) Nr. II Abschn. B der 2. Wd. zum Vollzuge des Staatshaushalts v. 30. Okt. 1931 (GWB. 309) brachte für die bayerischen Beamten und Angestellten eine weitere besondere Kürzung bzw. Ausgleichsabgabe, und zwar um 1% der ursprünglichen Bezüge für alle diejenigen, die von der unter c) erwähnten 5%igen Kürzung nicht getroffen wurden. Diese Regelung wurde in der Folge als 4. GRWd. bezeichnet (vgl. die AusfBest. v. 11. Dez. 1931, GWB. 373).

e) Im Anschluß an die 4. RNotWd. v. 8. Dez. 1931 erließ die bayerische Staatsregierung am 17. Dez. 1931 (GWB. 381) wiederum eine eigene bayerische RNotWd. auf Grund Art. 48 Abs. 4 RVerf. und § 64 BU. Hier werden die Bezüge der bayerischen Beamten und Angestellten wiederum an die jetzt geltenden reichsrechtlichen Kürzungen angeglichen, so daß die bayerischen Beamten durch die neue 9%ige Kürzung nicht schlechter gestellt werden wie die Reichsbeamten. Mit dieser neuen 9%igen Kürzung fallen in Bayern die bisherigen Sonderkürzungen wieder weg, auch wird die Sperre für Anstellungen und Beförderungen aufgehoben. Diese neue GRWd. v. 17. Dez. 1931 schließt sich also sachlich an die 2. GRWd. v. 17. Juni 1931 (vgl. unter b) an, beseitigt die bisherigen 3. u. 4. GRWd. und wird künftig an deren Stelle als 3. GRWd. bezeichnet; sie tritt aber nicht, wie das Reich es vorsieht, am 1. Jan., sondern erst am 1. Febr. 1932 in Kraft.

IV. Schutz des inneren Friedens (8. Teil).

In diesem Teil kommt für die Ausführungsvorschriften vor allem das Uniformverbot (Kap. II) in Betracht. Das Reich geht damit den gleichen Weg, den die bayr. Staatsregierung schon vor einiger Zeit beschritten hat. Auf Grund der §§ 8, 13 Wd. des RPräf. zur Bef. polit. Auschr. v.

28. März 1931 (RGBl. I, 79) verbot das Staatsministerium des Innern, mit Zustimmung des Gesamtministeriums am 10. März 1931 für alle politischen Vereinigungen allgemein, also auch für Einzelpersonen, das Tragen einheitlicher Kleidung und Abzeichen, jedoch mit Ausnahme der sog. Bundesnadeln. Die Anordnung war bis 30. Sept. 1931 befristet, wurde aber durch Bef. v. 29. Sept. 1931 (GWB. 284) bis 31. März 1932 verlängert. Dieses bayr. Uniformverbot war von der durch Kap. II des 8. Teils der 4. RNotWd. getroffenen Regelung nur insofern verschieden, als in Bayern das Tragen sog. Bundesnadeln erlaubt und nur das Tragen von anderen Abzeichen verboten war. Um die gebotene vollkommene Übereinstimmung des bayr. Uniformverbots mit der reichsrechtlichen Regelung herbeizuführen, wurde mit Zustimmung des Gesamtministeriums durch Bef. des Staatsministeriums des Innern v. 12. Dez. 1931 (GWB. 379; StAnz. Nr. 290) das bayr. Uniformverbot so ergänzt, daß nunmehr auch in Bayern das Tragen der Bundesnadeln verboten ist. Die Wd. des RPräf. v. 16. Jan. 1932 (RGBl. I, 19) gab Veranlassung, dieses Verbot wieder aufzuheben. Durch Bef. des Staatsministeriums des Innern v. 22. Jan. 1932 (StAnz. Nr. 19) wurde mit sofortiger Wirksamkeit das Tragen sog. Bundesnadeln auch in Bayern wieder gestattet.

III. Sachsen.

Von Ministerialrat im sächsischen Ministerium der Justiz
Dr. Zieger, Dresden.

Auf Grund der 4. NotWd. des RPräf. zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens v. 8. Dez. 1931 sind in Sachsen die nachstehenden Ausführungsbestimmungen und Anpassungsvorschriften erlassen worden.

I. Mietsenkung.

Die reichsrechtlichen Vorschriften über die Mietsenkung (§§ 1, 2 NotWd.) erschöpfen sich im wesentlichen darin, daß sie für Mietverhältnisse in Altbauten eine feste Ermäßigung von 10% der Friedensmiete vorschreiben, während sie für Mietverhältnisse in Neubauten eine Mietermäßigung nur um den Betrag verfügen, um den die laufende Belastung des einzelnen Grundstücks nach den Vorschriften über die Zinssenkung (Erster Teil Kap. III NotWd.) vermindert wird. Neben diese beiden Rechtsgrundsätze stellt die ReichsWd. zur Durchführung der Mietsenkung v. 15. Dez. 1931 einen weiteren Rechtsab. Sie verpflichtet durch Art. 9 die gemeinnützigen Wohnungsunternehmen, unbeschadet des Grundsatzes einer möglichst allgemeinen Mietermäßigung eine weitgehende Mietangleichung vorzunehmen. Sache der obersten Landesbehörde ist es, unter Beachtung der vorstehend gekennzeichneten reichsrechtlichen Rechtsätze an Stelle des Reichs die Regelung zu treffen, die die Vielgestaltigkeit der wirtschaftlichen Verhältnisse in einzelnen erfordert. Nach § 5 NotWd., Art. 10 DurchfWd. können die obersten Landesbehörden RechtsWd. und allgemeine Verwaltungsvorschriften erlassen und für Fälle bestimmter Art Ausnahmen vom Reichsrecht treffen.

Sachsen hat bisher von dieser Befugnis in der AusfWd. v. 23. Dez. 1931 (SächsGBl. 1932, 7) und in der AbändWd. v. 7. Jan. 1932 (SächsGBl. 8), sowie in einer AusfWd. vom 22. Jan. 1932 (abgedruckt in der Sächs. Staatszeitung vom 23. Januar) Gebrauch gemacht.

Die erste AusfWd. v. 23. Dez. 1931 gliedert sich in drei Abschnitte: Altbauten, Neubauten und Mietangleichung.

A. Altbauten. Um Zweifel in der Praxis auszuscheiden, wird zunächst in Anlehnung an das MietSchG. und das RMietG. eine Bestimmung des Begriffs der Altbauten i. S. der MietsenkWd. gegeben. Die AusfWd. enthält sodann Vorschriften über die Berechnung der Mietsenkung in solchen Fällen, in denen bauliche Veränderungen in Altbauten vorgenommen worden sind. Sind durch die baulichen Veränderungen keine neuen Räume geschaffen worden, so soll sich entsprechend den reichsrechtlichen Vorschriften für Altbauten der Mietzins für die mit 1. Jan. 1932 beginnende Mietzeit um 10% der Friedensmiete vermindern. Sind dagegen durch Aus-, Um- oder Einbauten nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig gewordene neue Räume geschaffen worden, so soll sich

für diese der Mietzins auf die mit dem 1. Jan. 1932 beginnende Mietzeit um 8% der gesetzlichen oder der vereinbarten Miete ermäßigen (Ziff. 3 und 4 AusfW.D.). Die zuletzt erwähnte Vorschrift, die sich als Abweichung vom Rechtsrecht darstellt, erstrebt eine möglichst gleichmäßige Senkung der Mieten in einem teils aus Alttraum, teils aus Neubauräumen bestehenden Grundstück. Sie will einerseits Unbilligkeiten verhindern, die zwischen den einzelnen Mietern desselben Gebäudes infolge verschiedener hoher Mietenkung entstehen könnten und dadurch zugleich auch Streitigkeiten im Keime ersticken, die dann eintreten würden, wenn sich der Mietzins für die Neubauräume, z. B. Aufstockungen, Dachausbauten, nach anderen Grundstücken ermäßigen würde als der Mietzins der Altbauten. Über die Ermäßigung des Mietzinses in Altbauten entscheiden im Streitfall auf Antrag eines Vertragsteils die in Sachsen bereits seit Inkrafttreten des MietSchG. zur Vereinfachung der Verwaltung an die AG. angegliederten MGA. (Ziff. 2 AusfW.D.).

B. Neubauten. Die gleichen Behörden entscheiden auch Streitigkeiten über die Ermäßigung des Mietzinses in Neubauten, für die keine Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln gegeben sind (Ziff. 5 AusfW.D.). Ziff. 10 AusfW.D. umgrenzt in Anlehnung an die bisherige Fassung von § 33 Abs. 3 Satz 2 MietSchG. und an § 25 SächsAusfW.D. z. MietSchG. den Begriff der Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln. Unter anderem wird ausdrücklich bestimmt, daß als Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln auch verlorene Mietzuschüsse und verlorene Zuschüsse zur Deckung von Hypothekenzinsen gelten. Dagegen fallen nicht Bürgschaftsverpflichtungen, die von öffentlichen Körperschaften übernommen worden sind, unter diesen Begriff.

In Ausführung von Art. 8 DurchfW.D. des Reichs ist die Entscheidung von Streitigkeiten über die Ermäßigung des Mietzinses in solchen Neubauten, für die Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln — also auch erst nach ihrer Errichtung in der Form von Zinszuschüssen — gegeben sind, nicht den AG. als MGA., sondern den im § 13 Abs. 2 der W.D. über die Realsteuerenkung v. 10. März 1931 (SächsGBl. 29) genannten Verteilungsstellen zugewiesen. Verteilungsstellen sind — abgesehen von einzelnen Ausnahmen — die Stadträte der Städte, denen die Geschäfte der unteren Staatsverwaltungsbehörde voll übertragen sind, sowie die Bezirksverbände der Amtshauptmannschaften. Da diese Behörden bei Neubauten, die der Stadtgemeinde oder dem Bezirksverbande gehören, in eigener Sache entscheiden, schreibt Ziff. 6 Abs. 1 Satz 2 AusfW.D. vor, daß gegen die Entscheidung der Verteilungsstelle innerhalb von zwei Wochen die Beschwerde an eine staatliche Behörde, die Kreishauptmannschaft, stattfindet. Die Verteilungsstellen sind die Behörden, die bereits die Finanzierung des Neubaus nachgeprüft haben. Ihnen ist die Entscheidung der Streitigkeiten über die Ermäßigung des Mietzinses übertragen worden, weil sie sich bereits in Besitz aller Unterlagen befinden, die für die Berechnung des Betrages erforderlich sind, um den sich die laufende Grundstücksbelastung nach den Vorschriften über die Zinssenkung (Erster Teil Kap. III NotW.D.) ermäßigt. Sie können insolgedessen am einfachsten und schnellsten die Höhe der Zinssparnis und damit die Höhe der Mietzinsenkung berechnen.

Die Verteilungsstellen sollen über die bezeichneten Streitigkeiten auch in den — voraussichtlich nur wenig zahlreichen — Fällen entscheiden, in denen die Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln inzwischen zurückgezahlt worden sind, weil ihnen auch hier die Unterlagen für die ursprüngliche Finanzierung des Neubaus zur Verfügung stehen. Änderungen in der Grundstücksbelastung werden von den Verteilungsstellen leicht aus dem Grundbuche festgestellt werden können.

Neubauten, die mit Beihilfen aus nicht wertbeständigen öffentlichen Mitteln errichtet sind, sog. Inflationsbauten, unterliegen nach § 2 Abs. 1 Buchst. b GeldEntwAusglG. i. d. Fass. der Bef. v. 15. April 1926 (SächsGBl. 91) der Aufwertungssteuer. Ihnen kommt also auch die noch zu erwähnende Senkung dieser Steuer — siehe unter III — zugute. Da das zur Herstellung dieser Neubauten aufgewandte Kapital der Aufwertung unterliegt, ist andererseits für sie v. 1. Jan. 1932 ab keine Zinsermäßigung eingetreten. Im Gegenteil hat sich bei ihnen der Hypothekenzinsfuß von 5% auf 6% jährlich erhöht. Nach § 2 NotW.D. würde deshalb bei diesen Inflationsbauten eine Mietenkung nicht stattfinden.

Gleichwohl erscheint eine solche mit Rücksicht auf den Gewinn, den der Eigentümer in vielen Fällen infolge der Aufwertung gemacht hat, sowie im Hinblick auf die am 1. April 1932 eintretende Senkung der Aufwertungssteuer gerechtfertigt. Um Streitigkeiten auszuschließen, ist entsprechend der Regelung in Ziff. 4 für derartige Inflationsbauten eine gleichmäßige Mietenkung um 8% der vereinbarten Miete verfügt worden. Inflationsbauten, die ohne Beihilfen aus öffentlichen Mitteln oder ausnahmsweise mit Beihilfen aus wertbeständigen öffentlichen Mitteln errichtet worden sind, werden, da sie der Aufwertungssteuer nicht unterliegen, eine Senkung dieser Steuer bei ihnen also nicht eintritt, von der Ausnahmenvorschrift der Ziff. 7 nicht erfaßt. Bei ihnen findet eine Mietzinsenkung daher nur insoweit statt, als sich die laufende Grundstücksbelastung infolge der Ermäßigung der Hypothekenzinsen vermindert.

Eine besondere Regelung schien für die Fälle angezeigt, in denen aus öffentlichen Mitteln verlorene Mietzuschüsse oder verlorene Zuschüsse zur Deckung von Hypothekenzinsen gegeben worden sind, um hierdurch die Neubaumieten auf ein erträgliches Maß zurückzuführen. In der Regel dienen diese verlorenen Zuschüsse bestimmungsgemäß zur teilweisen Deckung der Zinsen der sog. 1b-Hypotheken und der nachrangigen Hypotheken. Die Zinsermäßigung, die v. 1. Jan. 1932 ab für solche nachstellige Hypotheken eingetreten ist, soll daher zur Ermäßigung der laufenden verlorenen Zuschüsse verwendet werden. Dies entspricht der Billigkeit und hat überdies eine Entlastung der die Zuschüsse gewährenden Gemeinden zur Folge. Zur Vereinfachung des Verfahrens vor den Verteilungsstellen ist deshalb bestimmt, daß der sich aus der Senkung der Hypothekenzinsen ergebende Betrag nur in solchem Ausmaße zur Mietenkung zu benutzen ist, als die Zinsenkung eine bis zu 40% der Gesamtherstellungskosten reichende Hypothek betrifft. Der dann noch verbleibende Betrag ist in der Regel zur Herabsetzung der Miet- oder Zinszuschüsse zu verwenden (Ziff. 8). Für besonders geartete Fälle kann das Arbeits- und Wohlfahrtsministerium auf Antrag einer Verteilungsstelle zur näheren Durchführung der Mietenkung verbindende Richtlinien erlassen. Diese Richtlinien haben die Natur einer RechtsW.D. Sie können nicht nur Ergänzungen sondern auch Abweichungen von der AusfW.D. enthalten (Ziff. 9).

C. Mietangleichung. Die Höhe der Baukosten der seit 1. Juli 1918 bezugsfertig gewordenen Gebäude und Gebäudeteile weist erhebliche Unterschiede auf. Sie ist während des Währungsverfalles verhältnismäßig gering gewesen, nach dem Währungsverfall scharf angestiegen und in den letzten Jahren wieder gesunken. Entsprechend den Baukosten und der verschiedenen hohen Verzinsung der Baugelder sind deshalb die Mietzinsen für gleichwertige Räume in Neubauten, die in verschiedenen Bauabschnitten errichtet worden sind, verschieden hoch. Diese Abweichungen werden insbes. dann von den Mietern als ungerecht empfunden, wenn die Räume sich in Neubauten befinden, die gemeinnützigen Wohnungsunternehmen gehören. Soweit solche auf genossenschaftlicher Grundlage errichtet sind, widerspricht die verschiedene Höhe des Mietzinses für gleichartige Wohnungen überdies dem genossenschaftlichen Gedanken. Die Aufrechterhaltung des Preisunterschiedes würde besonders in den Fällen als Unbilligkeit empfunden werden, in denen der Mietzins für Räume in Neubauten vor dem 1. Jan. 1932 bereits weniger als 120% der Friedensmiete betragen hat, während er in gleichwertigen Neubauräumen erheblich höher war. Die Anwendung der Vorschriften in den §§ 1 und 2 NotW.D. auf derartige Räume in Neubauten einerseits und in Neubauten andererseits würde eine Vergrößerung der Preisspanne zur Folge haben. Um dies zu verhindern und dem gemeinnützigen Gedanken Rechnung zu tragen, ist deshalb in der AusfW.D. v. 7. Jan. 1932 (SächsGBl. 8) bestimmt worden, daß der Mietzins für Räume gemeinnütziger Wohnungsunternehmen, die in Neubauten liegen, nicht unter 110% der Friedensmiete gesenkt werden darf. Der für diese Räume an sich für eine weitere Mietzinsenkung zur Verfügung stehende Betrag ist zur Mietangleichung der Alt- und Neubaumieten, d. h. zu einer Senkung der Neubaumieten zu verwenden. Ähnliche Ergebnisse wie in Neubauten kann die Anwendung von Ziff. 7 SächsAusfW.D. für die Mietenkung der Inflationsneubauten zur Folge haben.

Deshalb soll bei Inflationsbauten gemeinnütziger Bauunternehmern auch der nach Ziff. 7 zur Mietsenkung verfügbare Betrag von 8% der vereinbarten Miete zur Mietangleichung sämtlicher Räume verwendet werden. Bei gemeinnützigen Wohnungsunternehmen ist die Mietangleichung nicht auf Räume beschränkt, die in derselben Gemeinde liegen. Ergeben sich bei der Mietangleichung praktische Schwierigkeiten, so kann von ihr abgesehen werden.

Eine Mietangleichung für die in der gleichen Gemeinde liegenden und überdies zu einer zusammenhängenden Baugruppe gehörenden Neubauräume soll auch stattfinden, wenn die Räume im Eigentum anderer Personen als gemeinnütziger Wohnungsunternehmen stehen. Voraussetzung für die Mietangleichung ist hier, daß am 1. Jan. 1932 die Räume dem gleichen Eigentümer gehören. Gleiches gilt für Erbbauberechtigzte.

Die Berechnung der Mietsenkung in Neubauten, für die Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln gegeben sind oder gegeben werden, hat erheblich größere Schwierigkeiten gemacht, als bei Erlaß der NotWD. vorauszusehen war. In zahlreichen Fällen ist die endgültige Errechnung des Mietzinses bis zum 25. Jan. 1932 nicht möglich gewesen. Deshalb ist durch WD. v. 22. Jan. 1932 die in Art. 1 Abs. 2 S. 2 DurchsWD. des Reichs bestimmte Frist für mit öffentlichen Mitteln errichtete Neubauten bis 20. Febr. 1932 verlängert worden.

II. Abbau der Wohnungszwangswirtschaft.

Die Vierte WD. über die Lockerung der Wohnungszwangswirtschaft v. 14. Jan. 1932 (SächsGBI. 9) paßt die bisherigen landesrechtlichen Vorschriften auf dem Gebiete des Wohnungsmangelrechts den reichsrechtlichen Bestimmungen der NotWD. v. 8. Dez. 1931, 2. Teil Kap. IV Art. IV Nr. 1 an. Entsprechend dieser Vorschrift ist die Freigrenze, die bisher für Dresden und Leipzig 700 *M* betrug, auf 600 *M* herabgesetzt worden. Für die ebenfalls der Ortsklasse A angehörenden Städte Chemnitz und Plauen sind die bisherigen landesrechtlichen Freigrenzen von 500 *M*, die unter der reichsrechtlichen Grenze liegen, beibehalten worden. Die landesrechtlichen Freigrenzen der Ortsklassen B und C, die sich mit der reichsrechtlich neu eingeführten Freigrenze decken, sind unverändert geblieben. Bei der Ortsklasse D ist die bisherige landesrechtliche Freigrenze von 240 *M* beibehalten worden, die unterhalb der reichsrechtlichen Freigrenze von 300 *M* für diese Ortsklasse liegt.

Durch die oben bezeichnete WD. ist weiter bestimmt worden, daß die Wohnungsschiedsämter, die in Sachsen auf dem Gebiete des Wohnungsmangels teilweise als Mieteinigungsämter, teilweise als Beschwerdestellen tätig sind, in Zukunft — ebenso wie die Mieteinigungsämter nach Kap. IV Art. II Nr. 1 NotWD. — ohne Befehl entscheiden.

III. Geldwertungsausgleich bei bebauten Grundstücken.

Durch WD. des Gesamtministeriums zur Senkung der Aufwertungssteuer v. 21. Dez. 1931 (SächsGBI. 274) ist mit Wirkung v. 1. April 1932 ab die Aufwertungssteuer in allen Steuerstufen um 20% gesenkt worden. Der Senkung ist der volle Jahresbetrag der Steuer zugrunde zu legen, die für das Rechnungsjahr 1930 Geltung hatte. Niedergeschlagene, erlassene oder gestundete Steuerbeträge, vgl. insbes. die WD. des FinMin. über Aufwertungssteuer-Teilstundung v. 30. März 1932 (Sächs. Staatszeitung Nr. 77), bleiben bei der Senkung unberücksichtigt. Bei dem regelmäßigen Steuerfalle von 51% der Friedensmiete beträgt daher die Senkung jährlich 10,2% der Friedensmiete, so daß sich der Steuersatz in diesen Fällen vom 1. April 1932 ab auf 40,8% der Friedensmiete beläuft. Bei gering belasteten oder unbelasteten Grundstücken ist die Senkung entsprechend dem geringeren Steuerfalle niedriger.

Die auf Grund der oben erwähnten WD. des FinMin. bis zum Ablauf des 31. März 1932 gewährten Stundungen werden in Erlaß umgewandelt.

IV. Gehaltskürzung.

Durch die SächsWD. zur Sicherung des Staatshaushalts und der Haushalte der Gemeinden v. 21. Sept. 1931 (SächsGBI. 155) 3. Teil Kap. I war über die reichsrechtlichen Vor-

schriften hinaus eine Änderung der Dienstbezüge der Staatsbeamten verfügt worden, die sich infolge der besonders schweren Auswirkung der Wirtschaftskrise auf Sachsen als notwendig erwiesen hatte. Abgesehen von einer Änderung der Befoldungsordnung war eine weitere Gehaltskürzung sowie eine allgemeine Aufrückungssperre angeordnet worden. Da letztere, ursprünglich auch vom Reiche in Aussicht genommene Maßnahme durch die NotWD. v. 8. Dez. 1931 für das Reich nicht eingeführt worden ist, hat die WD. des Gesamtministeriums zur Ergänzung der SparWD. v. 11. Dez. 1931 (SächsGBI. 253 ff.) die Aufrückungssperre wieder aufgehoben und außerdem bestimmt, daß die durch die WD. v. 21. Sept. 1931 verfügten Gehaltskürzungen auf die reichsrechtliche Gehaltskürzung anzurechnen sind. Dabei ist gleichzeitig die Vorschrift in Wegfall gestellt worden, daß bei allen Beamten 1500 *R.M.* von der durch die WD. v. 21. Sept. 1931 verfügten Kürzung freibleiben sollten.

Zur Ausführung der Vorschriften über die Gehalts- und Pensionskürzungen sind die WD. des FinMin. v. 11. Dez. 1931 und v. 22. Dez. 1931 (Gemeinsames MinBl. 85 ff., 91 ff.) ergangen, auf deren Einzelheiten einzugehen im Rahmen dieses Aufsatzes zu weit führen würde.

Entsprechend der Gehaltsenkung der Staatsbeamten sind die Vergütungssätze der Behördenangestellten durch eine Vereinbarung v. 8. Dez. 1931 abgeändert worden (Gemeinsames MinBl. 87 ff.). Eine weitere Kürzung ist durch die WD. des FinMin. v. 30. Dez. 1931 (Gemeinsames MinBl. 1932, 2) erfolgt.

Die Beträge, die den Beamten für die ihnen zugewiesenen Dienstwohnungen auf die Dienstbezüge anzurechnen sind (Dienstwohnungszinsen), sind durch WD. des FinMin. vom 24. Dez. 1931 (Gemeinsames MinBl. 1932, 2) den Vorschriften der NotWD. über die Mietsenkung angepaßt worden. Dabei soll für Dienstwohnungen in Neubauten, für die kein Friedensmietwert festgesetzt ist, mindestens eine Herabsetzung des bisherigen Dienstwohnungszinses um 8% erfolgen, während der Dienstwohnungszins in Altbauten und in solchen Neubauten, für die ein Friedensmietwert festgesetzt ist, vom 1. Jan. 1932 ab um 10% des Friedensmietwerts gesenkt wird.

V. Schutz des inneren Friedens.

Zur Ausführung des Achten Teiles der NotWD. über Maßnahmen gegen Waffenmißbrauch bestimmt die WD. des FinMin. v. 31. Dez. 1931 (SächsGBI. 1932, 7), daß für die Anordnung der Anmeldung des Besitzes von Waffen und Munition die Kreishauptmannschaften, in Städten mit staatlichen Polizeiamtern jedoch diese zuständig sind. Die Bewahrung der Waffen und Munition nach Kap. I § 1 Abs. 2 NotWD. erfolgt durch die unteren Verwaltungsbehörden (Amtshauptmannschaften und Gemeindebehörden, denen die Befugnisse der unteren Staatsverwaltungsbehörde voll übertragen sind), in Städten mit staatlichen Polizeiamtern durch diese. Auf Erfordern sind Waffen und Munition an die bezeichneten Stellen abzuliefern.

Die Genehmigung für die gewerbmäßige Herstellung von Hieb- oder Stoßwaffen wird von den Kreishauptmannschaften, in Städten mit staatlichen Polizeiamtern von diesen erteilt. Für die Genehmigung des Erwerbes, des Feilhaltens oder der gewerbmäßigen Vermittlung des Erwerbes von Hieb- oder Stoßwaffen sind die Amtshauptmannschaften und die Stadträte der bezirksfreien Städte, in Städten mit staatlichen Polizeiamtern jedoch diese zuständig.

IV. Württemberg.

Von Ministerialrat Dr. Küstner, Stuttgart.

1. Wohnungszwangswirtschaft.

Beim Erlaß der NotWD. v. 1. Dez. 1930 war der Zustand der Wohnungszwangswirtschaft in Württemberg kurz folgender: Von den Bestimmungen des RMietG. und des 1. Abschn. des MietSchG. waren in stets widerruflicher Weise ausgenommen die sog. „teuren Wohnungen“, d. h. die Wohnungen mit einer Friedensmiete z. B. in Stuttgart von 1800 *R.M.* und mehr, ferner die Geschäftsräume, soweit sie

nicht Teile einer Wohnung bildeten oder wegen ihres wirtschaftlichen Zusammenhangs mit Wohnräumen zugleich mit letzteren vermietet waren, es sei denn, daß die für Wohn- und Geschäftsräume insgesamt entrichtete Friedensmiete das Doppelte der für Wohnungen festgesetzten Mietgrenzen erreichten oder überstieg. Auf dem Gebiet der Wohnungsmangelvorschriften, die in der *W.D.* des *JnnM.* zum Vollzug des *WohnmangG.* v. 13. April 1924 (*RegBl.* 313) enthalten sind, ging die Forderung noch weiter, um die Wohnk. möglichst zu entlasten oder entbehrlich zu machen. Die Wohnungsmangelvorschriften galten damals nur für die Gemeinden mit mehr als 10 000 Einwohnern und für die Gemeinden, die als solche mit Wohnungsmangel bezeichnet waren. Außerdem waren die Wohnungsmangelvorschriften in stets widerruflicher Weise in der Hauptsache aufgehoben für alle Wohnungen mit mehr als vier Wohnräumen. Auch waren die Wohnungsmangelgemeinden ermächtigt, weitere Arten von Wohnungen in gleicher Weise auszunehmen.

Die *NotW.D.* v. 1. Dez. 1930 hat nun unmittelbar in die Regelung der Wohnungszwangswirtschaft eingegriffen. Sie hat nicht nur Termine festgesetzt, an denen das *WohnmangG.*, das *RMietG.* und das *MietSchG.* außer Kraft treten sollen; sie hat vielmehr auch die Befreiungen von den Wohnungsmangelvorschriften mit den Befreiungen von den Vorschriften der beiden anderen Gesetze durch die Bestimmung verknüpft, daß für Wohnungen, die einer Inanspruchnahme auf Grund des *WohnmangG.* nicht unterliegen, im Falle einer Neuvermietung auch die Bestimmungen der beiden anderen Gesetze nicht gelten. Noch vor dem Inkrafttreten dieser *NotW.D.* hat Württemberg einen weiteren Abbau der Wohnungszwangswirtschaft vorgenommen. Durch mehrere *W.D.* des *JnnM.* v. 22. Jan. 1931 wurde angeordnet, daß die Wohnungsmangelvorschriften nur noch für einzelne vom *JnnM.* ausdrücklich bezeichnete Gemeinden gelten, und wurde die Grenze für die teuren, aus dem *RMietG.* und dem *MietSchG.* herausgenommenen Wohnungen für Stuttgart auf 1500 *R.M.*, für die anderen Gemeinden entsprechend niedriger festgesetzt. Da die weitergehende Herausnahme aus den Wohnungsmangelbestimmungen sich bei der Lage des Wohnungsmarktes nicht ohne weiteres auf das Gebiet des *RMietG.* und des *MietSchG.* übertragen ließ, wie dies bei Neuvermietung der in Betracht kommenden Wohnungen die Folge der *NotW.D.* gewesen wäre, hat Württemberg von dem Vorbehalt des *Art. II* *Abf. 2* *Kap. IV* des 7. Teils Gebrauch gemacht. Die mit Zustimmung des *RArbM.* vom *JnnM.* erlassene *W.D.* über den Abbau der Wohnungszwangswirtschaft v. 12. März 1931 (*RegBl.* 225) bestimmt daher, daß die Vorschriften des *Art. II* *Abf. 1* a. a. D. in Württemberg bis auf weiteres keine Anwendung finden und daß die bisherigen Bestimmungen, die im einzelnen aufgeführt werden, als Vorschriften gelten, durch die i. S. des *Art. II* *Abf. 2* a. a. D. der Abbau der Wohnungszwangswirtschaft in anderer Weise als nach *Art. II* *Abf. 1* durchgeführt wird.

Durch eine *W.D.* des *JnnM.* v. 17. Juli 1931 (*RegBl.* 345) ist der Abbau der Wohnungsmangelbestimmungen fortgesetzt worden, indem nunmehr alle Wohnungen mit mehr als drei Wohnräumen herausgenommen worden sind.

Die 4. *NotW.D.* v. 8. Dez. 1931 greift in ihrem *Kap. IV* des 2. Teiles noch unmittelbarer als die *NotW.D.* v. 1. Dez. 1930 in den Abbau der Wohnungszwangswirtschaft ein, indem für Wohnungen einer bestimmten Jahresfriedensmiete, abgestuft nach Ortsklassen, die Wohnungsmangelbestimmungen, das *RMietG.* und das *MietSchG.* außer Kraft gesetzt werden. Die Anpassung der württ. Wohnungsmangelbestimmungen an diese Regelung der 4. *NotW.D.* ist erfolgt durch die *W.D.* des *JnnM.* v. 19. Dez. 1931 (*RegBl.* 542). Dabei ist die Herausnahme der mehr als drei Wohnräume enthaltenden Wohnungen unter Wegfall der noch bestehenden Beschränkungen aufrechterhalten geblieben. Nachdem inzwischen auch noch die Zahl der Wohnungsmangelgemeinden verringert worden ist, gelten heute die Wohnungsmangelbestimmungen nur noch in Stuttgart und Heilbronn und einigen Orten in unmittelbarer Nachbarschaft dieser beiden Städte für Wohnungen von drei und weniger Wohnräumen, soweit die Jahresfriedensmiete die in der 4. *NotW.D.* festgesetzten Beträge nicht übersteigt. —

Die Anpassung der württ. Vorschriften an den durch die 4. *NotW.D.* vorgenommenen weiteren Abbau des *RMietG.* und des *MietSchG.* ist noch nicht in die Wege geleitet. Diese Bestimmungen der *NotW.D.* treten ja auch erst am 1. April 1932 in Kraft. Neben dem selbstverständlichen Wegfall des Vorbehalts des Widerrufs durch die oberste Landesbehörde und einer kleinen Modifikation bei den Geschäftsräumen, die Teile einer Wohnung bilden oder wegen ihres wirtschaftlichen Zusammenhangs mit Wohnräumen zugleich mit diesen vermietet sind, wird lediglich die eine Änderung notwendig werden, daß in Stuttgart künftig schon Wohnungen mit 1400 (statt bisher 1500) und mehr Reichsmark Jahresfriedensmiete frei sind. Für die übrigen Ortsklassen gehen die bisherigen württ. Forderungen zum Teil weiter als die Bestimmungen der 4. *NotW.D.*

2. Mietföpfung.

Der Ausführung der Bestimmungen des *Kap. II* des 2. Teiles der 4. *NotW.D.* über Mietföpfung dienen in Württemberg zwei Verordnungen:

a) *W.D.* des *JustMin.* und des *JnnMin.* über Mietföpfung v. 18. Dez. 1931 (*RegBl.* 448). Sie überträgt in ihrem § 1 die *Entsch.* über die Ermäßigung des Mietzinses sowohl für Mietverhältnisse in Altbauten wie für solche in Neubauten den *AG.* als *MGÄ.* In Württemberg sind die Aufgaben der *MGÄ.* den *AG.* übertragen; die früheren kommunalen *MGÄ.* sind seit Jahren aufgehoben. Für die Mietföpfung bei Neubaugewohnungen etwa eine andere als eine staatliche Stelle für zuständig zu erklären, kam in Württemberg nicht in Betracht. Auf das Verfahren finden nach § 2 der genannten *W.D.* die Bestimmungen über das Verfahren vor den *MGÄ.* in Mieterschuzsachen und Mietsachen Anwendung; die *MGÄ.* entscheiden also auch bei den Mietföpfungssachen seit 1. Jan. 1932 ohne Besitzer. Nach § 3 sind die *Entsch.* der *MGÄ.* endgültig und binden die Gerichte und die Verwaltungsbehörden. § 4 bestimmt, daß unter nichtvermieteten Räumen i. S. von *Art. 5* *Abf. 1* Satz 2 *RDurchfW.D.* v. 15. Dez. 1931, die bei der Umlegung der Föpfung bei Neubaugewohnungen mitzuberechnenden sind, auch die von dem Hauseigentümer selbst benutzten Räume zu verstehen sind. In § 5 ist bestimmt, daß sich bei Mietverhältnissen über Räume, die durch Um- oder Einbauten nach dem 1. Juli 1918 in solchen Gebäuden neu geschaffen sind, die im übrigen aber vor dem 1. Juli 1918 bezugsfertig geworden waren, der Mietzins für die am 1. Jan. 1932 beginnende Mietzeit um 8% ermäßigt, vorbehaltlich des Nachweises einer Vertragspartei, daß sich ein anderer Um- oder Einbauten hervorgerufenen Belastung des Hauses ergebe. Nach § 6 endlich ist die *W.D.* sofort in Kraft getreten.

b) Eine — nicht im *RegBl.*, sondern nur im *GAZ.* veröffentlichte — *W.D.* des *JnnMin.* v. 19. Dez. 1931 setzt zwecks Angleichung an die Bestimmungen der 4. *NotW.D.* die gesetzliche Miete für Wohnräume auf 110% (bisher 120%) und für Geschäftsräume, soweit sie dem *RMietG.* noch unterliegen, auf 120% (bisher 130%) der Friedensmiete fest.

3. Außerordentliche Kündigung.

Zu den Bestimmungen der 4. *NotW.D.* über die außerordentliche Kündigung von Mietverträgen (*Kap. III* des 2. Teiles) sind in Württemberg landesrechtliche Ausb. nicht erlassen worden. Durch § 5 a. a. D. ist ja auch nur dem *RAZM.* die Ermächtigung eingeräumt, zur Durchführung und Ergänzung dieser Bestimmungen Rechtsverordnungen und allgemeine Verwaltungsvorschriften zu erlassen.

4. Gemeinnützigkeit von Wohnungsunternehmen.

Zur Ausführung der Vorschriften über die Gemeinnützigkeit von Wohnungsunternehmen (*GemeinnützigkeitsW.D.*, *Kap. III* des 7. Teiles der *NotW.D.* v. 1. Dez. 1930) ist die *W.D.* des *JnnMin.* v. 17. Juli 1931 (*RegBl.* 343) ergangen, deren wichtigste Bestimmungen in diesem Zusammenhang kurz aufzuführen sind.

Oberste Landesbehörde ist danach das *JnnMin.* (§ 1).

Anerkennungsbehörde dagegen die Ministerialabteilung für Bezirks- und Körperschaftsverwaltung (§ 2), eine selbständige, dem InnMin. unterstellte Behörde. Die Genehmigung von Mustern für Miet- und Nutzungsverträge (Art. 4 AusfW.D. v. 20. März 1931 [RGBl. I, 73]) wird der Anerkennungsbehörde übertragen (§ 3); diese ist auch die Behörde, der nach § 20 Abs. 3 und 5 der GemeinnützigkeitsW.D. bestimmte Befugnisse bei der laufenden Aufsicht eingeräumt sind (§ 2). Die §§ 4—7 treffen einzelne Bestimmungen über das Verfahren bei der Anerkennung. Gegen die Entsch. der Anerkennungsbehörde steht dem Wohnungsunternehmen und dem FzinA. die Rechtsbeschwerde an den VGH. zu (§ 8). Die hohen Auslagen des Verfahrens hat das Wohnungsunternehmen zu tragen; Gebühren werden nur bei Veragung und Entziehung der Anerkennung angelegt (§ 9). Nach § 10 soll der Gegenstand des Unternehmens einer Genossenschaft auf den Geschäftsbetrieb innerhalb eines Oberamtsbezirks beschränkt sein; Ausnahmen kann die Anerkennungsbehörde in besonderen Einzelfällen zulassen. Die Mindestzahl der Mitglieder einer Genossenschaft soll mindestens 50 Mitglieder festgesetzt; eine Genossenschaft soll mindestens 50 Mitglieder haben (§ 11). Endlich ist in § 12 bestimmt, daß die beim Inkrafttreten der GemeinnützigkeitsW.D. bestehenden Wohnungsunternehmen, die sich als gemeinnützig bezeichnen oder von den Behörden als gemeinnützig behandelt werden, spätestens bis zum 31. Dez. 1932 ihre Anerkennung als gemeinnützig zu erwirken haben.

III. Teil.

Maßnahmen auf dem Gebiet der Zwangsvollstreckung.

I. Vgl. Jonas: JW. 1931, 3633.

II. Bayern.

Siehe Aufsatz Chard oben S. 310.

VII. Teil.

Sicherung der Haushalte.

Kap. 6 Gehaltskürzung.

Bayern.

Siehe Aufsatz Chard oben S. 311.

VIII. Teil.

Schutz des inneren Friedens.

Reich.

I. Vgl. Schäfer: JW. 1931, 3646.

II. Vgl. Hoche: JW. 1931, 3647.

Bayern.

Siehe Aufsatz Chard oben S. 311.

Devisenbewirtschaftung.

I. Vgl. Bernard: JW. 1931, 2277.

II. Vgl. Bernard: JW. 1931, 2421.

III. 1. Vgl. Gartenstein: JW. 1931, 3593.

2. Vgl. Skolny: JW. 1931, 3598.

IV. Devisenbewirtschaftung.

(Neunte Durchführungsverordnung zur Devisenverordnung vom 7. Dezember 1931; Neufassung der Richtlinien für die Devisenbewirtschaftung vom 29. Dezember 1931)

I.

Von Regierungsrat Dr. Hans Gartenstein, Berlin.

Seit dem Aufsatz „Devisenbewirtschaftung III“ in JW. 1931, 3593 sind bereits wieder neue Devisenvorschriften erlassen: Eine kürzere DurchfW.D. IX v. 7. Dez. 1931 (RGBl. I, 749) und eine umfangreiche Neufassung der Richtlinien für die Devisenbewirtschaftung durch Bef. v. 29. Dez. 1931 (DRAng. Nr. 303)¹⁾. In der folgenden Darstellung werden neben diesen neuen Bestimmungen auch die in dem Aufsatz „Devisenbewirtschaftung III“ noch nicht erörterten Teile der älteren Durchführungsverordnungen, insbesondere der DurchfW.D. V u. VII behandelt.

I. DurchfW.D. IX bringt eine in sich kaum verständliche Reihe von kleineren Änderungen und authentischen Auslegungen der bestehenden Vorschriften.

1. § 5 DevW.D. verbot schlechthin Termingeschäfte über ausländische Zahlungsmittel oder Forderungen in ausländischer Währung oder über Edelmetalle gegen inländische Zahlungsmittel. Für eine Genehmigung durch die DevBewSt. war bei solchen Geschäften also kein Raum. In den Kreisen des Ein- und Ausfuhrhandels wurde — bei allem Verständnis für die Gefahren, die ein freier Terminmarkt mit seinen starken Spekulationsmöglichkeiten für die Stabilität der Währung bedeuten kann — dieses Verbot als sehr mißlich empfunden. Es machte die unentbehrliche Kursicherung für Kreditkäufe und -verkäufe fast unmöglich. Diese Schwierigkeit gewann erhöhte Bedeutung mit dem Sturz des englischen Pfundes und der nordischen Währungen. Sie trug wesentlich dazu bei, daß die im Stillhalteabkommen der deut-

schen Wirtschaft offen gehaltenen Kreditlinien (Rembourskredite) nur unzureichend ausgenützt wurden. Schon § 1 DurchfW.D. II sah daher eine Genehmigung für solche Termingeschäfte über ausländische Zahlungsmittel gegen inländische Zahlungsmittel vor, die mit der Reichsbank oder einer Devisenbank abgeschlossen wurden (vgl. Bernard: JW. 1931, 2422 zu § 5). Das Termingeschäft über Forderungen in ausländischer Währung und über Edelmetalle blieb verboten. Die Genehmigung sollte nach II 9 Ri. v. 24. Aug. 1931 nur zum Zweck der Durchführung von Ausfuhr-, Einfuhr- und Transithandelsgeschäften erteilt werden. Die praktische Bedeutung dieser Erleichterung blieb gering, da die Devisenbanken nur als Kommissionäre für die Reichsbank Termingeschäfte vornehmen durften und die Reichsbank, von seltenen Ausnahmen abgesehen, zu solchen Abschlüssen für ihre Rechnung die Zustimmung nicht gab. Auch das umständliche schriftliche Genehmigungsverfahren erwies sich gerade für diese Geschäfte als wenig geeignet. Usancegeschäfte (Termingeschäfte in einer ausländischen Währung gegen eine andere) waren nach 15 Ri. v. 24. Aug. 1931 ohne Genehmigung zulässig. Doch war auch die Bedeutung dieser Vorschrift durch die Stellung der Banken als Kommissionäre der Reichsbank beeinträchtigt. Lediglich das unmittelbare Usancegeschäft deutscher Firmen mit ausländischen Banken konnte sich ungehemmt vollziehen.

Neuerdings hat nun die Reichsbank als bescheidenen Ersatz für ein eigentliches Termingeschäft die Vermittlung von Angebot und Nachfrage in später fällig werdenden Devisen gegen Reichsmark durch eine „Stelle für Devisentermingeschäfte“ übernommen. § 1 DurchfW.D. IX erklärt Termingeschäfte, die durch Vermittlung dieser Stelle abgeschlossen werden, für zulässig. Eine Genehmigung der DevBewSt. ist für diese Geschäfte nicht erforderlich; die Befestigung des Abschlusses durch die Stelle für Devisentermingeschäfte enthält die Zustimmung zu dem Geschäft. Die Reichsbank verlangt den Nachweis, daß die Devisen aus einem bestimmten Exportgeschäft stammen oder zur Bezahlung bestimmter Importe oder zur Rückzahlung von Rembourskrediten bestimmt sind. Banken sind auch als Vermittler für ihre Kunden zu diesen Geschäften nicht zugelassen. Die Genehmigungsfreiheit des Usancetermingeschäfts (15 Ri. vom 24. Aug. 1931) ist durch I 10 Ri. jetzt aufgehoben. Doch wird man annehmen dürfen, daß das Usancegeschäft auch jetzt noch genehmigungsfrei ist, da Umlegungen von einer Bank zu einer anderen Bank in einem anderen Land genehmigungsfrei geblieben sind. Ganz eindeutig ist die Fassung

¹⁾ Abkürzungen: für die Neufassung der Richtlinien: Ri.; für die erste Fassung der Richtlinien: Ri. v. 24. Aug. 1931; für die erste Ergänzung v. 2. Okt. 1931: Ri. Erg. I.

der genannten Bestimmung allerdings in dieser Hinsicht nicht. § 1 DurchfW. II besteht fort. Genehmigungen werden aber auf Grund dieser Bestimmung schwerlich erteilt werden, solange das neue Verfahren läuft.

2. § 1 DurchfW. VII, wonach der Erlös aus dem Verkauf von Wertpapieren durch Ausländer auf Sperrkonto zu verbringen ist (ZB. 1931, 3594 unter II 3), wird durch § 3 DurchfW. IX erweitert: Die bei einer Auslösung von Wertpapieren oder bei ihrer Kündigung zur Rückzahlung im Inland entstehenden Reichsmarkforderungen unterliegen ebenfalls der Verfügungsbeschränkung. Diese Bestimmung bedeutet nicht etwa eine Einschränkung der in § 2 Abs. 2 DevW. enthaltenen Zusicherung der Devisenzuteilung für den Zinsen- und Tilgungsdienst langfristiger Anleihen, die durch III 23a Ri. auf langfristige Kredite und andere langfristige Anlagen ausgedehnt ist. Darunter können nach dem ganzen Zusammenhang nur die im Ausland emittierten deutschen Anleihen und die im Ausland aufgenommenen Kredite verstanden werden. Werden Auslandsanleihen durch Auslösung getilgt, so wird in der Regel bei einer ausländischen Zahlstelle ein Dotationsfonds gebildet sein, aus dem die Inhaber der ausgelosten Stücke den Gegenwert in der betreffenden Landeswährung erhalten. Bei den in § 3 DurchfW. IX genannten Wertpapieren handelt es sich, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch tatsächlich nur um inländische, ausschließlich auf eine inländische Währung lautende Stücke. Nur diese wird der Inhaber im Fall der Auslösung im Inland zur Einlösung vorlegen. Eine solche Auslösung bedeutet für den ausländischen Wertpapierinhaber in der Regel eine nicht vorhergesehene Realisierung seiner Werte, die billigerweise der beabsichtigten Realisierung im Weg des Verkaufs gleichgestellt werden konnte. — Andererseits ist der Kreis der inländischen Wertpapiere, die aus dem nach § 1 DurchfW. VII entstandenen Sperrguthaben genehmigungsfrei erworben werden dürfen, durch Gleichstellung der auf einen Sachwert (eine bestimmte Menge Kali, Kohle, Koggen usw.) lautenden Wertpapiere mit den auf Reichsmark oder Goldmark lautenden erweitert worden (§ 2 DurchfW. IX).

3. Die Gleichstellung der Freiverkehrspapiere mit den amtlich gehandelten Wertpapieren (§ 4 DurchfW. VII) hatte die unbeabsichtigte und unerwünschte Folge, daß einzelne deutsche Auslandsbonds, die an einem einzelnen Platz in den Tätigkeitsbereich der Ständigen Kommission einbezogen waren, von der durch § 2 DurchfW. VII eingeführten Verkehrsbeschränkung mit Wirkung für das ganze Reich befreit blieben. § 4 DurchfW. IX beseitigt diesen Zustand.

4. § 2 DurchfW. IX stellt ferner — eine gleichartige Bestimmung in II 24a Ri. Erg. I ersetzend, deren rechtliche Gültigkeit zweifelhaft sein konnte — die Gewinnanteilscheine den Zinsscheinen gleich. Diese Vorschrift ist insbes. für § 2 Abs. 2 DurchfW. V und § 11 DurchfW. VII von praktischer Bedeutung. — Die Einbeziehung von Blattgold in den Goldbegriff der Devisenvorschriften (§ 2 DurchfW. IX) gilt sowohl für die Anbieterspflicht (§§ 1, 3 DurchfW. VI) wie für die Beschränkung des Goldverkehrs (§ 10 DurchfW. VI). Die Fassung „für die Devisenbewirtschaftung“ stellt klar, daß diese Auslegungsvorschriften auch für den Sprachgebrauch der Richtlinien und für etwaige künftige Durchführungsverordnungen gelten.

II. Die Richtlinien, die ursprünglich rund 60 Ziffern enthielten, sind in der neuen Fassung auf etwa 100 Ziffern angeschwollen. Die Einteilung in Abschnitt I: Allgemeine Richtlinien, Abschnitt II: Richtlinien für die Auslegung und Anwendung einzelner Vorschriften, Abschnitt III: Richtlinien für besondere Gruppen von Geschäften, ist beibehalten. Die wichtigsten Bestimmungen der seit den Ri. v. 24. Aug. 1931 eingetretene Änderungen beziehen sich auf die nicht vom Stillhalteabkommen erfaßten alten Kredite und Guthaben (I 7 bis 9 Ri.), die Zuständigkeitsfrage (I 12 bis 16 Ri.), die Auslegung der Begriffe „Krediteinräumung“, „Forderung“ und „Verfügung“ in § 6 Nr. 1 und 3 DevW. (II 17 bis 20 und 22 bis 26 Ri.), die Neuordnung der allgemeinen Genehmigungen für den Warenverkehr (III 2 bis 14 Ri.) und für andere regelmäßige Leistungen (III 26 bis 28 Ri.) sowie die Einschränkung der Valutazuteilung für Fremdwährungsver sicherungen (III 24 Ri.).

III. Die wirtschaftspolitischen Zusammenhänge zwi-

chen Stillhaltevereinbarungen und Devisenverordnung hat Bernard: ZB. 1931, 2277 dargestellt: Die DevW. sollte — neben ihrer Hauptaufgabe, der Kapitalflucht zu begegnen und eine sparsame Bewirtschaftung des geringen Devisenvorrats zu erreichen — den ausländischen Gläubigern, die man zu einer Prolongation ihrer kurzfristigen Kredite zu veranlassen suchte, die doppelte Gewißheit geben, daß einerseits Außenseiter nicht eine vorzeitige und weitergehende Befriedigung erhielten (Grundsatz der unterschiedslosen Behandlung — „no discrimination“) und daß andererseits die den ausländischen Stillhaltegläubigern eingeräumten Rechte nicht durch die innerdeutsche Devisengesetzgebung oder Devisenbewirtschaftungspraxis beeinträchtigt würden. § 1 Abs. 2 DevW., der diesem Gedanken dienete, war allerdings wenig glücklich gefaßt. Diese Bestimmung schränkte den Geltungsbereich der DevW. mit Rücksicht auf die Stillhaltevereinbarungen ein und nahm die von diesen Vereinbarungen erfaßten Schuldverhältnisse zwar nicht in ihrem ganzen Umfang, aber doch insoweit von der DevW. aus, als diese der Erfüllung von Verbindlichkeiten aus Stillhaltevereinbarungen entgegenstand. Die Bedeutung dieses Satzes konnte zweifelhaft sein. Die DevW. enthält ja, von dem inzwischen ebenfalls seiner starren Form entkleideten § 5 DevW. abgesehen (vgl. oben I 1), keine unbedingten Verbote, sondern nur Genehmigungspflichten, deren materielle Ausgestaltung durchaus dem Inhalt der Stillhaltevereinbarungen angepaßt werden konnte. Auch die Bestimmung, daß die Durchführung von Stillhaltevereinbarungen durch die Reichsbank überwacht werden sollte, ließ nicht klar erkennen, ob damit auch die Einhaltung des no discrimination-Grundsatzes auf die Reichsbank übertragen wurde, und ob diese ihre Entscheidungen auf Grund der DevW. und lediglich formal an Stelle der sonst zuständigen DevBewSt. traf. Diese Unklarheiten sind nunmehr durch die Neufassung von § 1 Abs. 2 Satz 2 DevW. (Art. 1 Nr. 1 W. des RPräs. v. 17. Nov. 1931) und durch § 1 DurchfW. V beseitigt. Danach ist die Rechtslage die folgende:

1. Als Stillhaltevereinbarung kommt bisher nur das sog. Baseler Stillhalteabkommen in Betracht, das am 17. Sept. 1931 in Kraft getreten ist (Bef. des RPräs. v. 18. Sept. 1931 [RGBl. I, 509]). Es betrifft die kurzfristigen Valutaverbindlichkeiten sowie gewisse Reichsmarkverbindlichkeiten (aber nicht die reinen Reichsmarkkredite) deutscher Banken, Handels- und Industriefirmen (also nicht der öffentlichen Körperschaften und der Privatpersonen) gegenüber ausländischen Banken in Belgien, Dänemark, England, Frankreich, Holland, Italien, Norwegen, Schweden, der Schweiz, der Tschechoslowakei und den Vereinigten Staaten von Amerika. Partner des Abkommens sind auf deutscher Seite ein Bankenausschuß sowie die Reichsbank und die Deutsche Golddiskontbank. Eine amtliche Veröffentlichung des Abkommens ist nicht erfolgt. Zu seiner Ausführung sind ergegangen die W. des RPräs. zur Sicherstellung der Durchführung des Stillhalteabkommens v. 9. Sept. 1931 (RGBl. I, 489) mit drei DurchfW. v. 9. und 18. Sept. und 13. Nov. 1931 (RGBl. I, 490, 509 und 608). Über den Inhalt des Stillhalteabkommens vgl. Beutner: ZB. 1931, 2665. Inzwischen ist das Baseler Stillhalteabkommen durch das Deutsche Kreditabkommen 1932 v. 23. Jan. 1932 unter gewissen Änderungen auf 1 Jahr verlängert worden. Das in einem Anhang zum Stillhalteabkommen erwähnte entsprechende Abkommen über die kurzfristigen Auslandsschulden der deutschen öffentlichen Körperschaften, insbes. der Länder und Gemeinden, ist bisher nicht zustande gekommen.

2. Die DevW. gilt — abweichend von ihrer ursprünglichen Fassung — auch für die von dem Stillhalteabkommen erfaßten Schuldverhältnisse in vollem Umfang. An Stelle der DevBewSt. ist aber die Reichsbank zuständig zur Erteilung der erforderlichen Genehmigungen:

a) bei den Handlungen, die der Erfüllung von Verbindlichkeiten aus dem Stillhalteabkommen dienen (§ 1 Abs. 2 Satz 2 DevW. in der neuen Fassung). Dazu gehören auch die Verbindlichkeiten, die in dem Abkommen zwar behandelt sind, bei denen aber nicht stillgehalten wird, sondern die zurückgezahlt werden müssen, also insbes. die auf S. 10 der von der Reichsbank ausgegebenen deutschen Übersetzung des Abkommens aufgeführten Sonderkredite (der an den englischen

Text angelehnte Wortlaut der deutschen Übersetzung „fallen nicht unter dieses Abkommen“ ist mißverständlich). Darüber hinaus ist die Reichsbank zuständig für alle sonstigen Rechts-handlungen, die sich auf Stillhalteverbindlichkeiten beziehen, z. B. Umlegung von Stillhaltecrediten, Freigabe von alten Stillhalteguthaben, Zahlung von Zinsen und Provisionen auf Stillhaltecredite (I 6 Ri.);

b) bei den Handlungen, welche die Rechtsbeziehungen von Außenseibern des Stillhalteabkommens betreffen (§ 1 b Durchf. V). Außenseiber sind die dem Abkommen nicht beigetretenen Gläubiger in solchen Ländern, in denen ein Bankenausschluß an dem Abschluß des Abkommens beteiligt ist (oben 1). Über kurzfristige Forderungen von Banken in anderen Ländern, z. B. in Österreich oder Polen, gegen deutsche Banken, Handels- und Industriefirmen entscheiden die Dev-BewSt.;

c) bei solchen Verbindlichkeiten von Inländern aller Art (neben Banken, Handels- und Industriefirmen auch Privatpersonen) gegenüber inländischen Banken, die mit Stillhalteverbindlichkeiten der Banken „im Zusammenhang stehen“ (§ 1 a Durchf. V). In der Praxis fallen unter diese Bestimmung wohl alle kurzfristigen Valutakredite bei inländischen Banken, da ihnen stets eine entsprechende Verschuldung der Bank im Ausland gegenüberstehen dürfte. Jedenfalls ist im einzelnen nicht erforderlich, daß der deutsche Kreditnehmer sich dessen bewußt war, daß die Bank ihrerseits die nötigen Mittel im Ausland aufgenommen hat.

3. Das Verhältnis von Stillhalteabkommen und DevB. läßt sich also etwa so umschreiben: Die sonst von den DevBewSt. gegebenen Genehmigungen erteilt bei den Stillhalteverbindlichkeiten die Reichsbank. Die sonst aus den Ri. und den Anweisungen des RWiM. zu entnehmenden materiellen Grundsätze für die Erteilung oder Versagung einer Genehmigung finden sich bei den Stillhalteverbindlichkeiten im Stillhalteabkommen. Das Gebot der schriftlichen Form gilt wohl auch für die von der Reichsbank erteilten Genehmigungen. — Die Neufassung von § 1 Abs. 2 stellt auch klar, daß die Abdeckung von Stillhaltecrediten ohne Genehmigung der Reichsbank nach § 18 Nr. 3 DevB. strafbar ist, was bis dahin immerhin zweifelhaft sein konnte. Die Durchf. V. zum Stillhalteabkommen kennen keine selbständigen Strafbrohungen. — Im übrigen ist die Darlegung der materiellen Grundsätze des Stillhalteabkommens nicht Aufgabe dieses Aufsatzes (vgl. Deutner: JW. 1931, 2665).

4. Die Ri. haben den Stillhaltegrundsatz auf alle kurzfristigen, d. h. nicht länger als ein Jahr gewährten Kredite außerhalb des Stillhalteabkommens ausgedehnt (I 7 Ri.). Für die Entscheidung, ob ein Kredit kurzfristig oder langfristig ist, kommt es auf die Parteivereinbarungen im Fälligkeitszeitpunkt an. Als kurzfristig gilt ein Kredit also auch dann, wenn er ursprünglich auf länger als ein Jahr fest gegeben war, die Prolongationsvereinbarung, ein Grund deren jetzt die Fälligkeit eintritt, aber einen Zeitraum von nicht mehr als einem Jahr betraf. Andererseits wird der Charakter des kurzfristigen Kredits nicht dadurch geändert, daß ein auf mehr als ein Jahr gegebener Kredit von einem bestimmten Zeitpunkt ab mit kürzerer Frist kündbar ist. Kurzfristig gegebene Kredite, die nach Fälligkeit auf Grund stillschweigender oder ausdrücklicher Vereinbarung auf unbestimmte Zeit weiterlaufen, bleiben kurzfristig. Die kurzfristigen Kredite, für die nach dem Grundsatz der analogen Stillhaltung die DevBewSt. die Genehmigung zur Rückzahlung zu verweigern haben, sind:

a) Reichsmark- und Goldmarkkredite beliebiger ausländischer oder saarländischer Gläubiger (Banken, Handels- und Industriefirmen, Privatpersonen) an beliebige inländische Schuldner (Banken, Handels- und Industriefirmen, öffentlich-rechtliche Körperschaften, Privatpersonen);

b) Valutakredite saarländischer Banken und ausländischer Banken in Ländern, die am Stillhalteabkommen nicht beteiligt sind (oben 1), an inländische Banken, Handels- und Industriefirmen;

c) Valutakredite ausländischer oder saarländischer Banken an andere Personen als inländische Banken, Handels- und Industriefirmen, also insbes. an öffentlich-rechtliche Körperschaften und Privatpersonen;

d) Valutakredite anderer ausländischer oder saarländischer Personen oder Firmen (nicht Banken) an beliebige inländische Schuldner.

Die Form, in der der Kredit gegeben ist, spielt keine Rolle. Auch für Wechselkredite gilt, wenn sie reine Finanzkredite sind — was vor allem für einen nicht unerheblichen Teil der kurzfristigen Kommunalschulden der letzten Jahre zutrifft —, das Rückzahlungsverbot. Die Vorschrift II 30 Ri., die früher hier eine Ausnahme zuzulassen schien, ist durch die neuen Ri. ausdrücklich entsprechend eingeschränkt worden.

Maßgebend ist der Schuldenstand v. 16. Juli 1931. Nach den Bankfeiertagen gegebene Kredite dürfen also zurückgezahlt werden; die DevBewSt. sind angewiesen, hierfür die erforderlichen Genehmigungen zu erteilen (vgl. II 2 Ri.). Ausgenommen von dem Rückzahlungsverbot sind die unmittelbar vom Lieferanten eingeräumten Warenkredite. Über Ausnahmen in Härtefällen entscheidet der RWiM. (I 7 Abs. 2 und 3 Ri.).

5. Eine besondere Regelung haben die Reichsmark- und Währungsguthaben von ausländischen oder saarländischen Nichtbanken (Einzelpersonen und Firmen) bei inländischen Banken erfahren. Im Stillhalteabkommen werden derartige Guthaben in monatlichen Raten bis Februar 1932 allmählich freigegeben. Außerhalb des Stillhalteabkommens findet eine solche schematische Freigabe nicht statt. Die Guthaben werden nur von Fall zu Fall auf Antrag unter besonderen Voraussetzungen freigegeben, und zwar praktisch in drei Fällen:

a) wenn ihre anderweitige langfristige Anlage im Inland vorgeesehen und durch Verpflichtungserklärungen des Kontoinhabers sichergestellt wird;

b) bei privaten Forderungen, wenn der Antragsteller den Betrag nachweislich zu seinem Lebensunterhalt oder zur Befriedigung dringender persönlicher Bedürfnisse braucht;

c) bei Firmenguthaben, die zu Zahlungen im Inland für den Geschäftsverkehr bestimmt waren, wenn die Verfügung zum Zweck der Leistung solcher Zahlungen beantragt wird und der Antragsteller nachweislich nicht in anderer Weise Zahlung leisten kann. Dies wird auch dann gelten, wenn die Unmöglichkeit der Mittelbeschaffung auf den Devisenvorschriften im Heimatland des Kontoinhabers beruht.

Nur unter den Voraussetzungen zu b wird also eine Transferierung nach dem Ausland gestattet; in den anderen Fällen müssen die Guthaben im Inland Verwendung finden. Außerhalb der genannten drei Voraussetzungen entscheidet in Härtefällen der RWiM. — Diese sehr zurückhaltende Handhabung der Freigabe von Altguthaben findet ihre Begründung wohl in der in der Öffentlichkeit noch nicht genügend verbreiteten Erkenntnis, daß auch die Verwendung solcher Guthaben zur Bezahlung von Verbindlichkeiten des Ausländers im Inland einen Devisenverlust (in der Form des *lucrum cessans*) bedeutet.

6. Von erheblicher grundsätzlicher und praktischer Bedeutung ist die Ausdehnung des Stillhaltegrundsatzes auf die langfristigen Kredite durch I 9 Ri. Für Zinsen und regelmäßige Tilgung langfristiger Anleihen müssen nach § 2 Abs. 2 Satz 2 DevB. Devisen zugeteilt werden. Durch III 23 Ri. ist diese Vorschrift auf langfristige Kredite und sonstige langfristige Anlagen ausgedehnt. Unter regelmäßiger Tilgung ist dabei nicht jede Teilrückzahlung, sondern nur die von vornherein vereinbarte, über einen Zeitraum von mehr als zehn Jahren erstreckte planmäßige Amortisation zu verstehen. Diese Vorschrift gilt uneingeschränkt. Über ihr Verhältnis zu § 3 Durchf. V. IX vgl. oben I 2.

Darüber hinaus kann eine Kapitalrückzahlung nach dem Ausland nur bei Hypotheken (mit Ausnahme der auf Grund des AufwSchG. gekündigten Aufwertungshypotheken) erfolgen, die schon vor Inkrafttreten der DevB. zur Rückzahlung fällig oder vertragsmäßig gekündigt waren (I 9 Abs. 3 Ri.). Im übrigen kann sowohl bei Hypotheken als auch bei sonstigen Krediten oder anderen langfristigen Kapitalanlagen nur die Rückzahlung in Reichsmark auf ein inländisches Sperrkonto genehmigt werden, über das nur mit Genehmigung der DevBewSt. verfügt werden kann. Die Rückzahlung darf auch bei Valutakrediten nur genehmigt werden, wenn der Gläubiger die Zahlung in Reichsmark auf das

Sperrkonto an Erfüllungsort annimmt. Auch auf kurzfristige Hypotheken ist diese Regelung ausgedehnt, wohl mit Rücksicht darauf, daß im Hypothekarkredit die Grenze von einem Jahr einen künstlichen Unterschied zwischen wirtschaftlich gleichartigen Geschäften schaffen würde (I 9 Abs. 2 Ri.). Anleihen sind nicht ausdrücklich genannt: Offenbar sollte bei der besonderen kreditpolitischen Bedeutung der in die Hand eines breiten anlagejuchenden Publikums gelangten Emissionen hier die Entscheidung von Fall zu Fall der Reichsregierung und der Reichsbank vorbehalten bleiben. Unter langfristigen „Anlagen“ sind nur solche mit Forderungscharakter zu verstehen. Nur bei diesen kann von einer Rückzahlung die Rede sein. Als Beispiel ist etwa an die Liquidationsauschüttung auf eine Aktienbeteiligung zu denken.

Diesen Bestimmungen liegt offenbar die Vorstellung zugrunde, daß die Devisenlage zwar zur Zeit eine Rückzahlung auch der langfristigen Kredite nicht gestattet, daß es aber dem ausländischen Gläubiger nicht verwehrt sein soll, einen ihm nicht mehr genügend sicher erscheinenden Schuldner gegen einen besseren zu vertauschen und überhaupt frei darüber zu entscheiden, wie er sein in Deutschland festliegendes Kapital anlegen will. Der Grundsatz, daß durch eine Leistung in Reichsmark auf Sperrkonto der Schuldner befreit wird, also insbes. auch ein Währungsrisiko nicht weiter zu tragen hat, wird wohl in der Praxis dahin führen, daß von dieser Möglichkeit nur dann Gebrauch gemacht wird, wenn der Gläubiger ein begründetes Interesse daran hat, ein bestimmtes Kreditverhältnis abzuwickeln.

Die Behandlung der langfristigen Kredite ist der Regelung verwandt, die für den Erlös im Inland verkaufter Wertpapiere durch § 1 DurchfW.D. VII und II 33 Ri. getroffen wurde (vgl. JW. 1931, 3594 unter II 3). Wie dort und wie bei den Bankguthaben (oben 5) wird die Genehmigung zur Verfügung über das Sperrkonto, von Härtefällen abgesehen, nur zur anderweitigen langfristigen Kapitalanlage in Deutschland erteilt. Wenn bei Wertpapieren nur die Verfügung über die durch die Veräußerung entstehende Forderung, hier dagegen bereits die Realisierung der Vermögensanlage selbst genehmigungsbedürftig ist, und wenn hier die Form der Richtlinie als ausreichend erachtet werden konnte, dort dagegen der Weg des materiellen Gesetzes (in der Form der DurchfW.D.) gewählt werden mußte, so erklärt sich dies daraus, daß es sich das einmal um „alte“ Forderungsrechte, wie sie in § 3 und § 6 Nr. 3 DevW.D. unmittelbar erfasst sind, das andere Mal dagegen um Sachen handelt. Die Anlagewerte, zu deren Neuwerb in allen drei Fällen (Wertpapiere, langfristige Kredite, Bankguthaben) über das Konto verfügt werden darf, sind dieselben. Als Hauptbeispiele nennen die Ri. (I 8, I 9, II 33) Kreditgewährung, Hypothekenausleihe, Grunderwerb und Wertpapierkauf. Daß beim Verkauf von Wertpapieren der Erlös ohne weiteres wieder zum Ankauf inländischer Wertpapiere verwendet werden darf (§ 1 DurchfW.D. VII), während bei der Kreditrückzahlung zu dieser Anlage eine Genehmigung erforderlich ist, ist nur ein formaler Unterschied. Da für die zu Lasten eines Sperrkontos angeschafften Wertpapiere kraft Gesetzes in jedem Fall § 1 DurchfW.D. VII gilt, hätte man unbedenklich in allen Fällen den Wertpapiererwerb genehmigungsfrei lassen können. Die Banken werden daher auch die nach § 1 DurchfW.D. VII, nach Ri. I 8 und nach Ri. I 9 entstandenen Guthaben auf einem gemeinsamen Sperrkonto führen dürfen.

Die Ri. behandeln ausdrücklich nur den Fall der Rückzahlung von Forderungen usw. Die Zahlung auf Sperrkonto wird aber von den DevW.D. in der Regel auch verlangt, wenn es sich um den Gegenwert bei der Abtretung einer Hypothek oder Beteiligung an einen Inländer handelt. Der Grundsatz, dem Ausländer die Liquidierung seiner inländischen Vermögensanlagen nicht zu gestatten, trifft für beide Fälle in der gleichen Weise zu. Eine besondere Vorschrift, wonach auch der Erlös aus der Veräußerung von anderen Sachen als Wertpapieren, insbes. von inländischem Grundbesitz, auf Sperrkonto zu bringen ist, besteht nicht. Durch derartige Verkäufe entstehen an sich „neue“ Forderungen. Die nach § 2 DurchfW.D. I erforderliche Genehmigung zur Zahlung des Kaufpreises an den Ausländer wird aber von den DevW.D. ebenfalls nur unter der Bedingung der Einzahlung auf ein Sperrkonto erteilt.

IV. Die Wirkungen der Devisenbestimmungen auf den Zivilprozeß und die Zwangsvollstreckung sind in Art. 2 (§§ 7—10) DurchfW.D. VII behandelt. § 8 DurchfW.D. VII gibt bei einer Leistungsfrage auf eine „genehmigungspflichtige“ (sprachlich richtiger wäre: „genehmigungsbedürftige“) Leistung in Anlehnung an § 148 ZPO. beiden Parteien das Recht, die Aussetzung des Verfahrens solange herbeizuführen, bis die Entscheidung der DevW.D. ergangen ist. Der Schwebezustand der genehmigungspflichtigen, aber noch nicht genehmigten Leistungen soll nach Möglichkeit beseitigt werden, ehe das Gericht seine Entscheidung fällt.

1. Die W.D. geht offenbar mit der herrschenden Meinung davon aus, daß die Klagerhebung an sich keine Verfügung des Gläubigers über seine Forderung darstellt (vgl. Staudinger, Komm. z. BGB., Einl. z. 3. Abschn. VIII A 4). Die Frage der Genehmigung soll aber auch nicht der Vollstreckungsinstanz vorbehalten werden, wie es nach § 10 DurchfW.D. VII zunächst erscheinen könnte, sondern sie soll bereits in der Prozeßinstanz geklärt und in ihren Rechtsfolgen gewürdigt werden (vgl. unten 4). Zu diesem Zweck wird auf die Genehmigungspflichtigkeit der schuldnerischen Leistung abgestellt. Eine Leistung des Schuldners ist von einer Genehmigung ausdrücklich nur in § 2 DurchfW.D. I (in der Fassung von § 11 DurchfW.D. VI) abhängig gemacht, wo von Reichsmarkzahlungen an Ausländer oder Saarländer im Inland in bar oder durch Gutschrift auf einem Bankkonto die Rede ist. Für andere Formen der Leistung, z. B. die Zahlung an einen inländischen Bevollmächtigten, an den Gerichtsvollzieher oder auf ein Verwahrungskonto bei einer Gerichtskasse, gilt das Verbot nicht. Offenbar wollen aber die Devisenvorschriften mindestens bei alten, d. h. vor dem 16. Juli 1931 entstandenen Reichsmark- und Valutaforderungen (§ 3 DevW.D. i. Verb. m. II 1, 2 Ri.; § 6 Nr. 3 DevW.D. i. Verb. m. § 1 DurchfW.D. I) jede Form der Leistung des Schuldners ausschließen. Man wird daher in jeder Erfüllungshandlung des Schuldners eine Verfügung über die gegen ihn gerichtete Forderung zu sehen haben. Danach sind die Voraussetzungen für eine Aussetzung, insbes. in folgenden Fällen gegeben:

b) Klage einer beliebigen Person (Ausländer oder Inländer) auf Leistung von Devisen (ausländische Zahlungsmittel; Forderungen in ausländischer Währung), von gewissen Wertpapieren (§ 4 DevW.D., § 2 DurchfW.D. VII) oder von Gold. Ausnahme: Klage eines Ausländers gegen einen Inländer auf Rückzahlung eines „neuen“ Währungskredits oder gegen ein inländisches Kreditinstitut auf Leistung aus einem „neuen“ Währungsguthaben (II 1, 2 Ri.);

b) Klage eines Ausländers oder Saarländers auf Leistung von Reichsmarkbeträgen, und zwar aus Forderungen, die entweder vor dem 16. Juli 1931 oder aus dem Verkauf von Wertpapieren nach dem 11. Nov. 1931 entstanden sind, ausnahmslos; aus „neuen“ Forderungen dann, wenn in der Klage nicht ausdrücklich eine zulässige Form der Leistung (z. B. Zahlung an einen inländischen Bevollmächtigten) verlangt wird (§ 6 Nr. 3 DevW.D., §§ 1, 2 DurchfW.D. I, § 1 DurchfW.D. VII);

c) Klage eines Ausländers gegen ein inländisches Kreditinstitut auf Ausführung einer Verfügung über sein „altes“ Reichsmarkguthaben (§ 6 Nr. 3 DevW.D., § 1 DurchfW.D. I);

d) Klage eines Ausländers oder Saarländers auf Abtretung einer Forderung an ihn (§ 6 Nr. 2 DevW.D.).

2. Die Aussetzungsmöglichkeit besteht nur bei Leistungsklagen. Ein Feststellungsurteil ist in den unter 1 aufgeführten Fällen stets zulässig, wenn die besonderen Voraussetzungen dafür, insbes. das Feststellungsinteresse, gegeben sind. Dem Leistungsurteil stehen das Vollstreckungsurteil (§§ 722, 723 ZPO.) und der Vollstreckbarkeitsbeschluß (§§ 1042, 1044 a ZPO.) gleich (§ 8 Abs. 2, § 9 DurchfW.D. VII).

3. Den Antrag auf Aussetzung können Kläger und Beklagter stellen. Er unterliegt auch im landgerichtlichen Verfahren nicht dem Anwaltszwang (§ 8 Abs. 3 DurchfW.D. VII). Die Aussetzung endet von selbst mit der Entscheidung der DevW.D. Von diesem Zeitpunkt ab kann jede Partei das Verfahren wieder aufnehmen (vgl. Stein-Jonas, Komm. z. ZPO. II 1 a zu § 150).

4. Ist die Genehmigung erteilt, so steht unter rechtlichen Gesichtspunkten einer Beurteilung nichts entgegen.

Wird die Genehmigung versagt, so wird die Klage abzuweisen sein, da sonst der Schuldner zu einer verbotenen und damit rechtlich unmöglichen Leistung verurteilt würde (§ 309 BGB.; §§ 275, 323 BGB.). Die Unmöglichkeit ist allerdings keine dauernde, sondern besteht nur für die Geltungsdauer der Devisenvorschriften oder bis zu der jederzeit möglichen Aufhebung der Entscheidung der DevBewSt. durch eine neu erteilte Genehmigung. Ein Urteil auf Leistung nach Wegfall dieser Hindernisse dürfte aber prozessual nicht zulässig sein, es sei denn, daß die besonderen Voraussetzungen des § 259 ZPO. (Besorgnis, daß der Schuldner sich der rechtzeitigen Leistung entziehen werde) erfüllt sind. Man könnte dieser Auffassung gegenüber einwenden, daß die gesetzlichen Bestimmungen ein Verbot der Verurteilung des Schuldners bei Verjagung der Genehmigung nicht ausdrücklich enthalten, während für die Zwangsvollstreckung eine derartige Vorschrift in § 10 DurchfW.D. VII besteht, und daraus folgern, daß die Frage der Genehmigung erst in der Vollstreckungsinstanz von rechtlicher Bedeutung sei. Aber dann wäre nicht zu erklären, warum im Prozeß das Vorliegen der Genehmigung überhaupt geprüft werden soll, was doch offenbar der Sinn der Auslegungspflicht ist. § 10 hat im übrigen seine besondere Bedeutung unabhängig von der Berücksichtigung einer versagten Genehmigung in der Prozeßinstanz. Es spricht daher viel dafür, daß die Reichsregierung beim Erlaß dieser Vorschriften von der hier vertretenen Auffassung über die Bedeutung einer versagten Genehmigung (rechtliche Unmöglichkeit der Leistung mit der Rechtsfolge der Klageabweisung) ausging und auf eine ausdrückliche Vorschrift, welche diese Rechtsauffassung den Gerichten bindend vorschrieb, verzichten zu können glaubte. Wahrscheinlich hat dabei auch die Erwägung mitgesprochen, daß es mißlich sei und von den — in erster Linie betroffenen — ausländischen Gläubigern als besonders unbillig empfunden würde, wenn der Gläubiger durch ausdrückliche Gesetzesvorschrift des Klageschutzes beraubt werde. — Unterstützend kann für diese Auffassung das zweifellos ungewollte Ergebnis ins Feld geführt werden, das die gegenteilige Auffassung in dem häufiger überwiegenden Fall der Zahlungswilligkeit des Schuldners mit sich bringt. Würde dieser unter dem ausdrücklichen oder stillschweigenden Vorbehalt verurteilt, daß die Vollstreckung aus dem Urteil nur mit Genehmigung der DevBewSt. erfolgen darf, so könnte er doch wohl das Recht für sich in Anspruch nehmen, auf Grund des Urteils freiwillig an den Gläubiger zu leisten — also gerade das zu tun, was die Verjagung der Genehmigung im gesamtwirtschaftlichen Interesse der Devisenbewirtschaftung verhindern sollte.

5. Wird eine Aussetzung nicht beantragt, so kann das Gericht nach § 148 ZPO. von Amts wegen aussetzen. Ein Veräumnisurteil gegen den Beklagten kann aber wohl nur erheben, wenn der Kläger das Vorliegen der Genehmigung behauptet. Geschieht dies nicht, so wird die Klage aus den unter 4 entwickelten Gesichtspunkten abzuweisen sein. Nach der Fassung und dem Sinn der Vorschriften muß man annehmen, daß die Leistung des Schuldners bis zur Beseitigung des Schwebezustandes mit auflösender Bedingung verboten ist. Es handelt sich also nicht um ein durch Willenserklärung des Beklagten geltend zu machendes Einrederecht, sondern um eine vom Richter von Amts wegen zu berücksichtigende rechtshindernde Tatsache (vgl. Stein-Jonas, Komm. z. ZPO. III 3 vor § 128 und III 3 zu § 331).

6. Für die Zwangsvollstreckung bestehen drei Vorschriften: § 2 Abs. 4 DevW.D. und § 12 DurchfW.D. VI stellen, was wohl schon aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen (vgl. § 135 Abs. 1 Satz 2 BGB.) hätte abgeleitet werden können, dem rechtsgeschäftlichen Erwerb und der rechtsgeschäftlichen Verfügung den Erwerb und die Verfügung im Wege der Zwangsvollstreckung ausdrücklich gleich. § 10 DurchfW.D. VII macht entsprechend den für die Leistungsklagen geltenden Grundsätzen die Zwangsvollstreckung wegen genehmigungspflichtiger Leistungen von einer Genehmigung abhängig. Die für die Klage einzufolgende Genehmigung wirkt in der Vollstreckungsinstanz fort und deckt jede Art von Vollstreckungshandlung. Die Vorschrift behält aber praktische Bedeutung, insbes. in folgenden Fällen:

a) Wenn das Urteil vor Inkrafttreten der DevW.D. ergangen ist;

b) wenn nicht auf Grund eines der in § 8, 9 DurchfW.D. VII genannten Titel, sondern z. B. aus einer vollstreckbaren Urkunde vollstreckt wird;

c) wenn nicht das Urteil selbst, sondern nur der konkrete Akt der Zwangsvollstreckung eine genehmigungsbedürftige Leistung in sich schließt. Dies ist z. B. der Fall, wenn aus einem Urteil wegen einer Geldforderung unter beliebigen Personen in Devisen oder sonstige unter 1a genannte Werte vollstreckt werden soll. Oder wenn auf Grund eines Urteils gegen einen Ausländer diesem zustehende „alte“ Forderungen gepfändet werden sollen. Hier handelt es sich um den Tatbestand des § 12 DurchfW.D. VI: genehmigungsbedürftige Verfügungen im Wege der Zwangsvollstreckung;

d) schließlich käme als weiterer Fall in Frage, daß (nach der hier vertretenen Auffassung zu Unrecht) das Erfordernis einer Genehmigung vom Gericht nicht nachgeprüft wurde oder trotz Verjagung der Genehmigung der Schuldner verurteilt wurde, weil das Gericht der Entscheidung der DevBewSt. erst für die Vollstreckungsinstanz Bedeutung beigemessen hatte.

7. Da schon die Verurteilung zu einer nicht genehmigten Handlung nach der Konstruktion der Devisenbestimmungen als unzulässig anzusehen ist, wird man entgegen einer gelegentlich vertretenen Meinung nach § 10 DurchfW.D. VII bereits die Einleitung der Zwangsvollstreckung als genehmigungsbedürftig anzusehen haben, nicht erst die zum Erlöschen der Forderung führende Vollstreckungshandlung, die Empfangnahme des Vollstreckungserlöses durch den Gerichtsvollzieher bzw. den Gläubiger. Diese Auslegung entspricht auch dem Wortlaut der erwähnten Vorschrift und ihrer Entstehungsgeschichte: § 12 DurchfW.D. VI, der offenbar nur in jenem engeren Sinn ausgelegt werden kann, wurde gerade deshalb für die Zwecke der Devisenbewirtschaftung als unzureichend empfunden und sollte durch eine umfassendere Vorschrift ersetzt werden. Auch die Richtlinien gehen offenbar von dieser Auffassung aus, da sie gewisse, die Zwangsvollstreckung vorbereitende Maßnahmen, nämlich die Erteilung der Vollstreckungsklausel und die Vorforderung, von der Genehmigungspflicht ausdrücklich ausnehmen (II 24 b, 25 b Ri.).

V. Die örtliche Zuständigkeit der DevBewSt. bestimmte sich nach § 17 Abs. 2 DevW.D. allgemein nach dem Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt oder Sitz des Antragstellers. Über die Anträge von Ausländern sollte das LG in Berlin entscheiden. Die Frage, wer zu einem Antrag auf Genehmigung aktiv legitimiert sei, war damit nicht entschieden. Insbes. die Befugnis eines ausländischen Gläubigers zu einem Antrag auf Genehmigung der Rückzahlung eines Kredits durch den Schuldner wurde von den DevBewSt. nicht einheitlich behandelt. Wurde sie verneint, so zwang man den Gläubiger, gegen den säumigen Schuldner zunächst auf Herbeiführung der Genehmigung zu klagen; wurde sie bejaht, so bestand die Gefahr widersprechender Entscheidungen verschiedener Stellen in derselben Sache. § 17 DevW.D. hat daher in den DurchfW.D. und Ri. eine weitere Ausgestaltung und teilweise Abänderung erfahren.

1. Zum Antrag auf Genehmigung der genehmigungsbedürftigen Leistung seines Schuldners ist auch der Gläubiger befugt (§ 7 DurchfW.D. VII). Der Antrag ist bei der für den Schuldner zuständigen DevBewSt. zu stellen. Der Schuldner ist zu dem Antrag zu hören (I 12 Ri.). Diese Bestimmung soll verhüten, daß die Entscheidung der DevBewSt. auf Grund eines einseitig oder unvollständig vorgelegten Tatbestandes erfolgt. Da die Genehmigung nur die devisenrechtliche Zulässigkeit der Leistung feststellt, braucht sich die DevBewSt. auf Einwendungen des Schuldners, die das Bestehen oder die Fälligkeit der Forderung betreffen, nicht einzulassen. Sie hat lediglich zu prüfen, ob die Äußerungen des Schuldners unter devisenpolitischen Gesichtspunkten eine andere Entscheidung rechtfertigen. — Das Recht des Gläubigers wird die Pflicht des Schuldners dem Gläubiger gegenüber, sich selbst um die Genehmigung zu bemühen, schwerlich aufheben. Der Schuldner wird daher, wenn er es bei Fälligkeit unterläßt, die Genehmigung zu beantragen, in Verzug kommen, es sei denn, daß mit einer Genehmigung offensichtlich nicht zu rechnen ist, z. B. weil sie nach den Ri. nicht erteilt werden darf. Hat er den Antrag gestellt, und ist dieser abgelehnt worden, so kann allerdings von einem Schuldnerverzug nicht die Rede sein, da der Schuldner den Umstand, als

dessen Folge die Leistung unterbleibt, nicht zu vertreten hat (§ 285 BGB.).

2. Sind mehrere Schuldner einer genehmigungsbedürftigen Leistung vorhanden und kann über diese nur einheitlich entschieden werden, so ist diejenige DebVewSt. zuständig, bei welcher zuerst ein Antrag eingereicht wurde (I 16 Ri.). Für die Auslegung dieser Vorschrift wird der verwandte § 62 ZPO. heranzuziehen sein.

3. Der Grundsatz, daß die DebVewSt. zuständig ist, in deren Bezirk der Schuldner ansässig ist, gilt auch für Ansprüche von Ausländern aus alten Guthaben bei Banken (oben III 5), mag der Ausländer selbst oder die Bank für ihn oder ein Dritter, der eine Leistung aus dem Guthaben begehrt, den Antrag stellen. Die DebVewSt. der betreffenden Bank bzw. ihrer Filiale ist auch für sonstige Anträge zuständig, welche die Bank für einen ausländischen Kunden stellt, z. B. auf Genehmigung einer Verfügung über bei ihr im Depot liegende Auslandsbonds. Durch diese Bestimmungen wird die ursprünglich vorgesehene Zuständigkeit der DebVewSt. Berlin für alle Anträge von Ausländern erheblich eingeschränkt.

4. Zweigniederlassungen, soweit sie selbständig Geschäfte abschließen und im Handelsregister eingetragen sind, haben ihren eigenen Sitz oder Ort der Leitung im Sinn der Devisenvorschriften. Auch allgemeine Genehmigungen erhalten sie in der Regel getrennt von der für die Hauptniederlassung erteilten allgemeinen Genehmigung. Gegenseitige Mitteilungen der DebVewSt. aneinander sollen Überschneidungen und Mißbräuche verhindern (I 14 Ri.). Um Umgehungen der Devisenvorschriften zu verhüten, werden inländische Zweigniederlassungen ausländischer Firmen und ausländische Zweigniederlassungen inländischer Firmen auch im Verhältnis zu ihren Hauptniederlassungen als selbständige Personen behandelt (I 15 Ri.).

5. Für Genehmigungen, die den Verkehr mit dem Saargebiet betreffen, ist eine besondere Stelle in Saarbrücken, der Sonderbeauftragte des Präf. des RFinA. Köln als DebVewSt., zuständig, und zwar auch dann, wenn der Gläubiger im Saargebiet, der Schuldner dagegen im übrigen Deutschland ansässig ist. Doch gilt dies, wie die Fassung von II 3, 10, 11, 22 Ri. beweist, nicht für die einem Inländer erteilten allgemeinen Genehmigungen. Diese erstrecken sich auch auf Zahlungen an Saarländer. (Daß dies in III 28 Ri. nicht ebenfalls ausgesprochen wird, ist wohl nur ein Redaktionsversehen.) Andererseits kann der Sonderbeauftragte saarländischer Firmen auch allgemeine Genehmigungen zum Empfang von Zahlungen aus Deutschland erteilen.

VI. Die Neufassung der Ri. enthält ferner einige Vorschriften zur Auslegung der Begriffe Forderung, Verfügung und Krediteinräumung in § 6 DebVewSt., deren Bedeutung sich vor allem für die Praxis der Grundbuchrichter und der Notare als zweifelhaft und klärungsbedürftig erwiesen hatte.

1. Als Forderungen gelten auch Hypotheken, Grund- und Rentenschulden, dagegen nicht Eigentümergrundschulden (II 22 Ri.). Es bedarf also der Genehmigung weder zur Abtretung einer Eigentümergrundschuld an dem Grundstück eines Inländers an einen Ausländer oder Saarländer, noch zur Abtretung der vor dem 16. Juli 1931 entstandenen Eigentümergrundschuld an dem Grundstück eines Ausländers oder Saarländers an einen Inländer. Besonders ausgesprochen ist in I 25 a Ri., daß auch die Zwangsvollstreckung in eine solche Eigentümergrundschuld genehmigungsfrei ist.

Nach § 6 Nr. 3 DebVewSt. ist der Entstehungszeitpunkt der Forderung eines Ausländers wesentlich. Abweichend von allgemeinen Rechtsgrundsätzen bestimmt II 26 Ri., daß Forderungen auf wiederkehrende Leistungen, insbes. auf Kapitalzinsen und Mietzinsen, erst im Zeitpunkt ihrer Fälligkeit als entstanden im Sinne der genannten Vorschrift gelten. Das ist insbes. für den Hausbesitz von Ausländern von erheblicher praktischer Bedeutung. Ein Ausländer kann also Mietforderungen, die nach dem 16. Juli 1931 fällig wurden, ohne Genehmigung abtreten. Die Mieten können zwar nicht an ihn, aber z. B. an seinen inländischen Verwalter genehmigungsfrei bezahlt werden, wenn man nicht davon ausgeht, daß es sich dabei um eine Zahlung auf ein Konto des Ausländers handelt (§ 2 DurchfVewSt. I; — vgl. JW. 1931, 3594 unter II 1).

Entsprechendes gilt für die Zinsansprüche eines ausländischen Hypothekengläubigers gegen die inländischen Hypothekenschuldner. — Für Reichsschuldbuchforderungen sind Vorschriften getroffen, die sie im Verkehr den Wertpapieren praktisch in weitem Umfang gleichstellen (II 21 Ri.).

2. Der Begriff Verfügung hat in der DebVewSt. dieselbe Bedeutung wie nach allgemeinem bürgerlichem Recht (vgl. Bernard: JW. 1931, 2278; Szokolny: JW. 1931, 3598; Caro: DNotZ. 1931, 573); er umfaßt also jedes Rechtsgeschäft, das auf den betreffenden Gegenstand (Forderung, Wertpapier, Zahlungsmittel) unmittelbar gerichtet ist und seine Rechtslage ändert. Um devisenpolitisch nicht gerechtfertigte Auswirkungen dieses weiten Begriffs zu vermeiden, sind in den Ri. einige Verfügungen von der Genehmigungsbedürftigkeit nach § 6 Nr. 3 DebVewSt. ausgenommen worden, und zwar die Kündigung, die Stundung, die Rangänderung bei inländischen Hypotheken, die Protesterhebung bei Wechselforderungen (II 22 Ri.). Auch der Erlaß einer Forderung wird, obwohl die Ri. hierüber nichts sagen, genehmigungsfrei erfolgen dürfen. Ob diese Ausnahmen auch für Verfügungen über Forderungen in ausländischer Währung (§ 3 DebVewSt.) gelten, bedarf in jedem Falle besonderer Prüfung. Soweit es sich dabei ebenfalls um Forderungen von Ausländern gegen Inländer handelt, wird die Frage in der Regel zu bejahen sein. Andererseits ist z. B. in II 8 Ri. für Valutaforderungen ausdrücklich die Hinausschiebung der Fälligkeit als genehmigungspflichtig bezeichnet. Dem ganzen Zusammenhang nach wird diese Vorschrift auf den Fall zu beschränken sein, daß der Schuldner ein Ausländer ist, während umgekehrt bei Valutaforderungen eines Ausländers gegen einen Inländer eine analoge Anwendung von II 23 b gerechtfertigt erscheint.

Die Einleitung der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung eines inländischen Grundstücks für die persönliche Forderung oder die Hypothek eines Ausländers bedarf der Genehmigung nach § 6 Nr. 3 DebVewSt., ohne Rücksicht darauf, ob das Grundstück einem Inländer oder einem Ausländer gehört. Gehört das Grundstück einem Ausländer, so kann wenigstens zur Einleitung der Zwangsverwaltung eine Genehmigung auch dann erforderlich sein, wenn diese wegen der Forderung eines Inländers erfolgt. Denn die Zwangsverwaltung führt zur Beschlagnahme der Mietforderungen, also zu einer Verfügung über Forderungen eines Ausländers (§ 6 Nr. 3 DebVewSt.). Für die nach dem 16. Juli 1931 fällig gewordenen Mieten steht allerdings jetzt durch II 26 Ri. die Genehmigung fest, doch gilt dies nicht, soweit auch ältere Mietrückstände von der Beschlagnahme erfaßt werden. Auch für die Zwangsversteigerung war vereinzelt, offenbar mit Unrecht, die Genehmigungsbedürftigkeit behauptet worden. II 24 a Ri. stellt nunmehr klar, daß in beiden Fällen eine Genehmigung nicht erforderlich ist.

Bedeutung ist, daß auch die Zwangsvollstreckung wegen der Forderung eines Inländers in die alte Reichsmarkforderung eines Ausländers nicht allgemein von der Genehmigung befreit ist, obwohl ein derartiger Akt auf den ersten Blick devisenpolitisch kaum bedenklich erscheint. Nur die Verpfändung der Forderung eines Ausländers und die Pfändung einer Eigentümergrundschuld am Grundstück eines Ausländers sind genehmigungsfrei (II 25 Ri.), das erstere wohl, weil es sich noch um keinen eigentlichen Akt der Zwangsvollstreckung handelt, das andere offenbar, weil Eigentümergrundschulden im Gegensatz zu anderen Grundschulden für die Devisenbewirtschaftung nicht den Forderungen gleichgestellt werden (vgl. II 22 Ri.). Nach der Fassung der Bestimmungen ist es in beiden Fällen zweifelhaft, ob sich die Befreiung auch auf eine Zwangsvollstreckung wegen der Forderung eines Ausländers bezieht. Die Frage ist aber kaum von erheblicher praktischer Bedeutung.

3. Der Begriff der Krediteinräumung ist ein wirtschaftlicher, in der Rechtssprache wenig gebräuchlicher. Seine Auslegung machte daher in der Praxis besondere Schwierigkeiten. Ihr dient eine Reihe von Vorschriften der Ri. Zweck des Verbots der Krediteinräumung an Ausländer ist in erster Linie die Verhinderung einer sich unter diesem Deckmantel vollziehenden Kapitalflucht, daneben aber wohl auch die Schonung des Geld- und Kapitalmarktes. Daraus darf man schließen, daß der Kredit, den ein Ausländer einem Ausländer einräumt, keiner Genehmigung bedarf, auch wenn sich das

Geschäft im Inland vollzieht. Im übrigen ist es aber wohl gerechtfertigt, den Begriff nicht allzu eng auszulegen. Jedenfalls ist neben der Darlehensgewährung und der Stundung einer Geldforderung auch jede andere Handlung als Krediteinräumung anzusehen, die wirtschaftlich einer solchen gleichkommt. Ausdrücklich genannt ist in den Ri. die Stundung des Kaufpreises bei Effektenverkäufen und des Kestkaufgeldes beim Grundstücksverkauf; beides an sich zweifelsfreie Fälle der Krediteinräumung; die ausdrückliche Hervorhebung wurde aber offenbar dadurch notwendig, daß andererseits, um den täglichen Wirtschaftsverkehr nicht allzusehr zu hemmen, der reinliche Kredit ausdrücklich genehmigungsfrei gestellt wurde. Auch die Prolongierung eines Kredits gilt nicht als Krediteinräumung (II 17d, 18a, b). Unter welchen Voraussetzungen sie als Verfügung gilt, vgl. oben 2 und II 8, 23b Ri.

Die Bürgschafts- und Garantieübernahme wird als Krediteinräumung sowohl gegenüber dem Gläubiger als auch gegenüber dem Hauptschuldner angesehen. Ist die eine der Personen Ausländer oder Saarländer, so ist also die Genehmigung erforderlich (II 17b Ri.). Im zweiten Fall wird allerdings ein Devisenverlust kaum zu befürchten sein. Die Ri. stellen aber das *lucrum cessans*, das mindestens bei einer selbstschuldnerischen Bürgschaft leicht praktisch werden kann, offenbar dem effektiven Verlust gleich. Da sich § 6 Nr. 1 DevBD. nur auf Reichsmarkkredite bezieht, ergibt sich eine verschiedene Behandlung von Reichsmark- und Valutabürgschaften. Bei diesen ist die Übernahme der Bürgschaft als bloßes Verpflichtungsgeschäft nicht genehmigungsbedürftig (vgl. § 3 DevBD.), sondern erst ihre Erfüllung. Für diese kann, um dem Bürgen von vornherein die wünschenswerte Sicherheit zu geben, die Genehmigung bereits bei der Bürgschaftsübernahme verbindlich in Aussicht gestellt werden (II 4 Abs. 1 Ri.). Ist die Hauptverpflichtung genehmigungsbedürftig und genehmigt, so ist bei Reichsmarkgarantien die Übernahme, bei Valutagarantien die Erfüllung genehmigungsfrei, wenn eine Devisenbank die Garantie oder Bürgschaft für ihre inländischen Kunden im Rahmen ihres bisherigen Geschäftsbetriebes übernimmt (II 4 Abs. 2, II 20 Ri.). Ist dagegen das verbürgte Geschäft nicht genehmigungsbedürftig, wie z. B. in dem praktisch wichtigen Fall der Garantiestellung für die Teilnahme deutscher Exportfirmen an ausländischen Submissionen, so greift die Befreiung nicht durch.

Die Bestellung von Hypotheken, Grund- und Rentenschulden ist wirtschaftlich einer Bürgschaftsübernahme verwandt und müßte daher streng genommen stets als Krediteinräumung gelten. Doch bedeutet sie in der Regel nur eine Sicherung für den Kredit, den umgekehrt der Hypothekengläubiger dem Grundstückseigentümer einräumt. Die Ri. beschränken daher die Genehmigungspflicht auf den Fall, daß die Hypothek usw. für die Schuld eines Ausländers bestellt wird (II 17c Ri.). Die Vorschrift ist allerdings nicht ausdrücklich auf den Fall abgestellt, daß es sich um das Grundstück eines Inländers handelt. Entsprechend dem weiter oben ausgesprochenen allgemeinen Grundsatz wird man diese Einschränkung aber unterstellen dürfen. Die Tatsache, daß der Ausländer hier inländisches Vermögen — sein Grundstück — zur Grundlage der Krediteinräumung macht, rechtfertigt wohl nicht schon eine andere Auslegung. — Auch die Genehmigung der besetzenden Schuldübernahme durch den Grundstückserwerber (§ 416 BGB.) bedeutet eine Krediteinräumung des Hypothekengläubigers gegenüber dem Erwerber des Grundstücks. Sie wäre, falls der Erwerber Ausländer oder Saarländer ist, genehmigungsbedürftig, wenn nicht II 18c Ri. ausdrücklich von der Genehmigung befreien würde. — Ebenso liegt offensichtlich eine Krediteinräumung an einen Ausländer vor, wenn eine Hypothek an einem inländischen Ausländergrundstück durch einen Inländer abgelöst wird, sei es, daß der bisherige Hypothekengläubiger seine Forderung abtritt, oder daß die Schuld zurückgezahlt wird und der Eigentümer die entstandene Eigentümergrundschuld neu valutiert. War der bisherige Eigentümer ebenfalls Inländer, so kann nach II 19 Ri. die erforderliche Genehmigung erteilt werden, da es in der Regel devisenpolitisch unerheblich ist, ob der eine oder der andere Inländer dem ausländischen Grundstückseigentümer den Kredit gegeben hat.

Bei Barkrediten wird erst in der Hingabe der Darlehensvaluta, nicht schon in der Kreditvereinbarung die Ein-

räumung des Kredits liegen. Einen Unterschied zwischen Kredit„einräumung“ und Kredit„gewährung“ zu konstruieren und aus der Wahl des ersteren Ausdrucks die entgegenstehende Auffassung abzuleiten, wie dies gelegentlich geschehen ist, wäre bei der Entstehungsweise der DevBD. eine kaum gerechtfertigte Spitzfindigkeit. Bei Diskont- und Akzeptkrediten (II 17a Ri.) wird man dagegen annehmen müssen, daß sie bereits mit der Kreditzusage eingeräumt sind, wenn diese Zusage dem Kreditnehmer eine bestimmte Kreditlinie verbindlich sichert.

Die seitens der Banken guten ausländischen Kunden gegenüber häufig geübte kurzfristige Bevorschussung von Schecks, die zum Inkasso eingehen, wird nicht als Krediteinräumung angesehen (II 18d Ri.). Das wird entsprechend auch bei der Bevorschussung von Wechseln und anderen Inkassopapieren zu gelten haben.

VII. Auf dem Gebiet des Wertpapierverkehrs enthalten die Ri. einige neue Bestimmungen.

1. Der Tausch von ausländischen Wertpapieren der in § 4 DevBD. genannten Art gegen andere derartige Wertpapiere oder genauer: der Verkauf solcher Wertpapiere und der alsbaldige Ankauf neuer Stücke aus dem Erlös ist genehmigungsfrei, wenn ein etwaiger Devisen-Spigenbetrag an die Reichsbank oder eine Devisenbank abgeliefert wird. Entsprechendes gilt für deutsche Auslandbonds (§ 2 DurchfBD. VII). Doch ist der Tausch von Auslandbonds gegen ausländische Wertpapiere und umgekehrt nicht gestattet. Auch für ausgeloste oder zur Rückzahlung gekündigte oder im Verlauf eines Vierteljahres fest rückzahlbare Stücke gilt die Tauschfreiheit nicht, da sonst die durch § 11 DurchfBD. VII für solche Stücke angeordnete Anbietungspflicht umgangen werden könnte. Die Anbietungspflicht besteht zwar auch für die neu erworbenen Stücke; doch hat an diesem die Reichsbank naturgemäß nicht dasselbe Interesse wie an den durch die Rückzahlung anfallenden Devisen. Die bei dem Tausch vorübergehend entstehenden Valutaguthaben brauchen der Reichsbank nicht angeboten zu werden (II 11 Ri.).

2. In JZB. 1931, 3594³ war darauf hingewiesen worden, daß § 2 DurchfBD. V, soweit er den Verkauf von Wertpapieren betrifft, durch § 1 DurchfBD. VII eigentlich seinen Sinn verloren hatte, da der Erlös nunmehr, einerlei ob er einem Ausländer oder Inländer zusteht, auf Sperrkonto kommt. II 13 Ri. hebt dementsprechend den Affidavitzwang für die Effektenverkäufe im Auftrag von Ausländern auf.

3. Für Zinsscheine bleibt es bei der Regelung der DurchfBD. V. Wird das Affidavit nicht beigebracht, ist also anzunehmen, daß die Wertpapiere einem Inländer gehören, so kann der Ausländer den inländischen Wertpapiereigentümer benennen und die Bank diesem die Zinsscheine ausändigen. Die Bank darf auch, um Zinsverluste zu vermeiden, die Einlösung vornehmen und den Erlös auf Anweisung des Ausländers einem Inländer vergüten. In beiden Fällen bleibt ja der Zinserlös des Inländers im Inland, der Zweck der Vorschrift ist also erreicht. Für den Gegenwert ausgeloster und gekündigter Stücke wird neben der Anweisung des Depotinhabers von den Banken noch verlangt, daß der angebliche Eigentümer der Stücke sein Eigentumsrecht durch Affidavit bekräftigt. Der Ausländer könnte sonst der Beschränkung in der Verfügung über diese Guthaben (§ 3 DurchfBD. IX; oben I 2) allzu leicht entgehen.

4. Gehören die Zinsscheine nicht dem ausländischen Depotinhaber, sondern einem Inländer, so kann die Genehmigung zur Einlösung und zur Transferierung des Erlöses dem Ausländer erteilt werden, wenn er glaubhaft darlegt, daß ihm der Gegenwert der Zinsscheine als Verzinsung für einen Kredit zusteht, dessen Lombardsicherung die Papiere bilden (II 15 Ri.). Unter entsprechenden Voraussetzungen kann dem Ausländer auch die Genehmigung zur Verfügung über den Erlös aus inländischen Wertpapierverkäufen erteilt werden (II 34c Ri.). Umgekehrt ist das Recht des inländischen Schuldners eines solchen Kredits, Devisen zur Zinszahlung zu erhalten, von dem Nachweis abhängig, daß der Gläubiger nicht die Möglichkeit hat, sich für seine Zinsforderung durch Zinsscheineingänge aus den hinterlegten Wertpapieren zu befriedigen (III 23 zu a und b).

5. Die Umlegung eines aus Wertpapierverkäufen entstandenen Sperrguthabens eines Ausländers wird ebenso wie

die Umlegung eines Altguthabens (II 28 Ri.) genehmigt, wenn die Weiterführung als Sperrguthaben gesichert ist (II 35 Ri.).

VIII. Das System der allgemeinen Genehmigungen für den Verkehr mit Devisen, das für die praktischen Bedürfnisse der Wirtschaft eine weitgehende Entlastung von den Hemmungen der Devisenvorschriften schafft, ist in den neuen Ri. weiter ausgebaut. Gemeinsam ist der allgemeinen Genehmigung, daß sie für gewisse Gruppen von Geschäftsvorgängen eine im voraus unbestimmte Vielzahl von in sich verschiedenen, regelmäßig mit diesen Vorgängen verbundenen genehmigungspflichtigen Handlungen von der Einzelgenehmigung freistellt und statt dessen nachträgliche Kontrollen durch die DevBewSt. treten läßt. Daneben kennen die Ri. Sammelgenehmigungen für eine innerhalb eines bestimmten Zeitraumes erwartete, im voraus bestimmte Zahl gleichartiger Handlungen (III 26; vgl. auch III 31 Abs. 4 Ri.).

1. Allgemeine Genehmigungen sind vorgesehen für folgende Zwecke: für deutsche Importeure und für ausländische Exporteure zur Bezahlung der Wareneinfuhr (III 3, 5 bis 9 Ri.), für den Transithandel (III 10), die Weiterleitung von Zahlungen im Warenverkehr durch Agenten, Frachtführer, Spediteure und Lagerhalter (III 11), für gewisse Valutazahlungen zwischen Inländern im Warenverkehr (III 14), den gewerblichen Verkehr mit Gold (III 17), die Leistungen der Versicherungsunternehmungen (III 21), die Weiterleitung von Versicherungsleistungen durch Versicherungsagenten und -makler (III 22), für ausländische Gläubiger zur Entgegennahme und Transferierung von Hypotheken-, Miet- u. dgl. Zinsen (III 27) und schließlich für die wichtigsten Nebenkosten im Handelsverkehr mit dem Ausland (III 28).

2. Der Umfang der Genehmigungen ist ein verschiedener:

a) in den praktisch wichtigsten Fällen (III 3, 21, 28 Ri.) umfaßt die Genehmigung sämtliche Formen der Zahlung an Ausländer oder Saarländer in Reichsmark oder Devisen einschließl. des Devisenerwerbes für diese Zwecke, bei Versicherungsunternehmungen (III 21) darüber hinaus auch noch Zahlungen an Inländer aus Fremdwährungsverträgen;

b) in anderen Fällen, nämlich für Transithändler (mit einer nicht wesentlichen Ausnahme; III 10), Spediteure usw. (III 11), Versicherungsagenten und -makler (III 22) und bei Inlandszahlungen im Warenverkehr (III 14) ist die Genehmigung auf die Verfügung über angefallene Devisen beschränkt;

c) die Genehmigung für ausländische Exporteure (III 5 bis 9) und für ausländische Vermieter und Hypothekengläubiger (III 27) beschränkt sich auf die Entgegennahme von Reichsmarkzahlungen auf inländischen Konten und die Überführung dieser Beträge ins Ausland.

3. Für die allgemeinen Genehmigungen gelten folgende gemeinsame Voraussetzungen und Bedingungen:

a) die Eintragung des Antragstellers im Handels- oder Genossenschaftsregister oder der Handwerksrolle. Eine Ausnahme gilt nur bei den Genehmigungen für Ausländer (III 5 bis 9, 27), bei der Goldgenehmigung (III 17) und der Genehmigung für Nebenkosten im Handelsverkehr (III 28);

b) eine Bescheinigung der zuständigen Industrie- und Handelskammer darüber, daß für die betreffenden geschäftlichen Zwecke bestimmte genehmigungspflichtige Handlungen im Rahmen des bisherigen Geschäftsbetriebs des Antragstellers regelmäßig erforderlich sind. Die Bescheinigung wird statt von der Handelskammer bei Versicherungsunternehmungen, die vom RAuffAPrivVerf. ganz oder teilweise beaufsichtigt werden, von diesem (III 23 Abs. 3), beim gewerblichen und beruflichen Goldverkehr gegebenenfalls von der Handwerkskammer oder von bestimmten Berufsverbänden, subsidiär aber auch hier von der Handelskammer (III 17 Abs. 2), bei ausländischen Exporteuren, Hypothekengläubigern und Vermietern von der Konto führenden Bank bzw. (bei Postcheckkonten) von der ausländischen Handelskammer oder entsprechenden Organisation (III 5, 6, 7, 27) ausgestellt;

c) Zuverlässigkeit des Inhabers als Gewähr für die Einhaltung der Bedingungen, unter denen die Genehmigung erteilt wird (vgl. III 3 Abs. 4);

d) Beschränkung der Geltungsdauer auf ein Kalendervierteljahr (vgl. III 3 Abs. 2);

e) Beschränkung auf einen monatlichen Höchstbetrag der durch die Genehmigung gedeckten genehmigungspflichtigen Zahlungen (vgl. III 3 Abs. 2, III 9, 17 Abs. 3, III 21 Abs. 4) und fortlaufende Kontrolle der Einhaltung dieser Grenzen durch Eintragungen auf dem Genehmigungsbescheid. Der Höchstbetrag entfällt nur bei den reinen Weiterleitungsgenehmigungen (III 10 Abs. 1, III 11, 14, 22);

f) Beschränkung auf Zahlungen an Ausländer oder Saarländer mit Ausnahme der besonderen, in ihren Voraussetzungen eng begrenzten Genehmigung zu Valutazahlungen im inländischen Warenverkehr (III 14) und der auch Zahlungen an Inländer einschließenden Genehmigung für Versicherungsunternehmungen (III 21). Leistungen der Versicherungsnehmer aus inländischen Fremdwährungsversicherungen werden von der allgemeinen Genehmigung (III 28d) nicht gedeckt;

g) das ausdrückliche Verbot, auf Grund der Genehmigung Kreditrückzahlungen vorzunehmen, bei Versicherungsunternehmungen außerdem Leistungen vorzunehmen, welche die Folge einer durch die Devisenvorschriften eingetretenen Nichtleistung eines Inländers sind (III 3 Abs. 1 Satz 3, III 21 Abs. 1 Satz 2);

h) nachträgliche Kontrolle durch am Monatsende einzureichende Aufstellungen (vgl. III 3 Abs. 5, III 5, 6).

IX. Die Leistungen aus Fremdwährungsverträgen haben durch die neuen Ri. eine wesentliche Einschränkung erfahren. Bereits III 12f Ri. v. 24. Aug. 1931 hatte die Genehmigung ausgeschlossen für Versicherungsprämien, die eine tarifmäßige laufende Jahresprämie überschreiten, also insbes. für Prämienvorauszahlungen und Einmalprämien. Nach den neuen Ri. ist ferner unzulässig:

a) die Leistung von Prämien in Fremdwährung aus nach dem 15. Juli 1931 mit inländischen oder ausländischen Versicherern abgeschlossenen Personenversicherungen mit einer vereinbarten Prämienzahlungsdauer von weniger als 12 Jahren;

b) die Leistung von Prämien in Fremdwährung überhaupt bei nach dem 20. Dez. 1931 mit inländischen oder ausländischen Versicherern neu abgeschlossenen oder auf Fremdwährung umgestellten Personenversicherungen;

c) die Leistung von Prämien in Fremdwährung an ausländische, in Deutschland nicht zugelassene Versicherungsunternehmen mit Ausnahme der aufsichtsfreien Versicherungszweige (Rückversicherung, Transportversicherung, Kursverlustversicherung).

Eine entsprechende Beschränkung der inländischen Versicherungsunternehmungen hinsichtlich der von ihnen zu erbringenden Leistungen ist nicht vorgesehen. Die allgemeine Genehmigung einer Versicherungsunternehmung deckt auch weiterhin solche Leistungen an Inländer. Doch kann sich naturgemäß als Rückwirkung der Valutazahlungsverbote für den Versicherungsnehmer nach dem Versicherungsvertrag auch für die Versicherungsunternehmung eine Einschränkung ihrer Valutazahlungsverpflichtung ergeben.

II.

Zur Auslegung der Devisenverordnungen.

Von Justizrat Dr. Felix Szkolny, Berlin.

I. Nach § 12 DevisVO. sind Geschäfte, die gegen eine der Vorschriften der §§ 3—11 DevisVO. verstoßen, nichtig. Davon werden also vor allem betroffen die Verfügung über ausländische Zahlungsmittel, der Erwerb ausländischer Wertpapiere und die für die Praxis wichtigen Fälle des § 6, nämlich Einräumung eines Kredits an Ausländer, Übertragung von auf Reichsmark oder Goldmark lautenden Forderungen auf ausländische Konten oder Abtretung solcher Forderungen an Ausländer, Verfügung über solche Forderungen, wenn sie Ausländern zustehen und vor dem 16. Juli 1931 entstanden sind (sog. alte Forderungen). Über weitere mit Nichtigkeit bedrohte Rechtsvorgänge siehe DurchfVO. II, § 2; DurchfVO. V, § 2 Abs. 2 u. 3; DurchfVO. VII, § 6 Abs. 1. Dagegen gilt § 12 DevisVO. nicht für den Verkehr mit Gold. Die Nichtigkeit eines Geschäfts kann nicht zum Nachteil von Personen geltend gemacht werden, die im Ausland anständig sind oder die den die Nichtigkeit begründenden Sachverhalt beim Abschluß des Geschäftes nicht kannten (vgl.

DurchfW. I, § 4). Während sonst Ausländer und Saarländer gleichgestellt werden, läßt das Gesetz hier absichtlich die Saarländer an der Vergünstigung nicht teilnehmen (vgl. Bernard: JW. 1931, 2423). Ob bereits der obligatorische Vertrag oder nur das Vollzugsgeschäft der Nichtigkeit verfällt, hängt von der gesetzlichen Regelung ab. So ist z. B. nach § 2 Abs. 2 DurchfW. V bereits der Verkauf von Wertpapieren eines Ausländers genehmigungspflichtig. Wo aber das Gesetz nur für das Ausführungsgeschäft die Genehmigung fordert, dürfte der obligatorische Vertrag rechtsgültig sein, obgleich sich immerhin aus der Rspr. des RG. über die DevisW. v. 8. Febr. 1917 (vgl. RG. 98, 254; 105, 298) beachtenswerte Gründe für eine gegenteilige Auffassung ergeben. In den für die Praxis der Rechtsanwälte und Notare wichtigsten Fällen, wie z. B. bei der Bewilligung von Hypothekarkrediten, Abtretung oder Verpfändung von Hypotheken, Ausstellung von löschungsfähigen Quittungen, ergibt sich die Notwendigkeit der Genehmigung aus § 6 DevisW. nach dessen näherer Bestimmung. In allen diesen Fällen liegt ein reines Vollzugsgeschäft oder eine unlösliche Verbindung des obligatorischen Vertrages mit einem solchen vor.

Wird der Vorschrift des § 12 zuwider ein Geschäft abgeschlossen und die schriftliche Genehmigung von Stelle für Devisenbewirtschaftung nachträglich eingeholt, so hat die Genehmigung keine rückwirkende Kraft. § 184 BGB., wonach die nachträgliche Zustimmung auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts zurückwirkt, kann keine entsprechende Anwendung finden. Denn die privatrechtlichen Vorschriften der §§ 182—184 sind dort, wo es sich um eine behördliche, einen Staatshoheitsakt darstellende Genehmigung handelt, nicht anwendbar (vgl. RG-Nomm. Anm. 1 zu § 182 BGB.). Daß gleichwohl z. B. bei Verträgen einer Landgemeinde, bei der Veräußerung von landwirtschaftlichen Grundstücken und in ähnlichen Fällen der Genehmigung rückwirkende Kraft beigelegt wird, ist ebenfalls nicht beweiskräftig. Denn in allen diesen Fällen wird der Vertrag als geschlossen bezeichnet oder angesehen. Auch hat die Genehmigung der Behörde hier nur den Zweck, Geschäfte zu verhindern, die dem gemeinen Wohl widerstreiten, die Verfassung also als Ausnahme anzusehen ist, während die DevisW. den verbotenen Geschäften grundsätzlich und regelmäßig die Anerkennung verweigern will (vgl. auch die oben erwähnte Rspr. des RG. zur DevisW. v. 8. Febr. 1917). Auch aus §§ 158 ff. BGB. läßt sich kein anderes Er-

gebnis gewinnen; denn wenn gesetzlich zur Wirksamkeit eines Geschäftes die Zustimmung eines Dritten notwendig ist, steht nicht eine eigentliche, rechtsgeschäftlich gesetzte Bedingung in Frage (vgl. RG. 90, 113).

Falls nicht der oben erwähnte in DurchfW. I § 4 vorgesehene Ausnahmefall vorliegt, kann aus dem nichtigen Vertrage weder auf Erfüllung noch auf Schadensersatz geklagt werden. Eine Rückforderung des Geleisteten wird nach § 817 Satz 2 BGB. regelmäßig ausgeschlossen sein. § 309 BGB. kommt nicht in Frage, da mit einer Aufhebung des Verbotgesetzes für absehbare Zeit nicht zu rechnen ist.

II. Nach § 17 DevisW. kann der Reichswirtschaftsminister im Einvernehmen mit dem Reichsminister der Finanzen und dem Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft Richtlinien aufstellen (letzte Fass. Dt. RAnz. Nr. 303/31). In den Richtlinien sind Vorschriften von großer Tragweite enthalten, und es ist damit zu rechnen, daß in nicht wenigen Fällen streitig werden wird, ob die Vorschriften über die durch § 17 DevisW. gezogenen Grenzen hinausgehen und daher rechtsunwirksam sind. Dazu gehört die für die Praxis wichtige Vorschrift Nr. 26, wonach Forderungen auf regelmäßig wiederkehrende Leistungen, z. B. Kapitalzinsen, Mietzinsen erst im Zeitpunkt ihrer Fälligkeit als entstanden i. S. von § 6 Nr. 3 DevisW. gelten. Die Bestimmung soll vor allem ermöglichen, daß die Mieter eines ausländischen Hauseigentümers zwar nicht an ihn, aber an seinen Bevollmächtigten, z. B. an seinen Verwalter, nunmehr ohne Genehmigung zahlen können (vgl. meine Ausführungen in JW. 1931, 3598). Es muß aber bezweifelt werden, ob die Aufstellung eines solchen Rechtsfuges auf Grund des § 17 DevisW. zulässig ist. Denn nach § 17 DevisW. können die Richtlinien Ausnahmen von den Vorschriften der DevisW. vorsehen und den Stellen für Devisenbewirtschaftung das Recht verleihen, solche Ausnahmen zuzulassen. Dagegen kann man aus § 17 nicht, wie Bernard: JW. 1931, 2421 meint, entnehmen, daß die Richtlinien zur Beseitigung von Zweifeln eine verbindliche Auslegung der Vorschriften der DevisW. geben dürfen. Nr. 26 entfallen aber auch keine Auslegung der DevisW., sondern eine positive, dem materiellen Rechte widersprechende Bestimmung. Bei den Folgen, die sich aus der Ungültigkeit ergeben können, z. B. bei einer nach der Zahlung erfolgenden Pfändung der Mieten, wäre es geboten, eine solche Vorschrift einer Durchführungsverordnung einzufügen.

Notverordnung vom 17. November 1931.

Sicherungsverfahren und Familienratsverwaltung nach dem Familiengütergesetz vom 22. April 1930.

Nach § 8 W. zur Sicherung der Ernte und der landwirtschaftlichen Entschuldung in Osthilfsgebieten v. 17. Nov. 1931 (= S.W.D. (R.W.) I, 675) hat die Eröffnung des Sicherungsverfahrens (= S.V.) die Wirkung, daß Zwangsvollstreckungen gegen den Betriebinhaber wegen Geldforderungen, sowie Zwangsvollstreckungen zur Erwirkung der Herausgabe von Zubehör, Bestandteilen oder Erzeugnissen der Betriebe dienenden Grundstücke für die Zukunft unzulässig und die bereits erfolgten Vollstreckungsmaßnahmen aufzuheben sind. Dieses Verbot trifft insbes. die bei Eröffnung anhängigen Zwangsversteigerungen und Zwangsverwaltungen. Es ist nun der Zweifel entstanden, ob das gleiche auch für anhängige, nach §§ 16 ff. FamGG. v. 22. April 1930 (GS. 125) angeordnete Familienratsverwaltungen (= FamRV.) zu gelten habe, weil sie vielfach als eine Art von Zwangsverwaltung angesehen werden. Diese Annahme ist aber rechtsirrtümlich. Denn die FamRV. ist kein Akt der Zwangsvollstreckung, sondern ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, obwohl einzelne seiner Bestimmungen der RD. und dem ZwVorstG. entnommen oder nachgebildet sind. Zwar findet sich in FamGG. nirgends ein ausdrücklicher Hinweis auf die Verfahrensvorschriften der freiwilligen Gerichtsbarkeit, wie im § 215 ZwVorstG. v. 22. April 1930 (GS. 136). Allein, einerseits ist das Verfahren der Fideikommißbehörden von jeher zur freiwilligen Gerichtsbarkeit gezählt worden, wie sowohl in der Begründung zum Fideikommißgesetzentwurf von 1913 und in der Herrenhauskommission bei der Beratung des Entwurfes ausdrücklich festgestellt wurde (Herrenhausdrucksachen 1914 Nr. 5 C S. 159 Ziff. 5 II und Nr. 82 A S. 604 zu § 123); andererseits müssen die Bestimmungen des ZwVorstG. über das Verfahren auch auf das FamGG. Anwendung finden, weil das ZwVorstG. für das FamGG. eine wesentliche Ergänzung als Rahmen- und Mantelgesetz bildet (Seele mann-Eggebert, FamGG. Einl. 8 und Anm. 1 zu § 42 FamGG.).

Alle die Verfahrensarten, die von dem S.V. betroffen werden, gehören dem Prozeßrechte im engeren und weiteren Sinne an — außer der ZPD. auch die RD. und VerglW.; die Vorschriften des § 8 S.W.D. stellen sich mithin selbst als prozeßrechtliche Normen dar. Nach dem allgemeinen Verhältnisse zwischen Prozeßrechten und dem Rechte der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat sich jedes Organ der beiden Gerichtsbarkeiten einer Grenzüberschreitung zu enthalten (so Rosen berg, Lehrbuch² § 12 III 2 S. 33/34). Wenn die Landstelle durch § 8 S.W.D. zu Eingriffen in prozeßuale Verfahren ermächtigt ist, so folgt daraus noch keine Befugnis zur Aufhebung oder gar Aufhebung von Maßnahmen der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Es ist ja auch anerkanntes Rechtens, daß durch die Einleitung der Zwangsverwaltung nach dem ZwVorstG. die bestehende FamRV. nicht beseitigt, sondern nur gemäß der selbstgezeugenen Schranke des § 23 Abs. 3 FamGG. zurückgedrängt wird. Beide Arten der Verwaltungen können daher nebeneinander bestehen (Seele mann-Eggebert a. a. D. Anm. 5 zu § 23).

Das gleiche muß für das Verhältnis des S.V. zur FamRV. gelten. Das Ziel beider Verfahrensarten ist auch ein verschiedenes. Während das S.V. eine Erhaltung des Betriebes durch Entschuldung anstrebt und auch vor Eingriffen in die dinglichen Rechte der Gläubiger nicht halt macht, will die FamRV. zunächst nur eine geordnete Fortführung des Betriebes erreichen und nur beim Übergang in ein Schuldenliquidationsverfahren eine Befriedigung der ungesicherten Gläubiger durch die Verflüchtigung des gesamten Fideikommißvermögens oder einzelner Teile vornehmen, ohne dabei die Rechte der dinglichen Gläubiger zu beeinträchtigen.

Wie ist nun das Nebeneinanderwirken des Treuhänders des S.V. und des Familienratsverwalters zu denken? Der Treuhänder ist nur eine Aufsichtsperson, während der FamRV. an Stelle des Fideikommißbesizers den Betrieb leitet¹⁾. Es würde daher der FamRV. unter die Aufsicht des Treuhänders treten. Darin

¹⁾ Deshalb muß der Beschluß über die Eröffnung des S.V. dem FamRV. — nicht dem Fideikommißbesizer — zugestellt werden, um wirksam zu sein (§§ 17, 18 FamGG.).

würde aber eine Überorganisation liegen, eine Kräftevergeudung, die zu vermeiden ist. Denn der Kreis der für solche Aufgaben geeigneten und verfügbaren Personen wird hierdurch unnötig eingengt. Dieser Mißstand wird am besten verhütet, wenn die Landstelle den FamG-Berwalter selbst zum Treuhänder ernannt.

Lehnt die Landstelle diese Personalunion ab, so wird sich fragen, ob es für die Auflösungsbehörde angezeigt erscheine, die FamG aufzuheben, da ja der Erhaltungszweck der FamG in erweiterten Umfange von dem SB. verwirklicht wird. Nach zwei Richtungen hin bestehen gegen eine solche Maßnahme aber Bedenken: einmal wird die Landstelle durch das Bestehen der FamG, und die daraus folgende Ausschaltung der Person des Fideikommißbesitzers (§ 17 Abs. 1 FamG.) der Notwendigkeit überhoben, u. U. vor der Verfügung des § 14 S.W.D. (Anordnung der gerichtlichen Zwangsverwaltung) Gebrauch zu machen; andererseits würde, wenn die Landstelle sich zu einer Aufhebung des SB. nach § 22 Abs. 2 S.W.D. veranlaßt sehen sollte, das Fideikommißvermögen nunmehr dem unregulierten Ansturm der Gläubiger preisgegeben sein. In diesem Falle würde jedoch bei ihrem Bestehenbleiben die FamG. sofort wieder ihre Wirkung äußern; im Rahmen des dann einzuleitenden Schuldentilgungs- oder Konkursverfahrens würde eine ordnungsmäßige Aufteilung des Fideikommißvermögens durchgeführt werden können. Aus dem zuletztgenannten Grunde könnte es sich sogar empfehlen, eine bei Eröffnung des SB. noch nicht bestehende FamG. noch nachträglich einzuleiten. Wann diese Anordnung zu treffen wäre, würde am besten die Landstelle übersehen können, nämlich wenn sie zu der Überzeugung kommt, daß der Betrieb nicht sanierungsfähig sei. Zweckmäßig wird die Landstelle dann die bevorstehende Aufhebung des SB. dem Auflösungsamte mitteilen.

OHGK. Dr. Doehl,

Präsident des Auflösungsamtes für Familiengüter, Stettin.

Entgegnungen.

Zinssenkung.

(Teil 1 Kap. III NotW.D. v. 8. Dez. 1931.)

I.

Die Ausführungen Munzer: JW. 1931, 3621 ff. geben zu folgenden Bedenken Anlaß: Aus § 4 Abs. 2 leitet Munzer ab, daß das gleiche gelten soll für alle Vereinbarungen oder Bestimmungen, die den gleichen wirtschaftlichen Erfolg wie eine Kündigung haben, und die bis zum 8. Dez. 1931 — dem Erlaß der NotW.D. — getroffen sind. Dem ist nicht beizutreten. Es würde den gewollten wirtschaftlichen Erfolg des § 4 Abs. 1 völlig ausschalten, wenn in fast allen Verträgen wird das Darlehn zunächst auf eine bestimmte Zeit gegeben sein. Gerade aber diese Fälle trifft der Gesetzgeber in § 4 Abs. 1, indem er sie um zwei Jahre über den gesetzten Rückzahlungstermin hinaus verlängert, denn die Festlegung eines bestimmten Zahlungsstermins schließt die frühere Kündigung aus! Es ist dies also ein Fall, in dem die „Kündigung vertraglich für eine bestimmte Frist ausgeschlossen ist“. Der Auslegung, die Munzer gibt, steht auch der Umstand entgegen, daß die NotW.D. ein Schutzgesetz für den Schuldner ist; ein solches darf man nicht extensiv gegen den Schuldner auslegen. § 4 Abs. 2 ist auch eine Ausnahmenvorschrift, Ausnahmenvorschriften aber sind nie analog auf andere Fälle zu übertragen, zumal, wenn, wie hier, der Wortlaut ganz eindeutig ist: er spricht nur von „Kündigungen“. Aber auch wenn Munzer vielleicht nur solche Verträge im Auge gehabt hat, in denen lediglich ein bestimmter Zeitpunkt zur Rückzahlung angegeben und die Möglichkeit einer Verlängerung bei nicht erfolgter Kündigung gar nicht erwähnt ist, scheinen mir doch auch solche Verträge unter § 4 Abs. 1 zu fallen, weil der bestimmte Termin zur Rückzahlung ohne weiteres eine frühere Kündigung ausschließt, also auch bei ihnen der Tatbestand der im § 4 Abs. 1 erwähnten Verhältnisse gegeben ist.

Andererseits sind die Bedenken Munzers, ob die Aufwertungshypotheken, über deren Prolongation die Beteiligten sich durch Vereinbarung bereits geeinigt haben, unter § 4 Abs. 1 fallen, keinesfalls zu teilen, denn § 4 Abs. 1 nimmt sie nicht aus, ebensowenig tut dies § 4 Abs. 7, wo die früheren Bestimmungen über die Aufwertungshypotheken v. 18. Juli und 10. Nov. 1931 aufrechterhalten werden.

Unbegründet erscheint ferner die Ansicht, daß durch die Senkung der Zinsen bei Amortisationskrediten einschl. -hypotheken auch die Amortisationsquote gekürzt wird; davon steht in der NotW.D. nichts; diese senkt nur die Zinsen; wenn also außer den Zinsen — das ist doch das Entgelt für die Benutzung des Kapitals — noch ein Prozentsatz als Amortisationsquote zu zahlen ist, so bleibt dieser bestehen. Auch wenn diese Quote nicht als Prozentsatz des Kapitals der Höhe nach bezeichnet ist, sondern vielleicht als ein Bruchteil — z. B. $\frac{1}{10}$ — der jährlichen Zinsen, so möchte ich doch auch für diesen Fall annehmen, daß diese Quote unverändert bleibt, also weiter nach dem alten Zinssatz — z. B. $\frac{1}{10}$ von 8% — nicht von den herabgesetzten Satz von 6% — zu berechnen ist.

Wenn Munzer weiter (S. 3622) sagt, daß die Höhe der

Zinsen, die für neue Kredite, die v. 1. Jan. 1932 an entstehen, keiner Beschränkung unterliegen, so dürfte dies insofern irrig oder wenigstens ungenau sein, als die NotW.D. selbst den § 247 BGB. wieder in Kraft setzt (ebenda § 8).

H. Dr. Spangenberg, Berlin.

II.

1. Auf die automatisch rückzahlbaren Forderungen ist § 4 NotW.D. nicht anzuwenden. Art. 12 DurchW.D. klärt dies ausdrücklich.

2. Durch Vertrag prolongierte Aufwertungshypotheken fallen unter § 4 Abs. 1 NotW.D. Sachlich stimme ich darin Spangenberg völlig zu. Meine Ausführungen in JW. 1931, 3624 stehen grundsätzlich auf dem gleichen Standpunkt. Ich habe dort nur bedauert, daß für die schon so lange auf die Rückzahlung wartenden Aufwertungsgläubiger durch § 4 NotW.D. eine abermalige Verzögerung eintritt; ich halte das auch jetzt noch für einen Mißstand.

3. Durch die Zinssenkung wird bei Tilgungsforderungen in den häufigsten Fällen die Amortisationsquote selbstständig gekürzt, weil die durch Ersparung von Zinsen für die Tilgung frei werdenden Teile der periodischen Leistungen des Schuldners mit der Herabsetzung des Zinssatzes sinken. Näheres hierüber vgl. Art. 13 DurchW.D. und die Ausführungen meines Aufsatzes oben S. 302 unter V, 3.

4. Trotz § 247 BGB. unterliegt die Höhe der Zinsen in Deutschland keiner Beschränkung. Von Höchstzinsen spricht man nur dann, wenn der Zinssatz, wie das z. T. in Deutschland bis 1867 und in Frankreich bis 1918 der Fall war, numerisch nach oben begrenzt wird. Vom gleichen Standpunkt ausgehend sagt man auch nicht, daß der Zinssatz infolge der allgemeinen Wucherbestimmungen, die jedes Land hat, begrenzt sei.

H. Dr. Munzer, Berlin.

Bedarf die Übertragung der Forderung gegen den Ersterher auf einen ausländischen Berechtigten gemäß § 118 ZwVorstG. der Genehmigung auf Grund der Devisenverordnungen?

I.

Hofmann: JW. 1931, 3599 hat diese Frage bejaht und vorgeschlagen, an Stelle der gemäß § 128 ZwVorstG. einzutragenden Sicherungshypothek bis zur Veibringung der Genehmigung zugunsten des ausländischen Berechtigten in entsprechender Anwendung des § 18 Abs. 2 G.W. von Amts wegen eine Vormerkung einzutragen.

Der von Hofmann vorgeschlagene Weg dürfte jedoch die Genehmigungspflicht der Forderungsübertragung an einen ausländischen Gläubiger gemäß § 118 ZwVorstG. vorausgesetzt, nicht gangbar sein. Das Eintragungsersuchen an das G.W. setzt nach § 130 ZwVorstG. voraus, daß der Teilungsplan ausgeführt ist. Diese Ausführung geschieht entweder durch Verteilung des Erlöses oder, falls der Ersterher das Vorgebot nicht berichtigt, gemäß § 118 ZwVorstG. durch Übertragung der Forderung gegen den Ersterher auf die Berechtigten. Hofmann geht nun davon aus, daß die Übertragung der Forderung auf den ausländischen Berechtigten erfolgen darf, daß aber zu ihrem endgültigen Wirksamwerden noch die Genehmigung der Devisenbewirtschaftungsstelle nachgebracht werden muß. Für die Dauer dieses Schwebezustandes schlägt er die Eintragung einer Vormerkung entsprechend § 18 Abs. 2 G.W. vor. Dabei könnte es zunächst höchst zweifelhaft erscheinen, was zu geschehen hat, falls die Genehmigung versagt wird. Hofmann übersieht jedoch weiterhin, daß es, falls die DevisenV.D. überhaupt hier Anwendung findet, zu einer Übertragung der Forderung auf den ausländischen Gläubiger gar nicht kommen darf. Vielmehr sind alle Forderungsübertragungen, die von der DevisenV.D. erfasst werden, ohne Genehmigung schlechthin verboten und nichtig (vgl. § 12 DevisenV.D. v. 1. Aug. 1931). § 18 a. a. D. stellt Zuwiderhandlungen unter schwere Strafe. Der Richter würde sich also sogar strafbar machen, wollte er eine genehmigungspflichtige Übertragung trotz Fehlens der Genehmigung vornehmen. Szokolny hebt in JW. 1931, 3598 hervor, daß der Notar bei genehmigungspflichtigen Akten bis zur Erteilung der Genehmigung seine Mitwirkung verweigern muß und nicht etwa die Beurkundung einstweilen vornehmen darf. Genau ebenso müßte auch der Richter die Übertragung bei Fehlen der Genehmigung verweigern. Die Folge wäre, daß der Richter den Teilungsplan insoweit nicht ausführen könnte. Der Verteilungstermin müßte bis zur Veibringung der Genehmigung ausgesetzt werden. Ein Eintragungsersuchen an das G.W. gemäß § 130 ZwVorstG. könnte dann, da der Teilungsplan noch nicht ausgeführt ist, nicht erfolgen. Es besteht also keine Möglichkeit, die von Hofmann vorgeschlagene Vormerkung eintragen zu lassen. Der gewünschte Erfolg, trotz Fehlens der Genehmigung die in § 130 ZwVorstG. vorgesehenen Grundbucheintragungen zu bewirken, ließe sich nicht herbeiführen. Das Verfahren käme vielmehr, da der Teilungsplan nicht ausgeführt werden könnte, einstweilen oder bei einer Verjagung der Genehmigung sogar endgültig zum Stillstand. Daß dies für die übrigen Beteiligten aus den verschiedensten Gründen, insbes.

auch wegen der von Hofmann hervorgehobenen Grundbuchsperrung gemäß § 130 Abs. 3 ZwVerfSt. von großem Nachteil sein könnte, bedarf keiner weiteren Hervorhebung.

Es fragt sich indessen, ob man im vorliegenden Fall überhaupt zu der Annahme einer Genehmigungspflicht nach der DevijW.D. gezwungen ist.

Vom formaljuristischen Standpunkt aus ist die Forderung, die der ausländische Berechtigte durch die Übertragung gemäß § 118 ZwVerfSt. erhält, von seinem ursprünglichen Anspruch scharf zu unterscheiden. Da es sich demnach um eine Forderung handelt, die dem ausländischen Berechtigten bisher nicht zustand und die nunmehr erst in Ausführung des Teilungsplanes auf ihn übertragen werden soll, scheint der Tatbestand des § 6 Ziff. 2 DevijW.D. v. 1. Aug. 1931 hier allerdings vorzuliegen. Gerade bei der DevijW.D., die aus der Not der Zeit geboren, rein wirtschaftlichen Zwecken dienen soll, darf es indessen bei dieser formaljuristischen Betrachtungsweise nicht sein Bedenken haben. Die DevijW.D. will gewisse Geschäfte unterbinden, die in der gegenwärtigen Notzeit der deutschen Wirtschaft schweren Schaden zufügen könnten. Bei der Frage, welche Rechtsvorgänge von der W.D. betroffen werden, ist daher auf diesen rein wirtschaftlichen Sinn und Zweck ganz besonders Bedacht zu nehmen. Keinesfalls darf es geschehen, daß Rechtsvorgänge, die mit diesen von der W.D. wegen ihrer wirtschaftlichen Schädlichkeit zu erfassenden Geschäften nicht das mindeste zu tun haben, auf Grund rein formaljuristischer Betrachtungsweise von der Genehmigung abhängig gemacht und so an anderen Stellen völlig grundlos schwere Schädigungen und Benachteiligungen hervorgerufen werden. So verneint denn auch Hofmann in dem am Schluß seines Aufsatzes erwähnten Fall, daß der Vollstreckungsschuldner Ausländer ist, die Genehmigungspflicht, während man bei rein formaler Betrachtung wohl zu einer Bejahung kommen müßte. Aus den gleichen Gründen muß man m. E. auch in dem Fall, daß die Forderung gegen den Erstehrer nach § 118 ZwVerfSt. auf einen ausländischen Gläubiger übertragen werden soll, zu einer Verneinung der Genehmigungspflicht kommen. Vom formaljuristischen Standpunkt aus ist allerdings die zu übertragende Forderung von dem ursprünglichen Anspruch des Berechtigten zu trennen. Dieser ursprüngliche Anspruch, die Hypothek oder das sonstige dingliche Recht an Grundstück, ist durch den Zuschlag erloschen (§ 91 Abs. 1 ZwVerfSt.). An seine Stelle tritt zunächst ein Anspruch auf Befriedigung aus dem Erlös. Wird der Erlös nicht gezahlt, so erhält der Berechtigte statt dessen gemäß § 118 ZwVerfSt. eine Forderung gegen den Erstehrer. Diese Forderung wird gemäß § 128 ZwVerfSt. durch eine Sicherungshypothek an dem versteigerten Grundstück mit dem Range des ursprünglichen Anspruchs gesichert (vgl. Reinhard-Wüller, 6. Aufl., § 118 Anm. 1a S. 242). Der Sache nach ist dagegen dieses Recht lediglich eine Fortsetzung des ursprünglichen Anspruchs. Wirtschaftlich gesehen hat der Berechtigte nicht eine neue Forderung erworben, sondern er hat seinen ursprünglichen Anspruch behalten, allerdings in einer zu den besonderen Zwecken der Zwangsvollstreckung umgewandelten Gestalt. Im Einklang hiermit hält die Mpr. gegenüber der übertragenen Forderung auch solche Einwendungen für statthaft, die bei einer klagweisen Geltendmachung des ursprünglichen Anspruchs von dem Erstehrer hätten erhoben werden können (vgl. RG. 71, 404 f. = JW. 1909, 506). Ebenso bestimmt sich bei der Aufwertung der übertragenen Forderung und der für sie eingetragenen Sicherungshypothek deren Goldmarkbetrag nach dem Erwerbstag des infolge des Zuschlags erloschenen ursprünglichen Rechts (vgl. DRZ. 1927, 317; 1929 Nr. 140). Für die Frage der Genehmigungspflicht nach der DevijW.D. ist allein ausschlaggebend, daß im Falle des § 118 ZwVerfSt. der ausländische Berechtigte wirtschaftlich keinerlei neue Forderungen erwirbt, sondern daß er lediglich behält, was ihm bereits vorher zustand. Da der Sache nach ein Neuerwerb nicht vorliegt, können also auch die Schädigungen, die durch die DevijW.D. verhütet werden sollen, hier in keinem Falle eintreten. Die Genehmigung wäre lediglich eine nutzlose Förmlichkeit. Auf der anderen Seite könnte, falls man sie trotzdem für erforderlich halten wollte, der Teilungsplan zunächst nicht ausgeführt und das Eintragungsersuchen an das GBL gemäß § 130 ZwVerfSt. nicht gestellt werden. Da hierdurch u. U. eine schwere Benachteiligung der übrigen Beteiligten eintreten würde, kann ein derartiges, lediglich durch formaljuristische Betrachtung gewonnenes Ergebnis dem rein wirtschaftlichen Sinn und Zweck der DevijW.D. nicht entsprechen. Dagegen befindet sich der hier vertretene Standpunkt mit den von der W.D. verfolgten wirtschaftlichen Zwecken durchaus im Einklang. Nicht schon bei der allein durch die besondere Technik des Zwangsversteigerungsverfahrens bedingten Forderungsübertragung nach § 118 ZwVerfSt., sondern erst bei der Auszahlung des Erlöses kommen die Bestimmungen der DevijW.D. zur Anwendung. Zu dieser Auszahlung bedarf es der Genehmigung der Devijenbewirtschaftungsstelle, während die wirtschaftlich bedeutungslose Übertragung der Forderung ohne Genehmigung erfolgen kann.

Verf. Ernst Schuchmann, Frankfurt a. M.

II.

Den Ausführungen von Schuchmann ist beizutreten § 6 Nr. 2 DevijW.D., der die devijenpolitisch häufig unerwünschte Über-

tragung von Reichsmarkforderungen an Ausländer der Kontrolle der Genehmigung durch die DevijBewSt. unterwirft, kann seinem Ziel und Zweck nach keine Anwendung finden auf die lediglich durch die Verfahrenstechnik der Zwangsversteigerung begründeten Rechtsvorgänge der §§ 118, 128, 130 ZwVerfSt. Unter dem Gesichtspunkt der DevijW.D. interessiert nur, daß die in das Bargebot fallende Ausländerforderung — praktisch also in der Regel der Zins- und Kostenanspruch des ausländischen Hypothekengläubigers — aus dem Versteigerungserlös ohne Genehmigung der DevijBewSt. nicht befriedigt wird. (Nebenbei bemerkt würde die Genehmigung nach den geltenden Grundsätzen ohne weiteres erteilt werden; vgl. Abschn. III Nr. 23 a der Richtlinien für die DevijBew. v. 29. Dez. 1931; DRAnz. 303.) Soweit der Versteigerungserlös in Geld vorhanden ist, darf das Gericht also nicht an den ausländischen Berechtigten zahlen, sondern hat den Betrag für ihn zu hinterlegen (§ 117 ZwVerfSt.). Soweit das Bargebot nicht berichtigt wird, mag die den verschiedenen Stadien des Zwangsversteigerungsverfahrens entsprechende Umwandlung der Forderung des ausländischen Berechtigten sich ebenso abwickeln wie bei den Forderungen anderer Berechtigter. Erst die spätere Zahlung des Erstehers an den ausländischen Berechtigten oder andererseits die Betreibung der Realsubhaftation aus der Sicherungshypothek (§ 132 ZwVerfSt.) bedürfen der Genehmigung. Dieses Ergebnis ist wirtschaftlich vernünftig. Daß es auch rechtskonstruktiv durchaus haltbar ist, zeigen die Hinweise von Schuchmann.

RegR. Dr. S. Gartenstein, Berlin.

Über die Änderung des Berechnungstages bei der wertbeständigen Hypothek.

Nach Ricks: DRotB. 1931, 628 hat das RG. die Änderung des auf den 15. oder vorhergehenden Tages des Fälligkeitstermins festgesetzten Stichtages bei der wertbeständigen Hypothek derart zugelassen, daß nunmehr als Stichtag die letzte Bekanntmachung vor dem 20. des Fälligkeitsterminmonats, bei vorzeitigem Rückzahlung die letzte Bekanntmachung vor der Fälligkeit bestimmt wird. In diesem Falle tritt offenbar die Fälligkeit am letzten eines Monats ein, und die Fälligkeit bei vorzeitiger Rückzahlung nach einer Kündigung auf Grund bestimmter Tatbestände mit sofortiger Wirkung oder zum Ablauf einer kurzen Kündigungsfrist. Ricks hält diese Entsch. für sehr bedenklich, jedenfalls eine Erzeugung des Fälligkeitstages durch den Zahlungstichtag und umgekehrt, sowie die Aufhebung eines Zahlungstages zum Fälligkeitstichtag und umgekehrt (vgl. S. 628 unten) für unzulässig, weil in diesen Fällen eine Kapitalerweiterung vorliege. Dagegen liegt nach Arnheim (DRotB. 1931, 714) nicht einmal eine Umfangserweiterung der wertbeständigen Hypothek vor, wenn deren Stichtag geändert wird. Die Auffassung von Ricks und Arnheim kann jedoch in wesentlichen Punkten nicht gebilligt werden.

I. Das Gesetz enthält keine Bestimmung des Berechnungstages (vgl. RG.: JFG. 1, 461). Dagegen bestimmt jetzt § 1 RotW.D. v. 10. Okt. 1931, daß für die Berechnung des Londoner Goldpreises und des Kurses der englischen Währung ein und derselbe Tag, wenn zwei Tage in Betracht kommen, der jeweils dem Fälligkeitstermine näherliegende Tag maßgebend ist. Ob diese Vorschrift zwingend ist, oder ob sie nur mangels der bisher jedenfalls zulässigen Vereinbarung (vgl. RG.: JFG. 1, 461) gelten soll, kann hier dahingestellt bleiben. Hier soll von der Regelung der RotW.D., die ja auch häufig vereinbart wurde, ausgegangen werden.

Mangels der zulässigen Vereinbarung des Stichtages durch die Parteien (vgl. RG. und BayObW. a. a. D.; Gütche-Triebel 1929 S. 1956) ist der Tag der Zahlung als Stichtag anzusehen; diese Auffassung verdient nämlich den Vorzug vor den anderen Auffassungen, die den Tag der Fälligkeit (so insbes. Schlegelberger und Ricks) oder den der Fälligkeit und Zahlung nach Wahl des Gläubigers als Stichtag ansehen (wie hier Bourier: DRotB. 1924, 305; Gütche-Triebel 1929 S. 1956; Weißbecker und Korreliusz, DRotW.D. S. 200 und 259, wohl auch RG.: JFG. 2, 347). Die von Bourier insbes. für den Zahlungstag als hilfsweise geltenden Stichtag vorgebrachten Gründe werden auch nicht durch die erwähnte RotW.D., auf die Ricks (S. 627 Anm. 1) hinweist, ausgeräumt. Denn in der RotW.D. handelt es sich nur darum, welcher von zwei für die Umrechnung in Frage kommenden Tagen gelten soll. Wenn dann der dem Fälligkeitstermin näherliegende Tag für maßgeblich erklärt wird, so läßt dies allerdings den Schluß zu, daß die Fälligkeit als der natürliche Stichtag angesehen wird. Da es sich in der RotW.D. jedoch nur um die Regelung eines untergeordneten Punktes handelt, kann diese Auffassung nicht maßgeblich sein. Dies gilt um so mehr, als § 1 RotW.D. offenbar auch dann gilt, wenn vereinbarungsgemäß der Zahltag für die Bestimmung des Preises und des Sterlingskurses maßgeblich ist.

Die Stichtage werden tatsächlich im wesentlichen durch den Tag der Zahlung, den der Fälligkeit oder durch beide bestimmt; letzteres erfolgt entweder derart, daß der Gläubiger die Wahl zwischen beiden Tagen hat oder derart, daß der höchste der beiden Tage maßgeblich ist, oder schließlich derart, daß der höchste Preis zwischen

den beiden Tagen gilt (für die Zulässigkeit vgl. RG.: JZG. 2, 347; 1, 461; BayObLG.: JZG. 2, 350; Cammerer: MotW. 1924, 208). Die genannten Tage bestimmen entweder allein den Stichtag, oder es ist die letzte Notierung vor den genannten Tagen, ein anderer Tag des Monats, in welchem der genannte Tag liegt, ein Tag des vorangehenden Monats oder der Durchschnittskurs dieses Monats maßgeblich. Diese Möglichkeiten genügen, um an ihnen unsere Frage zu erörtern. Diese Erörterung erstreckt sich jedoch nur auf die Änderung des Stichtages für die Zukunft.

II. Zweckmäßigerweise wird zunächst die Frage erörtert, ob neben dem Fälligkeitstag der Zahlungstag oder umgekehrt neben dem Zahlungstag der Fälligkeitstag nachträglich als Stichtag eingeführt werden kann, wobei entweder der höhere Preis an beiden Tagen oder die Wahl des Gläubigers maßgeblich sein soll.

Ricks ist nun darin beizutreten, daß in diesen Fällen der Gläubiger gemessen an dem bisherigen alleinigen Stichtag mehr erhalten will. Soweit allerdings der Zahlungstag neben dem der Fälligkeit als Stichtag eingeführt wird, dient dieser aber auch nur dazu, daß der Gläubiger den Betrag, den er nach dem Sinne der wertbeständigen Hypothek erhalten soll (vgl. Bourier: MotW. 1924, 305 Abf. 3), auch wirklich erhält. Immerhin bleibt hier der Fälligkeitstag weiterhin maßgeblich, so daß der Gläubiger mindestens den ihm am Fälligkeitstage zustehenden Betrag erhält. Wird der Fälligkeitstag neben dem Zahlungstag als Stichtag eingeführt, so wird damit zwar dem Gläubiger das Gewährleistete, was ihm billigerweise gebührt (vgl. Cammerer: MotW. 1924, 207, aber auch RG.: JZG. 1, 461). Denn hätte der Gläubiger an dem Fälligkeitstage die ihm dann zustehende Zahlung erhalten, so hätte er möglicherweise kein verlustbringendes Geschäft zur Beschaffung der Geldsumme, mit deren Vereinkommen er rechnen konnte, vorzunehmen brauchen. Andererseits wird der Schuldner davon abgehalten, mit Rücksicht auf ein etwaiges Steigen der Reichsmark die Zahlung zu verzögern. Die Änderung bedeutet also für die gleich- und nachstehenden Gläubiger eine Verschlechterung ihres Rechts, weil u. U. der Gläubiger mehr als bisher erhält.

Ricks hat auch an sich darin Recht, daß die festgestellte Verbesserung des Gläubigers an sich eine vom RG. sonst nicht zugelassene Kapitalerweiterung (vgl. z. B. RG.: JZG. 1931, 2740¹) bedeutet. Denn nach dem Wortlaut des § 1 Gef. über wertbest. Hyp. ist die aus dem Grundstück zu zahlende Geldsumme der Kapitalbetrag. Letztere wird aber auch gerade durch die hier fraglichen Änderungen mit erheblicher Wahrscheinlichkeit erhöht (vgl. auch RG.: JZG. 1, 461). Die Auffassung von Ricks wird jedoch dem Wesen der wertbeständigen Hypothek, ihrem Sinne und Zwecke, nicht gerecht. Letztere führen vielmehr dazu, bei der wertbeständigen Hypothek den Preis der wertbeständigen Ware als das das Grundstück belastende Kapital anzusehen, wie sich aus folgendem ergibt.

Während bei der Bürgschaftshypothek der Betrag der das Grundstück belastenden Geldsumme ins Grundbuch einzuschreiben ist (§ 1115 BGB.), ist nach § 3 Gef. über wertbest. Hyp. der Geldbetrag durch Art und Menge der Ware oder Leistung zu bezeichnen, deren Preis als Maßstab gewählt ist; die Stichtage bedürfen dagegen nicht der Einschreibung ins Grundbuch (vgl. Schlegelberger, Wertbeständige Hypothek, 1. Aufl., zu § 1 Nr. 6e; Güthe-Triebel S. 1956/57). Deutlicher kann das Gesetz nicht sagen, daß bei der wertbeständigen Hypothek die Menge der gewählten wertbeständigen Ware oder Leistung die Hauptsache, die Geldsumme dagegen die Neben Sache ist (vgl. Güthe-Triebel S. 1956). Nur diese Auffassung kann auch die sinngemäß allein mögliche Auslegung begründen, daß die Hypothek durch die Zahlung nicht stabilisiert wird, daß sie vielmehr auch dann noch, auch als Eigentümergrundschuld, wertbeständig bleibt. Letztere Auffassung ist aber auch heute die herrschende, wenn nicht ausschließliche (vgl. Güthe-Triebel S. 1956; RG.: JZG. 2, 347; Cammerer und Bourier: MotW. 309/10, 304). Im übrigen kann hier auf die zutreffenden Ausführungen Bouriers (MotW. 1924, 303) verwiesen werden, wonach die wertbeständige Hypothek keine schwankende Reichswährungshypothek ist (vgl. auch die von Ricks a. a. D. S. 628 wiedergegebenen Entscheidungsgründe des RG.).

Bedeutet somit die Hinzufügung des Fälligkeitstichtages zu dem der Fälligkeit oder umgekehrt keine Kapitalerweiterung, so stellt sie eine Inhaltsänderung der Hypothek dar. Bedenken gegen die Zulässigkeit dieser Inhaltsänderung bestehen nicht. Denn die Hinzufügung dieses Stichtages war, wie unter I erwähnt, bei der Begründung der Hypothek zulässig. Wenn letzteres auch nicht schließlich maßgeblich sein sollte (vgl. RG.: JZG. 7, 361), so liegen hier aber doch keine Umstände vor, die gegen die Zulässigkeit der Inhaltsänderung sprechen, wie sie in dem vom RG. entschiedenen Falle in Betracht kamen (eine Person kann keine Einigung vornehmen). Für die Zulässigkeit spricht auch ein wirtschaftliches Bedürfnis.

Ist die hier fragliche Inhaltsänderung zulässig, so bedarf sie aber doch der Zustimmung der gleich- und nachstehenden Berechtigten, auch wenn man der richtigen Auffassung entsprechend diese Zustimmung nicht für jede Inhaltsänderung verlangt, vielmehr dies Erfordernis von einer Verschlechterung der Rechtslage dieser Berechtigten abhängig macht (vgl. RGZ. 52, A 200; Güthe-Triebel, 1923, zu § 19 Anm. 42 Abf. 5; Staudinger, 1926, zu

§ 877, 1 a a). Eine Verschlechterung der Rechtslage der gleich- und nachstehenden Berechtigten, ist oben festgestellt. Es liegt auch keine Änderung der Zahlungszeit vor; § 1119 Abs. 2 BGB. ist also nicht anwendbar. Die hier fragliche Inhaltsänderung bedeutet vielmehr eine Erweiterung der Hypothek, die einer Neubelastung gleichkommt (vgl. RGZ. 52, A 201), weil die aus dem Grundstück zu zahlende Geldsumme nach der Änderung möglicherweise höher ist als vorher.

Die von Ricks wiedergegebene Begründung des RG. läßt allerdings den Schluß zu, daß das RG. ebenso wie jetzt Arnheim jede Änderung der ursprünglichen Preisberechnungstichtage ohne Zustimmung der gleich- oder nachstehenden Berechtigten zuläßt. Richtig ist zwar, daß die zu zahlende Geldsumme bei der wertbeständigen Hypothek unbestimmt ist, diese Hypothek also ein „Schwankungs-Unbestimmtheits-Merkmal“ trägt. Letzteres wird aber auch im Gegenstande zu der Annahme des RG. in seiner Grundlage geändert, wenn die hier fragliche Stichtagsänderung vorkommt. Denn daß der Gläubiger in diesen Fällen eine zusätzliche Sicherung erhält, ist oben dargelegt. Mit Recht weist auch Ricks auf die möglicherweise vorkommenden sehr erheblichen Unterschiede zwischen dem am Fälligkeitstage und dem am Zahlungstage zu errechnenden Geldsumme hin, so daß unter Zugrundelegung des Betrages am Zahlungstage die Nachteile ausfallen könnten. Insbes. ist es bedenklich, wenn der Gläubiger bei jahrelanger Zahlung nach eingetretener Fälligkeit den erheblich niedrigeren Kurs der Reichsmark am Fälligkeitstage wußte (so auch RG.: JZG. 1, 461), da man doch normalerweise bei der wertbeständigen Hypothek nur damit rechnet, daß der Gläubiger den Preis der Ware bzw. Leistung vom Tage der Zahlung erhält. Soweit wie das RG. anzunehmen scheint, geht die Unbestimmtheit der zu zahlenden Geldsumme nicht. Das „Schwankungs-Unbestimmtheits-Merkmal“ ist vielmehr im wesentlichen nur die Nichterheblichkeit der Geldsumme für den Stichtag vor dessen Eintreten. Ricks bedenken gegen die von ihm wiedergegebene Begründung des RG. sind also insoweit berechtigt. Dagegen geht sich Arnheim (715) sogar mit der Begründung des RG. in Widerspruch, weil er nicht einmal eine Änderung der Unbestimmtheit in ihrer Grundlage berücksichtigt, trotzdem er sehr erhebliche Vorteile für den Gläubiger infolge der Änderung feststellt (Pfundsturz).

Die hier vertretene Auffassung steht aber auch nicht im Widerspruch mit der zuvor abgelehnten Auffassung, daß eine Kapitalerweiterung nicht vorliege. Die hier angenommene Erweiterung der Hypothek kann vielmehr ihrer Bedeutung nach einer Nebenleistung gleichgestellt werden, weil der hinzugefügte Stichtag den Gläubiger vor Schäden bewahren soll; ähnlich das BayObLG. (JZG. 2, 350), indem es darauf hinweist, daß bei einer Bürgschaftshypothek dasselbe Ergebnis durch Beifügung einer Nebenleistung begründet werden könne. Mit dem RG. (JZG. 2, 347) wird man allerdings vorliegend eine Nebenleistung im gewöhnlichen Sinne nicht anzunehmen haben. Es handelt sich vielmehr hier um eine Besonderheit der wertbeständigen Hypothek, die deshalb noch nicht als unzulässige Kapitalerweiterung aufgefaßt werden darf.

III. Wenn gemäß den Ausführungen unter II die Hinzufügung des Fälligkeitstichtages zu dem der Zahlung oder umgekehrt eine zulässige Inhaltsänderung der Hypothek ist, so ist auch die nunmehr zu erörternde Ersetzung des Fälligkeitstichtages durch den der Zahlung oder umgekehrt eine zulässige Inhaltsänderung der Hypothek. Letztere Inhaltsänderung ist nämlich ihrer Wirkung nach noch etwas schwächer als die zuerst erörterte, hat jedoch im übrigen die gleiche rechtliche Bedeutung wie die zuerst erörterte. Demnach ist auch die Zustimmung der gleich- und nachstehenden Berechtigten erforderlich. Bei der Ersetzung des Fälligkeitstages durch den der Zahlung kommen jedoch noch folgende Gesichtspunkte in Frage:

Ist bei einer Hypothek der Fälligkeitstag allein als Stichtag festgesetzt, so könnte durch folgende gemäß § 1119 Abs. 2 BGB. (für dessen Geltung vgl. Güthe-Triebel 1956/57) ohne Zustimmung der gleich- und nachstehenden Berechtigten zulässige Änderung dieser Hypothek der Stichtag annähernd dem Zahlungstage gleichgemacht werden, indem die Fälligkeit möglichst auf den Zahlungstag verlegt wird. Daß nämlich auch bei der wertbeständigen Hypothek die Fälligkeit geändert werden kann, trotzdem dies u. U. eine Erhöhung der aus dem Grundstück zu zahlenden Geldsummen zur Folge hat, kann angesichts der Wertbeständigkeit der Hypothek nach der Zahlung nicht bezweifelt werden. Dies berücksichtigt Arnheim (713) nicht.

Die fragliche Änderung würde etwa folgendermaßen lauten: Die Hauptsumme ist zahlbar auf Verlangen des Gläubigers; der Gläubiger darf dies Verlangen nur nach einer drei Monate vorher zugestellten Ankündigung stellen. Erfolgt die Zahlung der Hauptsumme nicht innerhalb drei Tage nach dem Verlangen des Gläubigers, die der Zinsen nicht drei Tage nach deren Fälligkeit, so tritt die Fälligkeit der Hauptsumme wie auch der bis dahin zu zahlenden Zinsen erst auf Verlangen des Gläubigers ein. Erfolgt auch auf dieses Verlangen des Gläubigers binnen drei Tagen keine Zahlung, so tritt die Fälligkeit immer erst wieder auf Verlangen des Gläubigers ein und wird durch nicht erfolgte Zahlung binnen drei Tagen seit dem Verlangen des Gläubigers beseitigt. Ist jedoch die Zwangsvollstreckung eingeleitet, so wird, insoweit die Zwangsvollstreckung betrieben wird,

die Fälligkeit nur dann beseitigt, wenn der Gläubiger die Vollstreckungsmaßnahmen beseitigt. Durch vorstehende Vereinbarung würde ein wesentlicher daselbe erreicht, als wenn der Zahlungstag der Stichtag wäre. Mit der Zwangsvollstreckung müßte allerdings der Gläubiger bis zur Stabilisierung der Währung warten, wenn die Währung stark schwankte. Auch ist zu beachten, daß die Zinsen für Rückstände von zwei Jahren ihren Rang verlieren.

Sodann rechnet aber auch der gleich- oder nachstehend Berechtigte ganz allgemein nur damit, daß ihm der Preis der in Frage kommenden Ware oder Leistung vorgeht. Damit, daß ausgerechnet von der Fälligkeit bis zur Zahlung eine starke Entwertung des Geldes eintritt, kann er verständigerweise nicht rechnen. Der Stichtag wird weiterhin nicht ins Grundbuch eingeschrieben, so daß normalerweise der Gläubiger nicht weiß, welcher Stichtag bei der ihm gleichstehenden oder vorgehenden Hypothek besteht. Schließlich sprechen aber auch Zweckmäßigkeitsgründe dafür, daß die Zustimmung des gleich- oder nachstehenden Gläubigers zu der Ersetzung des Fälligkeitstages durch den der Zahlung nicht erforderlich ist. Wenn nämlich auch das Formular des Notars oder Richters in vielen Fällen dafür sorgt, daß Fälligkeit und Zahlung als Stichtag gewählt werden, so war dies aber doch in der ersten Zeit nicht so, und ist auch heute noch vielfach nicht so. Der Gläubiger trägt aber heute mit Recht Bedenken, eine wertbeständige Hypothek zu befehlen, die nur auf den Fälligkeitstag abgestellt ist. Bei den Aufwertungshypotheken wäre schließlich jede Neubeleihung praktisch unmöglich (vgl. Arnheim a. a. D.). Nach alledem dürfte die Zustimmung der gleich- und nachstehend Berechtigten für die Ersetzung des Fälligkeitstages durch den der Zahlung nicht erforderlich sein.

IV. Das unter II, III Ausgeführte gilt unbedenklich auch für die Fälle, in denen die letzte amtliche Notierung oder ein bestimmter Tag vor dem Fälligkeit- oder Zahlungstage maßgeblich ist; denn hier sind im wesentlichen doch die genannten Tage selbst maßgeblich. Wird jedoch der Fälligkeitstag durch den der Zahlung ersetzt, so ist die Zustimmung der gleich- und nachstehend Berechtigten nur dann nicht erforderlich, wenn der maßgebliche Stichtag nur einige Tage, wohl bis zu fünf Tagen, vor der Zahlung liegt, oder die letzte Notierung vor der Fälligkeit maßgeblich ist. Sonst kann man nämlich nicht mehr sagen, daß die Fälligkeit als solche maßgeblich sei.

V. Es bleibt noch die Änderung der Stichtage in den Fällen zu prüfen, in denen der Fälligkeit- oder Zahlungstag nicht allein den Stichtag bestimmen, in denen vielmehr noch ein weiteres Merkmal hinzukommt. In diesen Fällen bedeutet nun jede Änderung des Stichtages ein Herausrücken des Stichtages zum Zahlungstage, oder ein Abrücken des Stichtages vom Zahlungstage. Im letzteren Falle liegt stets eine Änderung vor, die die Rechtsstellung der gleich- und nachstehend Berechtigten verschlechtert, weil mit der Möglichkeit nachstehend Berechtigten höherer Zahlung als unter Zugrundelegung des bisherigen Stichtages zu rechnen ist. Andererseits werden die gleich- oder nachstehend Berechtigten insoweit begünstigt, als auch die Möglichkeit größer wird, daß die zu zahlende Geldsumme wegen der etwaigen Geldentwertung geringer ist, als unter Zugrundelegung des Zahlungstages. Man darf aber nicht sagen, daß diese beiden entgegengesetzten Möglichkeiten sich ausgleichen, und deshalb eine Verschlechterung der Rechtsstellung der gleich- und nachstehend Berechtigten nicht eintritt. Denn welche von beiden Möglichkeiten im einzelnen Falle, der aber für die Berechtigten allein Bedeutung hat, eintritt, ist ungewiß. Oben wurde aber schon erwähnt, daß die Berechtigten im allgemeinen bei der wertbeständigen Hypothek verständigerweise nicht damit rechnen können, daß ein Gläubiger weniger als den Preis am Zahlungstage erhält. Dagegen können sie damit rechnen, daß ein Gläubiger nicht mehr als den Preis am Zahlungstage erhält, oder bei Maßgeblichkeit des Fälligkeit- und Zahlungstages, daß der Unterschiedsbetrag zwischen der für den Zahlungs- und der für den Fälligkeitstag zu erreichenden Geldsumme zugunsten des Gläubigers nicht größer wird. Dies entspricht der hier angenommenen Bedeutung des Zahlungstages als des natürlichen Stichtages bei der wertbeständigen Hypothek. Demnach bedeutet das Abrücken des Stichtages vom Zahlungstage eine Erweiterung der bisherigen Haftung.

Es fragt sich nun, ob das Abrücken vom Zahlungstage für drei bis vier Tage etwa deshalb zugelassen ist, weil es sich hier um geringfügige Änderungen handelt und die übrigen Gläubiger bei der wertbeständigen Hypothek ja doch nicht mit einer bestimmten Geldsumme rechnen können. Demgegenüber ist jedoch zu beachten, daß auch nur einige Tage einen erheblichen Kursunterschied bedeuten können. Da schließlich erhebliche wirtschaftliche Interessen wohl nicht in Frage kommen (vgl. Arnheim a. a. D.), so ist auch in diesen Fällen keine Ausnahme zu machen.

Rückt der Stichtag dem Zahlungstage näher, so nähert sich die nunmehrige Regelung dem Zustande, der dem Sinne der wertbeständigen Hypothek entspricht, daß nämlich der Zahlungstag der Stichtag ist. Auch muß ja jeder damit rechnen, daß die Hypothek wertbeständig im vollen Sinne gezahlt wird, weil man mit einer Entwertung vom Stichtage bis zum Zahlungstag verständigerweise nicht rechnen kann. Die Möglichkeit, daß im einzelnen Falle der Preis an dem neuen Stichtage höher ist als an den früheren Stichtagen und dazu höher ist

als an dem Zahlungstage, kann demgegenüber außer Betracht bleiben. Es besteht ja auch die Möglichkeit, daß an dem neuen Stichtage der Preis geringer ist als an den früheren Stichtagen und an dem Zahlungstage. Insoweit kam darauf hingewiesen werden, daß der Geldwert bei der wertbeständigen Hypothek im voraus nicht berechnet werden kann. In diesen Fällen wird abweichend von den unter II und III erörterten Fällen das „Schwankungs-Unbestimmtheits-Merkmal“ nicht grundlegend geändert. Es ist nämlich ein wesentlicher Unterschied zwischen den Fällen, daß dem Fälligkeitstag der Zahlungstag oder umgekehrt dem Zahlungstag der Fälligkeitstag als Stichtag zugefügt oder der Fälligkeitstag durch den Zahlungstag ersetzt wird, und den hier erörterten Fällen, daß der Stichtag lediglich dem Zahlungstage nähergerückt wird. In den ersteren Fällen handelt es sich um Möglichkeiten, mit denen ein Gläubiger nicht zu rechnen braucht, während in den letzteren Fällen die normalen Schwankungsmöglichkeiten sich nicht ändern. Demnach bedarf die Änderung des nicht auf den Fälligkeit- oder Zahlungstag fallenden jedoch durch diese Tage bestimmten Stichtages dann nicht der Zustimmung der gleich- oder nachstehend Berechtigten, wenn der Stichtag dem Zahlungstage näher rückt; in den anderen Fällen ist jedoch diese Zustimmung erforderlich. Dies stimmt auch dem Ergebnis nach mit der eingangs erwähnten Entsch. des RG. überein, weil dort der Stichtag dem Zahlungstage nähergerückt.

Ist ein Durchschnittskurs maßgeblich, so kann entsprechend der obigen Darlegung dieser ohne Zustimmung der gleich- und nachstehend Berechtigten nur dann geändert werden, wenn die neuen Stichtage entweder alle oder teilweise dem Zahlungstage näher rücken, dagegen nicht von ihm abrücken.

VI. Zusammenfassung: Die Änderung des Berechnungstages bei der wertbeständigen Hypothek ist eine zulässige Änderung dieser Hypothek (II). Sie bedarf jedoch der Zustimmung der gleich- und nachstehend Berechtigten (II und III) mit folgender Ausnahme: 1. Ersetzung des allein maßgeblichen Fälligkeitstages durch den der Zahlung, auch dann, wenn der Stichtag bis zu fünf Tagen vor der Fälligkeit liegt, oder die letzte Notierung vor der Fälligkeit maßgeblich ist (III und IV). 2. Abrücken des bisher maßgeblichen Stichtages oder Stichtagesraumes auf den Tag der Zahlung zu (V). Voraussetzung ist, daß der Stichtag für die Berechnung des Waren- und Leistungspreises und der Stichtag des etwaigen Umrechnungskurses in die deutsche Währung derselbe ist, und daß die Änderung nur für die Zukunft erfolgt.

Ger. Ass. Dr. Rudewig, Siegburg.

Zur Frage der Pfundentwertung nach englischem Recht.

Erdjiek: JW. 1931, 3254 f. sei in folg. Punkten ergänzt:

1. Die Entsch. in Di Fernando v. Simons, Smith & Co. (1920) 3 K. B. 409 bestimmt bez. vertraglichem Schadenersatzanspruch, daß die Verhältnisse zur Zeit des Vertragsbruchs für die Festsetzung des Umfangs des Schadenersatzes maßgebend sind und daß eine Währungsverschlechterung der vertragl. Währung im Rahmen des Verzugschadens grundsätzlich nicht berücksichtigt werden kann. Die Entsch. in SS. Celia v. SS. Volturmo (1921) 2 A. C. 544 entscheidet bez. deliktischem Schadenersatz, daß die Verhältnisse zur Zeit der Schadenzufügung, „when the loss is suffered“ maßgebend sind. Dieser Zeitpunkt trifft wohl im Regelfalle, aber nicht immer mit dem Zeitpunkte der Deliktverübung zusammen. Im Volturmo-Fall trat dies dadurch in Erscheinung, daß nicht der Zeitpunkt der Beschädigung des Schiffes, sondern der spätere Zeitpunkt, in dem vertragsmäßig Schiffsmieten von der ital. Regierung fällig waren, als maßgebender Zeitpunkt für die Schadensermittlung erachtet wurde.

2. Es besteht logisch eine notwendige Einheit zwischen dem Zeitpunkte der Schadenersatzermittlung und dem Umrechnungszeitpunkte ausländ. Währung in Sterling für die Zwecke des engl. Urts (vgl. hierzu insbes. Vorb Parmoor in der Volturmo-Entsch. auf S. 560 a. a. D.).

3. Während der Umrechnungszeitpunkt ausländischer Währung in Sterling für die Zwecke des engl. Urts im Falle vertraglichen und deliktischen Schadenersatzes als Zeitpunkt des Vertragsbruchs bzw. der Schadenzufügung klar feststeht, bestehen bezüglich debts, d. h. vertraglich festbestimmten und fälligen Geldforderungen noch Unklarheiten.

Die Entsch. in the Owners of Steamship Celia v. the Owners of Steamship Volturmo, 1921, 2 A. C. 544 ff. bezieht sich nicht auf debts, deshalb unrichtig Erdjiek: JW. 1931, 3255 f. Für den Zeitpunkt des Urts. als Umrechnungszeitpunkt die Ansicht des erstinstanzlichen Richters Roche J. in Di Fernando's Case (1920) 2 K. B. 704 auf S. 708; ferner Cohn v. Boulken, 1920, 36 T. L. R. 767; der Le Touquet Case (s. oben) behandelte die Frage des Umrechnungszeitpunkts als eine offene.

Für den Zeitpunkt der Fälligkeit der debt als Umrechnungszeitpunkt sprechen sich aus: Uliendahl v. Pankhurst, Wright & Co. 39 T. L. R. 628. Credit General Liegeois's Claim (1922) 2 Ch. 589. Peyrae v. Wilkinson, 93 L. J. K. B. 121; 2 K. B. 166.

Hill J. in Richardson v. Richardson (1927) (P. 228) auf S. 234 äußert die Ansicht, daß der Klagegrund bei Weigerung des Schuldners, am Fälligkeitstage seine debt in ausländischer Währung zu zahlen, nicht auf debt, sondern auf damages (Schadenserfolg) beruht. Die gleiche Ansicht äußert auch Younger L. J. in re Chesterman's Trust; Mott v. Browning (1923) 2 Ch. 466 S. 491 und Vaughan Williams in Manners v. Pearson (1928) 1 Ch. 581 auf S. 592.

Diese nach engl. Rechtssystem zweifellos richtige Ansicht scheint geeignet, die bisherige Unsicherheit zu klären in dem Sinne, daß die für Schadenserfolgsforderungen maßgebenden Umrechnungsgrundsätze auch für vertragliche Forderungen in ausländischer Währung Platz greifen und daß bei letzteren als Zeitpunkt des Vertragsbruchs der Fälligkeitstag zu gelten hat.

4. Es mag endlich noch hinzugefügt werden, daß die engl. Grundsätze bezüglich reiner Aufwertung in der Natur materiellen Rechts sind, daß dagegen die Grundsätze bezüglich der Best. des Umfangs eines vertraglichen oder deliktischen Schadenserfolgs nach engl. Auffassung in der Natur von Prozeßrecht sind mit der Folge, daß die engl. Gerichte unabhängig vom ausländischen Obligationstatut oder lex loci delicti commissi stets die engl. Grundsätze als lex fori anzuwenden haben. Die engl. Umrechnungsgrundsätze sind reines engl. Prozeßrecht. (Vgl. hierzu Aufsatz des Verf. in demnächst erscheinender RabelsZ., 5. Jahrg. Heft 6.)

RA. Dr. Rud. E. Kahn, of Gray's Inn, Barrister-at-Law, Berlin.

Ausland.

Änderung des Danziger Gesetzes über die Eintragung von Hypotheken und Schiffspfandrechten in ausländischer Währung.

Die Währung der Freien Stadt Danzig hat sich vom engl. Pfund losgelöst. Es gilt Goldwährung. Ihre Rechnungseinheit bildet der Gulden mit einem Wertverhältnis zum Gold von 0,292 895 g Feingold (1 kg Feingold = 3414,1880 Gulden) (RechtsWD. v. 31. Sept. 1931).

Im Anschluß hieran sind nunmehr Änderungen des Danziger Ges. über die Eintragung von Hyp. und Schiffspfandrechten in ausländ. Währung erfolgt (RechtsWD. v. 16. Okt. 1931).

Der wesentl. Inhalt des Ges., soweit es durch diese Änderungen berührt wird, ist nunmehr der folgende:

Eine Hyp. usw. in ausländ. Währung kann nur mit Einwilligung des Sen. der Freien Stadt Danzig ins Grundbuch eingetragen werden. Zur Umwandlung einer in ausländ. Währung eingetragenen Hyp. in eine Hyp. der Danziger Währung bedarf es nicht der Zustimmung des Sen. Dies gilt auch dann, wenn die Umwandlung in eine Goldguldenhyp. erfolgen soll. Es ist nämlich auf Grund einer weiteren RechtsWD. jetzt gesetzlich zulässig, daß die Eintragung von Hyp. in Danziger Währung mit Feingoldklausel erfolgen kann, d. h. mit dem Zusatz, daß ein Gulden dem jeweiligen Preise von 0,292 895 g Feingold gleichgesetzt wird. Zur Umwandlung einer in Gulden eingetragenen Hyp. und der ihr zugrunde liegenden persönl. Forderung in eine Goldguldenhyp. bedarf es der Zustimmung der im Range gleich- oder nachstehenden Berechtigten nicht. Dagegen bedarf es einer solchen Zustimmung für die Hinzufügung der Feingoldklausel bei Hyp., die in ausländ. Währung eingetragen sind und diese Hinzufügung bedarf ferner der Einwilligung des Sen. Bei einer Hyp., die infolge des

Verfalls der Währung des Deutschen Reichs ausgeglichen oder noch auszugleichen ist, bedarf es zur Umwandlung der Währung und zur Hinzufügung der Feingoldklausel weder der Einwilligung des Sen. noch der Zustimmung der im Range gleich- oder nachstehenden Berechtigten. Für Hyp. gewisser Danziger Woden Kredit-Institute in ausländ. Währung gilt die Feingoldklausel als mit dem Zeitpunkt der Eintragung im Grundbuch vereinbart.

Bei der Kosten- und Gebührenberechnung für die Umwandlung in eine Gulden- oder Goldguldeneintragung beträgt der der Berechnung zugrunde zu legende Wert im Höchsfalle 10% des einzutragenden Goldguldenbetrages. Alle zu der Umwandlung erforderlichen Urkunden sind stempelfrei.

RA. Baumann, Danzig.

Anwaltsfreundliche Gesetzgebung in der Tschechoslowakei.

Zu der Sammlung der Gesetze und Verordnungen des tschechoslowakischen Staates für 1931 finden sich mehrere Bestimmungen, die auch in Deutschland aktuelle Fragen der Anwaltspolitik betreffen. Sie sind für die deutsche Anwaltschaft um so bedeutsamer, als jedenfalls der Inhalt der letzten zu erwähnenden Bestimmung in ähnlicher Weise auch bei uns durch bloße Verwaltungsempfehlung wirksam gemacht werden könnte.

a) § 23 Abs. 1 TschechArbGG. v. 4. Juli 1931 (GS. Nr. 131), dessen Satz 2 bestimmt, daß (nur) in Streitigkeiten, bei denen der Wert des Gegenstandes 1000 Kronen (etwa 125 RM) nicht übersteigt, die Vertretung durch einen Advokaten ausgeschlossen ist; in diesen Streitigkeiten kann die Partei von einem Advokaten nicht einmal vertreten werden, wenn er ihr Funktionär ist. Abs. 2 ermächtigt die Regierung, besondere Tarife über die Anwaltsgebühren im Verfahren vor den ArbG. festzusetzen.

b) Das Ges. v. 19. Juni 1931 über die Grundbestimmungen des gerichtlichen Verfahrens außer Streitfachen (GS. Nr. 100) (das TschechGG.) bestimmt in § 22, daß als Vertrauenspersonen, die jeder Verfahrensbeteiligte zur Vertretung hinzuziehen darf, gerichtsbekanntete Winkelschreiber nicht hinzugezogen werden können.

c) § 15 Abs. 2 RegierungsWD. v. 10. Juli 1931 betr. Auswahl und der Gesamtentlohnung der Konkursmassenverwalter, der Ausgleichsverwalter und Sachverständigen im Konkurs- und Ausgleichsverfahren (GS. Nr. 115) lautet: „Zum Verwalter kann eine Person, die nicht Advokat oder Notar (öffentlicher Notar) ist, bloß dann bestellt werden, wenn dafür triftige Gründe vorliegen und wenn sich mit Sicherheit erwarten läßt, daß bei der Verwaltung keine Fragen zu lösen sein werden, die Rechtskenntnis erfordern. Dabei ist darauf zu achten, daß der Verwalter, der nicht Advokat oder Notar (öffentlicher Notar) ist, aus den Personen ernannt werde, welche die volle Befähigung besitzen, in dem betreffenden Falle die Funktion des Konkursmassenverwalters (Ausgleichsverwalters) mit Erfolg auszuüben und hinsichtlich deren keine Zweifel bestehen, daß sie die Funktion des Verwalters unparteiisch ausüben werden.“ § 17 bestimmt außerdem noch, daß bei der Bestellung von Verwaltern, die nicht Advokaten oder Notare sind, sorgfältig zu vermeiden ist, jemand zu wählen, bei dem die Funktion als Verwalter wesentliche Einkommensquelle wäre und daß solche Personen nicht wieder zu bestellen sind, ehe nicht seit der früheren Bestellung wenigstens fünf Jahre verlossen sind.

GerAlt. Karl Arndt, Berlin.

Schrifttum.

Notverordnung.

Die Vierte Notverordnung. (Vierte Notverordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens. Vom 8. Dezember 1931.) Erläuterte Textausgabe mit Durchführungsverordnungen, bearbeitet von Rechtsanwalt Dr. Arthur Bloch, Gerichtsassessor Dr. Karl-August Crispoli, Gerichtsassessor Dr. Wilhelm Gallas, Rechtsanwalt Theodor Heilborn, Rechtsanwalt Dr. Adolf Hollaender, Direktor im Reichsversicherungsamt Dr. Karl Hippmann, Rechtsanwalt Dr. Ralph Pulvermacher, Amtsgerichtsrat Dr. Theodor Kohlring, herausgegeben von Dr. Alexander Elster. Taschenformat. Berlin 1932. Verlag von Walter de Gruyter & Co. XVI, 364 Seiten. Preis geb. 6 M.

Zur 4. NotWD. v. 8. Dez. 1931 liegt bereits ein umfangreiches Schrifttum vor. Abgesehen von den in JW. 1931, 3617 ff. u. 1932, 18 ff. veröffentlichten Aufsatzreihen beschränken sich aber die einzelnen Darstellungen darauf, einen bestimmten Teil des umfangreichen in

der NotWD. geregelten Rechtsgebietes herauszugreifen und für diesen Teil die gesetzlichen Bestimmungen zu erörtern und zu erläutern.

Im vorliegenden Werk unternimmt der Herausgeber als erster den Versuch, unter Mitarbeit einer Reihe von Spezialisten das gesamte Recht der NotWD. v. 8. Dez. 1931 in einem Bändchen darzustellen. Die Bearbeiter setzen sich zur Aufgabe, nicht nur die Absichten der einzelnen Bestimmungen herauszuarbeiten und zu erläutern, sondern auch die Interessen des Publikums (im Gegensatz zu den rein fiskalischen Interessen) zu beachten. Der Versuch als solcher ist beachtlich und begrüßenswert. Allerdings haftet auf diesem Werk der Mangel an, der bei so vielen Neuererscheinungen zu neueren gesetzlichen Bestimmungen zu beachten ist: Während das Werk erscheint, sind bereits weitere Maßnahmen der Gesetzgebung in Kraft getreten. Der Kommentar berücksichtigt nur noch die bis einschließl. 23. Dez. 1931 ergangenen Bestimmungen, während z. B. gerade auf dem Gebiete der Wohnungswirtschaft nach diesem Zeitpunkt äußerst wichtige neue Bestimmungen in Kraft getreten sind.

Das Buch kann berufen sein, zu dem Kommentar der NotWD. zu werden, wenn Verf. und Herausgeber baldmöglichst die neueren gesetzlichen Bestimmungen einarbeiten und zu den täglich neu auftauchenden Streitfragen, die gerade in den juristischen Zeitschriften bereits eingehend erörtert werden, noch mehr als bisher Stellung nehmen.

D. E.

Dr. Hans Rosenfeld, Rechtsanwalt und Notar in Berlin: Die privatrechtlichen Vorschriften der Notverordnung vom 8. Dezember 1931. Berlin 1932. Verlag Franz Vahlen. 191 Seiten. Preis gebestet 5,20 *M.*, gebunden 6 *M.*

Zu dem Recht der NotV.D., das bisher nur in Einzeldarstellungen erläutert wurde, liegt nunmehr der erste ausführliche Kommentar vor, der aus einer Feder das gesamte Gebiet des Privatrechts, das für den Juristen in erster Linie von Bedeutung ist, umfaßt. Dabei wird der Begriff des Privatrechts nicht in engerem Sinne verstanden; vielmehr sind auch die Grenzgebiete des öffentlichen Rechts, die das Gebiet des Privatrechts unmittelbar berühren, in den Kreis der Erörterung mit einbezogen. Der Kommentar umfaßt in geschlossener Darstellung die Vorschriften über die Zinsenkung, die Mietenkung und Mietkündigung, den Abbau der Gebäudeentschuldungssteuer (Hauszinssteuer) und der Wohnungszwangswirtschaft, die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung und die steuerlichen Erleichterungen für die Aufteilung von Gesellschaften. Die Zinsenkung auf dem Geldmarkt ist nur kurz behandelt.

Es verdient hohe Anerkennung, welche Fälle von Stoff der verschiedensten Rechtsgebiete hier in kürzester Zeit bewältigt worden ist. Dabei beschränkt sich der Kommentar nicht etwa nur auf kurze Hinweise, vielmehr werden alle wesentlichen Einzelfragen mit wissenschaftlicher Gründlichkeit erörtert. Besonders hervorzuheben ist die Klarheit der Darstellung und die treffende Formulierung der der NotV.D. zu entnehmenden Grundsätze. Den einzelnen Abschnitten ist eine Vorbeziehung vorausgestellt, die die geizgeberischen Grundgedanken und den Gesamthalt des behandelten Abschnittes in knapper und übersichtlicher Weise zusammenfaßt. Den Erläuterungen selbst sind zahlreiche Beispiele beigegeben, welche die oft schwierigen Rechtsfragen auch dem Laien verständlich machen. Die bisher erschienene Literatur und die einschlägigen Durchführungsbestimmungen, deren Text am Ende des Buches abgedruckt ist, sind vollständig verarbeitet. Der bisherige Rechtszustand, auf den die NotV.D. aufbaut, ist in zusammenfassender knapper Darstellung wiedergegeben — ein wesentlicher Vorteil des Werkes, insbes. in Fällen, in denen, wie z. B. bei dem Mietrecht und der Wohnungszwangswirtschaft, die einschlägigen Bestimmungen des alten Rechts in zahlreichen Gesetzen und Verordnungen verstreut sind.

Der Kommentar wird ein sehr wertvolles Hilfsmittel für die Praxis in der Anwendung des Notverordnungsrechts darstellen.

RM. Dr. Walter Schmidt, Berlin.

Die Zinsenkung nach der Verordnung des Reichspräsidenten vom 8. Dezember 1931 mit einer Einführung und kurzen Erläuterungen von Dr. Dr. Franz Schlegelberger, Staatssekretär im Reichsjustizministerium. Dritte Auflage mit den Durchführungsverordnungen und den Vereinbarungen der Spitzenverbände der Kreditinstitute über Geldmarktzinsen vom 9. Januar 1932. Berlin 1932. Verlag Franz Vahlen. Preis 2,50 *M.*

Zwischen dem Erscheinen der JW. 1932, 161 besprochenen 2. und der 3. Aufl. dieser ausgezeichneten Schrift liegen kaum zwei Wochen. Es handelt sich hier nicht um eine unveränderte Neuauflage, die nur durch Hinzufügung der Vereinbarungen über Geldmarktzinsen ergänzt ist, sondern um eine vollständige Neubearbeitung. Das Schrifttum ist bei allen Streit- und Zweifelsfragen eingehend berücksichtigt. — Die Regelung der Zinsgebung auf dem Geldmarkt ist nicht durch behördliche Anordnung, sondern im Wege der Selbstverwaltung erfolgt. Die Spitzenverbände der Kreditinstitute haben zwar nicht innerhalb der durch die NotV.D. gesetzten Frist (bis zum 31. Dez. 1931), sondern erst unter dem 9. Jan. 1932 die entsprechenden Verträge abgeschlossen. Der Reichskommissar für das Bankgewerbe hat den Vereinbarungen unter dem gleichen Tage seine Zustimmung erteilt. Bedenken gegen die Rechtswirksamkeit der Zustimmung bestehen trotz der Fristüberschreitung nach Ansicht des Verf. nicht.

Die Vereinbarungen, die sich aus einem Mantelvertrag nebst Anlage (Wettbewerbsabkommen), einem Abkommen über die Haben-Zinsen und einem Abkommen über die Soll-Zinsen zusammensetzen, sind im Wortlaut abgedruckt und ausführlich erläutert.

Daß der Schrift jetzt auch ein Schlagwortregister angefügt ist, erleichtert die praktische Benutzung.

Die Senkung gebundener Preise. (Vierte Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens vom 8. Dezember 1931. I. Teil, Kapitel I.) Von Dr. A. Hüffener, Rechtsanwalt und Notar, Berlin. Berlin 1932. Verlag von Franz Vahlen. Preis 1,50 *M.*

Der Verf., dessen Schrift: „Der Preischutz für Markenartikel und die Ausw.D. über Aufhebung und Unterjagung von Preis-

bindungen v. 30. Aug. 1930“ JW. 1930, 3850 besprochen worden ist, gibt eine eingehende und tiefgründige Darstellung des Inhalts, des Anwendungsbereichs und der Auswirkungen der die Preisbindung betreffenden Bestimmungen der 4. NotV.D. Er kommt zu dem Ergebnis, daß der V.D. genügt ist, wenn der Konsumentenpreis gegenüber dem Stande v. 30. Juni 1931 um 10% gesenkt ist, während die Bindung des Großhändlers bestehen bleibt, soweit nicht aus merkantilen Gründen eine freiwillige vertragsabändernde Regelung unter den Beteiligten eintritt. Die 10%ige Preisenkung soll demnach lediglich die Verdiensthinne des Kleinhändlers belasten. Da die NotV.D. nur die Senkung gebundener Preise herbeiführen will, soll die unterlassene Preiserhebung ausschließlich die Nichtigkeit der Preisbindung betreffenden Teile der Abmachungen zwischen den Parteien des Preisbindungsabkommens herbeiführen. Für eine Anwendung des § 139 BGB. soll kein Raum sein (a. A. Tsay, oben S. 305 v. II a. E.). Bei der Erörterung der Ausnahmen zugunsten internationaler Verträge wird ausgeführt, daß der Preisenkungszwang überall dort nicht gilt, wo Wirtschaftskreisen einerseits des Inlands, andererseits des Auslands an Preisbindungen beteiligt sind.

Die Schrift bietet in übersichtlicher Form sehr viel Anregung und Belehrung.

D. S.

Die neuen Miet- und Pachtvorschriften der Notverordnung vom 8. Dez. 1931 und der Durchführungsvorschriften für Alt- und Neubauten erläutert von Dr. Carl Stern, Rechtsanwalt in Düsseldorf. Berlin 1932. Verlag von Franz Vahlen. Preis 1,80 *M.*

Die Schrift enthält die 4. NotV.D. v. 8. Dez. 1931, die V.D. zur Durchführung der Mietenkung v. 15. Dez. 1931, die preuß. V.D. über die Mietenkung v. 21. Dez. 1931 und die V.D. über die außerordentliche Mietkündigung zum 5. Jan. 1932 v. 23. Dez. 1931 mit kurzen Erläuterungen.

Das Buch bildet zugleich einen Nachtrag zu den Sternschen Kommentaren zum MietSchG. und WohnmangG. (vgl. die Besprechung JW. 1930, 3204).

D. S.

B. Gramse, Berlin, Geschäftsträger des Bundes Deutscher Mietervereine e. V.: Mietrecht nach der Notverordnung vom 8. Dez. 1931. Berlin-Zehlendorf. Verlag Reichsmieterdienst. Preis 1,50 *M.*

Eine Textausgabe der mietrechtlichen Bestimmungen der NotV.D. v. 8. Dez. 1931 mit kurzen Erläuterungen und einer Übersicht über die wesentlichsten Bestimmungen.

Im Text der 1. Aufl. war eine Berücksichtigung der V.D. v. 23. Dez. 1931 nicht mehr möglich. Der Verlag hat deshalb dankenswerterweise das Buch durch einen Nachtrag mit der V.D. v. 23. Dez. 1931 ergänzt.

D. S.

Mietenkung/Kündigung. Forderung der Zwangswirtschaft nach der Notverordnung und den Durchführungsbestimmungen. Erläutert von Dr. Martin Ebel, Ministerialrat im Reichsarbeitsministerium, und Adolf Lilienthal, Landgerichtsrat in Berlin. Berlin 1932. Carl Heymanns Verlag. 36 Seiten. Preis 1,50 *M.*

Das Heft nebst Nachtrag enthält die einschlägigen Bestimmungen der 4. NotV.D. v. 8. Dez. 1931, die V.D. v. 15. Dez. 1931, die preuß. V.D. v. 21. Dez. 1931 und die V.D. v. 23. Dez. 1931.

D. S.

Die Durchführungsverordnung über Mietenkung und -kündigung. Erläutert von Dr. Dr. Berthold Herzog, Rechtsanwalt am Kammergericht. (Zugleich Nachtrag zu Herzog: Die Senkung der Mieten von Wohn- und Geschäftsräumen.) Berlin 1932. Verlag Franz Vahlen. Preis 1,20 *M.*

Neben dem Wortlaut der zur Durchführung der Mietenkung vom Reich und von Preußen erlassenen DurchV.D. sowie der V.D. über die außerordentliche Mietkündigung zum 5. Jan. 1932 gibt der Verf. eine klare und übersichtliche Darstellung und Erläuterung des Inhalts. Er befindet sich manchmal im Widerspruch zur herrschenden Meinung, so insbes. bei der Frage, ob der Vermieter durch das Angebot einer 20%igen Herabsetzung des Mietpreises das außerordentliche Kündigungsrecht des Mieters ausschließen konnte. Eingehend behandelt ist der Unterschied zwischen Miete und Pacht, das Verhältnis zwischen Ober- und Unterpächter, die Regelung über Bankkostenzuschüsse, Baudarlehen und Mietvorauszahlungen sowie die verschiedenen Fälle des Mietwuchers.

D. S.

Dr. Fritz Schuermann, Rechtsanwalt, Berlin: Mietwucher. Ein Überblick nach dem Stand der Rechtsprechung und Literatur vom 1. September 1931. Berlin 1931. „Die

Grundstücks-Warte", Verlag Rosenthal & Drems, Berlin. Preis brosch. 2 M.

Das vor Verkündung der bekannten RG-Entsch. zum § 49 a MietSchG. v. 2. Nov. 1931 (JW. 1931, 3656 ff.) erschienene Werk will unter Zugrundelegung der Rspr. und Literatur nach dem Stand v. 1. Nov. 1931 die über die Auslegung der genannten Bestimmungen in Rspr. und Literatur aufgeworfenen Fragen übersichtlich darstellen und klären. D. S.

Dr. Dietmann, Bürgermeister in Minden: **Verwaltungsrecht.** Ein Hand- und Lehrbuch zur Einführung in die Verfassung und innere Verwaltung des Deutschen Reichs und Preußens. 5. Auflage. Berlin 1931. 544 Seiten. Verlag von Franz Vahlen.

Als ein „Hand- und Lehrbuch zur Einführung in die Verfassung und innere Verwaltung des Reichs und Preußens“ gibt das Werk in zusammenhängender Darstellung einen gedrängten Überblick über alle für einen Verwaltungsbeamten in Betracht kommenden Rechtsnormen auf den Gebieten der Verfassung, der Behördenorganisation, des bürgerl. Rechts, des Zivil- und Strafprozesses, des Finanzwesens, der Wirtschaftspflege, der Wohlfahrtspflege sowie des eigentl. engeren Verwaltungsrechts. Der äußerst umfangreiche Stoff ist übersichtlich geordnet. Das Buch ist von einem Praktiker für Praktiker geschrieben und wird angehenden Verwaltungsbeamten, Rechtsanwälten und namentlich auch Ehrenbeamten, die sich auf verwaltungsrechtl. Gebiet schnell und zuverlässig orientieren wollen, gute Dienste leisten.

Präf. des PrDVG. Staatsmin. Prof. Dr. Drems, Berlin.

Prof. Dr. von Viktorius, württ. Staatsminister a. D.: **Staats- und Verwaltungskunde.** 3. Aufl. Stuttgart 1931. Verlag W. Kohlhammer. Preis 6,90 M.

Die ersten beiden Auflagen dieses Buches sind bereits JW. 1926, 1408 und 1928, 3213 besprochen worden. Die neue 3. Aufl. erscheint in wesentlichem erweiterten Umfang (367 gegen 272 Seiten). Die gesamte Gesetzgebung seit 1928 bis zu den NotVD. vom Oktober 1931 ist berücksichtigt; erheblich vergrößert ist vor allem der Abschnitt über Sozialversicherung; einzelne Materien, z. B. das Urheberrecht, sind neu aufgenommen. Die prägnante und klare Darstellung, die überall den alten Praktiker verrät, macht das Buch nach wie vor für Beamte, Studierende und Laien zu einem der wertvollsten Einführungs- und Orientierungsmittel auf dem Gebiete des württemb. öffentl. Rechts.

Präf. d. PrDVG. Staatsmin. Prof. Dr. Drems, Berlin.

Die Reichsversicherungsordnung nebst dem Einführungs-gesetz, den wichtigsten Ausführungsvorschriften, den ergänzenden Gesetzen und Verordnungen sowie den Verordnungen über das Verfahren. Nach dem Stande vom 8. Dezember 1931. Textausgabe mit Anmerkungen, Einleitung (Übersicht über den Inhalt der Reichsversicherungsordnung) und Sachregister. Von Dr. Karl Lippmann, Direktor im Reichsversicherungsamt. Taschenformat. Berlin 1932. Verlag von Walter de Gruyter & Co. XVI, 767 Seiten. Preis geb. 18 M.

Diese praktische Handausgabe bietet eine außerordentlich sorgfältige Textwiedergabe der RVD. und ihrer Nebengesetze. Gerade bei einem so oft geänderten Gesetz, dessen Bestimmungen noch dazu häufig ohne Änderung des Wortlautes in ihrer Tragweite durch andere Bestimmungen beeinflusst werden, sind knappe Bemerkungen, wie sie der Verf. bietet (Textgeschichte, Verweisungen usw.), eine unendliche Erleichterung für den Benutzer, der mit dem Gesetzblatt allein schon lange nicht mehr arbeiten kann. Darum ist es sehr bedauerlich, daß das im Januar erschienene Buch die verfahrensrechtlichen Bestimmungen der NotVD. v. 8. Dez. nur in einem Anhang enthält, wo zwar auf die Stellen verwiesen wird, die durch die VD. beeinflusst und geändert sind, während aber im Hauptteil selbst solche Verweisungen fehlen. Eine wertvolle Beigabe ist — außer den zahlreichen Nebengesetzen — die fast 70 Seiten lange Einleitung des Herausgebers, der dort einen gut lesbaren Überblick über den Inhalt der RVD. gibt. D. S.

Ergänzungen zu Fischer, Handkommentar zum ArbZermG., 5. Aufl., aus Anlaß der NotVD. v. 5. Juni und 6. Oktober 1931. Verlag Kohlhammer, Stuttgart.

Die jetzt herausgegebenen Ergänzungsblätter zu dem JW. 1931, 1239 angezeigten Vöblattkommentar erweisen aufs eindringlichste die

großen Vorteile der neuen Form. Durch Einfügung der Ergänzungsblätter erhalten die Besitzer ein Erläuterungswerk, das leicht zu benutzen ist und den gegenwärtigen Stand der Materie zuverlässig wiedergibt. D. S.

Die Verordnungen über die Arbeitszeit mit den Bestimmungen über die Arbeitszeitkürzung nach der Notverordnung vom 5. Juni 1931. Erläutert von RegPräf. Dr. Gustav Rohmer. 3. Aufl. München 1932. C. F. Beck'sche Verlagsbuchh. 124 Seiten. Preis 5 M.

Die Verordnungen über die Arbeitszeit stellen zwar an sich eine selbständige gesetzliche Regelung dar, materiell aber stehen sie in mehrfacher Beziehung — Arbeitszeit der weiblichen und jugendlichen Arbeiter, gesundheitliche Arbeitszeitbeschränkungen, Sonntagsarbeit, Ladenschluß — in engstem Zusammenhang mit den Bestimmungen der GewD. Die vorl. Bearbeitung ist daher ursprünglich in v. Landmanns GewD. erschienen, später (1927 und 1929) als selbständige Ausgabe. Die jetzt erschienene 3. Aufl. schließt sich schon äußerlich in Format und Ausstattung mit Recht an die gleichzeitig vollständig vorl. 8. Aufl. des von dem gleichen Verf. herausgegebenen Landmannschen Kommentars an!

Rohmers Arbeitszeitkommentar enthält die allgemeinen Vorschriften der drei ArbZVD. in der heute gültigen Fassung mit sämtlichen dazu bisher ergangenen Rechtsverordnungen und Ausführungsbestimmungen sowie das besondere Arbeitszeitrecht für Bäckereien, Konditoreien und Krankenanstalten; er gibt also einen lückenlosen Überblick über das gesamte Gebiet des Arbeitszeitrechtes! Neu aufgenommen und erläutert sind das inzwischen erlassene Gesetz über den Ladenschluß am 24. Dez. v. 13. Dez. 1929 und die Bestimmungen über die Arbeitszeitkürzung aus der VD. des RPräf. v. 5. Juni 1931. Die neue Auflage, die sich im übrigen in ihrem Aufbau und der Anordnung des Stoffes eng an die früheren anlehnt, berücksichtigt die neuere Rspr., besonders des RArbG., die inzwischen in einer Reihe wichtiger und bisher umstrittener Einzelfragen erwünschte Klärung gebracht hat. Zu begrüßen ist, daß der Ladenschluß an Werktagen, dessen wesentlichste Vorschriften zwar in der VD. über die Arbeitszeit der Angestellten enthalten sind, aber eine von der persönlichen Arbeitszeit des Arbeitnehmers gänzlich unabhängige Regelung treffen, erstmalig eine selbständige Darstellung gefunden hat.

Die Sorgfalt und Gründlichkeit der Bearbeitung, welche Rohmers Arbeitszeitkommentar bisher schon auszeichneten, ohne die Übersichtlichkeit durch breite Erörterung lediglich theoretisch interessanter Streit- und Zweifelsfragen zu gefährden, kennzeichnen auch die neue Auflage! Das überall den neuesten Stand der Gesetzgebung und Rspr. berücksichtigende Buch wird daher der Praxis des gewerblichen Lebens ebenso wie den Behörden auf dem unübersichtlichen Gebiet unserer reichlich kompliziert gewordenen Arbeitszeitregelung ein willkommener und zuverlässiger Führer sein. Ein besonderer Vorzug liegt darin, daß Rohmer bei den erwähnten Beziehungen mancher Bestimmungen der ArbZVD. zur GewD. auf den gleichzeitig neu erschienenen und von ihm entsprechend bearbeiteten II. Band, II. Teil des anerkannten Landmannschen Kommentars zur GewD. verweisen kann!

Gewerberat Deutschbein, Berlin.

Die Reichsjürlorgepflichtverordnung mit Ausführungsbestimmungen der Länder. Handkommentar von Karl Kuf, Regierungsdirektor in Augsburg. Ergänzungsheft nach dem Stande vom 15. Januar 1932. München 1932. C. F. Beck'sche Verlagsbuchh. 109 Seiten. Preis 2,50 M.

Zu dem JW. 1931, 1443 besprochenen Kommentar liegt nunmehr ein Ergänzungsheft vor, das die seither ergangenen gesetzlichen Bestimmungen bringt und das Werk auf den Stand v. 15. Jan. 1932 führt. D. S.

Das Gaststätten-gesetz. Nachtrag zum Anhang B des Kommentars von Dr. jur. Einar Michel, Regierungsrat und Referent im Reichswirtschaftsministerium, enthaltend die seit August 1930 erlassenen wichtigsten landesrechtlichen Ausführungsbestimmungen zum Gaststätten-gesetz. Berlin 1932. Carl Heymanns Verlag. 75 Seiten. Preis 1,50 M.

Der Nachtrag zu dem JW. 1931, 850 besprochenen Kommentar enthält die Ausf. Best. der Länder Preußen, Bayern, Sachsen, Württemberg, Baden, Hessen, Hamburg, Braunschweig und Bremen sowie die einschlägigen Verordnungen von Thüringen und Sachsen. D. S.

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 Dr. Kurlbaum, Justizrat Dr. Schrömbgens und Huber.

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

****1.** §§ 160—162, 313, 765 ff., 873, 925 BGB. Eine für die Bezahlung des Kaufpreises eines Schwarzkaufs bzw. des im notariellen Vertrag allein genannten Teiles des wahren Kaufpreises übernommene Bürgschaft wird wirksam, wenn der Kaufpreis selbst gemäß § 313 BGB wirksam wird. †)

Die unrichtige Beurkundung über die Höhe des Kaufpreises hatte nach der Rspr. des RG. (RGKomm., § 313 Anm. 2 Abs. 3 S. 499 nebst Nachweis.) die Nichtigkeit des Grundstücksveräußerungsvertr. zur Folge. Die unrichtige Beurkundung des vereinbarten Kaufpreises wurde aber durch Auflassung und Eintragung gem. § 313 Satz 2 BGB geheilt. Mit Rücksicht auf die Heilung der Formungültigkeit ist auch die vom Bekl. erklärte selbstschuldnerische Bürgschaft für die Erfüllung der vereinbarten Kaufpreisforderung rechtsverbindlich. Die Bürgschaftserklärung unterlag als solche nicht dem Formzwang des § 313 BGB. Stand die Bürgschaftsübernahme auch im Zusammenhang mit dem Veräußerungsvertr., so galt doch das Erfordernis der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung und die Formnichtigkeit bei Mangel dieser Form nicht für die Verpflichtungserklärung des Bürgen, der am Veräußerungsgeschäfte selbst nicht unmittelbar beteiligt war. Der Beurkundungszwang und die Formnichtigkeit beschränken sich auf die Grundstücksveräußerung selbst, d. h. alle Vereinbarungen, die unter den Hauptbeteiligten über Leistung und Gegenleistung getroffen wurden und so mit einem Bestandteil des auf die Veräußerung gerichteten Vertr. bildeten (RG.: RGWarn. 1912 Nr. 419 und die dort. Entsch.). Die Bürgschaftsschuld des Bekl., die sich nur auf die Verpflichtungen des Käufers S., insbes. zur Zahlung des Kaufpreises, nicht auf die Verpflichtung der Verkäuferin aus dem Kaufvertr. bezog, war also nicht formnichtig; ihre Gültigkeit hing kraft ihrer Akzessorietät nur davon ab, daß die Hauptschuld rechtlich begründet war oder — gleichviel wann und wie — Rechtsbestand erlangte. Im vorl. Falle ist die Bürgschaftsverpflichtung in derselben Urkunde übernommen worden, in der die Auflassung formgültig erklärt wurde (§§ 925, 873 BGB.). Die Rechtsverbindlichkeit der Vertr. Verpflichtung, auf die sich die Bürgschaft des Bekl. bezog, war also nur noch von der Eintragung der Rechtsänderung im

Zu 1. Kern der Entsch. ist die Frage, ob bei einem schwebend nichtigen Rechtsgeschäfte eine akzessorische Verpflichtung zu der schwebend nichtigen Hauptverpflichtung gültig begründet werden kann. Das RG. bejaht dies mit Recht. Es bestehen zwar konstruktive Bedenken. Wird das schwebend richtige Rechtsgeschäfte wirksam, so wird die Wirksamkeit, jedenfalls im Falle des § 313 BGB., nicht auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zurückbezogen, sondern tritt erst von dem Zeitpunkt der Heilung ab ein. Die akzessorische Verpflichtung ist also vor der Heilung einer immerhin noch nicht bestehenden Hauptverbindlichkeit akzessorisch. Das RG. hält für genügend, daß die Hauptschuld, die zur Zeit der Übernahme der Bürgschaftsschuld rechtlich noch nicht begründet war, demnächst „gleichviel wann und wie“ Rechtsbestand erlangt. Mag dies „gleichviel wann und wie“ nicht für alle Fälle gelten (worauf auch der dritte Satz der Entsch. hinweist), so bestanden für den vorliegenden Fall keine Bedenken. Der Rechtsbestand der Hauptschuld ist hier derart eingetreten, daß aus der Zwischenzeit Bedenken hinsichtlich der Bürgschaft nicht abgeleitet werden können. — Die Wirksamkeit der Bürgschaft bei schwebend nichtigen Rechtsgeschäften ist in der Entsch.

Grundbuch abhängig (§ 313 Satz 2 BGB.). Die Heilung der Formungültigkeit des Veräußerungsgeschäfts wirkte allerdings nicht auf den Zeitpunkt der formungültigen Vertragsabrede zurück; sie steht der Bestätigung eines nichtigen Vertr. gleich, so daß erst von der Heilung an der Kaufvertr. gültig wurde (RG. 75, 114¹⁾; 115, 6, 12²⁾; 130, 248, 253³⁾). Angesichts der regelrechten, durch Parteistreit nicht gestörten Abwicklung des Kauf- und Veräußerungsgeschäfts ist dies aber ohne rechtliche Bedeutung, weil es für das Wirksamwerden der Bürgschaft nur darauf ankommt, daß, nicht aber wann die Heilung eingetreten ist.

War auch bei Beurkundung des Veräußerungsvertr. die Rechtsgültigkeit des Kaufpreisanspruches noch in der Schwebe, so war doch die Verpflichtung des Bekl. für die Erfüllung der Verbindlichkeit des Käufers einzustehen, rechtswirksam. Die Bürgschaftsverpflichtung ist abhängig vom Bestehen einer Hauptschuld (RG. 71, 56, 59⁴⁾; RGWarn. 1917 Nr. 241). Sie ist hinfällig, wenn die Hauptschuld unheilbar nichtig ist. Wenn indessen bei der Bürgschaftsübernahme die Verbindlichkeit des Hauptschuldners im Werden begriffen, mit ihrem demnächstigen Wirksamwerden aber zu rechnen ist und die Wirksamkeit auch eintritt, so ist beim Mangel entgegenstehenden Parteilwillens oder beim Fehlen von Willensmängeln die Bürgschaftsverpflichtung für die dergestalt bedingte Hauptschuld gültig. Als der Bekl. die Bürgschaftsverpflichtung erklärte, war für die Verkäuferin schon ein (bedingter) Anspruch auf Zahlung des noch ausstehenden Kaufgeldes entstanden, der für sie einen Vermögensbestandteil und damit eine genügende Grundlage zur Bürgschaft bildete (§ 765 Abs. 2 BGB.). Den schon vor Eintritt der Bedingung (Eintragung in das Grundbuch) bestehenden Befugnissen der bedingt berechtigten Verkäuferin stand die Gebundenheit des bedingt verpflichteten Käufers gegenüber (§§ 160—162 BGB.), und die Auflassung hatte dingliche Rechte und Pflichten der Parteien gegeneinander begründet. Die Heilung der Formnichtigkeit des Kaufgeschäfts bewirkte, daß der Kauf mit dem mündlich vereinbarten Kaufpreis gültig wurde. Auf den Kaufpreis war jedoch schon vor der Auflassung eine Abzahlung geleistet worden, so daß zur Zeit der Bürgschaftsübernahme nur noch der überschüssige Betrag geschuldet wurde, auf dessen Höhe die Bürgschaftsleistung auch ausdrücklich beschränkt ist. Hat der Bekl. den Schwarzkauf gekannt, so ist er sachlich nicht beschwert. Wäre das nicht der Fall, so hätte er den für ihn bestehenden Unterschied darlegen und ein etwaiges Anfechtungsrecht geltend machen müssen.

(U. v. 23. Nov. 1931; 252/31 VIII. — Berlin.) [S.]

2. § 242 BGB. Ein Ausgleichsanspruch ist auch gegen den dritten Abkäufer gerechtfertigt. †)

Am 9. Nov. 1921 verkaufte die Kl. ihr Grundstück an G. Am 21. April 1922 wurde für sie eine Restkaufgeldhypothek eingetragen. Am 8. Juli 1922 verkaufte G. das Grundstück an Gl., die die Hypothek der Kl. übernahm. Am 8. Aug. 1922 verkaufte Gl. das Grundstück weiter an S. mit der Verpflich-

nicht nur konstruktiv, sondern auch unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten erörtert. Es handelt sich um einen Schwarzkauf. „Hat der Bekl. den Schwarzkauf gekannt, so ist er sachlich nicht beschwert.“ Hat der Bekl. den Schwarzkauf nicht gekannt, so könnte der Sachverhalt Einwendungen rechtfertigen, sei es kraft „Anfechtung“, worauf das RG. hinweist, sei es aus anderen Gründen. Zur weiteren Erörterung dieser Fragen bot der Sachverhalt keinen Anlaß. Umstände, die es für den Bürgen erheblich machten, oder der Kauf zu den dem Kaufvertrag ersichtlichen oder den in Wahrheit bestehenden Vertragsbedingungen abgeschlossen wurde, sind nicht vorgetragen.

Das RG. betont in Übereinstimmung mit der sonst vertretenen Meinung (RGKomm. § 313 R. 3a), daß die Bürgschaft formlos gültig ist. Der Formmangel des Vertrags als solcher war also für den Fall unerheblich.

R. A. Dr. Hugo Emmertich, Frankfurt a. M.

¹⁾ JW. 1911, 216. ²⁾ JW. 1927, 965. ³⁾ JW. 1931, 49.

⁴⁾ JW. 1909, 368.

Zu 2. Der Ausgleichsanspruch des nachträglich mit Auflo-

tung, sämtliche Hypotheken löschen zu lassen. Am 2. Okt. 1922 zahlte sie der K. die Restkaufgeldhypothek aus, die am 21. Nov. 1922 gelöscht wurde. Am gleichen Tage wurde S. als Eigentümer eingetragen. Dieser veräußerte das Grundstück 1924 an den B., auf den es auf Grund der Auflassung vom 11. Febr. 1924 am 26. März 1924 umgeschrieben wurde.

Die K. verlangte Aufw. Am 21. Febr. 1928 verglich sie sich mit B. zu Protokoll der AufwSt. dahin, daß B. zur Abgeltung aller Ansprüche der K. auf Aufw. der gelöschten Hypothekenforderung dieser ihre Ansprüche auf Schadloshaltung gegen ihre Nachfolger im Eigentum des Grundstücks abtrat. Gleichzeitig verzichtete die K. auf Aufw-Ansprüche

Ansprüchen belasteten Verkäufers (A.) gegen seinen Käufer (B.) ist zunächst anerkannt worden in dem Ur. des RG. v. 10. Febr. 1926: RG. 112, 329 = JW. 1926, 1803. Die Sachlage war in diesem Falle die, daß zur Zeit des Kaufvertrags die Hypothek noch auf dem Grundstück lastete, die Erschütterung der Geschäftsgrundlage des Kaufvertrages, die den Ausgleichsanspruch begründet, aber sich daraus ergab, daß durch die Vorzr. des Aufw. A., der die Beseitigung der Hypothek vertragsmäßig übernommen hatte, verpflichtet worden ist, größere Beträge für die Beseitigung der Hypothek aufzuwenden als bei Vertragsabschluss vorgezogen war. Daß der Ausgleichsanspruch auch dem Käufer B. gewährt wurde, der eine auf dem Grundstück haftende, später aufgewertete Hypothek übernommen hatte (vgl. Ur. v. 8. Juli 1929: AufwNpr. 1929, 885) war nur eine folgerichtige Anwendung des in dem Ur. v. 10. Febr. 1926 anerkannten Grundged. Dagegen bedeutete es eine Weiterentwicklung des Gedankens des Ausgleichsanspruchs, als das RG. v. 30. Jan. 1928: RG. 119, 333 = JW. 1928, 2442 einen solchen auch dann gewährte, wenn zur Zeit des Kaufvertrags die Hypothek gelöscht war, nachträglich aber eine rückwirkende Aufwertung nach den Vorzr. der §§ 14, 15 AufwG. in Betracht kommt. In diesem Falle gingen die Parteien davon aus, daß das Grundstück nicht belastet war; wenn der Kaufvertrag unter Geltung der III. StMotW. abgeschlossen wurde und kein Vorbehalt gemacht war, waren sogar nach § 11 III. StMotW. Forderung und Hypothek wirklich erloschen. Nach den §§ 14, 15 lebt in allen Fällen die persönliche Forderung als aufgewertetes Recht wieder auf, während dem Wiederaufleben des dinglichen Rechts der Hypothek in der Regel der gute Glaube des Erwerbers entgegensteht. Trotzdem erkennt das RG. einen Ausgleichsanspruch des A. gegen den B. an, wenn A. als persönlicher Schuldner für den Aufw-Anspruch haftet.

Eine weitere Entwicklungsstufe für die Lehre vom Ausgleichsanspruch stellt die vorliegende Entsch. dar, indem sie eine Klarstellung der Frage bringt, ob bei einer Kette von Veräußerungsgeschäften (Verkauf von A. an B., von B. an C., von C. an D. usw.) ein Ausgleichsanspruch gegen einen späteren Käufer erhoben werden kann, wenn der erste Verkäufer A. als persönlicher Schuldner einer früheren hypothekarisch gesicherten Forderung zu deren Aufwertung verpflichtet ist. In dem Ur. v. 2. Juni 1930: RG. 129, 276 = JW. 1930, 2412 ist das Bestehen eines solchen Ausgleichsanspruchs verneint worden. In der Begründung heißt es:

„Die Revision . . . macht geltend, daß B. gegen C. mit Rücksicht auf die Steigerung des Grundstückswerts einen Ausgleichsanspruch habe, der dem A. in seiner Beziehung zu B. zugute komme. Für einen Ausgleichsanspruch des B. gegen C. mit solcher Begründung fehlt die rechtliche Grundlage. Die Leistung und die Gegenleistung sind durch einen Vertrag in ein Abhängigkeitsverhältnis gebracht worden. Soll die, das Gleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung störende Wirkung der nachträglichen Vorgebung beseitigt werden, so ergibt sich daraus zwangsläufig, daß sich die Prüfung auf diesen Vertrag beschränken muß; wird für ihn festgestellt, daß kein Anlaß gegeben ist, aus § 242 BGB. einer Störung dieses Gleichgewichts rechtliche Bedeutung beizulegen, so muß die Störung rechtlich als nicht vorhanden gelten. Es ist nicht anständig, diese Frage mit der Beurteilung eines anderen rechtlich und wirtschaftlich völlig selbständigen, von jenem Vertrag unabhängigen Rechtsgeschäfts zu verquicken, das hinsichtlich einer etwaigen Störung seiner Geschäftsgrundlage nur wieder für sich allein geprüft werden kann. Der Verkäufer B. kann also nicht schon deshalb einen Ausgleichsanspruch gegen C. geltend machen, weil gegen A. Aufw-Ansprüche erhoben werden, A. das Grundstück an B. verkauft und demnach das Grundstück im Besitz des C. eine Wertsteigerung erfahren hat (vgl. Ur. v. 17. Okt. 1929 . . .)“

Diese Begründung kann dahin aufgefaßt werden, daß in keinem Falle ein Ausgleichsanspruch gegen einen späteren Käufer erhoben werden kann, wenn gegen den ersten Verkäufer Aufw-Ansprüche erhoben werden. Das RG. legt jetzt das Urteil anders aus. Es kann dahingestellt bleiben, ob diese seine Auslegung in der Tat zutreffend ist. Denn jedenfalls hat das RG. in seinem jetzigen Urteile und in den von ihm erwähnten früheren Urteilen die etwa in dem Ur. v. 2. Juni 1930 vertretene Auffassung, daß ein Ausgleichsanspruch des B. gegen den C. im Falle einer unerwarteten Belastung des A. mit einer Aufw-Pflicht nicht erhoben werden könne, aufgegeben. Es kann jetzt als feststehende Npr. des RG. angesehen wer-

gegen C. Die K. behauptet weiter, daß S. seinen Ausgleichsanspruch an sie abgetreten habe.

Das BG. verneint unter Berufung auf RG. 129, 276¹⁾ (RG.: JW. 1930, 818¹⁷; vgl. auch RWarn. 1930 Nr. 45) einen Ausgleichsanspruch des S. gegen den B.

Die Zubilligung des Ausgleichsanspruchs durch die Npr. des RG. (RG. 132, 344 nebst Nachweisen) beruht darauf, daß das Festhalten an einem Vertr. mit § 242 BGB. unvereinbar ist, wenn durch ein unvorhersehbares Eingreifen der Vorgebung die Geschäftsgrundlage des Vertr., nämlich das von den Vertragsparteien vorausgesetzte Gleichwertigkeitsverhältnis von Leistung und Gegenleistung, erheblich erschüttert wor-

den, daß bei einer Kette von Veräußerungsgeschäften zwar für jeden Vertrag die Frage, ob die Geschäftsgrundlage erschüttert sei, besonders geprüft werden muß, daß aber eine Erschütterung der Geschäftsgrundlage auch darin gefunden werden kann, daß B., der an C. weiterverkauft hat, einem Ausgleichsanspruch des A. ausgesetzt ist.

Das Urteil des RG. beschränkt sich nicht darauf, grundsätzlich die Zulässigkeit eines Ausgleichsanspruchs gegenüber weiteren Verkäufern auszusprechen, sondern gibt auch eine Entsch. über die mögliche Höhe des Ausgleichsanspruchs, die für die Beurteilung der Tragweite der Zulassung des Ausgleichsanspruchs von wesentlicher Bedeutung ist. Nach § 15 AufwG. findet eine Herabziehung des Aufw-Betrages statt, soweit der Aufw-Betrag für den persönlichen Schuldner mit Rücksicht auf die Höhe des bei der Veräußerung des belasteten Grundstücks erzielten Erlös eine unbillige Härte bedeuten würde. Hat daher der persönliche Schuldner A. in der Inflationszeit das belastete Grundstück zu einem, wie sich später herausgestellt hat, unangemessen niedrigen Preise an B. veräußert, so wirkt sich dies zum Nachteil des Aufw-Gläubigers aus, falls nicht der A. wegen der ihn treffenden Aufwertungsspflicht ein Rückgriff gegen B. gestattet wird, der aus dem Erwerb des Grundstücks einen großen Gewinn gezogen hat, und wegen des Bestehens dieses Rückgriffes, d. h. des Ausgleichsanspruches, von einer Anwendung der Härteklause des § 15 abgesehen wird. Die Zulassung des Ausgleichsanspruchs schließt also eine Milderung derjenigen Härten in sich, die sich für den Gläubiger daraus ergeben, daß ihm in Fällen der Veräußerung wegen des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs die rückwirkende Aufwertung der Hypothek gegenüber dem B. verweigert ist, und daß der persönliche Schuldner A. sich auf die Härteklause des § 15 berufen kann. Sie dient also letzten Endes mehr dem Aufw-Gläubiger als dem Veräußerer. Gerade weil dem so ist, rechtfertigt sich die Zulassung des Ausgleichsanspruchs gegen B. auch in dem Falle, daß bereits zur Zeit des Verkaufs die Hypothek gelöscht war (vgl. hierzu meine Anm. 22 zu § 6 und die Ausführungen des RG. in der zum ersten Male den Ausgleichsanspruch in einem solchen Falle zulassenden Entsch. v. 30. Jan. 1928: RG. 119, 138 = JW. 1928, 886). Daß dann, wenn der Aufw-Schuldner A. das Grundstück billig an B. veräußert hat, im Interesse des Aufw-Gläubigers ein Ausgleichsanspruch des A. gegen den B. anzuerkennen und wegen dieses Ausgleichsanspruchs von einer sonst nach § 15 gebotenen Herabziehung des Aufw-Betrages abzusehen ist, wird nicht nur in dem Ur. v. 30. Jan. 1928, sondern auch in dem Beschl. v. 27. Juni 1928: RG. 121, 330 = JW. 1928, 2845 ausgesprochen. Wie das RG. nunmehr hervorhebt, entspricht es den in diesen Entsch. aufgestellten Rechtsgrundlagen, daß beim Vorliegen einer Kette von Veräußerungsgeschäften der Ausgleichsanspruch des B. gegen C. nicht voraussetzt, daß B. dem A. gegenüber einem Ausgleichsansprüche in gleicher Höhe ausgesetzt sein würde, wenn er nicht in der Lage wäre, seinerseits einen Ausgleichsanspruch gegen C. zu erheben. Gesezt den Fall, daß der sich gegen den A. als persönlichen Schuldner richtende Aufw-Anspruch 20 000 G.M. beträgt, daß A. an B. für 20 000 G.M. verkauft hat, B. an C. für 30 000 G.M., und daß der Wert des Grundstücks 60 000 G.M. beträgt, so daß C. einen Gewinn von 30 000 G.M. gemacht hat, wenn er keinem Ausgleichsanspruch ausgesetzt ist, so ist die Rechtslage folgende: Daß A. gegen B. einen Ausgleichsanspruch hat, ergab sich schon aus der bisherigen Npr. Für die Bemessung der Höhe dieses Ausgleichsanspruchs kommt nun nicht nur der von B. bei der Veräußerung des A. erzielte Mehrerlös in Betracht, sondern es ist auch zugunsten des Aufw-Gläubigers in Betracht zu ziehen, daß B. gegen C. wegen des von diesem gemachten Gewinnes einen Ausgleichsanspruch hat. Für die Höhe des Ausgleichsanspruchs ist es deshalb von entscheidender Bedeutung, welchen Wert das früher belastete Grundstück in der Hand des gegenwärtigen Eigentümers hat. Ist das Grundstück, wie unterstellt, 60 000 G.M. wert, so kann dem A. eine Aufwertung auf 20 000 G.M. zugemutet werden, wenn ihm ein Ausgleichsanspruch gegen den B. und dem B. ein weiterer Ausgleichsanspruch gegen den C. zugestanden wird. Wie hoch die Ausgleichsansprüche zu bemessen sind, ist unter Würdigung aller Umstände zu entscheiden. Zieht man bloß die oben angegebenen Zahlen in Betracht, so würde es sich rechtfertigen zu sagen, daß — abgesehen von

1) JW. 1930, 2412.

den ist. Hier ist die Grundlage des zwischen Gl. und S. geschlossenen Vertr. durch das AufwG. und die AufwGNov. stark erschüttert, weil der Kl. ein im Verhältnis zu dem von Gl. erzielten Gewinn hoher AufwAnspruch gegen Gl. zusteht und diese daher S. auf Ausgleichung in Anspruch nehmen kann. Dasselbe Gesetz zieht die Geschäftsgrundlage des zwischen S. und dem Bekl. geschlossenen Vertr. in Mitleidenschaft oder kann wenigstens dazu führen, wenn S. verpflichtet ist, als Ausgleich an Gl. einen so hohen Betrag zu zahlen, daß ihm von dem vom Bekl. gezahlten Kaufpreis ein im Verhältnis zu dem vom Bekl. erzielten Gewinn geringfügiger Vorteil übrigbleibt oder er gar Verlust erleidet. Die Rechtslage bzgl. der Erschütterung der Geschäftsgrundlage durch einen Eingriff der Gesetzgebung ist bei beiden Kaufverträgen gleich; sie sind bzgl. des Ausgleichsanspruchs gleich zu beurteilen. Die Erwägung des BG., daß der Vertr. S.s mit dem Bekl.

den Ausgleichsansprüchen — B. einen Gewinn von 10 000 GM., C. einen solchen von 30 000 GM. gemacht hat, während A. ein 60 000 GM. wertiges Grundstück für 20 000 GM. weggegeben hat, also einen erheblichen Verlust erlitten hat, und daß es daher billig erscheint, die ganze AufwLast nach Verhältnis der Gewinne unter B. und C. zu verteilen. Der Ausgleichsanspruch des B. gegen C. würde daher auf 15 000 GM. zu bemessen sein, der des A. gegen B. auf 5000 GM. zuzüglich des Ausgleichsanspruchs des B. gegen C., also auf insgesamt 20 000 GM. unter der Voraussetzung, daß der Ausgleichsanspruch gegen C. voll durchzusetzen ist. Praktisch würde sich also die Sache so gestalten, daß A. und B. ihre Ausgleichsansprüche an den Gläubiger der Aufwertungsforderung abtreten und dieser B. in Höhe von 5000 GM., C. in Höhe von 15 000 GM. in Anspruch nimmt. Wäre in dem vorausgesetzten Falle das Grundstück nicht 60 000, sondern 30 000 GM. oder weniger wert, so würde C. einem Ausgleichsanspruch nicht unterliegen, und es würde für den Ausgleichsanspruch des A. gegen B. nicht auf den Wert des Grundstücks, sondern auf die Höhe des von B. bei der Weiterveräußerung gemachten Gewinnes von 10 000 GM. ankommen.

Zu erörtern ist noch die Frage der Einwirkung der jetzigen Rpr. des RG. auf den Fall des Ur. v. 17. Okt. 1929: ZW. 1930, 1918, mit dem ein zweites Ur. v. 17. Okt. 1929: Wzn. 1930 Nr. 45 in dem entscheidenden Teil der Begründung wörtlich übereinstimmt. Das RG. lehnt in seinem jetzigen Urteile eine Auseinandersetzung mit dieser Entsch. deshalb ab, weil sie einen andersgearteten Fall betreffe. Ein abweichender Tatbestand liegt in mehrfacher Hinsicht vor. Während in dem jetzt entschiedenen Fall sich an die von dem AufwSchuldner vorgenommene Veräußerung (A. an B.) eine weitere Veräußerung (B. an C.) anschließt und ein Ausgleichsanspruch von dem seinerseits ausgleichspflichtigen B. gegen seinen Abkäufer C. erhoben wird, wurde in dem früheren Falle ein Ausgleichsanspruch von dem zur Aufwertung verpflichteten persönlichen Schuldner gegen seinen Abkäufer erhoben; es handelte sich also, wenn man den persönlichen Schuldner mit A., den ersten Abkäufer mit B. und den zweiten Abkäufer mit C. bezeichnet, nicht um einen Ausgleichsanspruch des B. gegen C., sondern um einen Ausgleichsanspruch des A. gegen den B. Dieser Unterschied im Tatbestand kann aber eine abweichende Beurteilung zum Nachteil des A. nicht begründen, vielmehr gestaltet sich dessen Rechtslage dadurch günstiger, daß es sich nicht um zwei aufeinanderfolgende Ausgleichsansprüche, sondern nur um den Ausgleichsanspruch des zur Aufwertung verpflichteten persönlichen Schuldners handelt. Es liegt aber noch ein weiterer Unterschied insofern vor, als es sich in dem Falle des jetzigen Urteils um die Aufwertung einer hypothekarisch gesicherten Forderung nach den Vorschriften des zweiten Abschn. des AufwG. handelt, während in dem Falle des Ur. v. 17. Okt. 1929 eine nicht hypothekarisch gesicherte Kaufgeldforderung nach den Regeln der freien Aufwertung aufgewertet wurde. Dieser Umstand wird aber in dem Ur. v. 17. Okt. 1929 nicht betont. Vielmehr wird die Ablehnung des Ausgleichsanspruchs wie folgt begründet:

„Die Rpr. des RG. ... läßt einen Ausgleichsanspruch des Veräußerers gegen den Erwerber dann zu, wenn eine nachträgliche Änderung der Gesetzgebung die Geschäftsgrundlage, auf welcher der Vertrag zustande gekommen ist, durch Aufhebung des Gleichgewichts zwischen den beiderseitigen Leistungen wesentlich erschüttert hat. Davon kann aber keine Rede sein, wenn es sich, wie im vorl. Fall, um zwei voneinander völlig unabhängige, in keinem rechtlichen Zusammenhang miteinander stehende Kaufverträge über ein unbefastetes Grundstück handelt und in Frage kommt, ob der Verkäufer des zweiten Kaufvertrages seinen Abkäufer auf Ausgleichung in Anspruch nehmen darf, weil er von seinem Verkäufer wegen Aufwertung des Kaufpreises aus dem ersten Kaufvertrag in Anspruch genommen wird. Die Geschäftsgrundlage des zweiten Verkaufs, des Weiterverkaufs bildet das Wertverhältnis zwischen dem Wert des Grundstücks in der tatsächlichen und rechtlichen Beschaffenheit, wie sie bei Vertragsabschluß als vorhanden oder nicht vorhanden vorausgesetzt ist, und dem vereinbarten Kaufpreis. Diese Geschäftsgrundlage wird nicht dadurch beeinflusst, daß der Veräußerer aus dem Kaufvertrag,

ein anderer ist als der Vertr. Gl.=S. und daß zwischen den Vertr. keine Abhängigkeit bestehe, würde gleichfalls schon auf den Kaufvertrag Gl.=S. in Verbindung mit dem Schuldübernahmevertrag der Kl. mit Gl. im Verhältnis zu dem Kaufvertr. Gl.=S. zutreffen.

RG. 129, 276²⁾ spricht lediglich (vgl. RG. 132, 344) aus, daß bei einer Kette von Veräußerungsgeschäften die Frage, ob die Geschäftsgrundlage erschüttert sei, für jeden Vertr. besonders zu prüfen sei. Daß RG. 129, 276 nicht die Tragweite haben konnte, wie der Vorderrichter meint, ergab bereits RG. 130, 115³⁾; es wäre unverständlich, weshalb hier insbes. die Abtretbarkeit des Ausgleichsanspruchs an den Ausgleichsberechtigten hätte erörtert werden sollen, wenn die Möglichkeit eines Ausgleichsanspruchs des ersten Ausgleichspflichtigen gegen seinen Abkäufer nicht bestände. Der Sen. hat sich auch in RG. 132, 50 ff.⁴⁾ und Ur. v. 2. März 1931,

durch den er das Grundstück erworben hat, auf Aufwertung des Kaufpreises in Anspruch genommen wird.“

Die Gedankengänge dieser Ausführungen sind genau dieselben, wie sie in dem Ur. v. 2. Juni 1930 enthalten sind; das letztere Urteil nimmt ja auch auf das Ur. v. 17. Okt. 1929 Bezug. Man wird hieraus schließen müssen, daß die Entsch. v. 17. Okt. 1929, ebenso wie die v. 2. Juni 1930 durch die spätere Rpr. des RG. überholt ist, es sei denn, daß aus anderen Gründen eine abweichende Beurteilung beider Fälle geboten ist. In den Ann. zu dem Ur. v. 17. Okt. 1929 von Emmerich: ZW. 1930, 818 und Reukirch: ZW. 1930, 1298 (s. ferner Woeselbeck: ZW. 1930, 2062 und Simonson: ZW. 1930, 2355) wird der entscheidende Grund für die Ablehnung des Ausgleichsanspruchs darin erblickt, daß es sich sonst um eine nachträgliche Änderung der Gesetzgebung gehandelt habe, dagegen in Ur. v. 17. Okt. 1929 um einen Fall, in dem der AufwAnspruch nicht auf dem AufwG., sondern auf der Rpr. beruhte. Ich kann nicht finden, daß dies als die Meinung des Urteils aus der Begründung zu entnehmen ist. Zwar wird im ersten Satze aus einer nachträglichen Änderung der Gesetzgebung gesprochen, die weiteren Ausführungen des Urteils lehnen aber die Aufwertung nicht deshalb ab, weil eine nachträgliche Änderung der Gesetzgebung nicht vorliege, sondern sagen, daß „davon“, nämlich von einer Erschütterung der Geschäftsgrundlage durch eine Aufhebung des Gleichgewichts zwischen Leistung und Gegenleistung, keine Rede sein könne, wenn es sich um zwei voneinander völlig unabhängige Kaufverträge handelt, geben also eine ganz andere Begründung, die wie das spätere dieselbe Begründung bringende Ur. v. 2. Juni 1930 zeigt, mit der Frage, ob der AufwAnspruch auf dem Ges. oder der Rpr. beruht, nichts zu tun hat. Hierin beruht das Ur. v. 17. Okt. 1929 nach dem Inhalt seiner Begründung nicht darauf, daß die unerwartete Aufwertung die durch die Rpr. entwickelten Grundsätze, nicht Vorschriften des AufwG. zu ihrer Grundlage hat. Es hätte aber m. E. hierauf gestützt werden können. Das Rechtsgebilde des Ausgleichsanspruchs wird mit der Vorschr. des § 242 BGB. begründet, verdankt aber seine Entstehung einer schöpferischen Tätigkeit der Rpr. Hier wie in manchen anderen Fällen dient die Vorschr. des § 242 der Rpr. nur als eine Anlehnung, die man braucht, um vor sich und anderen die frei schaffende Tätigkeit des Richters zu rechtfertigen. Nach meiner Auffassung ist der wirklich rechtfertigende Grund für die Zulässigkeit der Gewährung des Ausgleichsanspruchs ein anderer, nämlich der, daß es als Wille des Gesetzgebers angesehen werden kann, daß eine vom Ges. benützt gelassene Lücke durch die Rpr. auszufüllen sei. Als der Gesetzgeber die Aufwertung von Hypotheken und hypothekarisch gesicherten Forderungen anordnete, mußte sich ihm der Gedanke aufdrängen, daß diese Aufwertung ergänzende Vorschriften für diejenigen Fälle erforderlich mache, in denen eine Veräußerung des belasteten Grundstücks stattgefunden hatte. Es waren daher auch zunächst gesetzliche Vorschriften hierüber in Aussicht genommen (vgl. die Ausführungen in meiner Ann. 21 zu § 6 AufwG.). Sie sind aber schließlich gestrichen worden, weil man in der Komm. des RZ. zu dem Ergebnis gelangte, es sei zu empfehlen, in der Frage der Ausgleichung der AufwLast zwischen Erwerber und Veräußerer der Rpr. der Gerichte keinerlei Bindungen aufzuerlegen (s. den KommVer. in meiner erwähnten Ann.; auf diesen KommVer. beruft sich auch das RG. in seinem Ur. RG. 119, 140 = ZW. 1928, 1814). Die Rpr. über den Ausgleichsanspruch füllt also entsprechend dem Willen der Gesetzgebenden Faktoren eine Lücke des Gesetzes aus. Dies gilt zunächst von den Fällen, in denen die Hypothek noch eingetragen ist, die AufwLast also auf dem Grundstücke ruht. Es gilt aber auch von den Fällen, in denen die Hypothek gelöscht war, aber nach den Vorschriften über die rückwirkende Aufwertung (§ 14 u. 15) wieder eingetragen werden kann, und zwar auch dann, wenn der Wiedereintragung der Hypothek der öffentliche Glaube des Grundbuchs entgegensteht und infolgedessen nur die persönliche Forderung gegen den Verkäufer aufgewertet wird. Über die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine

²⁾ ZW. 1930, 2412. ³⁾ ZW. 1931, 1027. ⁴⁾ ZW. 1931, 2702.

VI 450/30⁵⁾ in dem hier vertretenen Sinn ausgesprochen. *ZW.* 1930, 818¹⁷⁾ betrifft einen anderen Fall.

Zu *RG.* 128, 367⁶⁾, daß bei Weiterveräußerung regelmäßig der erzielte Reingewinn des Ausgleichspflichtigen die äußerste Grenze des Ausgleichsbeitrags bilden wird, mag bemerkt werden, daß eine Ausnahme von dieser Regel eintreten kann, wenn dem ersten Ausgleichspflichtigen ein Ausgleichsanspruch gegen seinen Abkäufer zusteht. Die Gründe dafür, daß bei Entsch. über Einwendungen des Schuldners aus § 15 Ziff. 2 *AufwG.* Ausgleichsansprüche des Schuldners gegen den Grundstückserwerber zu berücksichtigen sind (*RG.* 119, 133⁷⁾; 121, 330⁸⁾) sind infolge gleicher Rechtslage entsprechend anzuwenden, wenn dem Ausgleichspflichtigen ein Ausgleichsanspruch gegen seinen Abkäufer zusteht.

(U. v. 16. Nov. 1931; 298/31 VI. — Breslau.) [Ru.]
(= *RG.* 134, 174.)

3. § 242 *BGB.*; *Wirtsch. u. Notw.* v. 26. Juni, 1. Dez. 1930, 5. Juni, 1. Okt. 1931; § 63 *Abf. 4 AufwG.* Bei Berechnung der Aufw. sind die Verhältnisse der Parteien bei Urteilsverlaß, nicht bei Erhebung der Klage zu berücksichtigen. Für die Aufw. eines Kaufmanns kommt auch, wenn sie auf Auseinandersetzung über das Geschäftsvermögen beruht, nicht nur diese, sondern auch sein Privatvermögen in Betracht.

Das Geschäftsguthaben der Kl., Erben des mit dem verstorb. ersten Ehemann der Bekl. und einem dritten ebenfalls verstorb. Bruder in einer OHG. stehenden Erblassers, war, berechnet nach dem Stande des Geschäftsanteilkontos zuzüglich 7% der Abschreibung, in längstens zehn gleichen Jahresraten, beginnend zwei Jahre nach dem Tode, herauszuzahlen und bis dahin mit 5% zu verzinsen. Das Guthaben betrug am 15. Febr. 1918 152 400,85 *M.*; diese Summe ist i. d. F. 1918—1922 ausbezahlt worden. Die Kl. verlangen Aufwertung der in entwertetem Geld gezahlten Beträge. Das *LG.* hat die Bekl. verurteilt, an die Kl. 28 000 *R.M.* verzinslich mit 7% v. 1. Jan. 1928 ab, in jährlichen Raten von 1500 und 2000 *R.M.* ab 2. Jan. 1931 zu zahlen. Hiergegen hat die

rückwirkende Aufwertung zugelassen werden solle, ist vor Erlass des *AufwG.* und auch nachher vor Erlass der Novelle viel gestritten worden. Insbes. bezieht sich dies auf die Frage, wem die Aufw. Last aufzubürden sei, wenn eine Veräußerung des Grundstücks stattgefunden hat. Von der juristischen Arbeitsgemeinschaft für Gesetzgebungsfragen waren Vorschläge gemacht worden, die ohne Rücksicht auf guten oder schlechten Glauben des Erwerbers darauf abstellen wollten, ob diesem mit Rücksicht auf den geringen von ihm bezahlten Preis die Tragung der Aufw. Last zugunsten werden konnte (s. *DZ.* 1925, 47 *Leitf.* 7; 1927, 259 u. 271 zu § 20 *AufwG.*). Diese Vorschläge sind — man kann nach den nachher gemachten Erfahrungen wohl sagen „leider“, da bei ihrer Annahme viele Prozesse über Ausgleichsansprüche entbehrlich gewesen wären — nicht Gesetz geworden. Immerhin bestätigen sie die Annahme, daß der Gesetzgeber, der eine rückwirkende Aufwertung einführen wollte, zugleich vor die Frage gestellt war, wen er im Falle der Veräußerung mit der Haftung für den Aufw. Anspruch belasten wolle. Man wird daher ebenso wie in den Fällen, in denen die Hypothek noch eingetragen war, eine Rückdeutung des Gesetzes anzunehmen haben, die der Ausfüllung durch den Richter bedarf. Macht man sich dies klar, so findet man den rechtfertigenden Grund dafür, daß die *Rpr.* einen Ausgleichsanspruch auch dann gewährt, wenn die Wiedereintragung einer Hypothek nicht in Frage kommt, sondern nur die rückwirkende Aufwertung einer persönlichen Schuld des Verkäufers, die den Käufer, der ein unbehaftetes Grundstück gekauft hat, eigentlich nichts angeht. Dann sieht man aber auch, daß man zwischen den Fällen einer Aufwertung nach Maßgabe der Vorschriften des zweiten Abschn. des *AufwG.* und den Fällen einer freien Aufwertung außerhalb der Vorschriften des *AufwG.* unterscheiden kann. Denn nur in den ersteren Fällen kann sich der Richter für seine rechtschöpferische Tätigkeit auf eine stillschweigende Ermächtigung des Gesetzgebers berufen, der die Fälle der Aufwertung und der rückwirkenden Aufwertung von Hypotheken und hypothekensichernden persönlichen Forderungen geregelt hat, ohne die sich hieraus notwendig ergebende Frage der Einwirkung dieser Aufwertung auf die Rechtsbeziehungen zwischen Veräußerer und Erwerber mitzuregulieren. Es wird abzuwarten sein, ob das *RG.* aus dieser Erwägung heraus an der Entsch. v. 17. Okt. 1929 festhalten, also freie Aufwertung und gesetzliche Aufwertung in Beziehung auf den Ausgleichsanspruch verschieden behandeln wird.

Staatssek. a. D. *Wirkl. Geh. Rat Dr. Mügel*, Berlin.

5) *ZW.* 1931, 3263. 6) *ZW.* 1930, 2415.

7) *ZW.* 1928, 886. 8) *ZW.* 1928, 2845.

Bekl. Ver., die Kl. haben Anschlußberufung mit dem Antrag, eingelegt, die Beurteilung auf 40 000 *R.M.* zu erhöhen. Das *VG.* hat die Ver. zurückgewiesen und der Anschlußberufung stattgegeben, wobei es der Bekl. die Abtragung in Raten erstmals am 1. Mai 1931 gestattete; im übrigen ist abgewiesen. Das *RG.* hat aufgehoben.

1. Die Rev. bekämpft die Höhe der Aufw. Der *Vorderrichter* ist mit seinem Spruch über die Festsetzung des ersten Richters um 12 000 *R.M.* hinausgegangen, während er es dabei belassen hat, daß die gesamte Aufw. Schuld in acht Jahresraten abzutragen ist. Entsprechend dem Zeitpunkt seiner Urteilsfällung am 28. März 1931 hat er den Beginn der Ratenzahlungen v. 2. Jan. 1931 auf den 1. Mai 1931 hinausgesetzt. Es handelt sich um reine Aufw., nicht um Umwertung, weil das Abfindungsguthaben der Kl. schon zur Zeit des unverminderten Wertes der *Mark* als Friedensmaß festgesetzt ist. Daß Aufwertung an sich nach § 242 *BGB.* begründet ist, folgt daraus, daß die baren Zahlungen von 1920 nur rund $\frac{1}{10}$ bis $\frac{1}{20}$, die von 1922 nur $\frac{1}{40}$ und weniger des beglichenen Betrages ausmachen, soweit nicht am 30. Juni 1922 eine goldwerte Hypothek von 4000 *M.* darunter fällt.

2. Der *Vorderrichter* hält nur die Beträge für aufwertungsberechtigt, die v. 28. Juni 1920 bis 30. Juni 1922 gezahlt worden sind. Der *Vorderrichter* führt, davon ausgehend, daß die Bekl. am Firmenvermögen bis zur Klagezustellung einen Substanzverlust von 42% erlitten habe, aus: Auch von der „Klageforderung“, dem am 15. Febr. 1918 noch geschuldeten Betrag von rund 152 400 *M.*, habe sich die Bekl. 58% = 88 392 *M.* als Goldwert erhalten. Davon gehe der Wert der Rückzahlungen ab, 22 400 *GM.* für die nicht aufwertbaren Zahlungen von 1918 u. 1919 und 10 507,10 *GM.* als Goldwert der Leistungen von 1920—1922 (die Hypothek von 4000 *M.* als voller Goldwert, die übrigen Posten hinsichtlich ihres Goldwerts berechnet nach der Tabelle zum *AufwG.* (*ZW.* 1931, 608²⁸⁾). Als Restanspruch der Kl. ergaben sich 55 485 *GM.*, so daß die Forderung von 40 000 *R.M.* begründet sei, wenn auch die Vermögenslage der Kl. nicht besonders ungünstig sei. Auf Grund der Richtlinien (Zeiler, *Aufw.* Fälle Nr. 1799; *ZW.* 1930, 816; Ring IV, 905) gelangt der *Vorderrichter* zum selben Ergebnis: Von 152 400 *GM.* Forderung werden Zahlungen von 32 907 *GM.* abgezogen; aus den restl. 119 493 *GM.* werden 58% genommen mit 69 305 *GM.* und unter Berücksichtigung des von den Kl. Angeführten (Schwächung der Firma durch den Tod der drei Gesellschafter, Auszahlung der Erben, Schulden eines Vermächtnisses von 100 000 *R.M.*, die schwere Krise in der Textilindustrie) die Forderung von 40 000 *R.M.* für begründet erklärt. Damit sind aus der festgestellten Restforderung in Gold im ersten Falle rund 72%, im zweiten 58% als Aufw. Betrag bewilligt.

3. Das *Ur.* *ZW.* 1930, 816 behandelte einen Fall, in dem das Auseinandersetzungsguthaben des ausgeschiedenen Gesellschafters durch Bilanzumwertung in Gold erst zu ermitteln war und eine unmittelbare Vergleichung der Papiermarkzahlungen mit einer zur Zeit ihrer Leistung feststehenden Schuld nicht stattfinden konnte. Im vorl. Fall stand jedoch die goldwerte Forderung der Kl. von Anfang des Währungsverfalls an fest. Hier ist nur der aufwertungsbedürftige Forderungsbetrag aufzuwerten. Die Beträge, die als voll bezahlt gelten müssen oder, wie die 4000 *M.* am 30. Juni 1922, mit Goldwert beglichen sind, scheiden aus. Jeder aufwertungsbedürftige Forderungsteil (jede Zahlung) ist für sich zu beurteilen (Zeiler: *Aufw.* Nr. 1026, 1439, 1808, 1832; *Ur.* d. *Sen.* v. 27. Febr. 1931, II 308/30). Nur für die Höhe der Aufw. kann berücksichtigt werden, wieweit der Gläubiger für seinen Gesamtanspruch Befriedigung erhalten hat und erhalten würde.

Es ist auch bedenklich, daß dieselben Gründe bei der einen Berechnung der Restforderung in Gold einen beträchtlich höheren Aufw. Satz ergeben sollen als bei der anderen. Der *Vorderrichter* hält im übrigen unter Berufung auf *RG.* 123, 371 vorwiegend die Feststellung des der Aufw. zugrunde zu legenden Vermögensstandes der Bekl. bis zum Eintritt ihres Zahlungsverzugs für beachtenswert, und er setzt den Zeitpunkt des Verzuges auf den Tag der Klagezustellung. Das ist wesentlich, weil die Klagezustellung, wirtschaftl. verglichen mit d. F. 1931, in einer Zeit der Hochkonjunktur erfolgt ist, während in den drei Jahren seither allg. unter den wirtschaftl. Nachwirkungen

des B.B. und der ihm angegliederten Vertr., namentlich der darin den unterlegenen Völkern, insbes. Deutschland, auferlegten Tributlasten, das geschäftl. Gedeihen in aller Welt beträchtlich zurückgegangen ist, so daß in Deutschland schon vor dem Erlaß des B.U. die wirtschafil. Notw.D. v. 26. Juli 1930 „zur Behebung finanzieller, wirtschafil. und sozialer Notstände“ (RGBl. I, 311) und v. 1. Dez. 1930 „zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen“ (RGBl. I, 517) ergingen. — Auf die Notw.D. v. 5. Juni 1931 (RGBl. I, 279) und v. 6. Okt. 1931 (RGBl. I, 537) „zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen“ ist allerdings nicht Bezug zu nehmen, weil der Tatsachenrichter nur die Verhältnisse bei seiner Entsch., allerdings vorausschauend auf eine Weiterentwicklung, berücksichtigen kann und darf; die Rev. hat nur die Gesetzmäßigkeit der Entsch. des Tatsachenrichters nachzuprüfen. — Aber grundsätzlich muß der Tatsachenrichter die bei der letzten Tatsachenverhandlung gegebenen Verhältnisse zugrunde legen (RG. 123, 371 ff.¹⁾) und RG.: Zeiler, Aufw.fälle Nr. 2017; Ring V, 315). RG. 123, 371 stellt mit dem Anspruchs, der Richter werde augenscheinlichen Verschleppungsversuchen, um die spätere Entwicklung bei der Höhe der Aufw. in die Waagschale zu werfen, begegnen müssen, und der Schuldner könne sich nicht auf eine nach Eintritt des Verzuges entstandene ungünstigere Vermögenslage berufen, keinen schlechthin gültigen Satz auf. Das Streiten im Prozeß, der nach § 291 BGB. Zinspflicht ohne Verzug nach sich zieht, belastet den AufwSchuldner nicht allein mit allen während des Rechtsstreits eintretenden nachteiligen Änderungen. Bei nicht mut- oder böswilligem Streiten über Pflicht und Höhe der Aufw. muß die Entsch. ohne Nachteil in der Sache selbst ergehen, da die letzte Entsch. bei der freien Aufw. stets vom richterl. Ermessen abhängt. Die Aufw. vollzieht sich erst durch das Ur. selbst (RG. 123, 371 [376]²⁾). Beim AufwSchuldner liegt daher auch nicht ohne weiteres Verzug seit Lagezustellung vor. Verzug setzt Kennen oder Kennenmüssen des Schuldtrages voraus, ferner Mahnung nach Eintritt der Fälligkeit. An der Fälligkeit einer Schuld ändert die Aufwspflicht grundsätzlich nichts, auch wenn die Zahlung in entwertetem Geld vorzeitig geleistet und angenommen worden ist (RG. Ur. v. 21. April 1931, II 261/30). Die Rev. weist zutreffend darauf hin, daß die ursprüngliche volle Friedensmarktschuld, wenn sie nach dem GesellschVertr. in zehn Jahresraten, beginnend zwei Jahre nach dem Tode des Gesellschafters, abzutragen war und bezahlt worden wäre, beim Ableben des Erblassers am 3. Okt. 1915 erst 1926 oder 1927, also kurz vor Prozeßbeginn, erlobigt gewesen wäre. Für die AufwSchuld aus einem GesellschVerhält. aber, die dem Grunde nach, frühestens nach RG. 115, 201³⁾ als sicher gelten konnte, greift auch bei der freien Aufw. § 63 Abs. 4 AufwG. ein, wonach das Gericht über Fälligkeit und Verzinsung nach freiem Ermessen entscheiden kann. Diese Schutzbest. für den AufwSchuldner (RG. 115, 201) muß der Tatsachenrichter auch anwenden, wenn die Sachlage und die Billigkeit dafür spricht. Beide Vorderrichter haben den ersten Zahlungstermin hinter das Ur. gesetzt. Die Annahme von Verzug der Befl. ist also nicht begründet.

Die vom Vorderrichter angenommene Relation zwischen der Substanz des Geschäftsvermögens und der Forderung der Kl., d. h. dem, was auf sie nicht ausgezahlt, sondern in den Händen der Befl. verblieben ist, mag zutreffen, ist aber nicht zwingend. Der jetzige Vermögensstand kann auf besonderen neuen Quellen oder Umständen beruhen. Andererseits ist für die Aufw. bei einem Einzelkaufmann nicht das Geschäftsvermögen allein in Betracht zu ziehen, sondern das gesamte Vermögen. Jene Relation gibt kein anschauliches Bild davon, wie die AufwSchuld auf die Wirtschaft der Befl. wirken muß. Der Stand ihres Vermögens wäre dem Betrage nach festzustellen gewesen. Dann wäre erkennbar, wie eine weitere Schuld von 40 000 RM auf ihn einwirkt, und ob sie in einem angemessenen Verhältnis dazu steht. Gelangt man mit Kapitalkonto im Geschäft und Verkaufswert des zum Vermögen der Befl. gehörigen Wohnhauses auf ein Vermögen von 275 000 RM für die Zeit von einem Jahr vor dem Ur., so mag vom Standpunkt des Vorderrichters aus über die Nichtberücksichtigung späteren Wertrückgangs die Billigkeit des von

ihm beschlossenen AufwBetrags gegeben gewesen sein. Ob das aber bei Ablehnung des Verzugs noch zutrifft und wie dann die Leistungsfähigkeit der Befl. (ohne Herbeiführung ihres wirtschafil. Zusammenbruchs) in Zeitabständen — wofür § 63 Abs. 4 Satz 2 AufwG. die Grenze setzt — zu beurteilen ist, ist noch zu prüfen. Unmittelbare Zahlungsunfähigkeit und Existenzvernichtung darf durch AufwLasten nicht geschaffen werden (RG. 123, 371 [373]⁴⁾). Im inneren Verhältnis der Parteien kann die Tochter und mutmaßliche Erbin oder Miterbin der Befl. als Vermächtnisnehmerin von dem anderen Gesellschafter keinen Vorzug vor den Kl. bez. des Maßes ihrer Befriedigung beanspruchen. Sie darf nicht voll befriedigt werden, während die goldwerten Forderungen der Kl. mit Rücksicht auf das vorhandene Reinvermögen beträchtlich abgemindert werden. Notfalls werden ihr die Kl. hierin gleichsetzen. Die Rev. meint zu Unrecht, in dem erhaltenen Firmenvermögen stecke auch der der Befl. allein zukommende Unterschied von 7% zwischen dem für die Vergangenheit auf 12% angegebenen jährlichen Reinertrag des Geschäfts und den 5% Verzinsung, die nur die Kl. bis z. J. 1927 vertragsgemäß aus dem stehenbleibenden Abfindungsguthaben zu beanspruchen gehabt hätten, sie will diesen Unterschied abziehen, somit der Befl. allein vorbehalten. Der Geschäftsgewinn beruht gerade mit darauf, daß der den Kl. gebührende Vermögenswert im Geschäft geblieben ist und mitgearbeitet hat, wobei eine Ausmittelung, wie weit die Höhe des Ertrags hierauf fällt oder ohne dies eingetreten wäre, unmöglich ist. Auch sind für die Höhe der Aufw. alle Umstände mit zu berücksichtigen, also auch Geschäftsgewinne, die der Aufwertungs-schuldner gemacht hat.

(U. v. 20. Okt. 1931; 191/31 II. — Jena.)

[Ru.]

4. §§ 242, 779 BGB. Eine Beachtung der Geldentwertung in Vertragsabmachungen, insbesondere bei Erbaueinandersetzungen, etwa aus verwandtschaftlichem Entgegenkommen, ist nicht gleichbedeutend damit, daß die Parteien den Rechtsanspruch auf Berücksichtigung der Geldentwertung erkannt haben und ihn mit ihrer Vereinbarung haben umfassen und erledigen wollen. †)

Die Kl. war in erster Ehe mit dem i. J. 1925 verstorbenen Kaufmann Alexander K. jun. verheiratet. Sie ist dessen Erbin geworden und hat sich mit ihren neben ihr erbenden Kindern auseinandergesetzt. Alexander K. jun., dessen Schwestern die Befl. zu 1 sowie fünf andere Schwestern sind (die sich in diesem Rechtsstreit mit der Kl. verglichen haben), waren nach dem Gesetz Rechtsnachfolger ihres gemeinsamen Vaters, des am 6. Febr. 1911 verstorbenen Kaufmanns Alexander K. sen., für dessen Ehe mit Klara geb. M. die westfälische Gütergemeinschaft nach dem Ges. v. 16. April 1860 galt. Nachdem zunächst die Gütergemeinschaft von der Witwe mit den Geschwistern fortgesetzt worden war, hat die Witwe durch Vertrag v. 24. Juni 1912, den sie nur mit Alexander K. jun. schloß, den größten Teil des Vermögens der fortgesetzten Gütergemeinschaft: so den Geschäftsanteil des Erblassers an der D.G. Alexander K. und die Gemeinschaftsgrundstücke an den Sohn Alexander K. jun. übertragen. Der Übernehmer versprach dagegen der Witwe eine Jahresrente von 10 000 M sowie für jede seiner Schwestern die Zahlung einer Abfindung, die für die beiden damals schon ausgesteuerten Schwestern mit je 65 000 M, für die übrigen, darunter die Befl. zu 1, mit je 80 000 M bemessen wurde. Alexander K. jun. übernahm am 1. Jan. 1914 das Vermögen. J. J. 1921 entstanden zwischen ihm einerseits, der Mutter und den Schwestern, die der Geltung des Vertrags von 1912 zu ihren Lasten widersprachen, andererseits Streitigkeiten, die zu dem Vertrag des Alexander K. jun. mit seiner Mutter und allen Schwestern v. 8. Juli 1922 führten. Nach diesem Vertrag gab der Übernehmer zwei der ihm übertragenen Grundstücke an die fortgesetzte Güter-

¹⁾ ZB. 1929, 1966.

Zu 4. Ein Widerspruch zwischen der vorl. Entsch. und dem Ur. des 7. Zivilsen. v. 7. Dez. 1928: AufwRspr. 1929, 111, scheint mir nicht vorzuliegen. Auch das Ur. v. 7. Dez. 1928 steht auf dem Standpunkt, daß im Falle eines gemeinsamen Irrtums über die Geschäftsgrundlage eines Vergleichs der Berufung auf diesen Vergleich der Einwand der Arglist entgegengesetzt werden könne. Es

²⁾ ZB. 1929, 1966. ³⁾ ZB. 1929, 1966. ⁴⁾ ZB. 1927, 974.

gemeinschaft zurück und verpflichtete sich, abgesehen von einer Erhöhung der Rente für die Übergeberin, an jede seiner sechs Schwestern 400 000 M in Raten zu je 100 000 M am 10. Juli, 30. Juli, 15. Aug. und 15. Sept. 1922 zu zahlen. Die Schwestern, darunter auch die Bekl. und deren Ehemann, erkannten in § 5 an, daß sie nach Erfüllung des Vertrags „wegen ihrer Erb- und Schichtteilsansprüche bezüglich des aus der fortgesetzten Gütergemeinschaft an Alexander K. (jun.) bereits übertragenen Vermögens vollständig abgefunden sind und keinerlei Ansprüche mehr an ihren Bruder Alexander K. haben“. Spätestens im Herbst 1926 sind die Schwestern, insbef. auch die Bekl. zu 1 an die (damals noch nicht wieder verheiratete) Kl. mit weiteren Ansprüchen herangetreten, die der Kl. zunächst Anlaß zu der in diesem Rechtsstreit gegen die Bekl. Eheleute und die Übergeberin erhobenen, später nicht mehr verfolgten Klage auf Feststellung gaben, daß der Vertrag wirksam sei. Die Bekl. Eheleute, die sich dem von der Witwe unter Beitritt der anderen Schwestern mit der Kl. vereinbarten Vergleiche dieses Rechtsstreits nicht anschlossen, haben Widerklage mit dem Verlangen auf Zahlung von 50 000 RM nebst Zinsen erhoben. Das VG. und UVG. haben die Kl. auf die Widerklage zur Zahlung von 20 000 RM nebst Zinsen in vier Jahresraten unter Abweisung des Mehranspruchs verurteilt, und zwar allein wegen der Entwertung der gemäß dem Vertrag v. 8. Juli 1922 gezahlten Beträge seit dem Vertragszeitpunkt bis zu dem der Zahlung.

RG. hat zurückverwiesen.

Die Rev. bemängelt mit Recht die Stellungnahme des VerR. zu der Frage, ob ein gemeinsamer Irrtum der Parteien über die Geschäftsgrundlage des Vergleichs v. 8. Juli 1922 der Ver. der Kl. auf dieser entgegenstehe. Der Rüge hält die Rev. Beantwortung irrig entgegen, auf diesen Rechtsstandpunkt hätten die Bekl. sich in den früheren Instanzen nicht gestellt, sondern den Vergleich als wirksam erachtet. Im Tatbestand des BU. auf S. 8 oben ist das Gesamtvorbringen der Widerklage freilich in solchem Sinne zusammengefaßt. Diese Darstellung steht aber im Widerspruch schon zu dem auf S. 10 ff. des Tatbestands berichteten Vortrag der Bekl. über die Unwirksamkeit des Vergleichs aus den Gesichtspunkten des § 67 AufwG. und des § 779 BGB., sodann aber auch zu den in dem Tatbestand angezogenen Schriftsätzen der Bekl. aus dem zweiten Rechtszug, insbef. dem v. 4. Okt. 1929 S. 4 ff. und dem v. 24. Juni 1930 S. 2 ff. Danach und auch nach der Erörterung in den Entscheidungsgründen des BU. S. 18, 22, 24 kann kein Zweifel daran bestehen, daß die Widerkläger zwar in erster Reihe die von dem VerR. ohne Rechtsfehler verworfene Meinung vertreten haben, in dem Vertrag vom 8. Juli 1922 seien die von ihnen erhobenen Abschichtungsansprüche als Wertforderungen begründet, daß sie aber hilfsweise über diese Vereinbarung hinweg und deren Unwirksamkeit behauptend, die gesetzlich begründeten Schichtteilsforderungen geltend machen. Der VerR. hat unter den beiden Gesichtspunkten des § 779 BGB. und des gemeinsamen Irrtums über die Geschäftsgrundlage die Rechtsbeständigkeit des der Kl. zur Seite stehenden Vergleichs geprüft und hält ihn für wirksam. Es komme nicht darauf an, ob die Bekl. und ihr Vertragsgegner Alexander K. hinsichtlich der Abfindung an eine Umwertung oder Aufwertung der Ansprüche der Bekl. zu 1 „aus dem übertragenen Vermögen“ gedacht haben oder nicht, und in welchem Maße bei der Bemessung der Abfindung die bis dahin fortgeschrittene Geldentwertung eine Rolle gespielt habe. Jedenfalls sei in dieser Abfindung die Geldentwertung mit berücksichtigt. Über den Sachverhalt, der dem Vertrag v. 8. Juli 1922 zugrunde gelegen hat, insbef. darüber, welches Vermögen Alexander K. bezieht, welche Vermögenswerte er zurückgewiesen hatte, welche Verpflichtungen er außer den Abfindungen im übrigen von dem übertragenen Vermögen zu tragen hatte und welche Abfindungen hiernach

handelte sich aber damals nicht um einen Vergleich über einen der Aufwertung unterliegenden Anspruch, sondern um einen Vergleich über die Frage, ob eine in der Zeit schon vorgeschrittene Geldentwertung auf dem Grundsatz „Mark gleich Mark“ aufgebaute Papiermarkbilanz einer Gesellschaft eine geeignete Grundlage für die Errechnung des Auseinsetzungsverhältnisses des auscheidenden Gesellschafters bilde oder ob eine Umwertung der einzelnen Bilanzposten und damit der Neuaufbau der Bilanz gefordert werden könne. Während es bei einem Vertrag über einen der Aufwertung unterliegenden Erbaueinsetzungsanspruch als Geschäftsgrund-

festzusetzen waren, hätten die Parteien sich nicht geirrt. Diese Erwägungen des VerR. geben zunächst dem Bedenken Raum, daß der VerR. den Irrtum in der Geschäftsgrundlage von dem über den Vertragsinhalt — nur Irrtümer dieser Art werden von ihm genannt — nicht unterscheidet. Die Bekl. hatten sich auf die folgende Einführung der Vertragsregelung in der Abmachung v. 8. Juli 1922 berufen: „Mit Rücksicht darauf, daß diese Abfindungen (die vorangeführten des Vertrags der Witwe mit Alexander K.) nicht ausreichend sind, um die gesetzlichen Schichtteilsansprüche der Kinder an dem gütergemeinschaftlichen Vermögen zu befriedigen sowie darauf, daß die Abfindungen der Geschwister gesetzlich sofort bei der Übertragung fällig waren, was damals nicht beachtet ist, ist der Übertragungsvertrag anfechtbar und von der Mutter und den Geschwistern angefochten. — Zur Ausgleichung und Tilgung aller ihrer diesbezüglichen Ansprüche wird über das hiernach durch Rückgewähr zu ergänzende Vermögen der fortgesetzten Gütergemeinschaft unter den Erschienenen im Wege des Erbaueinsetzungsvertrages das folgende vereinbart.“ . . . Der VerR. beachtet nicht, daß nach diesem Vertragsprogramm und nach dem allgemeinen rechtlichen Sinn eines Erbaueinsetzungsvertrages (RG.: AufwRspr. 1930, 103 [Urt. v. 17. April 1929, IV 809/28] und Urt. vom 23. Jan. 1930, IV 580/29) zum mindesten in Frage kommen kann, daß die Beteiligten ihre gemeinsame Auffassung von dem Wert des vor der Auseinsetzung zuständigen gesetzlichen Schichtteilsrechts ihrer Vereinbarung zugrunde gelegt haben. Besteht in bezug auf diese Verhältnisse ein gemeinsamer Irrtum der Parteien und ist er für den Abschluß ursächlich, so steht der Erhebung des Arglisteneinwands aus diesem Gesichtspunkt der Umstand nicht entgegen, daß es sich um einen rechtlichen Irrtum handelt (AufwRspr. 1929, 27; 1930, 331, 466, 574; 1931, 14, 81; Urt. v. 13. April 1931, VIII 36/31; v. 18. Mai 1931, VIII 46/31 sowie die vorangeführten Urt. des 4. ZivSen.). Insbes. kann, wie diese Rspr. anerkennt, der Rechtsirrtum auch in dem erörterten Sinne wesentlich sein, wenn er die Frage der Aufwertbarkeit betrifft, auch da, wo die Parteien, von dem Satz Mark gleich Mark ausgehend, das Bestehen eines Rechtsanspruchs auf Aufwertung oder Wertverhaltung (Umwertung) in bezug auf das zugrunde gelegte Rechtsverhältnis nicht erkannt und nicht berücksichtigt haben. Das hatten die Bekl. behauptet (Schriftsätze v. 4. Okt. 1929 und 24. Juni 1930) und hatten ein Schreiben des Anwalts von Alexander K. v. 24. Mai 1922 zum Beweis dafür angezogen, daß diese Rechtsanschauung hinsichtlich der vor dem Vergleich bestehenden Lage für den Abschluß v. 8. Juli 1922 bestimmend gewesen sei. Der Kl. ist nicht zuzugeben, daß der VerR. auf diese Erwägung eingegangen und zu dem Ergebnis gekommen ist, die Parteien des Vertrags v. 8. Juli 1922 hätten gerade die Unhaltbarkeit des Satzes Mark = Mark erkannt und seien bei ihrer Abmachung davon ausgegangen, daß gegenüber der grundlegenden Veranschlagung des Schichtteilswerts von 1912 ein Umwertungsanspruch der Bekl. zu 1 bestehe. Wäre das der Fall, so käme es allerdings nicht darauf an, ob in der daraufhin getroffenen Abmachung die Umwertung richtig, insbef. in zutreffender Einschätzung der Wertverhältnisse oder von der Zahlenwirrnis jener Zeit beeinflusst bemessen worden ist (AufwRspr. 1929, 111/15; Urt. v. 11. Okt. 1929, VII 106/29). Der VerR. hat in dieser Richtung aber nur ausgeführt, die Festsetzung des Abfindungsbetrages mit 400 000 für jede Schwester (neben der Rückgabe zweier Grundstücke zur fortgesetzten Gütergemeinschaft) zeige deutlich an, daß in dieser Abfindung die Geldentwertung mitberücksichtigt worden sei. Es ist aber in der Rspr. des RG. anerkannt, daß eine Beachtung der Geldentwertung in Vertragsabmachungen, insbef. bei Erbaueinsetzungen, etwa aus verwandtschaftlichem Entgegenkommen, nicht gleichbedeutend damit ist, daß die Par-

lage angesehen werden kann, daß mit der Möglichkeit einer Aufwertung nicht gerechnet worden ist, ist bei einem Vergleich über eine, die Grundlage von Aufwertungsansprüchen bildende Bilanz entscheidend, ob bei dem Vergleiche davon ausgegangen ist, daß bei der Aufstellung der Bilanz der Grundsatz „Mark gleich Mark“ maßgebend zu sein habe. Dies wurde in dem Falle des Urt. vom 7. Dez. 1928 verneint, weil in dem Vergleiche der auf die Geldentwertung gestützten Bemängelung der Bilanz Rechnung getragen worden ist.

teilen den Rechtsanspruch auf Berücksichtigung der Geldentwertung (bei Wertansprüchen den auf Beachtung des inneren Werts) erkannt haben und ihn mit ihrer Vereinbarung haben umfassen und erledigen wollen (RG.: AufwRspr. 1930, 103 und Art. v. 17. Okt. 1929, IV 809/28 und v. 23. Jan. 1930, IV 580/29). Soweit etwa das vorgenannte Urte. des 7. Sen. v. 11. Okt. 1929 von dieser Rspr. des 4. Sen. abweicht, tritt der erf. Sen. dem 4. ZivSen. bei. Gerade für den vorliegenden Fall bleibt, insbes. nach dem angeführten Schreiben des N.N. J., die Möglichkeit offen, daß die Beteiligten davon ausgegangen sind, rechtsgrundsätzlich seien der Auseinandersetzung die Werte und damit die Wertziffern in Markt zugrunde zu legen, wie sie sich aus der Abschätzung des übernommenen Vermögens wie des gesamten Massenbestands der fortgesetzten Gütergemeinschaft im Zeitpunkt der Übertragung, dem 24. Juni 1912, für die Schichtteile ergaben und daß dieser Grundsatz nur aus Entgegenkommen und um den Streit aus der Welt zu schaffen, einige Berichtigung durch die Abrede erfahren hat. Wäre das die Auffassung der Vergleichsparteien am 8. Juli 1922 gewesen, so wäre die Rechtsmeinung des VerR. irrtümlich, es sei kein Raum für den Gesichtspunkt eines gemeinsamen Irrtums über die Geschäftsgrundlage. Aus dem U. ist nicht zu entnehmen, daß der VerR. davon ausgeht, die Parteien des Vertrags v. 8. Juli 1922 hätten mit dem Recht der Befl. gerechnet, unter Beachtung des inneren Werts des übernommenen Vermögens in dem nach dem Ges. v. 16. April 1860 (vgl. §§ 7, 10 Abs. 4, 15 dort) bestimmenden Zeitpunkt abgefunden zu werden. In dieser Richtung ist deshalb eine weitere Prüfung erforderlich. Wäre insoweit eine gemeinsame Verkennung der Rechtslage nicht gegeben, so käme, wie gesagt, nichts darauf an, daß die Parteien etwa die Wertverhältnisse unter dem Eindruck der Inflationszustände irrig abgeschätzt hätten. Wäre andererseits ein gemeinsamer und für den Abschluß ursächlicher Irrtum in dem erörterten Sinn anzunehmen, so würde als weitere Erwägung die Platz greifen müssen, ob die Beteiligten in der Erkenntnis, daß sie nicht in Quoten des nach dem in Markt ausgedrückten Werts von 1912, sondern ausgehend von den Schichtquoten des damaligen inneren Werts abzufinden seien — unter Beachtung der gesamten Verhältnisse von 1922, insbes. der derzeitigen Leistungsfähigkeit des Alexander R. — zu einem wesentlich anderen Ergebnis als dem des Vertrags v. 8. Juli 1922 verständigerweise gekommen wären.

Die Annahme schlichter Hinjälligkeit des Vergleichs aus dem Gesichtspunkt des § 779 BGB. hat der VerR. dagegen im Ergebnis mit Recht abgelehnt, da der in Frage kommende Irrtum einen Teil des Vergleichsziels, die Ausgleichung der eingetretenen Geldentwertung, betrifft (RG. 61, 318; Art. v. 30. Okt. 1930, VIII 396/30).

(U. v. 26. Okt. 1931; 60/31 VIII. — Hamm.) [H.]

** 5. § 242 BGB.

1. Die Berechnung der Aufw. eines Grundstückskaufpreises muß von diesem und nicht von dem Gegenwartswert des Grundstücks ausgehen. Dieser letztere ist heranzuziehen, um den übermäßigen oder übergeringen Kaufpreis in der Aufw. Summe zum Ausdruck zu bringen.

2. Für die Aufw. können die Vermögensverhältnisse des Schuldners nicht zur Zeit des Urte., sondern nur zur Zeit des Verzugs herangezogen werden. Die Verwendung des gekauften Grundstücks zu gemeinnützigen Zwecken spielt keine Rolle.

3. Bei späterer Umwandlung der Kaufpreisforderung in eine Schuldverschreibungsschuld der kaufenden Gemeinde, die nur als Ablösungs-

Zu 5. 1. Wie in zahlreichen früheren Entsch. betont das RG. auch hier wieder, daß der Gegenwartswert eines verkauften Grundstücks nicht als die hauptsächliche Grundlage für die Aufwertung eines Restkaufgeldes angesehen werden könne. Ich habe in meiner Ann. zu dem Beschl. des RG. v. 13. Sept. 1928, 9 Aw 4451/27: JW. 1928, 3052 darauf hingewiesen, wie sehr die Rspr. des RG. bezüglich dieses Punktes von der des RG. (und damit auch von der Rspr. der Aufw. St.) abweicht und daß das RG. die Wertparzellentheorie grundsätzlich mißbilligt. Hieran hat sich seitdem nichts geändert. Das RG. hat wiederholt und mit Nachdruck darauf hingewiesen, daß der heutige Wert eines Grundstücks nur einer der für die Aufwertung maßgebenden

anleihe behandelt werden darf, gibt es auch für die Zeit bis zur Umwandlung keine Aufw., wenn nicht etwa die Begr. der Darlehensschuld als Zahlung anzusehen ist.

4. Die Bezahlung von Schulden ist als wertbeständige Anlage anzusehen.†)

Im Sommer 1918 verkauften die Kl. auf Grund ihres Angebots v. 15./16. Aug. 1918 ihr Gut an die bekl. Gemeinde ohne Lebens- und totes Inventar für den am 1. April 1920 zahlbaren Kaufpreis von 120 000 M. Auflassung und Eigentumseintragung der Befl. sind erfolgt. Am 16. März 1920 zahlte die Befl. 70 000 M. in bar und stellte am selben Tage eine Schuldburkunde aus, inhaltlich deren der Gemeinderat der Befl. am 3. Febr. 1920 die Ausnahme einer Anleihe von 100 000 M. für die Befl. zur Deckung der Anschaffungskosten von Inventar für das Gut beschloß und die Befl. anerkannte, daß die Kl. zu 2 ein Darlehn von 50 000 M. an die Gemeinde ausgezahlt habe. Am 1. April 1920 quittierte die Kl. zu 1 über den Empfang des Kaufpreises von 120 000 M. Im März 1923 wurde der Darlehensbetrag von 50 000 M. von der Befl. gezahlt.

Die Kl. verlangen nunmehr, nachdem sie erstmals im Dezember 1924 und demnächst im Dezember 1925 mit ihrem Aufw. Anspruch hervorgetreten waren, nach ergebnislosen Vergleichsverhandlungen mit der im April oder Mai 1927 zugestellten Klage Aufw. Anspruch des gesamten Kaufpreises von 120 000 M. Den Aufw. Betrag berechnen sie auf 75 456 G.M., machen hiervon aber mit der gegenwärtigen Klage nur 50 000 R.M. nebst Zinsen geltend.

Die Befl. bestreitet den Anspruch nach Grund und Höhe. Insbes. wendet sie ein, daß die Kaufpreisforderung in Höhe von 50 000 M. in eine Darlehensforderung umgeschaffen worden sei, die den Bestimmungen des Anl. Ablös. G. v. 16. Juli 1925 unterfalle.

LG. hat zur Zahlung von 33 000 R.M., BG. von nur 20 000 R.M. verurteilt. RG. hat aufgehoben.

A. Zur Rev. der Kl.

Das angef. Urte. stellt den Gegenwartswert des Gutes in dem Kulturzustand zur Zeit des Kaufabschlusses und, wie angenommen werden darf, ohne Inventar auf rund 80 000 R.M. fest. Da nun aber das Gut i. J. 1918 95 000 R.M. wert gewesen sei, so hätten es die Kl. bei einem Kaufpreis von 120 000 M., wenn man das Mittel zwischen den Reichsteuerungszahlen (52 500 G.M.) und der Tabelle zum Aufw. G. (82 800 G.M.) zur Errechnung der Kaufkraft von 120 000 M. im August 1918 nehme, mit 67 000 R.M. um etwa ein Drittel zu billig verkauft. Daber betrage der Wert des vereinbarten Kaufpreises, gemessen an dem jetzigen Grundstückswert, nicht 80 000 R.M., sondern nur 53 000 R.M. Von diesen 53 000 R.M. zieht dann der Vorderrichter drei noch zu erörternde Beträge von 6600, 10 750 und 11 900 R.M. ab, gelangt so zu einer Restsumme von 23 750 R.M. und setzt unter Berücksichtigung weiterer Umstände den Aufw. Betrag auf 20 000 R.M. fest. Diese Art der Errechnung der Summe, die nach § 242 BGB. als Aufw. zuzubilligen ist, ist rechtsgrundsätzlich verfehlt. Denn sie nimmt den Gegenwartswert des Gutes und nicht, wie es zutreffend hätte geschehen müssen, den vereinbarten Kaufpreis zum Ausgangspunkt. Es handelt sich bei der Aufw. doch nicht darum, dem Verkäufer den Wert, den der Kaufgegenstand heute hat, abzüglich gewisser Posten zukommen zu lassen, sondern darum, dem Verkäufer einen den Grundfähen der Billigkeit entsprechenden Ausgleich für den Verlust zu verschaffen, den er infolge der Zahlung des Kaufpreises in einer gegenüber dem Geldwert zur Zeit des Vertragschlusses entwerteten Mark erlitten hat. Vom Kaufpreis ist daher auszugehen und der Gegenwartswert des Grundstücks

den Faktoren sei (vgl. z. B. Zeiler Nr. 1457, 1591, 1616 = Aufw. Rspr. 4, 421). Mit Recht lehnt das RG. es auch ab, daß das BG. anstelle des während der Inflation vereinbarten Kaufpreises den Gegenwartswert des Grundstücks zum Ausgangspunkt genommen und danach errechnet hat, daß der gezahlte Kaufpreis zu billig gewesen sei.

Die Nichtberücksichtigung der Tatsache, daß das Gut zu gemeinnützigen Zwecken von der bekl. Landgemeinde angekauft wurde, entspricht der bisherigen Rspr. des RG. (vgl. Zeiler Nr. 1830 = Aufw. Rspr. 4, 1077).

2. Wichtig ist die Ausführung der Entsch., es komme nicht auf

ist nur einer der Umstände, dessen Berücksichtigung es er-möglichen soll, den Aufw. Betrag angemessen zu bestimmen. Abgesehen hiervon darf zwar der Vorteil, den der Käufer durch die Vereinbarung eines billigen Kaufpreises erlangt hat, ihm im Wege der Aufw. ebensowenig entzogen werden, wie dem Verkäufer der durch die Festsetzung eines teuren Preises erworbene Nutzen; denn die Aufw. darf nicht zu einer Korrektur der Preisvereinbarung führen. Aber dieser Fehler wird sich auf dem Wege vermeiden lassen, daß der Festwert des Grundstücks in angemessener Weise herangezogen wird. Überdies ist die Auffassung des Vorderrichters, daß die Kl. ihr Gut um ein Drittel zu billig verkauft hätten, zum mindesten nicht überzeugend begründet. Denn i. J. 1918, wenigstens im Sommer, hatte die Mark gerade auf dem hier in Betracht kommenden Marktgebiet, dem inländischen Grundstücksmarkt, an Kaufkraft noch nichts oder doch nur sehr wenig eingebüßt (vgl. Aufw. Rpr. 1929, 812 Nr. 330 und 1931, 207 Nr. 74). Sollten gerade in der Gegend des Gutes diese Verhältnisse anders gelegen haben, so würde dies der Feststellung bedürfen. Hiernach wird das künftige Ur. einen Preis von 120 000 M. und einen Goldmarkbetrag zugrunde zu legen haben, der die Kaufkraft der Mark auf dem Grundstücksmarkt im August 1918 besonders berücksichtigt.

Zu Unrecht hat das BG. auf die jetzigen ungünstigen Vermögensverhältnisse der Bekl. Gewicht gelegt. Nicht hierauf, sondern auf die Verhältnisse der Bekl. zu der Zeit kommt es an, zu der sie erstmals gemahnt und also in Verzug gesetzt wurde, mithin zur Zeit der Klagerhebung oder vielleicht schon zur Zeit der Anmeldung des Aufw. Anspruchs durch die Kl. Denn aus ihrem Verzuge und der langen Dauer dieses Rechtsstreits darf die Bekl. keine Vorteile für sich herleiten (vgl. u. a. Zeiler, Aufw. Fälle Nr. 446 und RG. Ur. v. 22. März 1928, VI 246/27).

Daß die Bekl. das Gut zu gemeinnützigen Zwecken angekauft hat und es dementsprechend verwendet, darf nicht zu einer Minderung des den Kl. an sich zuzubilligenden Aufw.-

die jetzigen ungünstigen Vermögensverhältnisse der Bekl. an, maßgebend sei vielmehr der Zeitpunkt, zu dem sie erstmals gemahnt und in Verzug gesetzt worden sei. Das RG. sieht im allgemeinen grundsätzlich den Zeitpunkt des Ur. als maßgebend für die Höhe der Aufwertung an; es geht im Anschluß an Mügel⁵ S. 209 davon aus, durch die Entstehung oder Erhebung eines Aufw. Anspruchs werde die alte Forderung noch nicht in einen Anspruch auf Zahlung einer Geldsumme anderen Nennbetrages umgewandelt. Zwar sei zu jeder Zeit ein bestimmter Geldbetrag als der derzeitige Aufw. Betrag anzusehen; er sei aber nur in dem Sinne Inhalt des Schuldverhältnisses, daß er je nach der weiteren Entwicklung der Verhältnisse Änderungen unterliege. Zum Abschluß gelange die Entwicklung erst, wenn die Art der Leistung durch Vertrag oder Ur. festgestellt werde. Erst von da an trete an die Stelle des Anspruches auf eine nach Treu und Glauben zu bestimmende Leistung wieder ein Anspruch auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme (vgl. RG. v. 6. Febr. 1928, 261/27 IV; JW. 1928, 1390; v. 16. März 1929, V 121/28; Zeiler Nr. 1674; v. 8. Mai 1929, IV 697/28; Zeiler Nr. 1731). Auch nach der bisherigen Rpr. des RG. ist aber der Grundsatz, daß der Zeitpunkt des Ur. maßgebend ist, kein ausnahmslos. In der Entsch. v. 15. Jan. 1929, II 273/28: RG. 123, 371 = JW. 1929, 1966 heißt es: „Wie weit der Richter bei der im Rahmen der freien Aufwertung vorzunehmenden Prüfung der Verhältnisse der Parteien über den 1. Jan. 1924 hinauszugehen darf oder muß, richtet sich nach den Umständen des einzelnen Falles. Deshalb ist er ohne weiteres in der Lage, augenscheinlichen Verschleppungsversuchen der Parteien zu begegnen, mit denen bezweckt wird, die spätere Entwicklung der eigenen oder der gegnerischen Vermögensverhältnisse bei der Höhe der Aufwertung in die Waagschale zu werfen. So wird sich auch bei im Verzug befindlichen Schuldner nicht auf eine nach Eintritt seines Verzugs entstandene ungünstige Vermögenslage berufen können.“ In dem in der vorl. Entsch. zit. Ur. v. 6. Okt. 1926, V 161/26; Zeiler Nr. 446 = Aufw. Rpr. 2, 43 wird ausgeführt, der Bekl. handele schon dann auf eigene Gefahr, wenn er die zur Zeit der Klagerhebung begründete Verpflichtung zur Aufwertung nicht erfülle, indem er den Aufw. Anspruch bestreite. Selbst wenn er nicht im Verzug gewesen sein sollte, müsse er alle Folgen seiner unrichtigen Rechtsauffassung auf sich nehmen (RG. 92, 379 = JW. 1918, 770; 96, 316).

Ob bei Aufw. Ansprüchen ein Verzug des Schuldners vorliegt, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles. Mit dieser Einschränkung habe ich gegen die oben dargelegten Rechtsgrundsätze des RG. im allgemeinen keine Bedenken, um so mehr aber gegen die Fassung von Ziff. A 4 der vorl. Entsch., weil daraus geschlossen werden könnte, daß stets schlechthin nur die Vermögensverhältnisse des Schuldners zur Zeit

Betrages, wie der Vorderrichter will, führen (vgl. u. a. Zeiler a. a. O. Nr. 929, 940). Aus dem gleichen Grunde ist es unbeachtlich, wenn die Bekl. infolge der gemeinnützigen Zwecken dienenden Bewirtschaftungsart keine Reinerträge erzielt.

B. Zur Revision der Beklagten:

Diese Rev. entnimmt ihre Hauptbeschwerde aus der Beurteilung, die das BG. dem in eine Darlehnsforderung umgewandelten Teile der Kaufpreisforderung in Höhe von 50 000 M. hat zuteil werden lassen. Das angef. Ur. geht an sich ohne nachweisbaren Rechtsirrtum davon aus, daß die Parteien am 16. März 1920 nicht nur eine Vereinbarung nach § 607 Abs. 2 BGB. in Ansehung dieser Teilforderung getroffen, sondern diese Forderung in eine Darlehnsforderung umgeschaffen haben. Da jedoch die Absicht der Parteien, durch die Begr. der Darlehnsverpflichtung die Kaufpreisforderung völlig zu tilgen, durch die Novation ebensowenig erreicht worden sei, wie sie durch eine Barzahlung erreicht worden wäre, und einer Novation keine stärkere Rechtswirkung zukommen könne als der Zahlung selbst, so sei die Begr. der Darlehnsverpflichtung für die Aufw. Frage ebenso zu behandeln wie eine Barzahlung. Deswegen wertet der Vorderrichter diese 50 000 M. nur für die Zeit vom Abschluß des Kaufvertrags ab bis zum Tage der Ausstellung des Schuldscheins auf, und zwar in der Weise, daß er 35 000 M. als nicht getilgt ansieht und für die getilgten 15 000 M. 6600 RM von dem den Kl. anteilig zukommenden Grundstückswert von 53 000 RM (vgl. oben unter Ziff. 2) in Abzug bringt. Danach hat der VerR. mit Recht, wie gegenüber der Rev. der Kl. betont werden mag, eine Aufw. der Darlehnsforderung nicht vorgenommen. Denn es handelt sich un-zweifelhaft um ein Schuldscheindarlehen i. S. der §§ 30 Abs. 2, 40 Abs. 3 Anl. Ablösg., und diesem Ges. ist eine Aufw. kraft Rückwirkung fremd. Wohl aber ist es trotzdem rechtlich nicht zu beanstanden, daß der Vorderrichter dem Umfange, daß die Kl. in dem im März 1923 empfangenen Markbetrage von

des Verzuges, nicht aber seine jetzigen ungünstigen Vermögensverhältnisse maßgebend seien. Dabei ist nicht berücksichtigt, daß die Verschlechterung der Verhältnisse heute regelmäßig eine Folge der Krise ist, die alle Deutschen trifft. Eine richtige Anwendung von § 242 BGB. darf nicht dazu führen, daß ein Aufw. Gläubiger, der infolge der Zeitumstände sein Vermögen ganz oder zum Teil verloren hat — etwa weil er es in Aktien anzulegen pflegte — auf Kosten des Aufw. Schuldners ein vielfaches von dem erhält, was er besäße, wenn der Schuldner rechtzeitig gezahlt hätte. Es bedarf gerade heute in jedem derartigen Falle einer sorgfältigen Abwägung der beiderseitigen Interessen, damit die Aufwertung nicht zu einer wirtschaftlich ungerechtfertigten Bereicherung des Aufw. Gläubigers führt.

3. Die Ausführungen unter Ziff. B 1 zur Frage der Novation halte ich für zutreffend. Hätte es sich dabei nicht um einen Schuldschein i. S. der §§ 30 Abs. 3, 40 Abs. 3 Anl. Ablösg., sondern um die Umwandlung in ein gewöhnliches Darlehen gehandelt, so würde dies der Aufwertung nicht entgegengestanden haben, es hätte sich dann um die Frage gehandelt, ob nunmehr eine nach § 63 Abs. 1 aufzuwertende Vermögensanlage vorliege (vgl. Mügel⁵ 921, auch meine Ann. JW. 1928, 715). Der Gedanke, die Übergabe der Schuldverschreibung nicht als Novation, sondern als Hingabe an Erfüllungsgut anzusehen, wird der Sachlage und Treu und Glauben gerecht (vgl. auch die Ann. von Stoll: JW. 1931, 2702).

4. Die Begründung zu B 2, die Bezahlung der Hypothekenschulden mit einem Teil der Rückzahlung von 70 000 M. am 16. März 1920 stelle eine wertbeständige Anlage des Kaufpreises dar, scheint mir im Ausdruck nicht ganz zutreffend. Der Betrag wäre „wertbeständig“ bereits dann angelegt worden, wenn Kl. sich seinen Goldmarkwert v. 16. März 1920 hätten erhalten können, eine solche wertbeständige Anlage des i. J. 1920 auf Grund eines Vertrages von 1918 gezahlten Kaufpreises würde den Aufw. Anspruch für die Zwischenzeit nicht ausschließen. Hier haben die Kl. aber darüber hinaus eine Friedensschuld mit dem Nennbetrag zurückbezahlt. Da die Kl. trotz der Zahlung in entwertetem Gelde die Schuld mit dem gleichen Nennbetrag tilgen konnten, den sie bei Zahlung i. J. 1918 hätten aufwenden müssen, kann man dem Sen. in dem Ergebnis folgen, daß insoweit eine Benachteiligung durch die verspätete Zahlung nicht erfolgt und deshalb eine Aufwertung nicht zuzubilligen sei. „Unabweislich“ — wie es in der Entsch. heißt — ist diese Folgerung allerdings nicht. Man könnte auch argumentieren, die Hypothekenschuld sei zur Zeit der Ablösung keine Goldmark-, sondern nur eine Papiermarkschuld gewesen. Dieser Vorteil komme zunächst den Kl., nicht aber den Bekl. zugute, er sei nicht bei der Entsch. über den Grund des Aufw. Anspruchs, sondern nur bei der über die Höhe der Aufwertung zu berücksichtigen.

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

50 000 M ein äußerst geringfügiges Entgelt erhalten haben, bei der Bemessung der Aufw. des Barkaufpreises von 70 000 M Rechnung getragen hat. Dagegen kann die Aufw. der 50 000 M für die Zeit von Mitte August 1918 (Tag des Angebots, RG. 115, 13, auch 6¹) bis zum 16. März 1920 rechtlich nicht gebilligt werden. Denn im Gegensatz zu der Zahlung in entwerteter Valuta, die unvollständig ist und daher das Schuldverhältnis nicht zum Erlöschen bringt, führt die Novation, indem sie ein neues Schuldverhältnis an die Stelle des alten setzt, den Untergang des letzteren dergestalt herbei, daß keiner der Beteiligten mehr auf das alte Schuldverhältnis zurückgreifen kann; Vorrugsrechte des Gläubigers kommen ebenso in Wegfall wie Einreden des Schuldners. Daher kann es dem Gläubiger nicht gestattet werden, Aufw. seiner untergegangenen Kaufpreisforderung zu begehren. Es wäre denkbar, daß die Parteien nicht sowohl eine Umschaffung der Kaufpreisforderung in eine Darlehnsforderung vereinbart als vielmehr ein Rechtsgeschäft, das als Annahme an Erfüllungstatt (vgl. § 365 BGB.) zu beurteilen wäre, vorgenommen haben. Es könnte der Vorgang etwa so gewesen sein, daß im Einverständnis der Parteien die Darlehnsschuldschreibung v. 16. März 1920 wie ein Anleihenstück den Kl. behufs Tilgung ihrer Restkaufpreisforderung ausgehändigt worden ist. Ob aber der bisherige Vortrag der Parteien zur Prüfung dieser Frage Anlaß gab, kann zweifelhaft sein. Die erneute Verhandlung vor dem BG. wird den Parteien Gelegenheit geben, etwaige Anführungen über die Vorgänge zu machen, welche zu der Ausstellung des Schuldscheins geführt haben. Eine Annahme an Erfüllungstatt wäre hinsichtlich der Aufw. ebenso zu behandeln wie eine Zahlung (RG. 132, 52²). Dann wäre also eine Aufw. der Kaufpreisteilforderung von 50 000 M bis zum 16. März 1920 rechtlich möglich.

Daß auch die Bezahlung von Schulden eine wertbeständige Anlage des Kaufpreises darstellt, hat das BG. nicht verkannt. Es hat daher berücksichtigt, daß die Kl. die empfangenen 70 000 M teilweise dazu verwendet haben, um ihre Hypothekenschulden von 43 000 M oder wohl einschließlich Zinsen und Löschungskosten rund 47 000 M zu tilgen. Von diesen 43 000 M will das angef. Ur. aber nur 25% mit 10 750 RM in die Rechnung einstellen, weil die Kl., wenn sie das Gut behalten hätten, ihre Hypothekenschulden mit diesem Teilbetrage hätten abstoßen können. Diese Betrachtungsweise ist rechtlich verfehlt. Die Kl. haben das Gut nicht behalten, es vielmehr, wie unterstellt werden darf, hypothekensfrei verkauft und mußten daher, um diese Vertragspflicht zu erfüllen, die Hypotheken nach damaliger Rechtslage zum vollen Nennbetrage auszahlen. Dann aber ist die Folgerung unabweislich, daß sie sich den vollen Auszahlungsbetrag als wertbeständige Anlage anrechnen lassen müssen, und nur das mag rechtlich zulässig sein, daß der ihnen entgangene Vorteil der Hypothekenabwertung auf 25% bei der Bemessung des Aufw. Betrages berücksichtigt wird. Denn hätte die Befl. die Hypotheken übernommen und sie ihrerseits abgelöst, so würde der ihr dadurch erwachsene Vorteil zugunsten der Kl. zu werten sein (vgl. u. a. Ring a. a. O. 1930, 106 Nr. 46; 1931, 207 Nr. 74; Zeiler a. a. O. Nr. 2026). Innerhin wird die Bewertung dieses Vorteils zum mindesten schwierig sein, weil sich kaum wird ermitteln lassen, wann die Befl. die Hypothekenschulden abgestoßen haben würde.

(U. v. 12. Nov. 1931; 246/31 VI. — Oldenburg.) [Ru.]

6. § 273 BGB. Kein rechtlicher Zusammenhang und deshalb kein Zurückbehaltungsrecht gegenüber dem Berichtigungsanspruch des Grund-

¹) ZB. 1927, 965. ²) ZB. 1931, 2702.

Zu 6. Wenn das RG. den Zusammenhang der Ansprüche der Kl. und der Befl. i. S. von § 273 BGB. leugnet, so er scheint das nicht als zweifelsfrei, keinesfalls als überzeugend begründet. Gerade wenn man die Konnerität in der beim höchsten Gerichtshof üblichen Weise freier, mit einer wesentlich wirtschaftlich eingestellten Begründung, faßt, läßt sich ihr Vorhandensein in dem vorl. Falle mindestens ebenjotig verteidigen wie ablehnen.

Aber im Ergebnis verdient die Entsch. volle Zustimmung. Und zwar aus einem Gesichtspunkt, der vom RG. im Einklang mit einer „Sitzserwägung“ der Vorinstanz gleichfalls mehr hilfsweise bewertet, aber nicht in die Mitte der Erörterung gestellt wird:

eigentümers, der das vindizierte Grundstück mit Hypotheken belastet findet, wegen eines Bereicherungsanspruches, den er wegen der Aufhebung des Rechts erhebt, das Grundstück durch rechtswirksamen Vertrag zu erwerben. †)

Der Kl. Ehemann war als Eigentümer des Hauses Cstraße 19, die Kl. Ehefrau als Eigentümerin des Hauses Cstraße 18 im Grundbuch eingetragen. Am 30. Sept. 1922 bot er jeder von ihnen, und zwar die Kl. Ehefrau unter Beitritt ihres Ehemannes, in notarieller Urkunde der Befl. sein Hausgrundstück zum Preise von 515 000 M an, der bar zu zahlende Teil des Kaufpreises (356 000 M beim Kl. Ehemann, 371 000 M bei der Kl. Ehefrau) waren Zug um Zug gegen die Erteilung der Auflassung zu zahlen. Die Kl. erklärten sich in den Urkunden bis zum 31. Dez. 1922 an ihr Kaufangebot gebunden.

In notar. beglaub. Urk. v. 13. Nov. 1922 erteilte ein jeder der Kl., und zwar wiederum die Kl. Ehefrau unter Beitritt ihres Ehemannes, dem Kl. Dr. C. in Berlin unwiderstehliche Vollmacht zum Verkauf seines Hausgrundstücks, insbes. zum Abschlusse des not. Kaufvertrages mit dem Erwerber, zur Erklärung der Auflassung und zur Bewilligung der Eintragung des neuen Erwerbers im Grundbuche.

Durch not. Verträge v. 7. u. 9. Dez. 1922 verkaufte der Kl. Dr. C. die Grundstücke auf Grund der ihm von den Kl. erteilten Vollmachten an die Befl. zum Kaufpreise von je 515 000 M, nachdem bereits alsbald nach Unterzeichnung der Vollmachten der bar zu zahlende Kaufpreis an die Kl. ausgezahlt war; gleichzeitig ließ er die Grundstücke an die Befl. auf, die am 16. Febr. und 14. Juli 1923 als Eigentümerin in das Grundbuch eingetragen worden ist.

Nachdem am 22. Mai 1928 auf beiden Grundstücken ein Widerspruch gegen die Richtigkeit der Eigentums eingetragen der Befl. zugunsten der Kl. eingetragen worden war, erhoben die Kl. mit der Begründung, daß die dem Kl. Dr. C. erteilten Vollmachten der nach § 313 BGB. erforderl. Form ermangelt hätten, Klage auf Herausgabe der Grundstücke und Einwilligung in die Berichtigung des Grundbuchs dahin, daß sie wieder als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen würden. Die Klage hatte in allen drei Instanzen Erfolg; die Rev. der Befl. wurde durch Ur. des RG. v. 10. März 1930 zurückgewiesen. Zuvor war am 8. März 1930 auf den Antrag der Befl. auf dem Grundstück Cstraße 18 eine Eigentümergrundschuld von 10 000 RM und auf dem Grundstück Cstraße 19 eine Eigentümergrundschuld von 5000 RM eingetragen worden. Am 26. Mai 1930 sind die Kl. auf Grund der gegen die Befl. erlangten Ur. wieder als Eigentümer der Grundstücke in das Grundbuch eingetragen worden.

Die Kl. begehren jetzt Verurteilung der Befl. zur Einwilligung in die Löschung der vorerwähnten, zu ihren Gunsten eingetragenen Eigentümergrundschulden von 10 000 und 5000 RM. Die Befl. macht aber ein Zurückbehaltungsrecht in folgender Richtung geltend: Sie habe am 13. Nov. 1922 den bar zu entrichtenden Teil des Kaufpreises mit 990 000 M ausgezahlt. Die Kl. seien verpflichtet, ihr diesen Betrag ausgewertet zurückzuzahlen. Außerdem seien diese um die durch die Nichtannahme der Kaufangebote v. 30. Sept. 1922 ihnen zugeflossenen Vermögensvorteile ungerechtfertigt bereichert. Die Annahmeerklärung auf die Kaufangebote sei unterblieben, weil von beiden Teilen in den Verträgen v. 7. u. 9. Dez. 1922 in Verbindung mit den dem Kl. Dr. C. am 13. Nov. 1922 er-

die Befl. hatte, in der Erwartung oder mindestens Befürchtung der Nichtigkeitserkl. ihres Eigentumsverwerbes, sozusagen vor Torschlus noch schnell die Eigentümergrundschulden für sich eintragen lassen. Dies offenbar zu dem Zweck, um die Rechte des Kl. zwar nicht voll zunichte zu machen, aber doch zu entwerten und zu beeinträchtigen. Das verstoßt in gröblicher Weise gegen Treu und Glauben. Schließt nun § 273 das Zurückbehaltungsrecht trotz Konnerität dann aus, wenn sich „aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt“, so wird man das auf Fälle solcher Art doch wohl sicher anwenden dürfen. Die Zubilligung des Zurückbehaltungsrechts würde ja andernfalls zu dem Ergebnis führen, daß die Befl. die Früchte ihres gegen Treu und Glauben verstoßenden Verhaltens wenigstens bis auf weiteres einernnten kann. Sie würde auf dem Umwege über § 273 aus ihrem gegen Treu und Glauben verstoßenden Verhalten rechtliche Vorteile ziehen, die ihr doch § 242 offenbar schlechterdings versagt wissen will. Das geht nicht an.

Geb. JH. Prof. Dr. F. Dertmann, Göttingen.

teilten Vollmachten die Annahme der Kaufangebote erblickt worden sei. Die Befl. ist in allen Instanzen unterlegen.

Streitig unter den Parteien ist nur, ob der Befl. gegenüber dem von ihr nicht bestrittenen Klageanspruch das geltend gemachte Zurückbehaltungsrecht zusteht. Das BG. hat die Zulässigkeit der Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts verneint, und zwar in erster Linie, weil es angenommen hat, daß die beiderseitigen Ansprüche nicht auf demselben rechtl. Verhältnis i. S. des § 273 BGB. beruhen. In einer Hilfserrwägung hat das BG. die Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts weiterhin auch deshalb für nicht zulässig erklärt, weil die Befl. gegen Treu und Glauben gehandelt habe, als sie sich drei Tage vor der endgültigen Entsch. des über das Eigentum an den Grundstücken schwebenden Rechtsstreits trotz des eingetragenen Widerspruchs die Grundschulden eintragen ließ, und daß es deshalb auch gegen Treu und Glauben verstoße, wenn die Befl. ein Zurückbehaltungsrecht an den Grundschulden geltend mache, die sie in Kenntnis des Widerspruchs und in Erwartung eines für sie ungünstigen Prozeßausgangs bestellt habe. Schließlich hat das BG. noch ausgeführt, daß der Befl. außer dem Anspruch auf Rückzahlung des bar gezahlten Kaufpreises aus dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung eine weitere Forderung, wegen deren das Zurückbehaltungsrecht ausgeübt werden könne, nicht zustehe, daß es aber gegen Treu und Glauben verstoße, wenn die Befl. gegenüber dem Ansprüche der Kl. auf Löschung der Grundschulden in Höhe von 15000 RM ein Zurückbehaltungsrecht wegen eines Bereicherungsanspruchs ausüben wolle, der ihr in Ansehung des gezahlten Kaufpreises nur in Höhe von einigen hundert Reichsmark zustehe.

Die Rev. der Befl. muß schon an dem Entscheidungsgrunde, auf den das BG. in erster Linie seine Entsch. gestützt hat, scheitern. Wie das BG. zutreffend ausgeführt hat, kommt es bei dem Erfordernis des § 273 Abs. 1 BGB., daß Verpflichtung und Anspruch auf demselben Rechtsverhältnis beruhen, nicht darauf an, daß Forderung und Gegenforderung aus einem einheitlichen Rechtsgeschäfte entsprungen sind, es genügt vielmehr, daß sie aus Rechtsgeschäften hervorgegangen sind, die in einem natürl., wirtschaftl. Zusammenhange stehen, der es als gegen Treu und Glauben verstoßend erscheinen läßt, wenn der eine Anspruch ohne Rücksicht auf den anderen geltend gemacht wird (RG. 57, 5; 68, 33¹); 72, 103²); 78, 336³); 83, 268⁴). Ein solcher innerer, natürl., wirtschaftl. Zusammenhang zwischen den Rechtsgeschäften, aus denen einerseits der Anspruch der Kl. hervorgegangen ist, andererseits die Befl. ihre Gegenansprüche herleitet, besteht im vorl. Falle nicht. Der Anspruch der Kl. hat, wie auch das BG. richtig hervorgehoben hat, seine Rechtsgrundlage in der Tatsache, daß die Befl. als Nichteigentümerin durch die Eintragung der Eigentümergrundschulden über die Grundstücke zu ihren Gunsten verfügt hat und diese Verfügungen mit Rücksicht auf den eingetragenen Widerspruch nach § 892 BGB. den Kl. gegenüber nicht wirksam geworden sind. Die Kl. können deshalb auf Grund des § 894 BGB. die Berichtigung des Grundbuchs von der Befl. als Grundschuldgläubigerin verlangen. Die Befl. leitet ihren Gegenanspruch daraus her, daß sie im Vertrauen auf die Rechtsgültigkeit der dem Kl. Dr. C. von den Kl. erteilten unwiderrüfl. Veräußerungsvollmachten den Kaufpreis für die Grundstücke gezahlt hat, aber infolge Rechtungültigkeit der Veräußerungsvollmachten nicht Eigentümerin der Grundstücke geworden ist und daß sie im Vertrauen auf die auf Grund der Vollmachten geschlossenen Veräußerungsgeschäfte eine Annahme der Kaufangebote vom 30. Sept. 1922 unterlassen hat. Der von der Befl. im Wege des Zurückbehaltungsrechts geltend gemachte Anspruch stützt sich hiernach auf eine angebl. Bereicherung der Kl., die ihre unmittelbare Grundlage in der Nichtigkeit der zwischen den Parteien geschlossenen Veräußerungsgeschäfte hat, während der Berichtigungsanspruch der Kl. gegen die Befl. darauf beruht, daß diese durch eine den Kl. gegenüber unwirksame Verfügung über die Grundstücke als Berechtigter im Grundbuche eingetragen worden ist. Allerdings hat das BG. nicht verkannt, daß auch diese Unwirksamkeit der Verfügung letzten Endes ihren Grund darin hat, daß die Befl. infolge der Nichtigkeit

der zwischen den Parteien geschlossenen Veräußerungsgeschäfte nicht Eigentümerin der Grundstücke geworden ist. Das genügt aber nicht, um beide Ansprüche als auf demselben rechtl. Verhältnis beruhend anzusehen. Es besteht zwischen den Tatbeständen, auf denen die beiden Ansprüche beruhen, kein derartiger innerer, natürl., wirtschaftl. Zusammenhang, demzufolge man annehmen müßte, der Berichtigungsanspruch der Kl. dürfe nach Treu und Glauben nicht ohne Berücksichtigung des Gegenanspruches der Befl. geltend gemacht und durchgeführt werden. Im Gegenteil muß, wie auch das BG. zwar in einer Hilfserrwägung, die aber gerade für die Frage der Zulässigkeit des Zurückbehaltungsrechts nach § 273 Abs. 1 BGB. überhaupt wesentlich ist, ausgeführt hat, die Berücksichtigung des von der Befl. geltend gemachten Anspruches gegenüber dem Berichtigungsanspruch der Kl. sogar als Treu und Glauben widersprechend bezeichnet werden. Die Befl. wird nicht etwa deshalb in Anspruch genommen, weil sie im Vertrauen auf die Rechtsgültigkeit der mit den Kl. geschlossenen Veräußerungsgeschäfte Verfügungen vorgenommen hat, sondern als Inhaberin von Rechten, die sie angesichts des gegen die Nichtigkeit der Eigentumseintragung bestehenden Widerspruchs erworben hat. Durch die Eintragung dieses Widerspruchs waren die Kl. als wirkl. Eigentümer der Grundstücke gegen jede sie benachteiligende Verfügung des eingetragenen Nichteigentümers über die Grundstücke geschützt. Es würde aber einer benachteiligenden Wirkung der nach dem Gesetze den Kl. gegenüber unwirksamen Verfügung gleichkommen, wenn die Befl. in der Lage sein sollten, gegenüber dem Ansprüche der Kl. auf Beseitigung der ihnen gegenüber unwirksamen Eintragung im Grundbuche ein Zurückbehaltungsrecht geltend zu machen. Demgegenüber kann auch die Erwägung der Rev. nicht Platz greifen, daß die Befl. in der Lage gewesen wäre, gegenüber dem von den Kl. im Vorprozeß geltend gemachten Anspruche das Zurückbehaltungsrecht auszuüben. Wenn gegenüber dem damals geltend gemachten Anspruche der Kl. der zur Ausübung des Zurückbehaltungsrechts erforderl. Zusammenhang mit dem Gegenanspruche der Befl. vorhanden gewesen sein mag, die Befl. es aber unterlassen hat, damals das Zurückbehaltungsrecht geltend zu machen, so kann dieser Umstand nicht dazu führen, nunmehr einem anderen Anspruche gegenüber, bei dem der erforderl. Zusammenhang mit dem Gegenanspruch fehlt, die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts zuzulassen.

(U. v. 9. Nov. 1931; 268/31 VI. — Berlin.) [Ru.]

7. § 767 BGB.; § 66 AufwG. Dem Bürgen, auch dem selbstschuldnerischen Bürgen, kommt die Vorschrift des § 66 AufwG. zugute.†)

Die Kl., die Gemeinde F., hat in den Jahren 1919 und 1920 einer Kreditanstalt, AktG., in W. (W.G.) drei Darlehen im Gesamtbetrage von 1000 000 M gegeben, für die die Befl. Stadt W. selbstschuldnerische Bürgschaft übernommen hat.

Die Kl. beehrte Aufw. ihrer Darlehnsforderungen und nahm hierfür die Befl. als Bürgin in Anspruch. Diese weigerte jede Zahlung. Sie behauptete, die Hauptschuldnerin sei ein

Zu 7. Die Entsch. ist klar, einleuchtend und interessant begründet. Sie betrifft die Frage, wieweit bei einer Bürgschaftsverbindlichkeit der Zweck der Sicherung des Gläubigers, wieweit der Grundsatz der Abhängigkeit vom Schicksal der Hauptverbindlichkeit vorgeht. Wird der Bestand oder die Einbringlichkeit der Hauptschuld beeinträchtigt, so tritt der Sicherungszweck in den Vordergrund, insbes. beim Zwangsvergleich. Dagegen bleibt der Grundsatz der Abhängigkeit maßgebend beim freiwilligen Sanierungsvergleich, bei der Zwangsfindung infolge der Kriegsverhältnisse und im Fall des § 66, wenn die Aufwertbarkeit der Hauptschuld wegen des Bankenprivilegs entfällt.

Interessant sind auch die Ausführungen des RG. darüber, daß Rechtsinstitutionen verschiedener Art zwar oft wirtschaftlich ineinanderfließen und ohne Beachtung ihres Unterschieds im wesentlichen gleichmäßig gebraucht werden, daß sie aber dadurch rechtlich an der Verschiedenartigkeit ihrer Konstruktion und ihrer Wirkungen nichts verlieren. Der Verkehr muß sich dieser Verschiedenartigkeit der einzelnen Rechtsinstitutionen und des Unterschieds der Folgen, die je nach ihrer Wahl im Einzelfall eintreten, bewußt bleiben. — Das RG. hat neuerdings wiederholt einen ähnlichen Standpunkt vertreten, daß die rechtlich gewollte Rechtsinstitution maßgebend sei, nicht das „Wirtschaftsziel“ (3. B. ZW. 1932, 37¹), ein im Interesse der Rechtssicherheit und der Klarheit der Rechtsordnung begründeter Standpunkt.

RM. Dr. Hugo Emmerich, Frankfurt a. M.

¹) ZW. 1908, 236. ²) ZW. 1909, 726.

³) ZW. 1912, 527. ⁴) ZW. 1914, 150.

Bankunternehmen i. S. des § 66 AufwG. und genieße Aufw-Freiheit.

Die Klage wurde in allen Rechtszügen abgewiesen.

Das BG. geht davon aus, die WGL sei ein Unternehmen i. S. des § 66 AufwG., dessen Geschäftsbetrieb der Anschaffung und Darlehung von Geld diene. Es billigt infolgedessen die Auffassung des BG., ein AufwAnspruch der Kl. gegenüber der Hauptschuldnerin sei nicht gegeben. Sodann erwägt es, eine Bürgschaftsverpflichtung sei eine Nebenverpflichtung und als solche durch den Bestand einer Hauptschuld notwendig bedingt. Da eine solche im vorl. Falle wegen Versagung des Aufw-Rechtes gegenüber der Hauptschuldnerin nicht bestehe, so hafte die Bekl. nicht.

Die Rev. rügt Verletzung des § 66 AufG., §§ 765, 767 BGB. Sie geht zutreffend davon aus, daß die die Aufw-Freiheit der Bankunternehmungen verordnende Vorschr. des § 66 AufwG. lediglich aus wirtschaftspolitischen Gründen im Interesse der Banken erlassen ist. Man glaubte eben bei Erlaß des AufwG. den Banken die Aufwertung der ihnen dargeliehenen Gelder nicht zumuten zu können, weil sie nach der Art ihres Geschäftsbetriebes — kurzfristige Ausleihung dieser Gelder — regelmäßig nicht in der Lage sein würden, ihrerseits AufwAnsprüche zu erheben. Auch besorgte man, daß die volkswirtschaftlich notwendige Ansammlung der Kapitalien in den Händen der Banken erschwert werden würde, wenn die Vermögenslage derselben durch unübersehbare AufwVerbindlichkeiten an Überfälligkeit verliere.

Auch die weitere Ausführung der Rev., das Gesetz habe deshalb für die Banken in § 66 AufwG. ein besonderes persönliches Privileg geschaffen, steht mit der Rspr. des RG. im Einklang. Denn nach ihr kann sich bei Gesamtschuldnern ein Nichtbankier nicht auf das seinem Mitschuldner als Bankier zustehende Privileg berufen (Art. v. 14. Mai 1930 V 147/29: JW. 1930, 2948¹⁶). Mit der weiteren Folgerung aber, dann dürfe wegen Gleichheit des Grundes die Aufw-Freiheit auch nicht dem Bürgen zustatten kommen, beachtet die Rev. nicht den rechtlich bedeutenden Unterschied, der zwischen der Gesamtschuld und der Bürgschaft besteht.

Die Gesamtschuld zerfällt nach dem Recht des BGB. in so viele Verpflichtungen, als Mitschuldner vorhanden sind. Jede dieser Verpflichtungen kann, soweit nicht die Zweck-einheit ein anderes erfordert, ihr besonderes rechtliches Schicksal haben. Nur die in den §§ 422—424 BGB. bezeichneten Umstände wirken auch für die übrigen Schuldner. Die Aufw-Freiheit des Bankiers läßt sich unter sie nicht einordnen, sondern bewirkt nur, daß u. U. ein Mitschuldner vollständig wegfällt, während die übrigen Mitschuldner unverändert weiterhaften.

Ganz im Gegensatz zur Gesamtschuld handelt es sich bei der Bürgschaft um eine Verpflichtung, die allerdings selbständig die Sicherung der Erfüllung der Hauptschuld zum Gegenstande hat, für die aber nach § 767 BGB. der jeweilige Bestand der Hauptverbindlichkeit maßgebend ist. Das rechtliche Schicksal der Hauptverbindlichkeit wirkt also bestimmend auf den Umfang der Bürgschaftsverpflichtung ein. Wird die Hauptschuld durch Verzug oder Verschulden des Hauptschuldners geändert, so ändert sich damit auch der Umfang der Bürgschaftsverpflichtung. Dagegen wird der Bürge frei, wenn die Erfüllung der Hauptschuld durch Zufall unmöglich wird. Diese Abhängigkeit der Bürgschaft von der Hauptverbindlichkeit besteht, auch wenn sich der Bürge als Selbstschuldner verbürgt. Ein solcher Bürge tritt damit nicht in das Schuldverhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner ein; er wird nicht Gesamtschuldner, sondern er verzichtet nur auf die Einrede der Vorausklage (RG. 65, 134 [139]¹⁷). Würde er die Schuld des Hauptschuldners neben diesem übernehmen, so läge keine Bürgschaft mehr vor.

Für die Aufw-Frage ist anerkanntes Rechtens, daß der Bürge die auf Mark lautende Bürgschaftsschuld, die der Geldentwertung anheimgefallen ist, kraft der Einheit des Rechtsverhältnisses aufwerten muß. Er muß, wenn die Hauptforderung nach allgemeinen Vorschriften aufgewertet wird, nach diesen, wenn die Hauptforderung nach dem AufwG. aufgewertet wird, nach den Vorschriften des AufwG. aufwerten. Daraus

ergibt sich als unabweisbare Folge, daß er nicht aufwerten muß, wenn kraft besonderer gesetzlicher Vorschriften die Hauptforderung nicht aufzuwerten ist, wie dies im Falle des § 66 AufwG. bestimmt ist, und es kann sich nur fragen, ob etwa der Sicherungszweck der Bürgschaft dieser Folgerung entgegensteht und eine entsprechende Behandlung gebietet, wie solche in der vorerwähnten Entsch. des 5. ZivSen. v. 14. Mai 1930 bei der Gesamtschuld angenommen ist.

Nicht entscheidend kann hierfür sprechen, daß im Verkehr zwischen Mitschuld und Bürgschaft nicht streng unterschieden wird, und wirtschaftlich beide Haftformen ineinanderfließen, so daß vielfach der Zufall darüber entscheidet, ob jemand als Mitschuldner in das Schuldverhältnis eintritt oder sich als Selbstschuldnerischer Bürge verpflichtet. Denn im Verkehrsleben ist dem einzelnen sehr wohl zuzumuten, sich über die rechtl. Unterschiede, die zwischen beiden Haftformen bestehen, Klarheit zu verschaffen.

Geht man von dem wirtschaftl. Zweck der Bürgschaft aus, der darin besteht, den Gläubiger dagegen zu sichern, daß der Hauptschuldner nicht zahlen kann oder nicht zahlen will, so kann es nicht zweifelhaft sein, daß der Bürge die Folgen des wirtschaftl. Zusammenbruchs des Schuldners, auch wenn er damit nicht gerechnet hat, auf sich nehmen muß, denn gerade für diesen Fall hat er die Bürgschaft übernommen. Aus dem wirtschaftl. Zweck der Bürgschaft erklären sich daher die Best. des § 193 RD. und des § 73 VerglD., die im Falle des Zwangsvergleichs die Rechte der Gläubiger gegen den Bürgen unberührt lassen. Aus ihr erklärt sich die Best. des § 768 BGB., nach der der Bürge, wiewohl er die dem Hauptschuldner zustehenden Einreden geltend machen kann, sich nicht darauf berufen darf, der Erbe des Hauptschuldners hafte für die Verbindlichkeit nur beschränkt. Aus ihr erklärt sich endlich der in der Rspr. des RG. festgehaltene Satz, daß der wohlhabende Bürge, damit der Gläubiger im Rahmen des § 242 BGB. zu seinem Rechte komme, u. U. höher aufwerten muß als der verarmte Hauptschuldner (Art. v. 31. Mai 1927 IV 586/26: RGWarn. 1927 Nr. 106). In diesen Fällen tritt der Natur der Sache nach aus inneren Gründen die akzessorische Natur der Bürgschaft (§§ 767, 768 BGB.) hinter den Sicherungszweck zurück.

Aber die Rspr. des RG. hat daran festgehalten, daß es sich hierbei um Ausnahmefälle handele. So ist in RG. 92, 123 anerkannt, daß der Fall des Zwangsvergleichs entsprechender Anwendung auf den Fall des freiwilligen Vergleichs zwecks Konkursabwendung nicht zugänglich ist. In RG. 93, 91²⁾ ist angenommen, daß der Bürge sich auf eine dem Hauptschuldner als Kriegsauswirkung erteilte Zwangsstundung berufen kann. Um so mehr muß nach § 767 BGB. dem Bürgen die Vorschr. des § 66 AufwG. zugute kommen; denn hier wird der Hauptschuldner regelmäßig zahlungsfähig und durchaus imstande sein, die Hauptverbindlichkeit aufzuwerten, die Sicherheit der Hauptverbindlichkeit also außer Zweifel stehen. Der Hinweis der Rev., daß letztes Endes auch § 66 AufwG. der Aufrechterhaltung der Zahlungsfähigkeit der Banken diene, greift auf volkswirtschaftl. Erwägungen zurück, die mit dem gekennzeichneten wirtschaftl. Zweck der Bürgschaft nichts mehr zu tun haben. Gründe, hier dem Sicherungszweck den Vortritt zu lassen und den Grundsatz der Abhängigkeit vom Schicksal der Hauptverbindlichkeit preiszugeben, liegen also nicht vor. Sie könnten um so weniger anerkannt werden, als der Rückgriff des zahlenden Bürgen, soweit er auf Auftrag, Geschäftsührung ohne Auftrag oder ein ähnliches Rechtsverhältnis gestützt werden könnte, mit den Absichten, denen § 66 AufwG. dienen soll, schwer zu vereinen wäre.

Ebenso wenig vermag der von dem RFV. in seinem Gutachten v. 21. Nov. 1924: JW. 1925, 1158 vertretene Standpunkt, der freiwillig aufwertende Schuldner erfülle eine natürliche Verbindlichkeit, der Kl. zum Siege zu verhelfen. Denn das DLG. weist mit Recht darauf hin, daß sich auch die Bekl. auf den Mangel der Klagbarkeit der Hauptverbindlichkeit berufen könne. Es braucht deshalb nicht darauf eingegangen zu werden, ob jenem im Schritttum bekämpften Standpunkt beizutreten ist.

(U. v. 5. Nov. 1931; 127/31 VIII. — Darmstadt.) [H.]
(= RG. 134, 126.)

¹⁾ JW. 1907, 177.

²⁾ JW. 1918, 512.

8. §§ 69, 77 AufwG.; § 257 ZPO. § 69 AufwG. schließt nicht aus, einen auf Verurteilung des persönlichen AufwSchuldners zur Zahlung eines bestimmten AufwBetrages gerichteten Rechtsstreit schon vor der Entsch. der AufwSt. über die Höhe der Aufw. anhängig zu machen und — mit der sich aus § 77 ergebenden Maßgabe — durchzuführen. †)

Die Kl. war Gläubigerin einer seit dem 12. April 1913 auf einem Berliner Grundstück eingetragenen Hypothek von 175 000 M. In notarieller Urkunde v. 6. Nov. 1918 hatte der damalige Eigentümer des Grundstücks, N., der Kl. gegenüber anerkannt, persönlicher Schuldner der der Hypothek zugrunde liegenden Forderung zu sein. N. verkaufte das Grundstück am 2. Mai 1922 an G., dieser es am 11. Mai 1922 weiter an den Bekl. Sowohl G. als auch der Bekl. übernahmen in ihren Kaufverträgen die Hypothek der Kl. und die ihr zugrunde liegende Forderung als Selbstschuldner in Anrechnung auf den Kaufpreis. Am 10. Jan. 1923 zahlte G. die Hypothek mit dem Nennbetrage (= 86 GM.) an die Kl. zurück. Diese trat am 13. Jan. 1923 die Hypothek gegen Zahlung des Nennbetrages (= 56,35 GM.) an H. ab. Die Löschung der Hyp. erfolgte im Grundbuch am 23. Juni 1923.

Durch Kaufvertrag v. 8. Juni 1923 verkaufte der Bekl. das Grundstück als lastenfreies an Frau B.; diese ist seit dem 7. Juli 1923 eingetragene Eigentümerin. Am 10. April 1926 schlossen der Bekl. und Frau B., diese unter Beitritt ihres Ehemannes, einen notariellen Vertrag, in dem sich Frau B. verpflichtete, an den Bekl. die Hälfte des Reingewinnes des Grundstücks abzuführen, und in dem sie ferner dem Bekl. ein dingliches Vorkaufsrecht an dem Grundstück einräumte mit der Maßgabe, daß, wenn der Bekl. von dem Vorkaufsrechte keinen Gebrauch machen sollte, Frau B. die Hälfte des erzielten Kaufpreises abzüglich eines Erstzins des Kaufpreises und sämtlicher Unkosten an den Bekl. abzuführen hatte. Gleichzeitig verzichtete der Bekl. auf sämtliche Rechte und Ansprüche, die er „gegen das Grundstück bzw. Frau B.“ auf Grund des früher zwischen den Parteien getätigten Kaufvertrages geltend machen zu können glaubte.

Am 25. Nov. 1925 hat die Kl. die Hypothek und die persönliche Forderung bei der AufwSt. zur Aufw. kraft Rückwirkung angemeldet. Das AufwVerf., in welchem durch Beschluß der AufwSt. v. 23. Okt. 1930 der AufwBetrag der

persönlichen Forderung der Kl. gegenüber dem Bekl. auf 43 664 GM. festgesetzt worden ist, schwebt in der BeschwZust. beim LG.

Am 30. März 1927 hat N. seine Ansprüche gegen seinen Abkäufer G. auf Befreiung von der AufwLast an die Kl. abgetreten. Ebenso hat G. am 9. April 1927 alle ihm zustehenden Ansprüche gegen den Bekl., Frau B. oder einen anderen Eigentümer des Grundstücks auf Schadloshaltung, Befreiung oder Beitragsleistung wegen der Hypothek von 175 000 M. an die Kl. abgetreten.

Die Kl. hat Klage erhoben „auf Verurteilung des Bekl., an sie 43 735,90 GM., evtl. aber den von der zuständigen AufwSt. der Höhe nach festzusetzenden AufwBetrag hinsichtlich der Hypothek von 175 000 M. am 1. Jan. 1932 zu zahlen“. Zur Begründung der Klage hatte die Kl. zunächst nur geltend gemacht, sie habe auf Grund der Abtretungen N. und G. vom 30. März und 9. April 1927 einen Zahlungsanspruch gegen den Bekl. in Höhe des gesetzlichen AufwBetrages der Hypothekenforderung abzüglich des Wertes der Rückzahlung. Nachdem dann der frühere Eigentümer G. ihr am 27. Juni 1930 die durch den Kaufvertrag v. 11. Mai 1922 erfolgte Schuldbüchnahme durch den Bekl. mitgeteilt und sie durch Schreiben vom gleichen Tage diese Schuldbüchnahme genehmigt hatte, machte die Kl. im letzten Verhandlungstermin vor dem LG. ferner geltend, der Bekl. hafte ihr für den eingeklagten AufwBetrag auch als persönlicher Schuldner auf Grund der im Kaufvertrage v. 11. Mai 1922 erfolgten Schuldbüchnahme. Der Bekl., der zunächst Klageabweisung beantragt hatte, erkannte in diesem Verhandlungstermin mit Rücksicht auf das neue Vorbringen der Kl. deren Klageanspruch, den von der AufwSt. der Höhe nach noch festzusetzenden AufwBetrag am 1. Jan. 1932 zu zahlen, an.

Das LG. hat den Bekl. seinem Anerkenntnisse entsprechend verurteilt, im übrigen die Klage abgewiesen und die Kosten des Rechtsstreits der Kl. auferlegt. Die Ber der Kl., mit der diese Verurteilung des Bekl. nach dem Hauptantrage (auf Zahlung von 43 735,90 RM) erstrebte, ist mit der Maßgabe zurückgewiesen worden, daß die Kosten des ersten Rechtszuges gegeneinander aufgehoben worden sind.

Die Rev. der Kl., mit der sie Aufhebung des angef. Ur. und Entsch. nach dem in der Verzinst. gestellten Antrage begehrte, führte zur Aufhebung des Urteils und zur Zurückverweisung.

Zu 8. Der Entsch. dürfte im Ergebnis beizutreten sein, die Begründung erscheint nicht ganz klar.

1. Die Kl. hat auf Zahlung des von ihr selbst berechneten und geforderten AufwBetrages am 1. Jan. 1932 geklagt und hilfsweise Zahlung des von der AufwSt. festzusetzenden Betrages an dem genannten Tage verlangt. Der Bekl. hatte den Klageanspruch zunächst nach Grund und Höhe bestritten und erst auf das neue Vorbringen der Kl. über die genehmigte Schuldbüchnahme den Hilfsantrag anerkannt. Die Zulässigkeit eines solchen Hilfsantrags ist unbestritten (vgl. Rosenberg § 92, III S. 287; Baumbach § 260 Anm. 2 B; Freundenthal-Sauerländer § 253 Anm. 11 a usw.), ebenso die Feststellung des RG., daß über ihn nur erkannt werden kann, wenn der Hauptantrag unzulässig oder unbegründet ist. Das RG. hat Unzulässigkeit angenommen, weil nach § 69 AufwG. über die Höhe der Aufwertung ausschließlich die AufwSt. zu befinden habe und deshalb eine Verurteilung zu einem ziffernmäßigen Betrag durch das ordentliche Gericht ausgeschlossen sei.

2. Dem hält das RG. entgegen, es könne hier eine Klage auf künftige Leistung nach § 257 ZPO. erhoben werden. Eine solche Klage auf künftige Leistung bei AufwForderungen ist vom RG. in ständiger Rspr. zugelassen worden (vgl. schon für das Recht der III. SPr. v. 5. April 1924: Wam. 23/24, 162 und in der Entsch. selbst erwähnten Ur.). Eine Klage gem. § 257 ZPO. setzt voraus, daß die Geltendmachung des Anspruchs vom Eintritt eines Kalendertages abhängt, und zwar „muß zur Zeit der Klage die kalendermäßige Bestimmung schon erfolgt sein“ (Stein-Jonas § 257 Anm. 3, vgl. aber auch Skonieczki-Gelpke § 257 Anm. 9; Baumbach § 257 Anm. 1). Eine solche kann im allgemeinen wohl auf Grund § 25 AufwG. angenommen werden; solange allerdings die Fristen für die Anträge nach § 26/27 AufwG. oder neuerdings nach dem AufwZustG. i. Verb. m. der W. v. 10. Nov. 1931 (RGBl. I, 667) nicht abgelaufen, oder diesbezügliche Anträge nicht entfallen sind, ist auch eine kalendermäßige Fixierung nicht erfolgt, insoweit eine Klage nach § 257 ZPO. m. E. wohl nicht zulässig. Auch das RG. wollte vermutlich derartiges andeuten,

wenn es in JW. 1928, 719 darauf hinweist, „daß die beiden Verfahren vor dem ordentlichen Gericht und der AufwSt. jedenfalls dann, wenn über die Fälligkeit kein Streit besteht, schreibungslos ineinander fügen“. Mit der erwähnten Einschränkung dürfte daher Klage gem. § 257 ZPO. bei AufwForderungen zulässig sein.

3. Das RG. beschäftigt sich weiterhin — worauf noch zurückzukommen — mit der Möglichkeit, daß die Parteien die Zuständigkeit des Prozeßgerichts zur Entsch. über die Höhe der Aufwertung trotz des Wortlauts des § 69 AufwG. vereinbaren. Diese Möglichkeit war seit jeher — vgl. schon meine Streitfragen aus dem AufwG.: JW. 1926, 2128 unter VIII B 1 c und IV b — nicht unbestritten. Im übrigen kann hierzu auf das in der Entsch. selbst erwähnte Ur.: JW. 1929, 774 und die dortige Anm. von Ziffer verwiesen werden.

In vorl. Fall handelte es sich aber nicht darum, ob das ordentliche Gericht auf Grund einer Prorogation über die Höhe der Aufwertung entscheiden kann. Der Streit über die Höhe der Aufwertung war vielmehr in normaler Weise bei der AufwSt. anhängig und im Verfahren vor dem ordentlichen Gericht war von der Kl. Antrag auf Aussetzung des Verfahrens gestellt. Danach mußte das ordentliche Gericht gem. § 77 AufwG. dem Antrag entsprechen und aussetzen. Das RG. hat die Voraussetzung des § 77 AufwG., „daß die Entsch. des Rechtsstreits von der Höhe der Aufwertung abhängig sei“, verneint, weil eine Verurteilung des Bekl. zur Zahlung einer ziffernmäßig bestimmten Summe in diesem Rechtsstreit nicht in Frage komme. Das Ur., welches einen von der AufwSt. festgesetzten Betrag zuspricht, ist aber seinem Wesen und Inhalt nach kein Ur. über die Höhe der Aufwertung, denn das Ur., d. i. hier die bindende Feststellung dessen, was bezüglich der Höhe der Aufwertung zwischen den Streitparteien Rechtens sein soll, wurde bereits von der AufwSt. erlassen (§ 75 AufwG.). Das RG. hat daher irrtümlicherweise angenommen, mit dem ziffernmäßigen Ur. über die Höhe eine dem § 69 AufwG. irgendwie widersprechende Entsch. zu treffen.

Wenn das RG., wie erwähnt, die Möglichkeit erörtert, daß

Das Klagebegehren der Kl. war in erster Linie auf einen bezifferten Betrag — Zahlung von 43 735,90 RM am 1. Jan. 1932 — gerichtet, hilfsweise begehrt sie Verurteilung des Bekl., den von der zuständigen AufwSt. der Höhe nach festzusetzenden AufwBetrag am 1. Jan. 1932 zu zahlen. Das BG. hat — in Übereinstimmung mit dem VG. — auf Grund des Anerkenntnisses des Bekl. dem hilfsweise gestellten Klageantrage entsprechend erkannt. Es konnte dies nur tun, wenn der in erster Linie von der Kl. gestellte Antrag unzulässig oder unbegründet war. Das BG. hat ersteres angenommen. Es ist davon ausgegangen, daß der Bekl. durch die am 30. März und 9. April 1927 erfolgte Abtretung der Befreiungsansprüche seitens der Voreigentümer N. und G. an die Kl. persönlicher Schuldner der dieser aus der Hypothek von 175 000 M nach Maßgabe der §§ 9 f. AufwG. zustehenden AufwForderung geworden sei. Auf Grund dieser Abtretungen habe die Kl., so hat das BG. angenommen, jedenfalls seit dem 9. April 1927, also vor Klagerhebung, einen Anspruch auf Zahlung des AufwBetrages gegen den Bekl. gehabt, und es hat mit Rücksicht auf diese Rechtslage die Frage, ob die während des Rechtsstreits in erster Instanz durch Schreiben der Kl. vom 27. Juni 1930 erfolgte Genehmigung der im Kaufvertrage v. 11. Mai 1922 erklärten Schuldübernahme des Bekl. überhaupt noch eine rechtliche Wirkung habe ausüben können, auf sich beruhen lassen. Nach der Auffassung des BG. kann aber die Kl. eine ziffernmäßige Feststellung ihres AufwAnspruches im vorliegenden Rechtsstreit überhaupt nicht verlangen. Es hat erwogen, daß für die Höhe und die Fälligkeit der AufwForderung das AufwG. maßgebend und daß nach §§ 69, 70 AufwG. zur Entsch. über die Höhe des AufwAnspruches die AufwSt. ausschließlich berufen sei. Daraus folge, so hat es ausgeführt, daß die Kl. in diesem Prozesse auch einen bezifferten Antrag nicht stellen dürfe; denn es könne im vorl. Rechtsstreit nur über den Grund des Anspruches entschieden werden. Über diesen bestche aber zwischen den Parteien kein Streit mehr, nachdem der Bekl. den hilfsweise geltend gemachten Anspruch anerkannt habe. Auf die §§ 257, 259 ZPO. könne sich die Kl. nicht stützen; denn auch deren Anwendung setze voraus, daß über die geltend gemachte Forderung vom Prozeßgericht überhaupt entschieden werden könne. Auch eine Aussetzung des Rechtsstreits bis zur Entsch. der AufwSt. komme nicht in Frage, weil die Entsch. des Rechtsstreits weder ganz oder zum Teil von dem Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses (§ 148 ZPO.) noch von der Höhe der Aufw. (§ 77 AufwG.) abhängig sei, da eine Verurteilung des Bekl. zur Zahlung eines ziffernmäßigen

Parteien das ordentliche Gericht über die Höhe der Aufwertung entscheiden lassen, so ist das zwar an sich richtig, hat aber mit vorl. Falle nur insoweit zu tun, als die Bedenken des RG. überwiegend werden sollen. Denn hier hatte eben eine Partei, und zwar die Kl. durch ihren Aussetzungsantrag ausdrücklich die Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts bezüglich der Höhe der Aufwertung abgelehnt; trotzdem hatte nach Ansicht des RG. das BG. den Rechtsstreit — falls nicht schon geschehen — so weit zu fördern, daß es in sein im übrigen fertiges Urz., nur mehr den von der AufwSt. zu bestimmenden AufwBetrag einzusetzen hatte und dann bis zu dieser Bestimmung das Verfahren nach § 77 AufwG. auszusetzen. Irgeineiner Prorogation des ordentlichen Gerichts durch die Parteien bedurfte es zu solchem Vorgehen in keiner Weise.

4. In vielen Fällen haben AufwGläubiger sich mit der Entsch. der AufwSt. begnügt und stellen jetzt i. Z. 1932 zu ihrem Erstaunen fest, daß sie einen Vollstreckungstitel gegen den Schuldner nicht beziffern (für Hypotheken vgl. allerdings Art. 24 DurchfW.D. z. AufwG.). Bemerkenswert ist aber, daß das RG. noch i. Z. 1931 der vom RG. korrigierten Meinung war, der Gläubiger erhalte durch das Urz. nach dem Hilfsantrag i. Verb. m. der Entsch. der AufwSt. einen Vollstreckungstitel. Die diesbezüglichen Ausführungen des RG. treffen in vollem Umfang den Kern der Sache.

Da das Verfahren vor dem ordentlichen Gericht anscheinend so weit abgeschlossen war, daß in das unbezifferte Leistungsurteil nur noch der AufwBetrag einzusetzen war, hätte man daran denken können, daß das RG. selbst aussetzt, wodurch den Parteien erhebliche Kosten, den Gerichten neue Arbeit erspart worden wäre. Doch dürfte das selbst bei weiter Auslegung an § 565 Abs. 3 Ziff. 1 ZPO. gescheitert sein.

5. Aus dem gleichen Bestreben der Verbilligung und Vereinfachung des Verfahrens heraus soll bei dem Hilfsantrag entsprechenden Urz. folgender Weg eingeschlagen worden sein:

Der Gläubiger hat das Urz. mit der rechtskräftigen Entsch. der

bestimmten Betrages in diesem Rechtsstreit überhaupt nicht in Frage komme.

Die Rev. der Kl., welche Verletzung des materiellen Rechts, des § 75 AufwG. und der §§ 92b, 256, 257, 259, 304, 148 ZPO. rügt, ist begründet. Ohne Rechtsirrtum hat das BG. zunächst angenommen, daß die Kl., indem sie sich zur Begründung ihres bezifferten Klageanspruches auf die Abtretung der Befreiungsansprüche der früheren Eigentümer N. und G. stütze, den Bekl. als persönlichen AufwSchuldner in Ansehung der der Hypothek von 175 000 M zugrunde liegenden Forderung in Anspruch genommen hat und daß auf diesen abgetretenen Befreiungsanspruch die Vorschriften des AufwG. über die Aufwertung der durch die Hypothek gesicherten persönlichen Forderung unbeschränkt Anwendung finden (RG. 121, 303 = AufwRspr. 1928, 609). Rechtsirrtümlich ist aber seine weitere Annahme, daß die Kl. im vorl. Falle ihren bezifferten AufwAnspruch im Klagewege nicht geltend machen könne, da nach § 69 AufwG. die AufwSt. zur Entsch. über die Höhe des AufwBetrages ausschließlich zuständig sei und daher im vorl. Rechtsstreit nur über den Grund des AufwAnspruches entschieden werden könne. Das BG. verkennet damit die Bedeutung des § 69 AufwG. Allerdings ist darin bestimmt, daß, sofern Streit darüber besteht, in welcher Höhe Ansprüche der in §§ 4—54 bezeichneten Art aufgewertet sind, hierüber ausschließlich die AufwSt. entscheidet. Damit ist aber die Erhebung einer Leistungsklage nicht schlechthin ausgeschlossen, insbes. dann nicht, wenn es sich, wie hier, um eine Klage auf künftige Leistung nach § 257 ZPO. handelt (RGUrt. v. 2. Febr. 1928, IV 510/27¹): AufwRspr. 1928, 201). Die Verweisung der Entsch. des Streitiges über die Höhe der Aufw., der in Wahrheit ein Parteistreit i. S. der ZPO. ist, an die AufwSt. ist nur im Interesse der Vereinfachung, Beschleunigung und Verbilligung des Verfahrens angeordnet; es hat aber damit den Parteien die Möglichkeit der Anrufung des Prozeßgerichts nicht schlechthin verschlossen werden sollen (RG. 122, 99²) [101³]). Die Parteien sind vielmehr sogar in der Lage, das Prozeßgericht auch über die Höhe des AufwBetrages entscheiden zu lassen. Die Wirkung des § 69 AufwG. ist, wie sich aus § 77 ergibt, nur die, daß das Prozeßgericht, insoweit die streitige Höhe des AufwAnspruches in Frage kommt, auf Antrag einer Partei das Verfahren auszusetzen hat, bis von der AufwSt. über die Höhe des mit der Klage geltend gemachten AufwAnspruches entschieden ist. Ein solcher Antrag wird regelmäßig schon darin erblickt werden können und müssen, wenn etwa der Bekl. sich darauf be-

AufwSt. vorgelegt und auf Grund § 726 Abs. 1 ZPO. nun entsprechende vollstreckbare Ausfertigung verlangt. Folgt man im vorl. Fall dieser Anschauung, dann hat sich der Erstantrag ohne weiteres erledigt. Denn der Antrag auf bezifferte Beurteilung ist dann zur Zeit — bevor die AufwSt. entschieden hat — unbegründet, weil die Zuständigkeit des Prozeßgerichts nicht vereinbart ist. § 148 ZPO. trifft nicht zu, denn das Anerkenntnisurteil gibt i. Verb. m. der künftigen Ergänzung nach § 726 ZPO. dem Kl. schon jetzt dasselbe, was er mit dem Aussetzungsantrag erstrebt, nämlich einen Vollstreckungstitel auf den von der AufwSt. festzusetzenden Betrag. Der Gläubiger erhält auch in der Regel die Vollstreckungsklausel rascher als ein erst nach mündlicher Verhandlung zu erlassendes Urz. Der Aussetzungsantrag des Kl. ist unbegründet, wenn das Gericht dem Kl. schon jetzt das zusprechen kann, was er durch die Aussetzung erhalten könnte — d. i. hier durch das Anerkenntnisurteil geschehen — und deshalb war die Entsch. des Prozeßgerichts von dem AufwVerfahren unabhängig, § 148 ZPO. nicht anwendbar. Insoweit das Anerkenntnisurteil hinter dem Hauptantrag des Kl. auf sofortige bezifferte Beurteilung zurückbleibt, war der Erstantrag unbegründet und deshalb das RG. berechtigt, über den Hilfsantrag zu entscheiden.

So bestehend vom rein „praktischen“ Standpunkt aus der Weg des § 726 ZPO. erscheinen könnte, so halte ich ihn doch für bedenklich. Nicht nur daß § 726 ZPO. ein reines Leistungsurteil voraussetzt, während hier eine Art Grundurteil vorliegt, das einem Feststellungsurteil nahe steht (vgl. Freundenthal-Sauerländer § 304 Anm. 1c). Es dürfte auch § 726 ZPO. seinem Sinne nach eben für solche Urz. geschaffen sein, bei welchen die Vollstreckung des an sich im Urz. völlig fest bestimmten Anspruchs noch bedingt oder befristet ist, während hier — wenn man so sagen kann — ein Essentiale des Anspruchs, nämlich seine ziffernmäßige Höhe im Urz. überhaupt noch nicht festgestellt ist. An diesem wohl wesentlichen Unterschied dürfte die Möglichkeit dieses Verfahrens scheitern.

RM. Dr. H. H. Bernstein, München.

¹) ZAB. 1928, 1055. ²) ZAB. 1928, 3245. ³) ZAB. 1929, 774.

ruft, daß nach § 69 AufwG. die ausschließliche Zuständigkeit der AufwSt. zur Entsch. über die Höhe des AufwAnspruches begründet sei. Im vorliegenden Falle hat überdies die Kl. selbst nach dem Tatbestande des angef. Ur. ausdrücklich den Antrag auf Aussetzung des Verfahrens gestellt. Im übrigen aber steht die Vorschrift des § 69 AufwG. der Abhängigmachung und Durchführung eines auf Verurteilung des persönlichen AufwSchuldners zur Zahlung eines bestimmten AufwBetrages gerichteten Rechtsstreits nicht entgegen (vgl. die oben angeführten Ur.; ferner RGUr. v. 30. Nov. 1925, V 169/25; JW. 1926, 1164²; auch v. 8. Jan. 1927, V 418/26; RGWarn. 1927 Nr. 43). Unrichtig ist auch die Erwägung des BG., die Kl. habe durch das zu ihren Gunsten ergangene Anerkenntnisurteil i. Verb. m. der Entsch. der AufwSt. nach deren Rechtskraft einen Titel, aus dem sie gegen den säumigen Befl. vollstrecken könne. Nach § 75 AufwG. ist zwar die rechtskräftige Entsch. der AufwSt. für die Gerichte und die Verwaltungsbehörden bindend. Eine Zwangsvollstreckung findet nach Satz 2 aus ihr aber nur statt, insoweit sie über die Kosten ergangen ist, oder aus solchen von ihr erlassenen rechtskräftigen Entsch., für die die Zuständigkeit der AufwSt. vereinbart ist. Aber auch i. Verb. mit dem in erster Instanz ergangenen Anerkenntnisurteil ist der Kl. die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung gegen den Befl. nicht gegeben. Denn der dem Anerkenntnisurteil anhaftende Mangel der Angabe einer den Gegenstand der Zwangsvollstreckung bildenden bestimmten Leistung kann durch die Entsch. der AufwSt., die ihrerseits nicht vollstreckbar ist, nicht ersetzt werden. Insbes. dann aber, wenn der Kl., wie im vorl. Falle, eine Klage auf Zahlung einer künftigen Leistung auf Grund des § 257 ZPO. erhebt, um rechtzeitig einen vollstreckbaren Titel in der Hand zu haben, muß ihm die Möglichkeit gegeben sein, schon vor der Entsch. der AufwSt. über die Höhe der Aufw. das auf die Erlangung eines vollstreckbaren Titels gerichtete Verfahren so weit vorzubereiten und zu fördern, daß er, sobald die AufwSt. über die Höhe des AufwBetrages rechtskräftig entschieden hat, in kürzester Frist den vollstreckbaren Titel erhält. Das BG. hat daher mit Unrecht den von der Kl. in erster Linie gestellten Klageantrag für unzulässig erklärt. Es durfte auf den nur hilfsweise gestellten Antrag der Kl., auf den es erkannt hat, nicht erkennen, solange nicht der Rechtsstreit zur sachlichen Entsch. über den in erster Linie gestellten Klageantrag reif war.

(U. v. 16. Nov. 1931; 336/31 VI. — Berlin.) [H.]

9. § 21 RFürfPflWD.; §§ 400 ff. BGB.; §§ 850 ff. ZPO. Der Ausschluß der Pfändbarkeit eines Rentenanspruches durch Entziehung der Pfändbarkeit des Anspruches wirkt nicht gegen den Fürsorgeverband, auf den der Anspruch kraft Gesetzes übergegangen ist. †)

Durch Vertr. v. 3. März 1927 hat A. M. seinen Eltern gegenüber auf das ihm zustehende Erb- und Pflichtteilsrecht zugunsten der Befl. verzichtet. Gleichzeitig verpflichtete sich die Befl. ihren Eltern gegenüber, nach deren Tode ihren

Zu 9. Dem Ur. ist beizutreten. In dankenswerter Weise nimmt hier das RG. zu der, vom OBG. uneingeschränkt gelassenen, Streitfrage Stellung, ob und mit welcher Wirkung vertragsmäßig eine Forderung des bürgerlichen Rechts über die gesetzliche Vorschr. der Unpfändbarkeit hinaus für unpfändbar erklärt werden könne. Mit Recht erklärt das Ur. diese gesetzliche Vorschr. für zwingendes Recht sowohl positiv wie negativ, mit der Wirkung, daß Dritten die vertragliche, über die gesetzliche Vorschr. hinausgehende Vereinbarung der Unpfändbarkeit — und wohl ebenso auch die Vereinbarung, daß eine nach § 850 ff. ZPO. unpfändbare Forderung gleichwohl pfändbar sein solle — nicht entgegengehalten werden könne, gleichwohl aber zwischen den Vertragsschließenden einer gewissen Rechtswirksamkeit nicht zu entbehren brauche, sondern als auflösende Bedingung einem Schuldverhältnis beigelegt werden könne. Im gegebenen Falle erhob sich nun die weitere Frage, ob auch dem gesetzlichen ZeSSION der Gläubigers eines solchen auflösend bedingten Schuldverhältnisses i. S. von § 412 BGB. die vertragsmäßig bedingte Unpfändbarkeit der Forderung entgegengehalten werden könne, und es bejaht das Urteil das logisch richtig gem. § 404 BGB. nur für den Fall, daß der Eintritt der auflösenden Bedingung das Bestehen der abgetretenen Forderung unwirksam gemacht hat. Hier lag nun der Sonderfall vor, daß ein Fürsorgeverband, der nach § 21 RFürfPflWD. eine vertragsmäßige Unterhaltsforderung des von ihm unterstützten Hilfsbedürftigen

Bruder A. M. „standesgemäß zu unterhalten und ihm zu diesem Zweck eine jährliche Rente auszuzahlen“. Anschließend bestimmt der Vertr., daß die Befl. die Rente in erster Linie nicht an ihren Bruder abzuführen, sondern von dem Gelde seinen gesamten Unterhalt zu bestreiten und demgemäß die erforderl. Beträge an die Person oder Anstalt zu zahlen habe, welche die Verpflegung und Aufwartung des Bruders jeweils übernehme. Es heißt weiter:

„Um den Unterhalt des Herrn A. M. sicherzustellen und ihn vor einer Beeinträchtigung durch etwaige Gläubiger zu schützen, wird bestimmt, daß ihm, soweit jene Rente und der Anspruch auf Unterhalt durch Dritte gepfändet werden könnte, niemals ein klagbarer und verfolgbarer Rechtsanspruch gegen seine Schwester auf Auszahlung zustehen soll.“

Das BG. führt aus, diese Best. belege nicht, daß dem A. M. keine Rechtsansprüche gegen die Befl. zustehen sollten, daß also die Verpflichtung der Befl. ihm gegenüber keinesfalls sollte im Rechtswege durchgesetzt werden können. Die Best. habe nur verhüten wollen, daß durch eine Pfändung die Unterhaltsgewährung an A. M. in Frage gestellt würde. Ob eine derartige vertragsmäßige Unpfändbarkeitsklärung rechtlich wirksam sei, könne dahingestellt bleiben. Auch im Falle ihrer Wirksamkeit habe die Best. nicht den Übergang der dem A. M. erwachsenen Unterhaltsansprüche auf den Landesfürsorgeverband hindern können. Eine Gefährdung des Unterhalts habe nicht vorliegen können, da dieser in der fragl. Zeit auf Kosten der Fürsorgeverbände gewährt worden sei. Auch nach § 412 i. Verb. m. § 400 BGB. würde die Unpfändbarkeitsvereinbarung den Übergang der Ansprüche auf den Kl. nicht gehindert haben, da § 21 Abs. 2 RFürfPflWD. v. 13. Febr. 1924 als Sonderbest. dem § 400 BGB. vorgehen würde (RG.: JW. 1930, 3638).

Die Rev. meint: Durch die fragl. Best. sei dem A. M. im Umfange der Pfändungsmöglichkeit ein klagbarer Anspruch gegen die Befl. verjagt worden.

Diese Auffassung kommt darauf hinaus, daß A. M. auf die vertragsmäßigen Leistungen, soweit die Forderung gepfändet werden könnte, überhaupt keinen Rechtsanspruch i. S. der §§ 328, 331 BGB. haben soll. Da die Leistung vertragsmäßig erst nach dem Tode der Eltern zu erfolgen hatte, kamen die Eltern, die Empfänger des Versprechens der Befl., als Forderungsberechtigte (§ 335 BGB.) nicht in Frage, ebensowenig die Erben der Eltern, da diese von der Befl. beerbt wurden. Gegen die Befl. würde danach in den angegebenen Grenzen von vornherein keine rechtlich bindende Verpflichtung begründet worden sein. Daß das BG. es abgelehnt hat, dies als Sinn des Vertrags anzunehmen, ist rechtlich zu billigen. Rechtlich bedenklich ist die Begr. nur insofern, als das BG. es dahingestellt gelassen hat, ob die „Unpfändbarkeitsklärung“ rechtlich wirksam sei. Denn sollte die in Rede stehende Vertr.Best. mit dem vom BG. angenommenen Sinne der rechtl. Wirksamkeit entbehren, so würde daraus ein vom BG. nicht gewürdigter Grund gegen die Richtigkeit jener Vertragsauslegung hergeleitet werden können. Die Rechtslage ist indessen die, daß zwar die ver-

gegen den zum Unterhalt Verpflichteten „geltend machte“. Bekanntlich erblickte nun das RG. in einem früheren Ur. des gleichen Senats v. 23. Okt. 1930 — im Gegensatz allerdings zu der herrschenden Auffassung der Rechtslehre — in dem dem Fürsorgeverband in § 21 RFürfPflWD. a. F. eingeräumten Recht, zum Ersatz seiner Aufwendungen Rechtsansprüche, die der unterstützte Hilfsbedürftige einem dritten Unterhaltsverpflichteten gegenüber hat, „in dem Maße und unter denselben Voraussetzungen geltend zu machen, wie der Hilfsbedürftige selbst“, eine gesetzliche Zession des Anspruchs auf Unterhaltsgewährung an den Fürsorgeverband, und es lag deshalb nahe, daß auf diesen Sonderfall das Gericht gleichfalls die §§ 400 und 404 BGB. angewendet hätte. Das tut es aber auffallenderweise nicht, es verneint vielmehr, im Anschluß an seine Rippr. zu § 1542 RFWD., die Anwendbarkeit der §§ 412, 400 BGB. „im Bereich des § 21 Abs. 2 RFürfPflWD.“. Damit gibt aber der 4. Sen. wohl tatsächlich die früher von ihm vertretene Theorie der gesetzlichen Zession als Inhalt dieses § 21 RFürfPflWD. auf, zugunsten der von der Rechtslehre (zu vgl. Mathesius, Fürsorgerecht S. 109, und meine Abhandlung in der HeimW. 1931 S. 65 ff., 81 ff., 98 ff., 113 ff.) vertretene Ansicht der selbständigen Rechtsnatur des „Geltendmachungsrechtes“ des § 21. Ein näheres Eingehen auf diese Frage erübrigt sich jetzt, nachdem durch die RotW. v. 5. Juni 1931 der § 21 RFürfPflWD. einen wesentlich anderen Inhalt erhalten hat. (Vgl. ZR. Diefenbach, Heidelberg.)

tragsmäßige Ausschließung oder Beschränkung der Pfändbarkeit rechtlich bestehender Forderungen über die §§ 850 ff. ZPO. oder die sie ergänzenden gesetzl. Vorschr. hinaus zwingendem öffentl. Rechte widerspricht und deshalb unwirksam ist, daß es aber möglich ist, bei der vertragsmäßigen Begr. eines Schuldverhältnisses die Pfändung der Forderung als auslösende Bedingung zu setzen, also die Forderung mit der Pfändung erlöschen zu lassen (RGZ. 40, 232). Eine Vereinbarung dieses zulässigen Inhalts kann in der vorliegenden Vertr.Best. nach dem, was das BG. einerseits negativ über das mit ihr nicht Gewollte, andererseits positiv über ihre auch in der Vertragsurkunde selbst ausgesprochene Zweckbest. feststellt, zwanglos gefunden werden. So verstanden, steht die Best. so lange, wie die auslösende Bedingung nicht eintritt, dem gesetzl. Übergange der Forderung auf einen Fürsorgeverband selbst dann nicht entgegen, wenn § 412 mit § 400 BGB. im Bereich des § 21 Abs. 2 RFürsPfZPO. anwendbar wäre. Diese Anwendbarkeit ist aber im BU. (im Anschluß an die Rspr. des RG. zu § 1542 ZPO.) mit zutreffender Begründung verneint.

(U. v. 26. Okt. 1931; 130/31 IV. — Celle.) [Ra.]

****10.** § 2 Abs. 2 DanzGeldEntwAusglG., wonach die Anwendung des Gesetzes auf eine durch Hypothek gesicherte Forderung vorgeschrieben ist, wenn das belastete Grundstück im Gebiet der Freien Stadt Danzig gelegen ist, verstößt nicht gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes. †

Auf den im Grundbuch von D.-L., Bl. 28, verzeichneten Grundstücken waren in Abt. III unter Nr. 21 eine Hypothek von 70 000 M und unter Nr. 22 eine solche von 36 000 M eingetragen, und zwar seit 1900 bzw. 1908 für die Kl. Am 15. März 1922 wurden der Bekl. und der Kaufmann J. T. in D. als Miteigentümer je zur Hälfte eingetragen. Sie zahlten die Nennbeträge der Hypothekforderungen am 9. Okt. 1922 an die Kl. zurück. Auf Grund ihrer vorbehaltslosen Löschungsbewilligung wurden die Hypotheken am 29. Sept. 1923 gelöscht. Die Kl. meldete am 9. Dez. 1925 beide Hypotheken sowie die persönlichen Forderungen beim AG. in Leipzig zur Aufwertung an. Auf den Einspruch der beiden Eigentümer wurde das Verfahren bis zur Entsch. des Prozeßgerichts ausgesetzt. Die Kl. beschränkte ihre Anmeldung auf die persönlichen Forderungen. Auf die vom Bekl. und T. erhobene Klage stellte das BG. in D. durch Ur. v. 18. Mai 1928 in Anwendung des Danziger Aufwertungsrechts fest, daß der jetzigen Kl. kein Anspruch auf Aufwertung zustehe. Ihre Berufung wurde durch das Ur. des Obergerichts in D. v. 14. Nov. 1928 als unbegründet zurückgewiesen.

Zu 10. Die Ausführungen des Urteils, daß die abweichende Regelung des Umfangs der grundsätzlich anerkannten Aufwertung nicht dahin führen kann, die Anwendung des ausländischen Rechts als dem Zweck eines deutschen Gesetzes widersprechend anzusehen, stehen im Einklang mit der bisherigen Rspr. des RG. und geben zu bedenken keinen Anlaß. Das BG. hatte auch die Anwendung des § 328 Abs. 1 Ziff. 4 ZPO. lediglich darauf gestützt, daß ein Eingriff in anerkannte Sätze des internationalen Privatrechts über die anzuwendende Rechtsnorm vorliege, und daß dieser Eingriff als solcher ohne Rücksicht auf die Verschiedenheit der beiden in Frage kommenden materiellrechtlichen Normen gegen eine grundlegende deutsche Rechtsnorm verstoße. Das RG. erkennt an, daß eine Abweichung von den sowohl im deutschen als auch im Danziger Recht anerkannten Grundsätzen über die Kollisionsnormen in dem Danziger Gesetz enthalten sei, verneint aber die Annahme, daß hierdurch die Grundlagen des deutschen staatlichen und wirtschaftlichen Lebens erschüttert würden deshalb, weil das Ergebnis der Anwendung fremden Rechts nicht als dem Zweck eines deutschen Gesetzes zuwiderlaufend angesehen werden könne. Gegen diese Begründung läßt sich vielleicht einwenden, daß sie der Begründung des BG. nicht gerecht werde, die zwischen einer Erschütterung der Grundlagen des deutschen staatlichen und wirtschaftlichen Lebens durch eine Änderung der Kollisionsnormen einerseits und durch die Anwendung der insoweit dieser Änderung maßgebend gewordenen ausländischen materiellen Normen andererseits scharf unterscheidet. Beides muß m. E. in der Tat auseinandergehalten werden, und man kann daher die Wirkung der Unzulässigkeit einer Kollisionsnorm nicht mit der Begründung beseitigen, daß die ausländische materielle Norm nicht gegen den Zweck des deutschen Gesetzes verstoße. Im Ergebnisse halte ich indessen die Entsch. des RG. für richtig.

Eine Abweichung von den sonst anerkannten Kollisionsnormen,

nunmehr erhob die Kl. gegen den Bekl. allein beim LG. in St. Klage auf Feststellung der Aufwertungsforderung. Nachdem die Einrede der örtlichen Unzuständigkeit durch Zwischenurt. zurückgewiesen war, wies das LG. die Klage mit der Begründung ab, daß durch die Danziger Ur. das Nichtbestehen der Forderung rechtskräftig sei und auch für die deutschen Gerichte bindend festgestellt sei. Das von der Kl. angerufene BG. verneinte dagegen die Rechtskraftwirkung auf Grund des § 328 Nr. 4 ZPO. und stellte antragsgemäß fest, daß der Bekl. als persönlicher Schuldner zur Aufwertung der bezeichneten Forderungen nach dem deutschen AufwG. verpflichtet und daß die Entsch. über die Höhe der Aufwertung der AufwSt. vorzubehalten sei.

Das BG. hat dem Danziger Ur. nach § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO. die Anerkennung verweigert, weil es gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes verstoße, das der Aufrechterhaltung der Grundlagen des deutschen staatlichen oder wirtschaftlichen Lebens diene. Es ist zu dieser Auffassung nicht schon auf Grund der Tatsache gelangt, daß dem Danziger Recht nach dem GeldEntwAusglG. v. 7. April 1925 (GBl. für die Freie Stadt Danzig S. 111) i. d. Fass. v. 28. Sept. 1926 (das. S. 285) die rückwirkende Aufwertung des deutschen AufwG. fremd ist und von ihm vorausgesetzt wird, daß eine Zahlung entweder überhaupt nicht erfolgt oder nur unter Vorbehalt angenommen worden ist. Die Meinung des BG. gründet sich vielmehr darauf, daß das Danziger Gesetz im § 2 Abs. 2 keine Anwendung auf eine durch Hypothek gesicherte gewöhnliche Forderung vorschreibt, wenn das belastete Grundstück im Gebiete der Freien Stadt Danzig gelegen ist. Diese Bestimmung (so führt das BG. aus) bedeute einen in bewußt einseitiger Bevorzugung der Danziger Belange vorgenommenen Eingriff in den anerkannten Satz des internationalen Privatrechts, wonach letzten Endes Rechtsverhältnisse nach dem Recht des Erfüllungsortes zu beurteilen seien, und enthalte so einen Verstoß gegen eine grundlegende deutsche Rechtsnorm. Der Schwerpunkt des Rechtsverhältnisses liege an seinem im Deutschen Reich begründeten Erfüllungsort. Die Vertragsparteien müßten sich darauf verlassen können, daß seine Abwicklung nach deutschem Recht erfolge. Nicht nur die damit verbundene wirtschaftliche Notwendigkeit, ihnen den deutschen Rechtsschutz zukommen zu lassen, sondern auch das staatliche Interesse, das deutsche Recht für solche Rechtsverhältnisse anzuwenden, die mangels anderer Vereinbarung der Obhut des deutschen Rechts anvertraut seien, ergebe den grundlegenden Charakter der durch das Danziger Gesetz verletzten Norm des allgemeinen und des deutschen internationalen Privatrechts.

Die Auslegung des § 328 Abs. 1 Nr. 4 ZPO., von der das BG. ausgeht, steht im Einklang mit der Rspr. des

diese für sich allein betrachtet, kann nur dann die Anwendung des § 328 Abs. 1 Ziff. 4 ZPO. rechtfertigen, wenn der Kollisionsnorm eine so grundlegende Bedeutung beizumessen ist, daß ihre Abänderung die Grundlagen des deutschen Rechtslebens gefährdet. Dies wird aber nicht leicht anzunehmen sein, da die Kollisionsnormen in den einzelnen Rechten untereinander sehr verschieden sind, und, obwohl dies dem Gesetzgeber bekannt war, trotzdem in § 328 ZPO. eine Ausnahme von der Anerkennung ausländischer Urteile zwar für den Fall, daß das entscheidende Gericht nach deutschem Recht unzuständig ist, nicht aber für den Fall, daß nach deutschem Recht das ausländische materielle Recht nicht anwendbar ist, gemacht ist. Es wird jedenfalls dann nicht anzunehmen sein, wenn sich aus dem deutschen Recht Anhaltspunkte dafür ergeben, daß die Regelung des ausländischen Rechts bezüglich der Kollisionsnorm grundlegenden deutschen Anschauungen nicht widerstreitet. Dies ist aber vorliegend der Fall. Nach § 25 ZPO. kann in dem dinglichen Gerichtsstand mit der Klage aus einer Hypothek die Schuldklage erhoben werden. Das deutsche Recht erkennt also an, daß zwischen der dinglichen Klage und der Schuldklage eine solche Verbundenheit besteht, daß die Zuständigkeit für die dingliche Klage die Zuständigkeit der Schuldklage nach sich zieht. Das deutsche Aufwertungsrecht macht ferner Voraussetzung und Umfang der Aufwertung der persönlichen Forderung grundsätzlich von der Aufwertung der Hypothek abhängig (§ 9 ff. AufwG.). Man wird daher nicht sagen können, daß eine Vorschrift, welche aus der Verbundenheit von Hypothek und Forderung noch andere Folgerungen herleitet, und beide Ansprüche demselben Recht unterwirft, einen Rechtsgedanken verfolgt, der dem deutschen Rechte so fremd ist, daß seine Anerkennung im Widerspruch mit den Grundlagen des deutschen staatlichen Lebens stünde.

Staatssek. a. D. Wirkl. Geh. Rat. Dr. Mügel, Berlin.

RG. Gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes verstößt im Sinne jener Bestimmung die Anerkennung des ausländischen Urts. nicht schon dann, wenn das ihm zugrunde liegende ausländische Recht von dem deutschen abweicht. Die Abweichung muß vielmehr (ebenso wie in den Fällen des Art. 30 EGVGB.) auf einem so erheblichen Unterschied der staatspolitischen oder sozialen Anschauungen beruhen, daß durch die Anerkennung die Grundlagen des deutschen staatlichen und wirtschaftlichen Lebens angegriffen würden (RG. 114, 171¹⁾; 119, 263²⁾).

Den Urteilsausführungen des BG. ist auch insoweit beizutreten, als sie die abweichende Regelung des Umfangs der von beiden Rechten grundsätzlich anerkannten Aufwertung betreffen. Allerdings hat das deutsche Recht in näherer Ausgestaltung des für die Aufwertung grundlegenden § 242 BGB. die dem Danziger Recht fremde Aufwertung kraft Rückwirkung anerkannt (§§ 9, 15 AufwG.), und zwar in einem Umfange, daß im vorliegenden Fall bei Anwendung des deutschen Rechts eine Aufwertung stattfinden müßte, da die Gläubigerin die Leistung am 9. Okt. 1922, also innerhalb der vom 15. Juni 1922 bis zum 14. Febr. 1924 laufenden Rückwirkungszeit angenommen hat. Das BG. hat aber bereits darauf hingewiesen, daß die Wahl des Stichtages vom 15. Juni 1922 eine mehr oder weniger willkürliche war. Es kommt wesentlich hinzu, daß das deutsche AufwG. nicht etwa auf einer einheitlichen Volksanschauung beruht, sondern in wesentlichen Punkten Kompromißcharakter trägt. Die Aufwertung schließt sich auch nicht überall der Marktwertung ohne weiteres an und wird in einer Reihe von Fällen überhaupt ausgeschlossen. Der Umstand allein, daß bei der nach deutschem Recht begründeten Anwendung deutschen Aufwertungsrechts der Kl. ein Aufwertungsanspruch zustehen würde, kann daher nicht dazu führen, die Anwendung des ausländischen Rechts als dem Zweck eines deutschen Gesetzes zuwiderlaufend anzusehen.

Dagegen kann dem BG. nicht gefolgt werden, wenn es einen Verstoß gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes in der Anwendung des § 2 Abs. 2 DanzGeldEntwAusglG. findet. Allerdings weicht diese Bestimmung von der deutschen Rechtsauffassung ab, nach welcher in Ermangelung einer Parteiabrede der (im vorliegenden Falle innerhalb des Deutschen Reichs, nämlich in Leipzig begründete) Erfüllungsort für die persönliche Forderung das anzuwendende Recht auch dann bestimmt, wenn das ihrer Sicherung dienende Grundstück im Ausland liegt und für die dingliche Forderung das ausländische Recht maßgebend ist. Nach der im Urte. des Danziger Obergerichts gegebenen Begründung muß ferner davon ausgegangen werden, daß jene Rechtsauffassung auch von den Danziger Gerichten geteilt wird. § 2 Abs. 2 a. a. D. enthält also eine Abweichung von einem Satze sowohl des Deutschen als auch des Danziger zwischenstaatlichen Rechts. Ob sie aber die Grundlagen des deutschen staatlichen und wirtschaftlichen Lebens berührt und sie zu erschüttern geeignet ist, kann nur von Fall zu Fall durch Vergleichung der nach den zwischenstaatlichen Rechtsnormen anzuwendenden Rechtsätze ermittelt werden. Daß die so zu stellende Frage hier zu verneinen ist, ist bereits dargelegt.

(U. v. 5. März 1931; 368/30 IV. — Stettin.) [Ra.]
 (= RG. 132, 193.)

¹⁾ ZB. 1926, 2367.

²⁾ ZB. 1928, 656.

Zu 11. A. I. Grundsätzlich ist davon auszugehen, daß für die Zwecke einer Vermögensliquidation eine nicht auf einem Wertpapiere beruhende Forderung aus schließlich als an dem Orte belegen angesehen werden kann, an dem der Schwerpunkt der geschäftlichen Tätigkeit des Schuldners sich befindet, der „das räumliche Zentrum des Vermögens des Schuldners bildet“, d. h. also dort, wo der Schuldner seine ständige Hauptniederlassung hat (vgl. Fuchs, Die Beschlagnahme, Liquidation und Freigabe deutschen Vermögens im Auslande, II, 1927, S. 117, 118). Dem Gläubiger haftet daher grundsätzlich, auch dann, wenn eine Geschäftsverbindung nur mit einer Filiale bestand, das gesamte Vermögen des Schuldners.

Würde ferner die Zweigstelle gegen die Beschlagnahme keinerlei Einwendungen erheben, sondern das Objekt der Beschlagnahme ausliefern oder, falls der in dieser liegende Hoheitsakt nicht präventiv zu verhindern wäre, nicht nachträglich ihre Aufhebung herbeizuführen suchen, so bliebe die Forderung des Gläubigers intakt. Es

****11.** Art. 297b BB. Beschlagnahme des Guthabens eines Deutschen gegen eine neutrale Bank, die in einem Feindbundsstaate eine Zweigniederlassung unterhält auf Grund des Versailleser Diktats. Hierdurch erlischt der Anspruch gegen die neutrale Bank. †)

Die Kl. ist eine DGS. mit dem Sitz in S. Ihre Gesellschaft ist Deutsche. Der Befl. hat seine Hauptniederlassung in der Schweiz.

Vor dem Kriege unterhielt die Kl. bei der Londoner Zweigniederlassung des Befl. ein Girokonto. Ihr Guthaben betrug mindestens 5467.10.6 £. Durch Schreiben v. 15. Okt. 1925 forderte der englische „administrator of German Property“ auf Grund der „treaty of peace orders aus 1919 bis 1924“ von der Londoner Zweigniederlassung die Ablieferung des Guthabens. Diese übersendete am 21. Okt. 1925 einen Scheck über den oben genannten Betrag. Die Kl. widersprach gegenüber dem Züricher Anwalt des Befl. der Anzahlung und hat, wenigstens vorläufig zu verhindern, daß der Betrag auf Reparationskonto gutgeschrieben würde. Das Ersuchen wurde dem Administrator weitergegeben, und dieser erklärte sich auch bereit, den Betrag bis zur Erledigung eines zwischen den Parteien in der Schweiz schwebenden Rechtsstreits zurückzuhalten. Durch Briefe vom 16. und 25. Okt. 1926 lehnte er dann die weitere Zurückhaltung ab und erteilte die Gutschrift an das Deutsche Reich für Rechnung der Klägerin.

Mit der Klage fordert die Kl. vom Befl. die Anzahlung eines Teilbetrages ihres Guthabens. Sie macht geltend, die Schuld der Londoner Zweigniederlassung habe ihren Sitz am Ort der Hauptniederlassung des Befl. in der Schweiz gehabt, habe sich also nicht innerhalb des britischen Gebiets befunden und habe daher auch nicht auf Grund von Art. 297 lit. b BB. von der englischen Regierung liquidiert werden können. Daher sei die verklagte Hauptniederlassung des Befl. nach wie vor zur Auszahlung des Guthabens verpflichtet.

Das LG. hat verurteilt, DGS. und RG. die Klage abgewiesen.

Das BG. hat die Abweisung der Klage im wesentlichen wie folgt begründet: In Art. 297 lit. b BB. hätten sich die alliierten und assoziierten Mächte das Recht vorbehalten, alle den deutschen Reichsangehörigen gehörenden Güter, Rechte und Interessen innerhalb ihrer Gebiete zurückzubehalten und zu liquidieren. Ob eine Forderung einer deutschen Firma gegen die Zweigniederlassung einer Schweizer Bank in London sich innerhalb des englischen Gebiets befinde und daher dem Zugriff des englischen Liquidators unterliege, sei zweifelhaft und werde im Schrifttum verschieden beantwortet. Ihre Beantwortung hänge aber nicht von theoretischen Erwägungen ab. Maßgebend sei vielmehr, ob sich die Forderung innerhalb der Gewalt des englischen Staates befunden und dieser ihre Begleichung habe erzwingen können. Das sei zu bejahen. Unzweifelhaft sei ein zivilrechtlicher Gläubiger in der Lage gewesen, in ihr Guthaben zu vollstrecken; durch Zahlung an den vollstreckenden Gläubiger seitens der Zweigniederlassung wäre auch die Hauptniederlassung der Befl. befreit worden, auch wenn die von dem Gläubiger geltend gemachte Forderung sachlich nicht bestanden hätte. Deshalb

ist jedenfalls „Sache des Schuldners, sich gegen die unberechtigten Einziehungsversuche, die der Liquidator gegenüber der Filiale unternimmt, zu wehren, sei es, daß er den Liquidator auf den Rechtsweg verweist oder, falls dies keinen Erfolg verspricht, Schritte der Regierung seines Staates bei der Regierung des liquidierenden Staates zu seinem Schutze herbeiführt“ (Fuchs a. a. D. S. 120).

II. Es kann sich aber fragen, ob nicht die unter I vorgetragene grundsätzlichen Erwägungen, denen das RG. zu Unrecht entgegengetritt, in concreto teilweise eine Abbeugung erfahren haben. Eine solche dürfte in der Tat daraus sich ergeben, daß die Kl. sich ein Girokonto gerade bei der Londoner Filiale hat einrichten lassen. Daraus kann auf ihren Willen geschlossen werden, London als Erfüllungsort gelten zu lassen und sich dem englischen Recht zu unterwerfen. Dadurch würde, ungewollt, aber ipso iure, auch eventuellen aus jenem emanierenden Hoheitsakten der britischen Krone gehorcht werden müssen. Das wird in Fällen nicht anzunehmen sein, wo die Inanspruchnahme der Filiale nur Nebenzweck ist, etwa einer Bequemlichkeit entspringt. Liegt aber von vornherein der Akzent so

habe auch der englische Administrator die Forderung in zulässiger Weise beschlagnahmt und eingezogen; sie sei getilgt. Dieses Ergebnis entspreche der Billigkeit. Kl. habe sich dadurch, daß sie sich ein Girokonto bei der Londoner Zweigniederlassung der Bekl. habe eröffnen lassen, unter englisches Recht und in englische Macht begeben und habe London zum Erfüllungsort gemacht. Wenn sich diese Macht nun in der Form der Beschlagnahme gegen sie gewendet habe, so könne sie diesen Nachteil nicht auf den Bekl. abwälzen, gegen den die Maßregel nicht gerichtet gewesen sei. Die Kl. habe nicht darzutun vermocht, daß der Bekl. die Beschlagnahme und die Einziehung durch irgendwelche Maßnahmen habe verhindern können.

Dieser Begr. ist, wenigstens im Ergebnis, beizutreten. Es bedarf keiner Erörterung, ob die von dem englischen Verwalter vorgenommene Beschlagnahme und Liquidierung des Guthabens der Kl. nach Art. 297 lit. b W.B. berechtigt gewesen ist und deshalb von den deutschen Gerichten anerkannt werden mußte. Es kann unterstellt werden, daß dies nicht der Fall ist. Dann bleibt für die Entscheidung die Frage zu beantworten, ob die Maßregel trotz ihrer Ungefahrlichkeit die Wirkung ausübt hat, die Bekl. von ihrer Schuld zu befreien. Die Rechtsfrage ist im Schrifttum wiederholt

sehr auf der Geschäftsverbindung mit der Filiale, daß hinter ihr das Hauptgeschäft völlig zurücktritt und höchstens unter dem Gesichtspunkt ihrer wirtschaftlichen Bedeutung Interesse gewinnt, somit also das Schwerkraft des Geschäftsverkehrs von der Zentrale auf die Filiale verschoben wird, so würde es unbillig sein, die Kl., deren Forderungen gegenüber einer englischen Bank unbedingt liquidationsfähig gewesen wären, deshalb besser zu stellen, weil sie in einem Augenblicke in Geschäftsverbindung mit der Filiale einer Bank getreten war, die ihren Sitz in einem neutralen Staate hat, als an Maßnahmen von der Art der hier verhängten überhaupt gar nicht gedacht worden ist und auch gar nicht gedacht werden konnte.

Unbillig wäre es aber auch weiter — und das RG. betont das mit Recht —, wollte man die Kl. nicht für verpflichtet halten, von sich aus alle Maßnahmen zu ergreifen, die notwendig sind, um die Rechtsunwirksamkeit der englischen amtlichen Handlungen herbeizuführen. Sie kann dabei — das überieht das RG. — wohl die unter I erwähnten Parallelaktionen der Bank verlangen, diese auch im Falle schuldhafter Unterlassungen für den entstandenen Schaden ersatzpflichtig machen, keineswegs aber wird sie durch die Notwendigkeit dieser Maßnahmen von eigener Handlungspflicht dispensiert. Die Ausführungen unter II führen also in concreto zur Billigung der reichsgerichtlichen Entsch.

Prof. Dr. Karl Strupp, Frankfurt a. M.

B. Das RG. unterstellt die Richtigkeit der — m. E. zutreffenden — Auffassung, daß die engl. Regierung nach Art. 297 b W.B. nicht berechtigt war, die Forderung der Kl. gegen die Londoner Zweigniederlassung der Bekl. Firma zu liquidieren, weil diese ihre Hauptniederlassung in der Schweiz hatte (vgl. Fuchs, Grundsätze des W.B. über die Liquidation und Beschlagnahme deutschen Privatvermögens im Auslande S. 118 ff.). Trotzdem gelangt es zu dem Ergebnis, daß die Einziehung des Schuldbetrags durch den engl. Verwalter deutschen Vermögens den Bekl. von seiner Schuld gegenüber der Kl. befreit habe; er begründet dies damit, daß die Londoner Zweigniederlassung des Bekl. durch einen Hoheitsakt einer engl. Behörde, in deren Machtbereich sie sich befunden habe, zur Begleichung der Forderung der Kl. an den engl. Staat gezwungen worden sei. Diese Begründung erscheint m. E. nicht überzeugend.

Was zunächst den Zwang betrifft, der gegen den Bekl. ausgeübt worden sein soll, so war nach dem Tatbestand des Urteils an ihn lediglich eine Zahlungsaufforderung ergangen. Wenn das RG. meint, es könne „ohne weiteres angenommen werden“, daß „die engl. Behörde mit Zwangsmaßnahmen vorgegangen wäre, wenn die Niederlassung des Bekl. nicht freiwillig gezahlt hätte“, so scheint es davon auszugehen, daß dem engl. Verwalter deutschen Vermögens im Falle der Nichtbefolgung seiner Aufforderung ohne weiteres unmittlere Zwangsbefugnisse gegen die Filiale des Bekl. zugestanden hätten. Dem Verwalter wäre jedoch in diesem Falle nichts anderes übriggeblieben, als vor dem ordentlichen engl. Gericht Klage gegen den Bekl. auf Zahlung an ihn als Rechtsnachfolger der Kl. zu erheben. — Aber abgesehen davon könnte ein Zwang zu einer unberechtigten Zahlung, der von einer engl. Behörde auf die Filiale des Bekl. ausgeübt worden wäre, doch für sich allein wohl kaum die Wirkung haben, den Bekl. gegenüber der Kl. zu befreien. Wenn Kl. auf Grund eines von B. ausgeübten unberechtigten Zwanges einen Betrag, den er dem E. schuldet, an B. zahlt, so wird er durch diese Zahlung dem E. gegenüber nicht befreit, und es macht grundsätzlich dabei keinen Unterschied, ob B. eine Privatperson oder eine Behörde ist. Wenn das RG. sich in diesem Zusammenhang auf die Rechtslage bei der Pfändung und über-

behandelt worden, am ausführlichsten von Fuchs in Leske und Löwenfeld, „Die Beschlagnahme, Liquidation und Freigabe deutschen Vermögens im Auslande“, Teil II. Er kommt zu dem Ergebnis, daß der Schuldner sich auf die im Verhältnis zum deutschen Gläubiger unwirksame Beschlagnahme nicht berufen könne und gegebenenfalls doppelt zahlen müsse. Es sei nicht ersichtlich, warum der Gläubiger die Nachteile der ungerechtfertigten Maßregel tragen solle; es sei Sache des Schuldners, namentlich, wenn es sich um ein neutrales Unternehmen handele, sich gegen unberechtigte Einziehungsversuche zu wehren, indem er den Liquidator auf den Rechtsweg verweise oder letzten Endes Schritte seiner Regierung gegen den liquidierenden Staat veranlasse (a. a. O. S. 120). Dieser Ansicht kann sich der erf. Sen. nicht anschließen. Sie beachtet nicht genügend, daß die Liquidation nicht einen Eingriff in das Vermögen des Bekl., sondern die Inanspruchnahme des Vermögens der deutschen Gläubigerin bezweckte. Richtete sich der Angriff des englischen Verwalters gegen das Vermögen der Kl., nicht aber gegen den Bekl., so liegt es in der Natur der Sache, daß die Kl. sich gegen diesen Angriff zur Wehr zu setzen hatte. Der Bekl., der nach der ursprünglichen Regelung zur Begleichung der Schuld in London verpflichtet war, genügte seinen Verpflichtungen der

weisung einer Forderung an einen bürgerlich-rechtlichen Gläubiger beruht, so muß dem entgegengehalten werden, daß gerade nach seiner Rspr. ein von einem unzuständigen Gericht erlassener Pfändungs- und Überweisungsbeschluss ungültig ist (RG. 61, 332) und der Drittschuldner, der an die in einem solchen Beschluss als Pfändungs- pfandgläubiger bezeichnete Person zahlt, gegenüber seinem eigentlichen Gläubiger nicht befreit wird (ZB. 1887, 113/114).

Im vorl. Falle konnte eine Befreiung des Bekl. gegenüber der Kl. m. E. nur dann eintreten, wenn der Bekl. nach derjenigen Rechtsordnung, deren Normen im Verhältnis zwischen ihm und der Kl. auf seine Schuld Anwendung zu finden hatten, zur Zahlung an die engl. Behörde rechtlich verpflichtet war. Der Entsch. würde daher m. E. nur dann beizutreten sein, wenn auf das Schuldverhältnis zwischen den Parteien engl. Recht Anwendung zu finden hätte, und wenn ferner das engl. Recht, unter Abweichung von Art. 297 b W.B., dem Bekl. die Verpflichtung auferlegte, den Schuldbetrag, anstatt an die Kl., an die engl. Behörde zu zahlen.

Für die Prüfung der Frage nach der Anwendbarkeit engl. Rechts auf die Forderung der Kl. bietet der Tatbestand des Urteils keine hinreichenden Anhaltspunkte. Unterstellt man aber j. Abt. seine Anwendbarkeit, so läßt sich jedenfalls aus den Bestimmungen der engl. Treaty of Peace Order, auf die sich die engl. Behörde bei ihrer Zahlungsaufforderung gegenüber dem Bekl. berufen hat, nicht der Rechtsatz herleiten, daß der Verwalter deutschen Eigentums in England befugt sei, Geldforderungen Deutscher gegen Filialen von Unternehmungen, deren Hauptniederlassung außerhalb Englands liegt, einzuziehen. Unter 1 (XVII) (ccc) wird dort bestimmt, daß deutsche Geldforderungen, die der „Belastung“ (charge) unterliegen, auf Verlangen an den Verwalter deutschen Vermögens zu bezahlen sind, und daß dem Verwalter zum Zwecke der Erzwingung der Zahlung dieselben Rechte und Befugnisse zustehen, wie wenn er der Gläubiger wäre. Als Gegenstand der „Belastung“ bezeichnet 1 (XVI) der Treaty of Peace Order lediglich „alle Güter, Rechte und Interessen innerhalb der Gebiete und Protektorate Seiner Majestät, die bei Inkrafttreten des Vertrags deutschen Staatsangehörigen gehören“; dieser Wortlaut schließt sich eng an die Fassung des Art. 297 b W.B. an, und wenn, wie das RG. unterstellt, nach dieser Bestimmung der engl. Regierung die Liquidation von Geldforderungen gegen ein Unternehmen mit einer außerengl. Hauptniederlassung verneht ist, so ist sie auch durch die Treaty of Peace Order nicht zugelassen. Dem Verwalter deutschen Eigentums war somit das Recht zur Einziehung der Forderung der Kl. nicht eingeräumt. Hätte er im Falle einer Zahlungsverweigerung des Bekl. gegen ihn vor einem engl. Gericht Klage erhoben, so hätte der Bekl. ihm alle Einwendungen, auch gegen seine Legitimation, entgegenhalten können. Eine Ausnahme würde nach der erst nachträglich in die Treaty of Peace Order eingefügten Bestimmung unter 1 (XVII) (cccc) nur dann gelten, wenn der Verwalter seiner Zahlungsaufforderung ein förmliches Zertifikat darüber beigefügt hätte, daß die Forderung der „Belastung“ unterliege; in solchen Fällen darf der Schuldner die Bezahlung an den Verwalter nicht mit der Begründung, daß die Forderung der „Belastung“ nicht unterliege, verweigern, und kann im Falle der Zahlung vom Gläubiger nicht aus diesem Grunde in Anspruch genommen werden. Eine auf Grund eines solchen Zertifikats geleistete Zahlung an den Verwalter würde also nach engl. Recht in der Tat unter gewissen Voraussetzungen befreiende Wirkung im Verhältnis zum Gläubiger haben. Daß im vorliegenden Fall aber ein solches Zertifikat, das der Verwalter nicht durchgängig auszustellen pflegte, dem Bekl. zugegangen ist, geht aus dem Tatbestand des Urteils nicht hervor.

Min. Dr. Richard Fuchs, Berlin.

kl. gegenüber damit, daß er ihr von den Maßnahmen des englischen Administrators Mitteilung machte. Daß sie in dieser Beziehung etwas versäumt hätte, wie die Rev. behauptet, ist nicht zuzugeben. Schon zu Anfang des Rechtsstreits in der Schweiz war die Kl. unterrichtet, daß die englische Behörde die Einziehung des Guthabens beabsichtige und nur bis zur Beendigung des Schweizer Prozesses Aufschub gewähren wolle. Die Kl. mußte daher damit rechnen, daß, nachdem in der Schweiz keine sachliche Entscheidung erzielt war, der feindliche Verwalter alsbald weitere Schritte ergreifen würde. Ihnen entgegenzutreten, lag, wie dargetan, der Kl. ob. Eine Pflicht des Bekl., von sich aus entsprechende Schritte zu unternehmen, läßt sich nirgends herleiten. Mit Recht hat der VerK. auf die ähnliche Rechtslage bei der Pfändung und Überweisung einer Forderung an einen bürgerlich-rechtlichen Gläubiger hingewiesen. Der Bekl. kann sich darauf berufen, daß seine Zweigniederlassung durch einen Hoheitsakt englischer Behörden, in deren Machtbereich sie sich befand, gezwungen worden ist, die Forderung der Kl. an den englischen Staat zu begleichen. Es bedarf nicht, wie die Rev. meint, einer Untersuchung darüber, auf welcher Grundlage dieser Hoheitsakt beruhte. Denn daß die englische Behörde mit Zwangsmaßnahmen vorgegangen wäre, wenn die Niederlassung des Bekl. nicht freiwillig gezahlt hätte, kann ohne weiteres angenommen werden. Die Rev. zieht auch mit Unrecht in Zweifel, ob eine endgültige Maßnahme des feindlichen Verwalters vorliege. Die Gutschrift ist an das Deutsche Reich für Rechnung der Kl. erfolgt.

(U. v. 18. März 1931; 254/30 I. — Hamburg.) [Ra.]

b) Strafsachen.

Berichtet von Justizrat Dr. Drucker, Leipzig und
Rechtsanwalt Prof. Dr. Alsberg, Berlin.

12. §§ 242, 243 StGB.; § 17 Gef. über den Verkehr mit unedlen Metallen.

1. Im Falle des Diebstahls eines Gegenstandes aus unedlem Metall ist auch § 242 StGB. anwendbar.

2. Ein Gegenstand dient zum öffentlichen Verkehr, sobald er diesem Zwecke gewidmet ist, gleichviel, ob er schon in Betrieb genommen ist oder nicht.

Soweit sie die rechtliche Verbindung zwischen der Bestrafung aus dem Gef. über den Verkehr mit unedlen Metallen mit §§ 242, 243, 47 StGB. rügen, sind sie unbegründet. Der § 17 des erstgenannten Gesetzes enthält einen auf die Beschaffenheit des gestohlenen Gutes abgestellten erschwerenden Umstand zu dem Tatbestand des einfachen Diebstahls (§ 242 StGB.). Er steht zu diesem in dem gleichen Verhältnis wie der § 243 StGB. Die Anwendbarkeit dieser Gesetzesbestimmung ist in § 17 ausdrücklich angeordnet. Daraus ergibt sich ohne weiteres auch die Anwendbarkeit des § 242 (vgl. die aml. Begr. in den Verhandl. des R. 1. Wahlperiode 1920, Anl. zu den StenBer. Bd. 377 Nr. 5638 S. 7 zu § 18 [jezt 17]: „Durch die Bezugnahme auf § 243 StGB. wird zugleich klargestellt, daß auch die sonstigen Vorschriften über den Diebstahl [§§ 244, 245, 247, 248, 248 a StGB.] ... Anwendung finden“).

Daß die Beschw. wußten, daß der Kupferdraht eine fremde Sache war und zum öffentlichen Nutzen diene, ist in dem Urteil ausdrücklich festgestellt. Ob die Leitung, von der der Draht einen Teil bildete, tatsächlich oder nach der Annahme der Beschw. noch nicht in Betrieb war, ist unerheblich. Ein Gegenstand dient dem öffentlichen Nutzen, sobald er diesem Zwecke gewidmet ist. Mit der Einbettung der Leitung in die Erde war diese Zweckbestimmung erkennbar in die äußere Erscheinung getreten, und sie ist von den Angekl. auch erkannt worden (vgl. die zu dem insoweit übereinstimmenden § 304 StGB. ergangene Entsch. des erf. Sen. v. 21. Okt. 1926, 3 D 589/26).

(3. Sen. v. 11. Mai 1931; 3 D 177/31.) [Al.]

Beschwerdeentscheidungen gegen Entscheidungen der Aufwertungsstellen.

Berichtet von den Mitgliedern des Aufwertungs senates des RG.

1. §§ 1, 2 AufwFällG. Eine Hypothek kann nicht mehr als aufgewertete Hypothek anerkannt werden, wenn ihr jeder Zusammenhang mit der früheren Papiermarkhypothek fehlt oder wenn der Zusammenhang durch besondere Umstände derart gelöst ist, daß die Hypothek als ein völlig neues, als ein neu begründetes dingliches Recht erscheint.

Die Gläubigerin hatte aus einem Erbauseinandersetzungsvertrage v. 17. Febr. 1919 zwei Forderungen von 6800 M und 2500 M, für die auf dem Grundstück des Schuldners zwei Hypotheken eingetragen wurden (Nr. 1 und 5). Am 28. Sept. 1925 schlossen die Gläubiger und ihre Geschwister mit dem Schuldner, ihrem Bruder, vor der AufwSt. einen Vergleich über die Aufwertung ihrer Forderungen. In dem Protokoll heißt es, daß die eingetragenen Erbgelber aufgewertet werden, und zwar auf 6800 GM. und 2000 GM., und daß die alten Schuldverhältnisse aufgehoben seien und neu begründet werden sollen. Der Schuldner bekennt, daß er der Gläubigerin an Vater- und Mutterernte 8800 GM. verschuldet; die Beteiligten vereinbarten im Anschluß an die Fälligkeits- und Verzinsungsbestimmungen, daß die AufwAnsprüche damit abgegolten sein sollen. Der Schuldner verpfändete schließlich seinen Grundbesitz für die Erbgelber und bewilligt „Eintragung von neuen Hypotheken ohne Brief unter Aufhebung der alten Schuldverhältnisse“. Die alten Papiermarkhypotheken wurden darauf gelöscht und neue Hypotheken eingetragen, für die Gläubigerin eine Hypothek von 8800 GM. für Erbgeb. Die AufwSt. lehnte den Zahlungskristantrag ab, indem sie ein aufgewertetes Recht verneinte, während das VG. sowohl für die Hypothek wie für die Forderung ein solches bejahte. Die sofortige weitere Beschwerde der Gläubigerin hatte nur zum Teil Erfolg. Soweit das VG. die Forderung, die der Hypothek der Gläubigerin zugrunde liegt, als aufgewertetes Recht i. S. der §§ 1, 2 AufwFällG. ansieht, begegnet die Entsch. keinem rechtlichen Bedenken. Die Beteiligten sind in der vertraglichen Regelung der Aufwertung der persönlichen Forderung nicht beschränkt; was sie als AufwBetrag der persönlichen Forderung vereinbarten, ist AufwBetrag i. S. des § 1 Abs. 1 Satz 1 AufwFällG. (Schlegelberger-Harmering, FällG. S. 30; Radler, AufwStundungsG. S. 16). Die aufgewertete persönliche Forderung kann zwar die Eigenschaft eines aufgewerteten Rechts verlieren. Hier kommt in Frage, ob etwa die Forderung diesen Charakter infolge einer Novation eingebüßt hat. Es kann dahingestellt bleiben, ob der Verlust dieser Eigenschaft nur die Folge einer Novation i. S. des römischen Rechts, d. h. einer vertragsmäßigen Aufhebung einer bestehenden Schuld durch Begründung einer neuen, an ihre Stelle tretenden abstrakten Schuld sein kann, oder auch die Folge einer — auch als Novation bezeichneten — kausalen Schuldumwandlung, d. h. eines Vertrages über Aufhebung der alten und Begründung einer neuen Schuld (vgl. Enneccerus, Schuldverh. S. 254 f.). Denn hier liegt weder das eine noch das andere vor. Eine abstrakte Verbindlichkeit ist nicht geschaffen, da der Schuldner ausdrücklich erklärt hat, daß er die 8800 GM. als Vater- und Mutterernte verschulde, und eine neue kausale Rechtsgrundlage ist nicht begründet worden, der alte Schuldgrund ist vielmehr beibehalten worden. Der AufwRichter hatte wohl die Absicht, wie die mitgeteilten Sätze des Vergleichsprotokolls vermuten lassen, mit dem Vergleich eine „Umschaffung“ des Schuldverhältnisses vorzunehmen, dieses Ziel ist aber nicht erreicht worden, da bei der Fassung der maßgebenden Erklärung des Schuldners an dem früheren Schuldgrunde festgehalten ist. Die Forderung ist somit ein aufgewertetes Recht geblieben.

Dagegen konnte dem VG. nicht beigegeben werden, soweit es auch die Hypothek als ein aufgewertetes Recht behandelt hat. Das VG. ist der Ansicht, daß eine verschiedene Regelung der Hypothek und der persönlichen Forderung im AufwFällG. nicht beabsichtigt sei, daß die Forderung das Primäre sei und den Charakter der Hypothek bestimme. Diese Auffassung findet im Gesetze keine Stütze. Es ist im Gegenteil aus dem Gesetze, insbes. aus den §§ 2, 3, 6 f., zu entnehmen, daß Hypotheken und Forderungen auch nach dem AufwFällG. verschiedene rechtliche Schicksale haben können. Diese Regelung entspricht auch der des AufwG., das die Aufwertung der Hypotheken und der Forderungen im wesentlichen selbständig und unabhängig voneinander geregelt hat. Daß das AufwFällG., das sich als eine Ergänzung des AufwG. darstellt, in dieser grundsätzlichen Frage von dem AufwG. abweichen wollte, kann nicht angenommen werden. Es ist demnach mit dem Gesetze vereinbar, daß, wenn die Forderung durch eine Hypothek gesichert ist, nur das dingliche oder nur das persönliche Recht ein aufgewertetes i. S. des AufwFällG. ist (ebenso Cammerer: Z. 1931, 1028; Radler a. a. O. und JurRdsch. 1931, 14; Siern-Humar S. 12; Schlegelberger-Harmering S. 32; a. A. Friedlaender, Rückzahlung S. 13; Sontag-Roth S. XI; Roß S. 67; Quassowski S. 116 und Nachtr. S. 115). Es ist

hiernach zu prüfen, ob die Hypothek — ganz unabhängig davon, daß die gesicherte Forderung die Eigenschaft eines aufgewerteten Rechts hat — eine aufgewertete Hypothek i. S. des AufwSt. ist oder ob sie eine neue Hypothek ist, für die das AufwSt. nicht gilt. Der aufgewertete Anspruch ist, wie jetzt allgemein anerkannt ist, nichts anderes als der Papiermarkanspruch, das aufgewertete Recht und das Papiermarkrecht sind identisch. Es kann deshalb die Forderung für die Gläubigerin eingetragene Hypothek nicht als eine aufgewertete Hypothek anerkannt werden, wenn ihr jeder Zusammenhang mit der früheren Papiermarkhypothek fehlt oder wenn der Zusammenhang durch besondere Umstände derart gelöst ist, daß die Hypothek als ein völlig neues, als ein neu begründetes dingliches Recht erachtet. In der Praxis ist es sehr häufig vorgekommen, daß die Beteiligten die Forderung über den normalen Höchstfuß (§ 9 AufwSt.) und über den gesetzlichen AufwBetrag der Hypothek (§ 4 AufwSt.) hinaus aufgewertet und den ganzen AufwBetrag durch eine Hypothek gesichert haben. In Fällen dieser Art kann der Wille der Beteiligten dahin gegangen sein, auch die Hypothek über den gesetzlichen AufwBetrag hinaus aufzuwerten, es kann aber auch ihre Absicht gewesen sein, für den AufwBetrag der Forderung eine neue dingliche Sicherung zu schaffen, eine Hypothek neu zu bestellen. Ob in dem ersten Falle die Hypothek noch als eine aufgewertete anzusehen wäre, braucht jetzt nicht entschieden zu werden, denn hier kommt nur der zweite Fall in Frage. Der AufwBetrag der Hypothek Nr. 1 für die am 17. Febr. 1919 begründete Forderung von 6600 M beträgt 564 G.M. und der der Hypothek Nr. 5 von 2500 M 207 G.M. Die Beteiligten lassen aber mit Rücksicht auf die Aufwertung der Forderungen auf 6800 G.M. und 2000 G.M. unter Löschung der Papiermarkhypotheken eine einheitliche neue Hypothek von 8800 G.M. eintragen. Bei dieser Sachlage ist der Gedanke, daß die Beteiligten die beiden Hypotheken auf insgesamt 8800 G.M. aufwerten wollten, ohne weiteres von der Hand zu weisen. Die Löschung der beiden Papiermarkhypotheken, der Umstand, daß der Betrag von 8800 G.M. rund 285% des Goldmarkbetrages der Hypotheken entsprechen würde, die Eintragung einer neuen einheitlichen Hypothek für den GesamtaufwBetrag der beiden Forderungen lassen die Willensrichtung der Beteiligten mit aller Deutlichkeit erkennen. Der im Verhältnis zu den AufwBeträgen der beiden Hypotheken hohe AufwBetrag der beiden Forderungen sollte in vollem Umfange dinglich gesichert werden, eine Verwendung der noch eingetragenen Papiermarkhypotheken, deren AufwBeträge noch nicht $\frac{1}{10}$ des GesamtaufwBetrages der Forderungen gesichert hätten, zu diesem Zwecke erschien nicht tunlich, sie sollten deshalb beseitigt werden und es sollte, was in der Bewilligung der Eintragung besonders hervorgehoben wird, eine „neue Hypothek unter Aufhebung des alten Schuldverhältnisses“, womit hier die dingliche Seite des Rechtsverhältnisses gemeint ist, eingetragen werden. Bei dieser Sachlage kann nicht angenommen werden, daß die Hypothek von 8800 G.M. noch mit den beiden Papiermarkhypotheken identisch ist, sie ist vielmehr eine völlig neu geschaffene dingliche Sicherung der erst durch den AufwVergleich zu einem Recht verschmolzenen AufwBeträge der beiden Forderungen, also ein neues Recht, nicht ein aufgewertetes Recht i. S. des AufwSt. — Wird die Zahlungsfrist für die Forderung bewilligt, so kann sich der Eigentümer auch in Ansehung der Hypothek gem. § 1137 BGB. hierauf berufen.

(RG., 9. ZivSen., Beschl. v. 8. Jan. 1932, 9 AWF 50/31.) [N.]

*

2. § 7 Abs. 2a PrVO. über das Kostenwesen bei der AufwSt. v. 29. Aug. 1930. Ermäßigung der Gebühren im Falle eines Vergleichs im Zahlungsverfahren. Beweisgebühr.

Nach § 7 Abs. 2a KostenVO. werden $\frac{5}{10}$ der vollen Gebühr erhoben: für die Beurkundung eines Vergleichs einschließlich des vorangegangenen Verfahrens und der etwaigen Anordnung und Vornahme von Beweisverhandlungen. Diese Ermäßigung der Gebühren tritt also nach der VO. nur ein, wenn ein Vergleich beurkundet ist; fehlt es an dieser Voraussetzung, haben sich die Parteien z. B. außergerichtlich verglichen, so sind die Gebühren nach § 7 Abs. 1 zu berechnen. Es ist zwar richtig, daß der Sinn und Zweck des § 7 Abs. 2a dahin geht, durch eine starke Herabsetzung der Gebühren die Erledigung der Streitigkeiten im Wege des Vergleichs zu fördern, aber dieser Gesichtspunkt kann nicht zur Anwendung der Vorschr. auf Fälle führen, für die sie nicht bestimmt ist. Einer solchen erweiternden Auslegung steht einmal der klare, einer Auslegung i. S. des BGB. nicht zugängliche Wortlaut der Vorschr., sodann aber auch der Ausnahmeharakter, der ihr gegenüber den Best. des § 7 Abs. 1 innewohnt, entgegen. Nach § 23 Abs. 1 BGB. fällt die Beweisgebühr allerdings auch dann schon weg, wenn sich der Rechtsstreit durch einen dem Gericht mitgeteilten Vergleich erledigt, die KostenVO. hat diesen Fall aber nicht übernommen, die Ermäßigung der Gebühr vielmehr auf den dem gerichtlichen Vergleichsabschluß (§ 23 Abs. 1 BGB.) gleichstehenden Fall der Beurkundung eines Vergleichs beschränkt. Im vorliegenden Falle ist es zu einer Be-

urkundung eines Vergleichs durch die AufwSt. nicht gekommen, die AufwSt. hat vielmehr nur einen von ihr gemachten Vergleichsvorschlag in das Protokoll aufgenommen, auf den die Parteien sich erklären sollten und den sie dann auch später durch einfache Anzeige gegenüber der AufwSt. angenommen haben. § 7 Abs. 2a ist somit zu Unrecht angewendet.

Die Ansetzung der Beweisgebühr hat die AufwSt. mit Recht gebilligt. Nach § 7 Abs. 1 b KostenVO. wird die volle Gebühr erhoben: für die Anordnung und Vornahme von Beweisverhandlungen. Der Ausdruck Beweisverhandlungen umfaßt die Beschaffung der gesamten tatsächlichen Unterlagen, deren die AufwSt. bedarf, um über den Zahlungsfristanspruch sachlich entscheiden zu können. Dabei ist zu beachten, daß die AufwSt. nach § 18 AufwSt., § 12 FGG. von Amts wegen die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen Ermittlungen zu veranstalten und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen hat. Damit verliert der im Zivilprozeß gegen die Ansetzung der Beweisgebühr vielfach ins Feld geführte Gesichtspunkt, daß das Gericht sich nur informieren wollte, für das Zahlungsverfahren sehr an Bedeutung. Denn alles, was die AufwSt. — auch von Amts wegen — heranzieht, um es für ihre Entsch. zu verwerten, ist Gegenstand einer Beweisverhandlung i. S. der KostenVO. Hier ist dem Schuldner aufgegeben, nähere Angaben über sein Vermögen und Einkommen zu machen und die Richtigkeit der Angaben an Eides Statt zu versichern, der Schuldner hat darauf auch eine eidesstattliche Versicherung erbracht. Da die Versicherung an Eides Statt im Zahlungsverfahren als Beweismittel zugelassen ist (§ 21 AufwSt., § 15 FGG.), hat die AufwSt. m. R. die Voraussetzungen der Entstehung der Beweisgebühr — Anordnung und Vornahme von Beweisverhandlungen — als gegeben angesehen.

(RG., 9. ZivSen., Beschl. v. 10. Dez. 1931, 9 AWF 82/31.) [N.]

Freiwillige Gerichtsbarkeit.

1. Änderung des Stichtags für die Umrechnung von Feingoldhypotheken bedeutet keine Erweiterung des Umfangs der Hypothek. †)

Der in RGZ. 40, 282 aufgestellte und seitdem aufrechterhaltene Grundsatz der Unzulässigkeit der Erweiterung des Haftungsumfanges einer Hypothek beruht auf dem Gedanken, daß bei jeder Hypothek der Umfang, in welchem sie für den Gläubiger das Recht auf Befriedigung aus dem Grundstück begründet, ein für allemal bestimmt begrenzt sein müsse, weil der die Inhaltsänderung gestattende § 877 BGB. auf eine Kapitalserweiterung nicht anwendbar sei und § 1119 nur die Erweiterung wegen Nebenbest. gestatte. Der Haftungsumf. bez. des Kapitals wird bei den währungsmäßig begrenzten Rechten durch Angabe einer best. Anzahl von Währungseinheiten (RM) kenntlich gemacht (§ 1115 BGB., § 28 GVO.). Für die wertbeständige Hypothek wird nach § 3 d. Gei. v. 23. Juni 1923 der Haftungsumfang durch Art und Menge der Ware und Leistung bezeichnet, deren Preis als Maßstab gewählt ist, m. a. W., durch den Preis einer best. Anzahl von Gewichtseinheiten einer best. Ware. Da die Befriedigung aus dem Grundstück aber in Geld verlangt werden kann, müssen Stichtage für die Berechnung der gesicherten Forderung in Reichswährung festgelegt werden. Wie hoch der Preis der als Maßstab gewählten Ware am Stichtag sein wird und welche Summe aus dem Grundstück in Reichsmark zu zahlen sein wird, bleibt bei der Eintragung ungewiß. Das hängt von der Entwicklung des Preises der Ware und des Kurses der Reichsmark ab. Daß die für die Preisfeststellung maßgebenden Stichtage bei Begründung der Hypothek beliebig festgelegt werden können, ist allgemein anerkannt. Ob die nachträgliche Abänderbarkeit der zunächst bestimmten Stichtage zuzulassen ist, hängt davon ab, ob da-

Zu 1. Der Standpunkt des RG. stellt eine folgerichtige Fortsetzung der bisherigen Rpr. dar und kann nur begrüßt werden. Mit Recht führt das RG. aus, daß das von der Wertentwicklung abhängige Schwankungsmerkmal ein Charakteristikum der wertbeständigen Hypothek ist. Die Änderung des ursprünglichen Stichtages bei der wertbeständigen Hypothek belästigt es bei dem von vornherein gegebenen Schwankungsmerkmal; es liegt darin keine Veränderung des Inhalts der Hypothek zumungunsten nahestehender Berechtigter. Mit Recht weist der Senat darauf hin, daß daher auch die Festlegung wahlweise zu bestimmender Stichtage und die nachträgliche Bestimmung einer Kursschwankungsklausel nach wie vor als zulässig anzusehen ist. Andererseits liegt eine unzulässige Erweiterung des Inhalts der Hypothek vor, wenn bei der ursprünglich rein wertbeständig eingetragenen Hypothek nachträglich eine Mindesthaftsumme in Reichsmark eingetragen werden soll, oder wenn von einem best. wertbeständigen Maßstab zu einem anderen wertbeständigen Maßstab übergegangen werden soll (vgl. übrigens Arnheim: DNotZ. 1931, 714).

N. Dr. Paul Ehne, Berlin.

durch der Haftungsrahmen der Hypothek i. S. der oben erwähnten Rechtsauffassung erweitert wird. Das muß verneint werden.

Bei der wertbeständigen Hypothek wird die nicht überschreitbare Haftungsgrenze durch die Wertentwicklung der zum Maßstab gemachten Ware bestimmt. Da diese Wertentwicklung schwankend ist, trägt die wertbeständige Hypothek hinsichtlich des Haftungsumfanges, d. h. hinsichtlich der schließlich zu zahlenden Reichsmarksumme, von vornherein ein von der Wertentwicklung abhängiges Schwankungs-Unbestimmtheits-Merkmal in sich. Dieses ist der wertbeständigen Hypothek wesensgemäß. Von einer Haftungserweiterung kann so lange nicht gesprochen werden, als diese Unbestimmtheit in ihren ursächlichen Grundlagen nicht in einer Weise geändert wird, daß dadurch eine Inanspruchnahme des Grundstücks aus der Hypothek in weiterem Maße ermöglicht wird, als dies auf Grund der bestehenden Eintragung möglich war. Das ist aber bei der Änderung der ursprünglichen Stichtage nicht der Fall. Denn die für den schließlich zu zahlenden Haftungsumfang maßgebende Gestaltung des Warenpreises und des ReichsmarkkurSES bleiben in gleicher Weise ungewiß, auch wenn die für die Ausrechnung des Reichsmarkbetrags maßgebenden Stichtage nachträglich verändert werden. Das der wertbeständigen Hypothek hinsichtlich ihres Umfangs von vornherein anhaftende Schwankungsmerkmal wird also auch nicht etwa zuungunsten nachstehender Berechtigter verändert.

Die Rpr. des Sen., wonach bei einer ursprünglich rein wertbeständig eingetragene Hypothek nicht nachträglich eine in Reichsmark ausgedrückte Summe als Mindestbetrag vermerkt werden kann, beruht auf der Erwägung, daß dadurch der bisher auch nach unten hin, d. h. bei ungünstiger Entwicklung des Wertes der als Maßstab gewählten Ware nicht begrenzte Haftungsumfang durch Setzen einer unteren Grenze erweitert werden kann. Diese Rpr. steht deshalb nicht entgegen, ebensowenig der in ZFG. 7, 345 ausgesprochene Grundsatz. Danach wird der nachträgliche Übergang von einem best. wertbeständigen Maßstab zu einem anderen wertbeständigen Maßstab aus dem Gesichtspunkt der Unzulässigkeit der Erweiterung des Hypothekenhaftungsrahmens für nicht statthaft erachtet auf Grund der für den vorl. Fall nicht verwertbaren Erwägung, daß bei Ausweitung der für die Haftung als Maßstab zunächst benutzten Ware durch eine andere im Falle einer ungleichen Warenentwicklung beider Warenarten Veränderungen gegenüber dem durch den bisherigen Wertträger bestimmten Kapitalsumfang möglich werden.

Auf dem der wertbeständigen Hypothek von vornherein anhaftenden Wertschwankungsmerkmal beruht es auch, wenn der Sen.: ZFG. 1, 461, 467 die Festsetzung wahlweise zu bestimmender Stichtage zugelassen und die nachträgliche Bestimmung einer sog. Kurschwankungsklausel (30 Punkte über oder unter 2790 RM für 1 kg Feingold) nicht als unzulässige Erweiterung des Haftungsrahmens angesehen hat (vgl. HöchstRpr. 1930 Nr. 980, 1511).

(RG., Beschl. v. 1. Okt. 1931, 1 X 660/31.)

Mitgeteilt von OMR. Dr. Weißler, Halle a. S.

Rechtsentscheide in Miet- und Pachtverhältnissen.

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

1. § 10 7. LockVd. v. 26. Okt. 1931 ist im Verfahren auf die Rechtsbeschwerde auch dann anzuwenden, wenn die Entsch. des MGL. vorher ergangen ist.

Die Erlaubnis des Vermieters, den Gebrauch des Wohnraums einem Dritten zu überlassen, insbes. ihn unterzuvermieten, kann durch die Erlaubnis des MGL. nach § 10 der 7. PrLockVd. vom 26. Okt. 1931 nicht mehr ersetzt werden. Daß diese Lockerung gültig angeordnet ist, hat der Senat in dem RE. 17 Y 59/31 dargelegt. Sie ist nach § 16 Vd. mit dem 5. Nov. 1931 in Kraft getreten. Inwieweit sie auf anhängige Verfahren anzuwenden ist, gibt die Vd. nicht an. Aus dem Wesen der Vorschrift ist jedoch zu entnehmen, daß § 10 von der BeschwSt. auch dann angewendet werden muß, wenn die Entsch. des MGL. vor dem Inkrafttreten der Vd. ergangen ist.

Bedenken gegen die Anwendbarkeit des § 10 bei der Entsch. auf die Beschw. sind herzuleiten aus der Art dieses Rechtsmittels, das nur auf Verlegungen des Gesetzes gestützt werden kann. Eine Gesetzesverletzung stellt die Nichtanwendung des § 10 nicht dar, sofern das MGL. vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts entschieden hat. Indessen kann sich aus dem Inhalt, dem Zweck und dem Wesen einer neuen Vorschrift ergeben, daß sie auch in der RevJust. unter solchen Umständen noch angewendet werden muß (vgl. RG. 101, 164; 107, 373 A; 111, 321 A; 133, 185).

Das gilt auch hinsichtlich der Anwendbarkeit in der BeschwJust., zumal die BeschwSt. nach dem geltenden Recht noch in weiterem Umfang als das RG. mit der tatsächlichen Nachprüfung der angegriffenen Entsch. betraut ist. Der Senat hat in Anlehnung an die

Rpr. des RG. für Lockerungen der Wohnungsmangelvorschriften die uneingeschränkte Anwendung durch die BeschwSt. im RE. v. 1. Nov. 1930, 17 Y 55/30 (ZFG. C. g. Bd. 10, 94; MietVer. 1. 30, 213; GrundE. 1930, 1272; SalzmannJ. 1930, 1550; GrundstWarte 1930, 350; HöchstRpr. 1931 Nr. 1056; Hertel, Mieterschutz, Nr. A 618) für geboten erklärt. Damals ist ausgeführt worden:

„Die Eingriffe der öffentlichen Raumbewirtschaftung sind gegenüber den Beteiligten außergewöhnliche Rechtsbeschränkungen, die nur gerechtfertigt sind, weil und solange ein Bedürfnis für sie besteht. Wird also durch eine Lockerungsvorschrift eine bestimmte Art von Eingriffen für die Zukunft aufgegeben und damit von der zuständigen Stelle anerkannt, daß für sie kein ausreichendes Bedürfnis mehr besteht, so entfällt die Rechtfertigung dafür, daß Eingriffe derselben Art, obwohl sie noch nicht endgültig geworden sind und zur Zeit gar nicht mehr vorgenommen werden könnten, infolge einer rein verfahrensrechtlichen Vorschrift dennoch Wirkung erlangen könnten. Diese Erwägung nötigt zu der Annahme, daß auch die BeschwSt. nach einer nach der Entsch. des MGL. eingetretene Lockerung zu berücksichtigen hat, sofern die Lockerungsvorschrift selbst ihrer Anwendung nicht entgegensteht.“

Dieser Gedankengang trifft im vollen Umfang auch für die Lockerung auf dem Gebiete des Mieterschutzes, deshalb zugleich für § 10 der neuen Vd. zu. Die Mieterschutzvorschriften, insbes. § 29 MietSchG., sind Ausnahmebestimmungen gegenüber der Regelung des Mietrechts im BGB., die noch immer gilt und nach dem System der Rechtsordnung das Regelrecht darstellt. An diesem Wesen der Vorschriften des BGB. als der Regel und andererseits der Vorschriften des MietSchG. als der Ausnahmen ist auch dadurch nichts geändert, daß eine Neuregelung des Mietrechts beabsichtigt und mehr oder weniger sicher damit zu rechnen ist, daß in das künftige Mietrecht manche Vorschriften aufgenommen wird, die zur Zeit noch als Ausnahme besteht. Solange die Neuregelung nicht geschehen ist, bleiben auch solche Vorschriften Ausnahmebestimmungen gegenüber dem Mietrecht des BGB. Sie enthalten also Eingriffe in den Rechtskreis des einzelnen und sind außergewöhnliche Rechtsbeschränkungen, die auf einem außergewöhnlichen Bedürfnis beruhen und nur durch dieses gerechtfertigt sind. Auch soweit die Ausnahmenvorschriften einen privatrechtlichen Inhalt haben, sind sie doch nicht im Interesse des einzelnen Mieters erlassen, sondern dienen den durch Raumnot gefährdeten öffentlichen Belangen. Ihre Berechtigung hört deshalb auf, sobald das Bedürfnis für sie weggefallen ist. Dieser Wegfall wird durch das Inkrafttreten einer Lockerung herbeigeführt. Ist der Ausnahmenvorschrift in dieser Weise die Grundlage entzogen, würde also die außergewöhnliche Rechtsbeschränkung offenbar nicht mehr zum allgemeinen Besten erfolgen, so stände sie mit den Grundfragen der deutschen Rechtsordnung derart in Widerspruch, daß die weitere Anwendung der inzwischen ausgeschiedenen Ausnahmenvorschrift aus einer bloß verfahrensrechtlichen Vorschrift nicht hergeleitet werden darf.

An dieser Auffassung hält der Senat fest, obwohl die BeschwSt. dagegen Bedenken geäußert hat. Sie glaubt, die Anwendung des § 10 bei der Entsch. über eine Beschw. bedeute für den Mieter eine zu große Härte, wenn § 10 zur Zeit der Entsch. des MGL. noch nicht gegolten habe. Der Mieter verlasse sich häufig auf die Entsch. des MGL., die ihm die Untervermietung gestatte, und nehme den Untermieter alsbald auf, zumal er befürchten müsse, ihn sonst infolge der Dauer des Verfahrens zu verlieren. Werde nunmehr infolge der Anwendung des § 10 die Erlaubnis verweigert, so drohe dem Mieter die Aufhebung seines Mietverhältnisses aus § 2 MietSchG. wegen unbefugter Überlassung der Räume an einen Dritten. Diese Einwände vermögen aber eine Verneinung der Rechtsfrage nicht zu begründen. Selbst wenn sie im ganzen Umfang zuträfen, steht ihrer Wirkung entgegen, daß der Mieter, der den Untermieter aufnimmt, bevor die Entsch. des MGL. endgültig geworden ist, die Folgen eines solchen Wagnisses auf sich nimmt und nehmen muß. Doch ist der BeschwSt. entgegenzuhalten, daß die Rpr. für die Aufhebung des Mietverhältnisses nach § 2 in der Regel ein Verschulden des Mieters fordert, ein solches aber kaum angenommen werden würde. Hätte der Mieter zunächst eine einstweilige Anordnung des MGL. aus § 40 Abs. 5 MietSchG. erwirkt, die die Erlaubnis erteile, und daraufhin den Untermieter einzuziehen lassen, so wäre er überhaupt nicht gefährdet. Es ist hier nicht zu entscheiden, ob die abschließende Entsch. des MGL. dem Mieter nicht den gleichen Schutz gewährt, obwohl sie noch nicht endgültig ist.

(RG., 17. ZivSen., RE. v. 19. Dez. 1931, 17 Y 57/31.) [D.]

2. § 10 7. LockVd. v. 26. Okt. 1931 ist gültig.

Durch § 10 Vd. v. 26. Okt. 1931 ist § 29 MietSchG. für alle Mietverhältnisse und für das ganze preuß. Gebiet außer Kraft gesetzt worden; das MGL. kann die Erlaubnis des Vermieters zur Untervermietung nicht mehr ersetzen. Gegen die Gültigkeit dieser Lockerung können zwei Bedenken erhoben werden, die jedoch nicht begründet sind.

I. Nach § 52 MietSchG. kann die oberste Landesbehörde mit Zustimmung des RArbM. anordnen, daß bestimmte Gemeinden oder Gemeindeteile oder bestimmte Arten von Mieträumen von den Vorschriften des ersten Abschnitts des MietSchG. ausgenommen werden.

Daraus hat man entnommen, daß die Lockerung nicht für das ganze Land oder für alle Arten von Mieträumen erfolgen dürfe. (So Hertel, Mieterschutz, Bd. I S. 378; Ebel-Lilienthal, Mieterschutz, 4. Aufl., 2 zu § 52; Vidal-Adamczik, Mieterschutz, 3. Aufl., 2 zu § 52. Dagegen Kiefferbauer, Grundstücksrechte, Teil I, 3. Aufl., 2 zu § 52.) Hertel meint, es sollten die individuellen Verhältnisse berücksichtigt und deshalb die Länder nicht ermächtigt werden, den Mieterschutz in Vausch und Bogen aufzuheben. Doch fehlt dieser Auffassung die ausreichende Grundlage. Der Wortlaut des § 52 ließe es durchaus zu, daß ein Land in der Lockerungsvorschrift seine sämtlichen Gemeinden und ebenso alle Arten von Mieträumen einzeln aufzählt. Es ist deshalb nicht anzunehmen, daß das Gesetz eine allgemeine Lockerung wohl auf diesem Umwege gestattet, nicht aber in der einfachen Form einer allgemeinen Anordnung für das ganze Land. Der Inhalt des § 52 die Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse durch das Land gewährleistet, ist auch nicht dargetan. Die amtliche Begründung zum MietSchG. enthält nichts darüber. Die Erwägungen, die zu einer Lockerung geführt haben, können bei einer örtlich oder sachlich begrenzten Anordnung ebenso gut unsachgemäß sein wie bei einer allgemeinen. Sie unterliegen niemals der Nachprüfung durch die Rpr. Auch hat sich das Reich ein Aufsichts- und Mitwirkungsrecht bei den Lockerungen der Länder in der Form vorbehalten, daß die Zustimmung des RArbM. zu den Anordnungen erforderlich ist. Daß daneben noch irgendein Bedürfnis bestände, allgemeine Lockerungsanordnungen zur Vermeidung von Mißbräuchen, die die Fassung des § 52 zu unterlagen, ist nicht ersichtlich. Es kommt hinzu, daß der Wortlaut des § 52 auch auf das Bestreben zurückgeführt werden kann, die Befugnisse der obersten Landesbehörde zur Lockerung weit auszubehnen. Würden dort nämlich die Worte „bestimmte Gemeinden oder Gemeindeteile oder bestimmte Arten von Mieträumen“ fehlen, so könnte die Landesbehörde den ersten Abschnitt des MietSchG. wohl nur für das ganze Gebiet und für alle Mieträume gleichzeitig aufheben oder bestehen lassen. Erst durch die Aufnahme jener Worte wird es ihr möglich, einzelne Arten von Mieträumen verschoben zu behandeln und auch örtliche Unterschiede im Mieterschutz zu machen, also die individuellen Verhältnisse zu berücksichtigen. Damit aber findet der Wortlaut des § 52 völlig seine Erklärung. Aus ihm eine Beschränkung der Landesbehörden bei der Lockerung abzuleiten, ist deshalb ungerechtfertigt.

II. Nach seinem Wortlaut gestattet § 52 den Ländern nur, Gebiete oder Mieträume von den gesamten Vorschriften des ersten Abschnitts des MietSchG. auszunehmen. Woß die Zulassung von Erlassraum kann nach § 52 Abs. 2 für sich allein unterjagt werden. Daraus kann gefolgert werden, daß jede andere Einzelbestimmung, demnach auch § 29, nicht für sich allein außer Geltung gesetzt werden darf. Im Schrifttum wird jedoch die Meinung vertreten (Hertel, Mieterschutz, Bd. I S. 338; Ebel-Lilienthal, 3 zu § 52; da-gegen wohl Auerbach, MietGer. 1926, 135), daß die oberste Landesbehörde für Lockerungen möglichst freie Hand haben soll. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Lockerung jeder einzelnen Mieterschutzvorschrift zulässig wäre. Aus der Sonderbehandlung des Erlassraumbereichs in § 52 kann jedenfalls entnommen werden, daß solche Schutzvorschriften der Einzellockerung zugänglich sind, die aus der Gesamtheit der reichsrechtlichen Regelung herausgenommen werden können, ohne das Wesen des Mieterschutzes zu beeinträchtigen. Dazu gehört auch § 29 MietSchG., wie die Entwicklung dieser Vorschrift beweist. Sie ist schon durch die Hinzufügung ihres zweiten Absatzes, die auf der Rev. v. 29. Juni 1926 beruht, wesentlich eingeschränkt worden. Durch die 4. NotWd. des RPräs. v. 8. Dez. 1931 (RWB. I, 699) ist § 29 sogar völlig außer Anwendung gesetzt, denn nach Teil 2 Kap. IV Art. II Ziff. 3 kann die Erlaubnis des Vermieters zur Weiterüberlassung der Mieträume nicht mehr erteilt werden. Damit ist erwiesen, daß die in § 10 der preuß. Wd. vorgenommene Lockerung geschehen konnte, ohne den Mieterschutz im übrigen unzulässig zu beeinträchtigen; dann aber ist § 10 gültig.

Es kommt hinzu, daß die obersten Landesbehörden nach Teil 7 Kap. IV Art. II Abs. 2 NotWd. v. 1. Dez. 1930 erneut zu Locke-

rungen ermächtigt worden sind. Sie können mit Zustimmung des RArbM. ausnahmsweise den Abbau des Mieterschutzes auch in anderer Weise als nach Abs. 1 des Art. II durchführen. Es kann dahingestellt bleiben, ob man darin eine Erweiterung der bisherigen Befugnisse sehen darf. Jedenfalls ist anzunehmen, daß die reichsrechtliche Vorschrift eine andere Fassung erhalten hätte, wenn die Einzellockerung des § 29 unzulässig wäre. Diese Lockerung ist in anderen Ländern schon vor längerer Zeit erfolgt, und die NotWd. hat offenbar keinen Anlaß gefunden, dagegen einzuschreiten.

(RG., 17. Zivilsen., RE. v. 19. Dez. 1931, 17 Y 59, 31.)

[D.]

Bayerisches Oberstes Landesgericht.

Strassachen.

I. § 8 Kap. I Teil 6 der 3. NotWd. v. 6. Okt. 1931. Die Anwendung dieser Vorschrift in der Übergangszeit. f)

Der Senat vertritt den Standpunkt, daß es für die Frage, ob die Rev. zulässig ist, auf den Tag der Einlegung anzukommen hat. In der Rpr. sind verschiedene Meinungen hervorgetreten.

Das OLG. Königsberg: JW. 1931, 3582 = DRZ. 1931 Rpr. Nr. 893 ist der Anschauung, die neue Best. über Beschränkung des Rechtsweges sei auf alle bereits anhängige Rev. anwendbar und billigt damit, was Fürst: JW. 1931, 3533 ff. eingehend ausgeführt hat, daß alle Fälle betroffen werden, in welchen am 8. Okt. die Rev.-Verhandlung noch nicht stattgefunden hatte. Die Folge wäre, daß die sämtlichen anhängigen Rev. dieser Art mit einem Schlag unzulässig geworden wären. Dies würde jedoch eine Rückwirkung bedeuten, die der Wd. nicht beigelegt wurde und um so weniger vermutet werden kann, weil damit in ganz außergewöhnlicher Weise in schwebende Verfahren eingegriffen worden wäre und große Unbilligkeiten in bezug auf die Kostenfolge entstehen könnten.

Allerdings waren sowohl in § 46 Abs. 3 Wd. v. 4. Jan. 1924 (Emminger-Novelle) wie in Art. VII Abs. 3 Wd. v. 13. Febr. 1924 (RWB. 135) und in § 8 GGStWd. besondere Best. enthalten, wonach auf die Anfechtung vorher verkündeter Urteile die bisherigen Vorschr. Anwendung finden sollen. Man könnte daraus e contrario ableiten, daß hier beim Fehlen einer solchen Übergangsvorschr. auch die anhängigen Rev.-Verfahren erfaßt wurden. Zwingend erscheint jedoch dieser Schluß nicht. Die oben angeführten Gründe sind so überwiegend, daß die Absicht einer derartigen Regelung aus dem Stillschweigen der Wd. nicht entnommen werden kann.

Das OLG.: JW. 1931, 3578 hat eine andere Auslegung für angezeigt erachtet. Danach soll der Tag maßgebend sein, an dem das angefochtene BU. verkündet wurde. Auch dieser Ansicht vermag der Senat nicht beizupflichten. Ob bei einer Überleitung die Theorie der Prozeßabschnitte oder die der isolierten Prozeßhandlung Platz zu greifen hat, wird nicht nach allgemeinen Grundfragen, sondern nach der Bedeutung des neuen Gesetzgebungsaktes zu bestimmen sein. Durch die Fassung der Vorschr. (§ 8) ist hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, daß hier von der letzteren Maxime ausgegangen wurde.

Diese Meinung wird auch vom OLG. Karlsruhe: JW. 1931, 3582 geteilt. Wenn es heißt, das Rechtsmittel der Rev. stehe nicht zu, so ist die natürliche Erklärung, daß in Anbetracht der sofortigen Wirksamkeit der Wd. eine Rev., wenn sie nach dem Inkrafttreten der Wd. gleichwohl angemeldet wird, nicht mehr gestattet sein soll. Der Wortlaut der Vorschr. ist dahin zu verstehen: Hatte der Angekl. die Berufung eingelegt, so darf er die Rev. nicht mehr einlegen. Es muß deshalb angenommen werden, daß es nicht auf die ursprüngliche Anfechtungsmöglichkeit, sondern auf die tatsächliche Anfechtung anzukommen hat. Die Prozeßhandlung als solche bemißt sich hinsichtlich ihrer Wirksamkeit nach dem Zeitpunkt, an dem sie vorgenommen wird.

(BayObLG., 1. StrSen., Ur. v. 16. Dez. 1931, RevReg. I A Nr. 318/31.)

Mitgeteilt von ObLG. Wunderer, München.

Zu 1. Es handelte sich um eine am 10. Okt. 1931 gegen ein Ur. v. 3. Okt. 1931 eingelegte Rev. Das BayObLG. hat dieselbe als nach der NotWd. v. 6. Okt. 1931 unzulässig verworfen, während sie nach der Ansicht des RG. zulässig gewesen wäre. Die Gründe lassen sich aber zugleich und eingehender über die Frage aus, ob auch eine von dem Inkrafttreten der NotWd. v. 6. Okt. 1931 eingelegte Rev. von der darin ausgesprochenen Unzulässigkeit ergriffen wird, und verneint dieselbe. Zur Begründung werden in erster Linie Billigkeits-erwägungen und Verwickelungen im Kostenpunkt angeführt. Man kann demgegenüber doch fragen, ob, wenn die vorwärtige Rev. sachlich begründet gewesen wäre, ihre von der Entsch. ausgesprochene Zurückweisung auf Grund der NotWd. nicht ebenso „unbillig“ wäre, wie wenn die Rev. gegen das gleiche Ur. schon am Tage nach der Verkündung eingelegt worden wäre. In beiden Fällen wußte man bei Ergehen des Ur. nichts von der künftigen Gültigkeit der Rev. in Privatklagen, und in beiden Fällen war die Notfrist gewahrt, im einen rein zufällig vor Erscheinen der NotWd., im anderen nachher. Solche Zufallsentsch. ist doch erst unbillig. Von unliebsamen

Kostenentsch. kann aber die Entsch. zur Hauptsache nicht beeinflusst werden; ich verweise z. B. auf die Entsch. JW. 1932, 55; sie wird allerdings von Jonas als unrichtig bekämpft, aber zugegeben wird, daß eine rein zufällige Veränderung des Streitgegenstandes (nicht seines Wertes), z. B. teilweiser Untergang, nachträgliche Unzulässigkeit der zur Zeit der Einlegung ordnungsmäßigen Rev. mit Kostenüberbürdung zur Folge hat. Ausschlaggebend scheint bei der Entsch. die am Schlusse erwähnte Wortauslegung zu sein, wonach die Wendung „die Rev. steht nicht zu“ nur die Einlegung der Rechtsmittel im Auge haben könne, und wohl auch die Scheu, einem ordnungsmäßig eingelegten Rechtsmittel nachträglich diese Eigenschaft zu entziehen. Aber so sein ausgearbeitet sind die NotWd. nicht, und ebenso nicht so rücksichtsvoll, daß diese Gründe als ausschlaggebend anzusehen wären. Ausschlaggebend muß sein der Zweck der Bestimmung, der Wille, zu sparen, so energisch wie möglich zu sparen, und dieser erheischt, daß die Vorschriften über Abdrosselung der Revisionen so weit als irgend möglich greifen.

RA. Dr. Rudolf Fürst, Heidelberg.

Oberlandesgerichte.

Berlin.

a) Zivilsachen.

1. § 1 Nr. 1 des Schutzgesetzes für die durch die Abtretung der ehemals preussischen Teilgebiete Polens betroffenen Schuldner v. 27. Juni 1922 (RGBl. 333). Zeitpunkt der Entstehung einer Hypothekenzinsforderung. †)

Nach dieser gesetzlichen Bestimmung kann auf Antrag des Schuldners angeordnet werden, daß die Zwangsvollstreckung in sein Vermögen für die Dauer von längstens einem Jahre eingestellt wird, wenn ihm die Erfüllung einer vor dem 1. März 1920 entstandenen Geldforderung nicht oder nur unter unverhältnismäßigen Nachteilen möglich ist oder möglich gewesen ist, weil er aus Anlaß der Abtretung der ehemals preuß. Teilgebiete Polens, insbes. infolge von Maßnahmen der polnischen Gesetzgebung und Verwaltung an seinem in diesen Gebieten befindlichen Vermögen Einbuße erlitten hat oder an der Verfügung über dieses Vermögen oder an dessen sachgemäßer Verwertung gehindert ist oder gehindert gewesen ist. Voraussetzung für die Einstellung der Zwangsvollstreckung ist hier nach zunächst, daß die Forderung, um deren Beitreibung es sich handelt, vor dem 1. März 1920 entstanden ist. Das ist hier der Fall. Denn entstanden i. S. dieses Gesetzes ist ein Anspruch, wenn das Schuldverhältnis, auf dem es beruht, begründet, wenn die Verpflichtung des Schuldners übernommen worden ist. Nur hierauf, nicht auf die Fälligkeit des Anspruchs, kommt es an. Dies gilt namentlich auch für regelmäßig wiederkehrende Leistungen; auch der Anspruch auf sie entsteht mit dem Vertragsschluß (vgl. OLG. 30, 378; Warneher, Kriegsgesetze prozessrechtlichen Inhalts, § 1 W. über die gerichtliche Bewilligung von Zahlungsfristen, V 2, insbes. bei Note 78). Da vorliegend der Vertrag, auf dem der Anspruch auf die hier streitigen Zinsen der Hypothekenzinsforderung für die Zeit v. 1. Jan. 1925 bis 31. Dez. 1928 beruht, unstreitig im November 1911 geschlossen worden ist, ist auch dieser Zinsanspruch bereits im November 1911 entstanden. Deshalb ist die Voraussetzung für die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung, wie sie in § 1 Nr. 1 SchutzG. aufgestellt worden ist, daß die bezutreibende Forderung vor dem 1. März 1920 entstanden sein müsse, gegeben.

(RG., 8. ZivSen., Beschl. v. 24. Juni 1930, 8 W 6441/30.)

Mitgeteilt von Geh. JR. RGN. Wolz, Berlin.

Breslau.

2. Die nach der RotWD. v. 1. Dez. 1930 dem Tabakverarbeiter wegen Einstellung seines Betriebes zustehende Reichsentschädigung ist in voller Höhe pfändbar.

Daß die Entschädigung deshalb der Pfändung nicht unterworfen sei, weil es sich um fortlaufende Einkünfte handle, die ein Schuldner auf Grund der Fürsorge und Freigebigkeit eines Dritten bezieht, kann nicht anerkannt werden. Es kann dahingestellt bleiben, ob es sich bei der Entschädigung um eine Kapitalleistung handelt. Auf keinen Fall steht dem Schuldner das Geld auf Grund von Fürsorge und Freigebigkeit zu. Es ist unrichtig, daß die Gewährung der Entschädigung in das Ermessen der zuständigen Finanzbehörde gestellt sein sollte, vielmehr ergibt sich aus dem klaren Wortlaut der WD. v. 1. Dez. 1930 das Gegenteil. Sie und auch die AusWD. v. 18. Dez. 1930 (RGBl. 360) enthalten lediglich gewisse Voraussetzungen — wie rechtzeitige Anmeldung, Mindestdauer des Betriebs, ursächlichen Zusammenhang zwischen der WD. und dem Aufgeben der Tabakverarbeitung —, bei deren Vorliegen jeder einen Anspruch auf Zahlung einer Entschädigungssumme hat, deren Höhe nur von der Gesamtkleinverkaufsmenge der letzten Jahre abhängt. Die Vermögens- und Einkommensverhältnisse sind bei dieser Berechnung ohne jeden Einfluß. Ein Recht, die Bedürftigkeit nachzuprüfen und gegebenenfalls die Leistung zu vermindern, ist den entscheidenden Behörden nirgends eingeräumt. Hinzu kommt noch, daß in der WD. ausdrücklich unterschieden ist zwischen „Unterstützung“ der Arbeitnehmer und „Entschädigung“ der Arbeitgeber. Nach alledem

Zu 1. Dem Beschluß ist zuzustimmen. Das SchutzG. v. 27. Juni 1922 (RGBl. I, 533) nimmt in § 5 auf die WD. über die gerichtliche Bewilligung von Zahlungsfristen v. 7. Aug. 1914 i. d. Fassung der WD. v. 20. Mai 1915 und 8. Juni 1916 Bezug. Diese WD. hatte denselben Zweck wie das SchutzG., nämlich dem Schuldner einen gesetzlichen Aufschub für die Erfüllung von Verbindlichkeiten zu gewähren, die vor dem die wirtschaftlichen Verhältnisse grundlegend verändernden Ereignis — damals der Krieg, dann die Abtretung deutschen Gebietes an Polen — begründet sind. Schon damals hatte die herrschende Meinung angenommen, daß dem Grundgedanken der WD. entsprechend auch Nebenforderungen (Zinsen) unter die WD. fallen, wenn die Hauptforderung vor dem Stichtag entstanden ist, mögen auch die Zinsen erst nach dem Stichtag fällig geworden sein (Gütthe: Gruch. 59, 53). Dasselbe muß auch für das SchutzG. v. 27. Juni 1922 gelten, da der Zweck des Gesetzes der gleiche ist. Demnach hat das Ur. mit Recht angenommen, daß die Zinsansprüche, da die Hauptforderung hier unstreitig vor dem 1. März 1920 entstanden ist, unter das SchutzG. v. 27. Juni 1922 fallen.

DRGN. Dentrychowski, Charlottenburg.

kann von Leistungen weder auf Grund von Freigebigkeit noch von Fürsorge die Rede sein, so daß die Möglichkeit einer Pfändungsbeschränkung nicht gegeben ist. Eine analoge Anwendung des § 550 Ziff. 5 kommt nicht in Frage.

(OLG. Breslau, Beschl. v. 2. Okt. 1931, 7 N 3223/31.)

Mitgeteilt von RA. Reichenbach, Dresden.

Berlin.

b) Strafsachen.

3. §§ 1, 4 Preuß. Ges. über die Verkündung von RechtsWD. v. 9. Aug. 1914. Etwaige Verkündungsmängel früher erlassener RechtsWD. werden durch § 4 mit rückwirkender Kraft geheilt.

Ohne § 4 hätten diejenigen RechtsWD., die vor Inkrafttreten des Ges. in einer den Vorschr. desselben, nicht aber den zur Zeit ihres Erlasses hinsichtlich der Verkündung geltenden in genau derselben Weise, in der sie feinerzeit verkündet worden waren, erneut verkündet werden müssen. § 4 tut nichts weiter als diese dem Staat unnütz mit erheblichen Kosten belastende Formalität unnötig zu machen. Die betr. WD. sollen danach künftig so behandelt werden, als wären sie unter der Geltung des neuen Ges. erlassen. Es erscheint durchaus zulässig, daß ein Ges. sich in dieser auf die Formalien beschränkten Weise rückwirkende Kraft beilegt. Da die viehseuchenpolizeil. Anordnung des LandwirtschaftsMin. v. 1. Mai 1912 in dem § 1 Abs. 1 des Ges. v. 9. Aug. 1924 entsprechenderweise verkündet worden ist, so kann mithin nach § 4 dies. Ges. die Rechtswirksamkeit ihrer Verkündung jetzt nicht mehr in Frage gestellt werden.

(RG., StrSen., Ur. v. 18. Sept. 1931, 1 S 524/31.)

Mitgeteilt von RA. Kurt Schulz, Artern.

4. Zur Anwendbarkeit der §§ 6 u. 11 MaßD. i. Verb. m. Art. III des Ges. über die Vermahlung von Inlandweizen v. 24. Juli 1930 u. BrotG. v. 17. Juli 1930. Das Abwägen des Teiges für Einzelbrote von 500 g und mehr in den Backstuben des Bäckereigewerbes gehört im ganzen Reiche zum eichpflichtigen Verkehr. †)

Nach § 6 MaßD. dürfen zum Wägen im öffentl. Verkehr, sofern dadurch der Umfang von Leistungen bestimmt werden soll, nur geeichte Gewichte und Waagen angewendet und bereit gehalten werden. § 11 a. a. D. schreibt ihre Nacheichung binnen zwei Jahren vor.

Unter der Rechtslage, wie sie sich bis zum Inkrafttr. des Art. III RGes. zur Änd. des Ges. über die Vermahlung von Inlandweizen v. 24. Juli 1930 (RGBl. 355) gestaltet hatte, hatte die RPr. zur Frage der Eichpflicht bzw. Nacheichungspflicht von Backstubenwaagen folg. Stellung eingenommen: Es wurde davon ausgegangen, daß das Tatbestandsmerkmal des öffentlichen Verkehrs i. S. des § 6 MaßD. nicht voraussetze, daß das Abwägen an einem öffentlichen Orte erfolge, vielmehr bereits erfüllt sei, wenn die öffentliche Bestimmung im Rahmen eines rechtsgeschäftlichen Verkehrs mit Personen aus dem Publikum geschehe (vgl. RG.: JW. 1926, 620 [3 S 247/25]; Stschlin 1928 Bd. I S. 678 Anm. 4 zu § 6 MaßD.). Verkauft ein Bäcker bisher, vor dem Ges. v. 24. Juli 1930, seine Brote nicht nach Gewicht, sondern etwa lediglich unter Vereinbarung einer bestimmten Stückzahl oder wozu er in allen Fällen des Verkaufs das einzelne Brot auf einer im Verkaufsraume stehenden, ordnungsmäßig geeichten Waage ab, bevor er es dem Käufer aushändigte, so wurde angenommen, daß das bloße Abwiegen des Brotteigs in der Backstube lediglich zu seiner gleichmäßigen Verteilung auf die zu backenden Brote außerhalb des Rahmens des rechtsgeschäftlichen Verkehrs mit dem Publikum liege, also auch mit ungeeichten Gewichten geschehen könne (vgl. RG. a. a. D.; Drewik, Anm. zu RG.: JW. 1927, 2820). Eine andere Beurteilung griff nur dann Platz, wenn ein bestimmtes Gewicht an Brot Gegenstand des Kaufvertrages war und für die Bestimmung dieses Gewichtes lediglich das Abwägen des Brotteigs im Backraum als Grundlage diente (vgl. Stschlin, Anm. 6b zu § 6 MaßD.).

Zu 4. Zu den Ausführungen des RevG. ist m. E. nichts hinzuzufügen oder zu entgegnen.

Die Rechtslage, wie sie vor dem 24. Juli 1930 war und wie sie seitdem ist, ist eingehend und klar dargestellt.

Das muß um so mehr anerkannt werden, als es entschieden mühevoll ist, in der jüngsten Gesetzgebung betr. Roggenbrot geltende Paragraphen und solche, deren Inkrafttreten hinausgeschoben wurde, auseinanderzuhalten, zumal auch das BrotG. v. 17. Juli 1930 außerdem bereits innerhalb des ersten Jahres seines Bestehens im eigenen Rahmen und im Rahmen eines anderen Ges. (Ges. zur Änd. des Gf. über Vermahlung von Inlandweizen v. 24. Juli 1930 [RGBl. I, 355]) mehrfache Ergänzungen und wesentliche Änderungen und Streichungen, also mehrere sehr unterschiedliche Fassungen erlebt hat.

RegR. Dr. Drewik, Berlin.

Madann hing das rechtsgeschäftliche Ausmaß der vom Verkäufer zu liefernden Ware vom Ergebnis des Wägens ab. Denn wenn die Ware auch nicht selbst in ihrer durch den Backprozeß geschaffenen Beschaffenheit gewogen wurde, sondern vielmehr nur der zum Backen verwendete Teig, so war doch der Bäcker kraft seiner Berufserfahrung in der Lage, den beim Backen eintretenden Gewichtsverlust beim Abwägen des Teiges in Rechnung zu stellen, indem er für das einzelne Brot eine entsprechend größere Teilmenge zuteilte. Dieser damaligen Rechtslage trug auch der Erl. des preuß. Handelsministers v. 3. April 1926 (GenD. 23, 574) Rechnung, indem er unter Nr. 2 anordnete: „Ist durch PolWD. ein bestimmtes Brotgewicht oder der Ushang von Preis und Gewicht der Backware in den Verkaufsstellen vorgeschrieben oder verkauft der Bäcker das Brot ohne eine solche Zwangsverordnung nach Gewicht, so sind die Waakstube waagen eichpflichtig. Hieran wird auch dadurch nichts geändert, daß im Verkaufsraum eine geeichte Kontrollwaage bereitgestellt wird; denn diese letzte Waage wird tatsächlich nur sehr selten benutzt, da das Publikum darauf vertraut, daß das gewährte Gewicht vorhanden ist. Dem Verkaufsgewicht des Brotes liegen daher in den der Zahl nach weit überwiegenden Fällen nur die Angaben der Backstube waagen zugrunde.“ Mit diesem Erlasse stimmte die weitaus überwiegende Hspr. überein. Nach ihr wurde angenommen, daß Backstube waagen und die zu ihnen gehörigen Gewichte regelmäßig dann, aber auch nur dann eich- bzw. nachgeichtpflichtig seien, wenn Brot auf Grund einer behördlichen Anordnung oder auf Grund von Parteivereinbarung nach Gewicht gehandelt wurde (OLG. Hamm: JW. 1927, 1714; RG.: JW. 1927, 2820; OLG. Stettin: JW. 1929, 336; OLG. Düsseldorf: JW. 1930, 850 und die Anm. hierzu von Drenwig a. a. D.).

Diese Rechtslage wurde aber durch Art. III RGes. v. 24. Juli 1930 geändert. Vom Inkrafttreten dieses Gesetzes an kann es auf sich beruhen bleiben, ob PolWD. oder Vereinbarungen der Parteien ein bestimmtes Gewicht der Backware vorsehen. Denn durch Art. III wurde zwingend vorgeschrieben, daß Roggenbrot i. S. des § 1 BrotG. v. 17. Juli 1930 gewerbsmäßig nur in bestimmten Gewichten hergestellt werden darf. Während bis zum Erlasse des Gesetzes für die Gestaltung des Brotpreises im Gebiete des Deutschen Reichs zwei Systeme einander gegenüberstanden hatten, in Berlin und vielen anderen deutschen Städten der Brotpreis konstant, die Gewichtsmenge für diesen Preis aber variabel war, je nachdem der Mehlpreis sich gestaltete, und demgegenüber in anderen deutschen Gebieten, insbes. in Mittel- und Süddeutschland das Gewicht gleich blieb, dagegen der Preis sich nach den Mehlspreisen änderte, hat sich nunmehr der Gesetzgeber für das ganze Reichsgebiet zu dem System des festen Gewichts und der gleichbleibenden Brotpreise bekannt (vgl. Begr. z. Entw. des BrotG. vom 3. März 1930, zu § 6 Entw. S. 4 RDruckf. Nr. 1697). Hierfür war insbes. die Erwägung maßgebend, daß bei der ersten Berechnungsort für den Verbraucher die Gefahr nahe lag, daß durch die Verabreichung eines zu niedrigen Brotgewichts unangemessene Preise gefordert würden.

Daß das nunmehr erlassene Gebot der Herstellung von Roggenbrot i. S. des § 1 BrotG. lediglich in bestimmten Gewichten sich nur und gerade auf den öffentlichen Verkehr beschränkt, bei welchem es sich um das Feilhalten und die Abgabe des Brotes an beliebige Dritte, also die Gesamtheit des Publikums handelt, nicht dagegen auf den Privatgebrauch des Bäckers erstreckt, kann begründeten Bedenken nicht unterliegen. Ist aber danach die Herstellung von Roggenbrot im öffentlichen Verkehr nur zu bestimmten Gewichten erlaubt und das darin ausgesprochene Verbot, Brot zu anderen Gewichten oder ohne Rücksicht auf Gewicht herzustellen, mit Strafschutz bekleidet (vgl. §§ 13, 16 BrotG. v. 10. Dez. 1930, RGBl. 626), so schließt diese Herstellungspflicht zwangsläufig die weitere Pflicht in sich, zum Wägen des zur Herstellung des Brotes erforderlichen Brotteiges auch geeichte bzw. ordnungsgemäß nachgeichtete Waagen und Gewichte zu verwenden. Denn mittels der Waagen und Gewichte ist das Gewicht des Teiges und damit des Brotes im öffentlichen Verkehr als Umfang der Leistungen des Bäckers zu bestimmen. Damit sind die Voraussetzungen des § 6 MaßD. gegeben, unter denen nur geeichte bzw. ordnungsgemäß nachgeichtete Waagen und Gewichte zum Backen in der Backstube verwendet werden dürfen. Auf Grund des Ges. v. 24. Juli 1930 ist daher nunmehr die ausnahmslose Eichpflichtigkeit der Waagen und Gewichte, die in der Backstube zur Herstellung von Roggenbrot Verwendung finden, anzuerkennen. Etwas anderes kann auch nicht für den Fall gelten, daß der Bäcker in seinem Verkaufsraum eine geeichte bzw. nachgeichtete Waage und entsprechende Gewichte bereithält und das Brot dem Käufer beim Kaufabschluß vorwiegt. Denn abgesehen davon, daß ein solcher Brauch regelmäßig nicht besteht, erfordert nach der neuen Gesetzeslage gerade der Herstellungsakt des Brotes, daß zum Backprozeß geeichte Waagen und Gewichte, nämlich für das Vorwiegen des Teiges, Verwendung finden. Bereits mit der Nichtverwendung solcher Waagen und Gewichte bei der Herstellung des Roggenbrotes ist daher der äußere Übertretungsstatbestand der §§ 6, 11, 22 MaßD. verwirklicht. Denn bereits damit hat der Bäcker in Ausübung seines Gewerbes zum Wägen im öffentlichen Verkehr,

durch das der Umfang seiner Leistungen bestimmt werden soll, den genannten Vorschriften zuwidergehandelt.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, daß auf die Erwägung des Vorderrichters, das Publikum in U. habe zwar erwartet, daß das gekaufte Brot das übliche Gewicht enthalte, sich jedoch Schwankungen nach oben und unten gefallen lassen, dem Freispruch nicht zu tragen vermag. Denn die Gewichtsmenge des Roggenbrotes ist nunmehr der Parteivillkür entzogen. Wie die Begründung zum Entw. des BrotG. v. 13. Juli 1930 besagt, sollte die gesetzliche Erzwangung des Brotverkaufs nach bestimmten Gewichten dazu dienen, dem Publikum im Interesse seiner Ernährung und des Preisabbaues die Nachprüfung der Preisbildung beim Brot zu erleichtern und den Brotpreis mehr als bisher der Entwicklung der Mehlspreise anzupassen (RDruckf., 4. Wahlper., Bd. 440 und 443, Druckf. Nr. 1697 S. 4, Nr. 2246). Zutreffend weist die erwähnte Begründung darauf hin, daß den Gewichtsveränderungen durch den Backprozeß, insbes. durch den Austrocknungsschwind mittels Zulassung von Fehlergrenzen auf Grund der bisherigen Erfahrungen ausreichend Rechnung getragen werden kann. Gegenüber den im öffentlichen Interesse gesetzlich vorgeschriebenen Brotgewichten bedarf es aber keiner Parteivereinbarung mehr, daß der Verkauf auf gesetzlicher Grundlage erfolgen soll. Vielmehr ist die Gewichtsbemessung gemäß dem Gesetz ohne weiteres zum unverzichtbaren Inhalt des Kaufvertrages geworden.

Der Erlaß des Art. III Ges. v. 24. Juli 1930 durch den im wesentlichen übereinstimmenden § 6 NotWD. v. 1. Dez. 1930 (RGBl. 600), der in § 13 BrotG. v. 10. Dez. 1930 (RGBl. 626) und späterhin in § 2 BrotG. v. 9. Juni 1931 (RGBl. 335) Eingang gefunden hat, stellt keine Milderung des Strafgesetzes i. S. des § 2 StGB. dar. Denn die Eichungs- und Nachgeichtungspflicht der §§ 6, 11, 22 MaßD. ist durch die Änderung der Beschaffenheit des dem Gewichtszwange unterworfenen Roggenbrotes nicht berührt worden. Die weitere Verpflichtung des § 2 Abs. 2 Satz 2 BrotG. v. 9. Juni 1931, das Gewicht auf dem Brote für den Käufer leicht erkennbar anzugeben, stimmt aber mit der Regelung des Art. III Abs. 2 Ges. v. 29. Juli 1930 überein. Der Umstand, daß die Reichsregierung es nach der Behauptung der Verteidigung bisher unterlassen hat, gem. § 3 Abs. 1 des neuen BrotG. nähere Bestimmungen über die Gewichtsangabe auf dem Brote zu treffen, was übrigens inzwischen durch die WD. v. 16. Juli 1931 (RGBl. 383) nachgeholt ist, vermag die Wirksamkeit dieser Rechtspflicht nicht in Frage zu stellen. Im übrigen könnte eine Unvollkommenheit des Gesetzes in dieser Hinsicht den Zwang zum Brotverkauf nach Gewicht und damit die Eichungspflicht der Backstube waagen und -gewichte nicht berühren.

(RG., Ur. v. 10. Aug. 1931, 4 S 60/31.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Otto Carstens, Cottbus.

*

Dresden.

5. 3. NotWD. v. 6. Okt. 1931 Teil 6 Kap. I § 7 Abs. 3. Die hier vorgesehene sofortige Beschwerde ist nur dann zulässig, wenn § 310 StPD. nicht entgegensteht. †)

Der AR. hat die Privatklage wegen Körperverletzung mangels hinreichenden Tatverdachts zurückgewiesen. Auf die hiergegen erhobene sofortige Beschw. hat das LG. durch Beschl. dahin ent-

Zu 5. Die knapp begründete Entsch. läßt die Schwierigkeiten nicht erkennen, die der Auslegung der 3. NotWD. 6. Teil 1. Kap. entgegenstehen.

Die Schlussfolgerung des OLG. ist an sich zutreffend. Lag eine Beschwerdeentscheidung des LG. vor, so war sie, da sie keine Verurteilung betraf, nicht erneut anfechtbar (§ 310 StPD.). Auch auf anderem Wege könnte man die Unzulässigkeit der vom Privatkl. erhobenen sofortigen Beschw. dartun: Der vom LG. für die Verfahrenseinstellung herangezogene § 7 Abs. 1 gibt lediglich dem Tatrichter des ersten Rechtsganges das Recht der Einstellung und dem LG. ferner unter der Bedingung, daß die Sache mit einer zulässigen Berufung zu ihm gelangt. In beiden Fällen ist gegen die vom Tatrichter verfügte Einstellung gem. § 7 Abs. 3 die sofortige Beschw. zulässig. Da im vorl. Falle jedoch das LG. nicht als BG. mit der Sache befaßt worden ist, fehlte ihm die Befugnis zur Einstellung. Weil demnach eine Einstellung des zuständigen Gerichts, auf die sich § 7 Abs. 3 bezieht, nicht vorhanden ist, kann auch die hier vorgesehene sofortige Beschw. nicht Platz greifen. Vielleicht hat dem OLG. dieser Gedankengang mit vorgezeichnet, als es die Prüfung unterließ, ob der angefochtene Beschl. auf ordnungsmäßige Weise zustande gekommen war. Ihm kam es ja darauf an, zu beweisen, daß der Weg der „sofortigen Beschw.“ im vorl. Falle nicht gegeben sei.

Demgegenüber wäre aber wohl auch eine Anerkennung der sofortigen Beschw. als zulässiges Rechtsmittel möglich, indem man völlig davon abläßt, wie es zu dem Beschl. des LG. überhaupt gekommen war, und das entscheidende Gewicht allein darauf legt, daß § 7 Abs. 3 eben die sofortige Beschw. als Rechtsbehelf gegen „die Einstellung“ eingeführt hat. Wenn die NotWD. die hier vorgesehene sofortige Beschw. auch nicht in einem besonderen Paragraphen unter-

schieden, daß gem. der 3. NotW. v. 6. Okt. 1931, 6. Teil 1. Kap. § 7 Abs. 1 das Verfahren eingestellt werde, da die Schuld der Täter gering und die Folgen der Tat unbedeutend seien.

Die vom Privatkl. gegen diesen Beschw. erhobene „sofortige Beschw.“ wird als unzulässig verworfen.

Ob das LG. als BeschwG. zu der Einstellung des Verfahrens sachlich zuständig war oder ob nicht vielmehr diese Zuständigkeit nur dem LG. als BG. zukam, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls ist der angef. Beschl. vom LG. in der BeschwInst. erlassen worden. Die vom Privatkl. erhobene „sofortige Beschw.“ stellt sich demnach als eine weitere Beschw. dar, deren Zulässigkeit sich — unerachtet § 7 Abs. 3 a. a. D., wonach gegen eine derartige Einstellung des Privatklageverfahrens sofortige Beschw. stattfindet — nach § 310 StPD. bemißt. Nach

gebracht hat, so hat sie ihr doch einen besonderen Absatz gegeben und dabei auch nicht, wie in Abs. 2, auf den 1. Abs. verwiesen. Aus dieser selbständigen Stellung der Vorschrift kann man folgern, daß sie völlig unabhängig von dem übrigen Inhalt des Paragrapheu aufgefaßt werden soll. Dann kommt man dazu, dem § 7 Abs. 3 unter allen Umständen Geltung zuzusprechen, gleichgültig, auf welchem Wege und in welcher Form eine Einstellung ausgesprochen worden ist. Nicht nur der Gesetzeswortlaut läßt eine derartige Auslegung zu, sondern auch dem Wesen der W. kann man sie für entsprechend halten. Denn eine Ausnahmebestimmung ist immer streng auszulegen. Eine Einstellung von Bagatelldelicten gab es bisher für das Privatklageverfahren nicht. Führt sie die 3. NotW. ein, so konnte der Wille des Gesetzgebers dahin gehen, daß eine solche Einstellung auf jeden Fall mit sofortiger Beschw. anfechtbar sein sollte. Von diesem Standpunkt aus ist es unerheblich, ob die Einstellung von einer zuständigen Stelle verfügt war. Auch könnte, wenn der Einstellungsbeschluß, wie oben, vom BeschwG. erlassen worden war, der Hinweis auf § 310 StPD. der sofortigen Beschw. nicht ihre Wirkung nehmen. Vielmehr ist dem § 7 Abs. 3 als der lex specialis der Vorrang vor § 310 StPD. einzuräumen. Auf diese Weise wird auch das unbefriedigende Ergebnis vermieden, daß eine vom LG. zuständigerweise ausgesprochene Einstellung anfechtbar ist, dagegen diejenige Einstellung nicht, die das LG. wider den deutlichen Willen des Gesetzes als BeschwG. verfügt hatte. Warum sollte auch wegen eines dem Gericht zur Last fallenden Fehlers der Privatkl. um den ihn vom Gesetze zugeordneten Rechtsbehelf kommen?

Der Auffassung des § 7 Abs. 3 als einer selbständigen Vorschrift und einer allen anderen Bestimmungen vorgehenden lex specialis könnte man auch deshalb den Vorzug geben, weil dem § 7 Abs. 3 im Hinblick auf den vorangehenden § 7 Abs. 2 eine besondere Bedeutung zukommt. Es ist nämlich keineswegs gleichgültig, ob ein Privatklageverfahren durch Klagezurückweisung oder aber durch eine Einstellung gem. der 3. NotW. erledigt wird. Denn im ersten Falle trifft den Privatkl. unter allen Umständen die Kostenlast; im zweiten Falle können aber die Kosten ganz oder teilweise auch dem Beschuldigten auferlegt werden. Käme man also dem § 7 Abs. 3 keine selbständige Stellung und den Vorrang vor anderen Gesetzesbestimmungen ein, so würde nicht nur der Privatkl., sondern gegebenenfalls auch der Bekl. in seinen Rechten stark beeinträchtigt werden. Denn dieser wäre, wie die obigen Ausführungen zeigen, unter Umständen außerstande, einen wirksamen Rechtsbehelf zu ergreifen, wenn er etwa durch den ergehenden Einstellungsbeschluß mit Kosten belastet wurde.

Kann man mithin Rechtsgründe nach beiden Seiten finden, einmal für die — vom OLG. vertretene — Versagung der sofortigen Beschw., auf der anderen Seite auch für die Bejahung ihrer Zulässigkeit, so sind damit aber noch keineswegs alle Schwierigkeiten behoben. Vielmehr entsteht, wenn man für einen Fall der festgestellten Art die sofortige Beschw. zuläßt, die weitere Frage, ob dann das OLG. in der Lage ist, die vom LG. ausgesprochene Einstellung als solche nachzuprüfen. Für die Bejahung dieser Frage ließe sich geltend machen, daß es jedenfalls zweckmäßig sei, wenn das Obergericht, einmal mit der Einstellung befaßt, auch seine Ansicht hierüber der Endentscheidung zugrunde lege. Denn wenn es aus formalen Gründen hiervon abjähre, würde eine einstellungsbedürftige Sache völlig nutzlos dem weiteren Verfahren ausgeliefert und nur dann doch noch eingestellt werden, wenn der M. später die Einstellung verfügen oder das BG. eine derartige Entsch. treffen sollte. Würde das OLG. oder das LG. nicht als zuständig für eine Einstellung erachtet, so wäre es diesen Gerichten immerhin unbenommen, dem Vorderrichter die Erwägung anheimzugeben, ob die Sache etwa für eine Einstellung geeignet sei. Das Untergericht wäre jedoch nicht verpflichtet, einen solchen Hinweis zu beachten.

Gegen die soeben erörterte Ansicht, wonach das OLG., einmal mit dem Einstellungsbeschluß befaßt, unter allen Umständen darüber entscheiden dürfe, ob die Einstellung gerechtfertigt sei oder nicht, läßt sich einwenden, daß auf diese Weise dem Privatkl. der ordentliche Richter entzogen würde. Nach § 7 Abs. 2 W. soll der Tatrichter — der auch die hierfür etwa notwendigen Er-

§ 310 StPD. ist die weitere Beschw. des Privatkl. aber unzulässig, da Beschl., die von dem LG. in der BeschwInst. erlassen sind, nach § 310 StPD. nur, insofern sie Verhaftungen betreffen, durch weitere Beschw. angefochten werden können.

(OLG. Dresden, Beschl. v. 9. Nov. 1931, 1 OstReg 481/31.)

*

6. §§ 186, 193 StGB. Der Vorwurf, daß sich jemand „von der Bezahlung drückt“, ist formal beleidigend. Beleidigungsabsicht neben der Absicht der Interessenwahrung.

Die Behauptung, daß der Privatkl. sich von der Bezahlung seiner Rechnungen drücken wollte, enthält in Beziehung auf den Privatkl. die Behauptung einer Tatsache, welche ihn verächtlich zu

mittelungen vornehmen kann — allein über die Einstellungsfrage entscheiden; das OLG. kann zu einer solchen Entsch. nur kommen, wenn ein Einstellungsbeschluß des BG. angefochten wird. Hält man dafür, daß diese Vorschrift auf jeden Fall beachtet und zugleich der Grundatz gewahrt werden müsse, wonach das Gericht die sachliche Zuständigkeit immer von Amts wegen zu prüfen habe (vgl. § 6 StPD.), so entfällt in unserem Beispiel für das OLG. die Möglichkeit, zu der Einstellungsfrage seinerseits Stellung zu nehmen. Vielmehr hat es, sobald es seine formale Zuständigkeit gewonnen, also die sofortige Beschw. für zulässig erachtet hat, die Pflicht, zunächst zu prüfen, ob der angefochtene Beschl. zuständigerweise gefaßt worden war. Diese Frage wäre im obigen Falle zu verneinen; denn das LG. hatte als BeschwG. eine Entsch. gefaßt, zu der es nur als BG. zuständig gewesen wäre. Das OLG. müßte mithin den landgerichtlichen Beschl. aufheben und das LG. anweisen, in eine sachliche Prüfung des Tatbestands einzutreten. Schloß sich dann das LG. auf Grund dieser Prüfung dem M. an, so wäre das Privatklageverfahren damit endgültig erledigt und der Privatkl. kostenpflichtig geworden. Hielte das OLG. aber im Gegensatz zum M. einen genügenden Tatverdacht für gegeben, so müßte es den M. anweisen, der Privatklage stattzugeben. Anstatt die Sache zu verhandeln, könnte der M., wenn er die Voraussetzungen für eine Einstellung gem. der 3. NotW. für gegeben anjähre, seinerseits eine solche Einstellung aussprechen.

Das OLG. hatte aber nicht nur insofern geirrt, als es sich eine Zuständigkeit für eine Einstellung zusprach, die es nicht besaß, sondern möglicherweise auch noch in einem anderen Punkte. Denn eine Einstellung von Privatklageverfahren läßt § 7 Abs. 1 W. nur für den Fall zu, daß die Schuld des Täters sowie die Folgen der Tat gering sind. Der M. hatte jedoch den Tatverdacht überhaupt verneint. Ob das OLG. in dieser Hinsicht eine andere Auffassung hatte, ist unklar. Wenn es von geringer Schuld und unbedeutenden Tatsachen spricht, so hat es damit vielleicht nur die einschlagende Gesetzesstelle anführen wollen. Jedenfalls wäre zur Klärung dieses Zweifels ebenfalls ein besonderer Hinweis des Obergerichts als geboten zu erachten, wenn — was unterstellt war — der Weg der sofortigen Beschw. als zulässig, indessen das OLG. als unbefugt befunden würde, zu der Einstellungsfrage selbst Stellung zu nehmen.

In der DMZ. 1932 Nr. 70 abgedr. Entsch. hat sich das BayObLG. für einen dem Dresdener fast gleich gelagerten Fall auf den Standpunkt gestellt, daß § 310 StPD. einer Anfechtung der vom BeschwG. verfügten Einstellung nicht entgegenstehe. Eine Begründung dieser Ansicht hat es nicht gegeben. Die sofortige Beschw. hat diese Entsch. für zulässig erachtet, da die landgerichtliche „Einstellung“ als eine „in erster Instanz ergangene Entsch.“ zu würdigen sei. Das OLG. kann m. E. als erstinstanzliche Instanz nicht angesprochen werden; das OLG. hat aber mit den hervorgehobenen Worten wohl nur betonen wollen, daß eine „Einstellung“, wie sie der Tatrichter hätte aussprechen können, nun einmal vorlag und daß die Tatsache der „Einstellung“ eben nach dem Willen des Gesetzgebers hat mit der sofortigen Beschw. angreifbar sein sollen. Dieser Standpunkt entspricht der oben vorgetragene Auffassung, wonach man dem § 7 Abs. 3 die Natur einer anderen Vorschriften vorgehenden lex specialis zuschreiben kann.

Das bayr. Obergericht hat nach Begründung seiner formalen Zuständigkeit auch eine sachliche Entsch. getroffen. Die obigen Darlegungen, wonach das Obergericht sich einer Sachentscheidung hinsichtlich der „Einstellung“ zu enthalten habe, können hier nicht herangezogen werden, da die Einstellung an sich rechtskräftig geworden und nur die Kostenentsch. angefochten war. In einem solchen Falle ist das OLG. sicher befugt, die Kostenfrage selbst endgültig zu regeln.

OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

Zu 6. Das im Ergebnis zutreffende Ur. verdient besondere Beachtung, weil die amtsgerichtlichen Entscheidungsgründe durch das OLG. unbeanstandet geblieben sind, die darin enthaltenen unrichtigen Darlegungen zum inneren Tatbestand aber nicht Schule machen könnten.

Der M. stellt zunächst zutreffend den Tatbestand des § 186

machen geeignet war. Denn mit dem Ausdruck „drücken“ wird gewöhnlich zum Ausdruck gebracht, daß der Privatk. sich einer ihm von Rechts wegen obliegenden Verpflichtung durch Ausflüchte oder in sonstiger unschöner oder unredlicher Art habe entziehen wollen. Der Ausdruck „sich drücken“ enthält nach deutschem Sprachgebrauch immer den Beigeschmack eines gegen Treu und Glauben im geschäftlichen Verkehr oder Anstand und Sitte im Zusammenleben der Menschen verstoßenden Tuns, den Vorwurf der selbsttätigen, aus niedrigen Gründen erfolgenden Unterlassung einer Handlung, zu der derjenige, der sich darum drückt, eigentlich rechtlich oder moralisch verpflichtet gewesen wäre. Der Vorwurf des „Sichdrückens“ bringt also Mißachtung des anderen und seines Tuns zum Ausdruck und verletzt seine Ehre. Diese Ehrverletzung wurde auch dadurch nicht geringer, daß der Angekl. nur ausflüchtete, daß der Privatk. sich „wollte“. Über diese ehrverletzende Natur seiner Ausflüchtungen war sich auch der Angekl. im klaren. Die behauptete Tatsache war nicht erweislich wahr. Die Äußerung des Angekl. stellte also an sich eine Beleidigung nach § 186 StGB. dar. Sie hatte aber nach § 193 StGB. straflos zu bleiben. Der ganze Schriftsatz diente dem Angekl. zur Wahrnehmung seiner berechtigten Interessen in seinem Rechtsstreit gegen M., im besonderen auch seine Auslassung über den Privatk. Der Angekl. glaubte annehmen zu müssen, daß der Privatk., wenn er als Zeuge vernommen würde, ungünstig für ihn aussagen würde, weil der Privatk. selbst früher einen ähnlichen Rechtsstreit mit dem Angekl. geführt hatte, und weil er zum Zwecke einer für den Angekl. ungünstigen Aussage vom Prozeßgegner benannt worden war. Er hatte daher im Interesse seines Ob siegens im Rechtsstreit das Bestreben, die Vernehmung dieses Zeugen zu verhindern, und glaubte dieses am besten durch den Hinweis zu erreichen zu können, daß der Privatk. kein objektiver Zeuge sein würde, weil infolge eines früheren Rechtsstreites, in dem der Zeuge eine ähnliche Rolle gespielt habe, wie der Bekl. M. in diesem Prozeß, eine persönliche Feindschaft zwischen ihnen bestehe. Dabei verzweifelte sich der Angekl. unzweifelhaft in der Ausdrucksform, als er in einer auf den Privatk. verlegend wirkenden Weise behauptete, daß dieser sich um die Bezahlung seiner Rechnungen habe drücken wollen. Es läßt sich aber nicht feststellen, daß der Angekl. diese Ausdrucksform in der Absicht gewählt hat, den Privatk. damit zu verletzen, daß ihn also neben dem Bestreben der Interessenwahrnehmung auch der Wunsch, den Privatk. zugleich mit zu beleidigen, zur Wahl dieser Ausdrucksform bestimmt hat. Läßt sich aber die Absicht einer Beleidigung beim Angekl. nicht feststellen, so ging auch aus der Form seiner Äußerung das Vorhandensein einer Beleidigung nicht hervor, weil das Bewußtsein allein, daß die Ausdrucksweise geeignet war, die Ehre des Privatk. zu verletzen, bei Äußerungen, die an sich unter den Schutz des § 193 StGB. fallen, in subjektiver Beziehung nicht für ausreichend zu erachten ist. Aus den Umständen, unter denen die Äußerung geschah — Aufstellung in einem Prozeßschriftsatz —, ist erst recht eine Beleidigung nicht festzustellen.

Das OLG. verwarf die Rev. des Privatk.

Mit Recht kommt der M. zu dem Ergebnis, daß die vom Angekl. in seinem Schriftsatz aufgestellte Behauptung, der Privatk. habe sich von der Bezahlung seiner Rechnung drücken wollen, an sich eine Beleidigung i. S. von § 186 StGB. darstellt.

Dem M. ist auch insoweit beizutreten, als er dem Angekl. den Schutz des § 193 StGB. zubilligt. Wie in der Urteilsbegründung

StGB. nach der äußeren und der inneren Tatseite fest. Danach erklärt er den Strafschutz des § 193 StGB. für einschlagend, weil der Angekl. die beanstandete Äußerung in einem Prozeßschriftsatz getan hatte, um den Privatk., dessen zeugenschaftliche Vernehmung er erwarten mußte, als unglaubwürdig hinzustellen. Wenn es in dem Ur. des M. weiter heißt, der Angekl. habe sich dabei in der Ausdrucksform vergriffen, so hätte die Annahme einer formalen Beleidigung nach § 193 StGB. Schlußteil zu einer Bestrafung des Angekl. führen müssen. Diese Folgerung zieht der M. tatsächlich jedoch nicht, und zwar deshalb, weil er glaubt, den Angekl. nicht nachweisen zu können, daß er mit der gewählten Ausdrucksform habe den Privatk. verletzen wollen. Hieraus — weil dem Angekl. die Beleidigungsabsicht gefehlt habe — folgert der M., daß sich auch aus der Form der Äußerung das Vorhandensein einer Beleidigung nicht entnehmen lasse.

Diese Begründung zeigt, wie verhängnisvoll es ist, wenn die Berichte, der herrschenden Meinung folgend, die Bestrafung nach § 193 StGB. Schlußteil schlechthin von dem Nachweis einer Beleidigungsabsicht abhängig machen, ohne zu beachten, daß das Gesetz nur die Form oder die Begleitumstände als ausschlaggebende Momente für eine Bestrafung vorsieht. Wenn das StGB. entgegen dem preuß. StGB., das in § 154 die Absicht, zu beleidigen, vorsah, dieses Erfordernis nicht wieder in den Gesetzesbestand aufnahm, so geschah dies annehmbar gerade deshalb, um eine mißverständliche Auffassung des inneren Tatbestandes von § 193 StGB. auszuschließen. Eine nicht festgestellten zur äußeren und inneren Tatseite des Beleidigungsvergehens getroffen worden sind, kann an eine Prüfung, ob § 193 StGB. anzuwenden sei, überhaupt nicht herangetreten werden. Liegt eine strafbare Beleidigung, also eine vorsätzliche Ehr-

verletzung, an sich vor, so verliert diese den Charakter der Rechtswidrigkeit, wenn der Täter die beanstandete Äußerung „zur Wahrung von Rechten“ oder „zur Wahrnehmung berechtigter Interessen“ getan hat. Zu dem Beleidigungsvorsatz tritt demgemäß hier noch die Absicht der Interessenwahrnehmung hinzu. Für eine weitere Absicht als den inneren Tatbestand erfüllendes Moment ist kein Raum. Im Gegenteil steht, insbes. auch nach der Rpr. des RG., fest, daß die einmal bejahete Absicht der Interessenwahrnehmung ihre strafbefreiende Wirkung nicht dadurch verliert, daß sich dieser Absicht andere, so vor allem, „die Absicht zu beleidigen“, hinzugesellen.

Das OLG. hat die Beleidigungsabsicht des Angekl. verneint und aus dem Mangel dieser Absicht geschlossen, daß „auch“ aus der vom Angekl. für seine Äußerung gewählten Form das Vorhandensein einer Beleidigung nicht hervorgehe. In völliger Verkenntnis der Rpr. des RG. hat es sich also auf den Sandpunkt gestellt, daß unter den Voraussetzungen des § 193 StGB. neben der Beleidigungsabsicht auch noch die Zulässigkeit der gewählten Form — Begleitumstände kamen für den vorl. Fall nicht in Betracht — nachzuprüfen sei.

Wäre es für das RevG. schon angebracht gewesen, die Vorinstanz auf diesen irrigen Gedankengang hinzuweisen, so kommt aber noch dazu, daß der Grundauffassung, auf die sich jene falsche Darlegung der Strk. aufbaute, überhaupt nicht zuzustimmen ist. Die Worte „sich drücken“ stellen einen bloßen Sachausdruck für den inhaltlich an die Ehre greifenden Vorwurf des „sich den Verpflichtungen Entziehens“ dar. Als nicht durch ihre Form verlegend, hätten sie daher eine Bestrafung nach § 193 StGB. Schlußteil niemals rechtfertigen können.

Dr. Alfred Weber, Dresden.

Landgerichte.

Zivilsachen.

Berlin.

1. Art. 1 Nr. 2 PrAusfG. z. ZwVerfG. Die Berliner Straßenreinigungsbeiträge gehören zu den gemeinen Lasten i. S. dieser Bestimmung, nicht dagegen die Berliner Müllgebühren.

Die von den Berliner Versteigerungsrichtern bisher nicht einheitlich entschiedene Frage, ob Straßenreinigungsbeiträge und Müllgebühren bei Zwangsversteigerungen in Berlin gem. § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZwVerfG. den Vorrang vor den Hypothekengläubigern usw. haben, ist im vorl. Falle auf die Klage eines Hypothekengläubigers gegen die Stadt Berlin gem. § 115 ZwVerfG. und §§ 878 ff. ZPO. in zwei Instanzen einheitlich entsprechend dem vorangestellten Leitsatz entschieden worden.

Hinsichtlich der Müllgebühren, die auf Grund des OrtsG. v. 3. Juli 1925 erhoben werden, dürfte es genügen, auf die in JW. 1931, 2188¹⁶ abgedr. Entsch. des OLG. I Berlin v. 31. Dez. 1930, 16 T 342/30, zu verweisen, die ebenfalls zu dem Ergebnis gelangt ist, daß die Müllgebühr eine Gebühr i. S. des § 4 KommAbG., mithin nur eine persönl. Abgabe des Grundstückseigentümers, aber keine auf dem Grundstück selbst ruhende Last darstellt. Durch die in dem Beschluß des OLG. I nicht berücksichtigte PolBd. v. 23. April 1930, durch die alle Eigentümer bebauter Grundstücke im Leistungsbereich des OrtsG. zur Znanpruchnahme der zur Beseitigung des Mülls unterhaltene Gemeindeanstalt verpflichtet sind, kann die auf Grund des § 4 KommAbG. zur Erhebung kommende Gebühr nicht verdinglicht und zu einer gemeinen Last ausgestaltet werden.

Die Straßenreinigungsbeiträge werden in Berlin erhoben auf Grund des OrtsG. v. 25. März 1926, das u. a. auf Grund des Ges. über die Reinigung öffentl. Wege v. 1. Juli 1912 und auf Grund des § 9 KommAbG. erlassen ist. Die Ansicht der R., daß durch das OrtsG. v. 25. März 1926 die Beiträge zu den Kosten der dort vorgesehenen städtischen Veranstaltung unzulässigerweise zu gemeinen Lasten ausgestaltet seien, ist irrig. Durch § 1 Abs. 1 Ges. v. 1. Juli 1912 (GS. 187 ff.) ist den Gemeinden die polizeil. Reinigung der in ihren Bezirken gelegenen öffentl. Wege und Plätze als öffentl. Last auferlegt. Nach § 5 Abs. 1 des Ges. kann durch ein unter polizeil. Zustimmung zu erlassendes Ortsstatut die Verpflichtung zur polizeimächtigen Reinigung öffentl. Wege den Eigentümern der angrenzenden Grundstücke ganz oder teilweise auferlegt werden. Dies ist durch § 3 OrtsG. v. 25. März 1926 hinsichtlich der Reinigung der Bürgersteige von Schnee und Eis und des Bestreuens der Bürgersteige bei Glätte geschehen. Im übrigen liegt jedoch allein der Bekl. die Reinigung der in ihrem Bezirk gelegenen öffentl. Wege und Plätze als öffentl. Last ob. Sie ist nach § 7 OrtsG. eine städtische Veranstaltung i. S. des § 9 KommAbG. Da durch sie eine der

Bekl. ausschließlich obliegende Verpflichtung erfüllt wird, kommt deren Benutzung durch die Grundeigentümer nicht in Frage. Ihre Inanspruchnahme auf Entrichtung von Beiträgen zur Deckung der durch die Straßenreinigung der Bekl. entstehenden Kosten kann demnach nur gem. § 9 KommAbgG. erfolgen, wonach die Gemeinden behufs Deckung der Kosten zur Herstellung und Unterhaltung von Veranstaltungen, die durch das öffentl. Interesse gefordert werden, von denjenigen Grundeigentümern und Gewerbetreibenden, denen hierdurch besondere wirtschaftl. Vorteile erwachsen, Beiträge zu den Kosten der Veranstaltung erheben können. Da diese Voraussetzungen hinsichtlich der Straßenreinigung unzweifelhaft vorliegen, kann die Bekl. auf Grund des § 9 KommAbgG. die Grundeigentümer zur Entrichtung von Straßenreinigungsbeiträgen heranziehen. Deren Verpflichtung zu dieser Leistung hat ihre Wurzel ausschließlich in dem Eigentum; sie stellt sich somit als dessen Belastung dar. Als solche ruht sie auf dem Grundstück. Es handelt sich hiernach bei den Berliner Straßenreinigungsbeiträgen um auf einem nicht privatrechtl. Titel beruhende Abgaben, die auf dem Grundstück nach Gesetz haften, mithin um eine gemeine Last i. S. des Art. 1 Nr. 2 PrAusfGes. zum ZwVerfG.

(LG. II Berlin, Urf. v. 27. Juni 1931, 29 S 104/31.)

Mitgeteilt von UGR. Dr. Lind, Berlin.

*

Landesberg.

2. Das Stille-Sicherungsverfahren schützt das Vermögen der Ehefrau des Betriebsinhabers nicht.

Nach § 8 der WD. hat die Eröffnung des Sicherungsverfahrens u. a. die Wirkung, daß Zwangsvollstreckungen nur gegen den Betriebsinhaber wegen Geldforderungen unzulässig sind. Die Fassung dieser Vorschr. läßt keineswegs erkennen, daß auch das Vermögen der Ehefrau des Betriebsinhabers mit geschützt sein soll. Selbst wenn die Ehefrau in dem Betrieb des Schuldners zu 1 mitarbeitet, ändert diese Tatsache an dem Umfang des Schutzes des Sicherungsverfahrens nichts, da das eigene Vermögen der Ehefrau davon nicht betroffen werden kann.

(LG. Landesberg, Beschl. v. 5. Jan. 1932, 3 T 631/31.)

Mitgeteilt von M. Wolffsohn, Arnswalde.

B. Arbeitsgerichte.

Reichsarbeitsgericht.

Berichtet von Rechtsanwält Abel, Essen, Rechtsanwält und Dozent Dr. Georg Baum, Berlin und Rechtsanwält Dr. W. Oppermann, Dresden.

** I. § 139 Abs. 4 ArbVerMG.; § 286 ZPO.; § 133 BGB. Auslegung des Beschlusses des Verwaltungsausschusses des Landesarbeitsamts, durch welchen die in Betracht kommenden Arbeiten als Notstandsarbeiten anerkannt worden sind, und zwar mit der Maßgabe, daß die Entlohnung nach dem Tiefbauarbeiterentlohnungstarif zu erfolgen hat. Berücksichtigung einer Auskunft des Präsidenten des Landesarbeitsamts über den bei Erlass des Beschlusses maßgebenden Willen des Verwaltungsausschusses. †)

Der Kl., von Beruf Maurer, war v. 17. Okt. bis 21. Dez. 1929 als Notstandsarbeiter bei Regulierungsarbeiten am S-Bach

beschäftigt, welche die bekl. Gemeinde mit Mitteln der wertschaffenden Arbeitslojenfürsorge ausführte. Die Arbeiten waren von dem hierfür zuständigen BewVAusf. des VArbA. Bayern durch Beschl. („Anerkennung Nr. 13 g“) v. 18. Okt. 1929 als Notstandsarbeiten anerkannt, und zwar mit der Maßgabe, daß „die Entlohnung der Notstandsarbeiter nach dem Tiefbauarbeiterentlohnungstarif zu erfolgen habe“ (§ 139 Abs. 4 ArbVerMG.). Auf Grund dieses Beschl. wurde der Kl. von der Bekl. nach dem für Tiefbauarbeiter geltenden Lohnsatz des RTarVertr. für Hoch-, Beton- und Tiefbauarbeiten entlohnt. Er behauptet, während seiner Beschäftigungszeit bei den fragl. Regulierungsarbeiten als Maurer gearbeitet zu haben, und begehrt deshalb von der Bekl. Nachzahlung des Unterschieds zwischen dem Tiefbauarbeiter- und dem Facharbeiterlohn.

Im Gegensatz zu dem ersten Richter, welcher aus dem Wortlaut des Beschl. v. 18. Okt. 1929 i. Verb. mit einer Mitteilung des Präf. des VArbA. v. 6. Febr. 1930 folgert, daß der BewVAusf. nicht den RTarVertr. für Hoch-, Beton- und Tiefbauarbeiten als solchen, sondern lediglich den Lohnsatz einer gewissen Arbeitersparte innerhalb dieses TarVertr., nämlich den Lohnsatz der Tiefbauarbeiter, für sämtliche bei den Regulierungsarbeiten beschäftigten Notstandsarbeiter ohne Rücksicht auf die Art der geleisteten Arbeiten habe gelten lassen wollen, und daß dieser Lohnsatz deshalb auch für das Arbeitsverhältnis des Kl. bei der Bekl. maßgebend gewesen sei, vertritt das BG. den Standpunkt, daß die Bezeichnung eines bestimmten Tariflohns für eine bestimmte Art von Arbeitern in unzulässiger Weise über den Rahmen der dem BewVAusf. zustehenden gesetzl. Befugnisse hinausgehe und daher von dem BewVAusf. bei der Festsetzung der Entlohnung nicht gemeint sein könne. Finde mithin auf das Arbeitsverhältnis des Kl. bei der Bekl. der RTarVertr. für Hoch-, Beton- und Tiefbauarbeiten als solcher Anwendung, so sei, da nach ihm Tiefbauarbeiter und Fachbauarbeiter verschieden entlohnt würden, nur zu prüfen, ob der Kl. Facharbeiter verrichtet habe. Diese Frage sei, ohne daß es der Erhebung der angebotenen Beweise bedürfe, zu bejahen, da zu den Regulierungsarbeiten auch Arbeiten am Brückenbau, also Bauarbeiten gehört hätten, bei denen u. a. auch der Kl. als Facharbeiter beschäftigt worden sei. Hätte danach aber die Entlohnung des Kl. durch die Bekl. gemäß dem genannten RTarVertr. unter der Gruppe der Facharbeiter eintreten müssen, so stehe ihm der verlangte, seiner Höhe nach nicht bestrittene Unterschiedsbetrag zu.

Die Rev. bekämpft, indem sie Verletzung des § 139 Abs. 4 ArbVerMG., des § 1 TarWD. und des § 286 ZPO. rügt, diese Stellungnahme des BG. Ihr kann ein Erfolg nicht versagt werden.

Nach § 139 Abs. 4 ArbVerMG., über dessen rechtl. Bedeutung und Tragweite, insbes. auch sofern der Arbeitgeber eine Gemeinde ist und Bauarbeiten ausgeführt werden, das VArbG. sich schon wiederholt in dem Sinne ausgesprochen hat, daß das Arbeitsverhältnis des Notstandsarbeiters, abgesehen von dem hinsichtl. der Entlohnung zugelassenen behördl. Eingriff, ein grundsätzlich freies ist (vgl. VArbG. 6, 316 und die daselbst angezogenen Entsch.), kann — wie auch das angefochtene Urf. nicht verkennet — der BewVAusf. des VArbA. eine obere Grenze für die Entlohnung der Notstandsarbeiter festzusetzen (Satz 1), er kann aber auch festsetzen, welcher TarVertr. für die Entlohnung der Notstandsarbeiter Anwendung finden soll (Satz 2). Das BG. geht nun bei der Beurteilung der Anwendbarkeit dieser Vorschr. auf den gegebenen Fall ohne nähere Begr. davon aus, daß der BewVAusf. von den beiden in Satz 1 u. 2 des Abs. 4 a. a. D. vorgeesehenen Möglichkeiten der Entlohnungsfestsetzung den zweiten Weg gewählt habe. Schon hierin kann ihm nicht beigegeben werden. Der insoweit allein in Frage kommende Wortlaut des Beschl. v. 18. Okt. 1929: „Die Entlohnung der

Zu 1. Dem Urf. ist sowohl im Ergebnis wie in der Begr. zuzustimmen.

Die Entsch. hängt davon ab, wie der Beschl. des BewVAusf. auszulegen ist, durch den die fraglichen Arbeiten als Notstandsarbeiten anerkannt sind und angeordnet ist, daß „die Entlohnung der Notstandsarbeiter nach dem Tiefbauarbeiterentlohnungstarif zu erfolgen habe“.

Mit Recht weist das VArbG. darauf hin, daß es einen Tiefbauarbeiterentlohnungstarif nicht gibt, sondern nur einen „TarVertr. für Hoch-, Beton- und Tiefbauarbeiten“ (VArbA.). Zur Zeit des Beschl. v. 18. Okt. 1929 galt der am 1. April 1929 in Kraft getretene, durch Entsch. des VArbA. v. 14. Sept. 1929 mit Wirkung ab 1. Juli 1929 für allgemeinverbindlich erklärte TarVertr., der nicht, wie der frühere, „RTarVertr. für das Baugewerbe“, sondern „RTarVertr. für Hoch-, Beton- und Tiefbauarbeiten“ genannt wurde. Auf Grund dieses TarVertr. sind die Lohnsätze für Tiefbauarbeiter und Fachbauarbeiter verschieden geregelt. Der Beschl. des BewVAusf. ist also unklar gefaßt und bedarf der Auslegung. Hierbei ist nach § 133 BGB., der auch auf Entsch. von BewBeh. anwendbar ist (RG. 91, 27; 92, 114 = JW. 1918, 440; 102, 3), der wirkliche Wille der Behörde zu erforschen.

Das VArbG. hatte nun den Beschl. des BewVAusf. dahin ausgelegt, daß die Notstandsarbeiter Anspruch auf diejenigen Lohnsätze des VArbA. hätten, welche dort für die von jedem einzelnen Arbeiter

geleistete Arbeit vorgegeben sind. Das VArbG. begründet diese Ansicht damit, daß nach § 139 Abs. 4 ArbVerMG. der BewVAusf. entweder eine obere Grenze für die Entlohnung der Notstandsarbeiter festsetzen oder aber bestimmen konnte, welcher TarVertr. für die Entlohnung der Notstandsarbeiter angenommen werden sollte. Das BG. schließt hieraus, daß die Festsetzung des Lohnsatzes einer von mehreren unter einem TarVertr. fallenden Arbeitergruppen unzulässig sei, und ferner, daß der BewVAusf. eine unzulässige Festsetzung der Entlohnung nicht gewollt haben könne, somit sein Beschl. so auszulegen sei, daß der Notstandsarbeiter, der nicht Tiefbau-, sondern Facharbeiten verrichtet, nach den für Facharbeiten gültigen Sätzen des VArbA. zu entlohnen sei. Diese Beweisführung schien dem VArbG. so zwingend, daß es demgegenüber sogar eine auf Veranlassung des VArbG. herbeigeführte authentische Interpretation des BewVAusf., die entgegengesetzt lautete, für unerheblich erachtete. Mit Recht hat das VArbG. auf die Auslegung, die der BewVAusf. selbst seinem früheren Beschl. gegeben hat, Gewicht gelegt, wenn auch seine Entsch. nicht allein auf dieses Auslegungsmittel gegründet. Daneben war für das VArbG. entscheidend die Erwägung, daß in dem BU. die Best. des § 139 Abs. 4 ArbVerMG. zu eng ausgelegt ist: Diese Best. gibt, während im übrigen der Notstandsarbeitervertrag in allem wie ein freies Arbeitsverhältnis gestaltet ist, der BewBeh. die Möglichkeit, die Entlohnung von

Notstandsarbeiter hat nach dem Tiefbauarbeitertarif zu erfolgen“ läßt bei einer der gesetzlichen Regel des § 133 BGB. folgenden Auslegung ebensoviel die Deutung zu, daß damit obere Grenze für die Entlohnung der Notstandsarbeiter in Gestalt der Sätze des Tiefbauarbeitertarifs habe festgesetzt, also der ersteren der beiden durch § 139 Abs. 4 ArbZermG. vorgegebenen Möglichkeiten habe Ausdruck gegeben werden sollen. Für diese Auffassung spricht überdies die in dem angefochtenen Urte. abweichend von dem ersten Richter und mit Absicht, jedoch zu Unrecht außer Betracht gelassene Mitteilung des Präsi. des UrV. v. 6. Febr. 1930, aus der auf den bei Erlass des Beschl. v. 18. Okt. 1929 maßgebenden Willen des Verw. Aussch. jedenfalls so viel geschlossen werden kann, daß die Entlohnung der Notstandsarbeiter die Sätze des Tiefbauarbeitertarifs auch dann nicht übersteigen sollte, wenn die Notstandsarbeiter mit Sacharbeiten, insbes. Maurerarbeiten, beschäftigt würden, daß also m. a. W. die Festsetzung des Verw. Aussch. die obere Grenze für die Entlohnung der Notstandsarbeiter bilden sollte. Liegt danach aber eine im Rahmen der gesetzl. Befugnisse, und zwar im Rahmen des § 139 Abs. 4 Satz 1 ArbZermG. sich haltende Festsetzung der hierfür zuständigen Behörde vor, so erweist sich, da der Kl. den dieser Festsetzung entspr. Tiefbauarbeiterlohn unstreitig erhalten hat, sein Klageanspruch als unbegründet.

Aber auch wenn man mit dem BG. unter Ausschaltung der erwähnten Mitteilung des Präsi. des UrV. annimmt, daß der Verw. Aussch. den zweiten oben gekennzeichneten Weg eingeschlagen habe, so gelangt man bei Beachtung der Auslegungsregel des § 133 BGB. ebenfalls zu keinem anderen Ergebnis. Es hieße die Augen vor der Wirklichkeit verschließen, namentlich die Bedürfnisse der Wirtschaft verkennen, die dem Gesetzgeber des ArbZermG., wie mannigfachen Best. dieses Ges. und der Entstehungsgeschichte zu entnehmen ist, bei dessen Schaffung, und zwar nicht in letzter Linie auch bei der Schaffung des § 139 nicht minder nahe lagen als die Belange der sozialen Fürsorge (vgl. dazu Weigert, Komm. z. ArbZermG., zu § 139 Anm. IV S. 353 i. Verb. m. der Begr. z. Entw. eines Ges. über Arbeitslosenversicherung in RTDruck. III. Wahlper. 1924/27 Bd. 413 Nr. 2885 S. 112 und den Erkl. d. RegVertr. vor dem soz. pol. Aussch., ebenda Bd. 417 Nr. 3622 S. 157 f. zu § 123 Abs. 4 d. Entw.), wollte man dem Abs. 4 eine so einschränkende Bedeutung zumessen, wie es das angefochtene Urte. tut. Das zeigt deutlich das Beispiel des hier in Frage kommenden TarVertr. für Hoch- und Beton- und Tiefbauarbeiten. Er ist, wie sein Name und das Verzeichnis der an seinem Abschluß auf Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite als Vertragsparteien beteiligten Verbände, sowie sein § 1 Nr. 4, der § 2 seiner Lohn- und Arbeitstarife und der Inhalt seiner Allg. Verb. Erkl. ergeben, ein verschiedenes, an sich selbständige Gewerbebezweige und Gruppen von gewerblichen Arbeiten umfassender, ein sog. zusammengesetzter TarVertr. Daraus erklärt sich ohne weiteres, daß er in seinem „Lohn- und Arbeitstarif“ die verschiedenen Gruppen von gewerblichen Arbeitern („Arbeiterkategorien“), die ihm unterstellt sind, nicht einheitlich, sondern nach der Art des Gewerbebezweigs erfäßt, dem sie zufolge ihrer Beschäftigung angehören und für die an sich ein selbständiger TarVertr. hätte abgeschlossen werden können, früher auch bestanden haben mag. Eine dieser Arbeiterkategorien bildet die Gruppe „Tiefbauarbeiter“. Wenn daher der Verw. Aussch. in Anwendung des § 139 Abs. 4 Satz 2 ArbZermG. bestimmt, daß die Entlohnung der Notstandsarbeiter nach dem „Tiefbauarbeitertarif“ zu erfolgen habe, so überschreitet er damit, entgegen der Annahme des BG., nicht die ihm gesetzlich eingeräumten Befugnisse, er bezieht sich damit insbes. nicht einen bestimmten Tariflohn für eine bestimmte Art von Arbeitern, sondern er umreißt nur den TarVertr., den er für alle Notstandsarbeiter angewendet wissen will, in einer diesem TarVertr. entspr. Weise, nämlich durch den Hinweis auf das nach seiner Meinung von den mehreren durch ihn erfaßten Gewerbebezweigen in Betracht kommende Gewerbe. Den Lohn dieses Gewerbes, nämlich den Tiefbauarbeiterlohn, aber hat der Kl. unstreitig erhalten. Sein Klageanspruch ist also auch hiernach unbegründet.

(ArbZermG., Urte. v. 6. Mai 1931, RAG 654/30. — Würzburg.) [A.]

vornherein zwingend zu regeln. Das Ges. sieht diese Möglichkeit vor, um die im sozialen Interesse notwendigen Ausgaben für Notstandsarbeiten in dem ebenfalls zu schützenden Interesse der Wirtschaft und der richtigen Verteilung der öffentl. Mittel zu beschränken. Ist aber aus diesem Gesichtspunkte der Verw. Beh. das Recht gegeben, sogar eine obere Grenze der Entlohnung der Notstandsarbeiter für jede einzelne Notstandsarbeit festzusetzen, so muß ihr auch erst recht die Möglichkeit gegeben sein, die Entlohnung durch Best. eines Lohnsatzes eines bestimmten TarVertr. allg. festzusetzen. War somit der Verw. Aussch. berechtigt, für die Arbeit Entlohnung nach den für Tiefbauarbeiter gültigen Sätzen des VAA. anzunehmen, so spricht die Fassung des Beschl. des Verw. Aussch. durchaus für die vom ArbZermG. dem Beschl. gegebene Auslegung.

RA. Dr. Ernst Selten, Berlin.

C. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Berichtet von Reichsfinanzrat Dr. Voethke, Reichsfinanzrat Art und Reichsfinanzrat Dr. Georg Schmauser, München.

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

× 1. Zweiter Abschnitt § 4 NotV.D. des RPräs. vom 26. Juli 1930. Wer in den Bezirken mehrerer Gemeinden einen Wohnsitz hat, ist für die Bürgersteuer 1930 in jeder dieser Gemeinden mit dem vollen Betrag steuerpflichtig.

Der Beschwerf., der in A. (FinA. C.) und in B. einen Wohnsitz hat, ist für beide Wohnsitzgemeinden zur Bürgersteuer 1930 herangezogen worden. Einspruch und Ber. wurden zurückgewiesen. Die A. Beschwerf. ist nicht begründet.

Nach § 1 Abschn. 2 V.D. des RPräs. zur Behebung finanzieller, wirtschaftlicher und sozialer Notstände v. 26. Juli 1930 (RWB. I, 311) sind die Gemeinden berechtigt und in den Fällen des § 6 verpflichtet, nach Maßgabe der folgenden Vorschriften eine Steuer auf den örtlichen Verbrauch von Bier (Gemeindebiersteuer) oder eine Bürgersteuer oder beide Steuern nebeneinander zu erheben. Nach § 4 Abs. 1 V.D. wird die Bürgersteuer 1930 von allen in Gemeindebezirk wohnenden natürlichen Personen, die über 20 Jahre alt sind, erhoben. Wohnt eine über 20 Jahre alte Person am Stichtag in mehreren Gemeindebezirken, erfüllt sich also in ihrer Person der Tatbestand, an den § 4 Abs. 1 V.D. die Bürgersteuerpflicht knüpft, mehrfach, so ergibt sich aus der gesetzlichen Regelung, daß bei mehrfachem Wohnsitz die Bürgersteuer in jeder Gemeinde zu zahlen ist. Diese gesetzliche Regelung wird nur wiederholt, wenn es in § 3 Abs. 2 DurchBest. über Gemeindebiersteuer, Gemeindegetränksteuer und Bürgersteuer v. 4. Sept. 1930 (RWB. I, 450) heißt, daß, wer in den Bezirken mehrerer Gemeinden seinen Wohnsitz hat, in jeder dieser Gemeinden mit dem vollen Steuerbetrag steuerpflichtig ist.

In der V.D. zur Durchführung der Bürgersteuer 1931 (DurchBest. 1931) v. 1. Okt. 1931 (RWB. I, 525) § 4 Abs. 2 hat der RZM. mit Zustimmung des Reichsrats für das Rechnungsjahr 1931 bestimmt, daß bei mehrfachem Wohnsitz des StPfl. nur diejenige Gemeinde steuerberechtigt ist, die nach dem Stande v. 26. Okt. 1931 die höchste Bürgersteuer erhebt und daß, wenn die Bürgersteuer in mehreren Wohnsitzgemeinden gleich hoch ist, derjenige Wohnsitz maßgebend ist, der die Zuständigkeit des FinA. für die Einkommensteuerveranlagung begründet hat. Gegenüber § 4 Abs. 1 NotV.D. bedeutet die Regelung in den DurchBest. 1931 eine auf Grund der Ermächtigung des § 4 Abs. 3 NotV.D. des RPräs. vom RZM. getroffene Befreiung.

(RZF., 4. Sen., Urte. v. 24. Nov. 1931, IV A 213/31 S.)

2. §§ 147, 148, 149, 150 ABGD. a. F.; §§ 3, 4, 5, 6 RBewG. n. F.; §§ 293, 296 Abs. 2, 3 n. F.

a) Ein bedingter Erwerb kann auch dann vorliegen, wenn das als Bedingung gestellte Ereignis von der freien Willensentschließung eines Beteiligten abhängt (Potestativbedingung).

b) Gelangt der RZF. auf Anschlußbeschwerde des FinA. zur Aufhebung der Vorentscheidung, so ist er, wenn er selbst in der Sache entscheidet, an die Anträge des FinA. in der Anschlußbeschwerde grundsätzlich nicht gebunden. †)

Der Beschwerf. hat am 5. Juli 1930 mit seinem Sohne einen notariellen Vertrag folgenden Inhalts abgeschlossen:

Der Beschwerf. hat seinem Sohne Wertpapiere zum Eigentum übertragen mit einem Kurswert von etwa 90 000 RM. Die Übergabe der Papiere ist dadurch ersetzt worden, daß dem Sohne der

Zu 2. 1. Die Entsch. zeigt den Steuerpflichtigen und ihren Veratern, daß bei der Einlegung von Rechtsmitteln große Vorsicht geboten ist. Im vorl. Falle ist die Entsch. des FinA. zweimal zugunsten des Steuerpflichtigen abgeändert worden; das erstmalig durch das FinGer. auf die Berufung des Steuerpflichtigen; das zweitemal durch den RZF. auf Rechtsbeschwerde des Pflichtigen und Anschlußbeschwerde des FinA. Hierbei hat der RZF. — m. E. mit Recht — sich an den Antrag des FinA. nicht gebunden erachtet und ist über diesen weit hinausgegangen.

2. Das Urte. des RZF. ist nach meinem Empfinden nicht befriedigend, und zwar weder in der rechtl. Begründung noch in wirtsch. Ergebnis. Der RZF. geht davon aus, die Wertpapiere seien dem Sohne nicht unter der aufstehenden Bedingung, daß er sich in Gemäßheit des Vertrages durch Gründung oder Erwerb eines

Anspruch auf Herausgabe der im Depot einer Bank befindl. Papiere abgetreten und die Papiere auf den Namen des Sohnes bei der Bank umgeschrieben worden sind. Die Übereignung der Wertpapiere ist zu dem Zwecke erfolgt, um dem Sohne die Gründung einer Existenz durch Ankauf oder Gründung eines Fabrik- oder eines Handelsgeschäfts der elektrischen Branche zu ermögl. Die Gründung einer solchen Existenz soll Bedingung für die Übertragung der Wertpapiere sein. Der Beschw. ist ferner berechtigt, sich an dem vom Sohne zu gründenden Unternehmen zur Hälfte zu beteiligen, so daß Gewinn und Verlust auf Vater und Sohn je zur Hälfte entfallen. Im Falle des Todes des Beschw. sollen dessen Rechte auf seine überlebende Ehefrau übergehen. Bis zur Verwendung der Papiere für das zu gründende Unternehmen sollen die Papiere im Depot der Bank bleiben. Die Erträge der Papiere sollen dem gleichen Zwecke dienen wie der Kapitalwert. Sofern der Sohn ohne vorherige Zustimmung des Beschw. ein Geschäft übernehmen oder gründen oder die Mittel zu anderen Zwecken verwenden sollte, hat der Beschw. das Recht, von dem Vertrag zurückzutreten.

Das FinA. hat in der Übereignung der Wertpapiere entgegen der Auffassung des Beschw., daß es sich um ein entgeltl. Rechtsgeschäft handle, eine steuerpflichtige Schenkung des Beschw. an seinen Sohn erblickt. Den Wert der steuerpflichtigen Schenkung hat er in der Weise ermittelt, daß es vom unpreitigen Kurswert der Wertpapiere 94 420 RM für die dem Vater zugesagte Gewinnbeteiligung einen Betrag von 12,5 mal 3776,80 = 47 210 RM abgesetzt hat. Es hat demgemäß eine SchenkSt. von 1888,40 RM nach einem als geschenkt anzuhenden Betrage von 47 210 RM festgesetzt.

Nach erfolglosem Einspruch hat das BG. die Steuer auf 3526 RM erhöht. Das BG. hat gleichfalls in der Übereignung der Wertpapiere eine steuerpflichtige Schenkung erblickt. Es hat auch entsprechend der Auffassung des FinA. in der dem Beschw. zugestimmten Gewinnbeteiligung eine den Schenkungswert mindernde Last erblickt. Den Wert dieser Last hatte es aber nur mit $3\frac{1}{2}$ mal 4%:2 von 94 420 = 6609,40 RM angesetzt, indem es die Gewinnbeteiligung nicht wie das FinA. von dem vollen, sondern nur von dem halben Schenkungswerte genommen und auch nicht für unbestimmte Zeit, sondern nur für die Lebenszeit des Beschw. berechnet hat. Ferner hat das BG. in dem dem Sohne durch den Vertrag noch anderweitig auferlegten Bindungen und Verpflichtungen Verfügungsbeschränkungen erblickt, die eine Wertminderung der Schenkung gemäß § 143 Abs. 1 zur Folge hätten. Diese Wertminderung hat es sodann nach freiem Ermessen auf 10% des Kapitalwerts geschätzt und dementsprechend einen weiteren Betrag von 9442 RM zum Abzug zugelassen. Es hat dementsprechend eine Schenkung von 78 368,60 RM angenommen und die SchenkSt. auf 3526,20 RM festgesetzt.

Gegen das BU. hat der Beschw. Rechtsbeschwerde eingelegt.

Unternehmens eine Existenz schaffe, übertragen worden, sondern endgültig. Diese Schlussfolgerung ist mit dem Inhalte des notariellen Vertrages kaum vereinbar, denn dort ist ausdrücklich gesagt, daß die Gründung einer Existenz durch Ankauf oder Erwerb eines Geschäftes Bedingung für die Übertragung der Wertpapiere sein solle. Selbst wenn die Papiere dem Sohne körperlich übergeben worden wären, läge nur eine aufschiebend bedingte Eigentumsübertragung vor. Eine solche körperl. Übergabe hat aber nicht einmal stattgefunden. Vielmehr wurde dem Sohne lediglich der Anspruch an die Bank auf Herausgabe der bei dieser hinterlegten Papiere abgetreten. Es war weiter vereinbart, daß bis zur Verwendung der Papiere für das zu gründende Unternehmen diese im Depot der Bank bleiben sollten. Die Erträge der Papiere sollten dem gleichen Zwecke dienen wie der Kapitalwert. Es sollte also dem Sohne zunächst nicht einmal das Recht zustehen, diese Erträge für sich zu verwenden. Der RFG. leitet, wie der hier nicht abgedr. Teil der Begründung ergibt, seine Ansicht aus dem letzten Satz der Vertragsbestimmungen her. „Sofern der Sohn ohne vorherige Zustimmung des Vaters ein Geschäft übernehmen oder gründen oder die Mittel zu anderen Zwecken verwenden sollte, hat der Vater das Recht, von dem Vertrag zurückzutreten.“ Diese Bestimmung ergibt aber nur, daß der Vater im Falle einer Zuwiderhandlung des Sohnes an den Vertrag nicht mehr gebunden sein sollte, daß also in diesem Falle das bis dahin bedingt übertragene Eigentum sich nicht mehr in ein unbedingtes verwandeln konnte. Keineswegs läßt sich aber aus dieser Bestimmung herleiten, daß die Wertpapiere endgültig aus dem Vermögen des Vaters ausgeschieden und in das Vermögen des Sohnes übergegangen wären.

Selbst wenn man aber — insoweit dem RFG. und den Vorinstanzen folgend — annehmen wollte, das Eigentum an den Wertpapieren sei endgültig auf den Sohn übergegangen, so folgt daraus noch keineswegs, daß der Sohn um den vollen Wert der Papiere bereichert ist. Die Bereicherung ist ein wirtschaftl. Begriff. Es kommt darauf an, was der Sohn, wirtschaftlich gesehen, tatsächlich erlangt hat. Er hat weiter nichts erlangt als eine Anwartschaft, sich eine Existenz gründen und dazu die 90 000 RM verwenden zu können. Er blieb in der ganzen Angelegenheit abhängig vom Vater. Versagte dieser seine Zustimmung zu der konkreten, vom Sohne in Aussicht genommenen

Das FinA. hat sich der Rechtsbeschwerde angeschlossen. Es erachtet die Absetzung von 9442 RM in Gemäßheit des § 143 Abs. 1 NAbgD. für ungerechtfertigt.

Die Rechtsbeschwerde des Steuerpflichtigen ist unbegründet. Zutreffend sind die Vorbeurteilungen davon auszugehen, daß der Beschw. seinem Sohne die übereigneten Wertpapiere schenkungshalber überlassen hat. Die Papiere sind dem Sohne nicht unter der aufschiebenden Bedingung, daß er in Gemäßheit des § 3 des Vertrags durch Gründung und Erwerb eines Unternehmens sich eine Existenz gründe, sondern endgültig übertragen worden.

Die dem Sohne weiter auferlegte Verpflichtung, den Beschw. auf dessen Verlangen an dem zu erwerben und zu gründenden Unternehmen zu beteiligen, hat nicht den Charakter einer den Wert der Zuwendung mindernden Gegenleistung. Um eine solche würde es sich allerdings handeln, wenn der Sohn bedingungslos verpflichtet wäre, den Beschw. an dem Unternehmen zu beteiligen. In diesem Falle würde sich der Wert der Leistung des Beschw. um den Wert der übernommenen Gegenleistung mindern, weil der Beschw. einen jederzeit im Rechtswege zu verwirklichenden Anspruch auf die Gegenleistung haben würde. So aber liegt hier der Fall nicht. Nach der ausdrückl. Fassung des Vertrags ist die Erfüllung des dem Beschw. eingeräumten Anspruchs auf Beteiligung in das Verbleiben des Beschw. gestellt. Erst wenn der Beschw. seinen Willen dahin kundgibt, äußert die vom Sohne übernommene Verpflichtung die Rechtswirkung, daß der Vater an dem Betriebe und am Gewinn des Unternehmens des Sohnes zu beteiligen ist. Bis dahin gehören die Wertpapiere dem Sohne ohne Gegenleistung. Mit anderen Worten: die Rechtswirkung des Anspruchs des Beschw. und der entsprechenden Verpflichtung des Sohnes ist an den Eintritt einer Bedingung i. S. des § 158 BGB. geknüpft. Unerheblich ist, daß das als Bedingung gestellte Ereignis von der freien Willensentscheidung des Beschw. abhängig ist. Der RFG. schließt sich der ständigen Rpr. des RG. an, wonach auch in einer sog. Potestativbedingung eine echte Bedingung zu erblicken ist (RG. 67, 45; 72, 385; 77, 417; 104, 100). Außert aber hiernach die von dem Sohne übernommene Verpflichtung erst bei Eintritt des als Bedingung gestellten zukünftigen Ereignisses Rechtswirkungen, so besitzt der Sohn die Wertpapiere bis zum Eintritt dieses Ereignisses unentgeltlich. Steuerrechtlich hat dies zur Folge, daß bei der Besteuerung das unter einer auflösenden Bedingung erworbene Recht vorläufig so bewertet wird, wie wenn die auflösende Bedingung zunächst nicht bestände. Tritt die Bedingung ein, so ist die Veranlagung auf Antrag nach dem tatsächl. Werte des Erwerbes, also unter Berücksichtigung der übernommenen Gegenleistung zu berichtigen (§ 2 ErbSchStG. 1926, § 8 Abs. 2 NBevG. n. F., § 148 NAbgD. a. F., § 4 NBevG. n. F.).

Um eine dem Erwerbe beigelegte auflösende Bedingung handelt es sich auch hinsichtlich des dem Beschw. im § 8 des Vertrags vor-

Gründung, so wurde aus der Sache nichts. In der Zwischenzeit durfte der Sohn, ohne vertragsbrüchig zu werden, in keiner Weise über die Papiere verfügen. Er mußte sie bei der Bank liegen lassen; er konnte sie weder verkaufen noch verpfänden. Die Pflichten die der Vertrag dem Sohne auferlegte, waren keine bloßen „persönl. Verfügungsbeschränkungen“, vielmehr handelt es sich um Bedingungen, die den Inhalt der Verfügung einschränkten und ihren Wert — mindestens zunächst — wesentlich herabminderten. Bezüglich des Beträgungsrechtes des Vaters entwickelt der RFG. die Ansicht, daß es sich um eine auflösende Potestativbedingung handele. Das mag formallogisch richtig sein. Dieser Vertragspunkt darf jedoch nicht losgelöst von dem übrigen Vertragsinhalte gewürdigt werden. Im Zusammenhang mit den sonstigen Bedingungen stellt er sich gleichfalls als eine dem Sohne auferlegte Last oder Beschränkung dar, die den Wert der Zuwendung herabmindert. Das haben die beiden ersten Instanzen ganz richtig empfunden. Führen hiernach schon rein logische Erwägungen dazu, daß eine SchenkSt. nach dem vollen Betrag von 90 000 RM zur Zeit nicht in Frage kommen kann, so darf unerörtert bleiben, ob eine solche Steuer gegen Recht und Billigkeit verstößt und deshalb zufolge § 11 NAbgD. n. F. abzulehnen ist.

Zu einer anderen Beurteilung könnte man nur kommen, wenn anzunehmen wäre, daß die dem Sohne auferlegten Beschränkungen nicht ernst gemeint waren. Für eine solche Annahme liegt aber nicht das geringste vor. Im Gegenteil lehrt die Erfahrung, daß Eltern bei Zuwendungen an ihre Kinder, auch wenn diese längst großjährig sind, sehr ängstlich verfahren und Beschränkungen festlegen, die durchaus ernst gemeint sind.

Nach meiner Ansicht wäre sachgemäß wie folgt, verfahren worden. Entweder wurde:

- die ganze Besteuerung ausgesetzt, bis fest stand, daß das Geschäftsprojekt des Sohnes zustande gekommen war oder es wurde
- die Anwartschaft des Sohnes nach freiem Ermessen geschätzt (etwa auf ein Drittel oder die Hälfte des Wertes der Papiere) und ein vorläufiger Steuerbescheid nach § 100 NAbgD. n. F. erlassen, mit der Maßgabe, daß die endgültige Besteuerung stattzufinden hat, sobald feststeht, was aus dem Geschäftsprojekt geworden ist.

behaltenen Rücktrittsrechts im Falle, daß der Sohn ohne vorherige Zustimmung des Beschw. ein Geschäft übernehmen oder gründen oder die Mittel zu einem anderen Zwecke als dem vereinbarten verwenden sollte. Der Fortbestand des Erwerbes des Sohnes ist hier von dem Nichteintritt eines in dem Willen des Sohnes des Beschw. stehenden Ereignisses abhängig.

Die vorstehenden Grundätze, auf den vorl. Fall angewendet, führen zu folgendem steuerlichen Ergebnis. Durch die Überweisung der Wertpapiere ist der Sohn um den vollen Wert der ihm überlassenen Wertpapiere bereichert worden. Dieser Wert unterliegt der Besteuerung. Die vom BG. vorgenommenen Abzüge durften nicht vorgenommen werden. Hinsichtlich der dem Sohne auferlegten Vermögensbeschränkungen weist das FinA. zutreffend in seiner Anschlußbescheide auf § 138 Abs. 2 RAbgD. n. F. hin, wonach persönl. Vermögensbeschränkungen bei der Wertfeststellung unberücksichtigt zu bleiben haben. Aber auch die vom Sohne übernommene Verpflichtung, seinem Vater auf dessen Verlangen an den zu gründenden oder zu erwerbenden Handelsunternehmungen zu beteiligen, dürfte nicht berücksichtigt werden, solange die dem Erwerbe beigefügte auslösende Bedingung nicht eingetreten ist.

(RStB., 1. Sen., Ur. v. 27. Okt. 1931, I A 275/31.)

Reichsversicherungsamt.

Berichtet von Senatspräsident Dr. Zielke, Landgerichtsdirektor
Kerling, Berlin.

[** Wird in den Amtl. Nachrichten für Reichsversicherung (Neue Folge der Amtl. Nachrichten des RVerfA.) abgedruckt.]

○ Wird in den „Entscheidungen und Mitteilungen“, herausgegeben von Mitgliedern des RVerfA. (EW.), abgedruckt.]

1. § 89a ArbVermG. Zum Begriff der Arbeitslosigkeit. Ist ein Versicherter, der eine Beschäftigung erst im Laufe oder gar erst am Abend (Nachtdienst) aufnimmt, an diesem Tage noch arbeitslos?

Anspruch auf Arbeitslosenunterstützung hat, wer u. a. unfreiwillig arbeitslos ist (§ 87 Abs. 1 Nr. 1 ArbVermG.). Nach § 89a Abs. 1 a. a. D. ist ein Versicherter arbeitslos namentlich dann, wenn er berufsmäßig als Arbeitnehmer tätig zu sein pflegt, aber vorübergehend nicht in einem „Beschäftigungsverhältnis“ steht. Es kommt entscheidend darauf an, ob in Fällen der vorliegenden Art ein Beschäftigungsverhältnis i. S. dieser Vorschrift vorliegt. Beschäftigungsverhältnis ist ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis i. S. des § 69 ArbVermG. Hiernach kommt in erster Linie eine krankenkassenversicherungspflichtige Beschäftigung i. S. des § 165 RVD. in Frage. Die für die Krankenversicherung geltenden Grundätze für den Begriff „Beschäftigungsverhältnis“ gelten daher insoweit mittelbar auch für die Arbeitslosenversicherung, soweit das ArbVermG. nicht Ausnahmen macht. Solche Ausnahmen bestehen, soweit sie für den Begriff der Arbeitslosigkeit in Betracht kommen und hier interessieren, jedenfalls nach § 89a Abs. 2 ArbVermG. nach zwei Richtungen hin. Danach sind bleiben für die Frage, ob Arbeitslosigkeit vorliegt, vorübergehende Dienstleistungen, die auf Grund des § 168 RVD. und der Bek., betr. die Befreiung vorübergehender Dienstleistungen von der Krankenversicherungspflicht, v. 17. Nov. 1913 (RWBl. I, 756) krankenkassenversicherungsfrei sind, außer Betracht. Ferner bleiben als Beschäftigungen, welche die Arbeitslosigkeit ausschließen, nach § 89a Abs. 2 Satz 2 a. a. D. außer Betracht geringfügige Beschäftigungen i. S. des § 75a Abs. 2 ArbVermG., soweit sie versicherungsfrei sind. Die Frage, ob eine geringfügige Beschäftigung in diesem Sinne vorliegt, kann dabei im Einzelfall bei einer Beschäftigung, die im Laufe eines Kalendertages beginnt und an diesem Anfangstag nur wenige Stunden umfaßt, nicht ausschließlich auf den Bruchteil der Beschäftigung, die in den ersten Tag fällt, abgestellt werden, wenn sie darüber hinaus, wie im vorliegenden Falle, fortgesetzt wird. Dieses Stück der Beschäftigung kann vielmehr nur als Teil des einheitlich zu beurteilenden ganzen Beschäftigungsverhältnisses angesehen werden. Mit diesen Einschränkungen jedenfalls ist ein Kalendertag, an dem überhaupt eine Arbeitnehmerstätigkeit ausgeübt wird, ein Beschäftigungstag und kein Tag der Arbeitslosigkeit. Die Beschäftigung kann also auch erst gegen Ende des Tages aufgenommen werden, wie es regelmäßig bei der Nachschicht der Fall ist, die sich zu zwei gleichen oder verschiedenen Teilen auf je zwei Kalendertage erstreckt. In diesem Falle müssen beide Kalendertage als Beschäftigungstage gelten. Als Beschäftigungstag gilt daher jeweils der entsprechende volle Kalendertag, in dessen Laufe die versicherungspflichtige Beschäftigung ausgeübt wird. Grundsätzlich ist daher an solchem Tage die Arbeitslosigkeit nicht mehr vorhanden. Der Auffassung der Spruchkammer, daß, von Kurzarbeit abgesehen, ein Kalendertag nur dann als Arbeitstag in vollem Umfang gelten könne, wenn der Beginn der Beschäftigung zum mindesten die Möglichkeit einer achtstündigen Arbeitszeit verschaffe, konnte sonach nicht beigetreten werden. Das Gesetz gibt keine Handhabe zu solcher Auslegung. Die Zahl der Arbeitsstunden eines Tages ist mit den aus § 89a Abs. 2 a. a. D. sich ergebenden Vorbehalten vielmehr grundsätzlich unerheblich. Die

entsprechende Auffassung hat der Senat hinsichtlich der Anwartschaftszeit vertreten, wonach bei der Berechnung der Anwartschaftszeit nach § 95 Abs. 1 ArbVermG. die Zeit einer versicherungspflichtigen Beschäftigung auch dann angesehen wird, wenn sie keine Vollbeschäftigung von täglich acht Stunden war und daß hierbei nicht etwa nur die einzelnen Arbeitsstunden zusammengerechnet, sondern die Tage, an denen die Beschäftigung stattfand, als Einheit voll angesehen werden.

(RVerfA., Sen. f. d. Arbeitslosenverf., Entsch. v. 20. Juni 1930, IIIa Ar 85/30, EW. 28, 374.) [3.]

II. Länder.

1. Oberverwaltungsgerichte.

Preußen.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von SenPräs. Geh. RegR. v. Kries u. RA. Dr. Görres,
Berlin.

1. § 10 II 17 RM. Gefahr im polizeirechtl. Sinne. Ohne besondere in einer PolVO. gegebene rechtl. Grundlage darf die Polizei nicht dem Hauseigentümer aufgeben, seinem Mieter einen im Mietsvertrage nicht ausbedungenen Vorratsraum zur Verfügung zu stellen.†)

§ 35 Ziff. 1 BauD. für die Stadt K. schreibt vor:

„Auf baul. Anlagen, die z. T. ihrer Errichtung den damals gültigen baupolizeil. Best. entsprachen, und auf Bauten, die auf Grund genehmigter Bauentwürfe bereits begonnen sind, findet die nachträgl. Durchführung etwa nicht beobachteter Best. dieser BauD. nur dann statt, wenn polizeil. Gründe, insbes. solche der öffentl. Sicherheit, es notwendig machen.“

Nach der unbestritt. Behaupt. des Kl. besteht sein Haus schon etwa 100 Jahre. Die BauD. v. 1925 und insbes. deren § 26 Ziff. 9 Abs. 3, nach dem zu jeder Wohnung ein Dachboden und ein Keller- oder Stallgelaß von wenigstens 5 qm Grundfläche gehört, ist daher auf den Bau des Kl. nur anwendbar, wenn dieser zur Zeit seiner Errichtung den damals gültigen baupolizeil. Best. nicht entsprach oder wenn polizeil. Gründe, insbes. solche der öffentl. Sicherheit, es

Zu 1. Das Urteil entspricht sowohl den Grundätzen, die für den bisherigen Rechtszustand in Schrifttum und Rpr. Anerkennung gefunden haben, als auch den durch das PrPolVermG. v. 1. Juni 1931 (GS. 77) (in Kraft getreten am 1. Okt. 1931) getroffenen gesetzl. Bestimmungen. Die vom Kl. angef. polizeil. Verfügung stellt sich begrifflich dar als die nachträgl. Einschränkung einer polizeil. Erlaubnis (Bauerlaubnis). Da das Haus des Kl. unbetritten schon etwa 100 Jahre besteht und im Einklang mit den damaligen baupolizeil. Vorschr. errichtet worden ist, war davon auszugehen, daß der Kl. im Besitze einer auf Grund seiner alten Vorschr. erteilten baupolizeil. Erlaubnis ist. Eine einmal im Einklang mit den bestehenden Vorschr. erteilte Bauerlaubnis konnte nach bisherigem Rechte grundsätzlich nach Beginn der Bauausführung nicht lediglich deshalb zurückgenommen oder eingeschränkt werden, weil die baupolizeil. Vorschr. inzwischen geändert worden waren (so schon DVG. 24, 365; PrVerwBl. 26, 204; Schön, Der Widerruf der Verfügungen nach der Rpr. des DVG., bei Triefel, Verwaltungsrechtl. Abhandlungen, Festgabe für das DVG. 1925). Die nachträgl. Einschränkung oder Zurücknahme einer den Vorschr. zur Zeit ihrer Erteilung entsprechenden und ordnungsgemäß erlangten baupolizeil. Erlaubnis wurde nur für zulässig erachtet: 1. wenn und soweit im Falle einer Änderung des bestehenden Rechtes von der Erlaubnis noch nicht Gebrauch gemacht worden war und Tatsachen vorlagen, die nach dem neuen Rechte die Einschränkung oder Verjagung rechtfertigten; 2. im übrigen und zwar ohne Rücksicht darauf, ob von der Erlaubnis bereits Gebrauch gemacht worden war oder nicht, wenn neue Tatsachen eintreten oder bekannt wurden, die eine konkrete polizeil. Gefahr begründeten (vgl. DVG. 24, 350; 29, 390; 40, 379; 57, 495; Schön a. a. D. S. 118 ff.; Drews, Preuß. Polizeirecht, Allg. Teil, 3. Aufl., S. 72; Hattjehk, 7.—8. Aufl., S. 160, 270; Schäfer-Wichards-Wille, PolVermG. Ann. III zu § 42 PolVermG.). Diese Grundätze hat sich auch das neue preuß. PolVermG. zu eigen gemacht und im § 42 Abs. 1 zu c und d niedergelegt. Es formuliert den ersten Fall wie oben angegeben, den zweiten Fall dagegen wie folgt: „Wenn Tatsachen nachträglich eintreten oder abgesehen von b (Angabe unrichtiger oder unvollständiger Tatsachen) der Polizeibehörde nachträglich bekannt werden, die die Polizeibehörde zur Verjagung der erteilten Erlaubnis berechtigt haben würden, sofern ohne die Zurücknahme der Erlaubnis im einzelnen Falle eine Gefährdung polizeilich zu schützender Interessen eintreten würde.“

Die Vorschr. des § 35 Ziff. 1 BauD. für die Stadt K. enthält nur eine Wiederholung und andere Formulierung dieser Grundätze, indem sie bestimmt, daß die neuen Bauvorschriften auf die früher errichteten Bauten nur dann Anwendung finden sollen, wenn polizeil. Gründe, insbes. solche der öffentl. Sicherheit, es notwendig machen. Hätte die Vorschr. eine andere Bedeutung, so wäre sie nach § 42 des neuen PolVermG. übrigens jetzt ungültig, da

notwendig machen. Daß der Bau z. Bt. seiner Errichtung den damals geltenden baupolizeil. Best. nicht entprochen habe, ist von keiner Seite geltend gemacht und auch mit Rücksicht auf die damals sehr niedrigen Anforderungen an die Bauweise bewohnter Gebäude nicht anzunehmen. Demnach ist die BauD. v. 1925 vorliegend nur anwendbar, wenn, wie § 35 besagt, „polizeil. Gründe, insbes. solche der öffentl. Sicherheit, es notwendig machen“. Unter polizeil. Gründen i. S. dieser Vorschr. kann nur eine konkrete Gefahr verstanden werden. Denn es ist im Zweifel anzunehmen, daß alle Vorschr. der BauD. aus polizeil. Gründen erlassen sind. Hätte daher § 35 den Sinn, daß jeder polizeil. Grund, auch ein nur abstrakter, d. h. im gegebenen Falle möglicherweise nicht zutreffender, die neue BauD. anwendbar machen solle, so würde das dem Ergebnisse nach bedeuten, daß alle Vorschr. der BauD. ausnahmslos auch auf alte Bauten Anwendung finden. Daß dies nicht der Wille des § 35 ist, ergibt sich daraus, daß es die Angabe der von ihm festgesetzten Voraussetzung („wenn polizeil. Gründe . . . es notwendig machen“) überflüssig erscheinen ließe, da dann schlechthin die neue BauD. auf alle alten Bauten für anwendbar hätte erklärt werden können. Folglich muß angenommen werden, daß nach der Absicht des § 35 nicht jeder polizeil. Grund, sondern nur eine konkrete Gefahr die Anwendung der neuen BauD. auf alte Bauten rechtfertigen soll. So auch Balß, Preuß. Baupolizeir., 5. Aufl., S. 375 Anm. 3 sowie die Entsch. des PrOVG. v. 12. Jan. 1904: PrVerwBl. 26, 204, wonach für die Anwendung des neuen Rechtes auf neue Bauten das Vorhandensein einer dringenden, nach verständigem Ermessen zu befürchtenden Gefahr vorausgesetzt wird.

Das Bestehen einer solchen Gefahr ist aber vorliegend zu verneinen. Daß dem Mieter nicht zugumuten sei, seinen Brennvorrat pfundweise einzukaufen, kann nicht die Grundlage eines polizeil. Eingriffs in die Rechte eines Dritten bilden. Denn es ist Aufgabe der Polizei, Gefahren für die öffentl. Sicherheit oder Ordnung abzuwehren, nicht aber, dafür zu sorgen, daß ein Einzelner vor der Unbequemlichkeit behütet wird, sich seinen Brennvorrat pfundweise einzukaufen. Damit entfällt auch der weitere von dem Bekl. angeführte Gesichtspunkt, daß, wenn der Mieter seine Vorräte nicht pfundweise, sondern auf

PolD. die Grundzüge des § 42 PolVerwO. einhalten müssen und keine andere Regelung treffen dürfen (vgl. Schäfer-Wichards-Wille Anm. III 1 zu § 42 PolVerwO.). Daß mit „polizeil. Gründen“ keine nur abstrakte Gefahr, d. h. eine Gefahr, die nach den Erfahrungen des tägl. Lebens für die große Mehrzahl der Normalfälle eintreten kann (vgl. u. a. OVG. v. 30. Sept. 1930, R. = u. PrVerwBl. 52, 316), gemeint ist, ergibt sich, wie das Urt. zutreffend ausführt, daraus, daß eine abstrakte Gefahr schon Voraussetzung der ganzen BaupolD. wie überhaupt jeder PolVD. ist, der § 35 anderenfalls also sinnlos wäre, weil dann bedeutend, daß die BauD. für alle Fälle zu gelten habe. Konkret ist eine Gefahr, die im Einzelfall im Augenblick des beabsichtigten polizeil. Einschreitens besteht (vgl. OVG. 81, 244). Gefahr selbst ist die nach objektiven Erfahrungsgrundsätzen wahrscheinlich zu erwartende Verschlechterung eines Zustandes, und zwar, da es sich hier um eine polizeil. Gefahr handelt, des Zustandes der polizeilich zu schützenden Interessen (so OVG. und RG. in ständiger Rspr., z. B. RG. v. 8. April 1930: JFG. ErgBd. 10, 400; OVG. 77, 338; Schäfer-Wichards-Wille a. a. D. Anm. II zu § 24 PolVerwO., Anm. IV zu § 14 PolVerwO.). Mit anderen Worten: Es muß eine Störung der öffentl. Ordnung und Sicherheit bereits eingetreten sein oder im Einzelfall bevorstehen. Bei der Prüfung, ob eine solche Gefahr vorliegt oder nicht, muß weiterhin beachtet werden, daß die Gefährdung des polizeimäßigen Zustandes von dem den baupolizeil. Bestimmungen unterliegenden Grundstück oder Gebäude auszugehen hat. Geht die Gefährdung von dritter Seite aus, so hat sich die Polizei mit ihren Verfügungen an diese zu wenden, da sie grundsätzlich sich nur an den Störer, d. h. die für die Gefährdung verantwortl. Person, wenden darf.

Das OVG. verneint hier die rein tatsächl. Frage, ob der Zustand des dem Kl. gehörenden Hauses eine die angef. Verfügung rechtfertigende konkrete polizeil. Gefahr begründe. Mit Recht. Anlaß zu dem Vorgehen gegen den Kl. als Hauseigentümer hatte der Umstand gegeben, daß einer seiner Mieter den Hausboden durch Überlastung mit Brennstoffvorräten zum Einsturz zu bringen drohte. Für den Bestand der öffentl. Sicherheit und Ordnung ist es unerheblich, ob und wie eine Einzelperson sich ihre Brennstoffvorräte beschafft, solange sie durch unangemessene Lagerung keine allgemeine Gefahr (z. B. Einsturz- oder Feuergefahr für ein Haus) heraufbeschwört. Ruft sie aber durch unangemessene Lagerung eine solche Gefahr hervor, so ist sie der Störer, den die Polizei mit entsprechender Verfügung zur Beseitigung des polizeil. Zustandes anhalten muß. Ein Fall, in dem der Hauseigentümer (der Kl.) in Anspruch zu nehmen gewesen wäre, hätte z. B. vorgelegen, wenn der den alten, aber nicht den neuen baupolizeil. Vorschr. entsprechende Hausboden so beschaffen gewesen wäre, daß er bei ordnungs- und bestimmungsgemäßer Benutzung eine Einsturz- oder Feuergefahr begründet hätte.

RG. Dr. Richards, Berlin.

einmal einkaufe, er einen Ort zu ihrer Aufbewahrung haben müsse, als welcher sich der Boden des Hauses mit Rücksicht auf die geringe Tragfähigkeit der Decke nicht eigne. Desgl. entfällt der Grund, daß eine Aufbewahrung größerer Brennorräte in der Mietwohnung selbst die Feuergefahr für das Haus erhöhe. Nahm die Polizei an, daß durch eine Aufbewahrung größerer Brennorräte in der Mietwohnung oder auf dem Boden Gefahren heraufbeschworen würden, so hätte sie den Mieter anhalten müssen, diese Lagerung zu unterlassen und sich mit dem wiederholten Bezug geringerer Brennstoffmengen zu begnügen, nicht aber durfte sie vom Kl. verlangen, daß er für den Mieter ein Keller- oder Stallgefaß zur Verfügung stelle.

(PrOVG., 4. Sen., Urt. v. 25. Juni 1931, IV A 57/30.)

Thüringen.

Thüringisches Oberverwaltungsgericht.

2. VD. des RPräs. v. 28. März 1931 zur Bekämpfung politischer Ausschreitungen (RWB. I, 79). Auch Störungen, die nicht in der Veranstaltung selbst liegen, sondern von außen her zu befürchten sind, rechtfertigen das Versammlungsverbot.

Es kommt nicht darauf an, ob die verbotenen Versammlungen so, wie sie von der Kl. geplant waren, selbst geeignet waren, die öffentl. Sicherheit oder Ordnung zu stören, und somit die Kl. als Veranstalterin „Störer“ war. Das war zwar vor dem Erlaß der VD. allerdings Voraussetzung für das Verbot einer öffentlichen Versammlung; denn nach Art. 123 RVerf. kann nur eine „unfriedliche Versammlung“ verboten werden. Eine an sich friedliche Versammlung aber wird durch die Gefahr der Störung von dritter Seite allein noch nicht zu einer unfriedlichen. Vielmehr ist es — nach Art. 123 RVerf. — die Pflicht der Polizei, friedliche Versammlungen gegen Störungen von dritter Seite zu schützen (so OVG. v. 3. Juni 1931, A 24/31). Wenn § 1 VD. des RPräs. auch nur in diesem Sinne ein Vorgehen gegen „Störer“, d. h. gegen Veranstalter unfriedlicher Versammlungen, hätte ermöglichen wollen, so wäre der Erlaß der VD. soweit nicht nötig gewesen. Die VD. hat aber — was nach Art. 48 Abs. 2 RVerf. zulässig war — in § 16 für ihre Geltungsdauer das Recht, sich friedlich zu versammeln (Art. 123 RVerf.), gerade außer Kraft gesetzt und so, wie sich aus ihrer ganzen Zweckbestimmung als typische AusnahmeVD. und demgemäß scharfen Tendenz, politische Ausschreitungen wirksamer als bisher bekämpfen zu können, ergibt, der Polizei die Möglichkeit gegeben, auch an sich friedliche Versammlungen zu verbieten, wenn die Gefährdung der öffentl. Sicherheit oder Ordnung durch andere Personen als die Veranstalter zu befürchten ist.

Deshalb kommt auf die Einwendungen der Klage nichts an, denn sie lauten im wesentlichen darauf hinaus, daß die beabsichtigten Versammlungen der Kl. nach den bisherigen Erfahrungen „friedlich“ seien. Das kann als zutreffend unterstellt werden. Das Verbot rechtfertigt sich trotzdem schon dann, wenn anlässlich der Versammlungen von außen her Störungen befürchtet werden konnten. Eine solche Befürchtung war aber nicht von der Hand zu weisen. Denn die politische Hochspannung, zu der es bis zum entscheidenden Zeitpunkt in S. aus den verschiedensten allgemein- und vor allem kommunalpolitischen Gründen gekommen war, war jedenfalls durchaus geeignet, bei der Behörde die Beforgnis entstehen zu lassen, daß gelegentlich der beiden Versammlungen — gleichviel von welcher Seite her — die öffentl. Sicherheit oder Ordnung gestört werden könnte.

(ThürOVG., Urt. v. 21. Okt. 1931, A 86/31.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Geisenhener, Gera.

2. Sonstige Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

Bayern.

Bayerisches Landesverwaltungsgericht.

Bericht von Senatspräsident Dr. Arendts, Berlin.

1. Offiziere des alten Heeres, die nach dem 1. April 1920 verabschiedet wurden, sind, soweit ihre Pension auf Grund der Beileihung mit einer höheren Kriegsstelle festzustellen ist, Altpensionäre (vgl. BayLVerfOrgGer. Erg. Ziff. 161).

(BayLVerfOrgGer., Urt. v. 25. Sept. 1931, II MV Nr. 709/30, 4654/27; Erg. 1931, 50 Ziff. 175.)

Berichtigung.

JW. 1932, 205 unten muß die Unterschrift der Anmerkung zu 2 statt „D. E.“ — „D. S.“ heißen.