

Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

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

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig, Dresdner Straße 11/13.

Sernsprecher Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimator / Postfachkonto Leipzig Nr. 63673.

Bezugspreis bis auf weiteres monatlich für Ausgabe A (mit den „Nachrichten des Deutschen Anwaltvereins“ einmal monatlich) M. 5.50 für Ausgabe B (ohne diese Beilage) M. 4.50; bei Einzelheften jeder Bogen zu 8 Seiten 40 Pf. 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 16 Pf., für den Stellenmarkt 12 Pf., $\frac{1}{2}$ Seite M. 225.—, $\frac{1}{4}$ Seite M. 120.—, $\frac{1}{8}$ Seite M. 65.—. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungstrich zu Trennungstrich gerechnet. Die Größe der Anzeige ist bei der Bestellung in Millimetern anzugeben. Bei Chiffreanzeigen kommen noch 50 Pf. Gebühren hinzu. Zahlungen ausnahmslos auf Postfachkonto W. Moeser Buchhandlung, Leipzig 63673, bei Bestellung erbeten.

Pachtrecht.

Die einstweilige Anordnung der Pachtzuschordnungen¹⁾.

Von Rechtsanwalt Dr. Strippel, Kassel.

I.²⁾ Die mit § 3 Ziff. 7 und 8 der PrPSchD. III übereinstimmenden §§ 20 II und 21 PrPSchD. III haben folgenden Wortlaut:

§ 20 Abs. 2:

„Für die Zeit bis zur rechtskräftigen Entscheidung kann das Pachteinigungsamt, sowie außerhalb der mündlichen Verhandlung der Vorsitzende durch einstweilige Anordnung das streitige Pachtverhältnis regeln. Eine solche An-

¹⁾ Der Aufsatz ist ausführlicher in etwa dem dreifachen Umfang in der Zeitschrift „Der Verpächter“ 1924 (herausgeg. vom Reichspachtbund landwirtschaftlicher Verpächter und Grundeigentümer, Berlin W 35, Am Karlsbad 23) erschienen. Auf die Ziffern des größeren Aufsatzes ist nachstehend in den Fußnoten verwiesen.

PrPSchD. = Preuß. Pachtzuschordnung.

I = vom 3. Juli 1920 (GS. S. 363); 25. Jan. 1921 (GS. S. 125); 23. Juli 1921 (GS. S. 488).

II = vom 27. Sept. 1922 (GS. S. 287); 31. Okt. 1922 (GS. S. 331); 23. Nov. 1922 (GS. S. 440).

III = vom 27. Sept. 1922 (GS. S. 287); 27. Febr. 1924 (GS. S. 115).

Wo Paragraphen ohne Zusatz aufgeführt werden, sind es solche der PrPSchD. III.)

RPSchD. = Reichspachtzuschordnung.

I = vom 9. Juni 1920 (RWB. S. 1193).

II = Reichsgesetz zur Verlängerung der PSchD. vom 29. Juni 1922 (RWB. S. 529).

III = WD. zur Änderung der Pachtzuschordnung vom 13. Febr. 1924 (RWB. I S. 63).

W. I = Wagemann, Die preuß. Pachtzuschordnung vom 3. Juli 1920 (25. Jan. 1921). Berlin 1921.

W. II = Wagemann, Die preuß. Pachtzuschordnung. Nachtrag, WD. über Rechtsbeschwerde usw. vom 23. Juli 1921. Berlin 1921.

W. III = Wagemann-Prug, Die preuß. Pachtzuschordnung vom 27. Febr. 1924. Berlin 1924.

P. W. = Dr. G. Ponstl und Dr. Fr. Wenzel, Pachtzusch. Berlin 1921.

Weigen = M. Weigen IV, Komm. zur Reichspachtzuschordnung. Hilsenheim 1921.

Thüringen I = Dr. Robert Seydenreich, Die neue Pachtzuschordnung in Thüringen. Weimar 1922.

Thüringen II = Pachtzusch. usw. in Thüringen. Weimar 1924.

Thüringen I = Pachtzuschordnung für das Land Thüringen vom 11. August 1922.

Thüringen II = Pachtzuschordnung für Thüringen v. 26. Febr. 1922.

²⁾ Vgl. Ziff. 1.

ordnung muß getroffen werden, wenn eine der in § 6 Abs. 3 Satz 1 bezeichneten Körperschaften es beantragt. Gegen die auf Grund dieser Vorschrift erfolgende Entscheidung des Vorsitzenden kann binnen zwei Wochen nach ihrer Bekanntgabe die Entscheidung des Pachteinigungsamtes angerufen werden, diese ist endgültig.“

„Die Befugnisse aus dem . . . § 20 Abs. 2 stehen außerhalb der mündlichen Verhandlung dem Vorsitzenden zu.“

II.³⁾ Zwischen dem „Beschluss“ und der „einstweiligen Anordnung“ (EA.) der Pachtzuschordnungen ist streng zu unterscheiden. Da unter dem Beschluss lediglich die Entscheidung erster Instanz (§ 25 Abs. 1) zu verstehen ist, gegen die allgemein die Rechtsbeschwerde an das Landgericht zulässig ist, so ist es unrichtig, andere im Pachtzuschverfahren ergehende Beschlüsse, z. B. prozessleitender Natur, mit diesem Namen zu bezeichnen. Man sollte diese nur mit dem Oberbegriff der Pachtzuschordnung „Entscheidung“ (vgl. §§ 9, 10, 20, 23, 24, 27, 47 III) benennen.

III.⁴⁾ Es ist auffallend, wie flüchtig die EA. in der Literatur und in der Rechtsprechung bisher behandelt worden ist. Es muß dies zum Teil daran liegen, daß sie in den ersten Pachtzuschordnungen nicht besonders vorgesehen war und nur auf dem Umwege in sie hineingekommen ist, daß in § 12 der PrPSchD. I § 23 II die „Anordnung für das Verfahren vor den Einigungsämtern“ vom 23. Sept. 1918 (RWB. 1146) für anwendbar erklärt wurde. Jedenfalls muß auch auf fast selbstverständlich erscheinende Punkte des Verfahrens genau eingegangen werden, da eine gewisse Unsicherheit der PrP. und eine vorhandene Abneigung der Parteien, von diesem oft so dringend notwendigen Mittel Gebrauch zu machen und dadurch über die größten Schwierigkeiten durch eine schnelle Rechtsprechung, wenigstens vorläufig hinwegzukommen, gerade auf der Ungelährtheit der gesamten Grundlage zu beruhen scheint. Mit Rücksicht hierauf wird auf folgende Fragen eingegangen:

Ist mündliche Verhandlung erforderlich?

Während der „Beschluss“ — unbeschadet § 19 — nur nach einem zur mündlichen Verhandlung anberaumten Termin erfolgen kann, kann die EA. sowohl außerhalb der mündlichen Verhandlung durch den Vorsitzenden, als auch innerhalb derselben durch das PEA. erfolgen (§ 20 Abs. 2⁵⁾).

³⁾ Vgl. Ziff. 2—4.

⁴⁾ Vgl. Ziff. 5—15, 18—20.

⁵⁾ Vgl. Ziff. 5.

Ist die EA. anfechtbar?

Während sowohl der Beschluß als auch die EA. des Vorsitzenden und des P.E.U. ursprünglich unanfechtbar waren (PrP.Sch.D. I § 6 II), bringt erst die PrP.Sch.D. III (siehe oben unter I) die Bestimmung, daß gegen die Entscheidung des Vorsitzenden, die „Anrufung“ des P.E.U. „binnen zwei Wochen nach ihrer Bekanntgabe“ zulässig sei. Diese Anrufung wird von W. III S. 109 als „Einspruch“ bezeichnet. Daß es sich bei der Zweiwöchensfrist nicht um eine Notfrist wie bei der Rechtsbeschwerde (§ 27 Abs. 2) handelt, ist unbestritten. Das P.E.U. kann die EA. des Vorsitzenden aufheben, aufrecht erhalten oder abändern. Sowohl die auf Anrufung wie die von vornherein ergehende EA. des P.E.U. ist endgültig; eine hiergegen eingelegte Rechtsbeschwerde muß durch „Vorbescheid“ als „an sich unstatthaft“ (§ 29 I) zurückgewiesen werden⁶⁾. Muß dem Antrag auf EA. stattgegeben werden?

Aus der Fassung des Gesetzes („kann“) — § 20 Abs. 2 — erhellt, daß die Entscheidung in das pflichtmäßige Ermessen des P.E.U. gestellt ist, und daß auch von Amts wegen eine solche getroffen werden kann. Gewisse öffentliche Körperschaften sind dadurch privilegiert, daß ihrem Antrag auf EA. stattgegeben werden muß (vgl. PrP.Sch.D. II § 1, II Abs. 2)⁷⁾.

Muß die Gegenseite gehört werden?

Aus der entsprechenden Anwendung der Bestimmung der einstweiligen Verfügung der ZPO. und dem Zweck der EA. ergibt sich, daß der Vorsitzende in der Regel ohne Anhörung, das P.E.U. selbst in der Regel nach Anhörung der Gegenseite entscheiden wird. Wenn § 20 I Satz 2 bestimmt, daß den Beteiligten ausreichend Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden muß, so gilt dies nur für den Beschluß, nicht für die EA.⁸⁾.

Erfolgt die Zustellung von Amts wegen oder auf Betreiben der Parteien?

Daß diese Frage nicht geregelt ist, bedeutet einen besonderen Mangel. Sie ist nicht einmal für den Beschluß in § 23 II geregelt. Mit W. III 152 ist die Zustellung nur deshalb für erforderlich anzusehen, um eine formelle Grundlage für den Beginn der Beschwerdefrist des § 27 zu schaffen. Tatsächlich beginnt die Frist für den anwesenden Beteiligten mit der Verkündung (§ 23 Abs. 2); ohne eine im Termin erfolgende Bekanntgabe, meint W., solle nach den Vorschriften der ZPO. verfahren werden. Damit ist aber noch nicht die Frage entschieden, ob die Zustellung von Amts wegen vorzunehmen ist. P. W. S. 96 geht scheinbar als selbstverständlich hiervon aus, und zwar gerade für die EA. In der Regel wird heute das P.E.U. die Zustellung von Amts wegen in der von der ZPO. vorgeschriebenen Zustellungsform vornehmen. In Thüringen ist es ausdrücklich vorgeschrieben (Thüringen I und II § 18, Heydenreich II S. 38)⁹⁾.

Ist die EA. mit Gründen zu versehen?

Gesetz und Kommentare schweigen. Mangels eines allgemeinen Grundsatzes für sämtliche Verfahrensarten, daß Entscheidungen zu begründen sind; es ist rechtlich nicht zu beanstanden, wenn die EA. nicht begründet wird (vgl. § 23 III). Für Thüringen ist jedoch ausdrücklich vorgeschrieben, daß sämtliche Entscheidungen des P.E.U. Tatbestand und Gründe enthalten müssen, also auch die EA. (vgl. § 18 das.). Bei allen größeren Pachtstreiten ist Begründung zweckmäßig¹⁰⁾.

Hat der Vorsitzende die EA. zu unterschreiben?

Dies ist aus allgemeinen Grundsätzen, nicht aber aus § 23 IV zu bejahen. Entsprechend sind die Namen der Mitglieder des P.E.U. anzugeben¹¹⁾.

Muß in der Endentscheidung auf die EA. zurückgegriffen werden?

Obwohl es eine diesbezügliche Vorschrift nicht gibt, empfiehlt es sich unter allen Umständen im Interesse der Klarheit, wenn im Tenor der Endentscheidung ausdrücklich zu der etwa vorher erlassenen EA. Stellung genommen wird. Hierbei ist zu bedenken, daß die Endentscheidung nicht etwa die EA. mit Wirkung für die Zukunft aufheben kann (erst recht

nicht mit rückwirkender Kraft), sondern lediglich feststellt, daß die EA. „erledigt“ sei. Sollte die EA. versehentlich nicht erwähnt sein, so hat sie gleichfalls keine Rechtswirkung mehr. Dann sind die Beteiligten darauf angewiesen, aus dem Inhalt der Endentscheidung die Bedeutung des Fortfalls der EA. zu entnehmen¹²⁾.

Es muß zulässig erscheinen, auch außerhalb eines Hauptverfahrens die EA. zu beantragen, da § 20 Abs. 2 nicht entgegensteht, wie auch ohne Zustimmung des Gegners ihre Zurücknahme zulässig ist (siehe Rechtsentscheid des RG. 17 Y 7/23)¹³⁾.

IV. Bis zur PrP.Sch.D. III fehlte eine Begriffsbestimmung bezüglich der Aufgabe der EA. Daß ursprünglich der vom Gesetzgeber angeblich gewollte Zweck sehr verschiedenartig und jedesmal nicht voll erfaßt wurde, ergibt sich aus den ersten Kommentaren, in denen jeweilig nur Einzelfälle erwähnt werden¹⁴⁾. Nachdem aber durch PrP.Sch.D. III § 3 Ziff. 7 bestimmt ist, daß „durch die EA. das streitige Pachtverhältnis zu regeln sei“, liegt eine generelle Stellungnahme zur EA. nahe. Unter „Pachtverhältnis“ kann hier nichts anderes verstanden werden, als jeder Fall, der überhaupt nach der PrP.Sch.D. der Normalentscheidung des P.E.U. unterbreitet werden kann. Auch Weitzen S. 49 hebt hervor, „sie könne jeglichen Inhalt der endgültigen Entscheidung haben“; entsprechend Heydenreich I S. 31¹⁵⁾. Die vorübergehende Wirksamkeit der EA. geht erst mit voller Deutlichkeit aus der PrP.Sch.D. III hervor, wo es heißt, daß die EA. das Pachtverhältnis regeln kann, für die Zeit bis zur rechtskräftigen Endentscheidung. Mit Rücksicht auf die oft monatelange Geltung der EA. darf ihre Bedeutung nicht unterschätzt werden¹⁶⁾.

V. Auf die Frage über die Bedeutung der getroffenen EA. einzugehen ist um so wichtiger, als gerade hierüber große Unklarheiten herrschen.

Man hat davon auszugehen, daß auch die Beschlüsse des P.E.U. nicht vollstreckbar sind, sondern daß ihr Inhalt gemäß § 46 I ebenso wie der allerdings vollstreckbare abgeschlossene Vergleich „unter den Parteien als Vertragsinhalt gilt“. Daraus folgt ohne weiteres, daß einerseits ebenso die EA. auch nur eine (vorübergehende) Änderung des Inhalts des Pachtvertrages bedeutet, andererseits aber die EA. auch keinen vollstreckbaren Titel darstellt (so richtig Beschluß des RG. Hamborn v. 10. Sept. 1924 5 M 1286/24: „Pächterszeitung“ 1924 S. 170), so daß der Verpächter (z. B. bei anderweitiger Verteilung der Steuerlast für ein Pachtjahr) genötigt ist, falls Pächter freiwillig nicht zahlt, vor einem ordentlichen Gericht einen vollstreckbaren Titel zu erwirken. Mit Recht verweist W. III 206 auf die Möglichkeit, im Wege des Urkundenprozesses zum Ziele zu kommen. Folgerichtig kann der Pächter während der Dauer einer ihm günstigen EA. Abweisung der Räumungsklage des Verpächters mit Erfolg beantragen, muß aber auch die Verzugsfolgen der Nichtzahlung eines durch EA. festgesetzten vorläufigen Pachtzinses gegen sich gelten lassen¹⁷⁾. Demgegenüber sind in Thüringen allgemein die rechtskräftigen Entscheidungen vollstreckbar (vgl. PrP.Sch.D. II § 3 Ziff. 4, Thüringen I § 26, II § 27).

Was die Rechtskraft der EA. anlangt, so tritt die formelle Rechtskraft bei Beschlüssen zwei Wochen nach deren Bekanntmachung, bei landgerichtlichen Entscheidungen mit der Verkündung oder Zustellung (§ 37 II) ein. Bei der EA. des P.E.U. geschieht dies mit deren Erlaß. Ich stehe auch auf dem Standpunkt, daß auch die EA. des Vorsitzenden, gegen die Anrufung des P.E.U. zulässig ist, sofort wirksam wird, wobei ich mich einmal auf den Wortlaut des § 20 II berufe, wonach „für die Zeit bis zur rechtskräftigen Endentscheidung“ eine Regelung getroffen werden kann, sowie ferner darauf, daß dies dem Wesen der EA. als einer aus dringenden Gründen ausnahmsweise gegebenen Regelung¹⁸⁾ entspricht.

Was die materielle Rechtskraft betrifft, so sind selbstverständlich die ordentlichen Gerichte wie an den

⁶⁾ Vgl. Ziff. 6.

⁷⁾ Vgl. Ziff. 7—9.

⁸⁾ Vgl. Ziff. 10.

⁹⁾ Vgl. Ziff. 11 und 12.

¹⁰⁾ Vgl. Ziff. 13.

¹¹⁾ Vgl. Ziff. 14 u. 15.

¹²⁾ Vgl. Ziff. 19 u. 20.

¹³⁾ Vgl. Ziff. 18.

¹⁴⁾ Vgl. Ziff. 52.

¹⁵⁾ Vgl. Ziff. 16.

¹⁶⁾ Vgl. Ziff. 17.

¹⁷⁾ Vgl. Ziff. 23 u. 24.

¹⁸⁾ Vgl. Ziff. 21.

Beschluß, so auch an die EA. gebunden, sofern nicht einer der Fälle vorliegt, in denen gerade das ordentliche Gericht gegen eine Entscheidung des PEA. anrufen werden kann (vgl. RG. III 261/23 v. 10. Nov. 1923: „Verpächter“ 1924 S. 80). Im übrigen sind keineswegs die Grundsätze der ZPO. über die materielle Rechtskraft ohne weiteres anwendbar; es bleibt vielmehr die clausula rebus sic stantibus, auf die ja die gesamte Pachtzuschußgesetzgebung aufgebaut ist, dergestalt von Einfluß hierauf, daß das PEA. an seine EA. dann nicht mehr gebunden ist, wenn nach der ersten Entscheidung Tatsachen eingetreten sind, die eine Änderung der Hauptentscheidung, z. B. gemäß § 2, rechtfertigen würden.

VI. Von Interesse ist ferner die Frage, ob die EA. konstitutive oder deklaratorische Bedeutung hat¹⁹⁾. Diese Frage ist deshalb von stärkster Bedeutung, weil oft die Kündigung eines Pachtverhältnisses die einzige Möglichkeit bedeutet, einen durch die oder trotz der Pachtzuschußgesetzgebung unmöglich gewordenen Zustand zu beseitigen. Wird die Vertragsänderung erst durch den Beschluß des PEA. vollzogen, so hängt eine vorherige Kündigung z. B. wegen Nichtzahlung eines angemessenen Pachtzinses in der Luft. Wird aber durch den Beschluß lediglich festgestellt, daß die gerade in Frage stehende Vertragsbestimmung so anzulegen ist, wie es der Spruch tut, so würde eine vorher erfolgte Kündigung durchschlagen²⁰⁾.

Während Marwiz in der Pächterzeitschrift 1924 S. 162 den Entscheidungen der PEA. konstitutive Wirkung beilegt²¹⁾, komme ich zu folgendem Ergebnis:

In den Fällen der PrPSchD. III § 3, nämlich bei Aufhebung eines Pachtvertrages und Herabsetzung eines vereinbarten zu hohen Pachtzinses, besteht kein Zweifel über die rechtsgestaltende Bedeutung der Entscheidung²²⁾. Zweifel liegen aber vor bei Beschlüssen mit „anderweitiger Festsetzung von Vertragsleistungen“. Gerade hierbei komme ich zu dem auf den ersten Blick überraschenden Ergebnis, daß der Beschluß des PEA. so lange konstitutive Wirkung hat, als die Pachtzuschußgesetzgebung gegenüber der allgemeinen Rechtsprechung des RG. einen Ausnahmezustand bedeutet, und somit nicht schon auf Grund der auf sie gestützten Auslegung des Vertrages eine Verpflichtung zur erhöhten Pachtzinszahlung als eine auf Treu und Glauben beruhende Pächterverpflichtung im allgemeinen oder im besonderen angesehen wurde. Sobald aber durch Abschüttelung des Sazes Mark = Mark der synallagmatische Charakter des gegenseitigen Vertrages auch bezüglich der Angemessenheit von Leistung und Gegenleistung wieder anerkannt wurde, konnte dem Beschluß des PEA. nur noch deklaratorische Bedeutung beigemessen werden²³⁾.

Dieses Ergebnis stimmt m. E. sowohl mit dem das Urteil des OVG. Breslau v. 12. März 1924 (5 U 46/24) bestätigenden Urteil des RG. v. 14. Okt. 1924 (III 206/24: „Verpächter“ 1924 S. 117) überein, als auch mit der Entscheidung des RFG. v. 18. Juni 1924 (abgedr. in den „Mitteil. d. dtsh. Steuerstelle d. Reichsverbandes d. dtsh. Industrie“ 1924 S. 285), wo in Verbindung mit der Einkommenbesteuerung des Verpächters gerade zu der vorliegenden Frage Stellung genommen wird²⁴⁾. Es ist selbstverständlich, daß alles, was bezüglich der konstitutiven oder deklaratorischen Bedeutung der Beschlüsse gesagt ist, entsprechend auch für die EA. gelten muß, ein Punkt, den die gesamte Literatur nicht erwähnt²⁵⁾.

VII.²⁶⁾ Von besonderer Bedeutung ist die Behandlung der EA. in der Beschwerdeinstanz. RPSchD. III § 3 Ziff. 7 und 8 heben ausdrücklich hervor, daß hinsichtlich der EA. das gleiche für die Rechtsmittelstelle gelte. So kann auch das VG. in der Beschwerdeinstanz eine EA. erlassen, und zwar sowohl durch den Vorsitzenden (vgl. § 47), als auch durch die ZR. (§ 33 I) (ob auch durch den Einzelrichter, mag dahingestellt bleiben), und zwar ebenfalls mit sofortiger Wirksamkeit (s. o. V).

W. III 167 bringt eine Übersicht über die „Abweichungen für das Verfahren vor dem Beschwerdegericht“ gegenüber demjenigen vor dem PEA.

Soweit solche Abweichungen für die EA. der Beschwerdeinstanz in Betracht kommen könnten, handelt es sich um folgendes:

a) Die EA. kann auch beim VG. durch jeden Bevollmächtigten beantragt werden. In der mündlichen Verhandlung jedoch können nur die beim jeweiligen VG. zugelassenen Anwälte auftreten. Da diese dem VG. nur als Pachtanwälte etwas Neues zu sagen haben, erklärt sich, daß das VG. leider fast nie mündliche Verhandlungen anberaunt.

b) Da die von dem Verfahren vor dem PEA. abweichenden Bestimmungen für das Verfahren vor dem Beschwerdegericht bezüglich der Zustellung (W. III 168) sich nur auf Beschlüsse bezieht (§§ 26 II, 30 I, 37 II), so verbleibt es bezüglich der EA. bei der Regelung wie vor dem PEA. (siehe oben Ziff. III), da jedenfalls nicht die Verfahrensvorschriften der ZPO., sondern die des PEA.-Verfahrens entsprechend anzuwenden sind (so auch W. III 167).

c) Auch die ZR. kann über die EA. ohne Anhörung der Gegenseite und ohne mündliche Verhandlung entscheiden (s. o. Ziff. III), nicht aber aus § 33 II, sondern aus §§ 20 II und 32.

d) Die Vorschrift des § 37 über eine schriftliche Begründung bezieht sich auf das Rechtsbeschwerde-, nicht also auf das EA.-Verfahren. Eine Zurückweisung der Verhandlung über die EA. vom Beschwerdegericht an das PEA. (vgl. § 36) ist begrifflich ausgeschlossen.

e) Von Interesse ist die Frage, ob ein VG. beim RG. einen Rechtsentscheid über eine EA. einholen kann. Ich nehme diese Möglichkeit deshalb an, weil der Rechtsentscheid ein dem Gericht an die Hand gegebenes Mittel ist, um die Rechtseinheit im Staate zu wahren (vgl. W. III 201); weil nach § 35, I 3 ein Rechtsentscheid generell eingeholt werden kann, wenn es sich „um eine bislang nicht letztinstanzlich entschiedene Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung“ handelt, weil ferner für das EA.-Verfahren dieselben rechtlichen Gesichtspunkte bedeutend sind, die auch für das Pachtvereinigerungsverfahren selbst Bedeutung haben (s. o. Ziff. V), W. III 177 schweigt. Auch ist schließlich in § 35 nicht nur von „Beschlüssen“, sondern allgemein von Entscheidungen die Rede. Ein Rechtsentscheid über die bei einem EA.-Verfahren anzuwendenden Grundsätze ist mir bisher nicht bekannt geworden.

Selbstverständlich kann, wie vor dem PEA. auch von dem Beschwerdegericht „von Amts wegen“ eine EA. angeordnet werden.

Damit komme ich zu dem Ergebnis, daß das EA.-Verfahren in der Beschwerdeinstanz im wesentlichen den Vorschriften unterliegt, die auch für das Verfahren vor dem PEA. gelten. Es ist also auf die gesamten bisherigen Ausführungen zu verweisen. Die besonderen Vorschriften über das Rechtsbeschwerdeverfahren vor dem VG., die von dem Verfahren vor dem PEA. abweichen, kommen also grundsätzlich für das EA.-Verfahren des Beschwerdegerichts nicht zur Anwendung²⁷⁾.

VIII.²⁸⁾ Über die Kosten der EA. findet eine gesetzliche Regelung in § 41 Abs. 3, über die Erstattung der Anwaltskosten des Antragstellers in § 42, über die Gerichtskosten in § 39 III, sowie schließlich über den Gerichtskostenvorschuß in § 40.

Die superinventarischen Bauten des Pächters.

Von Gerichtsassessor Fritz Lippmann,
Hilfsarbeiter im Preussischen Ministerium für Landwirtschaft,
Domänen und Forsten, Berlin.

Der Ausdruck „Superinventar“ ist ein der Landwirtschaft geläufiger Begriff. Das landwirtschaftliche Inventar, das das BGD. in § 98 Ziff. 2 behandelt, wird eingeteilt in lebendes und totes Inventar (Vieh, Geräte, Maschinen). Als Unterart des toten Inventars gelten die Borräte jeglicher Art, nämlich die landwirtschaftlichen Erzeugnisse

¹⁹⁾ Vgl. hierzu Ziff. 25—44.

²⁰⁾ Vgl. Ziff. 25 u. 27.

²¹⁾ Vgl. Ziff. 26.

²²⁾ Vgl. Ziff. 28.

²³⁾ Vgl. Ziff. 34.

²⁴⁾ Vgl. Ziff. 35—40.

²⁵⁾ Vgl. Ziff. 41.

²⁶⁾ Vgl. Ziff. 49—51.

²⁷⁾ Vgl. Ziff. 49—51.

²⁸⁾ Vgl. Ziff. 44—46.

und der Dünger, soweit sie zur Fortführung der Wirtschaft erforderlich sind. Des weiteren unterscheidet der Landwirt noch das Feldinventar, womit er die Aufwendungen im Felde bezeichnet, nämlich Ausfaat und Dünger zuzüglich Arbeitsleistung. Für das landwirtschaftliche Pachtverhältnis kommen weiter in Betracht der Begriff des eisernen Inventars als Bezeichnung für die dem Pächter bei Pachtbeginn übergebenen Inventarstücke, die nach Beendigung der Pachtzeit entweder in gleicher Menge oder zum Schätzungswerte zurückzugeben sind, sowie das Superinventar, worunter diejenigen Inventarstücke zu verstehen sind, die vom Pächter während der Pachtzeit über den Bestand des übernommenen oder zum Betriebe erforderlichen Inventars hinzu beschafft worden sind.

Demzufolge gelten als superinventarische Bauten diejenigen Bauten, die der Pächter über den Rahmen der gesetzlichen, in § 582 BGB. bestimmten oder durch Vertrag besonders vereinbarten Unterhaltungsspflicht hinaus ausführt. Wesentlich ist hier zunächst die Frage des Eigentums. Nach § 94 BGB. gehören zu den wesentlichen Bestandteilen eines Grundstücks die mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen, insbesondere Gebäude und Erzeugnisse. Die wesentlichen Bestandteile eines Grundstücks sind Eigentum des Grundstückseigentümers.

Eine Ausnahme bildet § 95. In Betracht kommt hier nur § 95, Abs. 1, S. 1, wonach zu den Bestandteilen eines Grundstücks solche Sachen nicht gehören, die nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden sind. Was unter vorübergehender Zweck im Sinne des § 95 zu verstehen ist, läßt sich in einer allgemeinen Formel schwer bestimmen. Auf die Absicht des Pächters kommt es nicht in erster Linie an. Denn Zweck nach § 95 ist nicht gleichzusetzen mit Absicht (Ost. 5, 76). Im übrigen wird man nur in seltenen Fällen die Absicht des mit der Rechtslage nicht vertrauten Pächters einwandfrei feststellen können. Des weiteren könnte man meinen, daß das Entscheidende in der Art der Verbindung zu suchen sei, also insbesondere, ob eine feste, schwer zu lösende Verankerung mit dem Grund und Boden stattgefunden habe. Es kann aber auch hierauf nicht ankommen. Denn sonst wäre der § 95 bei einer Gegenüberstellung mit § 94 nicht zu verstehen. Vielmehr enthält der § 95 eine Fiktion, die sagen will, auch wenn es sich um wesentliche Grundstücksbestandteile handelt, sollen diese, wenn sie nur zu vorübergehendem Zweck errichtet worden sind, in rechtlicher Hinsicht nicht als wesentliche Bestandteile nach § 94 anzusehen sein. Demzufolge jagt auch das RG. in RG. 55, 281, ob die Verbindung mit einem Grundstück vorübergehend oder dauernd sei, sei keine rein tatsächliche Frage, womit das RG. sagen will, auf die Art der Verbindung kommt es hier allein nicht an. Maßgebend sind vielmehr auch die rechtlichen Beziehungen, in denen der Einbaucnde zum Grundstückseigentümer steht.

Was nun die Bauten des Mieters oder Pächters betrifft, so hat das RG. in mehreren Entscheidungen (RG. 55, 281; 63, 416; Bruchot 59, 108) grundsätzlich ausgesprochen, daß in der Regel Bauten, die der Pächter aufführt, nur zu vorübergehendem Zweck, nämlich für die Dauer der Pachtzeit, als errichtet anzusehen sind, und zwar auch dann, wenn im Verträge eine lange Dauer der Pachtzeit vorgesehen ist. Die vom Pächter errichteten Neuanlagen sollen, wie es in einer Entscheidung heißt (RG. 106, 51), zwar dem Grundstück für die Dauer der Pachtzeit zugute kommen, nicht aber soll der Eigentümer des Grundstücks dabei einen Vorteil haben. Hierbei mag die Erwägung ausschlaggebend gewesen sein, daß es unbillig wäre, wenn der Pächter, der wertvolle Neuanlagen errichtet, vielleicht in der Hoffnung auf spätere Pachtverlängerung oder Erwerb des Grundstücks, diese nach Beendigung der Pacht dem Verpächter überlassen und sich selbst nur mit einem Ausgleichsanspruch begnügen soll, den er in zahlreichen Fällen erst im Prozeßwege wird durchsetzen müssen.

Die Grenze bildet indes einmal der § 95 BGB. Danach ist der Regelfall ausgeschlossen, wenn unter Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse nicht mehr die Feststellung getroffen werden kann, daß die Verbindung nur zu vorübergehendem Zweck, nämlich nur für die Dauer der Pachtzeit erfolgt ist. Ein solcher Fall würde vorliegen, wenn der Pächter unzweifelhaft nicht die Absicht hatte, die Gegenstände vorzeitig zu trennen, z. B. eine Ausfaat. Ferner wenn die Trennung nur unter Zerstörung oder wesentlicher Beeinträchtigung des sonstigen Eigentums des Verpächters erfolgen

kann. Dieser Fall wird in der Regel bei den Einbauten des Pächters in Gebäude des Verpächters gegeben sein, den sogenannten Verbesserungsbauten, z. B. Einbau neuer Fußböden. Vgl. Ost. 36, 112. Ferner wenn die Abtrennung für den Pächter keinen Nutzen haben würde (RG. 106, 148). Hierher gehören auch diejenigen Fälle, in denen die Neubauten für den Weiterbetrieb der Wirtschaft eine Notwendigkeit bilden. So z. B. wenn der Pächter an Stelle einer abgängig gewordenen Scheune in der Inflationszeit, in der er selbst nur einen geringen Bruchteil seiner Pacht zahlte und darum vom Verpächter nicht gut den Neubau der Scheune verlangen konnte oder weil einem solchen Verlangen die Pachtbuchordnung entgegenstand hätte, selbst diese neue Scheune gebaut hat, die dann in Wirklichkeit nicht als superinventarisch, sondern nur als Ertragsbau für die abgängige Scheune anzusehen ist. Hierher gehören ferner solche Bauten, die nach der ganzen Art ihrer Errichtung nicht bloß vorübergehenden Zwecken dienen sollen, also z. B. ein massives mehrstöckiges Leutewohnhaus.

Die zweite Grenze ist dann gegeben, wenn besondere vertragliche Vereinbarungen vorliegen. Diese Vereinbarungen können sich einmal auf den Einzelfall erstrecken, so z. B., wenn der Pächter mit dem Pachtvertrage bestimmte Neubau- oder Umbauverpflichtungen übernommen hat. Die Vereinbarungen können aber auch von allgemeinem Inhalt sein, so z. B., wenn im Pachtvertrage vereinbart ist, daß superinventarische Bauten im Zeitpunkt der Errichtung oder in einem späteren Zeitpunkt in das Eigentum des Verpächters übergehen sollen, wobei der Eigentumsübergang nach Maßgabe der §§ 929 ff. BGB. erfolgt. Liegt eine dahingehende Vereinbarung vor, so steht zunächst fest, daß der vorübergehende Zweck für die Dauer der Pachtzeit ausgeschlossen ist. Man wird aber darüber hinaus auch als Regelfall annehmen können, daß, wenn erst einmal das Eigentum an den Bauten sich in der Hand des Grundstückseigentümers vereinigt hat, der vorübergehende Zweck nach § 95 für immer ausgeschlossen ist. Denn wie für die Bauten des Pächters die Vermutung dafür spricht, daß sie nur zu vorübergehendem Zweck, nämlich für die Dauer der Pachtzeit, errichtet sein sollen, so spricht umgekehrt für die Bauten des Grundstückseigentümers die Vermutung dafür, daß die Verbindung mit dem Grund und Boden eine dauernde sein soll. Die Ausnahmen werden, jedenfalls soweit der landwirtschaftliche Pächter in Betracht kommt, sehr selten sein. In Frage kommen nur solche Bauten, deren Errichtung, wenn sie vom Grundstückseigentümer erfolgt wäre, auch nur zu vorübergehendem Zweck geschehen sein würde, also z. B. eine Baracke für Saisonarbeiter, ferner ein Treibhaus als ausgesprochene Luxuserrichtung, deren Lebensdauer im Hinblick auf die Unrentabilität ihres Betriebes von vornherein nur zeitweilig in Betracht kam. Die rechtliche Folge in den letztgenannten Ausnahmefällen geht dahin, daß diese Bauten auf Grund der vertraglichen Vereinbarung zwar in das Eigentum des Grundstückseigentümers übergehen, aber auch in dessen Hand nicht ohne weiteres wesentliche Bestandteile des Grundstücks werden.

Nicht immer treffen die vertraglichen Vereinbarungen der Parteien über das Superinventar ihrem Wortlaut nach rechtlich den Kern der Sache. So findet man oft Bestimmungen dahingehend, daß das Wegnahmerecht des Pächters hinsichtlich der superinventarischen Bauten ausgeschlossen sein soll, oder daß dem Verpächter die Berechtigung zusteht, die Bauten nach Ablauf der Pachtzeit zu einem bestimmten Schätzungswert zu übernehmen. Ist das Wegnahmerecht des Pächters schlechthin ausgeschlossen, so ist damit auch der § 95 BGB., in dessen Mittelpunkt das Wegnahmerecht des Pächters steht, beseitigt. An die Stelle des § 95 treten dann die §§ 93, 94 BGB., woraus sich ergibt, daß das Eigentum an den superinventarischen Bauten in dem Zeitpunkt, in dem die feste Verbindung mit dem Grund und Boden erfolgt, auf den Grundstückseigentümer im Hinblick auf die Tatsache der Verbindung übergeht. § 946 BGB.

Etwas schwieriger liegt die Frage, wenn dem Grundstückseigentümer nur die Berechtigung eingeräumt worden ist, die superinventarischen Bauten zu übernehmen. Eine solche Vereinbarung kann dahin gemeint sein, daß die Berechtigung des Grundstückseigentümers zur Übernahme sich nur auf diejenigen Bauten erstreckt soll, die bis zur Ausübung seiner Berechtigung oder bei Beendigung der Pacht noch vorhanden sind. Die Vereinbarung kann aber auch den

Sinn haben, daß die Berechtigung des Grundstückseigentümers sich auf alle superinventarischen Bauten bezieht, die während der Dauer der Pacht errichtet werden. In letzterem Fall muß das Wegnahmerecht des Pächters und damit der § 95 BGB. so lange als ausgeschlossen angesehen werden, bis der Grundstückseigentümer seine Entscheidung getroffen hat (vgl. auch RGKomm. Anm. 2 zu § 95 BGB.). Kommt der Grundstückseigentümer hiermit in Verzug, so kann der Pächter die Entscheidung nach Maßgabe des § 264 Abs. 2 BGB. erzwingen. Wenn jedoch der Pächter durch ein vorzeitiges Abreißen der Bauten die Berechtigung des Verpächters zur Übernahme bereitet, so macht er sich nach § 265 S. 2 BGB. Schadenersatzpflichtig.

Vertragliche Vereinbarungen vorstehender Art werden häufig für den Fall getroffen, daß der Pächter Neubauten ohne Wissen und ohne Genehmigung des Verpächters aufführt. Nach dem Gesetz ist der Pächter hierzu berechtigt und braucht grundsätzlich nicht die vorherige Zustimmung des Verpächters. Denn der § 583 BGB. verbietet nur die Vornahme von Änderungen, die auf die wirtschaftliche Bestimmung des Grundstücks über die Dauer der Pachtzeit hinaus von Einfluß sein würden. Wenn nun auch der Verpächter nicht die Absicht haben wird, der Kaufpreidigkeit seiner Pächter Schwierigkeiten in den Weg zu legen, so hat er doch allgemein ein wesentliches Interesse daran zu wissen, welche Neubauten auf dem Pachtgrundstück aufgeführt werden, um bei Beendigung der Pacht Streitigkeiten darüber vorzubeugen, ob Gebäude als superinventarisch anzusehen sind oder nicht. Solche Streitigkeiten werden sich, zumal das Kündigungsrecht des Verpächters beim Tode seines Vertragsgegners nach § 596 Abs. 2 BGB. ausgeschlossen ist, leicht dann ergeben, wenn die Auseinandersetzung bei Pachtlauf nicht mehr mit dem ursprünglichen Pächter erfolgt, sondern mit dessen Erben oder Erbeserben oder sonstigen Pachtachfolgern. Der Pächter hat dann nicht nur die Beweislast nach § 95 Abs. 2 BGB. dafür, daß es sich um Superinventarien handelt, sondern auch dafür, daß es sich um genehmigte Superinventarien handelt.

Soweit die Neuanlagen des Pächters unter § 95 BGB. fallen, also nicht wesentliche Bestandteile des Grundstücks werden, ergibt sich rechtlich folgendes:

1. Die Anlagen des Pächters gehen nicht in das Eigentum des Grundstückseigentümers über, vielmehr bleiben sie im juristischen Sinne bewegliche Sachen (RG. 55, 281; 87, 51) und sind in bezug auf ihre Eigentumsbeziehung den sonstigen beweglichen Sachen, die der Pächter anschafft, gleichzustellen. Dies ist wesentlich für einen Verkauf, für Pfändung und Verpfändung, ferner bei einem Verkauf des Grundstücks für die Berechnung der Grunderwerbsteuer.

2. Die Anlagen gehören nicht zu den verpachteten Gegenständen. Es hat daher weder der Pächter die Unterhaltungspflicht nach Maßgabe des § 582 BGB., sofern nicht seine allgemeine Sorgfaltspflicht hinsichtlich der Gesamtpachtung berührt wird, noch hat der Verpächter die Pflicht, den Bestand des Bauwerkes zu erhalten. Hat der Pächter im Vertrage die Versicherungspflicht übernommen, so erstreckt sich auch diese im Zweifel nur auf die Pachtgegenstände.

3. Der Pächter hat nach Beendigung der Pacht das Wegnahmerecht mit der Verpflichtung, auf eigene Kosten den früheren Zustand ordnungsmäßig wiederherzustellen. § 258 BGB. Das Wegnahmerecht wird auch nicht nach § 997 Abs. 2 BGB. beschränkt, denn § 997 spricht nur von wesentlichen Bestandteilen, als die die Neuanlagen des § 95 BGB. nicht anzusehen sind.

Sofern hingegen § 95 keine Anwendung findet, gehen die Neuanlagen im Zeitpunkt der Errichtung in das Eigentum des Grundstückseigentümers über und sind, wenn nicht besondere Umstände entgegenstehen, den mitverpachteten Gegenständen gleichzusetzen. Der Pächter hat wegen seines Eigentumsverlustes einen Anspruch auf Entschädigung in Höhe der Bereicherung des Grundstückseigentümers. § 951 BGB. Den Entschädigungsanspruch kann der Eigentümer abwenden, wenn er auf das Eigentum verzichtet. Auch das Wegnahmerecht des Pächters bleibt nach § 951 Abs. 2 an sich unberührt, sofern es nicht vertraglich ausgeschlossen ist. Es findet aber hier § 997 Abs. 2 BGB. Anwendung, dessen wesentliche Bestimmung dahin lautet, daß die Wegnahme ausgeschlossen ist, wenn dem Pächter mindestens der Wert ersetzt wird, den die Bestandteile nach der Abtrennung für ihn haben würden. Wegen der Berechnung dieses Wertes wird auf RG. 106, 148 Bezug ge-

nommen. Die Berechnung, der der Materialwert nach der Abtrennung zugrunde zu legen ist, wird zweifellos zurückstehen hinter dem Wert, den das stehende Gebäude in seiner Gesamtheit hat, so daß sich der eigenartige Fall ergibt, daß der Pächter wegen seiner Entschädigung schlechter steht, wenn er den Entschädigungsanspruch auf das Wegnahmerecht stützt, gegenüber der Vergütung, die nach § 951 Abs. 1 auf Grund der gesamten Bereicherung des Verpächters zu bemessen ist.

Der § 95 BGB. bezieht sich nur auf diejenigen Fälle, in denen während der Pachtzeit vom Pächter Neuanlagen errichtet werden, nicht dagegen auf Anlagen, die bereits bei Beginn der Pacht vorhanden und vom Verpächter dem Pächter übergeben worden sind. Häufig wird bei Beginn der Pacht vereinbart, daß bestimmte vorhandene Gebäude vom Pächter superinventarisch übernommen werden sollen. Der Pächter erwirbt an diesen Gebäuden nicht das Eigentum. Denn dieses könnte er nur zusammen mit dem Grund und Boden durch Einigung und Eintragung im Grundbuch erlangen. Sondern eine solche Vereinbarung bezweckt in erster Linie etwas anderes, nämlich die Ausschließung der dem Verpächter sonst obliegenden Unterhaltungspflicht. Darüber hinaus kann aber dem Pächter das Abbruchrecht an den Gebäuden eingeräumt werden. Auch hierdurch erlangt der Pächter aber nur einen obligatorischen Anspruch auf den Abbruch, den er selbst ausüben oder seinem Pachtachfolger übertragen kann. Das Eigentum erwirbt er erst nach der Trennung an den einzelnen Bestandteilen des Grundstücks. Nun ist es in der Kriegs- und Nachkriegszeit häufig vorgekommen, daß Gebäude für abgängig angesehen und dem Pächter auf Abbruch verkauft wurden, nachher aber, weil die Ansprüche durch die Zeiterhältnisse bescheidener wurden, der Pächter von seinem Abbruchrecht keinen Gebrauch machte, sondern es vorzog, durch Verbesserung den Bau zu erhalten. Auch in diesem Fall ist kein Neubau nach § 95 entstanden, sondern es ist höchstens ein Ausgleichsanspruch des Pächters gegeben, der sich auf den Wert der Verbesserung erstreckt, soweit diese über seine Unterhaltungspflicht hinausgeht, und auf Erstattung des Betrages, der dem Materialwert des Altbaues nach Abtrennung der Bestandteile entsprechen würde.

Die Aufwertung von Pachtsicherheiten.

Von Regierungs- und Landeskulturrat Dr. Kaiser, Berlin.

In den meisten Pachtverträgen pflegt eine Sicherheitsleistung des Pächters vereinbart zu werden, um dem Verpächter die Möglichkeit zu geben, sich bei Nichterfüllung der vom Pächter übernommenen Verpflichtungen an ihr sofort schadlos zu halten. Auf diese Sicherheitsleistung finden die §§ 232 ff. BGB. insoweit Anwendung, als sie nicht durch besondere Vertragsbestimmungen abgeändert oder ausgeschlossen sind. In der Regel wird die Sicherheit entweder in Geld oder in Wertpapieren geleistet. Da sie durch die Inflation in den weitaus meisten Fällen entwertet ist, erhebt sich die Frage nach ihrer Ergänzung für die Dauer des Vertrages und ihrer Aufwertung nach Beendigung des Pachtverhältnisses.

I. § 240 BGB. bestimmt, daß eine Sicherheit zu ergänzen oder eine anderweitige Sicherheit zu leisten ist, wenn sie ohne Verschulden des Berechtigten unzureichend geworden ist. Mithin trägt der Verpflichtete für sie die Gefahr. Er kann sich nur von seiner Ergänzungspflicht befreien, wenn er dem Berechtigten ein Verschulden nachweist. Im Einzelfalle wird es in erster Linie auf die Art der Sicherheitsleistung ankommen, da hierdurch die gegenseitigen Rechte und Pflichten besonders beeinflusst werden.

Hat der Verpächter bares Geld als Sicherheit erhalten, so kommt es darauf an, ob er darüber frei verfügen konnte. Gesah die Leistung in der Form des pignus irregulare, so hat der Verpächter den vollen Gegenwert der Sicherheit erhalten und in sein Vermögen überführt. Ein Anspruch auf Ergänzung ist in diesem Falle ausgeschlossen. Haben die Parteien die Sicherheit als pignus regulare (§ 1215, 688 ff. BGB.) vereinbart, so hat zwar der Verpächter über die ihm übergebene Summe nicht frei verfügen können. Es fragt sich aber, ob er als Verwahrer nicht verpflichtet war, die bei ihm hinterlegte Summe vor der Entwertung zu schützen. Das RG.: JW. 25, 228 hat bei der Handlungsweise eines Juweliers, der eine Geldsumme als depositum

regulare in einem Briefumschlag die Inflationszeit über aufbewahrt hat, die Sorgfaltspflicht eines gewissenhaften Geschäftsmannes vermisst und ihn für die Entwertung haften lassen, allerdings mit der Einschränkung, daß noch im Einzelfall geprüft werden müsse, ob nicht in der Nichttätigkeit des anderen Vertragsteiles ein konkurrierendes Verschulden zu finden sei. Wieweit diese Entscheidung auf unseren Fall Anwendung finden kann, wird davon abhängen, ob einem Verpächter nach den näheren Umständen auch eine solche für einen Geschäftsmann wohl zutreffende Verpflichtung zugemutet werden kann. Man wird jedenfalls eine Haftung der Verpächter in den Fällen ablehnen müssen, in denen es sich um kleinere Leute handelt, die in ihrer Schwerefalligkeit die Wirtschaftslage in der Inflationszeit nicht schnell genug zu erfassen vermochten. Ist nach Vereinbarung der Parteien die Sicherheit bei einem Dritten, z. B. einem Notar, in Verwahrung gegeben worden, so dürfte ein Verschulden des Verpächters nicht mehr anzunehmen sein. Denn in diesem Falle ist der Verpflichtete in erster Linie zur Aufmerksamkeit bei der Erhaltung der von ihm einer unbeteiligten Stelle hingewiesenen Werte verpflichtet, und zwar um so mehr, als § 235 BGB. ihm das Recht zum Austausch des zur Sicherheit geleisteten Geldes oder der Wertpapiere gibt. Ebenso liegt der Fall, wenn ein Sparkassen- oder Bankguthaben dem Verpächter verpfändet worden ist.

Ist die Sicherheit in Wertpapieren geleistet, so wird § 240 Anwendung finden. Der Verpächter hat hier weder das Recht noch die Pflicht, die Wertpapiere, die nur zu seiner Sicherheit dienen sollen, bestmöglichst anzulegen, um sie vor ihrer Entwertung zu schützen. Es würde Sache des Pächters sein, seinerseits für die Verwertung der Papiere zu sorgen.

Der Streit, ob eine Ergänzung der Aufwertung überhaupt gefordert werden kann, gehört vor die ordentlichen Gerichte. Besteht jedoch eine Meinungsverschiedenheit über die Höhe der Ergänzung, die z. B. vom Pächter unter der Begründung angefochten wird, daß die veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse eine Herabsetzung der Sicherheitsleistung bedingen, so sind hierfür gemäß § 2 Abs. 1 der PSchD. die PEG. zuständig, die in diesem Falle auch die rechtliche Voraussetzung des Anspruchs zu prüfen haben.

II. Unabhängig hiervon ist der Anspruch des Pächters auf Aufwertung der geleisteten Sicherheit bei Beendigung des Pachtverhältnisses zu bewerten. Er geht von der Erwägung aus, daß der Verpächter seinerzeit eine vollwertige Sicherheit erhalten hat, die er zu demselben Werte zurückgeben müsse. Dies trifft jedoch nur insoweit zu, als die geleistete Sicherheit dem Verpächter auch wirklich wirtschaftlich zugute gekommen ist. Nur in dem Falle ist ein Aufwertungs-

anspruch begründet, in dem die Sicherheit zur freien Verfügung des Verpächters gestanden hat und in sein Vermögen übergegangen war. Weiterhin ist aber dem Pächter ein Schadenersatzanspruch in derselben Höhe gegeben, wenn durch Verschulden des Verpächters die Sicherheitsleistung entwertet worden ist. So läuft diese Frage, wirtschaftlich betrachtet, mit dem Ergänzungsanspruch parallel. Nur in den Fällen, in denen der Verpächter den Ergänzungsanspruch nicht geltend machen kann, muß er dem Aufwertungsanspruch des Pächters nachgeben, d. h. wenn er bares Geld als pignus irregulare seiner Zeit zur freien Verfügung erhalten hat oder ihn wegen seiner Nichttätigkeit bei der Aufwertung des bei ihm hinterlegten Geldes ein Verschulden trifft. In allen anderen Fällen ist der Aufwertungsanspruch unbegründet.

Die Höhe der Aufwertung wird sich in Anwendung der allgemeinen Grundsätze aus § 242 BGB. nach den Besonderheiten des Einzelfalles richten. Als Vermögensanlage, die nach den Bestimmungen der 3. SteuerNotW. (§ 12) oder des jetzt neu erscheinenden Aufwertungsgesetzes zu behandeln ist, kann die Sicherheitsleistung, selbst wenn die Zinsen dem Pächter weiter zukommen sollten, nicht aufgefaßt werden. Der Zweck der Sicherheit ist nicht eine Kapitalverwahrung, bei der die Nutzung dem Hinterleger zukomme, sondern in erster Linie die Sicherstellung des Gläubigers. Die mit diesem Hauptzweck verbundene Nebenwirkung kann nicht so in den Vordergrund gerückt werden, daß man hierbei die Begriffsmerkmale der Vermögensanlage als erfüllt ansehen könnte (so auch OLG. Karlsruhe in JW. 1925, 277). So kommen für die Entscheidung über die Höhe der Aufwertung die sonst üblichen Gesichtspunkte in Betracht. Nicht unerwähnt wird dabei der Umstand bleiben dürfen, daß der Pächter in den Inflationsjahren in den weitaus meisten Fällen eine äußerst niedrige Pacht gezahlt hat. Diese Erwägung muß hier mitbestimmend sein, ganz gleichgültig, ob man vom rechtlichen Standpunkt aus die Sicherheit als einseitigen Realvertrag oder als Leistung aus dem zweiseitigen Pachtvertrage ansieht. Denn wirtschaftlich ist nach dem in § 242 zum Ausdruck kommenden Rechtsgedanken der Zusammenhang zwischen dem Aufwertungsanspruch der Pachtlichkeit und den sonstigen Ansprüchen aus dem Pachtverhältnis so klar, daß man an der Prüfung aller gegenseitiger Forderungen nach dem Grundsatz der Billigkeit nicht vorbeigehen kann. Die Entscheidung über diesen Aufwertungsanspruch steht nicht dem PEG., sondern den ordentlichen Gerichten zu. Denn nach dem zutreffenden Rechtsentscheid des RG. v. 14. Jan. 1924 — 17 Y 27/23 — können Leistungen, die ihrer Natur nach die Beendigung des Pachtverhältnisses zur Voraussetzung haben, durch das PEG. nicht abgeändert werden.

Hat das preußische Grundstücksgenehmigungsgesetz rückwirkende Kraft?!

Von Rechtsanwält Dr. Ernst Frankenstein, Berlin.

Als das preußische Gesetz vom 10. Febr. 1923 über den Verkehr mit Grundstücken in Kraft trat, erhob sich alsbald ein lebhafter Streit darüber, ob das Gesetz rückwirkende Kraft habe, d. h. auf diejenigen Geschäfte einwirke, bei denen Kauf und Auflassung zwischen dem 1. Jan. und 16. Febr. 1923, die Eintragung aber erst später erfolgt war. Nach kurzen Schwanken stellte sich die Rechtsprechung auf Grund eines Beschlusses des Kammergerichts vom 26. April 1923 fast einmütig auf den Standpunkt, daß das Gesetz keine rückwirkende Kraft habe, so daß diese Geschäfte keiner Genehmigung bedürften, und es sind dementsprechend damals unzählige Grundstücksübergaben ohne Genehmigung im Grundbuch eingetragen worden.

Nun hat das RG. ganz unerwartet in einem Beschlusse v. 1. Juli 1924 (RG. 108, 356 = JW. 1924, 1990) sich auf den gegenteiligen Standpunkt gestellt und die Übergabe, welche ohne Genehmigung eingetragen worden ist, für nichtig erklärt. Angesichts der außerordentlichen wirtschaftlichen Tragweite dieser Entscheidung, welche nach vorsichtiger Schätzung tausende von Grundstücksübergaben betrifft, hätte man

erwarten dürfen, daß das Reichsgericht seinen Beschluß mit besonderer Sorgfalt begründet hätte. Eine Untersuchung des Gesetzes zeigt aber, daß diese Voraussetzung nicht nur nicht zutrifft, sondern daß die höchst oberflächlich begründete Entscheidung des Reichsgerichts unrichtig ist.

Die maßgebende Bestimmung enthält § 15 des Gesetzes, der jedoch nicht zu verstehen ist, wenn man nicht den Zusammenhang des Gesetzes nachprüft. Nach § 1 des Gesetzes bedürfen der Genehmigung „alle Rechtsgeschäfte, die die Veräußerung eines Grundstücks oder eines Grundstücksanteils oder die Bestellung oder Übertragung eines Erbbaurechts oder die Bestellung eines Nießbrauchs zum Gegenstand haben...“ Der Genehmigung bedürfen also Rechtsgeschäfte und nur Rechtsgeschäfte. Bei sachenrechtlichen Geschäften muß dabei zwischen dem obligatorischen Grundgeschäft und dem sachenrechtlichen Erfüllungsgeschäft unterschieden werden. Diese Unterscheidung macht auch § 1 des Gesetzes. Nach dem angeführten Satz 1 bedürfen grundsätzlich die obligatorischen Grundgeschäfte der Genehmigung. Nun kommt es aber vor, daß ein obligatorisches Grundgeschäft gar nicht vorliegt. Das ist zwar bei Kaufverträgen selten, bei der Bestellung des Nießbrauchs dagegen die Regel. Die Eintragung des Nieß-

¹⁾ Vgl. hierzu Aufsatz Oppenheimer unten S. 1100 und RG. unten S. 1130.

brauchs wird üblicherweise einfach ohne vorausgegangene obligatorische Bewilligung, während es bei Grundstücken seltener, wenn auch auf dem Lande nicht ganz selten, vorkommt, daß die Auflassung ohne vorherigen Kaufvertrag vorgenommen wird. Für diese Fälle sorgt Satz 3 des § 1 vor, der bestimmt: „Die Auflassung, die Bewilligung der Eintragung oder Umschreibung eines Erbbaurechts oder der Eintragung eines Nießbrauchs bedürfen der Genehmigung, wenn das zugrundeliegende Verpflichtungsgeschäft nicht genehmigt ist“.

Genehmigungspflichtig ist also nach dem klaren Wortlaut und nach dem nicht minder klaren Sinn des Gesetzes das obligatorische Grundgeschäft und, wenn dieses aus irgendeinem Grunde nicht genehmigt worden ist, das dingliche Erfüllungsgeschäft. Jrgend etwas anderes bedarf niemals der Genehmigung. Insbesondere bedarf der behördliche Akt der Eintragung im Grundbuche, der beim Kaufvertrag auf die Auflassung, bei Nießbrauch und Erbbaurecht auf die Bewilligung der Eintragung folgt, niemals der Genehmigung, weil er ja unzweifelhaft kein Rechtsgeschäft, sondern ein behördlicher Akt ist. Über diese Frage sollte es vernünftigerweise keine Diskussion geben.

Man muß sich diese vorstehende Folgerung vor Augen halten, um den geradezu unbegreiflichen Mißgriff des Reichsgerichts richtig zu würdigen. § 15 des Gesetzes bestimmt nämlich: „Das Gesetz tritt mit der Verkündung in Kraft“. Da das Gesetz am 16. Februar 1923 verkündet worden ist, ist es an diesem Tage in Kraft getreten. Fände sich im Gesetz keine weitere Bestimmung, so hätten von diesem Tage ab alle oben erwähnten Rechtsgeschäfte der Genehmigung bedurft, nicht dagegen Rechtsgeschäfte, die vorher vorgenommen waren. Nun bestimmt aber der zweite Satz des § 15 über das Inkrafttreten des Gesetzes: „Es findet keine Anwendung auf alle diejenigen Rechtsvorgänge (Auflassung, Eintragung im Grundbuche), welche in Erfüllung eines vor dem 1. Januar 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäfts erfolgen“. Die Bedeutung dieser Vorschrift ist klar. Wie erwähnt, ist die Auflassung eines Grundstücks nur dann genehmigungspflichtig, wenn der Kaufvertrag selbst aus irgendeinem Grunde nicht genehmigt worden ist. Ohne den **Schlusssatz** des § 15 hätte das zur Folge gehabt, daß, wenn der Kaufvertrag vor dem Inkrafttreten des Gesetzes geschlossen war, also keiner Genehmigung bedurfte, die Auflassung aber erst nach Inkrafttreten des Gesetzes erfolgte, nunmehr die Auflassung der Genehmigung bedürft hätte, eben weil das Grundgeschäft nicht genehmigt war. Man mochte das bei der Abfassung des Gesetzes als Härte empfinden, weil damals zwischen Kaufvertrag und Auflassung oft längere Zeit verging; infolgedessen führte man eine Vergünstigung für alle diejenigen Kaufverträge ein, die vor dem 1. Januar 1923 geschlossen waren. Hier sollte die Auflassung auch dann nicht der Genehmigung bedürfen, wenn sie erst nach Inkrafttreten des Gesetzes erfolgte, also nach § 1 mangels Genehmigung des Grundgeschäfts hätte genehmigt werden müssen.

Nun folgt aber in dem erwähnten Satz 2 des § 15 in der Klammer auf das Wort „Auflassung“ die Wendung „Eintragung im Grundbuche“, und hieran knüpft das Reichsgericht seine Folgerungen. Es behauptet nämlich, daß mit den Worten „Eintragung im Grundbuche“ die Eintragung des Eigentumswechsels im Grundbuche, die der Auflassung zu folgen hat, gemeint sei, und folgert daraus, daß, wenn zwar Kaufvertrag und Auflassung, aber nicht die Eintragung im Grundbuche vor Inkrafttreten des Gesetzes erfolgt war, die nachträgliche Genehmigung dann nötig sei, wenn der Kaufvertrag nicht schon vor dem 1. Januar 1923 geschlossen sei. In dieser Argumentation ist nicht weniger als alles falsch.

§ 15 Satz 2 befiehlt ausdrücklich, daß das Gesetz auf bestimmte Rechtsvorgänge keine Anwendung findet; das sagt für jeden denkenden Menschen, daß kraft dieser Ausnahmenvorschrift die Anwendung des Gesetzes in bestimmten Fällen, in denen es sonst Anwendung finden müßte, ausgeschlossen sei; denn sonst wäre der Satz sinnlos. Wo in aller Welt steht nun aber im Gesetz etwas davon, daß es irgendeinen Fall gibt, in dem die Eintragung im Grundbuche der Genehmigung bedürfe?! Genehmigungspflichtig sind doch nur Rechtsgeschäfte — seit wann ist denn die Eintragung im Grundbuche ein Rechtsgeschäft? Genehmigungspflichtig sind doch nur Kaufvertrag und Auflassung — seit wann ist die Eintragung im Grundbuche mit einem dieser Akte identisch? Aber

noch schlimmer: die Worte, auf die das Reichsgericht seine Argumentation stützt, beziehen sich überhaupt nicht auf Kaufverträge! § 1 des Gesetzes unterscheidet, wie wir sahen, zwischen dem Grundgeschäft, das die Verpflichtung zur Auflassung des Grundstücks oder zur Bestellung des Erbbaurechts oder Nießbrauchs begründet, und dem Erfüllungsgeschäft, das bei Grundstücken in der Auflassung, bei Erbbaurecht und Nießbrauch in der Bewilligung der Eintragung besteht. Auf die knappste Formel gebracht, sind also nach § 1 genehmigungsbedürftig: 1. das Grundgeschäft; 2. das Erfüllungsgeschäft (a) Auflassung bei Grundstücken, b) Bewilligung der Eintragung im Grundbuche bei Erbbaurecht und Nießbrauch). An diese Formulierung knüpft § 15 an. Nach Satz 1 tritt das Gesetz mit der Verkündung in Kraft, hat also keine rückwirkende Kraft. Liegt das Grundgeschäft vor, das Erfüllungsgeschäft nach dem Inkrafttreten, so wäre grundsätzliche Genehmigung nötig; Satz 2 schränkt das aber dahin ein, daß ein nach dem Inkrafttreten vorgenommenes Erfüllungsgeschäft, das an sich genehmigungspflichtig ist, doch dann nicht der Genehmigung bedarf, wenn das Grundgeschäft vor dem 1. Januar 1923 liegt. Da der Gesetzgeber aber den Ausdruck „Erfüllungsgeschäft“ nicht verwendet hat, so mußte er notgedrungen die beiden einzigen Formen von Erfüllungsgeschäften, die überhaupt dem Gesetz unterliegen, nämlich die Auflassung bei Grundstücken und die Bewilligung der Eintragung bei Erbbaurecht und Nießbrauch, in irgendeiner Form erwähnen. Er hätte also, wenn man im übrigen den Gesetzestext zurunde legt, sagen müssen, daß das Gesetz „auf alle diejenigen Rechtsvorgänge (Auflassung, Bewilligung der Eintragung im Grundbuche) keine Anwendung findet...“ Es ist nun zweifellos ein Fehler, daß statt der Worte „Bewilligung der Eintragung im Grundbuche“ das Gesetz nur sagt, „Eintragung im Grundbuche“. Aber ich glaube nicht, daß es für irgendeinen Menschen, der sich der Mühe unterzieht, den Text des Gesetzes mit der gebotenen Sorgfalt durchzuarbeiten, einen Zweifel darüber geben kann, daß hier eben nur ein Redaktionsversehen vorliegt. § 1 des Gesetzes behandelt zwei verschiedene Typen von Erfüllungsgeschäften, von denen der Typ a (Auflassung) nur bei Kaufverträgen, der Typ b (Bewilligung der Eintragung im Grundbuche) nur bei Nießbrauch und Erbbaurecht vorkommt. Die beiden im § 15 in der Klammer aufgeführten Wendungen entsprechen genau diesen beiden Typen des Erfüllungsgeschäfts, passen sich also vollkommen sinngemäß dem § 1 an, während das Reichsgericht — abgesehen von dem schon gerügten argen logischen Fehlern — den Worten in der Klammer überhaupt keine Bedeutung geben kann, die einer Nachprüfung standhält. Denn wenn man „Eintragung im Grundbuche“ nur auf die Eintragung des Eigentumswechsels bezieht, so fehlt im § 15 überhaupt jede Erwähnung von Nießbrauch und Erbbaurecht, obwohl es auf diese genau so viel wie auf die Grundstücksverkäufe ankommt. Bezieht man aber „Eintragung im Grundbuche“ auch auf Nießbrauch und Erbbaurecht, so fehlt wieder die Erwähnung der „Bewilligung der Eintragung“, die ja bei Nießbrauch und Erbbaurecht das der Eintragung vorangehende Erfüllungsgeschäft ist; hielt es der Gesetzgeber aber für nötig, durch das Wort „Auflassung“ das Erfüllungsgeschäft bei Grundstücksverkäufen zu erwähnen und danach die dem Erfüllungsgeschäft folgende Eintragung im Grundbuche besonders aufzuführen, so wäre es einfach unbegreiflich, weshalb der Gesetzgeber das doch ebenso wichtige Erfüllungsgeschäft bei Erbbaurecht und Nießbrauch vergessen haben sollte. Mit anderen Worten: sollte „Eintragung im Grundbuche“ der behördliche Akt sein, der auf die Auflassung bei Grundstücken und die Bewilligung der Eintragung bei Nießbrauch und Erbbaurecht folgt, so ist nicht nur der übrige Gesetzestext, vor allem § 1, sinnlos, sondern § 15 Satz 2 einfach falsch; denn er hätte dann als genehmigungsbedürftig das Erfüllungsgeschäft beim Kaufvertrag (Auflassung) und außerdem den behördlichen Akt der Eintragung aufgeführt, das Erfüllungsgeschäft bei Erbbaurecht und Nießbrauch (Bewilligung der Eintragung) aber einfach vergessen!! Aber noch mehr: Satz 2 spricht von Rechtsvorgängen, die in Erfüllung eines Rechtsgeschäfts erfolgen. Seit wann nennt man in unserer so scharfen juristischen Terminologie die Eintragung im Grundbuche „Erfüllung“ eines Rechtsgeschäfts? Seit wann „erfüllt“ eine Behörde die Rechtsgeschäfte Privater?! Man sollte meinen, daß es keinen deutlicheren Beweis dafür gäbe, daß der Satz 2 eben lediglich die Erfüllungsgeschäfte im Gegensatz zum Grundgeschäft betrifft.

Nun hat freilich das RG. ganz beiläufig und ohne die Frage irgendwie zu vertiefen, auf § 10 des Gesetzes verwiesen, der bestimmt: „Das Grundbuchamt darf einem Antrag auf Eintragung einer Rechtsänderung in das Grundbuch (§ 1 Abs. 1 Satz 3) nur stattgeben, 1. wenn offenkundig ist, daß eine Genehmigung nicht erforderlich ist, 2. wenn ihm die Genehmigung nachgewiesen wird...“. Aber mit diesem Hinweis hat es die Begründung seines Beschlusses nicht verbessert. Denn § 10 enthält, wie der erste Blick zeigt, überhaupt keine materielle Vorschrift, sondern eine Verfahrensvorschrift. Er führt kein neues Genehmigungserfordernis ein, sondern zwingt den Richter, das Erfordernis der Genehmigung zu kontrollieren. Daß diese Bestimmung am 16. Febr. 1923 in Kraft getreten ist, ist selbstverständlich. Aber was wird damit bewiesen? Doch nur, daß der Richter von da ab zu kontrollieren hatte, ob die Genehmigung vorlag oder ob sie offenkundig nicht erforderlich war. Wann aber diese Voraussetzungen vorliegen, ergibt nicht die Verfahrensvorschrift des § 10, sondern die materielle Vorschrift des § 1 in Verbindung mit der Übergangsvorschrift des § 15.

Macht man sich das klar, so wird der Gedanke, das Wort „Eintragung“ in der Klammer des § 15 Satz 2 auf den behördlichen Akt zu beziehen, noch grotesker. Denn dann hätte man auch noch materielle Vorschriften und Verfahrensvorschriften durcheinander geworfen, unter dem Ausdruck „Rechtsvorgänge“ zusammengefaßt und in der prozessualen Kontrolle des Richters gemäß § 10 die „Erfüllung“ eines Rechtsgeschäfts Privater gesehen!!

Das alles aber muß man unterstellen, um den Beschluß des Reichsgerichts aufrecht zu erhalten — wirklich eine etwas

starke Zumutung an die Logik! Das Kammergericht hat dem entsprechend bereits früher durch Beschluß vom 26. April 1923 (Zuschrift des Deutschen Notarvereins 1923 S. 115) sich für die hier vertretene Auffassung ausgesprochen und es hat diesen seinen Standpunkt auch nach dem Beschluß des Reichsgerichts im ausgesprochenen Gegensatz zum Reichsgericht aufrechterhalten durch Beschluß v. 9. Okt. 1924 (ZB. 1925, 379).

In der Literatur haben sich nur zwei Autoren bisher ausführlicher mit dem Problem beschäftigt, und zwar Haase, Zeitschrift des Deutschen Notarvereins 1923 S. 55, und Hagelberg in seinem Kommentar zum Gesetz (S. 152 ff.). Beide Verfasser stimmen der hier vertretenen Auffassung zu. Die übrigen mir bekanntgewordenen Arbeiten begnügen sich mit einer mehr oder weniger oberflächlichen Untersuchung der Frage, ohne das Gesetz in allen seinen Einzelheiten zu analysieren.

Es sind bereits eine Anzahl von Prozessen anhängig, in denen die Untergerichte Gelegenheit haben werden, zu der Frage Stellung zu nehmen.

Mögen dabei auch vielfach die Sympathien auf Seiten der Verkäufer sein, die 1923 für eine geringfügige Gegenleistung wertvollen Sachbesitz aus der Hand gegeben haben, so darf das doch nicht dahin führen, in einer ebensinnwidrigen wie unlogischen Weise ein Gesetz auszulegen, dessen Bedeutung sich bei einer nur einigermaßen sorgfältigen Untersuchung zweifelstfrei feststellen läßt. Man darf deshalb der Erwartung Ausdruck geben, daß die Rechtsprechung dem Reichsgericht nicht folgen und dieses, wenn es erneute Gelegenheit haben wird, sich mit der Frage zu beschäftigen, den Beschluß vom 1. Juli 1924 nicht aufrechterhalten wird.

Die Anwendung des Verwaltungszwangsverfahrens bei der preussischen Forst- und Domänenverwaltung.

Von Regierungs- und Landeskulturrat Dr. Kasper, Berlin.

Über die Anwendung und Durchführung der über das Verwaltungszwangsverfahren (WZV.) ergangenen Vorschriften bestehen, wie die Praxis zeigt, große Unklarheiten. Dstmals wird dem Staat als Unternehmer die Befugnis zur Anwendung dieses Verfahrens überhaupt bestritten, und zwar mit der Begründung, daß er sich seiner wohl als Träger der Staatshoheitsrechte, nicht aber in Ausübungwerbender Tätigkeit bei seinen Betriebsverwaltungen bedienen dürfte. In dieser Allgemeinheit ist diese Auffassung irrig, denn auf Grund alten — allerdings sehr alten — Landesrechts kann der Staat auch bei gewissen Forderungen seiner werbenden Verwaltungen das WZV. anwenden.

I. Die Rechtsgrundlage dieser von alters her stammenden Befugnis ist zunächst im Reichsrecht zu suchen. Der Vorbehalt in § 13 des GG. nimmt ausdrücklich die Streitigkeiten von dem Rechtswege vor den ordentlichen Gerichten aus, für die die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten begründet ist. Dem steht in diesem Falle § 4 des GG. zur ZPD. nicht entgegen, wie das RG. in RG. 55, 61; RGSt. 15, 323 erkannt hat.

Das materielle Landesrecht, das die Voraussetzung für die Anwendung des Verwaltungszwangsverfahrens bildet, ist nicht etwa in der WD. betr. das WZV. v. 15. Nov. 1899 enthalten. § 1 dieser WD. bringt zum Ausdruck, daß es sich hier nur um formelle Verfahrensvorschriften handelt. Als Gegenstand der Zwangsvollstreckung sind alle diejenigen Abgaben, Gebühren und sonstigen Gelbbeträge bezeichnet, welche nach den bestehenden Vorschriften der Beitreibung im WZV. unterliegen. Das mit dieser Bestimmung aufrechterhaltene materielle Recht über die Voraussetzung der Anwendung der Verfahrensvorschriften ist in der Hauptsache in den Exekutionsordnungen enthalten, die auf Grund des § 42 Nr. 2 der WD. wegen verbesserter Einrichtungen der Provinzial-Polizei- und Finanzbehörden v. 26. Dez. 1808 (GS. 1817, 285) ergangen sind. Nach dieser Bestimmung waren die Regierungen unter anderem angewiesen,

„damit durch frivole Klagen keine Verwirrung und Störung in die Finanzverwaltung gebracht werden kann, insofern von der Erfüllung der vom

Fiskus mit Privatpersonen eingegangenen Verträge die Erreichung bestätigter Etats abhängt (wie vorzüglich bei Pachtungen von Domänen und Regalien der Fall ist) und die Erfüllung der kontraktmäßigen Verbindlichkeit verweigert wird, nach vorheriger summarischer Vernehmung des Weigernden, ein vorläufiges Liquidum pflichtgemäß festzusetzen und dasselbe vom Schuldner gleich einzuziehen zu lassen“.

Die am Schlusse dieser Anweisung stehenden Verfahrensvorschriften wurden durch die Exekutionsordnungen geändert, die materiellrechtlichen Voraussetzungen nur ergänzt. Die WD. v. 24. Nov. 1843 (GS. 351), 30. Juni 1845 (GS. 444), 30. Juli 1853 (GS. 909) und 22. Sept. 1867 (GS. 1553), mit denen die Vorschriften auf die Rheinprovinz, Westfalen, die sechs östlichen Provinzen und für die i. J. 1866 mit Preußen vereinigten neuen Landesteile ausgebeht wurden, enthalten alle mit geringen Abänderungen im Wortlaut die Bestimmung, daß nach den dort gegebenen Verfahrensvorschriften beizutreiben seien „die Domänial- und Forstgefälle, sofern sie ohne vorgängige gerichtliche Klage auf Grund bloßer Zahlungsbefehle beigetrieben werden könnten“. Mit dieser Bestimmung in der Exekutionsordnung sollte nicht etwa eine neue materiellrechtliche Voraussetzung geschaffen, sondern nur die alte Grundlage des Verfahrens je nach den schon bestehenden Vorschriften in den einzelnen Landesteilen, insbesondere nach § 42 Nr. 2 der WD. von 1808, bestätigt werden. So wenigstens belehrte das Finanzministerium die Regierung in Wiesbaden durch eine Verfügung v. 8. Sept. 1868. Bei dieser knappen und ungenau gefaßten materiellrechtlichen Grundlage kann es kein Wunder nehmen, daß man bei der Durchführung des Verfahrens in der Praxis auf nicht geringe Schwierigkeiten stieß. Denn es war bei den meisten Fällen zunächst die Frage zu klären, ob gewisse Forderungen überhaupt nach diesen Vorschriften Gegenstand des WZV. sein konnten.

Welche fiskalischen Forderungen zählen zu den „Domänial- und Forstgefällen“, die auf Grund von Zahlungsbefehlen beigetrieben werden können? Zunächst ist hierbei

nach mehrfach in den Akten betonter Ansicht der Begriff der „Gefälle“ nach altem preußischen Verwaltungsgebrauch möglichst weit auszulegen. Gefälle sind alle Zahlungen, die der Schuldner entweder auf Grund gesetzlicher Vorschriften oder nach Vereinbarung in solchen Verträgen zu leisten hat, von deren Erfüllung die Erreichung bestätigter Etats abhängt. Mit hin kommen als „Domänialgefälle“ in erster Linie die Pachtzinsen für Domänen und Streuparzellen, ferner die Beiträge zum Domänenfeuerlöschfonds, die Amortisationsrenten, Domänenrenten, Erbkantons und dergleichen Abgaben in Betracht, die meistens aus der Zeit der Ablösungsgesetzgebung stammen.

Im Bereich der Forstverwaltung sind unter „Forstgefällen“ hauptsächlich die Holzkaufgelder und ferner die Leistungen und Abgaben für den Bezug anderer Walderzeugnisse neben ähnlichen Renten wie bei der Domänenverwaltung zu verstehen. Daß die Bestimmung in § 42 Nr. 2 der WD. v. 26. Dez. 1808 sich auch auf rückständige Kaufgelder für Holz und andere Waldprodukte bezieht, ist ausdrücklich in der RR. v. 30. Mai 1843 und der darauf ergangenen Zirkularverfügung an sämtliche Regierungen, betreffend die Befugnis derselben zur exekutivischen Beitreibung rückständiger Kaufgelder für Holz und andere Waldprodukte, v. 28. Aug. 1843 (MinW. f. d. inn. Verw. S. 269) ausgesprochen. Mit hin bestätigt diese RR. die WD. von 1808 als unzweifelhafte materielle Grundlage für das VZB. zur Beitreibung von Holzkaufgeldschulden, während die in ihr angeordneten verfahrensmäßigen Vorschriften durch die WD. über das VZB. v. 15. Nov. 1899 abgeändert sind. Aus den letzten Jahren sind die Urteile des LG. Göttingen (3036/21) und des OLG. Celle (5 U 479/21) bekannt geworden, die die Anwendung des VZB. bei der Beitreibung rückständiger Holzkaufgelder als rechtmäßig zugelassen haben.

Die Voraussetzung für die Anwendung des VZB. bei jeder Forderung besteht darin, daß der einzuziehende Betrag entweder nach gesetzlichen Vorschriften oder auf Grund einer Vereinbarung in den oben erwähnten Verträgen in seiner Höhe feststeht. Denn diese Bestimmtheit des Anspruchs, der von den Staatsbehörden nach pflichtgemäßer Prüfung auf ihre Verantwortung geltend gemacht wird, bildet in diesem Verfahren den vollstreckbaren Titel. Man wird hierbei nicht so weit gehen dürfen, die Übereinstimmung beider Parteien über die Höhe des Anspruchs zu fordern, weil damit die Durchführung des VZB. überhaupt unmöglich gemacht würde. Aber der Staat kann keine Forderung Beitreiben, über deren Höhe Ungewißheit besteht, selbst wenn die Rechtssprechung unzweifelhaft diesen Anspruch anerkennen würde. So darf er z. B. die Forderungen, die aus der Inflationszeit stammen und der Aufwertung unterliegen, bei Weigerung des Schuldners nicht im Wege des VZB. einzuziehen, selbst wenn sein Anspruch auf angemessene Aufwertung auch noch so unzweifelhaft erscheint. Denn es ist nicht angängig, daß der Staat bei der ihm gewährten Befugnis zur Befriedigung seiner Ansprüche auf diesem, keinem anderen gläubiger gestatteten Wege auch noch das Recht haben sollte, nach eigenem Ermessen die Höhe der Forderung festzusetzen, wenn sie nicht von vornherein durch Gesetz oder Vertrag klar bestimmt ist. Andererseits unterliegt es keinem Zweifel, daß Verzugszinsen und Schadenersatzansprüche, die sich aus an sich einzuziehenden Forderungen ergeben, ebenfalls im Wege des VZB. Beitrieben werden können. Aber auch hierbei muß verlangt werden, daß die sich bei der Berechnung des Schadens ergebenden Beträge ebenso sicher zu bestimmen sind, wie bei der Forderung selbst. So wird man wohl kaum einen Schadenersatzanspruch bei der Berechnung eines abstrakten Schadens auf diesem Wege eintreiben können, wohl im allgemeinen aber bei der Feststellung der konkreten Schadenshöhe. So steht es z. B. nach den allgemeinen preußischen Holzverkaufsbedingungen der Forstverwaltung frei, den Differenzbetrag zwischen dem Ergebnis eines Selbsthilfeverkaufs und der ursprünglichen höheren Kaufpreisforderung vom säumigen Schuldner im Wege des VZB. Beitreiben.

Zweifelhafter ist dagegen die Frage, ob nicht nur die laufenden, etatsmäßig festgelegten Einnahmen der Forst- und Domänenverwaltung, sondern auch die sonstigen Forderungen aus ihren Verträgen auf diesem Wege eingezogen werden können. Denn bei den großen Verwaltungen kommt eine Unzahl von Geschäften vor, die mit ihrem eigentlichen Hauptzweck nichts zu tun haben. So bringen Abbauverträge, Ver-

pachtungen und Vermietungen außer zu land- und forstwirtschaftlichen Zwecken, z. B. von Fabrikanlagen, Mühlen, Gastwirtschaften usw. große Einnahmen. Daß man schon früher Bedenken hatte, das VZB. auf derartige Verträge auszubehnen, beweist die RR. v. 30. Mai 1843. Sie läßt die Anwendung der Bestimmung von § 42 Nr. 2 der WD. v. 12. Dez. 1808 wohl für rückständige Kaufgelder für Holz und sonstige Waldprodukte zu, nimmt aber ausdrücklich andere Verträge aus, vor deren Erfüllung zwar die Erreichung bestätigter Etats abhängt, die aber nicht „speziell dem etatsmäßigen Solleinkommen zugrunde liegen oder keine fortlaufenden Einnahmen für die Staatskasse zum Gegenstand haben“. Als Beispiel führt sie Verträge aus Veräußerungen von Domänen und über Ablösung von Domänengefällen an. Mit hin wird man erst recht in der heutigen Zeit sich hüten müssen, den Bogen der Staatsallmacht zu überspannen. Es ist daher richtig, daß die Forderungen aus diesen Verträgen, die nicht unmittelbar zur Durchführung der wirtschaftlichen Zwecke der Forst- und Domänenverwaltung dienen, nicht zum Gegenstand des VZB. gemacht werden. Es ist auch ausgeschlossen, durch eine Vereinbarung mit dem Vertragsgegner die Anwendung der VZB. in solchen Fällen zu erreichen. Denn eine vertragsmäßige Unterwerfung unter das VZB. ist unzulässig (Kauz, VZB. 6. Aufl. S. 62; RW. in JW. 1902, 19). Auch Nebenvereinbarungen in Verträgen, die mit den oben bezeichneten Hauptforderungen in Gestalt der Domänial- und Forstgefälle nicht in unmittelbarer Berührung stehen, fallen nicht unter dieses Verfahren. So z. B. ist es unzulässig, Vertragsstrafen im VZB. einzuziehen, wie bereits der Finanzminister in einem Sonderfall durch Verfügung v. 7. Nov. 1862 entschieden hat (Kauz a. a. O. S. 62).

Die Feststellung, welche Forderungen im Wege des VZB. Beitrieben werden können, ist für den Staat um so bedeutungsvoller, als die materiellen Ansprüche, die Gegenstand dieses Verfahrens sein sollen, nach § 2 Abs. 1 der WD. v. 15. Nov. 1899 der Nachprüfung durch die ordentlichen Gerichte unterliegen, soweit der Rechtsweg nach den allgemeinen Vorschriften zugelassen ist.

II. Die formelle Rechtsgrundlage für das VZB. bildet die WD. betr. das VZB. wegen Beitreibung von Geldbeträgen v. 15. Nov. 1899 (GS. 545) unter Berücksichtigung der durch die WD. v. 18. März 1904 (GS. 36), 29. April 1921 (GS. 381), 11. Mai und 28. Aug. 1922 (GS. 226, 284), 30. und 16. Mai 1923 (GS. 37, 271), 12. April und 28. Nov. 1924 (GS. 209, 741) erfolgten Änderungen nebst den Ausführungsanweisungen. Es würde zu weit führen, alle Unterschiede zwischen den Verfahrensvorschriften der ZPD. und dem VZB. zu behandeln. Es genügt hier, auf die grundlegenden Verschiedenheiten zwischen beiden Verfahren hinzuweisen.

Der Zwangsvollstreckung hat eine Mahnung des Schuldners oder des Dritten, gegen den sich die Vollstreckungshandlung richtet, voranzugehen. Sie darf nur unterlassen werden, wenn durch die mit ihr verbundene Verzögerung der Erfolg der Vollstreckung gefährdet würde oder wenn sie wegen eines in der Person des Schuldners liegenden Hindernisses nicht ausgeführt werden kann (§ 7 der WD., Art. 18 ff. der AusfAnw.). Diese Mahnung stellt bereits einen Teil des VZB. dar. Sie ist nicht, wie es öfters vorkommt, mit der materiellrechtlichen Mahnung zu verwechseln, die erst die Voraussetzung für die Einziehung der Forderung im VZB. bildet. Die hier vorgeschriebene Mahnung ist an gewisse Formlichkeiten geknüpft. Sie erfolgt durch Übermittlung eines besonderen Mahnzettels, dessen Behändigung entweder durch einen Vollziehungsbeamten oder durch Aufgabe zur Post vorzunehmen ist. Erst diese Mahnung ist kostenpflichtig, und zwar nach der WD. v. 22. Nov. 1924 (GS. 741) bis zu 100 M mit einem Satz von 2%, vom Mehrbetrag bis zu 1000 M von 1½% und vom Mehrbetrag darüber von 1% des angeforderten Betrages.

Die Durchführung des Verfahrens unterscheidet sich im allgemeinen von den in der ZPD. gegebenen Vorschriften nur insoweit, als es sich aus dem Zweck der VZB. ergibt. Es handelt sich darum, den Verwaltungsbehörden freie Hand bei der Beitreibung der ihnen zustehenden Einnahmen zu verschaffen. Daher ist die Tätigkeit der ordentlichen Gerichte bis auf wenige Ausnahmefälle ausgeschaltet. Als Vollstreckungsbehörden sind die Behörden oder die Beamten zuständig, denen die Einziehung der Geldbeträge zusteht. Ihnen

liegt die Anordnung und Leitung des Zwangsverfahrens ob (§ 4). Sie vertreten im allgemeinen die Befugnisse des Vollstreckungsgerichts im Sinne der ZPD. So ergibt sich im Gegensatz zu der Nachprüfung der materiellen Ansprüche im ordentlichen Rechtswege von selbst, daß alle Klagen gegen die Form der Anordnung und des bei der Durchführung der Vollstreckung beobachteten Verfahrens nur mit der Beschwerde bei der vorgesetzten Dienstbehörde des Beamten, dessen Verfahren angefochten wird, vorgebracht werden können (§ 2 Abs. 2). Es ist merkwürdig, daß hiergegen in der Praxis am meisten verstoßen wird. Denn aus der sich hieraus ergebenden Unzulässigkeit des Rechtsweges folgt nicht nur, daß alle Einwendungen im Sinne von § 766 ZPD. im Wege der Beschwerde bei den vorgesetzten Dienstbehörden geltend zu machen sind, sondern auch, daß die Gerichte nicht berechtigt sind, durch einstweilige Anordnung nach § 769 ZPD. die Zwangsvollstreckung einzustellen oder aufzuheben, wenn ein Schuldner den zulässigen Rechtsweg zur Feststellung seiner Nichtverpflichtung beschritten hat (Kauz a. a. O. S. 65). Ebenso ist der Erlaß einer einstweiligen Verfügung auf Einstellung der Zwangsvollstreckung im BZB. unzulässig (RG. 25, 406). So sagt auch RG. 33, 38, daß die Gerichte keinerlei Entscheidungen erlassen können, „mit welchen ein direkter Eingriff in das Exekutionsrecht der zur Zwangsvollstreckung befugten Behörden oder Institute verknüpft sein würde“. Die im § 2 Abs. 2 gegebene Beschwerde ist eine Beschwerde im Aufsichtswege (DVG. 49, 155). Sie hat nicht den Zweck, eine Entscheidung über die Berechtigung der Anordnung des BZB., sondern nur über die Ausstellungen bei der Durchführung des Verfahrens herbeizuführen (Kauz a. a. O. S. 64). Es bedarf bei dieser Rechtsnatur der Beschwerde keiner weiteren Begründung, daß sie selbst im Wege der weiteren Dienstaufsichtsbeschwerde bis zur Zentralinstanz angegriffen werden kann. So ist in diesen Fällen der Schuldner nur auf die Entscheidung der Verwaltungsbehörden angewiesen. Er kann sich im übrigen vor der Zwangsvollstreckung nur schützen, wenn er entweder eine Fristbewilligung vorzeigt oder die vollständige Berichtigung des bezutreibenden Geldbetrages durch Quittung nachweist (§ 18). Während so dem Schuldner die Anrufung der Gerichte verweigert ist, steht einem Dritten, der an dem gepfändeten Gegenstande ein die Veräußerung hinderndes Recht geltend macht, der ordentliche Rechtsweg offen, ebenfalls wenn nach Maßgabe der §§ 772—774 ZPD. Einwendungen erhoben werden (§ 19). Daher kann der Widerspruch gegen die Pfändung in diesen Fällen im Wege der Klage geltend gemacht werden. Hierbei finden auch die Bestimmungen der §§ 769, 770 ZPD. für die Einstellung weiterer und für die Aufhebung bereits erfolgter Vollstreckungsmaßnahmen Anwendung.

III. Eine besondere Art des BZB. im Bereich der Domänenverwaltung ist die Sequestration, d. h. die Übernahme der Domäne in eigene Verwaltung für Rechnung des Pächters.

Die gesetzliche Grundlage für die Sequestration findet sich in § 49 letzter Absatz der VD. v. 15. Nov. 1899. Hier ist ausdrücklich die Rechtswirksamkeit des § 42 Ziff. 3 der schon oben angeführten VD. v. 26. Dez. 1808 aufrechterhalten worden, nach der die Regierungen berechtigt sind, „die verpachteten und ihrer Administration unterworfenen Grund-

stücke und Gerechtfame unter Sequestration zu setzen, wenn die Pachtgelder rückständig bleiben oder die Pächter schlecht wirtschaften.“ Die Einleitung der Sequestration erfolgt durch Beschluß der Regierung, der dem Pächter zugestellt und öffentlich durch das Amtsblatt bekannt gemacht wird. Gegen die Anordnung einer Sequestration kann der Pächter nur Beschwerde bei der vorgesetzten Dienstbehörde erheben. Eine gerichtliche Nachprüfung der Voraussetzungen ist ausgeschlossen. § 42 Abs. 2 der VD. v. 16. Dez. 1808 sagt ausdrücklich: „Auch wird die Bestimmung, ob solches (nämlich die in § 42 Abs. 1 den Regierungen zustehenden Befugnisse, darunter auch die Sequestration) notwendig sei, lediglich dem pflichtmäßigen Ermessen der Regierungen überlassen. Die Gerichte sind verpflichtet, keine Hindernisse in den Weg zu legen.“

Die zunächst liegende rechtliche Wirkung der Sequestration folgt aus der Übernahme des dem Pächter gehörigen Inventars. Damit ist sie das wirksamste Mittel, um Angriffe der Privatgläubiger der Pächter auf das ihm gehörige Inventar der Domäne abzuwehren. Denn durch die Sequestration wird dem Pächter der Besitz seines Inventars entzogen, das bisher nur dem gesetzlichen Verpächterpfandrecht der Domänenverwaltung unterlag. Mit der Besitzübernahme dürfen Pfändungen in das Inventar überhaupt nicht mehr ausgebracht werden, da sie sich dann nicht mehr gegen den Schuldner, sondern gegen einen im Besitz befindlichen Dritten, die Domänenverwaltung, richten würden. Neben diesen rein privatrechtlichen Wirkungen kommt der Sequestration noch eine größere Bedeutung zu. Da sie im öffentlichen Verwaltungsrecht wurzelt, so wird sie durch die zivilprozessualen Bestimmungen nicht berührt. Das ist für die Fälle wichtig, in denen diese weitgehende Befugnis der Domänenverwaltung die Rechte privater Gläubiger beeinträchtigt. So hat das RG. kürzlich entschieden, daß die Sequestration nicht durch eine Geschäftsaufsicht berührt wird (17 U 8679/24). Aber die Rechtsstellung der Sequestrationsbehörden im Konkurs des Pächters bestehen allerdings große Meinungsverschiedenheiten. Sie sind jedoch in der letzten Zeit nicht mehr zum gerichtlichen Austrag gekommen, da sich die Domänenverwaltung bei den immerhin seltenen Fällen bisher im Vergleichswege mit der Gläubigerschaft geeinigt hat. Ein Eingehen auf diese sehr schwierigen Fragen würde den Rahmen dieser Ausführungen weit überschreiten und hätte auch keine große praktische Bedeutung, da vorkommendenfalls die Verwaltung bei genügender Berücksichtigung ihrer Interessen den Weg gütlicher Verständigung auch heute noch einer gerichtlichen Auseinandersetzung mit dem Konkursverwalter und den Gläubigern vorziehen würde.

Es ist zuzugeben, daß das BZB. einen scharfen Eingriff in die Rechte des Schuldners bedeutet, um so mehr, als die Rechtsgrundlage dieses Verfahrens um über 100 Jahre zurückliegt. Demgegenüber dürfte aber auch heute noch unter völlig veränderten rechtlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen dieselbe Erwägung, die der alten VD. von 1808 zugrunde lag, zutreffen, nämlich daß der Staat, zumal in seiner heutigen demokratischen und jeder Autokratie feindlichen Form, auch in seiner Stellung als Unternehmer die sichere Gewähr dafür bietet, daß der säumige Schuldner bei seinen Behörden mindestens denselben Schutz nach Recht und Billigkeit findet wie vor den ordentlichen Gerichten.

Wasser- und Jagdrecht.

Der Wasserlauf und das Grundbuch.

Von Rechtsanwält Geh. Regierungsrat a. D. Holke, Breslau.

Für alle Wasserläufe ohne Unterschied besteht kein Zwang, sie im Grundbuche als Grundstücke einzutragen. Die Bestimmung des Art. 1 der VD. über das Grundbuchwesen vom 13. Nov. 1899 ist, soweit sie sich auf öffentliche Gewässer bezieht, durch § 399 Nr. 15 WG. als entbehrlich aufgehoben und durch § 13 Abs. 1 WG. ersetzt. Während also bisher nur die öffentlichen Gewässer dem Grundbuchzwange nicht unterlagen, so ist dies jetzt auf alle Wasserläufe ausgedehnt: Im Grundbuch wird ein Wasserlauf nur auf Antrag des Eigentümers oder eines Berechtigten eingetragen.

Die Entscheidung, wer bei einem Wasserlaufe erster Ordnung den Antrag auf Eintragung seines Eigentums im Grundbuche stellen kann, wird rechtlichen Schwierigkeiten nicht begegnen, weil die Eigentumsfrage gesetzlich geregelt ist.

Eigentümer der in der Anlage zum Staatsvertrage vom 31. März 1921 aufgeführten Reichswasserstraßen, der natürlichen und der künstlichen, ist das Reich (§§ 1, 4 Ziff. 2 des Staatsvertrages). Trotz des Überganges der Reichswasserstraßen auf das Reich finden auf sie die in den Staaten bestehenden Gesetze Anwendung, auf die in Preußen belegenen Reichswasserstraßen also die preussischen Gesetze, insbesondere das Wassergesetz. Die Reichswasserstraßen sind durchweg Wasserläufe erster Ordnung. Soweit für die einzelnen Reichswasserstraßen das Grundbuch noch nicht angelegt ist, ist das

Reich berechtigt, den Antrag auf Eintragung des Wasserlaufes im Grundbuche zu stellen. War aber die betreffende Wasserstraße bereits im Grundbuche eingetragen, so erfolgt die Berichtigung des Grundbuches und die Eintragung des Reiches als Eigentümers auf gemeinschaftliches Ersuchen des Reiches (vertreten durch das Reichsverkehrsministerium) und des betreffenden Staates (Preußen vertreten durch das Ministerium der öffentlichen Arbeiten).

Als Eigentümer der natürlichen Wasserläufe erster Ordnung, die nicht auf das Reich übergegangen sind, ist der Staat antragsberechtigt, oder wenn gemäß § 9 Abs. 1 einem anderen das Eigentum zusteht, dieser. Daß ein anderer Eigentümer eines Wasserlaufes erster Ordnung ist, wird namentlich in folgenden Fällen vorkommen:

a) Privates Eigentum ist in früherer Zeit durch landesherrliches Privileg begründet (vgl. RG. 80, 366).

b) Im Gebiete des Allgemeinen Landrechts ist ein Privatfluß schiffbar gemacht, gleichwohl ist das Eigentum gemäß § 41 Teil II Tit. 15 A.R. dem bisherigen Eigentümer verblieben.

c) Ein nicht schiffbarer Fluß, der früher im Privateigentum gestanden hat, ist in die Anlage zum Gesetz aufgenommen.

Ist ein anderer Eigentümer eines natürlichen Wasserlaufes erster Ordnung, so ist für ihn die rechtzeitige Stellung des Antrags auf Eintragung seines Eigentums von Bedeutung: Sein Eigentum ist auf den Staat übergegangen, wenn er nicht vor Ablauf einer zehnjährigen Frist, die mit dem Inkrafttreten des Gesetzes am 1. Mai 1914 begonnen hat, und deshalb am 30. April 1924 abgelaufen ist, als Eigentümer eingetragen ist oder wenigstens seine Eintragung beantragt hat.

Bei künstlichen Wasserläufen erster Ordnung, die nicht als Reichswasserstraßen auf das Reich übergegangen sind, ist der Staat antragsberechtigter Eigentümer.

Dagegen können Schwierigkeiten rechtlicher und tatsächlicher Natur auftreten, wenn Anträge auf Eintragung des Eigentümers an Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung gestellt werden, und zwar namentlich bei den natürlichen Wasserläufen dieser Ordnungen. Bei den künstlichen Wasserläufen werden in der Mehrzahl der Fälle schon vor Beginn des Ausbaues die Bestimmungen über das Eigentum festgelegt sein. Wo dies ausnahmsweise nicht der Fall sein sollte, treten naturgemäß die allgemeinen Bestimmungen des Wassergesetzes über die Eigentumsverhältnisse an diesen Wasserläufen in Wirkung.

Es wird notwendig sein, den bisherigen Rechtszustand kurz darzustellen.

In älteren Entscheidungen hat das Obertribunal festgestellt, daß das Allgemeine Landrecht nirgend ausdrücklich bestimme, daß den Uferbesitzern das private Eigentum an dem Flußbette und dem Flußwasser, soweit der Fluß die Grundstücke derselben berühre, zustehe, und daß das Eigentum der gegenüberliegenden Grundbesitzer, insbesondere bis in die Mitte des Flusses reiche (StrA. 3, 135). Doch hat man später aus der Fassung des § 39 Teil II Tit. 15 A.R.:

Privatflüsse können zum Nachteile der bisherigen Eigentümer in schiffbare Ströme nicht verwandelt werden, die Folgerung gezogen, daß Privatflüsse im Privateigentum stehen. (Diese Folgerung ist, beiläufig bemerkt, etwas gewagt und zu verallgemeinernd; der Satz bringt zunächst nur zum Ausdruck, daß ein Privateigentum an Privatflüssen denkbar und zulässig ist.) In seiner Entscheidung v. 8. Juli 1857 hat der 3. Senat des Obertribunals sich dahin ausgesprochen, daß Privatflüsse Eigentum der Besitzer der anliegenden Grundstücke sind (StrA. 25, 142). Der 1. Senat desselben Gerichts hat in seinem Erkenntnis v. 17. Juli 1866 (StrA. 63, 318) dazu ausgeführt, der § 1 des Privatflußgesetzes von 1843 setze zu seiner Anwendung voraus, das unmittelbare Vorbeifließen des Wassers; es sei dabei gleichgültig, ob ein dazwischen liegender Streifen sich im Privateigentum befinde oder zu Kommunalzwecken benutzt werde.

Es muß übrigens darauf hingewiesen werden, daß diese Entscheidung nicht etwa zum Ausdruck bringen will, es sei für die Anrechte des Anliegers auf einen Flußanteil unerheblich, ob zwischen seinem Grundstück und dem Flußlaufe noch ein Streifen Land dazwischen liege; dies würde der Fall sein, wenn § 1 zit. die Eigentumsverhältnisse regelte. § 1 bestimmt aber nur, daß der Anlieger ein Recht auf Be-

nutzung des vorbeifließenden Wassers vorbehaltslich der Einschränkungen in den §§ 13 ff. habe. Die Entscheidung sagt also nur: für die Ausübung des Wassernutzungsrechtes ist es unerheblich, ob das Grundstück des Anliegers unmittelbar an den Wasserlauf angrenzt, oder zwischen demselben und dem Fluße noch ein Streifen dazwischen liegt.

Widersprechende Entscheidungen liegen vor über die Fragen, ob sich das Eigentum nur auf Flußbett und Ufer, also das Grundstück oder auch auf die fließende Welle erstrecke; und namentlich, ob der Eigentumsanteil an Privatflüssen mit dem Ufergrundstück untrennbar als Bestandteil verbunden (Obertrib. 52, 113) oder selbständig veräußert und belastet werden könne (StrA. 25, 357).

Darüber, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Anteil am Privatfluß im Grundbuche eingetragen werden könne, bestanden keine besonderen gesetzlichen Bestimmungen. Es galten deshalb für diese Flußanteile die allgemeinen Bestimmungen, daß nämlich der Anteil dem Buchungszwange unterliegt, wenn er als besonderes Grundstück in den Grundsteuerbüchern nachgewiesen worden war (§§ 1, 4 GrB. vom 5. Mai 1872 vgl. Turnau, GrB. IV. Aufl. Bd. I S. 36 Anm. 5 zu § 4). Noch unklarer und noch mehr streitig waren die Ansichten über Eigentumsverhältnisse an Privatflüssen im Bereiche des gemeinen und des französischen Rechtes. (Siehe Nieberding-Frank, Wasserrecht §§ 17-19.)

Das Wassergesetz stellt für die Eigentumsverhältnisse an den Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung und namentlich für die Rechte der Anlieger neue und klare Grundsätze auf, durch welche die früheren Streitfragen gelöst werden. Es bestimmt in den §§ 8, 9, 13 folgendes:

§ 8 Abs. 1. An den Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung steht vorbehaltslich der Bestimmungen des § 9 den Eigentümern der Ufergrundstücke (Anliegern) das Eigentum anteilig zu.

In Abs. 2-4 sind genaue Bestimmungen über die Begrenzung der Anliegeranteile getroffen.

Abs. 5. Der Anteil des Anliegers am Wasserlaufe ist Bestandteil des Ufergrundstückes.

§ 9. Soweit beim Inkrafttreten dieses Gesetzes das Eigentum . . . an Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung einem anderen als den Anliegern zusteht, bleibt es mit dem bisherigen Inhalte aufrechterhalten.

§ 13 Abs. 2. Wird die Eintragung des dem Anlieger gehörenden Anteiles an einem Wasserlaufe beantragt, so ist er im Grundbuche nach den Grundsteuerbüchern, wenn er aber in diesen nicht verzeichnet ist, nur als Anteil an dem Wasserlaufe zu bezeichnen.

Es ergibt sich hieraus folgendes:

Der Anlieger ist kraft Gesetzes Eigentümer des Anteils am Wasserlaufe in den im § 8 Abs. 2-4 angegebenen Grenzen (bis zur Mittellinie des Wasserlaufes und gegenüber seinen Grundstücksnachbarn, abgegrenzt durch Seitrechte, die von den Schnittpunkten seiner Eigentumsgränze mit der Uferlinie auf die Mittellinie gefällt werden). Er bedarf zum Erwerbe nicht der Besitzergreifung oder der Abgabe einer Erklärung vor Gericht oder einer anderen Behörde. Der Anteil ist Bestandteil des Ufergrundstückes, er folgt den rechtlichen Schicksalen des letzteren rücksichtlich Veräußerung und Belastung.

Der Anteil unterliegt nicht dem Buchungszwange (§ 13 Abs. 1). Der Anlieger kann aber jederzeit die Eintragung im Grundbuche beantragen. Die Eintragung wird notwendig, wenn er die Bestandteilseigenschaft aufheben und namentlich, wenn er den Anteil besonders belasten und veräußern will. Dies steht ihm frei; der Anteil ist zwar Bestandteil des Ufergrundstückes, aber nicht ein wesentlicher Bestandteil (§§ 93, 95 BGB.).

Anlieger im Sinne des Gesetzes ist der und nur der, dessen Grundstück unmittelbar an den Wasserlauf angrenzt, ohne daß zwischen seinem Grundstück und der Uferlinie, die die Grenze zwischen Wasser und Land darstellt, ein Streifen, sei es Böschung, Uferstreifen, Schutzstreifen u. dgl., dazwischen liegt. Daß der Gesetzgeber eine unmittelbare Begrenzung mit dem Wasserlaufe voraussetzt, darüber lassen die Begründung zum Gesetz (Begr. S. 61) und die Kommentatoren keinen Zweifel aufkommen. (Bitta-v. Pries S. 22; Holz-Kreuz Anm. 3 zu § 8; Gottschalk S. 16; Wulff-Herold S. 33 u. a.) Die Eintragung des Anteils im Grundbuche ist verschieden, je nachdem der Eigentumsanteil

in den Grundsteuerbüchern eingetragen ist oder nicht. Die Katastrierung des Wasserlaufes setzt voraus, daß die Uferlinie von der Wasserpolizeibehörde festgelegt und vermarktet ist, daß die Uferlinie in die Katasterkarte übernommen, von der Katasterverwaltung aufgemessen und die Fortschreibung des Flußanteils erfolgt ist, so daß der Flußanteil als besondere Katasterparzelle in den Grundsteuerbüchern eingetragen ist. Ist dies der Fall, so erfolgt die Eintragung des Eigentumsanteils nach seiner Bezeichnung in den Grundsteuerbüchern.

Die Flächengrößen der Wasserlaufanteile können, wie die jedes Grundstückes, nur berechnet werden, wenn die Grenzen feststehen, wenn also die Uferlinie, die die Grenze zwischen Wasser und Land bildet (§ 12), von der Wasserpolizeibehörde festgelegt und vermarktet ist; erst dann kann die Berechnung und Aufmessung der Flußlaufanteile erfolgen. Nach Ausf.-Anw. VIII v. 28. Aug. 1914 Ed soll die Festlegung der Uferlinie nur im Falle eines hervortretenden Bedürfnisses erfolgen. Es liegt also in dem Ermessen der Wasserpolizeibehörde, ob sie ein Bedürfnis für vorliegend erachtet und die Festlegung der Uferlinie ausführen will. Zwar kann auch jeder Beteiligte die Festlegung der Uferlinie verlangen; sie erfolgt dann auf seine Kosten. Wenn es nicht gelingt, die Uferlinie auf die Grenze des Graswuchses festzulegen, weil sie über dem gewöhnlichen Wasserstande liegt, so wird voraussichtlich eine geraume Zeit vergehen, bis die Uferlinie festgelegt werden kann; es muß dann nämlich der gewöhnliche Wasserstand festgestellt werden, was erst nach einer mindestens zehnjährigen Pegelbeobachtung möglich ist. Dieser Umstand und der Umstand, daß der Antragsteller die Kosten tragen muß, wird die Beteiligten abhalten, den Antrag auf Festlegung der Uferlinie zu stellen. Die Festlegung der Uferlinie ist aber Voraussetzung der Berechnung und Feststellung der katastermäßigen Flächengrößen der Wasserlaufanteile und ihrer Fortschreibung. Es wird deshalb nur in seltenen Fällen die Katastrierung der Wasserlaufanteile durchgeführt oder durchführbar sein.

Um dem berechtigten Anlieger die Eintragung des Anteils gleichwohl zu ermöglichen, gestattet das Gesetz, in Ausnahme von dem allgemeinen Grundsatz des § 2 GrBD., wenn der Wasserlaufanteil in den Grundsteuerbüchern nicht verzeichnet ist, der Anteil nur als „Anteil an dem Wasserlaufe“ im Grundbuche zu bezeichnen. Damit sind die Rechte des Anliegers vollkommen gewahrt. Es empfiehlt sich deshalb für ihn, wenn nicht etwa bereits eine Aufmessung und Fortschreibung der Wasserlaufanteile vorgenommen ist, der Zeit- und Kostenersparnis halber nur den nichtkatastrierten Anteil am Wasserlaufe im Grundbuche eintragen zu lassen.

Das Gesetz stellt als Regel auf, daß an den Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung das Eigentum den Eigentümern der Ufergrundstücke anteilig gehört (§ 8 Abs. 1). Die Regel wird aber in Wirklichkeit der Ausnahmefall sein; entweder steht das Eigentum an dem Wasserlauf einem anderen als dem Anlieger zu, oder die Besitzer der Ufergrundstücke sind nicht Anlieger im Sinne des Gesetzes, weil zwischen ihrem Grundstück und dem Wasserlauf noch ein Streifen Landes liegt. Ist dies aber der Fall, so sind die Besitzer der Ufergrundstücke „andere“ im Sinne des § 9 Abs. 1 und haben dann auch nicht kraft Gesetzes den Anliegeranteil erworben. Behauptet in diesem Falle jemand, Eigentümer eines Anteils am Wasserlaufe zu sein und beantragt er die Eintragung seines Eigentumsanteils im Grundbuche, so muß er sein Eigentum nach den Vorschriften des Art. 20 der WD. über das Grundbuchwesen v. 13. Nov. 1899 nachweisen. Denn das bisher bestehende Eigentum „anderer“ wird nach § 9 Abs. 1 nur mit dem bisherigen Inhalt aufrecht erhalten. Nach bisherigem Rechte waren aber die Anteile an Privatflüssen nur eintragungsfähig, wenn sie als besondere Grundstücke in den Grundsteuerbüchern nachgewiesen waren und der Antragsteller sich über sein Eigentum daran auswies.

Es ist hierbei darauf hinzuweisen, daß es im allgemeinen wenig Fälle geben wird, in denen Anlieger anteiliger Eigentümer eines Wasserlaufes zweiter oder dritter Ordnung gemäß § 8 des Wassergesetzes sind. Denn wie in dem Erlaß des Finanzministers v. 12. Mai 1917 II 5555 des näheren ausgeführt wird, so werden die Wasserläufe meist in festen Grenzen, mit Böschungen, Schutz- oder Uferstreifen unter besonderen Parzellennummern katastriert sein, weil der Begriff der Uferlinie durch das Wassergesetz erst neu geschaffen, diese also in den Katastertarten nicht nachgewiesen ist, so daß

zwischen dem Privatgrundstück und der den Wasserlauf abgrenzenden Uferlinie ein, wenn auch vielleicht schmaler Streifen, eben die Böschung, der Schutz- oder Uferstreifen, dazwischen liegt. Überall, wo dies der Fall ist, ist der Eigentümer des Privatgrundstückes nicht Anlieger, weil sein Grundstück nicht unmittelbar an die Uferlinie des Wasserlaufes angrenzt. Dann steht ihm aber auch nicht der gesetzliche Anteil am Wasserlaufe zu, er ist „ein anderer“ im Sinne des § 9, der sein Eigentum am Wasserlauf nachweisen muß. Wenn Anträge auf Eintragung eines Wasserlaufanteiles beim Grundbuchamt eingehen, wird letzteres durch Auskunft des Katasteramtes feststellen müssen, ob der Antragsteller Anlieger im Sinne des § 8 ist, und wenn dies nicht der Fall, den Nachweis des Eigentums gemäß Art. 20 der WD. v. 13. Nov. 1899 verlangen.

Als „Andere“ im Sinne des § 9 des Gesetzes können auch gewisse natürliche und juristische Personen Eigentümer von Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung sein. Es kommen namentlich folgende Fälle in Betracht.

1. Eigentumserwerb kraft besonderen Titels, insbesondere dann, wenn bei einer Separation, Grundstücksumlegung, Rentengutsbegründung durch einen von der Auseinanderetzungsbehörde (Generalkommission, jetzt Landeskulturamt) bestellten Bezirk gewisse Wasserläufe, insbesondere künstliche (Gräben), als gemeinschaftliche Anlagen für die Gesamtheit der Beteiligten ausgewiesen sind. In diesen Fällen kann die Auseinanderetzungsbehörde auf Grund des bestellten Bezirkes das Grundbuchamt um Eintragung der Gesamtheit der aus dem Bezirke ersichtlichen Beteiligten, diese vertreten durch den von ihr in Gemäßheit des Gesetzes v. 2. April 1887 (GS. 105) bestellten Vertreter und Verwalter ersuchen (Art. 14 AusfG. zur GrBD. v. 26. Sept. 1899 [GS. 307]). Da ein Buchungszwang für Wasserläufe nicht besteht, so wird die Behörde das Ersuchen nur stellen, wenn gewichtige Gründe dafür sprechen, insbesondere wenn der bestellte Vertreter und Verwalter, dessen kommunale Aufsichtsbehörde (Landrat, in kreisfreien Städten der Regierungspräsident) oder die Wasserpolizeibehörde einen begründeten Antrag stellen.

2. Das Eigentum der Gutsherrschaften im Gebiete des schlesischen Auenrechtes an den natürlichen Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung ist mit dem bisherigen Inhalt aufrechterhalten; mit diesem Eigentum sind verschiedene öffentlich-rechtliche Verpflichtungen verbunden (vgl. DW. 15, 332; 24, 280; Riemann, Das schlesische Auenrecht). Zu beachten ist, daß in den Gemarungen, in denen in Ausführung einer Separation oder Grundstückszusammenlegung dem Gute einerseits und der Gemeinde oder der Gesamtheit der Beteiligten andererseits bestimmte Auegrundstücke oder Strecken derselben zu Eigentum überwiesen sind, das Auenrecht des Gutes entweder ausdrücklich aufgehoben oder stillschweigend beendet ist. Antragsberechtigt ist, wo das Auenrecht noch besteht, die Gutsherrschaft.

3. Eigentum des Staates im ehemaligen hannoverschen Harzbezirke (§ 16 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2, § 381). Antragsberechtigt ist der Staat.

4. Eigentum der Gemeinden in der Provinz Hessen-Nassau an den natürlichen Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung (§ 9 Abs. 3 Satz 1 und 2). Antragsberechtigt: die Gemeinden.

5. Eigentum der Deich- und Seilverbände in der hannoverschen und schleswig-holsteinischen Marschniederung an Wasserläufen zweiter Ordnung (§ 9 Abs. 2). Antragsberechtigt: die Vorstände dieser Verbände.

Den Antrag auf Eintragung des Wasserlaufes im Grundbuche kann nicht nur der jedesmalige Eigentümer, sondern auch ein Berechtigter stellen (§ 13 Abs. 1).

Berechtigter ist z. B. wenn Eigentümer des Wasserlaufes die Gesamtheit der Auseinanderetzungssteilnehmer, eine Gemeinde oder ein Deich- und Seilverband ist, nicht der einzelne Separationsbeteiligte, ein einzelnes Gemeindeglied oder ein Deichgenosse; sie sind zu Anträgen nicht berechtigt, denn sie werden vor dem Grundbuchamt wie vor allen Behörden von den gesetzlichen Vertretern der betreffenden Gemeinschaft oder Korporation vertreten. Berechtigter im Sinne dieser Vorschrift ist nur der, welcher ein dingliches Recht am Wasserlaufe hat, oder der, zu dessen Gunsten ein dingliches Recht begründet werden soll. Das dingliche Recht bedarf nach § 893 BGB. der Eintragung im Grundbuche. Es kommen hierbei in der Hauptsache wasserrechtliche Dienstbarkeiten in

Betracht, z. B. zwecks Beschaffung der Vorflut. Der Eintragung einer solchen Dienstbarkeit im Grundbuche bedarf es jedoch dann nicht, wenn das Recht in einem ordnungsmäßigen öffentlich-rechtlichen Verleihungsverfahren in Form eines Zwangsrechtes (§§ 330 ff.) begründet wird. Es wird deshalb in der Regel der Begründung einer Dienstbarkeit durch Eintragung in das Grundbuch nicht bedürfen, und deshalb in der Mehrzahl der Fälle ein Antrag des Berechtigten auf Eintragung des Wasserlaufes entbehrlich werden.

Das Jagdrecht auf den Wasserläufen erster Ordnung und auf den Reichswasserstraßen.

Von Geh. Justizrat Oberstaatsanwalt a. D. Stelling, Hannover

Die Jagdausübung auf den bisher öffentlichen Strömen wie Elbe, Weser usw. hat in letzter Zeit durch die preußische und Reichsgesetzgebung eine wichtige, ja völlige Umgestaltung erfahren, die, soweit ich sehe, weder in der Rechtswissenschaft, noch in der Jagdrechtsliteratur, z. B. in der neuesten Auflage (1925) der Preuß. Verw. v. von Brauchitsch: Bd. 2 S. 415 zu § 4 Anm. 6 preuß. JagdD. Beachtung und Bewertung gefunden hat. Und doch ist sie in der Praxis, namentlich in strafrechtlicher Hinsicht, von entscheidender Bedeutung. Auf die wichtigen Veränderungen sei daher in Kürze hingewiesen¹⁾.

I. Nach bisherigem Recht standen die öffentlichen Ströme wie Elbe, Weser usw. sowohl nach gemeinem wie nach preuß. Recht — § 21 II 14 preuß. Landrecht (Distrisland) — in niemandes ausschließlichem Privateigentum, auch nicht des preußischen Staates²⁾. Die jagdrechtliche Folge war, daß jedenfalls in der Provinz Hannover eine allgemeine Jagdfreiheit auf öffentlichen Strömen hergebracht war, weil auch die hannoversche Jagdgesetzgebung diese freie Jagd unberührt gelassen hatte³⁾. Diese Jagdfreiheit bestand namentlich unbeschränkt auf der unteren Elbe einschließlich des Hamburgischen Elbstroms (s. mein Buch: Die Hannov. Jagdgesetze 1905, S. 66, 67 und dort abgedr. Erlaß Landwirtsch. Min. v. 25. März 1904 IB 9888/02 III). Ausgenommen waren nur die großen, in Eigentum des preuß. Staates stehenden gewaltigen Elbinseln: Asseler Sand usw., welche, sofern sie mehr als 300 hann. Morgen im Zusammenhange umfaßten, bisher einen Einzeljagdbezirk bildeten und daher dem ausschließlichem eigenen Jagdrecht des preuß. Staates unterworfen waren. § 2 Hann. JagdD. bzw. § 4 Preuß. JagdD. (für schleswig-holsteinische Elbinseln des preuß. Staates).

II. Dies jagdrechtliche Verhältnis hat sich mit dem Erlaß des preuß. Wassergesetzes v. 7. März 1913 (GS. 53) völlig geändert, da § 7 dieses Gesetzes das Eigentum an den in der Anlage (das. S. 171) genannten Wasserläufen erster Ordnung, zu denen Elbe, Weser usw. gehören, dem preuß. Staate überweist. Daß dies Eigentum das Eigentum des BGB. ist, unterliegt keinem Zweifel, ist auch vom RG. anerkannt: RG. 94, 35; 105, 188 in JW. 1924, 1980³⁾; ebenso: DVG. Celle, SeuffArch. 70 Nr. 3 S. 5; Holz-Kreuz, Preuß.-WassG. I, 46, 47. Dies Privateigentum umfaßt aber nicht nur, wie Schmidt, VerwArch. 22, 105 ff. meint, das Strombett, sondern auch die sog. aqua profluens, die fließende Wasserwelle; somit Recht: zit. Art. Celle und Gütthe, preuß. JustMinBl. 1914 S. 493. Dies ist auch schon früher als rechtlich möglich anerkannt: RG. 53, 99; 80, 123 und bei SeuffArch. 55 Nr. 194, 62 Nr. 222 und betr. Eigentum am Strombett: Art. v. 30. Juni 1909 bei Schulz-Graffo, Jahrb. f. Entsch. usw. 1910 S. 17. Gegenüber dem im Gesetz ausgesprochenen Eigentum des preuß. Staates läßt sich mit

dem unklaren Begriff eines, dem Eigentum nur ähnlichen Herrschaftsverhältnisses — Schmidt a. a. D., vgl. auch Hofacker das. 30, 165 — überhaupt nicht operieren. Danach ist das Wasserlaufesigentum des preuß. Staates nicht nur Eigentum an einem Grundstück, sondern auch zugleich ein Recht am fließenden Wasser, „worunter nur die Ströme verstanden werden können“, Brinz, Pand. I S. 455 und Pernice: Zeitschr. für Dernburg S. 16 und Anm. 59. Übrigens wurde auch für das gemeine Recht schon früher ein Eigentum am fließenden Wasser angenommen: Dffig, Röm. Wasserrecht (Leipzig 1898) S. 75 ff. Mit dem Erwerb des Eigentums am Wasserlauf erster Ordnung ist dem preuß. Staat aber kraft Gesetzes das Jagdrecht als gesetzlicher Bestandteil oder Zubehör zugefallen. § 3 Preuß. JagdG. v. 31. Okt. 1848 (GS. S. 343), § 2 Preuß. JagdD. v. 15. Juli 1907 sowie § 3 Hann.-JagdG. v. 29. Juli 1850 und § 2 Hann. JagdD. v. 11. März 1859, so daß überall da, wo der Wasserlauf erster Ordnung wie: Elbe, Weser usw. einen Flächenraum — mit dem darüber befindlichen Luftraum: § 905 BGB. — von mindestens 75 ha bzw. 300 hann. Morgen im Zusammenhange umfaßt — § 4 bzw. § 2 preuß. und hann. JagdD. — ein Einzel- oder Eigenjagdbezirk vorhanden ist, auf welchem der preuß. Staat allein zur Jagdausübung berechtigt ist; ebenso: Schmidt a. a. D. und UG. Harburg (Elbe), Urtr. v. 9. Febr. 1925 — C 1161/24 —, wo zutreffend mit dem „Volligentum“ des preuß. Staates auch dessen alleiniges Jagdausübungsrecht auf der hann. Elbe ausdrücklich anerkannt ist.

III. Daraus ergeben sich wichtige jagdrechtliche Folgerungen:

1. Die bisherige freie Wasserjagd ist auf allen Wasserläufen erster Ordnung kraft Gesetzes erloschen. Jeder Dritte, welcher unbefugt auf der Wasserfläche die Jagd ausübt, macht sich des Jagdvergehens nach §§ 292 ff. StGB. schuldig, da er an Orten jagt, wo zu jagen er nicht (mehr) berechtigt ist (oder nach dem Entw. z. StGB. — 1925, § 328 — „unter Verletzung fremden Jagdrechts dem Wilde nachstellt“). Beim Wegfall des Dolus z. B. irriger Auffassung der Vorschrift des § 7 Preuß. WassG. und seiner jagdrechtlichen Folgen, die außerhalb des Strafrechts liegen — § 59 Abs. 1 StGB., vgl. RG. St. 54, 4, 152, 156; 56, 146—149; JW. 1922, 1539; LZ. 1920 524 — ist der Freijäger straflos, da auch die Anwendung des § 338 Nr. 10 StGB. (= § 377 des neuen Entwurfs 1925 StGB.) ausscheidet, weil der nach § 25 Preuß. WassG. bestehende Gemeingebrauch an den Wasserläufen erster Ordnung auch das Befahren derselben in Jagdausrüstung gestattet, gleichwie auf öffentlichen Wegen (Chaussees usw.), ebenso: Olshausen, Anm. 6 b und Colmar, Urtr. v. 22. Sept. 1890; GoldArch. f. Strafr. 39, 183 (betreffend einen Nebenarm des Rheins); Ebner, Preuß. JagdR. S. 537, 538 und Delius-Dalke, Preuß. JagdR. S. 376. Endlich sind auch die jagdpolizeilichen Strafbestimmungen des § 75 Preuß. JagdD. und des § 22 Nr. 3 Hann.-JagdD. ausgeschlossen, namentlich, wenn die Tat auf dem verpachteten (Teil-) Wasserlauf-Jagdbezirk begangen ist. (Auch in Hannover muß jetzt der Alleinjäger in verpachteten Jagdbezirken einen Jagderlaubnischein des Jagdpächters oder dessen Bevollmächtigten bei sich führen, nachdem der Landtag in seiner Sitzung v. 27. Sept. 1923 — Drucks. S. 12004 — die Aufhebung der KriegsWD. v. 6. Nov. 1915 — GS. 153 — abgelehnt hat.) Denn die zit. beiden Strafvorschriften treffen als Täter nur den Jagdberechtigten und denjenigen, welcher ihm gleichsteht, also den Erlaubnis- oder Alleinjäger, welcher entweder den vom Gesetz geforderten Erlaubnischein des Jagdberechtigten (in Hannover: des Jagdpächters) nicht bei sich führt oder in der irrigen Meinung im fremden Pachtbezirk jagt, daß die mündliche Genehmigung des Jagdberechtigten (Jagdpächters in Hannover) genüge, und daher als Wilderer nicht angesehen werden kann, weil er immerhin mit der — wenn auch wirkungslosen — tatsächlichen Erlaubnis des Jagdberechtigten jagt. Der Wilderer kann das Erfordernis des Mitführens des vorgeschriebenen Jagderlaubnischeines nicht erfüllen. OberTrib. v. 1. März 1866, Rspr. 7, 139 und GoldArch. f. Strafr. 14, 370 und neuerdings RG. v. 30. Sept. 1924. DZ. 1925, 120 betr. § 75 Preuß. JagdD. Dagegen bleibt die Beute Wildererbeute, d. h. herrenlos, da der Freijäger, mag er auch wegen mangelnder Verschuldung straflos sein, privatrechtlich ein fremdes Aneignungsrecht, nämlich das Jagdrecht des preuß. Staates, verletzt. § 258 Abs. 2 BGB., er haftet aber dem Letzteren auf

¹⁾ Eingehendere Ausführungen wird mein demnächst in neuer Auflage erscheinendes Buch: „Die hannov. Jagdgesetze“ (Hannover, Hahn's Verlag) enthalten.

²⁾ Die Nachweise in meinem Buche „Die freie Wasservogeljagd auf öffentlichen Strömen der preuß. Monarchie“ (Hannover 1901).

³⁾ Siehe mein in vor. Anm. zit. Buch und das dort abgedruckte Urteil des DVG. Celle v. 3. Juli 1897, auch im Auszuge: GoldArch. f. Strafr. 46, 55. Über das heute noch — nach § 12 der Hann. JagdD. v. 11. März 1859 — bestehende Freijagdrecht in den hannov. Märchen — Regierungsbezirk Stade — und das noch teilweise erhaltene Bürgerjagdrecht: siehe mein Buch „Das Wohnheitsrecht der freien Pirsch in der Provinz Hannover“ (Hannover, 1897). Außerdem bestehen Bürgerjagden noch in Uelzen, Clausthal und St. Andreasberg.

Herausgabe der Wildbeute bzw. dessen Wertes nach §§ 812 ff., 818 BGB.

2. Ein Entschädigungsanspruch für die aufgehobene Freijagd auf den Wasserläufen erster Ordnung steht den bisherigen Freijägern nicht zu, da der Gemeindegebrauch auf den bisher öffentlichen Strömen nicht zu den „sonstigen“, durch Klage verfolgbar und geschützten Rechten des § 823 BGB. gehört — *RG. v. 19. Juni 1924, Recht Nr. 1678, v. 29. April 1911, PreußVerwBl. 32, 784 und v. 16. Okt. 1906, RG. 64, 182* —, im übrigen auch das preuß. Wasser-gesetz einen solchen Anspruch nicht kennt; vgl. auch: *RG. 35, 235; 45, 260; 72, 88; 79, 65, 434; 97, 56 und JW. 1912, 602; Gruch. 43, 950 und v. 10. Juli 1917 Recht: 1917, 536 und neuerdings: v. 14. März 1922 DZB. 1922, 303, wonach für Verletzungen selbst wohlverorbener Rechte kein Entschädigungsanspruch besteht, wenn die Verletzungen auf dem Willen des Gesetztes beruhen.*

3. Die Vorschrift des § 4 Abs. 2 PreußJagdD., daß allein aus Flüssen, d. h. aus ihrer Wasserfläche ein Eigenjagdbezirk nicht gebildet werden kann sowie, daß die Bildung eines solchen eine land- oder forstwirtschaftlich benutzbare Fläche voraussetzt — § 4 Nr. 2 das. —, ist aufgehoben, abgesehen davon, daß auch von Wasserflächen immer noch ein landwirtschaftlicher Nutzen gezogen werden kann, wie dies *ObVerwGEntsch. 41, 297 und DZB. 1903, Art. v. 21. April 1902* angenommen hat. Bei dieser Auffassung ist das Erfordernis des Gesetzes auch bei den neuen Wasserlauf-Eigenjagdbezirken erfüllt. v. Braun-schitz a. a. O. berührt diese wichtige jagdrechtliche Änderung der preuß. Jagdordnung nicht.

4. Die Wasserlauf-Eigenjagdbezirke bilden, wenn sie wie die Elbe mehrere Provinzen — Hannover — Schleswig-Holstein — (Unterelbe) durchströmen, einen sog. Provinzial-Eigenjagdbezirk, da die Grenzen der Provinzen keine Schranken für die Bildung von Eigenjagdbezirken bilden. § 4 letzter Abs. PreußJagdD. gleichlautend mit Ges. v. 7. Aug. 1899 — *GS. S. 151* — für Hannover.

5. Der Grundsatz, daß Gewässer den erforderlichen Zusammenhang der Jagdflächen nicht trennen — § 4 PreußJagdD.; § 2 HannJagdD. — gilt auch für die neuen Wasserlauf-Eigenjagdbezirke. So schon nach bisherigem Recht; s. meine *HannJagdG. S. 60*. Denn der Grundsatz bildet eine Ausnahme von der Regel, daß der Zusammenhang unter den Jagdflächen und damit die ungetrennte Einheitlichkeit des Grundeigentums durch kein fremdes Grundstück unterbrochen werden darf, wie § 8 der *WD. v. 17. April 1830* — *PreußGS. S. 65* betr. Ausübung der Jagd in den am linken Rheinufer belegenen Landesteilen — die Grundlage und das Vorbild aller deutschen Jagdordnungen — bestimmt. Diese Ausnahme trifft aber gerade jetzt auf die neuen Wasserlauf-Eigenjagdbezirke zu, da sie gegenüber den anliegenden und von ihnen durchströmten Jagdbezirken unbedeutlich als fremde Grundstücke erscheinen und daher der Ausnahmegesetzgebung, daß die Trennung des Zusammenhanges durch Gewässer und Wege, einschließlich der Schienenwege und Eisenbahnkörper, als eine Unterbrechung des Zusammenhanges nicht anzusehen ist, unterworfen bleiben müssen.

6. Die staatlichen Wasserlaufinseln bilden nunmehr einen gesetzlichen Bestandteil des staatlichen Wasserlauf-Eigenjagdbezirks und unterliegen mit diesem dem Recht der einheitlichen und ungeteilten Jagdnutzung, insbesondere durch Verpachtung, so daß die staatlichen Wasserlaufinseln nur dann selbständig als Teilbezirke verpachtet werden können, wenn sie 1000 Morgen zusammenhängender Fläche nach § 7 Nr. 2 HannJagdD. umfassen, anderenfalls ihr unzureichender Flächenraum durch Hinzunahme von Wasserflächen ergänzt werden muß. Für preuß. Strominseln s. folg. 7.

7. Die Verpachtung der Wasserlauf-Eigenjagdbezirke ist dem preuß. Staat sowohl nach Preuß. wie HannJagdD. — § 2 letzter Abs. HannJagdD. — jederzeit gestattet. Schrift-zwang oder das Gebot einer Mindest- oder Höchst-dauer der Verpachtung besteht für Hannover nicht, ebensowenig aber auch für die alten Provinzen, da nach PreußJagdD. den Gegenstand der Verpachtung nicht das Grundstück, sondern das Jagdausübungsrecht bildet. *RG. 70, 70 und Delius bei Dalcke, PreußJagdR. S. 56*. Nicht minder ist die Bildung und Verpachtung in Teilbezirken zulässig, anerkannt durch *Verf. d. Min. f. Landwirtschaft. u. Forsten v. 2. Aug. 1918* — II 35 32/1 B 1 d — und der öffentl. *Art. III A 19 246 C*. Nur richtet sich die letztgedachte Art der Ver-

pachtung, sofern sämtliche Teilflächen des Wasserteilbezirks in der Provinz Hannover, z. B. beim Elbstrom (Unterelbe), liegen, nach § 2 letzter Abs. und § 7 Nr. 2 HannJagdD., wonach ein Flächenraum von mindestens 1000 hann. Morgen erfordert wird. Für die preußischen (z. B. Schleswig-Holstein) Wasserteilflächen fehlt in der PreußJagdD. eine Vorschrift, so daß Streit darüber besteht, welche Größe erforderlich ist. *Delius bei Dalcke, PreußJagdR. S. 56*, will Teilbezirke von weniger wie 75 ha zulassen, während er früher — *Recht 1907 S. 1277* — mindestens 75 ha erforderte. Diese Ansicht ist die richtige und entspricht den jagdpolizeilichen Interessen, welche die Bildung kleinerer Jagdbezirke wie 75 ha unter allen Umständen verbieten; ebenso nunmehr auch: *ObVerwG. v. 12. Dez. 1918, Entsch. 74, 425*, wo für solche Eigenjagdteilbezirke mit Recht die Erfordernisse des Eigenjagdbezirks nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 PreußJagdD. verlangt werden⁴⁾.

8. Sehr zweifelhaft ist die Frage, welche Größe für Teiljagdbezirke erforderlich ist, welche aus preußischen und hannoverschen Wasseraufläufen, z. B. aus der hannoverschen und preußischen (schleswig-holsteinischen) Unterelbe gebildet werden. Denn die Vorschrift — oben unter 3 — bezieht sich nur auf die Bildung neuer, ein Ganzes des öffentlichen Rechts darstellende Provinzial-Eigenjagdbezirke. Da eine gesetzliche Vorschrift fehlt, muß der Grundsatz angewendet werden, daß die PreußJagdD. entscheidet, wenn der größere Teil der Wasserjagdflächen (mit staatlichem Uferbesitz: z. B. Domanen) in Schleswig-Holstein liegt, dagegen die HannJagdD. Anwendung zu finden hat, wenn das Umgekehrte der Fall ist; ebenso *Regier. Schleswig v. 22. Febr. 1924 (III D 398)*.

IV. In bezug auf das Eigentum an bestimmten Wasserläufen erster Ordnung und die Befugnis zur Jagdausübung auf ihnen hat *Art. 97* in Verbindung mit *Art. 117 RVerf. v. 11. Aug. 1919* eine wichtige Änderung herbeigeführt, insofern danach das Reich die dem allgemeinen Verkehr dienenden Wasserstraßen in sein Eigentum und seine Verwaltung zu übernehmen hat. Dies ist geschehen durch *RG. v. 29. Juli 1921; RWBl. S. 961* und *Preuß. Ges. v. 26. Sept. 1921; GS. S. 519*; mit Staatsvertrag v. 26. Sept. 1921 und 31. März/26. Sept. 1921 (das. S. 528) mit Zusatzvertrag: das. S. 542, wodurch die in der Anlage A (*RWBl. S. 970*) verzeichneten Wasserläufe erster Ordnung, unter denen sich die großen Ströme Elbe und Weser befinden, auf das Reich übergehen, jedoch nach § 1 c *zit. RG.* mit Ausnahme der „Jagdberechtigungen“. Daraus ergeben sich wichtige jagdrechtliche Folgerungen:

1. Mit dem Wechsel des Eigentümers ist an die Stelle des preuß. Staates nunmehr das Reich als Eigentümer der Wasserstraßen getreten. Da auch hier unter dem Eigentum das Privateigentum — §§ 872, 903 ff. *BGB.* — zu verstehen ist, so ist mit diesem Grundeigentum an den Wasserstraßen auch das kraft Gesetzes damit verbundene materielle Jagdrecht — § 3 HannJagdG. v. 29. Juli 1850 und § 2 PreußJagdD. (früher §§ 1, 2 PreußJagdG. v. 31. Okt. 1848; *GS. S. 343*) — auf das Reich übergegangen. Für die Annahme, daß unter dem Eigentum an den Wasserstraßen nur die *nuda proprietas* zu verstehen und somit der landesgesetzliche jagdrechtliche Grundsatz der Unzulässigkeit der Trennung des materiellen — *RG. v. 24. Mai 1921, GoldbArch. f. Strafr. 60, 87; DIschhausen § 292 Abs. 2 Anm. 9* — oder ursprünglichen — *Denkschrift z. Entw. d. neuen StGB. S. 343, 344* — Jagdrechts beseitigt werden sollte, fehlt es an jedem Anhalt; vielmehr ist dies materielle Jagdrecht dem Reich verblieben; vgl. auch: *Raape, Jherings Jahrb. f. Dogmat. Bd. 74, S. 257—259*, welcher die Frage zwar nicht unmittelbar behandelt, wohl aber zutreffend bei der Verpachtung von Jagdbezirken dem Grundeigentümer und Verpächter das materielle Jagdrecht als ein *nudum jus* und „ein Jagdrecht im Ganzen“ beläßt. Daher kann unter den „Jagdberechtigungen“, welche dem Reich an den Wasserstraßen reichsgesetzlich entzogen und den Ländern verblieben sind, nur das Recht auf Ausübung der Jagd, also das Jagdausübungsrecht oder das Jagdrecht schlechthin — vgl. § 835 *BGB.* — oder wie *Raape a. a. O.* will, die

⁴⁾ Nach dem früheren preuß. JagdPolG. v. 7. März 1850 war die Bildung und Verpachtung von Teiljagdbezirken unzulässig. Siehe meinen Aufsatz *PrVerwBl. 22, 365* gegen *DZB. v. 1. Nov. 1888, DZB. 17, 432*.

„Jagdbefugnis“ verstanden werden. Danach ist „die Unterscheidung zwischen Jagdrecht und seiner Ausübung“ — RG. v. 12. Juli 1900; RGSt. 33, 363 (Hannov. S.) — gesetzlich ausdrücklich festgelegt, wie dies auch im § 28 PreußJagdG. v. 11. Mai 1916; GS. S. 55 — durch Zulassung der Verpachtung „der Ausübung des Fischereirechts“ geschehen ist. Damit ist aber eine wichtige Veränderung in dem Verhältnis des materiellen Jagdrechts zum Jagdausübungsrechts und somit zur Jagdberechtigung herbeigeführt und der Grundsatz des Hann. und PreußJagdR. von der Unzulässigkeit der dauernden Trennung beider Rechte durchbrochen, insofern nunmehr auf den Wasserstraßen des Reiches ein fremdes Jagdrecht, d. i. des preußischen Staates, dauernd ruht. Ein solcher Rechtszustand war aber bisher landesgesetzlich verboten, weil er einen ähnlichen Zustand schafft, wie er bei den aufgehobenen und in Zukunft untersagten dinglichen Jagdreden auf fremden Grund und Boden bestand. S. meine: HannJagdG. S. 30—32 u. RG. v. 21. März 1921; VerwArch. 30, 332; Johow 34 A 259; RsprDL. 15, 372 und betr. Verbot des Erwerbs einer Jagdberechtigung auf fremdem Grund und Boden durch Bestellung einer Grunddienstbarkeit: Kiel LG. Zivill. v. 22. März 1901 bei Scherer 3. Jahrg. d. VGH. S. 18 Nr. 53 und RG. v. 11. Jan. 1923; Recht 1923 Nr. 653 u. Frankfurt a. M. v. 7. Febr. 1907; Recht 11, 884, 2004. Daß der Reichsgesetzgeber zu einer solchen Veränderung eines der wichtigsten Grundsätze der Landesjagdgesetze berechtigt ist, kann keinem Zweifel unterliegen, wie er denn schon einmal das Landesjagdrecht nicht unerheblich beschränkt und eine, namentlich für die Provinz Hannover wichtige Art der Jagdausübung, nämlich den Krammetzvogelfang mittels hochhängender Dohnen oder den sog. Dohnenstieg — § 3 Nr. 1 HannJagdD.; § 4 Abs. 2 WildSchonG. v. 14. Juli 1904 und § 41 Abs. 2 PreußJagdD. — durch § 8 letzter Abs. RWogelschutzG. v. 30. Mai 1908 — RGBl. S. 314 — verboten hat. Reichsrecht bricht Landesrecht. Art. 13 BVerf.

2. Zweifelhaft ist aber der Rechtsgrund für die Jagdberechtigung des preuß. Staates auf den Reichswasserstraßen. Das RW. sagt in reichlich unklarer Weise nur, daß die „Jagdberechtigungen“ von dem Übergange auf das Reich ausgeschlossen sind. Daß das Eigentum des preuß. Staates am Wasserlauf und somit § 7 PreußWassG. nicht als Rechtstitel in Frage kommen kann, ist selbstverständlich, da an dessen Stelle das Eigentum des Reiches getreten ist. Da hiernach ein anderer Rechtsgrund nicht ersichtlich ist, bleibt nur übrig, das RW. selbst als solchen zugrundezulegen, so daß die Jagdberechtigung des preuß. Staates im öffentlichen Rechte begründet sein würde. Daraus würde seine öffentlich-rechtliche Gleichstellung mit dem Eigenjagdbesitzer nach § 2 HannJagdD. und § 4 PreußJagdD. sowie als Beteiligter nach § 105 zuständ. Ges. v. 1. Aug. 1883 (= § 71 PreußJagdD.) folgen, was der Lage der Sache und den jagdpolizeilichen Interessen am Besten entspricht.

3. Demgegenüber ist dem Reich wie jedem Dritten — wie bisher: oben III 1 — die Jagdausübung auf den Wasserstraßen unterjagt. Jeder vorsätzliche Verstoß dagegen würde unbedenklich den Tatbestand des Jagdvergehens erfüllen (s. oben III 1). Die Anwendung des § 368 Nr. 10 StGB. würde aus den dort angegebenen Gründen noch mehr ausscheiden, weil der Täter nicht außerhalb der öffentlichen, zum gemeinen Gebrauch bestimmten Wege, sondern gerade auf der öffentlichen, zum Transport von Personen und Gütern bestimmten und als Verkehrsstraße nunmehr reichsgesetzlich ausdrücklich anerkannten Wasserstraße — vgl. § 243 Nr. 4; § 350 Nr. 3; § 366 Nr. 3, 9 und 10 StGB. — in Jagdausrüstung sich aufgehalten und damit nur von dem allgemeinen Recht des Gemeingebrauchs — § 25 PreußWassG. — Gebrauch gemacht hat, wie denn jedermann, zur Jagd ausgerüstet, auch auf anderen öffentlichen Verkehrswegen, wie Chausseen und Eisenbahnen, sich straflos bewegen und fahren kann. Der Umstand, daß die Wasserstraße nach Landesjagdrecht — Art. 69 EinführG. z. BGB. — zugleich die Voraussetzung eines eigenen Jagdbezirks erfüllt und somit die öffentlich-rechtliche Eigenschaft einer reichsgesetzlichen Wasserstraße mit der gleichfalls öffentlich-jagdrechtlichen Eigenschaft eines selbständigen landesrechtlichen Jagdbezirks in sich vereinigt, ist unerheblich. Denn die erstere Eigenschaft geht in solchem Falle der letzteren unbedingt vor, da Reichsrecht Landesrecht bricht. Art. 13 BVerf.; ebenso schon: DLG. Kolmar

nach bisherigem Recht (oben III 1). Mit dieser, auf Reichsgesetz beruhenden Einschränkung seiner Jagdberechtigung auf den Wasserstraßen hat sich auch der jagdberechtigte preuß. Staat abzufinden.

4. Da dem Reich die Jagdberechtigung kraft positiver Sägung des öffentlichen Rechts entzogen ist, kann sie auch nicht durch Erteilung der Erlaubnis zum Alleinjagen auf der Wasserstraße auf Dritte übertragen werden. Das Reich ist danach in der gleichen Weise beschränkt, wie der Eigenjagdbesitzer, welcher seinen Eigenjagdbezirk verpachtet hat. Mit dem Verbleib des materiellen Jagdrechts beim Grundeigentum an den Wasserstraßen hat aber das Reich die öffentlich-jagdrechtliche Stellung eines Eigenjagdbesitzers nicht verloren, vielmehr ausdrücklich behalten, wie denn auch den Wasserstraßen die öffentlich-jagdrechtliche Selbständigkeit als Einzeljagdbezirke bei einem Umfange von mindestens 75 ha (preuß.) bzw. 300 hann. Morgen verblieben ist. Sie bilden daher das jagdrechtliche Ganze des öffentlichen Rechts, s. meinen Aufsatz: PreußVerwBl. 22, 497 ff. und nunmehr zustimmend: ObVerwGer. v. 22. Dez. 1921, Entsch. 77, 398. Die wichtige Folge ist, daß dem Reich zum Schutze seines materiellen Jagdrechts alle Schutzrechte eines Beteiligten nach § 105 des zuständigen Gesetzes v. 1. Aug. 1883 neben den Mageredten wegen Besitz- und Eigentumsstörung (§§ 855 ff., 1004 BGB.) als Grundeigentümer zustehen — s. meine: Hann. Jagdgesetze S. 90 ff. —, ferner, daß der Dritte (Wilderer, Freijäger), welcher ausfugt auf der Wasserstraße die Jagd ausübt, nicht bloß die ausschließliche Jagdberechtigung des preuß. Staates, sondern auch zugleich das materielle Jagdrecht des Reiches verletzt. §§ 292 ff. StGB., und zwar auch dann, wenn man, wie dies nicht selten bei der Jagdverpachtung geschieht, das Jagdrecht des Reiches als ein ruhendes auffaßt. Denn auch während der Jagdruhe — § 3 Nr. 1, 2, § 5 HannJagdD., § 6 Abs. 2, § 20 Abs. 4 PreußJagdD. — ist das „materielle Jagdrecht immerhin ein bestehendes und keinem anderen als dem Eigentümer zustehendes Jagdrecht“ — RGSt. 8, 402 (404) und GoldbArch. f. StrafR. 60, 87 — und somit ein durch Dritte verletzbares Rechtsgut gleichwie während der gesetzlichen Ruhe- oder Schonzeiten nach § 2 WildSchonG. vom 14. Juli 1904 (Hannover) und § 39 PreußJagdD. mit der strafrechtlichen wichtigen Folge, daß der Täter (Wilderer) wegen schweren Jagdvergehens bestraft wird (§ 293 StGB.). Nicht minder ist und bleibt das materielle Jagdrecht des Reiches ein absolutes Recht, das unter dem Schutze der Strafbestimmungen der §§ 292 ff. StGB. und der jagdpolizeilichen Strafnormen der HannJagdD. (§§ 22, 32 ff.) und der PreußJagdD. (§§ 72 ff.) steht. § 823, insbes. Abs. 2 BGB., RG. v. 18. Nov. 1902, GoldbArch. f. StrafR. 50, 115, s. meine Hann. Jagdgesetze S. 91 ff.

V. Auch die jagdrechtliche Stellung der staatlichen Wasserstraßen-Inseln ist eine andere geworden, insofern ihr Eigentümer (preuß. Staat) und der Eigentümer des Wasserstraßen-Jagdbezirks sich nicht mehr decken, d. h. eine einzige Person bilden, vielmehr auseinanderfallen. Da diese Strominseln nicht zur Wasserstraße gehören, ist das Eigentum des preuß. Staates an ihnen unberührt geblieben und daher auch sein Recht zur selbständigen jagdlichen Nutzung und Verpachtung, aber nur dann, wenn diese Strominseln mindestens 300 hann. Morgen bzw. 75 ha (PreußJagdD.) im Zusammenhange umfassen. Soweit sie dagegen diese Größe nicht erreichen, bilden sie, weil von dem fremden Wasserstraßen-Eigenjagdbezirk oder Eigenjagdbezirk des Reiches völlig ausgeschlossen, sog. Vollenklaven, die pachtweise an diesen anzuschließen sind (§ 4 HannJagdD., §§ 8 ff. PreußJagdD.). Bis dahin ruht die Jagd auf solchen Enklaveninseln, s. meine Hann. Jagdgesetze S. 142 und DVerwG. Entsch. 29, 204. Dieselben bleiben gleichwohl dem Reiche gegenüber fremde Jagdlächen, die dessen Reichswasserstraßen-Einzeljagdbezirk nicht vergrößern (DVerwG. Entsch. 78, 378).

VI. Sehr schwierig ist die jagdrechtliche Behandlung solcher Inseln zu beurteilen, welche in der Wasserstraße, namentlich in der — der Ebbe und Flut fortwährend unterworfenen — Unter-Ebbe neu entstehen und weniger wie 300 hann. Morgen bzw. 75 ha (preuß.) umfassen. Unzweifelhaft ist, daß solche kleine neue Reichsinseln ohne weiteres als dauernde Erhöhungen des Strombettes in das Eigentum des Reiches fallen und jagdrechtlich kraft Gesetzes einen Teil des Reichswasserstraßen-Jagdbezirks bilden. Allein bei ihrer geringen Größe ist dem Reich die eigene, selbständige Bejagung dieser

neuen Inseln sowohl nach hann. wie preuß. Jagdrecht ver-
sagt, nicht minder aber auch, da sie nicht zur Wasserstraße ge-
hören, der Jagdberechtigung des preuß. Staates entzogen.
Weim Mangel einer gesetzlichen Regelung bleibt daher nichts
anderes übrig, als solche kleinen Reichsstrominseln wie En-
klaven zu behandeln und sie der Jagdberechtigung des preuß.
Staates zu unterwerfen. Es ist zwar richtig, daß Enklaven
nur einem angrenzenden fremden Jagdbezirk ange-
schlossen werden können, im vorliegenden Falle aber der Eigen-
tümer der Strominseln und des sie umschließenden Wasser-
straßen-Jagdbezirks in dem Reich zusammenfallen. Allein da
der preuß. Staat als Jagdberechtigter dem Einzel- oder
Eigenjagdbesitzer gleichsteht, so unterliegt es keinem Bedenken,
den seiner ausschließlichen Jagdberechtigung unterliegenden
Wasserstraßen-Jagdbezirk insofern als einen dem Reich als
dem Eigenjagdbesitzer gegenüber fremden, durch Reichs-
gesetz geschaffenen selbständigen Jagdausübungs-
Jagdbezirk anzusehen, so daß solche kleine Reichswasser-
straßen-Inseln unter insoweitiger Abänderung oder Erweite-
rung der Vorschriften der hann. und preuß. Jagdordnung
über die Behandlung von Enklaven an die ausschließliche
Jagdberechtigung des preuß. Staates anzuschließen, d. h.
dieser zu unterstellen sind. Jedenfalls hat der Anschluß
pachtweise zu erfolgen. Die entgegenstehende Ansicht würde
dazu führen, solche kleinen Reichswasserstraßen-Inseln der
dauernden Jagdruhe unterwerfen zu müssen, wofür jeder
vernünftige Grund fehlt, im Gegenteil: auch die hann. wie
preuß. Jagdordnung von der zutreffenden Ansicht auszugehen,
daß Jagdenklaven grundsätzlich ihre jagdrechtliche Stel-
lung innerhalb der positiven öffentlich-jagdrechtlichen Ord-
nung angewiesen erhalten müssen (§§ 4, 11 HannJagdD.,
§§ 8 ff., 69, 70 PreußJagdD.).

Wachsen dagegen solche kleinen Reichswasserstraßen-Inseln
durch Anlandungen und Abulion — §§ 17, 18 PreußWassG.
— allmählich zu der Größe von mindestens 300 hann. Morgen
bzw. 75 ha (preuß.) Umfang im Zusammenhange an, so schei-
den sie kraft Gesetzes aus dem pachtweisen Anschlußverhältnis
aus und bilden Einzel- oder Eigenjagdbezirk des Reichs,
dessen alleiniger Nutzung sie unterworfen sind. Dieses Recht
der Nutzung, namentlich durch eigene Jagdausübung, tritt
aber nach hann. Jagdrecht erst mit Ablauf des bestehenden
Pachtvertrages ein; s. mein HannJagdG. S. 43, 44 ff. und
VerwArch. 7, 164—248; Deruburg, PreußPrivR. I § 229
Anm. 13 und BürgerR. III § 112 Anm. 12; v. Seeler
i. d. Zeitschrift für v. Gierke II S. 342 ff.; Endemann,
DZS. 1903, 162; Raape a. a. O. S. 212; v. Gierke,
PrivR. (1917) III § 197 S. 563; Enneccerus, Lehrb.
d. bürgerl. R. II, § 80 IV; Albert, Die deutsche Jagdgesetz-
gebung usw. S. 30; Berger, VerwArch. 4, 166 ff.; Reh-
bein, ObTribEntsch. I, 834, 835 Anm.; Ziebarth, Forst-
recht § 73, 5. ZN. LG. Hannover v. 21. Mai 1924; für das
frühere braunschw. Jagdrecht: das vortrefflich begründete Ur-
t. OLG. Braunschweig v. 21. Juli 1904, Zeitschr. 31, 79 ff.
Anderz: Celle: 27. Nov. 1924 — 1 U 283/24 mit OVerwG.:
Entsch. 24, 291; 31, 239; 76, 401 und DZS. 1900, 279.
Dagegen entscheidet für preuß. Jagdrecht jetzt: § 14 Preuß-
JagdD., wonach jedoch der Jagdpachtvertrag keineswegs „kraft
Gesetzes“ erlischt, vielmehr das eigene Jagdausübungsrecht
dem neuen Eigenjagdbesitzer erst mit Ablauf eines jeden Pacht-
jahres zusteht, dem Jagdpächter aber ein Kündigungsrecht
gewährt wird.

VII. Die Verpachtung seiner ausschließlichen Jagd-
berechtigung auf den Wasserstraßen — im ganzen oder in
Teilbezirken — steht dem preuß. Staat auch jetzt wie bisher
völlig frei, s. unter III Nr. 6. Schriftform ist nach hann.
Jagdrecht nicht erforderlich, ebensowenig aber auch nach preuß.
Jagdrecht, da der Streit über die Frage, ob Gegenstand der
Jagdpacht die Jagdfläche — so früher: FinMin. v. 9. Mai
1897, ZentralBl. 189 — oder die Jagdberechtigung oder
beides — so: nach hann. Jagdrecht — meine Hann. JagdG.
S. 76 ff. und Art. I RVerf. v. 26. Sept. 1922 (PachtSchD.)

und dazu: PreußWD. v. 22. Sept. 1922 und 23. Nov. 1922
(GS. 297, 440), auch PreußStempStG. v. 21. Okt. 1924
(GS. 627), Tarif Nr. II (1) a (S. 645) — bildet in diesem
Falle zugunsten der, dem Reich gesetzlich entzogenen und aus-
schließlich dem preuß. Staat belassenen Jagdberechtigung
auf den Wasserstraßen entschieden ist. Gleichwohl erhält der
Jagdpächter das — schon durch den Gemeingebrauch bestehende
— Recht, die Wasserfläche zwecks Ausübung der Jagd zu be-
fahren. Eigentümlich ist ferner die jagdrechtliche Stellung des
preuß. Staates in dem Falle, wo er mit seiner Wasserjagd-
berechtigung zugleich eigene Strominseln von mindestens
300 hann. Morgen bzw. 75 ha zusammenhängender Fläche
verpachtet, sei es im ganzen, sei es in Teilbezirken. Denn
auch die letztere Form muß dem preuß. Staat gestattet sein,
allerdings nur unter den gesetzlichen Voraussetzungen (oben
III, 6). So ist die hann. und preuß. (schleswig-holst.) Unter-
Elbe in je 2 Teilbezirke mit staatlichem Uferbesitz (Domänen)
verpachtet. In solchem Falle tritt der preuß. Staat als Ver-
pächter in einer doppelten jagdrechtlichen Eigenschaft auf: als
Eigentümer seines Uferbesitzes und seiner Strominsel, d. i.
als Eigenjagdbesitzer, zugleich aber als bloßer Inhaber der
ausschließlichen Jagdberechtigung auf der Wasserstraße, d. h.
auf fremdem Grund und Boden. Soweit dagegen pacht-
weise angeschlossene kleinere Reichswasserstraßen-Inseln von
weniger wie 300 hann. Morgen bzw. 75 ha in Frage kommen
— oben VI —, ist ihre Verpachtung nur in der Form der
After- oder Weiterverpachtung möglich, weil weder § 6 Hann-
JagdD., noch § 22 Nr. 3 PreußJagdD. eine Ausnahme macht
und daher nicht, wie Delius bei Dalcke PreußJagdR.
S. 55, 56 Anm. 6 für pachtweise angeschlossene Landenklaven
meint, das Recht der Hauptsache, d. h. des Eigenjagdbezirks —
also hier: der Jagdberechtigung des preuß. Staates — ent-
scheidet. Von selbst versteht sich, daß die vor Erlaß des
Wasserstraßengesetzes vom preuß. Staat auf der Elbe usw.
bewirkten Verpachtungen der Jagd bestehen bleiben, nicht
bloß, weil die Vorschriften des Gesetzes dem öffentlichen
Rechte angehören, sondern vor allem aus dem Grunde, weil
mit der Jagdberechtigung dem preuß. Staat auch zugleich das
Recht zur Nutzung der Jagd insbesondere durch Verpachtung
belassen ist, im übrigen nach § 5 RVerf. v. 29. Juli 1921
das Reich in die privatrechtlichen Verträge der Länder nur
insoweit eintritt, als sie Rechte und Pflichten für die Ver-
waltung der auf Grund des Staatsvertrages übergehen-
den Rechte und Pflichten begründen, das Jagdausübungs-
recht aber von diesem Übergange ausgeschlossen ist. Über
die unbefugte Jagdausübung durch Dritte (Freijäger) in den
verpachteten Wasserjagdbezirken gilt das unter III 1 Gesagte.

VIII. Streitigkeiten zwischen dem Reich und Preu-
ßen, die sich aus der Anwendung der Vertragsbestimmungen
ergeben, also namentlich über den Inhalt und Umfang der
Jagdberechtigung des preußischen Staates, werden durch ein
Schiedsgericht entschieden. § 30 zit. RVerf. v. 29. Juli 1921
und PreußVerf. v. 26. Sept. 1921 (GS. 519).

Die vorstehenden, im engsten Rahmen gehaltenen Aus-
führungen lassen neben den aufgeworfenen Problemen nicht
bloß die Umwälzungen, die sich auf dem Gebiete des Jagd-
rechts aller deutschen Länder an die neuere Reichsgesetzgebung
über die Wasserstraßen knüpfen, sondern auch zugleich die
Zweifel erkennen, die als jagdrechtliche Folgerungen mit der
reichsgesetzlichen Durchbrechung der Grundsätze der Jagd-
gesetze der einzelnen Länder mit Notwendigkeit auftauchen
müssen. Das gilt namentlich für die niederdeutsche Ebene,
welche von den großen Wasserstraßen Elbe und Weser durch-
strömt wird, und somit vorzugsweise für das preuß. und hann.
Jagdrecht. Wenn ich den Versuch gemacht habe, die neu-
geschaffene Rechtslage zu untersuchen und zu klären, so bin
ich mir stets der Wahrheit des Goetheschen Wortes bewußt:
„Die Lösung eines Problems ist ein neues Problem.“ Allein
die Wissenschaft hat die Aufgabe, die Lösung immer wieder
von neuem zu versuchen.

Zwei Fragen der Hypothekenaufwertung.

Von Justizrat Striemer, Königsberg i. Pr.

Stellung des Gläubigers,

1. wenn zwischen Löschung und Wiedereintragung der Hypothek andere Belastungen eingetragen sind;
2. wenn er rechtskräftig zur Löschungsbewilligung verurteilt ist.

I.

Man darf wohl feststellen, daß jetzt¹⁾ die fast unbestrittene Gerichtspraxis dahin geht: Hat der Hypothekengläubiger die Löschung in der Inflationszeit unter Vorbehalt bewilligt, so ist die Hypothek wieder einzutragen; dabei ist gleichgültig, ob der Vorbehalt in die Löschungsbewilligung aufgenommen ist oder nebenher lief. Ist er in eintragungsfähiger Form nachgewiesen, so hat der Grundbuchrichter von Amts wegen die Hypothek wieder einzutragen, andernfalls nur auf Anordnung (Urteil, einstweilige Verfügung) des Prozeßgerichts. Sind in der Zeit zwischen der Löschung und der Wiedereintragung der Hypothek (oder eines Widerspruchs oder einer Vormerkung) Belastungen zugunsten anderer gutgläubiger Erwerber auf Grund von Rechtsgeschäften eingetragen, so haben diese gutgläubigen Dritten den Vorrang vor der wieder einzutragenden Hypothek; BGB. § 892.

Welche Rechte hat aber der wiedereingetragene Gläubiger mit Rücksicht darauf, daß er einen schlechteren Rang erhält, als früher? Ist er insbesondere an Art. 1 § 5 der 3. SteuerNovD. gebunden? Kann also auch er die Zahlung des aufgewerteten Kapitals nicht vor dem 1. Jan. 1932 verlangen? Das dürfte schwerlich im Sinne des Gesetzes liegen. Denn § 5 hat doch nur solche Hypotheken (Grundschulden, Rentenschulden) im Auge, die noch den alten Rang haben, § 2 Abs. 3. Hat aber der Grundstückseigentümer ungeachtet des Vorbehalts Zwischenbelastungen einzutragen lassen, ohne die dadurch Berechtigten über den Vorbehalt zu informieren und durch solche Mitteilung schlechtgläubig zu machen, so hat er über den Vorteil, der in dem früheren besseren Rang der gelöschten Hypothek bestand, zu seinen eigenen Gunsten disponiert. Dadurch hat er aber das Moratorium aus § 5 verwirkt. Denn dieses Privileg ist ihm doch nur deshalb gewährt, weil nach der Annahme des Gesetzgebers auch der Grundstückseigentümer unter der Geldentwertung gelitten hat und er deshalb Mühe haben mag, auch nur 15 Prozent als Aufwertungsbetrag als bald aufzubringen. Dieser Grundgedanke entfällt aber, wenn der Grundstückseigentümer Zwischenbelastungen bewilligt hat; denn dadurch hat er auf Kosten des Hypothekengläubigers sich, wie zu vermuten oder zu fingieren ist, Gegenwerte verschafft.

Auch kann man dem Hypothekengläubiger unmöglich zumuten, sein Aufwertungskapital bis zum 1. Jan. 1932 stehen zu lassen, wenn es einen schlechteren Rang genießt, als seine frühere Hypothek, zumal da in so langer Zeit noch weitere Verschlechterung denkbar ist. Die Analogie von BGB. § 1133 dürfte hier den richtigen Weg weisen: „Ist infolge einer Verschlechterung des Grundstücks die Sicherheit der Hypothek gefährdet, so kann der Gläubiger dem Eigentümer eine angemessene Frist zur Beseitigung der Gefährdung bestimmen. Nach dem Ablaufe der Frist ist der Gläubiger berechtigt, sofort Befriedigung aus dem Grundstücke zu suchen, wenn nicht die Gefährdung durch Verbesserung des Grundstücks oder durch anderweitige Hypothekenbestellung beseitigt worden ist.“ Im Falle des § 1133 kann also der Gläubiger sofortige Befriedigung selbst dann verlangen, wenn seine Sicherheit durch Umstände gefährdet ist, die ohne Schuld des Eigentümers zu einer Verschlechterung des Grundstücks und damit zu einer Gefährdung der Hypothekensicherheit geführt haben. Um wieviel mehr muß das gleiche gelten, wenn der bisherige Rang des Gläubigers durch Schuld oder mindestens durch eigene Handlung des Eigentümers verschlechtert und damit die Sicherheit verringert ist. Man muß aber über § 1133 noch hinausgehen. Denn er gibt das Recht auf sofortige Befriedigung nach Fristablauf nur dann, wenn durch die Grundstücksverschlechterung die Sicherheit der Hypothek gefährdet ist. Solche Gefährdung kann aber nicht wohl Voraussetzung sein, wenn der Gläubiger durch die Dis-

position des Grundstückseigentümers um seinen bisherigen Rang gebracht ist — dies um deswillen, weil eben die Stundung aus Art. 1 § 5 der 3. SteuerNovD. nur unter der Voraussetzung gewährt ist, daß der Gläubiger seinen alten Rang behält. Nur insofern wird man dem § 1133 folgen müssen, als nach Treu und Glauben dem Gläubiger doch wohl zumuten ist, daß er dem Eigentümer zur Wiederherstellung des früheren Ranges zunächst eine angemessene Frist bestimmen muß; erst nach deren Ablauf kann er Befriedigung fordern.

II.

Nicht selten ist folgender Fall: Hypothekengläubiger haben sich in der Inflationszeit gesträubt, die Löschung zu bewilligen, weil sie hofften, daß demnächst Aufwertungs-vorschriften erlassen werden könnten, und wurden dann rechtskräftig zur Löschungsbewilligung verurteilt. Hier fragt sich: 1. Steht § 14 des Art. 1 der 3. SteuerNovD. der Aufwertung entgegen? 2. Wenn dies zu verneinen ist: findet dann die Aufwertung auch für diejenigen Verurteilten statt, die bei der Annahme des Papiermarkbetrages den Vorbehalt unterlassen haben?

A. Um mit der zweiten Frage zu beginnen, so ist in diesen Fällen die Unterlassung des Vorbehalts aus doppeltem Grunde verständlich: denn a) nur wer eine Willenserklärung abgibt, hat Anlaß zu einem Vorbehalt; jene Gläubiger aber haben gerade die Willenserklärung — die Löschungs-bewilligung — verweigert; b) der Vorbehalt führte im bisherigen Recht ein sehr unscheinbares Dasein; nur ein Schuldner, der wissend eine Nichtschuld bezahlte, bedurfte eines Vorbehalts; ein Gläubiger aber, der eine Teilzahlung erhielt, brauchte sich das Recht auf den Überrest nicht vorzubehalten, da ihm dieses Mehrrecht auch ohnedies konserviert blieb. Erst etwa im Winter 1922/1923 wurde es gebräuchlich, daß Hypothekengläubiger bei Empfang des Papiermark-Nennbetrages den Vorbehalt aussprachen; und der Vorbehalt bürgerte sich gerade deshalb ein, weil die Gerichte damals allgemein den Klagen der Grundstückseigentümer auf Löschungs-bewilligung stattgaben und die Gläubiger daher nunmehr ohne Prozeß Löschung unter Vorbehalt bewilligten, um unnütze Kosten zu vermeiden.

Dieser Übung folgend hat der Gesetzgeber den Vorbehalt als das Lebenselixir behandelt, mit dem er den Hypotheken die Aufwertungsrettung einschlößte. Wer dagegen den Vorbehalt versäumte oder das Geld zu einer Zeit annahm, zu der Vorbehalte noch nicht gebräuchlich waren, hat seine Rechte verwirkt. Zur Rechtfertigung hat man den Gedanken des stillschweigenden Verzichts herangezogen: wenn der Gläubiger den Nennbetrag vorbehaltslos angenommen habe, sei mit seinem Willen ein fester Rechtszustand geschaffen; mit seinem Willen: das bedeutet offenbar, er habe bewußt, wenn auch nur stillschweigend, verzichtet. (Schlegelberger, Die Aufwertung, § 11 Anm. 1.) Das ist aber falsch, wie es oft falsch ist, wenn die Gerichte oder der Gesetzgeber mit dem Gedanken eines stillschweigenden Verzichts arbeiten. Denn wo nicht besondere ethische Gründe zu unentgeltlichen Verfügungen führen, fehlt in der Regel die Absicht, zu schenken und zu verzichten. Insbesondere haben zahlreiche Hypothekengläubiger die Papiermarkbeträge genommen, nicht weil sie mit Willen und Bewußtsein verzichteten, sondern weil sie nach den Erklärungen der Regierung und nach der Gerichtspraxis glaubten, höhere Rechte nicht zu haben und auch künftig nicht erhoffen zu dürfen¹⁾.

Ob das jetzt in Aussicht stehende neue Aufwertungsgesetz die Position der Hypothekengläubiger, die vorbehaltslos quittiert haben, bessern wird, steht dahin²⁾.

¹⁾ Der tiefere Grund, der den Gesetzgeber leitete, dürfte ein rein fiskalischer gewesen sein. Denn blieb es dabei, daß die Grundstückseigentümer auf Kosten der Hypothekengläubiger bereichert waren, so hatte der Fiskus eine gewisse Rechtfertigung, wenn er ersteren diese Bereicherung teilweise wieder abzapfte; dagegen wäre es natürlich nicht möglich gewesen, die schmalen Aufwertungsbeträge der Gläubiger direkt in die Steuerkassen zu leiten.

²⁾ Wenn man gesagt hat: „Das Ganze würde mißte alsdann in Auflösung und chaotischen Zustand geraten“ — Schlegelberger, Die Aufwertung, § 11 Anm. 1 —, so ist das zweifellos unrichtig. Denn

Verbleibt es aber bei dem Rechtsatz des § 11, so fragt sich, wie die Lage solcher Gläubiger ist, die zur Löschungsbevollmächtigung rechtskräftig verurteilt sind und dann den Aufwertungsbetrag ohne Vorbehalt entgegengenommen haben. Schneidet § 11 ihnen das Aufwertungsrecht ab? Das ist zu verneinen.

Man kann zur Verneinung schon mit der Erwägung gelangen, daß es an einem Vorbehalt keineswegs fehlt; denn der Gläubiger, der sich sträubte, die Löschungsbevollmächtigung abzugeben, hat dadurch, daß er es zu einem Prozeß kommen ließ, seinen Widerspruch, damit also auch einen Vorbehalt betätigt. Indessen ganz zweifellos ist diese Argumentation nicht. Denn ein Vorbehalt ist doch eben nur denkbar als Nebenerklärung neben einer Hauptwillenserklärung; und solche Nebenerklärung mangelt hier. Aber die Hauptwillenserklärung mangelt auch; und das ist das Entscheidende. Indem der Gläubiger die Löschungsbevollmächtigung ablehnt und zu ihr nur verurteilt wird, fehlt die wichtigste Voraussetzung des § 11, daß der Gläubiger die Löschung des Rechts bewilligt habe. Sie fehlt sowohl nach dem Wortlaut als nach dem gesetzgeberischen Grundgedanken des § 11. Zwar schafft die rechtskräftige Verurteilung zu einer Willenserklärung nach § 894 B.P.O. die Fiktion, daß die Erklärung als abgegeben gelte. Aber diese Fiktion wird nur für die Zwangsvollstreckung geschaffen. Das ergibt sich aus der Überschrift vor § 883 B.P.O. „Zwangsvollstreckung ... zur Erwirkung von Handlungen“; die Fiktion kann daher über den Zweck der Zwangsvollstreckung nicht hinausreichen. Wer zur Abgabe einer Willenserklärung verurteilt ist, gegen den wird eben keine physische Vollstreckung versucht, sondern die Vollstreckung vollzieht sich durch die Fiktion, also in einer mehr geistigen Weise. Im Sinne und nach der ratio von § 11 kommt aber jedenfalls nur eine wirkliche und freiwillig abgegebene Löschungsbevollmächtigung in Frage. Denn § 11 beruht, wie oben dargelegt, auf der gesetzgeberischen Erwägung, daß mit dem Willen des Gläubigers ein fester Rechtszustand geschaffen sei, wenn er vorbehaltlos die Löschung bewilligte (Schlegelberger a. a. O. Anm. 1). Daraus folgt: wenn nur im Wege der Zwangsvollstreckung fingiert wird, daß der Gläubiger die Löschung bewilligt habe, so wird dieser erzwingene Rechtszustand nicht mit, sondern entgegen dem Willen des Gläubigers geschaffen.

Deshalb hat jeder Hypothekengläubiger (Grundschul-

im November und Dezember 1923 hat man auch behauptet, das Chaos werde kommen, wenn man überhaupt Aufwertung schaffe, sei es auch nur zu 10 Proz.! Aber trotz dieser Prophezeiung und einer Aufwertung von sogar 15 Proz. ist das Chaos nicht gekommen; und es wird auch nicht kommen, wenn dieser schwächliche Aufwertungsbetrag noch weiter erhöht und so die Ungerechtigkeit etwas verringert würde, daß die Nichtberechtigten auf Kosten der Berechtigten mehr oder minder große Gewinne gezogen haben.

gläubiger usw.), dessen Hypothek auf Grund rechtskräftiger Verurteilung zur Löschung gebracht wurde, das Recht auf Wiedereintragung und auf Aufwertung. Allerdings ist das Grundbuch durch die erfolgte Löschung nicht unrichtig geworden; denn der Grundbuchrichter durfte und mußte genau so, wie bei freiwilliger Löschungsbevollmächtigung, die Löschung vornehmen. Aber da die Aufwertungsbestimmungen rückwirkende Kraft haben, so kann der Gläubiger geltend machen, daß der Grundstückseigentümer um die fingierte Löschungsbevollmächtigung wegen mangelnder Valuta ungerechtfertigt bereichert ist; man muß ihm daher einen obligatorischen Anspruch auf Wiedereintragung der Hypothek zubilligen, demgemäß auch das Recht auf Vormerkung, §§ 883, 885 B.P.O.

B. Bedenken erregt freilich § 14 des Art. 1 der 3. Steuer-NotB.D.: „Ist die Aufwertung durch ein beim Inkrafttreten dieser Verordnung rechtskräftiges Urteil geregelt, so finden die Vorschriften dieses Artikels keine Anwendung.“ Aber § 14 ist in derartigen Fällen oft nicht anwendbar. Denn er setzt voraus, daß die Aufwertung durch rechtskräftiges Urteil geregelt ist. Das ist aber nur der Fall, wenn die Frage der Aufwertung selbst durch Klage- oder Widerklageantrag dem Gericht unterbreitet und von ihm in der Urteilsformel entschieden ist, aber nicht auch schon dann, wenn sich der Gläubiger einfach gegen die Löschungsbevollmächtigung sträubte und dann zu dieser durch Versäumnisurteil oder kontradiktorisches Urteil verurteilt ist. Denn dann liegt ein rechtskräftiges Urteil zwar über die Löschungsbevollmächtigung vor, aber nicht über die Aufwertung. Dagegen schneidet § 14 allerdings dann alle Rechte ab, wenn das Urteil dahin lautete: „Der Gläubiger wird verurteilt Zug um Zug gegen einen bestimmten Papiermarkennbetrag die Löschung zu bewilligen“, und erst recht dann, wenn etwa der Gläubiger auf den Goldmarkbetrag oder auf die Zulässigkeit des Vorbehaltes künstlicher Aufwertung Klage oder Widerklage erhob und rechtskräftig abgewiesen wurde. Lautete das Urteil aber lediglich dahin, daß der Gläubiger die Löschung zu bewilligen habe, und enthält die Urteilsformel gar nichts über den Geldbetrag, der dem Gläubiger gebührt, so ist dem § 14 nicht genügt; denn dieser Paragraph muß nach der Tendenz des Gesetzes und noch mehr nach dem Geiste, der die Rechtsprechung über die Aufwertung beherrscht, auf das engste ausgelegt werden. Demgemäß wäre es auch gleichgültig, wenn in den Urteilsgründen Erwägungen dahin angestellt wären, daß dem Gläubiger nicht mehr gebühre, als die Papiermarksumme. Das würde die Aufwertung nicht hindern, sofern nur die Urteilsformel sich auf die Löschungsbevollmächtigung beschränkt; denn § 14 schiebt einen Riegel nur dann vor, wenn „die Aufwertung selbst“ durch rechtskräftiges Urteil „geregelt“ ist; die Entscheidungsgründe nehmen aber an der „Regelung“ nicht teil, da sie nicht in Rechtskraft übergehen, § 322 B.P.O.

Schrifttum.

Oberlandesgerichtsrat a. D. Dr. F. Kretschmar: **Sachenrecht.** 2. Teil: Begrenzte Rechte. Zweite verbesserte Auflage. Sammlung Götschen Nr. 481. Walter de Gruyter & Co. Berlin, Leipzig 1923.

Das treffliche Bändchen, das durch die Gesetzgebung der Krieges- und Nachkriegszeit einigermaßen veraltet war, ist durch die neue Auflage erfreulicherweise wieder auf den Stand des geltenden Rechts gebracht worden. Die neue Bearbeitung zeigt die alten Vorzüge: die Sicherheit und Klarheit des Aufbaus und der Darstellung, die von vornherein eine klare Übersicht gewährt und das Wesentliche heraushebt. Eine Darstellung der Schulmeinungen und wissenschaftliche Polemik war durch den Zweck der Götschen-Sammlung ausgeschlossen. Aber dem Kenner kann schon bei flüchtiger Lektüre nicht entgehen, daß überall die Literatur, auch die neuere, gründlich verarbeitet und gewertet ist, und daß die Ansichten des Verf. durchweg auf eigener Forschung beruhen. Die neuen Materien, von denen die Paragraphen über Erbbaurecht und Stielungswesen hervorgehoben sind, fügen sich der Darstellung glücklich ein. So kann das Bändchen auch in seiner neuen Gestalt bestens empfohlen werden, nicht nur dem Laien zur Orientierung — um diesen in die schwierige Materie einzuführen, hätte vielleicht der wirtschaftliche Zweck der einzelnen Normengruppen noch stärker betont werden können, als es u. B. für das Grundpfand auf S. 80, 81) geschehen ist — sondern

auch dem Praktiker, der sich den Zusammenhang des Gesetzes kurz ins Gedächtnis rufen will, und insbesondere dem Studenten, der in dem Bändchen eine zuverlässige Einführung findet.

Prof. Dr. de Boor, Frankfurt a. M.

Stampe: Das deutsche Schuldentilgungsrecht des 17. Jahrhunderts. Sitzungsberichte der Preussischen Akademie der Wissenschaften. Verlag der Akademie der Wissenschaften.

Die kleine Abhandlung gehört zu den interessantesten und gediegensten, was über die Aufwertungsfrage geschrieben worden ist. Es ist historisches Material von größter Bedeutung und nach hervorragenden dogmatischen Gesichtspunkten geordnet. So legt der Verf. gleich im Eingang den grundlegenden Unterschied zwischen den Verhältnissen in und nach dem Weltkrieg und in und nach dem Dreißigjährigen Kriege dar, nämlich, daß damals Verarmung und Geldentwertung zeitlich auseinanderfielen, so daß die besondere, auch von der heutigen hochentwickelten Geldentwertungslehre und Geldentwertungsrechtsprechung noch nicht annähernd befriedigend berücksichtigte, vielleicht bis zu einem gewissen Grade unhaltbare Komplikation wegfiel, daß das Schuldentilgungsrecht sich gleichzeitig diesen beiden gegensätzlichen wirtschaftlichen Ubeln anpassen mußte. Die Geldentwertung ist damals 1619 eingetreten und 1623 wurde bereits stabilisiert. Die Verarmung erreichte ihren Höhepunkt erst 1650.

Die Folgen der Geldentwertung ziehen sich in dem ungeheueren, von Stampede erschloffenen Material durch Jahrhunderte hin. Das Ergebnis, das Stampede zusammenfaßt, ist, daß die wirtschaftliche Not noch unverhältnismäßig größer war als heute, daß aber trotzdem (obwohl es damals weder Verfassungen noch verbriefte Grundrechte gab) Gesetzgebung und Rechtsprechung „geradezu ängstlich bemüht waren, ihre Maßnahmen auf den Boden des Rechtes zu stellen. Nur unter großen Wehen stimmt der Reichshofrat einem Zinsnachlaß zu (S. 625); das RG. (S. 435—436) lehnt ihn unbedingt ab. Ein Nachlaß für Kapital kommt für beide Gerichte grundsätzlich gar nicht in Frage“.

Interessant ist, daß einer der ersten Bekämpfer der Theorie der Legisten, wonach über die Zahlkraft des Geldes schlechthin der principis entscheidet, Thomas v. Aquino war. Im allgemeinen stand im sogenannten Mittelalter sowohl die Rechtsstaatlichkeit, als auch die prinzipielle Durchdringung der Problemstellung und Lösung auf einer Höhe, die Jurisprudenz und Theologie nie wieder erreichten, seit die schärfsten und fruchtbarsten, spekulativ-theoretischen wie praktisch-technischen Köpfe Jahrhunderte hindurch von Naturwissenschaft und Technik absorbiert wurden.

RA. Dr. v. b. Trend, Berlin.

Brumby, RA. u. Stadtrat z. D.: Preussisches Zwangsmiet- und Wohnungsrecht. Berlin 1924. Industrieverlag Späth & Linde. 134 S.

Der Verf., welcher auf dem Gebiete der Wohnungsmiete sich vielfach verdienstvoll betätigt hat, insbesondere auch schriftstellerisch, bringt hier (nach dem Stande vom Dezember 1924) die zahlreichen preussischen Vorschriften (S. 49—130), die er in einer übersichtlichen Einleitung in Verb. mit den reichsrechtlichen Vorschriften erläutert (S. 1—48). Bei der Auflösung des Reichsrechts durch Landesrecht und bei dem raschen Wechsel des letzteren auf dem Gebiete des Wohnrechts ist eine solche Sammlung und Darstellung immer wieder neu notwendig. Allerdings ist in letzter Linie neben dem Landesrecht das besondere Recht jeder einzelnen Gemeinde zu beachten (vgl. das Berliner Wohnungsnotrecht v. 30. Sept. 1924 [RGBl. 1925, 13—16]). Der Verf. berücksichtigt es wiederholt, aber nicht ständig.

In der einleitenden Darstellung hat der Verf. die Entwicklung des Wohnungsmietrechts klar vorgeführt unter besonderer Hervorhebung der wirtschaftlichen Zusammenhänge. Er anerkennt mit Recht, daß das Wohnungsmietrecht trotz starker öffentlich-rechtlicher Einschläge überwiegend bürgerliches Schulrecht geblieben ist. Bei der Erörterung der Mietzinsfrage wird der Kritik viel Raum gegeben; auch das Kündigungsverfahren des MSchG. wird in manchen Punkten beanstandet. Hier scheint mir der Verf. zu sehr geneigt, den Gemeindefürsorge Raum zu geben (S. 27/28). Über die künftige Entwicklung des Mietrechts gibt der Verf. (S. 47/48) nur wenige Ausführungen, wobei er namentlich die wichtige Frage berührt, ob nach Aufhebung der Zwangswirtschaft dem Vermieter ein freies Kündigungsrecht auch gegenüber dem Mieter zu gewähren ist, der seine Pflichten gehörig erfüllt (und mindestens bereit ist, eine angemessene Miete zu zahlen). Diese Frage ist noch nicht reif zur Entscheidung; kurzerhand zurückgewiesen werden darf sie nicht! In Heidelberg gestattete die Zeit nicht, darüber zu debattieren, aber eine allseitige Erörterung ist nötig.

Zusammenfassend darf gesagt werden, daß der Verf. wieder einen guten Beitrag zu der schwierigen und flüchtigen Materie des Wohnungsnotmietrechts geliefert hat, dem man eine systematische, erschöpfende Darstellung wünschen möchte.

DSGPräf. Prof. Dr. Max Mittelstein, Hamburg.

Eisenbahnverkehrsordnung vom 23. Dezember 1908 nebst allgemeinen Ausführungsbestimmungen. Herausgegeben von Dr. jur. W. Weirauch. 2. Aufl. 1922. Nachtrag, enthaltend die bis zum 1. November 1924 ergangenen Änderungen. 76 S. Kl. 8°. Berlin und Leipzig 1924. Walter de Gruyter & Co. Preis 1,50 M.

Die zweite Auflage des vortrefflichen Kommentars zur Eisenbahnverkehrsordnung habe ich in der JW. 1922, 1299 angezeigt. Seit der Herausgabe dieser Auflage sind zahlreiche Änderungen der EVO. und ihrer Ausführungsbestimmungen ergangen, die sich zum großen Teil auf Aufhebung der vielen während des Kriegs und in der Nachkriegszeit erlassenen Bestimmungen beziehen. Diese Änderungen, die für das Verständnis und die praktische Benutzung der EVO. unentbehrlich sind, werden in dem vorstehenden Nachtrag übersichtlich unter Hinweis auf die Seitenzahl der zweiten Auflage zusammengestellt. Die EVO. ist hiernach bis auf den Stand vom November 1924 auf das Laufende gebracht. Der Nachtrag ist für alle, die die zweite Auflage besitzen, unentbehrlich.

Wirtl. Geh. Rat Prof. Dr. H. v. der Leyen, Berlin.

D. Walther Wolff: Die Verfassung der Evangelischen Kirche der Altpreussischen Union. Carl Heymann. Berlin 1925. 173 S. Preis 6 M.

Die 165 Artikel enthaltende Verfassung der evangelischen Kirche der altpreuss. Union ist nicht leicht zu verstehen. Es liegt dies teil-

weise daran, daß manche ihrer Bestimmungen in eine Verfassungs-urkunde kaum hineingehören, hauptsächlich aber daran, daß ihr Inhalt auf Kompromissen der verschiedenen in der außerordentlichen Kirchensammlung sich gegenüberstehenden Richtungen beruht. Es ist sehr verdienstlich, daß der an der Gestaltung des Wertes als Präses der rheinischen Provinzialsynode stark beteiligte Verf. in seiner „Einführung“ zunächst eine eingehende Geschichte der Entstehung der Verfassung gibt und im Anschluß daran ausführlich darlegt, wie die von ihm als synodales, konfessionelles und episcopalisches Element bezeichneten kirchlichen Richtungen bei der Gestaltung der Verfassung um die Vorherrschaft rangen und wie das synodale Element schließlich das Übergewicht in den wichtigsten Punkten behauptet hat. Dabei werden auch die Entstehung und schließliche Fassung des viel umstrittenen Bekenntnisvorspruches (der Präambel) erörtert, der „äußerst vorsichtig abgefaßt“ Beschheid des Landeskirchenauschusses v. 9. Mai 1923 auf die zahlreichen Proteste gegen die Verfassung und besonders gegen die Präambel inhaltlich wiedergegeben und die Entschlüsse des Staatsrats und des Landtages zu dem Vorpruch wörtlich angeführt (S. 22/23). Auch der wesentliche Inhalt des Staatsgesetzes, betr. die Kirchenverfassungen der evangelischen Landeskirchen v. 8. April 1924, wird kurz dargelegt und dabei die „sorgfältige Abgrenzung der staatlichen Kirchensouveränität ohne Beeinträchtigung der kirchlichen Rechte festgesetzt“ (S. 28). Von S. 77 ab werden die Bestimmungen der einzelnen Artikel der Verfassung nach ihrer Reihenfolge und in engem Anschluß an ihren Wortlaut wiedergegeben. Ein „Kommentar“ sollen die zu einzelnen Artikeln gegebenen Erläuterungen nach dem Vorwort des Verf. nicht sein. Immerhin werden einzelne, auch für den Juristen nicht leicht verständliche Vorschriften der Verfassung über die Zusammensetzung der kirchlichen Körperschaften sowie einige Bestimmungen der mit ihr eng zusammenhängenden kirchlichen Wahlgesetze durch Beispiele dankenswert erläutert. An einzelnen, in der Praxis voraussichtlich noch zu Schwierigkeiten oder Meinungsverschiedenheiten führenden Bestimmungen der Verfassung wird vorsichtig Kritik geübt.

Zwei kleine Irrtümer sind dem Verf. unterlaufen: Nach Art. 89 Abs. 2 bedarf der Kirchenrat nicht nur der „Anhörung“, sondern des „Einvernehmens“ des Provinzialkirchenrats zur Ernennung eines Fünfstels der Mitglieder der Provinzialsynode (S. 120), und zur Genehmigung von Gemeinde- oder Kreisajazungen durch den Provinzialkirchenrat ist nach Art. 147 Abs. 2 die Anerkennung deren Gesetzmäßigkeit durch den Rechtsauschuß „der Kirche“, nicht der „Provinz“ (vgl. Art. 137 Abs. 1 und 2 der Verfassung) notwendig (S. 159).

MinDir. a. D. RA. Dr. Fleischer, Berlin.

Versicherungspflicht und Beitragsverfahren in der Kranken- (Erwerbslosen-), Unfall-, Invaliden- und Angestellten-Versicherung. Ein Leitfaden für Arbeitgeber und Versicherte von Dr. jur. Heinz Jäger, Direktor des Städt. Versicherungsamts München. Dritte Auflage. Verlag J. Hefz, Stuttgart 1924.

Der Leitfaden verfolgt lediglich praktische Zwecke. Er will Arbeitgebern und Arbeitnehmern ein Wegweiser für die ihnen obliegenden Verpflichtungen und die den Versicherten zustehenden Rechte sein. So groß das Bedürfnis nach derartigen Hilfsmitteln ist, so strenge Anforderungen muß man an die Genauigkeit und Zuverlässigkeit ihrer Angaben stellen, die von dem Laien nicht nachgeprüft werden können. Die Jäger'sche Schrift erfüllt diese Voraussetzungen. Der Verf. ist nicht nur ein erfahrener Praktiker, sondern hat sich auch in verschiedenen Aufsätzen mit Erfolg bemüht, Fragen der Sozialversicherung wissenschaftlich darzustellen. Für eine neue Auflage empfehle ich, das Streitverfahren ausführlicher zu behandeln, vor allem insoweit die Übersicht über die Unfallversicherung, die auch in anderen Punkten etwas zu kurz gefaßt ist, zu ergänzen.

DSGPräf. Prof. Dr. Levin, Braunschweig.

Offenberg: Die Bewertung ländlicher Grundstücke. Verlag Paul Parey. 2. Auflage. Berlin 1924.

Der Verf. unternimmt es, mit der Fadel des Begriffs in die von schwankenden Umrissen erfüllte Welt des Werts, der Schätzung hineinzuleuchten. Nicht alle dunklen Ecken und Tiefen erhellt er. Gleichwohl ist die Arbeit verdienstvoll. Sie kann manchen Praktiker des Bewertungswesens zum Nachdenken über Methode und Ziel des Schätzens anregen. Auch für die Kritik der bisherigen Gesetzgebung über Bewertungsprobleme bietet sie wertvolle Fingerzeige und stärkt den Willen, es besser zu machen. Offenberg scheidet sechs Wertgruppen mit nicht weniger als 26 Unterabteilungen. Als erste führt er die Werte ein, die Bewertungs- (Schätzungs-) Ziele darstellen. Sie sind entweder allgemeiner Natur oder Interessenwerte finanzieller oder rechtsgeschäftlicher Art wie Entschädigungs-, Versicherungs-, Beleihungs-, Besteuerungswert usw. Unter die Schätzungsziele allgemeiner Art fallen insbesondere der „gemeine Wert“ als Wert für jedermann (Durchschnitts- oder Marktverwert) und der „Wirtschaftswert“ im Geltungsbereich von Fach- und Berufsgruppen, insbesondere bei Verbimbung eines Sachgutes mit einer Wirtschaft. Von den übrigen Offenberg'schen Wertgruppen sei hier nur noch erwähnt diejenige, die nach den Wegen der Schätzung scheidet. Vier Wege werden gewiesen: Ertragswert, Sach- (Real-) oder Kosten-

wert, Bestands- oder Zeitwert, Lagerwert. Die Gegenüberstellung von Schätzungszielen und Schätzungswegen zieht sich wie ein Leitmotiv durch die ganze Arbeit und erweist sich als methodisch fruchtbar. Mit Recht wird es im allgemeinen als bedenklich bezeichnet, wenn der Gesetzgeber einen einzelnen Schätzungsweg zum Schätzungsziel erhebt. Derjenige Weg ist „der beste und richtigste, der am einfachsten und kürzesten ist, also ohne gewagte Voraussetzungen und Annahmen und ohne ausgedehnte Berechnungen auf tatsächlichen Wert oder Wertumstände des Verkehrs oder Marktes, d. i. die tatsächliche Geltung zurückführt“ (S. 60). Zutreffend weist Verf. auf die Schwierigkeit hin, den Ertragswert eines landwirtschaftlich genutzten Grundstückes bei höher entwickelten Verhältnissen einwandfrei festzustellen. Im übrigen wird als Grundlage für den landwirtschaftlichen Wert insbesondere zu Steuerzwecken der Sach- oder Realwert erklärt, also der nach dauernden Eigenschaften insbesondere nach der Ertragsfähigkeit ermittelte. Insofern tritt Verf. in die Spuren Aereboes. Interessant ist in diesem Zusammenhang, daß der Entwurf zum neuen Reichsbewertungsgesetz den Vermögenswert eines landwirtschaftlichen Betriebes ebenfalls grundsätzlich auf Grund der nachhaltigen Ertragsfähigkeit bestimmen will. — Außer mit rein landwirtschaftlichen Grundstücken befaßt sich die Arbeit auch mit der Bewertung von Forstgrundstücken und Waldbeständen (eine neuartige Methode zur Waldwertberechnung — S. 91 ff. — mag die Kritik der Forstfachleute herausfordern), Garten-, Obst-, Weinbau und schließlich sogar von städtischen Grundstücken, wenngleich im engeren Rahmen. Eine Einführung in das Preuß. Schätzungsamtsgesetz v. 18. Juni 1918 dient mehr zur Erinnerung, als daß sie selbständige Bedeutung beanspruchen dürfte. — Von kleinen Schönheitsfehlern ist das Werk nicht frei. Die Ausführungen S. 28 und 130 könnten den Irrtum erwecken, als habe die kaufmännische Bilanz die Aufgabe, den Betriebsgewinn zu ermitteln. Nicht immer ist der neueste Stand der Gesetzgebung zur Zeit des Erscheinens herangezogen. Der in der Inflationszeit so viel mißbrauchte Entschädigungswert des Reichsiedlungsgesetzes in seiner Ausgestaltung durch das Oberlandeskulturamt ist überhaupt nicht behandelt, dafür die überholte preuß. WD. v. 23. Dez. 1918 zitiert (S. 109). Die RVerf. gewährleistet nicht volle, sondern nur angemessene Entschädigung (Art. 153) usw. — Immerhin können diese offenbaren Flüchtigkeiten das Interesse für den Hauptteil der Arbeit mit seinen volkswirtschaftlichen Darlegungen nicht mindern.

Generallandschaftsinspektor B. Vogel, Königsberg i. Pr.

Badische Landesbauordnung vom 1. September 1907 in der jetzt geltenden Fassung mit Erläuterungen und Ergänzungsvorschriften. Herausgegeben von **Franz Josef Roth**, Landrat in Bruchsal. 3. vermehrte und verbesserte Auflage. J. Benzheimer, Mannheim, Berlin, Leipzig, 1925. XVI und 566 Seiten.

Gibt es auch kein Reichsbaupolizeirecht, so sind doch den landesgesetzlichen Bestimmungen in dieser Materie viele Grundgedanken und Einzelzüge gemeinsam. Kann schon hieraus ein Anlaß entnommen werden, das obige Buch an dieser Stelle zu besprechen, so kommt noch die besondere ihm durch den Verf. gegebene Bestimmung hinzu: er bittet im Vorwort außer bei dem bauenden Publikum, den Architekten und Bauhandwerkern auch bei den Behörden, Rechtsanwälten und Richtern um freundliche Aufnahme. Eines lebhaften Interesses darf er um so gewisser sein, als die früheren Auflagen seines Werkes sich als brauchbar erwiesen hatten. Daß nun die neue Auflage sich ganz auf der Höhe der früheren Ausgaben halte, kann allerdings leider nicht gesagt werden. Neu sind die „Grundzüge des Baupolizeirechts“, die Roth als Einleitung gibt; was hiebei als Eigenes gegeben wird, macht gewiß nicht den Anspruch auf streng wissenschaftliche Systematik, kann aber auch kaum als mehr denn eine Art Verpackung oder „Verhüllung“ des aus der Rechtsprechung entnommenen Materials bezeichnet werden: es fehlt ihm das, was im Bauwesen als „Selbstbestand“ bezeichnet wird, und was den Vorzug der entsprechenden Teile in Schenkels Wasserrecht sowie Flads Kommentar zum Ortsstrafengesetz ausmacht. Überaus knapp sind in diesem Abschnitt die Hinweise auf die zugrunde liegenden badischen Bestimmungen. Wären sie wenigstens mit dem Gerippe dieses Abschnitts verbunden worden, so wäre wohl manche widersprechende außerbadische höchstinstanzliche Entscheidung entweder unerwähnt geblieben oder entsprechend beleuchtet worden. Ein Bei-

spiel: § 6 der badischen VerfahrensWD. bestimmt: „Wenn das Interesse eines Beteiligten unmittelbar und ausschließlich auf dem Besitze einer bestimmten Liegenschaft beruht, so kann der Nachfolger im Besitze dieser Liegenschaft die in betreff dieser letzteren gepflogenen Verhandlungen und ergangenen Entscheidungen nicht auf Grund des Mangels der an ihn erfolgten Zustimmung anfechten.“ Gleichwohl geht Roth davon aus, die polizeiliche Verfügung könne gegen den neuen Eigentümer nicht vollstreckt werden, vielmehr bedürfte es des Erlasses einer neuen polizeilichen Verfügung wider den neuen Eigentümer, falls noch ein polizeiliches Einschreiten erforderlich sei (S. 49 und 52). Aus Ausführungen S. 63 und 71 kann dann wieder das Gegenteil herausgelesen werden. So finden sich weiterhin widerspruchsvolle Ausführungen über die Frage, ob die verwaltungsgerichtliche Klage außer dem „Adressaten“ auch einem Dritten zusteht (S. 47 und 52), sowie über die Wirkung gewohnheitsrechtlicher Normen im Baurecht; es wird geltend gemacht, ein Gewohnheitsrecht könne auf dem Gebiete des Baupolizeirechts überhaupt nicht entstehen (S. 9), nachdem anderen Orts gesagt worden ist, auch im Baurecht sei als Gesetz „jede Rechtsnorm“ anzusehen (S. 3). Nahegelegen hätte es, in dem Abschnitt über das räumliche Geltungsgebiet der örtlichen Bauvorschriften in dem besonderen Falle der Eingemeindung (S. 13) die einschlägigen Bestimmungen (§ 4 Abs. 3 und 4) der neuen Gemeindeordnung zu erwähnen. Aus dem systematischen Teil wären „tatsächliche“ Bemerkungen (wie S. 68 unter f) und Exkurs de lege ferenda (S. 71 vorletzter Absatz) besser weggeblieben.

Der erläuternde Teil ist — nicht zu seinem Schanden — um diejenigen Teile gekürzt, die in die Einleitung übernommen wurden; er enthält wertvolle juristische Hinweise, berücksichtigt gelegentlich auch bautechnische Gesichtspunkte.

Im Vorwort stellt der Verf. eine eingehende Durcharbeitung des umfangreichen Stoffes für eine spätere Zeit in Aussicht. Für diesen Fall seien noch folgende Hinweise gestattet: es sollte irgendwie zum Ausdruck kommen, in welchem Maße die Baupolizei bei der Erstellung von Fernleitungen elektrischer Kraft, insbesondere bei Aufstellung von Leitungsmasten, mitzuwirken habe; bei § 159 WD. wären zweckmäßigerweise noch die Gesichtspunkte des Privatrechts (§ 903 BGB.) und der Straßenpolizei (§ 4 der StraßenpolizeiD. v. 12. Mai 1882) zu erwähnen; die verwaltungsgerichtliche Klage ist jetzt für den Anspruch auf Anschluß an eine Wasserversorgung, während S. 106 im vorletzten Absatz offenbar das Gegenteil angenommen wird, nicht mehr gegeben (§ 115 Ziff. 1 der neuen GemeindeD.); der Auszug aus dem Wasserrecht (S. 530) berücksichtigt nicht die einschneidenden, im § 91 (jetzt § 99) durch das Gef. v. 8. April 1913 vorgenommenen Änderungen; S. 1 unten enthält nur ein Sachbruchstück; S. 29 Zeile 4 von unten müßte § 31 statt § 30 PStGB. zitiert sein; S. 482 ff. sollten der Gesetzestext und die Anmerkungen durch verschiedenen Druck mehr auseinander gehalten werden.

Landrat Dr. Herrmann, Badr (Baden).

Die Gebührenordnung für Rechtsanwälte. In der vom 1. Juni 1924 ab geltenden Fassung herausgegeben von der Geschäftsstelle des Deutschen Anwaltsvereins. W. Moeser Buchhandlung, 54 S. Preis:

Seitdem die Hochflut der Verordnungen zur deutschen Rechtsanwaltsgebührenordnung überwunden ist, bestand Anlaß zu einer übersichtlichen Zusammenstellung der gegenwärtig geltenden Gebührenvorschriften. Diese Ausgabe löst das vorliegende Schriftchen in dankenswerter Weise. Es bringt zunächst den jetzt geltenden Text der Rechtsanwaltsgebührenordnung; eingeschaltet sind die Bestimmungen der 13. WD. v. 13. Dez. 1923, die für die Übergangszeit noch immer von Bedeutung sind. Als Anhang sind beigelegt das Gesetz über die Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren in Armensachen v. 6. Febr. 1923 (das durch das kürzlich beschlossene, aber noch nicht publizierte Gesetz über die gleiche Materie bezüglich der Gebührensätze eine Ergänzung erfährt), das Gesetz über die Gebühren der Rechtsanwälte und die Gerichtskosten v. 18. Aug. 1923, die 13. WD. v. 13. Dez. 1923, das Gesetz über die Erstattung von Prozesskosten v. 13. Dez. 1923, eine Gebührentabelle, eine Reisekostentabelle nebst einem Verzeichnis der besonders teuren Orte, eine Kostenrechnungstabelle für die Zeit vom 1. Sept. bis 31. Nov. 1923 und die Angabe der Gerichtskosten.

Das Schriftchen erfüllt ein praktisches Bedürfnis.

Geh. RA. Zmler, Berlin.

Verfügung des Kammergerichtspräsidenten vom 22. April 1925.

(I S 4/A 1428.)

Betrifft Rechtsmittel in Privatklage- und Übertretungssachen.

Über die Auslegung der Vorschriften der §§ 212, 334 StPD. bestehen sowohl im Publikum und bei den Anwälten, als auch bei den Richtern und den mit der Protokollaufnahme von Rechtsmittelerklärungen betrauten Bürobeamten vielfach Unklarheiten. Dies führt insofern zu Unzuträglichkeiten, als Personen, die ein Rechtsmittel ein-

legen wollen, über die Art des zulässigen Rechtsmittels unrichtig belehrt werden und eingelegte Rechtsmittel als unzulässig verworfen werden müssen. Insbesondere herrschen in der Praxis Zweifel darüber, welches Rechtsmittel einzulegen sei, wenn das amtliche Urteil sich nicht darauf beschränkt, lediglich auf Freisprechung oder

Geldstrafe zu erkennen, sondern noch eine Nebenentscheidung trifft. Da es ungewiß ist, ob und wann die einzelnen Zweifelsfragen durch obergerichtliche Entscheidungen geklärt werden, habe ich eine Stellungnahme der drei Strafsenate beim RG. zu den hauptsächlichsten Fragen herbeigeführt; die Senate nehmen folgenden Standpunkt ein:

1. In Fällen, in denen lediglich auf Straffreiheit erkannt ist (§§ 199, 233 StGB.), ist Revision gegeben, da die Straffreiheitsklärung gewissermaßen als eine Art der Freisprechung (Freisprechung zwar nicht von Schuld, aber von Strafe) anzunehmen ist.

2. In Fällen, in denen neben einer Geldstrafe oder, soweit das zulässig ist, für sich allein auf Veröffentlichungsbefugnis, Unbrauchbarmachung von Schriften oder Platten, Buße oder Einziehung erkannt ist, ist Berufung gegeben, da eine Ausdehnung der Ausnahmebestimmung des § 313 StPD. auf diese, dort nicht erwähnten Nebenstrafen oder Nebenfolgen nicht zulässig erscheint. Eine Ausnahme hiervon wird lediglich für den Wertesatz und die Einziehung in Forststrafsachen gemacht.

3. In Fällen, in denen auf Einstellung des Verfahrens erkannt ist, ist Berufung gegeben, da die Einstellung des Verfahrens nicht unter die im § 313 StPD. aufgezählten Fälle (Freisprechung oder Verurteilung) fällt, sondern sich als ein im § 313 nicht erwähneter dritter Fall des Urteilsinhalts darstellt (siehe auch § 260 StPD.), auf den die Ausnahmebestimmung des § 313 StPD. nicht ausgedehnt werden kann.

4. In Fällen, in denen die amtsgerichtliche Entscheidung auf „Verurteilung des Einspruchs“ oder ähnlich lautet, ist dasjenige Rechtsmittel gegeben, das gegen die dem Einspruch zugrunde liegende Strafe gegeben sein würde.

Unklarheit darüber, welches Rechtsmittel einzulegen ist, herrscht naturgemäß beim Publikum, das nicht durch Anwälte vertreten ist. Während die Anwälte in Zweifelsfällen das „zulässige Rechtsmittel“ einzulegen pflegen, ist das Publikum gewohnt, gegen amtsgerichtliche Urteile die Berufung einzulegen, obwohl jetzt vielfach die Revision gegeben ist. Bei den AG. hat sich die anscheinend zweckmäßige Übung herausgebildet, das als Berufung bezeichnete Rechtsmittel in den Fällen, in denen nur die Revision zulässig ist, ohne weiteres als Revision zu behandeln. Während einige AG. die Parteien hiervon in der richtigen Annahme benachrichtigen, daß diese ohne eine Nachricht das Verfahren nicht sachdienlich betreiben können und sie demgemäß darauf hinweisen, daß die Revisionsanträge innerhalb der gesetzlichen Frist und in der vorgeschriebenen Form anzubringen seien, geben andere AG. den Beteiligten keinerlei Nachricht. Die Folge ist, daß eine Revisionsrechtfertigung nicht eingeht und die als Revision behandelte „Berufung“ als unzulässig verworfen wird. Ein solches Verfahren ruft im Publikum berechtigten Unwillen hervor und verstößt, soweit die Zustellung des Urteils erst nach Einlegung des Rechtsmittels erfolgt, gegen die Bestimmung der Ziff. 2 der Allgemeinen Verfügung v. 3. Jan. 1919 (JMBl. 13). Es erscheint geboten, einen entsprechenden Hinweis auf die anderweite Behandlung der Sache auch dem Privatkläger zu erteilen, der unzulässigerweise das von ihm eingelegte Rechtsmittel als Berufung bezeichnet hat.

Häufig werden Revisionen und Revisionsbegründungen zu Protokoll genommen, die wegen ihrer formellen oder sachlichen Mängel keine Aussicht auf erfolgreiche Durchführung des Rechtsmittels bieten können. Der Grund scheint darin zu liegen, daß den betreffenden Beamten die gesetzlichen Bestimmungen nicht hinreichend bekannt sind.

So werden vielfach Revisionsbegründungen des Privatklägers zu Protokoll des Gerichtsschreibers aufgenommen, obwohl der Privatkläger nach der Vorschrift des § 390 Abs. 2 StPD. die Revisionsanträge und deren Begründung nur in einer von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift anbringen kann. Nicht beachtet wird dabei auch, daß die gleiche Bestimmung für den Widerkläger gilt, insofern er die Entscheidung über die Widerklage ansieht. Diese Bestimmung des § 390 Abs. 2 StPD. ist anscheinend auch den Strafrichtern zum Teil nicht bekannt. Erst kürzlich hat dem RG. ein nicht mehr ansehbarer Beschluß einer landgerichtlichen Beschwerdekammer vorgelegen, in dem die Bitte des Privatklägers, ihm im Armenwege für die Revisionsinstanz einen Anwalt beizuzurechnen, mit der Begründung abgelehnt worden ist, der Privatkläger bedürfe eines Anwalts nicht, da er seine Revision zu Protokoll des Gerichtsschreibers rechtfertigen könne.

Auch die Bestimmung des § 340 StPD. scheint nicht überall bekannt zu sein. Häufig werden in den zu Protokoll des Gerichtsschreibers aufgenommenen Revisionsrechtfertigungen lediglich Verfahrensmängel, insbesondere die Beschränkung der Verteidigung, gerügt, ohne daß sich im Protokoll der bei aussichtslosen Revisionen vielfach übliche Zusatz, daß der Erschienene auf die Aussichtslosigkeit seiner Revision hingewiesen sei, findet.

Auch auf die formale Behandlung der in die Revisionsinstanz erwachsenen Sachen wird namentlich in Privatklagesachen nicht immer die erforderliche Sorgfalt verwendet. Die Mängel, die immer wiederkehren, betreffen folgende Punkte:

1. In den meisten Fällen wird die Bestimmung des § 347 StPD. nicht beachtet, daß die Revisionschrift (Revisionsanträge und Begründung) dem Gegner zuzustellen ist.

2. Vielfach wird das angefochtene Urteil oder die Revisionschrift dem Verteidiger des Angell. zugestellt, obwohl dieser keine Vollmacht zur Empfangnahme von Zustellungen hat. Der Anwalt des Privatklägers hat, wenn überhaupt eine schriftliche Vollmacht vorliegt, gemäß § 378 StPD. gesetzliche Vollmacht zur Empfangnahme von Zustellungen. Der Verteidiger des Angell. — und auch des Widerangellagten — bedarf dagegen, um Zustellungen für seinen Auftraggeber mit rechtlicher Wirksamkeit in Empfang nehmen zu können, einer besonderen Vollmacht hierzu, die zwar vielfach, aber durchaus nicht immer in den bei den Anwälten üblichen Vollmachtsvordrucken vorgesehen ist.

3. Das angefochtene Urteil wird häufig dem Verteidiger des Angell. auch dann zugestellt, wenn der Angell. in der Hauptverhandlung nicht anwesend war. Das ist unzulässig. In diesem Falle muß stets die Zustellung des Urteils an den Angell. persönlich erfolgen, gleichgültig, ob der Verteidiger zur Empfangnahme von Zustellungen ermächtigt ist oder nicht. Die Frist zur Einlegung der Revision beginnt sonst überhaupt nicht zu laufen (s. Löwe, 16. Aufl., § 268 Anm. 7 und § 343 Anm. 3a).

4. Endlich wird vielfach nicht beachtet, daß, wenn mehrere Angeklagte Revision eingelegt haben, dem gemeinsamen, mit Zustellungsvollmacht versehenen Verteidiger so viele Urteilsausfertigungen zugestellt werden müssen, als Angeklagte vorhanden sind. Ist dem Verteidiger nur eine einzige Ausfertigung zugestellt, und ist nicht ersichtlich, für welchen Angeklagten diese Ausfertigung bestimmt ist, so wird die Revisionsfrist durch die Zustellung nicht in Lauf gesetzt (s. Löwe, § 343 Anm. 3a).

Kleinere Aufsätze.

Mietrecht.

Der Begriff der „Beschlagnahme“ und seine rechtliche Bedeutung insbes. im Wohnungsnotrecht.

Bei der sog. Beschlagnahme handelt es sich um einen Ausdruck, der im Rechts- und Wirtschaftsleben schon seit langem Anwendung findet, der aber besondere Bedeutung seit dem Kriege und der mit ihm verbundenen Zwangswirtschaft erlangt hat.

Abgesehen von dem Gebrauch des Wortes Beschlagnahme im täglichen Leben finden wir es zunächst in einigen Bestimmungen der PD., so den §§ 810, 865, 931 Abs. 2, ferner den Bestimmungen der §§ 94 ff. StPD., im § 93 StGB. und endlich in §§ 23 ff. ABrefG. Außerdem kommt das Wort Beschlagnahme in einigen Steuergesetzen und endlich ab und zu in der Fälle der Kriegs- und NachkriegsPD. vor. Jedoch hat sich der Volksmund in erheblich größerem Maßstab als das Gesetz des Ausdruckes „Beschlagnahme“ bemächtigt. Besonders ist dies charakteristisch in drei Fällen, wo direkt abweichend von der Gesetzesprache der Volksmund sich des Wortes „Beschlagnahme“ bedient:

1. im Falle des § 40 StGB.;

2. im Falle des § 15 NahrungsmittelG. v. 14. Mai 1879¹⁾;

¹⁾ Diese beiden Fälle sollen hier genannt sein, weil sie am meisten bekannt sind.

3. in dem ganzen Komplex der wohnungsrechtlichen Gesetzesbestimmungen, insbesondere des WohnMangG. v. 26. Juli 1923.

In den Fällen 1—2 spricht das Gesetz ausdrücklich von „Einzahlung“, während das WohnMangG. überhaupt keine besonderen Ausdrücke für Zwangsmaßnahmen auf dem Gebiete des Wohnungsnotrechtes kennt, sondern derartige Zwangsmaßnahmen durch Sätze zu definieren und zu umschreiben sucht²⁾.

Daß der Gesetzgeber in diesen Fällen nicht das allbekannte und beliebte Wort „Beschlagnahme“ gebraucht, mutet zunächst merkwürdig an, zumal in allen diesen Fällen Laien und auch Juristen von Beschlagnahme sprechen. Dies hat jedoch seinen guten Grund. Der Gesetzgeber muß sich offenbar vor der Anwendung dieses Ausdruckes aus irgendeinem Grund scheuten haben. Und dieser Grund ist, wie man annehmen muß, der, daß juristisch mit dem Wort Beschlagnahme nichts anzufangen ist. Man hat wohl versucht, die „Beschlagnahme“ als juristischen Begriff zu definieren, z. B. nach Bitter³⁾ als eine Amtshandlung, durch welche ein Gegenstand gegen den Willen des Inhabers in die Verfügungsgewalt einer Behörde gebracht wird, im Gegensatz zur freiwilligen Übergabe einer Sache in amtliche Verwahrung. In einer Entscheidung des bayer. KompKonf.

²⁾ Im WohnMangG. kommt das Wort Beschlagnahme nur einmal, nämlich § 4 Abs. 3, im MietG. in § 4 Abs. 7 vor.

³⁾ Handwörterbuch des preuß. Verwaltungsrechtes.

Verf. v. 18. Mai 1921⁴⁾ wird die Beschlagnahme kurz als Entziehung des Gebrauches und der Verfügungsgewalt bezeichnet.

Man wird im allgemeinen unter Beschlagnahme einen staatlichen Eingriff in Privateigentum zur Sicherung eines privaten⁵⁾ oder öffentlichen Interesses zu verstehen haben. Eine weitergehende Definition, aus der insbesondere die rechtliche Natur dieses Eingriffes hervorgeht, wird kaum festzulegen sein. Und im Rechtsleben, im Gegensatz zum allgemeinen Sprachgebrauch, kommt es gerade auf diesen Punkt an. — Selbst bekannte Juristen verwenden den Ausdruck „Beschlagnahme“ als Definition für die rechtliche Natur des Eingriffes auf Grund des WohnMangG., um dann sehr wichtige Folgerungen daraus zu ziehen, z. B. die Entschädigungsfrage daraus abzuleiten⁶⁾.

Wenn Hein, „Beschlagnahme im Wohnrechte“, zu dem Resultat kommt, daß die Eingriffe auf Grund §§ 4—6 WohnMangG. sämtlich unter den Begriff der Beschlagnahme fallen, so ist damit die rechtliche Natur dieser Eingriffsmöglichkeiten noch nicht geklärt. Denn einen juristischen Begriff „Beschlagnahme“ für einen bestimmten begrenzten Kreis von staatlichen Hoheitsakten gegenüber Privatpersonen kennen wir nicht. Und für die Entschädigungsfrage ist es von ausschlaggebender Bedeutung, gerade zu wissen, welche rechtliche Natur der staatliche Eingriff zur Sicherung eines öffentlichen Interesses, wie es im Wohnungsnotrecht vorliegt, ist. Denn es gibt keinen Satz, wonach der Staat für „Beschlagnahme“ Entschädigung den betroffenen Privatpersonen schuldet, wohl aber ist bei Enteignungen nach Art. 153 RVerf. Entschädigung zu gewähren. Und andererseits ist der Enteignung die öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung gegenüberzustellen, bei der zwar wie bei der Enteignung einer Person im öffentlichen Interesse ein Recht entzogen wird, aber dann im Gegensatz zu der Enteignung für eine andere Person kein neues Recht entsteht. Im letzteren Falle wird nicht ohne weiteres Entsch. gewährt, sondern es bedarf dazu eines besonderen Gesetzes. Um also die Frage zu beantworten, ob eine Entschädigung für Eingriffe des Wohnungsamts zu gewähren ist, muß man untersuchen, ob die rechtlich zugelassenen Eingriffsmöglichkeiten unter den Begriff der Enteignung oder der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkung fallen.

Es ist nicht Aufgabe dieses Aufsatzes, die Entschädigungsfrage für Eingriffe auf Grund des Wohnungsnotrechts zu untersuchen, sondern es soll nur darauf hingewiesen werden, daß der Jurist bei Anwendung des Wortes Beschlagnahme vorsichtiger sein muß als der Laie, da im gewöhnlichen Sprachgebrauch das Wort „Beschlagnahme“ seinen Zweck meistens erreichen mag, zur Herleitung von rechtlichen Folgerungen aber genannter Ausdruck wegen seines weitläufigen Inhaltes völlig ungeeignet ist.

Referendar Dr. Jäschowitz, Charlottenburg.

Wird der Widerspruch des Zugewiesenen gegen den Zwangsmietvertrag durch Zurücknahme gegenstandslos?

Von vielen Stellen wird der Standpunkt vertreten, daß die Zurücknahme des Widerspruchs gegen einen Zwangsmietvertrag gegenstandslos sei. Sie sehen im Widerspruch die endgültige Ablehnung einer Offerte. Auf jeden Fall ist schon die Begründung der Entscheidung auf keinen Fall haltbar. Der Abschluß des Zwangsmietvertrages ist ein Akt des öffentlichen Rechts. Er schafft als solcher unabhängig vom Willen der Beteiligten Recht. Der zugewiesene Mieter, für den der Zwangsmietvertrag unter Umständen ohne dessen Willen und Kenntnis abgeschlossen wird (z. B. oft bei Bestellung eines Ersatzraums durch einen Vermieter, der Zwangsvollstreckung betreiben will) oder der mit den Bedingungen nicht zufrieden ist, soll aber nicht gegen seinen Willen in eine Wohnung oder zur Annahme von Bedingungen gezwungen werden. Deshalb ist ihm das Recht des Widerspruchs gegeben. — Daß der Zwangsmietvertrag erst nach Ablauf der Widerspruchsfrist in Kraft treten soll, rührt nicht daher, daß stillschweigende Annahme der Offerte, ihn abzuschließen, ihn stabil machen soll. Aus praktischen Gründen soll er erst als abgeschlossen gelten, wenn ein Außerkräftsetzen durch Widerspruch unmöglich ist.

Welche Folgen hat nun die Zurücknahme des Widerspruchs? Jedenfalls ist es nicht praktisch, grundsätzlich anzunehmen, die Aufhebung des Widerspruchs durch Zurücknahme sei untunlich. Meist würde es dann so kommen, daß das Wohnungsamt, das ein Interesse an der Unterbringung des Zugewiesenen hat, den Antrag noch einmal stellt, daß das MGL. noch einmal denselben Mietvertrag abschließen müßte. Das wäre ein Hinstreichen der Sache, Vergeuden der Arbeitskraft. Praktisch wird man folgendes unterscheiden müssen:

1. Die Zurücknahme des Widerspruchs ist dem MGL. vor Weitergabe des Widerspruchs an das WL. zugegangen. In diesem Falle muß auf jeden Fall eine Aufhebung des Widerspruchs angenommen werden, da die Erklärung niemanden, der ein Interesse

⁴⁾ In Fischers Ztschr. 53, 270 ff.

⁵⁾ Arrest und Pfändung der ZPD. Dann ist der Eingriff rein prozessualer Natur.

⁶⁾ Dervowien wird insbesondere auf die Aufsätze von Falkenhoff, PrVerwBl. 45 Heft 9; Hein, PrVerwBl. 45 Heft 25; Unger, ZW. 1923 Heft 14/15; Syring, ZW. 1921 Heft 3, 4.

an der Umänderung hatte, zugegangen ist. Das MGL. darf dann den Widerspruch nicht weitergeben.

2. Der Widerspruch ist schon dem WL. vom MGL. zur Kenntnis gegeben. Durch den Widerspruch hat das WL. wieder das Verfügungsrecht über die Wohnung erhalten, die Zurücknahme kann dieses Recht nicht ändern. Das WL. kann aber die Zurücknahme anerkennen. Wenn das geschieht, muß aber der Zwangsmietvertrag praktischweise als gültig weiterbestehend anerkannt werden, unabhängig davon, ob der Zwangsvermieter Kenntnis erhalten hat oder nicht, weil andernfalls in beiden Fällen der oben genannte unnütze Leerlauf eintreten würde, den das Gesetz nicht gewollt haben kann.

Es ist also nicht sinngemäß, allgemein von der Unzulässigkeit der Aufhebung durch Zurücknahme des Widerspruchs zu sprechen.

Anderes liegen die Verhältnisse aber, wenn der Zugewiesene dem Zwangsvermieter gegenüber erklärt hat, daß er auf den Mietvertrag verzichte. Das würde den Eintritt der privatrechtlichen Folgen des Verzichtes auf den Zwangsmietvertrag zu bedeuten haben.

W. Schloßmann, Kiel.

Zur Anwendung der Bestimmung des Wohnungsmangelgesetzes auf Bauernhäuser.

Das Bauernhaus ist für den landwirtschaftlichen Betrieb gebaut. Das Wohnhaus steht mit dem Betrieb in engster organischer Verbindung. Es soll nicht nur dem Bewirtschafter der Landstelle und seiner Familie als Unterkunft dienen, sondern es ist das Herz der Bauernwirtschaft. Auch die Wohnräume des Bauernhauses sind von Anfang an dazu bestimmt, der Aufbewahrung der Früchte und der im landwirtschaftlichen Betriebe notwendigen Gegenstände zu dienen, sobald es der Betrieb erfordert. Soweit das den Verhältnissen nach anzunehmen ist, steht § 2 Abs. 2 des WohnMangG. dieser Benutzung nicht entgegen, auch wenn die fraglichen Räume bisher Wohnzwecken dienten. Alle Räume des Bauernhauses selbst müssen als zur Verwohnung gehörig und gleichzeitig als Betriebsräume angesehen werden. Für die Abnahmehäuser ist das von Fall zu Fall verschieden zu beurteilen. Viele Abnahmehäuser sind mit dem Betriebe selbst organisch verbunden. Es ist von Anfang an beabsichtigt, sie bei Ausdehnung der Wirtschaft oder bei notwendig werdender Vermehrung des Gesindes, soweit sie nicht zeitweise durch den Miteiler in Anspruch genommen werden, für die Wirtschaft zu benutzen. Soweit eine derartige Benutzung schon in der Zeit, in der kein Miteiler das Haus bewohnt, stattgefunden hat, wird man den Charakter der Verwohnung oder der Wirtschaftsräume niemals absprechen können. Man wird das überhaupt nicht können, wenn man der Größe und Art der Wirtschaft nach annehmen muß, daß die Absicht, sie, wenn nötig, für Wirtschaftszwecke zu benutzen, bei der Einrichtung des Abnahmehauses als vorhanden anzusehen ist. Oft wird der Landmann auch schon beim Bau des Miteilerhauses daran gedacht haben, es bei einer etwaigen Vergrößerung des Betriebes für den Fall, daß es vom Miteiler nicht bewohnt würde, zur Entlastung des Haupthauses zu benutzen. In diesen Fällen hat das Abnahmehaus überall das Gepräge der Verwohnung und der landwirtschaftlichen Betriebsräume. Von einer Beschlagnahme wäre also abzusehen.

Anderer liegt natürlich die Sache bei Abnahmehäusern, die ihrer Beschaffenheit nach mit dem Betriebe in keinem organischen Zusammenhange stehen und im Verhältnis zur Größe des Betriebes für die Unterbringung von Gesinde usw. gar nicht in Betracht kommen, da der Bauer in seinen sonstigen Räumen genügend Platz hat.

Wünschenswert wäre es jedenfalls, eine besondere gesetzliche Regelung für die Beschlagnahme von Räumen in Häusern, die zu landwirtschaftlichen Betrieben gehören, besonders von Miteilerhäusern, festzulegen, um gefährliche Eingriffe in bäuerliche Wirtschaften zu verhindern.

W. Schloßmann, Kiel.

Die Uferlinie.

Die Grenze zwischen dem Wasserlauf und dem Ufergrundstück (Uferlinie) wird durch die Grenze des Graswuchses, und soweit diese über dem gewöhnlichen Wasserstande (§ 8 Abs. III) liegt, durch den letzteren bestimmt.

So das WasserG. v. 7. April 1913 § 12 Abs. I; und es will auf den ersten Anblick erscheinen, daß mit dieser Vorschrift eine Ergänzung des § 8 Abs. II über die Eigentumsgrößen hätte gegeben werden sollen dert, daß die Uferlinie immer und in allen Fällen auch Eigentumsgrößen gegenüber dem Wasserlauf sein sollte. Auch die Wissenschaft scheint das Gesetz dahin auszulegen (Witta und v. Kries S. 45; Holz und Kreuz S. 81; Gottschalk S. 21; Hermann S. 19; Wulff und Herold S. 41).

Dies ist aber vom Gesetz nicht beabsichtigt. Nach Absicht des Gesetzes ist die Uferlinie nur die tatsächliche Grenze zwischen Wasser und Land (WBG. 76, 392). Welche Folgerungen sich hieraus ergeben und ob und unter welchen Voraussetzungen die Uferlinie gleichzeitig Eigentumsgrößen zwischen Wasserlauf und Ufergrundstück wird, wird weiter unten erörtert werden. Zunächst ist kurz darzustellen, wie die Feststellung der Uferlinie erfolgt.

Die Feststellung der Uferlinie erfolgt nicht durch die Katasterbehörde, oder wenn ein Umlegungsverfahren schwebt, durch das Kulturamt, sondern in einem besonderen öffentlich-rechtlichen Verfahren durch die Wasserpolizeibehörde (§ 12 Abs. II), und zwar entweder auf Antrag der Beteiligten oder von Amts wegen.

Die Uferlinie ist festzulegen auf die Grenze des Grasswuchses, und wo auf steinigem Boden der Grasswuchs höher beginnt, auf die Höhe des gewöhnlichen Wasserstandes.

Ist die Uferlinie von der Wasserpolizeibehörde amtlich festgelegt, so ist sie dem Beteiligten durch Zustellung eines entsprechenden Schriftstückes bekanntzumachen. Die Festlegung kann binnen vier Wochen nach Zustellung durch Klage im Verwaltungsstreitverfahren angefochten werden.

Ist die Festlegung rechtskräftig durchgeführt, so ist sie gegen jedermann maßgebend. Nach der Festlegung ist die Uferlinie zu vermarken; für die Vermarkung gelten die bestehenden Vorschriften.

Die Festlegung der Uferlinie wird dann von Bedeutung werden, wenn das Ufergrundstück, d. h. das unmittelbar an die den Wasserlauf begrenzen Uferlinie angrenzende Privatgrundstück und der Wasserlauf im Eigentum verschiedener Personen stehen. Also namentlich bei den Wasserläufen erster Ordnung, die im Eigentum des Reiches oder Preußens stehen, bei Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung da, wo diese der Gesamtheit der Auseinanderlegungs Beteiligten oder nach § 9 Abs. II, III der Gemeinde oder den Deich- und Zielgenossenschaften eigentümlich gehören, während die Ufergrundstücke anderen gehören. Doch wird die Festlegung der Uferlinie überall da entbehrlich sein, wo bei Wasserläufen zweiter und dritter Ordnung die Anlieger anteilige Eigentümer des Flußlaufes sind. Aber auch hier soll, wo ein Bedürfnis hervortritt, die Uferlinie festgestellt werden.

Das Gesetz sagt nun weder in § 12 noch sonstwo, daß die Uferlinie gleichzeitig Grenze zwischen den längs des Wasserlaufes liegenden, im Privatbesitz befindlichen Grundstücken und dem Wasserlauf sein sollen. Das privatrechtliche Eigentum wird nun nachgewiesen allein durch das auf das Grundsteuerkataster zurückgeführte Grundbuch. Soll eine Veränderung des nachgewiesenen Besitzstandes vorgenommen und im Grundbuche eingetragen werden, weil die Eigentumsgränze geändert ist, so daß Parzellenteile zu- oder abgeschrieben werden müssen, so ist entweder nach Einigung der Beteiligten über den Eigentumswechsel, Auslassung und Berichtigung des Grundbuches oder eine Verzichtserklärung des Eigentümers notwendig; es müßte denn sein, daß sich der Eigentumswechsel unmittelbar auf Grund des Gesetzes vollzieht, wie im Falle der Enteignung durch die Zustellung des Enteignungsbeschlusses (EnteignG. § 44) oder bei Gemeinheitsteilungen usw. mit Ausführung des endgültig festgestellten Auseinanderlegungsplanes (Ges. v. 26. Juni 1875 § 1). Wollte das Gesetz der Festlegung der Uferlinie die gleiche Wirkung beimeßen, so hätte es dazu einer ausdrücklichen Vorschrift bedurft. Das DVG. spricht sich aber in dem bereits oben angeführten Erkenntnis vom 4. März 1920 mit aller Deutlichkeit dagegen aus, daß die Uferlinie ohne weiteres Eigentumsgränze sei. In dem dort behandelten Falle hatte eine Gemeinde die Festlegung der Uferlinie angefochten und beantragt, die Uferlinie weiter in den Flußlauf unter Berücksichtigung der Eigentumsparzellengrenzen zu verlegen. Das DVG. hat die Beschwerde zurückgewiesen und dabei folgendes ausgeführt: „Die Festlegung der Uferlinie hat auf die Regelung und die etwaige anderweitige Gestaltung der Eigentumsgränzen an sich keine Wirkung. Aus der Eigenschaft der Uferlinie als der tatsächlichen Grenze zwischen Wasser und Land folgt, daß ihre Festlegung nur den Zweck haben kann, den tatsächlichen Zustand klar- und festzustellen, nicht aber um Eigentumsgränzen zu begründen. Allerdings kann die Festlegung der Uferlinie unter Umständen auch für die Begrenzung des Eigentums von Bedeutung sein, nämlich dann, wenn Wasserlauf und Ufergrundstück, wie in der Regel bei Wasserläufen erster Ordnung, verschiedenen Eigentümern gehören, sofern nicht eine andere Eigentumsgränze besteht. Aufgabe der Uferlinienfestlegung ist aber immer nur die Feststellung der natürlichen Grenze zwischen Wasserlauf und Ufergrundstück. Nur im öffentlichen Interesse und in einem öffentlich-rechtlichen Verfahren erfolgt die Feststellung der Uferlinie von der Wasserpolizeibehörde, weil von ihr öffentlich-rechtliche Beziehungen abhängen, und zwar die Zuständigkeit der Wasserpolizeibehörde (§§ 342 ff.; § 22 Abs. II u. § 120). Die Unterhaltungslast §§ 23 ff., die Grenze für den Gemeingebrauch (§§ 25 ff.), die Benutzung des Wasserlaufes durch den Eigentümer (§§ 40 ff.), die Verteilung von Rechten am Wasserlauf §§ 46 ff. und die Bestimmungen über Vorflut (§§ 19, 22, 41, 49, 159).“

Wenn in dem Erlaß des Finanzministers v. 18. Mai 1917 II 5555 dem § 12 die Wirkung beigelegt ist, daß er die Eigentumsgränze zwischen Wasserlauf und Ufergrundstück bestimme, so kann dieser Ministerialerlaß nicht den Mangel einer gesetzlichen Vorschrift ersehen.

Im Rechtsverehr wird die Frage nur in seltenen Fällen von Bedeutung werden. Denn es wird nur wenige im Privatbesitz befindliche Grundstücke geben, die Ufergrundstücke im Sinne des Gesetzes sind, die also mit einer Seite an den Wasserlauf oder dessen Uferlinie unmittelbar angrenzen.

Denn wie in dem oben erwähnten Erlaß des Finanzministers zutreffend ausgeführt ist, sind die Begriffe Wasserlauf und Ufergrundstück erst durch das Gesetz von 1914 festgelegt; deshalb können die Katasterurkunden eine strenge Scheidung zwischen Ufergrundstück

und Wasserlauf nicht enthalten. Bei der Anlegung der Katasterarten wird in der Regel so verfahren sein, daß die Böschung, Grabenränder und meist auch noch ein Uferstreifen, Schutzstreifen, die nach der Begriffsbestimmung des Wassergesetzes eigentlich zu den Ufergrundstücken gehören würden, als Bestandteile der Wasserläufe angesehen und mit diesen unter einer Parzellenummer nachgewiesen sind. Dies wird namentlich auch bei denjenigen im Kataster als Wasserlauf nachgewiesenen Parzellen der Fall sein, die in ein Umlegungsverfahren einbezogen oder neu ausgewiesen, mit Plannummer versehen, in ihren Grenzen versteint und durch den Neßez zu bestimmtem Eigentum überwiesen sind; ebenso bei künstlichen Wasserläufen und Kanälen, wo die zum Bau erforderlichen Flächen in fester Abmarkung und Abgrenzung dem Unternehmer durch Rechtsgeschäft übereignet worden sind; auch bei Wasserläufen erster Ordnung werden meist Uferstreifen als Bestandteile der Wasserläufe katastriert sein.

In allen diesen Fällen sind die Eigentümer der längs des Wasserlaufes liegenden Grundstücke nicht Anlieger im Sinne des Gesetzes, weil zwischen ihren Grundstücken und dem durch die Uferlinie begrenzten Wasserlauf noch die Böschung, der Grabenrand, der Schutzstreifen liegt.

Nur für eine vermutlich sehr geringe Zahl von Fällen wird die Frage, ob die Uferlinie zugleich Grenzlinie ist, von Bedeutung werden, wo nämlich die Ufergrundstücke mit ihren Grenzen über die Uferlinie in den Wasserlauf hineingehen und auch hier nur da, wo Eigentümer des Wasserlaufes ein anderer ist, als der Anlieger, also in der Hauptsache bei den Wasserläufen erster Ordnung, deren Eigentümer der Staat oder das Reich ist.

Es leuchtet ohne weiteres ein, daß es wünschenswert wäre, wenn Uferlinie und Eigentumsgränze in derartigen Fällen zusammenlängen, es würden dann von vornherein klare und übersichtliche Verhältnisse, namentlich in öffentlich-rechtlicher Beziehung geschaffen. Es ist bedauerlich, daß das Gesetz keine ausdrückliche Vorschrift enthält, Ausführungsanweisungen allein würden dem Grundbuchamte keine ausreichende Grundlage für die Berichtigung des Besitzstandes bilden; es fragt sich, wie diese Lücke des Gesetzes ausgefüllt werden kann.

In den Gemarkungen, in denen ein Separations- oder Umlegungsverfahren vor den Auseinanderlegungsbehörden anhängig und ein Grenzuzug der Landabfindungsstücke mit dem Wasserlauf herzustellen ist, wird das Kulturamt die von der Wasserpolizeibehörde bereits festgelegte Uferlinie als Grenzuzug innezuhalten haben, wenn die Auseinanderlegungsbehörde es nicht vorziehen würde, die Wasserläufe mit Uferstreifen u. dgl. auszuweisen. Rechtliche Schwierigkeiten können hierbei nicht entstehen, da die Auseinanderlegungsergebnisse nach durchgeführter Berichtigung des Katasters auf Grund des bestätigten Neßezes in das Grundbuch übernommen werden.

Auch bei den auf das Deutsche Reich übergegangenen Reichswasserstraßen können rechtliche Schwierigkeiten nicht entstehen. Zwar unterliegen auch die Reichswasserstraßen innerhalb des preussischen Staates dem preussischen Wassergesetz; es würde also auch auf sie der § 12 anzuwenden sein. Es ist aber in den durch Ges. v. 26. Sept. 1921 genehmigten Staatsvertrag v. 31. März 1921 in § 1 Ziff. 2 Satz 2 bestimmt, daß, soweit auf das Reich übergehende Gegenstände im Eigentume Dritter stehen, diese für die Entziehung des Eigentums nach den landesrechtlichen Enteignungsvorschriften zu entschädigen sind. Der Übergang des Eigentums an den über die Uferlinie in den Wasserlauf hineinragenden Grundstücken auf das Reich vollzieht sich also unmittelbar durch Gesetz. Der Eigentümer ist nach den Grundbüchern des Enteignungsgesetzes zu entschädigen. Voraussetzung der Feststellung der Entschädigung, wie der grundbuchlichen Regelung durch Abschreibung der Teilparzelle von dem Stammgrundstück ist die Vermessung und Fortschreibung der Teilparzelle durch die Katasterverwaltung, wobei die bestehenden Vorschriften zu beachten sind (Erlaß d. RM. v. 12. Mai 1917, II 5555 unter II 1—9).

Schwierigkeiten und Weitläufigkeiten können nur bei den dem preussischen Staate verbliebenen Wasserläufen erster Ordnung entstehen, bei denen nicht im Wege des Umlegungsverfahrens ein Bordstreifen ausgewiesen oder die Uferlinie als Grenzuzug festgehalten ist und die Eigentumsgränze der Ufergrundstücke über die Uferlinie in den Wasserlauf hinausgeht. Bleibt die Eigentumsgränze hinter der Uferlinie zurück, so daß sie sich nicht berühren oder schneiden, so ist der Grundstückseigentümer nicht Anlieger im Sinne des Gesetzes. Denn er grenzt nicht an den Wasserlauf, dessen Grenze die Uferlinie bildet, an. Decken sich Uferlinie und Eigentumsgränze, so ist eine Regelung nicht erforderlich und der wünschenswerte Zustand ist erreicht. Der Zustand, daß beide Linien zusammenfallen, ist aber wünschenswert; es sprechen dafür diejenigen öffentlich-rechtlichen Rücksichten, welche das DVG. in dem oben angeführten Erkenntnis ausgeführt hat. Alle Schwierigkeiten würden behoben sein, wenn das Wassergesetz eine ähnliche Bestimmung enthielte, wie der Staatsvertrag vom 31. März 1921, also eine Vorschrift, daß der Staat kraft Gesetzes Eigentümer der über die Uferlinie hinaus in den Wasserlauf fallenden Teilstücke der Ufergrundstücke sei und die Eigentümer nach den Vorschriften des Enteignungsgesetzes zu entschädigen seien. Es fragt sich wie beim Mangel dieser Vorschrift vorzugehen sei.

Eigentumsübergang an Grundstücken — und um solche handelt es sich — vollzieht sich durch Auslassung oder Enteignung oder durch Aufgabe des Eigentums. Immer muß vorausgehen die katasteramt-

liche Aufmessung der Uferlinie und der Teilparzellen und deren Fortsetzung, wobei die bestehenden Katasterverzeichnisse zu beachten sind.

Die Auflassung setzt voraus eine Einigung der Parteien. Diese Einigung ist zunächst von grundbuchlich-förmlicher Bedeutung und hat nur zum Inhalt die Einigung über den Eigentumsübergang. Diese Einigung wird aber vom Veräußerer erst dann ausgesprochen werden, wenn auch eine Einigung über den Veräußerungspreis, die Entschädigung, erzielt ist. Der Auflassung würden also unter Umständen langwierige Verhandlungen zwischen den Vertretern des Staates (Regierungspräsident oder Oberpräsident) und den Grundstückseigentümern vorausgehen müssen.

Die andere Rechtsform des Erwerbes dieser im Wasserlauf liegenden Teilstücke würde die Enteignung sein. Daß dem Staate das Enteignungsrecht zusteht, folgt aus § 10 des Gesetzes. Denn offensibler Zweck dieser Vorschrift ist, dem Staate das Eigentum des ganzen Wasserlaufes erster Ordnung zu verschaffen, also nicht nur des Wasserlaufes in seiner Längenausdehnung, wenn Straßen des Wasserlaufes im Eigentum eines anderen stehen, sondern auch nach seiner Breitenausdehnung von einer Uferlinie zur anderen gegenüberliegenden. Eine Beschränkung dieses Enteignungsrechtes auf den ersten Fall, auf die Längenausdehnung, ist im Gesetz nicht vorgesehen.

Bei Beratung des Gesetzes hat der Regierungsvertreter erklärt, es werde die Inanspruchnahme des Enteignungsrechtes nur aus Gründen des öffentlichen Wohles erfolgen. Dies dürfte dann der Fall sein, wenn sich aus dem Vorhandensein fremder Eigentumsparzellen im Wasserlaufe Schwierigkeiten für die Handhabung der Wasserpolyzei, für die Unterhaltung des Wasserlaufes und seiner Ufer u. dgl. mehr ergeben würden. Immerhin ist der Weg der Enteignung ein so umständlicher und zeitraubender, daß er nur im äußersten Notfalle beschritten werden wird; denn er setzt voraus, daß der Wasserlauf vom Staate zu unterhalten ist und kann nur eingeschlagen werden auf Grund einer königlichen Verordnung, jetzt Verordnung des Staatsministeriums, alsdann erfolgt die Enteignung im förmlichen Wege nach den Vorschriften des Enteignungsgesetzes.

Ein Erwerb der fraglichen Teilparzellen wäre endlich möglich dadurch, daß der Eigentümer das Eigentum an ihnen aufgibt und der Fiskus sie als herrenlose Sache sich aneignet (§ 928 BGB.). Der Eigentümer wird zur Verzichtserklärung namentlich dann bereit sein, wenn es sich um kleine und für ihn wertlose Trennstücke handelt. Seine Rechte als Anlieger gehen ihm dadurch nicht verloren. Der Verzicht ist vor dem Grundbuchamt zu erklären. Eine Erklärung, die etwa vor einem von der Aufsichtsbehörde des Wasserlaufes (Regierungspräsident, Oberpräsident) bestellten Urkundsbeamten abgegeben wäre, reicht nicht aus, weil Art. 142 GGVB. nur entgeltliche Veräußerungen im Auge hat (RG. 13, 420; RGZ. 34, 51). Nur wenn ein Enteignungsverfahren auf Grund einer Verordnung des Staatsministeriums bereits eingeleitet ist, kann die freiwillige Abtretung des Trennstückes vor dem Enteignungskommissar erklärt werden (Art. 12 § 1 Abs. II GGVB.). Ersucht daher die Strombauverwaltung um Abschreibung derartiger Parzellen von einem Grundbuchblatt, so wird es mit Rücksicht auf eine möglichst einfache Erledigung der Sache zweckmäßig sein, daß das Grundbuchamt den Eigentümer anhört, ob er auf das Grundstück verzichtet. Gibt er die Verzichtserklärung zu Protokoll, so wird die Abschreibung unbedenklich erfolgen können, und zwar, wenn für den Wasserlauf kein Grundbuchblatt angelegt ist, ohne Übertragung auf ein anderes Grundbuchblatt. Lehnt der Eigentümer die Verzichtserklärung ab, so wird das Grundbuchamt das Ersuchen der Strombauverwaltung abweisen müssen.

Wenn Holz-Kreuz in ihrem Kommentar (Anm. zu § 12 S. 81 ausführen:

„Erfährt der grundbuchmäßige Bestand der Ufergrundstücke durch Festlegung der Uferlinie eine Änderung, so steht das dem Falle gleich, daß eine Parzelle größer oder kleiner ist als im Grundbuche angegeben. Ebenso wie bei Anlandungen, sind also lediglich die Bestandsangaben zu berichtigen (RG. 43, 122, 124)“.

so können wir nach obigem dem nicht beitreten. Die Sach- und Rechtslage ist bei Anlandungen anders, als bei Größenveränderungen infolge Festlegung der Uferlinie. Deshalb will es uns auch nicht zutreffend erscheinen, wenn Holz-Kreuz zur Begründung ihrer Ansicht die bei Johow 43, 122-124 mitgeteilte Beschlusfentscheidung des RG. v. 10. April 1911 heranzieht. Diese Entscheidung bezieht sich lediglich auf Anlandungen und besagt:

„Der Fall der Anlandung ist grundbuchrechtlich ebenso zu behandeln wie der Fall, daß eine Parzelle größer ist, als im Grundbuche angegeben, es kommt danach lediglich eine Berichtigung der Bestandsangaben, nicht die Neuanlegung eines Grundbuchblattes in Frage.“

Während eine durch allmähliche Anspülung entstehende Anlandung die Vergrößerung des Ufergrundstückes bewirkt, handelt es sich in unserem Falle immer um dessen Verkleinerung. Es soll ein Trennstück, das über die Uferlinie hinaus, in den Wasserlauf hineinragt, vom Ufergrundstück abgezweigt und abgeschrieben werden. Der Fall, daß durch die Festlegung der Uferlinie ein Grundstück vergrößert werde, kommt überhaupt nicht in Frage. Bleibt nämlich infolge der Festlegung der Uferlinie, die nur die Grenze zwischen dem

Wasser und dem festen Lande bildet, ein Teilstück zwischen Uferlinie und festem Lande liegen, so fehlt es an einer gesetzlichen Bestimmung, daß dieses Trennstück dem angrenzenden Grundstücke zuwächst. Der betreffende Privatbesitzer kann nicht gezwungen werden, dieses Trennstück zu übernehmen, er würde den Erwerb vielleicht vielfach ablehnen, weil er möglicherweise mit Rücksicht auf § 142 ff. vermehrte Lasten (Beiträge zur Uferunterhaltung) überkommt. Das Teilstück verbleibt deshalb im Eigentum des bisherigen Eigentümers.

Die Anlandung ferner wird kraft Gesetzes (§ 17 Abs. I) Eigentum des Anliegers (vorbehaltlich der Bestimmungen zu §§ 140, 141), während es für die fraglichen Trennstücke der Ufergrundstücke an einer entsprechenden Bestimmung zugunsten des Staates fehlt. Denn wie DVB. zutreffend ausführt, wird durch die Festlegung der Uferlinie an sich an den Eigentumsverhältnissen nichts geändert. Es bedarf deshalb zum Eigentumswechsel der Abschreibung im Grundbuche des Ufergrundstückes, die nur erfolgen kann nach Aufgabe des Eigentums durch den bisherigen Eigentümer oder nach Einigung und Auflassung oder nach Enteignung. Eine einfache Berichtigung der Bestandsabelle kann nicht erfolgen.

Wir fassen die Ergebnisse wie folgt zusammen:

1. Die Festlegung der Uferlinie hat an sich keine Einwirkung auf die Eigentumsverhältnisse an dem von ihr durchschnittenen Grundstücke.
2. Die Uferlinie dient vielmehr öffentlich-rechtlichen Zwecken, namentlich grenzt sie die Zuständigkeit der Wasserpolyzeibehörde ab und hat Einwirkung auf die Unterhaltungslast, den Gemeingebrauch u. dgl.
3. Es ist jedoch mit Rücksicht auf diese öffentlich-rechtlichen Beziehungen wünschenswert, daß die durch die Festlegungen der Uferlinie vom Ufergrundstück abgetrennten im Wasserlauf liegenden Trennstücke in das Eigentum des Unterhaltungspflichtigen — bei Wasserläufen erster Ordnung, auf die es hierbei allein ankommt, des Reiches oder des Staates — überführt werden.
4. Für den Reichszustus ist die gesetzliche Regelung erfolgt durch den Staatsvertrag vom 31. März 1921.
5. Dagegen fehlt es an einer gesetzlichen Regelung des Eigentumswechsels zugunsten des Staates. Der Eigentumswechsel kann nur durch Abschreibung der betreffenden Parzellen vom Grundbuchblatt des bisherigen Eigentümers erfolgen. Die Abschreibung setzt voraus entweder Aufgabe dieses Eigentums, oder Einigung und Auflassung, oder Enteignung. Geh. RegRat a. D. H. H. Polke, Breslau.

Die Aufwertung von Restkaufgeldhypothekensforderungen.

A.

Unter dieser Überschrift hat Herr Kammergerichtsrat N a b l e r im ersten Morgenblatt der Frankfurter Zeitung v. 25. März 1925 (als Entgegnung auf die Stellungnahme des H. K e u l t r i c h, Frankfurt a. M. gegen die Grundsätze des RG. v. 24. Nov. 1924 über Aufwertung von Restkaufgeldern) die wichtigsten Stellen des Beschlusses des RG. v. 5. Febr. 1925 mitgeteilt. Ohne auf die juristische Begründung einzugehen, mag nur auf einen Widerspruch und auf einen fundamentalen Irrtum des RG. hingewiesen werden.

Wenn ausgeführt wird: die Grundstücksverkäufer glaubten ein gutes Geschäft zu machen und zu verdienen — hierin bekräftigt durch die vom DVB. gebilligte Erhebung der Wertzuwachssteuer, welche auf Vergleichung des Friedenspreises und der Papiermark beruht —, und wenn gleich darauf es heißt: Beide Teile glaubten aber in der Regel einen Kaufpreis vereinbart zu haben, der dem wirklichen Wert des Grundstücks entsprach, so liegt hierin ein Widerspruch. Denn der Verkäufer, der ein „gutes Geschäft“ zu machen glaubt, ist davon überzeugt, daß der wirkliche Wert des Grundstücks ein geringerer ist. Das „gute Geschäft“ besteht einfach in der Differenz zwischen wirklichem Wert und Verkaufspreis. Und wenn das RG. oder N a b l e r zum Beweis des übermäßigen Vorteils des Käufers das folgende Beispiel anführt:

Ein Billengrundstück (Vorkriegswert 30 000 M) wird 17. Febr. 1920 für 50 000 M verkauft (Restkaufgeld 25 000 M), jetziger Wert 22 000 Goldmark.

Aufwertung des Restkaufgeldes auf 100% des	
Dollargolddbetrages	= 1040 Goldmark
Gezahlt bar 25 000 (in Dollar umgerechnet)	= 1040 Goldmark
	Sa. 2080 Goldmark
Gewinn des Käufers	22 000 Goldmark
	— 2 080 Goldmark
	Sa. 19 920 Goldmark

so leidet diese Aufstellung wohl an dem fundamentalen Irrtum, daß der jetzige (1925) Wert eines Grundstücks von 30 000 M Vorkriegswert ganz gemäß nicht 22 000 Goldmark ist, sondern vielleicht $\frac{1}{4}$ von 30 000 = 7500 Goldmark. Die Wertfestungen sind in den einzelnen Orten verschieden, aber im allgemeinen so, daß sie 50—75% betragen, so daß heute $\frac{1}{4}$ bis höchstens $\frac{1}{2}$ des Friedenswertes als Grundstückswert in Frage kommen kann.

Geh. RegRat v. K o e l l e r, Neustrelitz.

B.

Die vorstehenden Ausführungen betreffen den Beschluß des RG. v. 5. Febr. 1925, JW. 1925, 630. v. Koeller hat nur den Auszug in der Frankfurter Zeitung gelesen und glaubt einen Widerspruch feststellen zu können, indem er zwei Sätze, von denen der erste übrigens nur von nebensächlicher Bedeutung ist, aus dem Zusammenhang reißt und einander gegenüberstellt. Ein solcher Widerspruch liegt aber, wie der vollständige Abdruck des Beschlusses in der JW. ergibt, in Wirklichkeit nicht vor. Das Wesentliche war die Feststellung, daß die Parteien in der Inflationszeit in der Regel glaubten, einen Kaufpreis vereinbart zu haben, der dem wirklichen Werte des Grundstücks entsprach, daß beide Teile in der Regel in dem vereinbarten Kaufpreise den vollen Wert des Grundstücks sahen (vgl. RG. JW. 1925, 268). Ob v. K. diese Feststellung und die aus ihr gezogenen Folgerungen bestritten will, lassen seine Ausführungen nicht erkennen. Im übrigen trifft sein Satz, daß der Verkäufer, der ein gutes Geschäft gemacht zu haben glaube, davon überzeugt sei, daß der wirkliche Wert des Grundstücks ein geringerer sei, keineswegs allgemein zu, denn sehr häufig, und gerade in der Inflationszeit, erblickten die Verkäufer in dem Verkauf deshalb ein gutes Geschäft, weil sie mit einer Besserung der Mark bis zum Zeitpunkt der Auszahlung des gestumten Kaufpreises rechneten (vgl. Mügel, JW. 1925, 464 Anm.).

Was sobann den „fundamentalen Irrtum“ in der Bewertung des Grundstücks anlangt, so scheint mir dieser nicht bei dem RG., sondern bei v. K. obzuwalten. Es ist überhaupt nicht die Aufgabe des RG. als Beschwerdegericht für Entscheidungen der Aufwertungsstellen, den Wert der Grundstücke festzustellen, das RG. prüft lediglich nach, ob die Aufwertungsstelle die Feststellung einwandfrei getroffen hat. Da das RG. bei der Aufwertung von Restkaufgeld- und Hypothekenforderungen entscheidendes Gewicht auf den jetzigen Grundstückswert legt (vgl. JW. 1924, 2002; 1925, 267, 630), stellt es in dieser Beziehung strenge Anforderungen, und es hat schon zahlreiche Beschlüsse der Aufwertungsstellen wegen unzulänglicher Feststellungen des Grundstückswertes aufheben müssen. Im vorliegenden Falle hatte die Aufwertungsstelle den jetzigen Wert des Billengrundstücks, das einen Friedenswert von 30 000 M hatte, auf Grund der nur wenig voneinander abweichenden Gutachten drei gerichtlicher Sachverständiger auf 22 000 Goldmark festgestellt, so daß zu einer Beanstandung der Feststellung kein Anlaß vorlag. Die Ansicht des v. K., daß das Grundstück nur 7500 M ($\frac{1}{4}$ von 30 000 M) wert sei und daß die Wertsenkung bei Grundstücken im allgemeinen 50 bis 75% betrage, verrät eine völlige Unkenntnis der Verhältnisse. So einfach liegen die Sachen denn doch nicht, daß die Aufwertungsstellen unterschiedslos mit diesen Prozentsätzen arbeiten könnten. Das Verhältnis zum Friedenswert ist ganz verschieden, je nachdem es sich um ländliche Großbetriebe oder Kleinbetriebe, um Arbeitermietfürhäuser, mittlere Mietshäuser, herrschaftliche Mietshäuser, Eigenhäuser oder um gewerbliche und industrielle Gebäude und Anlagen handelt (vgl. Rasper, JW. 1924, 195). Letztere werden häufig bis zur Friedensgrenze bewertet (vgl. das Beispiel JW. 1925, 631²), und Billengrundstücke werden heute vielfach weit über Friedenspreis bezahlt. Ein Blick in den Annoncenteil einer Berliner Zeitung könnte v. K. nach dieser Richtung reiche Belehrung verschaffen. Es dürfte ihm wohl schwer fallen, heute ein Billengrundstück zu ermitteln, das für den vierten Teil des Friedenspreises veräußert ist.

RGK. Dr. Radler, Berlin.

Aufwertung von Entschädigungsansprüchen bei Enteignungen.

In der Entsch. v. 21. Nov. 1924, JW. 1925, 228¹¹, hat der 6. RS. des RG. unter Bezugnahme auf RG. 107, 228 und Warn. 1923—24 Nr. 112 und 113 den Grundsatz für die Umrechnung älterer Entschädigungsforderungen dahin formuliert, daß der Enteignete „Kraft Gesetzes Anspruch auf eine Summe Geldes hat, die in ihrer inneren Kaufkraft zur Zeit des Urteils dem Werte entspricht, den das enteignete Grundstück zur Zeit der Zustimmung des Entschädigungsfeststellungsbeschlusses oder zur Zeit der Vesthüberlassung gehabt hat“. Dieser Grundsatz wird in DJZ. 1925, 472 ff. von einem Mitgliede des Senats näher erläutert. Es wird die einfache Umrechnung über den Dollar abgelehnt, da diese die Kaufkraft des Geldes außer Betracht lasse. Andererseits wird aber auch die spezielle Kaufkraft des Geldes auf dem Grundstücksmarkte nicht als maßgebend anerkannt. Entscheidend sei vielmehr die allgemeine Kaufkraft des Geldes (so auch das zitierte Urk. v. 21. Nov. 1924). Nach dem heutigen Grundstückswerte zu fragen, verstoße gegen § 8 des Enteignungsgesetzes.

Die praktische Bedeutung der zitierten Entsch. bestand darin, daß der von der Vorinstanz vorgenommenen Herabminderung der früheren Goldmarksumme auf den zur Zeit des Urteils niedrigeren Grundstückswert entgegengetreten wurde, da die allgemeine Kaufkraft der Goldmark nicht gestiegen sei. Mit diesem, dem enteigneten günstigen, in einzelnen Fällen überaus günstigen Ergebnisse wird man sich abfinden können. Wie aber, wenn es sich um Enteignungen aus der Inflationszeit handelt? Wonach soll man nunmehr die Veränderung der Kaufkraft bestimmen? Die Formulierung des RG. gibt darauf keine positive Antwort. Nur die Dollarumrech-

nung, die zu ganz krassen Ungerechtigkeiten führen würde, wird mit Recht abgelehnt. Soll der Lebenshaltungsindex der Maßstab sein?

Aber man fragt sich mit Zug, weshalb die Kaufkraft für Speise und Kleidung maßgebend sein soll für die Grundstücksentschädigung. Praktische Berechnungen ergeben, daß die Umrechnung über den Lebenshaltungsindex sich oft von den heutigen Werten weit entfernt, diesmal aber zuungunsten des Enteigneten, der sich mit dem errechneten Betrage keineswegs ein gleichwertiges Ersatzgrundstück kaufen kann. Dies ist aber doch in erster Linie das, was ihm das Gesetz garantieren wollte, ein Gebante, der auch RG. 107, 228 als entscheidend betont wird. M. E. ist es daher unvermeidlich, die spezielle Kaufkraft des Geldes auf dem Grundstücksmarkte wenigstens insoweit in Betracht zu ziehen, daß die zugebilligte Entschädigung nicht unter dem heutigen Grundstückswerte liegen darf. Auszuscheiden hat dabei natürlich jede wirkliche Werterhöhung des Grundstücks, die mit der Geldbewertung nichts zu tun hat. In diesem Rahmen wird man also doch nach dem heutigen Grundstückswerte fragen müssen, wenn man nicht gegen den Geist des Gesetzes verstößen will. Das kommende Aufwertungsgesetz sieht eine Aufstellung von Maßzahlen vor, die die inländische Kaufkraft der Mark in bezug auf Grundstücke herausstellen soll. Vielleicht bieten diese einen brauchbaren Maßstab für die Umrechnung, den auch das RG. anerkennen wird. Zur Zeit ist jedenfalls die Umrechnung der Enteignungsentschädigung auch nach der erwähnten Formulierung des RG. noch eine offene Frage.

DRK. Reuß, Köln.

Aufwertungsrecht bei Verurteilung zur Löschungsbevollmächtigung.

§ 11 der 3. SteuerNovW. schließt jegliche Aufwertung der Hypothek für denjenigen aus, der, ohne sich seine Rechte vorzubehalten, in die Löschung des Rechts gewilligt hat. Wie ist die Frage des Vorbehalts zu beurteilen, wenn der Gläubiger zur Abgabe der Löschungsbevollmächtigung rechtskräftig verurteilt worden ist? Eine schärfere Form des Vorbehalts als die, daß der Gläubiger es bis zur Klage kommen läßt, kann man sich nicht denken. Andererseits aber gilt nach § 894 B.W. die Löschungsbevollmächtigung als abgegeben, sobald das Urteil rechtskräftig geworden ist. Das rechtskräftige Urteil erlegt sonach die Löschungsbevollmächtigung, enthält aber keinen Vorbehalt der Rechte.

RGK. Heuber, Dbernhau.

Die von Heuber aufgeworfene Frage findet durch § 14 der 3. SteuerNovW. ihre Lösung. Diese will es vermeiden, daß Rechtsverhältnisse, die, sei es durch Gesetz, sei es durch Urteil, erledigt sind, für die Aufwertungsfrage wiederauflieben. Es soll, wie sich Bö hmer (Zur rückwirkenden Kraft des § 11 der 3. SteuerNovW., JW. 1924, 1909) ausdrückt, für die Vergangenheit reiner Tisch gemacht werden. Bö hmer ist (JW. 1924, 1912) der Ansicht, daß § 14 bei einer Verurteilung zur Löschungsbevollmächtigung auch im Fall eines formellen Vorbehalts die Wiederinangriffnahme der Aufwertungsfrage unter den Parteien ausschließt. Angesichts der Fassung des § 14, der die Anwendung der 3. SteuerNovW. auf die durch Sondergesetz oder durch rechtskräftiges Urteil geregelten Aufwertungen ausschließt, ist dieser Auffassung zuzustimmen. Eine Regelung der Aufwertung ist auch darin zu erblicken, daß der Gläubiger zur Erteilung der Löschungsbevollmächtigung verurteilt, sein Aufwertungsbegehren deshalb nicht als rechtsbegründet anerkannt ist. Die Aufwertung ist damit „geregelt“, v. h. es ist entschieden, daß nicht aufgewertet wird. Die Wirkung dieser Vorschrift ist rigoros. Sie ist in ihrer Härte eine Analogie zum § 11, der die Aufwertungsmöglichkeit für gelöschte Hypotheken an den Zufall des Vorbehalts knüpft.

Eristierte der § 14 nicht oder wäre man der Ansicht, daß die Verurteilung zur Löschung keine „Regelung der Aufwertung“ nach der Absicht des Gesetzgebers ist, weil sie die Aufwertungsfrage nicht regelt, sondern unterdrückt, so käme es für die Beantwortung der von Heuber gestellten Frage darauf an, ob für den „dinglichen“ Vorbehalt Formerfordernis anzunehmen ist oder nicht. Dies wird von der Rechtsprechung (vgl. RG. JW. 1924, 2044 u. 2046) verneint, und wohl mit Recht. Nach dieser Anschauung wäre in der Verweigerung der Löschungsbevollmächtigung, in dem Antrag auf Klageabweisung eine unerkennbare Verwahrung gegen das Verlangen zur Aufgabe des dinglichen Rechtes am Grundstück, soweit es nicht durch Zahlung erloschen ist, zu erblicken.

Allein auch der aufwertungsfreudigste Interpret der 3. SteuerNovW. wird angesichts der klar vertandenen Absicht des Gesetzgebers, den Kreis der auszuwertenden Ansprüche möglichst eng zu ziehen, dem § 14 den oben ange deuteten Sinn nicht beilegen können.

RA. Dr. Siegfried Wille, München.

Zur Nichtigkeit der auf Grund von Schwarzverkäufen erfolgten Grundbucheintragungen.

Das preuß. Ges. v. 10. Febr. 1923 hat für Grundstücksveräußerungen die Genehmigungspflicht eingeführt. Danach ist sowohl zur Wirksamkeit des obligatorischen Kaufvertrages wie auch zur Vollziehung desselben durch Auflassung und Eintragung die Genehmigung der Gemeindebehörde, in der das Grundstück belegen ist, er-

forderlich. Dem Antrage auf Erteilung der Genehmigung sind gemäß § 6 des Ges. eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des Vertrages und eine schriftliche Versicherung der Vertragsteile über die Richtigkeit und Ausschließlichkeit der beurkundeten Vereinbarungen beizufügen. Daß diese Versicherungen in einer Anzahl von Fällen bewußt unrichtig abgegeben worden sind, weiß jetzt jeder, der mit den Grundstücksverhältnissen nur einigermaßen vertraut ist. Indes haben sich Rechtspfegung und Schrifttum bisher nur mit denjenigen Schwarzverkäufen befaßt, die zwar zur Auflassung, aber noch nicht zur Eintragung des Erwerbers als Eigentümer geführt haben. Dabei ist der Frage der ordnungsmäßigen Genehmigung des Vertrages, wenn überhaupt, nur eine nebensächliche Bedeutung beigelegt worden. Erst durch RG. 108, 360 = JW. 1921, 1990 ist der Anstoß dazu gegeben worden, die auf Grund von Schwarzverkäufen stattgefundenen Grundstücksübertragungen einer Untersuchung auf ihre Rechtsgültigkeit zu unterziehen. Alle diese Fälle haben gemeinsam, daß in ihnen eine formell ordnungsmäßige Genehmigung von der zuständigen Behörde erteilt worden ist, daß aber die tatsächlich getroffenen Vereinbarungen der Behörde nicht vorgelegen haben, sondern simulierte Beträge, über deren Ungültigkeit die Parteien einig waren. Die beigebrachte Genehmigung ist indes nicht ausreichend, um eine rechtsgültige Vollziehung der Eigentumsübertragung zu gewährleisten. Hierzu ist vielmehr erforderlich, daß die Genehmigung zu dem wirklichen Kauf- und Veräußerungsgeschäft erteilt war. Das ergibt sich mit aller Klarheit aus der im § 6 des Ges. angeordneten Offenbarungspflicht, die es der Behörde ermöglichen soll, ihre Entscheidung über die Genehmigung oder Ablehnung zu treffen. Es ist nicht etwa das abstrakte Veräußerungsgeschäft, der dingliche Veräußerungsakt, die Auflassung und Eintragung im Grundbuche, losgelöst von dem Kaufgeschäft genehmigt, sondern die Genehmigung ist im Wesetz abgestellt auf das zugrunde liegende Rechtsgeschäft und die sich auf der Grundlage dieses vollziehende Veräußerung. Dementprechend lautet auch die übliche, für die Rechtslage indes nicht entscheidende Fassung der Genehmigungsurkunde dahin, daß das der Behörde vorgelegte, von dem amtierenden Notar beurkundete Rechtsgeschäft über die Veräußerung des Grundstücks genehmigt wird. Danach aber kann von einer Genehmigung eines Vertrages durch die Behörde, die den wahren Vertrag überhaupt nicht vorgelegt erhalten hat, keine Rede sein. Hieran kann auch eine Erwägung dahin nichts ändern, daß der verheimlichte Vertrag einen höheren Verkaufspreis aufweist und somit, wenn er vorgelegt worden wäre, vermutlich die Genehmigung der Behörde gefunden haben würde. Denn einmal ist entscheidend lediglich die Tatsache, ob die Genehmigung zu dem wirklich vereinbarten Rechtsgeschäfte erteilt worden ist, nicht die lediglich aus dem Ermeßen der Genehmigungsbehörde heraus zu beurteilende Wahrscheinlichkeit, daß der Vertrag, wenn er ihr vorgelegen hätte, genehmigt worden wäre. Zum anderen aber ist, wenn man schon den Wortlaut und die Tendenz des Gesetzes zur Erklärung der Bedeutung des Genehmigungszwanges heranziehen will, davon auszugehen, daß für die Erteilung oder Verweigerung der Genehmigung die Höhe des Kaufpreises nicht allein ausschlaggebend ist, sondern gemäß § 4 die Rücksichtnahme auf gewichtige Allgemeininteressen. Diese aber erheischen, daß der Kaufpreis richtig verkauft wird, und zwar zunächst aus allgemeinen steuerlichen Erwägungen und sodann aus dem besonderen Grunde, weil die richtige Angabe des Kaufpreises mit der damit eintretenden höheren und in der Regel vertraglich vom Erwerber zu tragenden Grunderwerbs- und Wertzuwachssteuer dem spekulativen Ankauf von Häusern, den das Wesetz unterbinden soll, entgegenwirkt. Deshalb ist auch die Beforgnis unvollständiger Abgabenzahlung als Verjagungsgrund (§ 4 Ziff. 5) ausgestaltet.

Es kommt somit nicht allein darauf an, daß der Kaufpreis richtig beurkundet ist, sondern daß er zur Kenntnis der Behörde gebracht wird. Da dieses durch die unrichtige Angabe des Kaufpreises verhindert werden soll, ist das Gesetz auch in seiner Zweckbestimmung unmittelbar verletzt, wenn der tatsächlich bezahlte Kaufpreis höher ist als der beurkundete.

Es hat somit sein Bedenken dabei, daß mangels behördlicher Genehmigung das obligatorische und dingliche Veräußerungsgeschäft nichtig ist.

Hierbei sei bemerkt, daß die Nichtigkeit des der Form des § 313 BGB. entbehrenden Grundgeschäftes auch nicht einmal, soweit der Mangel der Form in Betracht kommt, durch die Auflassung und Eintragung des Erwerbers gemäß Satz 2 § 313 BGB. geheilt wird. Denn nur wenn die Auflassung und Eintragung die Rechtsänderung herbeiführt, tritt die Gültigkeit des Kaufgeschäftes ein. Vorliegend fehlt es aber an rechtsändernder Wirkung der Eintragung, weil die Genehmigung für die Veräußerung gefehlt hat. Der Fall ist nicht anders zu beurteilen, wie wenn die Eintragung des Erwerbers auf Grund einer von einem geschäftsunfähigen Eigentümer erklärten oder auf Grund einer von einem beschränkt geschäftsfähigen Eigentümer ohne Genehmigung des Vormundschaftsgerichts getätigten Auflassung erfolgt (vgl. RG. 99, 72; RGA. Komm., Anm. 4 zu § 313 BGB.). Doch ist die Frage der Wirksamkeit des Grundgeschäftes für die Rechtsgültigkeit der Veräußerung ohne Bedeutung, wenn gleich sie für die schuldrechtlichen Beziehungen der Parteien zueinander, insbesondere nach der Richtung, ob der Erwerber vom Veräußerer die Mitwirkung bei einem Verjag, die Genehmigung nachzuholen,

verlangen darf, von erheblicher Bedeutung sein kann. Eine solche Verpflichtung trifft nach Obigen den Veräußerer nicht, da der notarielle und mündliche Vertrag nichtig ist.

Für den Fall, daß das Grundstück eine Kette von Schwarzverkäufen durchlaufen ist, steht es noch im Eigentum dessen, der als erster Verkäufer aufgetreten ist. Alle Bucheintragungen späterer Erwerber sind nichtig.

Hand in Hand mit der Nichtigkeit der Eintragungen der Erwerber geht die Unwirksamkeit der von den Bucheigentümern auf das Grundstück gelegten Lasten, wie solche in letzter Zeit in auffälliger und verdächtiger Weise die Grundbücher aufweisen.

Daß Rechte gutgläubiger Dritter geschützt sind, bedarf keiner Ausführungen. Das Verhältnis zwischen dem wahren Eigentümer und dem Bucheigentümer richtet sich im übrigen nach §§ 985 ff. BGB. Danach ist der Veräußerer berechtigt, von dem Bucheigentümer Herausgabe des Grundstücks zu verlangen. Für den Fall, daß der Eigentümer dem Besitzer das Grundstück unmittelbar übergeben hat, ist ersterer nicht gehindert, die Herausgabe des Grundstücks zu fordern. Auch wenn man davon ausgeht, daß beide Parteien sich der Nichtigkeit des obligatorischen und dinglichen Vertrages bewußt gewesen sind, so steht § 814 BGB. dem Recht auf Herausgabe nicht entgegen, da es sich nicht um einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung, sondern aus dem Eigentum des Veräußerers handelt.

Hat der Erwerber Verfügungen über das Grundstück getroffen, so ist er nach §§ 823, 812 und, falls nur ein Scheinrecht eingetragen worden ist, auch in Verbindung mit §§ 894, 1004 BGB. (vgl. RG. 57, 322) zur Wegschaffung der Einträge verpflichtet.

Im übrigen wird man, soweit Nutzungen von dem Erwerber gezogen worden sind, davon ausgehen müssen, daß der Erwerber als bösgläubiger Besitzer erst von dem Augenblick an zu betrachten ist, in welchem er mit der Herausgabe des Grundstücks in Verzug geraten ist, da er bis dahin mit dem Willen des Veräußerers den Besitz gehabt hat.

Der Veräußerer seinerseits ist zur Rückgewähr der an ihn geleisteten Zahlungen und, soweit dieselben in Papierform erfolgt sind, zur Aufwertung derselben verpflichtet. Als Aufwertungsmittel kommt jedoch für ausländische Käufer lediglich die Dollarbasis in Betracht, weil dieselben mit ihren ausländischen Valuten an der im Inland vorhanden gewesenen, aber den Goldwert hinausgehenden Kaufkraft der Mark keinen Anteil gehabt haben. Zinsansprüche können aus dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung geltend gemacht werden. Ein Verlangen nach Erstattung gezahlter Steuern und sonstiger Unkosten kann von dem Erwerber gegenüber dem Veräußerer nicht gestellt werden, da es an einem Rechtsgrunde hierfür fehlt.

Hat der Erwerber eingetragene Schulden abgelehnt, so sind diese rechtsgültig getilgt. Bezahlte Hypotheken sind Eigentümergrundschulden in der Hand des wahren Eigentümers geworden (§ 1168 BGB.), während der Erwerber Ersatz seiner Aufwendungen einschließlich üblicher Verzinsung verlangen kann.

Al. Erich Soelling, Berlin.

Eine Prämie auf die Unwissenheit im Grundbuchrecht?

Nach § 18 GVB. hat das Grundbuchamt, falls einer beantragten Eintragung ein Hindernis entgegensteht, entweder den Antrag unter Angabe der Gründe zurückzuweisen, oder eine angemessene Frist zur Hebung des Hindernisses zu bestimmen. Der Sinn des Gesetzes ist, wie aus der Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung hervorgeht, der, daß bei leicht behebbaren Mängeln des Antrages eine Zwischenverfügung „zur Vermeidung unnötiger Härten“ erlassen, der Antrag jedoch nur dann zurückgewiesen werden soll, wenn das Hindernis überhaupt nicht oder nur nach übermäßig langer Zeit behoben werden kann.

Das RG. hat nun auf Grund dieser klaren Gesetzesbestimmungen folgende außerordentlich bezeichnende Rechtsätze aufgestellt:

Danach kann eine Zwischenverfügung nur erlassen werden, wenn der Antragsteller aus Rechtsunkenntnis, Nachlässigkeit, auch grober Fahrlässigkeit einen Antrag eingereicht hat, dem ein Hindernis entgegensteht, nicht aber wenn er diesen Mangel kennt! Reicht z. B. ein Notar oder eine Privatperson einen Antrag beim Grundbuchamt ein, der erst nach Weirung eines Erbseines oder einer anderen Urkunde, z. B. Weirung über die Zahlung der Grunderwerbssteuer, erledigt werden kann, so ist zur Vermeidung von Härten eine Zwischenverfügung nach Rechtspfegung des RG. zu erlassen, selbst wenn es sich um eine grobe Nachlässigkeit handelt, jedoch nur unter der Voraussetzung, daß der Mangel in dem Antrag nicht erwähnt wird. Erwähnt jedoch der Notar oder die Privatperson leichtsinnigerweise in dem Antrag, er werde den Erbseine oder die anderen etwa erforderlichen Urkunden nachreichen, so ist nach Ansicht des RG. für eine Zwischenverfügung kein Raum, sondern der Antrag muß abgewiesen werden (RGZ. 53, 161).

Dies überraschende Ergebnis wird folgendermaßen begründet: Es liege hier keine Nachlässigkeit vor, sondern der Antragsteller wolle sich einen Rang sichern, der ihm nicht zukomme, und zwar wissentlich (§ 46 GVB.). Daher müsse ohne weiteres der Antrag zurückgewiesen werden, und zwar nicht nur, wenn der Antragsteller beabsichtigt habe, sich vor anderen Beteiligten einen ihm nicht zu-

kommenen Rang zu verschaffen, sondern auch wenn eine solche Absicht nicht nachweisbar sei.

Neuerbings begründet das RG. diese seine Ansicht noch merkwürdiger: Wenn z. B. ein Notar die Eintragung eines neuen Eigentümers beantragt, ohne die Grunderwerbsteuerbescheinigung und die Bescheinigung nach § 6 GrBerG. v. 10. Febr. 1923 beizufügen, so müsse der Antrag ohne weiteres abgewiesen werden; denn, falls der Eigentümer das Grundstück zweimal verkauft habe, so werde evtl. ein früherer Käufer geschädigt, der „gewissenhafter“ verfare und seinen Antrag erst nach Erlangung der vorerwähnten Bescheinigung beim Grundbuchamt einreichte (Recht 1924 Nr. 1265).

Dieser Rechtsprechung ist, soweit ersichtlich, bisher niemals widersprochen worden. Das Ergebnis, daß der unwissende, auch der grob fahrlässige Notar schonend durch Erlaß einer Zwischenverfügung behandelt wird, während der Antrag desjenigen Notars oder Privatmannes, die sich im Antrag zur Behebung des Mangels innerhalb kurzer Frist von selbst erbielen, rücksichtslos abgewiesen werden muß, ist jedoch so widersinnig, daß es falsch sein muß und einem Nichtjuristen, der an die Übertreibungen der Konstruktionsjurisprudenz nicht gewöhnt ist, überhaupt unverständlich sein wird. Glücklicherweise wird diese Rechtsprechung des RG., soweit ersichtlich, nur von wenigen Grundbuchämtern bisher befolgt.

Die richtige Lösung dieser Frage liegt darin, daß die äußerst einfache und zweckmäßige Bestimmung des § 18 GBD. durch das RG. eine Auslegung erfährt, die mit dem klaren Inhalt des Gesetzes und seiner Entstehungsgeschichte durchaus unvereinbar ist. Dem Gesetz ist nämlich diese getünfelte Durchscheidung zwischen demjenigen, der die Mängel seines Antrages aus Versehen oder Unwissenheit nicht kennt, und demjenigen, der diese Mängel kennt, völlig unbekannt. Das RG. überieht auch bei dieser Unterscheidung, daß, wenn der Antragsteller in Kenntnis dieser Rechtsprechung des RG. vorsätzlich in seinem Antrage über die noch fehlenden Urkunden nichts sagt, sehr oft gar nicht festgestellt werden kann, ob er sich der Mängel seines Antrages bewußt war oder nicht, so daß also — nach der Rechtsprechung des RG. zu Unrecht — auch gegenüber einem wissenden Antragsteller eine Zwischenverfügung ergehen kann oder besser muß. Richtig sind beide Fälle nach dem Gesetz gleich zu behandeln. Ob nun der Antragsteller selbst auf die Mängel seines Antrages hinweist oder nicht: in jedem Falle hat das Grundbuchamt nach § 18 GBD. von sich aus zu prüfen, ob diese Mängel so leicht beherrschbar sind, daß sich eine Zwischenverfügung rechtfertigt. Befehdendenfalls hat es dem Antragsteller die in § 18 GBD. bestimmte angemessene Frist zur Behebung des Hindernisses zu setzen.

Ganz abwegig erscheint die Erwägung, der gewissenhafte erste Käufer müsse dagegen geschützt werden, daß der Eigentümer das Grundstück — betrügerischerweise — zweimal verkauft! Von solchen fürsorglichen Erwägungen für Ausnahmefälle enthält die Grundbuchordnung kein Wort; der „gewissenhafte Käufer“ mag sich durch eine Bornerkung vor solchen Schäden schützen. Vor allen Dingen setzt doch für den immerhin ungewöhnlichen Verdacht, daß der Eigentümer solche betrügerische Maßnahmen vorgenommen habe, auch nur die geringste Grundlage, wenn lediglich ein einziger mangelhafter Eintragungsantrag eingereicht wird!

In dem überaus seltenen Falle, in dem das Grundbuchamt wirklich die Überzeugung gewinnt, der Antragsteller wolle sich durch vorzeitige Einreichung eines unfertigen Antrages zum Nachteil anderer Interessenten dolo s in einen Rang verschaffen, der ihm nicht zukomme, mag es von der in sein Ermessen gestellten Befugnis Gebrauch machen, den Antrag ohne weiteres zurückzuweisen. Die Regel jedoch: Zurückweisung müsse erfolgen, wenn der Antragsteller die Mängel seines Antrages kenne, ist unrichtig und im Gesetze nicht begründet, denn sie ruft gerade die „unnütigen Härten“ hervor, die vermieden werden sollen.

Es ist zu hoffen, daß das RG. seine Rechtsprechung insoweit nochmals überprüfen wird. N. Dr. Leo, Berlin.

Der Beschluß des Reichsgerichts über den Zeitpunkt des Inkrafttretens des preuß. Gesetzes über den Verkehr mit Grundstücken und seine Wirkungen.

Über die Frage des Zeitpunktes des Inkrafttretens des preuß. Gesetzes über den Verkehr mit Grundstücken v. 10. Febr. 1923 und über die Auslegung des unklaren Satzes 2 des § 15 des genannten Gesetzes hat in der Literatur und Rechtsprechung große Meinungsverschiedenheit geherrscht. Während unstrittig war, daß sämtliche Rechtsvorgänge, wie Auflassung und Umschreibung im Grundbuch, welche in Erfüllung eines vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossenen gültigen Vertrages erfolgten, nicht genehmigungspflichtig waren, erhob sich der Streit darüber, ob die Genehmigungspflicht bei denjenigen Rechtsgeschäften bestehe, bei denen Kaufvertrag und Auflassung in der Zeit zwischen 1. Jan. 1923 und 16. Febr. 1923, dem Tage des Inkrafttretens des Gesetzes, lagen, die Eintragung im Grundbuch aber bis zu diesem Tage noch nicht erfolgt war.

In seinem Beschluß v. 26. April 1923 — 1 X 135 23/107 — (MotW. 1923, 115) hatte das RG. sich auf den Standpunkt gestellt, daß alle diejenigen Rechtsgeschäfte nicht der Genehmigung bedürften, bei denen Vertrag und Auflassung in der kritischen Zeit

zwischen 1. Jan. 1923 und 16. Febr. 1923 lagen, wenn auch die Umschreibung im Grundbuch bis zu diesem Termin nicht erfolgt war. Das RG. hat im Gegenjag hierzu in seinem Beschluß v. 1. Juli 1924, VB 2/24 (RB. 1924, 1990) die Frage der zeitlichen Herrschaft des Grundstücksverkehrsgesetzes anders ausgelegt und festgestellt, daß das Gesetz Platz greifen müsse, wenn die genehmigungspflichtigen Rechtsgeschäfte nach dem 1. Jan. 1923, sei es auch vor Inkrafttreten des Gesetzes erfolgt seien, sofern nicht auch die Umschreibung im Grundbuch vor dem 16. Febr. 1923 erfolgt sei.

Auf Grund des erwähnten Beschlusses des RG. ist es einer ganzen Reihe von Grundstücksäußern — in Frage kommen natürlich nur solche mit Vertragsabluß zwischen 1. Jan. 1923 und 16. Febr. 1923 — gelungen, ohne Durchführung des Genehmigungsverfahrens oder sogar trotz Verjagung der Genehmigung ihre Eintragung im Grundbuch zu erreichen.

Nach § 11 GrBerG. kann, wenn im Grundbuch auf Grund eines nicht genehmigten Rechtsgeschäftes eine Rechtsänderung eingetragen ist, die zuständige Behörde, falls nach ihrem Ermessen die Genehmigung erforderlich war, das Grundbuchamt um Eintragung eines Widerspruchs ersuchen.

Es ist daher anzunehmen, daß die Genehmigungsstellen, in Groß-Berlin die Bezirksämter, auf Grund der Rechtsprechung des RG. ihre Genehmigungsakten darauf durchsehen werden, ob nicht in einzelnen Fällen, in denen Erwerber, denen sonst auf Grund des § 4 des Ges. die Genehmigung verweigert worden wäre, die Eintragung im Grundbuch gelungen ist, die Eintragung eines Widerspruchs auf Grund von § 11 des Ges. erforderlich erscheint.

Ob in den einzelnen Fällen die Eintragung des Widerspruchs zulässig ist, wird darauf ankommen, wie weit das feinerzeitige Genehmigungsverfahren gediehen war und wie es ausgelaufen ist. Es werden sich im allgemeinen folgende Fälle unterscheiden lassen:

1. Obgleich das Rechtsgeschäft genehmigungspflichtig war, ist überhaupt kein Antrag gestellt worden; der Erwerber hat jedoch auf Grund des Beschlusses des RG. seine Eintragung erreicht. Hier kann die Genehmigungsbehörde, soweit ihr dieses wünschenswert erscheint, unbedenklich das Grundbuchamt um Eintragung des Widerspruchs ersuchen.

2. Die Parteien haben feinerzeit den Antrag auf Genehmigung gestellt; dieser war jedoch nicht ordnungsmäßig und entsprach nicht den Anforderungen des § 6 Abs. 1 des Ges., so daß die Behörde die Bescheinigung nach § 6 Abs. 2 nicht erteilt hat. Die Parteien haben das Verfahren nicht fortgesetzt, der Erwerber hat jedoch seine Eintragung im Grundbuch erreicht. Hier gilt bezüglich des Erlauchens um Eintragung des Widerspruchs das zu 1. Gesagte.

3. Die Parteien haben den Antrag ordnungsmäßig gestellt. Die Genehmigungsbehörde hat auch den Eingang bestätigt, dann aber auf Grund des Beschlusses des RG. v. 26. April 1923 erklärt, daß es einer Fortführung des Verfahrens nicht bedürfe, und über den Antrag nicht entschieden. Hier ist die Eintragung eines Widerspruchs unzulässig, da die Genehmigungsbehörde die Dreiwochenfrist des § 7 Abs. 3 des Ges. hat verstreichen lassen und nach der Fiktion des § 7 Abs. 4 die Genehmigung somit als erteilt gilt.

4. Die Genehmigung ist von der Genehmigungsbehörde verjagt, Beschwerde jedoch nicht eingelegt worden, so daß der Verjagungsbescheid Rechtskraft erlangt hat. Trotzdem hat das Grundbuchamt eingetragen. Hier ist die Genehmigungsbehörde berechtigt, das Grundbuchamt um Eintragung des Widerspruchs zu ersuchen, zumal durch die rechtskräftige Verjagung das obligatorische Rechtsgeschäft unwirksam geworden ist, wie das RG. in seiner Entsch. v. 16. Mai 1901 (RG. 102, 1) entschieden hat. Dieses Urteil behandelt allerdings nur eine Verjagung auf Grund der BMD. über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken v. 15. März 1918. Die dort ausgesprochenen Grundsätze müssen jedoch bei einer Verjagung auf Grund des preuß. Grundstücksverkehrsgesetzes entsprechende Anwendung finden.

5. Die Beschwerdeinstanz, der Regierungspräsident — in Berlin der Oberpräsident — haben die von den Parteien eingelegte Beschwerde zurückgewiesen. Dieser Bescheid ist nach § 8 Abs. 2 des Ges. endgültig. Trotzdem hat das Grundbuchamt eingetragen. Hier gilt das gleiche wie zu 4. Das Geschäft ist unwirksam; Widerspruch kann eingetragen werden.

6. Der Regierungspräsident bzw. der Oberpräsident haben der Beschwerde stattgegeben und die Verjagung aufgehoben, jedoch nicht aus materiellen Gründen, sondern mit der Begründung, daß nach dem Beschluß des RG. keine Genehmigung erforderlich sei. Trotzdem darf ein Widerspruch nicht eingetragen werden, da nach § 8 Abs. 2 des Ges. der aufhebende Bescheid der Beschwerdestelle endgültig ist. Aus welchen Gründen der Beschwerde stattgegeben wird, ist unbeachtlich.

Es ergibt sich also, daß in den Fällen 1, 2, 4 und 5 die Genehmigungsbehörde das Grundbuchamt um Eintragung des Widerspruchs ersuchen kann. Ob sie es tut, unterliegt ihrem Ermessen; eine Verpflichtung hierzu besteht nicht. Das Grundbuchamt muß jedenfalls ohne weitere Prüfung dem Ersuchen nachkommen, sofern der zu Unrecht eingetragene Erwerber noch im Grundbuch als Eigentümer verzeichnet steht. Wenn allerdings bereits auf Grund eines Weiterverkaufs ein neuer Eigentümer eingetragen ist, so darf der

Widerspruch nicht eingetragen werden, da ja dieser Erwerber durch seinen guten Glauben nach § 892 BGB. geschützt ist.

Die Eintragung dieses Widerspruchs nach § 11 des Ges., welcher, wie ausdrücklich im Gesetz gesagt ist, mit dem Widerspruch nach § 54 BGB. nicht identisch ist und noch weniger mit dem Widerspruch des § 899 BGB. zu tun hat, wird vielen eine Überraschung sein, dem Erwerber eine unangenehme, dem früheren Eigentümer, welcher bei der Inflationszeit sein Haus fast verschenkt hat, eine angenehme.

Wünscht kann der Widerspruch nur auf Ersuchen der Genehmigungsbehörde werden, wenn diese den Vertrag genehmigt. Die Beteiligten werden sich daher in den in Frage kommenden Fällen bemühen müssen, nachträglich die Genehmigung zu erhalten.

In zivilrechtlicher Beziehung, auf welche jedoch hier nicht eingegangen werden soll, kann die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts und der Widerspruch zu den verwinkeltesten Prozessen führen, wenn Kaufpreise ausgewertet zur Ladungszahl sind, das Grundstück inzwischen verbessert oder verschlechtert ist oder Hypotheken gelöscht oder neu eingetragen sind.

MagMat Dr. Hans Oppenheimer, Berlin.

Widerspruchseintragung auf Grund der Entscheidung RG. 108, 356 = JW. 1924, 1990.

In den letzten Wochen ist es vielfach vorgekommen, daß im Grundbuche gegen die Eintragung des Eigentums von Personen, welche in der Zeit v. 1. Jan. 1923 bis zum Inkrafttreten des GrundstücksVerfG. am 16. Febr. 1923 einen notariellen Grundstückskauf abgeschlossen haben, ein Widerspruch von Amts wegen eingetragen worden ist.

Diese Eintragung beruht auf RG. 108, 356 = JW. 1924, 1990, nach der das GrundstücksVerfG. v. 10. Febr. 1923 nicht vom Tage der Verkündung, dem 16. Febr. 1923, ab gelten, sondern rückwirkende Kraft v. 1. Jan. 1923 haben sollte. Diese rückwirkende Kraft wird jedoch als ausgeschlossen angesehen, wenn zwar der Vertrag in die Zeit der Rückwirkung des Gesetzes fällt, aber vor dem Verkündungstage (16. Febr. 1923) die Eintragung des neuen Eigentümers im Grundbuche erfolgt ist. Für diese bereits vor der Verkündung des Gesetzes erledigten Rechtsgeschäfte bedarf es keiner Genehmigung, mithin darf auch hier nach RG. 108, 361 kein Widerspruch eingetragen werden.

Infolge der für die Eigentumsübertragung erforderlichen, meist erst nach längerer Zeit zu erlangenden Steuerbescheinigungen usw. dürfte aber in den meisten Fällen eine so schnelle Herbeiführung der Eigentumschreibung nicht möglich gewesen sein, so daß die Umschreibung von nach dem 1. Jan. 1923 erfolgten Veräußerungen erst nach dem 15. Febr. 1923 geschah.

Sollten im Gegenseite zu den nach dem 15. Febr. 1923 erst grundbücherlich vollendeten Eigentumsübertragungen nun wirklich die infolge der besonders schnellen amtlichen Tätigkeit bis zum 15. Febr. 1923 durchgeführten Rechtsgeschäfte durch diese Regelung noch obendrein eine bevorzugte Sonderstellung einnehmen?

Bei den Rechtsgeschäften, die im Grundbuche erst nach dem 15. Febr. 1923 durchgeführt worden sind, ist nun zu untersuchen, ob Kaufvertrag ohne Auflassung oder Kaufvertrag mit Auflassung vor dem 16. Febr. 1923 getätigt worden sind.

Für den ersten Fall trifft der Genehmigungszwang (d. h. die Rückwirkung des GrundstücksVerfG.) ohne weiteres zu, da nach § 1 Satz 3 a. a. D., sofern der Kaufvertrag nicht mit der Genehmigung vorgelegt worden ist, die Auflassung oder die Bewilligung der Eintragung genehmigungspflichtig geblieben sind (JW. 1923, 777).

Im zweiten Falle sind die nach § 1 des zit. Ges. genehmigungspflichtigen Akte bereits abgeschlossen; hier kann das Gesetz in Ermangelung eines noch genehmigungspflichtigen Rechtsvorganges i. S. des § 1 a. a. D. m. E. die vor dem 15. Febr. 1923 getätigten Rechtsgeschäfte nicht hinterher mit der Genehmigungspflicht belasten.

Wenn der Gesetzgeber eine solche entscheidende Rückwirkung gewollt hätte, hätte eine solche Bestimmung im Gesetze aufgeführt sein müssen, da die Rückwirkung eines neuen Gesetzes gegenüber der Wirkung in futurum die Ausnahme bildet.

Das RG. 108, 356, 360 ist zu einem andern Ergebnis gekommen. Es nimmt auf Grund der Äußerungen des Richterstatters Haas im Landtage zum Gesetzesentwurf und der Regierungsvorlage an, daß das Gesetzesmotiv darin bestand, daß alle solche Rechtsgeschäfte genehmigungspflichtig sein sollen, die in Rechtsgeschäften der im § 1 GrundstücksVerfG. aufgeführten Art bestehen und die nach dem 1. Jan. 1923 abgeschlossen, aber bis zum 16. Febr. 1923 noch nicht im Grundbuche durchgeführt worden sind. Diese Äußerungen sind aber nur Ausschnitte aus den Beratungen des Entwurfs; denn die Seltungszeit war heiß umritten worden, da in den Sitzungen v. 23., 24. und 26. Jan. 1923 (StenVer. 14 358 ff.) außerdem noch der 1. Nov. bzw. 1. Dez. 1922 und der Tag der Verkündung (vgl. § 15 GrundstücksVerfG.) als maßgebender Zeitpunkt beantragt worden war.

Es ist ferner zu bemerken, daß nicht so sehr die dem Gesetze vorausgehenden Beratungen und Erklärungen als vielmehr der mit dem GrundstücksVerfG. verbundene Zweck bei der Entscheidung ausschlag-

gebend sein sollte; denn man wollte durch dieses Gesetz die infolge der Inflationszeit überhandnehmenden und staatsgefährdenden Auslandskäufe treffen.

Sie ist daher eine Entsch., die die Umstände jener Zeit vermeiden will und daher als eine Entsch. mit nur zeitlicher Bedeutung angesehen werden muß. Das geht aus den Worten des RG. hervor: „überwiegende Gründe zwingen zu der Auslegung, daß das Gesetz rückwirkende Kraft habe.“ Diese „überwiegenden Gründe“ sind die Auslands- und Spekulationskäufe der Inflationszeit, wie aus den vorausgehenden Worten der Entsch. zu entnehmen ist. Die Entsch. trägt daher nur einen auf diese Zeit eingestellten Charakter. Welche wirtschaftlichen Schwierigkeiten und welche Verkehrs- und Rechtssicherheit durch diese Widerspruchseintragung entstehen, wird erst offenbar, wenn die Rückgabe des Grundstücks von dem Vorbesitzer auf Grund des auch zu seinen Gunsten wirkenden Widerspruchs von dem eingetragenen Eigentümer im Klagewege begehrt wird. Ein solcher Prozeß ist m. E. nicht durch die RG. Entsch. 108 bereits dahin vorgezeichnet, daß derjenige, dem durch die Eintragung des Widerspruchs neue Rechte — besser gesagt Verdrängungsmöglichkeiten — sich ausgetan haben, letzten Endes obliegen muß. Eine solche weitgehende Bedeutung hat das RG. nicht seiner Entsch. beilegen wollen und wird seine Rechtsanschauung sicherlich im vorkommenden Falle revidieren. Eine Aufrechterhaltung der Entsch. würde weder zeitgemäß noch wirtschaftlich dem Gesetzeszweck entsprechen, auf den gerade diese Entsch. es als „überwiegenden Grund“ abstellen wollte. Wirtschaftlich liegt der Nachteil darin, daß von dem Widerspruch heute nur diejenigen betroffen werden, die das Grundstück als Vermögensanlage gekauft haben, während die Inflationspekulationskäufer, für die das Gesetz bestimmt war, bereits seit langem veräußert haben; ja, im Gegenteil, neue Gewinnchancen öffnen sich dem Grundstückspekulanten, wenn er zufällig ein Grundstück in der Zeit v. 1. Jan. bis 15. Febr. 1923 veräußert hat und dem die behördliche Genehmigung mangelte, während dem, der das Grundstück als eheliche Anlage mit dem letzten Rest seines Vermögens, welches er vor der völligen Entwertung schützen wollte, in dieser Zeit erwarb, durch den Widerspruch sein Eigentum wieder entzogen werden kann. Das kann unmöglich Rechtens sein!

Eine andere Frage ist die, ob eine nach eingetragenen Widerspruch erfolgte nachträgliche Genehmigung der Gemeindebehörde den Widerspruch zur Aufhebung bringt.

Ein ohne die behördliche Genehmigung bewirkter Grundstückskauf ist heute schwebend unwirksam. Die Wirksamkeit tritt also mit der Erteilung der Genehmigung ein und wirkt von da ab ex tunc; denn die inzwischen erfolgte, aber gemäß § 11 a. a. D. unrichtige Eintragung hat nicht die Wirkung, daß nachträglich die Genehmigung nicht mehr beigebracht werden kann.

Dieser Weg der nachträglich einzuholenden Genehmigung würde der zweckmäßigste sein; es würde jedoch die andere Partei die Möglichkeit haben, durch Einsprachen usw. die Gemeindebehörde im Hinblick auf einen möglicherweise zu billig erfolgten Verkauf zur Veragung zu bestimmen. Außerdem läme noch die 2% betragende Gebühr für die Genehmigung zur Hebung. Will man diesen Weg nicht gehen, bleibt der m. E. mit Erfolg durchzuführende Beschwerdeweg offen.

Referendar Dr. Hans Marcuse, Berlin.

Die Sachverständigengebühren der öffentlich bestellten Landmesser und Katasterdirektoren.

In der Frage der Festsetzung der Gebühren der als Sachverständige zugezogenen öffentlich bestellten Landmesser und Katasterdirektoren gehen, sofern letztere nicht etwa aus Veranlassung ihres Amtes geladen sind und dann aus § 14 GebD. f. J. u. S. liquidieren, die Ansichten der Gerichte auseinander.

Einigkeit besteht in der Auffassung, daß die besonderen Tagvorschriften, von denen § 13 spricht, nur obrigkeitlicher Natur sein müssen; da nun — wenigstens in Preußen — für Landmesser derartige Tagen, nachdem das Landmesserreglement v. 2. März 1871 durch Erlass v. 25. März 1913 aufgehoben ist, zur Zeit nicht bestehen, so bleibt § 13 bei der Festsetzung der in Rede stehenden Gebühren außer Betracht. Der Streit dreht sich darum, ob dem Landmesser nur die Sachverständigengebühr aus § 3 zuzubilligen ist, oder ob für seine Leistung ein „üblicher Preis“ besteht, so daß er gemäß § 4 diesen statt der Vergütung aus § 3 fordern kann, und weiter darum, ob gegebenenfalls die Vorschrift des § 4 auch dem beamteten Landmesser, also dem Katasterdirektor, zugute kommt.

Beide Fragen dürften zu bejahen sein. Als „üblicher Preis“ gilt der Betrag, welcher ohne besondere Vereinbarung für eine Leistung allgemein gefordert und gewöhnt zu werden pflegt. Seit langer Zeit haben nun die angesehensten Berufsvereine der deutschen Architekten und Ingenieure für ihre Interessentkreise Gebührenordnungen (früher unter der Bezeichnung: Hamburger Norm) aufgestellt, die auch von den Gerichten in der Regel als Maßstab für die Ermittlung der „üblichen Gebühr“ i. S. des § 632 BGB. anerkannt sind. Von dem Ausschuss für die Gebührenordnungen der Architekten und Ingenieure (Ago) ist nun gemeinsam mit dem Reichsfinanzministerium eine derartige Gebührenordnung auch für den Verband

selbständiger vereideter Landmesser — die letzte datiert vom 1. Okt. 1924 — ausgearbeitet. Nach dieser Liquidieren die Landmesser in fast allen Fällen, so daß besondere Preisvereinbarungen geradezu eine Ausnahme bilden: die Auftraggeber haben sich diesem Brauch, den sie als billig anerkennen, gefügt und zahlen diese Gebühren ohne Widerspruch. Wenn nun auch die von den Interessentenverbänden aufgestellten Tarife nicht ohne weiteres als die „üblichen“ Preise zu gelten haben, so hat sich doch, wie z. B. bei den schlechtesten vereidigten Landmessern eingeholte Auskünfte ergeben, daß die Zugrundelegung dieser Art des Liquidierens so eingebürgert, daß das Zugrundelegen jener Gebührenordnung auf beiden Vertragsseiten als selbstverständlich gilt. Es können daher diese Verbandsgebühren unbedeutlich als „üblicher Preis“ i. S. des § 4 betrachtet und daher bei Festsetzung der Sachverständigengebühren zugrunde gelegt werden (so auch außer vielen landgerichtlichen Entscheidungen der Beschluß des 8. Sen. des preuß. OVG. v. 19. Febr. 1924).

Zu Unrecht verweigern nun einige Gerichte, die den vorstehenden Standpunkt teilen, dem als Sachverständigen hinzugezogenen beamteten Landmesser die Gebühren aus § 4. Jrgendein zwingender Grund für eine solche Ausnahmebehandlung liegt aber nicht vor. Diese Beamten haben die gleiche Fachausbildung genossen, wie die übrigen Landmesser und bleiben beruflich weiter dauernd mit vermessungstechnischen Arbeiten beschäftigt; ihre gutachtlichen Leistungen können also keineswegs als minder gelten. Auch sie liquidieren für außeramtlich ausgeführte Aufträge nach Maßgabe der Verbandsgebühren. Die Tatsache aber, daß sie fest besoldet sind, kann ebenso wenig wie der — in einem oberlandesgerichtlichen Beschluß in dieser Beziehung erwähnte — Umstand, daß die Zeitverräumnis für den Beamten weniger verlustreich sei, zur Ablehnung des § 4 führen. Denn einmal steht dem Beamten zur Anfertigung eines Gutachtens doch nur die Zeit zur Verfügung, welche ihm seine Amtsgeschäfte frei lassen, und dann muß doch auch bei der Festsetzung der Gebühren aus § 3, der im Falle der Nichtanwendung des § 4 zu gelten hat, die Leistung des Sachverständigen nach Maßgabe der erforderlichen Zeitverräumnis vergütet werden.

Die Gutachten sowohl der nicht beamteten als auch der beamteten Landmesser sind also unter Anwendung des § 4 GebD. f. Z. u. S. nach der Gebührenordnung der vereideten Landmesser zu vergüten. OVR. i. R. Dr. Lücken, Breslau.

Formlose Zeugenladungen!

Das Preussische Justiz-Ministerial-Blatt v. 24. Okt. v. J. enthält auf S. 377 eine Verfügung, wonach mit Rücksicht auf die neue Fassung des Abs. 1 des § 377 ZPO. der Abschn. II der Verfügung v. 2. Mai 1918 (S. 155) aufgehoben wird. Dort war nämlich bestimmt worden, daß Zeugen und Sachverständige in Zivilprozessen zur Ersparung von Papier, Zeit und Arbeit statt durch Zustellungsurkunde nur durch einfachen Brief geladen werden könnten. Die letzte Novelle zur ZPO. läßt in § 377 nunmehr statt der Zustellung auf Anordnung des Gerichts auch andere Formen der Benachrichtigung zu. Inwieweit von dieser Möglichkeit, insbesondere also von der Ladung durch einfachen Brief Gebrauch gemacht werden soll, dürfte von den Erfahrungen abhängen, die mit der bisherigen Handhabung auf Grund der jetzt aufgehobenen Justiz-Ministerial-Verfügung gemacht worden sind. Man kann nicht sagen, daß diese überall gute waren. Die neue ZPO. will dem Vertragsumwesen steuern. Es wäre interessant festzustellen, wie viele zur Beweisaufnahme bestimmte Termine der Vertagung anheimfielen, weil die ordnungsmäßige Zeugenladung mangels Vorhandenseins einer Zustellungsurkunde nicht nachzuweisen war und deshalb eine Bestrafung des Zeugen, die § 380 ZPO. an den erwähnten Nachweis knüpft, nicht erfolgen konnte. Zumal in Großstädten war es im Publikum allmählich bekannt geworden, daß die erste formlos übermittelte Zeugenladung nicht ernst genommen zu werden brauchte. Die Folge war, daß Parteien und Anwälte, die zu wichtigen auswärtigen Beweisterminen führen, häufig unvorbereiteter Sache umkehren mußten, und der Aufwand an Zeit, Gebühren und Reisekosten umsonst verstran war.

Der mit Recht angestrebten Beschleunigung des Verfahrens dürfte es also dienen, wenn die Praxis von der neuen Zusatzbestimmung des § 377 Abs. 1 nur sparsam, in Großstädten aber überhaupt keinen Gebrauch macht. H. Foerber, Breslau.

Zum Vorkaufsrecht des sächsischen sogenannten Grundstücks-sperrgesetzes.

I.

Das sächsische sogenannte Grundstücks-sperrgesetz (SpG.) vom 20. Nov. 1920 (Ges.- u. BBl. 464) hat vier Teile.

Teil I macht im § 1 die Wirksamkeit der Veräußerung eines Grundstücks oder Grundstückssteiles von der Genehmigung der unteren Verwaltungsbehörde abhängig, setzt im § 4 eine Reihe von Ausnahmen fest und enthält in den übrigen 8 Paragraphen Vorschriften

über die Voraussetzungen einer Veräußerung der Genehmigung und für das Verfahren.

Teil II räumt in § 11 bei genehmigungspflichtigen Veräußerungen, die nicht im Wege der Zwangsversteigerung erfolgen, den Städten mit revidierter Städteordnung und den Bezirksverbänden für die in ihren Bereichen liegenden Grundstücke ein gesetzliches Vorkaufsrecht ein, das allen eingetragenen oder gesetzlichen Vorkaufsrechten vorgeht, soweit das nicht nach Reichsrecht ausgeschlossen ist, und allgemein oder im Einzelfall an gemeinnützige Siedlungsgesellschaften und vom Bezirksverband an seine Gemeinden übertragen werden kann. In den §§ 12—14 sind nähere Bestimmungen über die Gestaltung des Vorkaufsrechts enthalten, die die entsprechende Anwendung der §§ 505—509, 510 Abs. 1, 1098 Abs. 2 und 1099—1102 BGB. vorschreiben.

Teil III gibt in den §§ 15—17 unter gewissen Voraussetzungen ein Enteignungsrecht, Teil IV enthält in §§ 18—20 Schlußbestimmungen allgemeiner Natur.

Das Vorkaufsrecht des SpG. ist ausführlich behandelt im Urteil des 4. BS. des sächs. OVG. v. 14. Juli 1922, abgedruckt im Sächs. Arch. 23, 22, in der hierzu ergangenen Entsch. RG. 107, 261 und in folgenden weiteren Urteilen des OVG.: 3. BS. v. 2. Febr. 1922, 5. BS. v. 22. Febr. 1923, 9. BS. v. 30. Juni 1924, 10. BS. v. 13. Nov. 1924, diese abgedruckt in der Dresdner Bürgerzeitung v. 18. Jan. 1925, 11. BS. v. 22. Dez. 1922 sowie im Beschluß des 6. BS. v. 30. April 1923.

II.

Diese Entscheidungen werfen u. a. folgende Fragen auf:

1. Ist als Grundlage des Vorkaufsrechts Art. 109 oder 119 EGBGB. zu betrachten?

2. Verlangt das SpG. ein öffentliches Interesse als Voraussetzung der Ausübung des Vorkaufsrechts?

3. Ist das Gericht befugt und demnach auch verpflichtet, das Vorhandensein des öffentlichen Interesses zu prüfen?

Die erste Frage entscheidet nur der 6. BS. i. S. der Anwendbarkeit des Art. 119. Die übrigen Senate wenden Art. 109 an.

Demnach bejahen sie die zweite Frage.

Doch verneinen sie die dritte Frage und erklären allein die Verwaltungsbehörde als zuständig für die Prüfung des öffentlichen Interesses. Nur der 10. BS. gelangt zur Bejahung der dritten Frage.

Zu 1. Beide Bestimmungen, Art. 109 und 119 EGBGB. sprechen von „Beschränkung“, Art. 109: „des Eigentums oder von Rechten“, Art. 119 sagt: „die Veräußerung eines Grundstücks beschränken“.

Beschränkung des Eigentums oder von Rechten ist der weitere Begriff, Beschränkung der Veräußerung umfaßt nur einen Teil der möglichen Beschränkungen des Eigentums. Die Beschränkung der Veräußerung, die Art. 119 nur für Grundstücke zuläßt, während Art. 109 auch für bewegliche Sachen und Rechte gilt, betrifft nur die Möglichkeit der Übertragung des Eigentums. Beschränkung des Eigentums kann auch andere im Eigentum liegende Befugnisse einschränken oder beseitigen.

In der Wirkung unterscheiden sich die beiden Bestimmungen dadurch, daß Art. 109 die Gültigkeit der Landesgesetze vom Vorliegen eines öffentlichen Interesses abhängig macht, Art. 119 dagegen nicht.

Wir nennen das eingetragene Vorkaufsrecht eine Belastung des Grundstücks, weil § 1094 BGB. es als solche bezeichnet. Nun stellt freilich jede Belastung eine Beschränkung des Grundstückseigentums dar, denn der Eigentümer kann infolge der Belastung nicht so mit dem Grundstück verfahren, wie er es sonst könnte. Aber mit Rücksicht auf die Frage, ob das infolge des SpG. auf den sächsischen Grundstücken ruhende gesetzliche Vorkaufsrecht auch dem Art. 109 oder nur dem Art. 119 zu unterstellen sei, handelt es sich zunächst darum: Ist die Belastung mit diesem Vorkaufsrecht nur eine Beschränkung der Veräußerung, oder des Eigentums auch in anderer Beziehung?

Im letzterwähnten Sinne wollen insbesondere der 4. und der 10. BS. die Frage beantwortet wissen, ersterer deshalb, weil bei Ausübung des Vorkaufsrechts der Eigentümer nicht nur an der Veräußerung an den von ihm gewählten Käufer verhindert, sondern auch zur Übertragung des Eigentums auf den Vorkaufsberechtigten verpflichtet ist.

Nun wird aber diese Verpflichtung in entscheidender Weise nicht durch das Vorkaufsrecht, sondern durch den Kaufvertrag herbeigeführt. Das Vorkaufsrecht ist seiner Natur nach ebensowenig Verpflichtungsgrund zu einem Handeln des Eigentümers des belasteten Grundstücks wie gewisse andere Grundstücksbelastungen. Diese verpflichten den Eigentümer nur, bestimmte Maßnahmen des Berechtigten zu dulden; § 1012 BGB. ein Bauwerk zu haben, § 1018 das Grundstück in einzelnen Beziehungen zu benutzen, § 1030 Nutzungen zu ziehen; auch die Aufhebung von Befugnissen, die im Eigentum liegen oder mit ihm verbunden sind, kann Gegenstand einer Belastung sein: daß nach § 1018 gewisse Handlungen nicht vorgenommen werden dürfen oder die Ausübung eines Rechts ausgeschlossen ist. Nur für die Reallast spricht § 1105, für die Hypothek § 1113, für die Grundschuld § 1191 und für die Rentenschuld § 1199 davon, daß aus dem Grundstück Leistungen zu entrichten sind, zu zahlen ist. Das ist begründet in

ber Tatsache, daß unmittelbar aus diesen dinglichen Rechten Ansprüche entspringen.

Nicht so beim Vorkaufsrecht. Unmittelbar aus ihm entspringt nur die Beschränkung der Veräußerungsbefugnis: Der Grundstückseigentümer soll bei Ausübung des Vorkaufsrechts an niemanden anderen als den Vorkaufsberechtigten veräußern dürfen. Der Rechtsgrund für die Verpflichtung zum Handeln, zur Eigentumsübertragung, ist aber nicht das Vorkaufsrecht, sondern der Kaufvertrag, der zwar durch Ausübung des Vorkaufsrechts unmittelbar zwischen dem Vorkaufsberechtigten und dem Vorkaufsverpflichteten zustande kommt, dies aber eben doch nur, weil der Verpflichtete in dem Kaufvertrag mit dem gewählten Käufer seinen Willen, verkaufen zu wollen, erklärt hatte. Diesem Willen gibt das Vorkaufsrecht nur eine andere Richtung, nämlich anstatt auf die Person des gewählten Käufers auf diejenige des Vorkaufsberechtigten. Der Vorgang ist ähnlich wie bei der *cessio legis*. Wie bei der Übertragung einer Forderung kraft Gesetzes nicht dieses Gesetz, sondern der der Forderung zugrunde liegende Verpflichtungsgrund die Wurzel des Anspruchs des Zessionars ist, ist nicht im Vorkaufsrecht, sondern im Kaufvertrag der Übertragungsanspruch begründet. Dieser Vertrag stellt das notwendige Kaufgeschäft dar. Solange er fehlt, besteht keine Verpflichtung des Grundstückseigentümers, das Eigentum auf den Vorkaufsberechtigten zu übertragen.

Hiernach ist nicht, wie in der Realofferte, Grund- und Rentenschuld auch im Vorkaufsrecht der Verpflichtungsgrund zum Handeln enthalten, sondern der Grundstückseigentümer selbst legt durch den Abschluß des Kaufvertrages mit dem gewählten Käufer diesen Grund. Allerdings erschöpft sich das Vorkaufsrecht auch nicht darin, daß seine Ausübung die Veräußerung an den gewählten Käufer verhindert, vielmehr bewirkt es außerdem die Entziehung des diesem eingeräumten Abzweigungsanspruchs in der Person des Vorkaufsberechtigten. Aber auch diese Wirkung ist als Beschränkung des Eigentümers eine solche nur hinsichtlich der Veräußerungsmacht des Eigentümers. Deshalb wird das Vorkaufsrecht des SpG., soweit die Rechtsstellung des Grundstückseigentümers in Betracht kommt, durch Art. 119 EGBGB. allein gedeckt.

Eine andere Frage ist die Rechtsstellung des Käufers. Ihm wird bei Ausübung des Vorkaufsrechts sein Recht aus dem Kaufvertrag entzogen. Diese Wirkung des Vorkaufsrechts könnte man geneigt sein, dem Art. 109 zu unterstellen. Aber nur wenn der Kaufvertrag vor Inkrafttreten des SpG. abgeschlossen worden ist, wird tatsächlich ein schon bestehendes Recht entzogen. Da solche Fälle heute nicht mehr zur Entscheidung kommen dürften, kann die Erörterung der dabei obwaltenden Rechtslage unterbleiben.

Kaufverträge, die nach Inkrafttreten des Gesetzes abgeschlossen worden sind, haben nur ein durch das SpG. beschränktes Kaufrecht des Käufers entstehen lassen. Denn ein Recht auf Abschluß eines durch kein gesetzliches Vorkaufsrecht beeinträchtigten Kaufvertrages, auf Erwerb des unbeschränkten Kaufrechts in bezug auf irgendein sächsisches Grundstück, besteht für den Käufer nicht. Das hat das sächs. OLG. bereits im eingangs erwähnten Urteil des 4. ZS. entschieden und das RG. hat in seiner ebenda angeführten Entsch. v. 17. Okt. 1923 diesen Standpunkt gebilligt. Art. 109 EGBGB. braucht also zur Begründung des rechtsrechtlichen Vorbehalts, der die Einführung des in Rede stehenden gesetzlichen Vorkaufsrechts deckt, nicht herangezogen zu werden.

Nur dann wird man Art. 109 benötigen, wenn der vom SpG. dem gesetzlichen Vorkaufsrecht beigelegte Vorrang vor anderen Vorkaufsrechten, die schon bei Erlaß des Gesetzes bestanden, in Frage steht. Doch das sind nur einzelne Fälle.

Zu 2. Hiernach ist festzustellen, daß die rechtliche Wirksamkeit des vom SpG. eingeführten Vorkaufsrechts das Vorhandensein eines öffentlichen Interesses nicht voraussetzt. Soweit dieser Rechtszustand, der auf Art. 119 EGBGB. beruht, zu Unzulänglichkeiten führt, ist es Sache der Gesetzgebung, nicht der Rechtsprechung, Abhilfe zu schaffen.

Nun handelt es sich in den oben angeführten Entscheidungen aber überdies um die Frage, ob das SpG. selbst für die Ausübung des von ihm geschaffenen Vorkaufsrechts ein öffentliches Interesse verlangt. Der Wortlaut des Gesetzes tut das nicht. Nirgends ist im Gesetz davon die Rede, daß nur im Falle eines öffentlichen Interesses von dem Vorkaufsrecht Gebrauch gemacht werden darf. Man will diese Einschränkung des Vorkaufsrechts daraus herleiten, daß das ganze Gesetz dem Zwecke dient, die wucherische Steigerung der Bodenpreise und den ungesunden Verkehr auf dem Grundstücksmarkt zu bekämpfen, und daß es diesen Zweck in § 5 zum Ausdruck bringt. Dort läßt es Veräußerung der Genehmigung einer Grundstücksveräußerung nur in Fällen zu, in denen dem Verkauf gewichtige öffentliche Interessen entgegenstehen, insbesondere wenn ein unangemessener Kaufpreis vereinbart ist oder wenn die begründete Vermutung besteht, daß das Grundstück in einer dem Gemeinwohl schädlichen Weise verwertet werden soll.

Diese Begründung unterliegt Bedenken. Zwar kann nicht bezweifelt werden, daß das Gesetz durch den Genehmigungszwang den Bodenwucher und den ungesunden Verkehr auf dem Grundstücksmarkt bekämpfen will, und es liegt deshalb nahe, auch das gesetzliche Vorkaufsrecht nur als ein Mittel zu diesem Zweck zu betrachten. Ob aber seine Ausübung nur zugelassen werden darf, wenn dieser Zweck

es im Einzelfalle erheischt, ist eine andere Frage. Denn die Erörterungen zu 1 haben ergeben, daß das gesetzliche Vorkaufsrecht nach Art. 119 EGBGB. selbst dann zu Recht besteht, wenn kein öffentliches Interesse seine Ausübung rechtfertigt. Auch nach Art. 153 der WVerf., der die Enteignung nur zum Wohle der Allgemeinheit und nur auf gesetzlicher Grundlage zuläßt, kann die Anwendbarkeit der Bestimmungen des SpG. über das Vorkaufsrecht nicht vom Vorliegen eines öffentlichen Interesses abhängig gemacht werden. Wie nämlich das RG. in RG. 107, 269 ausführt, ist weder die Einführung des Vorkaufsrechts noch seine Ausübung eine Enteignung i. S. der WVerf. Wenn also keine reichsrechtliche Bestimmung einer Ausübung des im SpG. vorgesehenen Vorkaufsrechts, die ohne öffentliches Interesse erfolgt, entgegensteht, so ist der Zweifel berechtigt, ob wirklich das SpG. selbst, ohne es ausdrücklich zu sagen, ihr eine solche Fessel anlegen will.

Vor allen Dingen kann nicht als richtig anerkannt werden, daß die Ausübung des Vorkaufsrechts nur zulässig sein soll, wenn nach § 5 des Ges. die Genehmigung der Veräußerung versagt werden kann. Ein so eng begrenztes öffentliches Interesse verlangt nicht einmal Art. 109 EGBGB.

Ferner kann man, obgleich der Zweck des Gesetzes die Unterbindung einer ungesunden Entwicklung des Grundstücksmarktes ist, den Gedanken nicht von der Hand weisen, daß es die Anwendung der Mittel, die es vorsieht, vom Vorliegen eines besonderen öffentlichen Interesses nur dort abhängig machen will, wo es das anordnet, nämlich bei Veräußerung der Genehmigung einer Grundstücksveräußerung. Für die Ausübung des Vorkaufsrechts hingegen wird ein ausreichendes öffentliches Interesse schon darin zu erblicken sein, daß Grundbesitz in der öffentlichen Hand dem Allgemeininteresse zu dienen geeignet und bestimmt ist, ein Gesichtspunkt, der die Verwaltungen großer Städte schon vor dem Kriege dazu veranlaßt, Grundbesitz aufzukaufen.

Zu 3. Darüber zu entscheiden, ob dieses öffentliche Interesse im Einzelfalle vorhanden ist, dazu kann nur die Verwaltungsbehörde berufen sein. Da die Ausübung des Vorkaufsrechts, wie sich aus den Darlegungen zu 1 und 2 ergibt, im Regelfalle kein durch das Gesetz geschütztes Interesse einer der am Kaufvertrag Beteiligten verleiht, liegt zu einer gerichtlichen Entscheidung auch gar kein Anlaß vor. Für die Parteien als solche ist es belanglos, ob die Stelle, die das Vorkaufsrecht ausübt, damit wirklich im öffentlichen Interesse handelt. Wenn in dieser Hinsicht Anstände sich ergeben, kommt Prüfung nur im Wege der Verwaltungsaufsicht in Frage, die auf jede Anregung hin tätig wird, nicht nur zufolge eines Antrages der Beteiligten.

Allerdings ist nach der Handhabung, die in Sachsen herrscht, die Ausübung dieser Aufsicht sehr beschränkt, man kann sagen, fast ausgeschlossen. Aber dieser Umstand kann nicht dazu führen, daß man im Rechtswege über Rechtsbehelfe öffentlich-rechtlicher Natur entscheidet, für die er doch grundsätzlich nicht gegeben ist.

III.

Es scheint im Interesse des sächsischen Grundstücksverkehrs zu liegen, daß über die unter II behandelten Fragen in maßgebender Weise Klarheit geschaffen wird, da das neueste Urteil des sächsischen OLG., das des 10. ZS. v. 13. Nov. 1924, von der gesamten bisherigen Judikatur des OLG. abweicht, indem es für den Richter das Recht der Prüfung des öffentlichen Interesses in Anspruch nimmt. Damit ist die Gefahr nutzloser Prozesse entstanden, vorausgesetzt, daß andere Senate an der gegenteiligen Meinung festhalten.

Da Einheitlichkeit der Rechtsprechung eines OLG. nicht von ihm selbst erzwingen werden kann, so wird sie nur eine Entscheidung des RG. bringen. Freilich ist eine solche über die unter II zu 2 und 3 behandelten Fragen nicht möglich, denn sie betreffen nur die Auslegung des sächsischen Gesetzes, die nach §§ 549 und 562 ZPO. allein dem OLG. obliegt. Nur wenn das RG. zu einer Nachprüfung der Frage gelangt, ob wirklich, wie in den Urteilen des 3., 4., 5., 9., 10. und 11. ZS. angenommen, nicht Art. 119, sondern Art. 109 EGBGB. das SpG. deckt, kann es maßgebend entscheiden. In seiner Entsch. RG. 107 konnte es das nicht tun, weil der 4. ZS. des OLG. zwar Art. 109 zugrunde legt, aber durch Auslegung des Gesetzes die Nachprüfung des öffentlichen Interesses dem Gericht entzieht. Nur wenn so, wie neuerdings der 10. ZS. getan hat, entschieden wird, nämlich das Gericht zur Prüfung des öffentlichen Interesses verfährt und es verneint, ist Revision mit der Begründung möglich, daß nicht Art. 109, sondern 119 EGBGB. Anwendung zu finden habe, also ein besonderes öffentliches Interesse überhaupt nicht zu erfordern sei.

RA. Dr. Hübner, Dresden.

Entgegnungen.

Zu § 16 Mieterschutzgesetz.

I.

Die Ausführung von He in zu dem Beschlusse des OLG. Düsseldorf v. 5. Juni 1924 (ZB. 1924, 2040¹⁹) halte ich in allen Punkten für unzutreffend und durch den Beschluß des OLG. für widerlegt. Nur zweierlei sei hervorgehoben.

A. Hein spricht — unter I Abs. 1 a. E. — von den dem Richter gegebenen „Besugnissen aus § 6“ MSchG. Der Tatbestand ergibt aber, daß ein Fall des § 6 Abs. 1 vorlag, denn „angemessener“ Erfaßraum kam in Frage. Nach § 6 Abs. 1 hat der Richter nicht die „Besugnis“, sondern die Pflicht, in dem ledigst auf Grund des § 4 Abs. 1 das Mieterhältnis aufhebenden Urteil die Zwangs- vollstreckung durch Ausspruch in der Urteilsformel davon abhängig zu machen, daß für den Mieter ein unter Berücksichtigung seiner Wohn- oder Geschäftsbedürfnisse angemessener Erfaßraum gesichert ist. Enthält das Urteil den Ausspruch nicht, so ist es zu ergänzen.

B. Die Anordnung der Reichsregierung für das Verfahren vor dem MCh. und der Beschwerdestelle v. 19. Sept. 1923 (RMBl. I, 389) sieht in § 5 Abs. 3 Satz 1 deutlich den Weg vor, auf dem der Vermieter eine Erfaßraumzuweisung an den Mieter seitens der Gemeindebehörde auch dann erreichen kann, wenn die Gemeindebehörde sonst geeigneten Erfaßraum nicht zur Verfügung hat. Nämlich der Vermittler ist für den Erfaßraum zwecks Zuweisung an. Dann ist er nach § 5 Abs. 3 a. a. D. in dem Verfahren vor dem MCh. über Einwendungen gegen den Erfaßraum zu hören.

Wenn angesichts dieser Rechtslage ein Richter mit der von Hein vorgeschlagenen Begründung die Erteilung der Vollstreckungs- klausel anordnete, obwohl nichts zur Sicherung des im Urteil vorge- sehenen Erfaßraums geschehen ist, so würde er damit wohl sich schuldenserpflächlich machen nach den Grundsätzen des RG. v. 10. Dez. 1921, das JW. 1924, 1977¹¹ mitgeteilt ist; denn der Vorwurf grober Fahrlässigkeit — nämlich besonders schwerer Vernach- lässigung der gebotenen Sorgfalt — würde ihn treffen.

UHR. Dr. Schubart, Berlin.

II.

Bedenkt man, ein wie großes Gewicht das RG. in seinen Entsch. über die Haftung von Richtern und Notaren auf die Besol- gung der obergerichtlichen Rechtsprechung durch untere Instanzen legt — es wird damit ein Präjudizienkultus gesucht, der unseren Ansichten von der Unabhängigkeit des Richters in der Rechtsauslegung durchaus fern ist —, so kann man schon verstehen, daß sich dem Praktiker die Haare sträuben, wenn er die von Hein (JW. 1924, 2014¹²) vorgeschlagenen Wege bei der Erteilung einer Vollstreckungs- klausel nach § 16 MSchG. wandeln soll. Ein Obergericht kann es sich schon eher leisten, lähnen und ungewohnten Gedankengängen zu folgen. Gesetzespolitisch ist der Hinweis von Hein durch- aus richtig, daß man den Wohnungsämtern eine Verpflichtung zur beschleunigten Zuweisung von Erfaßraum (§ 36 MSchG.) nur so weit auferlegen konnte, als sie zur Beschaffung von Erfaßräumen auch rechtliche Möglichkeiten haben¹³). Diese Möglichkeit fehlt aber regelmäßig bei Geschäftsräumen. Wohl unterliegen auch sie in ver- schiedenen rechtlichen Beziehungen der Zwangswirtschaft. Aber worauf es gerade im Zusammenhang mit der Erfaßraumstellung ankommt: Es besteht keine rechtliche Grundlage für die Beschlagnahme von Geschäftsräumen, um sie Mietlustigen als Geschäftsräume zuzuweisen. § 5 WohnMangG. gestattet die Zanspruchnahme solcher Räumlichkeiten nur „zur Errichtung als Wohnräume“. Und auch die vielfach weitergehenden einzelstaatlichen und kommunalen Aus- führungsbestimmungen zum WohnMangG. lassen Beschlagnahme von Geschäftsräumen in der Regel nur zur Unterbringung wohnung- suchender Personen zu (so Preuß. Mufl. Stat., Bayern, Hamburg, Hessen, Berlin u. a.). Zuweisung und Zwangsmieterverfahren sind bei Geschäftsräumen, die wieder zu Geschäftszwecken verwendet werden sollen, ausgeschlossen, sowohl nach § 4 WohnMangG., der ebenfalls nur von Wohnungsuchenden und zu Wohnzwecken geeigneten Räumen spricht, als auch nach den erlassenen AuswD. Wo aller- dings, wie häufig, auch die über Geschäftsräume abgeschlossenen Miet- verträge der Genehmigung des WCh. unterliegen, könnte dieses auf indirektem Wege durch Verweigerung seiner Genehmigung für alle sonstigen präzentierten Mietverhältnisse einen Vermieter von Ge- schäftsräumen für die Aufnahme eines vom WCh. vorgesehenen Mie- ters, zu dessen Unterbringung das WCh. nach § 36 MSchG. ver- pflichtet ist, gesilgig machen. Aber es ist nicht anzunehmen, daß diese trummen Wege der Gesetzgeber in § 36 MSchG. durch die Verpflich- tung der Wohnungsämter zur Unterbringung von räumungspflichtigen Geschäftsraumhabern empfehlen wollte; es kann das daher außer Betracht bleiben.

Aber damit rechtfertigen sich doch noch nicht die Rückchlüsse Heins für das geltende Recht. Der Richter kann klare Gesetzes- bestimmungen nicht einfach ignorieren oder sie korrigieren, wenn ihre Anwendung ungerechte Resultate ergibt. Wohl ist es sehr zu empfeh- len, von der nach § 6 Abs. 2 MSchG. zustehenden Freiheit in der Zubilligung von Erfaßräumen bei Geschäftsräumen nur aus- nahmsweise noch Gebrauch zu machen mit Rücksicht auf die Zwangs- lage, in die das WCh. und der obliegende Kl. hierdurch geraten. Aber im Fall des § 6 Abs. 1 fehlt dieser Spielraum für das freie richter- liche Ermessen, und insofern sind die vorstehenden Ausführungen

¹¹ So schon Reichau, JW. 1924, 791. Dabei wird zunächst einmal als gegeben vorausgesetzt, daß die Verpflichtung der Woh- nungsämter nach § 36 in allen Fällen sich auch auf Betretung des Zwangsverfahrens gegenüber widerspenstigen Erfaßraumvermietern erstreckt (vgl. hierüber die Ausführungen a. E.).

Schubarts nicht gut zu bestreiten. Hein will die Vollstreckungs- beschränkung für unwirksam erklären, weil der Erfaßanspruch auf eine unerfüllbare publizistische Leistung gerichtet sei. Das ist in dieser Allgemeinheit nicht richtig. Die richterliche Zubilligung eines Erfaßraums führt keinen Anspruch auf eine publizistische Leistung neu ein, wie im Fall des Vergleichs durch Anordnung der beschleu- nigten Erfaßraumzuweisung (§ 36 Abs. 1 Satz 2 MSchG.), sondern löst nur eine gesetzlich festgelegte Wirkung gegenüber dem WCh. zwangsläufig aus. Der Gesetzgeber, nicht der Richter, begründet den publizistischen Erfaßanspruch. Ob das WCh. sich dieser gesetz- lichen Verpflichtung zu entledigen vermag und in welcher Weise, darf den Richter in seiner Entsch. nicht beeinflussen. Darin kann auch die Rücksicht auf die Zwangslage, in die der Vermieter durch das Unvermögen des WCh. gebracht wird, nicht irre machen. Solche Er- mäßigungen können nicht dazu führen, dem Mieter das gesetzlich garan- tierte Recht, seine bisherigen Räume nur im Austausch gegen andere Räumlichkeiten aufgeben zu müssen, zu entziehen. Das hieße für Geschäftsräume den § 6 Abs. 1 aus einer Schutzbestimmung für den Mieter in ihr Gegenteil, eine Vorzugstellung des Vermieters, ver- kehren.

Im übrigen überschätzt Hein doch wesentlich die Schwierig- keiten des Vermieters bei der selbständigen Beschaffung von Erfaß- raum ohne die sonst gewährleistete Hilfe des WCh. Ich habe in der Praxis die Erfahrung gemacht, daß es dem Vermieter in zahlreichen Fällen in verhältnismäßig kurzer Zeit gelingt, entsprechende Erfaß- räume anzubieten und die Durchführung des Urteils zu erreichen. Was Hein gegen diese Möglichkeit des Vermieters, sich Erfaßraum im Wege der freien Vermietung mit Genehmigung des WCh. zu be- schaffen, einwendet, ist mir aus seinen Ausführungen nicht recht ver- ständlich geworden. Geschäftsräume sind jetzt wieder auch in zwangs- bewirtschafteten Altbauten in so ausreichendem Maß vorhanden, daß es gerechtfertigt wäre, die Zwangswirtschaft für diese überhaupt zu beseitigen. Das WCh., das schon längst an deren Bewirtschaftung kein Interesse mehr hat, wird fast nie seine Genehmigung zu dem für den Räumungspflichtigen beabsichtigten Mietvertrag verweigern.

Da, wie oben dargelegt, sich an die Zwangsvollstreckungs- beschränkung im Urteil nur kraft Gesetzes eine eventuell unerfüllbare öffentliche Leistungspflicht des WCh. anknüpft, das Urteil selbst nicht auf eine solche Leistung gerichtet ist, so könnte das Urteil selbst dann nicht unwirksam sein, wenn die Annahme Heins, daß die Beschaffung von Erfaßräumen bei Geschäftsräumen unmöglich sei, zutreffen würde. § 16 MSchG. in Verbindung mit § 36 MSchG. ist aber durchaus nicht so auszulegen, als ob eine Erfaß- raumbeschaffung nur durch das WCh. vorgeesehen wäre. Regelmäßig ruht diese Last auf dem Vermieter, in dessen Interesse es liegt, die Durchführung des Räumungsurteils zu verwirklichen. Davon ging zweifellos auch der Gesetzgeber aus. Die Tätigkeit des WCh., die diesem in § 36 zur Pflicht gemacht wird, stellt lediglich eine Unterstützung des obliegenden Kl. dar. Der Hauptnachdruck liegt hierbei mehr darauf, daß das WCh. eine zur Verfügung stehende Wohnung nicht an andere minder berücksichtigenswerte Wohnung- suchende vergeben soll, wenige dagegen in der Durchführung eines Zwangsverfahrens gegen den der Ausnahme des Räumungspflichtigen widerstrebenden Vermieter. Hätte der Gesetzgeber dem WCh. neben der „Zuweisung“ auch die Durchführung des Zwangsmieterver- fahrens zur Pflicht machen wollen, so würde er das wohl durch entsprechenden Zusatz zum Ausdruck gebracht haben. Mit anderen Worten: Der Inhalt des § 36 beschränkt sich darauf, daß das WCh. den obliegenden Kl. so weit zu unterstützen hat, als es in seiner Macht liegt. Das kann bei Mietwohnungen geschehen durch aktives Eingreifen zugunsten des Kl.; bei Geschäftsräumen muß es not- wendigerweise genügen, daß das WCh. dem Kl. bei Beschaffung und Sicherung des Erfaßraums keine Hindernisse in den Weg legt. So widelt sich das Verfahren auch regelmäßig in der Praxis ab. Fast ausnahmslos ist der Vermieter das treibende Moment. Ohne seine Tätigkeit würde das Zwangsvollstreckungsverfahren häufig taum zum Ziele kommen.

UHR. Prof. Dr. Ruth, Offenbach-Frankfurt a. M.

Zu §§ 6, 16 Mieterschutzgesetz.

Die Ausführungen von Hein, wie sie in der Fußnote zu der Entsch. des OLG. Düsseldorf v. 5. Juni 1924 JW. 1924, 2010¹⁴ niedergelegt sind, erscheinen geeignet, Unsicherheit in die Recht- sprechung der Mietkassengerichte hineinzutragen und veranlassen mich daher zu einer kurzen Entgegnung.

Hein stellt den Grundgedanken auf, „daß nach §§ 6, 27 MSchG. die Erfaßraumspflicht nicht ausgesprochen werden kann, wenn nach dem Mietschutzgesetz irgendwelche Räume der positiven Zwangsbewirt- schaftung nicht unterliegen, so daß eine Zuweisung solcher Räume durch die Gemeindebehörde nicht möglich ist“.

Diese Auffassung ist aber mit dem klaren Wortlaut des § 6 MSchG. unvereinbar. Denn § 6 Abs. 1 enthält die Aufzählung, daß im Falle der Aufhebung des Mieterhältnisses bei Eigenbedarf des Vermieters nach § 4 Abs. 1 die Zwangsvollstreckung durch Aus- spruch davon abhängig zu machen ist, daß für den Mieter ein unter Berücksichtigung seiner Wohn- oder Geschäftsbedürfnisse angemessener

Ersatzraum gesichert ist. Daß diese Maßvorschrift auch für gewerbliche Räume gilt, folgt einwandfrei aus dem Wort „Geschäftsbedürfnisse“ und der Fassung des § 4 Abs. 1 MSchG. Eine entsprechende Ausnahmegesetzvorschrift für zwangsbehaftete Räume ist in dem MSchG. nicht enthalten. Also muß der Richter auch in den Fällen der Aufhebung des Mietverhältnisses über zwangsbehaftete Räume die Ersatzraumfrage aussprechen.

Die Entscheidung der weiteren in der Vollstreckungsinstanz zu prüfenden Frage, unter welchen Umständen im einzelnen Falle ein Ersatzraum (Wohn- oder Geschäftszimmer) als i. S. des Abs. 1 von § 16 MSchG. „gesichert“ anzusehen ist, soll, wie die amtliche „besondere Begründung“ zum MSchG. ausdrücklich besagt, der Praxis überlassen bleiben. Selbst in den Fällen, in welchen es sich um zwangsbehaftete Räume handelt, wird zumeist das W. in Folge des geringen Wohnungsangebots und bei seiner vielfach zutage tretenden Stellungnahme gegen die Entscheidungen des Mietshöfengerichts selbst sich um eine beschleunigte „Zuweisung“ einer Ersatzwohnung nicht bemühen. Es wird, wie die Erfahrung gezeigt hat, vielmehr dem Vermieter überlassen bleiben, eine Ersatzwohnung ausfindig und diese dann dem W. namhaft zu machen, welches dann die Zuweisung auspricht.

Nicht betreten kann ich auch den weiteren grundsätzlichen Ausführungen von Hein unter II der Fußnote a. a. O. Dort führt Hein aus, daß der Spruch des Mietshöfengerichts, das die Räumung von der Gestellung zwangsbehafteter Räume abhängig gemacht habe, inhaltsgemäß unwirksam sei, weil der unzulässige Ersatzanspruch auf eine publizistische Leistung gerichtet sei, die nicht erfüllt werden könne, weil die vorausgesetzte Leistungspflicht des W. nicht bestehe. Diese Unwirksamkeit der Entscheidung sei auch noch in der Vollstreckungsinstanz zu beachten (wohl von Amts wegen?).

Es hat, wie auch das RG. erkannt hat (vgl. RG. 82, 37 = JZ. 1913, 654¹⁷ und Ur. v. 17. Okt. 1924, VII 939/23, DRZ. 1925, 4 Nr. 6), der Richter im Vollstreckungsverfahren nicht die Aufgabe, das vorangegangene, den Anspruch feststellende Urteil in allen Teilen nachzuprüfen, sondern der Vollstreckungsrichter hat es nur mit dem vom Schuldner geltend gemachten Einwendungen zu tun.

Im übrigen aber wird auch m. E. die Auffassung von Hein

dem Sinn und der Bedeutung der Vorschrift des § 36¹ MSchG. nicht gerecht. Die Verpflichtung zur Stellung eines Ersatzraumes nach § 6 MSchG. ist in dem zwischen Vermieter und Mieter allein wirkenden Urteil nicht dem W., das ja nicht Prozeßpartei ist, auferlegt, sondern lediglich dem Vermieter. Wie dieser seine Verpflichtung erfüllt, ist für die Rechtswirksamkeit des Urteils unerheblich. Die dem W. in § 36 MSchG. auferlegte Verpflichtung zur beschleunigten Zuweisung eines Ersatzraumes ist auf die Wirksamkeit des Räumungsurteils ohne Einfluß; sie ist nur eine weitere durch die Raumnot bedingte Anordnung des Gesetzgebers, welche dem Vermieter die diesem allein nach dem Urteil obliegende Pflicht bei der Durchführung der Ersatzraumstellung erleichtern und ein Hand-in-Hand-Arbeiten der Vollstreckungsbehörden und des W. ermöglichen soll. Die Bestimmung des § 36¹ MSchG. hätte eigentlich überhaupt nicht in dem MSchG., sondern in dem WohnMVG. Aufnahme finden müssen, wo in § 14 noch mehr Fälle von vorzugsweiser Unterbringung der Wohnungsuchenden aufgeführt sind.

DRW. Fuchs, Düsseldorf.

Der Wert der Berliner Mietsgrundstücke für die Grundstücksübertragungsgebühr.

Zu den Ausführungen DRW. Riets (JZ. 1924, 778, 1957); Berner ebenda, sei auf einen praktischen Gesichtspunkt hingewiesen. Gegen die Pfändung von Mietsforderungen kann seit langem mit Erfolg angegangen werden, sie kann mit Rücksicht auf den Verwendungszwang der Mieten auf $\frac{1}{7}$ der Miete beschränkt werden. Nur in dieser Höhe steht dem Hauswirt noch der Ertrag des Hauses zu. Berechnete man früher die Gebühren für die Eintragung nach dem 17fachen Nutzungswert, so ist heute $\frac{1}{7}$ hiervon berechtigt, d. h. der $\frac{2}{7}$ fache Jahresnutzungswert. Dabei sei daran erinnert, daß die Eintragungsgebühr sich wie alle vom Umsatz gezogenen Gebühren nach dem Wert zur Zeit der Eintragung richten muß, nicht nach einem späteren. Aus diesem Grunde hat auch der RZ. bei der Grunderwerbsteuer den wirklich gezahlten üblichen Kaufpreis während der Inflation als maßgeblich betrachtet.

HA. Dr. A. Parger, Berlin.

Rechtsprechung.

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

Reichsgericht.

I. Zivilsachen.

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

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

1. Aufwertung.

1. §§ 242, 249 BGB. Aufwertung ist Ausgleich für die Geldentwertung, nicht Verzugsschaden. Allgemeine Erwägungen des BG. über die Aufwertung unterliegen der Nachprüfung durch das Revisionsgericht. [†]

Das BG. prüft den Geldentwertungsanspruch des Kl. nur unter dem Gesichtspunkt des Schadenserfolges wegen Verzuges, und er stellt dabei auf den § 249 BGB. ab, d. h. er will den Kl. nur so stellen, wie er jetzt stehen würde, wenn der Bekl. ihm bei Eintritt des Verzuges am 3. April 1919 die 6000 M gezahlt hätte. Dabei ist übersehen, daß die Geldentwertung auch dann zu berücksichtigen wäre, wenn der Bekl. sich überhaupt nicht im Verzug befunden hätte. Zu fragen war grund-

Zu 1. Es handelt sich um die Aufwertung eines vertraglichen Provisionsanspruchs für eine Verkaufsvermittlung. Ihre Begründung als Ersatz für Verzugsschaden wäre zu einer Zeit richtig und nötig gewesen, in der die allgemeine Aufwertung von Geldansprüchen nach § 242 BGB. im Sinne einer inhaltlichen Anpassung des primären Anspruchs selbst an die veränderten Geldverhältnisse noch nicht anerkannt war. Jetzt aber ist der Gesichtspunkt des Verzugsschadens nicht nur überflüssig, sondern sogar unrichtig, soweit die Aufwertung nach § 242 BGB. Platz greift. Denn insoweit hat der Aufwertungsberechtigte gar keinen Verzugsschaden erlitten, da die Aufwertung, wie das RG. mit Recht bemerkt, insoweit auch ohne Verzug des Verpflichteten hätte stattfinden müssen. Immerhin will das RG. den Verzug bei der Bemessung der Aufwertung nach § 242 BGB. in Betracht ziehen lassen. Man wird noch weiter gehen müssen: was unter dem Gesichtspunkt des Verzugsschadens verlangt werden

füßlich: Was hat der Bekl. nach Treu und Glauben und mit Rücksicht auf eine etwa schon herausgebildete Verkehrssitte an Goldmark zu zahlen, um den Kl. wegen einer im Januar 1918 begründeten Forderung von 6000 Papiermark zu befriedigen? Dabei konnte dann der spätere Verzug des Bekl. als eines der erheblichen Merkmale ebenfalls in Rechnung gestellt werden. Was der Kl. über die Art angeführt hatte, wie er sich den Goldwert des empfangenen Geldes hätte erhalten können, waren offenbar nur Beispiele. Wenn das BG. meinte, daß keines dieser Beispiele zuträfe oder daß die Beteiligung an einem gewinnbringenden Unternehmen nicht „ohne weiteres“ genügt hätte, so mußte er nach diesen Richtungen das richterliche Fragerecht ausüben. Der Kl. würde dann Gelegenheit gehabt haben, ebenso wie er es jetzt tut, schon damals auf die Möglichkeit einer „Flucht in die Sachwerte“ hinzuweisen. Auch die Art, wie das BG. die anderen Beispiele des Kl. ausräumt, ist nicht schlüssig. Da es sich um Erwägungen allgemeiner Natur handelt, die Entscheidung nicht auf die besonderen Verhältnisse des Einzelfalles abgestellt ist, darf der Revisionsrichter hier in eine Nachprüfung eintreten. Das BG. unterstellt, daß der Kl. das Geld in fremder Valuta hätte anlegen können, er meint aber, daß dann dahinstehen, ob der Kl. die fremde Valuta noch bis jetzt behalten haben würde.

könnte, ist das Mindestmaß dessen, was der aufwertungsberechtigte Selbgläubiger von dem in Verzug befindlichen Schuldner verlangen kann. Das ergibt sich aus der einfachen Erwägung, daß es dem Gläubiger unbenommen sein muß, einen trotz Aufwertung nach § 242 BGB. eingetretenen Verzugsschaden geltend zu machen.

Die vom BG. unter dem Gesichtspunkt des Verzugsschadens angeführten Erwägungen über die Möglichkeiten einer Erhaltung des Goldwertes des gezahlten Geldes im Falle rechtzeitiger Zahlung hat das RG. zutreffend kritisiert. Seine Befugnis zu dieser Kritik entnimmt es dem Umstand, daß es sich dabei um „Erwägungen allgemeiner Natur“ handle. Man könnte dagegen einwenden, daß diese Erwägungen doch offensichtlich auf dem Gebiet der Tatsachen liegen. Inzwischen stehen Erfahrungssätze in Frage, deren Nichtanwendung als eine Verletzung der für die Aufwertung geltenden Rechtsnorm angesehen werden kann (vgl. Stein, Anm. III 2b zu § 549 BGB.).
PrivDoz. DR. Dr. Pöcher, Tübingen.

Dabei ist der Erfahrungssatz übersehen, daß der Besitzer fremder Valuten davon in Papiermark immer nur so viel einzuwechseln pflegte, als er gerade ausgeben mußte, daß er also in der Lage war, das Geld mindestens annähernd zum Werte der fremden Valuta zu verwenden und sich damit diesen Wert zu erhalten. Das BG. unterstellt weiter, daß der Kl. das Geld in gewissen Aktien hätte anlegen können, und führt aus, daß diese Aktien jetzt an Wert stark eingebüßt hätten. Dabei ist die beträchtliche „Verwässerung“ des Aktienkapitals nicht in Anschlag gebracht und so Ungleiches mit Ungleichem verglichen worden. Durch die fortdauernden Erhöhungen des Aktienkapitals ist der Wert der einzelnen Aktien stark vermindert worden. Der Aktienbesitzer erhielt aber durch wertvolle Bezugsrechte einen gewissen Ausgleich. Auch das hätte der WR. berücksichtigen müssen.

(U. v. 30. Okt. 1924; 206/24 VI. — Berlin.) [Ru.]

2. § 242 BGB., §§ 286, 564, 565 BPD. Bei Bemessung der Aufwertung ist auch die Vermögenslage der Parteien zu beachten.†)

Den von der Rechtspredung entwickelten Grundsätzen folgend, spricht das BG. aus, daß angemessene Aufwertung des Kaufpreises nötig ist, weil die Mark seit der Zeit des Vertragsschlusses (Sept. 1919) ihren Wert eingebüßt hat, der Kläger also mit 95 Papiermark für den Doppelzentner Lederpappe keine Gegenleistung bieten würde, deren Annahme der Vekl. nach Treu und Glauben zugemutet werden kann (RG. 103, 328, 106, 9¹), 13, 107, 128²), 186). Daß der Kaufpreis aufgewertet werden muß, ist auch unter den Parteien nicht streitig. Der Revisionsangriff richtet sich nur gegen das Maß der Aufwertung. Das BG. ist — nach gleichfalls in der Rechtspredung anerkannten Regeln — bestrebt gewesen, alle Umstände des besonderen Falles zu würdigen und die berechtigten Belange beider Teile zu berücksichtigen (RG. 107, 128²); 108, 176³). Angesichts der Ausführungen der Parteien ist jedoch nicht mit genügender Sicherheit zu erkennen, ob wirklich alle für das Aufwertungsmaß wesentlichen vorgetragene Umstände, so berücksichtigt worden sind, wie der gegebene Fall billigerweise erheischt. Gegen die Umrechnung des Vertragspreises von 95 Papiermark auf den Doppelzentner in den Goldmarkfuß der Vertragszeit ist nichts zu erinnern. Und da 1 Goldmark im September 1919, berechnet aus dem amtlichen Dollarkurs zu Monatsanfang, 5,04 Papiermark galt, so wären für den Doppelzentner 18,85 Goldmark anzusetzen. Mit Recht hegt das BG. grundsätzliche Bedenken dagegen, diesen Goldmarkbetrag ohne weiteres als Vertragspreis einzufügen. Es bedenkt die allgemeine Kapitalverarmung und rechnet mit der erfahrungsmäßigen Tatsache, daß ein in Deutschland befindliches Markkapital durch regelrechte Geschäftsverwendung oder erlaubte geschäftsübliche Anlegung nicht in demjenigen Wert erhalten werden konnte, den es, gemessen an einem ständigen Wertmesser, im Jahre 1919 hatte (RG. 108, 122⁴). Daher erwägt es: „Wenn der Kl. auch im September 1919 zum Erwerbe von 60 Ztr. Lederpappe (dies war die ganze gekaufte Menge) für den Doppelzentner 18,85 Goldmark hätte aufbringen können, so würde doch die Aufbringung derselben Summe zur Erlangung der

gleichen Warenmenge für ihn heute (eben infolge der allgemeinen Kapitalverarmung) eine fühlbare Mehrbelastung bedeuten.“ Obschon diese Überlegung richtig ist und für die Regel zu einem billigen Ergebnisse führen wird, so fehlt es doch an einer Würdigung der von der Vekl. aufgestellten Behauptungen, wonach jene allgemeinen Erwägungen gerade für die besondere Geschäftslage des Kl. nicht zutreffen sollen. Die Vekl. schildert die wirtschaftlichen Umstände des Kl. derart, daß er vermöge günstiger Ausnahmegestaltung seines Geschäftsganges von der allgemeinen Kapitalverarmung und ihre Folgen verschont geblieben sei. Hielt das BG. die Angaben der Vekl. nicht für schlüssig oder aus Erwägungen der im Geschäftsleben wurzelnden Erfahrung nicht für genügend, eine Ausnahme von allgemeinen wirtschaftlichen Erscheinungen zu rechtfertigen, so hätte das in den Entscheidungsgründen zum Ausdruck kommen müssen. Die Wendung, daß „alle Umstände des besonderen Falles gewürdigt“ worden seien, genügt gegenüber den im Berichtigungsbeschluß enthaltenen Behauptungen der Vekl. schon deshalb nicht, weil es an einem Anhalte dafür fehlt, ob hierbei die erst nachträglich dem Tatbestand einverleibten Einzelheiten schon mitumfaßt worden seien; die Wahrscheinlichkeit spricht dagegen. Darin, daß die Urteilsgründe auf die erwähnten Behauptungen der Vekl. nicht eingehen, findet diese mit Recht einen Verstoß gegen das Gesetz (§ 286 BPD.; § 242 BGB.). Das angegriffene Urteil muß daher, soweit es über die Aufwertung des Kaufpreises befindet, aufgehoben und in diesem Umfange an das BG. zurückverwiesen werden (§§ 564, 565 BPD.). In der neuen Verhandlung wird neben den vorhin erwähnten Behauptungen der Vekl. auch die Gegenbehauptung des Kl., daß ihm durch das Ausbleiben der Leistung erheblicher Schaden erwachsen sei zu prüfen und gegebenenfalls eine nähere Darlegung dieses Verzugschadens zu veranlassen sein.

(U. v. 12. Okt. 1924; 535/23 I. — Celle.) [Ra.]

3. Eine Enteignungsentschädigung ist nicht aufzuwerten, sondern der Wert des enteigneten Grundstücks ist nach dem Goldstande zur Zeit des Urteils umzurechnen.]

Die Rev. wendet sich mit Recht gegen die Art, wie die Umrechnung der Entschädigungssumme vorgenommen ist. Der Berufungsrichter will sich zwar auf den Standpunkt stellen, den der erkennende Senat in seiner Entscheidung RG. 107, 228 eingenommen hat, er ist schließlich aber doch davon abgewichen. Nach jenem Urteil ist die gesündene Enteignungsentschädigung in den Goldstand z. B. des Erlasses des Urteils umzurechnen und dabei ist die wirkliche Kaufkraft des Geldes z. B. des Erlasses des Urteils für maßgebend zu erachten. Danach sind 9118 Friedensmark vom Jahre 1913 wohl kaum geringer zu bewerten als 9118 WM. bei Erlass des Berufungsurteils oder jetzt 9118 Reichsmark. Der Berufungsrichter ist trotz seiner Ansehung an die Entscheidung RG. 107, 228 in das Fahrwasser der sogenannten Aufwertung gelangt. Diese ist für die Enteignungsentschädigungen in jenem Urteil aber ausdrücklich abgelehnt worden. Völlig unzulässig ist es auch, daß der Berufungsrichter die nach dem 15. März 1913 gesunkenen Grundstückspreise in Betracht gezogen hat. Diese dürfen

1) JW. 1923, 288.

2) JW. 1924, 669.

3) JW. 1924, 1142.

4) JW. 1925, 352.

Zu 2. Die Entsch. liefert einen weiteren Betrag zu der schwierigen Frage des Aufwertungsmaßes bei Lieferungsgeheimnissen aus der Inflationszeit. Mit Recht bleibt das RG. bei der Umrechnung des Vertragspreises in den Goldmarkfuß der Vertragszeit, also bei der Aufwertung nach dem Dollarkurs, nicht stehen. Aber es läßt sie als Ausgangspunkt gelten. Demgegenüber stellt die Entsch. deselben Senats v. 27. Okt. 1924, 132, die vom jetzigen angemessenen Preis ausgeht, m. E. einen Fortschritt dar; vgl. meine Bem. zu dieser Entsch. JW. 1925, 780. Das Schwerkgewicht der vorliegenden Entsch. liegt auf der Spezialfrage, inwieweit die Vermögenslage der Parteien oder genauer die Verschiebung dieser Vermögenslage zwischen Vertragschluß und Erfüllung bei der Aufwertung zu berücksichtigen ist. Wenn man bedenkt, daß zwar der umfassende Grundsatz des § 242 BGB., auf den das RG. die Aufwertung stützt, die Berücksichtigung auch jener Verschiebungen in der Vermögenslage der Parteien ermöglicht, aber für die Aufwertung bei gegenseitigen Verträgen im besonderen die Wahrung des vertraglich gewollten Wertverhältnisses von Leistung und Gegenleistung das Ziel bildet, so wird man sich mit der Frage auseinanderzusetzen müssen, ob durch die

Berücksichtigung der Vermögensverschiebungen bei den Parteien seit Vertragsschluß nicht ein Moment in die Aufwertungsregelung hineingetragen wird, das an sich mit dem vertraglich geschaffenen Verhältnis der Parteien zueinander nichts zu tun hat. Man wird die Berücksichtigung auf solche Verschiebungen in der Vermögenslage der Parteien zu beschränken haben, die ausschließlich oder doch in erster Linie als Folge der allgemeinen wirtschaftlichen Umwälzung seit Vertragsschluß erscheinen. In diesem Rahmen halten sich auch die Erwägungen des RG.; es will die allgemeine Kapitalverarmung beim Kl. berücksichtigen, falls er sich ihrer Wirkung nicht ausnahmsweise zu entziehen verstanden hat. Es ist aber m. E. noch eine weitere Einschränkung zu machen, die dazu führt, daß in der Regel eine besondere Berücksichtigung der auf allgemeine Ursachen beruhenden Vermögensverschiebungen bei den Parteien sich erübrigt; dieselbe allgemeine wirtschaftliche Umwälzung, die dem Selbstschuldner die Geldleistung erschwert, wird in der Regel zugleich dem Sachschuldner die Sachleistung erschweren. Auch die Einwirkung der allgemeinen Wirtschaftskrise auf den Vermögensstand der Parteien seit Vertragsschluß wird daher im Falle des beiderseitigen Ausbleibens der Vertragserfüllung nur dann als besonderer Faktor der Aufwertungsabmessung anzuerkennen sein, wenn sie bei beiden Parteien eine nachweisbare Verschiedenheit aufweist.

Priv.-Doz. Dr. Locher, Tübingen.

nicht berücksichtigt werden, wie der Senat in seinem Urteil vom 21. Nov. 1924 VI 163/24, RG. 109, 259, ausgesprochen hat. Nicht der spätere Grundstückswert ist maßgebend, sondern der Wert, den das Grundstück zu dem für die Berechnung der Enteignungsschädigung maßgebenden Zeitpunkt hat. Das ist vorliegend, wie auch der Berufungsrichter nicht verkennt, der 15. März 1913. Handelt es sich bei der vorzunehmenden Umrechnung überhaupt nicht um die sogenannte Aufwertung, so kommt insoweit auch der Zahlungsverzug der Bekl. nicht in Ansatz. Ebenso wenig ist die Frage aufzuwerfen, ob der Kl. die ihm gebührende Enteignungsschädigung wertbeständig hätte anlegen und ungemindert über die Inflationszeit hin sich hätte erhalten können. Daß die Zinsenfrage in dem angefochtenen Urteil übergangen wäre, wie die Anschließung meint, wird man nicht annehmen können. Das Oberlandesgericht hat vielmehr die grundsätzlich für die Zeit vom 15. März 1913 kuzugesprochenen Zinsen in die vorgenommene Aufwertung hineingezogen und meint offenbar, daß alle früheren und auch alle künftigen Zinsen schon bei der Festsetzung der noch zu zahlenden Summe von 6838 *GM.* hinlänglich berücksichtigt worden sind. Dieser Standpunkt ist schon deshalb unrichtig, weil es sich bei der vorzunehmenden Umrechnung, wie dargelegt, nicht um die sogenannte Aufwertung handelt. Soweit dem Kläger noch eine weitere Entschädigung, als er sie bereits erhalten hat, gebühren sollte, werden ihm Zinsen in der vereinbarten Höhe und seit dem vereinbarten Zeitpunkt zuzusprechen sein.

(U. v. 20. Febr. 1925; 324/24 VI. — Köln.) [Ru.]

4. § 242 BGB. Aufwertung eines Versicherungsanspruchs.]†)

Kl. behauptet, daß ihm in der Nacht vom 14. zum 15. Aug. 1921 fünf Pferde von der Weide gestohlen worden seien. Er war mit diesen Pferden gegen Diebstahl bei der Bekl. versichert und zwar in Höhe von 80 % der Versicherungssumme von 225 000 *M.* Von seiner danach 180 000 *M.* betragenden Versicherungsforderung hat er 10 000 *M.* in einem Vorprozeß erstritten. Jetzt verlangt er den Rest von 170 000 *M.* Er hat diesen Betrag unter Zugrundelegung der Reichsrichtzahl vom Okt. 1921 in einen Goldmarkbetrag von 113 000 Goldmark umgerechnet. Das VG. hat ihm diesen Betrag zugesprochen, das RG. hat die Bekl. aus ihre Berufung nur zur Zahlung von 2800 Goldmark verurteilt, die Mehrforderung des Kl. aber abgewiesen. Die Bekl. hat Revision, der Kl. Anschlußrevision eingelegt. Beide Revisionen sind zurückgewiesen. Die Revision der Bekl. war begründet zunächst mit einer Beschw. über prozessuale Verstöße, die das RG. für unbeachtlich gegenüber der Verordnung vom 15. Januar 1924

erklärte. Im übrigen beanstandete die Revision der Bekl. das Maß der von Bkl. vorgenommenen sogenannten Aufwertung. Sie legte dar, daß die Bekl. ihre Reserven nicht in Devisen anlegen durfte und — wenigstens früher — überhaupt keine Gelegenheit zu einer wertbeständigen Anlage ihrer Gelder hatte. Hierzu heißt es im Urteil: Das hat aber der Bkl. ausdrücklich anerkannt und als für seine Entscheidung wesentlich hervorgehoben. Wie weit der Richter diese Umstände im einzelnen Falle für maßgebend erachtet, ist nicht Rechts- sondern Tatfrage. Hinsichtlich der Anschlußrevision ist im Urte. folgendes gesagt: 1. Kl. will durch den Zahlungsverzug der Bekl. Versicherungsgesellschaft gehindert worden sein, sich alsbald Ersatzpferde für die gestohlenen anzuschaffen; er will dadurch besonders günstige Einkaufsgelegenheiten haben versäumen müssen. Das VG. hat aber gerade eine ausreichende Anführung des Kl. in der Richtung vermisst, daß er die streitigen 170 000 Papiermark alsbald zur Anschaffung neuer Pferde verwendet hätte. Das VG. hat deshalb eine entsprechende Feststellung nicht getroffen und hat sie daher auch bei dem Umrechnen der Klageforderung nicht berücksichtigen können. Die Anschlußrevision meint nun aber, daß hier die Beweislast verkannt worden sei; wie bei jedem Kaufmann, so müsse auch bei dem Kl. als einem Pferdezüchter davon ausgegangen werden, daß er eingehende Geldsummen in seinem Geschäft angelegt und dadurch wertbeständig erhalten hätte; Sache der Bekl. wäre es daher gewesen, darzulegen und zu beweisen, daß dies im gegebenen Falle ausnahmsweise nicht zugefallen hätte. Dem ist entgegenzuhalten, daß die Verschlechterung der deutschen Mark ein allgemeines Unglück war, dem sich kaum ein Besitzer von Markwerten ganz entziehen konnte. Eine Ausnahme gilt vielleicht für Ausländer insofern, als angenommen werden darf, daß sie empfangene bare Markbeträge sofort in ihre heimische oder eine andere stabile Währung umgetauscht haben. Eine allgemeine Ausnahme zugunsten auch der inländischen Kaufleute läßt sich dagegen schwerlich anerkennen. Auch sie wurden von Verlusten getroffen, denn sie konnten sich mit dem Erlöse ihrer Waren regelmäßig nicht wieder die gleichen Mengen von Waren beschaffen. Mit Recht ist deshalb das VG. davon ausgegangen, daß der Kl. darlegungs- und gegebenenfalls beweispflichtig war. Ihm lag der Nachweis ob, daß es ihm ausnahmsweise möglich gewesen wäre, die empfangenen Versicherungsgelder wertbeständig anzulegen und dauernd wertbeständig zu erhalten. Das trifft um so mehr zu, als der Kl. nicht einmal ein eigentlicher Kaufmann ist. Er ist ein kleiner Landwirt, der auch Pferdezucht betreibt. 2. (Eine weitere Beschw. der Anschlußrevision ist damit begründet, daß der Bkl. zwar angekündigt habe, der Verzug der Bekl. sei zu berücksichtigen, daß dies aber schließ-

Zu 4. I. Der zweite Angriff der Revision der Bekl. ebenso wie der zweite Angriff der Anschlußrevision des Kl. beanstandet das vom Bkl. angenommene Maß der Aufwertung.

Beide Angriffe betreffen zunächst die Aufwertung schlechthin. Die Anschlußrevision beanregt außerdem, daß auch der Gesichtspunkt des Verzuges den Bkl. zu keiner höheren Aufwertung geführt hat.

Unbestritten scheint an sich die Umrechnung nach Goldmark einen Entschädigungsanspruch von 113 000 *M.* ergeben zu haben. Der Bkl. hat aber die Aufwertung nur in Höhe von etwa 25% für gegeben erachtet. Allem Anschein nach unter Berücksichtigung der Gefahren, die bei einer Zahlung im Jahre 1921 hinsichtlich einer Entwertung der Mark auf klägerischer Seite vorgelegen haben. Diese Abmessung der wirtschaftlichen Verhältnisse ist nach der Ansicht des RG. eine Entscheidung, die auf tatsächlichem Gebiet liegt, so daß die Revision dagegen nicht in Betracht kommt. Gleiches gilt für die Beschwerde der Bekl., von der diese Aufwertung zu hoch angesehen wird. Das RG. stellt ferner fest, daß die Prüfung, welcher Verzugschaden entstanden und wie hoch er zu bemessen ist, auch durch die Feststellung des Bkl. erledigt sei, so daß auch hier die Revision nicht in Betracht kommen kann.

II. Ein weiterer Entscheidungsgrund des RG. befaßt sich mit dem Angriff der Anschlußrevision, welcher keinen allgemeinen Verzugschaden, sondern die spezielle Benachteiligung berücksichtigen will, die dem Kl. dadurch entstanden sei, daß er sich die Ersatzpferde an Stelle der gestohlenen nicht habe anschaffen können. Diese Beschwerde des Kl. deckt sich allerdings nicht mit einer allgemeinen Berücksichtigung eines Verzugschadens, ist deshalb durch die unter I erwähnte Entscheidung nicht erledigt, der Bkl. hat aber auch diese spezielle Berechnung einer Entwertung für unzutreffend angesehen mangels ausreichender Nachweise seitens des Kl. Die Anschlußrevision behauptet deswegen eine Verkenntnis der Beweislast. Sie beruft sich auf die üblichen Verhältnisse im Geschäftsleben, die allerdings vom RG. in

anderen Fällen berücksichtigt worden sind, und nimmt an, daß bei dieser Sachlage die Möglichkeit der Anschaffung von Ersatzpferden und die Verhütung einer Entwertung als tatsächliche Vermutung zugrundegelegt werden könne. Es ist beachtenswert, daß das RG. unter Berücksichtigung dieses Angriffs dem Bkl. beitrifft und nachweise vom Kl. als erforderlich ansieht, indem es darauf hinweist, daß im allgemeinen alle Gelder entwertet worden sind, soweit es sich nicht um den Besitz von Ausländern gehandelt habe. Das RG. verläßt also in der vorliegenden Sache den herrschenden Standpunkt, daß bei rechtzeitiger Zahlung der Gläubiger sich im Zweifel vor der Entwertung hätte schützen können oder mindestens soviel zu beanspruchen hätte, wie der Goldmarkwert der Zahlung gewesen sei.

III. Auch bei der Beurteilung des dritten Angriffs der Anschlußrevision deckt sich die Auffassung des RG. nicht mit manchen anderen Entsch., insbesondere nicht mit einer Entsch., die das VG. II und das RG. auf dem Gebiete des Versicherungswesens gefällt haben (3 O 401/23, 24 U 7250/24).

Hier ist aus dem Umstände, daß eine Versicherungsgesellschaft die Zahlung erst nach längerer Zeit geleistet hat, ohne daß ein Verzug nachgewiesen war, dem Versicherungsnehmer das Recht zugesprochen worden, die Selbstentwertung zwischen dem Zeitpunkt des Schadens und der Auszahlung zu verlangen.

Für das Versicherungswesen ist es von wesentlicher Bedeutung, daß das RG. hier der Versicherungsgesellschaft eine gewisse Überlegungsfrist, bevor sie Zahlung leistet, zubilligt. Von Bedeutung ist ferner, daß das RG. dementsprechend die Fälligkeit für die Auszahlung der Versicherungssumme auf den Zeitpunkt verlegt, in welchem die Überlegungszeit abgelaufen sei. Zieht man in Betracht, daß die Feststellung des Schadens in der Versicherung oft mancherlei Nachforschungen, die mit Zeitaufwand verknüpft sind, mit sich bringt, so wird man dem RG. darin folgen müssen, daß der Versicherer Anspruch darauf hat, sich eine gewisse Zeit überlegen zu dürfen, ob er den Schaden anerkennt und daß er insofern auch die

lich nicht oder wenigstens nicht in genügendem Maße geschehen sei. Das RG. verweist auf die obigen Darlegungen zur Revision der Bekl. und fügt hinzu „das RG. habe den rechtlichen Gesichtspunkt des Verzuges beachtet, das Maß der daraufhin vorgenommenen Aufwertung unterliege aber nicht der Prüfung des Revisionsgerichts“. 3. Einen fernerer Rechtsverstoß findet die Anschlußrevision darin, daß das BG. die in der Zeit vom Aug. bis zum Okt. 1921 eingetretene Geldentwertung gar nicht berücksichtigt habe. Das BG. hat aber in rechtlich unanfechtbarer Weise angenommen, daß der Bekl. eine gewisse Überlegungsfrist gelassen werden mußte und daß diese erst im Okt. 1921 abgelaufen ist. Danach ist also die Klageforderung erst im Okt. 1921 entstanden. Früher brauchte die Bekl. überhaupt nicht zu zahlen und damals konnte sie sich noch durch Eingabe des Reinnbetrages der geschuldeten Papiermarksumme von ihrer Verbindlichkeit befreien. Die in der Zeit von Aug. bis Okt. 1921 eingetretene Geldentwertung braucht also nicht in Ansatz gebracht zu werden. 4. Unbegründet ist auch das Verlangen der Anschlußrevision, daß der zuzusprechende Betrag nicht nach der Versicherungssumme, sondern nach dem gegenwärtigen Tagespreis der Pferde bemessen werden müsse. Damit wird der Charakter des Versicherungsvertrages verkannt. Der Kl. hatte seine Pferde gegen Diebstahl versichert, und zwar in Höhe von 80 v. H. ihres angegebenen Wertes. Auf diesen, angemessen umgerechneten, Betrag hat der Kl. Anspruch. Wenn der Preis der Pferde inzwischen, unabhängig von aller Geldentwertung, gestiegen sein sollte, so ist das völlig gleichgültig. Der Kl. war nur gegen den Diebstahl der Pferde, nicht gegen die Steigerung ihres Preises versichert. 5. Die Anschlußrevision beschwert sich endlich noch darüber, daß der BR. bei der Umrechnung von dem Goldwert der 170 000 M., nicht aber wie der Kläger es verlangte, von der Reichsrichtzahl ausgegangen ist. Ein Rechtsirrtum liegt hier aber nicht vor. Es mag Fälle geben, in denen auch die Reichsrichtzahl heranzuziehen ist. Das wird sich immer nach der besonderen Lage des Einzelfalles richten. Deren Beurteilung liegt wesentlich auf tatsächlichem Gebiete.

(U. v. 27. Febr. 1925; 401/24 VI. — Berlin.) [Ru.]

2. Miet- und Pachtrecht.

****5.** §§ 24, 27 MietSchG. Zwischen Hauptvermieter und Untermieter besteht, wie kein Vertragsverhältnis, so auch kein Mieterschutz.†)

Das BG. entnimmt aus der Begründung zu § 18 des MietSchG. v. 1. Juni 1923 eine „Tendenz“ des Gesetzes, auch dem Untermieter Mieterschutz zu gewähren. Mit ihr lasse sich einerseits eine Versagung des Schutzes des Untermieters gegenüber dem Hauptmieter kaum in Einklang bringen, wenn

Befugnis hat, die Zahlung hinauszuschieben, woraus sich ergibt, daß die Forderung vorher nicht fällig ist und von einem Verzuge nicht gesprochen werden kann. Ich möchte freilich darauf hinweisen, daß dies nur gelten kann, wenn nicht die Versicherungsbedingungen, wie es vielfach der Fall ist, eine bestimmte Frist zur Auszahlung vorsehen. Wenn das der Fall, so ist der Fälligkeitstermin kalendermäßig bestimmt und würde es alsdann nicht berechtigt erscheinen, der Versicherungsgesellschaft darüber hinaus eine Überlegungsfrist zuzusprechen.

IV. Nicht ganz erschöpfend ist die Entsch. bei dem vierten Punkt der Anschlußrevision. Allerdings erscheint das Verlangen des Versicherungsnehmers ungerechtfertigt, den zuzusprechenden Betrag nach dem Tagespreise der versicherten Sache zur Zeit der Entsch. bemessen zu sehen. Hier liegt eine Verkennung des Begriffs des Versicherungsanspruchs auf Seiten des Versicherungsnehmers vor. Der Versicherungsanspruch ist keine Forderung auf Schadensersatz, sondern eine Forderung auf Wertersatz. Die Inflationszeit hat wiederholt Entsch. von Gerichten aufzuweisen gehabt, bei denen dieser Unterschied nicht scharf auseinandergehalten wurde. Es ist erfreulich, daß das RG. hier deutlich erklärt, daß der Charakter des Versicherungsvertrages damit verkannt würde. Insofern ist der Entsch. auch in diesem Punkte zuzustimmen. Zutreffend bemerkt die Entsch. noch weiter, daß die Versicherung gegen Diebstahl genommen sei und nicht gegen Preissteigerung.

Hingegen erscheint die Ausführung der Entsch. irrig, daß der Kl. in Höhe von 80% „des Wertes“ versichert gewesen sei. Wie eingangs der Entsch. dargelegt, stellte sich die Versicherung auf 80% „der Versicherungssumme“. Versicherungssumme und Versicherungswert sind nicht das gleiche. Der Begriff der Unterversicherung und die vielen Mißbilligkeiten, die sich aus der Unterversicherung ergeben und sich besonders während der Inflation bemerkbar machten, haben ihren Ursprung gerade darin, daß zur Zeit des Versicherungsfalles der Versicherungswert vielfach höher ist als die Versicherungssumme,

der Hauptmieter freiwillig das Hauptmietverhältnis aufgibt. Andererseits könne dies dem Hauptmieter nicht verwehrt und ihm nicht zugemutet werden, die Aufhebungsfrage betreffs des Untermietverhältnisses in Gang zu bringen. Ein billiger Ausgleich sei darin zu finden, daß man dem Hauptvermieter die Aufhebungsfrage gegen den Untermieter anzufordern auflege, die er auf die Aufhebung des Hauptvertrages stützen könne. Ob § 27 des Gesetzes herausgezogen werden könne, sei zweifelhaft, jedenfalls stehe sein Wortlaut dem nicht entgegen. Für die erhobene Klage sei darnach das BG. ausschließlich zuständig. Dem kann nicht zugestimmt werden. Der bisherige Mieterschutz erstreckte sich nur auf Mitverhältnisse. Ein solches bestand aber nur zwischen dem Hauptvermieter und dem Hauptmieter einer- und dem Hauptmieter und Untervermieter andererseits. Zwischen dem Hauptvermieter und dem Untermieter bestand überhaupt kein Vertragsverhältnis. Die einzige zwischen ihnen aus § 556 Abs. 3 BGB. sich ergebende Beziehung bedeutete nur eine Erweiterung des dem Hauptvermieter gegen den Hauptmieter zustehenden vertragmäßigen Anspruches auf Herausgabe, ein Vertrags- oder gar ein Mietverhältnis zwischen Hauptvermieter und Untermieter wurde durch diese Bestimmung nicht begründet. Mangels eines Mietverhältnisses entfiel aber auch der Mieterschutz für den Untermieter gegenüber dem Hauptvermieter — § 2 der Bekanntmachung zum Schutze der Mieter v. 23. Sept. 1918/22. Juni 1919 und 11. Mai 1920/11. Juli 1921. Hieran hat das MSchG. v. 1. Juni 1923 nichts geändert, auch es findet nur auf Mietverhältnisse Anwendung, also nicht im Verhältnisse zwischen Hauptvermieter und Untermieter, zwischen denen ein solches nicht besteht. Nun will das BG. aus der Begründung zu § 18 des Gesetzes eine „Tendenz“, dem Untermieter auch dem Hauptvermieter gegenüber den Schutz des Gesetzes zu gewähren, herauslesen. Dieser Auffassung, die anscheinend den Eingang der Begründung überfiehet, kann sich das Revisionsgericht nicht anschließen. Es heißt dort: „Im § 18 werden die Vorschriften der §§ 1—16 auch auf Untermietverhältnisse ausgedehnt. Diese waren schon bisher den Mieterschutzvorschriften unterworfen und können gerade im gegenwärtigen Zeitpunkte von der Zwangswirtschaft um so weniger frei gelassen werden, als unter dem Drucke der Wohnungsnot zahlreiche Personen, die früher eine eigene Wohnung bezogen haben würden, gezwungen sind, als Untermieter zu wohnen, so daß den Untermietverhältnissen eine erhebliche höhere volkswirtschaftliche Bedeutung zukommt, als ehemals. Immerhin bleibt dabei zu berücksichtigen, daß der Untermieter regelmäßig mit dem Hauptmieter eng zusammen wohnt, woraus sich besonders leicht Reibungen und Streitigkeiten ergeben, sowie

summe, die nur angibt, welche Zahl die Parteien als vertragmäßigen Wert zur Zeit des Abschlusses zugrunde legen. Vorliegendes ist nicht ersichtlich, wann die Versicherung genommen wurde. Aber aller Wahrscheinlichkeit nach ist zwischen Abschluß und Versicherungsfall eine gewisse Zeit verstrichen, und wäre danach die mutmaßliche Preissteigerung zwischen Abschluß der Versicherung und Versicherungsfall nicht gedeckt, es würde sich vielmehr daraus eine Unterversicherung ergeben. Ob dieser Gesichtspunkt auf Seiten der Bekl. vorgebracht, ist nicht erkennbar.

V. Die gerade neuerdings vielfach betonte Differenz zwischen der Umrechnung nach dem Goldwert und der Umrechnung nach der Indexziffer ist von der Entsch. nicht berücksichtigt. Das RG. geht davon aus, daß die Frage, nach welchem Maßstabe die Papiermarkziffer in eine Ziffer fester Währung umzurechnen sei, auf tatsächlichem Gebiet liegt, von der Lage des Einzelfalles abhängt und mit der Revision daher nicht angreifbar ist.

Diese Stellungnahme des RG. ist recht beachtlich. Gält das RG. an dieser Auffassung fest, so wird bei den Instanzgerichten es besonders zu betonen sein, falls die Berechnung nicht nach der Goldmarkziffer, sondern anderweitig stattfinden soll.

JR. Gerhard, Berlin.

Zu 5. Der Entsch. des RG. ist zweifellos beizutreten. Das DRG. hat nicht einmal aus Gründen von Motiven des Gesetzes sondern nur aus Gründen einer Tendenz, die es aus der Begründung des Gesetzes entnehmen zu können vermeint, geurteilt. Das ist eine zu mißbilligende Methode der Rechtsprechung. Das MSchG. selbst (§ 29) ist klar und um so weniger mißzuverstehen, als auch schon nach der früheren Mieterschutzgesetzgebung der Untermieter gegen den Hauptvermieter keinen (außerordentlichen) Mieterschutz genoss (vgl. Stein, MSchG. 7 S. 99 zu § 24).

DRGPräs. Prof. Dr. Max Mittelstein, Hamburg.

daß bei Untervermietung von Räumen vielfach Einrichtungsgegenstände mittermietet werden und daß Räume zur Untermiete gemeinhin erheblich leichter zu finden sind, als zur Hauptmiete. Diese Verhältnisse lassen es geboten erscheinen, die Möglichkeit einer Aufhebung des Mietverhältnisses, soweit sie aus einem in der Person des Vermieters (Hauptmieters) liegenden Grunde verlangt wird, erheblich zu erleichtern. Der Vermieter kann daher die Aufhebung bereits verlangen, wenn er nachweist, daß er ein „begründetes“ Interesse an der Wiedererlangung des Mietraumes hat . . . auch ersuchen es nicht erforderlich, dem Untermieter den weitgehenden Vollstreckungsschutz, wie er im § 6 Abs. 1 zwingend vorgeschrieben ist, zu gewähren . . .“ Aus diesen Sätzen ergibt sich das gerade Gegenteil von dem, was das Berufungsurteil hineinlegt. Das Gesetz will den bisher bestandenen Schutz des Untermieters, der nur im Verhältnisse zwischen Mieter und Untermieter Platz greift, nicht nur nicht auf das Verhältnis zwischen Hauptvermieter und Untermieter ausdehnen, es will ihn sogar in seinem bisherigen Umfange nicht einmal bestehen lassen, sondern erheblich einschränken, wie dies in § 24 auch ausdrücklich geschehen ist. Hiernach ist die Rechtslage zwischen Hauptvermieter und Untermieter durch das MietSchG. v. 1. Juni 1923 gegen früher in keiner Weise geändert. Zwischen ihnen besteht kein Miet- oder sonstiges Vertragsverhältnis, demnach auch kein Mieterschutz. Für den vorliegenden Fall findet daher das Gesetz v. 1. Juni 1923, dessen Geltungsbereich sich — und das gilt auch für den von dem BL. angezogenen § 27 — nur auf Mietverhältnisse erstreckt, keine Anwendung.

(U. v. 27. Jan. 1925; III 516/24. — Königsberg.)

[S. h.]

6. § 242 BGB. Aufhebung eines Pachtvertrages wegen beharrlicher Weigerung einen der Geldentwertung entsprechenden Pachtzins zu zahlen ohne vorherige Anrufung des Pachteinigungsamtes (P. E. M.). [†]

Zu 6. Das Urteil betrifft die höchst bedeutsame Frage, ob der Verpächter wegen der durch die Geldentwertung hervorgerufenen veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse Aufhebung des Pachtvertrages und somit Rückgabe des Pachtgutes verlangen kann.

Ich halte derartige Räumungsklagen, soweit sie landwirtschaftliche Grundstücke über 10 ha betreffen, vor den ordentlichen Gerichten zwar für zulässig, sachlich jedoch durchweg für unbegründet.

1. Zulässigkeit des Rechtsweges.

Nur wenn die Größe des Pachtlandes weniger als 10 ha beträgt, kann das P. E. M. — und zwar unter Ausschluß des Rechtsweges (§ 3a preuß. P. Sch. D.) — Pachtverträge vor Ablauf der vereinbarten Zeit aufheben, wenn und soweit das bei Abwägung der Interessen beider Teile der Billigkeit entspricht (§ 3 Abs. 1 preuß. P. Sch. D.). Für Aufhebungsklagen bei Grundstücken von 40 Morgen aufwärts ist daher der Rechtsweg zulässig. Denn es handelt sich hier um einen rein bürgerlich-rechtlichen Anspruch. Nach den Erkenntnissen der Rechtsprechung kann nämlich die Aufhebung eines auf längere Zeit abgeschlossenen Vertrages vor Ablauf der Vertragsdauer dann gefordert werden, wenn sich die Verhältnisse infolge der Geldentwertung und der damit verbundenen wirtschaftlichen Umwälzungen dermaßen ändern, daß die Aufrechterhaltung des Vertrages dem einen Vertragssteile nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte nicht mehr zugemutet werden kann (§ 242 BGB.). Insbesondere könnte die Berechtigung zur Aufhebung des Pachtvertrages unter Umständen daraus hergeleitet werden, daß der in Gold ausgedrückte Pachtzins infolge der Geldentwertung fast wertlos geworden war und damit in einem schlechthin unerträglichen Mißverhältnis zu der Gegenleistung des Verpächters — Überlassung des Pachtgutes — stand.

2. Sachliche Nachprüfung.

Nicht zuzugeben ist, daß die Aufhebung eines Pachtverhältnisses lediglich wegen der Veränderung der Wert- und Preisverhältnisse infolge der Geldentwertung auch mit Erfolg verlangt werden kann.

Abgesehen sei hier von wirtschaftlichen Erwägungen über die Zulässigkeit derartiger Räumungsklagen und ihre Folgen für die Pächter, die sich im Vertrauen auf ihren Vertrag auf 12-, 15- oder 20jährige Pachtzeit eingerichtet haben. Allein rein rechtliche Gründe sprechen gegen derartige Aufhebung von Pachtverträgen.

Die Rechtsprechung hat in ihrer Entwicklung auf dem Gebiete der *clausula rebus sic stantibus* in erster Linie immer den Grundsatz festgehalten, daß Verträge nach Möglichkeit ausgehalten werden müssen. Es wurde deshalb stets erfordert, daß zunächst, bevor ein Rücktritt infolge veränderter Verhältnisse erklärt wurde, alle Möglichkeiten, Leistung und Gegenleistung wieder in ein angemessenes Verhältnis zu bringen und so den Vertrag aufrechtzuerhalten, erschöpft sein müssen

Das BG. geht davon aus, daß die Parteien beim Abschlusse der Pachtverträge vom Jahre 1917 und des Vergleiches v. 13. Jan. 1922 als Vertragsinhalt vereinbart hätten, daß die damals festgesetzten Pachtzinsverträge eine Gegenleistung für die Überlassung der Güter darstellen sollten, die mit den Leistungen des Kl. gleichwertig sein oder jedenfalls zu ihnen in einem bestimmten Verhältnisse stehen sollte. Aus den Verträgen heraus und ohne daß es zunächst noch eines Spruches des P. E. M. bedurft habe, sei ihre Verpflichtung begründet gewesen, beim Eintritte einer erheblichen Geldentwertung die zu zahlenden Beträge so zu erhöhen, daß sie als angemessene Gegenleistung anzusehen seien. Obwohl ihnen die Erheblichkeit der Geldentwertung seit dem Vergleich bekannt gewesen und obwohl sie sich nach dem Beweisbeschlusse v. 24. Nov. 1922, der nur das Maß der Erhöhung zum Gegenstande gehabt, über ihre rechtliche Verpflichtung nicht im Zweifel befunden hätten, hätten sie während der ganzen Zeit nur die am 13. Jan. 1922 festgesetzten Pachtzinsbeträge in Papiermark bezahlt — den Bruchteil eines Goldpfennigs, obwohl sie sich nach dem Sachverständigengutachten vom Sept. 1923, das sie nicht bemängelt hätten, über die Mindesthöhe ihrer Zahlungspflicht klar gewesen seien. Sie hätten also schuldhaft ihre Vertragspflicht verletzt und Kl. sei auf Grund der Bestimmung des Pachtvertrages, der ihm beim Rückstande des Pächters mit der Zahlung eines Pachtzinssteiles von über einer Woche dieses Recht einräume, berechtigt gewesen, fristlos zu kündigen und Räumung zu verlangen. Die Revision rügt einen Rechtsirrtum des Berufungsurteils, weil es annehme, mit der fortschreitenden Geldentwertung habe sich der Inhalt der als Pachtzins geschuldeten Leistung automatisch geändert. Eine solche Änderung werde im Regelfalle nur durch rechtgestaltenden Spruch eines P. E. M. oder des ordentlichen Gerichts eintreten. Dabei übersieht die Revision aber, daß es im vorliegenden Falle auf die Natur des Spruches eines P. E. M. bzw. eines Gerichtes, der eine Erhöhung des Pachtpreises festsetzt, überhaupt nicht

(vgl. RG. 100, 130 = JW. 1920, 961). Für unseren Fall bedeutet das aber, daß die sachliche Berechtigung eines Räumungsverlangens des Verpächters stets dann abzulehnen ist, wenn die Möglichkeit eines anderweitigen Ausgleichs der beiderseitigen Belange der Parteien besteht. Dies ergibt sich auch ohne weiteres aus dem Grundsatz von Treu und Glauben: Die schärfere Folge einer Vertragsaufhebung kann nur dann als geboten und gerechtfertigt angesehen werden, wenn eine Ausgleichung nicht durch das mildere Mittel einer Änderung der Vertragsleistungen unter Fortbestand des Vertragsverhältnisses möglich ist. Letztere Voraussetzung ist aber hier gegeben: Durch die Einrichtung von P. E. M. sind besondere Stellen geschaffen worden, welche in der Lage sind, Unbilligkeiten im Verhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung auszugleichen und so beiden Parteien die Fortsetzung des Pachtverhältnisses zu ermöglichen. Hiermit ist aber der Weg gewiesen, auf dem das Bedürfnis des Verpächters nach Erlangung einer angemessenen Gegenleistung, die er durch Kündigung und Neuverpachtung zu erzielen hoffte, befriedigt werden kann.

Das Ergebnis ist also, daß eine Räumungsklage des Verpächters wegen der durch die Geldentwertung hervorgerufenen Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse zwar nicht aus prozessualen, wohl aber aus sachlichen (materiellen) Gründen unmöglich ist.

Das RG. hat sich auch bisher in der Hauptsache auf denselben Standpunkt gestellt (RG. 107, 151 = JW. 1924, 797). Es bestätigt, daß eine Nichtzumutbarkeit und damit ein Räumungsverlangen des Verpächters nicht gegeben ist, wenn der Verpächter zumutbare Zustände durch Anrufung des P. E. M. auf Pachtzinsserhöhung herstellen könne. Rückmann (JW. 1924, 797³) hält zwar die Stellungnahme des RG. in einem Punkte nicht für ganz folgerichtig, und zwar darin, daß das RG. dem Verpächter an sich ein Kündigungsrecht wegen veränderter Verhältnisse gebe, dieses Kündigungsrecht ihm aber wieder dadurch wegnähme, daß es ihm die Anrufung des P. E. M. antzöne. Rückmann meint, daß es vielmehr Sache des Pächters sein müsse, die dem Verpächter „an sich“ zustehende *clausula rebus sic stantibus* dadurch auszuräumen, daß er (der Pächter) seinerseits das P. E. M. anrufe. Hierbei aber übersieht Rückmann, daß der Pächter beim P. E. M. einen Antrag auf Erhöhung des Pachtzinses gar nicht stellen kann (vgl. den Rechtsentsch. des RG. v. 19. April 1923, 17 Y 7/23 = JW. 1924, 829, JWBl. 466).

Das RG. geht nun in vorliegenden Falle lediglich davon aus, daß der Pächter einen Betrag als Pachtzins zu zahlen hatte, der als angemessene Gegenleistung für die Überlassung der Güter anzusehen sei. Aus dieser Auslegung des Parteivillens will das RG. die jeweilige Erhöhungspflicht des Pächters hinsichtlich der Pachtzinsbeträge herleiten. Das RG. übersieht aber hierbei, daß ein derartiger Parteiville wohl bei jedem Pachtvertrage anzunehmen ist

ankommt. Aus den Pachtverträgen und dem Vergleiche vom 13. Jan. 1922 hat das BG. entnommen, der Inhalt der Vereinbarungen der Parteien sei dahin gegangen, daß Bekl. stets einen Betrag als Pachtzins zu zahlen hätte, der als angemessene Gegenleistung für die Überlassung der Güter anzusehen sei. Diese Auslegung des Willens der Parteien, die an sich möglich ist und eine Verletzung der gesetzlichen Auslegungsregeln nicht erkennen läßt, ist für das Revisionsgericht bindend. Aus ihr ergibt sich aber ohne weiteres die Verpflichtung der Bekl., die Pachtzinsbeträge zum jeweiligen Zahlungstermine so zu erhöhen, daß sie der fortschreitenden Geldentwertung entsprechend eine angemessene Gegenleistung darstellten. Auch die weiteren Ausführungen des BG., in denen es ausspricht, Bekl. hätten diese Vertragspflicht verletzt und diese Vertragsverletzung sei auch nach der objektiven Seite hin schuldhaft gewesen, können durch die Angriffe der Revision, die auf tatsächlichen Gebiete liegen, nicht erschüttert werden. Die Revision weist endlich noch darauf hin, daß eine sofortige Räumung eine schwere wirtschaftliche Schädigung unter Umständen sogar den Ruin des Pächters bedeute, das BG. hätte prüfen müssen, ob in einem dahingehenden Verlangen des Kl. nicht ein Verstoß gegen § 242 BGB. liege. Auch damit kann sie keinen Erfolg haben. Als Vertragsschließende sind die Bekl. sich über die Tragweite der Vertragsbedingungen und einer etwaigen Vertragsverletzung klar gewesen. Dies gilt um so mehr im vorliegenden Falle, da, wie die Revision sagt, schon die Lebenserfahrung über die nachteiligen Folgen einer sofortigen Räumung keinen Zweifel läßt. Verletzten sie trotzdem ihre Vertragspflicht, indem sie ihrerseits gegen § 242 BGB. verstießen und machte der andere Teil daraufhin von seinem Rechte aus dem Vertrage Gebrauch, so steht dem der § 242 BGB. nicht entgegen. (U. v. 14. Okt. 1924; 206/24 III. — Breslau.) [Sch.]

3. Sonstiges bürgerliches Recht.

7. §§ 138, 313 BGB. Nichtanwendbarkeit des § 313 BGB. auf Verträge, durch welche die wirtschaftliche Verfügungsgewalt über ein Grund-

und daß daher eigentlich jeder Pachtvertrag vor den ordentlichen Gerichten dann aufgehoben und der Pächter zur Räumung verurteilt werden kann, wenn er den Pachtzins nicht von selbst der Geldentwertung anpaßt, sondern es auf richterliche Entscheidungen ankommen lassen will.

Da ich nicht sobald Gelegenheit haben werde, auf diese Frage in der JW. nochmals einzugehen, sei mir gestattet, auf das RG-Urteil RG. 107, 151 (JW. 1924, 797) einzugehen, welches sich ebenfalls mit der Frage der Aufhebung von Pachtverträgen wegen veränderter Verhältnisse befaßt.

Für unrichtig halte ich in diesen Entscheidungsgründen, daß ein Räumungsverlangen des Verpächters dann begründet sein soll, wenn das PEA. offenbar unbillig entschieden hat, und zwar aus folgenden Gründen: Die PEA. sollen — unter Aufrechterhaltung der bestehenden Pachtverträge — die Pachtleistungen anderweit festsetzen, und zwar so, daß sie trotz der veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse für keine Partei eine besondere Härte mehr enthalten. Außerdem sind die PEA. Fachbehörden, die nach billigem Ermessen entscheiden, und zwar unter Ausschluß des Rechtsweges. Hiermit ist aber unvereinbar, daß eine andere Einrichtung deselben Staates erklärt, diese vom PEA. festgesetzten Leistungen könnten dem Verpächter nicht mehr zugemutet werden, und deshalb den Pachtvertrag einfach aufhebt. Es würde eine Umgehung des Gesetzes sein, wenn man auf dem Umwege einer Räumungsklage die Nachprüfung der Angemessenheit des vom PEA. festgesetzten Pachtzinses für zulässig erachten wollte.

Noch weniger kann diese Stellungnahme des RG. vom Standpunkt der neuen preuß. PSchD. gebilligt werden. Denn nach ihr hat das PEA. die Leistungen anderweit festzusetzen, „oweit dies der Billigkeit entspricht“ (§ 2). Wenn also das PEA. demgemäß anderweitige Festsetzungen vorgenommen hat, so hat es damit auch ausgesprochen, daß die nunmehrigen Leistungen billig sind, und dies muß m. E. das ordentliche Gericht gegen sich gelten lassen. Gleichgültig ist hierbei, daß der Inhalt des rechtskräftigen Beschlusses eines PEA. unter den Parteien nur als Vertragsinhalt gilt (§ 46 preuß. PSchD.) und daß bei Verträgen die Möglichkeit besteht, zurückzutreten, wenn das Gleichgewicht von Leistung und Gegenleistung nicht vorhanden ist. Trotz der Fiktion des § 46 preuß. PSchD. liegt doch tatsächlich ein Beschluß vor, und daher steht nach den oben angeführten Gründen in einer auch für die ordentlichen Gerichte bindenden Weise fest, daß die in dem Beschlusse festgesetzten Leistungen der Billigkeit entsprechen.

Klagen auf Räumung des Pachtlandes vor den ordentlichen Gerichten sind also stets als ausrichtlos anzusehen.

RA. Dr. Hermann Richter, Halle a. S.

stück in anderer Weise als durch Eigentumsübertragung übergeben werden soll. Wahl eines solchen Vertrages kein Steuerbetrug. [†]

Das BG. hat die Bekl. verurteilt, Zug um Zug gegen Aktung daren zu willigen, daß die bei Dr. St. hinterlegten Aktien der Grünhof-A.G. an den Kl. herausgegeben werden; das BG. hat die Klage abgewiesen. Es ist aus zwei selbständigen Gründen zur Abweisung gelangt. Es hat zunächst ausgeführt, der alleinige Sinn und Zweck des Vertrages sei der Kauf des Grundstücks „Der Grünhof“ gewesen. Der Aktienkauf stelle nur die für den Grundstückskauf gewählte Form dar und habe daher zu seiner rechtlichen Wirksamkeit der Erhaltung der Formen des § 313 BGB. bedurft. Da diese nicht beobachtet seien, so sei das Geschäft nichtig. Allerdings hätte es nach seinem ganzen Inhalte gültig werden können, wenn die Auflassung und Eintragung in das Grundbuch erfolgt wäre, letzteres sei aber nicht geschehen, vielmehr sei die Bekl. noch als Eigentümerin des Grundstücks eingetragen. Diese Ausführungen werden mit Recht beanstandet. Dem Kl. sollte das Grundstück „Der Grünhof“ verschafft werden. Anstatt nun das Grundstück dem Kl. direkt zu verkaufen, haben die Streitparteien diesen Erfolg in der Weise zu erreichen versucht, daß die Bekl. das ihr gehörige Grundstück am 14. September 1922 durch einen vor dem Notar St. abgeschlossenen Vertrag an die damals noch in der Gründung begriffene „Industriehaus Aktien A.G.“ verkaufte und ausließ und weiter die sämtlichen Aktien dieser Gesellschaft an den Kl. veräußerte. Gelangen diese Verträge zur Durchführung, so wird der Kl. zwar nicht Eigentümer des Grundstücks, erlangt aber die wirtschaftliche Verfügungsgewalt über dasselbe als alleiniger Aktionär der Käuferin. Hieraus folgt aber nicht, daß der Aktienkauf in Wirklichkeit nichts anderes als ein Grundstückskauf gewesen sei und daher der Formvorschrift des § 313 BGB. unterstellt werden müsse. Zu der Übertragung des Eigentums an einem Grundstück, wie sie § 313 voraussetzt, hat sich die Bekl. dem Kl. gegenüber nicht verpflichtet. Die Sachlage ändert sich auch nicht dadurch, daß es in dem Bestätigungsschreiben der Bekl. vom 15. Sept. 1922 heißt: „Ich habe dafür, daß auf den

Zu 7. 1. Dem ersten der beiden in der Entsch. ausgesprochenen Grundfälle, daß die Übertragung der Aktiengesamtheit, mag auch das Vermögen der Gesellschaft ausschließlich in Grundbesitz bestehen, nicht ein der Formvorschrift des § 313 BGB. unterliegendes Veräußerungsgeschäft darstellt, ist unbedingt zuzustimmen. Veräußerung der Aktien und Veräußerung des Grundstücks sind verschiedenartige Rechtsgeschäfte, verschieden sind die Rechtswirkungen, verschieden auch die Person des Veräußerers. Der Begriff des wirtschaftlichen Eigentums, der in das Steuerrecht Eingang gefunden hat, ist als Rechtsbegriff dem Zivilrecht fremd. Wäre der Verkauf einer Aktiengesamtheit oder der sämtlicher Anteile von einer Grundstücks-G. m. b. H. dem Verkauf des Grundstücks nach bürgerlichem Rechte gleich zu achten, so wäre die Vorschrift des § 3 des Grunderwerbsteuergesetzes überflüssig.

2. Die Beteiligten haben zum Zwecke der Eigentumsübertragung seitens der Beklagten am Kläger den Weg gewählt, daß die Bekl. ihr Grundstück an eine zu diesem Zweck gegründete Aktiengesellschaft, und alsdann die gesamten Aktien an Kläger verkauft hat. Anscheinend schon allein in dieser Verbindung sieht das Berufungsgericht eine Steuerhinterziehung und erachtet beide Geschäfte, die ein einheitliches Ganzes seien, nach § 138 BGB. für nichtig. RG. tritt dem entgegen; es sei unbedenklich, daß die Beteiligten zur Erreichung eines wirtschaftlichen Erfolges den steuerrechtlich vorteilhafteren Weg wählen. Es scheint fast, als ob der Rechtsstoff, insbes. die Gründe des Berufungsgerichts, nicht vollständig wiedergegeben sind. Denn so richtig dieser Satz des RG. an sich ist (Steuerersparnis ist nicht Steuerhinterziehung), so sieht man nicht, wogegen er sich wendet. Jene Verbindung der beiden Rechtsgeschäfte kann nämlich gar nicht zu einer Steuerersparnis oder einer Steuerhinterziehung führen; denn trotz der Verbindung unterliegt jeder der beiden Akte einer besonderen Grunderwerbsteuer, die übereignung an die Aktiengesellschaft (event. der Kaufvertrag mit dieser) nach §§ 1, 4 (ev. § 5) GEStG., die übereignung sämtlicher Aktien nach § 3 GEStG. Der von den Beteiligten gewählte Umweg führt sonach zur Verdoppelung der Steuer: warum dieser Weg gewählt ist, ist aus dem Tatbestande nicht zu ersehen.

Wenn endlich RG. den Grundstücksveräußerungsvertrag nicht aus dem Grunde als nichtig ansieht, weil zwecks Steuerhinterziehung der Kaufpreis niedriger als vereinbart angegeben war, so entspricht dies seiner bisherigen beifälligen Rechtsprechung. Nichtig ist er freilich, weil er gegen die Formvorschrift des § 313 verstößt; dieser Mangel ist aber durch Auflassung und Eintragung heilbar (vgl. auch R.G. 104, 102, 206).
FA. Stillschweig, Berlin.

Namen obiger Aktiengesellschaft das Grundstück in der Grünstraße 17/20 mit sämtlichem Aufbau baldmöglichst eingetragen wird", denn auch hiermit wird keine Verpflichtung zur Übertragung von Eigentum übernommen, sondern höchstens eine Garantie für das Eintreten eines bestimmten Erfolges. Das BG. führt weiter aus, der Kaufvertrag über die Aktien bilde mit dem über das Grundstück ein untrennbares Ganze. Der alleinige Zweck des letzteren sei Steuerhinterziehung. Er sei daher wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nach § 138 BGB. nichtig und damit sei auch die Nichtigkeit des Aktienkaufs gegeben. Auch hiergegen erheben sich Bedenken. Wenn ein wirtschaftlicher Erfolg auf verschiedenen Wegen in rechtlich einwandfreier Weise erreicht werden kann, so haben die Parteien zwischen ihnen die Wahl; sie sind nicht verbunden, ihre Ziele in der dem Steuerfiskus vorteilhaftesten Form zu verwirklichen. Genügte es dem Kl., wenn er die Möglichkeit, über das Grundstück zu verfügen, in der Weise gewann, daß dieses in das Eigentum der Aktiengesellschaft gelangte, deren sämtliche Aktien er kaufte, so konnte er diesen Weg ohne Verstoß gegen die guten Sitten einschlagen und von dem Erwerbe des Grundstücks zu Eigentum für sich selbst absehen. Daß etwa der notarielle Vertrag nicht ernstlich gemeint gewesen sei, ist nicht ersichtlich. Die oben erwähnte Garantie für baldige Überschreibung des Grundstücks spricht sogar dagegen, ebenso die sonstige Sachlage, denn der Kl. sollte auch nach dem Willen der Bekl. das Grundstück indirekt durch dessen Übergang in das Eigentum der Industriehaus Süden A.-G. erhalten. Anlaß zu Bedenken könnte der Umstand geben, daß in dem notariellen Vertrage der Kaufpreis auf 3 000 000 M. festgesetzt worden ist, während der wahre Wert, wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt, weit höher gewesen sein muß, da andernfalls die Käufer, die sich sicherlich über die Verhältnisse unterrichtet hatten, für die Aktien nicht 17 400 000 M. gegeben haben würden, obgleich die Aktiengesellschaft anderen wertvollen Besitz, soweit bekannt, nicht hatte. Eine solche unrichtige Angabe macht aber den Vertrag nicht ohne weiteres nichtig; ob ihr gegenüber der Steuerbehörde Bedeutung zukommt, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls war die Sachlage nicht so, daß die Bekl. eine Eigentumsübertragung an die Industriehaus Süden A.-G. gar nicht beabsichtigt, sondern nur einen Steuerbetrug gewollt hätte, s. auch Warnerer 1921 Nr. 89, das Grundstück sollte vielmehr der Käuferin wirklich verschafft werden. An dem notariellen Vertrage war der Kläger nicht unmittelbar als Vertragspartei beteiligt; in welcher Weise die Bekl. der A.-G. das Grundstück verschaffte, war zunächst nicht seine Sache. Nimmt man aber auch an, daß der Kl. alle von der Bekl. vorgenommenen Rechtsakte, namentlich die Gründung der Industriehaus Süden A.-G., die Bestellung ihres Vorstandes zum alleinigen Vertreter derselben und den von diesem für die Industriehaus Süden A.-G. mit der Bekl. abgeschlossenen Vertrag, von Anfang an kannte und billigte, so ändert das nichts daran, daß nach den vorstehenden Erörterungen ein Verstoß gegen § 138 Abs. 1 BGB. nicht ausreichend festgestellt ist. (U. v. 30. Jan. 1925; 140/24 II. — Berlin.) [Ru.]

8. §§ 313, 343, 344 BGB. Ein auf Erfüllung eines formungültigen Grundstückkaufvertrags abzielender Garantievertrag ist mit jenem nichtig. [†]

Die Parteien haben in einem notariellen Kaufvertrag über ein dem Bekl. gehöriges Grundstück den vereinbarten Grundstückspreis zu niedrig angegeben. Zur Auflassung ist es nicht gekommen. Die Kl. hat den Kaufpreis an den Bekl. gezahlt, ihn aber zurückerhalten. Mit der Behauptung, daß

Zu 8. Das Versprechen des Grundstückverkäufers, dem Käufer einen im Falle des Nichtzustandekommens des Kaufes entstehenden Schaden zu ersetzen, wird vom RG. mit Recht als ein Garantievertrag aufgefaßt, der dem sog. uneigentlichen Strafgebote des § 343 Abs. 2 BGB. gleich zu beurteilen ist. Ein solcher bloß mündlicher Vertrag, durch den der Ersatz des Schadens für den Fall versprochen wird, daß ein formgerechter Verkauf des Grundstücks nicht erfolge, ist gemäß §§ 344, 313 BGB. unwirksam, weil sonst die Formvorschrift des § 313 umgangen werden könnte. Nicht zweifelhaft erscheint die Ablehnung des Aufwertungsverlangens bezüglich der vom Käufer hingegebenen Anzahlung. Die Begründung, daß der Käufer den angezahlten Betrag im eigenen Interesse für die Zwecke des eingeleiteten Geschäftes bereitgestellt habe und daß der Betrag sich auch bei dem Anzahlenden entwertet haben würde, daher ohne nachteiligen Einfluß auf dessen Vermögensstand geblieben sei, be-

sie zur Beschaffung des Kaufgeldes Devisen habe verkaufen müssen, und daß der Bekl. sich mündlich verpflichtet habe, den ihr etwa im Falle des Nichtzustandekommens des Grundstückkaufs entstehenden Schaden zu ersetzen, verlangt sie Ersatz dieses Schadens vom Bekl. Die Klage ist vom BG. mit Recht in entsprechender, auf Rechtsähnlichkeit des Tatbestandes gestützten Anwendung des § 344 BGB. abgewiesen. Mit Grund wird die angeblich auf einen Hinweis der Kl., daß sie zur Beschaffung des Kaufgeldes Devisen verkaufen müsse, erteilte Zusage des Bekl., ihr für den Schaden aufzukommen, der ihr etwa im Falle des Nichtabschlusses des Grundstückkaufs entstehen werde, als ein Garantievertrag aufgefaßt, und nach den zureichend begründeten Feststellungen des Urteils sollte dieser Vertrag, wodurch dem Bekl. als mögliche Folge des Falles, wenn es nicht zu einem formgerechten Grundstückkaufabschluß käme, ein Übel androht wurde, als ein Mittel dienen, solchen künftigen Kaufabschluß zu sichern und herbeizuführen. Unter diesen Umständen zeigt der fragliche Garantievertrag eine so nahe, innere Verwandtschaft mit dem im § 343 Abs. 2 BGB. behandelten Fällen eines sog. uneigentlichen Strafgebotes, daß er im wesentlichen einem solchen gleich beurteilt werden darf. Ein nur mündlicher Vertrag, inhalts dessen ein Grundstückseigentümer eine Strafe für den Fall verspricht, daß er sein Grundstück nicht formgerecht dem Vertragsgegner verkaufen sollte, muß aber nach Anhalt der §§ 344, 313 BGB. für unwirksam erachtet werden. Bei gegenteiliger Ansicht wäre einer Umgehung der Formvorschrift des § 313 Tür und Tor geöffnet. Dementsprechend ist auch der hier fragliche, bloß mündliche Garantievertrag zu beurteilen. Daß die in Rede stehende Abmachung nur für den Fall des Steigens der Devisenkurse Bedeutung hatte, ist gleichgültig. Der wesentliche Charakter des Abkommens wird dadurch nicht berührt.

(U. v. 16. Jan. 1925; 162/24 VI. — Hamburg.) [Ru.]

**9. §§ 313, 125 BGB. Bei einem formungültigen Grundstückübertragungsvertrage genügt es zur Herbeiführung der Heilung nach § 313 Satz 2 BGB., wenn der Wille der Parteien, am Vertrage festzuhalten, bei der Auflassung vorhanden ist. Unterschied zwischen Kondition und einseitigem Widerruf der Auflassung. [†]

Beide Vorinstanzen haben dahingestellt gelassen, ob der zwischen den Parteien abgeschlossene Kaufvertrag von vornherein mangels Beobachtung der in § 313 Satz 1 vorgeschriebenen Form gemäß § 125 Satz 1 BGB. nichtig sei, und ihr Urteil nur darauf gegründet, daß eine etwaige Nichtigkeit gemäß § 313 Satz 2 dadurch geheilt ist, daß die Auflassung und die Eintragung des Eigentumsübergangs im Grundbuch erfolgt ist. Die Revision bekämpft diese Annahme, weil zur Zeit der Eintragung keine Willensübereinstimmung der Parteien mehr bestanden habe, im Gegenteil von dem Bekl. bereits der von ihm erhobene Konditionsanspruch klageweise geltend gemacht gewesen sei. Das RG. hat jedoch bereits (Gruch. 51, 926; 57, 947) ausgesprochen, daß es für die Anwendung des § 313 Satz 2 BGB. genüge, wenn die Absicht der Parteien, an dem formungültigen Vertrage festzuhalten, noch im Zeitpunkt der Auflassung vorhanden sei, und es hat diese Ansicht damit begründet, daß in den Auflassungserklärungen ein mittelbares Bekenntnis der Beteiligten zu dem ganzen Inhalte des schulrechtlichen Grundgeschäftes, das durch die Auflassung gerade zur Ausführung gebracht werden solle, zu finden und nicht anzunehmen sei, daß das Gesetz den Widerruf nach der dinglichen Seite habe ausschließen, ihn aber nach der schulrechtlichen Seite noch bis

ruht auf der tatsächlichen Feststellung des Falles. Regelmäßig wird gerade, wenn der Käufer die Anzahlung bereitgestellt hat und sie durch die Hingabe aus seinem Vermögen ausgeschieden ist, ein Aufwertungsanspruch anzuerkennen sein.

HR. Dr. Hugo Arnheim, Berlin.

Zu 9. Die in dieser Entscheidung aufgestellten Rechtsgrundsätze entsprechen den bei Gruch. 51, 926 u. 57, 947; RG. 108, 329 entwickelten. Danach ist ein einseitiger Widerruf, d. h. eine bloße Sinnesänderung eines der beiden Vertragsschließenden nach der Auflassung nicht zulässig. Denn die Beteiligten sind an die Einigung gebunden (§ 873 Abs. 2), Bindung bedeutet nach herrschender Lehre Unwiderruflichkeit. Letztere bezieht sich auch auf das Grundgeschäft. Denn es ist nicht anzunehmen, daß das Gesetz den Widerruf nach der dinglichen Seite habe ausschließen, dagegen nach der schulrechtlichen noch bis zur

zur Eintragung im Grundbuche habe gestatten wollen. An dieser Auffassung hat der Senat auch in seinen späteren Entscheidungen stets festgehalten und, von ihr abzugehen, bieten auch die Ausführungen der Revision keinen Anlaß. Insbesondere ist auch aus der auch vom Senat RG. 108, 329 anerkannten Möglichkeit einer Kondition der Auflassung nichts Gegenteiliges zu folgern. Denn bei dieser Kondition handelt es sich nicht um die Frage, ob ein Beteiligter in der Zwischenzeit zwischen Auflassung und Eintragung durch einseitigen Widerruf die mit der Eintragung eintretende Vollenbung der Heilung der Ungültigkeit des Vertrages hindern kann, da ein solcher Widerruf mit Kondition nicht gleichbedeutend ist, sondern sich von ihr dadurch wesentlich unterscheidet, daß er nur bei nicht vorhandener Bindung an die widerrufenen Erklärung möglich ist, während die Kondition gerade die Rückgängigmachung einer bindenden und deshalb einseitig nicht mehr widerruflichen Erklärung zum Gegenstande hat und auf eine auf diese Rückgängigmachung abzielende Einigung der Parteien gerichtet ist. Solange diese Einigung nicht freiwillig oder im Prozeßwege erzielt ist, bleibt die Auflassung bei Bestand. Die auf Grund ihrer erfolgten Umschreibung im Grundbuch hat daher auch heilende Kraft.

(U. v. 17. Dez. 1924; 710/23 V. — München.) [Sch.]

****10.** § 313 BGB. Die sachungsmäßige Zuweisung eines Grundstücks seitens einer gemeinnützigen Baugenossenschaft an einen Genossen bedarf zu ihrer Wirksamkeit nicht der Form des § 313 BGB.]

Der Kl. fordert von der bekl. Genossenschaft die Feststellung, daß sie verpflichtet ist, ihm ein bestimmtes Hausgrundstück gegen einen nach Maßgabe ihrer Satzung zu bemessenden Mietzins mietweise zu übergeben und auf Verlangen nach Maßgabe dieser Satzung und Bestimmungen zu verkaufen und zu übereignen. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen, daß BG. mit der Begründung, daß eine rechtliche Verpflichtung der Bekl., dem Kläger das streitige Haus zu überlassen, noch gar nicht vorliege, sie wäre erst dann gegeben, wenn ein formgültiger Vertrag (§ 313 BGB.) bestände; ein solcher sei aber nicht abgeschlossen. Das RG. hat aufgehoben. Danach (nach eingehender Erörterung der Satzungen) kann dem BG. nicht zugegeben werden, daß der Kl., selbst im Falle der Richtigkeit seiner Sachdarstellung, nur eine „sehr lose Anwartschaft“ auf das Erwerbshausgrundstück gehabt, und daß es zur Rechtfertigung des von ihm mit der vorliegenden Klage geltend gemachten Anspruchs eines in gerichtlicher oder notarieller Form mit der Beklagten abgeschlossenen Vertrages bedürft hätte. Die Verpflichtung der Bekl., ein von ihr zu diesem Zweck erworbenes oder noch zu erwerbendes Grundstück nach Bebauung mit einem Wohnhause

einem ihrer Genossen mietweise und auf Verlangen käuflich zu überlassen, war in den Satzungen begründet, und der sich um die Überlassung bewerbende Genosse erlangte ein der Verpflichtung der Bekl. entsprechendes, höchstpersönliches Recht schon dann, wenn die berufenen Organe der Bekl. die Überlassung an ihn satzungsgemäß beschlossen und diesen Beschluß ihm mitteilten. Daß die Bekl. befugt blieb, die Überlassungsbedingungen nach Maßgabe der Satzungen und der auf Grund der Satzungen beschlossenen Bestimmungen noch näher festzusetzen (vgl. auch § 316 BGB.), ändert an der Tragbarkeit des Rechtes nichts.

(U. v. 27. Febr. 1925; 87/24 II. — Stettin.) [Ru.]

11. §§ 313, 1094 BGB.; Art. 29 AusfG. BGB. Der Vertrag über die Einräumung eines dinglichen Vorkaufrechtes wie eines dinglichen Wiederkaufrechtes bedarf der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung.]†)

Das BG. führt aus, daß Verträge, durch welche nur die Verpflichtung zum Erwerb von Grundeigentum übernommen werde, ohne daß sich zugleich der Veräußerer zur Eigentumsübertragung verpflichte, der Form des § 313 BGB. nicht unterlägen; durch die Vereinbarungen v. 7. Sept. 1923 habe sich der Bekl. aber nicht nur zum Erwerb, sondern unter gewissen Bedingungen auch zur Wiederveräußerung des zu kaufenden Grundstückes verpflichtet. Die Einräumung eines Wiederkaufrechtes bedürfe aber der Form des § 313 BGB. Hier handele es sich um ein dingliches Wiederkaufrecht; dieses sei im BGB., welches nur das schuldrechtliche Wiederkaufrecht kenne, nicht geregelt. Auf Grund des Art. 62 EG. BGB., wonach die landesgesetzlichen Vorschriften bei Rentengütern unberührt bleiben, sei in Art. 29 preuß. AusfG. BGB. bei Rentengütern die Begründung eines dinglichen Wiederkaufrechtes zugunsten des Veräußerers zugelassen. Dieses Recht sei dem dinglichen Vorkaufrecht des BGB. nachgebildet. Wenn auch die Einigung über die Belastung eines Grundstückes mit einem Rechte nach § 873 BGB. keiner Form bedürfen, so bedürfe doch der Vertrag, durch den die Verpflichtung zur Bestellung eines dinglichen Vorkaufrechtes begründet werde, der Form des § 313 BGB. Dies sei allerdings streitig und in der Plenarentsch. RG. 72, 385, in welcher die Frage, ob ein Vertrag über die Einräumung eines persönlichen Vorkaufrechtes in Ansehung eines Grundstückes der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedürfe, bejaht sei, noch unentschieden gelassen. Überwiegende Gründe sprächen aber für die Bejahung. Entscheidend sei, daß nach § 1098 BGB. das dingliche Vorkaufrecht auch das persönliche Vorkaufrecht enthalte und daß ihm Dritten gegenüber die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung des durch die Ausübung des Rechtes entstehenden Anspruchs auf Übertragung des Eigentums beigelegt sei.

Zu 11. A. I. In dieser bedeutenden Entsch. stellt das RG. folgende Rechtsgrundsätze auf:

1. Der Vertrag über die Bestellung eines persönlichen Vorkaufrechtes und die Einräumung eines persönlichen Wiederkaufrechtes bedarf der Form des § 313 BGB. Damit hält das RG. an seiner ständigen Rechtsprechung fest (vgl. RGKomm., Anm. 1 c zu § 313).

2. Der Vertrag über die Einräumung des dinglichen Vorkaufrechtes bedarf der Form des § 313 BGB.

Da nach der herrschenden Lehre der Vertrag über die Einräumung eines „Rechtes an einem Grundstück“ keiner Form bedarf (RGKomm. Anm. 7 c zu § 873), so stellt sich das RG. auf den Standpunkt, daß es sich beim dinglichen Vorkaufrecht nicht um ein Recht an einem Grundstück, eine Belastung des Grundstückes handle, sondern um ein verbindliches persönliches Vorkaufrecht.

Diese Auffassung wird von Gierke, Deutsches Privatrecht, § 154 S. 799; Dernburg, DRiZ. 1901, 35; Turnau-Förster³ Bd. I § 1094 Anm. 4 Abs. 3 S. 638 und RGKomm. § 1094 Anm. 3 nicht geteilt. Ihr stehen folgende Bedenken gegenüber:

a) Die Motive sagen (Bd. 3 S. 452; Mugdan Bd. 3 S. 252): „Das Rechtsverhältnis des Vorkaufrechtes wird als Belastung des Grundstückes, nicht als bedingtes Recht auf AUFALF des Eigentums gedacht.“ Diese Auffassung der Motive findet ihren Ausdruck in § 1094 BGB.

Die Einfügung des § 1098 Abs. 2 BGB. durch die zweite Kommission sollte nur redaktionelle Bedeutung haben (Gruch. 53, 599; RG. 72, 390), zumal dieselbe Kommission ausdrücklich die Formfreiheit der obligatorischen Bestellung des dinglichen Vorkaufrechtes bekräftigt (Prot. I, 463). Im übrigen regelt § 1098 Abs. 2 BGB. nur die Wirkungen des dinglichen Vorkaufrechtes Dritten gegenüber,

Eintragung im Grundbuche habe gestatten wollen. Über den Zeitpunkt der Auflassung hinaus bis zur Eigentumseintragung wird eine Willensübereinstimmung nicht verlangt. Allerdings soll sich der Eigentumsübergang erst mit der Eintragung, und die Eintragung kann durch Zurücknahme des Antrages noch gehindert werden. Der einseitige Widerspruch gegen die Eintragung nach erfolgter Auflassung hindert jedoch die Eintragung nicht, auch kann auf Grund der Auflassung der Eintragungsantrag von jedem der Beteiligten allein gestellt werden. Hieran ändert es auch nichts, wenn die neuerliche Rechtsprechung des RG. bis zur Eintragung ein gerichtliches Verbot an den Erwerber zuläßt, durch welches in dessen durch die Auflassung angebahntes Erwerbsrecht eingegriffen wird und welches als materiell-rechtliches Erwerbshindernis vom Grundbuchamt zu berücksichtigen ist (RGZ. Neues Jahrb. I, 973). Nicht identisch mit dem Widerruf ist die Kondition. Der vom RG. hervorgehobene Unterschied, daß der Widerruf nur bei nicht vorhandener Bindung möglich sei, während die Kondition die Rückgängigmachung gerade einer bindenden und daher unwiderruflichen Erklärung sei, erscheint allerdings wenig erheblich. Denn wenn die Bindung Unwiderruflichkeit bedeutet, besagt es nichts, daß der Widerruf nicht mehr bei Erklärungen möglich ist, welche bindend geworden sind, und ebensowenig, daß eine Kondition nicht in Frage kommen kann, bei Erklärungen, die noch nicht bindend sind, d. h. jederzeit ohnehin frei widerrufen werden können. Die Bedeutung der vom RG. aufgestellten Grundsätze besteht darin, daß durch § 873 Abs. 2 nur ein Widerruf auf Grund freier Sinnesänderung ausgeschlossen, die Zulässigkeit einer Kondition dagegen nicht berührt wird. Letztere ist grundsätzlich zulässig, und zwar auch für den Fall, daß die Auflassung auf Grund eines wegen Formmangels unwirksamen Vertrages erklärt ist. In welchem Umfange diese Kondition zulässig ist, geht aus RG. 108, 329 ff. hervor

Dr. Hugo Arnheim, Berlin.

Ebenso erzeuge nach Art. 29 § 5 preuß. AusfG. BGB. die Einräumung des dinglichen Wiederkaufsrechts ein persönliches Schuldverhältnis zwischen dem Berechtigten und Verpflichteten auf Eigentumsübertragung und habe Dritten gegenüber auch das dingliche Wiederkaufsrecht die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung des durch die Ausübung des Rechts entstehenden Anspruchs auf Übertragung des Eigentums. Eine dingliche Einigung im Sinne von § 873 BGB. sei hier noch nicht erfolgt. Daß der Verk. durch die Wiederkaufsabrede sich zur bedingten Übereignung eines Grundstücks verpflichtete, das ihm noch nicht gehörte, ändere hieran nichts. Die Verpflichtung zur Weiterveräußerung sei hier auch nicht lediglich die gesetzliche Folge des dem Vertrage entsprechend vorgenommenen Eigentumsvertrags; vielmehr beruhe die Eigentumsübertragungspflicht des Wiederkäufers lediglich auf der Vertragsabrede beim Kauf. Die Revision wendet sich zunächst gegen die uneingeschränkte Übertragung der Grundstücke vom dinglichen Vorkaufsrecht des BGB. auf das dingliche Wiederkaufsrecht des Anfielungsrechts. Sie bestreitet aber auch, daß der schuldrechtliche Vertrag über die Bestellung eines dinglichen Vorkaufsrechts der Form des § 313 BGB. bedürfe. Das dingliche Vorkaufsrecht sei nach § 1094 BGB. eine Belastung des Grundstücks; die Einigung über die Belastung eines Grundstücks mit einem Rechte sei nach § 873 BGB. formfrei. Auch die obligatorischen Verträge über Rechte an Grundstücken seien, wie in den Protokollen der zweiten Lesung des Entwurfs des BGB. Bd. I. S. 463 hervorgehoben sei, formfrei gelassen. Durch die Einfügung des § 1098 Abs. 2 BGB. seitens der zweiten Kommission sei an dem Wesen des dinglichen Vorkaufsrechts nichts geändert, es handele sich hier nur um eine redaktionelle Änderung. Nach den Motiven zum BGB. (Bd. 3, S. 450) gehe aber der Zweck des Vorkaufsrechts nicht sowohl dahin, dem Berechtigten das Eigentum zu verschaffen, als vielmehr dahin, einen dem Berechtigten unerwünschten Eigentumswechsel zu verhüten. Wäre das ding-

liche Vorkaufsrecht nichts anderes, als ein in der Form der Vormerkung verdinglichtes persönliches Vorkaufsrecht, so wäre es überhaupt überflüssig. Das durch Vormerkung gesicherte persönliche Vorkaufsrecht gehe im Fall der Richtigkeit auf den gutgläubigen Erwerber nicht über, wohl aber das dingliche Vorkaufsrecht. Beim dinglichen Wiederkaufsrecht des Art. 29 AOBGB. komme der Belastungscharakter noch stärker zum Ausdruck. Nach der Begründung des Gesetzes solle es zur Sicherung der Selbständigkeit der Rentengüter, ihrer Erhaltung in gutem Kulturzustand und ihrer Erhaltung in deutscher Hand dienen. Die Auffassung einer bedingten Rückübertragung von Eigentum trete diesen Zwecken gegenüber ganz in den Hintergrund. Diesen Ausführungen der Revision konnte nicht beigeprägt werden. Das BGB. kennt nur ein persönliches, schuldrechtliches Wiederkaufsrecht, aber kein dingliches. Dagegen ist bei Rentengütern, deren gesetzliche Regelung in Art. 62 AOBGB. dem Landesrecht vorbehalten ist, in Preußen durch Art. 29 AOBGB. die Bestellung eines dinglichen Wiederkaufsrechts durch Vertrag für zulässig erklärt worden. Die in Art. 29 des Entw. des AOBGB. enthaltenen Vorschriften über das dingliche Wiederkaufsrecht bei Rentengütern sind nach der Begründung (S. 102), soweit es inhaltlich war, den Vorschriften des BGB. über das dingliche Vorkaufsrecht nachgebildet. Die Abweichungen werden daselbst mit der rechtlichen Natur des Wiederkaufsrechts und mit den Zwecken, die es bei Rentengütern verfolgt, gerechtfertigt. Der Vertrag über die Bestellung eines persönlichen Vorkaufsrechts an einem Grundstück bedarf nach RG. 72, 385 der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung. Diese Rechtsauffassung wird im wesentlichen damit begründet, daß der Eigentümer sich bereits mit dem Abschluß des Vertrages über die Einräumung des Vorkaufsrechts wenigstens bedingt zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück verpflichtet hat. Ob auch der Vertrag über die Einräumung eines dinglichen Vorkaufsrechts der Form des § 313 BGB. bedarf, ist in dem

während es darauf ankommt, welche Wirkung das dingliche Vorkaufsrecht dem Grundstück und dem Grundstückseigentümer gegenüber hat.

b) Das Institut des dinglichen Vorkaufsrechts wäre eigentlich überflüssig, da der gleiche Zweck im wesentlichen durch das durch Vormerkung gesicherte Vorkaufsrecht erreicht werden kann. Die obigen Ausführungen des RG. in dieser Richtung sind wenig überzeugend.

3. Der Vertrag über die Einräumung des dinglichen Wiederkaufsrechts bedarf der Form des § 313 BGB.

Sicher ist das dingliche Wiederkaufsrecht des Art. 29 AOBGB., das auf Art. 62 AOBGB. beruht, dem dinglichen Vorkaufsrecht des BGB. nachgebildet. Damit ist aber noch nicht entschieden, daß der preuß. Gesetzgeber ohne weiteres die nunmehr vom RG. festgelegte rechtliche Qualifikation des dinglichen Vorkaufsrechts als eines bloß verdinglichten persönlichen Vorkaufsrechts als für das dingliche Wiederkaufsrecht maßgebend erachtet hat. Vielmehr ist der Charakter des dinglichen Wiederkaufsrechts, ob es sich um ein Recht an einem Grundstück, eine Belastung desselben handelt oder ein verdinglichtes persönliches Wiederkaufsrecht, aus dem Willen des preuß. Gesetzgebers festzustellen. Da bei einer solchen Prüfung der Belastungscharakter des dinglichen Wiederkaufsrechts noch schärfer zutage tritt als beim dinglichen Vorkaufsrecht, so werden die Bedenken gegen die Auffassung des RG. verstärkt. Neben dem zu 2a, b Ausgeführten spricht für den Belastungscharakter folgendes:

a) Nach der Begründung des AOBGB. (Motive S. 41; Stegmann S. 28) soll das Wiederkaufsrecht zur Sicherung der Selbständigkeit der Rentengüter, ihrer Erhaltung in gutem Kulturzustand und ihrer Erhaltung in deutscher Hand dienen (vgl. auch Haack, Rentengesetze² S. 113). Die Auffassung einer bedingten Rückübertragung von Eigentum tritt also ganz in den Hintergrund.

b) Dem Zweckgedanken ist die Ausgestaltung des dinglichen Wiederkaufsrechts gefolgt und in § 3 Art. 29 AOBGB. die Ausübung im Falle der Veräußerung im Wege der Zwangsversteigerung vorgegeben. Für diesen Fall kann eine bedingte Eigentumsübertragungspflicht des Käufers überhaupt nicht in Frage kommen.

c) Endlich hat das RSiedlG. v. 11. Aug. 1919 den vom preuß. Gesetzgeber beschrittenen Weg vollendet und auf Grund der Erfahrungen Preußens in § 20 RSiedlG. ein gesetzliches dingliches Wiederkaufsrecht geschaffen, das ohne Vereinbarung entsteht und fraglos nur eine Grundstücksbelastung sein kann. Es ergibt sich so das sonderbare Ergebnis, daß zwar der Vertrag über die Bestellung des gesetzlichen Wiederkaufsrechts aus § 20 RSiedlG. nicht der Beurkundung bedürfe, wohl aber der Vertrag über die Bestellung des Wiederkaufsrechts aus Art. 29 AOBGB., obwohl das erstere eigentlich nur die reichsgesetzliche Übernahme des längst bestehenden landesgesetzlichen Wiederkaufsrechts ist.

4. Die dingliche Einigung über die Bestellung des Grundstücks mit dem dinglichen Vorkaufsrecht und dem dinglichen Wiederkaufs-

recht ist nach § 873 BGB. formfrei. Dies entspricht der herrschenden Lehre (RG. 93, 222).

II. Die Entsch. läßt ein Eingehen auf die Frage vermessen, inwiefern noch der Zweck der Formvorschrift des § 313 BGB. die Beurkundung erforderlich macht. Der Fall lag so, daß ein Siedler sich verpflichtete, ein Siedlungsgrundstück zu erwerben und zugleich vereinbart wurde, daß auf diesem Anfielungsgrundstück das Wiederkaufsrecht aus Art. 29 AOBGB. bestellt werden solle. Anerkannt hat das RG., daß der Anfielungsvertrag, mit dem der Siedler nur die Verpflichtung zum Erwerb von Grundeigentum übernimmt, keiner Form bedarf, weil § 313 nur die Verpflichtung zur Übertragung von Grundeigentum betrifft. An sich hätte nun die Auffassung nahegelegen, der Siedler habe sich verpflichtet, ein mit dem Wiederkaufsrecht aus Art. 29 AOBGB. zu belastendes Grundstück zu erwerben, eine Verpflichtung, die sicher keiner Form bedürft hätte. Selbst wenn man aber in der Vereinbarung des dinglichen Wiederkaufsrechts zugleich die bedingte Verpflichtung des Käufers zur Übertragung von Grundeigentum erblickt will, so liegt es doch sehr fern, deswegen den Käufer unter den Schutz des § 313 zu stellen, weil es sich um ein Grundstück handelt, zu dessen Erwerb er sich formfrei verpflichten soll und kann. Bei der Verabredung des Wiederkaufsrechts handelt es sich nur um eine Bedingung des Anfielungsvertrages, und man sollte meinen, daß, wenn der Siedlungsvertrag keiner Form bedarf, weil er nur die Verpflichtung zum Erwerb von Grundeigentum enthält, damit auch die einzelnen Bedingungen als das Minus formfrei sein müssen. **RA. Dr. P. Jeschke, Kiel.**

B. Zum ersten Male nimmt das RG. zu der Frage Stellung, ob auch der schuldrechtliche Vertrag über die Einräumung des dinglichen Vorkaufsrechts der Form des § 313 BGB. bedarf. Das RG. bejaht sie und konnte in E. auch gar nicht zu einer anderen Entscheidung gelangen, nachdem der bekannte Plenarbeschluss (RG. 72, 385) die Formbedürftigkeit des Vertrages über das persönliche Vorkaufsrecht festgestellt hatte. Der einfache Entscheidungsgrund ist der, daß eine — bedingte — Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums begründet wird; dieser Entscheidungsgrund trifft für beide Erscheinungsformen des Vorkaufsrechts in gleicher Weise zu. Das ist auch in der oben abgedruckten Entsch. gehörend zum Ausdruck gebracht. Wenn sie trotzdem in ihrer Begründung nicht ganz überzeugend wirkt — sie hat z. B. den Verfasser der ersten Anmerkung, Jeschke, nicht überzeugt —, so liegt das daran, daß sie gegen einen Einwand ankämpft und ihn zu widerlegen versucht, der von vornherein nicht hätte aufgestellt werden dürfen. Sie scheint von dem Gedanken beherrscht zu sein, daß zur Entstehung eines echten dinglichen Rechtes an einem Grundstück, einer Belastung des Grundstücks, die Wahrung der Formen des § 873 BGB. erforderlich und ausreichend sei, daß somit, wenn es sich wirklich um solche dingliche Belastung handeln würde, für das Formerfordernis des § 313

Plenarbeschl. unentschieden gelassen. Diese Frage ist aber entgegen der Revision mit der BG. zu bejahen. Das dingliche Vorkaufsrecht begründet nach § 1098 Abs. 1 BGB. zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten die rechtlichen Beziehungen aus dem persönlichen Vorkaufsrecht gemäß §§ 504 bis 514 BGB. Dieses enthält aber bereits die bedingte Verpflichtung des Verkäufers zur Übertragung des Eigentums. RG. 72, 389, 392. Es bedarf deshalb der Kaufvertrag bei dem dinglichen Vorkaufsrecht derselben Form, wie bei dem persönlichen Vorkaufsrecht, d. h. der Form des § 313 BGB. Wolff, Sachenrecht (5. Aufl.) § 126 a 20; Zimmerwahr: Jherings Jhrb. 40, S. 295. In § 1098 Abs. 2 BGB. wird dem dinglichen Vorkaufsrecht Dritten gegenüber die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung des durch die Ausübung des Rechts entstehenden Anspruchs auf Übertragung des Eigentums beigelegt. Auch durch diese Bestimmung ist zum Ausdruck gebracht, daß die Wirkung des dinglichen Vorkaufsrechts in der Sicherung eines persönlichen Anspruchs auf Übertragung des Eigentums besteht. Mag das dingliche Vorkaufsrecht auch in § 1094 BGB. als Grundstückslast aufgefaßt sein, so ist es doch durch die von der zweiten Kommission eingefügte Bestimmung des § 1098 Abs. 2 BGB. zugleich der Sicherung des daneben bestehenden persönlichen Vorkaufsrechts gewidmet und insofern, wie schon in dem erwähnten Plenarbeschl. hervorgehoben ist, kein eigentlich dingliches Recht geblieben. Deshalb kann auf die Annahme der zweiten Kommission, daß für die Ausdehnung des in § 313 BGB. vorgeschriebenen Formzwanges auf die obligatorischen Verträge über sonstige Rechte an Grundstücken kein Bedürfnis bestehe, weil die Formalisierung des dinglichen Vertrages hier genüge (Prot. I, S. 463, 464) für das dingliche Vorkaufsrecht, wie es schließlich im BGB. gestaltet worden ist, kein ausschlaggebendes Gewicht gelegt werden, um so weniger, als in den Prot. II, S. 99 die entgegengesetzte Auffassung hervortritt. Überflüssig war deshalb die Aufnahme des dinglichen Vorkaufsrechts in

BGB. kein Raum vorhanden wäre. Und um dieses Ergebnis, das bei Annahme einer dinglichen Belastung zu einer Formfreiheit des schulrechtlichen Vertrages führen müßte, zu vermeiden, wird, im Anschluß an jenen Plenarbeschl., ausgeführt, daß das dingliche Vorkaufsrecht in der Ausgestaltung, die es im BGB. erfahren habe, kein eigentlich dingliches Recht geblieben sei. Das halte ich nicht für zutreffend. Es ist richtig, daß der Inhalt des Vorkaufsrechts nicht in einem Tun, Dulden oder Unterlassen, sondern in der Verpflichtung zur Vornahme einer Rechtshandlung besteht. Aber es ist nicht ersichtlich, daß dieser Umstand der Dinglichkeit entgegensteht. Deren Wesen entspricht die Adozierung eines persönlichen Anspruchs auf ein Grundstück. So liegt es aber auch beim dinglichen Vorkaufsrecht, durch welches im wesentlichen nur das persönliche Vorkaufsrecht verstärkt wird. Daß das gesetzliche Vorkaufsrecht im § 1098 Abs. 2 BGB. „zugleich“ (?) der Sicherung des „daneben“ (?) bestehenden persönlichen Vorkaufsrechts gewidmet ist, steht hiernach seinem dinglichen Charakter nicht entgegen. Zwischen Belastung und persönlichem Vorkaufsrecht besteht kein Gegensatz in dem Sinne, daß das eine das andere ausschließt; es besteht auch kein Nebeneinander. Die dingliche Haftung tritt accessorisch zu der persönlichen Verpflichtung hinzu, wie die hypothekarische Haftung zur Forderung; es ist ein einheitliches Gebilde, nämlich eine Grundstücksbelastung, deren Inhalt in einer bedingten Verpflichtung zur Übertragung des Eigentums besteht. Es erledigt sich hiermit der auch von Jeschke ausgesprochene Hinweis der Motive, nach dem das Rechtsverhältnis als Belastung des Grundstücks und nicht als bedingtes Recht auf den Unfall des Eigentümers gedacht wurde.

Die Rechtslage ist hiernach die folgende: Da das dingliche Vorkaufsrecht eine Belastung des Grundstücks darstellt, so entsteht das dingliche Recht an Grundstück nach § 873 BGB. mit der formlosen Einigung und der Eintragung in das Grundbuch; es ist für die Entstehung des Rechts nichts anderes vorgeschrieben. Insofern ist für die Anwendbarkeit der Formvorschrift des § 313 BGB. in der Tat kein Raum. Etwas anderes aber als die Entstehung ist der Anspruch auf das Entstehen, d. h., von der Seite des Eigentümers betrachtet, die Verpflichtung zur Bestellung eines solchen Rechts; da dieses Verpflichtungsgeschäft auf eine, wenn auch bedingte Übertragung des Eigentums an Grundstück gerichtet ist, bedarf es der Form des § 313 BGB. Ist diese Form nicht gewahrt, so ist das Schuldgeschäft nichtig und der Anspruch auf Erfüllung ausgeschlossen. Ist trotz Nichtigkeit des Schuldgeschäfts die Eintragung erfolgt, so bleibt doch das dingliche Geschäft, die Einigung, gültig und demgemäß die Eintragung wirksam, das Recht ist in gesetzlicher Form entstanden; nur fragt sich, ob es nicht, da eben das Schuldgeschäft nichtig ist, der Kondition unterliegt. Wenn auf Grund eines wegen Formmangels nichtigen Kaufvertrages Auflassung und Eigentumseintragung statgefunden haben, so gilt der Formmangel als geheilt, der Bereicherungsanspruch

das BGB. nicht, da es dem persönlichen Vorkaufsrecht gegenüber gewisse Besonderheiten aufweist (§§ 1099 ff.), und eine rechtliche Verschiedenheit zwischen beiden Vorkaufsrechten vor allem insofern besteht, als das dingliche Vorkaufsrecht von zwingenden Rechtsnormen beherrscht wird, während bezüglich des persönlichen Vorkaufsrechts Vertragsfreiheit herrscht. Auch wenn der Schutz des guten Glaubens an die Richtigkeit des Grundbuchs, der dem durch Vormerkung gesicherten persönlich Vorkaufsberechtigten nicht zur Seite steht, dem dinglich Vorkaufsberechtigten zubilligen sein möchte (Wolff, § 126 unter 2a), so stände dies der Annahme des Formzwanges für das dingliche Kaufgeschäft nicht entgegen, weil, wie bereits hervorgehoben, dadurch eine bedingte Verpflichtung zur Übertragung eines Grundstücks begründet wird (Wolff, § 126 A. 20). Was vom dinglichen Vorkaufsrecht gilt, muß aber auch bei dem ihm nachgebildeten dinglichen Wiederkaufsrecht des Art. 29 preuß. ABGB. Platz greifen. Auch der Vertrag über die Einräumung eines persönlichen Wiederkaufsrechts bedarf nach der Rechtspr. des RG. (JW. 1911, 3207; Warneher 1921, Nr. 122) zu seiner Rechtswirksamkeit der in § 313 Satz 1 BGB. vorgeschriebenen Form, weil dadurch zugunsten des Berechtigten die Verpflichtung des anderen Teiles zur künftigen Übertragung des Eigentums an einem Grundstück beim Vorhandensein gewisser Voraussetzungen begründet wird. Für das dingliche Wiederkaufsrecht werden in Art. 29 § 5 Abs. 1 preuß. ABGB. die Vorschriften des § 497 Abs. 1 und der §§ 498 bis 502 BGB. auf das Rechtsverhältnis zwischen dem Berechtigten und dem Verpflichteten für anwendbar erklärt. Auch hier werden also dieselben Rechte und Pflichten wie beim persönlichen Wiederkaufsrecht — mit Ausnahme des Preises und der Zeitdauer — für Käufer und Verkäufer begründet. Hier tritt die Verpflichtung des Wiederkaufers zur Übertragung des Eigentums, die schon durch den Vorbehalt des Wiederkaufs seitens des Verkäufers im Kaufvertrage begründet wird, noch schärfer in die Erschei-

ist beseitigt. Diese Folge tritt selbstverständlich auch in unserem Falle ein, wenn der Vorkaufsberechtigte von seinem Rechte Gebrauch gemacht und Auflassung sowie Eintragung seines Eigentums erwirkt hat. Es fragt sich nun, ob nicht schon die auf Grund der Einigung erfolgte Eintragung des Vorkaufsrechts den Formmangel des schulrechtlichen Vertrages heilt und den Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung ausschließt; das muß bejaht werden, da schon diese Voraussetzungen (Einigung und Eintragung) den Tatbestand des § 313 Satz 2 BGB. erfüllen, nur daß in unserem Falle die Einigung nicht den Namen Auflassung führt (vgl. Goldmann-Lilienthal I S. 522 A. 3). Zum mindesten müßte der § 313 Satz 2 rechtsähnlich angewendet werden.

Daß das RG. auch den schulrechtlichen Vertrag zur Begründung des (landesrechtlichen) dinglichen Wiederkaufsrechts für formbedürftig erklärt, ist m. E. durchaus zutreffend. Die Bedenken Jeschkes in der ersten Anmerkung sind nicht begründet. Er weist namentlich darauf hin, daß nach § 3 Art. 29 preuß. ABGB. das Wiederkaufsrecht auch im Falle der Veräußerung im Wege der Zwangsversteigerung vorgesehen sei; für diesen Fall käme eine bedingte Eigentumsübertragungspflicht überhaupt nicht in Frage, also könne, so will er offenbar weiter folgern, dem Wiederkaufsrecht auch in den übrigen Fällen eine (formbedürftige) Übertragungspflicht nicht zugrunde liegen. Das ist irrig; auch dem Ersteher gegenüber kann der Wiederkaufsberechtigte sein Recht nur ausüben, weil diesem eine entsprechende Verpflichtung des bisherigen Eigentümers gegenübersteht. Diese Übertragungspflicht bildet gerade den Grund für das Ausübungsrecht des Berechtigten, das der Ersteher wegen der dinglichen Natur und der positiven Vorschrift des § 3 Art. 29 zit. gegen sich gelten lassen muß. Jeschke schwebt hier offenbar der Gedanke vor, daß der Eigentumserwerb des Ersteher ein ursprünglicher, nicht aus irgendwelchem Vertrage abgeleitet sei. Das hat aber mit der vorliegenden Frage nicht das geringste zu tun. Ebenso wenig trifft der Grund zu, den Jeschke aus § 20 RStbG. herleitet. Das hier gekaufte Vorkaufsrecht ist eben ein gesetzliches; zu seiner Begründung bedarf es überhaupt keines Vertrages. Das preuß. Wiederkaufsrecht ist kein gesetzliches; die Verpflichtung zur Einräumung wird durch einen Vertrag begründet, und dieser unterliegt der Formvorschrift. Das ist kein „sonderbares Ergebnis“. Endlich verlagert auch der Einwand Jeschkes zu II. Der von ihm erwähnte preussisch-rechtliche Ansiedlungsvertrag ist formfrei, solange er nur die Verpflichtung des Siedlers zum Erwerb enthält; auf solchen Fall bezieht sich § 313 BGB. nicht. Wird damit aber die Verpflichtung des Siedlers zur Wiederübertragung verbunden, so ändert sich der Charakter des Vertrages und er ist, jedenfalls soweit diese Verpflichtung in Frage kommt, der Formvorschrift unterworfen.

J. Stillschweig, Berlin.

nung, als beim Vorkauf, weil der Wiederkauf nach § 497 Abs. 1 BGB. schon mit der Erklärung des Verkäufers gegenüber dem Käufer, daß er das Wiederkaufrecht ausübe, zustande kommt. Hier hängt also das Zustandekommen des Wiederkaufs, abgesehen von Eintritt etwaiger noch besonders vereinbarten Bedingungen für die Ausübung des Rechts, lediglich von dem Willen des Käufers ab, während beim Vorkauf Voraussetzung für die Ausübung des Vorkaufrechts der Abschluß eines Kaufvertrages mit einem Dritten ist, der Verpflichtete es also immer noch in der Hand behält, ob er die Möglichkeit für die Ausübung des Vorkaufrechts schaffen will. Auch die Wirkung, die das Wiederkaufrecht Dritten gegenüber hat, ist entsprechend den Bestimmungen über das dingliche Vorkaufrecht geregelt. Denn Art. 29 § 5 Abs. 2 ABG. BGB. bestimmt entsprechend der Vorschrift des § 1098 Abs. 2 BGB., daß Dritten gegenüber das Wiederkaufrecht die Wirkung einer Vormerkung zur Sicherung des durch die Ausübung des Rechtes entstehenden Anspruchs auf Übertragung des Eigentums hat. Deshalb ist es auch hier gerechtfertigt, die Formvorschrift des § 313 BGB., welche für die Einräumung des persönlichen Wiederkaufrechts an einem Grundstück erfüllt sein muß, auf den Vertrag über die Bestellung eines dinglichen Wiederkaufrechts an einem Grundstück auszudehnen. Die Formvorschrift gilt allerdings nur für das Kaufgeschäft. Die dingliche Einigung über die Belastung des Grundstückes mit dem Wiederkaufrecht ist nach § 873 BGB. formfrei.

(U. v. 21. März 1925; 531/24 V. — Kiel.)

12. § 326 BGB. — Bestimmtheit der Fristsetzung.)†

Am Schlusse der Auseinandersetzungen wegen Erfüllung einer Spritlieferung ließ die Kl. der Bekl. folgendes mitteilen: „... Sie haben neuerdings der Firma L. mitteilen lassen, daß Sie weitere Verhandlungen meiner Partei ablehnten. Namens meiner Mandantin teile ich Ihnen mit, daß dieselbe auch heute noch entgegenkommenderweise bereit ist, gegen Zahlung von 8400 M an sie sowie gegen Zahlung der von Ihnen versprochenen Summe von 4400 M an Herrn Z. (den damaligen Geschäftsführer der Kl.) auf ihre Ansprüche aus dem zweifellos bis heute noch nicht aufgelösten Kaufvertrage zu verzichten, jedoch nur unter der Bedingung, daß diese beiden Summen innerhalb 3 Tagen zu meinen Händen gezahlt werden. Im anderen Falle besteht meine Partei auf Erfüllung

Zu 12. Die Rechtssprechung hat in begründetem Gegensatz zum Schrifttum das Recht der Fristsetzung aus § 326 BGB. immer mehr von dem ihm anhaftenden Formalismus befreit. Die Fragen, ob wirksame Fristsetzung schon vor eingetretenerm Verzuge erfolgen, ob sie mit der Mahnung verbunden werden könne, ob schon Fälligkeit der Schuld eingetreten sein müsse, ob sie sofort nach Eintritt des Verzuges erfolgen müsse, und ob sie mit dem Eventualanpruch auf Schadenersatz verbunden werden könne, hat die Praxis durchweg in liberalem Sinne entschieden. Die oben vertretene, von formalen Gründen diktierte Stellungnahme des RG. in der vorliegenden, bisher anscheinend noch nicht entschiedenen Frage muß daher als ein Rückfall erscheinen. Ich sehe kein erhebliches Bedenken darin, daß Kl. die nach § 326 vorgeschriebene Fristerklärung nicht uneingeschränkt, sondern mit einem in erster Linie gemachten Vergleichsantrag verknüpft hat. Der legale Zweck der durch § 326 vorgeschriebenen Fristsetzung ist die Schaffung einer billigen Überlegungsfrist für den Schuldner vor Eintritt der verschärften Gläubigerrechte (vgl. etwa *Planck-Siber* § 326 bei 2d). Der Schuldner soll auf diese Weise erfahren, „daß er bei fortgesetzter Säumnis nicht mehr mit der nachträglichen Erfüllung und dem Ersatz des bloßen Verspätungsschadens davonkommen wird“. Verlangt man infolge der Fristsetzung normativ eine in letzterer Hinsicht einfache und klare Rechtspflege, so darf dabei zunächst nicht übersehen werden, daß die Fristsetzung den Schuldner allemal vor eine Alternative stellt: entweder innerhalb der Frist zu erfüllen, oder sich der erweiterten Gläubigerrechte zu vergetwärtigen. Mit dieser legalen Rechtslage verträgt es sich aber, wenn der Gläubiger dem Schuldner die erste Alternative noch erleichtert, wie es in dem Schreiben der Kl. v. 10. Nov. 1920 zum Ausdruck kommt. Unklarheit und Unbestimmtheit wird dadurch nicht geschaffen, daß die Kl. neben der Geltendmachung des Anspruchs auf Erfüllung innerhalb der gesetzlichen Frist von 14 Tagen den primären Vorschlag macht, die Bekl. aus dem Vertrage gegen Zahlung einer gewissen Summe innerhalb der ersten drei Tage jener Frist zu entlassen. Der Brief v. 10. Nov. 1920 schafft volle Klarheit darüber, daß die Bekl. zwischen drei Möglichkeiten zu wählen habe: 1. innerhalb der ersten drei Tage Aushebung des Vertrages gegen Zahlung der Abtandsumme an Kl., 2. Erfüllung des Vertrages innerhalb vierzehn Tagen, 3. nach deren Ablauf vollen Schadenersatz, da Kl. sich dann ander-

des Kaufvertrages, und fordere ich Sie für den Fall der nicht rechtzeitigen Zahlung der oben angegebenen Vergleichssumme auf, innerhalb einer Frist von 14 Tagen ab heute die 5600 l. r. U. zum Preise von 72 M gegen sofortige Zahlung des Kaufpreises gegen Akkreditivstellung zu liefern. Bei fruchtlosem Ablauf dieser Frist wird meine Partei sich anderweitig eindecken und Sie für den entstandenen Schaden verantwortlich machen.“ Nach fruchtlosem Ablauf der Frist hat die Kl. auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung Klage erhoben, mit der Behauptung, daß sie bei einem von ihr vorgenommenen Deckungskauf 48 M für das Liter reinen Alkohols mehr habe aufwenden müssen. Die Klage ist abgewiesen worden. Das RG. führt hierüber u. a. aus: Dazu kommt noch ein weiterer, bisher nicht erörterter Gesichtspunkt, aus dem sich gleichfalls die Unwirksamkeit der Fristsetzung ergibt. In dem genannten Schreiben hat nämlich die Kl. die in § 326 BGB. vorgeschriebene Erklärung nicht uneingeschränkt, ohne Vorbehalt abgegeben, sondern nur mit der Maßgabe, daß die Bekl. nicht auf einen ihr gleichzeitig gemachten Vergleichsvorschlag eingehen sollte. Auch aus diesem Grunde muß der Fristsetzung die rechtliche Wirkung versagt bleiben. Wie vom RG. schon oft ausgesprochen worden ist, soll durch die Fristsetzung nach § 326 BGB. eine einfache, klare und durchsichtige Rechtslage geschaffen werden. Hiermit verträgt es sich nicht, wenn die Kl. der Bekl. außer der vertragsmäßigen Erfüllung noch andere Lösungsmöglichkeiten zur Wahl stellt und nur „in anderen Falle“, also für den Fall, daß die Bekl. — zukünftig — auf die anderen Vorschläge nicht eingehen sollte, schon jetzt die Frist nach § 326 BGB. setzt.

(U. v. 10. Nov. 1924; 639/23 I. — Düsseldorf.) [Ka.]

13. § 454 BGB. kann auch, wenn der Verkäufer noch nicht den ganzen Vertrag erfüllt hat, Platz greifen.)†

Das BG. lehnt die Anwendbarkeit des § 454 BGB. mit der Begründung ab, daß in der Bestimmung „zahlbar innerhalb 30 Tagen nach Ausstellung der Rechnung“ keine Stundung im Sinne jener Vorschrift liege, und führt dazu aus, daß nach den weiteren Vertragsbestimmungen „die Übergabe der Ware nicht in Beziehung zur Zahlung des Kaufpreises stehe“. Die von dem Bf. angezogenen Entscheidungen des RG. (RG. 50, 138 [140]; 83, 179 [180]¹⁾) legen aber gerade dar, daß der Stundung des Kaufpreises in § 454 BGB. deshalb entscheidende Bedeutung beigelegt sei, weil dadurch der

weit eindecken müsse. — Es ist nicht zutreffend, daß die durch § 326 vorgeschriebene Frist im vorliegenden Tatbestand nur „in anderen Falle, daß die Bekl. — zukünftig — auf die anderen Vorschläge nicht eingehen sollte“, gesetzt war. Die vierzehntägige Frist sollte vielmehr sofort mit dem Datum des Briefes („ab heute“) zu laufen beginnen. Daß ihre Wirksamkeit dadurch vernichtet würde, daß die Bekl. auf den Vorschlag zu 1. einging, enthält keine Abweichung von der durch § 326 vorgesehene Rechtslage; denn die fristgemäße Erfüllung des Schuldners vernichtet immer den Fristenlauf. Ob die Erfüllung die vertragsmäßige oder eine an Erfüllungsgatt vorgefallene ist, muß als unerheblich angesehen werden. Die legale Frist läuft immer nur für den Fall, daß der Schuldner nicht das vom Gläubiger in erster Linie Gewünschte tut. Die Judikatur sieht die Fristsetzung auch dann als wirksam erfolgt an, wenn sie vor Fälligkeit und Verzug des Schuldners erfolgt und mit der Mahnung verknüpft wird. In diesem Falle tritt sogar eine Komplikation dadurch ein, daß der Beginn des Fristenlaufes einmal zeitlich hinausgeschoben und ferner durch Eintritt des Verzuges bedingt ist. Demgegenüber erscheint die Lage im vorliegenden Falle von dem bezeichneten Standpunkt aus als erheblich einfacher und durchsichtiger. Die Billigkeit fordert im übrigen den Schutz des Kl. heraus. Das Schreiben der Kl. v. 10. Nov. 1920 erfüllt die Voraussetzungen des § 326. Auch der Wortlaut dieser Norm steht dieser Auslegung nicht entgegen. Der Gläubiger gewinnt die in Abs. 1 Satz 2 bezeichneten Rechte dann, wenn er dem Gegner zur Bewirkung der Leistung eine angemessene Frist mit der Erklärung bestimmt, daß er die Annahme der Leistung nach dem Ablaufe der Frist ablehne. Das hat Kl. getan. Daher kann der Entsch. des RG. nicht beigetreten werden.

GchZ. Prof. Dr. Alfred Manigk, Breslau.

¹⁾ JW. 1914, 73.

Zu 13. Zum besseren Verständnis der Entsch. sei der Tatbestand dahin geklärt, daß der Verkäufer nach der Lieferung eines Teiles der Waren den entsprechenden Kaufpreisbetrag eingelagert und nach Verlauf von 2 Jahren erstritten, dann aber, von diesem Urteil keinen Gebrauch machend, den Rücktritt vom Vertrag erklärt und Rückgabe der gelieferten Waren verlangt hat. Die Entsch. des RG. konnte nicht anders ausfallen angesichts des gesetzgeberischen

sonst vorliegende innere Zusammenhang zwischen Lieferung und Kaufpreiszahlung gelöst sei. Nach seinen weiteren dazu gemachten Ausführungen scheint das BG. aber trotz des erwähnten Satzes anzunehmen, es sei vorliegend die Kaufpreiszahlung nicht von der Lieferung gelöst, weil der Kaufpreis unter Umständen schon vor der Lieferung zu zahlen gewesen sei. Dem kann jedoch nicht beigetreten werden, vielmehr müssen die Voraussetzungen des § 454 BGB. hier für gegeben erachtet werden. Der Vertrag ist hier der Abrede gemäß in Teillieferungen erfüllt worden; für jeden Teil ist eine Rechnung ausgestellt worden, und daß für jede Lieferung besonders die Fälligkeit des Preises auf 1 Monat nach der Ausstellung der Rechnung von der Kl. berechnet ist, ergibt die Tatsache, daß die Kl. Zinsen für den Kaufpreis jeder Teillieferung erst seit dem Ablauf je eines Monats nach der Ausstellung der Rechnung verlangt. Es kann daher § 454 hinsichtlich der Teillieferungen Platz greifen, auch wenn noch nicht der ganze Vertrag von der Kl. erfüllt ist (vgl. auch RG. § 454 Abs. 1). Wie die auch vom BG. als maßgebend zugrunde gelegten Lieferungsbedingungen der Kl. ergeben, ist eine Zahlung erst innerhalb 30 Tagen nach Ausstellung der Rechnung zu leisten. Vorliegend, erfolgt aber die Ausstellung der Rechnung nicht gleichzeitig mit der Absendung der Ware. Der Kaufpreis wird erst in einem Monat nach der Erfüllung des Vertrages durch die Kl. fällig, solange ist er gestundet i. S. des § 454 BGB. Damit aber ist die Voraussetzung des § 454 BGB. hier gegeben. Die Kl. hat hinsichtlich der Teillieferungen den Vertrag vollständig erfüllt und den Kaufpreis gestundet. Es steht ihr daher insoweit ein Rücktrittsrecht nicht zu.

(U. v. 26. Nov. 1924; 85/24 I. — Düsseldorf.) [Ra.]

****14.** § 18 Abs. 2 GrBd. Die hier vorgesehene Vormerkung dient nicht zur Sicherung eines schuldrechtlichen Anspruchs, sondern soll einen vorläufigen Schutz für den öffentlich-rechtlichen Anspruch des Antragstellers gegen das Grundbuchamt auf endgültige Bescheidung eines Eintragungsantrages gewähren. [†]

Die Auflassung zugunsten von G. und L. wurde zugleich mit den Anträgen auf Eintragung des Eigentumswechsels zu notarieller Urkunde v. 11. Febr. 1923 erklärt, welche am 14. Febr. dem Grundbuchamt eingereicht ist. Dieses erließ darauf gemäß § 18 Abs. 1 GrBd. unterm 15. Febr. eine Zwischenverfügung, durch welche es den Antragstellern eine Frist von 6 Wochen bestimmte zur Vorlegung der erforderlichen Bescheinigung über die Entrichtung oder Sicherstellung der Grunderwerbsteuer. Die Auflassung desselben Grundstücks zugunsten des B. datiert v. 2. Mai 1922. Unterm 17. Febr. 1923 lief der Antrag auf Eintragung des B. als Eigentümer auf Grund dieser Auflassung beim Grundbuche ein. Das Grundbuchamt entsprach der Vorschrift des § 18

Abs. 2 GrBd. in der Weise, daß es einerseits den neuen Eigentümer B., andererseits eine Vormerkung zugunsten von G. und L. zur Sicherung des Rechts auf Eintragung als Eigentümer am 19. Febr. 1923 im Grundbuche eintragen ließ. Den unter Beifügung der nötigen Bescheinigungen des Finanzamts am 23. Febr. 1923, also innerhalb der gesetzten Frist, wiederholten Antrag auf Eintragung von L. und G. beschied das Grundbuchamt dahin, daß inzwischen B. als Eigentümer eingetragen, der Eintrag L. und G. durch Eintragung der Vormerkung erledigt und ihre Eintragung als Eigentümer nicht mehr möglich sei. Schließlich sind am 5. März 1923 die Kl. auf Grund der Auflassung des B. an sie im Grundbuche als Eigentümer eingetragen. Die Kl. fordern mit der Kl. als Grundstücks-eigentümer Verurteilung von G. und L. zur Räumung. Die Befl. beantragten neben Abweisung der Klage im Wege der Widerklage Verurteilung der Kl., darein zu willigen, daß sie als Eigentümer eingetragen werden. In den Vorinstanzen wurde die Klage abgewiesen und nach dem Widerklagantrag erkannt. Das RG. hob aus hier nicht mitgeteilten Gründen das BU. auf und führte zu der hier behandelten Frage aus: Es bedarf weiter der Prüfung, welche rechtliche Bedeutung der Vormerkung aus § 18 Abs. 2 GrBd. zukommt, und ob danach die getroffene Entscheidung gerechtfertigt ist. Das trifft zu hinsichtlich der Abweisung der Klage. Die Voraussetzungen des § 18 Abs. 2 GrBd. liegen unzweifelhaft vor, da ein zweiter an sich begründeter Antrag auf Eintragung eines neuen Eigentümers beim Grundbuchamt einging, während die durch Zwischenverfügung gesetzte Frist zur Hebung des dem ersten gleichartigen Antrage entgegenstehenden Hindernisses noch lief. Die Eintragung der Vormerkung zugunsten des Antrags G. und L. ist daher zu Recht erfolgt, ebenso die Eintragung des neuen Eigentümers B. Die Grundbuchordnung regelt in § 18 Schlußsatz nur den Fall ausdrücklich, wenn der früher gestellte Antrag demnächst zurückgewiesen wird; alsdann soll die Vormerkung oder der Widerspruch von Amts wegen gelöscht werden. Für den hier vorliegenden Fall, daß innerhalb der gesetzten Frist die fehlenden Steuerbescheinigungen beigebracht und damit das Eintragungshindernis beseitigt ist, muß die Entscheidung aus dem Zusammenhange der Gesetzesvorschriften entnommen werden. Die Meinung des Grundbuchamtes, daß durch die Eintragung der Vormerkung der erste Antrag endgültig erledigt sei, kann nicht als zutreffend anerkannt werden. Die Zwischenverfügung läßt die Wirksamkeit des Antrags unberührt (Gütthe-Triebel, Vormerkung 34 zu § 18). Wird das Hindernis behoben, so ist im Falle des § 18 Abs. 1 GrBd. die beantragte Eintragung (sofern nicht ein sonstiger Mangel besteht) vorzunehmen, ohne daß es einer Erneuerung des Antrags bedürfte. Auch die Eintragung der Vormerkung nach § 18 Abs. 2 GrBd. enthält keinen endgültigen Bescheid auf den Eintragungsantrag. Die Vormerkung erfolgt nur zugunsten der einstweiligen Er-

Zweckes des § 454 BGB., die vom Käufer über die Kaufsache getroffenen Verfügungen — Verbrauch, Verarbeitung, Weiterveräußerung — zu schützen (Prot. 2, 70), hier nach 2 Jahren! Das vom RG. angeführte Urteil RG. 50, 138 betrifft den anders gearteten Fall einer nicht quantitativ, sondern qualitativ unvollständigen, also die Anwendung des § 454 nicht rechtfertigenden Erfüllung, nämlich Übergabe des gekauften Grundstücks ohne Auflassung (vgl. Staudinger Anm. 4). Das ferner herangezogene Urteil RG. 83, 179 = JW. 1914, 73 untersucht im wesentlichen den Verstoß der zum Tatbestande des § 454 gehörigen Stundung. Näher steht unserem Falle RG. JW. 1915, 1190², wo — S. 1191 — ausdrücklich bei Stundung eines Teiles des Kaufpreises der Rücktritt wegen Nichtzahlung dieses Teiles nach § 454 ausgeschlossen wird, während im übrigen § 326 BGB. anwendbar bleibt. Es leuchtet ohne weiteres ein, daß Teillieferungen mit jedesmaliger Stundung des Rechnungsbetrages — hier 30 Tage Ziel — ebenso zu behandeln sind wie eine einmalige einheitliche Lieferung mit Zahlungsziel.

JR. Landsberg, Raumburg a. S.

Zu 14. Daß die Amtsvormerkung des § 18 Abs. 2 GrBd. nicht nur nach ihrer Entstehung, sondern auch nach ihrer Rechtsnatur und der Art der Verwirklichung des vorgemerkten Anspruchs sich von der Antragsvormerkung der §§ 883 ff. BGB. unterscheidet, ist bereits früher in der Rechtsprechung und in der herrschenden Lehre angenommen worden. Zum ersten Male aber bestimmt das RG. die Rechtsnatur der Amtsvormerkung genauer, und zwar i. S. der von Gütthe-Triebel (Anm. 46 zu § 18 GrBd.) vertretenen zutreffenden Auffassung. Danach dient die Amtsvormerkung zur Sicherung eines öffentlich-rechtlichen Anspruchs des Antragstellers an das Grundbuchamt, und zwar nicht eines Anspruchs auf Ein-

tragung, sondern auf vorläufigen Schutz gegen die Vereitelung oder Beeinträchtigung seines Antrages durch die Erledigung späterer Anträge. Von selbst ergibt sich aus dieser Auffassung, daß nach Beseitigung des der Erledigung des ersten Antrages entgegenstehenden Hindernisses die dem späteren Antrage entsprechende Eintragung, soweit sie dem ersten Antrage widerspricht, aus dem Grundbuche wieder verschwinden muß, und zwar ohne daß es der Zustimmung des späteren Antragstellers bedarf. Der erste Antragsteller kann dieses, sowie seine eigene endgültige Eintragung durch einfachen Antrag bei dem Grundbuchamt errei- chen, ohne daß eine Klage gegen den zweiten Antragsteller erforderlich ist. Das RG. geht aber weiter und hält eine solche Klage sogar für unzulässig; statthaft sei nur eine Feststellungsklage, wenn deren besondere Voraussetzungen vorliegen. Hier scheint eine abweichende Auffassung möglich: Ist der spätere Antragsteller materiell zu Unrecht eingetragen, so hat der erste kraft seines Eigentums einen Anspruch auf Beseitigung; und wenn er diesen auch ohne Prozeß durchsetzen kann, so folgt daraus noch nicht die Unzulässigkeit des Prozesses. Die Klage kann nur der versagen, der, etwa mit Stein vor § 253 Bem. IV 2; Pann, § 253, S. 617 b, 690, ein besonderes Rechtsschutzbedürfnis als Prozeßvoraussetzung aufstellt. Das hat das RG., abgesehen von den besonderen Fällen der vorbeugenden Unterlassungsklage, noch nicht getan; es hat im Gegenteil, und zwar der 5. ZS. (Entsch. v. 16. Juni 1915, JW. 1915, 1031), ohne freilich zu der Frage Stellung zu nehmen, doch ausgesprochen, daß das Gesetz ein „Rechtsschutzbedürfnis“ keineswegs als allgemeines Erfordernis für eine Klagehebung aufstelle. Mir will scheinen, daß schon die Kostenvorschriften der ZPO. einen hinreichenden Schutz gegen überflüssige Klagen gewähren.

JR. Stillschweig, Berlin.

ledigung der beiden Anträge. Die Vormerkung hat den Zweck, den öffentlich-rechtlichen Anspruch des Antragstellers gegen das Grundbuchamt auf Schutz gegen die Vereitelung oder Beeinträchtigung seines Antrags durch die Erledigung späterer Anträge für den Fall der Beseitigung des der Eintragung entgegenstehenden Hindernisses zu verwirklichen. Dadurch wird zugleich die Erledigung des zweiten Antrags von dem ersten, die an sich durch die Ordnungsvorschrift des § 17 GrBd. ausgeschlossen ist, unter Vorbehalt ermöglicht; nur insofern gilt die Eintragung der Vormerkung als Erledigung des ersten Antrags. Nach rechtzeitiger Hebung des dem ersten Antrage entgegenstehenden Hindernisses hat das Grundbuchamt die noch ausstehende endgültige Entscheidung über beide Anträge von Amts wegen zu treffen. Da dem ersten Antrage durch die Vormerkung der ihm durch § 17 GrBd. gebührende Vorrang gesichert ist, so hat die Bösung der späteren Eintragung zu erfolgen, soweit sie dem ersten Antrage entgegensteht. Einer Bewilligung des inzwischen eingetragenen Berechtigten i. S. des § 19 GrBd. bedarf es nicht, weil der erste Antragsteller sein Recht nicht von demjenigen des zweiten ableitet, vielmehr dessen Recht nur unter dem sich aus der Vormerkung ergebenden Vorbehalte eingetragen ist. Dies gilt auch dann, wenn die auf Grund des späteren Antrags erfolgte Eintragung, falls sie ohne diesen Vorbehalt bewirkt wäre, die Erledigung des ersten Antrags ausschließen würde. Obwohl ein neuer Eigentümer eingetragen ist, greift die Vorschrift des § 22 Abs. 2 GrBd. nicht ein. Denn nicht die Verichtigung des Grundbuchs, sondern dessen Fertigstellung durch Beendigung eines schwebenden Verfahrens steht in Frage. Die Vorschriften der §§ 883 ff., insbesondere des § 888 BGB. finden auf die Vormerkung von Amts wegen nach § 18 Abs. 2 GrBd. keine Anwendung. Denn diese dient weder zur Sicherung eines schuldrechtlichen Anspruchs, noch setzt sie einen solchen voraus, sie soll vielmehr im Rahmen des von Amts wegen durchzuführenden Grundbuchverfahrens einen vorläufigen Schutz gewähren für den öffentlich-rechtlichen Anspruch des Antragstellers gegen das Grundbuchamt auf endgültige Bescheidung eines Eintragungsantrages. Sie unterscheidet sich daher wesentlich von der Vormerkung aus §§ 883 ff. BGB., welche die Sicherung privater persönlicher Ansprüche auf die Bestellung, Aufhebung oder Änderung dinglicher Rechte an Grundstücken zum Ziele hat. Die hier vertretene Rechtsauffassung über die Bedeutung und Tragweite der nach der Grundbuchordnung von Amts wegen einzutragenden Vormerkung ist die im Schrifttum und der Rechtsprechung herrschende. (Vgl. Bohmeyer, Die Vormerkung von Amts wegen nach der RGrBd. S. 66—74; du Chesne, LZ. 5 S. 511 und in der Festschrift für Wach I S. 335; Scherer-Seuff, Bl. f. RA. 75, 706; Gütthe-Triebel, GrBd. Anm. 46, 51 zu § 18; Predari², Anm. 11 zu § 18 GrBd.; von Staudinger, Bem. V zu § 888 BGB.; Pland-Streicher § 888 Bem. 2k; Rosenbergl § 883 BGB. Anm. 7; RGKomm. § 883 Anm. 2 a. E., § 888 Anm. 2, § 892 Anm. 6 S. 130; Enneccerus-Wolff, Lehrbuch 5. Bearb. II 1 § 48 Bem. 15, RG. 55, 340; 62, 375; JBl. f. G. 11, 746; RG. 53 A 109.) Dem Grundbuchamte hätte es danach obgelegen, nach Eingang der Steuerbescheinigungen durch L. und G. diese als Eigentümer unter Beseitigung der Eintragung des B. im Grundbuche einzutragen. Diese Beseitigung hätte sich auch auf die Eintragung der Kl. zu erstrecken, da die aus dem Grundbuche ersichtliche Vormerkung auch ihnen gegenüber durchgreift (RGKomm., Bem. 6 zu § 892 BGB.; Gütthe-Triebel, Bem. 51 zu § 18). Der Bekl. und seine Mitberechtigten können diesen Erfolg durch Beschwerde im Grundbuchverfahren erreichen, sofern ihrem Eintragungsantrage sonstige Bedenken nicht entgegenstehen. Bei dieser Sachlage können die Kl. auf ihr von vornherein zugunsten der Vormerkungsberechtigten beschränktes Eigentum dem Bekl. gegenüber, der zu diesen Berechtigten gehört, sich nicht berufen. Dagegen ist der Widerlagantrag in der gestellten Form nicht begründet. Wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt, bedürfen die Antragsteller L. und G. zu ihrer Eintragung als Eigentümer nicht der Zustimmung der Kl. Ein Anspruch auf Einwilligung der Kl. in die Umschreibung im Grundbuche steht ihnen daher nicht zu. Daraus folgt jedoch im vorliegenden Falle nicht notwendig die Abweisung der Widerklage in vollem Umfange. Denn es ist zu beachten, daß die Kl. sich nicht lediglich ablehnend verhalten, sondern die Rechtsunwirksamkeit der Vormerkung aus ver-

schiedenen materiellrechtlichen Gründen behaupten und ihr formales Eigentum gegen die Vormerkungsberechtigten durchzusetzen suchen. Die Einnahme dieses Rechtsstandpunktes könnte für den Bekl. vielleicht ein rechtliches Interesse an der Feststellung begründen, daß die Kl. nicht berechtigt seien, der vom Bekl. geforderten Umschreibung der Vormerkung in die endgültige Eintragung zu widersprechen. Wenn der Bekl. seinen Antrag in der Widerklage entsprechend umstellt, so würde darin möglicherweise eine nach § 268 Nr. 2 ZPO. zulässige Beschränkung gefunden werden können (vgl. Stein, Bemerkung IV und V, 2 zu § 268 ZPO.). Gegebenenfalls würde das OVG. alsdann weiter zu prüfen haben, ob die Voraussetzungen des § 256 ZPO. vorliegen und insbesondere ein Rechtsverhältnis, wenn nicht zwischen den Parteien, so doch beider Parteien zum Grundstück besteht (vgl. RG. 41, 347).

(U. v. 28. Jan. 1925; V 168/24. — Raumburg.) [Sch.]

4. Öffentliches Recht.

*15. § 13 OVG. § 242 BGB. Für die auf Rückzahlung eines im Verwaltungsstreitverfahren für zuviel erhobenen erklärten Steuerbetrages gegen die Stadtgemeinde erhobene Klage ist der Rechtsweg nicht zulässig, auch wenn nur die Aufwertung streitig ist.)

Das OVG. hat die Frage, ob es sich hier um eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit handelt, die nach § 13 OVG. vor die ordentlichen Gerichte gehört, mit Recht nach preußischem Rechte beurteilt (RG. 78, 419). Nun ist aber nach ständiger Rechtsprechung des RG. (vgl. u. a. RG. 49, 220; 67, 402; 78, 418¹); 93, 206) in Ansehung der Verbindlichkeit zur Entrichtung öffentlicher, darunter auch kommunaler Abgaben, ebenso wie für Ansprüche auf Rückerstattung zu Unrecht erhobener Abgaben, nach preußischem Rechte der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen, auch dann wenn der Anspruch auf Rückerstattung auf den Rechtsgrund der ungerechtfertigten Bereicherung gestützt wird. Eine Ausnahme ist nur kraft besonderer gesetzlicher Bestimmung für Ansprüche auf Rückerstattung zuviel gezahlter Stempelsteuern gegeben, die hier nicht in Betracht kommt. Der Kl. will diesen Rechtsstandpunkt zwar grundsätzlich gelten lassen, meint aber, die Frage, ob die Bekl. die Steuer zum Teile zu Unrecht erhoben habe, sei bereits im Verwaltungsstreitverfahren endgültig und rechtskräftig entschieden, sie bilde daher nicht mehr den Gegenstand des Rechtsstreites, sondern allein noch die Frage, ob die Bekl. den zu Unrecht erhobenen Steuerbetrag aufgewertet zurückzahlen müsse. Der Aufwertungsanspruch sei aber ein bürgerlich-rechtlicher Anspruch; mit der rechtskräftigen Entscheidung des OVG., jedenfalls aber mit der Rückzahlung des zuviel erhobenen Papiermarkbetrages, seien die öffentlich-rechtlichen Beziehungen der Parteien endgültig beendet und das Verhältnis ber in der Steuerhoheit begründeten Über- und Unterordnung beseitigt worden. Mit Recht hat das OVG. diesen Ausführungen die Anerkennung versagt. Der Aufwertungsanspruch als solcher ist kein von dem Rückerstattungsanspruch verschiedener, der neben und unabhängig von diesem geltend gemacht wird, sondern mit dem Aufwertungsverlangen soll nur die Frage zur Entscheidung gebracht werden, wie die Rückerstattung zu erfolgen hat, ob zum Nennbetrage der zuviel erhobenen Steuer in Papiermark oder zu einem Betrage, der dem inneren Wert der seiner Zeit zuviel gezahlten Summe entspricht. Der Streit dreht sich also in Wirklichkeit um die Höhe des zurückzuerstattenden Betrages. Es ist der Rückerstattungsanspruch selbst, der in aufgewertetem Betrage mit der Klage verfolgt wird. Ist dieser ein öffentlich-rechtlicher, so ist es auch der Aufwertungsanspruch. Die Ansicht daß der Aufwertungsanspruch, unabhängig von irgendwelcher öffentlicher Norm, seinem Wesen nach ein rein privatrechtlicher sei, kann hiernach nicht gebilligt werden. Auch hinsichtlich der Frage der Aufwertung des Rückerstattungsanspruchs steht die Bekl. dem Kl. nicht nur als vermögensrechtliche Person, sondern als Trägerin der Steuerhoheit gegenüber (vgl. RG. 103, 305). Nicht anders würde die Frage nach der Zulässigkeit

¹) JZ. 1912, 474.

Zu 15 u. 16. Beide Urteile liegen in der Richtung, welche die reichsgerichtliche Rechtsprechung, allmählich fortschreitend, festgehalten hat. Eine bürgerlich-rechtliche Rechtsstreitigkeit liegt nicht vor, wenn die Parteien sich nicht als gleichberechtigte Rechtspersonlichkeiten gegen-

des Rechtsweges zu beurteilen sein, wenn, wie Kl. dies in erster Instanz getan hat, das Aufwertungsverlangen auf Verzug gestützt und damit ein Anspruch auf Schadenersatz geltend gemacht würde; denn auch auf diesem Wege könnte, wie das RG. wiederholt entschieden hat, ein öffentlich-rechtlicher Anspruch nicht vor die ordentlichen Gerichte gebracht werden (R. 70, 398; 87, 120; 97, 180). Der Rechtsweg ist demnach mit Recht für unzulässig erklärt worden.

(U. v. 6. Febr. 1925; 385/24 VI. — Berlin.) [Ru.]

16. Preuß. V.D. v. 11. Dez. 1918 betr. Enteignung. Dem Anspruch auf Wiedereinräumung des Eigentums ist der Rechtsweg verschlossen.]

Auf Grund der V.D. der preuß. Reg. betr. ein vereinfachtes Enteignungsverfahren zur Beschaffung von Arbeitsgelegenheit vom 11. Dez. 1918 (Gesetzsammlung S. 197) hat der Regierungspräsident als Demobilisierungskommissar durch einen Plan- und Entschädigungs-Feststellungsbeschluss vom 12. Sept. 1919 einen Enteignungsplan dahin festgestellt, daß vom Grundbesitz des Kl. 40 Morgen unter Vorbehalt der genauen Vermessung für den verlagten Kommunalverband enteignet würden. In Anerkennung der Dringlichkeit wurde ausgesprochen, daß die Enteignung trotz noch nicht vorgenommener Vermessung alsbald erfolge und mit rechtsgültiger Zahlung oder Hinterlegung der Entschädigung, die auf 1200 M für den Hektar, insgesamt also 12000 M festgesetzt wurde, eintrete, jedoch nicht vor der Rechtskraft des Planfeststellungsbeschlusses; schließlich wurde bestimmt, daß der Unternehmer bis zum 1. April 1920 von dem Enteignungsrechte Gebrauch zu machen habe. Die Zustellung des Beschlusses geschah am 15. Sept. 1919, und in seiner Ausführung wurde nach inzwischen stattgehabter Vermessung der enteignete Grundstücksenteil als neue Parzelle Nr. 88/25 auf das Grundbuchblatt des Bll. als dessen Eigentum übertragen. Der Kl. hat die Annahme der ihm angebotenen Entschädigung abgelehnt und verlangt mit der Klage in erster Reihe Berichtigung des Grundbuchs, gegebenenfalls Feststellung seines Eigentums und Rückauflassung der Parzelle. Das RG. hat den ordentlichen Rechtsweg, im Gegenfalle zur Auffassung des BG., für unzulässig erachtet. Mit seinen sämtlichen Anträgen erstrebt der Kl. die Wiedererlangung des Eigentums an dem ihm enteigneten Grundstück. Er kämpft damit unmittelbar gegen die Gültigkeit des Enteignungsverfahrens an, das der Staat in Ausübung seiner Hoheitsrechte eingeleitet und durchgeführt hat. Für Klagen solchen Inhalts ist der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten grundsätzlich verschlossen, mögen die in Ausübung der staatlichen Hoheitsrechte vorgenommenen Handlungen auf gesetzlicher Grundlage beruhen oder nicht (vgl. RG. 82, 130; 93, 261; 102, 250). Zu demselben Ergebnis führt die Erwägung, daß nach § 30 des preuß. Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 nur gegen die Entscheidung über die Entschädigung die Beschreitung des Rechtsweges zugelassen ist. Im übrigen ist hinsichtlich der Enteignung und des dabei beobachteten Verfahrens jede Anfechtung der von den gesetzlich berufenen Verwaltungsbehörden getroffenen Maßnahmen ausgeschlossen (vgl. RG. 62, 195; Roffka, Kommentar zum Gesetz vom 11. Juni 1874, 2. Aufl., 45, Note 29, Nr. 1 und 252 Note 1). Dies gilt auch für das vereinfachte Enteignungsverfahren (§ 1 Abs. 2, § 7 der V.D. vom 11. Sept. 1914). Von einem Angriff gegen die im Beschlusse des Demobilisierungskommissars vom 12. Sept. 1919 mit enthaltene Entschädigungsfeststellung ist aber im vorliegenden Rechtsstreit keine Rede. Nach feststehender Rechtspr. des RG. (RG. 83, 306; 97, 180; 99, 45; 100, 144) wird schließlich das Ergebnis nicht dadurch in Frage gestellt, daß die Klage in das Gewand eines bürgerlich-rechtlichen Eigentums- und Grundbuchberichtigungsanspruchs gekleidet ist. Entscheidend ist allein, ob der vorgetragene Tatbestand den Anspruch als einen bürgerlich-rechtlichen erscheinen läßt, und das ist hier zu verneinen.

(U. v. 6. Febr. 1925; 389/24 VI. — Celle.) [Ru.]

17. Wenn auch Verwaltungsbescheide bei wesentlicher Unrichtigkeit der tatsächlichen

überstehen, sondern die öffentliche Körperschaft (Reich, Staat, Gemeinde usw.) als Inhaberin der Staatshoheit dem Bürger gegenübersteht. Dies aber ist der Fall bei Ausübung des Enteignungs- wie bei Ausübung des Steuerrechts (vgl. JW. 1918, 618).

Gch. Jd. Dr. Heilberg, Breslau.

Grundlage, auf denen sie beruhen, grundsätzlich abänderbar sind, so kann doch nach Eintragung im Grundbuch die gemäß B.R.V.D. 15. März 1918 über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken erteilte Genehmigung nicht mehr widerrufen werden.]

Das BG. bezieht die vom Landrat erteilte, nach § 1 B.R.V.D. vom 15. März 1918 sowohl für den Kaufvertrag wie für die Auflassung erforderliche Genehmigung auf beide Rechtsakte. Gegen diese Auffassung waltete bei der gegebenen Sachlage rechtliche Bedenken nicht ob. Diese Bekanntmachung der im Einverständnis beider Vertragsparteien erteilten Genehmigung ist durch die Aushändigung der mit einem entsprechenden Vermerk versehenen Ausfertigung des notariellen Protokolls wirksam erfolgt. Trotzdem gelangt das BG. zur Klageabweisung. Nach seinen Bemerkungen hat der Bevollmächtigte des Kl. die Genehmigung durch Vorkaufung von Eigenschaften seines Vollmachtgebers erschlichen, deren Mangel nach § 3 Nr. 2 B.R.V.D. zur Veragung der Zustimmung des Landrats führen kann. Der B.R. sieht deshalb den vom Landrat erklärten Widerruf der Genehmigung für rechtswirksam an und glaubt, daß hierdurch der Kaufvertrag und die Auflassung ihrer Rechtsbeständigkeit entkleidet worden sind und daß der Kl. trotz seiner Eintragung im Grundbuch nicht mehr als Eigentümer des gekauften Grundstücks gelten kann. Dieser Rechtsauffassung kann nicht beigegeben werden. Der erkennende Senat hat zwar wiederholt anerkannt, daß Verwaltungsbescheide grundsätzlich abänderbar sind, insbesondere wenn sich die tatsächlichen Grundlagen, auf denen der Bescheid beruht, nachmals in wesentlichen Stücken als unrichtig erweisen (RG. 85, 146, 191). Es bedarf jedoch der Prüfung, ob etwa besondere Gründe, namentlich eigenartige Verhältnisse des Rechtsgebietes, das von dem Bescheide berührt wird, der Änderung entgegenstehen. Die mit der B.R.V.D. verfolgten Ziele scheinen dann, wenn der für die Entscheidung maßgebende Sachverhalt in erheblichen Punkten anders, als angenommen wurde, gestaltet ist, die Widerruflichkeit der erteilten Genehmigung zu fordern. Die V.D. soll den Gefahren entgegenzutreten, welche der landwirtschaftlichen Erzeugung aus dem Übergang landwirtschaftlicher Grundstücke in die Hände von Nichtlandwirten, aus der unwirtschaftlichen Verschlagung oder der unwirtschaftlichen Vereinigung landwirtschaftlicher Grundstücke zu größeren Betrieben drohen. Und die Erreichung dieser Zwecke wird durch die Zugrundelegung unrichtiger Tatsachen bei der Entsch. leicht vereitelt. Die mit der V.D. verfolgten Absichten müssen indessen, wenn, wie im vorliegenden Falle, durch die Genehmigung des schuldrechtlichen Vertrags und der dinglichen Einigung in Verbindung mit der Eintragung im Grundbuch bereits ein fester und abgeschlossener Rechtszustand geschaffen ist, hinter die Rücksichten auf die Rechtssicherheit zurücktreten. Sie würde durch die Zurücknahme der Genehmigung, welche die rechtsgeschäftlichen Akte ihrer Gültigkeit berauben und das Grundbuch unrichtig machen würde, in unerträglicher Weise beeinträchtigt werden. Wie sehr die V.D. auf die Wahrung der Sicherheit des Grundstücksverkehrs bedacht ist, erhellt daraus, daß die Veragung der Genehmigung in § 3 nur unter bestimmten Voraussetzungen und nicht nach freiem Ermessen zugelassen wird. Für diese Regelung ist gerade die Rücksichtnahme auf die Verkehrsinteressen ausschlaggebend. (S. die Begr. Pr. JW. S. 70.) Auch der 5. Senat des RG. hat die Widerruflichkeit der Genehmigung, wenn dadurch in wohlverworbene Rechte Dritter eingegriffen würde, als unzulässig bezeichnet (V 227/21 v. 22. Okt. 1921 und JW. 1922, 491¹⁴; vgl. auch RG. 106, 142). Mit der Entscheidung RG. 103, 314, die im wesentlichen auf den Vorschriften der MieterschutzV.D. beruht, steht der im vorstehenden entwickelte Rechtsstandpunkt nicht in Widerspruch.

(U. v. 12. Dez. 1924; III 52/24. — Celle.) [Sch.]

18. § 130 preuß. WassG. v. 7. April 1913. 1. Zulässigkeit des Rechtsweges über die Kosten vorgenommener Uferarbeiten. 2. Über der Verpflichtung zur Duldung von Stau- und Wasserzuleitungsanlagen ist die weitere Verpflichtung,

Zu 17. Bei der vom RG. in mehrfachen Entscheidungen behandelten Frage, ob den Verwaltungsbehörden die Befugnis zustehe, ihre Entscheidung betr. die Genehmigung der Rechtsgeschäfte über land- und forstwirtschaftliche Grundstücke nachträglich abzuändern, handelt es sich darum, einen Ausgleich zwischen den

die Ufer in ordnungsmäßigem Zustande zu unterhalten, keine auf dem Gute ruhende Real- last, sondern nur eine Nebenverpflichtung, deren rechtliche Natur sich nach der Hauptverpflichtung bestimmt, also Grunddienbarkeit ist. 3. Er- sichtigung bzw. Vollendung der Ersichtigung von dem Wasser- und Mühlenrecht angehörenden Rechten auch nach dem Inkrafttreten des BGB. nach den landesgesetzlichen Vorschriften in allen preuß. Rechtsgebieten. 4. Rechtsvermutung für das Be- stehen einer Verpflichtung gegen den, der etwas tut oder duldet, was ihm nachteilig ist, auch hinsichtlich der Ersichtigung von Grundgerechtig- keiten.]])

1. Der Revision ist darin beizustimmen, daß der Rechts- weg für den Klagenanspruch, auch soweit er auf die Verletzung der öffentlich-rechtlichen Verpflichtung des Bekl. zur Instand- haltung der Ufer gestützt ist, in vollem Umfange zulässig ist. Der § 130 WassG. bestimmt im ersten Abs. daß Streitigkeiten der Beteiligten darüber, wem von ihnen die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Unterhaltung eines Wasserlaufs oder seiner Ufer obliegt, im Verwaltungsstreit- verfahren entschieden werden. Der zweite Abs. lautet: „Ebenso ist über Ansprüche von Beteiligten auf Erstattung des Geleisteten gegen einen aus Gründen des öffentlichen Rechts zur Unterhaltung eines Wasserlaufs oder seiner Ufer Verpflichteten im Verwaltungsstreitverfahren zu entscheiden, ohne Rücksicht darauf, ob auf Anordnung der Wasserpolizei- behörde oder ohne eine solche geleistet worden ist.“ Es mag zugegeben werden, daß nach dem Wortlaut dieser Vorschrift Zweifel nach der Richtung bestehen könnten, ob dadurch für jede Geltendmachung eines Anspruchs auf Erstattung von Kosten, die zur Instandsetzung der Ufer eines Wasser- laufs aufgewendet worden sind, unterschiedslos der Rechts- weg hat ausgeschlossen werden sollen. Allein eine derartige weitgehende Bedeutung hinsichtlich des Ausschusses des Rechts- weges kann in Wahrheit der Vorschrift des § 130 Abs. 2 nicht beigemessen werden. Schon der Zusammenhang der Vor- schrift mit der vorausgegangenen Bestimmung des Abs. 1 spricht für die Annahme, daß wie im Abs. 1, so auch im Abs. 2 ein Streit der Beteiligten darüber, wem von ihnen die öffentlich-rechtliche Verpflichtung zur Unterhaltung des Wasserlaufs oder seiner Ufer obliegt, hat vorausgesetzt werden sollen, daß also Abs. 2 nur eine Anwendung des im Abs. 1 ausgesprochenen Grundsatzes auch auf den Fall ent- halten soll, daß die Unterhaltungspflicht von einem Teile bereits erfüllt worden ist und der Streit nicht lediglich in der Gestalt eines Feststellungsbegehrens hinsichtlich des Be- stehens oder des Umfangs der Unterhaltungspflicht, sondern in der Form eines Anspruchs auf Erstattung des von dem einen Streitteile zur Unterhaltung bereits Geleisteten in die Erscheinung tritt. Hier bildet den eigentlichen Kernpunkt des Streites die öffentlich-rechtliche Verpflichtung, und daraus rechtfertigt sich die Verweisung derartiger Streitigkeiten vor

die Verwaltungsgerichte. Wenn dagegen die Parteien dar- über einig sind, wem von ihnen die öffentlich-rechtliche Unter- haltungspflicht obliegt und nur Streit darüber besteht, ob infolge der Nichterfüllung dieser Verpflichtung durch den Pflichtigen selbst diesem eine schuldrechtliche Verbindlichkeit dem anderen Streitteile gegenüber erwachsen ist, so fehlt es an jedem inneren Grunde, der für die Geltendmachung dieses auf bürgerlich-rechtlichem Gebiet liegenden Anspruchs die Aus- schließung des Rechtswegs zu rechtfertigen vermöchte. Daß derartige Fälle nicht unter § 130 Abs. 2 WassG. haben fallen sollen, wird durch die Begründung zu § 119 des Entw. des Wassergesetzes bestätigt. Dort ist die dem § 130 des Ge- setzes entsprechende Bestimmung des § 119 des Entwurfs unter Hinweis auf § 66 Abs. 3 des Zuständigkeitsgesetzes v. 1. Aug. 1883 gerechtfertigt und bemerkt worden, daß der bestehende Rechtszustand aufrechterhalten werden solle. Der § 66 Abs. 3 des Zuständigkeitsgesetzes lautet: „Auch im übri- gen unterliegen Streitigkeiten der Beteiligten darüber, wem von ihnen die öffentlich-rechtliche Verbindlichkeit zur Räu- mung von Gräben und sonstigen Wasserläufen obliegt, der Entscheidung im Verwaltungsstreitverfahren.“ Voraussetzung für die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte ist nach dieser Bestimmung das Bestehen eines Streites über die öffentlich- rechtliche Räumungspflicht. Dementsprechend ist auch in der Rechtsprechung des OVerwG. (Entsch. 23, 130; 30, 305) anerkannt worden, daß für den Ersatzanspruch eines Dritten, der an Stelle des nach öffentlich-rechtlicher Vorschrift Unter- haltungspflichtigen auf eigene Kosten Arbeiten zur Erfüllung der Unterhaltungspflicht ausgeführt hat, wenn für ihn selbst eine öffentlich-rechtliche Leistungspflicht nicht in Frage kommt, die ordentlichen Gerichte zuständig sind, und daß das gleiche zu gelten hat für die Klage auf Ersatz des dem Kl. aus der unterbliebenen oder nicht gehörig bewirkten Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Pflicht des Bekl. entstandenen Schadens (vgl. auch RG. 27, 207). Hiernach ist die Zulässigkeit des Rechtswegs auch für den Teil der Klageforderung zu bejahen, der die Kosten für die Wiederherstellung der Ufer betrifft. Denn daß die Verpflichtung zur Ausführung dieser Arbeiten, soweit sie nach dem Wassergesetz im öffentlichen Interesse erforderlich waren, nicht dem Kl., sondern dem Bekl. als dem Ufereigentümer oblag, ist zwischen den Parteien nicht streitig. Der Streit der Parteien betrifft vielmehr ausschließlich die Frage, ob und inwieweit der Bekl. auf Grund privatrecht- licher Vorschriften zum Ersatz der Kosten der von dem Kl. ausgeführten Uferarbeiten verpflichtet ist. — 2. Den Nach- weis für die Behauptung des Kl., daß er als Eigentümer des Mühlengrundstücks gegenüber dem Rittersgute des Bekl. eine auf Unterhaltung der Ufer und der Wehrwange gerichtete Reallast ersehen hätten, sieht das BG. als nicht erbracht an. Es führt aus: Da die gewöhnliche Verjährung des § 596 I 9 WR. mit zehnjähriger Zeitdauer nicht in Betracht komme, sei gemäß § 649 I 9 WR. ein vierzigjähriger Rechtsbesitz mit wenigstens dreimaliger Rechtsausübung zur Ersichtigung erforderlich, und zwar habe die Ersichtigung, da das BGB. eine

Erfordernissen des Schutzes des land- und forstwirtschaftlichen Grund- besitzes und denen der Rechtssicherheit zu finden. Die Entschei- dung kann daher nur auf Grund wirtschaftlicher Erwägungen, nicht nach juristischer Konstruktion erfolgen. Hätte das RG. in dem im Text mitgeteilten Urteil den letzteren Weg beschritten, so hätte er zum entgegengesetzten Ergebnis gelangen müssen.

Der 5. ZS. hatte in mehreren Entscheidungen angenommen, daß Verfassung und Erteilung der Genehmigung unwiderruflich seien, diesen Grundsatz aber in RG. 106, 142 = JW. 1923, 752⁶ dahin eingeschränkt, daß er sich nur auf die schuldrechtlichen Geschäfte beziehe. Die vorliegende Entsch. des 3. ZS. teilt diese Auffassung, will aber in Anlehnung an seine ältere, auf anderen Rechtsgebieten entwickelte Praxis eine Ausnahme dann zulassen, wenn die tatsächlichen Grundlagen, auf denen der Bescheid beruht, sich nachträglich in wesentlichen Stücken als unrichtig erweisen. Das ist kein Widerspruch zum Grundsatz des 5. ZS., enthält vielmehr eine im Wesen der Sache begründete und daher zu billigen- den Fortentwicklung, durch die übrigens eine Annäherung an die Entsch. RG. 103, 314 hergestellt wird, welche die Widerruflichkeit der Ent- scheidungen der Mietseinigungsämter ausspricht.

Eine andere Frage ist, ob die Genehmigung und Verfassung der Auflassung unwiderruflich sind; sie ist bisher nur in Ansehung der Genehmigung entschieden worden. Die vorliegende Entscheidung erklärt die Genehmigung für unwiderruflich, wenn auf Grund derselben die Eintragung der Eigentumsänderung im Grundbuche bereits stattgefunden hat. Dem ist im Interesse der Rechtssicherheit beizustimmen. Der 5. ZS. (RG. 106, 142 = JW. 1923, 752⁶) hatte

den Widerruf der Genehmigung zu der erst noch zu tätigen den Auflassung zugelassen. Dies war in JW. a. a. O. Nr. 5 bekämpft worden, weil diese Auffassung die Rechtsunsicherheit, welche die W. über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grund- stücken ohnehin mit sich bringe, ohne Grund erheblich verstärke, überdies einen Anreiz zur Vertragsuntreue schaffe. Aus gleichen Gründen wird man den Widerruf dann für unwirksam halten müssen, wenn er in die Zeit zwischen Auflassung und Eigentumseintragung fällt. — Der Widerruf der Verfassung der Auflassungsgenehmi- gung wird m. E. stets zulässig sein, weil durch ihn die Ausführung des bereits genehmigten schuldrechtlichen Geschäfts ermöglicht, ein der Rechtssicherheit entgegenstehendes Hindernis beseitigt wird.

3R. Stillschweig., Berlin.

Zu 18. Die Entsch. setzt sich in Gegensatz zu der Rechtsprechung des Landeswasseramtes, welches in mehreren Beschlüssen, z. B. im Beschlusse v. 22. Juni 1920 (Entscheidungen des Landeswasseramtes Bd. I S. 163), annahm, daß die Ersichtigung von Wasserrechten beim Inkrafttreten des BGB. beendet sein müßte. Das RG. hat den rich- tigeren Standpunkt eingenommen und vor allem einen solchen, der den Erfordernissen der wasserrechtlichen Praxis entspricht. Gerade auf dem Gebiete des Wasserrechts spielt die Ersichtigung die größte Rolle und es bedeutet eine wesentliche Erleichterung, wenn die Ersichtigungs- frist, deren Nachweis verlangt wird, um mehr als 14 Jahre ab- gefürzt wird. Es ist anzunehmen, daß der Nachfolger des aufgehobenen preussischen Landeswasseramtes, nämlich der wasserrechtliche (5.) Senat des OVG. dem Standpunkt des RG. beizustimmen wird.

3R. Dr. Niemann, Breslau.

derartige Erwerbssart für Reallasten nicht kenne, bis zum 1. Jan. 1900 vollendet sein müssen. Nach diesem Zeitpunkt habe eine Erziehung auch auf Grund des Art. 65 GGVB. nicht mehr vollendet werden können, denn keine der preuß. landesrechtlichen Vorschriften über Erziehung und Reallasten gehöre dem Wasser- und Mühlenrecht an. Zum Nachweis einer bis zum 1. Jan. 1900 vollendeten Erziehung reiche das Beweisergebnis nicht aus, zumal die Parteien im Jahre 1871 in einem ähnlichen Falle einen Vergleich geschlossen hätten und sich danach anscheinend schon damals über die Rechtslage im unklaren befunden hätten. Wenn der Befl. der Unterhaltungspflicht an den Ufern und an der Wehrwange in den letzten Jahrzehnten vor dem 1. Jan. 1900 auch tatsächlich nachgekommen sein möchten, so genüge dies doch weder zeitlich noch inhaltlich, um eine dahingehende Reallast zugunsten des Kl. zu begründen. Die Revision bekämpft die Annahme des BG., daß die Erziehung bis zum 1. Jan. 1900 habe vollendet sein müssen. Die durch Art. 65 GGVB. aufrechterhaltenen landesgesetzlichen Vorschriften des Wasser- und Mühlenrechts seien nicht nur die eigentlichen wasserrechtlichen Bestimmungen, sondern auch diejenigen allgemeinen Vorschriften des Preuß. Rechtes, welche dem Wasserrecht angehörten, und gerade bei dem Wasserrecht spielten die Vorschriften über die Erziehung eine besonders große Rolle. Demnach sei eine Erziehung bis zum 1. Mai 1914, dem Tage des Inkrafttretens des Wassergesetzes, möglich gewesen. Nun sei bereits i. J. 1871, also länger als 40 Jahre vor dem 1. Mai 1914, eine Ausbesserung des Wehres auf Kosten des Gutes erfolgt, und wenn sich damals auch die Beteiligten in Vergleichswege geeinigt hätten, so sei diese Einigung doch offenbar auf Grund der Verpflichtung des Gutes zur Unterhaltung der Wehranlage geschehen. Denn andernfalls sei es unverständlich, warum das Gut sich überhaupt an der Unterhaltung des Wehres beteiligt haben sollte. Wenn die behauptete Verpflichtung des jeweiligen Eigentümers des Ritterguts R. zur Unterhaltung der Ufer und der Wehrwange als eine auf dem Gute ruhende Reallast aufzufassen wäre, so würde eine Erziehung derselben für den Eigentümer der Mühle aus dem Grunde nicht in Frage kommen können, weil nach dem Inkrafttreten des Ablösungsgesetzes v. 2. März 1850 Reallasten mit Ausnahme fester Geldrenten einem Grundstücke nicht mehr auferlegt werden konnten (§ 91 Abs. 2 Gef. v. 2. März 1850), und diese landesgesetzliche Beschränkung der Begründung von Reallasten nach Art. 115 GGVB. auch nach dem Inkrafttreten des BGB. bestehen geblieben ist. In Wahrheit würde es sich bei der von dem Eigentümer der Mühle dem Rittergut gegenüber in Anspruch genommenen Berechtigung jedoch nicht um eine selbständige Reallast, sondern um eine Erweiterung des Rechtes zur Haltung der Wehranlagen auf dem Gelände des Rittergutes handeln. Die Hauptverpflichtung des Gutseigentümers bestand darin, die Wehranlagen und das Bestehen des Mühlgrabens zwecks Zuführung des erforderlichen Wassers zu der Mühle des Kl. zu dulden. Die daneben etwa begründete Verpflichtung des Gutseigentümers, die Ufer des Mühlgrabens und der Raßbach nebst der Wehrwange in einem den Erfordernissen des Mühlbetriebs entsprechenden, ordnungsmäßigen Zustande zu unterhalten, würde, da sie nur hin und wieder zu erfüllen und nur für die Dauer des Bestehens und der Benutzung der Wehranlagen für den Mühlenbetrieb zu leisten war, gegenüber der Verpflichtung, die Stau- und Wasserzuleitungsanlagen zu dulden, als eine Nebenverpflichtung erscheinen, die mit jener Hauptverpflichtung zusammen ein einheitliches Ganzes bildet. Bestimmung für die rechtliche Natur einer derartigen Belastung war aber nach den Vorschriften des preuß. WR. der Inhalt der Hauptverpflichtung (RG. 11, 316; 60, 90; 79, 375¹⁾; vgl. D. Trib., RG. 68, 122), und diese besteht hier darin, daß der Eigentümer des Ritterguts auf seinem Grundstück eine Stauanlage dulden muß. Diese Verpflichtung stellt sich ihrem Inhalt nach als eine Grundgerechtigkeit dar. Daß zum Inhalt dieser Grundgerechtigkeit auch die Verpflichtung des Eigentümers des dienenden Grundstücks gehören konnte, sein Grundstück und eine darauf befindliche Anlage in einem zur Ausübung der Gerechtigkeit geeigneten Zustande zu erhalten, war im § 35 I 22 WR. ausdrücklich anerkannt, und auch nach § 1021 BGB. kann die Unterhaltung einer auf dem belasteten Grundstück stehenden Anlage mit zum In-

halt der Grunddienbarkeit gemacht werden dergestalt, daß sich diese Unterhaltungspflicht nach den Vorschriften über Reallasten näher bestimmt. Wäre aber hiernach die vertragliche Begründung einer Grunddienbarkeit mit einer Unterhaltungspflicht des verpflichteten Grundstückseigentümers hinsichtlich der auf seinem Grundstück stehenden Anlagen auch noch nach dem Inkrafttreten des Gesetzes v. 2. März 1850 statthaft gewesen, so kann auch die Zulässigkeit der Begründung einer derartigen Verpflichtung im Wege der Erziehung nicht in Zweifel gezogen worden (RG. 79, 375¹⁾). Es handelt sich dabei eben nicht um die Begründung einer Reallast im Sinne des genannten Gesetzes, sondern um die Erweiterung des Inhalts der bestehenden Grunddienbarkeit, auf die das Gesetz v. 2. März 1850 nach ausdrücklicher Vorschrift des § 7, abgesehen von den hier nicht in Betracht kommenden Ausnahmen des dritten Abschnitts, keine Anwendung findet. Besteht hiernach kein grundsätzliches Bedenken gegen die Möglichkeit einer Erziehung der vom Kl. in Anspruch genommenen Berechtigung, so sind die Ausführungen des BG. nicht geeignet, die Verneinung des auf Erziehung gestützten Klageanspruchs zu rechtfertigen. Nach Art. 189 GGVB. erfolgt die Begründung eines Rechts an einem fremden Grundstück auch nach dem Inkrafttreten des BGB. nach den bisherigen Gesetzen, bis das Grundbuch als angelegt anzusehen ist, und gilt das gleiche von der Änderung des Inhalts der Rechte. Für den Bezirk des OLG. Breslau ist nach Art. 3 der VO. betr. das Grundbuchwesen v. 13. Nov. 1899 das Grundbuch mit dem Inkrafttreten des BGB. als angelegt anzusehen. Da das BGB. einen Rechtsübergang an Grundstücken im Wege der Erziehung, abgesehen von dem nicht in Betracht kommenden Falle einer Tabularerziehung gemäß § 900 BGB., nicht kennt, würde demnach, soweit lediglich die Vorschrift des Art. 189 GGVB. zur Anwendung zu kommen hätte, nach dem 1. Jan. 1900 eine Vollendung der Erziehung des mit der Klage behaupteten Rechts des Eigentümers des Mühlgrundstücks gegenüber dem Rittergut R. nicht mehr möglich gewesen sein. Es fragt sich aber, ob die Anwendbarkeit des Art. 189 GGVB. im vorliegenden Falle nicht durch die Vorschrift des Art. 65 GGVB. ausgeschlossen wird, wonach die landesgesetzlichen Vorschriften, welche dem Wasserrecht angehören, mit Einschluß des Mühlenrechts, durch das Inkrafttreten des BGB. unberührt geblieben sind. In den Motiven zum GGVB. ist über das Verhältnis des BGB. zu den Landesgesetzen folgendes bemerkt worden (S. 148/49): „Ist dem Landesrechte generell eine Materie zugewiesen, so werden durch den Vorbehalt alle Normen getroffen, welche die Regelung der Materie zum Gegenstande haben. . . . An sich sind auch in Ansehung der allgemeinen Vorschriften des BGB. auf dem vorbehaltenen Gebiete Abweichungen statthaft; es steht nicht entgegen, daß die Landesgesetzgebung Sonderbestimmungen trifft über die Formerfordernisse eines Rechtsgeschäfts, über die Statthastigkeit oder Unstatthastigkeit von Bedingungen oder Zeitbestimmungen, über die Verjährung, über die Wirksamkeit des rechtskräftigen Urteils gegen Dritte, über das Grundbuchrecht usw. Ebenso schließt die Beseitigung der unvorstelllichen Verjährung und der Wiedereinsetzung durch das BGB. nicht aus, daß landesgesetzliche Vorschriften über diese Institute für eine vorbehaltene Materie getroffen werden können bzw. bereits getroffene derartige Vorschriften ihre Kraft behalten. In Kraft bleiben nicht minder diejenigen bestehenden Vorschriften, welche zwar inhaltlich von bisherigen gemeinen Privatrechte nicht abweichen, nach der Ansicht des betr. Gesetzes aber nicht lediglich die Bedeutung einer erläuternden Wiederholung des jus commune haben, sondern einen Bestandteil des Spezialrechtes bilden sollen.“ Hier ist ausdrücklich anerkannt, daß auf den der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Rechtsgebieten auch Vorschriften über Verjährung und über das Grundbuchrecht getroffen werden können, welche von der im BGB. gegebenen Regelung dieser Institute abweichen. Ist der Landesgesetzgebung eine besondere Materie vorbehalten, so kann deren Regelung grundsätzlich in allen Beziehungen selbständig geschehen. Eine Schranke findet diese Befugnis nur, soweit reichsgesetzlich eine positive Vorschrift entgegensteht. Danach muß es an sich als zulässig angesehen werden, daß landesgesetzlich auf dem Gebiete des Wasser- und Mühlenrechts auch nach dem Inkrafttreten des BGB. die Begründung von Rechten mit einem nach den Vorschriften des BGB. zulässigen Inhalt im Wege der Erziehung gestattet werden kann. Demgemäß sind nach Art. 3

¹⁾ JW. 1912, 923²⁴.

EGWB. auch die zur Zeit des Inkrafttretens des BGB. bestehenden wasser- und mühlenrechtlichen Vorschriften, nach denen ein Rechtserwerb durch Ersizung zulässig war, in Kraft geblieben. Die gesetzlichen Bestimmungen des preuß. Rechts über das Wasser- und Mühlenrecht enthielten im allgemeinen keine besonderen Vorschriften über einen Rechtserwerb durch Ersizung, ließen denselben aber zu, wie sich aus den Vorschriften dieser Gesetze über die Anerkennung der auf Grund spezieller Rechtstitel begründeten Rechtsverhältnisse der Beteiligten ergibt (vgl. z. B. §§ 1, 7 des Gef. über die Benutzung der Privatflüsse v. 28. Febr. 1843). Nur der Code civil, dessen wasserrechtliche Vorschriften auch nach dem Inkrafttreten des Gesetzes v. 28. Febr. 1843 für die zum Bezirk des Appellationsgerichtshofes zu Köln gehörenden Landesteile in Geltung geblieben sind (vgl. Einl. des Gesetzes vom 28. Febr. 1843) enthielt besondere Bestimmungen über die Ersizung von Rechten auf dem Gebiete des Wasserrechts (vgl. II Tit. 4 Art. 641 bis 643). In den übrigen Landesteilen waren daher für die Zulässigkeit und die Erfordernisse eines Rechtserwerbs auf wasserrechtlichem Gebiet die Vorschriften der allgemeinen Landesgesetze über die Ersizung maßgebend, also für die landrechtlichen Teile des Staates die Vorschriften des neunten Abschnitts Teil I Titel 9 des WR., die von der Verjährung im allgemeinen handeln, sowie die einschlägigen Bestimmungen des 22. Titels Teil I über Gerechtigkeiten der Grundstücke gegeneinander, in den gemeinrechtlichen Gebieteilen die Vorschriften des gemeinen Rechts, von denen namentlich die Vorschriften über die unvordenkliche Verjährung auf dem Gebiete des Wasserrechts eine große Rolle spielten. Wenn diese Vorschriften der allgemeinen Landesgesetze auch mit dem Inkrafttreten des BGB. als aufgehoben anzusehen waren, so konnten sie doch auf Grund der für die Landesgesetzgebung gemachten Vorbehalte für die darunter fallenden Materien aufrecht erhalten werden. Das ist durch Art. 89 preuß. EGWB. geschehen. In diesem Artikel ist bestimmt, inwieweit die Vorschriften der allgemeinen preuß. Landesgesetze mit dem Inkrafttreten des BGB. aufgehoben werden. Dort sind von der Aufhebung ausgenommen worden von dem Rheinischen Gesetzbuch die Art. 640 bis 643 als wasserrechtliche Vorschriften, von dem neunten Titel des ersten Teils WR. eine Anzahl besonders aufgezählter Bestimmungen, unter denen von den Vorschriften des die Verjährung behandelnden neunten Abschnitts nur die öffentlich-rechtlichen Ansprüche betreffenden §§ 655 bis 659 genannt werden, jedoch ferner diejenigen sonstigen Vorschriften des neunten Abschnitts, soweit sie auf Grund der im EGWB. gemachten Vorbehalte in Kraft bleiben. In Ansehung des gemeinen Rechts sind lediglich die Vorschriften über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und über die Privatpfändung aufgehoben worden. Dazu ist in der Begründung zu Art. 89 EG. (Materialien, Heymanns Verlag, S. 292) bemerkt worden: „In betreff des gemeinen Rechts kann weder die Aufhebung im ganzen, noch die Außerkräftsetzung bestimmter Teile der bisherigen Rechtsquellen in Frage kommen. Vielmehr muß die Beseitigung der durch Vorbehalte des EG. gedeckten Bestimmungen des gemeinen Rechts einer künftigen Neuregelung der betreffenden Rechtsgebiete überlassen werden. Die allgemeinen Grundsätze des gemeinen Rechts werden ohne weiteres nach Maßgabe des Art. 4 EGWB. durch die entsprechenden allgemeinen Vorschriften des BGB. ersetzt. Wo letzteres eine Einrichtung des bisherigen Rechts, wie die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und die unvordenkliche Verjährung, nicht übernommen hat, schließt dies an sich nicht aus, daß die bezüglichen Vorschriften des geltenden Rechts für ein der Landesgesetzgebung vorbehaltenes Gebiet ihre Kraft behalten (Mot. z. EG. S. 149). Hinsichtlich der unvordenklichen Verjährung muß es hierbei auch verbleiben, da sie für einige Sonderrechtsgebiete, namentlich das Wasserrecht und das Fischereirecht, noch von erheblicher praktischer Bedeutung ist.“ Hieraus ergibt sich mit völliger Klarheit, daß die Aufrechterhaltung der gemeinrechtlichen unvordenklichen Verjährung gerade im Hinblick auf ihre Bedeutung auf dem Gebiete des Wasserrechts erfolgt ist, daß also ihre Vorschriften auf diesem Gebiet auch nach dem 1. Jan. 1900 haben in Geltung bleiben sollen. Sind aber für die rheinisch-rechtlichen und gemeinrechtlichen Staatsteile die Vorschriften über die Ersizung auf dem Gebiete des Wasserrechts aufrecht erhalten worden, so muß es mangels eines ersichtlichen inneren Grundes als ausgeschlossen angesehen werden, daß in dieser

Beziehung für die dem Herrschaftsgebiet des WR. unterliegenden Teile etwas anderes beabsichtigt worden ist. Die Aufrechterhaltung „der sonstigen Vorschriften des neunten Abschnitts I 9 WR., soweit sie auf Grund der im EGWB. gemachten Vorbehalte in Kraft bleiben“, kann daher nur dahin verstanden werden, daß diese Vorschriften, soweit sie nicht gemäß Art. 4 EGWB. durch entsprechende Vorschriften des BGB. ersetzt werden, jedenfalls auf dem Gebiete des der Landesgesetzgebung vorbehaltenen Wasser- und Mühlenrechts in Kraft bleiben sollen. Danach ist, entgegen der Ansicht des BG., bei dem Mangel entsprechender Vorschriften des BGB., die Fortgeltung der die Ersizung betreffenden Bestimmungen I 9 WR. und insbesondere des hier in Betracht kommenden § 649 I 9 auf wasserrechtlichem Gebiet auch für die Zeit nach dem 1. Jan. 1900 zu bejahen. Daß mit der Fortgeltung dieser landrechtlichen Bestimmungen auch bei dem Erlaß des Wassergesetzes v. 7. April 1913 gerechnet worden ist, erhellt aus der Vorschrift des § 399 Abs. 2 WassG., durch welche der neunte Abschnitt I 9 WR., soweit er noch für das Wasserrecht gilt, für aufgehoben erklärt wird. Wären diese Vorschriften auch auf dem Gebiete des Wasserrechts mit dem 1. Jan. 1900 als aufgehoben angesehen worden, so hätte es einer besonderen Bestimmung über deren Aufhebung in dem Wassergesetz nicht mehr bedurft. Andererseits sind die auf besonderem Titel beruhenden, bei dem Inkrafttreten des Wassergesetzes bestehenden Rechte an einem Wasserlauf mit dem bisherigen Inhalt durch die §§ 379, 382 WassG. aufrechterhalten worden. Demgemäß war eine Ersizung des der Klage zugrunde gelegten Rechtes bis zum 30. April 1914, mit dessen Ablauf das Wassergesetz in Kraft getreten ist (W.D. v. 13. April 1914 [GS. 64]), zulässig und ist ein bis dahin erlassenes Recht bestehen geblieben. Die Ausübung des BG., daß das Beweisergebnis in zeitlicher Beziehung zum Nachweise einer Ersizung, die erst im Jahre 1871 begonnen habe, nicht ausreiche, beruht daher auf Rechtsirrtum. Das BG. hat aber das Beweisergebnis auch für nicht geeignet angesehen, den Nachweis zu erbringen, daß der Bekl. die von ihm etwa ausgeführten Ausbesserungen am Ufer und an der Wehrwange in Anerkennung einer ihm obliegenden Verpflichtung vorgenommen. Auch insoweit kann die Begründung des BG. zur Verneinung eines Rechtserwerbs der Kl. nicht genügen. Das behauptete Recht, die Instandhaltung des Ufers und der Wehrwange zu verlangen, ist ein affirmatives Recht i. S. des § 80 I 7 WR., dessen Besitz dadurch erworben wird, daß ein anderer eine Handlung, die als eine fort-dauernde Schuldigkeit von ihm gefordert wird, wirklich leistet. Nur dann entsteht aus der Erfüllung der geforderten Leistung kein Besitzrecht, wenn erhellt, daß der andere die Leistung nicht auf Grund einer Verpflichtung, sondern nur aus Gefälligkeit vorgenommen hat. Die Vermutung streitet jedoch in derartigen Fällen für das Bestehen einer Verpflichtung (§§ 106–108 I, 7 WR.). Allerdings bestimmt § 14 I, 22 WR., daß bei dem Erwerb einer Grundgerechtigkeit durch Verjährung besonders nachgewiesen sein müsse, daß der Besitzer des berechtigten Grundstücks die streitige Befugnis als ein wirkliches Recht und nicht vermöge einer bloßen Vergünstigung in Besitz genommen und durch rechtsverjährte Zeit ununterbrochen ausgeübt habe. Dabei ist ausdrücklich auf die Vorschriften des 7. Titels §§ 81–85, 93–95, 127, 96 bis 108 Bezug genommen. Der hieraus entstandene Streit, ob der § 14 I, 22 eine besondere Vorschrift für die Ersizung für Grundgerechtigkeiten habe aufstellen wollen oder nur eine Anwendung der angezogenen allgemeinen Bestimmungen enthalte, ist von der Rechtsprechung in dem zweiten Sinne, d. h. dahin entschieden worden, daß keine Abweichung von den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen über den Besitz und die Verjährung von Rechten beabsichtigt sei. (Brennbeschl. des D. Trib. 4, 169; Gruch. 24, 896). Darnach verbleibt es auch hier bei der im § 107 I, 7 WR. aufgestellten Regel, daß derjenige, der etwas tut oder sich gefallen läßt, was ihm nachteilig ist oder zur Einschränkung seiner Rechte gereicht, die Vermutung wider sich hat, daß bei einer solchen Handlung oder Duldung die Meinung einer vorhergehenden Verpflichtung zugrunde liege. Wenn also der Eigentümer der Mühle im Jahre 1871 die Verpflichtung des Gutseigentümers zur Unterhaltung der Ufer und der Wehrwange behauptet und deren Erfüllung gefordert und der Gutseigentümer, wie das BG. unterstellt, in den folgenden Jahrzehnten diesem Verlangen tatsächlich nachgekommen ist,

so würde dieser Sachverhalt an sich genügend sein, gemäß §§ 80, 106—108 I, 7 WR. einen zur Erfüllung geeigneten Rechtsbefiz des Eigentümers der Mühle darzutun, sofern nicht besondere, die Vermutung des § 107 I, 7 beseitigende Umstände nachgewiesen werden (§ 108 a. a. D.).

(U. v. 18. Okt. 1924; V 912/23. — Breslau.) [Sch.]

19. §§ 1, 5 Preuß FischVD., §§ 553, 581 BGB. Ein Verstoß gegen die Preuß FischVD. v. 29. März 1917 braucht noch keine Verletzung der Rechte des Fischereiverpächters zu sein.†)

Das BG. hat festgestellt, daß der Vekl. ungeachtet bereits im Jahre 1919 und auch später nach stattgehabter Abmahnungen mit Netzen gefischt hat, welche die nach § 1 der Preuß FischVD. v. 29. März 1917 unternahmigen Fische nicht durchließen, und daß er dadurch den § 10 des Pachtvertrags verletzt hat. Diese Feststellungen, auch soweit sie die Auslegung des genannten § 10 betreffen, sind wesentlich tatsächlicher Natur und lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Nun hat aber die Kündigung eines Pachtvertrags nach §§ 553, 581 BGB. außer der Fortsetzung vertragswidriger Nutzung des Pachtgegenstandes ungeachtet einer Abmahnung des Verpächters zur weiteren Voraussetzung, daß durch diese vertragswidrige Nutzung die Rechte des Verpächters in erheblichem Maße verletzt worden sind. In dieser Hinsicht hat das BG. eine Feststellung nicht getroffen. Die Sachverständigen hatten übereinstimmend sich dahin gutachtlich geäußert, daß unter Umständen ein Abfang auch der unternahmigen Fische für den Fischbestand vorteilhaft sein kann, wenn nämlich bei allzu großer Vermehrung einer Fischart der Überzahl der Fische die Nahrung mangelt, und M. hat begutachtet, daß die Somminer Seen der Masse der vorhandenen Blöße nicht die nötige Nahrung bieten, was er daraus schließt, daß die Fische auffallend im Wachstum zurückgeblieben sind. Diesen gutachtlichen Äußerungen glaubt das BG. keine Bedeutung beimessen zu sollen, denn einmal sei zu einer solchen Abweichung von den behördlichen Regeln nach § 5 (soll heißen § 6) der Fischereiordeung die Genehmigung des Regierungspräsidenten erforderlich, und ferner habe der Vekl. den durch den Pachtvertrag für ihn maßgeblichen Ansichten der Verpächter Rechnung tragen müssen, die auf dem der Meinung des Fischmeisters M. entgegengegesetzten Standpunkte der Zucht-schonung standen. Die Revisionsbeantwortung sucht zwar diesen Standpunkt des Vorberrichters zu verteidigen, indem sie ausführt, daß die in § 10 des Vertrags zum Ausdruck gekommene Ansicht der Verpächter maßgebend sei, und daß danach gemäß den vom BG. getroffenen Feststellungen der § 10 des Vertrags in erheblichem Maße verletzt erscheine. Diese Auffassung kann aber nicht gebilligt werden. Der Sinn und Zweck des § 553 BGB. ist der, dem Vermieter oder Verpächter einen wirksamen Schutz dagegen zu gewähren, daß durch fortgesetzt vertragswidrigen Gebrauch oder Nutzung des Miet- oder Pachtgegenstandes seine Vermieter- oder Ver-

pächterrechte nicht in erheblichem Maße gefährdet werden. Ist aber nach den gutachtlichen Befundungen der Sachverständigen das Abfang unternahmiger Fische für die Erhaltung eines ordentlichen Fischbestandes in den Somminer Seen nicht nur nicht schädlich, sondern sogar nützlich gewesen, so kann von einer erheblichen Verletzung der vertragsmäßigen Rechte der Verpächter durch die an sich vertragswidrige Nutzung keine Rede sein. Daß öffentlich-rechtlich der Abfang unternahmiger Fische an die Genehmigung des Regierungspräsidenten gebunden ist, ist für die privatrechtlichen Beziehungen der Parteien ohne Belang.

(U. v. 16. Dez. 1924; 185/24 VI. — Stettin.) [Ru.]

20. Die Observanz schafft materielles Recht und kann als solches nur durch Gesetz, RechtsVD. oder Gewohnheit außer Kraft gesetzt werden. Für ihre Entstehung ist das Bewußtsein, für die Frage, ob sie durch Nichtausübung erloschen ist, vornehmlich das äußerlich erkennbare Verhalten der Beteiligten maßgebend.†)

Das BG. ist nach eingehender Beweiserhebung zu der Überzeugung gelangt, daß sich in W. vor dem Jahre 1882 eine Observanz gebildet hat, wonach die Pflicht zum Bestreuen der Wege bei Glatteis den Mietern oder Eigentümern der an den Weg anstoßenden Grundstücke obliegt. Diese Feststellung gehört dem Gebiete des örtlichen Gewohnheitsrechts an, das der nachprüfenden Tätigkeit des Revisionsgerichts verschlossen ist. Verfahrensrechtliche Angriffe sind von der Revision nicht erhoben worden (§§ 549, 562 ZPO., § 6 GO.; RG. 93, 127 oben; RG. 100, 274 Abs. 2). Den Begriff der Observanz hat das BG. im Anschluß an RG. 102, 12 zutreffend ausgelegt. Nun ist allerdings am 1. April 1882 von der Polizeiverwaltung in W. eine Straßenpolizeiordnung erlassen worden, die in § 40 das Bestreuen der Bürgersteige bei anhaltender Kälte anordnet, und in Abs. 2 bestimmt, daß die Verpflichtung zum Streuen den Bewohnern der unteren Etage der angrenzenden Häuser, und bei noch unbebauten Grundstücken, die an die Straße grenzen, den Eigentümern, Mietern oder Nutznießern, und zwar in der Ausdehnung obliegt, wie die Häuser oder Grundstücke an die Straße grenzen. Darauf Bezug nehmend meint die Revision, daß durch diese VD. die bisherige Observanz aufgehoben worden sei, und daß letztere, zumal von nun an nicht mehr auf Grund der Observanz, sondern ausschließlich mit Rücksicht auf die neue Polizeiverordnung gestreut worden sei, bei der am 1. Juli 1914 erfolgten Aufhebung der Polizeiverordnung nicht von selbst habe wieder in Kraft treten können. Vielmehr sei von diesem Zeitpunkt ab mangels eines in § 3 Abs. 1 des Gesetzes zugelassenen Ausnahmefalles der § 1 Abs. 1 Satz 1 des preuß. Gef. v. 1. Juli 1912 über die Reinigung öffentlicher Wege (GS. 187) maßgebend, wonach die Streupflicht nicht auf dem angrenzenden Mieter oder Eigentümer, sondern auf der Gemeinde laste. Diese Ausführungen gehen fehl. Die Observanz

Zu 19. Die Entsch. betrifft einen Grenzfall, bei dem es schwierig ist, die Interessen des Verpächters und des Pächters gegeneinander abzuwägen. Die Landes-Polizei-VD. v. 29. März 1917 (Fischereiordeung) bestimmt in § 1 die Mindestmaße der Fische, welche gefangen werden dürfen. Gegen diese Bestimmung und gleichzeitig gegen § 10 des Pachtvertrages hat der Pächter verstoßen. Das RG. hält dennoch die Voraussetzungen der §§ 581, 553 BGB. damit nicht ohne weiteres für gegeben.

Es hält vielmehr eine erhebliche Verletzung der Rechte des Verpächters nur dann für vorliegend, wenn der Abfang der unternahmigen Fische für den Fischbestand nachteilig war, und verneint sie unbedingt, wenn der Abfang für den Fischbestand nützlich gewesen ist.

Dabei scheint aber der Gesichtspunkt ganz außer acht gelassen zu sein, daß der Pächter durch seine Handlungsweise nicht nur gegen den Wortlaut des Pachtvertrages und eine öffentlich-rechtliche Bestimmung schlechthin, sondern auch gegen ein Strafgesetz verstoßen hat.

Nach § 106 Abs. 1 Nr. 1 können durch PolizeiVD. Bestimmungen über das Mindestmaß der Fische getroffen werden. Diese Regelung ist durch die Fischereiordeung erfolgt. § 128 Abs. 1 FischG. stellt Verstöße dagegen unter Strafe und droht in Abs. 2 sogar die Einziehung der mitgeführten Fanggeräte an. Gegen die Gültigkeit der Fischereiordeung können Bedenken nicht erhoben werden. Bekanntlich hat aber der Richter bei der Anwendung einer PolizeiVD. allein oder in Verbindung mit einer anderen strafrechtlichen Bestimmung nur die Rechtmäßigkeit, nicht jedoch die Zweckmäßigkeit der PolizeiVD. zu prüfen. Der Pächter hat also in vorliegendem Falle wiederholt

gegen ein Strafgesetz verstoßen und sich dabei der Gefahr ausgesetzt, daß seine Fanggeräte beschlagnahmt wurden.

Da der Verpächter nicht nur ein Interesse an der Erhaltung des Fischbestandes, sondern auch an der Zahlungsfähigkeit des Pächters hat, wird man eine erhebliche Verletzung der Rechte des Verpächters darin finden müssen, daß der Pächter sich wiederholt der Gefahr aussetzt, Geld- oder Haftstrafen zu erdulden und sein Fanggerät zu verlieren. RA. Max Herrmann, Berlin.

Zu 20. Die Entsch. geht im Einklang mit früheren Urteilen (vgl. insbes. RG. 76, 146 = ZW. 1919, 603; ZW. 1911, 556) davon aus, daß durch eine PolizeiVD. — wenigstens soweit die vom BG. zur Straßenreinigungspflicht schlechthin in Gegensatz gebrachte Streupflicht in Betracht kommt — neues Recht, insbesondere neue Pflichten geschaffen werden können. Nach der vom preuß. OBG. vertretenen, vom BG. in obiger Entsch. gar nicht berührten Ansicht wäre ein Eingehen auf die an sich zutreffend entschiedene Frage nach der Aufhebung der Observanz durch die PolizeiVD. überhaupt nicht erforderlich gewesen. Das OBG., das die Streupflicht nur als ein Teil der Straßenreinigungspflicht schlechthin erachtet, nimmt bekanntlich in ständiger Rechtspredung (vgl. bes. OBG. 64, 450 ff.) an, daß sich durch PolizeiVD. keine neuen Pflichten begründen lassen, daher auch eine Streupflicht den Anliegern nicht neu auferlegt werden könne. Polizeiverordnungen setzen eben vielmehr das Bestehen einer öffentlich-rechtlichen Pflicht schon voraus und regeln nur bestehendes Recht näher, wie die hier einschlägige PolizeiVD. die Streupflicht nach Art und Maß (vgl. jetzt auch Brauchitsch, Verwaltungsgeetze, 20. Aufl., 1925, Bd. 2 S. 577). Prof. Dr. Reumier, Greifswald.

schaft materiell Recht (RG. 87, 162 Zeile 15 ff. 1). Sie kann außer Kraft gesetzt werden durch Gesetz oder RechtsVd., wenn dort ihre Aufhebung ausdrücklich angeordnet oder eine mit ihrem Fortbestehen nicht vereinbare Vorschrift erlassen wird, oder durch Gewohnheit. Keine dieser Voraussetzungen ist hier gegeben. Die erwähnte PolizeiVd. enthält nach der maßgebenden Auffassung des BG. keine auf die Observanz bezügliche Aufhebungsvorschrift, und stimmt, soweit sie die Streupflicht regelt, mit dem Inhalt der Observanz überein. Aber auch in der Form der Ausübung ist nach dem 1. April 1882 keine erkennbare Änderung eingetreten; denn nach wie vor haben die Anlieger gestreut. Auch der Kl. scheint das nicht anders gewußt zu haben, sonst hätte er kaum im Vorprozeß den angrenzenden Hausbesitzer K. verklagt. Die Behauptung der Revision, daß den Anliegern seit dem Inkrafttreten der PolizeiVd. das Bewußtsein gefehlt habe, daß sie ihrer Streupflicht nicht bloß auf Grund dieser neuen Vd., sondern auch noch wie bisher auf Grund der alten Observanz nachkommen, ist in den früheren Instanzen nicht aufgestellt worden und daher in diesem Rechtszuge nicht beachtlich. Im übrigen kommt im Gegensatz zur Entstehung der Observanz für die Frage, ob sie durch Nichtausübung außer Kraft getreten ist, in erster Linie nicht das Bewußtsein der angrenzenden Grundstücksbesitzer, sondern ihr äußerlich erkennbares Verhalten in Betracht, das hier nach wie vor der Erlaßung der PolizeiVd. das gleiche war. Daß Ges. oder RechtsVd. gleichen Inhalts neben einander bestehen können, ist nicht zu bezweifeln. Durch das preuß. Wegereinigungs-gesetz (§ 1) sind die in der PolizeiVd. enthaltenen Streuvorschriften aufgehoben worden, während die Observanz bestehen blieb. Die Ursachen der am 1. Juli 1914 erfolgten Aufhebung der ganzen PolizeiVd. sind im vorigen Rechtszuge erörtert worden, ohne daß der Kl. behauptet hätte, daß bei dieser Aufhebung die Beseitigung der alten Observanz oder eine Änderung der Streupflichtregelung beabsichtigt oder gar zum Ausdruck gebracht worden sei.

(U. v. 8. Nov. 1924; 872/23 IV. — Hamm.) [Sa.]

II. Strafsachen.

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

1. [Die Gemeinderäte in Thüringen sind Behörden im Sinne des § 114 StGB.] †

Nach RGSt. 40, 161 fallen unter den Begriff der Behörde i. S. des § 114 StGB. auch dauernde Organe von Gemeinwesen, welche in Unterordnung unter den Staat und in gliedmäßiger Verbindung mit ihm und seiner Verfassung dazu bestimmt sind, mit der Verwaltung ihrer eigenen Angelegenheiten zugleich mittelbar staatlichen Verwaltungszwecken zu dienen. Diese Begriffsbestimmung trifft auch auf die Gemeinderäte im Land Thüringen zu, deren rechtliche Stellung durch die Gemeinde- und Kreisordnung v. 20. Juli 1922 (GS. f. Thür. S. 305) geregelt ist. Die Gemeinderäte sind dauernde Organe der Gemeinden, da ihr Bestand von dem Wechsel der Mitglieder unabhängig ist. Sie sind dem Staat untergeordnet, wie aus dem Aufsichtsrecht und Einspruchsrecht des Staates sich ergibt (§§ 110, 111, 116). Als Vertreter

1) JW. 1915, 1368 15.

Zu 1. Die Angekl. sind verurteilt, weil sie den Gemeinderat von Zella-Mehlis zur nochmaligen Beschlußfassung über einen bereits abgelehnten Antrag des Gewerkschaftskartells und zur nachträglichen Annahme dieses Antrages genötigt haben. Sie haben die bürgerlichen Gemeinderatsmitglieder nach der ersten Abstimmung durch Gewalt verhindert, den Sitzungssaal zu verlassen, und sie mit Gewalttätigkeiten und sogar mit Tötung bedroht, so daß sie nur unter dem Druck dieser Verhältnisse, nicht aus sachlichen Gründen, den bereits abgelehnten Antrag nachträglich annahmen. Die Annahme, daß die Gemeinderäte nach Thüringer öffentlichem Recht zu den Behörden i. S. des § 114 StGB. gehören, ist rechtlich einwandfrei.

RA. Dr. Bödel, Jena.

Zu 2. Der Begriff „Versammlung“ ist in verschiedenen Gesetzen und Verordnungen gebraucht; außer im Sozialistengesetz namentlich im Vereinsgesetz, aber auch im RStGB., im MilStGB. 101, im alten ReichsmilitärG. § 49 Abs. II, im WehrG. § 36 Abs. 2 u. ff. Es kann davon ausgegangen werden, daß der Begriff in den verschiedenen gesetzlichen Bestimmungen derselbe ist. — Die bisherige Rechtsprechung stimmt darin überein, daß eine „Versammlung“ eine Leitung nicht voraussetzt; im übrigen wird der Begriff teils enger, teils weiter gefaßt, ohne daß die Verschiedenheit erkannt wird. Zu

der Gemeinden (§ 35 Abs. 1) sind sie — ebenso wie die Gemeinden — als Glieder in den allgemeinen Organismus des Staates und der Staatsbehörden eingefügt (RGSt. 18, 250). Auch die Selbstverwaltung der Gemeinden, die gemäß § 35 Abs. 2 zu den Aufgaben des Gemeinderats gehört, dient mittelbar staatlichen Zwecken. Daher kann die Kommalkammer „aus Gründen des öffentlichen Wohls“ auch in Selbstverwaltungsangelegenheiten Einspruch gegen Beschlüsse des Gemeinderats erheben (§ 116). Die thüringischen Gemeinderäte sind hiernach ebenso mittelbare Staatsorgane, wie die Gemeindebeamten im ganzen Reich mittelbare Staatsbeamte sind (vgl. RGSt. 1, 154; 3, 420; 6, 434; 8, 29; 21, 398 [399]; 29, 230 [233]). Für das Gebiet des bairischen Landesrechts hat das RG. bereits ausdrücklich ausgesprochen, daß die Gemeinderäte zu den Behörden gehören (RGPr. 1, 770), ebenso für das Gebiet des hessischen Rechts (RG. I 962/20 v. 17. Jan. 1921).

(1. Sen. v. 9. Dez. 1924, 1 D 886/24.) [A.]

2. [Grenzziehung zwischen „Ansammlung“ und „Versammlung“.] †

Den Revisionen ist zuzugeben, daß nicht jede „Ansammlung“ zugleich eine „Versammlung“ darstellt. Zum Begriff der Ansammlung genügt der äußere Tatbestand, daß Menschen sich in größerer Zahl an demselben Ort einsinden. Zu einer Versammlung ist dagegen eine Zusammenkunft zu einem gemeinsamen Zweck erforderlich, zu dessen Erreichung die Anwesenden sich nicht nur räumlich zusammensindenden, sondern sich auch innerlich untereinander zusammenschließen und von anderen absondern. In ähnlicher Weise hat schon bisher die Rechtsprechung des RG. für eine Versammlung neben dem räumlichen zugleich den innerlichen Zusammenschluß der Versammelten erfordert (vgl. RGSt. 21, 71, 73; 46, 31, 34; 47, 389, 391). Nur gegen Versammlungen solcher Art und die ihnen gleichgestellten „Umzüge“, d. h. das geschlossene Umherziehen einer Menschenmenge zur öffentlichen Schaustellung ihrer Zusammengehörigkeit (vgl. RGSt. 44, 370 betr. „Aufzüge“), richtet sich „auf Grund der Vd. des Reichspräsidenten v. 26. Sept. 1923“ (RGBl. 905) die Vd. des Befehlshabers im Wehrkreis III v. 28. Sept. 1923, die „das Verbot des Preuß. Min. des Innern, betr. Versammlungen und Umzüge unter freiem Himmel“ (v. 24. Juli 1923, MinBl. Verw. S. 807); „in Kraft bleiben“ läßt. Dagegen ist das Bestehen einer ordnungsmäßigen Leitung weder ein begriffliches Erfordernis einer Versammlung (RGSt. 21, 73), noch wird dies in dem Versammlungsverbot des Militärbefehlshabers vorausgesetzt.

(2. Sen. v. 25. Sept. 1924, 2 D 603/24.) [A.]

Bayerisches Oberstes Landesgericht.

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Friedrich Goldschmidt II, München.

1. Zu § 259 StGB. †

Zum Begriff des „Anlaufens“, einer Unterart des „Anschlingens“ gehört, daß der Erwerber den Willen haben muß, die

einem Teil der Entscheidungen — meist solchen, die sich auf das Vereinsgesetz beziehen — ist gesagt, daß eine Versammlung ein äußeres Zusammentreten von Menschen zum Zweck der Erörterung oder Beratung von Angelegenheiten erfordert, während z. B. die Entsch. RGSt. 21, 73, die zum Sozialistengesetz ergangen ist, es für genügend hält, wenn das äußere Zusammensein auf gemeinsamem Willen beruht und eine innere Vereinigung herbeiführt. Eine Ansammlung von Menschen zum Zweck der Bildung eines Demonstrationszugs wird also bei der weiteren Fassung des Begriffs sicher als Versammlung anzusprechen sein, während bei der engeren Fassung vielleicht Zweifel bestehen können, da ja eine Erörterung oder Beratung nicht stattfindet. Indessen ist die weitere Auffassung richtig. Schon der gewöhnliche Sprachgebrauch setzt nicht voraus, daß in einer Versammlung notwendig etwas erörtert oder beraten werde; und zum andern spricht der Zweck des Gesetzes entschieden für die weitere Fassung: in den polizeilichen Bestimmungen sind unter Versammlungen gerade auch Ansammlungen zu Demonstrationszwecken genannt, und es ist auch ganz außer Frage, daß die Angehörigen der Wehrmacht, denen die Teilnahme an politischen Versammlungen verboten ist, sich an Menschenansammlungen, die nachher einen Demonstrationszug bilden wollen, nicht beteiligen dürfen.

Der Entsch. ist also beizutreten.

Prof. Dr. F. Kern, Freiburg i. Br.

Zu 1. Die Entsch. gehört in den Kreis der allmählich recht formalistisch werdenden Urteile über die Fehlferei. Sie entspricht

eigene Verfügungsgewalt über die Sache zu erlangen. Angekl. war gegen festes Gehalt ohne Provision und Gratifikation bei K. in T. als Verkäufer in K. angestellt; es oblag ihm, das gesammelte Material an K. nach T. abzuliefern. Hiernach ist anzunehmen, daß er das gestohlene Material nicht für sich und zu seiner eigenen Verfügung erwerben wollte und erwarb, sondern von vornherein für K., dessen Angestellter er war. Ein „Ankaufen“ i. S. des § 259 liegt hierin nicht (RG. 57, 73).

„Seines Vorteils wegen“ handelte aber Angekl. schon dann, wenn er die Absicht hatte, durch geschäftliche Erfolge die Bedingungen seiner Anstellung zu sichern.

(BayrObStG., 1. StSen., Urte. v. 9. Dez. 1924, RevReg. I Nr. 842/24.)

2. Zu § 313 StPD. f)

Der Beschwerdeführer ist durch das von ihm mit Berufung angefochtene Urteil wegen eines Vergehens gegen das Viehseuchengesetz zur Geldstrafe von 300 M., wegen der Anstiftung zu einer Übertretung gegen das Gef. v. 3. Juni 1900 betr. die Schlachtvieh- und Fleischbeschau zur Geldstrafe von 50 Goldmark verurteilt; außerdem ist die Einziehung einer Geldsumme von 320 000 M. ausgesprochen worden. Nach dem Wortlaute des § 46 Abs. 1 der WD. v. 4. Jan. 1924 über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege ist die Berufung bei Übertretungen und Vergehen nur dann ausgeschlossen, wenn wegen der Tat freigesprochen oder ausschließlich auf Geldstrafe erkannt worden ist. Hiernach kann schon nach dem Wortlaute des Gesetzes von einem Ausschusse der Berufung dann nicht die Rede sein, wenn im Urteile Nebenstrafen oder Nebenfolgen der Verurteilung festgesetzt worden sind. Die Vorschrift ist überdies als Ausnahmebestimmung nach allgemeinen Grundbegriffen streng auszulegen; auf die Bedeutung und Tragweite der ausgesprochenen sonstigen Straffolgen kann es daher hierbei nicht ankommen. Der angefochtene Beschluß war deshalb aufzuheben, da der Strafkammer die Verhandlung und die sachliche Entscheidung über das Rechtsmittel obliegt.

(BayrObStG., 2. StSen. v. 17. März 1924, BeschwReg. II Nr. 218/24.)

Mitgeteilt von Hl. Prochownik, Donauwörth.

Obergericht Danzig.

1. Das Danziger Grundstücksperergesetz ist rechtsgültig; es verstoßt nicht gegen die Danziger Verfassung.

Die Kl. hatten auf Grund des notariellen Kaufvertrages vom 2. Aug. 1922 beim Senat der Freien Stadt Danzig den Antrag gestellt, ihnen die Genehmigung zum Erwerb des Grundstücks Bangfuhr III 415 auf Grund des sog. „Grundstücksperergesetzes“ v. 12. Dez. 1922 (GesBl. Danzig 1923, 1) zu erteilen. Der gemäß § 11 dieses Gesetzes gebildete Ausschuss hat die Genehmigung am 4. April 1923 verweigert. Ausgehend von der Gefügtheit dieses Ausschusses, einen bereits abgelehnten Antrag nur dann einer erneuten Prüfung zu unterziehen, wenn dies von beiden Vertragsparteien unter Geltendmachung neuer Gründe übereinstimmend verlangt wird, haben die Kl. in erster Instanz den Anspruch erhoben, daß die beklagte Ehefrau als Verkäuferin dem Senat der Freien Stadt Danzig gegenüber eine entsprechende Erklärung abgeben solle. In zweiter Instanz haben sie Auflassung des Grundstücks und nur eventuell Abgabe jener vorerwähnten Erklärung verlangt.

I. Ihren Auflassungsanspruch stützten die Kl. auf den notariellen Vertrag v. 22. Aug. 1922. Der Durchführbarkeit dieses Anspruchs stehen die Vorschriften des Gef. v. 12. Dez. 1922 entgegen. Danach bedarf die Auflassung eines Grundstücks der Genehmigung des Senats der Freien Stadt Danzig (§§ 1, 11) und wer ohne die erforderliche Genehmigung ein Grundstück aufkauft oder sich auflassen läßt, hat Gefängnisstrafe bis zu einem Jahre und Geldstrafe, oder eine dieser Strafen zu gewärtigen (§ 16). Da die Genehmigung zur Auflassung verweigert ist, besteht für die beklagte Ehefrau Unmöglichkeit der Leistung, und diese Befestigung genügt, um den in erster Linie erhobenen Anspruch auf Auflassung zu beseitigen (§ 275 BGB.). Ob das durch den Kaufvertrag v. 2. Aug. 1922 begründete Schuldverhältnis seine Wirkung fortsetzt nach einer anderen Richtung, nämlich auf einen Schadensersatzanspruch, äußert, kann hierbei zunächst dahinstehen. Nun glauben freilich die Kl., die Vorschriften des Grundstücksper-

ergesetzes als unwirksam beiseite schieben zu können, weil dies Gesetz der Danziger Verfassung, der Pariser Konvention, dem Warschauer Abkommen sowie den guten Sitten zuwiderlaufe. Diese Angriffe gegen die Gültigkeit des Sperrgesetzes hat der erkennende Senat bereits (R. v. B., 2 III U 604/23, JW. 1924, 1379) geprüft und in dem Urteil v. 9./12. Juli 1924 mit eingehender Begründung zurückgewiesen. Gegenüber den Ausführungen der Kl., daß die Begründung jenes Urteils den Vorschriften der Art. 75¹⁾ und 110²⁾ der Verfassung nicht gerecht werden, soll der Standpunkt des erkennenden Senats insofern noch einmal kurz bestimmt werden. Das Sperrgesetz beschränkt den Grundstückseigentümer in der Ausübung der an sich im Eigentum liegenden freien Befugnis zur Veräußerung, insofern es diese von einer Genehmigung des Senats abhängig macht. In erster Linie vertritt nun der erkennende Senat die Ansicht, daß hierin überhaupt keine Enteignung liegt, daß vielmehr insofern die Vorschrift des Sperrgesetzes eine solche ist, welche den Inhalt des Eigentums — gemäß dem Vorbehalt des § 903 BGB. — bestimmt. Aber selbst zugeben, das Sperrgesetz enthalte einen Eingriff in das nach Art. 110 Satz 1 der Verfassung gewährleistete Eigentum, so ließ sich doch daraus nicht die Unwirksamkeit der im Gesetz getroffenen Anordnungen herleiten. Es würde sich alsdann doch nur um einen Eingriff in das Eigentumsrecht, der zum Wohle der Allgemeinheit auf gesetzlicher Grundlage erfolgt — also um eine nach Art. 110 Satz 2 der Verfassung zugelassene Enteignung — handeln. Zwar können solche Enteignungen nur gegen angemessene Entschädigung erfolgen; doch ist eine Enteignung, die im übrigen dem Satz 2 des Art. 110 der Verfassung entspricht, nicht deshalb unwirksam, weil sie die Entschädigung des Enteigneten außer acht läßt. Vielmehr würde die Entziehung oder Beschränkung des Eigentums auch in diesem Falle eintreten und es würde sich nur fragen, inwieweit die Vorschrift der Verfassung, daß eine angemessene Entschädigung zu gewähren ist, sich auch gegenüber einer abweichenden Bestimmung des auf Enteignung abzielenden Gesetzes durchsetzen kann. Die Anwendung dieses Grundgesetzes auf den vorliegenden Fall würde also allerhöchstens dazu führen können, der beklagten Ehefrau für die im Enteignungswege erfolgten Beschränkungen ihres Eigentums eine Entschädigung zuzusprechen. Ein derartiger Anspruch ist indessen nicht Gegenstand dieses Prozesses.

Wenn die Kl. darauf hinweisen, daß auch in ihre wohl-erworbenen Rechte eingegriffen sei, weil sie den durch Vertrag v. 2. Aug. 1922 erworbenen Auflassungsanspruch eingebüßt hätten, so muß hier das selbe gelten. Es konnte äußersten Falles eine in Geld zu leistende Entschädigung der Kl. in Frage kommen. Auch ein solcher Anspruch ist nicht erhoben. Übrigens aber bleibt der erkennende Senat bei seiner Ansicht, daß auch eine entschädigungslose Beschränkung der Erwerbs- und im Zusammenhange damit der Veräußerungsbefugnis durch das Sperrgesetz verfassungsrechtlich durch die Vorschrift des Art. 75 der Verfassung gedeckt wird, die gegenüber dem Art. 110 der Verfassung als das Spezialgesetz erscheint. Die Befürchtung der Kl., daß danach in Zukunft das Eigentumsrecht in jeder Weise ohne Entschädigung eingeschränkt werden könne, ist nicht gerechtfertigt. Nur insofern ist diese Möglichkeit gegeben, als der Erwerb von Grundstücken gesetzlich beschränkt wird, und im Zusammenhang damit die Befugnis des Eigentümers, sein Grundstück an jeden beliebigen Käufer abzugeben, eine Einbuße erleidet. Warum bei dieser Rechtslage der Art. 110 zur völligen Bedeutungslosigkeit herabsinken sollte, ist schlechterdings nicht einzusehen. Hiernach ist an der Gültigkeit des Sperrgesetzes festzuhalten, und daraus ergibt sich ohne weiteres die Hinsäufigkeit des an erster Stelle erhobenen Anspruchs auf Auflassung.

II. Aber auch der hilfsweise geltend gemachte Anspruch unterlag der Abweisung. Die Kl. verlangen, daß die beklagte Ehefrau gemeinschaftlich mit ihnen beim Senat der Freien Stadt Danzig dem Antrag auf Erteilung der im Sperrgesetz vorgesehenen Genehmigung stellen solle. Dieses Verlangen kann nur unter dem Gesichtswinkel des Schadensersatzes gemäß § 249 BGB. verstanden werden; es wird gestützt auf Vertrag und unerlaubte Handlung. Die Kl. machen geltend, daß die beklagte Ehefrau die Auflassung so lange verzögert habe, bis diese infolge Inkrafttretens des Sperrgesetzes genehmigungspflichtig geworden sei; für die durch Verletzung der Genehmigung eingetretene Unmöglichkeit der Erfüllung machen sie die beklagte Ehefrau verantwortlich (§ 325 BGB.). Es kann an sich schon zweifelhaft sein, ob der Vertrag v. 2. Aug. 1922 überhaupt noch einem Schadensersatzanspruch als Grundlage dienen kann, oder ob er nicht durch Verletzung der Auflassungsgenehmigung rückwirkend völlig unwirksam geworden ist, weil er sich seitdem auf eine unter Strafandrohung verbotene Leistung richtet (RG. 102, 105). Es erscheint auch fraglich, ob nicht die Verletzung der Genehmigung noch aus einem anderen Grunde die Bindung der Parteien an den Vertrag v. 2. Aug. 1922 beseitigt hat. Das Sperrgesetz findet nach § 17 keine Anwendung, wenn die dingliche Einigung über den Eintritt der Rechtsänderung, insbesondere die Auflassung, vor seinem Inkrafttreten stattgefunden hat. Man könnte daraus möglicherweise folgern, daß es andererseits im Falle der noch ausstehenden Auflassung seine Anwendbarkeit auch auf das der Auflassung zugrunde liegende ob-

faßt wörtlich der zitierten Entsch. RGSt. 57, 73. Dort ist aber mit Recht darauf hingewiesen, daß in der Tätigkeit wohl ein Mitwirken zum Absatz liegen könne. Gegen die Auffassung läßt sich nichts erinnern.

Geh. III. Prof. Dr. B. Mittermaier, Gießen.

Zu 2. Nach anfänglichem Schwanken hat sich die gerichtliche Praxis wohl allgemein der hier vertretenen Auffassung angeschlossen. Mit Recht nicht nur auf Grund des Wortlautes des Gesetzes, sondern vor allem, weil bei der Fülle von Fehlerquellen für die richterliche Erkenntnis diejenigen Fälle, in denen die erste Instanz inappellabel auch als letzte erkennt, nach Möglichkeit eingeschränkt werden sollten.

Hl. Dr. Wamrotz, Breslau.

1) Art. 75:

2) Art. 110:

gatorische Rechtsgefchäft hat ausdehnen und auch dieses dem Genehmigungszwange nach § 1 hat unterwerfen wollen. Das würde zu dem Ergebnis führen, daß hinsichtlich der Bindung der Parteien an den notariellen Vertrag seit dem Inkrafttreten des Sperrgesetzes ein Schwebzustand bestanden hätte, bis die Verjagung der Genehmigung ihre rechtsvernichtende Wirkung äußerte (RG. 103, 104¹).

Da es sich um einen zweiseitigen Vertrag handelt, würde man den Anspruch der Kl. ferner auch dann ablehnen müssen, wenn man sich auf den Standpunkt der auch vom RG. gebilligten Differenzbehörde stellte. Danach ist der Schadenserzaksanspruch wegen Nichterfüllung bei gegenseitigen Verträgen nur ein in Geld zu berechnender Erzaksanspruch (vgl. RGRKomm. Art. 1 zu § 249, Art. 1 zu § 325 BGB. und die dort zit. Entsch.). All diese Zweifelsfragen bedürften jedoch im vorliegenden Falle keiner näheren Erörterung; selbst wenn man sie alle zugunsten der Kl. beantworten und den § 249 BGB. für anwendbar erklären wollte, würde der eventuelle Klageanspruch auch einer nach dieser Vorschrift vorzunehmenden Prüfung nicht standhalten. Wer zum Schadenserzaks verpflichtet ist, hat nach § 249 BGB. den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Erzaks verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre.

Den zum Erzaks verpflichtenden Umstand erblickten die Kl. in dem Erfüllungszwange der beklagten Ehefrau, in der Verzögerung der Auflassung wäre dieser Umstand nicht eingetreten, dann hätten die Kl. rechtzeitig die Auflassung des Grundstücks erhalten und wären Eigentümer desselben geworden. Es ist ohne weiteres klar, daß dieser Zustand noch nicht verwirklicht würde, wenn die Vekl. die von ihnen geforderten Erklärungen lediglich ein Schritt auf dem Wege zur Herstellung des im § 249 BGB. gedachten Zustandes getan. Wollte man aber auch zugeben, daß das, was die Kl. verlangen gegenüber demjenigen, was sie nach § 249 BGB. — dessen Anwendbarkeit vorausgesetzt — verlangen könnten, das Geringere ist, so fehlt doch jeder Anhalt dafür, daß der von den Kl. eingeschlagene Weg gangbar, daß m. a. W. die von der Vekl. geforderte Erklärung überhaupt geeignet ist, die Verwirklichung des von den Kl. erstrebten Zustandes herbeizuführen. Der gemäß § 11 gebildete Ausschuss hat die Genehmigung zur Auflassung verweigert; Gründe hat er für seine Entsch. nicht angegeben und brauchte er nicht anzugeben. Daß indessen stichhaltige Gründe für die Verjagung der Genehmigung vorgelegen haben, muß ohne weiteres angenommen werden. Dann ist aber gar nicht einzusehen, warum der Ausschuss bei erneuter Prüfung der Angelegenheit, selbst wenn er sich auf übereinstimmenden Antrag der Parteien einer solchen unterziehen würde, zu einer abweichenden Entsch. gelangen sollte. Die Kl. haben keinerlei Tatsachen geltend gemacht, um ein ihnen günstiges Ergebnis der erneuten Prüfung auch nur als wahrscheinlich hinzustellen. Sie können naturgemäß solche Tatsachen auch gar nicht geltend machen, weil sie selber die Gründe nicht kennen, die für den Ausschuss bestimmend gewesen sind, mithin nicht wissen, ob diese Gründe noch fortbestehen und wie sie widerlegt werden können. Es fehlte deshalb auch an jeder Unterlage, um nach dieser Richtung hin das richterliche Fragerecht auszuüben. Der Eventualantrag der Kl. läßt sich also auch unter dem Gesichtspunkte des Schadenserzaks nicht rechtfertigen, und zwar auch dann nicht, wenn die Schadenserzakspflicht der beklagten Ehefrau aus unerlaubter Handlung hergeleitet wird; denn auch die Wiedergutmachung eines außervertraglichen Schadens ließe sich auf dem Wege, den die Kl. einschlagen wollen, aller Voraussicht nach nicht verwirklichen. Es braucht daher auch nicht geprüft zu werden, ob die Vekl. etwa der Erteilung der Genehmigung entgegengetreten haben, inwiefern darin ein Verstoß gegen Treu und Glauben zu erblicken ist (§ 162 BGB.) und ob den Vekl. gar ein nach § 826 BGB. zum Schadenserzaks verpflichtender Verstoß gegen die guten Sitten zur Last fällt.

(Obergericht Danzig, 3. ZS., Urt. v. 20. Dez. 1924, 2 III U 555/24).

Mitgeteilt von RA. Langowski, Danzig.

Oberlandesgerichte.

I. Entscheidungen des Beschwerdegerichts für Entscheidungen der Aufwertungsstellen.

Berichtet von Kammergerichtsrat Dr. Nadler, Berlin.

1. § 7 Abs. 1 Nr. 2 der 1. DurchführungsvV. v. 1. Mai 1924 zur 3. StRtV. Höhere Aufwertung der Abfindungen aus Überlassungsverträgen.

Die Eheleute A. haben durch den Vertrag v. 3. Dez. 1910 dem Antragsgegner, ihrem Sohn, die Wirtschaft überlassen. Der Überlassungspreis wurde neben der Übernahme eines Ausgedingtes für die Überlassenden auf 3100 M festgelegt und in der Weise belegt, daß sich der Unternehmer verpflichtete, an die Antragstellerin, eine Schwester, 1300 M und an drei weitere Geschwister je 600 M als vorbezeichnetes Vatererbe zu zahlen. Für diese Forderungen wurde eine Hypothek eingetragen. Es handelt sich hier um einen Überlassungsvertrag, wie er in bäuerlichen Verhältnissen seit Jahrhunderten üblich

ist. Wenn man dieses Rechtsgefchäft mit Puchta, über die rechtliche Natur der bäuerlichen Gutsabtretung, als reinen Kaufvertrag und die den Geschwistern überwiesenen Beträge als „bediente Kaufgelder“ ansehen müßte, so würde eine höhere Aufwertung unzulässig sein, da die Forderungen am 3. Dez. 1910, also vor dem 1. Jan. 1919 begründet sind (§ 3 der 3. SteuerRtV., § 7 Abs. 1 Nr. 2 der 1. DurchfV., Art. 1 der V. des RPräs. v. 4. Dez. 1924). Das RG. teilt diese Auffassung nicht, es steht vielmehr auf dem Standpunkt, daß die Eigenart des Gutsüberlassungsvertrags es rechtfertigt, den § 7 Abs. 1 Nr. 2 der 1. DurchfV. für anwendbar zu erklären, und zwar kommen von den dort angeführten Fällen „die Auseinandersetzung unter Miterben“ und „die Auseinandersetzung unter Eltern und Kindern“ in Betracht.

Der Gedanke, einen mit der Abfindung der Geschwister des Übernehmers verbundenen Überlassungsvertrag mit einer erbrechtlichen Auseinandersetzung gleichzustellen, findet seine Erklärung und Rechtfertigung besonders in der Tatsache, daß im älteren Schrifttum solche Überlassungsverträge von der herrschenden Meinung als antizipierte Erbfolge, successio anticipata, als Erfüllung der Wirkungen des erbchaftlichen Gutsantritts aufgefaßt worden sind (vgl. Kunde, Die Rechtslehre von der Leibzucht oder dem Anteil auf deutschen Bauerngütern, S. 11 ff., 293 ff.; Preuß, Die Leibzucht, S. 11; Gerber, Deutsches Privatrecht, S. 658; Stobbe, Das Privatrecht III, S. 122; Rehbein, Entsch. d. Obertrib. I, 311; II, 427). Auch Puchta a. a. O. S. 102, der in dem Überlassungsvertrag grundsätzlich einen Kaufvertrag erblickt, gibt zu, daß in den Vermögenszuwendungen, welche die den Besitz eines Bauernguts aufgebenden Eltern ihren Kindern, nämlich sowohl dem, der dasselbe übernimmt, als den übrigen, machen, manche Ähnlichkeit mit einer Vermögensüberkommung und gleichsam Beerbung bei lebendigem Leibe liege und daß man insofern allerdings mit Mittermaier (Priv. Recht § 198) an eine „Art“ von antizipierter Erbfolge oder vielmehr an eine Ähnlichkeit mit einer solchen denken möge. „Denn was auf diese Weise durch Vertrag zum Übergang aus dem elterlichen Vermögen in das der Kinder bestimmt wird, das wird durch Erfüllung des Vertrags wirklich ein Vorempfang auf Rechnung dessen, was die Kinder künftig aus dem elterlichen Nachlaß als Erben zu erwarten haben. Die unter einem lukrativen Titel geschene Zuwendung erhält auch ordentlichweise nach dem Ableben der Eltern ihre definitive Kraft und Wirksamkeit; sie wird in der Tat Erbteil, insofern nämlich, als das Vorempfangene bei der Erbchaftsteilung im Wege der allensfalligen Kollation wieder zur Sprache kommt und der Verlassenschaft gleichsam admassiert wird.“ Nach diesen Ausführungen, die auch für heute Geltung beanspruchen können, kann wohl nicht bestritten werden, daß die Regelung durch den Überlassungsvertrag zum mindesten der erbrechtlichen Auseinandersetzung sehr ähnlich ist, vor allem aber, daß sie dem gleichen Zweck dient. Die Vertragsschließenden wollen bewußt durch den Vertrag den Zustand schaffen, wie er sich — im großen und ganzen — im Falle der Beerbung des Überlassenden ergeben würde. Mag man den Rechtsbegriff der antizipierten Erbfolge verwerfen, so sollte doch tatsächlich die Erbfolge nach dem Willen der Vertragsschließenden antizipiert werden. Man kann deshalb in der Regelung durch den Überlassungsvertrag eine Auseinandersetzung unter künftigen Miterben erblicken. Daß die anderen Miterben nicht als Vertragsschließende auftreten, ändert hieran nichts, es genügt, daß der Vertrag nach dem Willen der Vertragsschließenden zu ihren Gunsten abgeschlossen ist, und zwar mit der Wirkung, daß sie die ihnen überwiesenen Rechte unmittelbar erwerben (§ 330 BGB.). Wenn hiernach auch eine „Auseinandersetzung unter Miterben“ i. S. des § 7 Abs. 1 Nr. 2 der 1. DurchfV. an sich nicht vorliegt, so ist doch die Regelung durch den Überlassungsvertrag wirtschaftlich und nach dem von den Vertragsschließenden bewußt verfolgten Zwecke einer Auseinandersetzung unter Miterben gleichzustellen, und das RG. trägt deshalb kein Bedenken, die erwähnte Vorschrift, nach der auf der Auseinandersetzung unter Miterben beruhende Forderungen höher aufgewertet werden dürfen, analog auf den Fall eines Gutsüberlassungsvertrages der hier in Frage kommenden Art anzuwenden. Nur beiläufig sei noch bemerkt, daß in der Begründung zum § 37 des Entw. z. ErbSchStG., der die Zuwendungen mit Rücksicht auf ein künftiges Erbrecht behandelt, die Gutsüberlassungsverträge ausdrücklich erwähnt sind.

Die gleichen Gründe rechtfertigen es aber auch, in der Regelung durch den Überlassungsvertrag eine Auseinandersetzung unter Eltern und Kindern nach § 7 Abs. 1 Nr. 2 der 1. DurchfV. zu erblicken. Der Ausdruck Auseinandersetzung ist keineswegs in dem engen Sinne der Aufhebung der Gemeinschaft (§ 741 ff. BGB.) zu verstehen, denn er ist auch für solche Fälle verwendet, in denen es an einer Gemeinschaft fehlt, das trifft insbesondere für Erben und Pflichtteilsberechtigten zu, aber auch die Auseinandersetzung unter geschiedenen Ehegatten wird mit Mügel, 3. SteuerRtV. S. 143, nicht auf die Fälle zu beschränkt sein, wo eine solche Gemeinschaft besteht. Der Ausdruck Auseinandersetzung muß daher im weitesten Sinne verstanden werden, und es erscheint deshalb unbedenklich, die Regelung in einem Überlassungsvertrage, in der man auch eine „elterliche Vermögenssteilung unter Kindern, eine divisio parentum inter liberos erblickt (vgl. Kunde a. a. O. u. RG. 2, 278), als eine Auseinandersetzung unter Eltern und Kindern zu betrachten. Die Aufwertungsstelle ist hiernach nicht gehindert, den Anspruch der Antrag-

¹) ZS. 1922, 624.

heller, der übrigens in recht bezeichnender, die hier vertretene Ansicht stützenden Weise vorbeschriebenes Vatererbe genannt ist, über 15% aufzuwerten.

(RG., 9. ZS., Beschl. v. 9. April 1925, 9 AW 222/25.)

2. § 2 Abs. 2 3. StNotWd., § 1154 BGB. Erwerb der Hypothek durch Abtretung.

Zur Abtretung einer Briefhypothek ist nach § 1154 BGB. schriftliche Abtretungserklärung und Übergabe des Briefes erforderlich, letztere kann durch die Vereinbarung ersetzt werden, daß der Gläubiger berechtigt sein soll, sich den Brief vom Grundbuchamt auszuhändigen zu lassen (§ 1117 Abs. 2 BGB.). Voraussetzung für den Erwerb der Hypothek in solchem Falle ist freilich, daß der Brief schon beim Grundbuchamt eingereicht ist; wird er erst später eingereicht, so geht die Hypothek erst in dem Zeitpunkte der Einreichung auf den Erwerber über (vgl. RGRKomm. Anm. 3 zu § 1154 BGB. und die angeführte Entsch. des RG.).

(RG., 9. ZS., Beschl. v. 5. März 1925, 9 AW 113/24.)

*

3. § 9 der 3. StNotWd. Gesonderte Aufwertung mehrerer Hypotheken und persönlicher Forderungen.

Das RG. erklärt es für unzulässig, daß die Aufwertungsstelle mehrere Hypotheken und durch sie gesicherte Forderungen auf einen Gesamtbetrag aufwertet. Jede Hypothek und jede Forderung muß besonders aufgewertet werden. Für die Hypotheken folgt dies ohne weiteres daraus, daß sonst eine Eintragung des Aufwertungsbetrages in das Grundbuch bei der einzelnen Hypothek nach § 2 Abs. 3 der 3. SteuerNotWd. nicht möglich wäre. Für die persönlichen Forderungen muß aber wegen des engen Zusammenhangs mit den Hypotheken und zur Klarstellung der Verhältnisse im Interesse aller Beteiligten dasselbe gelten.

(RG., 9. ZS., Beschl. v. 5. März 1925, 9 AW 108/25.)

*

4. § 9 Abs. 3 der 3. StNotWd. Einigungsversuch der Aufwertungsstelle.

Die Aufwertungsstelle hat ihre Zuständigkeit mit Recht verneint, weil die Aufwertung eines nicht hypothekarisch gesicherten Anspruchs auf Rückzahlung einer Kaution verlangt ist. Mit der Beschwerde wird ohne Erfolg die Unterlassung des Einigungsversuchs gerügt. Dieser ist allerdings in § 9 Abs. 3 der 3. SteuerNotWd. zwingend vorgeschrieben, und seine Unterlassung hat nach der ständigen Rechtsprechung des RG. in der Regel die Aufhebung des Beschlusses der Aufwertungsstelle zur Folge. Diese ist jedoch nicht verpflichtet, in jedem Falle, wenn ein Antrag an sie gerichtet wird, den Versuch einer gütlichen Einigung zu machen, sondern nur dann, wenn sie nach § 9 Abs. 1 oder Abs. 7 der Wd. zuständig ist.

(RG., 9. ZS., Beschl. v. 5. März 1925, 9 AW 175/25.)

*

5. § 9 Abs. 3 der 3. StNotWd. Notwendigkeit des Einigungsversuchs.

Der Einigungsversuch ist zwingend vorgeschrieben. In der Regel wird ein Einigungsstermin anzuberaumen sein. Ausnahmsweise wird aber auch ein schriftlicher Einigungsversuch als ausreichend anzusehen sein, insbes. wenn beide Parteien oder eine in weiter Entfernung vom Orte der Aufwertungsstelle wohnen.

(RG., 9. ZS., Ur. v. 9. April 1925, 9 AW 195/25.)

*

6. §§ 9, 2 der 3. StNotWd. Die Beschwerdefrist beginnt erst mit Zustellung des mit Gründen versehenen Beschlusses der Aufwertungsstelle an den Bevollmächtigten 1. Instanz. — Einlegung der Beschwerde vor Zustellung ist zulässig! — Erfordernisse des Güterversuchs. — Nicht die Hypothek, sondern nur die hypothekarisch gesicherte Forderung darf über 15% aufgewertet werden. — Grundzüge für die Höhe der Aufwertung.

Die Beschwerdefrist (§ 22 RZGO.) hat noch nicht zu laufen begonnen. Denn der Beschluß hätte erstens dem Rechtsanwalt, der schon in erster Instanz von den Antragsgegnern zum Bevollmächtigten bestellt war, zugestellt werden müssen (vgl. Beschluß v. 23. März 1925, 9 AW 188/25), und zweitens erfordert die in § 16 RZGO. vorgeschriebene Bekanntmachung die Zustellung des ganzen Beschlusses einschließlich der Gründe. Die Zustellung der Beschlusformel genügt nicht. Eine entsprechende Anwendung des § 317 Abs. 2 Satz 3 RZGO. ist nicht statthaft (vgl. § 9 Abs. 3 Satz 2 der 3. SteuerNotWd.). Die Beschwerde ist hiernach vor Fristbeginn eingelegt, dies ist aber nach der ständigen Rechtsprechung des RG. zulässig (vgl. RZG. 22 A 189).

Der Beschwerde war auch der Erfolg nicht zu versagen. Ohne Erfolg rügen die Antragsgegner allerdings die Verletzung des § 9 Abs. 3 Satz 1 der 3. SteuerNotWd. Die Aufwertungsstelle hat einen Gütertermin anberaumt und von ihm die Parteien benachrichtigt. Damit ist der Vorschrift, daß der Versuch einer gütlichen Einigung zu machen ist, genügt. Mit Recht beanstanden die Antragsgegner da-

gegen, daß die Restkaufgeldhypothek auf 3000 Reichsmark aufgewertet ist. Hiermit hat die Aufwertungsstelle in mehrfacher Beziehung gegen das Gesetz verstoßen. Nach § 2 der 3. SteuerNotWd. darf die Hypothek, der dingliche Anspruch, niemals über 15% aufgewertet werden, während sie im vorliegenden Falle auf 90% aufgewertet ist. Die Aufwertungsstelle hat ferner nicht beachtet, daß das Verfahren nach § 9 der 3. SteuerNotWd. ein Antragsverfahren ist. Ist nur die Aufwertung der persönlichen Forderung beantragt, so darf sich die Aufwertungsstelle nicht mit der Aufwertung des dinglichen Anspruchs, der Hypothek, befassen und ebenso umgekehrt. Die Antragsteller, die eine Aufwertung über 15% begehrten, verlangten offenbar die Aufwertung der persönlichen Forderung. Ihre Eingaben sind zwar in dieser Beziehung nicht ganz klar, aber in das Protokoll v. 10. März 1925 hat die Aufwertungsstelle ausdrücklich aufgenommen, daß sie die Aufwertung der in Rede stehenden Forderung beantragen. Trotzdem hat die Aufwertungsstelle die Hypothek aufgewertet.

Wegen der erörterten Gesetzesverletzungen mußte der angefochtene Beschluß aufgehoben werden. Zur weiteren Verhandlung und Entscheidung war die Sache an die Aufwertungsstelle zurückzuverweisen. Sie wird zunächst klarzustellen haben, ob nach der Aufwertung der persönlichen oder der dinglichen Forderung oder beider Ansprüche verlangt wird. Was die Aufwertung der persönlichen Forderung anlangt, so wird sie zu beachten haben, daß nach der Rechtsprechung des RG. eine Aufwertung über 100% des Goldmarkbetrages an sich zulässig ist (vgl. Beschluß v. 24. Nov. 1924, 3 W. 1924, 2002; DZJ. 1925, 116; Jur. Rundschau 1925 Rspr. Nr. 26), und sie wird ferner die Grundzüge anzuwenden haben, die das RG. in diesem Beschluß über die Aufwertung von Restkaufgeldforderungen aufgestellt hat. Auf diesen Beschluß wird hiermit verwiesen. Nach der Rechtsprechung des RG. ist das entscheidende Gewicht bei der Aufwertung der persönlichen Forderung auf den jetzigen Wert des Grundstücks zu legen. Die schematische Anwendung der Dollargoldmarktrechnung wird dem Umstande, daß es sich hier um ein inländisches, in der Inflationszeit erworbenes Grundstück handelt, nicht gerecht. Es kann sein, daß eine Aufwertung auf 90% des Goldmarkbetrages zu hoch ist, nämlich in dem Falle, daß das Grundstück jetzt nur noch einen geringen Wert hat, sie kann aber auch zu niedrig sein, nämlich in dem Falle, daß das Grundstück jetzt einen verhältnismäßig hohen Wert hat. Die Aufwertungsstelle hat hiernach zunächst die Aufgabe, den Wert des Grundstücks in zuverlässiger Weise zu ermitteln (§ 12 RZGO.). Dabei ist jedoch zu beachten, daß die Wertsteigerung durch die umfangreichen Reparaturen und Umbauten, die die Antragsgegner nach ihrer Befauptung vorgenommen haben, von dem jetzigen Grundstückswert in Abzug zu bringen ist, denn auf eine Berücksichtigung dieser von den Antragsgegnern auf ihre Kosten herbeigeführten Wertsteigerung bei der Berechnung des Aufwertungsbetrages haben die Antragsteller keinen Anspruch. Es sind ferner die persönlichen, insbesondere die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Parteien und alle sonstigen Umstände, die bei dem nach § 242 BGB. vorzunehmenden Interessenausgleich von Bedeutung sein können, bei der Entscheidung über die Höhe des Aufwertungsbetrages zu beachten.

(RG., 9. ZS., Beschl. v. 9. April 1925, 9 AW II 249/25.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Walter Breibing, Rassel.

*

7. § 9 Abs. 4 der 3. StNotWd. Unzulässigkeit der Beschwerde gegen eine die Abgabe der Sache ablehnende Verfügung der Aufwertungsstelle.

Die Aufwertungsstelle hat die Abgabe der Sache an ein anderes AG. abgelehnt und zu erkennen gegeben, daß sie sich für zuständig halte und dem Verfahren Fortgang geben werde. In dieser Verf. kann eine endgültige Sachentscheidung nicht erblickt werden, es liegt vielmehr nur eine — nicht anfechtbare — Zwischenverfügung oder eine Meinungsäußerung der Aufwertungsstelle über ihre künftige Stellungnahme vor. Die Beschwerde ist deshalb unzulässig.

(RG., 9. ZS., Ur. v. 9. April 1925, 9 AW 185/25.)

*

8. §§ 1, 2 des Ges. v. 17. Febr. 1925. Offenbarer Mißbrauch im Sinne dieses Gesetzes.

Der Antragsteller hat überzeugend dargelegt, daß er ein bereinigtes und berichtigtes Grundbuch braucht, um eine Hypothek zu erhalten, und daß er der Hypothek dringend bedarf. Die Antragsgegner haben kein irgendwie erhebliches Interesse, den Erlaß des neuen Aufwertungsgesetzes abzuwarten. Selbst wenn man unterstellt, daß sich die Aufwertungsbeträge infolge der Einführung der Mehrzahl erhöhen oder daß sie eine Zufaßaufwertung von 10% beantragen könnten, so sind doch die Mehrbeträge, da die Aufwertungsbeträge von 15% nur 63, 113 und 76 Goldmark ausmachen, so geringfügig, daß sie keine Gefahr lauten, wegen einer weiteren Belastung des Grundstücks, sofern sie den Rang vor der Zufaßaufwertung erhalten sollte, mit diesen Beträgen auszufallen. Bei dieser Sachlage stellt sich der Aussetzungsantrag als ein offener Mißbrauch dar.

(RG., 9. ZS., Ur. v. 9. April 1925, 9 AW 211/25.)

9. §§ 1, 2 Gef. v. 17. Febr. 1925, § 9 Abs. 3 der 3. StNot-
 WD. Zulässigkeit der Beschwerde gegen die Entscheidung
 der Aufwertungsstelle über den Aussetzungsantrag¹⁾.

Gegen den die Aussetzung ablehnenden wie gegen den die Aus-
 setzung anordnenden Beschluß der Aufwertungsstelle ist die Beschwerde
 auf Grund des § 19 RVO. in Verb. mit § 9 Abs. 3 der 3. Steuer-
 NotWD. zulässig. Das Verfahren darf nicht auf eine bestimmte
 Zahl von Monaten, sondern es muß „einweilen“ ausgesetzt werden.
 (RG., 9. ZS., Urt. v. 9. April 1925, 9 AW 254/25, 282/25.)

II. Rechtsentscheide in Altenteils-, Miet- und Pachtchukjachen.

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

1. 1. Das wegen Aufwertung eines Altenteils auf
 Grund der preuß. WD. v. 8. Sept. 1923 angerufene Gericht
 hat, wenn die persönliche Schuld des Antraggegners
 streitig ist, seiner Entsch. über die Neu festsetzung der
 Geldleistungen (§ 1) den Sachvortrag des Antragstellers
 zugrunde zu legen. Eine Erweiterung des dinglichen Rechts
 über den Rahmen des § 4 Abs. 2 hinaus ist dagegen nicht
 zulässig, wenn der Grundstückseigentümer bestrittet, aus
 dem Verträge persönlich verpflichtet zu sein. 2. Aus
 § 1108 BGB. ergibt sich nicht, daß der Eigentümer des
 mit einem Altenteil belasteten Grundstücks, der nur die
 dingliche Belastung übernommen hat, über den Umfang
 des dinglichen Rechts hinaus für die neu festgesetzten
 Geldbezüge aus dem Altenteilsvertrage haftet.

In Verbindung mit der Übernahme des väterlichen Grund-
 stücks hat der Sohn des Antragstellers diesem und seiner Ehefrau
 ein auch im Grundbuche eingetragenes Altenteil bestellt. Zu seinen
 Leistungen gehörte u. a. die jährliche Zahlung von 300 M. Er ist
 im Kriege gefallen. Seine Erben haben das Grundstück an den An-
 tragsgegner veräußert. Der Antragsteller, der behauptet, daß der
 Antragsgegner für das Altenteil auch persönlich hafte, begehrt Auf-
 wertung der Geldleistung auf 300 Goldmark jährlich. Der Antrag-
 gegner bestrittet seine persönliche Haftung und weist darauf hin,
 daß die Geldleistung bei der Veräußerung des Grundstücks an ihn
 nur noch den Wert von 33 1/3 Goldmark jährlich gehabt habe. Das
 AG. hat angenommen, daß der Antragsgegner auch persönlich hafte,
 und hat den Jahresbezug auf 250 Goldmark festgesetzt. Dagegen
 hat der Antragsgegner die Rechtsbeschwerde eingelegt. Das LG.
 holt einen Rechtsentscheid über folgende Fragen ein: 1. Ist das im
 Verfahren zwecks Aufwertung eines Altenteils angerufene Gericht
 bei Streit der Beteiligten, ob der Eigentümer des Grundstücks bei
 dessen Erwerb auch die persönliche Schuld übernommen hat, hier-
 über zu entscheiden befugt oder hat es die Parteien auf den ordent-
 lichen Rechtsweg zu verweisen? 2. Hafte der Eigentümer eines
 Grundstücks, wenn er nur die dingliche Belastung übernommen hat,
 nach § 1108 BGB. auch insoweit persönlich, als die persönliche For-
 derung über den Umfang des dinglichen Rechts nach der WD. auf-
 zuwerten wäre? Es hält beide Fragen für grundsätzlich und will zu
 1. die Befugnis des AG. zur Entscheidung des Streites, zu 2. die
 weitergehende Haftung verneinen. Da es sich um Fragen von grund-
 sätzlicher Bedeutung handelt, die bisher nicht letztinstanzlich entschieden
 worden sind, liegen die Voraussetzungen für den Rechtsentscheid vor.
 Die Antworten waren i. S. des LG. zu geben.

1. Im Rechtsentscheid v. 7. Nov. 1924, 17 Y 100/24²⁾, hat der
 Senat ausgesprochen, daß das BGK., falls Streit über das Be-
 stehen eines Pachtverhältnisses besteht, über diese Voraussetzung
 seiner Zuständigkeit selbst entscheiden und dabei den Sachvortrag des
 Antragstellers zugrunde legen muß. Dieses Ergebnis ist aus dem
 Umstände abgeleitet, daß dem BGK. nur ein begrenztes Aufgabenge-
 biet, nämlich die Erledigung gewisser wirtschaftlicher und sozialer
 Fragen durch Rechtsänderung zuweisen, hingegen die Entscheidung
 von Rechtsstreitigkeiten auch weiterhin allein den ordentlichen Ge-
 richten vorbehalten ist. Die gleichen Gesichtspunkte können auch
 Geltung für die Beantwortung der Rechtsfrage aus dem Altenteils-
 recht beanspruchen. Nur eine beschränkte Aufgabe, nämlich die Ver-
 änderung der Geldleistungen aus dem Altenteilsvertrage entsprechend
 den veränderten Verhältnissen und gemäß den Erfordernissen der
 Billigkeit, hat das RG. v. 19. Aug. 1923 und die inhaltlich über-
 einstimmende preuß. WD. v. 8. Sept. 1923 der damit betrauten Stelle,
 für Preußen also dem AG., übertragen. In einem beschleunigten
 Verfahren sollen die als Folge der allgemeinen wirtschaftlichen Ver-
 änderung eingetretenen Härten durch eine Änderung des zwischen den
 Beteiligten bestehenden Rechtsverhältnisses beseitigt werden. Daß es
 sich hierbei um die Erledigung wirtschaftlicher und sozialer Fragen
 durch Rechtsgestaltung, nicht um die entscheidende Tätigkeit der ordent-
 lichen Gerichte handelt, ist in gleicher Weise wie im Bereiche der
 RVO. ersichtlich, wie denn auch Preußen durch § 7 seiner WD. eine
 Reihe von Vorschriften der RVO. auf das Altenteilsverfahren an-
 wendet. Ein Anhalt dafür, daß das AG., wenn es im Rahmen der

AltenteilsWD. tätig wird (weiterhin kurz als Altenteilsgericht be-
 zeichnet), eigentliche Rechtsstreitigkeiten mit bindender Wirkung für
 die ordentlichen Gerichte entscheiden könnte, fehlt völlig. Im Gegen-
 teil, es ist derartiges schon deshalb ausgeschlossen, weil sonst für
 solche Streitigkeiten die Regeln über die sachliche Zuständigkeit und
 den Instanzenzug ohne ausdrückliche Anordnung und ohne einen
 ersichtlichen Grund ausgeschaltet wären. Dies wäre um so auf-
 fälliger, weil für die Abänderung der Altenteilsleistungen der Rechts-
 weg nicht ausgeschlossen, also eine ausschließliche Zuständigkeit der
 Altenteilsgerichte nicht vorgesehen ist. Liegt es aber beim Streit
 über die Art der Altenteilsverpflichtung dem ordentlichen Gericht
 unter allen Umständen ob, die maßgebende Entscheidung nach den
 Regeln des Zivilprozesses zu finden, so muß für die Sondergesetz-
 gebung diejenige Auslegung den Vorzug verdienen, welche unnötige
 und unmaßgebliche Entscheidungen des Altenteilsgerichts möglichst
 vermeidet und seine Tätigkeit auf die Prüfung der Notwendigkeit
 und des Umfangs der Rechtsänderung, also auf das wirtschaftliche
 und soziale Gebiet, eng beschränkt. Demgemäß ist davon aus-
 zugehen, daß das Altenteilsgericht Streitigkeiten über das Bestehen
 der dinglichen und persönlichen Haftung nicht in dem Sinne zu ent-
 scheiden hat, daß es sich nach den Regeln des Zivilprozesses die
 Überzeugung von der Richtigkeit oder Unrichtigkeit der erheblichen
 Parteibehauptungen verschafft. Andererseits ist es aber nach der zur
 Anwendung kommenden preuß. RVO. mangels einer dahingehenden
 Vorschrift, übrigens auch wegen des Erfordernisses einer schnellen
 Erledigung der Abänderungsanträge, nicht befugt, sein Verfahren
 bis zur Entscheidung des Rechtsstreits durch das ordentliche Gericht
 auszusetzen, wie in den Rechtsentscheidungen 17 Y 24/23 v. 12. Nov.
 1923 (ZB. 1924, 830) und 17 Y 100/24 v. 7. Nov. 1924 näher dar-
 gelegt ist. Wohl aber hat das Altenteilsgericht selbst zu befinden, ob
 und inwieweit die zur Begründung des Antrags vorgebrachten Tat-
 sachen überhaupt die Anwendung der AltenteilsWD. rechtfertigen.
 Auf die Bedeutung dieses Satzes ist noch näher einzugehen.

Die WD. unterscheidet zwischen der anderweitigen Festsetzung
 der Geldleistungen aus dem Altenteilsvertrage als einer persönlichen
 Schuldverbindlichkeit (§ 1) und der Erweiterung des für diese Lei-
 stungen bestellenden dinglichen Rechts am Grundstück (§ 4). Festsetzung
 und Erweiterung brauchen nicht notwendig nebeneinander zu erfolgen
 und können auch in verschiedenem Umfange geschehen (§ 4 Abs. 1).
 Die WD. setzt der Erweiterung eine Höchstgrenze für den Fall, daß
 der Eigentümer des belasteten Grundstücks nicht zugleich der aus
 dem Verträge persönlich Verpflichtete ist. Die Frage, ob nur eine
 dingliche oder auch eine persönliche Haftung des Antraggegners be-
 steht, ist also für das Maß der Erweiterung des dinglichen Rechts
 von Bedeutung. Dieser Umstand allein würde allerdings noch nicht
 hindern, daß das Altenteilsgericht dingliche und persönliche Haftung
 ohne Anwendung des § 4 Abs. 2 zu erhöhen hätte, wenn nur die
 vom Antragsteller vorgebrachten Tatsachen die persönliche Haftung
 des Grundeigentümers schlüssig dargun, und daß es dann vom Aus-
 gange des Rechtsstreits vor dem ordentlichen Gericht abhängig bliebe,
 welche Bedeutung der Aufwertungsentscheidung für die Parteien
 wirklich zukommt. Diese für das Gebiet des Pachtchukjes richtige
 Auffassung trifft indessen für die Altenteilsverträge nur mit einer
 Einschränkung zu, die mit Rücksicht auf das Grundbuchwesen nötig
 ist. Nach § 8 Abs. 2 der WD. gilt die Erweiterung des dinglichen
 Rechts durch die erste Instanz als Bewilligung einer entsprechenden
 Vormerkung. Sie bildet die Grundlage zu einer endgültigen Ein-
 tragung im Grundbuche, sobald der Beschluß rechtskräftig ist (§ 10
 Abs. 2). Hieraus ist zu entnehmen, daß die Erweiterung des ding-
 lichen Rechts über die Grenze des § 4 Abs. 2 hinaus nur erfolgen
 darf, wenn die persönliche Verpflichtung des Grundeigentümers un-
 streitig ist. Jede andere Auffassung würde die Gefahr zahlreicher
 unrichtiger Eintragungen im Grundbuche mit sich bringen, die nicht
 gewollt sein kann und vermieden werden muß. Es ist durchaus sach-
 gemäß, daß das Altenteilsgericht einen Antragsgegner, den der
 Altenteiler als den persönlichen Schuldner in Anspruch nimmt, trotz
 seines Beitretens als persönlich Verpflichteten behandelt und die
 Neu festsetzung für das etwa bestehende persönliche Schuldverhältnis
 gemäß § 1 vornimmt. Wird späterhin der Streit über dieses Schuld-
 verhältnis vor dem ordentlichen Gericht zugunsten des Altenteilers
 entschieden, so bildet der Beschluß des Altenteilsgerichts die dazu
 wirtschaftlich nötige Ergänzung. Siegt der Antragsgegner im Pro-
 zess ob, so kann die Neu festsetzung zwar nicht zur Bedeutung ge-
 langen, Unzuträglichkeiten können aus ihrem Vorhandensein aber auch
 nicht entstehen. Bei der Erweiterung des dinglichen Rechts wären
 Mißbilligkeiten dagegen mit Rücksicht auf den Grundbuchinhalt mög-
 lich. Sie müssen vermieden werden. Dies würde nicht etwa schon
 dadurch erreicht, daß man dem Altenteilsgericht die Entscheidung
 des Streits über die persönliche Haftung freigibt. Weil seine Ent-
 scheidung das ordentliche Gericht nicht bindet, würde der Rechtsstreit
 die Unrichtigkeit der Auffassung des Altenteilsgerichts und damit die
 Unrichtigkeit des Grundbuches gerade so gut wie vorher ergeben
 können. Die Erweiterung der Befugnisse des Altenteilsgerichts kann
 also nicht die richtige Lösung sein. Dem selbstverständlichen Ziele,
 das Grundbuch von unrichtigen Eintragungen frei zu halten, dient
 es dagegen, wenn das Altenteilsgericht eine Erweiterung des ding-
 lichen Rechts nur insoweit vornehmen darf, als ihre Grundlagen
 außer Zweifel stehen. Das ist aber für die Erweiterung, die über

1) Bgl. ZB. 1925, 837²⁾.

2) ZB. 1924, 2031.

den Rahmen des § 4 Abs. 2 hinausgeht, nur der Fall, wenn kein Streit über die persönliche Haftung des Grundeigentümers besteht. Gewiß hätte es genügt, wenn nur die Eintragung der Erweiterung ins Grundbuch bei Streit über die persönliche Haftung auf den aus § 4 Abs. 2 errechneten Betrag beschränkt, im übrigen aber auch bei der Entscheidung über die Erweiterung des dinglichen Rechts der Vortrag des Antragstellers zur Grundlage genommen würde. Doch ist diese Lösung dadurch ausgeschlossen, daß nach § 10 Abs. 2 der Erweiterungsbeschluß ohne die Möglichkeit einer Einschränkung als Bewilligung der entsprechenden Eintragung im Grundbuche dient.

2. Nach § 1108 BGB. haftet der Eigentümer des mit einer Reallast belasteten Grundstücks für die während der Dauer seines Eigentums fällig werdenden Leistungen auch persönlich, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Das LG. fragt nach der Bedeutung dieser Vorschrift für den Fall, daß der Grundeigentümer nur die dingliche Belastung auf dem Altenteil übernommen hat. Es hält die Auffassung für möglich, daß er auch für den persönlichen Anspruch des Altenteilers in vollem Umfange haftet, also auch für eine das dingliche Recht überschreitende Höhe der Aufwertung. Das LG. lehnt diese Auffassung ab. § 1108 regelt nur die Haftung des Eigentümers, nicht auch die Ansprüche des Berechtigten. An sich haften der Eigentümer nur dinglich mit dem Grundstück, und § 1108 mache davon eine Ausnahme, indem er eine Haftung für das dingliche Recht auch mit dem ganzen Vermögen begründe. Diesen Ausführungen ist nur zuzustimmen. Sollte man dem § 1108 die vom LG. für möglich gehaltene Deutung geben, so wäre nicht zu verstehen welchen Zweck die Unterscheidung in § 4 Abs. 1 und Abs. 2 der VO. noch haben könnte. Dort kommt deutlich zum Ausdruck, daß der Grundeigentümer, der für das Altenteil die persönliche Verbindlichkeit nicht übernommen hat, für die geänderte Selbsthaftung auch nach anderen Gesichtspunkten und in anderem Maße als der aus dem Vertrage persönlich Verpflichtete haften soll. Zum mindesten wäre also in der VO. eine anderweitige Bestimmung zu erblicken, auf welche § 1108 besonders hinweist.

(RG., 17. BS., Rechtsentsch. v. 7. Nov. 1924, 17 Y 57/24.) [G.]

2. §§ 549, 1402, 1451 BGB., § 29 MSchG. Zur Stellung des Antrages, die Erlaubnis des Vermieters zur Überlassung des Wohnraumes an einen Dritten nach § 29 MSchG. durch die Erlaubnis des MGA. zu ersetzen, ist nur der künftige Hauptmieter, nicht aber der künftige Untermieter befugt. †)

Nach § 549 BGB. ist der Mieter ohne die Erlaubnis des Vermieters nicht berechtigt, den Gebrauch der gemieteten Sache einem Dritten zu überlassen. Diese Bestimmung enthält eine Einschränkung der aus dem Mietverhältnis für den Mieter sich ergebenden Rechte. Durch § 29 MSchG. ist angeordnet, daß die Erlaubnis des Vermieters zur Überlassung des Gebrauchs eines Wohnraums an Dritte durch die Erlaubnis des MGA. ersetzt wird. Die Bestimmung gibt damit eine Möglichkeit, die aus den allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechts sich ergebenden Beschränkungen der Rechte des Mieters durch Anrufung der Behörde zu beseitigen. Sie enthält daher lediglich eine Erweiterung der vertraglichen Rechte des Mieters und regelt das zwischen ihm und dem Vermieter bestehende Vertragsverhältnis in einer von den Vorschriften des bürgerlichen Rechts abweichenden Weise. Sie betrifft allein das Verhältnis zwischen Vermieter und Mieter; davon, daß sie einem Dritten, nämlich dem in Aussicht genommenen Untermieter irgendwelche Rechte gewähren wollte, ist keine Rede. Der künftige Untermieter hat gegenüber dem Vermieter keine Rechtsbeziehungen irgendwelcher Art; der Zweck der Bestimmung des § 29 ging nicht dahin, derartige Beziehungen zu schaffen, sondern lediglich dahin, die zwischen Vermieter und Mieter bereits bestehenden Beziehungen anderweitig zu regeln. Dem künftigen Untermieter kann daher auch nicht die Befugnis zuerkannt werden, durch seinen Antrag die Einwirkung der Behörde auf ein zwischen anderen Personen bestehendes Rechtsverhältnis und die Gestaltung dieses Rechtsverhältnisses durch eine Maßnahme der Behörde herbeizuführen; dazu ist nur derjenige befugt, dessen Rechtsverhältnisse zu gestalten die Aufgabe der Behörde im Sinne der gesetzlichen Bestimmung ist. Anders sind auch in den übrigen Rechtsgebieten derartige Fälle nicht behandelt worden; die Vorschriften der §§ 1402 und 1451 des BGB. können zum Vergleiche herangezogen werden.

(RG., 17. BS., Rechtsentsch. v. 8. Dez. 1924, 17 Y 133/24.)

3. Das Verbot des § 2 des Wohnungsmangelgesetzes betrifft solche Räume nicht, die zwar bis zum 1. Okt. 1918

als Geschäftsräume, sodann vorübergehend als Wohnräume und nunmehr wieder als Geschäftsräume benutzt worden sind. †)

Der Vermieter hat Räume, die bis zum 1. Okt. 1918 als Geschäftsräume verwendet wurden, später einem Dritten vorübergehend als Wohnung überlassen und sie sodann wieder für Geschäftszwecke in Benutzung genommen. Das MGA. hat die daraufhin erfolgte Beschlagnahme aufgehoben. Auf die Rechtsbeschwerde des W. sucht die Beschwerdestelle einen Rechtsentscheid nach über die Frage:

Betrifft das Verbot des § 2 WohnMangG. auch solche Räume, die zwar bis zum 1. Okt. 1918 als Geschäftsräume, sodann vorübergehend als Wohnräume und nunmehr wieder als Geschäftsräume benutzt werden?

Sie will die Frage verneinen, da das WohnMangG. als Ausnahme-gesetz nicht erweiternd ausgelegt werden dürfe.

Da es sich um eine noch nicht vom RG. entschiedene Frage handelt, die grundsätzliche Bedeutung hat, sind die Voraussetzungen für den Rechtsentscheid gegeben. Zu der Sache war der Beschwerdestelle beizutreten.

§ 2 WohnMangG. erfordert eine vorherige Zustimmung der Gemeindebehörde nur, wenn Räume, die bis zum 1. Okt. 1918 zu Wohnzwecken bestimmt oder benutzt waren, zu anderen Zwecken verwendet werden sollen, bezieht sich daher seinem Wortlaute nach nicht auf solche Räume, die bis zum 1. Okt. 1918 Geschäftsräume waren und dem Wohnzweck erst später gewidmet wurden. Ob es überhaupt unzulässig wäre, das Gesetz, weil es ein Ausnahme-gesetz ist, ausdehnend auszulegen, kann dahingestellt bleiben, denn es steht im vorliegenden Falle jeder Anhalt dafür, daß eine Ausdehnung der Bestimmung über ihren Wortlaut hinaus sachlich zu rechtfertigen ist. Einer solchen Auslegung würde es schon deshalb nicht bedürfen, weil es den Ländern durch § 6 des Ges. überlassen ist, weitere Maßnahmen zu treffen, soweit die Notwendigkeit dafür hervortritt. Ob für Preußen etwa die in § 2 RMG. gegebene zeitliche Begrenzung durch die Anordnung des Ministers für Volkswohlfahrt v. 1. Aug. 1922 (GS. 278) im allgemeinen ihre Bedeutung verloren hat, ist hier nicht zu untersuchen, da die Rechtsfrage sich darauf nicht bezieht, auf den Fall auch das Großberliner Wohnungsnotrecht zur Anwendung kommt und dieses an dem Stichtage des Reichsgesetzes festhalten hat.

(RG., 17. BS., Rechtsentsch. v. 12. Jan. 1925, 17 Y 150/24.) [D.]

4. Eine räumlich und wirtschaftlich getrennte Wohnung ist eine abgeschlossene Wohnung, in der ein selbständiger Haushalt geführt werden kann, ohne daß die Mitbenutzung anderer Räume im Hause mehr als ortsüblich erfolgt.

Wirtschaftliche Trennung erfordert, daß dem Wohnungsuchenden ermöglicht wird, in dem beanspruchten Wohnungsteil die Hauswirtschaft selbständig zu betreiben, also insbesondere auch zu kochen (vgl. Bes.-Zulvermacher, Ann. 13, 14 zu § 5 Berl. WohnNotR. und Hertel, Mieterschutz, S. 95).

Räumliche Trennung erfordert, daß beide Teile, die Wohnwohnung und der beanspruchte Wohnungsteil, gegeneinander abschließbare Räume haben und daß der Zugang zu dem einen Teil nicht durch einen Wohnraum des anderen führt. Treppen, Flure, Dielen und Nebengelaß dürfen nur so weit in gemeinsamer Benutzung stehen, als dies ortsüblich ist (vgl. die Verf. des preuß. Volkswohlfahrtsministers v. 9. Jan. u. 8. Sept. 1923 bei Hertel, Mieterschutz, S. 127 ff.).

Aber selbst bei Ortsüblichkeit gemeinsamer Benutzung ist nach billigem Ermessen zu prüfen, ob den besonderen Verhältnissen des Verfügungsberechtigten gegenüber gerade aus seinen Verhältnissen, wie z. B. aus dem Wohnbedürfnisse eines Arztes, eines Notars, die gemeinsame Benutzung nicht einen unverhältnismäßigen Nachteil besorgen läßt (vgl. Verf. des preuß. Volkswohlfahrtsministers v. 9. Nov. 1919, S. u. 25. Juni 1923 bei Brumbach, Berliner Wohnungsnotrecht, S. 49 ff.). Diese Prüfung wird um so schärfer sein müssen, als für die Zukunft die Inanspruchnahme von Teilen übergroßer Wohnungen für den Regelfall wegfällt und daher jetzt nach dem Ermessen der Obersten Landesbehörde entbehrlich erscheint (§ 2 der VO. des preuß. Volkswohlfahrtsministers v. 12. Dez. 1924).

(RG., 17. BS., Rechtsentsch. v. 12. Jan. 1925, 17 Y 110/24.)

[D.]

5. Durch einen Wohnungstausch, bei dem das Miet-einigungsamt die Zustimmung des Vermieters zum Wohnungstausch gemäß § 8 WohnMangG. ersetzt hat, tritt der anziehende Mieter in die Rechte und Pflichten des ab-

Zu 2. Die Entsch. rechtfertigt sich aus den ihr beigegebenen

Gründen. Abw. Hertel, 3. Heft 2. Aufl. S. 177 f. ohne Begründung trotz Bezugnahme auf die mit obiger Entsch. übereinstimmende Stellungnahme des LG. Hamburg (Einigungsamt 1924, 325). Wie hier auch Genthke, § 29⁵. Beachtlich ist der zutreffende Hinweis auf ähnliche Fälle am Schluß der Entsch.; dazu siehe JW. 1925, 500.

Dr. Bruno Stern, Würzburg.

Zu 3. Die Entsch. ist nicht bedenkensfrei. Das RG. lehnt es zunächst ab, die Frage, ob Räume, die am 1. Okt. 1918 Geschäftsräume waren, nach ihrer Umwandlung in Wohnräume wieder als Geschäftsräume benutzt werden dürfen, nach anderen Vorschriften als denen des Berliner Wohnungsnotrechts zu beurteilen. Es begründet dies damit, daß nach der vom LG. gestellten Frage allein die Anwendungsmöglichkeit des § 2 WohnMangG.

ziehenden Mieters dessen Vermieter gegenüber ein; ein Zwangsmietvertrag zwischen dem Vermieter und dem anziehenden Mieter kann daher nicht geschlossen werden.

§ 8 WohnMangG. hat zum Zweck einem wohnungsrichtlich bevorzugten Personentreis den Tausch der Wohnungen, d. h. der Nutzungsrechte an diesen zu erleichtern. Zum Begriffe des Tausches von Rechten gehört es, daß die Tauschenden sich die zu tauschenden Rechte gegenseitig übertragen. Daß die Übertragung der Rechte und Pflichten aus der Benutzung der Wohnung nicht eine vollständige sein soll, sagt das Gesetz nicht. Würde der anziehende Mieter nur Untermieter des abziehenden Mieters, so behielte letzterer noch erhebliche Rechte und Pflichten, wäre auch jederzeit in der Lage, durch Vereinbarungen mit dem Vermieter den Untermieter rechtlos zu machen. Der gegenseitige Abschluß von Untermietverträgen könnte also eine hinreichende Sicherung der Tauschenden nicht herbeiführen und entspräche nicht ihrem Willen. Wenn daher die Tauschenden die Zustimmung des Vermieters zum Tausch nachsuchen, so wird der Wille der Tauschenden stets darauf gerichtet sein, daß die Rechte des abziehenden Mieters auf den anziehenden Mieter voll übergehen und daß dafür von diesem die Pflichten aus dem Vertrage durch befreiende Schuldübernahme übernommen werden. Die auf ein derartiges Ergehen den Tauschenden gegenüber erklärte freiwillige Zustimmung des Vermieters hat daher die Wirkung, daß der neue Mieter an Stelle des bisherigen in dessen Rechte und Pflichten tritt. Durch die Bestimmung des § 8 Satz 2 WohnMangG. soll nun die Zustimmung des Vermieters für den Fall der Verweigerung in demselben Umfange ersetzt werden, in dem sie vom Vermieter freiwillig zu erteilen gewesen wäre. Hinzu kommt, daß wenn § 8 WohnMangG. nur einen Tausch durch Untermietverträge, den schon § 29 MSchG. zuläßt, hätte ermöglichen wollen, es der Beschränkung des Personentreises und der erneuten Anordnung, daß die Zustimmung des Vermieters durch das MEX. ersetzt werden kann, nicht bedurft hätte. Hieraus ist zu entnehmen, daß § 8 WohnMangG. nur den völligen Austausch der Nutzungsrechte an Wohnungen betrifft, derart, daß die Mieter gegenseitig einer an die Stelle des anderen unter Aufgabe ihrer bisherigen Rechte und Pflichten und unter befreiender Übernahme der Rechte und Pflichten des Tauschgegners treten (ebenso VGHannover, Beschl. v. 19. Sept. 1924 — 7 TM 244/24 — im Einigungsamt 1924, 340 Nr. 171; Hertel, Allgemeine Deutsche Mieterzeitung 1924 Nr. 19 und Auerbach, JW. 1924, 790 und PrVerwBl. 1925, 175; vgl. aber auch Ruch, JW. 1924, 1921 ff.). Ist aber der anziehende Mieter durch die Ergebung der Zustimmung des Vermieters durch das MEX. in die Rechte und Pflichten des abziehen-

auf den vorbezeichneten Fall geprüft werden sollte. Ich halte dies für eine unzulässige Selbstbeschränkung des RG. in der ihm durch die 2. Ausf. Bd. zum MSchG. v. 22. Okt. 1923 (Preuß. GS. Nr. 66) zugewiesenen Aufgabe der Entscheidung von Rechtsfragen. Bei der Beantwortung einer Rechtsfrage i. S. dieser Bd. ist die Anwendung des gesamten für den Fall geltenden Rechtes geboten, nicht nur einer einzelnen Bestimmung desselben. Nur dann können die Rechtsentsch. des RG. eine praktische Wirkung äußern. Sonst sinken sie zu theoretischen Erörterungen über die Auslegung einer Einzelbestimmung herab, die dem VG. für die praktische Entscheidung im Einzelfalle keine Unterlage bieten. Das RG. hätte deshalb entweder dem VG. Veranlassung geben sollen, in der gestellten Rechtsfrage die Bezugnahme auf § 2 RMG. zu beseitigen, oder hätte in freier Handhabung seiner Befugnis selbst diese Bezugnahme ignorieren und die Rechtsfrage nach dem Gesamthalt des Rechtes, das auf den in der Frage enthaltenen Fall zur Anwendung kam, entscheiden müssen.

Dann dürfte es aber nicht an der Prüfung der Frage vorbeigehen, ob die von ihm selbst angeführte Anordnung des Ministers v. 1. Aug. 1922 (Brumbh., Berliner Wohnungsnotrecht, 3. Aufl., S. 42) zur Anwendung kam und diese eine andere Entscheidung der Rechtsfrage rechtfertigte. Diese Anordnung ist auf Grund des früheren § 9 WohnMangBef., des jetzigen § 6 WohnMangG. erlassen, wozu der Minister auf Grund des § 1 daselbst befugt ist. Danach bedarf es zur Umwandlung von Wohnräumen in Geschäftsräume seit der Veröffentlichung dieser Anordnung der Genehmigung der Gemeindebehörde und der Zustimmung der Kommunalaufsichtsbehörde. Schon beim Erlaß dieser Anordnung bestand die jetzt dem § 2 WohnMangG. entsprechende Bestimmung des § 2 WohnMangBef., daß die Umwandlung von Räumen, die am 1. Okt. 1918 Wohnräume waren, in Geschäftsräume der Zustimmung der Gemeinde bedürfen. Es sollte also offenbar durch die Anordnung des Ministers auf Grund des § 9 WohnMangBef. die Genehmigungspflicht für die Umwandlung auch auf andere Fälle ausgedehnt werden, die nach dem Wortlaut des § 2 WohnMangG. der Genehmigungspflicht nicht unterliegen. Ein solcher Fall liegt aber hier vor, wenn man mit dem RG. den § 2 WohnMangG. auf den vorliegenden nicht anwenden will. Es sollte schließlich von der Veröffentlichung der Anordnung ab zu jeder Umwandlung von Wohn- in Geschäftsräume der Genehmigung bedürfen.

Die Frage kann nur die sein, ob zur Zeit der zweiten Umwandlung der Wohnräume in Geschäftsräume die Anordnung vom 1. Aug. 1922 noch in Geltung war. Die Anordnung trat gemäß § 50 Abs. 2 Satz 2 MSchG. mit dem 1. Okt. 1923 außer Kraft. Gemäß einer Anordnung des Ministers v. 19. Nov. 1923, die auf

den Mieters dem Vermieter gegenüber eingetreten, so ist für den Abschluß eines Zwangsmietvertrages kein Raum mehr, da schon ein Mietvertrag besteht, so daß dahingestellt bleiben kann, ob ein solcher Abschluß unter den Voraussetzungen, die der Erlaß des Reichsarbeitsministers und andererseits des preuß. Volkswohlfahrtsministers (vgl. JW. 1924, 790) anführt, überhaupt zulässig erscheint.

(RG., 17. JS., Rechtsentsch. v. 5. Jan. 1925, 17 Y 98/24.)

[D.]

6. Wegen die Verschämung der in den Preuß. Ausführungsvorschriften über das Verfahren vor den Einigungsämtern usw. vom 3. Juli 1920 Ziff. 5 bestimmten Frist ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand unter den für die Wiedereinsetzung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten bestimmten Voraussetzungen zulässig. f)

Eine allgemeine Bestimmung, nach der die Vorschriften der ZPD. auf das hier in Rede stehende Verfahren anzuwenden seien, ist zwar in der Mieterschutz- und Wohnungsanangelgesetzgebung nicht enthalten; eine unmittelbare Anwendung der Vorschriften der ZPD. kommt daher nicht in Frage. Sie im Wege der Ausdehnung der ZPD. auf rechtsähnliche Fälle zur Anwendung zu bringen, erschien deshalb nicht unbedenklich, weil zweifelhaft sein kann, inwieweit das Verfahren vor den MEX. dem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten entsprechend behandelt werden kann und weil ferner die Tatsache, daß eine Anzahl von Bestimmungen der ZPD. für anwendbar erklärt worden sind, darauf hindeutet, daß eine ausnahmslose Anwendung dieses Gesetzes auf das Verfahren in Mietfachen nicht beabsichtigt war. Andererseits ist auch eine entsprechende Anwendung des § 52 des preuß. LandesverwaltungsG., die Auerbach, PrVerwBl. 45, 369, für zulässig hält, nicht angängig; denn es handelt sich nicht um ein auf dem LandesverwaltungsG. beruhendes, sondern um ein Verfahren besonderer Art.

Der Senat hat jedoch aus einem anderen Grunde kein Bedenken getragen, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auch für die in der W. bestimmte Frist zuzulassen. Aus dem bisher Gesagten ergibt sich, daß der Rechtsbehelf der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sich nicht nur in der ZPD. und in den zahlreichen Gesetzen, in denen die entsprechende Anwendung der Vorschriften der ZPD. angeordnet ist, findet; auch Gesetze, die ein im übrigen abweichend geordnetes Verfahren behandeln und deren Verfahren dem bürgerlichen Rechtsstreit erheblich ferner steht als das in vielen Punkten ausdrücklich an den Zivilprozeß sich anlehrende Verfahren in Mieterschutzsachen, enthalten die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand;

Grund des § 6 WohnMangG. erlassen ist, wurde die Geltungsdauer dieser Anordnung aber bis 31. Dez. 1923 verlängert. Von diesem Zeitpunkt ab ist ihre Geltung für alle zukünftig eintretenden Fälle weggefallen und ist allein das Berliner Wohnungsnotrecht anzuwenden.

Ist also die letzte Umwandlung nach dem 31. Dez. 1923 erfolgt, so fragt es sich, ob nach dem Berliner Wohnungsnotrecht die Umwandlung zulässig war. Diese Frage ist zu verneinen. Sowohl das jetzige Berliner Wohnungsnotrecht in § 2 als auch die früheren Fassungen desselben enthalten die Bestimmung, daß vom Vermieter Anzeige zu erstatten ist, wenn Wohnräume unbenutzt oder von dem früheren Inhaber verlassen werden. Solche unbenutzten Räume unterliegen dann der Beschlagnahme (§§ 3, 4 BerlWohnNotR. v. 30. Dez. 1924). Unbenutzt sind aber Wohnräume auch dann, wenn sie nicht ihrem Zwecke entsprechend, also z. B. als Geschäftsräume, benutzt werden. Eine Ausnahme zugunsten derjenigen Räume, die am 1. Okt. 1918 bereits Geschäftsräume waren, ist nicht gemacht worden. Eine solche Ausnahme kann auch nicht aus dem Wortlaut des § 2 WohnNotR., der der Ermächtigung in § 2 WohnMangG. entspricht, gefolgert werden. Denn aus dieser Bestimmung kann im Wege des argumentum o contrario nur gefolgert werden, daß diejenigen Wohnräume, die bis zum 1. Okt. 1918 in Geschäftsräume umgewandelt worden sind, als solche beibehalten werden dürfen. Daß diese, auch wenn sie nach dem 1. Okt. 1918 in Wohnräume umgewandelt sind, jederzeit wieder in Geschäftsräume umgewandelt werden dürfen, hätte angesichts der allgemein gehaltenen Bestimmung des § 2 WohnNotR. besonders gesagt werden müssen. Der Schluß aus dem Gegenteil, wie ihn das RG. anwendet, hat gegenüber der Bestimmung des § 2 WohnNotR. keine Berechtigung. Durch Umwandlung der Geschäftsräume in Wohnräume hat der Berechtigte sich freiwillig der bevorzugten Stellung, die ihm § 2 WohnMangG. einräumt, begeben.

RA. Müller, Berlin-Weißensee.

Zu 6. Das Ergebnis des Rechtsentscheidens ist im wesentlichen zu billigen. Die Begründung hält der Nachprüfung nicht stand.

Grundlegend ist für das RG. die Erwägung, daß es sich bei dem MEX-Verfahren um ein Verfahren besonderer Art handle. Inwiefern es „besonderer Art“ ist, wird nicht untersucht. Es wird nur aus der häufigen Zitierung von ZPD-Wortschriften gefolgert, daß es dem Zivilprozeß nahe stehe, und es wird ferner behauptet, daß andere, auch die Wiedereinsetzung kennende Verfahren, wie z. B. das des VG., dem Zivilprozeß viel ferner stehen.

Es läßt sich leicht nachweisen, daß dies unrichtig ist. Das VG. enthält alle wesentlichen zivilprozessualen Institutionen, die das

Gesetze solcher Art sind unter anderen das bereits erwähnte Landesverwaltungs-gesetz und die Strafprozessordnung. Aus diesem Umfange läßt sich entnehmen, daß die Einrichtung der Wiedereinsetzung auf einem, das gesamte Verfahrensrecht beherrschenden Rechtsgedanken beruht, der in den verschiedenen Gesetzen, die Verfahrensordnungen enthalten, fast durchweg, wenn auch mit kleinen Abweichungen voneinander zum Ausdruck gekommen ist. Beherrscht dieser Gedanke aber das gesamte Verfahrensrecht, so muß er auch da zur Anwendung gelangen, wo er einen besonderen Ausdruck nicht erhalten hat; davon werden nur diejenigen Fälle ausgenommen sein, bei denen die Anwendung des Rechtsgedankens ausdrücklich abgelehnt worden ist, oder bei denen sich aus irgendwelchen Umständen ergibt, daß er nicht zur Anwendung gelangen sollte. Ein derartiger Ausnahmefall liegt bei der hier in Rede stehenden Bestimmung nicht vor; der Umstand, daß es an einer ausdrücklichen Bezugnahme auf die Vorschriften der Zivilprozessordnung über die Wiedereinsetzung fehlt, ergibt nicht, daß die Anwendung dieser Bestimmungen bewußt ausgeschlossen werden sollte, sondern kann auch auf einer ungenauen Fassung der Bestimmungen beruhen. Hieraus ergibt sich, daß auch gegen die Bestimmung der Frist für die Einlegung der Beschwerde gegen Verfügungen der Gemeindebehörden die Wiedereinsetzung zulässig ist; da, wie die zahlreichen Bezugnahmen auf die ZPO. ergeben, das Verfahren in Mieterschuldsachen dem Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten in höherem Grade angeleglich ist als anderen Verfahrensarten, so bestehen auch keine Bedenken, die Vorschriften der ZPO. über die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Anwendung zu bringen.

(RG., 17. BS., Rechtsentsch. v. 19. Jan. 1925, 17 Y 142/24.) [D]

7. Die Rechtsbeschwerde in Pachtzuschussachen ist nicht deshalb unzulässig, weil sie durch einen Vertreter eingelegt ist, dieser aber seine Vollmacht bis zum Ablauf der Beschwerdefrist nicht nachgewiesen hat.†)

Auf den Antrag des Pächters hat das PCh. das Pachtverhältnis der Parteien verlängert. Gegen diese Entsch. hat der Verpächter durch seine Prozeßbevollmächtigte rechtzeitig die Rechtsbeschwerde eingelegt. Ein Nachweis der Vollmacht ist jedoch von den Anwälten trotz Aufforderung innerhalb der Beschwerdefrist nicht beigebracht worden. Das LG. hat deshalb einen Rechtsentscheid über die Frage nachgeschickt, ob die Vollmacht bereits bei der Einlegung der Beschwerde vorhanden sein muß bzw. nur bis zum Ablauf der Beschwerdefrist nachgereicht werden kann, oder ob es zulässig ist, daß

MChG. für das MChVerfahren übernommen hat, — und sogar eine mehr.

Auszuschneiden sind hier zunächst die Vorschriften, die eine Mitwirkung bei Mietaufhebungs- und Ermittlungsverfahren betreffen; sie sind seit Einführung des MChG., d. h. seit Übertragung der Aufhebung des Mietverhältnisses an die ordentlichen Gerichte für das Wesen des MChVerfahrens nicht mehr bedeutsam.

Im übrigen enthält die Regelung des erstinstanzlichen Verfahrens nur wenige Zitate, die aber ebenso gut aus dem LG. hätten entnommen werden können. Im § 12 MChG. und § 8 Abs. 3 VerfahrensD. hätte statt des § 157 Abs. 1 ZPO. und in § 13 Abs. 2 VerfahrensD. statt § 158 ZPO. der § 73 Abs. 2 LG. zitiert werden können.

Bedenklicher sind die Zitationen im Rechtsmittelverfahren. Bei der Umschreibung der Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde nimmt § 41 Abs. 2 MChG. auf die §§ 550, 551, 563 ZPO. Bezug. Die Bestimmung des § 530 ZPO. findet sich wörtlich in § 94 Abs. 1 LG. Daß die Fälle der Gesetzesverletzung, die im § 551 ZPO. aufgeführt werden, von der Klausel des § 94 Abs. 2 LG.: „wesentliche Verfahrensmängel“ gedeckt werden, ist überall unbestritten. Eine dem § 563 ZPO. entsprechende Vorschrift fehlt im LG.; es ist aber im Verwaltungsprozeß üblich, in gleicher Weise zu verfahren (vgl. Friedrichs, Verwaltungsrechtspflege, S. 985).

Die in § 41 Abs. 4 MChG. zitierte Anschlußberufung des § 521 ZPO. kennt auch das LG. in § 87.

Die Kostenregelung des § 46 MChG. hätte ebenso wie aus den §§ 92, 93, 97 ZPO. aus den §§ 102 ff. LG. entnommen werden können.

Nur in der Übernahme eines wesentlichen zivilprozessualen Instituts unterscheiden sich die beiden Verfahren. Die Wichtigkeitsfrage des § 579 ZPO. kennt zwar das LG. in § 100, nicht aber das MChG.!

Es ist schon hiernach nicht zu verstehen, wie das RG. zu seiner Behauptung kommt, die Zitation der ZPO-Vorschriften zeige, daß das MChVerfahren dem Zivilprozeß näher stehe als das Verfahren des LG.

Daß es sich — was mir viel wesentlicher zu sein scheint — bei den Aufgaben des MCh. um solche handelt, die der Art nach auch sonst dem Beschlußverfahren des LG. zugewiesen sind, habe ich bereits im PrVerwBl. 45, 370 angedeutet. Der vorliegende Rechtsentscheid zwingt zur näheren Darlegung. Die Beschwerde gegen Verfügungen der Wohnungsämter deckt sich mit den nach § 67 LG. im Beschlußverfahren zu erhebenden Beschwerden gegen Verfügungen der Verwaltungsbehörden (seltenerweise nennt das RG. im RE.

sie auch später bis zur Entscheidung eingereicht wird. Das LG. hält die Frage für grundsätzlich und will sie aus § 32 dahin beantworten, daß die Vollmacht bis zum Ablauf der Beschwerdefrist dem Gericht vorliegen muß. Es rechnet auch mit der Möglichkeit, damit von Entscheidungen der LG. Hildesheim und Verden abweichen zu müssen, die dem Vernehmen nach die Beibringung nach Ablauf der Frist genügen lassen. Da es sich um eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung handelt, die bisher nicht letztinstanzlich entschieden worden ist, liegen die Voraussetzungen des Rechtsentscheids vor. Offenbar ist die Rechtsfrage des LG. dahin zu verstehen, wie lange dem Gericht der Nachweis der Vollmacht erbracht werden kann, denn das Beschwerdegericht geht ganz klar davon aus, daß die Vertretungsbesugnis schon bei Einlegung der Rechtsbeschwerde bestehen muß.

Die Rechtsfrage nach dem Zeitpunkt des Nachweises der Vollmacht war in Abweichung vom LG. zu beantworten. Das Erfordernis einer schriftlichen Vollmacht stellt die preuß. PChD. nur in § 32 Satz 2 auf. Doch hat der Senat bereits in dem Rechtsentsch. n. 28 Jan. 1924, 17 Y 4/24 (Pr. 1924, 333; Recht 1924, 176; LG. 1924, 311; Z. für Agrar- und Wasserrecht 3, 181; Verpächter 1924, 22; Z. des Reichsb. landw. Pächter 1924, 51; OLGspr. 43, 273; Entsch. des RG. in Miet- und Pachtzuschussachen 1, 14), dargelegt, daß sich dieser Satz nur auf die mündliche Verhandlung vor dem Beschwerdegericht bezieht. Er kann deshalb für die Beantwortung der jetzt vorgelegten Frage nicht verwendet werden. Fehlt es somit an einer besonderen Vorschrift über den Nachweis der Vertretungsbesugnis zur Einlegung der Rechtsbeschwerde, so könnte die Beibringung des Nachweises der Vollmacht innerhalb der Beschwerdefrist für erforderlich nur angesehen werden, falls der Zweck der Rechtsmittelfrist zu einer solchen Annahme nötigte. Das ist aber nicht der Fall. Zweck der Befristung der Rechtsbeschwerde ist es, den Eintritt der Rechtskraft der anfechtbaren Entscheidungen nicht unbestimmte Zeit hinauschieben zu lassen. Deshalb soll bis zum Ablauf der gesetzlichen Frist feststehen, ob die Entsch. des PCh. bereits endgültig ist oder nicht. Dieses Ziel wird aber erreicht, wenn der Anfechtungs-berechtigte innerhalb der Frist seine Entschließung, von dem Rechtsmittel Gebrauch zu machen, erklärt hat. Das ist geschehen, wenn er selbst oder sein Bevollmächtigter die Rechtsbeschwerde rechtzeitig eingelegt hat. Geschieht die Einlegung durch einen Vertreter, so muß dieser also wirklich zur Einlegung der Beschwerde bevollmächtigt sein. Dagegen ist es nicht notwendig, daß der Nachweis seiner Vollmacht auch in der Frist geführt wird; vielmehr stehen keinerlei Interessen der Zulassung eines späteren Nachweises entgegen. Diese Auffassung entspricht auch der Rechtsprechung des RG. in Strafsachen (RGSt. 21,

17 Y 15/25 immer noch, es handele sich nicht um eine „Beschwerde im sonst üblichen Sinne, sondern die erstmalige Anrufung einer gerichtlichen Stelle“). Der Abschluß von Zwangsmietverträgen und die Festsetzung von Friedensmieten findet seine Analogie in den §§ 21 Abs. 2, 32, 34 EnteignG., § 19 JagdG., wo wegen des Überwiegens des öffentlichen Interesses die Gestaltung von Rechtsbeziehungen zwischen Privaten — in der Jagdordnung die Festsetzung von Jagdpächten —, dem Beschlußverfahren übertragen ist. Wegen der zahlreichen Fälle, in denen die Festsetzung von Vergütungen für Eingriffe der Verwaltungsbehörden Sache der Beschlußbehörden ist, darf ich auf Friedrichs Verwaltungsrechtspflege § 559 Anm. 48—51 verweisen.

Aus dem vorstehenden erhellt, daß das MChVerfahren formell dem Verfahren des LG. mindestens ebenso nahe steht wie dem der ZPO.; sachlich steht es dem Beschlußverfahren sogar näher. Daß es tatsächlich ein Beschlußverfahren ist, dessen Formen im LG. ja keineswegs erschöpfend geregelt sind, glaube ich PrVerwBl. 45, 370 nachgewiesen zu haben. Daraus ergibt sich dann auch die Zulässigkeit der Wiedereinsetzung nach § 52 LG. Es ist keineswegs gleichgültig, ob man § 253 ZPO. oder § 52 LG. für anwendbar hält. Während § 253 ZPO. den Nachweis der Verhinderung durch „Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle“ erfordert, kann die Wiedereinsetzung nach § 52 LG. „in allen Fällen unverschuldeter Fristveräumnis“ gewährt werden. Dieser weitere Rahmen wird viel besser als derjenige der ZPO. der vom RG. betonten „besonderen Art“ des MChVerfahrens gerecht, das unter dem Gesichtspunkt des billigen Ermessens im wirtschaftlichen und sozialen Sinne zu arbeiten hat, — was das RG. mit Recht immer wieder hervorhebt.

MagR. Dr. Auerbach, Berlin.

Zu 7. Der Rechtsentscheid hat nur Bedeutung für den formellen Pachtzuschuss, und zwar für das Verfahren vor dem Beschwerdegericht. Bei der hier zur Beurteilung stehenden Rechtsfrage ist zweierlei scharf zu scheiden:

- a) Die Vertretungsbesugnis,
- b) der Nachweis der Vollmacht.

Erstere liegt auf dem Gebiete des materiellen Rechts, letztere ist ein Vorgang mit formalem Charakter. Beides ist jedoch getrennt voneinander denkbar: Man kann zwar Vertretungsbesugnis (d. h. Vollmacht zur Einlegung der Rechtsbeschwerde) haben, trotzdem aber die Vollmacht dem Gericht nicht nachgewiesen haben.

Unbestreitbar ist nun, daß der Bevollmächtigte materiell zur Einlegung der Rechtsbeschwerde befugt gewesen sein muß. Diese Vertretungsbesugnis muß auch schon bei Einlegung der Rechtsbeschwerde,

125; 46, 372; vgl. Doewe-Rosenberg, StPD., 15. Aufl., S. 313), die wegen der Ähnlichkeit der gesetzlichen Regelung zum Vergleiche herangezogen werden kann.

(R. u. 17. B. S., Rechtsenssch. v. 6. Okt. 1924, 17 Y 97/24.)

Mitgeteilt von R. u. Dr. Günther, Berlin.

*

8. Zu §§ 2, 12 preuß. P. S. D. 1. Hat der Verpächter dem Pächter durch den Pachtvertrag zugleich mit dem Grundstück das dazugehörige Inventar überlassen und sich eine Verzinsung des Schätzungswerts ausbedungen, so ist das P. S. D. auch zur Änderung dieser Verzinsung zuständig. 2. Hat der Verpächter die Erhöhung des Pachtzinses rechtzeitig (§ 12 Abs. 2 P. S. D.) beantragt, so kann er während des Verfahrens eine Erhöhung der zu 1. erwähnten Verzinsung fordern. †)

Wenn die Überlassung des Gutes und des Inventars als ein einheitliches Rechtsverhältnis sich darstellt, so ist die Zuständigkeit des P. S. D. zur Abänderung der Vertragsleistung, auch soweit sie für das Inventar besonders beziffert ist, unbedenklich gegeben. Dies folgt schon aus dem Wesen der Pacht, die den Gebrauch des verpachteten Gegenstandes und den Genuß der Früchte gewährt, sich deshalb nicht auf die einzelne Sache, sondern auf das betriebsfähige Gut als Ganzes bezieht. Der Umstand, daß die P. S. D. zur Erledigung der wirtschaftlichen Aufgaben im Gebiete der landwirtschaftlichen Pacht geschaffen sind, legt es nahe, daß sie die Pachtverhältnisse im ganzen Umfange in den Kreis ihrer Entscheidung zu ziehen haben, denn anders würden befriedigende Ergebnisse ihrer Tätigkeit kaum zu erwarten sein. Daß auch die P. S. D. diesem Bedürfnis Rechnung trägt und die Zerreißung des einheitlichen Rechtsverhältnisses unbedingt vermieden sehen will, zeigt § 1 Abs. 2. Danach wird die Zuständigkeit der P. S. D. nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Vertrag sich auch auf Wohn- und Wirtschaftsräume erstreckt. In diesem Falle kommt die Zuständigkeit einer anderen Stelle nicht in Betracht. Deutlich ist hier ausgesprochen, daß bei einem Pachtverhältnis die Zuständigkeit anderer Behörden, auch wo sie an sich wohl begründet erscheinen könnte, zugunsten der einheitlichen Erledigung der gesamten Nachprüfung durch das P. S. D. beseitigt sein soll. Es spricht also bei landwirtschaftlichen Verpachtungen eine Vermutung für die Zuständigkeit des P. S. D. Nur in Fällen, in denen zweifellos das durch den Antrag berührte Rechtsverhältnis nicht einheitlich als Pacht angesehen werden kann, unterliegt es der Zuständigkeit des P. S. D. nicht vollständig. Überläßt der Verpächter dem Pächter zugleich mit dem Grundstück auch das Inventar, so wird es ganz besonderer Umstände bedürfen, um eine einheitliche Verpachtung auszuschießen. Solche Umstände sind keinesfalls darin zu finden, daß eine Verzinsung des Schätzungswerts neben einer sonstigen Berechnung des Pachtzinses ausbedungen wird. Vielmehr bildet auch diese Zinssumme einen Teil des gesamten Pachtzinses. Die Auffassung, daß die Überlassung des Inventars mit dem Gute die Einheitlichkeit des Pachtverhältnisses nicht aufhebt, wird ganz wesentlich dadurch unterstützt, daß das B. O. B. in §§ 586 ff. besondere Bestimmungen für die Verpachtung mit Inventar enthält.

die an eine Notfrist von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entsch. (§ 27 II preuß. P. S. D.) geknüpft ist, vorhanden gewesen sein. Streitig konnte nur werden, ob der formelle Nachweis der bestehenden Vollmacht auch innerhalb der Beschwerdefrist zu erfolgen habe.

Die preuß. P. S. D. (§ 32 Satz 2 erste Hälfte) besagt hierzu folgendes:

„... die Parteien können sich, soweit nicht das persönliche Erscheinen angeordnet ist, durch eine mit schriftlicher Vollmacht versehenen Person vertreten lassen;...“

Der Kommentar von Wagemann-Krug schreibt hierzu:

Nach der für das Verfahren in Pachtjudicialsachen allein maßgebende Verfahrensvorschrift der Pachtjudicialordnung „durch eine mit schriftlicher Vollmacht versehenen Person“ möchte ich annehmen, daß die schriftliche Vollmacht bei Einreichung der Rechtsbeschwerdeschrift dieser beigelegt oder doch spätestens noch vor Ablauf der Beschwerdefrist nachgereicht werden muß, bei Weidung der Zurückweisung der Beschwerde nach § 29. Dem Vernehmen nach ist in je einer Entsch. des O. G. Hildesheim und Verden die entgegen gesetzte Ansicht vertreten. Die Frage ist von grundsätzlicher Bedeutung und dürfte sich zum Rechtsentscheid eignen.

Dieser Rechtsentscheid ist nunmehr ergangen. Er nimmt einen anderen Standpunkt ein. Mit vollem Recht folgert das R. u. aus dem alleinigen Zweck der Befristung der Rechtsbeschwerde, nämlich den Eintritt der Rechtskraft der Entsch. des P. S. D. nicht auf unbestimmte Zeit hinauszuschieben, daß es nicht notwendig sei, den Nachweis der Vollmacht auch in derselben Frist zu führen. Diesem Rechtsentscheid ist beizutreten. Hinsichtlich der Befugnis eines Vertreters zur Einlegung der Rechtsbeschwerde kann lediglich der Umstand entscheidend sein, ob er zu diesem Rechtsakte innerhalb der gesetzlichen Einlegungsfrist von seiner Partei bevollmächtigt war.

Bezüglich der zweiten Frage war dem O. G. beizutreten. Ist ein Antrag auf Änderung des Pachtzinses rechtzeitig gestellt, so trifft er die gesamten wiederkehrenden Leistungen des Pächters, denn sie alle bilden Teile des Pachtzinses, und es geht auch nicht an, bei der Neusetzung des Pachtzinses von einer Betrachtung des ganzen Pachtverhältnisses abzusehen. Der Zweck der Fristsetzung für den Antrag in § 12 Abs. 2 ist offenbar, dem Antragsgegner nach Ablauf des Pachtjahres in nicht zu langer Zeit die Gewißheit zu verschaffen, ob er mit der bisherigen Gestaltung der Leistungen aus dem Vertrage endgültig rechnen darf. Der Antragsgegner ist aber in dieser Hinsicht hinreichend unterrichtet, wenn überhaupt rechtzeitig der Antrag auf Leistungsänderung gestellt ist. Es kann deshalb nicht angenommen werden, daß auch Änderungen des Antrags, wenn sie den Antragsgegner bei Erfolg mehr belasten würden, als das anfängliche Begehren, nach Ablauf der Frist ausgeschlossen sein sollen. Wäre eine solche Beschränkung der Abhilfe für die wirtschaftlichen Bedürfnisse des Antragstellers beabsichtigt worden, so hätte sie in der P. S. D. zum Ausdruck gebracht werden müssen.

(R. u. 17. B. S., Rechtsenssch. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 146/24.)

[G.]

Berlin. III. Freiwillige Gerichtsbarkeit.

1. Das preuß. Grundstücksperregesetz hat keine rückwirkende Kraft. †)

Die Beschwerdeführerin hatte das Grundstück gemäß notariellem, am 4. Jan. 1923 durch Annahme eines Kaufangebots v. 24. Juli 1922 zustande gekommenen Vertrag gekauft und in notarieller Verhandlung v. 9. Jan. 1923 aufgelassen erhalten.

Die Eintragung der Eigentumsveränderung erfolgte am 19. Mai 1923. Das Grundbuchamt hatte von dem Nachweis der Genehmigung gemäß dem preuß. Gr. Verk. v. 10. Febr. 1923 abgesehen. Am 14. Jan. 1925 trug das Grundbuchamt auf Grund des § 54 G. B. D. von Amts wegen eines Widerspruches folgenden Inhalts ein:

Widerspruch gegen die Richtigkeit des Grundbuchs dahin, daß die Eigentumseintragung der Grundstücks-Gesellschaft C. - straße 23 mit beschränkter Haftung wegen Fehlens der Genehmigung der Gemeindebehörde nichtig ist, da der Kaufvertrag erst nach dem 31. Dez. 1922 geschlossen und die Eintragung im Grundbuch erst nach dem 16. Febr. 1923 erfolgt ist. Zugunsten

a) der Stadtgemeinde Berlin, vertreten durch das Bezirksamt Tiergarten,
b) der Witwe M. G. geb. D. in Berlin
gemäß dem Beschluß des R. u. v. 1. Juli 1924.

Die eingetragene Eigentümerin begehrt mit der Beschwerde die Beseitigung des Amtswiderpruchs. Die Beschwerde hatte jedoch keinen Erfolg. Die weitere Beschwerde ist begründet.

Das R. u. befindet sich in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des R. u. (R. u. 26, 238), wenn es trotz der Vorschrift des § 71 Abs. 2 Satz 1 G. B. D. die Beschwerde mit dem Ziele der Beseitigung der Widerspruchseintragung zuläßt. In der Sache ist keine Entscheidung, jedoch nicht zu billigen.

Nur diese Berechtigung muß also innerhalb der gesetzlichen Einlegungsfrist vorhanden sein.

Verhieden von dieser Frage nach der Zeit, zu welcher der Vertreter zur Einlegung der Rechtsbeschwerde für seinen Machtgeber ermächtigt sein muß, ist die Frage, zu welchem Zeitpunkt die Legitimation des Rechtsanwalts dem Gericht nachgewiesen werden muß. Aus den Vorschriften der preuß. Pachtjudicialordnung läßt sich nun nirgends herleiten, daß die Wirksamkeit der von einem rechtzeitig bevollmächtigten Vertreter eingelegten Rechtsbeschwerde außerdem noch davon abhängen soll, daß auch die Legitimation des Vertreters innerhalb der zweiwöchigen Frist des § 27 preuß. P. S. D. dem R. u. nachgewiesen ist. Ein innerer Grund zu einer entgegenstehenden Auffassung ist tatsächlich nicht vorhanden.

R. u. Dr. Hermann Richter, Halle a. S.

Zu 8. Ein Pachtvertrag, durch welchen ein Landgut und das dazugehörige Wirtschaftsinventar einem Pächter überlassen wird, stellt zweifellos mit der wirtschaftlichen Einheit auch ein einheitliches Rechtsverhältnis dar. Diese Einheitlichkeit wird nicht etwa dadurch aufgehoben, daß die Gegenleistung des Pächters für das Grundstück und für das Inventar verschieden bemessen wird (für letzteres eine Verzinsung des Schätzungswerts). Hieraus ergibt sich die volle Zustimmung zu dem Rechtsentscheid dahin, daß das P. S. D. für dieses einheitliche Rechtsverhältnis auch bei doppelter Gestaltung der Gegenleistung des Pächters voll zuständig ist. Ebenso ist aus demselben Grunde der Einheitlichkeit dem Rechtsentscheid darin zu folgen, daß bei rechtzeitiger Anrufung des P. S. D. kein Einwand verspäteter Geltendmachung einer erhöhten Gegenleistung der einen oder andern Art zulässig ist.

Geb. R. u. Dr. Kewoldt, Berlin.

Zu 1. Vgl. Aufsatz Frankenstein, oben S. 1078 und Dppenheimer, oben S. 1099.

Das Beschwerdegericht, das die Voraussetzungen für den Amtswiderspruch für gegeben erachtet, hätte von diesem Standpunkte aus der Beschwerde zum mindesten insoweit stattgeben müssen, als die Stadtgemeinde Berlin als Berechtigter bezeichnet ist. Denn wie der Senat RGZ. 47, 182 ausgeführt hat, dient der Widerspruch auch im Falle des § 54 GBD. dem Schutze der nicht oder nicht richtig eingetragenen Rechte gegen die Gefahren des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs.

Ein solches Recht steht aber bei Annahme der Genehmigungspflicht der Auflassung lediglich dem Veräußerer, also dem früheren Eigentümer, zu. Dessen Eigentumsrecht ist, da die Auflassung und damit die Übertragung des Eigentums auf die Beschwerdeführerin wegen Fehlens der behördlichen Genehmigung nach § 1 Abs. 1 des Ges. v. 10. Febr. 1923 der Wirksamkeit entbehrt, trotz der Eintragung des neuen Eigentums außerhalb des Grundbuchs bestehen geblieben. Den Schutz dieses nicht eingetragenen Rechts bezweckt der eingeschriebene Amtswiderspruch. Ein Recht der Stadtgemeinde Berlin kommt nicht in Betracht. Die Zuständigkeit des Bezirksamts Tiergarten für die Erteilung der nach dem preuß. Grundstücksveräußerungsgesetz erforderlichen Genehmigung hat mit der Frage, wer beim Fehlen der Genehmigung einen Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs hat (§ 894 BGB.), nichts zu tun.

Ebenso folgt aus der in § 11 des Ges. bestimmten Befugnis des Bezirksamts, unter den dort angegebenen Voraussetzungen um Eintragung eines Widerspruchs zu ersuchen, nicht, daß der auf § 54 GBD. beruhende Amtswiderspruch auch zugunsten der von dem Bezirksamt vertretenen Stadtgemeinde Berlin einzutragen sei. Der weiteren Beschwerde ist daher insoweit ohne weiteres zu entsprechen, als die Stadtgemeinde Berlin bei dem Widerspruch als Berechtigter im Grundbuche vermerkt worden ist.

Im übrigen hängt ihr Erfolg davon ab, ob die Vorinstanzen mit Recht die Voraussetzungen des § 54 Abs. 1 Satz 1 GBD. für vorliegend erachtet haben. Zunächst erfordert der Amtswiderspruch, daß die Eintragung, hier die Eintragung der Eigentumsveränderung, unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften vorgenommen worden ist.

Dies wäre der Fall, wenn die Auflassung, auf Grund deren das Eigentum im Grundbuche ungeschrieben worden ist, unter das GrVerfG. v. 10. Febr. 1923 fielen und daher der dort vorgeschriebenen Genehmigung bedürfte. Alsdann hätte das Grundbuchamt gegen § 10 des erwähnten Gesetzes verstoßen. Bei der Entscheidung darüber, ob eine Gesetzesverletzung vorgenommen ist, handelt es sich also um die Frage, ob das GrVerfG. sich in § 15 Satz 2 eine beschränkte Rückwirkung dahin beilegt, daß es auf nach dem 1. Jan. 1923, aber vor dem Inkrafttreten des Gesetzes vorgenommene Rechtsgeschäfte i. S. des § 1 Anwendung findet, sofern nicht auch die Eintragung im Grundbuche vor dem 16. Febr. 1923 erfolgt ist. Das RG. hat in einem Beschlusse v. 1. Juli 1924 (RG. 108, 356 ff. = JW. 1924, 1990), der in einer ihm wegen einer anderen Frage gemäß § 79 Abs. 2 GBD. vorgelegten Grundbuchsache ergangen ist, auch hierzu Stellung genommen und die Rückwirkung des Gesetzes in dem erwähnten Umfange bejaht. Das RG. hat dagegen in seiner Entsch. v. 26. April 1923 (RGZ. 1, 396) und weiterhin in ständiger Rechtsprechung des § 15 dahin aufgefaßt, daß bei Grundstücksveräußerungen die behördliche Genehmigung nicht erforderlich ist, wenn das Verpflichtungsgeschäft und die Auflassung vor dem Inkrafttreten des Gesetzes erklärt sind und nach diesem Zeitpunkt nur noch die Eintragung in das Grundbuch zu erfolgen hat. Die Ausführungen des RG. in dem erwähnten Beschlusse haben das RG. von der Unrichtigkeit seiner Auffassung nicht zu überzeugen vermocht. Es hat daher seinen bisherigen Standpunkt aufrechterhalten und seine Ansicht noch einmal in dem zum Abdruck im FZJ. bestimmten, zum größten Teil auch in der Juristischen Rundschau 1925 Nr. 1 Beil. Nr. 23 veröffentlichten Beschlusse v. 25. Sept. 1924 — 1 X 404/24 —, wie folgt, begründet:

„Enthielte das Gesetz nur die Bestimmung des § 15 Satz 1, so würde die Genehmigung nur für diejenigen nach § 1 genehmigungspflichtigen Rechtsgeschäfte erforderlich sein, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes vorgenommen worden sind. Zu diesen Rechtsgeschäften gehört aber nicht der behördliche Akt der Eintragung. Sind daher bei einer Grundstücksveräußerung Kaufvertrag und Auflassung vor dem 16. Febr. 1923 erklärt, so erfolgt nach § 1 des Gesetzes durch die spätere Eintragung kein genehmigungspflichtiger Rechtsgeschäft. Aber auch § 10 des Ges., der auf einen nach dem Inkrafttreten des Gesetzes gestellten Antrag auf Eintragung des Eigentumswechsels Anwendung findet, führt nicht zu der Annahme, daß die Genehmigung beizubringen ist. Wenn es dort unter Nr. 2 heißt, daß dem Antrag auf Eintragung einer Rechtsänderung nur stattgegeben werden darf, wenn dem Grundbuchamt die Genehmigung nachgewiesen wird, so hat diese Vorschrift zur Voraussetzung, daß eine Genehmigung überhaupt notwendig ist. Das Grundbuchamt wird daher durch § 10 zu der Prüfung genötigt, ob die vorliegenden Rechtsgeschäfte, auf Grund deren die Eintragung erfolgen soll, überhaupt der Genehmigungspflicht unterliegen, was es nach § 15 Satz 1 zu verneinen hat, wenn Kaufvertrag und Auflassung bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes wirksam vorgenommen worden sind. In dem Satz 2 des § 15 bestimmt, daß das Gesetz auf gewisse Rechtsgeschäfte keine Anwendung findet, stellt er damit eine Ausnahme von der Vorschrift des Satz 1 auf. Er schließt also die Geltung des Gesetzes

aus, obwohl dieses nach Satz 1 zur Anwendung zu kommen hätte. Die Vorschrift des § 15 Satz 2 geht hiernach, soweit die Genehmigungspflicht in Frage kommt, dahin, daß die Rechtsgeschäfte, die nach Satz 1 genehmigungspflichtig wären, weil sie erst nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erklärt worden sind, doch dann nicht der Genehmigung bedürfen, wenn sie in Erfüllung eines vor dem 1. Jan. 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäfts erfolgen. Daß in diesem Zusammenhange unter Rechtsgeschäften nichts anderes als die in § 1 Abs. 1 Satz 3 erwähnten dinglichen Rechtsgeschäfte zu verstehen sind, ergibt sich aus dem Nebensatze. Denn nur diese, nicht der behördliche Akt der Eintragung im Grundbuche, können in Erfüllung eines obligatorischen Rechtsgeschäfts vorgenommen werden. Zu den dinglichen, nach § 1 der Genehmigung unterliegenden Erfüllungsgeschäften gehören aber nicht nur die in Satz 2 (§ 15) aufgeführte Auflassung, sondern auch die in § 1 Abs. 1 Satz 3 erwähnte Bewilligung der Eintragung oder Umschreibung eines Erbbaurechts oder der Eintragung eines Nießbrauchs. Denn es kann keinem Zweifel unterliegen, daß auch diese dinglichen Rechtsgeschäfte grundsätzlich der Genehmigung bedürfen, wenn sie nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erklärt werden und nicht die Ausnahme des Satz 2 vorliegt. Daraus folgt zugleich, daß die Aufhebung der Rechtsgeschäfte in Satz 2 (§ 15) keine genaue und vollständige ist, so daß keine erheblichen Bedenken gegen die in dem Beschlusse v. 26. April 1923 niedergelegte Ansicht des RG. bestehen, daß in Satz 2 mit den Worten „Eintragung im Grundbuche“ in Wirklichkeit die Bewilligung der Eintragung gemäß § 1 Abs. 1 Satz 3 gemeint ist. Jedenfalls aber enthält Satz 2 nach seiner Wortfassung und seinem Zusammenhange mit Satz 1 nur eine Einschränkung der in Satz 1 gegebenen Vorschrift. Es kann mithin auch in Satz 2 die Eintragung im Grundbuche nur dieselbe Bedeutung wie in Satz 1 haben, d. h. die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erfolgende Eintragung im Grundbuche macht für sich allein die Genehmigung nicht erforderlich und schließt sogar beim Vorliegen der Voraussetzungen des Satzes 2 die Anwendung des § 10 aus.“

Hiernach bedurfte es zur Eintragung der Eigentumsänderung keiner Genehmigung der Auflassung und mithin auch nicht ihres Nachweises. Die ohne diesen Nachweis vorgenommene Eintragung ist also nicht unter Verstoß gegen das GrVerfG. v. 10. Febr. 1923 erfolgt.

Das RG. meint nun allerdings, daß das Grundbuchamt wegen der Negregressfahrlauf die höchstrichterliche Rechtsprechung Rücksicht zu nehmen habe und daher einen Amtswiderspruch eintragen dürfe, wenn es auf Grund des Beschlusses des RG. Bedenken gegen die Wirksamkeit der Eigentumsübertragung habe. Diese Ausführungen sind selbst dann nicht einwandfrei, wenn mit ihnen keine von § 54 Abs. 1 Satz 1 GBD. abweichende Rechtsauffassung zum Ausdruck gebracht werden soll. Die Regresspflicht des Staates und des Grundbuchrichters bei gesetzwidrigen Eintragungen ist der gesetzgeberische Grund für die Zulassung des Amtswiderspruchs gewesen. In dem der von Amts wegen einzutragende Widerspruch den nicht eingetragenen Berechtigten gegen die aus dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs sich ergebenden Gefahren schützt, soll durch ihn zugleich der dem Staate und dem Grundbuchrichter drohende Schaden abgemindert werden (vgl. DVG. 36, 179).

Voraussetzung für die Eintragung des Amtswiderspruchs ist aber stets das Vorliegen einer Gesetzesverletzung bei Vornahme der Eintragung, gegen deren Richtigkeit sich der Widerspruch wendet. Die letzte Entscheidung über das Vorhandensein der Voraussetzungen steht dem Gericht der weiteren Beschwerde zu. Dieses ist für Preußen das RG. und nur im Rahmen des § 79 Abs. 2 GBD. das RG. Die Beschlüsse des RG. sind hiernach in grundbuchrechtlichen Fragen für die Grundbuchämter Preußens höchstrichterliche Entscheidungen. Soweit es sich um preussische Landesgesetze handelt, ist das RG. für die Auslegung einer das Grundbuchrecht betreffenden Vorschrift allein die höchste Instanz, da eine Vorlegung an das RG. nach § 79 Abs. 2 GBD. nicht in Frage kommt. Die Beachtung seiner Entscheidungen durch die Grundbuchämter schafft daher nicht — wie das RG. glaubt — in der vorliegenden Frage Rechtsverwirrung, sondern vielmehr, soweit es sich um das Grundbuch handelt, Rechtseinheit in der Anwendung des Gesetzes. Die Möglichkeit, daß die Prozessgerichte eine von dem RG. abweichende Stellung einnehmen und vielleicht u. a. im Wege der einstweiligen Verfügung die Eintragung eines Widerspruchs anordnen, würde die nach der Rechtsprechung des RG. für die Frage des Amtswiderspruchs mögliche Rechtseinheit nicht beeinträchtigen. Im übrigen kann diese fast in allen Grundbuchsachen gegebene Möglichkeit für sich allein nicht dahin führen, von einer nach nochmaliger Prüfung für richtig erkannten Rechtsprechung abzugehen.

(RG., 1. BS., Beschl. v. 30. April 1925, 1 X 217/25.)

Mitgeteilt von RWR. Dr. Karge, Berlin.

2. Rechtsstellung des Hypothekengläubigers, deren Papiermarkbetrag einer Vorkriegshypothek in der Inflationszeit abgetreten hat.

Eine für den Beschwerdeführer seit 1904 im Grundbuche stehende Hypothek von 15 000 M ist am 23. April 1923 umgeschrieben auf Frau R. L. geb. K., und zwar auf Grund folgender öffentlich beglaubigter Erklärung des Beschwerdeführers v. 9. April 1923:

„Auf dem Grundstück... haftet in Abt. III Nr. 1 eine Hypothekforderung von 15 000 M nebst Zinsen für mich, den... Ich trete diese Hypothek und die ihr zugrunde liegende Forderung im Betrag von 15 000 Papiermark nebst den Zinsen davon seit dem 1. April 1923 an die Frau L. ab, betenne den Abtretungspreis erhalten zu haben und bewillige und beantrage die Eintragung der Abtretung in das Grundbuch und Zustellung des Hypothekenbriefs an die Zessionarin...“

Alle etwaigen, den Betrag von 15 000 Papiermark übersteigenden persönlichen Ansprüche gegen den Eigentümer des Grundstücks sind nicht mit abgetreten und stehen mir nach wie vor zu.“

Nach Inkrafttreten der 3. SteuerNov. beantragte der Beschwerdeführer zunächst, die Hypothek für ihn in Höhe von 15 000 Goldmark abzüglich 15 000 Papiermark wieder einzutragen, schränkte jedoch seinen Antrag, nachdem ihn das Grundbuchamt ablehnend beschieden hatte, dahin ein, daß gemäß §§ 54, 62 G. B. ein Widerspruch gegen die Abtretung eingetragen werde.

Diesen Antrag begründete er folgendermaßen:

Die Abtretungsurkunde v. 9. April 1923 sei keine geeignete Unterlage für die Hypothekumschreibung gewesen, denn abgetreten sei nur eine Papiermarkforderung von 15 000 M, die damals mit Rücksicht auf die Entwertung der Papiermark ein wirtschaftliches Nichts bedeutet habe; eine Rechtsübertragung sei also überhaupt nicht erfolgt. Wenn aber eine Übertragung zustande gekommen sei, so sei dies nur zu einem Teilbetrage, nämlich in Höhe des Goldwerts von 15 000 Papiermark der in Goldmark bestehenden Hypothek gesehen. In jedem Falle sei also das Grundbuch durch die uneingeschränkte Umschreibung der Hypothek auf Frau L. unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften unrichtig geworden. Das Grundbuchamt lehnte diesen Antrag mit der Begründung ab, daß die Urkunde v. 9. April 1923 die Übertragung der ganzen eingetragenen Hypothek nebst der zugrunde liegenden Forderung zum Ausdruck bringe und daß der Vorbehalt höchstens Bereicherungsansprüche gegen den Grundstückseigentümer begründen könne, für die Abtretung, im Verhältnis zwischen Zedentem und Zessionar, aber unbeachtlich sei.

Die gegen diese Verfügungen eingelegte Beschwerde wurde zurückgewiesen.

Die weitere Beschwerde ist begründet.

Die Entscheidung ist davon abhängig, ob die Urkunde v. 9. April 1923 den Willen des bisherigen Gläubigers zum Ausdruck bringt, die eingetragene Hypothek nebst der durch sie gesicherten Forderung auf Frau L. zu übertragen (§§ 398, 701, 1153, 1154 BGB.) Im Nichtfalle dürfte die Urkunde als Unterlage für die Umschreibung der Hypothek nicht benutzt werden; durch die erfolgte Benutzung wäre das Gesetz verletzt und das Grundbuch zum Nachteil des Beschwerdeführers unrichtig geworden.

Das LG. legt die Urkunde als Abtretung des ganzen eingetragenen Hypothekenrechts aus und begründet dies im wesentlichen wie folgt: „Für die gemäß § 133 BGB. vorzunehmende Auslegung kommt es darauf an, was damals zur Zeit der Abgabe der Willenserklärung der wirkliche Wille des Erklärenden gewesen sei. Es sei nicht zulässig, auf Grund einer nach Abgabe der Erklärung veränderten Geäußerung in eine Willenserklärung einen Sinn hineinzulegen, an den der Erklärende zur Zeit der Abgabe der Erklärung erkennbar nicht gedacht habe. Die vom Beschwerdeführer seinen Worten jezt beigelegte Bedeutung, daß er von der für ihn eingetragenen Hypothek nur einen Teilbetrag von 15 000 Papiermark abgetreten habe, widerspreche dem allgemeinen Sprachgebrauche. Er habe in der Urkunde erklärt, daß er die für ihn eingetragene Hypothek und die ihr zugrunde liegende Forderung, nicht aber, daß er nur einen Teil der Hypothek und der ihr zugrunde liegenden Forderung abtrete. Die Zufügung der Worte „im Betrage von 15 000 Papiermark“ zu der Erklärung der Abtretung seien nach dem damaligen Willen des Beschwerdeführers lediglich zur Bezeichnung und Kennzeichnung der Hypothek und der ihr zugrunde liegenden Forderung gebraucht, nicht aber zu dem Zwecke, um damit zum Ausdruck zu bringen, daß nur die Abtretung eines Teilbetrages von 15 000 Papiermark beabsichtigt sei. Die Urkunde sei deshalb dahin auszulegen, daß der Beschwerdeführer damals den Willen gehabt habe, die gesamte für ihn im Grundbuch eingetragene Hypothek von 15 000 Papier- (Reichs-) Mark abzutreten und sich lediglich die persönlichen Aufwertungsansprüche gegen den Eigentümer, soweit diese einem Hypothekengläubiger durch Rechtsprechung und Gesetzgebung einmal zugestanden werden sollten, vorzubehalten. Ob dieser Vorbehalt mit dem Grundsatze des § 1153 BGB. vereinbar sei, könne hierbei dahingestellt bleiben.“

Diese Erwägungen sind insofern rechtlich zu beanstanden, als sie die der Hypothek zugrunde liegende Forderung nicht als einheitlichen Anspruch behandelt, sondern in einem durch den Nennwert der Papiermark ausgedrückten und einem daneben bestehenden Aufwertungsanspruch sondert, und weiter insofern, als es die Abs. 1 und 2 der Urkunde nicht im Zusammenhang miteinander, sondern gesondert für sich betrachtet und die maßgebende Grundlage für seine Auslegung erkennbar in Abs. 1 ohne die gemäß § 133 BGB. gebotene, der Eigenart der Sachlage entsprechende Mitberücksichtigung des Abs. 2 findet. Die durch Rechtsirrtum beeinflusste Auslegung

ist daher für das Gericht der weiteren Beschwerde nicht bindend, würde vielmehr schon für sich allein die Aufhebung der Vorentscheidung rechtfertigen, so daß der Senat in der Lage ist, seinerseits in eine Würdigung des Inhalts der Urkunde einzutreten. Diese Würdigung führt zu folgendem Ergebnis:

Die Erklärungen beider Absätze haben zum Gegenstande das einheitliche Hypothekenrecht des Beschwerdeführers. Für sich allein betrachtet, würde die Erklärung des Abs. 1 zwar klar besagen, daß das eingetragene Hypothekenrecht, so wie es dem Zedenten zustand, auf den Zessionar übergehen solle. Diese Klarheit wird aber beseitigt, der wortgemäße Sinn des Abs. 1 ins Ungewisse gesetzt durch den nachfolgenden Abs. 2, der im Gegensatz zu Abs. 1 besagt, daß der Zedent aus dem Hypothekenrecht mehr beanspruchen zu können glaubte als den durch den Papiermarkbetrag ausgedrückten Wert, und daß er insofern das Recht nicht übertragen, es vielmehr für sich behalten wolle. Das was nach der Vorstellung des Zedenten ihm möglicherweise aus dem Hypothekenrecht als Aufwertung zukam, war kein neuer Anspruch, sondern Bestandteil des den einheitlichen Gegenstand der Abtretung bildenden, einer wertverändernden Entwicklung fähigen Rechts, das Hypothekenrecht brachte also mit dem eingetragenen Papiermarkbetrage als der damals geltenden Reichsmünzwährung nach der Vorstellung des Zedenten die wirkliche Höhe des Rechts nicht zum Ausdruck. Er wollte es behalten, soweit es im Wert gegenwärtig oder künftig über den Papiermarknennbetrag hinausging. Dieses In-Gegenpaß-Stellen von Papiermarkbetrag in Abs. 1 und des ihn übersteigenden Anspruchs in Abs. 2 macht Gegenstand der Abtretung zu einem unbestimmten, und zwar vornehmlich deswegen, weil der Papiermarkwert nicht eine feststehende, gleichbleibende, sondern fortgesetzten ungewissen Entwicklungseinflüssen unterworfenen Rechnungsgröße war und die Abtretungsurkunde nicht ersehen läßt, daß ein bestimmter Stichtag für die Wertbemessung des Papiermarkbetrages entscheidend sein solle.

Die Abtretungsurkunde entbehrt hiernach wegen Unbestimmtheit des Abtretungsgegenstandes der Rechtswirkung und ist als Unterlage für die Umschreibung nicht geeignet. Das Gesetz ist durch ihre grundbuchliche Benutzung objektiv verletzt. Nach § 19 G. B. genügt zwar verfahrensrechtlich eine formgemäße Umschreibungsbewilligung, ohne daß das Grundbuchamt sich um das materielle Abtretungsgeschäft zu kümmern hätte; anders aber, wenn die dem materiellen Rechtsgeschäft anhaftenden, seine Unwirksamkeit dartunenden Mängel dem Grundbuchamt bekannt sind, insbesondere wenn die Umschreibungsbewilligung mit dem materiellen Rechtsgeschäft in einer Urkunde verbunden und die dem letzteren anhaftende Unklarheit auch die Klarheit der Bewilligung hinsichtlich des Gegenstandes des von ihr betroffenen Rechts ausschließt.

Da die in der Urkunde v. 9. April 1923 erklärte Abtretung die Wirkung des Hypothekenüberganges nicht hatte, und zwar auch nicht zu einem Teilbetrage (so Hansen, Nov. 1925 Nr. 80), und ein anderes wirksames Rechtsgeschäft zwischen den Beteiligten offensichtlich nicht getätigt ist, ist das Grundbuch durch die Umschreibung unrichtig geworden. Die Eintragung eines Widerspruchs gegen die Umschreibung, und zwar ohne Einschränkung hinsichtlich des Betrages, zugunsten des Beschwerdeführers ist also geboten, falls nicht etwa inzwischen das Hypothekenrecht auf einen gutgläubigen Dritten übergegangen ist (§§ 1154, 892, 1138 BGB.). Im letzteren Falle wäre das Recht für den Beschwerdeführer endgültig verloren, so daß die Scheineintragung eines Widerspruchs zu seinen Gunsten nicht mehr in Frage käme. Eine Glaubhaftmachung nach dieser Richtung ist jedoch dem Beschwerdeführer nicht anzufinnen, vielmehr ist das Grundbuchamt, da es sich um einen Amtswiderspruch handelt, gehalten, von sich aus festzustellen, ob ein gutgläubiger Dritterwerb stattgefunden hat.

Den Hypothekenbrief hat das Grundbuchamt gemäß § 62 Abs. 2 G. B. herbeizuschaffen.

(RG., 1. BS., Beschl. v. 12. Febr. 1925, 1 X 616 24/1.)

*

3. Auch nach dem Inkrafttreten des Reichsmünzgesetzes vom 30. Aug. 1924 ist die Eintragung von Feingold-, Roggen- usw. Hypotheken zulässig.

Das LG. Greifswald hatte den Antrag auf Eintragung einer Feingoldgrundschuld kostenpflichtig zurückgewiesen, die Beschwerde an das LG. war erfolglos geblieben. Beide Instanzen hatten angenommen, daß das Gesetz über wertbeständige Hypotheken v. 23. Juni 1923 durch das MünzG. v. 30. Aug. 1924 außer Kraft gesetzt sei. Denn es sei aus der amtlichen Begründung des Gesetzes über wertbeständige Hypotheken unzweideutig zu entnehmen, daß es nur geschaffen sei, um den durch die Entwicklung der Währungsverhältnisse ständig steigenden Schwierigkeiten zu begegnen. Nachdem mit dem Inkrafttreten des Reichsmünzgesetzes die auf Gold beruhende neue Reichsmünzwährung eingeführt sei, sei auch dem Gesetz über wertbeständige Hypotheken die Grundlage entzogen, und es sei daher erloschen, ohne daß es einer besonderen Aufhebung bedürftig hätte.

Auf die weitere Beschwerde hat das RG. die angefochtenen Beschlüsse aufgehoben und die Sache zur anderweiten Erörterung und Entscheidung nach Maßgabe der folgenden Gründe an das LG. zurückverwiesen:

Das Gesetz über wertbeständige Hypotheken ist weder durch das Münzgesetz selbst noch durch eine Darlehens- u. d. d. zu diesem Gesetze, deren zweite v. 12. Dez. 1924 in § 2 nur die Steuergoldmark beseitigt, ausdrücklich aufgehoben. Daraus ergibt sich die Fortgeltung des erstgenannten Gesetzes vom Standpunkt unserer Gesetzgebungstechnik aus ohne weiteres. Die Frage, ob das Gesetz aus Erwägungen, wie sie die Vorinstanzen zur Annahme stillschweigender Aufhebung geführt haben, außer Kraft zu setzen sei, war, wie dem Senat bekannt ist, Gegenstand eingehender Erörterungen. Man hielt den Zeitpunkt für eine Aufhebung des Gesetzes trotz angenommener Wertbeständigkeit der neuen Reichsmark noch nicht für gekommen, da zur Zeit der für unsere Wirtschaft unentbehrliche ausländische Realcredit nur auf der wertbeständigen Grundlage des Ges. v. 23. Juni 1923 zu erlangen ist. (RG., 2. BS., Beschl. v. 26. März 1925, 1 X 136/25.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Freitag, Greifswald.

4. § 11 3. StMotWD., §§ 22, 29, 54 GBD. Vorbehalt im Begleitschreiben zur Löschungsabwilligung. Die Eintragung eines Amtswiderspruchs ist in solchen Fällen nicht zulässig. Bei Abgabe der Vorbehaltserklärung durch eine öffentliche Behörde genügt zum Nachweis die Vorlegung einer beglaubigten Abschrift, der Urschrift oder einer Ausfertigung gemäß Art. 9 AOGBD. Der Zugang des Vorbehalts braucht nicht in öffentlicher beglaubigter Form nachgewiesen zu werden. †)

Zum Grundbuch standen seit 1880 bzw. 1885 für die vom Magistrat vertretene Kirche Stiftung mehrere Hypotheken von zusammen 6000 M eingetragene. Diese Hypotheken sind auf Antrag der Grundstückseigentümerin am 30. Juli 1923 gelöscht. Mit dem Löschantrag wurde eine „Löschungsabwilligung“ der Gläubigerin eingereicht, welche besagt:

„Wir bestätigen wegen Forderung und Zinsen befriedigt zu sein und bewilligen Löschung der Post im Grundbuche.“ Nach Inkrafttreten der 3. SteuerMotWD. beantragt der Magistrat

1. Eintragung eines Widerspruchs gegen die Löschung,
2. Wiedereintragung der Hypothek,
3. Eintragung der dinglichen Aufwertung.

Zur Begründung wurde unter Hinweis auf die Entsch. des RG. JW. 1924, 544 geltend gemacht: In einem Begleitschreiben v. 20. März 1923 sei der Vorbehalt gemacht, daß die Gläubigerin sich die Geltendmachung aller Rechte vorbehalte, die ihr aus Anlaß der Selbstwertung durch Anberung der Rechtspredung oder Gesetzgebung in Zukunft etwa zugesprochen werden sollten.“

Zu 4. Aus dem Beschlusse, der sich im wesentlichen den Entsch. JW. 1924, 544, 2044, 2046 und 2049 anschließt, sind folgende Grundsätze zu entnehmen:

1. Ein Vorbehalt bei Annahme der Zahlung oder bei der Löschanabwilligung wahrt die Rechte des Gläubigers im Zweifel nicht nur für die persönliche Forderung, sondern auch für die Haftung des Grundstücks. Das entspricht der nunmehr feststehenden Rechtspredung des RG. Die Einwendungen, die Walter in der Anmerkung zu dem Beschlusse JW. 1924, 2049 dagegen erhebt, sind nicht begründet. Walter vermisst den Nachweis, daß der Aufwertungsanspruch der 3. SteuerMotWD. auch dingliches Recht sei. Das folgt allerdings nicht aus § 11, wohl aber aus § 2 der WD. Die Erhaltung des dinglichen Rechts im Rahmen des § 11 ergibt sich andererseits aus dem Inhalte der Löschanabwilligung. Denn der Vorbehalt war nichts anderes als eine Bedingung, mit der der Gläubiger die Wirksamkeit der Löschanabwilligung einschränkte, um — das gebietet eine Auslegung nach Treu und Glauben — sich alle Rechte aus einer künftigen Regelung der Frage zu vorbehalten. Die Zulässigkeit eines dinglichen Vorbehalts ist nicht zu bezweifeln; der entsprechende Fall einer Eigentumsübertragung unter Vorbehalt ist der Praxis längst geläufig (daher unzutreffend DVG. Raumburg in JW. 1924, 2054¹⁰).

2. Ergibt sich der Vorbehalt bereits aus der Löschanabwilligung, dann soll jedenfalls die Eintragung eines Amtswiderspruchs aus § 54 GBD. zulässig sein. Dagegen bestehen allerdings erhebliche Bedenken. Aus der materiell rückwirkenden Kraft der 3. SteuerMotWD. (vgl. JW. 1924, 544) folgt noch keineswegs, daß der Grundbuchrichter zu einer Zeit, in der die WD. tatsächlich noch nicht in Geltung gewesen ist, gegen sie verstoßen hätte. Demgemäß hebt auch derselbe Senat in dem Beschlusse JW. 1924, 2044⁸ unter I ganz richtig hervor: Die rückwirkende Kraft der WD. besage nur, daß ihre Wirkungen auf den Zeitpunkt der Eintragung zurückbezogen werden; dagegen sei die Löschung erst durch die Einführung der WD. unrichtig geworden und wäre ohne sie richtig geblieben. In dem fraglichen Urteile stand zwar ein Amtswiderspruch aus § 54 GBD. nicht zur Erörterung, aber die vorstehende Überlegung führt notwendig zu dem Schlusse, daß der Grundbuchrichter mit der Löschung in keiner Weise gesetzliche Vorschriften verletzt hat und daß demgemäß für einen Amtswiderspruch gar kein Raum vorhanden ist.

Wohl aber ist der Anspruch auf Berichtigung des Grundbuchs aus §§ 22, 29 GBD. gerechtfertigt. Wäre der Fall des § 54 GBD. zu bejahen, also die ursprüngliche Unrichtigkeit der

Das Grundbuchamt beschied den Antrag mit Verfügung v. 11. Juli 1924 dahin, „die Entsch. JW. 1924, 544 betreffe nur den Fall des Vorbehalts in der Löschanabwilligung. Der Fall des § 54 GBD. liege hier nicht vor, also könne auch die Eintragung eines Widerspruchs nur nach § 899 BGB. erfolgen, und zwar nur nach Vorlegung des Briefes“.

Die Beschwerde des Magistrats, mit welcher er zum Nachweise des Vorbehalts seine die Stiftung betreffenden Akten vorlegte, wurde zurückgewiesen, weil der Vorbehalt gemäß §§ 22, 29 GBD. in öffentlichen oder öffentlich beglaubigten Urkunden nachzuweisen sei, das vom Magistrat in Bezug genommene Schreiben v. 20. März 1923 aber keine öffentliche Urkunde sei.

Nach Erlass des Beschwerdebeschlusses wurde auf Grund einer einstw. Verf. des LG. in E. zugunsten des Magistrats ein Widerspruch gegen die Löschung der Hypotheken eingetragen.

Der weiteren Beschwerde des Magistrats war der Erfolg zu versagen, soweit die Eintragung eines Widerspruchs verlangt wird; im übrigen war ihr stattzugeben. Die Eintragung eines Amtswiderspruchs kam allerdings von vornherein schon um deswillen nicht in Frage, weil § 54 GBD. außer der — glaubhaft zu machenden — Unrichtigkeit des Grundbuchs noch den Nachweis erfordert, daß die angeblich unrichtige Eintragung unter Verletzung gesetzlicher Vorschriften erfolgt ist, diese Voraussetzung hier aber nicht gegeben ist, da der Vorbehalt aus der „Löschanabwilligung“ nicht ersichtlich, auch sonst dem Grundbuchamt vor der Eintragung der Löschung nicht bekannt geworden war, von ihm also auch nicht beachtet werden konnte — Entsch. des Sen. v. 2. Okt. 1924 — 1 X 429/24 — Motz, 1924, 386. Nachdem nunmehr ein das dingliche Recht zugunsten der Beschwerdeführerin gegen die Gefahren gutgläubigen Erwerbs schützender Widerspruch eingetragen ist, wäre aber auch bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 54 GBD. für die Eintragung eines Amtswiderspruchs kein Raum mehr, da die Gefahr eines Rechtsverlustes der Gläubigerin, gegen die der § 54 Abs. 1 S. 1 Schutz gewähren soll, durch den auf Grund der einstw. Verf. eingetragenen Widerspruch, solange diese Eintragung besteht, abgewendet ist.

Die Voraussetzungen für die Wiedereintragung der Hypothek unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Aufwertung sind anscheinend gegeben: Zutreffend geht das LG. davon aus, daß es sich insoweit um einen Berichtigungsantrag i. S. des § 29 GBD. handelt, und die Unrichtigkeit der Löschanabwilligung in der Form des § 29 GBD. nachzuweisen sei — vgl. Entsch. des Sen. 1 X 130/24 Recht 1924 Nr. 1267 —. Es muß also in dieser Form nachgewiesen werden, daß die Hypothek trotz der Löschung bestehen geblieben und daß sie

Löschanabwilligung anzunehmen, dann würde eine Berichtigung oder jedenfalls eine Beschwerde gegen die Verfassung der Berichtigung an § 71 GBD. scheitern. Die Durchsetzung der Berichtigung im Beschwerdeverfahren ist nur statthaft, wenn es sich um eine nachträgliche Nichtigstellung des Grundbuchinhalts, nicht aber um Beseitigung einer schon ursprünglich unrichtigen Eintragung oder Löschung handelt. In JW. 1924, 2044 wird die Beschwerde für zulässig erklärt, weil auf Grund der WD., unbeschadet ihrer rückwirkenden Kraft, der Fall der nachträglichen Unrichtigkeit gegeben sei. Tritt man dieser Auffassung bei, dann muß man folgerichtig den Amtswiderspruch aufgeben, für den ja dann auch ein praktisches Bedürfnis kaum noch besteht.

Zugunsten des Amtswiderspruchs könnte man allerdings geltend machen, daß der Grundbuchrichter zwar nicht gegen die rückwirkenden Vorschriften der 3. SteuerMotWD., wohl aber gegen eine schon damals bestehende Rechtslage verstoßen habe, da das Aufwertungsrecht schon vor der WD. materiell begründet, wenn auch noch nicht allgemein anerkannt gewesen sei. In der Tat hat die WD., wie das RG. erst neuerdings wieder hervorhebt, das Aufwertungsrecht nicht geschaffen, sondern den in § 242 BGB. begründeten Rechtszustand bereits vorgefunden (JW. 1925, 471 a. G.). Allein der Gläubiger war zweifellos mit der grundbuchmäßigen Löschung einverstanden und hat den Vorbehalt als auflösende Bedingung nur für den Fall beigefügt, daß eine spätere Gesetzgebung oder Rechtspredung die Aufwertung zur Anerkennung bringen würden. Eine Gesetzverletzung seitens des Grundbuchrichters war also in keinem Sinne gegeben. Damit ist der Amtswiderspruch aus § 54 GBD. abzulehnen, während der Berichtigungsanspruch aus §§ 22, 29 begründet und auch im Beschwerdewege durchzusetzen ist, ohne daß § 71 entgegensteht.

3. Ist der Vorbehalt außerhalb der Löschanabwilligung, sei es in einem Begleitschreiben oder in einer besonderen Quittung, ausgesprochen, so ist er in gleicher Weise rechtswirksam. Ein Amtswiderspruch kann hier überhaupt nicht in Frage kommen, da die Löschung, die das Grundbuchamt zufolge einer formell vorbehaltslosen Löschanabwilligung vorgenommen hatte, sicherlich auf keiner Gesetzesverletzung beruht. Dagegen ist auch hier das Grundbuchamt auf Antrag durch Wiedereintragung der Hypothek zu berichtigen. Der Anruf des Prozessgerichts bedarf es ebenfalls nicht, wenn zum Nachweise des Vorbehalts eine öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde vorgelegt werden kann (übereinstimmend JW. 1924, 2044, 2046).

Bei einer öffentlichen Behörde genügt die Vorlegung der Akten mit der Urschrift der Urkunde, die den Vorbehalt aus-

gemäß der 3. SteuerNotWd. aufgewertet ist. Sie ist bestehen geblieben, wenn die Gläubigerin hinsichtlich des dinglichen Rechts einen rechtlich wirksamen Vorbehalt gemacht hat. Auf das dingliche Recht mitzubeziehen ist nach der Rechtsprechung des Sen. ein nicht erkennbar auf die persönliche Schuldforderung beschränkter, stets also ein angeblich nie hier, ganz allgemein gehaltener Vorbehalt — vgl. Entsch. des Sen. 1 X 363/24¹⁾ — MotZ. 1924, 380. Rechtlich wirksam ist ein solcher Vorbehalt, wie der Sen. ständig angenommen hat, auch dann, wenn er nicht in der als Lösungsgrundlage beim Grundbuchamt eingereichten Quittung oder Lösungsbewilligung enthalten, sondern im Laufe der maßgeblichen Verhandlungen der Beteiligten dem Grundstückseigentümer vom Gläubiger in irgendeiner Weise mitgeteilt ist. Insbesondere genügt ein im Begleitschreiben bei Überendung des grundbuchlichen Lösungsmaterials erklärter Vorbehalt (Entsch. 1 X 363/24¹⁾); Komm. M ü gel, A. 3; Schlegelberger, A. 3 zu § 11 3. SteuerNotWd.

In formeller Hinsicht muß der Vorbehalt als eine zur Eintragung der Verichtigung erforderliche Erklärung i. S. des § 29 S. 1 BGB. durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden, während die Tatsache des Zugangs der Erklärung (§ 130 BGB.) formlos dargetan, auch aus allgemeinen Erfahrungstatsachen gefolgert werden kann.

Da der Magistrat eine öffentliche Behörde ist, haben die von ihm durch die berufenen Vertreter abgegebenen schriftlichen Erklärungen die Eigenschaft öffentlicher Urkunden (Güte-Triebe, BGB. Anm. 36 zu § 29).

Die Abgabe der Erklärung kann dem Grundbuchamt durch Vorlegung einer den Erfordernissen des Art. 9 AusfG. zur BGB. entsprechenden Ausfertigung, einer beglaubigten Abschrift oder endlich der Urschrift selbst nachgewiesen werden. Im letzten Falle bedarf es der Untersiegelung oder Unterstempelung der Urkunde dann nicht, wenn diese Bestandteil der bei der Erklärungsbehörde geführten Akten ist, weil dann der öffentliche Charakter der Urkunde dadurch kenntlich gemacht wird, daß sie Bestandteil der Akten ist (Güte-Triebe, a. a. D. Anm. 135 Abs. 1 Ende zu § 29; RGZ. 40, 209). Im vorliegenden Falle befindet sich in dem zum Nachweise der Abgabe der Erklärung vorgelegten Magistratsakten das den Vorbehalt ausführende Schreiben selbst nicht.

Es ist also eine Zwischenverfügung des Inhalts geboten, daß der Magistrat diejenigen Akten vorlegt, in denen sich die Urschrift des den „üblichen Vorbehalt“ enthaltenden Schreibens befindet. Kommt der Magistrat dieser Verfügung nach, so steht rechtlich nichts im Wege, jene Urschrift auch hier als öffentliche Nachweisurkunde für die Vorbehaltserklärung zu verwenden, wobei dem Gedanken der 3. SteuerNotWd. Rechnung zu tragen ist, daß die Durchführung der Aufwertung in formeller Hinsicht möglichst erleichtert werden sollte (vgl. § 3 Abs. 2 der 1. DurchfWd. v. 1. Mai 1924 [RGBl. I, 430]). Der Zugang des Vorbehaltsschreibens wird hier durch die Befähigungsbescheinigung der Magistratsakten dargetan.

Der Nachweis des wirksamen Vorbehalts hat, wie bereits er- spricht und einen Bestandteil der Akten bildet. Der Zugang des Vorbehalts mit der Urkunde kann dagegen aus allgemeinen Erfahrungstatsachen gefolgert werden. Das entspricht jedenfalls anerkannten Grundsätzen (vgl. JW. 1924, 2045, 2046).

4. Läßt sich der Vorbehalt nicht durch eine öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunde dartun, so kann weder ein Amtswiderspruch eingetragen werden noch eine unmittelbare Berichtigung stattfinden. Hier muß sich der Gläubiger an das Prozeßgericht wenden und entweder die Eintragung eines Widerspruchs im Wege der einstweiligen Verfügung oder die Berichtigung durch Wiedereintragung der Hypothek im Wege der ordentlichen Klage erwirken.

5. Im vorliegenden Falle hatte die Gläubigerin zugleich Eintragung der dinglichen Aufwertung beantragt. Diese Eintragung will das RG. durchaus zutreffend nur unter Abzug des Goldwerts des gezahlten Papiermarkbetrages vornehmen (ebenso JW. 1924, 2045). Allerdings bleibt hier eine Schwierigkeit unerörtert, die sich dann ergeben muß, wenn der Zeitpunkt der Zahlung der Papiermarksumme, der für die Umrechnung maßgebend ist, aus der beglaubigten Quittung oder Lösungsbewilligung nicht hervorgeht. Der Tag der Lösungsbewilligung kann nicht ohne weiteres maßgebend sein, da erfahrungsgemäß die Zahlung in vielen Fällen geraume Zeit vorher erfolgt ist. Gegebenenfalls wird also das Grundbuchamt für die Eintragung der dinglichen Aufwertung die Zustimmung des Eigentümers verlangen müssen.

Hierbei ist hervorzuheben, daß es für die bloße Wiedereintragung der Papiermarkhypothek einer Berücksichtigung der geleisteten Zahlung nicht bedarf. Bei der Eintragung der dinglichen Aufwertung soll das Grundbuch mit der gegenwärtigen materiellen Rechtslage in Übereinstimmung gebracht werden. Dagegen stützt sich der Antrag auf Wiedereintragung des ursprünglichen Papiermarkbetrages im Rahmen des grundbuchmäßigen Verfahrens lediglich auf die Tatsache, daß eine Lösung formell auf Grund einer jetzt unwirksam gewordenen Bewilligung eingetragen, also in vollem Umfange wieder rückgängig zu machen ist.

RM. Dr. Laßker, Breslau.

wählt, zur Folge, daß die Hypotheken trotz Lösung bestehen geblieben sind, weil es an der zum Erlöschen erforderlichen vorbehaltslosen Aufgabe der Rechte i. S. des § 875 Abs. 1 BGB. fehlte.

Bestanden die Hypotheken zur Zeit des Inkrafttretens der 3. SteuerNotWd. trotz Lösung weiter, so sind sie gemäß § 11 Abs. 2 Nr. 1, § 2 Abs. 1, 2 auf 15% des eingetragenen Nennbetrages aufgewertet. Da aber auf die Hypotheken die eingetragenen Papiermarkbeträge gezahlt sind, in Höhe des Goldwerts dieser Beträge am Zahlungstage also das dingliche Recht der Gläubigerin nicht mehr zusteht (§ 1163 BGB.), kann die berichtende Eintragung der Hypotheken nur in der Weise erfolgen, daß diese zu dem um den Goldwert der gezahlten Papiermarksummen geminderten Goldmarkbeträge eingetragen werden (§§ 2, 3 der 1. DurchfWd.; vgl. Entsch. des Senats 1 X 363/24¹⁾).

Wird der obigen Zwischenverfügung durch die Antragstellerin genügt, so ist die Wiedereintragung nach Maßgabe der vorstehenden Ausführungen vorzunehmen.

(RG., 1. ZS., Beschl. v. 27. Nov. 1924, 1. X 527/24.)

Mitgeteilt von H. Erich Flato w, Elbing.

IV. Sonstige Zivilsachen.

1. Miet-, Pacht- und Miteigentumsrecht.

Berlin.

1. Entschädigungspflicht bei Beschlagnahme von Wohnungen.

Die hier fragliche Beschlagnahme beruht auf den Wd. des Reiches Ostpreußen über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel und diese beruhen wieder auf dem Besf. über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel v. 11. Mai 1920 (RGBl. 949). Dem Gutsvorsteher ist dadurch das Recht verliessen worden, das Grundeigentum des Rl. an seiner Villa zu beschränken. Das bedeutet, daß ihm das Recht zur Enteignung verliessen ist, und daß die vorgenommene Beschlagnahme in Verbindung mit der Einweisung des Zwangsmieters eine Enteignung darstellt. Wenn auch für eine derartige Enteignung nicht die Bestimmungen des preussischen Enteignungsg. v. 11. Juni 1874 anwendbar sind, so liegt doch jedenfalls eine Enteignung im Sinne des preussischen Rechtes vor. Diese Enteignung, die gemäß Art. 153 Abs. 2 des Reichsgrundgesetzes und auf gesetzlicher Grundlage vorgenommen ist, hat nach derselben Vorschrift gegen angemessene Entschädigung zu erfolgen, denn durch Reichsgesetz und insbesondere durch das Wohnungsmangelgesetz wird nicht etwas anderes bestimmt.

Im Gegenteil ist im § 9 des WohnmangG. vorgesehen, soweit für Eingriffe in Privatrechte Entschädigung zu gewähren ist, haftet für die Zahlung der Entschädigung die Stelle, welche die Verfügung trifft. Daß der hier fragliche Schaden durch die festgesetzte Zwangsmiete nicht abgegolten ist, ist unter den Parteien nicht streitig, auch ohne weiteres klar.

Der Senat befindet sich mit dieser Auffassung in Übereinstimmung mit dem Ur. des 2. ZS. des RG. JW. 1923, 742.

(RG., 24. ZS., Ur. v. 3. Dez. 1924, 24 U 5977/24.)

Mitgeteilt vom Hausbesitzer-Verein Reufinkentzug.

*

2. Der Roggenrentenbrief als hentiger Wertmesser.

Der Rl. hatte an den Rechtsvorgänger der Bfll. durch Vertrag v. 15. April 1923 einen Teil eines Jagdrevierpavillons als Verkaufsstelle zum Preise von 6 786 500 M, umgerechnet in Zentner Roggen zum Kurse der 5%igen Roggenrentenanleihe Serie I am Tage des Vertrages, vermietet.

Der Rl. verlangt vom 1. Jan. 1924 ab Umrechnung der Miete für die Verkaufsstelle in Goldmark entsprechend dem Dollarkurs vom 15. April 1923. Die Bfll. hat die geringere Miete, die sich nach der Vertragsberechnung ergibt, begahlt. Der Rl. klagt die Differenz ein. Das VG. hat die Klage abgewiesen.

Die Entscheidung über das Begehren des Rl. hängt von der Frage ab, ob er von der vereinbarten Roggenrentenbriefberechnung zur Dollarberechnung übergehen kann, weil der Roggen inzwischen an Kaufkraft erheblich verloren hat. Was die Parteien wollten, ist, einen stabilen Maßstab für die Miete gewinnen, und den hatten sie zunächst zweifellos mit dem Roggen gewonnen. Es fragt sich, welchen Einfluß hat es auf den Vertrag, daß die Stabilität des Roggens und vor allem sein Verhältnis zur Goldmark nachgelassen hat.

Der Senat hat in dem Pachtentscheid 17 Y 5/23 (RG. in Miet- und Pachtsachen 1, 37) zwar entschieden, daß die Vereinbarung einer Naturalpacht eine spätere Änderung des Pachtzinses gemäß § 2 Abs. 1b der preuß. PachtSchD. v. 27. Sept. 1922 wegen einer offensichtlichen schweren Unbilligkeit nicht ausschließt. Allein in dieser Entscheidung handelt es sich doch nur um Stellungnahme gegenüber den Vorschriften der preussischen Pachtgesetzgebung. Ob der dort entwickelte Grundsatz auch sonst Anwendung findet, kann dahingestellt bleiben; denn jedenfalls wäre seine Voraussetzung eine viel erheblichere Abweichung von der alten Stabilität, als sie hier vorliegt.

Folgende Zahlen zeigen die hier in Betracht kommenden Schwankungen:

Der Zentner Roggen kostete am 16. April 1923, dem Tage des

¹⁾ JW. 1924, 2044.

Vertragschlusses, 45 000 Papiermark, der Zentner Roggen in natura 44 000 Papiermark; am 19. Mai 1924, dem Tage der Lagerhebung, kostete der Zentner Roggen im Roggenrentenbrief 2,15 Goldmark, im Roggen selbst 6,50 Goldmark. Am 17. Jan. 1925, dem Tage der Berufungseinlegung, war der Kurs des Roggenrentenbriefes 5,70 Goldmark, des Roggens selbst 12,35 Goldmark. Der Festwert des Roggens an der Börse ist etwa 8 \mathcal{M} . Die 5%igen Geldpfandbriefe stehen 70%, die 5%igen Roggenrentenbriefe stehen in der Regel 5% niedriger. Wenn sie zur Zeit nicht 65%, sondern nur 50% stehen, so liegt das daran, daß gegenwärtig in Amerika der Roggenkurs besonders niedrig ist.

Danach hat sich der Roggen selbst stabil gehalten und auch RG. 109, 174 bestätigt, daß die Roggenrentenbriefe sich als Kapitalanlage durchaus bewährt haben.

Die Stabilität des Roggenrentenbriefes ist jedenfalls soweit vorhanden, daß er als Wertmesser durchaus noch geeignet ist. Das Verlangen des Kl. zu einem anderen Wertmesser übergehen zu dürfen, ist deshalb unbegründet.

Da aber die Bekl. den nach dem vereinbarten Wertmesser zu zahlenden Mietzins voll bezahlt hat, so war das Nachforderungsbegehren des Kl. unbegründet und seine Klage vom LG. zu Recht abgewiesen.

(RG., 17. JS., Urt. v. 2. April 1925, 17 U 623/25.)

Mitgeteilt von RGR. Dr. Sontag, Berlin.

3. § 2 preuß. Ausf. v. d. z. MSchG. v. 22. Okt. 1923.
Die Beschwerdestelle hat keinen Einfluß auf die Bemessung der Gebührenhöhe.

Bei Zurückweisung der Rechtsbeschwerde hat das LG. dem Beschwerdeführer die Kosten in Höhe der zweifachen Gebühr des § 8 ORG. auferlegt. Die dagegen erhobene Beschwerde ist zulässig, da sie sich nicht gegen die Entscheidung über die Kostenlast, sondern gegen eine Anordnung über die Kostenhöhe richtet. Nach § 2 der II. Ausf. v. d. z. MSchG. v. 22. Okt. 1923 finden auf die Gebühren die für die Berufungsinanz geltenden Vorschriften des ORG. entsprechende Anwendung. Daraus hat der Senat bereits im Beschluß v. 26. Juli 1924 (JW. 1924, 2036; E. 1924, 338) hergeleitet, daß sich die Zulässigkeit der Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung der Beschwerdestelle nach ORG. regelt. Das gleiche gilt bei dieser Rechtslage auch für die Anfechtung von Entscheidungen über die Gebührenhöhe.

Die Beschwerde ist auch begründet, weil sich die Höhe der entstandenen Gebühren nach § 2 nur nach dem ORG. zu richten hat. Der Beschwerdestelle steht darauf ein Einfluß nur mittelbar zu, indem sie im Rahmen der WD. über den Streitwert befindet. Es ist zuzugeben, daß § 2 nicht völlig klar gefaßt ist. Wohl kann der oben wiedergegebene Satz 2, wenn man ihn allein betrachtet, nur in dem Sinne ausgelegt werden, daß die Gebührenhöhe bloß durch das Gesetz bestimmt wird und daß die Beschwerdestelle eine Anordnung wie die angefochtene nicht treffen darf. Zweifel entstehen jedoch durch den Schlusssatz, der lautet: Der Gesamtgebührenbetrag darf das Fünffache der vollen Gebühr des § 8 ORG. nicht übersteigen. Da nach dem ORG. auch in der Berufungsinanz höchstens $4\frac{1}{2}$ Gebühren erwachsen können, ist dieser letzte Satz nicht verständlich, sofern nicht durch Entscheidung der Beschwerdestelle die Erhebung von Gebühren über die gesetzliche Regel hinaus angeordnet werden kann. Trotzdem kommt diesem Satz eine ausschlaggebende Bedeutung nicht zu; er ist vielmehr als überflüssig zu betrachten. Offenbar ist er in § 2 nur dadurch hineingekommen, daß er sich in § 46 Abs. 1 MSchG. findet. Dort hat er aber keinesfalls den Sinn einer Ermächtigung an die Beschwerdestelle, sondern stellt nur die Einführung einer Höchstgrenze für den Gebührenbetrag dar, der überhaupt entstehen darf. Das Reichsrecht hat denändern die Regelung der Gebühren überlassen und sich auf die Anordnung dieser Höchstgrenze beschränkt. Um sie einzuführen, bedurfte es des Satzes über die fünf-fache Gebühr, denn es blieb ungewiß, welche Regelung das Landesrecht treffen werde. Zudem aber der preuß. JM. die Anwendung des ORG. anordnete, hinderte er ohne weiteres ein Ansteigen der Gebühr bis zum Fünffachen der Gebühr des § 8. Somit bedurfte es eigentlich der Aufnahme des Satzes über die reichsrechtliche Höchstgrenze in die preuß. Bestimmung nicht. Sie ist aber offenbar nur erfolgt, um dem Reichsrecht zu entsprechen. Unter diesen Umständen kann der Schlusssatz des preuß. § 2 nicht dazu führen, den klaren Sinn des Satzes über die Anwendung des ORG. zu verändern. Vielmehr muß es dabei bleiben, daß die Beschwerdestelle die Anzahl der zu erhebenden Gebühren nicht zu bestimmen vermag.

(RG., 17. JS., Beschl. v. 9. März 1925, 17 W 1095/25.)

Mitgeteilt von RGR. Dr. Günther, Berlin.

4. § 44 preuß. PSchD. Keine Beschwerde des Sachverständigen gegen die Gebührenfestsetzung.

Durch den angefochtenen Beschluß sind die Gebühren des Sachverständigen festgesetzt worden. Die vom Sachverständigen erhobene Beschwerde ist unzulässig. Nach § 18 Abs. 2 PSchD. erhalten die Zeugen und Sachverständigen Gebühren nach Maßgabe der GebD. für Zeugen und Sachverständige. Durch diese Bestimmung ist die

GebD. jedoch nur für die Berechnung der Gebühren maßgeblich geworden, dagegen noch nicht eine Beschwerde gegen die Festsetzung zugelassen. Dies ergibt sich aus § 44, wo es heißt: Auf die Berechnung, Festsetzung und Einziehung der Kosten finden die für das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung. Die insoweit vom Gericht zu treffenden Entscheidungen werden... getroffen; sie sind endgültig. Hier ist also jede Anfechtung dieser Entscheidungen ausgeschlossen. Es entsteht nur die Frage, ob die Festsetzung der Sachverständigengebühren durch das Gericht von dieser Vorschrift auch getroffen wird. Sie ist zu bejahen. Einmal spricht dafür die allgemeine Fassung des § 44; sodann aber läßt § 44 erkennen, daß zwecks Vereinfachung des Verfahrens von der WD. ein Unterschied zwischen wichtigen und weniger bedeutenden Entscheidungen hinsichtlich der Anfechtbarkeit gemacht wird. Zu der zweiten Gruppe zählt die PSchD. die das Kostemessen betreffenden Entscheidungen. Bei dieser Sachlage muß es als ausgeschlossen gelten, daß gegen die Festsetzung von Sachverständigengebühren ein Rechtsmittel zugelassen sein sollte, während jedenfalls keine Anfechtung bei Entscheidungen über die Höhe der von den Parteien zu zahlenden oder untereinander zu erstattenden Kosten möglich ist, obwohl diese Kosten nicht selten wesentliche Beträge ausmachen werden, da etwa entstehende Gebühren für Zeugen und Sachverständige in ihnen enthalten sein können.

(RG., 17. JS., Beschl. v. 19. März 1925, 17 W 1357/25.)

Mitgeteilt von RGR. Dr. Günther, Berlin.

Felle.

5. Aderweite Festsetzung der wiederkehrenden Leistungen aus neuem Altenteilsvertrage.

Nach der WD. v. 8. Sept. 1923 muß die anderweite Festsetzung wiederkehrender Geldleistungen aus einem mit der Überlassung eines Grundstücks in Verbindung stehenden Altenteilsvertrage in einem Einigungsverfahren erfolgen, für das das AG. zuständig ist (vgl. § 1, 6, 7). Für die Frage, ob diese WD. vorliegend zur Anwendung zu bringen ist, bedarf es daher zunächst der Prüfung, ob es sich bei dem Anspruch der Kl. um einen solchen aus einem Altenteilsvertrage handelt. Die Grundlage der Klage bildet unstreitig der Ehe- und Erbvertrag v. 17. Nov. 1907 mit seiner Ergänzung v. 25. Mai 1908. Hiernach steht der Kl. nach dem Tode ihres Ehemannes an dessen Vermögen besonders der ihm gehörigen Volkshofstelle bis zum vollendeten 25. Lebensjahre des Anerben der Nießbrauch und von da ab nach ihrer Wahl ein Altenteilsrecht oder statt dessen eine jährliche Geldrente von 400 \mathcal{M} zu, welche letztere sie jetzt aufgewertet verlangt. An dieser Klagegrundlage ändert insbes. der Umstand nichts, daß die Kl. bereits in dem Vorprozeß die Erhöhung der Rente verlangt und durch Urteil des LG. Verden v. 7. Aug. 1923 200 000 \mathcal{M} zugesprochen erhalten hat. Denn abgesehen davon, daß die Kl. mit ihrer jetzigen Klage nicht etwa infolge veränderter Umstände eine entsprechende Abänderung dieses Urteils gemäß § 325 ZPO. verlangt, vielmehr Aufwertung der ursprünglich vereinbarten 400 \mathcal{M} begehrt, würden materiell rechtlich auch bei Anwendbarkeit des § 323 ZPO. die Grundlage der Klage stets die oben genannten Verträge bilden. Soweit in diesen aber der Kl. Naturalunterhalt bzw. statt deren die Geldrente zugesichert ist, stellt sich die Vereinbarung zwischen ihr und ihrem Ehemane rechtlich als Altenteilsvertrag dar. Denn es ist nicht nur in dem Vertrage der Ausdruck „Altenteil“ gebraucht, sondern die nach den Verträgen der Kl. zum kommenden einzelnen Leistungen sind auch in jeder Beziehung solche, wie sie in Altenteilsverträgen allgemein enthalten zu sein pflegen. Daß die Altenteilsvereinbarung in einem Ehe- und Erbvertrage, also in Form einer letztwilligen Verfügung getroffen ist, ist belanglos. Das ändert an dem materiellen Charakter der Abmachungen nichts. Auch pflegen gerade Ehe- und Erbverträge ganz besonders dazu benutzt zu werden, derartige Altenteilsrechte festzusetzen. Ebenso steht der Anwendbarkeit der WD. v. 8. Sept. 1923 keineswegs die Tatsache entgegen, daß die Abänderung von Altenteilsleistungen, die jemanden etwa auf Grund einseitiger letztwilliger Verfügung zustehen, nicht unter die WD. fallen würden, da diese ausdrücklich von den aus Altenteilsverträgen stammenden Geldleistungen spricht. Sinn und Zweck der WD. ist gewesen, die anderweite Festsetzung aller Geldleistungen aus Altenteilsverträgen, soweit sie mit der Überlassung von Grundstücken im Zusammenhange stehen, einem besonderen vereinfachten Billigkeitsverfahren zu unterwerfen. Sie muß daher, soweit sich das mit ihrem Wortlaut vereinigen läßt, möglichst weitherzig ausgelegt und zur Anwendung gebracht werden. Tat man das, so stehen ihrer Anwendbarkeit auf Altenteilsleistungen, die auf Ehe- und Erbverträgen beruhen, keine Bedenken entgegen.

Geht man von den letzten Grundätzen aus, so muß auch die weitere Voraussetzung für die Anwendbarkeit der WD. v. 8. Sept.

Zu 5. Das Urteil ist m. E. überzeugend begründet. Der Umstand, daß der Altenteilsberechtigte das Recht hatte, statt des Altenteils eine Geldrente zu fordern, brachte Bedenken nicht zu erregen, da nach § 3 des Gesetzes, soweit Naturalleistungen aus einem Altenteilsvertrage nachträglich in wiederkehrende Geldleistungen umgewandelt sind, § 1 entsprechende Anwendung findet.

Prof. Dr. Ernst Jacobi, Münster i. W.

1923 als gegeben angenommen werden, daß nämlich die der Kl. zustehende Geldrente aus einem in Verbindung mit der Überlassung eines Grundstücks stehenden Miteilsvertrage herrührt. Freilich ist diese Verbindung in den Verträgen von 1907 und 1908 nicht mit klaren Worten zum Ausdruck gebracht. Indessen ergibt es sich schon aus dem zeitlichen Zusammenhang. Die Kl. mußte nach Beendigung des Nießbrauchs den Hof ihres Ehemannes dem Auerben übergeben und erhielt dann statt des bisherigen Nießbrauchs den Miteilsvertrage. Das Inkrafttreten des Miteilsvertrages und die Übergabe des Hofes an den Auerben waren danach derart miteinander verbunden, daß das erstere die Folge der letzteren bildete. Hinzu kommt, daß die Kl. mit dem Abschluß des Ehe- und Erbvertrages, der ihr Nießbrauch und Miteilsvertrage gewährte, wenn auch nicht mit ausdrücklichen Worten so doch tatsächlich auf ihr gesetzliches Erbrecht an dem Vermögen ihres Mannes verzichtete und sich damit einverstanden erklärte, daß für den Hof das höferechtliche Erbrecht zur Anwendung gelangte.

Endlich kann es auch keinem Zweifel unterliegen, daß mit der anderweitigen Festsetzung der Geldrenten, wie sie § 1 a. a. D. erwähnt, deren Aufhebung, wie die Kl. solche verlangt, gemeint ist. Es zeigt dies der Eingang des § 1, daß die anderweitige Festsetzung entsprechend den veränderten Verhältnissen erfolgen solle in Verbindung mit der Tatsache, daß die W. zur Zeit der stärksten Geldentwertung erlassen ist.

Die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit der W. v. 8. Sept. 1923 sind daher vorliegend gegeben. Der Wortlaut des § 2 a. a. D. steht dem nicht entgegen. Denn wenn es dort auch heißt, daß die Geldleistung nach Möglichkeit in eine Naturalleistung umgewandelt oder in dem Werte einer Menge von Naturalerzeugnissen ausgedrückt werden solle, so steht das mit der Regelung des Ehe- und Erbvertrages, daß die Kl. die Geldrente nur statt ihr zustehenden Naturalleistungen verlangen kann, keineswegs in grundsätzlichen Widerspruch. Der § 2 wollte nach Möglichkeit nur auf wertbeständige Festsetzung der Geldleistungen hinwirken, und da es damals wertbeständiges Geld noch nicht gab, so empfahl er die Festsetzung nach den für wertbeständig geltenden Naturalerzeugnissen oder direkt in solchen. Ebenso läßt sich auch die Bestimmung des § 6, daß das UG. zuständig ist, in dessen Bezirk das vom Miteilsvertrage überlassene Grundstück liegt, sehr wohl mit dem vorliegenden Fall vereinigen. Denn die Kl. hat dem Bf. den Hof ihres Ehemannes nach Beendigung ihres Nießbrauchs tatsächlich überlassen. Daß sie nur Nießbraucherin und nicht Eigentümerin war, ist belanglos; denn daß die W. nur auf Fälle Anwendung finden solle, in denen eine Eigentumsüberlassung des Grundstücks in Frage kommt, ist aus ihr nicht zu entnehmen. Auch der weitere Umstand, daß der Bf. vorliegend Gegenforderungen zur Aufrechnung stellt oder ein Zurückbehaltungsrecht geltend macht, kann der Anwendbarkeit der W. v. 8. Sept. 1923 nicht entgegenstehen. Weigert der Bf. dieserhalb die Haftung, so wird die Kl. allerdings kaum umhin können, im ordentlichen Verfahren Klage gegen ihn vorzugehen, denn die Entsch. über die Einwendungen des Bf. geht über den Rahmen des amtsgerichtlichen Einigungsverfahrens hinaus. Aber die dann von der Kl. anzustreitende Klage hat zum Gegenstande nicht die Aufhebung der Rente, sondern ist auf Zahlung der vorher im Einigungsverfahren aufgewerteten Rente zu richten. Die Kl. muß sich daher zunächst an das UG. wenden und die Höhe der Rente auf wertbeständiger Grundlage gem. der W. v. 8. Sept. 1923 festsetzen lassen.

(OLG. Celle, 7. ZS., Ur. v. 21. Nov. 1924, 7 U 265/24.

Mitgeteilt von RA. Dr. Frhr. v. Hohenberg, Celle.

*

Frankfurt a. M.

6. Garantie für Aufhebung der Beschlagnahme gegen Abstand vermieteten Wohnraumes.

Der zwischen den Parteien am 1. Sept. 1922 abgeschlossene Vertrag ist kein reiner Mietvertrag, sondern ein gemischter Vertrag. Er erhält ein besonderes Gepräge durch die Abstandssumme von 150 000 M., das sind etwa 150 Dollars, die der Kl. an die Bf. gezahlt hat. Diese Abstandssumme ist nicht nur als Entgelt für das vom Kl. übernommene Inventar anzusehen, sondern auch und in erster Linie als Ausdruck dafür, daß die Bf. von der Wohnung „abgestanden“ sind und sich überhaupt dazu herbeigelassen haben, mit dem Kl. einen Mietvertrag abzuschließen. Solche Abstandssummen, die heute bei Verträgen über Wohnungen eine große Rolle spielen, haben im allgemeinen, wenn man zunächst von Sondervereinbarungen zwischen den Parteien absieht, auch die Bedeutung, daß der Vermieter, der sein Recht zum Besitz der Wohnung aufgibt, dafür einsehen will, daß dem Wohnen des Mieters in der Wohnung keine Hindernisse tatsächlicher oder rechtlicher Art entgegenstehen. In besonderem Maße muß man im vorliegenden Fall, wiederum abgesehen von etwaigen Sondervereinbarungen, der Abstandssumme eine solche Bedeutung beilegen, da es sich um einen nach damaligen Verhältnissen sehr hohen Betrag handelt, der es nach der Behauptung des Kl. den Bf. ermöglicht hätte, sich zwei Häuser zu kaufen.

Gegen die Gültigkeit des Mietvertrages bestehen erhebliche Bedenken.

Nach den heute gültigen Gesetzen würde die Unwirksamkeit des

Mietvertrages aus § 31 MStG. folgen. Aber auch nach den am 1. Sept. 1922 in Geltung gewesenen Bestimmungen für Preußen und für die Stadt Frankfurt a. M. war für Mietverträge eine behördliche Genehmigung erforderlich (vgl. nur Bf. d. Mag. v. 3. April 1920 Stadt, AnzBl. 1920, 57), so daß eine Nichtbeachtung dieser Vorschrift wahrscheinlich Nichtigkeit des Mietvertrages zufolge haben würde. Abgesehen hiervon fragt sich, ob ein Mietvertrag über eine beschlagnahmte Wohnung nicht auf eine unmögliche Leistung gerichtet ist (§ 306 BGB.). Doch kann die Frage der Gültigkeit des Vertrages v. 1. Sept. 1922 dahingestellt bleiben. Selbst wenn dieser Vertrag seinem ganzen Umfange nach nichtig wäre, so möchte man doch selbst dann sagen, daß die Bf. mit dem Abschluß des Vertrages nebenher noch stillschweigend eine Garantie dafür übernommen hätten, daß der Inhalt des Vertrages ein möglicher sei (vgl. Staubinger, § 306 Anm. 4), so daß auch im Falle der Nichtigkeit die Haftung der Bf. den gleichen Umfang haben würde, wie im Falle der Gültigkeit des Vertrages.

Dieser Umfang der Garantiepflicht ist zwischen den Parteien streitig.

Es spricht eine starke Vermutung dafür, daß die Bf. in vollem Umfang Gewähr dafür leisten sollten, daß Kl. die Wohnung beziehen und ungehindert benutzen konnte. Aus den sich teilweise widersprechenden Zeugenaussagen läßt sich zwar soviel entnehmen, daß bei Vertragsabschluß davon die Rede gewesen ist, daß die Wohnung vom W. beschlagnahmt sei; es läßt sich aber auch andererseits daraus entnehmen, daß man die Beschlagnahme für ungerechtfertigt hielt, und daß die Bf. auf ihre baldige Aufhebung durch den RegPräs. hofften und drängten. Die Bf. haben zugegeben, daß der RegPräs. ihnen eine solche Hoffnung gemacht habe. Jedenfalls reicht dies nicht aus, um die Vermutung für den vollen Umfang der Garantiepflicht der Bf. zu entkräften.

Erheblich ist vielmehr nur die Behauptung der Bf., sie hätten bei Abschluß des Vertrages ausdrücklich gesagt, sie übernahmen für die Aufhebung der Beschlagnahme keine Garantie. Nur wenn dieses gesagt und zum Vertragsinhalt gemacht worden wäre, könnte man von einer Beschränkung der Garantiepflicht sprechen.

Diese Behauptung ist jedoch nicht erwiesen. Es ist auch nicht vorstellbar, daß der Kl. als Abstandssumme für eine Dreizimmerwohnung die außerordentlich hohe Summe von 150 000 M. gleich 150 Dollars zahlen wollte für eine beschlagnahmte Wohnung, bei der er jeden Augenblick damit rechnen mußte, zwangsweise herausgesetzt zu werden. Es ist möglich, daß der Zeuge B. sich irrt, es ist auch möglich, daß der Kl. die betreffenden Worte der Bf. in dem Durcheinander der Verhandlungen nicht gehört hat. Das Gericht hält die durch den Zeugen B. bestätigte Behauptung der Bf. für innerlich so unwahrscheinlich, und für durch die Aussagen der beiden anderen Zeugen in einem solchen Maße widerlegt, daß es auch auf den dem Kl. zugeschobenen Eid nicht mehr ankommen kann.

Das gleiche gilt von den im Schriftsatz des Bf. v. 20. Febr. 1925 angetretenen Beweisen.

Haben hiernach die Bf. die Garantie im vollen Umfang übernommen, so erwächst ihnen hieraus die Verpflichtung, dem Kl. die vom W. zur Ablösung der Wohnung von der Zwangswirtschaft geforderte Summe zu bezahlen.

(OLG. Frankfurt a. M., 5. ZS., Ur. v. 18. März 1925, 5 U 232/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Adolf Kazenstein, Frankfurt a. M.

*

Hamm.

7. Keine sofortige Beschwerde gegen einen Beschluß, durch den die Ablehnung des Vorsitzenden des MGA. für unbegründet erklärt ist. †)

Das Ablehnungsgesuch gegen den Vorsitzenden des MGA. ist durch Beschluß der Beschwerdestelle für unbegründet erklärt worden. Der Senat hat eine Entscheidung auf die sofortige Beschwerde abgelehnt mit folgender Begründung:

Nach § 37 MStG. v. 1. Juni 1923 sind die in diesem Paragraphen näher bezeichneten Aufgaben, wozu auch die Entscheidung der vorliegenden Mietstreitigkeit gehört, durch MGA. wahrzunehmen. Das Gesetz gibt für das Verfahren vor den MGA. besondere Vorschriften, die von dem nach der BfD. vorgeschriebenen Verfahren vor den ordentlichen Gerichten grundsätzlich abweichen. Die MGA. gehören nicht zu den ordentlichen Gerichten, sind vielmehr besondere Einrichtungen, für die die Vorschriften der BfD. grundsätzlich nicht gelten. Gegen die Entsch. des MGA. findet nach § 41 MStG. die Rechtsbeschwerde statt, über welche die Beschwerdestelle zu entscheiden hat. Eine weitere Instanz, die zur Entscheidung über Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Beschwerdestelle zuständig sein konnte, ist durch das Gesetz nicht zugelassen. Gemäß § 47 MStG., § 24 der Anordnung v. 19. Sept. 1923 RGBl. I, 889, kann zwar unter Umständen eine weitere Behörde — in Preußen das RG. — zu einer Entscheidung berufen sein, jedoch nicht als Rechtsmittelinstanz. Schon diese allgemeinen Erwägungen lassen darauf schließen, daß die Entscheidungen der Beschwerdestelle, mißgen sie auf eine Rechtsbeschwerde oder aus einem sonstigen

Anlaß ergeben, mangels besonderer Vorschriften einer Anfechtung durch Rechtsmittel nicht unterliegen.

In bezug auf die Ablehnung des Vorliegenden des M. A. gilt nach § 38 Abs. 4 M. S. G. § 8 Abs. 3 dieses Gesetzes mit der Maßgabe, daß an Stelle des V. G. die Beschwerdestelle tritt. Nach § 8 Abs. 3 gelten die Vorschriften der Z. P. D. über die Ablehnung von Gerichtspersonen sinngemäß. Über die Ablehnung des Vorliegenden des M. A. hatte die Beschwerdestelle entsprechend dem § 45 Abs. 2 Z. P. D. in erster Instanz zu entscheiden. Durch die sinngemäße Anwendung der Vorschriften der Z. P. D. hat aber nicht auch die Vorschrift des § 46 Abs. 2 Z. P. D., wonach gegen den Beschluß, durch welchen ein Ablehnungsgesuch für unbegründet erklärt wird, die sofortige Beschwerde statifindet, zugelassen werden sollen. Auch hat dadurch das besonders geordnete Verfahren vor dem M. A. bezüglich der Ablehnung von Gerichtspersonen nicht in das ordentliche Verfahren der Z. P. D. übergeleitet werden sollen. Dies würde nicht eine sinngemäße Anwendung der Vorschriften der Z. P. D. über die Ablehnung von Gerichtspersonen bedeuten, vielmehr dem Sinne des M. S. G. widersprechen, wie die obigen allgemeinen Ausführungen ergeben.

Daß das M. S. G. eine Beschwerde nach § 46 Abs. 2 Z. P. D. nicht hat zulassen wollen, ergibt ferner folgende Erwägung:

Das Gesetz hat nicht etwa Gerichte als M. A. bestimmt, vielmehr den Landesbehörden überlassen, die Stelle zu bestimmen, welche die Aufgaben der M. A. wahrzunehmen hat. Nach § 42 Abs. 3 M. S. G. ferner kann die Landesbehörde die Aufgaben der Beschwerdestelle einer Verwaltungsbehörde, dem V. G. oder einem höheren Gericht übertragen. Für die erste und letzte Alternative würde § 46 Abs. 2 Z. P. D. schlechthin unanwendbar sein.

(D. S. Hamm, 11. B. S., Beschl. v. 30. Jan. 1925, II W 64/25.)
Mitgeteilt von D. S. R. Kochol, Hamm.

Röln.

8. Selbständiger Mieterschutz des Untermieters.)

Die nach Inkrafttreten des M. S. G. v. 1. Juni 1923 erhobene Klage ist die Klage des Hauptvermieters gegen den Untervermieter auf Räumung nach Beendigung des Mietverhältnisses und damit eine Klage i. S. des § 27 M. S. G. Diese Gesetzesbestimmung wird allerdings für solche Klagen von vielen nicht für anwendbar gehalten, weil sie sich nur auf Klagen des Vermieters gegen seinen Mieter erstreckt, mit denen Räumung, ohne gleichzeitige Aufhebung des Mietverhältnisses gemäß den §§ 1 ff. M. S. G., begehrt werde. Wäre dies richtig, so würde, da § 24 die Vorschriften über die Aufhebungsfrage nur auf Untermietverhältnisse, also auf die Verhältnisse zwischen Mietern und Untermietern erstreckt, § 27 allerdings hier nicht angewandt werden können. (Für die Nichtanwendung: V. G. Hamburg in M. E. 1924, 294 und der Beschluß des V. G., anscheinend auch Stern zu § 24, der allerdings nur auf § 24 Bezug nimmt und den § 27 nicht erwähnt.) Diese enge Auslegung findet aber im Gesetz keine Stütze. Ein „Rechtsstreit, der die Herausgabe eines Mietraumes zum Gegen-

Zu 8. Das D. S. G. gibt dem Untermieter einen selbständigen Räumungsschutz gegenüber dem Vermieter, weil es sich auch bei dem Anspruch aus § 556 III B. G. um die Herausgabe eines Mietraumes handelt, und weil auch der Untermieter in dem rechtmäßig erlangten Besitz geschützt werden müsse. Dieser Schutz soll notwendig sein, um zu verhindern, daß Vermieter und Hauptmieter absichtlich das Ende des Mietverhältnisses herbeiführen und dadurch den Untermieter obdachlos machen. Die Gründe sind nicht überzeugend. Zunächst würde die Kollusion von Vermieter und Hauptmieter praktisch nur vorkommen, wenn der Hauptmieter das ganze Mietobjekt weiter gab und dadurch kein eigenes Rauminteresse mehr hat. Eine solche Weitergabe ist nicht häufig, da in der Regel der Hauptmieter nur die für ihn entbehrlichen Teile abgibt. Wenn sie aber vorkommt, so liegt in der Regel eine Schiebung vor. Der Hauptmieter macht einen unberechtigten Gewinn auf Kosten des durch das Reichsmietengesetz gebundenen Vermieters, indem er die Räume — notfalls mit Erlaubnis — Zustimmung des M. A. — gegen Abstand weitergibt. Bei einer Wohnung wird heute eine solche Schiebung kaum noch vorkommen, da die Weitergabe mit dem Zuweisungsrecht des W. A. kollidiert, während sie bei Geschäftsräumen ebenso häufig wie schutzunwürdig war, solange die Zustimmung des Hauswirts „erzekt“ werden konnte (vgl. jetzt § 29 M. S. G.).

Für den vorliegenden Fall soll unterstellt werden, daß der Untermieter einer Wohnung zugleich Zuweisungsanwärter war. Alsdann bedeutet die Rechtsform der Untermiete einen Mißbrauch, da der Zuweisungsanwärter ein Recht darauf hat, die vom Hauptmieter freigelegte und meldepflichtige Wohnung als neuer Hauptmieter zu bekommen. Man benutzt die Untermiete, um dem Anwärter eine Mehrleistung an Mietzins oder anderen Lasten aufzuerlegen, die dem Hauptmieter oder auch dem Hauswirt zugute kommt. Eine mieterschutzrechtliche Fürsorge für den Untermieter ist auch hier nicht erforderlich. Es reicht aus, wenn der bedrohte Untermieter dafür sorgt, daß das W. A. ihn alsbald nach Beendigung der Hauptmiete dem Vermieter von neuem als nunmehrigen Hauptmieter zuweist, damit der seinerzeit durch den bloßen Untermietvertrag nicht ausreichend gedeckte Wohnanspruch jetzt erledigt wird.

stande hat“, ist nicht nur ein Räumungsstreit zwischen einem Vermieter und seinem Mieter, sondern auch ein solcher zwischen Hauptvermieter und Untermieter, weil dabei ein Anspruch aus dem Mietvertrage aus § 556 Abs. 3 B. G. im Streit ist und somit die Herausgabe des Mietraumes den Gegenstand des Streites bildet. In der Begründung des § 20 des Entwurfs ist allerdings dieser Fall nicht besonders aufgeführt. Das spricht aber nicht gegen die hier vertretene Ansicht, weil in das Gesetz selbst nicht die in der Begründung erwähnten besonderen Fälle aufgenommen worden sind, sondern eine allgemeine Fassung gewählt worden und damit zum Ausdruck gekommen ist, daß das Gesetz sich nicht auf ganz bestimmte Fälle beschränken wollte. Die Begründung sagt aber weiter ganz allgemein, daß nach dem Willen des Gesetzgebers mit Rücksicht auf die besitzende Raumnütze, der Mieter auch in Fällen, in denen die Beendigung des Mietverhältnisses nicht im Wege der Aufhebungsfrage erfolgt, in gewissem Umfang geschützt werden muß. Ein Mieter, dessen Mietverhältnis ohne Aufhebungsfrage abläuft, ist aber auch der Untermieter, dessen Mietverhältnis mit der Beendigung des Hauptmietverhältnisses ohne weiteres erlischt. Auch das bürgerliche Recht schützt den Untermieter, der mit Genehmigung des Hauptvermieters gemietet hat, bis zur Beendigung des Hauptmietverhältnisses in demselben Umfang wie der Hauptmieter. Es muß daher, da auch das M. S. G. in der Aufhebungsfrage den Untermieter einem anderen Mieter durchaus gleichstellt und ihm sogar unter Umständen gegen den Willen des Hauptvermieters den Gebrauch der Sache gemäß § 29 verschafft, beim Fehlen einer ausdrücklichen Gegenbestimmung angenommen werden, daß es auch nach der Aufhebung des Hauptmietverhältnisses den Untermieter durch § 27 in dem rechtmäßig erlangten Besitz schützen will. Andernfalls würde man in den zahlreichen Fällen, in denen wie hier der Hauptmieter infolge der Untervermietung kein Interesse mehr an den Mieträumen hat, mit der Räumung einverstanden ist und mit seinem Vermieter gegen den Untermieter zusammengeht, den Untermieter jeden Mieterschutzes überhaupt berauben und gegen den Grundgedanken des Gesetzes einseitig allein dem Vermieter ohne Rücksicht auf schutzbedürftige Interessen des Mieters einen unbeschränkten Räumungsanspruch gewähren. Mit dem Sinn und Zweck des M. S. G. wäre ein solches Ergebnis unvereinbar. Für die hier vertretene Ansicht haben sich auch Rutz, Z. B. 1924, 762; Hertel, „Mieterschutz u. Wohnungszwangswirtschaft“, Heft 3 zu § 27 und die Schriftleitung in M. E. 1924, 294 ausgesprochen.

(D. S. Köln, 2. B. S., Ur. v. 21. Nov. 1924, 2 U 175/24.)

Mitgeteilt von D. S. R. Dr. Müller, Köln.

Berlin. 2. Sonstiges bürgerliches Recht.

9. Eine Klage auf Abgabe der Versicherung des § 6 des Grundstücksverkehrsgesetzes ist unzulässig.)

Der Kl. hat dem Kl. durch den notariell beurkundeten Vertrag vom 19. Mai 1923 sein Hausgrundstück verkauft. Auf das Gesuch des Kl., den Vertrag nach dem Grundstückserwerbsgesetz zu genehmi-

Es verbleibt danach nur das Interesse des Untermieters am Besitz. Soweit es sich um möblierte Zimmer handelt, kommt ein Schutz jetzt überhaupt nicht mehr in Frage, nachdem die Zwangsnormen für diese Zimmer in Preußen beseitigt sind. In den übrigen Fällen steht dem Interesse des Untermieters das der Allgemeinheit entgegen. Die Ordnung der Wohnwirtschaft beruht darauf, daß die selbständigen Wohnungseinheiten beim Aufhören der Benutzung durch den Hauptinhaber angemeldet und vom W. A. neu zugewiesen werden. Der Untermieter hat für die öffentliche Bewirtschaftung nur eine vom Hauptinhaber abhängige Stellung. Er muß dem Neuzugewiesenen Platz machen. Diese Regelung wäre undurchführbar, wenn man dem Untermieter des Wohnungsteils auf Grund des Mieterschutzgesetzes ein selbständiges Recht zum Verbleiben geben wollte. Meint man aber, daß das Mieterschutzgesetz eben nur die Beziehungen von Vermieter und Mieter regelt, so erhält man das eigenartige Ergebnis, daß das W. A. den nur im Verhältnis zum Vermieter noch berechtigten Untermieter zwecks Regelung der öffentlichen Wohnbewirtschaftung durch polizeiliche Maßnahmen (§ 11 W. G.) entziehen darf!

Das D. S. G. hat, wie dies in der Rechtspredung bisweilen begegnet, die gedanklichen und praktischen Zusammenhänge von Mieterschutzrecht und Wohnungsmangelrecht nicht beachtet. Es ist gewiß richtig, daß die Bearbeiter des M. S. G. den Interessen des Wohnungsmarktes mit einzigartiger Verständnislosigkeit gegenüberstanden (vgl. Hein, PrVerwBl. v. 18. März 1922). Diese Erkenntnis darf aber nicht dahin führen, daß man die öffentliche Wohnwirtschaft noch mehr erschwert, als dies aus dem Wortlaut des M. S. G. unmittelbar sich ergibt. Das D. S. G. durfte nicht bloß die „schutzwürdigen Interessen“ des Untermieters heranziehen, um den § 27 M. S. G. über seinen Wortlaut hinaus auszudehnen, sondern es mußte sich fragen, ob jenen Interessen nicht noch wichtigere Interessen der Allgemeinheit gegenüberstehen, deren Schutz mit dem Wortlaut des M. S. G. gerade noch vereinbar ist und die deshalb zur Ablehnung des Einzelschutzes führen müssen.

Prof. Hein, Halle a. S.

Zu 9. Der Fall ist von erheblicher und grundsätzlicher Bedeutung. Wenn die Entsch. mit ihrer an sich wohlwollenden Begründung

gen, hat das Bezirksamt ihm aufgegeben, auch die eidesstattliche Versicherung des Vekl. über die Richtigkeit und Vollständigkeit der Vertragsurkunde beizubringen. Der Kl. verlangt Klagen die Abgabe dieser Versicherung und ist insoweit beim LG. durchgedrungen, während seine Auflassungsklage als verfrüht abgewiesen worden ist. Zur Sache bittet der Vekl. die Klage abzuweisen. Er hält die Klage auf Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung überhaupt für unzulässig und läßt den Vertrag der Parteien nicht gelten, weil er nicht richtig und vollständig beurkundet sei.

Nach dem Gej. v. 10. Febr. 1923, dessen Gültigkeit im Anschluß an RG. 108, 357 zu bezagen ist, bedarf der Grundstückskaufvertrag zu seiner Rechtswirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Gemeindebehörde. Dem Antrage auf Erteilung dieser Genehmigung ist nach § 6 des Gej. eine schriftliche Erklärung der Vertragsteile beizufügen, daß der zwischen ihnen abgeschlossene Vertrag richtig und vollständig mitgeteilt ist, insbesondere der Vertragsinhalt mit den tatsächlich getroffenen Vereinbarungen übereinstimmt und keine weiteren Nebenabreden getroffen worden sind. Die Behörde kann verlangen, daß diese Versicherungen an Eidesstatt gegeben werden. Die Frage, ob die Parteien des Vertrages gegeneinander einen Anspruch auf Abgabe dieser Versicherung haben, ist in der Rechtslehre mehrfach deshalb verneint worden, weil der Vertrag vor der Genehmigung nicht rechtswirksam sei (ZB. 1923, 1016; 1924, 1422). Indessen, wenn der Vertrag vor der Genehmigung auch nicht die Verpflichtungen erzeugen kann, derentwegen das Gesetz ihn an die Genehmigung knüpft, also die Verbindlichkeit, das Grundstück zu übereignen und die davon abhängigen Gegenleistungen zu bewirken, so kann er doch andere Verbindlichkeiten begründen, die an die Genehmigung zu binden dem Gesetze fern liegt. Der Abschluß eines solchen genehmigungspflichtigen Geschäftes löst ähnliche Wirkungen aus wie der eines bedingten (RG. 108, 96), und wie beim Abschluß eines bedingten Rechtsgeschäftes die Parteien nichts tun dürfen, um den Eintritt der Bedingung wider Treu und Glauben zu verhindern (§ 162 BGB.), liegt in dem Abschluß eines genehmigungspflichtigen Geschäftes das wirksame Versprechen, die Genehmigung nicht zu verweigern und deshalb auch nicht die Mitwirkung in dem behördlichen Verfahren über die Erteilung der Genehmigung zu verjagen. Wer einen Grundstücksvertrag schließt, weiß oder muß wissen, daß die Behörde ihn nach dem Inhalt des Vertrages und den damit zusammenhängenden Verhältnissen befragen wird, und verpflichtet sich, da der Vertrag ja nach dem Willen der Parteien beim Abschluß wirksam werden soll, durch diesen Abschluß, darüber Auskunft zu geben.

Hiermit steht aber noch nicht fest, daß die Klage auf Erteilung einer Versicherung, insbesondere einer eidesstattlichen Versicherung, des in § 6 erwähnten Inhalts zuzulassen ist. Hier ergeben sich Bedenken aus der Natur des Gegenstandes der Leistung, und diese Bedenken hat der Senat in seiner bei der letzten mündlichen Verhandlung und Beratung veränderten Meinung für durchschlagend erachtet. Die Gesetze kennen eine Reihe von Fällen, wo jemand verurteilt werden kann, eine Auskunft zu erteilen, Rechnung zu legen, Vermögensverzeichnisse zu machen und die Richtigkeit dieser Erklärungen zu bekräftigen, auch eidlich. Doch brauchen die verurteilten Parteien nur zu versichern, daß sie ihre Angaben nach bestem Wissen und Gewissen gemacht haben, während die Angaben selbst in ihrem Ermessen stehen und noch später bei der Eidesleistung ergänzt und berichtigt werden können. Hier dagegen soll dem Vekl. vorgeschrieben werden, was er als wahr zu bezeugen hat. Nicht was er über den Inhalt des Vertrages für richtig hält, sondern was das Urteil als Ergebnis des Rechtsstreites für wahr annimmt, soll er der Behörde gegenüber eides-

stattlich versichern. Nun ist aber die Feststellung der Wahrheit im Zivilprozeß nur in gewissen Grenzen möglich. Hier kommt es darauf an, welche Partei zu beweisen hat und ob der beweispflichtigen Partei der Beweis gelingt. Nach allgemeiner Regel wäre davon auszugehen, daß der notarielle Vertrag die Vermutung der Richtigkeit und der Vollständigkeit für sich hat und daß die Partei, die das bestreitet, die Vermutung widerlegen muß. Gelingt ihr das nicht, reichen ihre Beweismittel nicht aus, sprechen selbst die erhobenen Beweise gegen sie, so kann die Behauptung dennoch richtig und mindestens im guten Glauben aufgestellt sein. Trotzdem dem Vekl. zu verurteilen und — eine unabweisbare Folgerung — mit den Strafen des § 888 BPD. ihn zu einer solchen Erklärung zu zwingen, würde einen unerträglichen Gewissensdruck bedeuten, wobei es für einen anständigen Menschen keinen Unterschied macht, ob er die Versicherung an Eidesstatt abzugeben hat oder nicht. Aus diesen Gründen hält der Senat eine Klage des erhobenen Inhalts nicht, auch nicht in der Beschränkung für zulässig, daß der Vekl. etwa zur bloßen nichteidesstattlichen Versicherung verurteilt wird. Die Klage muß deshalb mit den Folgen der §§ 91, 709 BPD. abgewiesen werden. Die Frage, ob den Vekl. eine Schadensersatzpflicht trifft, ist damit nicht entschieden (RG., 14. JS., Art. v. 27. Jan. 1925, 14 U 14403/23.)

Mitteilung von RGR. D. Cohn, Berlin.

Düsseldorf.
10. § 823 BGB. Ein Schutzdraht stellt für Straßenbahuleitungen einen genügenden Schutz gegen Verührung mit herabfallenden Telephondrähten dar. (f)

Am 8. Nov. 1922 wurden zwei schwere Arbeitspferde der Kl. dadurch getötet, daß sie in der Oberstr. in Duisburg einen abgerissenen Telephondraht berührten, der mit der Starkstromleitung der elektrischen Straßenbahn in Verbindung kam. Das LG. erklärte den Anspruch gegen die beklagte Straßenbahngesellschaft dem Grunde nach für gerechtfertigt. Ihre Berufung hatte Erfolg.

Eine Fahrlässigkeit der Vekl. nach § 823 BGB. erblickt die Kl. einmal darin, daß die Vekl. nach der vorausgegangenen Sturm- nacht nicht nachgeprüft habe, ob Drähte gerissen seien, und weiterhin allgemein darin, daß die Vekl. keine geeigneten Schutzvorrichtungen zur Verhinderung einer Verührung gerissener Telephondrähte mit der Starkstromleitung angebracht habe. Nach beiden Richtungen hat die Kl. den Nachweis eines für den Unfall ursächlichen Verschuldens der Vekl. nicht zu erbringen vermocht. Der Telephondraht, dessen Verbindung mit der Starkstromleitung den Unfall hervorgerufen hat, ist nicht schon in der vorhergehenden Nacht, sondern erst kurz vor dem Ereignis gerissen und heruntergefallen. Wie die Zeugen bekunden, ist der in der Nacht herabgefallene Telephondraht im Laufe des Vormittags aufgebunden und durch Beamte der Telegraphenverwaltung und der Vekl. abgeschnitten und unschädlich gemacht worden. Daß bald nachher ein weiterer Draht reißen würde, konnte die Vekl. unmöglich vorhersehen. Sie war auch nicht in der Lage, im Falle des erneuten Reißens eines Telephondrahtes sofort den Draht beseitigen zu lassen, sie durfte vielmehr in diesem Falle Mitteilungen ihres Fahrpersonals oder der Beamten der Straßenpolizei erwarten.

Was die Schutzvorrichtungen betrifft, so mag mit dem LG. davon ansatzgänger werden, daß dritten Personen die Vekl. dafür verantwortlich ist, daß ihre Starkstromanlage ausreichend gegen die Verührung mit den darüber verhängenden Drähten der Telephonanlage gesichert ist. Dem BG. kann aber nicht darin beigetreten werden, daß der zur Zeit des Unfalls angebracht gewesene Schutzdraht keine geeignete Schutzmaßnahme gebildet habe, daß vielmehr ein Schutznetz erforderlich gewesen und geeignet gewesen sei, das schädigende Ereignis zu verhüten. Schon der Umstand, daß der Schutz-

Zu 10. Die Fahrlässigkeit soll nach dem Urteil des LG. einmal darin bestanden haben, daß die Vekl. den Telephondraht hängen ließ, ohne ihn zu beseitigen. Das OLG. meint, daß die Bahn nicht eher die Pflicht zur Beseitigung hätte, als bis ihr durch ihr Fahrpersonal oder die Beamten der Straßenpolizei Mitteilung gemacht worden sei. Das ist sicher richtig, soweit § 31 BGB. in Betracht kommt. Aber die Bahn haftet m. E. dafür, daß das eigene Fahrpersonal ihr nach Kenntnis von der Gefahr ordnungsgemäß Mitteilung machte, nach § 831. Ob solche Kenntnis vorlag, ergibt sich nicht aus dem Urteil. Wahrscheinlich ist in dieser Beziehung von den Parteien nichts behauptet worden und ließ sich auch nichts behaupten. Aber man wird davon auszugehen haben, daß die Führer die Gefahren, die durch herabhängende Telephondrähte, die mit dem Starkstrom der Bahn in Verbindung stehen, kennen müssen, und daß sie auch die Aufgabe haben, aufzuwachen und anzuzeigen, wenn sie auf der Fahrt Umstände wahrnehmen, durch die die Bahnanlage Menschen oder Tiere wesentlich gefährdet, wenn sie auch nicht verpflichtet sind, solchen Umständen besonders aufzupassen, da sie ihre Aufmerksamkeit auf den sicheren Transport ihres Wagens zu richten haben.

Daß die Vekl. nicht genötigt war, ihre Starkstromanlage durch ein Schutznetz zu sichern, hat das Urteil m. E. ebenfalls einwandfrei begründet. Prof. Dr. Ernst Jacobi, Münster i. W.

Zk. Stiilshweig, Berlin.

braht eine Berührung des in der Nacht herabgefallenen Telephon- drahtes mit der Starkstromleitung verhindert hat, läßt erkennen, daß er zur Abwendung der erörterten Gefahr nicht ungeeignet ist. Seine Anbringung ist auch keineswegs unüblich, nach der Befundung des Reagen R. hat ihn die Bekl. in ihrem Duisburger Betriebe an vier Stellen im Auftrage und auf Rechnung der Reichspost verwendet. Vor allem aber ergibt das Gutachten des Obergeringens D., dessen Sachkunde auch die Kl. nicht bemängelt, daß geerdete Schutz- drähte der hier fraglichen Art zur Abwendung der aus der Ver- bindung von Telephon draht und Leitungs draht drohenden Gefahr durchaus geeignet sind, da sie, wenn der Telephon draht den Schutz- draht und die Fahrleitung berührt, ein Durchbrennen des Tele- phon drahtes oder eine Auslösung des Stredenunterbrechers der Straßenbahn verursachen. Nach dem Gutachten reht dem an sich vielleicht noch wirksameren Schutz das schwerwiegende Bedenken entgegen, daß es unter Umständen — z. B. bei Schnee- und Eis- belastung — direkt gefährlich werden kann, es ist zudem auch nicht inlands zu verhindern, daß ein Telephon draht sich darüber hinweg- ringelt und so wie hier an den Boden gelangt. Zur vorliegenden Falle ist nun, worüber die erstinst. Beweisaufnahme keinen Zweifel läßt, der Telephon draht, als sich das eine Pferd mit dem Hufe in ihm verwickelte, noch nicht mit Starkstrom geladen gewesen, es hat vielmehr erst das Weiterziehen des Drahtes durch das Pferd die Berührung des Telephon drahtes mit der Leitung und damit die Einführung des Starkstroms verursacht. Es bedarf keiner Erörterung, wie weit der Knecht der Kl. diesen Erfolg durch Fahrlässigkeit herbeigeführt hat, denn jedenfalls liegt hier ein Ereignis vor, welches — wie ohne weiteres einleuchtet und auch vom Gutachter ausdrück- lich bestätigt wird — auch durch ein Schutznetz nicht hätte ver- hindert werden können. Der Unfall wäre also auch dann einge- treten, wenn die Bekl. über ihre Fahrleitung ein Schutznetz ange- bracht hätte, das Fehlen des Netzes war daher für den einge- tretenen Schaden nicht ursächlich.

(O. G. Düsseldorf, 5. B. S., Ur. v. 7. Okt. 1924, 5. U 433/22.)

Mitgeteilt von Dr. Schmidt-Ernsthäuser, Düsseldorf.

11. 1. Verfügung des Ehemannes über ein zum Gütergemeinschaftlichen Gesamtgut gehöriges Grundstück. 2. Aufwertung des in einem Kaufangebot festgesetzten Grundstückspreises.

Die Bekl. und ihr verstorbener Ehemann haben seit dem Jahre 1905 in der allgemeinen Gütergemeinschaft des BGB. gelebt. Das in Frage stehende Grundstück gehörte zum Gesamtgut, wenn auch dasselbe ursprünglich und auch noch zur Zeit der Aufnahme der Urkunde v. 18. Juli 1918 nur auf den Namen des Ehemannes eingetragen war und die Berichtigung des Grundbuches erst am 20. Jan. 1920 bewirkt worden ist. Daraus, daß das Grundbuch zur Zeit der Aufnahme der Urkunde v. 18. Juli 1918 nur den Ehemann W. als Eigentümer auswies, können die Kl. keine Rechte herleiten, da nach dem § 892 BGB. nur zugunsten desjenigen, der ein Recht an einem Grundstück oder ein Recht an einem solchen Rechte durch Rechtsgeschäft erwirbt, der Inhalt des Grundbuches als richtig gilt. Bis zum Tage der Eintragung der Berichtigung haben aber die Kl. ein Recht an dem Grundstück oder ein Recht an einem solchen Rechte nicht erworben. Die Kl. müssen daher die Tatsache, daß das Grundstück zum Gesamtgut der allgemeinen Gütergemeinschaft gehörte, gegen sich gelten lassen, obwohl der Ehe- vertrag über die Einführung der allgemeinen Gütergemeinschaft in der Ehe der Eheleute W. seinerzeit nicht ins Güterrechtsregister ein- getragen worden war. Nach dem § 1443 BGB. unterliegt das Gesamtgut der allgemeinen Gütergemeinschaft der Verwaltung des Mannes und ist dieser berechtigt, über das Gesamtgut zu verfügen. Er kann auch Verpflichtungen zu einer Verfügung wie der Auf- lassung eines zum Gesamtgut gehörigen Grundstückes, rechtswirksam übernehmen, ohne daß es hierzu der formellen Mitwirkung der Ehefrau bedürfte. Zwar bedarf der Mann nach § 1445 BGB. zur Verfügung über ein zum Gesamtgut gehörendes Grundstück, sowie zur Eingehung der Verpflichtung zu einer derartigen Verfügung der Einwilligung der Frau und hängt gemäß den §§ 1448, 1396 BGB. die Rechtswirksamkeit solcher Rechtsgeschäfte des Mannes, die ohne Einwilligung der Frau vorgenommen sind, von der Genehmigung durch die Frau ab. Inzwischen bedarf diese Einwilligung oder Gene- hmi gung gemäß dem § 182 Abs. 2 BGB. nicht der für das Rechtsgeschäft bestimmten Form, auch kann sie gemäß dem § 182 Abs. 1 BGB. gegenüber jeder der in dem Vertragsschluß beteiligten Personen, insbesondere auch dem Manne gegenüber und auch still- schweigend erteilt werden.

Daß die Einwilligung oder Genehmigung seitens der Bekl. er- teilt sei, haben die Kl. zu beweisen, die sich darauf berufen. Wenn auch die Bekl. gewußt haben mag, daß ihr Ehemann zum Notar ging, und wenn der Ehemann W. der Bekl. auch später erzählt haben wird, daß er mit den Kl. einen das Grundstück Brockerhof- straße 29 betreffenden Akt gemacht habe, so steht doch damit kei- neswegs fest, daß die Bekl. auch über den wirklichen Inhalt des Aktes unterrichtet worden ist und ihn gebilligt hat. Die Bekl. behauptet, sie habe geglaubt, es sei nur ein Vorkaufsrecht eingeräumt, sie habe

aber nicht gewußt, daß ein festes Kaufangebot gemacht worden sei. Diese Angabe ist nicht widerlegt. Es kann auch nicht dem ersten Richter zugegeben werden, es erscheine bei den Lebensgewohnheiten der Bekl. und ihres Mannes ungläubhaft, daß die Bekl. während 1 1/2 oder 1 3/4 Jahren nichts Näheres über den Inhalt der Urkunde erfahren habe. Man wird es schon kaum als allgemein gültig hin- stellen können, daß die Frauen von ihren Männern über den Inhalt einer Urkunde, wie sie hier in Frage steht, meistens genau unterrichtet werden, und man wird auch nicht sagen können, daß sie, wenn sie über den Gegenstand eines Aktes nur ganz unvollkommen oder unrichtig unterrichtet werden, so behandelt werden müssen, als ob sie den Akt billigten, weil sie es etwa unterlassen haben, sich genau über den Inhalt der Urkunde zu vergewissern. Man wird das in vorliegenden Falle um so weniger tun können, als in der Ur- kunde nicht ein einfaches Kaufgeschäft mit sofort greifbaren Er- gebnissen oder ein auch dem Laien regelmäßig wohl bekanntes Vor- kaufsrecht beurkundet war, sondern ein Kaufrecht, das einseitig nur zugunsten der Kl. eingeräumt ist, dessen Verschiebenheit von einem Vorkaufsrecht wohl auch von gebildeteren Leuten, als es die Eheleute W. waren, nicht immer klar erkannt wird und zu dessen Ein- räumung im Juli 1918 wohl schon deshalb kein rechter Anlaß be- stand, als im Jahre 1918 wenigstens in den Großstädten des Westens deutliche Spuren einer stärkeren Wohnungsnot erkennbar waren und als daher vom Standpunkte eines Vermieters aus eigentlich kein rechter Anlaß bestand, seinem Mieter ein lediglich den Vermieter einseitig bindendes Kaufrecht einzuräumen. Ob die Bekl. von dem wirklichen Inhalt der Urkunde alsbald Kenntnis erlangt hat, muß um so zweifelhafter erscheinen, als nicht einmal zweifelhaft feststeht, daß der Ehemann W., der das Kaufangebot selbst gemacht hat, sich darüber klar geworden ist, daß er den Kl. nicht nur ein Vorkaufsrecht einräumt, sondern ihnen ein festes Kaufangebot mache. Auch wenn die Bekl. Ende Oktober 1919 oder im November 1919 von dem wirk- lichen Inhalt der Urkunde Kenntnis erlangt hat, so wird man doch daraus, daß sie alsdann den Kl. gegenüber die Verjagung der Gene- hmi gung nicht erklärt hat, nicht schließen können, sie habe nach Treu und Glauben die von ihrem Ehemann abgegebenen Erklärungen gebilligt, zumal, wenn die Bekl. gar nicht gewußt hat, daß der Ehe- mann zur Verfügung über das gütergemeinschaftliche Grundstück ihrer Genehmigung bedürfte und daß sie berechtigt war, diese zu ver- sagen. Die Kl. müssen daher die Bewilligung des Inhalts der Urkunde v. 18. Juli 1918 durch die Bekl. beweisen. Es kommt daher insofern auf den zugeschobenen Eid an, den die Bekl. an- genommen hat.

Es kann zweifelhaft erscheinen, ob die Kl. nicht schon dadurch ihr Recht aus dem Kaufangebot verloren haben, daß sie nicht bei der Annahme des Kaufangebots sich zu einer Erhöhung des in demselben festgelegten Preises erboten, dies vielmehr erst im Jahre 1924 getan haben, als niemand mehr im Zweifel sein konnte, daß man mit der gleichen Zahl von sogenannten Papiermark nicht mehr einen im Jahre 1918 festgelegten Kaufpreis für ein Grundstück abdecken konnte. Die Bekl. und ihr Mann haben sich zwar auf den Standpunkt gestellt, sie seien überhaupt nicht zur Überlassung des Grundstückes verpflichtet, bedürften auch des Grundstückes selbst; sie haben dies vielleicht aber wohl nur angeführt, um sich nicht dem — übrigens völlig abwegigen — Vorwurf der Gewinnsucht auszuweisen. Es ist wohl kaum zweifelhaft, daß die Bekl. und ihr Mann der Überlassung des Grundstückes wesent- lichen Widerstand nicht entgegengezeigt haben würden, wenn die Kl. sich früher zur Bewilligung eines dem Werte des Hauses entsprechen- den Kaufpreises bereit gezeigt hätten, mit Hilfe dessen es der Bekl. und ihrem Mann möglich gewesen wäre, ein annähernd gleich- wertiges Haus wieder zu erwerben. Da indessen das Verlangen, den Kaufpreis zu erhöhen, von der Bekl. und ihrem Ehemanne früher, soweit ersichtlich, nicht gestellt worden ist und die Rechtspredung viel- fach früher angenommen hat, daß die Entwertung der Mark nicht zu berücksichtigen sei, so will das BG. sich auf den Standpunkt stellen, daß auch ein nachträgliches Angebot der Aufwertung des Kauf- angebots zu berücksichtigen ist.

Es kann davon ausgegangen werden, daß der Preis von 25 000 M. zu dem der verstorbene Ehemann der Bekl. im Juli 1918 den Kl. das Hausgrundstück an gestellt hat, ungefahr dem Betrage entsprach, der damals bei einem Verkauf des Grundstückes zu erzielen gewesen wäre und zu dem die Eheleute W. damals auch zu verkaufen bereit gewesen wären. Das von dem einen Vertragsteil zu gewährende Grundstück und der von dem anderen Vertragsteil zu gewährende Geldbetrag sollten sich nach den Vorstellungen der Vertragstließenden als wesentlich gleichwertig gegenübersehen. Tatsächlich war nun in der Zeit vom 18. Juli 1918 bis zum Januar 1920 und auch bis zum 14. Sept. 1920, an dem die Kl. vor dem Notar die Annahme des Kaufangebots erklärt haben, infolge des unglücklichen Kriegs- ausgangs, der Revolution und anderer nicht voraussehbarer Ereignisse eine grundstürzende wirtschaftliche Änderung eingetreten, die sich ins- besondere in einer Entwertung der deutschen Währung und in einer, wenn auch der Geldentwertung meist nicht voll entsprechenden, doch am Wert des deutschen Geldes gemessen, sehr erheblichen Höher- bewertung der sogenannten Sachgüter, insbesondere auch der Häuser, äußerte. Während der Wert der deutschen Mark im Juli 1918 noch nicht sehr erheblich im Verhältnis zum ausländischen Gelde zurück- gegangen war und die Entwertung des Geldes sich im Innern noch

wenig oder doch nur in bescheidenen Grenzen ausgewirkt hatte, auch ihre Ursache und ihre Wirkung in weitesten Kreisen noch nicht erlirnt wurde, setzte im Herbst 1919 eine sehr starke Geldentwertung ein, die im Frühjahr 1920 zu einer, wenn auch zunächst nur vorübergehenden Bewertung des holländischen Guldens mit 42 *M* führte und die Preise der Grundstücke an vielen Orten — gemessen am Werte der Mark — erheblich in die Höhe schnellen ließ. Der Wert des Hausgrundstücks Broderhoffstr. 29 ist für September 1920 auf 50 000 *M* ermittelt und der Sachverständige schätzt den Verkaufswert desselben heute auf 13 000 Goldmark unter der Voraussetzung, daß der Käufer die mit dem Grunderwerb verbundenen Kosten und Stempel trägt. Im September 1920 konnte daher der in dem Kaufangebot vorgesehene Preis nicht mehr in Frage kommen, da die Grundlage des Geschäfts im Sinne der bei Abgabe des Kaufangebots vorhanden gewesenen Vorstellung der Beteiligten über den Bestand der damaligen Geldverhältnisse hinjüngig geworden war (vgl. RG. 103, 332), zumal schon im Jahre 1920 einsichtige Leute Hausgrundstücke kaum noch abgaben. Der Preis von 50 000 *M*, der vielleicht im Jahre 1920 zu zahlen gewesen wäre, kann indessen als Grundlage für die Bemessung des jetzt zu zahlenden Kaufpreises nicht in Betracht kommen, einmal, weil die Kl. eben im Jahre 1920 jenen Preis nicht geboten haben, dann aber auch, weil bei der Preisbemessung auf die Grundlage des in dem Kaufangebot im Jahre 1918 vorgesehene Preis zurückzugehen ist.

Nach den in dem Kaufangebot vorgesehenen Bedingungen wäre bei Annahme desselben bis zu zahlen gewesen 10 400 + 779,69 *M*, wofür letzterer Betrag bis dahin auf die zweite Teilhypothek amortisiert war, insgesamt also 11 179,69 *M*. Diese Summe würde über den Dollarkurs von 5,71 *M* am 18. Juli 1918 (siehe Valutatabellen, 1924, Frankfurter Sozietätsdruckerei) gerechnet, etwa 8177 Goldmark ergeben. Wenn gegen die Berechnung der Goldmark über den Dollar auch das Bedenken zu erheben ist, daß der Wert des Dollars in Deutschland damals nicht notiert wurde und obige Wertangabe nur auf indirekter Errechnung beruht, auch der Dollar damals nicht vollwertig war, so steht demgegenüber, daß die Inlandskaufkraft der Mark noch höher war, als sich dies im Verhältnis zum Wert des ausländischen Geldes ausdrückt. Die Bekl. hat nun inzwischen die Hypotheken, die die Kl. bei einer Übernahme des Hauses im Jahre 1920 zum Betrage von 13 820,31 *M* übernommen hätten, löschen lassen. Dies kann bei der Preisbemessung nicht unberücksichtigt bleiben, zumal nicht feststeht, ob sich die Kl. von diesen Hypotheken durch Zahlung geringwertiger Papiermarkkummen hätten befreien können und befreit hätten. Es erscheint angemessen, hier die Vorschriften der 3. SteuerNotW. zugrunde zu legen. Nach diesen wären die 13 820,13 *M* mit 20% Goldmark aufzuwerten, die für 1925 mit 2%, für 1926 mit 3%, für 1927 mit 4% und für die Folge mit 5% verzinslich und frühestens am 1. Jan. 1932 rückzahlbar wären. Eine solche Hypothek wäre also im Falle der Übernahme des Grundstücks durch die Kl. für die Bekl. neu zu bestellen. Der danach sich insgesamt auf 10 250 Goldmark oder Reichsmark stellende Preis für das Grundstück würde immerhin noch unter dem Wert bleiben, den das Grundstück nach dem Gutachten des Sachverständigen heute hat. Letzterer Wert ist aber deshalb nicht voll vergleichsfähig, weil bei seiner Ermittlung offenbar von der Hypothekenfreiheit des Grundstücks ausgegangen worden ist, Grundstücke mit nicht gelöschten Forderungshypotheken aber wegen der Möglichkeit einer Heraussetzung der Aufwertungsätze für Hypotheken meist einer gewissen Minderbewertung unterliegen. Da die mit dem Kaufvertrage verbundenen Kosten und Stempel inzwischen wesentlich erhöht worden sind, die Bekl. aber sich, solange die Kl. kein ausreichendes Angebot machten, nicht in Verzuge befand, so können die Kl. nicht verlangen, daß die Bekl., wie das im Kaufangebot vorgesehen ist, diese Kosten allein trägt, so erscheint vielmehr angemessen, daß die Parteien diese Kosten je zur Hälfte tragen. Aus der gleichen Erwägung heraus können die Kl. auch nicht beanspruchen, daß die Geldentwertungs Schäden, die die Kl. durch die Hinterlegungen erlitten haben, bei der Aufwertung als mindernd berücksichtigt werden. Unter diesen Umständen kommt auch ein Vorbehalt der Ansprüche der Kl. nicht in Frage.

(OBG. Düsseldorf, 8. BS., Urt. v. 22. Jan. 1925, 8 U 476/22.)

Mitgeteilt von J. R. Dr. Schmidt-Ernsthausen, Düsseldorf.

12. Haftpflicht der Straßenbahn. Eigenes Verschulden des Verletzten. f)

Der Kl. stand am 10. Febr. 1923 auf dem Hinterflur eines Straßenbahnwagens der Bekl. In der Kurve am Marienort stürzte

Zu 12. Wirkt bei der Entstehung des Unfalls ein eigenes Verschulden des Verletzten mit, so ist nach anerkannten Rechtsgrundsätzen zu erwägen, in welchem Maße einerseits durch das Verschulden des Verletzten, andererseits durch die von dem Unternehmer zu vertretende Betriebsgefahr der Unfall verursacht worden ist. Hierbei sind alle Momente in Betracht zu ziehen, auf der einen Seite diejenigen, die das Verschulden des Verletzten größer oder geringer erscheinen lassen, auf der anderen diejenigen, die etwa auf die Betriebsgefahr steigernd oder mindernd eingewirkt haben. Das Urteil des

der Kl. aus dem Wagen und geriet unter den Anhängewagen, wodurch er eine schwere Beinverletzung erlitt, die eine Operation und längeren Krankenhausaufenthalt nötig machte und deren Folgen noch nicht beseitigt sind. — Seine Klage auf Schadensersatz wurde abgewiesen, weil der Unfall auf sein eigenes Verschulden zurückgeführt wurde.

Nach § 1 HaftpflG. ist die Haftung der Bekl. grundsätzlich gegeben, wenn sie nicht den Beweis führt, daß der Unfall durch höhere Gewalt oder eigenes Verschulden des Verletzten verursacht ist. Höhere Gewalt scheidet hier aus. Mit dem angefochtenen Urteil ist aber auch das BG. der Ansicht, daß der Bekl. der Beweis gelungen ist, daß der Vorfall auf eigenem Verschulden der Kl. beruht. Hinsichtlich der Beweiswürdigung ist dem Vorderrichter in allen Teilen beizutreten. Das wesentliche Schuldmoment erblickt der Senat darin, daß der Kl. nicht entweder die Möglichkeit, weiter in den Wagen oder Hinterflur hineinzutreten, ausgenutzt oder sich nicht umgedreht und dann eine durch Festhalten gesicherte Stellung eingenommen hat. Auf die mehr oder weniger große Gelentigkeit des Kl. kommt es nicht an, da die in der Kurve in die Erscheinung tretende Zentrifugalkraft auch einen sehr gelentigen Menschen, wenn er sich in so gefährlicher und unsicherer Stellung befindet wie der Kl., aus dem Wagen schleudern kann. Beweis über den „ausgefahrenen Zustand der Straßenbahntrillen“ zu erheben erübrigt sich, da hier durch die Zeugenaussagen feststeht, daß ein ungewöhnlich starker Fund nicht entstanden ist. Die Bau- und Betriebsvorschriften v. 26. Sept. 1906 ergeben in § 24 Ziff. 2 nur, daß die Plattformen mit geeigneten Abflußvorrichtungen versehen sein müssen. Die Wagen der Straßenbahn in Duisburg sind durch eine unfehlbare Tür verschlossen, die sich stets auf der (in der Fahrtrichtung gesehen) linken Seite der Plattform befinden soll. Eine Verschlußvorrichtung für den Eingang ist nicht vorgeschrieben, insbesondere nicht das Schließen einer Sperrkette, welche übrigens der hier fragliche Wagen Nr. 99 gar nicht hatte. Für den Betrieb eines Straßenbahnbetriebes in der Großstadt ist es auch praktisch ganz unmöglich, den Eingang jedesmal zwischen zwei Haltestellen zu verschließen und es ist deshalb verfehlt, wenn der Kl. der Bekl. aus dem Nichterlaß von dahingehenden Sicherheitsvorschriften einen Vorwurf macht. Die Nichtberechtigung eines derart weitgehenden Verlangens ergibt auch schon die Tatsache, daß die Aufsichtsbehörde den bestehenden Zustand, der ihr doch sicher nicht entgangen ist, duldet und offenbar auch gar nicht ändern kann, weil bei dem starken Verkehr und der kurzen Entfernung der Haltestellen in der Großstadt der Schaffner gar nicht in der Lage ist, etwa vorhandene Sperrketten stets zu schließen, besonders dann nicht, wenn er bei dem starken Verkehr im Innern des Wagens tätig ist und gar nicht an jeder Haltestelle den — unter Umständen überfüllten — Wagen verlassen kann. Im Großstadtbetriebe ergibt sich für die in der Nähe des Eingangs der Pforte stehenden Fahrgäste die unabwiesbare Pflicht erhöhter Aufmerksamkeit, diese Pflicht hat aber der Kl. außer acht gelassen. Auch die nach § 254 BGB. gebotene Abwägung des Verschuldens des Kl. einerseits gegenüber der Betriebsgefahr andererseits führt nicht zu anderer Beurteilung. Art und Grund der Betriebsgefahr waren im vorliegenden Falle keineswegs dazu angetan, das unvorsichtige Verhalten des Kl. in einem milderen Lichte erscheinen zu lassen (vgl. auch Warn. 1912 Nr. 332). Vielmehr ergibt die Prüfung aller in Betracht kommenden Umstände des Falles, daß ausschließlich die Unvorsichtigkeit des Kl. den wesentlichen Anlaß zu dem Unfall gegeben hat.

(OBG. Düsseldorf, 9. BS., Urt. v. 2. Dez. 1924, 9 U 457/24.)

Mitgeteilt von J. R. Dr. Schmidt-Ernsthausen, Düsseldorf.

OBG. spricht sich nicht darüber aus, ob die Betriebsgefahren als gesteigert anzusehen seien. Es begnügt sich mit der Feststellung, Art und Grund der Betriebsgefahr seien nicht dazu angetan gewesen, das unvorsichtige Verhalten des Kl. in einem milderen Lichte erscheinen zu lassen. Indessen wird man im vorliegenden Falle die Betriebsgefahren als verstärkt anzusehen haben, und es wäre demgemäß zu prüfen gewesen, ob nicht mit Rücksicht auf diese Steigerung der Betriebsgefahren dem Verletzten trotz seines erheblichen Verschuldens ein, wenn auch bescheidener Bruchteil des Schadens zuzusprechen gewesen wäre. Ein ganz ähnlicher Sachverhalt lag übrigens der Entscheidung des RG. Warn. Nr. 1920 Nr. 85 zugrunde. Die Kl. war von der vorderen Plattform eines Triebwagens an einer Kurve abgestürzt. Das BG. hatte die Klage vollständig abgewiesen. Auf Seiten der beklagten Straßenbahn läme, so nahm es an, nur die gewöhnliche Betriebsgefahr in Betracht, „die im gegebenen Fall im Verhältnis zu dem besonders leichtsinnigen Verhalten der Kl. nur ganz leicht ins Gewicht falle“. Das RG. hob das Urteil, von anderen Erwägungen abgesehen, mit der Begründung auf, es sei nicht beachtet, daß eine jede Kurve für die auf der Plattform nahe dem Aufstieg stehenden Fahrgäste eine erhöhte Betriebsgefahr bedeute. Der Umstand, daß die Plattform nicht durch eine Tür oder Kette verschlossen gewesen sei, mache den Aufenthalt auf der Plattform an den nahe dem Aufstieg befindlichen Plätzen besonders gefährlich.

M. Dr. Franz Seligsohn, Berlin.

Sena.

13. Aufwertung und Schadenersatz bei nicht erfülltem Grundstückskauf.

Antragsteller N. hatte vom Antragsgegner D. durch heurundenen Vertrag v. 29. Mai 1922 dessen Villa gekauft. Kaufpreis 400 000 M. Bezahlt hat er auf den Gesamtpreis 80 000 M. Auf dem Grundstück lasten drei Hypotheken, eine vom 23. Juni 1891 über 20 000 M., eine vom 7. Juli 1919 über 40 000 M. und eine vom 25. Jan. 1921 über 80 000 M. Diese hat er in dem Vertrag übernommen. Sie wurden ihm mit 140 000 M. auf den Kaufpreis angerechnet; 200 000 M. Rest hatte er noch zu zahlen. Am 5. Juni 1922 erfolgte Übergabe. Auflassung unterblieb. Durch Notarvertrag v. 8. Sept. 1922 verkaufte D. die Villa weiter an die Eheleute H. und ließ sie ihnen auf. Wegen des Schadens, den D. ihm ersetzen müsse, wenn er ihm das Eigentum an der Villa nicht verschaffen könne, hat N. Arrest gegen D. ausgebracht. Bei den heutigen Grundstückspreisen müsse er für ein ähnliches Bestium 50 000 bis 60 000 M. aufwenden. Die Villa des D. wäre ihm dagegen nur auf 5 854 Goldmark zu stehen gekommen. 45 000 Goldmark betrage also gering gerechnet sein Schaden. In dieser Höhe und wegen 3000 M. Kosten hat das O.G. den Arrestbefehl bestätigt. O.G. hat ihn nur in Höhe von 6000 M. bestätigt, im übrigen aufgehoben.

Die Schadensberechnung hat davon auszugehen, was N. zur Erfüllung des Vertrags noch an D. zu leisten hätte, damit D. ihm das Grundstück auflassen müsste. In dem Hauptprozesse verlangt er ja heute noch von D. die Auflassung, also die Vertragserfüllung. Sie ist für D. keine an sich unmögliche Leistung. Er müsste nur dafür sorgen, daß H., die heutigen Eigentümer, zustimmen, § 185 BGB. Aber auf alle Fälle braucht er sie nur zu erklären, wenn N. Zug um Zug dagegen das zahlt, was er ihm nach dem Vertrag noch schuldet, den Kaufpreisrest, d. h. nicht 200 000 M. Papiermark, sondern das, was heute dem entspricht, wenn der Vertrag redlich, nach Treu und Glauben erfüllt werden soll. Geht N. nächstens einmal dazu über, statt der Erfüllung Schadenersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen, so kann das nicht zur Folge haben, daß D. ihn nun auf einmal so zu stellen hätte, als gehöre ihm statt der 200 000 Papiermark, die er angeblich seit dem September 1922 noch zu Hause im Kasten liegen hat, das Grundstück. Der Grundsatz des § 249 Satz 1 BGB. verlangt es scheinbar so, zumal wenn man unterstellt, daß D. seit damals mit der Auflassung im Verzuge sei, § 286 BGB. Es gibt auch Fälle, wo der Verzugschaden gerade in der Geldentwertung besteht, so z. B. wenn eine fällige Entschädigung nicht rechtzeitig gezahlt wird; zu JW. 1925, 230, 231 oben. Wo eine Sache zu ersetzen ist, muß die Geldentschädigung so bemessen werden, daß der Ersatzberechtigte sich eine gleichwertige Sache damit verschaffen kann. Das bestimmt sich nach dem Zeitpunkt des Urteils; vgl. die Zusammenstellung der Entsch. JW. 1924, 1465. Hier hat D. aber keinen Sachschaden zu ersetzen. N. soll vielmehr durch den Arrest bloß gegen den Schaden gesichert werden, der ihm aus der etwaigen Nichterfüllung des Vertrags entsteht. In dem Fall geht die Ersatzpflicht D.s nicht ohne weiteres dahin, daß er N. soviel zahle, daß er sich mit dem Gelde ein gleichwertiges Grundstück anschaffen kann. Ähnlich einfach berechnete sich der Schaden nur dann, wenn N. den Vertragspreis seinerzeit ganz bezahlt hätte. Da von beiden Seiten die Hauptleistungen noch ausstehen, ist deren Wert gegeneinander auszugleichen und nur den Unterschied kann N. als Schaden ersetzt verlangen (Differenztheorie). Was N. noch zu leisten hat, bemisst sich dabei nach genau den gleichen Grundsätzen, die für die Vertragserfüllung gelten. Er kann, selbst wenn D. mit seiner Geldentwertung darin doch nicht auf ihn allein abwälzen. Wenn D. ihm das Grundstück auflassen soll, muß er nicht bloß die Hypotheken übernehmen, sondern ihm auch den halben Vertragspreis (200 000 M.) noch bar zahlen, mehr, als nach dem Vertrag von dem Gesamtkaufpreis auf das Grundstück entfiel (190 000 M.). Wenn der Währungsverfall den Vertrag auch nicht aufhob, so hatte er doch ebensowenig zur Folge, daß N. von dieser Leistung nun ganz entbunden wäre. Der Vertrag drückt bloß den Vertragspreis nicht mehr richtig aus. Das richtige, vertragmäßige Verhältnis zwischen dem Preis und der Sachleistung muß erst wieder ermittelt und bestimmt werden. Wenn D. mit der Auflassung im Verzug ist, muß er zwar den etwaigen Verzugschaden ersetzen, aber er verliert dadurch nicht den Anspruch auf den noch ausstehenden Kaufpreis. N. darf durch den Verzug keinen Schaden erleiden, das Grundstück aber auch nicht ohne die vertragmäßige Gegenleistung bekommen. Diese bestimmt sich aber nicht rein rechnerisch durch den Geldwert, den der Kaufpreis beim Vertragsabschluss hatte. Denn der Geldwert selbst war beim Vertragsabschluss schon zu veränderlich. Der Auslandskurs und die Höhe der Lebenshaltungskosten bestimmen die Grenze nur nach unten. Gerade die Grundstückspreise richteten sich nicht danach. In ihnen zeigte sich besonders deutlich, daß das Geld überhaupt kein sicherer Wertmesser mehr war. Man maß ihm im Vergleich zum Auslandskurs und der Höhe der Lebenshaltungskosten eine viel zu große Kaufkraft bei, und doch war der Sinn des Vertrags in der Regel der, daß der Verkäufer den wirklichen Gegenwert für das Grundstück in Geld erhalte. Wenn N. den Vertrag von damals redlich erfüllen will, so wie es sich nach dem Grundsatze von Treu

und Glauben gehört, muß er daher annähernd den heutigen Grundstückswert bezahlen. Daß er dazu heute vielleicht nicht mehr imstande ist, hat D., selbst wenn er im Verzug ist, nicht ohne weiteres zu vertreten. Denn das brachte kein bloßer Zufall, sondern der Währungsverfall mit sich, der den Vertragsinhalt mit angriff! Die Bestimmung des Kaufpreises verjagte. Der Maßstab dafür war verloren gegangen, und der Vertrag wurde dadurch lückenhaft. Es steht N. frei, trotzdem an dem Vertrag festzuhalten. Aber, wenn er das will, muß er das Grundstück auch vollends bezahlen. Er rechnet auch nicht den ganzen Grundstückswert als Schaden. Den Goldmarkwert, den der Gesamtkaufpreis zur Zeit des Vertragsabschlusses hatte, will er davon abgehen lassen. Das RG. hat nun zwar einmal den Grundsatz ausgesprochen, die Geldentwertung könne niemals in höherem Maße berücksichtigt werden, als dem Goldmarkkurse am Tag des Vertragsabschlusses entspreche; JW. 1924, 1867. Aber in dem Fall hatte jemand zu Aussteuerzwecken Möbel gekauft, und derselbe Senat hat seitdem schon anerkannt, daß der Satz auf Großhandelsgeschäfte zwischen Gewerbetreibenden nicht anwendbar sei. Das nach der Rechtspredung des RG. anzustrebende Ergebnis, daß der Käufer durch den Währungsverfall zwar nicht geschädigt, aber auch, selbst beim Verzug des Verkäufers, nicht ungerechtfertigt bereichert werden dürfe, werde bei Geschäften dieser Art am ehesten erreicht, wenn man den Tagespreis der Ware am Lieferungsstage zum Ausgangspunkt nehme; JW. 1925, 234¹⁹. Ähnlich schon JW. 1925, 232¹⁸; RG. 108, 279 und RG. I 675/23. Muß der Sachschuldner dem Vertragsgegner seine volle Leistung erst noch gewähren, so wäre es eine besondere Härte und Unbilligkeit, wenn die Aufwertung erheblich unter dem Werte der Sachleistung liegen würde oder wenn sie gar einen geringeren Bruchteil dieses Wertes ausmachen sollte. Derartige Fälle verlangen daher tunlichst Annäherung an den gegenwärtigen Wert der ausstehenden Sachleistung.

Davon ist auch hier bei der Schadensberechnung auszugehen. Es genügt nicht zur redlichen Erfüllung des Vertrags, wenn N. an D. statt des halben Kaufpreises nur noch den zehnten Teil des Grundstückswertes zahlt. N. dachte mit dem Grundstückskauf vor allem ein gutes Geschäft zu machen. Darum nahm er alsbald den Weiterverkauf in Aussicht. Wenn er nun heute noch die Vertragserfüllung verlangt, besteht kein Grund, den Geldentwertungsausgleich besonders niedrig zu bemessen. Er muß den wirklichen Grundstückswert vergüten. Wohl mußte ihm der Vorteil der Konjunktur an sich dabei zugute kommen. Aber die Konjunktur spielt nur insofern mit, als man zur Zeit des Vertragsabschlusses nicht recht wußte, wieviel ein Grundstück in Geld wert sei. Das Geld hatte keinen festen Wert, es fehlte der richtige Maßstab für eine geordnete Preisbildung. Nur daraus erklärt es sich, daß das Grundstück, das heute wenigstens 40 000 M. wert ist, damals mit dem Zubehör für zusammen 400 000 M. verkauft wurde, in Gold umgerechnet für 5854 M. und an den Lebenshaltungskosten nach der Reichsrichtzahl für Juni 1922 gemessen für rund 10 000 M. Den Vorteil, den er aus der damaligen Preisverwirrung danach möglicherweise gezogen hätte, kann N. nicht ganz für sich beanspruchen. Er entgeht ihm nicht durch den Verzug D.s, sondern dadurch, daß die wirtschaftlichen Verhältnisse sich inzwischen wieder entwirrt haben. Man weiß heute wieder, was das Grundstück in Geld wert ist, und damit stellt sich eben erst heraus, was N. noch zu leisten hat, um den Vertrag nach Treu und Glauben zu erfüllen. Für einen so übermäßigen Schaden, wie er ihn berechnet, ist danach kein Raum. Statt der 200 000 Papiermark, die auf den Vertragspreis noch ausstehen, müsste er wenigstens noch 20 000 M. zahlen. Außerdem müsste er die Hypotheken übernehmen und nach der 3. SteuerNotW. zunächst bis zu rund 7500 M. aufwerten. Bleibt es dabei, so dürfte die Entlastung von den weiteren Forderungen der Gläubiger aber billigerweise auch nicht ihm allein zugute kommen. Beide müssten an dem Vorteile teilhaben; denn der Vertrag ist eben auch in diesem Punkte unerfüllt. Die noch ausstehenden Leistungen sind daher so zu bestimmen, daß die Vertragserfüllung im ganzen wirklich zu einem billigen Ausgleich führt. Das Ergebnis müsste sein, daß N. das Grundstück zu einem für die heutigen Verhältnisse billigen Preis bekommt, D. aber doch auch annähernd den Grundstückswert vergütet erhält.

Daß N. im Fall der Nichterfüllung des Vertrags einen Schaden von mehr als 6000 M. erlitt, erscheint danach nicht glaubhaft.

Er macht jetzt weitere Schäden geltend. Sein Anspruch auf die Privatmöbel, die D. mitgenommen hat, ist aber schon durch die einstw. Verf. v. 29. Sept. 1922 gesichert. Sie waren seiner eigenen Darstellung nach auch nicht mit Gegenstand des Grundstückskaufs; er will sie D. nur am selben Tag, aber durch einen besonderen Vertrag, mündlich, abgekauft haben, und der Arrest sichert ihm nur den Ersatz des Schadens, der ihm aus der Nichterfüllung des Grundstücksverkaufs entsteht, aus der Nichtauflassung des Grundstücks mit dem Pensionsinventar, heißt es in dem Arrestbefehl ausdrücklich. Der Arrest kann nur für die Forderung bestätigt werden, für die er erlassen ist.

Für entgangene Nutzungen kann N. keine große Entschädigung verlangen; denn er hat das Grundstück vom Juni 1922 an bis zum Herbst 1924 in Besitz gehabt. Und für die Kosten seines Prozesses gegen die Eheleute H. kann er schwerlich D. verantwortlich machen, sicher nicht schon aus dem Grunde, daß D. den Vertrag nicht

erfüllt hat. Für diesen Anspruch ist der Arrest also auch nicht erlassen.

Jedenfalls ist nach dem allen sowohl die Gültigkeit des Vertrags als die Höhe des Schadens so zweifelhaft, daß es nicht angebracht erscheint, den Arrest für mehr als 6000 M zu bestätigen.

(O. V. Jena, 3. ZS., Ur. v. 22. Jan. 1925, 3 U 984/24.)

Mitgeteilt von H. Dr. Böckel, Jena.

Rannburg.

14. § 117 BGB. Rechtsgültigkeit des Anhaltinischen Grundstücksperregesetzes. Kein städtisches Vorkaufsrecht gegenüber einer in Form eines Kaufvertrages vorgenommenen Grundstückschenkung. †)

Nach § 11 des anhaltinischen Ges. über den Verkehr mit Grundstücken v. 25. Juni 1923 (GS. f. Anhalt v. 1923, 129 ff.) steht den Gemeinden an allen in ihren Bezirken ganz oder zum größten Teile gelegenen Grundstücken, deren Veräußerung nach den Vorschriften dieses Gesetzes der Genehmigung bedarf, ein gesetzliches Vorkaufsrecht zu. Der Genehmigung bedürfen nach § 1 alle Rechtsgeschäfte, die die Veräußerung eines Grundstückes zum Gegenstande haben, zu ihrer Rechtswirksamkeit. Die Ausübung des Vorkaufsrechtes erfolgt durch Erklärung der für die Genehmigung zuständigen Behörde, d. h. in den vier Hauptstädten des Magistrates, im übrigen der Kreisdirection, an den Vorkaufspflichtigen (§§ 2, 12).

Das Gesetz besteht zu Recht. Die Rechtsgültigkeit des sächsischen Ges. über den Verkehr mit Grundstücken v. 20. Nov. 1920 ist von RG. (RG. 107, 261 ff.) ausdrücklich bejaht worden. Das Gesetz ist lediglich im Interesse der Wohnungsfürsorge, zur Vermeidung des Überganges von Grundstücken an valutastarke Ausländer und Spekulationskäufer usw., also im öffentlichen Interesse geschaffen worden. Dieses gesetzliche Vorkaufsrecht verstößt mithin nicht gegen Art. 109 GGWB., noch gegen andere zwingende Normen des Reichsrechtes.

Das anhaltische Gesetz tritt nach § 21 mit der Verkündung in Kraft. Es findet keine Anwendung auf alle diejenigen Rechtsgeschäfte, die in Erfüllung eines vor dem 20. Juni 1923 abgeschlossenen gültigen Rechtsgeschäftes folgen. „Kaufvertrag“ und Auflassung sind am 22. Juni 1923 vor dem anhaltischen Notar Dr. L. in Köthen vollzogen. Bei abgeschlossenem gültigem Kaufvertrage wäre das gesetzliche Vorkaufsrecht der Befl. gegeben. Ein Kauf liegt aber nicht vor, sondern eine Schenkung. Der Zeuge B. hat bei seiner Vernehmung befundet, daß die Kl. schon längere Zeit von ihm angestellt ist, zunächst als Kontoristin und dann später als Hausdame. Schon vor längerer Zeit hat er ihr das Grundstück versprochen, um damit ihre Zukunft sicherzustellen, und wie er selbst angibt, sie für ihre Dienste zu entschädigen. Der Zeuge hat nach seinen Angaben auch bereits vor Abschluß des Vertrages der Befl. gesprächsweise mitgeteilt, daß er der Kl. das Grundstück geschenkt habe. Diesen Schenkungswillen hat der Zeuge dem Notar Dr. L. gegenüber erklärt. Auf dessen Vorschlag hin ist dann ein Kaufpreis von 680 000 Papiermark, der nach Goldmark umgerechnet ungefähr 21 Goldmark betragen würde, angenommen worden. B. würde das Grundstück nicht unter 2000 Goldmark verkauft haben. Nach der Rechtssprechung des RG. (RG. 94, 159; 75, 327; 74, 139; 72, 188) braucht die nachträgliche Vergütung für bereits geleistete Dienste, selbst die für ursprünglich unentgeltlich geleistete Dienste, keine Schenkung zu sein. Die Entscheidung wird im wesentlichen auf tatsächlichen Gebiete liegen. Rechtlich ist daran festzuhalten, daß die belohnende Schenkung eben auch eine Schenkung ist, daß auch sie die Einigkeit der Beteiligten über die Unentgeltlichkeit der Zuwendung erfordert. Wirken also die geleisteten Dienste nur als Beweggrund, lösen sie ein Dankgefühl aus, dem durch eine freie Gabe genügt werden soll, und wird die Gabe von der Gegenseite in demselben Sinne angenommen, so liegt eine Schenkung vor. Haben dagegen die geleisteten Dienste auf der einen Seite das Gefühl einer wirklichen Schuld oder auf der anderen Seite das Gefühl eines wirklichen Anspruches hervorgerufen, wird das Geleistete in der Annahme gegeben oder genommen, daß dadurch die Schuld abgetragen, die Dienste bezahlt werden sollen, so liegt keine Einigkeit über die Unentgeltlichkeit der Zuwendung und deshalb keine Schenkung vor (RG. 94, 324). Die Kl. befindet sich bei B. in Diensten. Sie erhält freie Kost, Wohnung und dergleichen. Jrgend-

Zu 14. Das anhaltische Ges. v. 25. Juni 1923 führt in § 1 die Genehmigung der Kreis- oder Gemeindebehörde für „alle Rechtsgeschäfte, die die Veräußerung eines Grundstücks oder Grundstücksanteils oder die Bestellung eines Nießbrauchs oder eines Erbaurechts zum Gegenstande haben“, ein, insbesondere auch für „die freihändige Veräußerung durch den Konkursverwalter, für die Einbringung eines Grundstücks in eine Gesellschaft sowie die Auseinandersetzung bei Auflösung einer Gesellschaft“ als Voraussetzung für deren Rechtswirksamkeit ein. Nicht erforderlich ist die Genehmigung im wesentlichen nur bei Verwandtengeschäften, Erbauseinandersetzungen u. ä. Nach § 11 haben die Gemeinden an allen in ihren Bezirken ganz oder zum größten Teil gelegenen Grundstücken, deren Veräußerung der Genehmigung bedarf, ein „Vorkaufsrecht“, auf das die §§ 505–509, 1098 Abs. 2 und 1099–1102 BGB. entsprechende Anwendung finden. Wie die Schenkung, fällt sonach auch z. B. der Kaufvertrag über

eine Verpflichtung zur Hingabe des Grundstückes, das einen Friedenswert von 10 000 M hatte und zur Zeit des Vertragsabschlusses mindestens 2000 Goldmark wert war, gegen Zahlung von 21 Goldmark bestand für B. nicht. Die von der Kl. geleisteten Dienste wirkten vielmehr nur als Beweggrund, lösten in B. ein Dankgefühl aus, dem durch die Grundstücksüberweisung genügt werden sollte. Die Kl. nahm diese Gabe ebenfalls als freie Hingabe an. Dieses genügt aber, um eine Schenkung anzunehmen. Der vereinbarte Kaufpreis von 680 000 Papiermark ist dabei unter Berücksichtigung des wahren Wertes des geschenkten Gegenstandes so bedeutungslos, daß keine Schenkung anzunehmen ist; denn es handelt sich hierbei um ein offenes Verhältnis zwischen Zuwendung und Gegenleistung (RGKomm. von 1913 zu § 516 Ann. 4). Auch die Angabe des Zeugen B., daß er zunächst als Kaufpreis 40 000 M genannt habe und auf Vorschlag des Notars 680 000 M in den Vertrag aufgenommen worden ist, spricht dafür, daß ein ernstlich gemeinter Kaufvertrag nicht vorlag. Ohne Bedeutung ist daher die Erklärung, die B. und die Kl. dem Notar Dr. L. gegenüber abgegeben haben, sei es, daß sie von einem Kauf gesprochen haben, denn durch den als Schenkung gewollten Kaufvertrag haben die Vertragsschließenden die Schenkung verdeckt. Nach § 117 Abs. 2 BGB. finden die für das verdeckte Rechtsgeschäft geltenden Vorschriften Anwendung, wenn durch ein Scheingeschäft ein anderes Rechtsgeschäft verdeckt wird. Hier ist durch einen Scheinkauf eine Schenkung verdeckt worden. Diese von den Vertragsschließenden tatsächlich gewollte Schenkung ist voll rechtsgültig. Es erübrigt sich mithin eine Beweishebung darüber, ob vor dem Notar Dr. L. ein Kaufvertrag abgeschlossen worden ist und andererseits darüber, daß B. die Zahlung des vereinbarten Kaufpreises gefordert hat und fordern wollte. Die Ausübung eines Vorkaufsrechtes bei einer Schenkung ist aber begrifflich ausgeschlossen. Ein derartiger Eintritt der Befl. in den Schenkungsvertrag würde eine nach Art. 153 Abs. 2 der WVerf. unzulässige entschädigungslose Enteignung darstellen.

(O. V. Rannburg, 5. ZS., Ur. v. 11. Dez. 1924, 5 U 260/24.)

Stuttgart.

15. §§ 3, 5 b. 3. StNotV.D., §§ 157, 242 BGB. Auch wenn für Restkaufgeldforderungen ein höherer als der Normalaufwertungssatz verlangt werden kann, gelten die Zeit- und Stundungsbestimmungen der 3. StNotV.D. Abgetretene Hypothek. — Aufwertungsmaßstab.

I. 1. Es handelt sich um die Aufwertung einer durch Hypothek gesicherten Restkaufgeldforderung aus der Zeit nach dem 31. Dez. 1918. Hiernach kann dahingestellt bleiben, ob die 1. Durchf.D. zur 3. SteuerNotV.D. v. 1. Mai 1924 in § 7 Abs. 1 Ziff. 3 zulässig eine Aufwertung aus § 3 2. Halbsatz der 3. SteuerNotV.D. auf durch Hypothek gesicherte Forderungen aus der Zeit nach dem 31. Dez. 1918 einschränkt. Jedenfalls vorliegend ist aus § 3 der 3. SteuerNotV.D. eine höhere oder niedrigere Aufwertung für die durch Hypothek gesicherte Forderung möglich, als sie § 2 für den dinglichen Anspruch bestimmt. Aber auch die erweiterte Umwertung des § 3 2. Halbsatz ist eine Aufwertung gemäß der 3. SteuerNotV.D. Es ist deshalb auch dabei der § 5 der 3. SteuerNotV.D. anwendbar, der unter ausdrücklicher Verweisung auf die Aufwertungsfälle der §§ 2–4 eine Zwangsstundung und eine Zinsregelung verfügt. Es ist also irrtümlich, wenn der angefochtene Beschluß aus dem Wortlaut des § 3 2. Halbsatz den Schluß zieht, daß diese Aufwertungsfälle nicht der Bestimmung des § 5 unterliegen. Ein anderes ergibt sich auch nicht etwa aus § 12 der 3. SteuerNotV.D. Denn es bleibt dabei, daß es sich um eine durch Hypothek gesicherte Forderung handelt, für welche die Regelung in § 1 Abs. 2 Ziff. 4 und § 3 der 3. SteuerNotV.D. gegeben ist. Der § 5 ist sodann dahin auszulegen, daß eine Zahlung vor 1. Jan. 1922 nur nicht „verlangt“ werden darf, daß es aber dem Schuldner unbenommen bleibt, freiwillig früher zu zahlen, oder den Parteien, eine frühere Zahlung zu vereinbaren. Hiernit hat es aber die Aufwertungsstelle nicht zu tun; sie hat nach § 9 Abs. 1 der 3. SteuerNotV.D. ausschließlich festzustellen, welcher Betrag als Aufwertungssumme anzunehmen ist. Für die Fälle des § 2 Abs. 1 Satz 2, ebensowohl wie für die des § 3 2. Halbsatz ist durch die Aufwertungsstelle für die Zeit ihrer Entscheidung der Aufwertungs-

zwei Grundstücke unter das Gesetz. Wie denkt dieses sich die Erfüllung der Gegenleistung durch die Gemeinde? Man stelle sich den Fall vor, daß ein Grundstückseigentümer sich verpflichtet, gegen Gewährung von Gesellschafterrechten sein Grundstück in eine Gesellschaft einzubringen. Welche Gegenleistung soll die Gemeinde dem Grundstückseigentümer gewähren?

Ferner wie ist's beim Kaufvertrag? A. verkauft sein in Anhalt belegenes Haus gegen ein in Preußen belegenes Grundstück des B. Wie will die anhaltische Gemeinde A. gegenüber dessen Verpflichtung zur Auflassung des preussischen Grundstücks erfüllen? B. wird ihr den Gefallen nicht tun, sein Grundstück an A. ohne vertragmäßige Gegenleistung aufzulassen, und A. wiederum an die Gemeinde nicht auflassen, ohne die Gewißheit zu haben, daß er das Grundstück des B. aufgelassen erhält! An alle diese Schwierigkeiten hat der Gesetzgeber anscheinend überhaupt nicht gedacht!

J. Rezius, Köthen.

betrag festzustellen. Es ist also auch nicht notwendig, in dem vorliegenden Teil der Entscheidung über die gesetzlich geregelte Frage der Fälligkeit etwas zu sagen. Über eine frühere Zahlung und deren etwaige Berücksichtigung für die zu zahlende Summe mögen die Parteien hernach ihre Abmachungen treffen.

2. Mit Recht legt der angefochtene Beschluß in den abschließenden Ausführungen die Frage der Aufwertung den Zeitpunkt als maßgebend zugrunde, in welchem der Antragsgegner, der jetzige Gläubiger, die durch Hypothek gesicherte Forderung erworben hat. Der Antragsgegner hat am 21. Nov. 1921 die Hypothek von 80000 Papiermark zum Nennwert um diese Papiermarksumme übernommen. Zu prüfen ist allein, wie hoch der dabei umgesetzte Vermögenswert im Hinblick auf die wirtschaftlichen Veränderungen der Zeit von 21. Nov. 1921 bis heute billigerweise aufzuwerten ist. Hierzu bedarf es nicht einer Heranziehung von Vorschriften der 3. Durchf. VO. für bestimmte andere Vermögensanlagen. Das ergibt sich schon aus § 2 Abs. 2 der 3. SteuerVO. selbst in Verbindung mit § 3 dort. Außerdem entspricht es aber auch allgemeinen Billigkeitserwägungen, daß bei der Prüfung des Werts dessen, was der neue Gläubiger gegeben und erhalten hat, nur die Zeit berücksichtigt wird, soweit er in dieses Rechtsverhältnis eingetreten ist. Der Festsetzer erwirkt allerdings die Forderung des Bedenten in ihrem Rechtsbestand. Welchen wirtschaftlichen Wert jedoch diese Forderung darstellt, ist nur für die Zeit seines Erwerbs zu beurteilen. Maßstab ist aber auch rechtsverständlich, wenn für die Bemessung der Aufwertungssumme das AG. den Wert der belasteten Grundstücke und das Wertverhältnis der hypothekarisch gesicherten Forderung dazu aus der Zeit der Begründung der Hypothek, August 1920, heranzieht. Soweit überhaupt bei einem späteren Erwerb einer Restkaufselbhypothek für die Aufwertungsfrage die Wertverhältnisse der belasteten Grundstücke und ihre Schicksale bei weiteren wirtschaftlichen Verschiebungen herangezogen werden dürfen, kann das jedenfalls nur geschehen im Hinblick auf wirtschaftliche Veränderungen in der Wertermessung der Grundstücke seit dem Erwerb des Anspruchs durch den letzten Gläubiger.

3. Die Aufwertung nach § 3 2. Halbsatz geschieht nach allgemeinen Grundätzen. Vorliegend kommen als solche §§ 157, 242 BGB. in Frage. Was hiernach angemessen ist, zu bestimmen, ist zunächst Sache der Aufwertungsstelle. In deren Ermessen greift im allgemeinen die Rechtsbeschwerde nicht ein. Jedoch kommt auch in diesem Zusammenhang die Möglichkeit von Rechtsverletzungen in Frage. Es ist, wie bei der Revision, nachzuprüfen, ob die Begriffe Treu und Glauben und Rücksicht auf die Verkehrssitte dem Gesetz entsprechend angewendet sind. Es ist nachzuprüfen, ob allgemeine Erfahrungssätze, die der Richter ohne weiteres anzuwenden hat, richtig angewendet sind, ob nicht insoweit eine unrichtige Subsumtion unter das Gesetz vorliegt (vgl. u. a. Gaupp-Stein, Anm. III 2c zu § 549 ZPO. und die dort angeführten Entsch.). Es ist also gemäß § 9 Abs. 3 der 3. SteuerVO. zu untersuchen, ob die Aufwertungsstelle bei der Bemessung der Aufwertungssumme von der richtigen Beurteilung allgemeiner Erfahrungssätze ausgegangen ist, und ob sie alle Erfahrungssätze, die eine Rolle spielen, ihrer Entscheidung zugrunde gelegt hat.

Mit Recht ist zunächst in unmittelbarer Auslegung der 3. SteuerVO. die Aufwertungsstelle davon ausgegangen, daß für die Bemessung der Aufwertungssumme die Bestimmung des § 3 2. Halbsatz uneingeschränkt eine Ausnahme von § 2 gibt. Wenn hier eine höhere oder geringere Aufwertung als 15% des Goldmarkwertes der Forderung zugelassen ist, so darf nicht in das Gesetz die Beschränkung hineingelegt werden, daß die Grenze nach oben der volle Goldmarkwert sei (vgl. RG. JW. 1924, 1607—11). Die Beschwerde kämpft auch im übrigen zu Unrecht dagegen an, daß die Aufwertungsstelle ein Hinausgehen über diese Grenze für gerechtfertigt gehalten und ausgesprochen hat. Es ist allgemein bekannt, daß in der Zeit der Geldentwertung im Inland der Dollar zeitweilig künstlich niedergehalten worden ist. Es ist auch Erfahrungstatsache, daß die Kaufkraft der Papiermark im Inland lange Zeit eine höhere gewesen ist, als dem Goldwert auf Dollargrundlage entsprach. Mag man das auf eine festehafte Beurteilung der Wirtschaftslage zurückführen oder als eine notwendig verschiedene Entwicklung für den Inlandverkehr und für den Auslandsverkehr betrachten, so ist jedenfalls mit der Tatsache dieser verschiedenen Bemessung zu rechnen, und wäre es unbillig, wenn das bei der Prüfung der Frage, welchen Vermögenswert der (jetzige) Gläubiger hingegeben hat, außer Betracht bliebe. Diese Erwägung führt zur Heranziehung weiterer Maßstäbe für die Bemessung der Geldentwertung und des jeweiligen Geldwerts, wie sie in verschiedenartigen Aufstellungen über Lebenshaltungskosten, Großhandelszahlen, Gehalts- und Lohnbewegungen usw. in Anwendung gekommen sind. Neben anderem verdienen dabei als Anhalt auch die bekannten Zeilerschen Zahlen Berücksichtigung. Ebenso und in derselben Weise müssen jedoch in zeitlicher Beschränkung, wie Ziff. 2 dargestellt, die Veränderungen der Wertbemessungen auf dem Grundstücksmarkt als Anhalt dienen.

Wenn nach alledem je nach Lage des Einzelfalles die Bewertung auf Goldmarktgrundlage gemäß dem amerikanischen Dollar in der Bedeutung zurücktreten muß, so bedarf trotzdem auch bei solchen Gedankengängen die weitere Erfahrungstatsache der Berücksichtigung,

daß fast niemand der Geldentwertung um ihren Folgen sich entziehen konnte. Geht man bei der Berücksichtigung der jeweiligen Kaufkraft des Geldes von Erwägungen, wie sie unter Anführung von Beispielen der Antragsgegner hat vortragen lassen, aus, so darf dabei nicht außer Berücksichtigung bleiben, daß, vor allem der Privatmann, nicht alle verfügbaren Gelder, alsbald in Waren angelegt hat, noch so rasch anlegen konnte, daß er in vollem Maße der Geldentwertung entging. Ob dem die Zeilerschen Zahlen ausreichend Rechnung tragen, kann besonders im vorliegenden Fall zweifelhaft sein. Wenn man die Darlegungen des Antragstellers über die Kaufkraft des Geldes (58 Flügel gleich 5500 M, 142 Tonnen Kohlen = 5680 M) als richtig unterstellt, so ist der Geldentwertungs-schaden nicht ausreichend zum Ausdruck gekommen, wenn sich nach Zeiler als maßgebend vorliegend die Summe von 5930 M ergibt.

II. Der angefochtene Beschluß berücksichtigt offenbar nicht in genügendem Maß diesen Geldentwertungs-schaden und ist nicht frei von dem Verdacht rechtsirrtümlicher Subsumtion, wenn er aus der Zeit des August 1920, in übrigens ungenauer Berücksichtigung der Werte und Zahlen, den Betrag von 8000 M aus der Beziehung zu den Grundstücksverhältnissen errechnet. Weil es sich auch bei der durch Hypothek gesicherten Forderung um eine Geldforderung und nicht um einen dinglichen Anteil am belasteten Grundstück handelt, darf die Wertveränderung in Beziehung zum Grundstück für die Forderungsaufwertung jedenfalls nicht in höherem Maßstab herangezogen werden, als etwa über den Goldwert hinaus der inländischen Kaufkraft des Geldes zur Zeit der Entstehung des Anspruchs des jetzigen Gläubigers entspricht.

Wenn sonach der Antragsteller in der Bewilligung des Aufwertungs-betrags bis zum vollen Goldmarkwert von etwa 1240 M entgegenkommt, so liegt der richtige Aufwertungs-betrag in Berücksichtigung aller angeführter Umstände zwischen dieser Summe und dem Betrag von etwa 6000 M; nicht kann, wie der angefochtene Beschluß sagt, 6000 M aus irgendwelchen Gründen als untere Grenze in Frage kommen.

(OLG. Stuttgart, 1. ZS., Beschl. v. 15. Nov. 1924, F 42/24.)
Mitgeteilt von J.R. A. Seeger, Stuttgart.

Berlin.

3. Verfahrensrecht und Kostenwesen.

16. § 89 ZPO. Kostentragungspflicht des ohne Vollmacht auftretenden Rechtsanwalts.†)

Nach § 89 ZPO. sind dem vollmachtlosen Vertreter nach Ablauf der gesetzlichen Frist nicht, wie der Vorberrichter es getan hat, die Kosten des gesamten Verfahrens aufzuerlegen. Vielmehr ist er zum Ersatz nur der dem Gegner infolge der einstweiligen Zulassung erwachsenen Kosten zu verurteilen. Diese Kosten decken sich im vorliegenden Falle keineswegs mit den gesamten im Widerspruchsverfahren entstandenen Kosten, denn der Mangel der Vollmacht war von dem Kl. erst nach der streitigen Verhandlung gerügt und demgemäß alsdann vom Gericht die einstweilige Zulassung des Kl. Dr. A. dadurch ausgesprochen worden, daß es ihm zur Verbringung der Vollmacht eine Frist setzt. Nur die infolge und nach der Zulassung entstandenen Kosten des Kl. können somit den Kl. Dr. A. treffen.

(RG., 3. ZS., Beschl. v. 10. Dez. 1924, 3 W 4490/24.)
Mitgeteilt von Kl. Dr. L. Rothfugel, Berlin.

*

17. Aufwertungsanspruch nach rechtskräftiger Verurteilung zum Schadensersatz. Maßstab für die Aufwertung.†)

Da die Bell. rechtskräftig zur Zahlung von 234 180 M Schadensersatz wegen Nichtlieferung von Benzinfässern verurteilt ist, kann sie mit ihren Einwendungen gegen diesen Schadensersatzanspruch im jetzigen Prozeß, wo es sich um die Aufwertung des Schadensersatzanspruches handelt, nicht gehört werden (vgl. RG. 39, 168; 49, 33; 50, 416; 73, 219; 79, 232; 80, 323; JW. 1910, 393¹³; RG. v. 23. Jan. 1924 in 24 U 12388).

Bzüglich der Frage, ob der Kl. keinen Anspruch auf Geldentwertung mehr geltend machen kann, weil er sich diesen im Vorprozeß nicht vorbehalten hat, kommt es darauf an, ob in dem betreffenden

Zu 16. Die Entsch. ist zu billigen. Die Zulassung des vollmachtlosen Vertreters lag in der Setzung einer Frist zur Verbringung der Vollmacht (RG. 67, 151). Nach fruchtlosem Fristablauf konnte gemäß § 89 Abs. 1 Satz 3 ZPO. der vollmachtlose Vertreter nur „zum Erlaß der dem Gegner infolge der Zulassung erwachsenen Kosten“ verurteilt werden (RG. 53, 67), während die sonstigen Kosten der im Prozeß unterliegende Teil zu tragen hat. Was zu den dem vollmachtlosen Vertreter zur Last fallenden Kosten gehört, darüber vgl. z. B. JW. 1919, 255³.

OLG. Dr. A. Friedlaender, Limburg a. d. L.

Zu 17. Das Urteil entspricht den jetzt allgemein anerkannten Grundätzen. Anzumerken wäre etwa folgendes. Im Vorprozeß war der Klägerin auf Grund des § 326 ein Schadensersatzanspruch von bestimmter Höhe zugesprochen worden. Sie begehrt jetzt dessen sog. Aufwertung. Nach Ansicht des RG. soll das „ein völlig anderer Anspruch“

Einzelfall ein Verzicht auf diesen Anspruch anzunehmen ist. Dies hat der Senat im Anschluß an RG. v. 20. Jan. 1923 V 411/22 Warn. 1923/24 Nr. 75 für den betreffenden Fall 4 U 13823/23 durch Urteil v. 7. April 1924 bejaht, dagegen in einem anderen Falle 4 U 3662/24 v. 2. Juni 1924 verneint.

Im vorliegenden Falle ist im Vorprozeß der Kl. ein Schadenersatzanspruch gemäß § 326 BGB. zugesprochen, weil die Bfkl. trotz Mahnung nicht entsprechend dem Vertrage hinreichend Fässer und einen Teil der Fässer in vertragswidrigem Zustande geliefert habe. Dieser Schadenersatzanspruch war der Kl. bereits beim Ablauf der der Bfkl. gesetzten Nachfrist, also am 10. April 1922 entstanden. Wenn die Kl. jetzt Geldentwertung wegen dieses Schadens verlangt, so hat dieser Anspruch seine Grundlage nicht im § 326 BGB., sondern im § 286 BGB. Es handelt sich also um einen völlig anderen Anspruch, so daß schon aus diesem Grunde ein Verzicht der Kl. auf den jetzigen Anspruch nicht anzunehmen ist. Hiernach ist der Kl., die mit importiertem Benzin handelt, mit Recht vom ersten Richter der Geldentwertungs Schaden zu $\frac{3}{4}$ zugesprochen. Bei dieser teilweisen Aufwertung wird der Standpunkt des 1. BS. des RG. im Urteil v. 12. März 1924 I 294/23 (DRZ. 1924, 200) gewahrt, wonach nur eine teilweise Aufwertung zulässig ist, weil erfahrungsgemäß in Deutschland ein Markkapital auch durch ordnungsmäßige Geschäftsvornahme und erlaubte geschäftsmäßige Anlegung nicht im vollen Wert erhalten werden konnte. Andererseits war zugunsten der Kl. zu berücksichtigen, daß die Kaufkraft sowohl der Papiermark, wie auch der Goldmark seit April 1922 erheblich gesunken ist. Denn nach der Aufstellung des englischen Statistikers John Colbert (Berl. Wörtenztg. v. 11. Mai 1924) betrug bei einem Durchschnittskurs des englischen Pfundes von 1227 $\frac{1}{2}$ für April 1922 die Kaufkraftparität berechnet nach dem Lebensunterhaltungsindexziffern 387, so daß bezüglich des Lebensunterhalts die Kaufkraft etwa dreimal so hoch war, wie der Kurs des englischen Pfundes.

(RG., 4. BS., Ur. v. 14. Juli 1924, 4 U 1783/24.)

Mitgeteilt von UGR. Heise, Berlin.

*

18. Streitwert der Widerklage auf negative Feststellung, wenn diese nur auf einen begrenzten Teil des Anspruchsrestes gerichtet ist.

... Die Bedeutung der Beschränkung des Widerklageantrages lag darin, daß, falls der Widerklage stattgegeben worden wäre, die von der Bfkl. begehrte Feststellung des Nichtbestehens einer klägerischen Forderung nur in bezug auf 10 Millionen Mark Reichsanleihe getroffen worden wäre. Eine Feststellung, daß der Kl. überhaupt keine Forderung, insbesondere nicht eine solche auf 250 Millionen Mark Reichsanleihe gegen die Bfkl. zustände, wäre in dieser Entsch. nicht enthalten gewesen. Das Interesse der Widerklägerin an der Widerklage kann daher nur entsprechend der in ihrem Antrage enthaltenen Beschränkung bemessen werden.

Anderer läge es, wenn die Widerklägerin ihren Antrag nicht ziffernmäßig beschränkt, sondern schlechthin die Feststellung beantragt hätte, daß der Kl. ein Anspruch auf Lieferung weiterer Reichsanleihe nicht zustehe. In diesem Falle wäre das Interesse der Widerklägerin nach der Höhe desjenigen Anspruchs zu bemessen, dessen sich die Kl. berührt hat. Richtet sich aber das Feststellungsbegehren der Widerklage auf das Nichtbestehen einer der Höhe nach bestimmten aufgegebenen Forderung, so ist auch nur das Bestehen dieser Forderung Gegenstand des Rechtsstreits; die Wertfestlegung gemäß § 3 ZPO. darf deshalb über den Wert der im Widerklageantrage bezeichneten Forderung nicht hinausgehen.

(RG., 29. Senat, Beschl. v. 31. Jan. 1925, 29 W 399/25.)

Mitgeteilt von UGR. Sprinz, Berlin.

*

sein, dessen Grundlage in § 286 zu suchen sei. Diese Konstruktion erscheint bedenklich; der Rechtsgrund ist derselbe geblieben. Sie steht nicht in Einklang mit RG. 70, 130. Sie ist überflüssig, soweit damit der Einwand des Verzichtes widerlegt werden soll. Denn für einen Verzicht fehlen alle sachlichen Grundlagen; das entspricht durchaus dem RG. in Warn. 16 Nr. 75. — Das im Vorprozesse ergangene Urteil stellte fest, welche Summe nach dem damaligen Werte der Geldzeichen zur Ausgleichung des verursachten Schadens erforderlich sei. Die Bezifferung hat keine starre Geltung. Nachdem der Kurswert der Mark gesunken war, mußte auch jene Geldziffer sich dem Kaufwerte der Geldzeichen anpassen. Das bedeutet keine Nachforderung, sondern lediglich die Nichtigstellung im Ausdruck für die zum Ertrag des Schadens erforderlichen Gelbbeträge. Das Hauptproblem bleibt dabei, ob der Schaden mit dem RG. 102, 60 und Warn. 16 Nr. 69 (einstimmend RG. 107, 213?) konkret berechnet werden müsse oder mit dem RG. DRZ. 1923, 391 richtiger abstrakt. Über diese Frage gibt der dürftige Tatbestand ohne keine Auskunft. Der Kl. wäre der Geldentwertungs Schaden in voller Höhe zuzuprechnen, wenn nach der gesamten Sachlage anzunehmen war, daß sie die erhaltene Entschädigungssumme so damals angelegt hätte, daß dieses Geld dem Einflusse der nachfolgenden Geldentwertung entzogen worden wäre; RG. 107, 213.

Wch.Rat Prof. Dr. Endemann, Weidlers.

Düsseldorf.

19. § 322, 308 ZPO. Rechtskraftwirkung des Papiermarkurteils. 1)

Der Kl. hat sich im Vorprozeß gegen die Bfkl. „ausdrücklich vorbehalten, den Schaden, welchen der Kl. durch die Barenthaltung (ber im Vorprozeß eingekl. Summe), insbes. den dadurch notwendigen höheren Zinsaufwand, und durch die Geldentwertung erleidet, in besonderer Klage geltend zu machen“.

Tatsächlich hat der Kl. später den Vorbehalt bei der am 13. Juni 1922 erfolgten Zahlung der Urteilssumme des Vorprozesses durch die Bfkl. nicht wiederholt, auch nicht bei den Vergleichsverhandlungen der Parteien in der Berufungsinstanz des Vorprozesses und bei seinem Antrage, die Bfkl. der damaligen Berufung für verlustig zu erklären (30. April 1923). Aber darin ist kein Verzicht des Kl. auf seinen ausdrücklichen Vorbehalt zu sehen. Nachdem er den Vorbehalt gemacht hatte, brauchte er ihn nicht bei den späteren Gelegenheiten zu wiederholen. In seinem Schweigen ist nicht der Verzicht, sondern das Beharren auf seinem Vorbehalte zu sehen. Auch aus der Erhebung der vorliegenden Schadenersatzklage erst am 6. März 1924 kann nicht geschlossen werden, daß der Kl. durch sein langes Zuzwarten stillschweigend auf den Vorbehalt verzichtet hätte. Damals, am 30. März 1922, beharrte die Rechtsprechung noch auf dem Grundsatz „Markt gleich Markt“. Es war noch nicht voraussehen — und hing ganz von der weiteren wirtschaftlichen und politischen Entwicklung, deren Notwendigkeiten sie sich anzupassen hatte, ab — ob die Rechtsprechung diesen Grundsatz verließ, bzw. ob er dadurch, daß die Mark sich wieder aufwertete, selbstverständlich wurde. Gegenüber dieser damals nicht zu überschenden zukünftigen Lage hat der Kl. vorichtig seine Rechte gewahrt und hat erst gesagt, als die Rechtsprechung grundsätzlich dazu fortgeschritten war, die Papiermark nur nach ihrem Goldwerte, bzw. nach dem Maße ihrer Kaufkraft, zu werten.

Die Ausföhrung der Bfkl., es müsse eine Rechtsunsicherheit entstehen, wenn die Forderungen, die längst durch Zahlung in Papiermark unterwertig ausgeglichen sind, nachträglich Ausgleich des Mindertes der Zahlung verlangt werde, ist an sich beachtlich und de lege ferenda von Bedeutung. Sie trifft aber auf den vorliegenden Fall nicht zu, weil hier die Geltendmachung des Geldentwertungs Schadens ausdrücklich vorbehalten ist. Hat aber der Gläubiger einen solchen Vorbehalt gemacht, so geht ihm die Rechtsprechung den Anspruch auf Aufwertung bzw. auf Schadenersatz jedenfalls zu. Das ist grundsätzlich auch der Standpunkt der 3. SteuerNotWd.

Auf die Einwendungen der Bfkl. gegen den im Vorprozeß der Parteien rechtskräftig entschiedenen Anspruch kann grundsätzlich nur insoweit eingegangen werden, als Aufwertung für die Zeit beantragt wird, die zwischen der Fälligkeit (1. Jan. 1922) und dem Tage der Urteilsverkündung (16. Mai 1922) liegt. Das rechtskräftige Urteil vom 16. Mai 1922, lautend auf 100 000 $\frac{1}{2}$, verpflichtet die Bfkl., dem Kl. den Verkehrswert zu ersetzen, welchen dessen 100 000 $\frac{1}{2}$ am 16. Mai 1922 besaßen. Hätte er sofort bei dessen Verkündung die 100 000 $\frac{1}{2}$ gezahlt, so hätte er seine Verpflichtung aus dem Urteil erfüllt. Da er erst später 100 000 $\frac{1}{2}$ in zwischen weiter entwertete Papiermark leistete, hat er den Mehrwert nachzuzahlen. Umgekehrt lautet die Urteilssumme von 100 000 $\frac{1}{2}$ auf den Wert, den sie am Tage der Urteilsverkündung hatte, soweit dieser Wert geringer ist als der Wert der 100 000 $\frac{1}{2}$ bei Fälligkeit, am 1. Jan. 1922, ist über den Anspruch im Vorprozesse noch nicht entschieden. Insoweit ist daher die Bfkl. mit ihren Einwendungen gegen den im Vorprozeß geltend gemachten Anspruch auch jetzt noch zu hören.

Da ihm die Bfkl. diese am 1. Jan. 1922 fällige Summe von 100 000 $\frac{1}{2}$ erst am 13. Juni 1922 gezahlt hat, kann er von ihr die angemessene Aufwertung des Schuldbetrages verlangen. Der Klageanspruch zu 1. ist daher dem Grunde nach berechtigt. Das angefochtene Urteil berechnet auch die Höhe der Aufwertung richtig

Zu 19. 1. Zur Vorbehaltsfrage bringt das Urteil nichts Neues. Daß ein einmaliger Vorbehalt genügt und der Vorbehalt nicht öfters wiederholt werden muß, erscheint für die Regel unbedenklich. Insbesondere ist es zutreffend, daß, wenn der Geldentwertungsanspruch schon einmal im Prozeß vorbehalten ist, er nicht noch einmal bei der Zahlung oder Vollstreckung vorbehalten zu werden braucht, vgl. jetzt RG. Warn. Nr. 37 u. 38 (Verzicht nicht zu vermuten).

2. Darin, daß das verurteilende Papiermarkurteil jedenfalls zugunsten desjenigen Goldmarkbetrages, den die Urteilsforderung in einem früheren Zeitpunkte als zur Zeit der Urteilsfällung ausmachte, keine Rechtskraft für den Kl. macht, befindet sich das Urteil in Übereinstimmung mit RG. ZW. 1925, 480²⁴.

3. Auch daß umgekehrt eine Rechtskraftwirkung im Rahmen desjenigen Goldwertes, der zur Zeit der Urteilsfällung dem ausgerichteten Papiermarkbetrage innewohnte, abgesehen von der Frage des etwaigen Entwertungsabschlages, angenommen wird, scheint mit der vorerwähnten Entsch. des 2. Sen. des RG. v. 23. Dez. 1924 übereinzustimmen.

4. Der Entwertungsabschlag von 50% entspricht einer vielfachen Übung, ist allerdings gerade für einen Bankier vielleicht etwas zu hoch. Die völlige Unberechenbarkeit dieser wesentlichen Frage sollte dem Gesetzgeber dringenden Anlaß bieten, für die hauptsächlichsten Forderungsarten (einseitige Geldforderung, gegenseitige

auf 907,62 Reichsmark. Da der Kl. aber hierzu nur 877,34 Reichsmark begehrt hat, kann über diese letztere Summe nicht hinausgegangen werden (§ 308 ZPO.).

Der zu 2 der Klage beanspruchte Verzugschaden ist dem Kl. grundsätzlich ebenfalls zuzubilligen. Das im Vorprozesse am 16. Mai 1922 ergangene Urteil verurteilte die Bekl. zur Zahlung von 100 000 M. Die Summe hatte sie dem Kl. unverzüglich zu leisten, daran ändert auch die von ihr eingelegte Berufung nichts. Sie kam in Verzug, weil sie nicht zahlte, und zwang den Kl. dadurch zur Hinterlegung der Vollstreckungssicherheit von 105 000 M., damit er ihre Zahlung erzwingen konnte. Die Entwertung der hinterlegten Summe trat daher als Folge des Zahlungsverzuges der Bekl. ein. Wenn sie auch nur eine mittelbare Folge dieses Verzuges war, so hat die Bekl. den Schaden dennoch der Kl. zu ersetzen, weil § 286 BGB. auch den mittelbaren Schaden umfaßt. Derselbe Schadenersatzanspruch des Kl. läßt sich noch aus einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte herleiten. Da der Vorprozeß durch Verluſtigkeitsurteil in der 2. Instanz gegen die Bekl. rechtskräftig beendet ist, hat sie nach §§ 9, 97 ZPO. die Kosten des Rechtsstreites und nach § 788 ZPO. die Kosten der Zwangsvollstreckung auch des des 1. Urteils vom 16. Mai 1922 zu tragen. Zu den Kosten der Zwangsvollstreckung gehören auch die Aufwendungen des Kl. für die Hinterlegung der Sicherheit (Stein, § 788 ZPO. Anm. 12). Wenn nun auch die hier eingetretene Entwertung der hinterlegten Sicherheit nicht im wörtlichen Sinne zu den „Kosten der Zwangsvollstreckung“ gehört, so ist die Hinterlegung doch eine Maßnahme der Zwangsvollstreckung, die i. S. des § 788 ZPO. notwendig war infolge des Zahlungsverzuges der Bekl., die eben nicht gutwillig die dem Kl. verschuldete fällige Summe zahlte. Auch aus dem Grundsatz des § 788 ZPO. ist somit herzuleiten, daß auch dieser bei der Zwangsvollstreckung mittelbar durch Verzug der Schuldnerin (Bekl.) dem Gläubiger (Kl.) entstandene Schaden dem Kl. zu ersetzen ist. Auf diesen Erlaß kann ebenso wie die Rechtssprechung (Stein, § 788 ZPO. Anm. 2 Note 22) für den Zinsverlust bei der Hinterlegung anerkannt hat, Klage erhoben werden.

Am 1. Juni 1922, dem Tage der Hinterlegung, waren die hinterlegten 105 000 M. wert 1521,33 Goldmark (nicht 1621,35 Goldmark, wie der Kl. berechnet). Vor dem Erlaß des Verluſtigkeitsurteils v. 30. April 1923 konnte der Kl. die Hinterlegung nicht zurückfordern. Wollte die Bekl. die Entwertung verhindern, so wäre es ihre Sache gewesen, dem Kl. ihre Einwilligung in die Zurück-

Forderung, Wertforderungen) und Konstellationen (Verzug, Nichtverzug des einen oder andern Teils usw.) Nichtzahlen festzusetzen, von denen auszugehen ist und nur unter Behauptung und Beweislast des auf eine Abweichung Hinstrebenden nach oben oder unten abzuweichen werden kann (vgl. meinen Aufsatz Juristische Rundschau 1925, 140).

5. Die Kernfrage des Urteils ist die der Behandlung der vom Kl. gefestigten Sicherheit im Rahmen der Aufwertungsfrage. Hier ist von beiden Parteien gestritten worden. Bekl. hat fast unmittelbar nach Erlaß des landgerichtlichen Urteils nach Hinterlegung der darin angeordneten Summe gezahlt, beide Parteien aber haben sich miteinander weder wegen Wertbeständigmachung der Hinterlegungssumme, noch wegen vorzeitiger Rückgabe derselben in Verbindung gesetzt. Die Hinterlegungssumme entwertete daher weiter, obwohl die Zahlung inzwischen erfolgt war. Sie macht im gegebenen Falle ungefähr ebensoviel wie die auf Grund des ersten Urteils gezahlte Hauptforderung aus (etwa 1500 Goldmark), erheblich mehr, als die Gelbentwertungsdivergenz der Hauptforderung von der Fälligkeit bis zum ersten Urteil (die etwa 900 Goldmark betrug). Nicht festgestellt ist, ob die Bekl. auf der Hinterlegung bestanden und die Zahlung von ihr abhängig gemacht hatte und ob ihr zur Zeit der Zahlung überhaupt schon die Hinterlegungserklärung zugestellt war oder sich die Zahlung lediglich durch verspätete Ausfertigung und Zustellung des Urteils v. 16. Mai bis 16. Juni hingog. M. E. wäre es richtig gewesen, diesen Umstand entscheidend mit heranzuziehen. In Gelbentwertungsfragen mit ihrer weit über die normalen Verzugsfolgen hinausgehenden Tragweite sollte man nicht formalistisch den Verzug als solchen, der ja zweifellos vorlag, in einem derartigen Falle entscheiden lassen, sondern die materielle Frage, wer die objektiv unvermeidliche Handlung vorwiegend verursacht hat. Wenn die Bekl. auf der Hinterlegung bestand, ehe sie trotz der Verurteilung Zahlungsansprüche machte, treffen sie die Folgen mit größerem Recht, als wenn etwa die Kl., ohne dies festzustellen, darauflos hinterlegte. Letzterenfalls würde man wohl auch für den Zeitpunkt des landgerichtlichen Urteils zu der Erwägung kommen müssen, die das OLG. Düsseldorf für den Zeitpunkt des Berufungsurteils des Vorprozesses anstellt: daß es dann nämlich vielleicht auch schon damals Sache der Kl. gewesen wäre, die Bekl. zu fragen, ob sie darauf bestche, daß die Summe hinterlegt werde. Aber auch, wenn die Sache anders lag, sollte man doch wohl sagen, daß in erster Linie der Gläubiger und Hinterlegende sich um sein Geld zu kümmern hat, und daß es in erster Linie seine Sache war, dem Schuldner nach der Zustellung, namentlich aber bei der großen Währungsatastrophe vom August 1922 eine Anfrage zukommen zu lassen, ob er angesichts der sich täglich verringenden Bedeutung der Hinterlegungssumme für seine, des Schuldners Sicherheit, und des täglich wachsenden Risikos, das der Gläubiger damit

annahme der Sicherheit vorzeitig anzubieten. Am 30. April 1922, beim Erlaß des Verluſtigkeitsurteils, mußte aber der Kl. annehmen, daß die Bekl. jetzt in die Zurücknahme willigte, und mußte sie entsprechend befragen. Es erscheint sicher, daß die Bekl. dann eingewilligt hätte, und daß dann bei normalem Geschäftsgange, etwa am 10. Mai 1923, die Sicherheit zurückgezahlt worden wäre. Am 10. Mai 1925 waren die 105 000 M. etwa 11 Goldmark wert, um welchen Betrag die 1521,33 auf 1510,33 Goldmark zu kürzen sind.

Dem Kl. ist somit ein geltend gemachter Schaden von 877,34 + 1510,33 = 2387,67 Goldmark erwachsen. Hätte ihm die Bekl. die 877,34 Goldmark am 1. Jan. 1922 und die 1510,33 am 10. Mai 1923 gezahlt, so wäre es dem Kl. bei der seitdem durch die Inflation herbeigeführten Vernichtung des größeren Teiles der deutschen Vermögen nicht möglich gewesen, diesen Wert sich bis jetzt zu erhalten. Als Bankier hatte er immerhin die Möglichkeit, den Wert in höherem Maße wertbeständig zu bewahren als die meisten Volksgenossen. Aber die Kapitalumstellung der großen Banken ergab doch, daß auch im Bankgewerbe die Vermögen nicht wertbeständig geblieben sind. Das Gericht schätzt, daß der Kl. nicht mehr als die Hälfte der damals ihm zu zahlenden Summen an Wert bewahrt hätte, und hat ihn daher 2387,67 = 1193,83 Reichsmark auf die Klage zugebilligt. Für den Rest war die Klage abzuweisen.

(OLG. Düsseldorf, 1. ZS., Ur. v. 9. Febr. 1925, 1 U 145/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Bilkens-Peiffhoben, Düsseldorf.

*

20. Beendigung der Instanz.†)

Die Entscheidung der Frage, ob der Prozeßbevollmächtigte der Kl. seine Gebühren und Auslagen nach den Sätzen der 13. W. v. 13. Dez. 1923 von der Staatskasse erstattet verlangen kann, obwohl sie ihm — abgesehen von der weiteren Verhandlungsgebühr — bereits am 30. Juli 1923 nach den Sätzen der 9. W. über die Anwaltsgebühren bezahlt worden sind, hängt nur davon ab, ob bei der ersten Erstattung der Kosten die Instanz beendet war oder nicht. Nur im letzteren Falle könnte der Prozeßbevollmächtigte alle Gebühren und Auslagen gemäß Art. VII Abs. 2 der 13. W. neu in Rechnung stellen und brauchte nur die vor dem 1. Okt. 1923 geleisteten Zahlungen ungerechnet nach dem für den Zeitpunkt des Eingangs maßgebenden Goldpolkaufgeld zu $\frac{3}{4}$ anzurechnen, während ihm in anderen

übernehme und auf den Schuldner abwälzen müsse, noch weiter auf der Hinterlegung bestehe. So würde man wohl zu einer anderen Verteilung des Schadens von 1521 M. kommen, als daß man dem Schuldner 1510 und dem Gläubiger nur 10,00 M. davon ausbündet. Eine Halbierung wäre vielleicht der Sachlage angemessener gewesen. Allerdings könnte es dann zweifelhaft sein, ob man daneben noch den Gesichtspunkt des Entwertungsfaktors heranzuziehen hat. Tut man das nicht, so kommt das Urteil schließlich, im Ergebnis auf dem Wege des Entwertungsfaktors ja auch auf eine Halbierung des Schadens zwischen den Beteiligten heraus.

Auch diese Frage beweist, daß jetzt der Zeitpunkt gekommen ist, wo genügende Erfahrungen gesammelt und die Grenze der Lösbarkeit der Probleme für die Rechtssprechung genügend klargestellt sind, so daß der Gesetzgeber die obligatorischen Aufwertungsfragen, auch soweit es sich nicht um „Vermögensanlagen“ handelt, in die Neuregelung des Aufwertungswesens mit einbeziehen sollte.

6. Die vorstehende Frage verschiebt sich, wenn man mit dem OLG. Lüneburg, Berufungskammer (RW. 1925, 1046) den Fiskus bei der Hinterlegung für aufwertungsspflichtig hält.

RA. Dr. v. d. Trend, Berlin.

Zu 20. Zur Verbollständigung bzw. Richtigstellung des Sachverhalts ist zu bemerken, daß das Verfahren betr. Ehescheidung seinerzeit (am 16. April 1923) zum Ruhen gekommen war, weil der nicht vertretene Bekl. nicht mehr zu ermitteln war, und daß es dann vom Anwalt der Kl. (mit Schriftsatz v. 6. März 1924) wieder aufgenommen worden ist, nachdem die Wohnung des Bekl. ermittelt war.

Bei dieser Sachlage, die aber in der Beurteilung des Gerichts eine Verdrehung erfahren hat, war in der Tat anzunehmen, daß die Instanz noch nicht beendet war. Ebenso wenig war der Auftrag erledigt i. S. des § 85 GebD. Die Frage, ob im Zusammenhang oder in Verfolg eines eingetretenen Ruhens des Verfahrens eine Instanzbeendigung oder Auftragserledigung anzunehmen ist, kann nicht einheitlich, sondern nur nach Lage des Falls beantwortet werden, zumal es ja auch schon zu dem Ruhen aus verschiedenen Gründen kommen kann. In einem Falle wie dem vorliegenden wäre zur Instanzbeendigung (im Sinne der Anwaltsgebührenvorschriften) bzw. Auftragserledigung mindestens nötig gewesen, daß die Kl. ihrem Anwalt irgendetwas zu erkennen gegeben hätte, daß sie den Rechtsstreit nicht weiter führen wolle, und zwar überhaupt nicht, nicht bloß vorläufig nicht.

Wäre der Auftrag in dieser Weise erledigt worden, so hätte es einer neuen Beordnung bedurft, um überhaupt neue Erstattungsansprüche gegen die Staatskasse zu begründen. Dann wären allerdings nur die Prozeß- und Verhandlungsgebühr zu erstatten gewesen, jedoch andererseits ohne Anrechnung der früheren Zahlung.

RA. Willy Reinberger, Berlin.

Falle nur die Prozeßgebühr und Verhandlungsgebühr zustehen würde. Mit dem Landgericht ist anzunehmen, daß die Instanz bei der Einforderung der Gebühren und Auslagen im Juli 1923 nicht beendet war. Zwar kann die Instanz nach § 75 GKG, § 85 RVGGb. auch ohne Spruch des Gerichts und ausdrückliche Parteierklärung enden, z. B. wenn das Verfahren ruht und längere Zeit nicht betrieben wird (vgl. Rittmann-Wenz GKG. 1924, S. 201; Küster, Erstattungsanspruch S. 41 unten, 42 oben). Das setzt aber immer voraus, daß sich aus dem Nichtbetreiben des Prozesses der Wille der Parteien oder doch des Klägers entnehmen läßt, daß der Rechtsstreit erledigt sein solle. Davon aber kann im vorliegenden Falle nicht gesprochen werden, hier ist lediglich durch die Fahrlässigkeit des Kl., der seinem Prozeßbevollmächtigten seinen Wohnungswechsel nicht mitgeteilt hatte, für einen längeren Zeitraum dem Anwalt die Möglichkeit genommen worden, den Prozeß ordnungsmäßig fortzuführen. Ob der Anwalt den Rechtsstreit und damit die Instanz für beendet angesehen hat, ist, wenn diese seine Meinung derjenigen der Parteien widerspricht, unerheblich. Kann demnach im bloßen Ruhen des Prozesses nach den Vorschriften des GKG. und der RVGGb. keine Beendigung der Instanz erblickt werden, so fragt sich nur noch, ob der § 1 Abs. 2 des Gesetzes über die Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren in Armenisachen v. 6. Febr. 1923 in seinem zweiten Satze anordnet, daß ein Ruhen des Verfahrens, wenn es länger als drei Monate andauert, die Instanz beende. Das ist zu verneinen. Die angezogene Bestimmung will lediglich im Interesse des Anwalts diesem die Befugnis geben, bei längerem Ruhen des Prozesses seine Gebühren einzufordern. Daß sie nicht einen neuen Fall der Beendigung der Instanz aufstellen will, ergeben schon deutlich die Worte: der Erstattungsanspruch wird ... fällig.

(OLG. Düsseldorf, 5. JS., Beschl. v. 1. Okt. 1924, 5 W 200/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Vossen, Düsseldorf.

*

Jena.

21. §§ 619, 901, 955, 1042, 1547, 1562 RWD. Wirkung mangelhafter Zustellung eines rechtskräftigen Bescheides der Versicherungsträger. Geltendmachung neuer Ansprüche bei Vorliegen eines rechtskräftigen Bescheides trotz Ablauf der Anmeldefrist.

Das Verfahren wird ausgesetzt, bis im Verfahren nach der RWD. entschieden ist, ob ein entschädigungspflichtiger Unfall vorliegt.

1. Der Besl. hat die Verletzung des Kl. am 2. Juli 1922 bei der Weimariischen Landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft als Betriebsunfall angezeigt, im Namen seiner Mutter, der Witwe L., deren Landwirtschaft er besorge. Den Bescheid v. 16. Dez. 1922, wonach die Berufsgenossenschaft eine Entschädigung des Verletzten ablehnte, haben der Berkl. und seine Mutter aber anscheinend nur unvollständig mitgeteilt, nicht zugestellt erhalten. Sie haben seinerzeit — in einer Postkarte v. 17. März 1923 — bei der Berufsgenossenschaft auch dagegen eingewendet, es sei nicht richtig, daß über die 13. Woche hinaus von dem Unfall keine wesentlichen Folgen zurückgeblieben seien, nach dem Zeugnis des Arztes Dr. K. habe der Junge noch längere Zeit unter der Verletzung zu leiden gehabt.

Nach § 1562 RWD. waren sie berechtigt, an der Unfalluntersuchung teilzunehmen. Darum fragt sich, ob der Bescheid ohne Zustellung an sie ihnen gegenüber rechtskräftig geworden ist, und weiter, ob ihre Einwendungen gegen den Bescheid etwa als Einspruch i. S. des § 1590 RWD. aufzufassen waren und — nach der RWD. v. 30. Okt. 1923 (RWB. 1059) — das OVA. jetzt noch darüber zu entscheiden habe.

Falls die nach der RWD. zuständige Behörde das bejahen sollte, müßte das Prozeßgericht das Verfahren aussetzen (§ 1042, 901).

Damit aber der Berkl. eine Entscheidung darüber herbeiführen kann, hat das schon jetzt zu geschehen.

2. Selbst wenn das Verfahren nach der RWD. rechtskräftig beendet und keine Wiederaufnahme zulässig wäre, steht dem Berkl. frei, bei der Berufsgenossenschaft gegen den Bescheid vorstellig zu werden. Die Berufsgenossenschaft hat ihm damals ausdrücklich mitgeteilt, sie bestreite an sich nicht, daß ein landwirtschaftlicher Betriebsunfall vorliege. Entgegen ihrer damaligen Annahme, daß der Unfall keine nachteiligen Folgen gehabt habe, wird jetzt behauptet, daß er ein schweres Nervenleiden davongetragen, die weitere Behandlung beim Dr. K. habe allein 340 Reichsmark gekostet. Es ist daher leicht möglich, daß die Berufsgenossenschaft sich bei erneuter Prüfung überzeugt, die Entschädigung sei zu Unrecht abgelehnt. Dann kann sie aber jederzeit einen neuen Bescheid geben (§§ 955, 619 RWD.). Auch wenn die nachteiligen Folgen erst später bemerkbar geworden und nicht in der Frist des § 1547 angemeldet worden sein sollten, dürfte sie das nicht darin hindern. Gibt sie einen neuen Bescheid, so wird damit ein neuer Rechtszug für das Verfahren nach der RWD. eröffnet und muß das Verfahren vorm Gericht bis zur Rechtskraft der neuen Entscheidung gleichfalls ausgesetzt bleiben.

(OLG. Jena, 3. JS., Beschl. v. 23. April 1925, 3 U 189/25.)

Mitgeteilt von RA. Stapff, Jena.

*

Köln.

22. § 406 ZPO. Der Tierarzt, der das streitige Tier behandelt hat, kann wegen Besorgnis der Befangenheit als Sachverständiger abgelehnt werden. †)

Durch Beweisaufschluß des O. v. 12. Nov. 1924 sollte der Tierarzt Dr. G. in S. als Sachverständiger ein Gutachten darüber erstatten, ob infolge des Unfalles v. 23. Jan. 1923 der Verkauf des streitigen Pferdes als Schlachtpferd erforderlich gewesen ist, und ob der Kl. hierdurch eine Einbuße von 250 Goldmark gehabt hat. Die Besl. hat den Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt, das O. hat jedoch durch den angefochtenen Beschl. die Ablehnung für nicht begründet erklärt. Die sofortige Beschwerde hatte Erfolg.

Die Parteien streiten darüber, ob die Unbrauchbarkeit des Pferdes und die Notwendigkeit seiner Abschachtung auf sein Krebsleiden oder den erwähnten Unfall zurückzuführen ist. Der Sachverständige hat nun das Pferd nicht nur wegen des Krebsleidens, sondern auch wegen der Verletzungen behandelt, die es sich bei dem Unfälle zugezogen hatte. Sein Gutachten hat sich sonach auch darauf zu erstrecken, ob die Behandlung, die er dem Pferde wegen der Unfallsfolgen hat angedeihen lassen, sachgemäß war, und ob die Unbrauchbarkeit des Tieres, wenn nicht durch das Krebsleiden, so doch nicht so sehr durch den Unfall, als durch die Art der ärztlichen Behandlung der Unfallsfolgen herbeigeführt worden ist. Da der Sachverständige hiernach über seine eigenen Handlungen ein Urteil abzugeben hat, erscheint sachlich, und zwar nicht nur vom Standpunkte der Besl. aus, deren Besorgnis begründet, daß der Sachverständige bei Abgabe seines Gutachtens sich — sei es auch nur unbewußt — von Voreingenommenheit hinsichtlich der von ihm gewählten Behandlung könne leiten lassen und dann zugunsten des Kl. ein objektiv unrichtiges Gutachten abgeben werde. Das Ablehnungsgesuch erscheint daher nach § 406 ZPO. begründet und die Vernehmung eines anderen Sachverständigen geboten, der sein Gutachten auf Grund der Wahrnehmungen des (wenn nötig nochmals als sachkundiger Zeuge zu vernehmenden) Dr. G. abzugeben hat.

(OLG. Köln, Beschl. v. 11. Febr. 1925, 2 W 26/25.)

*

Königsberg.

23. § 6 ZPO. Der Streitgegenstand für die Klage auf Bewilligung der Lösung einer Vorkriegshypothek ist auf 15% des Papiermarkbetrages zu bemessen.

Nach § 6 ZPO. wird der Wert des Streitgegenstandes bei Klagen auf Bewilligung der Lösung einer Hypothek durch den Betrag der Forderung bestimmt. Es kommt nicht darauf an, welchen tatsächlichen Wert sie infolge der Kündigungsbestimmungen und der Höhe des Zinsfußes im Falle eines Verkaufs hat. Hierauf ist auch vor Erlass der 3. SteuerrechtsD. bei der Streitwertfestsetzung kein Gewicht gelegt. Es ist deshalb unerheblich, daß die Hypothek erst im Jahre 1932 fällig gemacht werden kann, und zur Zeit der Klagerhebung keine Zinsen trug; der Wert des Klagenanspruchs ist deshalb, da es sich um eine Vorkriegshypothek handelt, von dem O. zutreffend auf 15% des Papiermarkbetrages von 8500 M = 1275 Reichsmark festgesetzt.

(OLG. Königsberg, Beschl. v. 16. März 1925, 7 W 73/25.)

Mitgeteilt von OVA. Sietloff, Königsberg.

*

Zu 22. Der Beschl. dürfte insofern von allgemeinem Interesse sein, als über die Frage der Ablehnung eines sachverständigen Tierarztes bisher, soweit ersichtlich, erst eine einzige Entsch. vorliegt, und zwar der in OVGMRpr. 37, 145 abgedruckte Beschl. des OLG. Kassel v. 28. Juni 1917. In diesem Beschl. war das Vorliegen eines Ablehnungsgrundes verneint, wenn der zu vernehmende Tierarzt das streitige Tier behandelt hatte. Dagegen war in der unmittelbar nachher in OVGMRpr. 37, 146 abgedruckten Entsch. des OLG. Darmstadt v. 16. Nov. 1917 der Ablehnungsgrund für den Menschenarzt in dem analogen Fall bejaht. Es ist in der Tat nicht einzusehen, inwiefern beim Menschenarzt und Tierarzt dieser entgegengesetzte Rechtsstandpunkt einzunehmen sein soll, insbesondere ergibt sich die Unhaltbarkeit dieses Standpunktes bei näherer Betrachtung der Gründe beider Entscheidungen. Die Entsch. des OLG. Kassel beschränkt sich darauf, auszuführen, daß bei dem Tierarzt eine Besorgnis der Befangenheit nicht vorliege, ohne eine eigentliche Begründung dieses Satzes zu geben, der doch gerade hätte begründet werden müssen. Demgegenüber bemerkt das OLG. Darmstadt m. E. sehr zutreffend, daß sich bei der Behandlung durch den Menschenarzt unwillkürlich ein Vertrauensverhältnis herausbilde, welches jedenfalls vom Standpunkte der Gegenpartei aus Zweifel an der Unparteilichkeit des Sachverständigen rechtfertige. Dieselben Gründe müssen aber auch für den Tierarzt gelten, bei dem sich ein Vertrauensverhältnis zu dem Eigentümer des Tieres herauszubilden pflegt, namentlich, wenn es sich um hochwertige Tiere, wie Pferde usw. handelt.

Der obigen Entsch., die auch für den Tierarzt die Besorgnis der Befangenheit bejaht, dürfte daher zuzustimmen sein.

Verf. Dr. Rudolf Schaefer, Köln.

24. Bei Verurteilung des Jagdberechtigten zur Ausstellung eines Jagderlaubnischeins ist Vollstreckung nach § 888 ZPO. nicht nötig, sondern § 894 ZPO. anwendbar.

Der Schuldner ist verurteilt, dem Gläubiger den nach § 75 preuß. JagdD. erforderlichen Jagderlaubnischein auszustellen.

Der Antrag des Gläubigers, den Schuldner durch eine Geldstrafe zur Ausstellung eines Jagderlaubnischeins anzuhalten, ist mit Recht abgelehnt.

Wäre die Bestimmung des § 894 nicht getroffen, so müßte die Vollstreckung eines Urteils auf Abgabe einer Willenserklärung nach § 888 erfolgen, d. h. es wäre der Schuldner zur Abgabe der Erklärung auf Antrag des Gläubigers vom Gericht durch Androhung von Geldstrafe oder Haft anzuhalten. Diese Regelung hätte gegenüber der aus § 894 erhebliche Nachteile sowohl für den Schuldner als auch für den Gläubiger, da sie ein ziemlich umständliches kostspieliges Verfahren und einen ganz unnützen Zwang zur Verurteilung des Willens erfordert, der Erfolg besonders einem vermögenslosen Schuldner gegenüber keineswegs sicher wäre.

Es muß deshalb nicht nur als dem Wortlaut, sondern auch als dem Sinn und dem Zweck des Gesetzes entsprechend angesehen werden, den § 894 auf alle zur Abgabe von Willenserklärungen verurteilende Erkenntnisse anzuwenden, es sei denn, daß darin eine dem Urteil genügende Vollstreckung nicht erblickt werden kann, oder daß, wie in Abs. 2, gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. Die erste Ausnahme ist gegeben, wenn die im Urteil bezeichnete Willenserklärung keinen festbestimmten Inhalt hat, oder einen Formelart, wie die Unterzeichnung oder Indossament eines Wechsels betrifft, die nur auf Wechseln vorgenommen werden können. Etwas Derartiges kommt hier nicht in Frage. Denn wenn § 75 preuß. JagdD. bestimmt, daß strafbar ist, wer auf fremdem Jagdgebiet die Jagd ausübt, ohne die schriftlich erteilte Erlaubnis des nicht in seiner Begleitung befindlichen Jagdberechtigten bei sich zu führen, so geht der Zweck dieser Vorschrift lediglich dahin, daß der die Jagd auf fremdem Jagdgebiet Ausübende jederzeit sofort den zuverlässigen Nachweis der Zustimmung des Jagdberechtigten solle führen können, und hierzu ist ein gerichtliches Urteil ebensogut geeignet wie eine mit dem Namen der Jagdberechtigten versehenen Privaturkunde, bei der die Echtheit der Unterschrift viel leichter in Zweifel gezogen werden könnte. Daß die Mitführung des mit dem Rechtsstrafzeugnis versehenen Urteils auf der Jagd dem Gläubiger unbequem wäre als diejenige eines Erlaubnischeines, könnte an der gesetzlichen Regelung nichts ändern, zumal die Vorschrift des § 896 zeigt, daß bei Urteil auf Abgabe von Willenserklärungen, auf Grund deren eine Eintragung in ein öffentliches Buch oder Register erfolgen soll, der § 894 auch nicht dadurch ausgeschlossen wird, daß erst noch ein Erschein oder eine andere Urkunde von dem Gläubiger beschafft werden muß, also eine gewisse kleine Unbequemlichkeit von ihm in Kauf genommen werden muß. Im übrigen kann darin, daß der Gläubiger anstatt eines Erlaubnischeins ein Urteil bei sich führen muß, eine irgendwie nennenswerte Unbequemlichkeit nicht gefunden werden, zumal im Hinblick auf die Möglichkeit, eine sog. abgekürzte Urteilsausfertigung zu benutzen.

Ob der Wortlaut mehr auf die Erteilung einer schriftlichen Erklärung als solche hindeutet, ist unerheblich. Denn entscheidend für die Anwendbarkeit des § 894 ist lediglich der sachliche Inhalt des Urteils.

(OLG. Königsberg, Beschl. v. 26. Jan. 1925, 7 W 16/25.)

Mitgeteilt von OLG. Sietoff, Königsberg.

Nürnberg.

25. Streitwertfestsetzung in Arrestprozessen. †)

Darüber, ob der Streitwert bei einem Arrestverfahren nach § 3 oder § 6 ZPO. festzusetzen ist, besteht Streit; siehe hierüber besonders Awednau, *RGebD.*, Anm. 71 zu § 10; Willenbücher,

Zu 25. Die Entsch. geht der grundsätzlichen Frage, ob für die Gebühren des Arrestverfahrens, sofern nicht der Antrag auf die Vollstreckung in bestimmte Gegenstände beschränkt wird, der Betrag der zu sichernden Forderung maßgebend ist oder der Streitwert nach einem anzunehmenden Interesse festzusetzen ist, aus dem Wege. Zu derselben vgl. auch Friedländer, *Anm.* 113 zu § 10. Der Ausweg, zu sehen, wie weit der Vollzug des Arrestes von Erfolg war, und danach den Streitwert zu bestimmen, versagt bei der Anordnung des Arrestes, während bei der Entsch. über Aufrechterhaltung oder Aufhebung natürlich diese Möglichkeit gegeben ist. Da aber der Streitwert für die Anordnung nach den gleichen Grundsätzen zu erfolgen hat, wie für den etwaigen Widerspruchsprozess, kann der Entscheidungsgrund des obigen Beschlusses nicht als maßgeblich anerkannt werden. Für Beantwortung der grundsätzlichen Frage ist zu beachten, daß die geltenden Bestimmungen durchweg objektive Maßstäbe für die Bemessung des Streitwertes heranziehen wollen und nicht das subjektive Interesse der Prozesspartei als maßgeblich bezeichnen. Deshalb kann auch für den Arrestprozess nicht das Interesse daran, daß der Titel beschleunigt zur Verfügung steht, als Grundlage für die Streitwertberechnung angesehen werden. Wie bei Eintragung einer Forderung nicht darauf gesehen wird, ob sie voranz-

RGebD., Anm. 53 zu § 10; Walter-Joachim, *Anm.* 113 zu § 10 *RGebD.*; Pfafferoth, *Anm.* 5 zu § 9 *GRG.*; Stoenieki-Gelpde, *Anm.* 2e zu § 3 und 5a zu § 6.

Der erkennende Senat ist für den hier in Frage stehenden Fall, daß auf Grund des Arrestbefehls gepfändet wurde, es sich also tatsächlich um Aufrechterhaltung oder Nichtaufrechterhaltung eines Pfandrechtes handelt, der Anschauung, daß § 6 ZPO. Anwendung zu finden hat. Da der Wert der gepfändeten Sachen sich auf über 5700 Goldmark beläuft, die zu sichernde Forderung dagegen nur 4136,62 Goldmark beträgt, war die letztere Summe für die Streitwertfestsetzung maßgebend.

(OLG. Nürnberg, I. ZS., Beschl. v. 17. Nov. 1924, L 556/24.)
Mitgeteilt von *RA.* Dr. Walter Loeb, Nürnberg.

26. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Berufungsbegründung. †)

Dem *KL.* wurde unter Aufhebung des Beschlusses vom 25. Nov. 1924 gegen die Versäumung der Frist zur Begründung der Berufung gegen das Endurteil des *LG.* R. v. 29. Sept. 1924 die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erteilt. Durch den oberlandesgerichtlichen Beschl. v. 25. Nov. 1924 war nämlich die klägerische Berufung als unzulässig verworfen worden, da die in gesetzlicher Frist abgegebene Berufungsbegründung keinen Berufungsantrag nach § 519 Abs. 3 Ziff. 1 ZPO. enthielt. Dieser Beschl. wurde dem Prozessbevollmächtigten des *KL.* am 27. Nov. 1924 zugestellt. Mit Schriftsatz vom nämlichen Tage holte er den versäumten Antrag nach und beantragte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit der Begründung, er habe gerade am Tage der Fertigung der Berufungsbegründung außergewöhnlich viel zu tun gehabt, er habe zudem an den beiden nächsten Tagen verreisen müssen. Den Schriftsatz habe sein an sich zuverlässiger jüngster Hilfsarbeiter gefertigt, er habe nicht daran gedacht, daß dieser den förmlichen Antrag übersehen könne und habe geglaubt, den Schriftsatz vor der Unterschrift nicht darauf prüfen zu müssen, um so weniger, als die Formulierung eines solchen Antrages keine besondere juristische Schulung erforderte.

Das Berufungsgericht hält es für glaubhaft, daß das Fehlen des Berufungsantrages lediglich auf die vorgeschriebenen Verhältnisse zurückzuführen ist. Wenn auch im allgemeinen daran festzuhalten ist, daß der Rechtsanwalt für Versehen seiner Kanzleiangestellten haftbar ist, so darf doch in vorliegendem Falle angenommen werden, daß der Prozessbevollmächtigte des *KL.*, durch sonstige Arbeit überreich in Anspruch genommen, darauf vertrauen konnte, sein

sichtlich wird befriedigt werden können, sondern lediglich der Nennbetrag maßgebend ist, hat gleiches auch für den Arrestprozess zu gelten; der Nennbetrag der Forderung, für welche ein Titel erbeten wird, bestimmt ohne weiteres auch hier den Streitwert. Was der Arrestkläger mit dem Titel erreicht, ist für die Streitwertfestsetzung unerheblich. Lediglich wenn nach der zweiten Möglichkeit des § 119 ZPO. der Arrest beim *LG.* der belegen Sache nur gegenüber einer bestimmten Sache beantragt ist, wird der Streitwert in Anwendung des § 6 ZPO. nach dem Werte dieser Sache sich richten, falls derselbe geringer ist als der Nennbetrag der Forderung.

RA. Dr. Rudolf Fürst, Heidelberg.

Zu 26. Diese neuzeitliche Entscheidung bildet ein erfreuliches neues Glied der der Wiedereinsetzung günstigeren letztjährigen Entscheidungen. Ist doch auch das *RG.*, wie Baumbach *ZPO.* 1924, 94 und Euden *ZW.* 1924, 884, II. Abs. oben darlegt, in seinen Anforderungen milder geworden. Siehe Recht 23, 390. Die vernünftigerweise aufzuwendende Sorgfalt des Anwalts ist rein subjektiv zu bestimmen. Für das Verschulden eines Angestellten des Anwalts gilt nicht der Grundsatz des § 278 BGB. und die Richtlinien der Entsch. *RG.* 96, 325 = *ZW.* 1920, 143 mitbern, der heutigen Beilage entsprechend, ein wenig die persönliche Überwachungsspflicht des Anwalts. Unter diesen Umständen war die Wiedereinsetzung nach den individuellen Verhältnissen wohl gerechtfertigt.

Weniger sympathisch mutet die Auffassung bezüglich des angebl. fehlenden Berufungsantrages, welcher der oberlandesgerichtlichen Entsch. vom 25. Nov. 1924 zugrunde liegt, an. Es hatte in dem Schriftsatz, der die Berufungsbegründung enthielt, wörtlich geheißen: „Die Lösungsklage war berechtigt erhoben, das erstgerichtliche Urteil wird im vollen Umfang angefochten, wie bereits am 15. Okt. 1924 geschehen.“

Dieser Wortlaut zeigte mit der nötigen Klarheit, welche Änderungen des landgerichtlichen Urteiles beantragt wurden. Denn nach der ausdrücklichen Begründung des Regierungsentwurfes der *ZPO.* ist der Zweck der neuen Vorschrift des § 519 der, die notwendige Konzentrierung und Beschleunigung des Verfahrens zu sichern (Baumbach, *ZPO.* 1924, 227 Note 1), nicht aber einen bisher nicht gekannten Formalismus hinsichtlich der Berufungsanträge in die doch modern sein sollende *ZPO.* zu tragen. Inzwischen haben auch die obersten Gerichtshöfe diese formfreiere Auslegung des Begriffs „Berufungsantrag“ nach § 519 gutgeheißen.

RA. *ZR.* Prof. Dr. Hugo Cahn I, Nürnberg.

juristischer Hilfsarbeiter werde die an sich einfache Formvorschrift nicht übersehen haben. Dies konnte er um so mehr, als bereits am 15. Okt. 1924 eine allerdings gleichfalls des Berufungsantrages ermangelnde Berufungsbegründung abgegeben worden war und der Schriftsatz vom 13. Nov. 1924 ausdrücklich als „Ergänzung der Berufungsbegründung“ bezeichnet wurde. Der Berufungsantrag ist also infolge eines unabwendbaren Zufalls unterblieben, der dem Rechtsanwalt auch bei Anwendung der ihm vernünftigerweise zuzumutenden Sorgfalt gerade im vorliegenden Falle zutreffen konnte. (OLG. Nürnberg, 2. ZS., Ur. v. 2. Dez. 1924, 11590/24.)

Kostod.

27. In einem Schadenersatzprozeß, der wegen fruchtloser Vollstreckung aus einem Lieferungsurteil, in dem der Kaufpreis nicht aufgemertzt ist, anhängig ist, steht der Berechnung des Kaufpreises nach dem Wert beim Abschluß des Kaufvertrages die Rechtskraft des Vorprozessurteils entgegen und kann erst vom Zeitpunkt dieses Urteils ab eine Aufwertung erfolgen. †)

Bekl. ist im Vorprozeß durch Ur. v. 17. Jan. 1923 rechtskräftig verurteilt, an den Kl. 25 Raummeter Buchenholz Zug um Zug gegen Zahlung von 225 M für den Raummeter zu liefern. Der Preis von 225 M war im Februar 1922 zwischen den Parteien vereinbart. Da die Zwangsvollstreckung ergebnislos verlief, hat Kl. Klage auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung erhoben. Das OLG. hat auf Zahlung von 419 Goldmark erkannt, indem es den Preis für solches Holz von Ende Dezember 1923 zugrunde legte, der 17 M betrug. Von dem so ermittelten Preise (25 × 17 = 425 M) zieht es den alten Kaufpreis, nach der Indizesziffer des 17. Jan. 1923, Datum des Urteils im Vorprozeß, aufgewertet auf 6 Goldmark, ab, so daß 419 M Rest bleiben.

Die Berufung des Bekl. verlangt Aufwertung des Kaufpreises nach dem Zeitpunkt des Kaufabschlusses, Februar 1922, und Abzug des so aufgewerteten Kaufpreises von dem jetzigen Beschaffungspreis. Das OLG. hat die Berufung zurückgewiesen.

Es steht fest, daß der Kl. auf Grund rechtskräftigen Urteils einen Anspruch darauf hatte, 25 Raummeter Buchenholz Zug um Zug gegen Zahlung von 225 M für den Raummeter geliefert zu erhalten, und es handelt sich nur darum, welcher Schaden dem Kl. dadurch entstanden ist, daß der Bekl. diesem Urteil nicht gerecht wurde. Wenn das Urteil des OLG. diesen Schaden in Höhe der §§ 280, 249 BGB. in der Weise berechnet, daß es den am 13. Dez. 1923 geltenden Anschaffungspreis des nicht gelieferten Holzes zugrunde legt und davon

Zu 27. M. E. ist dem vorstehenden Urteile nicht zuzustimmen. Der Fall: Bekl. ist auf Lieferung an den Kl. gegen Zahlung des ursprünglich vereinbarten Papiermarkpreises verurteilt. Kl. beansprucht, nachdem er vergeblich versucht hat, dieses Urteil zu vollstrecken, Schadenersatz wegen Nichterfüllung.

Wie berechnet sich der Schaden?

Das Urteil meint: Deckungskaufpreis (Anschaffungspreis) vermindert um den nach dem Zeitpunkte des Urteils des Vorstreites nach der Reichsrichtzahl umgerechneten ursprünglichen Papiermarkpreis. Wegen der Wirkung der Rechtskraft des ersten Urteils sei es unzulässig, den Papiermarkkaufpreis nach dem Zeitpunkte des Kaufabschlusses aufzuwerten.

1. Indes die Rechtskraft des ersten Urteils begründet m. E. keinen Zwang nach dem Zeitpunkte seines Erlasses aufzuwerten. Denn nur der Ausspruch über den Klagenanspruch, die Lieferung der Ware, nicht aber auch der über das Entgelt ist rechtskräftig geworden. Siehe Stein § 322 V 2 b. Lag dem Kl. daran, daß die ihm obliegende Geldgegenleistung rechtskräftig festgestellt wurde, so hätte er dahinzielende Feststellungsanträge erheben müssen.

2. Folgt aber aus der Rechtskraft des ersten Urteils nicht die Notwendigkeit, nach dem Zeitpunkte seines Erlasses den Papiermarkkaufpreis umzurechnen, so fragt sich, wie die Umwertung zu gestalten ist.

Daß bei der Berechnung des Schadenersatzanspruches wegen Nichterfüllung möglichste Angleichung an den Anspruch auf Erfüllung zu erstreben ist, dürfte, wegen der Natur des Schadenersatzanspruches, ohne Frage sein. Verkäufer und Käufer dürfen, soweit es sich um den Erlaß der Marktentwertung handelt, bei dem Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung nicht besser und nicht schlechter gestellt werden, als wenn Erfüllung in Frage stände.

Die VerZS. haben sich nun aber bekanntlich, ZW. 1925, 779 Anm. 32, abweichend vom 6. ZS. und übereinstimmend mit dem 1. und 2. ZS. — wie ich schon in meiner Anmerkung zu ZW. 1925, 232¹⁸ betonte —, m. E. mit vollem Recht auf den Standpunkt gestellt: Der Marktpreis zur Zeit der Lieferung sei der richtige Ausgangspunkt für die Aufwertung des Kaufpreises bei schwebenden Lieferverträgen. Das durch die Marktentwertung hervorgerufene Mißverhältnis zwischen Ware und Preis fordert eben einen sich dem regelrechten Verhältnis zwischen Ware und Preis möglichst nähernden Ausgleich. Zudem das vorstehende Urteil hinsichtlich des Zeitpunktes der Umrechnung auf den Zeitpunkt des Urteils des Vorstreites abstellt, gleicht es dieses Mißverhältnis nicht nur nicht nach Möglichkeit aus, sondern vertieft es im Gegenteil nach Möglichkeit, mehr noch

die in dem Urteil v. 17. Jan. 1923 festgesetzte Gegenleistung des Kl. in entsprechendem aufgewertetem Betrage in Abzug bringt, so ist gegen diese Berechnungsart nichts einzuwenden. Das sich danach herausstellende, für den Kl. vorteilhafte Ergebnis ist dann eine Auswirkung der durch das rechtskräftige Urteil v. 17. Jan. 1923 und dessen Nichterfüllung seitens des Bekl. geschaffenen Sachlage.

(OLG. Kostod., 1. ZS., Ur. v. 14. Juli 1924, Ha 465/4358.)

Mitgeteilt von H. Dr. Rubensohn, Kostod.

Stettin.

28. § 40 a RWGed. Die Gebühr ist eine einmalige. †)

Schon aus dem Wortlaut der Bestimmung des § 40 a II ist zu entnehmen, daß der Anwalt für seine Tätigkeit in dem Verfahren der Vollstreckbarerklärung eines Schiedsspruches nur eine einmalige, und zwar volle Gebühr des § 9 RWGed. zu beanspruchen hat. Mit Recht weist der Vorderrichter darauf hin, daß dies durch die Übereinstimmung der Fassung von Abs. I a. a. O. mit der Fassung der vorhergehenden Vorschriften (§§ 38 a, 39, 40), bei denen ebenfalls nur eine Gebühr des § 9 in Ansatz kommt und durch den Gegenstand zur Fassung des § 41, nach dem für die Beschwerde die „Gebühren“ der §§ 13 ff. RWGed. zu erheben sind, außer Zweifel gestellt wird (vgl. ZW. 1890, 116).

Demnach kann auch dann, wenn mündlich verhandelt worden oder ein Antrag gestellt worden ist, eine weitere Gebühr vom Anwalt nicht beansprucht werden (vgl. Volkmar, WD. v. 13. Febr. 1924 S. 230).

(OLG. Stettin, 2. ZS., Beschl. v. 2. Febr. 1925, 2 W 13/25.)

Mitgeteilt von H. Witkowski, Stettin.

Berlin.

V. Strafsachen.

1. Das Halten von Leichenreden am Grabe ist nicht strafbar. †)

Die Vorschriften in §§ 7 ff. des VereinsG. v. 19. April 1908, wonach öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel und öffentliche Aufzüge und damit auch ungewöhnliche Leichenbegängnisse der Genehmigung der Polizeibehörde bedürfen, oder nach landesrechtlicher Regelung dem Anzeigezwang unterliegen, sind zwar nicht durch den Aufruf des Rates der Volksbeauftragten v. 12. Nov. 1918, wohl aber durch Art. 123 und 178 NVerf. außer Kraft gesetzt; die §§ 7 ff. des VereinsG. stehen im Widerspruch mit dem in Art. 123 NVerf. enthaltenen Grundsatz der Versammlungsfreiheit, sind daher unwirksam

als wenn es nach dem Zeitpunkte des Kaufabschlusses umrechnete. Indes geht man, m. E. unumgänglich, von dem in dem Urteil der VerZS. für den Erfüllungsanspruch entwickelten Grundgedanken für den Schadenersatzanspruch wegen Nichterfüllung aus, von dem Marktpreise welchen Zeitpunktes ist dann auszugehen? Der Marktpreis zur Zeit der Lieferung scheidet nach der Natur der Sache aus. M. E. ist auf den Zeitpunkt abzustellen, von dem ab der Käufer das Recht auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung hat und nicht mehr die Erfüllung entgegenzunehmen braucht. Denn es fragt sich, was hätte der Käufer, wäre geliefert worden, bezahlen müssen. Dieser Zeitpunkt aber ist, wenn der Käufer eine Nachfrist gesetzt hat, das Ende der Nachfrist, und wenn der Verkäufer ernstlich und endgültig die Erfüllung verweigert hat und dadurch ohne Nachfrist der Schadenersatzanspruch entstanden ist, der Zeitpunkt dieser Weigerung. Störungen des Ausgleichs, die durch eine Hinauszögerung des Deckungskaufes nach den erwähnten Zeitpunkten entstehen, beurteilen sich nach dem alten Satz, daß der Käufer auch bei der Wahl des Zeitpunktes des Deckungskaufes nicht gegen Treu und Glauben verstoßen darf.

H. Dr. Plum, Köln.

Zu 28. Die Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruches erfolgte früher durch Urteil auf Klageverfahren hin, seit WD. v. 13. Febr. 1924 geschieht sie — ebenso wie eines vom Schiedsgericht vermittelten Vergleichs, welche die frühere ZPD. überhaupt nicht vorsah — durch Beschluß; vgl. ZPD. §§ 1042, 1044 a. Für dieses neue Verfahren bestimmt § 40 a RWGed. auch die Vergütung der Anwaltsaktivität neu, und zwar ähnlich wie § 38 a für das Güterverfahren. Wie dort (§ 38 a) ist auch in § 40 a die Bezugnahme auf § 13 unterblieben und zwar mit Absicht (Volkmar, WD. v. 13. Febr. 1924 zu § 38 a S. 229). Den Gründen des obigen Beschlusses ist beizutreten. Durch argumentum e contrario wird die Beschlußfassung gestiftet mit dem weiteren Hinweis darauf, daß in § 23 RWGed. für andere Tätigkeit die in §§ 13—17 bestimmten Gebühren (also nicht nur eine einmalige Gebühr) ausdrücklich vorgesehen sind. Wie in dem Beschluß auch noch Rittmann-Wenz, OLG. zu § 40 a der dort mitkommentierten RWGed. (9. Aufl.) und die überwiegende Meinung zu dem ähnlich wie § 40 a gefaßten § 38 a. Der Anwalt erhält also nur einmal die Gebühr des § 9, und zwar voll, gleichgültig ob bei den in § 40 a Abs. 1 bezeichneten Fällen mündliche Verhandlung angeordnet, Beweis erhoben wurde oder nicht.

ZR. Dr. Geiershöfer, Nürnberg.

Zu 1. Öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel, wozu auch öffentliche Aufzüge (preuß. DStG. v. 7. Febr. 1924, 78, 279 ff.)

geworden. Nach der Entstehungsgeschichte der WVerf. sollte der Grundsatz der Versammlungsfreiheit möglichst weit ausgebeutet werden. Zeichenbegünstigte sind eine Art von Versammlungen der Reichsangehörigen; mithin kommt auch für sie die bisherige vereinsrechtliche Beschränkung nach der WVerf. in Wegfall.
(RG., 1. Sen., Urt. v. 27. März 1925, A 3 140.)

Mitgeteilt von N. Dr. Görres, Berlin.

Landgerichte.

Zivilsachen.

Berlin.

1. Miet- und Pachtrecht.

1. §§ 33, 51 MStG. Rückzahlung öffentlicher Zuschüsse befreit nicht von den Vorschriften des § 33 Abs. 3 MStG. Die preuß. Ausf. VO. zu § 33 Abs. 3 MStG. kann keine Anwendung finden, wenn das Mietverhältnis bereits vor dem Inkrafttreten infolge Kündigung beendet ist. § 33 Abs. 4 MStG. findet Anwendung. †)

Die Bfll. bewohnen in dem Hause des Kl. in Schöneberg auf Grund des Mietvertrages v. 25. Okt. 1919 eine Wohnung, welche von dem Kl. im Anschluß an den Mietvertrag durch einen Umbau des Hauses geschaffen worden ist. Die Stadtgemeinde Schöneberg hat hierzu einen Baukostenzuschuß gewährt, welcher jedoch später durch den Kl. zurückgezahlt worden ist.

Der Kl. hat den Bfll. durch eingeschriebenen Brief v. 26. Nov. 1923 die Wohnung zum 31. März 1924 gekündigt. Er begehrt jetzt die Verurteilung der Bfll. zur Räumung. W. Berlin-Schöneberg hat abgewiesen, W. II verurteilt.

Gegen dieses Urteil hat der Kl. Berufung eingelegt.

Nach Auffassung des Gerichts sind die Wohnräume der Bfll. als durch Umbau neuerschaffene Räume i. S. des § 33 Abs. 1 MStG.

und — wie vorliegende Entsch. mit Recht bemerkt — Zeichenbegünstigte gehören, unterlagen bisher den Beschränkungen (Genehmigungspflicht) der §§ 7 ff. des Reichsvereins-G. Diese Beschränkungen sind nach der in Literatur (Anschütz, Komm., 204³; Stier-Somlo, Reichs- und Landesstaatsrecht I, 1924, 462) und Rechtsprechung (RGSt. 56, 184 f.) vorherrschenden Meinung (a. M. Campe, WZJ. 1920, 386 f.; Giese, JW. 1921, 1092; ders., Komm., 6. Aufl., 1925, 327³) fortgefallen. Bekritten ist dabei, ob sie erst kraft Art. 123 WVerf. oder schon kraft des Auftrags des Rates der Volksbeauftragten v. 12. Nov. 1918 außer Kraft gesetzt worden sind. Erster Ansicht vertritt — getreu der früheren Judikatur (RG. v. 30. Sept. 1919, RGZ. 52, 306; RG. v. 10. Juni 1921, JW. 1921, 1093 f.) — die vorliegende Entsch.; letzterer Ansicht sind auf Grund der Annahme, daß der Auftrags in Nr. 2 Gesetzeskraft und aktuelle Wirkung besessen habe, RGSt. 53, 52 ff.; 56, 183 f.; Anschütz a. a. O. 202 f.

Prof. Dr. F. Giese, Frankfurt a. M.

Zu 1. Der vorliegenden Entsch. ist durchaus beizustimmen. Sie entspricht dem Wortlaut wie dem Sinn der durch die Nov. v. 24. Dez. 1923 in § 33 Abs. 3 und 4 MietStG. eingeführten Ausnahme von der grundsätzlichen Befreiung der Neubauten aus der Wohnungszwangswirtschaft. An der verunglückten Fassung dieser Bestimmung hat bereits Brumby, EA. 1924, 291 zutreffend Kritik geübt; doch ist ihr Sinn unmißverständlich. Wenn es schon einmal Bestimmung war, daß für die mit Zuschüssen aus öffentlichen Mitteln errichteten Bauten die Unterstellung unter das MietStG. wieder zulässig wurde, so kann eine nachträgliche Rückzahlung der geleisteten Zuschüsse nicht zur Folge haben, daß für solche Bauten die rechtliche Behandlung sich dadurch ändert. Private rechtsgeschäftliche Handlungen können nicht die Wirksamkeit eines Gesetzes bzw. einer RechtsVO. aufheben und ganz besonders nicht Mietern den gesetzlich garantierten Schutz wieder entziehen. Es ist sonach durchaus richtig, daß es grundsätzlich gleichgültig hierfür ist, ob die Rückzahlung in gleichem Wert wie der Zuschuß erfolgt oder hinter diesem wesentlich zurückbleibt.

Eine andere Frage ist es, ob es wohnungspolitisch zu billigen ist, daß rückwirkend die einmal gewährte Befreiung der Zuschübbauten von der Zwangswirtschaft wieder beseitigt wurde. Mag auch diese Maßnahme einen den Erbauern ungerechtfertigterweise zugebilligten Vorteil wieder entzogen haben — aber sie bedeutet doch immerhin den Bruch einer gesetzlichen Zusicherung. Wenn Kieserlauer (Grundstücksmiete I. Teil S. 102) in seiner zustimmenden Äußerung hierzu darauf verweist, daß Zuschübbauten vor dem Inkrafttreten des MietStG. der MietStG. unterstellt waren, so ist dagegen zu erwidern, daß dies ja auch bezüglich aller übrigen Neubauten der Fall war, und von diesem Standpunkt aus wäre gegen die gesamte Aufhebung des § 33 MietStG. nichts einzuwenden. Es ist aber doch nicht so unbedenklich, das so wie so schon recht geminderte Vertrauen in die Wohnungsgesetzgebung durch solchen Rückschuß zu erschüttern. Ist dann eine Garantie dafür vorhanden, daß der Gesetzgeber eines Tages nicht auch die Hingabe von Baudarlehen aus Mitteln der Hauszinssteuer zum Anlaß nimmt, die

zu betrachten. Grundsätzlich finden daher auf diese Räume die Vorschriften der §§ 1—31 MStG. keine Anwendung.

Nun hat § 33 MStG. durch W. v. 24. Dez. 1923 (RGBl. 1247) folgenden Abs. 3 erhalten: „Die oberste Landesbehörde kann anordnen, daß die Vorschriften der §§ 1—31 auf Neubauten oder durch Um- oder Einbauten neu geschaffene Räume Anwendung finden, die nach dem 1. Juli 1918 bezugsfertig werden und für die Zuschüsse aus öffentlichen Mitteln gegeben sind.“ In Ausführung dieser Reichsverordnung hat der preuß. Minister für Volkswohlfahrt am 7. April 1924 eine entsprechende Ausführung erlassen (preuß. GS. 29, 220). Auf diese letztere hat das W. sein Urteil gestützt.

Daß es sich hier um Wohnräume handelt, welche mit Zuschüssen aus öffentlichen Mitteln geschaffen sind, ist unstrittig. Die ihnen hiernach innewohnende Eigenschaft als Räume dieser Art ist durch die seitens des Bfll. 1923 erfolgte Rückzahlung der Zuschüsse nicht verändert worden — allerdings nicht deshalb, weil infolge der Selbstwertung der Goldwert des damals gezahlten Betrages um ein Vielfaches niedriger war, als der 1920 gewährte Zuschuß, sondern weil überhaupt durch nachträglich eingetretene Tatsachen der ursprüngliche Charakter der Räume in dem hier in Rede stehenden Sinne nicht verändert werden kann. Ist dem Vermieter einmal durch Eingeben des Zuschusses eine finanzielle Erleichterung gewährt, so bleibt auch bis zur Aufhebung der preuß. W. die aus den §§ 1—31 MStG. ersichtliche Last auf ihm ruhen. Es wäre unbillig, wollte man den Mietern den Schutz des Sondergesetzes in dem Augenblick nehmen, in dem der Vermieter den Zuschuß zurückgezahlt. Der Wortlaut des Gesetzes zwingt nicht zu dieser unbilligen Auslegung. — Gleichwohl konnte die preuß. W. hier keine unmittelbare Anwendung finden, da diese erst am Tage ihrer Verkündung in Kraft getreten ist, während das Mietverhältnis zwischen den Parteien infolge der Kündigung bereits am 31. März 1924 sein Ende erreicht hatte. Die Kündigung ergibt sich aus den Bestimmungen des W. V., welche auf Grund des § 33 MStG. hier allein Anwendung finden können. Nach § 15 des Mietvertrages in Verbindung mit § 565 Abs. 1 BGB. ist der Anspruch des Kl.

damit belasteten Häuser wieder in die Zwangswirtschaft zu überführen? Man sollte mit solchen Gesetzesänderungen so vorsichtig wie nur möglich sein, um so mehr, als neuerdings die Bauwelt erfreulicherweise sich stärker wieder zu regen beginnt. Es ist zweifellos den Allgemeininteressen dienlicher, wenn der Wohnungsneubau gefördert wird, als daß einigen Hausbesitzern Vorteile abgenommen werden, die ihnen zu gewähren nicht notwendig schien.

Im übrigen ist es bisher wenig geklärt, ob jeder noch so geringfügige Zuschuß aus öffentlichen Mitteln die Wirkung des § 33 Abs. 3 MietStG. auszulösen vermag. Das W. hat in einem Rechtsentscheid v. 31. Jan. 1924 (Hertel, MieterSchG., Heft 3, S. 212 ff.) zu § 12 Abs. 2 WohnMStG., der dem § 33 Abs. 2 MietStG. wörtlich entspricht und einen ähnlich gelagerten Fall wie hier betrifft, den Versuch gemacht, zwischen den mit Zuschuß erbauten und den aus eigenen Mitteln errichteten Teilen eines Hauses zu scheiden und die letzteren von der Zwangsbewirtschaftung auszunehmen. Aber das läßt sich, so anerkanntswert dieses Bestreben ist, in den meisten Fällen juristisch und technisch gar nicht durchführen. In dem vom W. entschiedenen Fall war dies noch halbwegs möglich, da die dem Ersteller des Neubaus gewährten öffentlichen Mittel nur zur Wiederherstellung eines während des Krieges zerstörten Hauses in früherer Größe reichten und der Erbauer einen Stock aus eigenen Mitteln angefügt hatte, in dem sich die beschlagnahmte Wohnung befand. Ist aber, wie regelmäßig im Fall des § 33 Abs. 3 MietStG., ein Vergleichsobjekt für die Feststellung, welcher Teil des Neubaus aus eigenen Mitteln und welcher Teil mit Zuschuß erbaut ist, nicht vorhanden, so erscheint es schlechterdings ausgeschlossen, nur einen Teil des Neubaus der Zwangswirtschaft zu unterstellen und den Rest hiervon freizulassen. Es liegt auch zweifellos nicht in der Absicht der gesetzlichen Bestimmung, eine solche Teilung nach der Höhe des Zuschusses eintreten zu lassen. Theoretisch denkbar wäre es ja, daß der Zuschuß lediglich für Vergrößerung eines aus eigenen Mitteln erbauten, nach dem 1. Juli 1918 fertiggestellten Hauses gegeben wurde, oder daß der Eigentümer aus eigenen Mitteln dem mit Zuschuß gebauten Haus weitere Räume anfügt, und dann ließe sich die Anwendbarkeit des § 33 Abs. 3 ohne Dehnung des Gesetzeswortlauts auf die mit dieser Beihilfe „neugeschaffenen Räume“ beschränken; in der Praxis sind mir solche Fälle nicht bekannt geworden. Gewiß ist es höchst ungerecht, daß auch der kleinste ohne Beschränkung auf bestimmte Räume gegebene Zuschuß dem Eigentümer den Verlust des ihm früher gewährten Privilegs bringen soll. Aber mit allen Interpretationskünsten läßt sich diese nach dem Wortlaut klare Konsequenz nicht hinweggeduzieren.

W. R. Prof. Dr. Ruth, Göttingen.

1) Daß diese Darlehen nicht als „Zuschüsse“ i. S. des § 33 Abs. 3 anzusehen sind, hebt Hertel (Heft 3 S. 163) zutreffend hervor. Zuschüsse sind nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch nur Beihilfen, die nicht zurückzuzahlen sind. — Inzwischen hat ein Erlass des preuß. Ministers für Volkswohlfahrt v. 2. Aug. 1924 § 33 auf solche Häuser für anwendbar erklärt.

berechtigt. Demgemäß waren die Bekl. zur Mäuerung der Wohnung zu verurteilen.

Nach Abs. 4 des § 33 MStG., welche durch die vorstehend erwähnte reichsrechtliche WD. v. 24. Dez. 1923 eingefügt worden ist, findet für die Erhebung einer Rechtsstreites, der vor dem Inkrafttreten einer WD. nach Abs. 3 des § 33 anhängig geworden ist — dieser Fall liegt hier vor —, die Vorschrift des § 51 Anwendung. Nach diesem Abs. 1 Satz 2 des § 51 kann die Zwangsvollstreckung von der Stellung eines ausreichenden Erfahrungsraumes abhängig gemacht werden, falls dies zur Vermeidung unbilliger Härte erforderlich ist. Bei dem herrschenden Wohnungsmangel aber würde es für den Bekl. eine solche unbillige Härte bedeuten, wenn die Bekl. die von ihnen innegehabte Wohnung sofort räumen müßten. Den Antrag derselben auf Gewährung eines ausreichenden Erfahrungsraumes war daher stattzugeben.

(LG. II Berlin, 12. Jz., Ur. v. 27. Juni 1924, 23 Sm 173/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Munk, Berlin.

Bochum.

2. Bei Pachtverträgen besteht eine gesetzliche Handhabe zur Abwälzung der Hauszinssteuer ebensowenig wie bei Mietverträgen, bei denen der Mietzins im Wege freier Vereinbarung festgelegt ist.

Die Hauszinssteuer hat ihre reichsrechtliche Grundlage in dem „Selbstwertverteilungsausgleich zugunsten der Länder“ überschriebenen Art. III der 3. SteuerNotWD. des Reiches v. 14. Febr. 1924, deren § 26 bestimmt: „Die Länder, und nach näherer Bestimmung des Landesrechtes die Gemeinden, erheben im Zusammenhang mit der Regelung des Mietwesens von dem bebauten Grundbesitz eine Steuer,“ und deren § 30 für den Fall, daß die Erfassung in Form einer besonderen Aufwertungssteuer erfolgt, folgende Richtlinien festsetzt: „Die Steuer ist in einem von den den Ländern zu bestimmenden Hundertsatz der Friedensmiete zu erheben. Sie ist bei der den Ländern vorbehaltenen Regelung der Mietzinsbildung auf den Mieter zu überwälzen. Die Überwälzung des Gebrauches eines Gebäudes auf andere Weise als durch Mietvertrag (Pacht, Nießbrauch usw.) steht der Miete gleich.“

Die zur Ausführung der 3. SteuerNotWD. ergangene preuß. SteuerNotWD. v. 1. April 1924 (preuß. GS. 191) bestimmt, daß zur Durchführung des Selbstwertverteilungsausgleichs im Zusammenhang mit der Regelung des Mietwesens von den in Preußen belegenen bebauten Grundstücken, die nicht dauernd land- und forstwirtschaftlichen oder gärtnerischen Zwecken zu dienen bestimmt sind, vom 1. April 1924 ab eine besondere Steuer (Hauszinssteuer) erhoben wird, § 1 der preuß. SteuerNotWD. v. 1. April 1924, auf die sinngemäß die Vorschriften des § 2 Abs. 3, der §§ 3 bis 14, des § 15 Abs. 1 und der §§ 16, 17 u. 20 des Ges. über die Erhebung einer vorläufigen Steuer vom Grundvermögen v. 14. Febr. 1923 (GS. 29) in der Fassung der WD. v. 22. Okt. 1923 und des Ges. v. 28. Febr. 1924 Anwendung findet, siehe § 7 der preuß. SteuerNotWD. v. 1. April 1924.

Hiernach gilt für die Hauszinssteuer auch der § 4 des Ges. über die Erhebung einer vorläufigen Steuer vom Grundvermögen v. 14. Febr. 1923, welcher bestimmt: „Der Schuldner der Steuer ist für das Grundstück der Eigentümer“ und in seinem Abs. 3 „... neben dem Eigentümer haftet als Gesamtschuldner der Pächter.“ Aus dieser Bestimmung mag freilich gefolgert werden können, daß in Preußen der Pächter neben dem Eigentümer gesamtschuldnerisch vom dem Steuerfiskus für die Hauszinssteuer in Anspruch genommen werden kann, wenn man nicht wegen der in der preuß. SteuerNotWD. gewählten Ausdrücke: „Im Zusammenhang mit der Regelung des Mietwesens an dem in Preußen gelegenen Grundstücken“ im § 1 und „sinngemäße Anwendung“ im § 7 überhaupt die Beschränkungen dieser Bestimmungen auf Mietverhältnisse annehmen muß. Daß aber im Innenverhältnis des Verpächters zum Pächter der letztere die Hauszinssteuer zu tragen hat, ist in den genannten Bestimmungen nirgends bestimmt, obwohl eine solche Bestimmung nach den oben angeführten reichsrechtlichen Richtlinien für den Pächter hätte getroffen werden können. Sie ist nur hinsichtlich der Hauszinssteuer bei der gesetzlichen Miete die §§ 27 und 13 der SteuerNotWD. des Reiches v. 14. Febr. 1924 (§ 31 lautet: „Die nach §§ 26 bis 30 erforderlichen Bestimmungen erlassen die Landesregierungen“) erlassene WD. des preuß. Ministers für Volkswohlfahrt über die Mietzinsbildung in Preußen v. 17. April 1924 und die WD. des preuß. Ministers für Volkswohlfahrt v. 25. Juni 1924 (GS. 570), welsch letzterer im Abs. 5 bestimmt: „Aus der gesetzlichen Miete sind nunmehr neben den Betriebskosten (siehe § 21 letzter Satz der WD. v. 17. April 1923) und die Bestimmungen zu B X 1 bis 10 der WD. v. 14. Aug. 1923) sämtliche auf dem Grundstücke ruhenden öffentlichen Lasten zu entrichten.“

Daraus ergibt sich, daß in Preußen nur Bestimmungen für die Abwälzung der Hauszinssteuer auf den Pächter ebensowenig wie auf den Mieter, der nicht die gesetzliche Miete, sondern frei vereinbarte Miete zahlt, vom Gesetzgeber gewollt ist.

Mangels gesetzlicher Regelung ist hiernach für die Inanspruchnahme der Bekl. auf den mit der Klage verlangten Betrag der Hauszinssteuer seitens der Kl. kein Raum.

(LG. Bochum, Jz. v. 4. Febr. 1925, 5a S 419/24.)

Mitgeteilt von RA. Mudenheim, Bochum.

Frankfurt a. M.

3. §§ 242, 535 BGB. Ist der Hauseigentümer verpflichtet, dem Mieter die Genehmigung zur Anbringung einer Dachantenne zu erteilen?†)

Der Mieter des ersten Stockes eines in Frankfurt a. M. belegenen Hauses, der das Recht hatte, die Mietlokalitäten sowohl als Wohn- wie als Geschäftsräume zu benutzen, verlangte von seinem Hauseigentümer und Vermieter die Genehmigung zur Anbringung eines Radio-Detektor-Apparates mit Hochantenne. Die Antenne soll vom Nachbargrundstück durch die Luft über den Hof in das Mansardensfenster und von da durch ein Fenster in die Wohnung des Mieters geführt werden. Ausdrücklich hat sich der Mieter dem Hauseigentümer gegenüber verpflichtet:

1. die sämtlichen durch das Anbringen der Antenne jetzt oder später entstehenden Reparaturen am Hause des Eigentümers auf eigene Kosten zu übernehmen.
2. die Antenne durch einen Fachmann herstellen zu lassen und durch eine Erdleitung zwecks Blitzableitung zu sichern und für allen aus mangelhafter Sicherung entstehenden Schaden zu haften;
3. bei eventueller Entfernung der Antenne nach Beendigung der Mietzeit den ursprünglichen Zustand auf seine Kosten wiederherzustellen.

Das LG. hatte die Klage abgewiesen. Das OLG., als Berufungsammer, hat der Klage Zug um Zug gegen Abgabe der obigen Erklärungen stattgegeben und den Vermieter in die Kosten des Verfahrens verurteilt. Zu den Entscheidungsgründen ist darauf hingewiesen daß die Räume sowohl als Wohnung, als auch als Geschäftslokal vermietet sind, und daß der Mieter Handel mit Radioteilen treibt oder zu treiben beabsichtigt. Mit Rücksicht auf die hier vorliegenden besonderen Verhältnisse ist das Gericht der Ansicht, daß im vorliegenden Fall der Bekl. als Vermieter dem Kl. als Mieter von Wohn- und Geschäftsräumen die Anbringung der beabsichtigten Antenne gestatten muß. Zwar ist es richtig, daß zur Zeit eine Orts- und Verkehrsliste noch nicht besteht, aus der für den Mieter gemäß § 535 BGB. ein Recht zur Anbringung einer Antenne ohne weiteres hergeleitet werden könnte. Jedoch ist aus § 535 BGB. in Verbindung mit

Zu 3. Mußte man bei der Entsch. des OLG. II in Berlin vom 9. Mai 1924 gerade die Grundsätzlichkeit der Begründung ablehnen (vgl. meine Anmerkung zu diesem Urteil in J. B. 1924, 1550/51), so bleibt bei der vorliegenden Entscheidung des OLG. Frankfurt a. M. bedauerlich, daß hier allzu zaghaft unter Betrachtung nur des konkreten Falles zu der nun schon so lange umstrittenen „Antennenfrage“ Stellung genommen wird.

Die Duldungspflicht des Hauswirts wird unter einer Reihe von Kautelen festgestellt, die von dem rechtlichen Kern ablenken. Die Beurteilung des Hauswirts lediglich Zug um Zug gegen Abgabe einer Reihe von Erklärungen des Mieters, die im wesentlichen selbstverständlichen Inhalt haben, ist unzulässig. Das OLG. stellt fernerhin seine Entscheidungsgründe auf die „besonderen Verhältnisse“ ab und legt ausschlaggebendes Gewicht darauf, daß der Mieter Gewerbetreibender in Funkgerät sein. Bereits wiederholt habe ich ausgeführt, daß das Moment geschäftlicher Notwendigkeit zwar selbstverständlich der Zwangsläufigkeit der Auffassung, die eine grundsätzliche Duldungspflicht des Vermieters statuiert, unterstreicht, daß aber keinesfalls bei Nichtvorliegen einer geschäftlichen Notwendigkeit das Recht des Mieters entfallen kann. Wenn das OLG. ausdrücklich erklärt, daß zur Zeit eine Orts- und Verkehrsliste noch nicht besteht, aus der für den Mieter ein Recht zur Anbringung einer Hochantenne ohne weiteres hergeleitet werden könne, und nur im besonderen Falle mit Rücksicht auf Treu und Glauben ihm einen höchst verlausulierten Anspruch zubilligt, so ist nicht einzusehen, warum nicht in vielen andern Fällen, in denen nicht gerade eine „geschäftliche Notwendigkeit“ gegeben ist, dem Mieter gleichfalls nach Treu und Glauben das Recht zur Anbringung der Antenne zugestanden werden solle; man denke, um nur Beispiele herauszugreifen, etwa an die Kriegsblinden, an Schwerkrante und Greise.

Wie mehrfach betont, präjudiziert die vorliegende grundsätzliche Frage nicht das von ihr ganz verschiedene Problem der Haftpflicht wegen Schäden, die im Zusammenhang mit der Errichtung und Haltung der Antenne entstehen können. Ohne mich bei dieser Gelegenheit in Einzelheiten dieser Frage verlieren zu wollen, möchte ich feststellen, daß diese Haftpflicht nach §§ 836/837 BGB. nicht den Hauseigentümer, sondern den Rundfunkenteigner, event. auch den Installateur, treffen kann (vgl. mein „Funkrecht“, S. 33 ff., sowie den Sonderaufsatz in der „Allg. deutschen Haus- und Grundbesitzer-Zeitung“ 1925, S. 46ff.).

RA. Dr. Erwin Reich, Berlin.

§ 242 BGB. zu folgern, daß der Vermieter die Anbringung einer Antenne dann nicht verweigern darf, wenn, wie hier, für den Mieter die Antenne, wie das Gericht annimmt, eine geschäftliche Notwendigkeit ist, und wenn auf der anderen Seite die Anbringung dem Vermieter durch Übernahme entsprechender Verpflichtungen, wie anzunehmen, keinerlei Schaden und Belästigung bringt. Durch die von dem Kl. übernommenen Verpflichtungen ist das Interesse des Vermieters hinreichend gewahrt.

(LG. Frankfurt a. M., 8. Bz., Ur. v. 22. Jan. 1925, 16 S 449/25.)
Mitgeteilt von H. Dr. Wurzmann, Frankfurt a. M.

4. Räumungsanspruch, wenn der Mietvertrag ohne die erforderliche Genehmigung des Wohnungsamts abgeschlossen worden ist.†)

Das Zimmer, um das es sich handelt, ist den Best. vom Kl., der selbst Mieter der Stadtgemeinde Frankfurt a. M. ist, durch schriftlichen Vertrag v. 6. Mai 1923 untervermietet worden, und zwar als Wohnraum. Dieser Vertrag, der unstreitig vom Wl. nicht genehmigt worden ist, hätte aber nach § 51 der Mag. Bd. Frankfurt a. M. v. 18. Dez. 1922 (vgl. Anzeige-Bl. d. Städt. Behörden 209) der Genehmigung des Wl. bedurft. Nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 1 Abs. 3 dieser Bd. ist ein Vertrag ohne diese Genehmigung nichtig. Dasselbe bestimmt § 31 Abs. 1 MSchGef.

Der Klageanspruch kann deshalb nicht auf §§ 24, 1 MSchGef. gestützt werden, weil diese Vorschriften das Bestehen eines rechtsgültigen Mietvertrags voraussetzen.

Der Klageanspruch ist aber, soweit er auf Herausgabe des Zimmers an den Kl. gerichtet ist, aus einem anderen Rechtsgrunde gerechtfertigt. Zwar wird vielfach die Rechtsauffassung vertreten, daß ein Vermieter bei nicht genehmigtem Mietvertrage — sofern er nicht Eigentümer ist, und als solcher auf Grund seines Eigentums einen Herausgabeanspruch hat — gegen seinen Mieter keinen solchen Anspruch habe, und zwar wird diese Ansicht begründet unter Berufung auf § 817 Satz 2 BGB. und § 31 Abs. 2 MSchGef.

Dieser Rechtsansicht ist aber nicht beizutreten. Die Vorschrift des § 1 der Mag. Bd. v. 18. Dez. 1922 enthält ein gesetzliches Verbot i. S. des § 134 BGB. und alle Leistungen, die unmittelbar auf Grund dieses Vertrags von der einen an die andere Partei erfolgen, unterliegen deshalb zwar, da beiden Teilen ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot zur Last fällt, der Ausnahmedorschrift des zweiten Satzes des § 817 BGB., wonach die Rückforderung ausgeschlossen ist, wenn der Leistende durch Hingabe der Leistung gegen das gesetzliche Verbot verstoßen hat. Als „Leistung“, deren Rückforderung nach § 817 Satz 2 BGB. ausgeschlossen ist, kann aber, wie das RG. wiederholt entschieden hat (vgl. z. B. RG. 67, 321 ff.), nur die Gewährung eines solchen Vermögensvorteils angesehen werden, der dazu bestimmt ist, endgültig in das Vermögen des Empfängers überzugehen, nicht aber eines solchen, der nur zu vorübergehenden Zwecken diesem zugeführt worden ist. Der § 817 Satz 2 BGB. ist nämlich auf dem Gebiete des Bereicherungsanspruchs eine

Zu 4. Die Auslegung, die das Urteil dem § 817 Satz 2 BGB. gibt, ist zutreffend:

Unrichtig ist, daß der ohne die erforderliche Einwilligung oder Genehmigung der zuständigen Behörde abgeschlossene Mietvertrag „nichtig“ ist. Er ist „schwebend unwirksam“. Für den vorliegenden Fall hat das keine Bedeutung; besonders aber angesichts der Tatsache, daß in der Flut neuer Gesetze alle juristischen Begriffe durcheinandergeworfen werden, sollte wenigstens die Rechtsprechung versuchen, besonders sorgfältig zu sein.

Ist die ursprüngliche Genehmigungspflicht für einen schwebend unwirksamen Vertrag später hinweggefallen und der Vertrag von den Parteien doch noch weiterhin erfüllt worden, dann ist der Vertrag konvalensiert. Bei dem zu erwartenden Abbau des Wohnungsmietrechtes hat diese Tatsache eine erhebliche praktische Bedeutung.

Es ist auch unrichtig, daß aus § 31 MSchG. die Nichtigkeit des Vertrages folgt. Der Paragraph trifft nur Bestimmungen über die Unwirksamkeit. Die Bestimmung der Frankfurter Magistrats-Bd., die die Nichtigkeit ausdrücklich ausspricht, ist wahrscheinlich auch nur eine Folge falscher Terminologie.

Vom Einzelfall abgesehen, dessen besondere Lage aus den abgedruckten Urteilsgründen nicht ersichtlich ist, kann das Ergebnis der im Urteil niedergelegten Auffassung recht unbefriedigend wirken. Wenn beispielsweise der Mieter die Notwendigkeit der Einwilligung oder Genehmigung nicht gekannt hat, der Vermieter aber in der Unwirksamkeit des Mietvertrages einen willkommenen Anlaß sieht, dem Mieter den Gebrauch des Mietgegenstandes zu entziehen, dann bedauert man, mit § 817 Satz 2 nicht mehr helfen zu können.

Notwendig erscheint die Abänderung der gesetzlichen Bestimmungen dahin, daß die Rechte aus dem Mietvertrage Behörden und Dritten gegenüber nicht geltend gemacht werden dürfen und daß die Mieterschutzbestimmungen für nicht genehmigte Verträge keine Anwendung finden. Hiervon abgesehen aber sollte die Gesetzgebung ruhig dem Mietvertrag die Wirksamkeit verleihen. Man würde dann vermeiden, daß die Rechtsprechung in künstlicher Konstruktion versuchen muß, den Bedürfnissen des praktischen Lebens gerecht zu werden.

H. Dr. Goldschmidt, Leipzig.

Ausnahmedorschrift, die als solche eng anzulegen ist. Der vorsiehend ausgesprochene Rechtsgedanke kommt auch in der Vorschrift des Gesetzes selbst (vgl. § 817 Satz 2 BGB.) zum Ausdruck, indem es bestimmt, daß trotz Gesetzesverstoßes auf beiden Seiten Befreiung von einer Verbindlichkeit gleichwohl verlangt werden kann. Wo ein Geschäft noch nicht endgültig abgewickelt ist, greift also das Gesetz durch Gewährung des Bereicherungsanspruchs in die noch schwebenden Rechtsbeziehungen ein.

Auf Grund dieser Rechtsauffassung ist im vorliegenden Falle ein Anspruch auf Herausgabe des Zimmers als Bereicherungsanspruch gegeben, da bei der Überlassung eines Zimmers zum Gebrauch ein endgültiger Übergang in das Vermögen des Empfängers begrifflich ausgeschlossen ist. Die Überlassung eines Mietraums stellt nur die vorübergehende Überlassung des Besitzes dar. Vgl. zu diesen Fragen weiterhin: Wam. 16 Nr. 89 S. 106; Nr. 153 S. 183.

In der vorgenannten Entsch. hat das RG. auch zum Ausdruck gebracht, daß der Untervermieter bei nichtigem Untermietvertrag, wenn er die Herausgabe des Mietraums verlange, nur die Erfüllung des nichtigen Vertrags für die Zukunft verweigere. Der Untervermieter erfüllt nur das Gesetz, wenn er mit dem Räumungsanspruch gegen den Schwarz-Untermieter vorgeht; bei Verweigerung eines Herausgabeanspruchs würde indirekt, da der Schwarz-Untermieter doch nicht dauernd die Räume benützen könnte, ohne Miete zu zahlen, dem nichtigen Verträge wieder zur Geltung verholfen. Die Vorschrift des § 31 Abs. 2 MSchG. steht vorstehender Rechtsauffassung nicht entgegen. Wie sich aus den Motiven zum MSchG., und zwar aus der Begründung zu § 23 (jetzigen § 31) ergibt (siehe die Verhandlungen des Reichstags Bd. 372 S. 4544 ff.), hat man mit dieser Vorschrift nur demjenigen Mieter ein eigenes Klagerecht geben wollen, der es nach sonstigen Vorschriften noch nicht gehabt hat, z. B. einem vom Wl. eingewiesenen Untermieter mit genehmigtem Untermietervertrag gegen den noch in der Wohnung sitzenden Schwarz-Untermieter.

Indem der Kl. bei unstreitig nicht genehmigtem Untermietvertrage gleichwohl seinen Räumungsanspruch aufrecht erhielt, hat der Kl., der nach bekannten Rechtsgrundsätzen nur die Tatsachen — nicht die Rechtsgrundsätze — für sein Klagefundament anzugeben braucht, sein Räumungsbegehren als Bereicherungsanspruch geltend gemacht.

(LG. Frankfurt a. M., 8. Bz., Ur. v. 13. Nov. 1924, 16 S 307/24.)

Mitgeteilt von OBR. Pfitzner, Frankfurt a. M.

*

5. Wann ist die Genehmigung des Pachteinigungsamts bezw. Kleingarten-Schiedsgerichts zur Kündigung aus wichtigen Gründen eines Pachtverhältnisses wirksam? § 6 Ziff. 2 der Kleingarten- und KleinlandpachtD. v. 31. Juli 1919.

Die Kl., eine gemeinnützige Siedlungsgenossenschaft, hatte dem Best., einem Kleinpächter, den Pachtvertrag aus wichtigem Grunde gekündigt. Der wichtige Grund wurde von der Kl. darin erblickt, daß sie das Gelände zur Errichtung von Kleinhäusern für ihre Genossen dringend benötigte, während der Best. es nur benutzte, um Gemüse zu ziehen und Hühnerställe dort unterzubringen.

Das Kleingarten-Schiedsgericht hatte die von der Kl. ausgesprochene Kündigung aus wichtigen Gründen gemäß § 6 Ziff. 2 a) der Kleingarten- und KleinlandpachtD. v. 31. Juli 1919 genehmigt. Das Amtsgericht hat auf Grund dieser Genehmigung Räumungsurteil erlassen. Das Pachtverhältnis würde an sich bis zum 31. Dez. 1924 gedauert haben.

Die Verurteilung des Best. hatte Erfolg.

Auf Grund des § 6 Ziff. 2 a) der Kleingarten- und PachtlandD. v. 31. Juli 1919 (RGBl. 1919 Nr. 150 S. 1371) kann das PCh. auf Grund der ihm erteilten Ermächtigung „aus wichtigen Gründen“ ein Pachtverhältnis nur vor Ablauf der Frist aufheben, die im Falle des § 6 Ziff. 1 a. a. D. von dem PCh. selbst vorher auf Anrufen des Pächters festgesetzt worden war. Im vorliegenden Falle handelt es sich jedoch um ein Pachtverhältnis, das vertraglich noch mindestens bis zum 31. Dez. 1924 lief und vom PCh. noch keine Verlängerung erfahren hatte; die hierzu erforderliche Anrufung des PCh. durch den Pächter (§ 6 Ziff. 1 a. a. D.) war ja auch nie erfolgt. Zu einer vorzeitigen Aufhebung des Pachtverhältnisses aus wichtigen Gründen war das PCh. in dem vorliegenden, nicht von § 6 Ziff. 1 a. a. D. betroffenen Falle, gesetzlich nicht ermächtigt. Der gegenteilige Beschluß des PCh. Frankfurt a. M. v. 1. Mai 1923 ist daher rechtlich wirkungslos. Die Rechtsbeziehungen der Parteien sind durch diesen Beschluß nicht berührt, da der Beschluß die gesetzliche Zuständigkeit des PCh. überschreitet. Die Frage, ob ein Sondergericht innerhalb seiner gesetzlichen Zuständigkeit entscheiden hat, ist von dem ordentlichen Gericht von Amts wegen nachzuprüfen. Der Vorderichter hat zu Unrecht die Zuständigkeit des PCh. für die von ihm getroffene Entscheidung bejaht.

(LG. Frankfurt a. M., 2. Bz., Ur. v. 2. Dez. 1924, 2 S 357/24.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Ludwig Rosenthal, Frankfurt a. M.

*

Holl.

6. Wann ist im Sinne des § 20 MSchG. für die Entscheidung, ob ein begründeter Anlaß zur Auflösung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses vorliegt, die Zuständigkeit einer anderen Stelle begründet? 7)

Die Kl. hat mit Vertrag v. 28. Sept. 1921 in C. eine Wohnung mit Laden gemietet. Kl. hat dann im Dezember 1921 dem Bekl. diese Wohnung als Dienstwohnung „überlassen“, ohne daß mit ihm ein schriftlicher Mietvertrag abgeschlossen worden wäre; ein Mietzins wurde mit dem Bekl. unter Zugrundelegung einer Friedensmiete von 300 M vereinbart und monatlich durch Abzug vom Gehalt bezahlt. Am 2. Aug. 1924 wurde Bekl. von Kl. aus Anlaß eines Unfalls, an dem ihm Mitschuld beigemessen wurde, fristlos entlassen. Am 9. Aug. 1924 wurde ihm laut Klage das Mietverhältnis auf 31. Aug. 1924 gekündigt, er zog jedoch nicht aus, weshalb es zur Räumungslage und zur Verhandlung vor dem AG. zuerst ohne, dann mit Besitzern kam. Den Angestelltenrat und Schlichtungsausschuß hat Bekl. nicht angerufen. Der erstere, der am 2. Aug. 1924 auf Veranlassung der Kl. zusammentrat, hat in dieser Sitzung, zu welcher Bekl. trotz Einladung nicht erschien, die fristlose Entlassung als gerechtfertigt und nicht unbillig anerkannt; in einem Schreiben des Bunds der technischen Angestellten und Beamten an die Kl. v. 16. Sept. 1924 spricht ersterer aus, Bekl. habe sich mit der Entlassung abgefunden, da er bald nachher eine andere Stelle gefunden habe, so daß für ihn ein Anspruch auf Wiedereinstellung oder Entschädigung nicht in Frage komme, die Kl. werde aber ersucht, auszusprechen, sie habe festgestellt, daß der Unfall vom Bekl. nicht verschuldet wurde. Mit Beschluß v. 6. Okt. 1924 hat das mit Besitzern besetzte AG. die Verhandlung gemäß § 20 MSchG. bis zur endgültigen Entscheidung des Streits ausgesetzt, weil strittig sei, daß die sofortige Entlassung des Bekl. berechtigt war und daß Bekl. diese Berechtigung früher zugab.

Das LG. hat den Aussetzungsbefehl aufgehoben mit folgender Begründung:

1. Die Beschwerde ist nach § 252 ZPO. zulässig, obwohl sie im MSchG. nicht ausdrücklich erwähnt wird. Das mit Mietbesitzern besetzte AG. ist keine besondere Behörde, sondern eben das AG., wie sich aus § 15 Abs. 1 MSchG. klar ergibt. Es gelten also für das Verfahren im Zweifel dieselben Grundzüge wie für das ohne Besitzer und nicht in Mietsachen tätige AG.

2. Es wird anzunehmen sein, daß zwischen Kl. und dem Bekl. ein Mietverhältnis besteht, nicht etwa bloß das Überlassungsverhältnis des § 21 MSchG. Denn es war ein Mietzins vereinbart, der Wohnungsgenuß bildete nicht bloß einen Teil der Dienstvergiitung. Genauer gesagt handelt es sich um ein Untermietverhältnis i. S. des § 24 MSchG. Es ist aber anzunehmen, daß die Vorschriften des § 20 neben denjenigen des § 24 auch für Untermietverhältnisse gelten. Denn sonst hätte ein Untermieter einer mit Rücksicht auf ein zwischen den Vertragsteilen bestehendes Dienst- und Arbeitsverhältnis vermieteten Wohnung gegenüber dem Untermieter weniger Rechte als der gewöhnliche Vermieter einer solchen Wohnung gegenüber seinem Mieter, was dem Gedanken des § 24 zuwider wäre. Die Kl. hat auch nicht die erleichterte Aufhebungslage des § 24 oder § 22 erhoben, sondern die Räumungslage nach § 20 Satz 2, zu deren Begründung es im vorliegenden Falle gehört, daß zur Auflösung des Dienstverhältnisses gesetzlich begründeter Anlaß vorlag. Daß letzterer Punkt aber im vorliegenden Rechtsstreit strittig ist, nimmt das AG. mit Recht an. Maßgebend für die Frage der Rechtmäßigkeit der sofortigen Entlassung ist nach Ansicht des Beschwerdeführers und des AG. § 133 b der GewO. Wenn nun auch der Bekl. zugibt, daß ihn auch eine Schuld an dem fraglichen Urteil treffe, so ist damit noch nicht gesagt, daß die Schuld eine so große ist, daß sie die sofortige Entlassung rechtfertige. Unerheblich ist, ob Bekl. früher seine Ent-

lassung ausdrücklich oder stillschweigend als gerechtfertigt anerkannt hat, es wäre denn, daß ein vertragsmäßiges, laujales (vergleichsähnliches, in seinem Zweck dem Feststellungsurteil und dem zivilprozessrechtlichen Anerkenntnis verwandtes) Anerkenntnis vorläge und dieses Vorliegen unbestritten wäre. Das letztere trifft aber nicht zu, und das, was Kl. zum Beweis eines solchen Anerkenntnisses vorträgt, ist zudem unschlüssig, zum mindesten verschiedener Auslegung fähig. Es fragt sich also nur, ob für die Entscheidung der strittigen Frage i. S. des § 20 MSchG. eine andere Stelle zuständig ist. Nach Ansicht des Beschwerdeführers ist § 20 Abs. 1 Satz 3 so auszulegen: Das mit Mietbesitzern besetzte AG. kann (nach allgemeiner Regel) über die Frage der Rechtmäßigkeit der sofortigen Entlassung in den Gründen entscheiden; nur dann ist dies nicht zulässig, wenn das betreffende AG. überhaupt (also ohne Mietbesitzer) nicht zuständig wäre, im Tenor über diese Frage zu entscheiden, in diesem Fall ist auszusprechen. Daß das AG. mit Mietbesitzern keine „andere Stelle“ ist wie das AG. ohne Mietbesitzer, ist bereits ausgeführt. Daß unter der „Zuständigkeit für die Entscheidung“ die Zuständigkeit für die Entscheidung im Tenor zu verstehen ist, beweist nicht, daß für das mit Mietbesitzern besetzte AG. die allgemeine Regel, daß das Gericht über bedingende Rechtsverhältnisse in den Gründen zu entscheiden hat, für die Frage, ob begründeter Anlaß zur Auflösung des Dienst- oder Arbeitsverhältnisses vorliegt, schlechthin ausgeschaltet sei. Zu einer derartigen Weiterung liegt gar kein innerer Grund vor. Wohl aber liegt ein innerer Grund dafür vor, die Entscheidung dieser Frage in den Gründen dem mit Mietbesitzern besetzten AG. dann zu entziehen, wenn das AG. überhaupt, also auch ohne Besitzer, zur Entscheidung der Frage im Tenor nicht zuständig ist. Die Beschwerde ist also begründet, wenn das AG. Ertraiheim (ohne Besitzer) zur Tenorentscheidung des Streitwertes über die Rechtmäßigkeit der sofortigen Entlassung des Bekl. zuständig ist. Dies ist aber zu bejahen.

Ein Fall des § 15 MSchG. — vgl. mit § 27 Abs. 2 Satz 2 da selbst — liegt allerdings bis jetzt nicht vor, ebensowenig ein solcher nach § 280 ZPO. oder GewO. § 23 Ziff. 2 Abs. 2 (Gauß-Stein, § 112 b). Ein Gewerbegericht besteht in Ertraiheim nicht, und so hängt die Zuständigkeit des AG. davon ab, ob es sich um einen vermögensrechtlichen Anspruch handelt und der Wert des Streitgegenstandes 500 Goldmark nicht übersteigt (§ 23 Ziff. 1 GewO.). Der Anspruch auf Feststellung der Rechtmäßigkeit der sofortigen Entlassung ist ein vermögensrechtlicher, wenn das festzustellende Rechtsverhältnis, b. h. die Auflösung des Dienstvertrages, durch sofortige Entlassung ein solches ist. Dies ist aber zu bejahen, denn daß dieses Rechtsverhältnis auch ideelle Wirkungen hat wie hier für die Ehre und für das Strafrecht, hebt den vermögensrechtlichen Charakter nicht auf (Gauß-Stein, § 111 Abs. 3 a. U.). Die ideellen Wirkungen haben daher auch bei der Bemessung des Streitwertes außer Betracht zu bleiben; § 11 GewO. findet somit keine Anwendung. Nach der Seite des Vermögens hin ist aber das Interesse der Kl. (wie auch des Bekl.) daran, ob die sofortige Entlassung berechtigt war oder nicht, unmittelbar gleich null, nachdem feststeht, daß Bekl. keine Entschädigungsansprüche erhebt. Mittelbar kommt allerdings das Interesse in Betracht, das Kl. daran hat, daß sie statt der erleichterten Aufhebungslage der §§ 22 und 24 MSchG. die Räumungslage nach § 20 Abs. 1 Satz 2 erheben kann. Wie hoch dieses Interesse an sich ist, läßt sich aus den Akten nicht entnehmen. Es ist aber für die Bemessung dieses Interesses die Bestimmung von § 8 ZPO. mindestens entsprechend anzuwenden, wobei als Streitzeit in entsprechender Anwendung von § 13 Abs. 5 MSchG. ein Vierteljahr anzunehmen ist. Der Streitwert für die fragliche Feststellungslage würde also 500 Goldmark nicht übersteigen. Die Aussetzung war also nicht gerechtfertigt.

Zu dem gleichen Ergebnis würde man gelangen, wenn man mit Stern, Gesetz über Mieterschutz und M. G., § 20 Anm. 8, an-

Zu 6. Das Gericht hatte die nicht einfache Aufgabe, sich mit einer hinsichtlich ihres Sinnes nicht klaren Gesetzesbestimmung auseinanderzusetzen. Denn es ist nicht nach jeder Richtung zweifelsfrei, was im § 20 Abs. 1 Satz 3 MSchG. durch die Worte „ist die Zuständigkeit einer anderen Stelle begründet“ gesagt sein sollte, ob insbesondere schon die durch irgendeine gesetzliche Vorschrift (etwa durch das Kaufmanns- oder Gewerbegerichts-gesetz) der anderen Stelle zugewiesene Zuständigkeit genügt oder ob bei dieser Stelle schon ein Verfahren anhängig sein muß. M. E. meint das Gesetz das letztere, da es sonst viel einfacher hätte sagen können: „ist eine andere Stelle zuständig“. Man wird deshalb in dem komplizierteren Ausdruck des Gesetzes — namentlich in dem Worte „begründet“ — etwas mehr finden müssen, nämlich daß bei der anderen Stelle ein Verfahren bereits anhängig sein muß. Diese Deduktion ist freilich noch nicht zwingend, doch gewinnt sie m. E. an Stichhaltigkeit, wenn man die letzten Worte des dritten Satzes des § 20 Abs. 1 MSchG. betrachtet und wenn man bedenkt, daß im MSchG. nicht vorgeschrieben ist, ob und wenn das Gericht ausgeben kann, einen Streit bei der anderen Stelle in die Wege zu leiten. Überdies wird in manchen Fällen die rechtliche Basis zu einem Streit bei der anderen Stelle fehlen, insbesondere dann, wenn über das Erlöschen des Vertragsverhältnisses kein Streit besteht (und nur über die Berechtigung des Grundes)

und der Angestellte keine geldlichen Ansprüche (etwa weil er sofort andere Beschäftigung gefunden hat) stellen kann

Nun macht das LG. die Entscheidung der Frage überhaupt in erster Linie nicht von der positiven Zuständigkeit der anderen Stelle (wie das Gesetz es tut), sondern davon abhängig, ob das Amtsgericht (ohne Besitzer) für die Entscheidung im Tenor positiv zuständig ist. Dieser Ausgangspunkt scheint mir aber schon deshalb bedenklich zu sein, weil dann ja das Mietschöffengericht konsequenterweise nicht auszusprechen braucht, wenn ein Streit über die Rechtmäßigkeit der Entlassung bei einer anderen Stelle (etwa beim Kaufmannsgericht) zwar anhängig ist, aber das Mietschöffengericht die Auffassung vertritt, das AG. sei im konkreten Falle befugt, über die Rechtmäßigkeit der Entlassung im Tenor zu entscheiden. Ich glaube nicht, daß § 20 MSchG. den Sinn hat, daß das Mietschöffengericht der Entscheidung der mit der Sache bereits befaßten anderen Stelle in dieser Weise vorgreifen darf, wofür auch § 20 Abs. 1 Satz 4 MSchG. spricht.

Ich trage daher Bedenken, diesem Teil der Darlegungen des LG. Fall beizupflichten, wenn freilich auch angesichts der Fassung des § 20 der Standpunkt des LG. Fall diskutabel ist. Im Ergebnis ist die Entsch. des LG. Fall aber für zutreffend zu erachten, da die Begründung im übrigen die Entscheidung im Tenor stützt.

RW. Dr. Carl Stern, Düsseldorf.

nehmen würde, daß nicht ausgesetzt zu werden braucht, wenn ein Verfahren bei der andern Stelle nicht anhängig ist, es sei denn, daß die andere Stelle über die Streitfrage ausschließlich zuständig ist.

Über die Kosten der Beschwerde ist nicht besonders zu entscheiden, da die Beschwerde innerhalb des anhängigen Rechtsstreits erhoben ist (Gaupp-Stein, § 575 III; vgl. übrigens § 88, 2 OStG.).

(LG. Hall, Beschl. v. 10. Nov. 1924, T 19/24.)

Mitgeteilt von H. Dr. Carl Stern, Düsseldorf.

*

Rassel. 2. Sonstiges bürgerliches Recht.

7. Auch der Gläubiger einer Restkaufgeldhypothek muß gegen Zahlung des Normalaufwertungsmaßes Löschungsbewilligung erteilen und den Hypothekenbrief herausgeben. †)

Für den Vell. steht auf dem Hause der Kl. eine Restkaufgeldhypothek eingetragen. Die Kl. haben diese Hypothek zu dem im Kaufvertrag vereinbarten Kündigungsstermin, dem 1. April 1924, unter Einhaltung der vertraglichen Kündigungsfrist gekündigt und verlangen nun im Wege der Klage Erteilung der Löschungsbewilligung und Herausgabe des Hypothekenbriefes Zug um Zug gegen Zahlung der 15%igen gesetzlichen Aufwertungssumme.

Der Klage war stattzugeben. Die Kündigung der Hypothek ist seitens der Kl. ordnungsmäßig erfolgt. Sie haben den nach den Vorschriften der §§ 2 und 3 der 3. SteuerNotWd. erforderlichen Aufwertungsbeitrag in Höhe von 5470,83 Reichsmark angeboten und ihrerseits nunmehr Herausgabe des Hypothekenbriefes und Ausstellung einer Löschungsfähigen Quittung verlangt. Wenn nun der Vell. auf Grund der §§ 2, 3 der 3. SteuerNotWd. und 7 der 1. DurchfWd. einen über 15% hinausgehenden Anspruch auf Aufwertung der persönlichen Forderung in voller Höhe des Goldmarkbetrages zur Zeit des Abschlusses des Kaufvertrages geltend macht, so ist zwar nach den genannten Gesetzesbestimmungen eine über 15% hinausgehende Aufwertung für Restkaufgeldforderungen unter bestimmten Voraussetzungen vorgesehen. Das ist aber ohne Einfluß auf die Verpflichtung des Vell. zur Herausgabe des Hypothekenbriefes und Erteilung der Löschungsbewilligung. Denn eine höhere Aufwertung als 15% kommt lediglich für die persönliche Forderung in Betracht. Soweit die Aufwertung der persönlichen Forderung den Normalbetrag überschreitet, tritt sie ergänzend zur Aufwertung des dinglichen Rechts hinzu. Der höhere Aufwertungsbeitrag nimmt aber nicht an dem dinglichen Rang der für die Forderung bestehenden Hypothek teil. Grundsätzlich hat nur der Aufwertungsbeitrag der Hypothek den dinglichen Rang des aufgewerteten Rechtes (§ 2 Abs. III der 3. SteuerNotWd.). Für den Mehrbetrag besteht keine dingliche Sicherung (vgl. Schlegelberger S. 54).

Wird dem Gläubiger der nach dem geltenden Rechte der 3. SteuerNotWd. auf 15% aufgewertete Betrag der Hypothek angeboten, so liegt infolgedessen darin nicht das Angebot einer Teilleistung, und der Gläubiger ist zur Löschung und Herausgabe des Hypothekenbriefes verpflichtet ohne Rücksicht auf das Weiterbestehen der persönlichen Forderung. Es steht ihm deshalb insoweit auch kein Zurückbehaltungsrecht zu.

Zu einer Aussetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung der Aufwertungsstelle über die Höhe der Aufwertung der persönlichen Forderung liegt kein Anlaß vor, da, wie oben ausgeführt, eine Höherbewertung der persönlichen Forderung über 15% hinaus dem Klageanspruch nicht entgegensteht.

(LG. Rassel, 4. BS., Urte. v. 18. Dez. 1924, 7 O 319/24.)

*

Zu 7. Dem Urteil ist zuzustimmen (vgl. ebenso OStG. Dresden, ZW. 1924, 1621¹⁴; OStG. Nürnberg, ZW. 1924, 1884⁶; LG. Hannover, ZW. 1924, 2069⁵).

Nicht besonders hervorgehoben ist von dem OStG., daß das Moratorium in § 5 der 3. SteuerNotWd. ein Moratorium nur zugunsten des Schuldners, nicht auch zugunsten des Gläubigers ist. Der Schuldner kann also, falls ihm nach dem Vertrag ein solches Recht zusteht, die Hypothek vor dem 1. Jan. 1932 kündigen. Der Gläubiger hingegen kann, auch wenn er nach dem Vertrag früher kündigen dürfte, Zahlung nicht vor dem 1. Jan. 1932 verlangen (vgl. Mügel, Bem. 2 zu § 5).

Auch darin ist dem OStG. beizutreten, daß eine Aussetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung der Aufwertungsstelle über die Höhe der Aufwertung nicht in Frage kommen kann; denn da die 3. SteuerNotWd. das dingliche Recht, die Hypothek, völlig getrennt von der persönlichen Forderung behandelt und eine Höheraufwertung der persönlichen Forderung nach dem jetzigen Stand der Gesetzgebung nicht auch eine Höheraufwertung des dinglichen Rechtes zur Folge hat, ist der praktische Zweck einer Aussetzung des Verfahrens nicht einzusehen.

Gewöhnlich verfolgt der Gläubiger mit dem Antrage auf Aussetzung des Verfahrens ja auch andere Ziele: er will eine ihm gün-

Neustrelitz.

8. Erlöschens des Anspruchs aus aufgerufenen Roggenanweisungen.

Der Vell. hat im Jahre 1923 Scheine ausgegeben, die eine Anweisung an unseitig genannte Firmen eine bestimmte Menge Roggen an den Überbringer auszuhandeln, enthalten und als wertständiges Zahlungsmittel gedacht waren. Auf den Scheinen befindet sich ferner der Vermerk, daß drei Monate nach Ausstellung „diese Anweisung“ durch Bekanntmachung in zwei genannten Zeitungen aufgerufen werden könne. Streiflos ist, daß dieser Aufruf ordnungsmäßig auf den 31. Mai 1924 erfolgt ist.

Der Kl. beantragte, den Vell. zur Lieferung von 35,86 Zentner Roggen Zug um Zug gegen Rückgabe der Roggenscheine über dieselbe Menge Roggen oder zur Zahlung des jeweiligen Marktpreises von 35,86 Zentnern Roggen zu verurteilen. Die Klage wurde in erster Instanz abgewiesen.

Zur Begründung der Berufung hat der Kl. vorgetragen, daß diese als Anweisung bezeichneten Scheine sich rechtlich — da die Anweisung nicht auf den Inhaber ausgestellt werden könne — als Schuldverschreibungen auf den Inhaber darstellten und somit gemäß § 801 BGB. erst nach Ablauf von 30 Jahren seit der Ausstellung ihre Gültigkeit verlor, es sei denn, daß in der Urkunde die Dauer und der Beginn der Vorlegungsfrist anders bestimmt sei; dies sei hier aber nicht der Fall, da eine derart allgemein gehaltene Bestimmung, daß der Aussteller ohne Angabe eines bestimmten Tages sich vorbehalte, binnen einer angegebenen Frist durch Veröffentlichungen in drei Zeitungen die Scheine aufzurufen, nicht genügen könne, weil der Beginn und die Dauer der Ausschlußfrist sich dann nicht aus der Urkunde, sondern aus der Veröffentlichung ergebe. Demnach komme die im Gesetz vorgeschriebene Frist von 30 Jahren zur Anwendung und der Vell. habe auch jetzt noch trotz des Aufrufs für Einlösung der Scheine. Außerdem sei seine Haftung noch aus den Grundätzen über ungerechtfertigte Bereicherung herzuleiten, da der Vell. für die ausgegebenen Scheine stets Korn erhalten habe und somit um die Menge Roggen, die die nicht zur Einlösung vorgelegten Scheine darstellten, ungerechtfertigt bereichert sei.

Die Berufung wurde zurückgewiesen.

Das Gericht ist in Abereinstimmung mit RGSt. 52, 97 den Ausführungen des Kl. gefolgt, daß für die rechtliche Beurteilung der von dem Vell. ausgegebenen Scheine nicht die Bezeichnung in diesem Falle als Anweisung maßgebend sei, sondern, daß das Wesen der in der Urkunde zum Ausdruck gekommenen rechtlichen Verfügung entscheide. Abgesehen davon, daß die Anweisung nicht auf den Inhaber ausgestellt werden kann (Staudinger, § 783 Num. II), ist im vorliegenden Falle die Urkunde auch nicht als Leistungsauftrag, wie es seiner Bezeichnung als Anweisung entsprochen hätte — sondern als Leistungsversprechen, so also als Schuldverschreibung gedacht. Es finden daher die §§ 793 BGB. Anwendung.

Nach § 801 Abs. 3 BGB. kann der Aussteller einer Schuldverschreibung auf den Inhaber die im § 801 Abs. 1 BGB. auf 30 Jahre festgesetzte Geltungsdauer derselben anders bestimmen, und kann dies nach § 796 BGB. dem Inhaber entgegensetzen, wenn sich diese Abänderung aus der Urkunde ergibt. Für die Behauptung des Kl., daß in der Urkunde demnach schon die Ausschlußfrist kalendermäßig angegeben sein müsse, gibt das Gesetz keinen Anhalt, es genügt demnach, wenn sich überhaupt in der Urkunde ein Vermerk befindet, aus dem sich die Ausschlußfrist bestimmen läßt. Durch den Hinweis auf die innerhalb drei Monaten in den genannten Zeitungen vorgesehene Veröffentlichung des Aufrufes dieser Scheine ist diesem Erfordernis jedoch genügt. Der Aufruf ist nun in der vorgeschriebenen Weise erfolgt und damit haben mit Ablauf dieser Frist die Scheine ihre

stärkere Regelung durch Gesetz abwarten. Dem steht aber entgegen, daß die Gerichte nach dem jetzt geltenden Recht zu entscheiden haben und ihren Rechtschutz nicht deshalb verweigern dürfen, weil eine Änderung der Gesetzgebung im Bereiche der Möglichkeit liegt.

Dieser Grundsatz gilt nicht nur für die ordentlichen Gerichte, sondern auch für die Entscheidung der Aufwertungsstelle (vgl. RG., DfZ. 1925, 115).

Demgegenüber muß der Versuch des OStG. Deynhäusen (ZW. 1924, 2073⁶), die Aussetzung durch den Hinweis auf § 148 HGB. zu begründen, als völlig mißglückt bezeichnet werden; denn der Gesetzgeber ist niemals eine Verwaltungsbehörde i. S. dieser Vorschrift, auch dann nicht, wenn etwa die abändernde Regelung auf Grund einer erneuten Ermächtigung, ebenso wie die 3. SteuerNotWd., durch die Reichsregierung erlassen werden sollte.

Es trifft auch nicht zu, daß das zwischen den Parteien bestehende Schuldverhältnis erst nach der Feststellung durch eine Verwaltungsbehörde bedürfte. Im Gegenteil, der Richter ist sehr wohl in der Lage, auf Grund des jetzt geltenden Rechtes Umfang und Höhe der Aufwertung zu bestimmen. Er braucht dazu nur die Vorschriften der 3. SteuerNotWd. und des bürgerlichen Rechtes anzuwenden. Er kann sich daher dieser Pflicht nicht entziehen, ohne der klagenden Partei den Rechtschutz zu verweigern.

H. Dr. Walter Breiding, Rassel.

Gültigkeit verloren, so daß der Kl. aus ihnen keine Ansprüche mehr herleiten kann.

Ebenso wenig kann der Anspruch auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützt werden; denn abgesehen davon, daß es zweifelhaft sein kann, ob der erforderliche Kausalzusammenhang der unmittelbar zutischen den Parteien stattgefundenen Vermögensverschiebung gegeben ist, sieht das Gesetz in §§ 796, 801 BGB. ausdrücklich den Ausschluß des Glaubigers durch Aufnahme eines diesbezüglichen Vermerkes in die Schulverrechnung und durch Ablauf der Vorlegungsfrist vor und läßt dies als Rechtsgrund für die Ungültigkeit der Urkunde und damit auch für die Befreiung des Ausstellers von seiner Schuld gelten. Der Vermögensvorteil des Best. ist somit nicht ohne rechtlichen Grund erfolgt. Eine Auslegung der Bestimmungen über die ungerechtfertigte Bereicherung im Sinne des Kl. würde mit dem vom Gesetz gewollten Zweck im Widerspruch stehen und ist daher abzulehnen.

(O. Neustrelitz, 2. Bk., Urf. v. 7. April 1925, 2 N 196.)

Mitgeteilt von RA. Hochstetter, Treptow a. d. Toll.

Odenburg.

9. Auch bei Auflassung eines unter der Grenze der §§ 1, 9 des Grundstücksvertragsgesetzes sich haltenden Grundstücksteils ist behördliche Genehmigung erforderlich, wenn es sich in Wahrheit nicht um Abtrennung eines Grundstücksteils, sondern um Veräußerung des ganzen Grundstück handelt.

Der Kaufmann St. hatte mit den Landwirten M. und D. zu G. 1921 einen Kaufvertrag zwecks Erwerbs der Parzelle 909/640 G., groß 3,8 ha, abgeschlossen. Da das Siedlungsamt das Vorkaufsrecht ausübte, trat St. zugunsten des L., seines Angestellten, von dem Kaufvertrage zurück. L. wurde am 17. Mai 1922 als Eigentümer eingetragen. Am 27. Okt. 1921 schlossen St. und L. einen Vertrag, wonach L. als Eigentümer eingetragen werden sollte, sich aber verpflichtete, als Treuhänder für St. die Stelle zu halten und sich nach den Anweisungen des St. zu richten. Am 2. Aug. 1923 schlossen St. und L. einen weiteren Vertrag, wonach L. von der Landstelle abzugeben sich bereit erklärt und ausspricht, entweder St. ein notariell bindendes Angebot zu geben oder die ganze Stelle oder Teile an St. oder einen von diesem zu bestimmenden Dritten zu übertragen, L. auf alle Nutzungen verzichtet und dem St. unwiderrufliche Vollmacht zur Verwaltung und Nutzung erteilt. St. erteilt die Umzugskosten und gibt zur Absingung eine bestimmte Menge Roggen, Hafer und Kartoffeln. Damit sollen sämtliche gegenseitige Ansprüche abgegolten sein.

St. beantragte beim Grundbuchamt auf Grund einer Vermessungsbescheinigung, wonach von der Parzelle 909/640 ein Trennstück einschließlich der Gebäude zur Größe von 2,49 ha vermaßen ist, Auflassung dieses Trennstücks durch L. an ihn — St. —. Das Grundbuchamt machte die Auflassung von der Beibringung der Genehmigung des Siedlungsamts abhängig, da das Trennstück Teil eines einheitlich bewirtschafteten Grundbesitzes bilde, über den in seiner Gesamtheit Verträge der Kontrahenten geschlossen seien; es handle sich nur um stückweise Auflassung des ganzen Artikels, der über 2,5 ha groß sei: die Auflassung verstoße gegen ein Strafgesetz und sei daher ungültig. Hiergegen hat St. Beschwerde eingelegt. Sie ist nicht begründet.

Nach der RV. v. 15. März 1918 (RGBl. 123) über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken bedarf die Auflassung eines Grundstücks und jede Vereinbarung, die die Verpflichtung zur Übereignung eines Grundstücks zum Gegenstand hat, wenn das Grundstück über 5 ha groß ist, zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Behörde; nach der Odenb. Ausf.-Best. v. 28. Febr. 1921 (Odenb. Anz. 1921 Nr. 54) ist genehmigende Behörde das Siedlungsamt, und die Genehmigung auch erforderlich, wenn das Grundstück, auf das sich das Rechtsgeschäft bezieht, 2,5 ha oder größer ist. In Riff. 3 ist bestimmt: „Der Begriff des Grundstücks ist im wirtschaftlichen Sinne zu verstehen und betrifft jeden einheitlich bewirtschafteten land- oder forstwirtschaftlichen Grundbesitz oder Teile eines solchen. Die Genehmigung ist daher auch erforderlich, wenn und soweit zwischen denselben Vertragsschließenden mehrere auch zeitlich voneinander getrennte Rechtsgeschäfte über mehrere kleine Parzellen abgeschlossen werden, die zusammen ein Grundstück von mindestens 2,5 ha Größe bilden.“

Unter Rechtsgeschäft i. S. dieser Bestimmung ist sowohl Auflassung wie obligatorisches Rechtsgeschäft auf Übereignung zu verstehen. Es ist nicht lediglich dann die Genehmigung erforderlich, wenn mehrere Auflassungen vorliegen oder mehrere kausale Verpflichtungsgeschäfte gleichzeitig oder nacheinander vorgenommen werden, sofern der Gegenstand der mehreren Geschäfte ein Grundstück von mehr als 2,5 ha betrifft, sondern auch dann, wenn Stücke eines über 2,5 ha großen Besitzes teils aufgelassen, teils Vereinbarungen über Verpflichtung zur Übertragung getroffen werden sollen. Das trifft hier zu. Über den ganzen Grundbesitz des L. liegt nach dem Vertrag v. 27. Okt. 1921 eine Vereinbarung zur Übertragung vor, aufgelassen werden soll allerdings nur das Trennstück von 2,49 ha. Die Auflassung dieses Stückes kommt, da die Gebäude darauf stehen, wirtschaftlich der Auflassung des ganzen Grundstücks gleich. Auch abgesehen von den odenb. Ausf. Best. kann man auf Grund der RV. v. 15. März 1918, deren Zweck es war, Aus-

wüchsen auf dem Grundstücksmarkt zu begegnen, insbesondere den Übergang landwirtschaftlichen Besitzes in die Hände von Nichtlandwirten zu verhindern, zu derselben Auffassung gelangen. Der Zweck der Auflassung des Trennstücks ist allein der, das ganze Grundstück nach und nach in die Hände von St. zu bringen, was das Siedlungsamt verhindern will. Es handelt sich hier in Wahrheit nicht um die Abtrennung eines nicht genehmigungspflichtigen Grundstücksteils, sondern um die Veräußerung des ganzen Grundstücks (vgl. Predari, Bem. zu der RV. über den Verkehr mit landwirtschaftlichen Grundstücken, GruchBeitr. 62, 438).

Ist sonach die Genehmigung des Siedlungsamts zur Auflassung erforderlich, dann wäre die Auflassung ohne die vorher erteilte Genehmigung nach § 7 der Odenb. V. v. 15. März 1918 strafbar und nichtig.

Die Ablehnung der Auflassung durch das Grundbuchamt ist mit Recht auf Grund des § 15 Abs. 3 des odenb. Ges. zur Ausf. des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit v. 15. Mai 1899 erfolgt.

Ob dem Siedlungsamt ein Vorkaufsrecht zusteht, ist für die Frage der Auflassung nicht von Erheblichkeit. Selbst wenn ein solches besteht, würde das Grundbuchamt die Vornahme der Auflassung nicht verweigern können. Wohl aber würde das Grundbuchamt vor der Eintragung zur Prüfung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Vorkaufsrechts des Siedlungsamts verpflichtet sein. Würde ein Vorkaufsrecht bestehen, dann würde das Verfahren gemäß § 10 MSiedlG. auszuweichen sein, bis ihm die Nichtausübung des Vorkaufsrechts nachgewiesen wird.

(O. Odenburg, Beschl. v. 23. Juni 1924, T 88/24.)

Mitgeteilt von OGR. Wittbauer, Odenburg.

Berlin.

3. Verfahrensrecht und Kostenwesen.

10. Wohnlauben, auch wenn sie die alleinige Untertunft des Schuldners sind, sind pfändbar. (7)

Während das O. Berlin-Neutalbin die Erinnerung des Glaubigers gegen die Ablehnung des Gerichtsvollziehers, die Wohnlaube des Schuldners zu pfänden, zurückgewiesen hat, mit der Begründung, die Wohnlaube sei als einzige Untertunft des Schuldners unpfändbar, hat das O. II auf die Beschw. des Glaubigers den Gerichtsvollzieher

Zu 10. Ob eine „Wohnlaube“ bewegliche oder unbewegliche Sache ist und nach welchen Grundsätzen daher die Zwangsvollstreckung in eine Wohnlaube sich regelt, läßt sich nur nach Lage des einzelnen Falles beurteilen. Die kurzen Andeutungen, die die Entsch. bezüglich des Tatbestands enthält, lassen hierauf keine Rückschlüsse zu. Zweifellos ist die Wohnlaube regelmäßig als „Gebäude“ anzusehen, obwohl i. S. des § 94 BGB. als auch des Mieterschutz- und Wohnungsnotrechts, das den gleichen Begriff im RMG. § 1, MSchG. § 1 und WohnMangG. § 2 verwendet. Aber damit ist ihr Charakter als unbewegliche Sache nicht bestimmt. Denn auch Gebäude, die § 94 BGB. zu den mit Grund und Boden festverbundenen Sachen rechnet, können aus den besonderen Gründen des § 95 BGB. den beweglichen Sachen zuzählen sein. Offenbar war im vorliegenden Fall die Wohnlaube in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück oder nur zu einem vorübergehenden Zweck errichtet, da das Gericht sie den Regeln über Pfändung beweglicher Sachen unterstellt. Für die Frage, zu der die Entsch. anregt, ist jedoch die Einbeziehung der Wohnlauben unter die beweglichen oder unbeweglichen Sachen ohne Belang.

Im Zeichen der Wohnungsnot gehört es zu den schwersten Berührungspunkten, die eine Familie treffen kann, wenn sie gezwungen wird, ihre Wohnung ohne Recht auf Ersatz aufzugeben. Wer nicht über unbeschränkte Mittel verfügt, wird ohne Mithilfe des RA. kaum in abschbarer Zeit Ersatzräume finden, wenn er nicht einmal über ein Tauschobjekt verfügt. Man hat aber nur den Mieter gegen diese Gefahr geschützt, weil man eine Ausnutzung seiner wirtschaftlichen Übermacht durch den Vermieter befürchtete. Warum man den Schutz nicht auf Vertragsverhältnisse anderer Art (Pacht, Leihe, z. T. auch Dienstvertrag) erstreckte, kann in diesem Zusammenhang unerörtert bleiben. Daß man dinglich berechnete Rauminhaber nicht einbezog, hat seinen Grund wohl in der Erwägung, daß sie infolge des regelmäßig dauernden Bestands ihres Rechts in eine gleiche Zwangslage wie der Mieter durch einseitige Aufhebung seiner Berechnung seitens des Vermieters nicht gut kommen können. Daß diese Annahme nicht immer zutrifft, zeigt der vorliegende Fall. Selbst der so sehr sich über die Zwangswirtschaft beklagende Hausbesitzer — noch mehr der zeitlich beschränkte Mißbraucher oder Inhaber eines Wohnungsrechts nach § 1093 BGB. — kann in eine Lage geraten, in der er froh wäre, den gleichen gesetzlichen Schutz wie ein Mieter genießen zu können. Die Zwangsversteigerung seines Gebäudes, in dem er wohnt, macht den Eigentümer obdachlos. Mag das Gebäude bewegliche oder unbewegliche Sache sein, der Ersterer hat das Recht bedingungslos sofortige Räumung zu verlangen (§ 93 BGB., § 817 B.D., § 1242 BGB.). Zu den nicht der Pfändung unterworfenen Sachen zählt die Wohnlaube als bewegliche Sache nicht, wie das O. richtig entscheidet. So sehr der Gesetzgeber in § 811 B.D. bemüht ist, dem Schuldner die Weiterführung des

angewiesen, die Vollstreckung in die Wohnlaube vorzunehmen, da sie durch eine gesetzliche Bestimmung der Pfändung nicht entzogen sei. (O. II, Berlin, Beschl. v. 18. Sept. 1924, 25 T 180/24.)

Mitgeteilt von N. Dr. Georg Loewenstein, Berlin.

Elberfeld.

11. § 307 ZPO. Wirkungen des Anerkenntnisses. f)
Der Sohn des Bekl. hatte dessen Pferde zum Schutz vor plötzlichem Gewitter in den Schuppen des Kl. gestellt, wo sie währenddessen abwechselnd von jenem und seinem Bekannten beaufsichtigt wurden. Der Kl. verlangte auf Grund der Behauptung, die Pferde hätten ein im Schuppen stehendes Faß, enthaltend mindestens 30 Liter Öl, umgeworfen, Ersatz dieser ausgelassenen 30 Liter.
Der Bekl. erkannte in der mündlichen Verhandlung den Anspruch in Höhe von 6 Litern an und bestritt, daß mehr Öl ausgelassen sei, woraus in seinem Anerkenntnis gemäß Urteil erging, durch welches im übrigen dem Kl. bezüglich der weiteren Menge Öl der Schängungszeit auferlegt wurde.

Haushalt nicht unmöglich zu machen — an die Möglichkeit, daß die Pfändung sogar die Wohnung treffen könnte, in der sich die unpfändbaren Haushaltgegenstände befinden, hat er offenbar nicht gedacht. Was nützt den Schuldner die Erhaltung des Hausstands, wenn er den Raum verliert, in dem er sie allein benutzen kann? Von diesem Gesichtspunkt aus hat wohl auch das O. den Schuldner vor der zwangsweisen Räumung zu bewahren gesucht in weitherziger Berücksichtigung des Sinnes und Zwecks des § 811 ZPO. Aber eine Ausnahme von der Regel, wie sie § 811 ZPO darstellt, kann nicht ausdehnend ausgelegt werden, wenn sich aus dem Gelehrte nicht der geringste Anhalt hierfür ergibt.

Das Resultat, daß der von seinen Gläubigern bedrängte Raumbesitzer rücksichtslos auf die Strafe gesetzt werden kann, während selbst dem seit Jahren mit der Zahlung der Miete in Verzug befindlichen Mieter ein Erjahnraum gerichtlich zugebilligt werden darf, widerspricht dem Gerechtigkeitsgefühl. Der Vermieter als Gläubiger ist an den Räumen des Mieters interessiert, weil er die Räume bestmöglichst verwerten muß, um seine Hausmieten zu decken, oder weil er sie selbst in Benutzung nehmen will. Der Gläubiger eines Hausbesitzers will nur zu seinem Gelde kommen, an der Benutzung und Wertverminderung der von dem Schuldner bewohnten Räume ist ihm nichts gelegen. Er greift sich aus dem Vermögen des Schuldners das beste Befriedigungsobjekt heraus ohne Rücksicht darauf, ob er auch auf anderem Wege sich bezahlt machen könnte. Sollte da ein Schutz des Rauminhabers nicht noch viel mehr angebracht sein, als für den Mieter? Handelt es sich um eine unbewegliche Sache, die zur Zwangsversteigerung gebracht ist, so bleiben die Miet- und Pachtrechte auch gegenüber dem Ersteher wirksam (§ 57 ZPO, §§ 571 ff. BGB., § 1 Abs. 2 MSchG.); der Hauseigentümer, der sich wirtschaftlich in der gleichen berücksichtigungswerten Lage befindet, muß räumen, auch wenn der Gläubiger schon durch einen Teil des Zwangsversteigerungserlöses befriedigt ist. Auch bei weitherziger Auslegung ist § 27 MSchG., der den gesetzlichen Schutz auch auf Räumungslagen, die nicht die gerichtliche Aufhebung eines Mietverhältnisses bezwecken, ausdehnt, für diesen Fall nicht anwendbar (die abw. Entsch. des O. Elberfeld in JW. 1924, 2063 ist keinesfalls haltbar). Der einzige Ausweg, um die Obdachlosigkeit des Schuldners zu verhüten, wäre in der Beschlagnahme und Wiedereinweisung des Räumungspflichtigen durch das O. zu erblicken. Aber die gerichtliche Praxis vor Erlaß des MSchG. hat die Wiedereinweisung des Ermittlerten in dieselbe Wohnung als unzulässige Sabotage eines gerichtlichen Urteils mit Recht verurteilt, bevor dieser Grundsatz in beschränktem Umfang in § 36 Abs. 3 MSchG. Gesetz wurde (vgl. O. Münster und O. Torgau in JW. 1922, 828¹⁰ und 829¹⁹). Man ersehe daraus, daß auch § 811 ZPO und § 91 ZPO einer notwendigen Korrektur für die Zeit der Wohnungsnot bedürfen.

WM. Prof. Dr. Ruth, Göttingen.

Zu 11. Die Entsch. kann m. E. nicht gebilligt werden. Zugegeben ist, daß sie vom Standpunkt einer früher zweifellos herrschenden, auch heute noch zum mindesten weit verbreiteten Anschauung über die Rechtsnatur des Anerkenntnisses folgerichtig ist. Ist das Anerkenntnis „Willens-, nicht Willensserklärung“, ist es „Rechtsgeschäft über den Gegenstand des Rechtsstreites“, insbesondere „materiellrechtliches Rechtsgeschäft“ (dieses allein oder daneben auch Prozeßhandlung), so unterliegt auch ihre Anfechtung den Regeln des materiellen Rechts. (So u. a. die meisten Kommentare, insbesondere Stein zu § 307 bei I, IV, V, ferner OLG. 18, 57; 35, 71.) Eine Berufung gegen das Anerkenntnisurteil könnte demnach, wie Stein a. a. O. hervorhebt, nur dann Erfolg haben, wenn entweder das Anerkenntnisurteil schon im ersten Rechtszuge hätte abgelehnt werden müssen oder das Anerkenntnis mit Recht angefochten ist, und das Anerkenntnisurteil dürfte nur dann abgelehnt werden, wenn der Parteiliche außerstande wäre, die anerkannte Rechtsfolge zu erzeugen (s. B. in Familienstandsachen, bei gesetzlichem Verbot oder Verstoß gegen die guten Sitten u. dgl.). Da hier das Anerkenntnisurteil im ersten Rechtszuge zweifellos mit Recht erlassen ist und andererseits das Anerkenntnis, wie der Bericht ausdrücklich hervorhebt, nicht an-

gegen dieses Urteil legte der Bekl. in seinem ganzen Umfange Berufung ein.

In der in dieser Instanz stattgehabten Beweisaufnahme ergab sich, daß das Faß nicht von den Pferden des Bekl., sondern vom dem Bekannten des Sohnes des Bekl. während der Beaufsichtigung der Tiere umgestoßen worden war. Trotzdem der Bekl. sein Anerkenntnis hieraufhin nicht angefochten hat, wie auch das Urteil feststellt, hob das O. auf, erkannte auf die 6 Liter und wies im übrigen die Klage ab mit der Begründung, die Tätigkeit des Dritten habe der Bekl. nicht zu vertreten.

(O. Elberfeld, 1. Bk., Ur. v. 23. Mai 1924, 565/23.)

Mitgeteilt von N. Dr. Grobel, Elberfeld.

Verden.

12. § 13 ZPO. Unzulässigkeit des Rechtswegs bei Klagen auf Rückgewähr von Leistungen an die Kirchengemeinde. f)

Die Kirchengemeinde D. hat von einer Reihe von Hofbesitzern im Orte sogenannte Proben zu fordern, das sind Natural-

geschichten ist — die Anfechtung des Urteils durch Berufung ist noch nicht Anfechtung des ihm zugrunde liegenden Anerkenntnisses! —, so mußte das O. nach dieser Ansicht wie gesehen erkennen. (Eine andere Frage ist, ob das Gericht seiner Fragepflicht genügt hat.)

Ein Sieg rein formalen Rechts über klaren materiellen Recht? des Prozeßrechts über das bürgerliche Recht, während jenes doch Diener dieses sein sollte? Aber ein untöschbarer Widerspruch zwischen beiden besteht nicht, beide sind bei richtiger Auslegung sehr wohl miteinander vereinbar. Sieht man mit der anderen Ansicht, die immer mehr Anhänger gewonnen hat und vielleicht heute schon als die herrschende bezeichnet werden kann (vgl. insbesondere Bülow, Demelius, Hellwig, Gegenoltz u. a., ferner NZS. 67, 155 f.), das Anerkenntnis lediglich als Prozeßhandlung, als „Wissenserklärung“, „Wahrheitserklärung“ an, mit der ein materiellrechtliches Rechtsgeschäft zwar verbunden sein kann, aber nicht verbunden zu sein braucht und in der Regel nicht verbunden ist, so ergibt sich folgendes: Das Anerkenntnis ist reine Prozeßhandlung mit rein prozeßueller Wirkung und kann nur nach den Regeln des Prozeßrechts beurteilt werden. Nach § 307 ist es Anerkenntnis des „Anspruchs“, dessen Gegenstand und Grund sich aus der Klage ergibt. Es ist deshalb einmal „Geständnis“ der zur „Substantiierung“ oder „Individualisierung“, je nachdem, welcher Theorie man sich anschließt, vorgebrachten Tatsachen und weiter Rechtsausführung dahin, daß aus ihnen der geltend gemachte „Anspruch“ sich ergebe. Das Anerkenntnis bindet deshalb das Gericht nicht unbedingt, sondern nur insoweit, als Tatsachengeständnis und übereinstimmende Rechtsausführungen beider Parteien nach dem Verhandlungsgrundsatz binden: Die zugestandenen Tatsachen bedürfen keines Beweises, sind aber nicht zu berücksichtigen, wenn sie offenbar unwahr sind, das Geständnis kann nach § 290 widerrufen werden, wenn die widerrufende Partei beweist, daß es der Wahrheit nicht entspricht und durch einen Irrtum veranlaßt war. Die Rechtsausführungen der Parteien sind nur bindend, soweit sie richtig sind, denn jura novit curia, die „Anfechtung“ des Anerkenntnisses, soweit es Rechtsausführung ist, ist deshalb jederzeit möglich (vgl. insbesondere Hellwig, System I, 447). Im vorliegenden Falle ist nun eine „Anfechtung“ des Anerkenntnisses, ein „Widerruf“ des Geständnisses gar nicht erklärt, obwohl angenommen werden kann, daß die Voraussetzungen des § 290 vorlagen (Fragepflicht des Gerichts!). Gleichwohl hätten prozeßrechtliche Erwägungen zur Aufhebung des ganzen Urteils führen müssen: Der Bekl. hat das Urteil in seinem ganzen Umfange angefochten. Damit hatte das O. neu zu erkennen auf Grund des Ergebnisses, das am Ende der letzten mündlichen Verhandlung vor ihm vorlag und das ganz anders war als das am Ende des ersten Rechtszuges vorliegende. Nach ihm hätte das O. auch dann nicht nach dem Anerkenntnis erkennen können, wenn dieses erst vor ihm nach der Beweisaufnahme abgegeben wäre: Das Gericht darf zugestandene Tatsachen nicht berücksichtigen, wenn sie offenbar unwahr sind, darf ein Anerkenntnis nicht zur Grundlage seiner Entscheidung machen, wenn gerichtsbekannt oder im Prozeß voll erwiesene Tatsachen die „Wahrheitserklärung“ des Bekl. widerlegen. Wie aber, wenn der Kl. zwar die Klage Tatsachen gelehnet, gleichwohl aber die Schadenersatzforderung des Kl. anerkannt hätte, etwa weil er den Schaden, der zwar nicht durch ihn verschuldet war, aber doch in gewissem ursächlichen Zusammenhang mit Vorstellen stand, die er durch den Kl. gehabt hatte, aus Billigkeitsgründen erlegen wollte? Dies wäre kein Anerkenntnis des durch die Klage geltend gemachten Schadenersatzanspruches aus § 833 BGB., sondern ein Vergleichsangebot, das der Kl. annehmen könnte. Um daraufhin ein Anerkenntnisurteil erwirken zu können, hätte es aber zunächst einer Änderung der Klage bedurft. Eine „Willenserklärung“ schafft, soweit das Gesetz dies zuläßt, ohne Rücksicht auf sonstige Tatsachen selbst eine Verpflichtung des Erklärenden, eine bloße „Wahrheitserklärung“ ist unbeachtlich, wenn sie mit bekannnten Tatsachen im Widerspruch steht.

N. Dr. Theodor Sonnen, Berlin.

Zu 12. Es erschien mir auf den ersten Blick nicht ohne Zweifel, ob die in Frage stehende Leistung als „steuerliche“ bezeichnet werden könne. Denn Kirchensteuern sind im allgemeinen eine Einrichtung erst der neuesten Rechtswidrigkeit, dem früheren Rechtsleben fremd

Leistungen (z. B. Fleisch, Korn usw.), an deren Stelle zu gewissen Zeiten Geldzahlungen treten. Während der Inflation hatte die Kirchengemeinde diese Geldansprüche ausgewertet und zusammen mit Kirchensteuern eingezogen. Eine Reihe der Hofbesitzer wollte diese Aufwertung nicht anerkennen und klagte auf Rückzahlung des die ursprüngliche Last von 150 M ziffernmäßig übersteigenden Betrages. Die Klage wurde abgewiesen.

Nach § 13 BGB. gehören vor die ordentlichen Gerichte nur bürgerliche Rechtsstreitigkeiten. Eine solche liegt dann vor, wenn der Anspruch auf einem privatrechtlichen Titel oder selbst auf privatrechtlicher Grundlage beruht. Ist aber der Rechtsweg ausgeschlossen, weil der Gegenstand des Streites eine auf einen öffentlich-rechtlichen Verpflichtung beruhende Leistung bildet, so ist auch eine Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens einer solchen Leistung ausgeschlossen. Dementprechend können aber vor die ordentlichen Gerichte auch solche Klagen nicht gebracht werden, durch welche ein Anspruch auf Zurückgabe des Empfangenen wegen Zahlung aus Irrtum oder wegen eines sonstigen Anspruchs auf ungerechtfertigter Bereicherung geltend gemacht wird (RG. 67, 293; JW. 1908, 153; RG. 67, 402). Deshalb ist für die Klage der ordentliche Rechtsweg nur dann gegeben, wenn die Verpflichtung zur Zahlung der Abgabe auf privatrechtlicher Grundlage beruht.

Es ist deshalb erforderlich, auf die rechtliche Natur der Abgabe näher einzugehen. Der Vorderrichter führt aus, daß Naturalabgaben der hier fraglichen Art, sog. Proben, ursprünglich aus freiwilligen Spenden hervorgegangen seien, sich dann aber allmählich aus laufenden Abgaben von bestimmten Grundstücken (Hofstellen) verdichtet hätten und daher eine dingliche Last der Hofstellen, und zwar eine privatrechtliche, bildeten. Von diesem Standpunkte aus hat der Vorderrichter dann seine Zuständigkeit allerdings mit Recht bejaht. Das BG. vermag indes die Aussetzung, daß derartige kirchliche Abgaben als privatrechtliche Lasten anzusehen seien, nicht als gegeben ansehen.

Für die Frage, ob Naturalleistungen, welche von den Grundbesitzern zu leisten sind, öffentliche oder private Lasten sind, ist wesentlich die Entstehung. Da die Zeit der Entstehung meistens unbekannt ist, regelmäßig aber sehr weit zurückliegt, so ist der Nachweis des Entstehungsgrundes nur selten direkt zu führen. Ein Privatrechtssatz, wie Schenkungen, freiwillige Stiftungen usw. — wie dies der Vorderrichter als der Regel entsprechend annehmen will —, kann wegen der Gleichartigkeit der Lasten aller Höfe bzw. aller Höfe derselben Klasse kaum in Frage kommen. Viel näher liegt es, als Entstehungsgrund der Last die Berechtigung der Kirchengemeinde anzunehmen, ihre Mitglieder zum Zwecke der Befriedigung der kirchlichen Bedürfnisse zu besteuern. Daß die fraglichen Lasten derartigen Zweckes dienen, liegt auf der Hand. Eine derartige Steuerberechtigung haben aber die Kirchen seit altersher für sich in Anspruch genommen.

Nach dem Gesetz von 1835, durch welchen die fragliche Last keineswegs neu begründet, sondern als längst bestehend festgelegt werden sollte, ist nur erwiesen, daß die fragliche Abgabe gleichmäßig

gewesen. Es bildete sich allerdings im Laufe des Mittelalters „eine bunte Reihe kirchlicher Abgaben aus, die man wohl als Vorläufer der heutigen Kirchensteuern bezeichnen darf, in denen man aber schließlich wirkliche Kirchensteuern wird erblicken können“ (Giese, Deutsches Kirchensteuerrecht 1910, 9). Den wesentlichen Grund für die Ablehnung des steuerlichen Charakters dieser mittelalterlichen und spätmittelalterlichen Abgaben an die Kirche bildet das Nichtberuhen der Abgaben auf der kirchlichen Mitgliedschaft. „Wie ... im Staat im Gegensatz zu der älteren, auf privatrechtsartigen Titeln beruhenden Steuerpflicht ... die moderne Steuerpflicht als unmittelbarer Ausfluß des allgemeinen staatlichen Subjektionsverhältnisses der Staatsbürger eine allgemeine, lediglich durch den Umfang des Staatsbedürfnisses begrenzte ist, so wird unter den Begriff der Kirchensteuer, kirchlicher Umlagen, im Gegensatz von sonstigen kirchlichen Prästationen und Lasten, auch nur der Beitrag gezogen werden können, welcher sich lediglich durch den Umfang der allgemeinen oder speziell gearteten kirchlichen Bedürfnisse selbst (z. B. ausreichende Pfarrbesoldung, Baulast, Synodalkosten) objektiv begrenzt und nicht auf speziellen Titeln, sondern auf dem organischen Quasiusubjektionsverhältnis beruht, in welchem die Kirchenglieder zur einzelnen Kirche, also auch die einzelnen Gemeindegewissen zur Kirchengemeinde, die ja schon Kirche ist, stehen“ (Dove, Allg. Kirchenblatt für das ev. Deutschland 1870, S. 541; derselbe in Richter-Dove-Kahl, Kirchenrecht S. 897, Note 15). Da es sich nun aber im vorliegenden Falle gemäß der tatsächlichen Feststellung um eine auf den Mitgliedern der Kirchengemeinde als solchen ruhende Verpflichtung handelt, erscheint der steuerliche, folglich der öffentlich-rechtliche Charakter der fraglichen Last erwiesen, wenigstens der ursprüngliche öffentlich-rechtliche Charakter; ebensowenig kann die Erhaltung dieser publizistischen Eigenschaft der Last angezweifelt werden, da, wie das Erkenntnis im Anschluß an die Rechtssprechung des RG. mit Recht ausführt, „das Fortbestehen des öffentlich-rechtlichen Charakters einer ursprünglich öffentlich-rechtlichen Last als fortbestehend zu vermuten ist“, vorbehaltlich allerdings des Nachweises der späteren Verprivatrechtlichung — welcher Beweis jedoch vorliegend nicht erbracht, nicht einmal an-

von allen Vollmeiern gefordert worden ist. Die gleichmäßige Heranziehung aller Hofbesitzer derselben Gruppe (Vollmeier) zu dieser Leistung läßt erkennen, daß nur die Zugehörigkeit der Bes. zur Kirchengemeinschaft die Grundlage der Last bildet. Wenn aber nur diese Zugehörigkeit zu einer bestimmten Sozietät den Rechtsgrund der Last bildet, so ist damit dargetan, daß die Last als eine öffentlich-rechtliche — steuerliche — Last anzusehen ist. In diesem Sinne hat auch die Spruchkammer des Landeskulturamtes Hannover v. 14. Juli 1921 in einer Realastenabblösungssache Reinstorf entschieden.

Ob derartige Lasten persönlichen oder dinglichen Charakter haben, ist für diese Frage gleichgültig, da es sowohl öffentlich wie private dingliche Lasten gibt.

Es ist danach davon auszugehen, daß die hier fraglichen Lasten ursprünglich öffentlich-rechtlichen Charakter hatten. Nun ist es möglich, daß derartige öffentlich-rechtliche Lasten im Laufe der Zeiten ihren öffentlich-rechtlichen Charakter verlieren und in reine privatrechtliche Lasten umgewandelt werden. Eine derartige Umbildung kann aber — wie das RG. v. 16. April 1924 ausführt — nur dann als vollzogen anerkannt werden, wenn sich mit Deutlichkeit ergibt, „daß der ursprüngliche öffentlich-rechtliche Entstehungsgrund im Volksbewußtsein gänzlich zurückgetreten ist und die Leistungen im Verlehrs als privatrechtliche, z. B. als einer Veräußerung oder Verpfändung unterworfen, behandelt worden sind“. Daraus folgert das RG. — und dem schließt sich das BG. an —, daß das Fortbestehen des öffentlich-rechtlichen Charakters einer ursprünglich öffentlich-rechtlichen Last als fortbestehend zu vermuten ist, bis der Nachweis erbracht ist, daß die Last sich in eine privatrechtliche verwandelt habe.

Die Kl. haben einen solchen Nachweis nicht versucht, vielmehr nur ausdrücklich erklärt, daß sie die hier fragliche Last als öffentlich-rechtliche anführen. Dann ist aber die Klage im ordentlichen Rechtsweg ausgeschlossen. Im vorliegenden Falle ist davon ausgegangen, daß die Lasten ursprünglich öffentlich-rechtliche Lasten waren. Daß sie im Laufe der Zeit zu privatrechtlichen sich umgewandelt hätten, ist nicht dargetan. Danach steht also auch noch der öffentlich-rechtliche Charakter der Leistungen fest. Dann aber muß die Zulässigkeit des Rechtsweges verneint werden.

(W. Verden, Ur. v. 28. Okt. 1924, 48/23.)

Mitgeteilt von RA. Hagemann, Verden.

Amtsgerichte.

Entscheidungen zum Viehwährschaftsrecht¹⁾.

Ettenheim.

1. §§ 276, 300, 487 Abs. 3 BGB. Pflichten des Käufers eines Tieres bezüglich der pflegerischen Behandlung desselben.†)

Die Parteien tauschten Pferde. Kl. verlangt Wandelung des Kaufvertrages, weil das von ihm eingetauschte Pferd mit dem Hauptmangel Dummholler behaftet sei, beansprucht auch Futtergeld. Besl.

getreten worden ist. Ist aber die Abgabepflicht öffentlichen Rechtes, so muß auch die Rückzahlungsforderung öffentlichen Rechtes sein. Folglich ist für diese Forderung der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen. Der Entsch. ist somit in allen Punkten beizupflichten.

Prof. Dr. Friedr. Giese, Frankfurt a. M.

4) Vorbemerkung. Entscheidungen über Viehwährschaftscharakter kommen nur selten zur Entscheidung der höchsten Gerichte. Die Gefahr der Rechtszersplitterung ist deshalb naheliegend. Ich habe versucht, diesem Mangel durch mein Buch: „Gerichtliche Entscheidungen des ersten Jahrzehntes des bürgerlichen Gesetzbuches über den Viehkauf“ (Mainz 1910) abzuhelfen. Außerdem habe ich in meinem Kommentar (Viehkauf nach dem BGB., 5. Aufl., Berlin 1913) alle in den mir zugänglichen deutschen Zeitschriften abgedruckten Entscheidungen zitiert. Es ist ein Mißstand, daß viele Entscheidungen über Viehwährschaftscharakter in kleineren Zeitschriften erscheinen, die nur dem Juristen des betreffenden Bezirks zugänglich, sonst aber unerreichbar sind. Ich will nun diesem Mangel dadurch abhelfen, daß ich eine Art Zentrale für die Veröffentlichung der Entscheidungen in Viehwährschaftscharakter gründe. Das ist nur möglich durch das Entgegenkommen der Schriftleitung der JW., die sich in dankenswerter Weise bereit erklärt hat, unter dem obigen Titel derartige Entscheidungen zu veröffentlichen.

Ich möchte deshalb Anwälte und Richter bitten, gerichtliche Entscheidungen über Viehwährschaftscharakter in zwei Exemplaren, nur einseitig beschrieben an die Schriftleitung der JW. einzuschicken. Selbstverständlich können nur solche Entscheidungen zum Abdruck gelangen, die für die Allgemeinheit rechtliches Interesse haben.

JR. Dr. Hans Stöckle, Rempten-Altäu.

Bu 1. Das Ur. ist richtig. Ich verweise auf meine mit dem Ur. übereinstimmenden Ausführungen in meinem Kommentar (Viehkauf, 5. Aufl., S. 187, 204—205).

JR. Dr. Hans Stöckle, Rempten-Altäu.

erkennt den Wandlungsanspruch an, die beiderseitigen Pferde werden zurückgegeben. Vekl. bestreitet jedoch, zum Ersatz der Futterkosten verpflichtet zu sein, weil Kl. das ihm von der Vekl. tauschweise hingegabene Pferd der Vekl. in schmutzigem, verwahrlostem, abgemagertem, ausgehungertem Zustande zurückgegeben habe. Vekl. erklärt, sie rechne gegenüber dem Anspruche des Kl. auf Ersatz des Futtergeldes mit der ihr wegen Verschlechterung des Pferdes zustehenden Schadensersatzforderung auf.

I. Nachdem die Vekl. dem Wandlungsbegehren des Kl. stattgegeben und in Vollziehung der Wandelung (§ 465 BGB.) einen rechtsverbindlichen Vertrag mit dem Kl. abgeschlossen hat (vgl. Staubinger III¹ zu § 465), kann die Beurteilung der Rechtslage nur hier von ihrem Ausgang nehmen, muß also auch von der Voraussetzung ausgehen, daß von vornherein eine Verpflichtung der Vekl. zur Wandelung bestanden hat. Vgl. Meißner, Viehwirtschaft, 2. Aufl., S. 83:

„Mit der Erklärung des Einverständnisses des Verkäufers zu dem Wandlungsbegehren des Käufers ist die Wandelung vollzogen. Sie bildet von da ab die Grundlage des Rechtsverhältnisses zwischen Käufer und Verkäufer. Der Käufer ist durch den Vollzug der Wandelung an diese definitiv gebunden; es steht ihm nicht mehr frei, von ihr Abstand zu nehmen und am Verträge festzuhalten oder zu den in den §§ 463 u. 491 gegebenen Rechtsbehelfen überzugehen. Andererseits kann der Verkäufer nicht geltend machen, daß er nur infolge eines Irrtums über das Vorhandensein des Fehlers sein Einverständnis erklärt habe. Das wäre ein Irrtum im Beweggrunde.“

Eine Anfechtung des Wandlungsvertrags wäre nur nach den allgemeinen Vorschriften (§§ 119, 123 BGB. usw.) möglich (Staubinger III¹ zu § 465), ist übrigens nirgends behauptet. Vielmehr geht auch die Vekl. davon aus, daß die Forderungen des Kl. nach § 488 BGB. an sich begründet, aber durch Aufrechnung gestilgt seien.

II. Die zur Aufrechnung gebrachte Gegenforderung wird auf § 487 Abs. 3 BGB. gestützt. Die rechtlichen Grundlagen dieser von ihr geltend gemachten Gegenforderung muß die Vekl. beweisen, sie muß also nachweisen, daß vor der Vollziehung der Wandelung (Anfang November 1921) eine unwesentliche Verschlechterung des Tieres infolge eines von dem Käufer (Kl.) zu vertretenen Umstandes eingetreten ist.

III. Daß nur eine „unwesentliche Verschlechterung“ i. S. des § 487 BGB. in Frage kommen kann, unterliegt keinem Zweifel. Denn auch nach der Befundung des Haustierarztes der Vekl. befand sich das Pferd im April 1921 wieder im gleichen Zustand und hatte es den gleichen Wert wie zur Zeit des Tausches. Es konnte sich also nur um eine vorübergehende Verschlechterung und Wertminderung handeln, und eine solche ist immer eine „unwesentliche“ i. S. des § 487 BGB. Meißner a. a. O. S. 93 u. 96.

IV. Daß aber eine vorübergehende Verschlechterung und Wertminderung eingetreten war und zur Zeit der Rückgabe des strittigen Pferdes (10. Nov. 1920) noch bestand, ist als erwiesen anzusehen. Eine andere Frage ist aber die, ob dieser Umstand vom Kl. zu vertreten ist (§ 487 Abs. 3 BGB.).

V. Nach der Regel des § 276 BGB. hat der Käufer, falls er Wandelung verlangt, hinsichtlich der pflegerischen Behandlung des Kaufgegenstandes bis zum Vollzug der Wandelung Vorsatz und Fahrlässigkeit, also auch jede leichte Fahrlässigkeit, zu vertreten. Meißner a. a. O. S. 93. Das ändert sich aber, sobald der Käufer den Verkäufer in Verzug setzt. Sobald der Verkäufer in Annahmeverzug gesetzt ist, wird die Haftung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. § 300 Abs. 1 BGB. Der hier festgelegte Grundsatz gilt nach der systematischen Stellung der Vorschrift allgemein für alle Schuldverhältnisse, also auch für das Schuldverhältnis, vermöge dessen im Falle der Wandelung der wandlungsverpflichtete Verkäufer von dem wandlungsberechtigten Käufer die Rückgabe der Kaufsache verlangen kann. So RG. 56, 267 auf 270. Siehe ferner Meißner a. a. O. S. 93; Staubinger II⁴ zu § 467.

Nun hat der Kl. unterm 31. Juli 1920 an die Vekl. folgenden, von dieser selbst übergebenen Brief gerichtet:

Frau Ww.

Das Pferd Braun-Wallach, welches von Ihnen am 20. d. Mts. eintauchte, leidet laut tierärztlicher Aussage an chronischem Darmkatarrh und Anfall zum Dummkoller, sowie schlägt und beißt dasselbe. Dieses Ihnen zur Wahrung meiner Interessen. Das Pferd steht zu Ihrer Verfügung bei R. S. in S. Ich tauschte ja das Pferd von Ihnen ein, laut Vertrag, mit geistlicher Währschaft.“

Daß in der in diesem Briefe enthaltenen Zur-Dispositionsstellung — der Brief ist im übrigen als Anzeige gemäß § 485 BGB. anzusehen — sowohl ein Wandlungsbegehren (vgl. Düringer-Sachenburg, BGB. III, 211) als auch eine wirksame Inverzugsetzung (§ 295 BGB.; Staubinger III 2c zu § 465) zu erblicken ist, kann einem Zweifel nicht unterliegen. Nachdem auf diese Aufforderung hin die Vekl. das Pferd nicht abgeholt hat (unter gleichzeitiger Rückgabe des ihrerseits eingetauchten und Rückerstattung des Aufgeldes), war sie im Verzug, und der Kl. haftete nur mehr für Vorsatz und

grobe Fahrlässigkeit. Daß ihm Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit zur Last zu legen ist, hat die Vekl. zu beweisen. Ein solcher Beweis ist aber nach Ansicht des Gerichts nicht geführt worden, und der Zustand des Pferdes bei der Rückgabe (10. Nov. 1920) läßt sich sehr wohl erklären, ohne daß Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit in der Behandlung als Ursache des Zustandes angenommen werden muß. Aus diesem Grunde entfällt seine Haftung für die eingetretene vorübergehende Wertminderung.

VI. Es ist aber noch ein weiterer Gesichtspunkt zu berücksichtigen: Schon mit Schreiben v. 31. Juli 1920 (s. oben V) hat der Kl. der Vekl. seinen Anspruch auf Wandelung mitgeteilt und Wandelung begehrt. Hätte sie das Pferd dieser Aufforderung gemäß sogleich zurückgenommen, so wäre die ganze Frage nach dem Vorhandensein einer Wertminderung wohl überhaupt nicht aufgetreten. Es wäre also ernstlich zu erwägen, ob nicht bei der Entstehung des Schadens ein Verschulden der Vekl. mitgewirkt hat, das als überwiegend anzusehen ist. § 254 Abs. 1 BGB. Vgl. RG. 56, 267. Daß schon am 31. Juli 1920 (11 Tage nach dem Tausch!) eine Wertminderung des Pferdes, insbes. Abmagerung, Vernachlässigung hinsichtlich der Reinlichkeit usw. eingetreten war, ist nicht anzunehmen und seitens der Vekl. nicht dargetan. Im übrigen kann diese Frage angeht die durchschlagenden Erörterungen zu V dahingestellt bleiben.

(RG. Ettenheim, Ur. v. 5. Sept. 1921. B 34/20—21.)

Mitgeteilt von OAR. Dr. J. B. Ferdinand, Ettenheim (Baden)

*

2. §§ 123, 142, 465 BGB. Verhältnis des Wandlungsanspruchs zu der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung.)

An erster Stelle ist der vom Vekl. erhobene Einwand der arglistigen Täuschung und die darauf gestützte Anfechtung zu erörtern. Denn: Ist Anfechtung wegen arglistiger Täuschung (§ 123 BGB.) begründet, so ist der Vertrag als von Anfang an nichtig anzusehen (§ 142 BGB.), und für irgendwelche auf einen noch existenten Vertrag gestützte Gewährleistungsansprüche ist dann kein Raum mehr. Stölgle, Viehkauf, 5. Aufl., S. 237/38; Staubinger, Vorbem. vor § 459 Ann. 5 b; derj., Nachtrag 1922 S. 32.

Arglistige Täuschung kann nicht nur verübt werden durch unwahre positive Angaben, sondern auch durch Verschweigen, wo Treu und Glauben nach der Verkehrsauffassung das Nebenfordern. Stölgle, S. 241, 244, 245; Staubinger, Ann. IV 1 zu § 123; Warneyer, BGB. Ann. 11 zu § 123; RG. 62, 149; 77, 314. Mindestens ein solches Verschweigen liegt auch hier vor; nach Treu und Glauben hätte der Kl. darauf aufmerksam machen müssen, daß es sich um eine Kuh handelt, die wegen Alters und mangelnder „Aufnahmefähigkeit“ verkauft worden war und bei der es zweifelhaft ist, ob sie je wieder trüchtig wird. In dem Teilhalten der als Schlachtkuh gekauften Kuh als Milchkuh auf einem Markt, wo im allgemeinen nur Nutzvieh gehandelt wird, liegt aber auch positiv eine falsche Vorpiegelung.

Die so herbeigeführte Täuschung war aber für den Kaufabschluß auch kausal, mindestens mitbestimmend (Stölgle, S. 242/43). Denn hätte der Vekl. den wahren Sachverhalt gekannt, so hätte er sich auf den Kauf der Kuh selbstverständlich niemals eingelassen.

Hiernach aber ist die wegen arglistiger Täuschung erfolgte Anfechtung begründet und der Kaufvertrag damit nichtig. Die Rechtzeitigkeit der Anfechtung steht außer Zweifel (§ 124 BGB.).

Nachdem der Vekl. mit seiner Anfechtung wegen arglistiger Täuschung durchbringt, bedürfen die anderen Einwendungen keiner Erörterung mehr, da diese das Existenzbleiben des Kaufvertrages zur Voraussetzung haben, diese Voraussetzung aber hinjällig geworden ist.

(RG. Ettenheim, Ur. v. 27. Febr. 1925, Z H 135/24.)

Mitgeteilt von OAR. Dr. J. B. Ferdinand, Ettenheim (Baden).

Zu 2. Von Anwälten und Gerichten wird häufig übersehen, daß, wenn der Viehkauf wegen arglistiger Täuschung angefochten ist, zuerst über die Frage entschieden werden muß, ob arglistige Täuschung vorliegt, weil dann der Vertrag von Anfang an als nichtig anzusehen ist, so daß Gewährleistungsansprüche überhaupt nicht mehr in Betracht kommen. (RG. 71, 433; Kiehl, JW. 1914, 503.) Die einmal abgegebene Anfechtungserklärung ist unwiderruflich und kann selbst durch Einverständnis beider Teile nicht mehr beseitigt werden. (RG. 74, 3; JW. 1916, 253².) Die Anfechtung wirkt dinglich, d. h. gegen jeden Dritten. Sie muß gegenüber dem Vertragsgegner, nicht dessenessionar, erfolgen. (RG. v. 13. Dez. 1913; SeuffArch. 1914, 168; RG. 96, 156.) Ist die Wandelung vollzogen (§ 465 BGB.), dann wird der Vertrag beseitigt und es ist für eine spätere Anfechtung kein Raum mehr (Kiehl, JW. 1914, 502).

JR. Dr. Hans Stölgle, Rempten-Altäu.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.

I. Reich.

Reichsfinanzhof.

Berichtet von Senatspräs. Dr. G. Strug, Reichsfinanzrat Dr. Boethke, Reichsfinanzrat Art u. Reichsfinanzrat Dr. G. Schmauser, München.

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

A. Gutachten.

1. III. SteuerNotW. Art. I § 4, ErbschStG. 1922 § 3 Abs. 1 Nr. 2, KAbgD. § 4. Keine steuerpflichtige Schenkung bei Zuführung des Aufwertungsbetrages von Schuldverschreibungen über 15 v. H. des Goldmarkbetrages hinaus. f)

Der RFH. hatte zu der Frage Stellung zu nehmen, ob in dem Falle, wenn eine Aktiengesellschaft vor dem 1. Jan. 1918 verzinsliche, auf den Inhaber lautende Schuldverschreibungen ausgegeben und nach dem Inkrafttreten der III. SteuerNotW. den sämtlichen aus den Schuldverschreibungen Berechtigten (den Obligationen-gläubigern), ohne daß diese sich zu einer Gegenleistung verpflichtet haben, eine Aufwertung auf mehr als 15% des Goldmarkbetrags zugesagt hat, bei Ausführung dieser Zusage eine steuerpflichtige Schenkung insoweit vorliegt, als der zugesicherte Aufwertungsbetrag höher ist als 15% des Goldmarkbetrags. Die Frage wurde vom V. Senat des RFH. verneint.

Die Gültigkeit der Aufwertungs Vorschriften der RotW. wird nicht bezweifelt. Der Senat schließt sich insoweit der eingehenden und

Zu 1. A. Dem Gutachten des RFH. ist vorbehaltlos zuzustimmen. Sowohl die Begründung als das Ergebnis kann man nur billigen. Nicht uninteressant ist, daß sich der RFH. auf eine wissenschaftliche Arbeit des RM. beziehen kann. Stimmen beide überein, so wird wohl das Ergebnis zutreffen.

Um dies zu sagen, wäre eine Anmerkung zu dem Gutachten wohl nicht nötig gewesen. Sie rechtfertigt sich aber damit, daß in der Begründung des RFH. eine Auffassung der Aufwertung wiedergegeben ist, die eine weitere Verbreiterung und weitere Verwendung verdient. Ich meine die Annahme, daß auch für den Teil der Forderung, die nicht aufgewertet wird, eine natürliche Verbindlichkeit bleibt. Dem liegt der Gedanke zugrunde, daß es sich bei der sogenannten Aufwertung nicht um die Schaffung eines neuen Anspruchs an Stelle eines verlorenen handelt. Es wird vielmehr auf Grund der Vertragsauslegung festgestellt, was der Schuldner entsprechend der von ihm empfangenen Leistung des jetzigen Gläubigers diesem billigerweise in Goldmark zu begleichen hat. In dieses System hat die III. SteuerNotW. einen Eingriff vorgenommen. Es hat die Ansprüche des Gläubigers bei den Vermögensanlagen, aber nur bei diesen auf das Höchstmaß von 15% des Goldmarkwertes der Forderung beschränkt. Damit hat man aus dem hier nicht weiter zu erörternden wirtschaftspolitischen Gründen dem Gläubiger die weitergehende Forderung versagt. Den Anspruch als solchen hat man nicht aus der Welt geschafft. Er war durch den Vertrag und seine Auslegung gegeben. Man nimmt ihm nur die Klagebarkeit. Daraus ergibt sich dann mit Notwendigkeit, daß ein freiwilliges Erfüllen des über 15% hinausgehenden Anspruchs immer noch eine vertragliche Leistung bleibt und nie zur Schenkung wird. Diese Auffassung wird auch bei anderen Fragen aus dem Gebiete des Aufwertungsrechtes von Bedeutung sein. Man denke an die Rückforderung des Schuldners, der mehr als 15% bezahlt hat, an die Aufnahme eines höheren Betrages in die Bilanzen usw.

RM. Dr. Max Hachenburg, Mannheim.

B. Das Gutachten gelangt zu dem Ergebnis: Die übergesetzliche Aufwertung ist kein schenkungssteuerpflichtiger Akt. Das ist ein sehr vernünftiger Satz. Das Gegenteil wäre haarsträubend.

Aber die Begründung ist gegenüber dem § 3 Abs. 2 Ziff. 1 ErbschStG. nicht so ganz einfach. Und im Gegensatz zu Hachenburg erachte ich die Begründung des Gutachtens als unrichtig. Schenkungssteuerpflichtig ist außer der Schenkung jede andere freigebige Zuwendung unter Lebenden, soweit der Bedachte durch sie auf Kosten des Zuwendenden bereichert wird.

Was ist eine freigebige Zuwendung? Doch wohl jede als unentgeltlich oder als nicht geschuldet gewollte Zuwendung, durch die der Empfänger auf Kosten des Leistenden bereichert wird.

Dann fällt auch die übergesetzliche Aufwertung unter den Begriff.

Der Versuch des RFH., dem Begriffe der freigebigen Zuwendung einen Inhalt zu geben, der die Einbeziehung der übergesetzlichen Aufwertung ausschließt, ist von vornherein aussichtslos.

Es ist das eben nur von der prinzipiell falschen Einstellung aus möglich, die der RFH. dem Aufwertungsproblem gegenüber einnimmt.

Der RFH. geht von der Aufwertungsvereinbarung aus. Aus den Vorschriften der III. SteuerNotW. ergebe sich, daß

überzeugenden Begründung des Urteils v. 1. März 1924 in RG. 107, 370, 373 (vgl. auch 320, 322) an.

Nach § 1 Abs. 1 werden Ansprüche aus Rechtsverhältnissen, die vor dem 14. Febr. 1924, dem Tage der Verkündung der RotW. (vgl. § 65), begründet sind und die Zahlung einer bestimmten, in Reichswährung ausgedrückten Geldsumme zum Gegenstande haben, aufgewertet, soweit es sich um Vermögensanlagen, die durch den Währungsverfall entwertet sind, handelt und nicht der — am 14. Febr. 1924 — verbliebene Goldwert 15% des ursprünglichen Goldmarkbetrags erreicht oder übersteigt. Was als Vermögensanlage zu gelten habe, ist in Abs. 2 gesagt. Zu Vermögensanlagen gehören nach Nr. 7 daselbst auch verzinsliche, auf den Inhaber lautende Schuldverschreibungen, die von juristischen Personen des Privatrechts ausgegeben sind. Als Goldmarkbetrag gilt bei ihnen, wenn sie vor dem 1. Jan. 1918 ausgegeben sind, nach § 4 Abs. 2 Satz 1 der Kennbetrag. Sie werden nach Maßgabe von § 2 Abs. 1, d. h. auf 15% des Kennbetrags, aufgewertet vorbehaltlich des Rechts des Schuldners, eine Herabsetzung zu fordern (Armenklause).

Diese Regelung bezieht sich indes nur auf die Aufwertung nach gesetzlicher Vorschrift, also insbes. auf die Fälle, in denen Streit über die Höhe des zu berechnenden Aufwertungsbetrags entsteht, und in denen ein Verfahren vor der amtlichen Aufwertungsstelle nötig und auf Antrag eingeleitet wird (§ 9). Ist schon hierbei eine gütliche Einigung vorgesehen und der Aufwertungsstelle zur Pflicht gemacht, so sind außerdem nach § 13 Abs. 1 Vereinbarungen der Beteiligten über die Aufwertung auch außerhalb des Verfahrens vor der Aufwertungsstelle möglich. Sie bleiben, soweit sie bereits getroffen waren, unberührt und können auch in Zukunft getroffen werden. Diese Vereinbarungen sind, wenigstens soweit sie sich auf dinglich nicht gesicherte Schuldverschreibungen der in § 1

die Zusage einer Aufwertung auf mehr als 15% nur die Anerkennung eines bestehenden Schuldverhältnisses sei. „Aufwertung ist danach die Feststellung der Höhe des Anspruchs des Gläubigers.“ Es wird davon ausgegangen, daß es sich bei der Aufwertung auf mehr als 15% des Goldmarkbetrages um Aufwertung einer bestehenden, wenn auch nur natürlichen (klaglosen) Schuld handelt.

Die Begründung des Gutachtens gipfelt sonach in dem Satz: Der Schuldner der Geldforderung schuldet, wenn auch nur natürlich, den Goldwert der Forderung.

Dieser Satz verblüfft! Was ist die „Aufwertung“, wie sie sich seit der vorgeschrittenen Inflationszeit im Rechtsbewußtsein der Nation durchgesetzt hat? Aufwertungszwang besagt: eine Geldschuld kann ausnahmsweise nicht nach den Grundrätzen der nominalistischen Theorie (vgl. z. B. Helfferich, Geld 6. Aufl. S. 360) durch die Verschaffung lediglich so vieler Währungseinheiten erfüllt werden, als im Zeitpunkte der Entstehung des Schuldverhältnisses zur Erfüllung ausgereicht hätten, sondern der Schuldner muß ein Plus gewähren. Man kann darin gewiß eine Annäherung an die bekannte Savigny'sche Kurswerttheorie erblicken (Obligationenrecht 440f.). Nur freilich keinesfalls in dem Sinne, daß die nominalistische Theorie der Geldschuld, die ja doch allein der heutigen Auffassung aller Kulturstaaten entspricht, durch die Kurswerttheorie ersetzt sei, sondern in dem Sinne, daß die reine Durchführung der nominalistischen Auffassung infolge der Entwertung der Währungseinheit den Anforderungen des Rechtsgewissens der Nation nicht mehr entspricht. Es handelt sich also um eine bloße Korrektur der nominalistischen Theorie, geboren aus vorübergehenden anormalen Währungsverhältnissen.

Damit ist dargelegt, daß der Schuldner, der zur Aufwertung verpflichtet ist, allerdings seine Geldschuld nicht durch Leistung der ursprünglich geschuldeten Zahl von Währungseinheiten erfüllen kann, daß er vielmehr ziffernmäßig ein Plus leisten muß. Keinesfalls aber liegt es im Begriffe des Aufwertungszwanges, daß der Schuldner soviel Währungseinheiten schuldet, als dem Goldwerte der Geldforderung im Zeitpunkt der Entstehung entspricht, daß also Geldschuld in Wahrheit eine Goldschuld sei. Mit dem gleichen Rechte oder Unrechte könnte man behaupten, es werde irgendein Indexwert geschuldet. Man darf, wenn man über den Begriff der Aufwertung sich Klarheit verschaffen will, keinesfalls an der Genesis des Begriffs vorübergehen. Er ist bekanntermaßen beim gegenseitigen Vertrag zur Anerkennung gelangt, und zwar hier, als noch kaum jemand ernsthaft den Zwang zur Aufwertung der einseitigen Schuld verfocht. Ich erinnere an die jedem Juristen geläufige Tatsache, daß das RG. auf dem Wege über die Fiktion der Unmöglichkeit schließlich zur sogenannten Äquivalenztheorie gelangte. Der Käufer oder der Werkbesteller kann die geschuldete Sache oder das geschuldete Werk nur verlangen, wenn er sich zur Aufwertung bereit erklärt. Das bedeutet aber nicht, daß der Käufer den aufgewerteten Kaufpreis schulde. Das RG. hat ja an der Äquivalenztheorie den in der Praxis der Gerichte leider häufig mißverstandenen und erst durch RG. 109, 39 — JW. 1925, 600 einigermaßen klargestellten zutreffenden Satz entwickelt, daß der Verkäufer, wenn der Käufer zur Aufwertung nicht bereit sei, vom Abschlusse zurücktreten könne. In diesem Rücktritte er-

Abf. 2 Nr. 7 bezeichneten Art beziehen, in der III. SteuerNotWd. nicht bestritten. Wenn in Abf. 2 Satz 2 des § 13 gesagt ist, daß, soweit der vereinbarte Aufwertungsbeitrag 15% des Goldmarkbetrags überschreitet, die Vereinbarung als Begründung eines neuen Schuldverhältnisses gilt, so bezieht sich das nur auf die Fälle des § 2, d. h. auf dingliche Rechte. Die Aufwertung einer persönlichen Forderung ist aber nicht als Begründung eines neuen Schuldverhältnisses anzusehen (Mügel, Marquill, Pape, Komm. zur III. SteuerNotWd. S. 91 ff.).

Könnte schon daraus gefolgert werden, daß das, worauf sich die Vereinbarung bezieht, ein bestehendes Schuldverhältnis ist, und daß infolgedessen die Zusage einer Aufwertung auf mehr als 15% des Goldmarkbetrags, wenigstens soweit sie diesen nicht überschreitet, lediglich die Anerkennung eines solchen Schuldverhältnisses darstellt, so wird diese Auffassung auch durch die sonstigen Vorschriften der SteuerNotWd. und die Rechtslage, die sie vorfindet, gestützt.

Die Aufwertung der Schuldverschreibungen soll nach § 4 erfolgen nach Maßgabe des § 2 Abs. 1, also nach Maßgabe der Aufwertung dinglicher Rechte des § 1 Abs. 1—3. Bereits vor der III. SteuerNotWd. hat RG. v. 28. Nov. 1923, RW. 107, 78 = JW. 1924, 38, die rechtliche Zulässigkeit der Aufwertung einer durch Hypothek gesicherten Darlehensforderung mit Rücksicht auf die Entwertung des Papiergeldes anerkannt und dabei u. a. ausgesprochen, daß die aus den Währungsbestimmungen sich ergebenden Folgerungen mit den Grundsätzen des BGB. (§§ 242, 157) von Treu und Glauben im Verkehr und mit der Billigkeit nicht vereinbar seien. Die Ansicht des RG. ist auch vom Schrifttum aufgenommen worden; siehe u. a. Scholz, Aufwertung der Stammeinlageverpflichtung im Rechte der G. m. b. H., Rundschr. für die G. m. b. H. 1924, 229 ff., 372 ff.,

schöpft sich das Recht des Verkäufers. Keinesfalls kann der Verkäufer vom Käufer, der die Ware nicht haben will, sei es, weil er glaubt, sie gegen Zahlung eines aufgewerteten Kaufpreises nicht absetzen zu können, oder sei es, weil er den aufgewerteten Betrag überhaupt nicht bezahlen kann, die Zahlung eines aufgewerteten Kaufpreises verlangen. Ebensovienig kann er nach § 326 BGB. Schadensersatz fordern, wenn der Käufer nicht aufwertet. Der Vertrag besteht immer nur mit dem ursprünglichen Inhalte, der Käufer ist daher immer nur zur Zahlung des vereinbarten Papiermarkbetrages verpflichtet, er verletzt aber die elementarsten Gebote der guten Sitte, wenn er gegen Zahlung des geschuldeten Betrages die Lieferung fordert. In der Entstehung dieses eigenartigen Zurückbehaltungsrechts des Verkäufers liegt das Wesen des Aufwertungszwangs bei gegenseitigen Verträgen. Keinesfalls aber in einer Ummodellung der Kaufpreisschuld in dem Sinne, daß aus einer Verpflichtung zur Verschaffung einer bestimmten Zahl von Währungseinheiten eine Verpflichtung zur Verschaffung eines bestimmten Gold- oder Indexwertes oder Kurswertes wird. Weder eine vollkommenen Schuld noch eine Naturalverbindlichkeit. Der Käufer schuldet vielmehr lediglich den Papiermarkbetrag.

Beim einseitigen Schuldverhältnis ist die Rechtslage etwas anders. Hier hat der Schuldner bereits empfangen und er ist zur Zurückgewährung verpflichtet. Die Lösung kann daher nicht in der Weise erfolgen, daß der Papiermarkgläubiger durch das Recht der Leistungsverweigerung geschützt werden könnte. Infolgedessen muß den Geboten der guten Sitte und der Billigkeit in awerter Form Genüge geschehen. Es bleibt nichts anderes übrig, als eine Veränderung des Umfangs des Schuldverhältnisses anzuerkennen. Aber auch hier nicht in dem Sinne, daß die Verpflichtung zur Rückverschaffung von Währungseinheiten durch eine Gold-, Index- oder Kurswertschuld ersetzt würde. Es muß vielmehr nur ein Plus als Ausgleich für die eingetretene Entwertung gewährt werden. Der Schuldner muß eine größere Anzahl von Währungseinheiten zurückgewähren, als er seinerzeit erhalten hat. Bei dem hier in Frage kommenden Obligationendarlehen ist dieses Plus gesetzlich festgelegt. In anderen Fällen kann es nur durch den Spruch der Aufwertungsstelle oder durch Richterspruch oder Schiedspruch festgestellt werden. Geschuldet ist immer nur der Betrag, den der Gläubiger zu beanspruchen hat. Das ist bei Schuldverschreibungen ungewisselhaft nur 15% des Goldwertes. Wie hoch die Aufwertung bei denjenigen Schuldverhältnissen ist, bei denen nicht die III. SteuerNotWd., sondern die Aufwertungsstelle oder der Richter nach billigem Ermessen zu entscheiden hat, kann erst gesagt werden, wenn die höchste zur Entsch. berufene Instanz gesprochen hat. In keinem Falle aber kann der Satz aufgestellt werden: Dem Gläubiger steht eine Naturalobligation auf Leistung des Goldwertes zu. Diese Annahme schwebt in der Luft.

Man kann nicht einwenden, es müsse doch bei derjenigen Schuldverhältnissen, bei denen der Aufwertungsatz nicht fixiert ist, das Schuldverhältnis einen bestimmten Inhalt haben. Es genügt zur Widerlegung auf §§ 315 ff. BGB. zu verweisen.

Nach alledem muß aus den verschiedensten Erwägungen die Auffassung des RGH., daß der Papiermarkschuldner in Wahrheit den Goldwert schulde, abgelehnt werden. Diese Auffassung wäre nur

insbes. 231, 233, und Zeiler in der Bemerkung zu Urteil v. 1. März 1924: JW. 1924, 461. Das Urteil des RG. v. 28. Nov. 1923 gab den unmittelbaren Anstoß zum Art. I der III. SteuerNotWd. Aufwertung ist danach die Feststellung der Höhe des Anspruchs des Gläubigers. Der Aufwertungsbeitrag soll nicht neben dem Nennbetrag in Papiermark gewährt werden, diesen vielmehr in sich begreifen. Das aufgewertete Recht ist nicht ein neu begründetes, sondern das alte Recht auf einen bestimmten Goldmarkbetrag festgesetzt; vgl. Mügel, a. a. O. S. 23 u. 53. Ähnlich hält Barneher in der Deutschen Steuerzeitung 1924, 407 den Schuldner wenigstens bei Darlehen, die hauptsächlich in seinem Interesse aufgenommen und daher nicht als Vermögensanlagen i. S. von § 12 Abs. 1 anzusehen sind, zur unbeschränkten Aufwertung für verpflichtet. Auch Schlegelberger, „Die Aufwertung“, S. 54 Anm. 1, betrachtet die 15% nur als den normalen Satz, von dem, ebenso wie nach unten, auch nach oben abgewichen werden kann. Wenn in § 4 ausdrücklich nur auf § 2 Abs. 1, nicht auf § 3 Bezug genommen worden ist, so schließt das nach den angeführten Grundsätzen eine höhere Aufwertung nicht aus.

In diese durch die III. SteuerNotWd. geschaffene Rechtslage hat nun allerdings die Reichsregierung gemäß § 64 daselbst eingegriffen und in § 7 der 1. DurchWd. v. 1. Mai 1924 (RGBl. I, 430) eine Abweichung von den 15% nach oben nur bei einzelnen bestimmten dinglich gesicherten Forderungen, namentlich Restaufgeldforderungen, auch bei solchen, die in eine Darlehensforderung umgewandelt worden sind, für zulässig erklärt, dagegen bei Darlehensforderungen anderer Art wie bei sonstigen Forderungen ausgeschlossen. Die Frage, ob diese Vorschrift durch § 64 der III. SteuerNotWd. ausreichend gedeckt wird (vgl. Lehmann, Steuer und Wirtschaft 1924 S. 670), mag dahingestellt bleiben. Selbst wenn sie nicht ledig-

möglich, wenn sie im Gesetze selbst eine unzweideutige Grund- lage fände. —

Das Wesen der natürlichen Verbindlichkeit tritt in dem Ausschluß oder doch der Beschränkung der Kondition in Erscheinung. Zahlt der Schuldner, eine verjährte Forderung oder die Schuld aus Spiel, so kann er auch dann nicht kondizieren, wenn er in Unkenntnis der Verjährung oder der nicht bestehenden Verpflichtung zahlt (vgl. §§ 222, 762 Abs. 2 BGB.). Den Ausschluß der Rückforderung bezeichnet man als „natürliche Verbindlichkeit“. Bestände das Rückforderungsrecht, so bliebe selbstverständlich keine natürliche Verbindlichkeit übrig. Natürliche Verbindlichkeit ist lediglich eine andere Bezeichnung für den Ausschluß der Rückforderung. Kann es aber wirklich zweifelhaft sein, daß der Aufwertungsschuldner, der in Unkenntnis der Aufwertungsvorschriften mehr als den gesetzlichen Prozentsatz geleistet hat, rückforderungsberechtigt ist? Hachenburg scheint dem Schuldner tatsächlich das Recht der Rückforderung in einem solchen Falle abspornen zu wollen. Und zwar eben von der vom RGH. ausgesprochenen Auffassung der Aufwertung aus. Damit sind Grund und Folge verfehlt. Der Auffassung der Papiermarkschuld als einer natürlichen Goldschuld mangelt jede gesetzliche Grundlage. Gewiß — häufig wird der Zahlung ein Vergleichscharakter innewohnen. Aber es ist sehr wohl denkbar, daß jemand in Unkenntnis der gesetzlichen Bestimmungen oder in Unkenntnis des Goldwertes der Schuld mehr bezahlt, als er kraft Gesetz zu zahlen verpflichtet ist. Mit welchem Rechte will man das Rückforderungsrecht nach §§ 812 ff. in derartigen Fällen in Zweifel ziehen? Es ist daher gewiß richtig, wenn das Gutachten sagt, ein Akt der Freigebigkeit liege dann nicht vor, wenn er durch das Handeln unter einer Verpflichtung ausgeschlossen werde, und es besteht auch kein Zweifel darüber, daß Erfüllung natürlicher Verbindlichkeiten nicht nur nicht als Schenkung, sondern auch nicht als freigebige Zuwendung i. S. des ErbschStG. aufzufassen sind. Aber von irgendeiner Verpflichtung des Aufwertungsschuldners, den Gläubiger in Höhe des empfangenen Goldwertes zu befriedigen, kann doch beim besten Willen nicht gesprochen werden. —

Betrachtet man daher die nüchternen Tatsachen, so gelangt man im Gegenjatz zur Begründung des Gutachtens zu folgenden Sätzen: Der Aufwertungsschuldner, der benutzt höher aufwertet, als er nach dem Gesetze aufzuwerten hat, zahlt nicht, was er schuldet, sondern was er nicht schuldet. Und wenn der RGH. ausdrücklich betont, es liegt die Erfüllung einer Verpflichtung, nicht die Erfüllung lediglich einer Anstandsspflicht vor, so behaupte ich umgekehrt: Es handelt sich rechtlich gerade nur um die Erfüllung einer Anstandsspflicht, nicht um die Erfüllung einer Schuld. Von der Auffassung des RGH. kommt man daher mit Notwendigkeit zu dem Satze: Übergesetzliche Aufwertung ist freigebige Zuwendung.

Trotzdem scheidet der Gedanke einer Schenkungssteuer in solchen Fällen aus.

Die Verfasser des Gutachtens, die offenbar die Ansehbarkeit der Begründung, es sei eine Goldschuld in Wahrheit eine Goldschuld, selbst empfinden, greifen zu einer Eventualbegründung: der nicht aufgewertete Betrag sei obligationssteuerpflichtig, er werde also als Bereicherung des Schuldners betrachtet.

lich auf andere dinglich gesicherte Forderungen (so Scholz, a. a. O. S. 230 unter I, 2 und S. 275 unter II Abschnitt c II), sondern ganz allgemein auf Forderungen anderer Art zu beziehen wäre, kann jedenfalls ihre Wirkung nur die sein, daß einer höheren Aufwertung der Rechtsschutz verjagt wird, ohne deren Wesen sonst zu berühren. Für sie gilt auch, was der RGH. Lucher zur III. SteuerNovW. in seinem Aufsatz „Aus dem Werdegang der III. SteuerNovW.“ in der JW. 1924, 473 ausgeführt hat.

Es wird also davon ausgegangen, daß es sich bei der von der AltW. zugelegten Aufwertung auf mehr als 15% des Goldmarkbetrags um Aufwertung einer bestehenden und ihr obliegenden, wenn auch nur natürlichen (Naglosen) Schuld handelt. Dem steht auch § 11 der SteuerNovW. nicht entgegen, wonach der Gläubiger, wenn er vorbehaltlos die Lösung eines dinglichen Rechtes bewilligt oder die Zahlung aus persönlicher Forderung angenommen hat, Aufwertung aus ungerechtfertigter Bereicherung oder aus anderem Rechtsgrund nicht verlangen kann, da es sich dabei nur darum handelt, durch eine dura lex, wie Mügel sagt, die Annahme rückwirkender Kraft der W. auszuschließen und Verwirrung zu vermeiden, insbes. den öffentlichen Glauben des Grundbuchs nicht zu gefährden.

Schenkung i. S. des BGB. ist gemeinhin Vermögensminderung auf der einen, Vermögensvermehrung auf der anderen Seite, und Einigung, daß die Zuwendung unentgeltlich sei. Im Erbschaftsteuergesetz ist Schenkung nur eine Unterart der freigebigen Zuwendung. Darunter wird die, ohne solche Einigung über die Unentgeltlichkeit, absichtlich bewirkte Bereicherung des Bedachten unter Lebenden auf Kosten des Zuwendenden verstanden (§ 3 Abs. 1 Nr. 2). Es kann dahingestellt bleiben, ob im vorliegenden Falle die Aufwertung einer bestehenden Schuld auf mehr als 15% des Goldmarkbetrags durch den Schuldner überhaupt eine Vermögensverminderung des letzteren und einen Vermögensanfall des Bedachten (§ 12 Abs. 1 des ErbschStG. in der Fassung der II. SteuerNovW.) enthält. Es ist ihm nichts angefallen, was ihm nicht bereits gebührte. Jedenfalls aber stellt die Erfüllung einer solchen Schuld keinen Akt der Freigebigkeit dar. Diese wird durch das Handeln

unter einer Verpflichtung ausgeschlossen. Daß die Verpflichtung nicht erzwingbar ist, hindert diese Auffassung nicht. Auch die Erfüllung einer natürlichen Verbindlichkeit ist gemeinhin keine Schenkung. Wesentlich ist, daß ihre Erfüllung nicht lediglich die einer Anstandsspflicht gegenüber den Gläubigern der Schuldverschreibungen bildet. Eine Aufwertung über das gesetzliche Maß hinaus ist daher grundsätzlich keine steuerpflichtige Schenkung. Eine solche würde erst vorliegen, soweit mehr als der Goldbetrag gezahlt würde.

Aber selbst wenn die objektiven Voraussetzungen einer freigebigen Zuwendung vorlägen, würde doch die Erhebung einer Schenkungssteuer ausgeschlossen sein. Nach § 4 der AltW. sind der Zweck der Gesehe, ihre wirtschaftliche Bedeutung und die Entwicklung der Verhältnisse zu berücksichtigen. Das Reich erhebt nach Art. III A §§ 17 ff., 21 der III. SteuerNovW. von dem um den Aufwertungsbeitrag (§ 2 Abs. 1 Satz 1), d. h. um die 15%, verminderten Goldmarkbetrag der Schuldverschreibungen eine Steuer. Es wird also der nicht aufgewertete Betrag als Bereicherung des Schuldners betrachtet und deshalb Obligationensteuer gefordert. Das schließt aus, eine Bereicherung des Gläubigers anzunehmen, wenn er diesen Betrag erhält. Der Gedanke jener Steuer, die auch unverkürzt erhoben wird, wenn eine Tilgung über 15% hinaus stattfindet (Urteil des II. Senats v. 30. Nov. 1924 II A 758/24, zum Ausdruck bestimmt), schließt aus, daß das Reich noch einen weiteren Nutzen aus der unentgeltlichen Aufwertung zieht. Sollte das doch geschehen, so hätte es zum Ausdruck gelangen müssen, was um so näher lag, als in Art. IV (§ 38 Abs. 2) der III. SteuerNovW. die Behandlung aufzuwertender Forderungen und Schulden für die Erbschaftsteuerberechnung geregelt worden ist.

(Gutachten des RGH. v. 21. Nov. 1924, V D 6/24 S.)

B. Entscheidungen.

2. § 2 GrundErbStG., §§ 891, 892, 893 BGB. Auch wenn über die Übertragung einer den Grundstücken gleichstehenden Berechtigung zwischen den Beteiligten ein Ver-

hiermit sei die Annahme einer Bereicherung des Gläubigers, wenn er den freien Betrag erhalte, ausgeschlossen, insbesondere nachdem der RGH. am 30. Nov. 1924 entschieden habe, daß die Steuer auch im Falle übergesetzlicher Aufwertung unverkürzt erhoben werde; das Reich dürfe ja doch nicht noch einen weiteren Nutzen aus der unentgeltlichen Aufwertung ziehen.

Zunächst: bereichert ist doch ganz unzweifelhaft der Gläubiger, der mehr als die gesetzliche Aufwertungsquote erhält. Die Behauptung des RGH., daß die Auflegung der Obligationensteuer die Annahme einer Bereicherung des Gläubigers ausschließt, erscheint mir wenig klar. Denn die Frage, ob der Empfänger einer Leistung bereichert ist oder nicht, kann doch nicht davon abhängig sein, ob der Schuldner irgendwelche Steuern zu zahlen hat oder nicht. Aber ganz abgesehen davon ist die Eventualbegründung deshalb nicht nach meinem — wie ich ohne weiteres zugebe persönlichem — Geschmade, weil sie, um mit Ernst Fuchs zu sprechen, stark kryptozoologisch aussieht. Positive Begriffe, Konstruktionen usw. bilden die Grundlage. Im übrigen würde ich, wenn ich überhaupt dieser Methode der Beweisführung irgendwelche Beweiskraft beimessen wollte, anders bezugieren als der RGH. Etwa folgendermaßen: Das Reich geht davon aus, daß der Schuldner in Höhe des über die 15%ige Aufwertung hinausgehenden Goldmarkbetrags der empfangenen Leistung eine Bereicherung erfährt, und erhebt aus diesem Grunde von ihm Obligationensteuer. Diese Steuer tritt für diesen Sonderfall an die Stelle der Bereicherungssteuer des ErbschStG. Wertet der Schuldner übergesetzlich auf, so müßte, genau genommen, die Obligationensteuer nur in Höhe von 2% des verminderten Betrages und nicht vom Gesamtbetrag erhoben werden, dagegen müßte der Gläubiger in diesem Falle Schenkungssteuer zahlen. Da nun nach § 18 ErbschStG. Schuldner der Schenkungssteuer nicht nur der Beschenkte, sondern auch der Schenker ist, so wird aus steuerrechtlichen Gründen eine einheitliche Steuer vom Obligationenschuldner erhoben.

So könnte man mit Hilfe von Begriffen und Konstruktionen die Steuerfreiheit vielleicht begründen. Aber wäre das wirklich eine überzeugende Begründung? Es gibt nur eine einfache klare und vernünftige Lösung, und das ist die, daß man das Schwergewicht auf das Vergleichs- und Ausgleichsmoment legt, das in der übergesetzlichen Aufwertung enthalten ist.

Die mit dem Begriffe der Aufwertung mittelbar oder unmittelbar zusammenhängenden Rechtsverhältnisse nehmen in dem Rechtssystem eine besondere Stellung ein. Aufwertung ist juristisch etwas Anormales. Aufwertung ist der Satz, daß die Erfüllung einer Geldschuld nicht nach den einfachen Regeln der nominalistischen Theorie durch Beschaffung so vieler Währungseinheiten erfolgt, als seinerzeit bei Begründung des Geldschulverhältnisses vereinbart ist, sondern daß der Schuldner infolge der Entwertung der Währungseinheit ein Plus an Währungseinheiten zahlen muß. Das Motiv ist Anpassung gesetzlicher Grundsätze der Lösung des Geldschulverhältnisses an die Gebote der Billigkeit. Auf dem Gebiete des billigen Ausgleichs aber verlagert die Norm; jede allgemeine Norm ist hier

ein Notbehelf und ihre Anwendung kann im Einzelfalle zur größten Unbilligkeit führen. Wenn daher Schuldner und Gläubiger im Einzelfalle die Norm korrigieren, so tun sie das, um einen billigen Ausgleich zu schaffen. Man braucht dabei gar nicht darauf hinzuweisen, daß kein Schuldner mit positiver Sicherheit wissen kann, ob nicht eine spätere Gesetzgebung das einmal gesetzlich festgelegte Aufwertungsrecht wiederum zugunsten des Aufwertungsgläubigers ändern wird. Auch wenn man dieses Moment der Ungewißheit der Gesetzgebung vollständig ausschaltet, so entfällt das Moment der Freigebigkeit nicht deshalb, weil der Schuldner nur zahlte, was er schuldet — nach Auffassung des RGH. zahlt er ja sogar so lange weniger, als er nicht den vollen Goldwert leistet —, sondern weil er vergleichsweise mehr zahlt. Nun herrscht darüber Einmütigkeit, daß die Erbschaftsteuerbehörde einen abgeschlossenen Vergleich nicht darauf nachprüfen darf, ob der Vergleich auch der objektiven Sachlage entsprach. Auch dann, wenn die eine Partei, obgleich der erhobene Anspruch ganz offenbar unbegründet ist, eine Summe nur deshalb zahlt, um den Unannehmlichkeiten eines Prozesses zu entgehen, liegt keine steuerpflichtige freigebige Zuwendung vor. Dieser Annahme steht das Ausgleichsmoment und nur das Ausgleichsmoment entgegen, und aus diesem Grunde und eben auch nur aus diesem Grunde entfällt auch die Schenkungssteuer im Falle übergesetzlicher Aufwertung.

Man wird daher den allgemeinen Satz zu formulieren haben: alle Abmachungen über die Höhe einer Aufwertung und über die Aufwertung überhaupt tragen mit Rücksicht auf das im Wesen der Aufwertung liegende ungewisse Moment, das Billigkeitsmoment, Vergleichs- und Ausgleichscharakter. Daher können Aufwertungsvereinbarungen niemals — ausgenommen natürlich, wenn die Absicht einer Schenkung besteht — eine Schenkungssteuerpflicht auslösen. Es braucht mithin auch der Schuldner keine Steuer deshalb zu zahlen, weil sich der Gläubiger mit einer untergesetzlichen Aufwertung einverstanden erklärt.

Eine parallele Erscheinung ist übrigens der Fall, daß bei der Umstellung einer Kapitalgesellschaft die Inhaber einer bestimmten Aktiengattung oder Aktiengruppe oder bestimmter Geschäftsanteile zugunsten einer anderen Aktiengattung oder anderer Geschäftsanteile auf die ihnen nach dem Gesetz zustehende Art der Umstellung freiwillig Verzicht leisten und aus Anstands- und Billigkeitserwägungen sich mit einer ungünstigeren Umstellung begnügen. Auch in diesem Falle liegt kein schenkungssteuerpflichtiger Akt vor (vgl. Dreit, Goldbilanzverordnung II, § 8 Num. 33, § 19 Num. 25). Obwohl z. B. die Inhaber von Stammaktien, die während der Inflationszeit ausgegeben sind und auf die nicht mehr oder vielleicht sogar noch weniger Gold eingelegt worden ist, als auf Schuldverschreibungsähnlichen Aktien oder Stimmrechtsaktien, deshalb den anderen Stammaktionären oder Vorzugsaktionären keine günstigere Umstellung einräumen brauchen, als im Gesetz vorgesehen ist, kann kein Zweifel darüber obwalten, daß in einem solchen Falle eine vom Gesetz abweichende, auf Billigkeitserwägungen beruhende Umstellung keinen schenkungssteuerpflichtigen Vorgang darstellt.

Dr. James Breit, Dresden.

trag abgeschlossen und auf Grund dessen das Eigentum im Grundbuch umgeschrieben ist, kann dem zur Steuer herangezogenen der Nachweis nicht abgeschnitten werden, daß die Berechtigung in Wirklichkeit nicht existiert. f)

Streitig ist die Grunderwerbsteuerpflicht für den Übergang des Eigentums an zwei Marmorbergwerken, bei denen die Mithung vor, die Verleihung des Bergwerkseigentums nach Inkrafttreten des preußischen allgemeinen Berggesetzes stattgefunden hat. Die Eintragung des Eigentumsüberganges im Grundbuch erfolgte, nachdem Beschwerdeführerin im Jahre 1922 durch formlosen Vertrag die Berechtigungen für 100 000 M käuflich erworben hatte, am 4. Jan. 1924. Während die Vorinstanzen den gemeinen Wert eines jeden Bergwerkes auf 3000 Goldmark ermittelt und davon 8 v. H. Steuer festgesetzt haben, bestreitet die Beschwerdeführerin die Steuerpflicht, da das Bergwerkseigentum an Marmorbergwerken nach Inkrafttreten des Berggesetzes nicht mehr hätte verlehren werden können und daher nicht zu Recht bestehe.

Die Rechtsbeschwerde ist begründet.

Das angefochtene Urteil beruht auf der Rechtsauffassung, es sei ohne Bedeutung, ob das Bergwerkseigentum zu Recht bestanden habe oder nicht; nachdem die Beteiligten in der Auslassungsverhandlung ihre Einigung erklärt, die Eintragungsbewilligung hinsichtlich des Eigentumsüberganges abgegeben und den Eintragungsantrag gestellt hätten, der Eigentumsübergang auch im Grundbuch eingetragen sei, liege ein Rechtsvorgang vor, der ohne Rücksicht auf die Gründe, die dazu geführt hätten, steuerpflichtig sei. Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden. Der § 2 des GrErbStG. stellt Berechtigungen, auf die die Vorschriften des BVB. über Grundstücke Anwendung finden, den Grundstücken gleich. Ebensovienig wie Grunderwerbsteuer erhoben werden könnte, wenn Erklärungen und Vereinbarungen über ein gar nicht existierendes Grundstück vorliegen, die zu einer Eigentumsübertragung im Grundbuch geführt haben, ebensovienig kann ein derartiger Erfolg bei einer den Grundstücken gleichgestellten Berechtigung eintreten. § 1 GrErbStG. bestimmt ausdrücklich, daß beim Übergang des Eigentums an inländischen Grundstücken eine Steuer erhoben wird; wo kein Eigentumsübergang, da auch keine Steuer. Hieran wird auch durch den § 4 nichts geändert. Dieser begründet die Steuerpflicht durch die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch oder durch den Vorgang, der die Rechtsänderung bewirkt. Er will keineswegs unter Rechtsänderung das verstanden wissen, was die Beteiligten erklärt haben, sondern auf das abstellen, was nach materiellem Rechte zum Übergang eines Eigentums führen kann. Dazu aber gehören Erklärungen und Vereinbarungen über gar nicht bestehende Sachen oder Rechte ebensovienig, wie rechtlich aus anderen Gründen nichtige Vorgänge.

§ 891 des BVB. kann nicht zu einer anderen Rechtsansicht führen. Er stellt lediglich eine Vermutung dafür auf, daß demjenigen, für den ein Recht in Grundbuch eingetragen ist, dieses Recht auch zustehe. Dadurch ist der Beweis für das Gegenteil nicht abgeschnitten. Die §§ 892, 893 schützen nur diejenigen, die im Vertrauen auf die Richtigkeit des Grundbuchs ein Recht an einem Grundstück oder ein Recht an solchen Rechten erworben haben oder die eine Leistung jemand zuwenden, den das Grundbuch als Berechtigten ausweist. Dazu gehören die Steuerbehörden jedenfalls nicht. Es bedarf deshalb keines Eingehens darauf, ob überhaupt ein Zurückgreifen auf diese Vorschriften des BVB. im Steuerrechte zulässig ist.

Schon in seiner Entsch. v. 30. Jan. 1919 (RZf. 1, 1) und nachher in vielen anderen hat sich der Senat mit der Frage beschäftigt, welcher Einfluß dem Vergleiche der Beteiligten über zweifelhafte Rechtsverhältnisse auf die zur Hebung kommenden Steuern

Zu 2. Die Entsch. ist zu begründen. § 1 Abs. 1 GrErbStG. besteuert den Übergang des Eigentums an Grundstücken, § 2 stellt die dort bezeichneten Berechtigungen den Grundstücken gleich, besteuert also den Übergang dieser Berechtigungen. Nicht der Vertrag, sondern der Übergang wird besteuert. § 4 knüpft nur im Falle der Besteuerung eines solchen Übergangs die Steuerpflicht an einen bestimmten Vorgang, will also nicht diesen Vorgang selbständig besteuern. Wenn bewiesen wird, daß der einen solchen Übergang behandelnde Vertrag mangels Vorhandenseins des Rechtes des einen Vertragssteils einen Übergang nicht bewirkt, findet ein Übergang und somit eine Steuerpflicht nicht statt. Es muß also dieser Beweis zugelassen werden. Diese Erwägung führt zu der steuerlichen Behandlung von Vergleichen über einen solchen Übergang. Es erfolgt die Besteuerung entsprechend dem vergleichsweise festgestellten Tatbestand. Anders ist die Sachlage nur, wenn eine Steuerumgehung beabsichtigt ist, oder wenn dieser vergleichsweise festgestellte Tatbestand zweifellos der Wirklichkeit widerspricht. Dann liegt nicht ein Vergleich vor, der die Ungewißheit hinsichtlich dieses Tatbestandes beseitigt, sondern nur eine aus anderen Gründen erfolgte Vereinbarung, wie z. B. im vorliegenden Fall eine Vereinbarung, die nur den Streit selbst aus persönlichen Gründen beseitigen soll. Wichtig ist endlich, daß §§ 891 ff. BVB. nur für die Vertragsparteien wirken, nicht aber für Unbeteiligte, wie z. B. die Steuerbehörde.

RA. Dr. F. H. Stuttgart.

einzuräumen ist, und sich dahin ausgesprochen, daß bei ungewissen oder streitigen Rechtsverhältnissen die Steuerbehörde in der rechtlichen Beurteilung nicht frei, sondern an diejenige rechtliche Beurteilung gebunden ist, von der die Beteiligten selbst bei Regelung dieser Verhältnisse ausgegangen sind oder auf der die Regelung schließlich erfolgt ist. An diesen Grundsätzen hält der Senat auch heute noch fest, glaubt aber doch nicht soweit gehen zu können, daß er diesen Grundsatz auch dann anwendet, wenn eine Besteuerung eines Eigentumswechsels an einem Grundstück in Frage steht, von dem nachgewiesen wird, daß es in Wirklichkeit gar nicht existiert. Entsprechendes hat dann auch für Berechtigungen zu gelten, die das Gesetz ausdrücklich den Grundstücken gleichstellt, und dies um so mehr, wenn, wie im vorliegenden Falle, einer der Vertragsschließenden von der Unrichtigkeit der ihm entgegengehaltenen Rechtsauffassung stets überzeugt gewesen ist und sich zu der ihr entgegenstehenden Abwägung nur durch die Erwägung hat bestimmen lassen, einem langen und kostspieligen Prozeß durch ein verhältnismäßig geringes Geldopfer zu entgehen.

Hiernach war die Vorentscheidung aufzuheben.

(RZf., 2. S., Ur. v. 31. März 1925, II A 37/25.)

B. § 5 Abs. 2 GrErbStG. Bei der Ermittlung des Grundstücksmehrwerts, welcher der Steuer nach § 5 Abs. 1 GrErbStG. zugrunde zu legen ist, ist der Nachweis zulässig, daß der der Besteuerung nach § 5 Abs. 1 zugrunde gelegte Grundstückswert hinter dem damaligen Werte des Grundstücks zurückgeblieben ist. f)

Durch Vertrag v. 27. Sept. 1920 erwarb Beschwerdeführerin ein Grundstück für 45 000 M. Da innerhalb eines Jahres die Eintragung des Eigentumsüberganges nicht erfolgte, wurde sie durch Beschd. v. 5. Okt. 1922 zu 2812,50 M Grunderwerbsteuer veranlagt. Zugrunde gelegt wurde der Kaufpreis mit 46 875 M, weil der gemeine Wert des Grundstücks 41 250 M geringer sei. Die Steuer wurde am 20. Nov. 1922 bezahlt.

Am 1. Febr. 1924 erfolgte die Eigentumseintragung. Darauf zu einer Grunderwerbsteuer von 2399,45 Goldmark (8% des auf $\frac{2}{3}$ des Friedenswertes mit 80 000 M geschätzten gemeinen Wertes bei Anrechnung der vorgezahlten Steuer mit 0,55 M) herangezogen, legte Beschwerdeführerin Einspruch ein, indem sie den angenommenen Wert als zu hoch bezeichnete und geltend machte, daß sie die Steuer bereits bezahlt habe.

Auf die Berufung setzte der Finanzgerichtsvorsitzende die Steuer nach einem Werte von 17 250 Goldmark fest. Die hiernach gemäß § 5 Abs. 2 auf 1380 Goldmark zu berechnende Steuer müsse voll zur Hebung gelangen, da eine Aufwertung der nach Abs. 1 entrichteten Steuer und daher eine Abrechnung derselben nach der AufwertungsVD. nicht in Frage komme.

Die Rechtsbeschwerde erweist sich als begründet.

In der Entsch. v. 3. Okt. 1924 (RZf. 14, 226) hat der Senat ausgeführt, daß es sich bei den Steuern aus § 5 Abs. 1 und 2 um zwei voneinander unabhängige und selbständig festzusetzende Steuern handle und daß es deshalb unrichtig sei, die Steuer aus Abs. 2 nach dem gemeinen Wert des Grundstücks zur Zeit ihrer Entstehung zu berechnen und darauf die nach Abs. 1 entrichtete Steuer nach den Aufwertungs Vorschriften anzurechnen. Vielmehr ergebe die Steuer aus Abs. 2 nur den Wertzuwachs, den das Grundstück zwischen dem Abschluß des Veräußerungsgeschäfts und dem Eigentumsübergang erfahren habe.

Diese Grundsätze hat die Vorentscheidung verkannt, wenn sie sich lediglich auf die Ermittlung des Grundstückswertes am Tage des Eigentumsüberganges beschränkt und, statt ihn mit dem Werte am Tage des Vertragschlusses zu vergleichen, dessen Einfluß dadurch genügend Rechnung zu tragen geglaubt hat, daß sie die frühere Steuer aufgewertet in Abzug brachte. Sie wird daher auch dem Einwand der Steuerpflichtigen, welche den angenommenen Wert mit der Behauptung als zu hoch ansieht, daß sie die Steuer bereits bezahlt habe, nicht gerecht. Denn dieser Einwand ist dahin zu verstehen, daß eine Wertsteigerung, welche die Erhebung einer nachmaligen Steuer rech-

Zu 3. Die Entsch. beruht auf dem RM. 1924, 2077 abgedruckten und von dem Unterzeichneten besprochenen Ur. v. 3. Okt. 1924 und baut das dort klargelegte Prinzip weiter aus, wonach die Steuer aus § 5 Abs. 2 GrErbStG. eine in sich selbständige und von der in Abs. 1 geregelten Steuer unabhängige ist. Der RM. setzt sich hierbei bewußt über den Wortlaut des § 5 Abs. 2 hinweg, und zwar zugunsten einer für den Steuerpflichtigen günstigen, Härten vermeidenden Auslegung. Die Steuer des § 5 Abs. 2 ist demgemäß nur von dem Wertzuwachs zu erheben, den das Grundstück seit Abschluß des verpflichtenden Veräußerungsgeschäfts bis zum Eigentumsübergang erfahren hat. Die Werte zu beiden Zeitpunkten sind jedoch erneut zu ermitteln, so daß dem Steuerpflichtigen, falls die Wertfeststellung bei Veranlagung der Steuer aus Abs. 1 den wirklichen Wert nicht erreicht hat, der hieraus erwachsende Steuervorteil erhalten bleibt. Er braucht die Steuer aus Abs. 2 nur nach dem Unterschied zu zahlen, der zwischen dem wirklichen Wert zur Zeit des Veräußerungsgeschäfts und dem wirklichen Wert zur Zeit des Eigentumsüberganges liegt. Der vereinbarte Veräußerungspreis bleibt dabei ganz außer Betracht.

RA. Dr. Ernst Hagelberg, Berlin.

fertige, nicht vorhanden sei, und dieser Einwand ist nach dem oben Gesagten beachtlich. Die Vorentscheidung ist daher aufzuheben. Bei freier Beurteilung ist die Sache nicht spruchreif.

Da nach der Auslegung, welche der Senat dem § 5 Abs. 2 gegeben hat, eine Steuerpflicht nur insoweit begründet ist, als der Besteuerung ein höherer Grundstückswert zugrunde zu legen ist, als der nach Abs. 1, so bedarf es außer der Ermittlung des Endwertes auch der Feststellung eines Anfangswertes. Es fragt sich, ob dieser in Fällen, in denen eine rechtskräftige Steuerfestsetzung aus § 5 Abs. 1 stattgefunden hat, der hierbei veranlagte Wert ist. Angeführt werden könnte dafür der Wortlaut des Abs. 2, welcher die Steuer des Abs. 1 zum Ausgangspunkt nimmt. Der Senat hat indes bereits in dem oben erwähnten Urteil hervorgehoben, daß § 5 Abs. 2 nicht wörtlich auszulegen ist, und der seine Entscheidung leitende Gesichtspunkt der Selbständigkeit beider Steuern nötig, weil die Unterlagen einer Steuerfestsetzung nicht in Rechtskraft übergehen, dazu, der tatsächlichen Grundlage, welche der Steuer nach Abs. 1 gegeben ist, für die Steuer nach Abs. 2 maßgebliche Bedeutung zu verlagern. Eine Beziehung zwischen beiden Steuern besteht nur insoweit, als beide zusammen den Betrag der Steuer, welche nach § 4 vom Eigentumsübergang zu erheben sein würde, nicht übersteigen dürfen (§ 5 Abs. 2), nicht aber auch derart, daß die eine für die andere eintreten, ein Irrtum bei der Veranlagung nach § 5 Abs. 1 also bei der Veranlagung nach Abs. 2 ausgeglichen werden könnte. Denn beide Steuern stehen unter ganz verschiedenen Regeln (vgl. auch die Entsch. v. 14. Okt. 1924, *RZf.* 14, 272). Sowohl für die Feststellung des Grundstückswertes als auch für die Fälligkeit der Steuer sind im Falle des Abs. 1 andere Zeitpunkte maßgebend als bei der Besteuerung nach Abs. 2, ein Umstand, der erhebliche Bedeutung besonders in einer Zeit fortwährend wechselnder Geldverhältnisse besitzt. Mag deshalb auch für die Steuer aus Abs. 1 durch rechtskräftige Veranlagung der maßgebende Grundstückswert bestimmt sein, so steht er damit doch noch nicht für die Steuer aus Abs. 2 fest. Vielmehr kann dem Steuerpflichtigen bei der erneuten Veranlagung der Nachweis nicht verwehrt werden, daß früher ein zu niedriger Wert zugrunde gelegt, der Wertzuwachs daher von dem Ausgangspunkt eines höheren Wertes aus zu berechnen sei. Ob und inwieweit alsdann ein solcher höherer Wert nachträglich noch einer Steuer nach Abs. 1 unterworfen werden kann, richtet sich nach den für diese Veranlagung geltenden Rechtsnormen. (*RZf.*, 2. Sen., Urt. v. 22. Dez. 1924, II A 1160/24.)

4. § 5 Abs. 2 GrEwStG. Ist die Steuer nach dem Unterschiede der Werte zwischen dem Abschluß des schulrechtlichen Veräußerungsgeschäfts und dem Eigentumsübergang zu bemessen (*RZf.* Bd. 14 S. 272; Bd. 6 S. 118; Bd. 15 S. 183), so ist der Regel nach keine Wertverhöhung anzunehmen, wenn für beide Zeitpunkte die Grundfläche der Entscheidung vom 21. Nov. 1924 (*RZf.* Bd. 14 S. 329) maßgebend sind.

Zutreffend verweist der Finanzgerichtsvorsitzende auf die neuere Rechtsprechung des *RZf.* zu § 5 Abs. 1, 2 des GrEwStG. Danach ist es, wenn mehr als ein Jahr seit Abschluß des zur Eigentumsübertragung verpflichtenden Veräußerungsgeschäfts verstrichen ist, unzulässig, eine einheitliche Steuer aus § 5 Abs. 2 zu erheben. Vielmehr ist zunächst die ein Jahr nach Vertragschluß entstandene Steuerschuld festzusetzen, und zwar nach dem Grundstückswerte zur Zeit des Vertragschlusses (*RZf.* 14, 272; 6, 118). Tritt dann der Eigentumsübergang ein, so ist eine weitere Steuer zu erheben, wenn und soweit sich der Wert des Grundstücks seit Vertragschluß erhöht hat (*RZf.* 14, 226). Die Steuer aus § 5 Abs. 1 hätte im vorliegenden Falle in Papiermark festgesetzt werden müssen (*RZf.* 14, 190). Der Aufwertung hätte sie nicht unterlegen, da nicht ersichtlich ist, daß eine Steuerzuidewandlung stattgefunden hat. Die Papiermarksteuer für jeden der vier Steuerfälle wäre so gering gewesen, daß sie nicht zur Erhebung gekommen wäre (*Aufl.* v. 11./18. Okt. 1923 § 6 Abs. 1; Durchf. v. 13. Okt. 1923 § 1, § 8 Abs. 1, Anlage II zu B, 14, 2; *AbrundungsW.* v. 31. Okt. 1923, *RWB.* I, 1049, Fassung der *W.* v. 21. Dez. 1923 Art. IV *RWB.* I, 1239).

Hiernach kann nur eine Steuer aus § 5 Abs. 2 in Frage kommen. Für diese hat der Vorderrichter den Grundstückswert auf den 5. Okt. 1922 unter Bezugnahme auf die Entsch. des *RZf.* v. 21. Okt. 1924 (*RZf.* 14, 329) auf 15 v. H. des Vorkriegswertes (314 000 M) angenommen, also auf 47 100 Goldmark festgesetzt. Dagegen ist rechtlich nichts einzuwenden. Auch gegenüber den Ausführungen der Beschwerdeführer hält der Senat an seiner Rechtsauffassung fest. Wenn nun aber der Vorderrichter für den Tag des Vertragschlusses einen Wert von nur 8235 Goldmark annimmt und demgemäß eine Wertverhöhung innerhalb der Zeit vom 18. Sept. 1922 bis zum 5. Okt. 1922 um 38 865 Goldmark feststellt, so kann das nicht zutreffen, da es unmöglich ist, daß der Wert, so wie er in der Entsch. v. 21. Nov. 1924 aufgefahst ist, um mehr als das Fünffache gestiegen ist. Der Rechtsirrtum des Vorderrichters liegt darin, daß er für den 18. Sept. 1922 die Grundfläche des Urt. v. 21. Nov. 1924 beiseite läßt. Das ist unzulässig, weil auch schon im Jahre 1922 die Geldbewertung den freien Markt gestört und zu Preisen geführt hatte, die dem inneren Werte der Grundstücke nicht entsprachen.

Demgemäß war die angefochtene Entscheidung aufzuheben.

Die Sache ist spruchreif. Da die in der Entsch. des Senats v. 21. Nov. 1924 aufgestellten Grundsätze auch für den 18. Sept. 1922 Geltung haben, so kann eine Wertverhöhung nicht festgestellt werden. Denn auch für diesen Zeitpunkt muß der gemeine Wert auf 15 v. H. des Vorkriegswertes festgestellt werden, da kein Anlaß dafür gegeben ist, daß der innere Wert damals ein anderer, insbesondere ein geringerer war. Sollte sich der Wert durch Verbesserungen oder Erweiterungen, die etwa an den Gebäuden vorgenommen sind, erhöht haben, so könnte das nicht berücksichtigt werden, da für die Wertbemessung der Zustand maßgebend ist, in dem die Grundstücke zum Gegenstande des schulrechtlichen Veräußerungsgeschäfts gemacht worden sind (*RZf.* 9, 61).

Hiernach waren die Beschwerdeführer von der Grunderwerbsteuer freizustellen.

(*RZf.*, 2. S., Urt. v. 4. April 1925, II A 151/25.)

5. § 5 Abs. 2 § 11, GrEwStG. Über die Feststellung des Steuerwertes, wenn in den Fällen des § 5 Abs. 2 der Wertunterschied zwischen Vertragschluß und Eigentumsübergang ermittelt werden muß. Bei Festsetzung der Steuer aus § 5 Abs. 2 sind Grundstücksveränderungen, die in der Zeit zwischen Vertragschluß und dem Eigentumsübergang stattgefunden haben, in der Regel nicht zu berücksichtigen.

In der Begründung der Vorentscheidung ist unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des *RZf.* ausgeführt, daß keine Steuer aus § 4, sondern nur die Besteuerung nach § 5 Abs. 1 und 2 des GrEwStG. in Frage komme, da zwischen Abschluß des schulrechtlichen Veräußerungsgeschäfts und Eigentumsübergang mehr als ein Jahr liegt. Von der Steuer aus § 5 Abs. 1 hat der Finanzgerichtsvorsitzende den Herangezogenen freigestellt, weil Aufwertung der nach dem Werte vom 2. Nov. 1922 an sich entstandenen Steuer nicht zulässig und die Papiermarksteuer so gering sei, daß sie nicht erhoben werden könne. Eine Steuer aus § 5 Abs. 2 glaubt der Finanzgerichtsvorsitzende deshalb nicht festsetzen zu können, weil der Wert des Grundstücks sich in der Zeit vom 2. Nov. 1922 bis zum 8. Nov. 1923 nicht erhöht habe. Hierbei beruft er sich auf das Urteil des Senats vom 21. Nov. 1924 (*RZf.* 14, 329).

Die hiergegen von der Steuerstelle eingelegte Rechtsbeschwerde ist nicht begründet.

Die Steuerstelle rügt mit Unrecht, daß der Finanzgerichtsvorsitzende das Urteil vom 21. Nov. 1924 unrichtig ausgelegt habe, da nach diesem der Bruchteil von $\frac{15}{100}$ des Vorkriegswertes nicht für die ganze Inflationszeit, sondern nur für deren Ende maßgebend sei. Allein wenn das auch zugegeben werden kann, so ist es doch für die Steuer aus § 5 Abs. 1 bedeutungslos. Denn diese Steuer muß auch dann unerhoben bleiben, wenn man weit über einen Satz von $\frac{15}{100}$ hinausgehen, ja, wenn man sogar den Vorkriegswert als maßgebenden Goldwert in die Steuerberechnung einstellen würde. Bei der Steuer aus § 5 Abs. 2 ist davon auszugehen, daß der Vorderrichter den Grundstückswert für den Zeitpunkt des Eigentumsübergangs ohne Rechtsirrtum auf $\frac{15}{100}$ des Vorkriegswertes festgesetzt hat. Wäre dieser Bruchteil für die Zeit des Vertragschlusses auf mehr als $\frac{15}{100}$ anzunehmen, so wäre in der Zwischenzeit nicht nur keine Wertverhöhung, sondern eine Wertverminderung eingetreten. Den Wert für die Zeit des Vertragschlusses aber auf weniger als $\frac{15}{100}$ festzusetzen, liegt nicht in der Richtung der Entsch. v. 21. Nov. 1924, weil die Grundstücksbewertung gerade in dem seitdem beständig verstärkten Fortschreiten der Geldentwertung ihre Hauptsache hatte.

Eines Eingehens auf die Beschaffenheit des Grundstücks am Anfang und am Ende des Zeitraums bedurfte es nicht, weil das Grundstück in dem Zustand zu bewerten ist, in dem es zum Gegenstande des schulrechtlichen Vertrags gemacht worden ist (*RZf.* 9, 61; 13, 293).

(*RZf.*, 2. S., Urt. v. 7. April 1925, II A 182/25.)

6. GrEwStG. § 8 Abs. 1 Nr. 8. Die Befreiungsvorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 8 greift nur Platz, wenn Feldbestände, nicht aber wenn im preuß. Bereiche des vormaligen Kurfürstlich-Sächs. Mandats vom 19. August 1743 (sog. Mandatsbezirk), wo es keine Feldbestände gibt, zwei kohlenhaltige Grundstücke gegeneinander ausgetauscht werden.

Durch notariellen Vertrag v. 16. Jan. 1922 vertauschten die Beschwerdeführerin und die AktG. B. zwei braunkohlenhaltige Grundflächen im Kreise B., also im sog. Mandatsbezirk, d. h. im Bereiche des vormaligen Kurfürstlich-Sächs. Mandats v. 19. Aug. 1743.

Die Steuerstelle zog die Beschwerdeführerin zur Grunderwerbsteuer heran.

Die Herangezogene legte Einspruch ein und beantragte Freistellung auf Grund des § 8 Abs. 1 Nr. 8, da ein Austausch von Feldbeständen zwischen angrenzenden Bergwerken zur besseren bergbaulichen Ausnutzung vorliege.

Einspruch und Berufung blieben erfolglos. Auch die Rechtsbeschwerde ist nicht begründet.

Zunächst war zu prüfen, ob die Befreiungsvorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 8 auf den Eigentümerbergbau überhaupt Anwendung

findet oder ob ihre Anwendung nicht auf die Fälle des sog. regalen Bergwerkseigentums als einer vom Grundeigentum getrennten selbständigen Berechtigung zu beschränkt ist. Der Senat hat sich für das letztere entschieden. Die Befreiungsvorschrift stammt aus dem *ZumStG.* v. 14. Febr. 1911 und stimmt mit dessen § 7 Abs. 1 Nr. 8 wörtlich überein. Bei der Beratung des Zuwachssteuergesetzes hat man offenbar nur an das Bergwerkseigentum i. S. des preuß. Allgemeinen Berggesetzes und der sonstigen deutschen Berggesetze, soweit sie auf gleicher Grundlage beruhen, gedacht. Daraus ergibt sich freilich noch nicht, daß das Gesetz nicht auch auf den Eigentümerbergbau bezogen werden könnte. Bei der Auslegung ist aber jedenfalls zu beachten, daß auch der Wortlaut der Vorschrift sich eng an die bergrechtlichen Begriffe anlehnt, wie sie durch das preuß. Berggesetz festgelegt sind und wie sie nicht ohne weiteres auf den Eigentümerbergbau übertragen werden können. Namentlich ist der Ausdruck „Feld“ ein durch- aus bergtechnischer i. S. der allgemeinen Berggesetze. So heißt es im § 26 des preuß. *WBG.*: „das Bergwerkseigentum wird für Felder verliehen, welche, soweit die Drillichkeit es gestattet, von geraden Linien an der Oberfläche und von senkrechten Ebenen in die ewige Tiefe begrenzt werden“. Unter Feld wird also nicht ein Teil der Erdoberfläche verstanden, sondern ein durch senkrechte Flächen begrenzter endloser Körper unter der Erdoberfläche. Innerhalb dieses Körpers gewährt das Bergwerkseigentum die Benutzung, bestimmte Mineralien zu gewinnen. Der Austausch von Teilen dieses Körpers — von Feldbesteilen — zwischen angrenzenden Bergwerken ist gesetzlich besonders geregelt. Namentlich bedarf er der Bestätigung durch das Oberbergamt, die allerdings nur versagt werden darf, wenn überwiegende Gründe des öffentlichen Wohles entgegenstehen (§ 51). Beim Eigentümerbergbau ist der Eigentümer zur Gewinnung der Mineralien berechtigt. Das preuß. Allgemeine Berggesetz bezieht sich grundsätzlich nicht auf ihn; insbesondere finden die Vorschriften über die Verleihung des Bergwerkseigentums, über die Feldbestellung und den Austausch von Feldbesteilen keine Anwendung. Das gilt auch für den Kohlenbergbau im sog. Mandatsbezirke (vgl. preuß. *Wes.* v. 22. Febr. 1869 in der Fassung des Art. 38 des preuß. *AusfG.* zum *WBG.*).

Sprechen schon diese Gründe dafür, daß die Befreiungsvorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 8 auf den Eigentümerbergbau nicht zutrifft, so kommt noch folgendes als ausschlaggebend hinzu. Die vom Oberbergamt verliehenen Felder können nur dem Bergbau dienen und keinem anderen Zwecke nutzbar gemacht werden. Beim Eigentümerbergbau bestehen bestimmte abgegrenzte Felder überhaupt nicht. Soweit man aber die von der Grundstücks Oberfläche begrenzten Kohlenkörper als Felder bezeichnen kann, sind sie nicht nur für den Bergbau verwendbar, sondern der Eigentümer kann auch von der Ausbeutung absehen und die Oberfläche landwirtschaftlich nutzen oder mit Gebäuden versehen usw. Auch nach vollständiger Ausbeutung ist es nicht ausgeschlossen, das Grundstück anderweit zu nutzen. Während also beim regalen Bergbau die Gewissheit besteht, daß die für den Austausch von Feldbesteilen gewährte Steuerfreiheit ausschließlich dem Bergbau zugute kommt, ist das beim Eigentümerbergbau nicht der Fall.

Der Unterschied zwischen beiden Bergbauarten besteht eben darin, daß beim Eigentümerbergbau das Recht zur Gewinnung der Mineralien vom Eigentum nicht getrennt ist, während das Wesen des regalen Bergwerkseigentums gerade das ist, daß es unabhängig von dem Eigentum an den Grundstücken, unter denen sich die abzubauen den Mineralien befinden, verliehen wird. Das regale Bergwerkseigentum erlischt mit dem vollständigen Abbau; dem Bergwerkseigentümer verbleibt nur ein Nichts. Nach vollständiger Ausbeutung der Kohlen im Mandatsbezirke bleibt dem abbauberechtigten Eigentümer das Grundstückseigentum übrig. Beim Austausch zweier kohlenhaltiger Grundstücke im Mandatsbezirke wird also nicht nur das Kohलगewinnungsrecht, sondern mit ihm auch das Grundstückseigentum ausgetauscht. Es besteht aber kein Anlaß, diesen Austausch für steuerfrei zu erklären. Ja, es wäre sogar, wenn die Befreiungsvorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 8 auch auf den Eigentümerbergbau ausgedehnt würde, nicht ausgeschlossen, diese Rechtslage zu benutzen, um steuerfrei in den Besitz eines Grundstücks zu kommen, das man nacher bergbaulich zu nutzen nicht beabsichtigt.

Kommt man hierauf zu dem Ergebnis, daß die Steuerbegünstigung dem Eigentümerbergbau nicht zugute kommt, so könnte es scheinen, als seien die Landbesteile, in denen für gewisse Mineralien das allgemeine Bergrecht nicht gilt, ohne innere Berechtigung gegen die anderen benachteiligt. Die Ausdehnung der Befreiungsvorschrift auf den Eigentümerbergbau würde indessen diese Benachteiligung nicht nur ausgleichen, sondern darüber hinaus ihn vor dem regalen Bergbau bevorzugen, insofern als bei ihm das Eigentum an Grundstücken selbst steuerfrei übertragen werden könnte. Wenn auch beim Eigentümerbergbau der Austausch zum Zwecke einer besseren bergbaulichen Ausnutzung begünstigenswert erscheint, so ist überdies darauf hinzuweisen, daß auch im sog. Mandatsbezirke die Abtrennung des Kohलगewinnungsrechts vom Grundeigentum als einer selbständigen Berechtigung möglich ist (vgl. *RFG.* 11, 137). Ob ausreichende Gründe vorhanden sind, beim Austausch von Teilen solcher Berechtigten Steuerfreiheit nach § 8 Abs. 1 Nr. 8 zuzulassen, bedarf jedoch keiner Entscheidung, weil ein solcher Fall hier nicht vorliegt.

(*RFG.*, 2. Sen., *Urt.* 4. April 1925, II A 156/25.)

7. *GrErbStG.* § 8 Abs. 1 Nr. 2, 3. Steuerfreiheit nach § 8, Abs. 1 Nr. 2, 3 tritt nicht ein, wenn bei Beendigung des gesetzlichen Güterstandes des *BGB.* die Ehefrau ihr Mitigentum an einem den Eheleuten gemeinschaftlich gehörenden Grundstück dem Ehemann aus dem Grunde überträgt, weil das Grundstück während der Ehe aus Mitteln des Ehemanns erworben ist.

Am 14. Juli 1922 schloß der Beschwerdeführer mit seiner von ihm getrennt lebenden Ehefrau einen notariellen Vertrag, durch den die Eheleute die bis dahin im gesetzlichen Güterstand des *BGB.* gelebt hatten, die Verwaltung und Nutzung des Mannes an dem eingebrachten Gut der Ehefrau ausschlossen. Gleichzeitig erklärte die Ehefrau mit Bezug auf das für die Eheleute je zur ideellen Hälfte im Grundbuch eingetragene Hausgrundstück, daß dieses aus Mitteln des eingebrachten Gutes des Ehemanns erworben sei und ihr deshalb irgendwelche Rechte auf die Benutzung nicht zuständen. Sie verpflichtete sich, jederzeit ohne Gegenleistung ihr eingetragenes Mitigentum auf den Ehemann zu übertragen „oder eine entsprechende Grundbuchberichtigung zu beantragen“. Nachdem die Ehe geschlossen war, wurde in notarieller Urkunde das Mitigentum der Ehefrau an den Beschwerdeführer aufgelassen und die Eintragung der Eigentumsänderung in das Grundbuch beantragt.

Die Steuerstelle machte die Erteilung der von dem Beschwerdeführer beantragten Bescheinigung aus § 24 *GrErbStG.* von der Einzahlung eines Betrages von 450 Goldmark abhängig. Einspruch und Berufung des Beschwerdeführers sind als unbegründet zurückgewiesen. Mit der Rechtsbeschwerde rügt er Verletzung der Befreiungsvorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 2.

Dem Rechtsmittel kann nicht stattgegeben werden.

Die Befreiungsvorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 2 kann keine Anwendung finden, weil der Beschwerdeführer in seiner Art ehelicher Gütergemeinschaft, sondern im gesetzlichen Güterstand des *BGB.* gelebt hat, bei der ihm nur das Verwaltungs- und Nutzungsrecht an dem eingebrachten Gut seiner Ehefrau zustand. Die ganzen Ausführungen der Rechtsbeschwerde, daß die im § 8 Abs. 1 Nr. 2 bezeichnete eheliche Gütergemeinschaft nicht nur die im Berufungsurteil in erster Linie erwähnte allgemeine Gütergemeinschaft, sondern auch die anderen Arten der ehelichen Gütergemeinschaft, z. B. die Errungenschaftsgemeinschaft, umfasse, sind daher für den vorliegenden Fall bedeutungslos. Auch der Vorderrichter hat, wie die Urteilsbegründung ergibt, die vom Beschwerdeführer in Anspruch genommene Steuerfreiheit nicht um deswillen verneint, weil diese das Bestehen gerade der allgemeinen Gütergemeinschaft voraussetze, sondern deshalb, weil zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau überhaupt keine eheliche Gütergemeinschaft irgendwelcher Art bestanden habe. Dieser Auffassung ist beizutreten, da das den Eheleuten an dem fraglichen Grundstück zustehende Mitigentum nach Bruchteilen selbstverständlich keine eheliche Gütergemeinschaft bedeutet und da andererseits durch die Vorschrift des § 8 Abs. 1 Nr. 2 keineswegs jeder Eigentumswechsel, der zwischen Eheleuten aus Anlaß der Auflösung der Ehe vorgenommen wird, für steuerfrei erklärt ist (vgl. *RFG.* 4, 129; 11, 36). Nach Beendigung des gesetzlichen Güterstandes hat der Mann das eingebrachte Gut der Frau herauszugeben. Eine Auseinanderlegung findet nur in dem Sinne statt, daß festgestellt wird, wem die einzelnen Vermögensbestandteile gehören und daß etwaige Forderungen der Eheleute gegeneinander beglichen werden (vgl. §§ 1420, 1421 *BGB.*). Werden bei dieser Gelegenheit Eigentumsänderungen an Grundstücken vorgenommen, so gehört das nicht zur Auseinanderlegung unter den Ehegatten. (*RFG.*, 2. Sen., *Urt.* v. 7. April 1925, II A 125/25.)

8. *DurchfBest.* zu § 2 des *GrErbStG.* Begriff des allgemeinen Wertes. Steuerfreiheit bei Erwerb eines Eigenheimes von einer Stadtgemeinde. f)

Zu § 1 Abs. 2 der *DurchfBest.* zu § 11 des *GrErbStG.* heißt es: „Ist nach dem Inkrafttreten dieser Verordnung der Wert des Grundstücks für die Veranlagung zur Vermögenssteuer festgestellt wor-

Zu 8. Die Entsch. ist in allen Punkten zu begrüßen. Bezüglich des Begriffs des gemeinen Wertes ist von Wichtigkeit die über die unmittelbare Bedeutung der Entsch. hinausgehende Feststellung, daß der *RFG.* nicht berechtigt gewesen wäre, die Bedeutung dieses gesetzlichen Begriffs zu ändern. (Zu vgl. die ähnl. Entsch. verschiedener Gerichte hinsichtlich der Durchführungsvorschriften zu den Auswertungsbestimmungen.) Er beabsichtigte eine solche Änderung auch nicht, wenn er nur den Vermögenssteuerwert als „Ausgangspunkt“ bezeichnet. Zu allem Überflus ist dies nicht nur in § 1 Abs. 1 *DurchfBest.* hervorgehoben, sondern es ist auch in Abs. 2 auf Anhaltspunkte hingewiesen, die sogar eine erhebliche Abweichung von dem Vermögenssteuerwert rechtfertigen.

Ebenso ist die buchstäbliche Auslegung der „Schaffung“ von gesunden Kleinwohnungen zurückgewiesen worden. Vgl. *Ott, GrErbSt.* 2. Aufl. § 8 Anm. 50, woselbst darauf hingewiesen wird, daß selbst eine vorübergehende Benützung zu anderen Zwecken die Befreiung von der Steuer nicht befähigt. Endlich ist die Verwertung auf den weiteren Steuerbefreiungsgrund zutreffend.

H. Dr. Heß, Stuttgart.

den, so hat diese Wertfeststellung bei der Wertermittlung für die Zwecke der Grunderwerbsteuer den Ausgangspunkt zu bilden.“ Der Finanzgerichtsvorsitzende hat festgestellt, daß zur Vermögenssteuer ein Wert von 6630 Goldmark zugrunde gelegt worden ist, und hat diesen Betrag ohne weiteres als gemeinen Grundstückswert behandelt lediglich mit dem Hinweis darauf, daß der Tag der Eigentumsumschreibung (31. Dez. 1923) mit dem Stichtag für die Vermögenssteuer zusammenfällt. Das beruht auf Rechtsirrtum. Die Durchführungsbestimmungen zu § 11 des GrEwStG. lassen klar erkennen, daß sie an dem Begriffe des gemeinen Wertes, wie er nach § 11 des GrEwStG. in Verb. mit § 138 der AbgD. maßgebend ist, nichts ändern wollen. Namentlich sei auf § 1 Abs. 1 verwiesen, wo ausdrücklich bestimmt ist, daß für die Feststellung des gemeinen Wertes in Goldmark grundsätzlich die Vorschriften der Reichsabgabenordnung Anwendung finden. Zu einer Änderung des Begriffs wäre der R.M. auch nicht ermächtigt gewesen. Demgemäß ist denn auch nur bestimmt, daß von dem Vermögenssteuerwert auszugehen werden solle. Das heißt, dieser Wert, der sich mit dem gemeinen Werte keineswegs grundsätzlich deckt, soll mit als Unterlage für die Ermittlung des Betrags verwertet werden, der am Stichtag im gewöhnlichen Geschäftsverkehr als Preis hätte erzielt werden können. Dadurch, daß der Finanzgerichtsvorsitzende die sonstigen in Betracht kommenden Umstände von der Berücksichtigung ausgeschlossen hat, hat er gegen den § 11 des GrEwStG. und § 138 der AbgD. verstoßen. Deshalb war die angefochtene Entscheidung aufzuheben.

Die Sache ist nicht spruchreif. Dem Finanzgerichtsvorsitzenden liegt jedoch ob, den gemeinen Wert des Grundstücks für den 31. Dez. 1923 erneut festzustellen.

Auf die Feststellung des gemeinen Wertes kann es jedoch nur ankommen, wenn den Erwerb des Grundstücks nicht Steuerfreiheit auf Grund des § 8 Abs. 1 Nr. 9 des GrEwStG. zusteht. Der Finanzgerichtsvorsitzende hat dies verneint, weil das Haus schon vor dem Erwerb eine gesunde Kleinwohnung enthalten habe. Dieser Grund trägt die Entscheidung aber nicht. Die Befreiungsvorschrift greift nicht nur Platz, wenn Körperchaften des öffentlichen Rechtes Erwerber, sondern auch wenn sie Veräußerer von Siedlungsgrundstücken sind. Und bei der Veräußerung eines Grundstücks durch sie schließt der Umstand, daß sie das Grundstück schon mit einem Kleinwohnungen enthaltenden Hause bebaut hatte, die Anwendung der Befreiungsvorschrift nur dann aus, wenn es an einem ursächlichen Zusammenhang zwischen der Bebauung und der Veräußerung fehlt. Es sei hier auf die Entsch. des 1. Sen. v. 11. Jan. 1924 (RZS. 13, 144) verwiesen. Nach dem Inhalt der Akten gewinnt es den Anschein, daß die Stadtgemeinde ein umfangreiches Terrain zum Zwecke der Errichtung gesunder Kleinwohnungen darauf und Weiterveräußerung der Häuser erworben hat. Es ist deshalb nicht ausgeschlossen, daß die Gebäude im Einverständnis mit den zukünftigen Erwerbenden und nach deren Wünschen errichtet sind. Weiter hätte die Vorinstanz prüfen müssen, ob nicht der Tatbestand der W. über Befreiung von der Grunderwerbsteuer beim Erwerb von Eigenheimen durch Minderbemittelte v. 2. Juli 1923 (RGBl. I, 553) vorliegend gegeben ist. Nach beiden Richtungen hin würde es der Feststellung bedürfen, ob das Haus, das die Eheleute R. erworben haben, für Minderbemittelte bestimmt ist und ob die Eheleute R. zu den Minderbemittelten gehören.

(RZS., 2. S., Ur. v. 13. Jan. 1925, II A 1159/24.)

9. I. GrEwStG. § 11, DurchfVest. v. 27. Febr. 1924 zu § 11 GrEwStG. § 1 Abs. 2. Der Vermögenssteuerwert 1924 stellt nicht den gemeinen Wert i. S. der W.D. dar. Er kann für die Feststellung des gemeinen Wertes nur als Anhaltspunkt in Betracht kommen. II. GrEwStG. §§ 12 Abs. 1, 16. Beim Tausch ist das eine Grundstück der Preis des anderen. Maßgebend für die Steuerberechnung ist deshalb stets der gemeine Wert des wertvolleren der beiden Grundstücke. Ist noch eine Zuzahlung vereinbart, so steht dem einen Grundstück als Preis der Wert des anderen unter Zurechnung des bar zu zahlenden Betrags als Preis gegenüber.

Es handelt sich um einen Grundstückstausch.

Die Höhe der Steuer bestimmt sich wie bei anderen Veräußerungsarten nach §§ 11, 12, d. h. maßgebend ist der gemeine Wert der Grundstücke, der Preis aber, wenn er höher ist. Irrig ist die Annahme des Vorderrichters, daß beim Tausch nur dann von einem Preise die Rede sein könne, wenn im Tauschvertrage Preise festgesetzt seien. Offenbar meint der Vorderrichter hier „Barpreise“. Solche sind aber beim Tausche begrifflich ausgeschlossen, weil sein Wesen darin besteht, daß Sachleistungen unmittelbar gegeneinander ausgetauscht werden. Geben die Vertragsschließenden im Vertrag einen Wert an, so wird damit kein Barpreis bestimmt, vielmehr ist diese Angabe nur tatsächlicher Art, um einen Anhalt für die Berechnung von Gerichtskosten und Steuern zu geben. Den Richter bindet sie in keiner Weise. Damit ist aber nicht gesagt, daß es beim Tausche überhaupt keinen Preis geben könne. Das GrEwStG. versteht unter „Preis“ nicht nur einen „Barpreis“, sondern, wie aus § 12 Abs. 2 hervorgeht, den Gesamtbetrag der Gegenleistungen jeglicher Art, also auch Sachleistungen. Beim Tausch zweier Grundstücke ist demgemäß jedes Grundstück als Preis des anderen anzusehen, und die Höhe des Preises bestimmt sich nach dem gemeinen Werte des Grundstücks, das

gegen das jeweils den Gegenstand der Besteuerung bildende in Tausch gegeben ist. Sind die vertauschten Grundstücke nicht gleichwertig, so ist für die Steuerberechnung in jedem der beiden Steuerfälle der Wert des höherwertigen Grundstücks maßgebend. Denn in dem einen Falle kommt dieser Wert als Preis des anderen nach § 12 in Betracht, und in dem anderen Falle ist er nach § 11 maßgebend, da der Preis, d. h. das andere, mindervollere Grundstück, niedriger ist. Die Wertfestsetzung ist aber nicht frei von Rechtsirrtum.

Der Finanzgerichtsvorsitzende wendet die DurchfVest. zu § 11 des GrEwStG. v. 27. März 1924 (RGBl. I, 156) an. Nach deren § 1 Abs. 2 ist der für die Vermögenssteuer tatsächlich festgestellte Wert als Ausgangspunkt zu nehmen. Der Finanzgerichtsvorsitzende stellt fest, daß der Vermögenssteuerwert des Grundstücks 38 505 Goldmark betrage. Diesen Wert legt er ohne weiteres zugrunde, weil besondere Anhaltspunkte für eine erhebliche Abweichung vom gemeinen Werte nicht vorlägen, auch von keiner der Parteien angegeben worden seien. Dies entspricht nicht der bezeichneten Vorschrift der Durchführungsbestimmungen, nach der der Vermögenssteuerwert nur den Ausgangspunkt bilden soll. Entspreche die Auffassung des Vorderrichters den Durchführungsbestimmungen, so würden diese gegen das Gesetz verstoßen, da Art. VIII Nr. 3 der 2. SteuerNovW. nur von der Berechnung der Steuer in Goldmark handelt und den R.M. ermächtigt, über die Art dieser Berechnung mit Zustimmung des Reichsrats nähere Bestimmungen zu erlassen. Nicht dagegen ist die Befugnis verliehen, die Vorschriften über den gemeinen Wert abzuändern. So heißt es denn auch im § 1 Abs. 1 der DurchfVest., daß für die Feststellung des gemeinen Wertes in Goldmark grundsätzlich die Vorschriften der Reichsabgabenordnung Anwendung finden. Der Vermögenssteuerwert stellt der Regel nach nicht den gemeinen Wert i. S. des § 138 AbgD. dar. Es steht aber nichts im Wege, ihn als einen Anhaltspunkt für die Ermittlung des gemeinen Wertes zu benutzen. Nur in diesem Sinne kann § 1 Abs. 2 der DurchfVest. verstanden werden, wie denn auch hier auf weitere Anhaltspunkte, nämlich auf die Vergleichung von Kaufpreisen wesentlich gleichartiger Grundstücke verwiesen ist (vgl. Ur. v. 10. Okt. 1924, II A 878/24, Partei § 11 R. 9).

Die angefochtene Entsch. war hiernach aufzuheben.

Die Sache ist nicht spruchreif. Der Finanzgerichtsvorsitzende, an den sie zurückgeht, wird nunmehr den gemeinen Wert des höherwertigen Grundstücks von neuem zu ermitteln haben, vorzugsweise unter Heranziehung von Vergleichspreisen. Nach einem bei den Akten befindlichen Schreiben der Firma J. könnte es den Anschein gewinnen, als hätten die Kaufparteien den Wert der Grundstücke nicht als gleich angesehen, sondern teilweise eine Barausgleichung vereinbart. Sollte das tatsächlich geschehen sein, so würde sich die Rechtslage ändern, weil dann das höherwertige Grundstück den Ausgleich für das andere Grundstück und die Zuzahlung gebildet hätte (vgl. Voithle-Bergschmidt, GrEwStG., 2. Aufl., § 16 Anm. 3 b).

(RZS., 2. Sen., Ur. v. 24. März 1925, II A 116/25.)

10. § 11 KennwLottG. Die von einem Buchmacher bei einem anderen Buchmacher abgeschlossenen sog. Ablegewetten sind nicht steuerpflichtig.

Streitig ist die Frage, ob die sogenannten „Ablegewetten“, d. h. Wetten, die von den Buchmachern zur Verminderung des Risikos, das sie durch die bei ihnen abgeschlossenen Wetten übernommen haben, ihrerseits bei anderen Buchmachern abgeschlossen werden, der Besteuerung nach § 11 Abs. 1 KennwLottG. unterliegen.

Die Frage ist zu verneinen.

Juristisch ist allerdings die sogenannte Ablegewette ein Spielvertrag, indem der erste Buchmacher gegen Zahlung eines festen Einsatzes an einen anderen Buchmacher gegen diesen den Anspruch auf einen von dem Eintritt eines zukünftigen ungewissen Ereignisses abhängigen Gewinn erwerben will. Insofern unterscheidet sich die Ablegewette, für sich allein betrachtet, nicht von den gewöhnlichen Kennwetten des Publikums. Ebenso kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die Ablegewette rechtlich einen neuen selbständigen Vertrag der beiden Buchmacher darstellt, durch den nur zwischen diesen beiden Personen Rechte und Pflichten begründet werden, während das bereits vorher begründete Rechtsverhältnis zwischen dem ersten Buchmacher und dessen Wettkunden völlig unberührt bleibt. Zwischen diesem Wettkunden und dem zweiten Buchmacher entstehen durch die Ablegung der Wette keine unmittelbaren Rechtsbeziehungen. Siegt das gewettete Pferd, so hat der Wettkunde einen Anspruch auf Auszahlung des Gewinns nur gegen den ersten Buchmacher, dieser einen davon unabhängigen Anspruch gleichen Inhalts gegen den zweiten Buchmacher. Eine Schuldübernahme i. S. der §§ 414, 415 des BGB., durch die der erste Buchmacher von seiner Verpflichtung zur Auszahlung des etwaigen Gewinns an den Wettkunden diesem gegenüber frei würde und der zweite Buchmacher in diese Verpflichtung einträte, ist allerdings theoretisch denkbar und würde zweifellos eine neue Steuerpflicht aus § 11 nicht herbeiführen. Praktisch wird jedoch eine derartige Schuldübernahme kaum vorkommen, da jeder Wettende Wert darauf legen wird, daß er seinen Gewinn von dem Buchmacher verlangen kann, an den er seinen Wetteinsatz gezahlt hat. Dementsprechend ist auch im vorliegenden Falle der Beschwerdegegner selbst nicht der Auffassung, daß er durch die Annahme der Ablegewetten wegen des angeblichen Einverständ-

nisses der Wettkunden der ablegenden Buchmacher lediglich Verpflichtungen der letzteren übernehmen habe und damit selbst zu den Wettkunden in unmittelbare Rechtsbeziehungen getreten sei.

Die dargelegte rechtliche Selbständigkeit der Ablegewette ist jedoch für ihre Steuerpflichtigkeit nicht ausschlaggebend. Bei deren Beurteilung ist sie nicht für sich allein zu betrachten, sondern auf ihren wirtschaftlichen Zusammenhang mit der Wettannahmetätigkeit des Buchmachers Rücksicht zu nehmen, weil gerade dieser Zusammenhang das Wesen der Ablegewette ausmacht. Ein Buchmacher, der glaubt, mit Bezug auf bestimmte bei ihm abgeschlossene Wetten das Risiko nicht oder nicht in vollem Umfang tragen zu können, gibt die betreffenden Wetteinsätze ganz oder zu einem der beabsichtigten Einschränkungen des Risikos „entsprechenden Teile in Form der Ablegewette an einen anderen Buchmacher weiter, der damit das wirtschaftliche Risiko in entsprechendem Umfang übernimmt. Ein gewissenhafter und geschäftskundiger Buchmacher kann gar nicht anders handeln, wenn er nicht selbst zum Spieler werden und seine Existenz auf Zufallsmöglichkeiten aufbauen will. Er hat dafür zu sorgen, daß die auf die verschiedenen Pferde eines Rennens von ihm eingegangenen Wetten sich die Wage halten; so daß er selbst, wie die Wetten auch ausgehen, keinen Verlust erleiden kann. Nun ist es ihm nicht möglich, vor der Annahme einer jeden Wette festzustellen, ob sie noch in den Rahmen der Gesamtweite paßt. Erst wenn alle Wetten, die vielfach in Nebenannahmestellen eingegangen sind, in dem Hauptgeschäft vorliegen, läßt sich dies entscheiden. Der Buchmacher würde auch seine Kundschaft verlieren und sein Geschäft ruinieren, wenn er bei der Annahme von Wetten Schwierigkeiten machte. Ihm bleibt gar nichts anderes übrig, als für diejenigen Wetten, die sein Risiko zu stark belasten, eine Entlastung zu suchen. Deshalb bietet er diese Wetten anderen Buchmachern an, die sie annehmen, wenn sie sie zur Entlastung ihres eigenen Risikos gebrauchen können. Durch dieses Zusammenarbeiten aller Buchmacher untereinander kommt schließlich der Zustand zustande, der den Buchmachern die Eigenschaft von Selbstspielern oder Selbstwettlern nimmt und den Erfolg ihres gesamten geschäftlichen Verhaltens von Zufallsmöglichkeiten unabhängig stellt. Die Ablegewetten sind demnach als geschäftliche Notwendigkeiten anzusehen. Die Buchmacher selbst haben darin niemals eigentliche Wetten gesehen, sondern gewissermaßen Rückversicherungen, Entlastungen vom Risiko, und deshalb die Ablegewetten niemals versteuert. Von einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise aus kann die Berechtigung einer derartigen Auffassung auch nicht bestritten werden. Die Buchmacher, die eine Ablegewette vereinbaren, haben nicht die Entbindung, untereinander eine Wette auszutragen, sondern sie suchen nur die bei ihren gewerblichen Dispositionen eingegangenen Risiken untereinander auszugleichen und zu beseitigen. Die zwischen ihnen eingegangenen Abmachungen tragen keinen Spielcharakter. Es liegt ihnen nicht der Wille oder die Anschauung zugrunde, neue Wetten einzugehen, sondern die alten Wetten einem anderen zu überlassen, sie „abzuliegen“. Vom Standpunkt der Buchmacher und vom wirtschaftlichen Standpunkt aus ist es verständlich, wenn hier nur von einer Wette gesprochen wird, mag dies auch mit der rein rechtlichen Konstruktion nicht übereinstimmen.

Gemäß § 4 der AbgD. wird an dieser Betrachtung bei Auslegung des § 11 des RennwettG. nicht vorüberzugehen sein, so daß unter Wetten, die die hohe Abgabe von 10% des Wetteinsatzes an Steuer zu entrichten haben, nur solche Wetten verstanden werden, die jemand aus freier Entschliebung mit Gewinnabsicht bei dem Buchmacher abschließt, nicht aber solche, zu denen die Buchmacher durch die verständigen und notwendigen Dispositionen in ihrem Geschäft bestimmt werden und bei denen nicht die Gewinnabsicht entscheidend ist. Derartige Ablegewetten unterscheiden sich selbstverständlich von solchen Wetten, die ein Buchmacher außerhalb seines Gewerbetriebs für eigene Rechnung bei einem anderen Buchmacher abschließt. Letztere sind nach § 11 in gleicher Weise steuerpflichtig wie die Wetten des Publikums. Ob die Wette eines Buchmachers bei einem anderen Buchmacher eine steuerfreie Ablegewette darstellt, ist mit Rücksicht auf die im § 13 der Ausf. Best. den Buchmachern auferlegten Pflichten bei ordnungsmäßiger Buchführung aus den Geschäftsbüchern der beteiligten Buchmacher zu ersehen. Dieser § 13 scheint dafür zu sprechen, daß auch die Ausführungsbestimmungen auf dem hier vertretenen Standpunkt stehen, da sonst nicht recht verständlich wäre, warum sie die Bezeichnung der weitergegebenen Wetten im Geschäftsbuch ausdrücklich vorschreiben. Daß die Vorschrift unter den abgegebenen Wetten lediglich solche versteht, die der Buchmacher nicht in eigenem Namen abgeschlossen hat, sondern nur vermitteln will, kann bei der Seltenheit solcher Fälle nicht angenommen werden.

(RFS., 2. S., Ur. v. 10. März 1925, II A 1202/24.)

× 11. 2. St. Not. W. Anrufung des RFS., wenn der Gewerbetreibende die Zulässigkeit der Bemessung der Vorauszahlung nach dem Verbrauch bestreitet. †

Die Beschwerdeführerin ist persönlich haftende Gesellschafterin einer Kommanditgesellschaft, die den Großhandel mit Baustoffen

betreibt, und zwar ist sie mit 15 v. H. beteiligt. Entsprechend dieser Beteiligung hat sie auf Grund von Art. I § 5 Abs. 3 der 2. Steuer-Not. W. und der 1. Durchf. Best. v. 5. Febr. 1924 (RM. Bl. 25) 2. Abschn. GIV Gruppe III 3 vom Laufende der Betriebsmaßnahmen mit 36,20 Goldmark als Vorauszahlung für das 1. Vierteljahr 1924 angemeldet und entrichtet. Das FA. hat festgestellt, daß ihre Entnahmen aus dem Geschäft für den persönlichen Bedarf in den Monaten Januar, Februar und März 1924 zusammen 2226 Goldmark (820 + 710 + 696) betragen und hat unter Zugrundelegung eines Verbrauchs in dieser Höhe die Vorauszahlung anderweitig nach §§ 11, 7 Abs. 2 der 2. Steuer-Not. W. auf 245 Goldmark festgelegt.

Die Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft einschließlich der Kommanditisten gelten für die Einkommensteuer als Mitunternehmer des Betriebs, § 7 Nr. 3 EinkStG. Dieser auch für die 2. Steuer-Not. W. maßgebenden steuerrechtlichen Beurteilung steht die Vorschrift von Art. I § 5 Abs. 1 Satz 3 der 2. Steuer-Not. W. und 1. Durchf. Best. 2. Abschn. B3 nicht entgegen. Wenn danach die offene Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft die Vorauszahlungen für Rechnung der Gesellschaft zu leisten hat, so soll damit vor allem die Beibringung der Vorauszahlung, nötigenfalls auch dem Geschäftsvermögen gewährleistet, nichts aber an dem steuerrechtlichen Grundsatz geändert werden, daß die Gewinnbezüge der Gesellschafter deren steuerbares persönliches Einkommen sind.

Die Beschwerdeführerin ist sonach als Gewerbetreibende i. S. von Art. I § 5 der 2. Steuer-Not. W. anzusprechen.

Wäre die Vorauszahlung der Beschwerdeführerin auch auf Grund von § 5 der 2. Steuer-Not. W. und der dazu ergangenen Durchf. Best. festgesetzt worden, so läge zweifellos ein Fall des Art. I § 5 der 2. Steuer-Not. W. vor, und es könnte der RFS. nach Art. I § 37 Abs. 1 Satz 2 der 2. Steuer-Not. W. unter allen Umständen angerufen werden. Nun hat aber das FA. die Vorauszahlungen nach Art. I § 11 und § 7 Abs. 2 festgelegt, indem es den Verbrauch zugrunde legte. Bei dieser Sachlage läßt sich die Ansicht vertreten, daß die weitere Beschwerde an den RFS. unzulässig sei, weil es sich nicht mehr um einen Fall des Art. I § 5, sondern nur noch um einen des Art. I §§ 11 und 7 der 2. Steuer-Not. W. handle. Indes mag diese Auslegung dem bloßen Wortlaut von Art. I § 37 Abs. 1 Satz 2 der 2. Steuer-Not. W. entsprechen, seinem Sinne und Zwecke wird sie nicht gerecht.

Wenn den Landwirten und Gewerbetreibenden gegenüber ihrer Heranziehung zu den Vorauszahlungen die weitere Beschwerde an den RFS. eingeräumt worden ist, so ist es doch wohl deshalb geschehen, weil bei diesen Erwerbsgruppen auch noch bei der vereinfachten Veranlagung nach der 2. Steuer-Not. W. regelmäßig schwierigere Einkommensverhältnisse zu beurteilen sind wie bei den anderen Wirtschaftsgruppen. Bei diesen, insbesondere den Lohn- und Gehaltsempfängern, aber auch noch bei den freien Berufen, den Beziehern von Kapitaleinkommen usw., stehen die Einkommensbezüge im allgemeinen schon zahlenmäßig fest, so daß auf diesen Grundlagen meist die Vorauszahlung ohne weiteres berechnet werden kann. Dagegen liegen insbesondere bei Handel und Industrie die Berechnungsgrundlagen für die Vorauszahlungen nicht so klar und einfach. Dies wird neben der Einräumung der weiteren Beschwerde an Landwirte und Gewerbetreibende auch dadurch anerkannt, daß der RFS.

gegenüber der Inflationszettercheinungen zum großen Teil unbrauchbar gewordenen Steuerleggebung der Inflationszeit. Die W. brachte aus diesem Grunde neben der Einrichtung der verhältnismäßig hohen Berechnungsweise der Vorauszahlungen und Abschlußzahlungen eine bedeutende Einschränkung der Rechtsmittel der Steuerpflichtigen, indem sie gegen Entscheidungen über Voraus- und Abschlußzahlungen nur den Beschwerdeweg gab und eine weitere Beschwerde an den RFS. nur in den besonderen Fällen eines gewerblichen oder landwirtschaftlichen Betriebes erlaubte (§§ 4, 5, 37 der W.). Nun führte aber die 2. Steuer-Not. W. die Besteuerung nach dem Verbrauch ein (§ 11 der W.). Das Erkenntnis des RFS. entscheidet nun die Frage, ob ein Gewerbetreibender, der nicht auf Grund seiner Betriebsergebnisse gemäß § 5, sondern nach seinem Verbrauch gemäß § 11 zur Steuer herangezogen worden war, auch die weitere Beschwerde an den RFS. habe. Der RFS. bejaht dies im Hinblick darauf, da sonst die Steuerbehörden es völlig in der Hand hätten, den Weg zum RFS. und vor allem die ihm eröffnete Möglichkeit der Anpassung der Vorauszahlung an das mutmaßliche tatsächliche Einkommen oder an die besonderen Verhältnisse der betreffenden Wirtschaftsgruppen dadurch auszuschließen, daß sie zum Verbrauch als Grundlage der Vorauszahlung übergingen, und findet die gesetzliche Begründung hierzu im § 11 selbst. Dort ist vorgeschrieben, daß der Verbrauch dann Besteuerungsgrundlage sein soll, wenn der sonst zu leistende Vorauszahlungsbetrag geringer wäre und außer Verhältnis zu dem im Verbrauch sich offenbarenden Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen stünde. Deshalb muß in den Fällen des §§ 4 und 5 die Anrufung des RFS. darüber zugelassen werden ob diese Voraussetzungen vorliegen und ob zulässigerweise die Besteuerung nach § 5 ausgeschaltet worden ist. Die Entsch. bildet ein erfreuliches Blatt in der Reihe der Entsch. des RFS., die Willkürlichkeiten der Finanzbehörden und Verkümmern der nach der Steuernotgesetzten recht mageren Rechte der Steuerpflichtigen zu verhindern geeignet sind. RA. Dr. Franz Girschwald, Weim.

Ru 11. Die 2. Steuer-Not. W. v. 19. Dez. 1923 (RM. Bl. 1205) galt in erster Linie einer Vereinfachung und Anpassung der au-

bei solchen im Wege der weiteren Beschwerde an ihn gelangenden Fällen die Vorauszahlung an das mutmaßliche tatsächliche Einkommen oder an die besonderen Verhältnisse der betreffenden Wirtschaftsgruppe anpassen und ohne Stellungnahme zur Rechtsfrage anderweit festsetzen kann, Art. I § 37 Abs. 2 der 2. SteuerNotW.D. Dem in Art. I § 37 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 der 2. SteuerNotW.D. dem Gewerbetreibenden neben dem Landwirt gegenüber den anderen Wirtschaftsgruppen zuerkannten Bedürfnis eines besonderen Schutzes würde es nicht entsprechen, wenn man die weitere Beschwerde in all den Fällen ausschließen wollte, in denen das F.V. den Verbrauch zugrunde gelegt hat. Denn sonst hätte es die Steuerbehörde ja völlig in der Hand, den Weg zum R.F.H. und vor allem die ihm in Art. I § 37 Abs. 2 eröffnete Möglichkeit der Anpassung der Vorauszahlung an das mutmaßliche tatsächliche Einkommen oder an die besonderen Verhältnisse der betreffenden Wirtschaftsgruppe dadurch auszuschließen, daß sie zum Verbrauch als Grundlage der Vorauszahlung übergeht. Letzteres ist nur zulässig, wenn der nach Art. I § 5 der 2. SteuerNotW.D. ermittelte Vorauszahlungsbetrag geringer ist und außer Verhältnis zu dem im Verbrauch sich offenbarenden Leistungsfähigkeit des Gewerbetreibenden steht. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, darüber muß der R.F.H. angerufen werden können, wenn anders nicht der dem Gewerbetreibenden eingeräumte Rechtsschutz verkümmert werden soll. Solange der Gewerbetreibende die Festlegung der Vorauszahlung nach Art. I § 5 der 2. SteuerNotW.D. verlangt, während das F.V. ihn unter Zugrundelegung des Verbrauchs nach Art. I § 11 behandelt wissen will, ist vorerst unter den Beteiligten noch streitig, ob ein Fall von Art. I § 5 oder von Art. I § 11 der 2. SteuerNotW.D. vorliegt. Da der Gewerbetreibende aus den oben dargelegten Gründen eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses den R.F.H. in zweifelsfreien Anwendungsfällen des Art. I § 5 der 2. SteuerNotW.D. anrufen kann, muß er dessen Entscheidung auch über die Vorfrage anrufen können, ob zulässigerweise die Vorauszahlung nach dem Verbrauch bemessen und damit Art. I § 5 der 2. SteuerNotW.D. als Anwendungsfall zu Recht ausgeschaltet worden ist.

Die zu dem Sonderfalle des § 12 des Art. I der 2. SteuerNotW.D. ergangene Entsch. des 1. Sen. des R.F.H. v. 16. Sept. 1924, I B 31/24, steht nicht entgegen. Sie begründet die Unzulässigkeit der weiteren Beschwerde ausschließlich damit, daß der in Art. I § 12 der 2. SteuerNotW.D. festgesetzte Mindestbetrag nach der in dieser Vorschrift aufgestellten unwiderlegbaren Rechtsvermutung in keinem Falle die Leistungsfähigkeit einer körperschaftsteuerpflichtigen Erwerbsgesellschaft übersteige, daß dieser Mindestbetrag auch dann zu leisten sei, wenn die Bemessung der Vorauszahlungen nach Art. I § 5 einen geringeren Betrag oder überhaupt keine Vorauszahlung ergeben würde, und daß deshalb die weitere Beschwerde zu einer Verabfolgung des aus Art. I § 12 sich ergebenden Betrags nicht führen könnte und sonach überflüssig sei.

(R.F.H., 6. Sen., Ur. v. 19. Nov. 1924, VI o B 480/24 S.)

Reichswirtschaftsgericht.

Berichtet von SenPräs. Dr. Köppl, Berlin.

1. W.D. über die schiedsgerichtl. Erhöhung von Strom- und Wasserpreisen vom 1. Sept. 1919/9. Juni 1922. Im Sinne des § 2 Z. 3 der W.D. ist eine Belastung der zur Lieferung von Leitungswasser verpflichteten Gesellschaft mit der Obligationsteuer als erhebliche Tatbestandsänderung aufzufassen und die durch die Aufwertungsgesetzgebung eingetretene Entlastung bei der Festlegung des für die Verzinsung in Frage kommenden Anlagekapitals zu berücksichtigen.

Die Kl., die auf Grund eines Konzessionsvertrages vom Jahre 1907 im gleichen Jahre das Wasserwerk D. gebaut hat, dessen Heimfall an die beklagte Stadt als Konzessionsgeberin erst nach Ablauf des Jahres 1972 eintritt und dessen frühere Übernahme durch die Bekl., wie sie im Vertrage vorgesehen ist, praktisch nicht in Frage kommt, hatte den Wasserpreis bereits gemäß dem einen Teil des Vertrages bildenden Tarif vom Jahre 1907 auf 28 M je Kubikmeter für die Dauer des Vertrages festgesetzt. Der Mindestverbrauch für ein Haus, der auch, wenn nicht erreicht, bezahlt werden muß, ist auf 3,5 cbm monatlich festgesetzt.

Das von der Kl. wegen zu niedriger Schätzung der Baukosten und demgemäß zu geringer Festsetzung des Wasserpreises angerufene Schiedsgericht hat durch Spruch v. 11. Jan. 1924 den Wasserpreis auf 30,5 Goldpfennig mal LebenshaltungsindeX festgesetzt.

Berufung gegen diesen Schiedspruch ist von keiner Seite erhoben. Die Kl. beantragte aber eine „Ergänzung“ des Schiedspruchs. Der Obmann erließ dann unterm 20. Febr. 1924 eine mit dem Wort „Schiedspruchergänzung“ überschriebene Verfügung, daß bei nachgewiesener Änderung der als variabel anzusehenden örtlichen Steuern und der anteiligen Steuern der Zentrale der Wasserpreis entsprechend geändert werden darf.

Diese Verfügung wurde beiden Parteien zugestellt und nicht angefochten.

Inzwischen war am 14. Febr. 1924 die 3. SteuerNotW.D. in Kraft getreten, die die Obligationsteuer schuf.

Unterm 7. April 1924 wandte sich die Kl. erneut an das Schiedsgericht mit dem Antrag auf Erhöhung des Wasserpreises auf 46,5 M je Kubikmeter.

Das Schiedsgericht hat den Antrag der Kl. abgewiesen, weil es an der Voraussetzung für einen neuen Spruch fehle, daß gegenüber dem im letzten Schiedspruch berücksichtigten Tatbestande eine erhebliche Änderung eingetreten sei. Das Schiedsgericht hat aber weiter dahin erkannt, daß der Schiedspruch und der Ergänzungsschiedspruch aufrechterhalten werden und für die Berechnung des derzeitigen Wasserpreises die Schiedsklägerin die gemäß Ergänzungsschiedspruch für variabel festgesetzten örtlichen Steuern und Abgaben bzw. anteiligen Steuern der Zentrale erhöht in Ansatz gebracht werden dürfen. Das Schiedsgericht hat gleichzeitig durch einstweilige Anordnung diesen Schiedspruch mit Wirkung v. 29. April 1924 ab in Kraft gesetzt.

Die Bekl. hat Berufung eingelegt mit dem Antrag auf Erniedrigung des Wasserpreises auf 30,5 \times Indez.

Der Senat hat unter Abänderung des Schiedspruchs den Wasserpreis, beginnend mit der am 29. April 1924 laufenden Ablesungsperiode auf 42 Goldpfennig je Kubikmeter festgesetzt.

1. Das Schiedsgericht hat durch den Spruch v. 29. April 1924 die Anträge, die die Kl. gemäß ihrer Schiedsfrage v. 7. April 1924 gestellt hatte, ausdrücklich abgewiesen und, da es die Kl. als den völlig unterliegenden Teil ansieht, ihr die gesamten Kosten des Verfahrens auferlegt. Insofern ist von keiner Seite Berufung eingelegt worden. Das Schiedsgericht hat aber durch den weiteren Teil der Spruchformel, in dem unter Aufrechterhaltung des Schiedspruchs v. 11. Jan. 1924 und des „Ergänzungsschiedspruchs“ v. 20. Febr. 1924 die Kl. für berechtigt erklärt wird, zur Berechnung des derzeitigen Wasserpreises für örtliche und zentrale Steuern höhere Beträge in Ansatz zu bringen, eine Entscheidung getroffen, die für April 1924 einen Wasserpreis von 48 Goldpfennig je Kubikmeter ergibt. Obwohl in der Begründung des Schiedspruchs hierzu ausgeführt wird, daß diese Entscheidung nur aus Zweckmäßigkeitsgründen getroffen sei, daß es ihrer gar nicht bedürftig hätte, weil die Kl. auch ohne Anrufung des Schiedsgerichts der Bekl. die Rechnung gemäß dem früheren Schiedspruch hätte vorlegen können, stellt die Entscheidung doch nach der Fassung der verkündeten Formel einen Schiedspruch dar, der gemäß § 2 Ziff. 4 der W.D. v. 1. Febr. 1919/9. Juni 1922 der Aufhebung durch Berufung unterliegt. Da die Bekl. schlechthin Abweisung der Klage beantragt und sich insbesondere dagegen gewehrt hatte, daß die in dem Posten „anteilige Steuern der Zentrale“ stehende Obligationsteuer bei der Errechnung des Wasserpreises in Ansatz gebracht werden dürfe, so ist sie durch den Schiedspruch beschwert, ihre Berufung daher statthaft. Die Berufung ist auch rechtzeitig und in gehöriger Form eingelegt, also zulässig.

2. In dem Schiedsverfahren, das durch die Schiedsfrage v. 7. April 1924 eingeleitet wurde, handelte es sich um einen Anspruch der Schiedsklägerin auf Abänderung von Abmachungen gemäß § 2 Ziff. 3 der W.D. v. 1. Febr. 1919/9. Juni 1922. Die Anträge der Schiedsfrage richteten sich gegen den Schiedspruch v. 11. Jan. 1924 in der Fassung, die er durch die „Ergänzung“ v. 20. Febr. 1924 erhalten hat.

Sachlich war mit der Schiedspruchergänzung gemeint: Das Schiedsgericht hatte in dem Spruch v. 11. Jan. 1924 bei der Errechnung der Selbstkosten und des sich daraus ergebenden Grundpreises von 30 Goldpfennig je Kubikmeter die Posten örtliche Steuern und anteilige Steuern der Zentrale mit $\frac{2}{3}$ des berechneten Betrages eingestellt. Unterm 20. Febr. 1924 wird — da hierüber bei den Parteien und dem Schiedsgericht Einigkeit bestehe — „ergänzend zum Schiedspruch festgelegt“, daß die im Schiedspruch festgesetzten Zahlen für die Posten örtliche Steuern und anteilige Steuern der Zentrale als variabel anzusehen sind, so daß bei einer nachgewiesenen Änderung derselben der Wasserpreis entsprechend geändert werden darf. Nach dieser „Festlegung“ war also die Kl. berechtigt, für den Fall des Nachweises, daß die örtlichen Steuern und die anteiligen Steuern der Zentrale die angegebenen Beträge überstiegen, die höheren Ziffern in die vom Schiedsgericht aufgestellte Berechnung einzusetzen und den danach sich ergebenden höheren Wasserpreis von der Bekl. zu fordern. Die Ergänzung v. 20. Febr. 1924 ist nun gar nicht als ein Schiedspruch anzusehen und hat daher auch keine Rechtskraft dadurch erlangt, daß Berufung nicht erhoben wurde. Die Ergänzung legt aber fest, daß die Parteien sich bereits am 11. Jan. 1924 bei Erlass des Schiedspruchs dahin geeinigt haben, daß die Kl. den Wasserpreis von 30,5 Goldpfennig mal Indez ohne weiteres sollte erhöhen dürfen, wenn sie nachweist, daß die bei Errechnung dieses Preises vom Schiedsgericht für Steuern eingesetzten Beträge überschritten würden. Daß der Bürgermeister B. als Prozeßvertreter der Bekl. eine solche Vereinbarung am 11. Jan. 1924 tatsächlich mit der Kl. getroffen hat, folgt aus dem von ihm gezeichneten Schriftsatz v. 2. Febr. 1924. Demgemäß kann darüber ein Zweifel nicht mehr bestehen, daß dasjenige, was am 20. Febr. 1924 „ergänzend zum Schiedspruch festgelegt“ worden ist, die Einigung v. 11. Jan. 1924 richtig wiedergibt. Die Bekl. kann nun nicht damit gehört werden, daß ihr Bürgermeister nur für das Prozeßverfahren Vertretungsmacht gehabt habe, nicht aber bezeugt gewesen sei, Abmachungen

namens der Stadt mit der Kl. zu treffen. Dadurch, daß die Bess. gegen die diese Einigung festlegende Schiedspruchergänzung v. 20. Febr. 1924 irgendeinen Widerspruch weder dem Schiedsgerichte noch der Kl. gegenüber erhoben hat, hat sie die von ihrem Bürgermeister in ihrem Namen abgegebenen Erklärungen genehmigt.

3. Es liegt daher außer dem Schiedspruch auch eine dessen Formel abändernde Einigung der Parteien v. 11. Jan. 1924 vor, wonach die Kl. berechtigt war, den Preis von 30,5 Goldpfennig mal Indez zu erhöhen, wenn sie nachwies, daß die örtlichen Steuern und die anteiligen Steuern der Zentrale die früher angegebenen Beträge überstiegen. Hieraus folgt, daß die von der Schiedsklägerin mit ihrem Schriftsatz v. 7. April 1924 erneut erhobene Klage sich gegen den Schiedspruch v. 11. Jan. 1924 und gegen die Einigung vom gleichen Tage richtete. Voraussetzung eines solchen Anspruches ist nach § 2 Abs. 3 der WD. v. 1. Febr. 1919/9. Juni 1922, daß gegenüber dem in dem Schiedspruch berücksichtigten und zur Zeit der Einigung vorliegenden Tatbestande eine erhebliche Änderung eingetreten ist.

Durch die am 14. Febr. 1924 verkündete und am gleichen Tage in Kraft getretene 3. SteuerNovW. ist denjenigen Gesellschaften, die, wie dies bei der Kl. der Fall ist, vor dem Kriege Schuldverschreibungen ausgegeben haben, eine am 1. März 1924 fällige Steuer von 2 % von 85 % des Nennbetrages = 1,7 % des Nennbetrages in Gold auferlegt, und außerdem haben sie den zur Tilgung an die anderen Gläubiger verwendeten Betrag bis auf 15 % des Nennbetrages in Gold in Form einer Steuer an das Reich zu ergänzen, die v. 1. Okt. 1924 ab in Halbjahresraten von 2 % des Nennbetrages fällig wird.

Das Schiedsgericht hat bei dem Spruche v. 11. Jan. 1924 und die Parteien haben bei der Einigung vom gleichen Tage nicht an eine Belastung gedacht, wie sie durch die Obligationssteuer der Kl. auferlegt worden ist. Die Höhe dieser Belastung ist aber bei der Kl. derart, daß sie als ein unworhergesehener unwälzender Faktor angesehen werden muß. Man kann nicht einwenden, daß diese erhebliche Änderung, die gegenüber dem in dem Schiedsprüche berücksichtigten und zur Zeit der Einigung vorliegenden Tatbestande eingetreten ist, deshalb keinen Anlaß zur Abänderung des Schiedspruches v. 11. Jan. 1924 und der Einigung vom gleichen Tage gebe, weil ja gerade die Veränderung der Steuern in der Einigung berücksichtigt sei. Denn die Bess. weist mit Recht darauf hin, daß es sich hier nicht um eine Steuer im gewöhnlichen Wortsinne handelt, und weigert sich deshalb, die Einsetzung dieser Obligationssteuer als variablen Posten anzuerkennen. Der Senat sieht daher die Voraussetzungen, daß eine erhebliche Änderung i. S. des § 2 Ziff. 3 eingetreten ist, als gegeben an.

4. Nur bei Einnahme dieses Standpunktes konnte der Senat in eine sachliche Prüfung der von der Kl. erhobenen Ansprüche eintreten. Dabei war zu berücksichtigen, daß nur die Bess. Berufung eingelegt hat, der Schiedspruch daher im Ergebnisse nicht zu ihren Ungunsten abgeändert werden darf, die obere Grenze vielmehr der Preis bilden muß, der sich aus dem angefochtenen Schiedsprüche ergibt.

Die Bess. führt mit Recht aus, daß es sich bei der sog. Obligationssteuer nicht um eine eigentliche Steuer handelt. Es ist vielmehr eine Goldfriedensschuld von 100 % auf 1,7 + 15 = 16,7 % herabgesetzt. Daß diese 16,7 % zu einem Teil nicht mehr an den ursprünglichen Gläubiger, sondern an das Reich zu zahlen sind, ist für den Anleiheschuldner gleichgültig. Er muß in jedem Falle eine Erleichterung der Schuldenseite seiner Bilanz um 83,3 % seiner Anleiheschulden verspüren. Diese Erleichterung wird aber für das laufende Jahr in eine Belastung dadurch verwandelt, daß 1,7 % der Anleihe Schuld, die sonst vielleicht noch Jahrzehnte unfindbar war, schon am 1. März fällig wurden. So hat auch die Kl. seit dem 1. März 1924 einschließlich der Beschaffungskosten 103 575 Goldmark Obligationssteuer zahlen müssen = 1,7 % ihrer Vorkriegsschuld von 7 Millionen Mark, soweit sie am 1. Januar 1918 noch nicht getilgt war. Das Geld, das zu dieser vorzeitigen Rückzahlung der Schulden erforderlich ist, kann bei den heutigen Verhältnissen eine Gesellschaft nur aus den laufenden Einnahmen beden. Daher muß man auch der Kl. das Recht zubilligen, diese Zahlungen bei dem Wasserpreise des laufenden Jahres einzufakturieren.

5. Andererseits kann man aber nicht, wenn man die Obligationssteuer bei der Wasserpreisbemessung in Rechnung stellt, daran vorbeigehen, daß durch die 3. SteuerNovW. ein erheblicher Teil des Anlagekapitals vernichtet ist, und zwar nach genauer Berechnung etwa 1/3 des Anlagekapitals.

6. Für Verzinsung und Amortisation hat der Senat rechnerisch, ohne sich hiermit festzulegen, zunächst 5 % eingesetzt. Die Ermäßigung der im Frieden vorgenommenen Rückstellung ist nicht begründet, da die Verhältnisse in dieser Beziehung sich nicht verbessert, sondern verschlechtert haben, denn der gleichzeitig durch diese Rückstellung zu deckende Bedarf an Erneuerungen, die dem normalen Verschleiß entsprechen, ist aus zwei Gründen größer geworden; einerseits ist während der Kriegs- und Nachkriegszeit eine stärkere Abnutzung eingetreten und längst nicht so, wie im Frieden, rechtzeitig und regelmäßig die Ausbesserung vorgenommen, andererseits sind die Kosten der Vorseitigung des Verschleißes heute wesentlich höher als im Frieden. Der Senat hat deshalb eine mäßige Erhöhung der Amortisationsrückstellung auf 11/2 % für berechtigt angesehen. Hierbei ist

weiter zu berücksichtigen, daß diese Rückstellung nur gerechnet ist auf das bereits ermäßigte Kapital.

Für die Verzinsung wider dieses ermäßigten Kapitals verbleiben dann noch 3 1/2 % pro Jahr. Diesen Satz hat der Senat auf seinen Fall für zu hoch angesehen. Eine Gleichstellung der Zahlung von Dividenden auf Aktien mit den Zahlungen auf Grund der Aufwertungsbestimmungen der 3. SteuerNovW. ist unzulässig. Bei Aktien handelt es sich nicht um Geldforderungen, sondern um Gesellschafterrechte. Die Bewertung dieser Gesellschafterrechte hängt ab von der allgemeinen Lage des Kapitalmarktes. Die wirtschaftliche Lebensfähigkeit des Unternehmens, die sicherzustellen Aufgabe der WD. v. 1. Febr. 1919 ist, erfordert, daß die Verzinsung wenigstens zum Teil den Ansprüchen des Kapitalmarktes genügt. Es ist unmöglich, diese Verhältnisse durch gesetzliche Bestimmungen schematisch zu regeln, insbesondere würden die Ansprüche an die Verzinsung möglicherweise in der nächsten Zeit auch erheblich zurückgehen können. Eine Aktiengesellschaft, deren Aktien nur 1 % von dem Goldkapital Verzinsung bringt, wird zweifellos bei den heutigen Verhältnissen des Kapitalmarktes weder als kreditwürdig für schwebende Kredite angesehen werden, noch in der Lage sein, fundierte Kredite durch Goldobligationen aufzunehmen. Noch weniger wäre an die Emission neuer Aktien zu denken.

Mit der Frage, welche Höhe der Verzinsung nach den heutigen Verhältnissen des Kapitalmarktes angemessen ist, hat sich der Senat nicht beschäftigt, sondern sich mit der Feststellung begnügt, daß 3 1/2 % jedenfalls nicht zu hoch ist.

Der Senat hat dabei berücksichtigt, daß die Verzinsung flüssiger Gelder heute eine bei weitem höhere ist, und daß es die Besitzer von Sachwerten zur Flucht aus diesen drängen würde, wenn man die Sachwerte in heutiger Zeit ganz ertraglos ließe und ihnen nicht wenigstens eine selbst nach Friedensbegriffen mäßige Verzinsung zubilligte. Diese Gedanken gehen um so mehr bei Unternehmungen, die nicht wie irgendein anderes Industrieunternehmen bei Unrentabilität ihren Betrieb ohne Schaden für die Gesamtwirtschaft einstellen können, sondern deren Betrieb wie bei den Elektrizitäts-, Gas- und Wasserwerken im Interesse der Gesamtwirtschaft aufrechterhalten werden muß.

7. Der Preis von 54 Goldpfennig je ehm, der an sich erforderlich wäre, ist einmal deshalb herabzusetzen, weil er über den aus dem Schiedspruch sich ergebende Preis hinausgeht, der Schiedspruch aber nur von der Bess. und nicht von der Kl. angefochten worden ist. Er ist aber weiter deshalb herabzusetzen, weil er nach der von der Bess. geschilderten Notlage ihrer Bewohner für diese untragbar wäre. Der Senat hat deshalb unter Abwägung der beiderseitigen Interessen, wie es der § 2 Abs. 2 der WD. vorschreibt, einen Preis von 42 Goldpfennig je ehm festgesetzt. Dieser Preis tritt an Stelle des Vertragspreises von 28 Pfennig. Den Vertrag auch im übrigen durch Erhöhung der Mindesttagen und Wegfall der Rabatte abzuändern, lag ein genügender Anlaß nicht vor.

(NW., Urf. v. 21. Juli 1924, XXII¹ A V 23/24.)

Reichsversicherungsamt.

1. §§ 848, 870, 986, RW. Welche Unfallversicherungs-vorschriften hat bei Weidung der Strafbarkeit ein landwirtschaftlicher Unternehmer zu beobachten, der seine Arbeiter im fremden Dreschmaschinenbetrieb für sich tätig werden läßt?+

In dem Bescheid 2428 AN 1910 S. 573 hat das WA. ausgesprochen, daß die bei einer landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft nicht versicherten Unternehmer von Dampfsechmaschinen, für die Beachtung der Unfallversicherungs-vorschriften nur derjenigen Berufsgenossenschaften verantwortlich sind, der sie als Mitglieder angehören. Andererseits sei aber der Landwirt, bei dem gedroschen wird, verpflichtet, für den Unfallschutz der von ihm beschäftigten Arbeiter zu sorgen, und zwar nach Maßgabe der Unfallversicherungs-vorschriften

Zu 1. Die Arbeiter, die der landwirtschaftliche Unternehmer dem für seinen Betrieb arbeitenden Dreschmaschinenbetriebe zur Verfügung stellt, scheiden nicht aus dem landwirtschaftlichen Betrieb aus (vgl. § 634 RW.), es muß für sie vielmehr der Unfallschutz der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft einschließlich ihrer Unfallversicherungs-vorschriften fortbauern. Dieser vom WA. wiederholt und insbesondere in Nr. 1910, 573 (vgl. auch Hdb. d. Unf. Verf. 2, 42) ausgesprochene Grundsatz ist auch hier mit Recht angewendet worden. Wie weit freilich der Landwirt nachprüfen kann, ob die Dreschmaschine den Unfallversicherungs-vorschriften seiner Berufsgenossenschaft entspricht, wird im einzelnen Fall Tatfrage sein und vorstehende Entsch. läßt daher mit Recht unberührt, es genügt hätte, wenn der Unternehmer, wie er behauptete, mit der Zusicherung des Dreschmaschinenbetriebs, es sei alles an der Maschine in Ordnung, zufrieden gewesen wäre, stellt vielmehr dahin ab, daß der landwirtschaftliche Unternehmer um den Zustand der Dreschmaschine sich überhaupt nicht kümmern hätte. Das durfte er freilich nicht, wenn er seine Arbeiter an diese Dreschmaschine schickt und deshalb ist die Entsch. zu billigen.

LWR. Prof. Dr. Silberschmidt, München.

seiner landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft. Von dieser Auffassung, die ein Gegengewicht gegen das auf den §§ 959, 634 RVO. beruhende erhöhte Unfallrisiko der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaften schafft, im vorliegenden Fall abzugeben, sah der Senat keinen Anlaß. Hiernach durfte der Landwirt H. seine eigenen Arbeiter zur Beschäftigung an der Dreschmaschine des mit diesem Betrieb der nordwestlichen Eisen- und Stahlberufsgenossenschaft angehörenden Maschinenbesitzers P. nur dann zulassen, wenn der Zustand der Maschine den Unfallverhütungsvorschriften der westfälischen landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft entsprach. Letzteres war jedoch nicht der Fall. Denn es fehlten an ihr die Schutzeinrichtungen, die im Strafbescheid einzeln aufgeführt sind.

H. hatte als Mitglied der landwirtschaftlichen Berufsgenossenschaft die Pflicht, die von dieser erlassenen Unfallverhütungsvorschriften zum Schutze der von ihm beschäftigten Leute durchzuführen. Es kann unerörtert bleiben, ob er diese Pflicht schon dadurch erfüllt haben würde, wenn er, wie er behauptet, den Maschinenbesitzer vor Beginn des Dreschens gefragt hätte, ob die Maschine in vorchriftsmäßigem Zustande sei, und wenn er von diesem die Zusicherung erhalten hätte, die Maschine sei in Ordnung. Denn durch die eiblichen Bestimmungen ist als erwiesen anzusehen, daß sich H. um den Zustand der Dreschmaschine überhaupt nicht gekümmert hat.

Er hat danach seine Pflicht verabsäumt und sich straffällig gemacht. Die Verlängerung einer Ordnungsstrafe gegen ihn seitens des Genossenschaftsvorstandes war daher gerechtfertigt.

(RW., Entsch. v. 11. Dez. 1924, I/II BS 24.)

II. Länder.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

1. Der Bürgermeister einer kreisangehörigen Stadt von mehr als 10000 Einwohnern kann einen Beschluß des Magistrats in Angelegenheiten der allgemeinen Landesverwaltung nicht nach der Vorschrift des § 126 Abs. 1 des Landesverwaltungsgesetzes anfechten. †)

Nach § 126 Abs. 1 des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung v. 30. Juli 1883 (GS. 195) kann der Oberpräsident „endgültige Beschlüsse des Provinzialrats, der Regierungspräsident endgültige Beschlüsse des Bezirksausschusses und der Landrat bzw. der Vorsitzende des Kreis- (Stadt-) Ausschusses endgültige Beschlüsse dieser Behörde“ mittels Klage beim Oberverwaltungsgerichte mit aufschiebender Wirkung anfechten, „wenn die Beschlüsse die Befugnisse der Behörde überschreiten oder das bestehende Recht, insbesondere auch die von den Behörden innerhalb ihrer Zuständigkeit erlassenen Verordnungen verletzen“. In dieser Vorschrift sind somit nicht nur die Behörden, deren Beschlüsse der Anfechtung unterliegen sollen, sondern auch die zur Erhebung der Klage befugten Vorsitzenden dieser Behörden einzeln ausdrücklich aufgeführt. Der klare Wortlaut des § 126 Abs. 1 a. a. O. führt demnach mit Notwendigkeit zu dem Schlusse, daß die Anfechtungsklage ausschließlich gegen endgültige Beschlüsse der dort genannten Behörden, nicht aber irgendwelcher anderer Behörden, insbesondere eines Magistrats oder kollegialischen Gemeindevorstandes, gegeben ist. Demgegenüber ist es nicht angängig, aus der Bestimmung des § 114 Abs. 5 des Gesetzes über die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbehörden v. 1. Aug. 1883 (GS. 237):

„In den zu einem Landkreise gehörigen Städten mit mehr als 10000 Einwohnern tritt an die Stelle des Kreis- ausschusses der Magistrat (kollegialische Gemeindevorstand)“

die Folgerung zu ziehen, daß es danach im § 126 Abs. 1 des Landesverwaltungsgesetzes keiner besonderen Erwähnung des Magistrats und des Bürgermeisters jener Städte bedurft habe, daß die Klage aus § 126 Abs. 1 vielmehr ohne weiteres dem Bürgermeister gegen endgültige Beschlüsse des Magistrats (kollegialischen Gemeindevorstandes) zuliebe.

Zu 1. Anwendung des argumentum e contrario (Umkehr- oder Entschlußes), die an sich berechtigt sein würde. Denn wenn auch Ausnahmen die Ausnahmen bilden, und in der Regel jeder Rechtsatz der Ausdruck eines allgemeinen Grundsatzes ist, der der analogen Anwendung fähig ist, so gehören doch die Vorschriften über Zuständigkeit der Behörden und Zulässigkeit des Streitverfahrens zu den Ausnahmevorschriften, die sich der analogen Anwendung entziehen. Freilich sagt § 4 II VwVO., daß an die Stelle des Kreis- ausschusses bei Geschäften der allgemeinen Landesverwaltung in den einem Landkreise angehörigen Städten mit mehr als 10000 Einwohnern der Magistrat (kollegialische Gemeindevorstand) tritt. Diese Vorschrift über den Magistrat ist in § 4 des VwVO. v. 30. Juli 1883 neu geschaffen worden und war in § 4 des OrganisationsG. v. 26. Juli 1880 noch nicht enthalten, während § 126 VwVO. aus § 60 OrganisationsG. mit Änderung der Bezeichnung (Bezirksausschuß statt Bezirksrat) und der Zuständigkeit (VwVO. statt zum Teil BezirksVwVO.), im übrigen aber wörtlich übernommen ist. Bei der eigentümlichen Art, wie das VwVO. zustande gekommen ist, könnte man ruhig den § 4 als eine Novelle zu § 126 auffassen und annehmen, daß der Magistrat auch in bezug auf die Aufse-

Der Vorschrift des § 114 Abs. 5 des JustG. kann keine weitere Bedeutung beigemessen werden wie die, daß die Zuständigkeit zur Beschlußfassung über die im § 114 Abs. 1 des JustG. bezeichneten Anträge für die zu einem Landkreise gehörigen Städte mit mehr als 100000 Einwohnern, abweichend von der an sich für diese Städte gegebenen Zuständigkeit des Kreis- ausschusses, dem Magistrat (kollegialischen Gemeindevorstand) übertragen werden sollte. In der Begründung dieser Zuständigkeit liegt es aber keineswegs, daß der Bürgermeister befugt sein sollte, an Stelle oder vielleicht sogar neben der nach § 15 JustG. zulässigen Beanstandung von dem im § 126 Abs. 1 des Landesverwaltungsgesetzes bezeichneten, außerordentlichen Rechtsbehelfe der Anfechtungsklage gegen Beschlüsse des Magistrats (kollegialischen Gemeindevorstandes) Gebrauch zu machen. Die Möglichkeit einer solchen Anfechtungsklage muß vielmehr im Hinblick auf den Wortlaut des § 126 Abs. 1 VwVO., wie oben dargelegt, für ausgeschlossen erachtet werden. Wenn der Gerichtshof — OVG. 52, 374 — eine Klage aus § 126 VwVO. gegen den Beschluß eines rheinischen kollegialischen Gemeindevorstandes über die Erteilung einer Schanloncession zugelassen hat, ohne die Zulässigkeit der Klage zu erörtern oder zu begründen, so kann hieran nicht festgehalten werden.

(OVG., 3. Sen., Entsch. v. 24. April 1924, III A 4/24.)

2. Über die Frage, welche Beschränkungen für den Oberlieger in der Verfügung über sein Grundstück bestehen, damit dem Unterlieger Nachteile durch Änderungen an der Entwässerung des oberliegenden Grundstücks ferngehalten werden, ist, wie nach § 197 des Wassergesetzes vom 7. April 1913 nicht im Streitverfahren nach § 82 Zuständigkeitsgesetzes, sondern im ordentlichen Rechtsweg zu entscheiden. †)

Nach den §§ 7, 54 Abs. 2 VwVO. v. 30. Juli 1883 beschränkt sich die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte auf die Entsch. der durch gesetzliche Bestimmungen dem Streitverfahren überwiesenen Streitfälle.

Nach dem Wassergesetz gehören Streitigkeiten über die Verpflichtungen der Grundstückseigentümer aus dem § 197 des Gesetzes in den ordentlichen Rechtsweg.

(OVG., 3. Sen., Entsch. v. 5. Juli 1923, III B 1921.)

3. Begriff der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit i. S. des § 34 Nr. 1 der Jagdordnung vom 15. Juli 1907.

Der Wechsel in der Begründung der polizeilichen Verfügung ist unmaßgeblich, wenn nur den Betroffenen die Möglichkeit gegeben ist, die Grundlagen der Verfügung anzugreifen (OVG. 56, 314).

Der Begriff „Gefährdung der öffentlichen Sicherheit“ im jagdrechtlichen Sinne umfaßt — unter der Herrschaft der JagdO. vom 15. Juli 1907 ebenso wie unter der des JagdpolizeiG. v. 7. März 1850 — alles, was nach der Sprache des gewöhnlichen Lebens und der Gesetze sonst darunter verstanden wird, insbesondere also das Gefährden der Untertanen des Staates vor gewalttätigen und widerrechtlichen Angriffen in Ansehung ihrer Person, ihrer Ehre, ihrer Rechte und ihres Vermögens (§§ 1 ff. Titel 17 Teil II WR.). Es sollen also diejenigen von der Jagdausübung und von der berechtigten Führung des Jagdgewehrs ausgeschlossen werden, von denen eine Durchbrechung des geordneten Rechtszustandes, eine Kränkung der unter dem Schutze der öffentlichen Sicherheit stehenden Rechte anderer — insbesondere auch auf dem Gebiete des Lebens, der Gesundheit oder des Eigentums — zu befürchten ist. „Zu befürchten ist“, d. h. nach der Rechtprechung des OVG., wenn bestimmte Tatsachen (Handlungen oder Unterlassungen) vorliegen, aus denen der vernünftige Schluß zu ziehen ist, die betreffende Person werde bei Ausübung der Jagd mit dem Schießgewehr unvorsichtig sein oder die öffentliche Sicherheit gefährden. Dieser Schluß läßt sich sowohl aus einer einzigen Tatsache als aus einer Reihe von Tatsachen gewinnen, nur müssen die Tatsachen einen sicheren Schluß auf den gänzlichen Mangel einer Eigenschaft des Betroffenen zulassen, näm-

lungsklage an die Stelle des Kreis- ausschusses tritt, namentlich da der kollegialische Gemeindevorstand mit seiner im allgemeinen geringeren Facherschaft einem Fehler wenigstens ebenso leicht ausgesetzt ist, wie Kreis- ausschuß, Bezirks- ausschuß und Provinzialrat, und sonst kein Mittel besteht, eine Gesetzesverletzung wieder gutzumachen. Und wirklich hat auch der erkennende 3. Sen. am 18. Juni 1908 (OVG. 52, 374) die Anfechtungsklage gegen den Beschluß des kollegialischen Gemeindevorstandes zugelassen, ohne die Zulässigkeit überhaupt in Zweifel zu ziehen (vgl. Lebens, PrVwVO. 22, 233, 438; Friedrichs, Verwaltungsrechtspflege 3, 1135). Hat der hier erkennende 3. Senat seine frühere Entsch. gekannt? Ist er bewußt davon abgewichen?

JR. Carl Friedrichs, Jmenau.

Zu 2. Die Entsch. entspricht der im Schrifttum und der Rechtprechung ständig vertretenen Auffassung. Es handelt sich um das Verhältnis des Oberliegers zum Unterlieger bezüglich des wild abfließenden Wassers. Dieses Verhältnis ist im Gegensatz zu den Rechtsverhältnissen der Wasserläufe, bei denen Privatrechte und öffentliche Rechte umeinander konkurrieren, rein privatrechtlicher Natur. Für Streitigkeiten kann daher nur der ordentliche Rechtsweg in Frage kommen.

JR. Dr. Riemann, Breslau.

lich der Zuverlässigkeit hinsichtlich der Handhabung des Schießgewehrs oder der Achtung vor der Person, der Ehre und des Vermögens anderer. Nicht jede Unvorsichtigkeit, die ein Schütze jemals begangen hat, berechtigt die Jagdpolizeibehörde zur Zurücknahme des Jagdscheins, vielmehr bedarf es des Nachweises, daß die Unvorsichtigkeit ein Ausfluß einer dem Betreffenden für immer oder bis auf weiteres anhaftenden Eigenschaft, nämlich der gewohnheitsmäßigen Unzuverlässigkeit bei der Führung des Schießgewehrs, ist. Mehr als allgemeine Vermutungen werden auch in einigen auf dem Gebiete des Vereinsrechts liegenden Entsch. des OBG., in denen auch die „Gefährdung der öffentlichen Sicherheit“ behandelt wird, verlangt. So in OBG. 55, 284/85: „Es bedarf vielmehr für die Rechtfertigung der Verfassung der Genehmigung konkreter Tatsachen, die eine absehbare Gefährdung der öffentlichen Sicherheit beforgen lassen“, und in OBG. 78, 271 ist dargelegt, „daß zur Begründung der Annahme einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit allgemeine Vermutungen und der bloße Hinweis auf das Bestehen eines gespannten Verhältnisses zwischen den am Orte vertretenen Parteien nicht ausreichen, daß es dazu des Nachweises bestimmter, in den zeitlichen und örtlichen Verhältnissen begründeter Tatsachen bedarf, die nicht nur die mehr oder weniger entfernte Möglichkeit einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit eröffnen, sondern eine solche Gefährdung absehbarerweise beforgen lassen“.

(PrOBG., 3. Sen., Entsch. v. 18. Dez. 1924, III A 52/24.)

4. Rechtsgültigkeit einer Jagdsteuerordnung, nach der die Besitzer der Eigenjagdbezirke besteuert werden.

Der Bezirksausschuß zu Schleswig hat die Jagdsteuerordnung des Landkreises Herzogtum Lauenburg v. 6. April 1922 in der Fassung des Nachtrages v. 6. April 1923 für gültig erklärt und den Kl. mit seinem Antrag auf Freistellung von der ihm für 1923 auferlegten Jagdsteuer in Höhe von 90 Goldmark abgewiesen. Hiergegen richtet sich die Revision des Kl. Das Rechtsmittel konnte keinen Erfolg haben.

Das Kreis- und ProvinzialAbgG. v. 23. April 1906 (GS. 159) in der Fassung der Nov. v. 26. Aug. 1921 (GS. 459) gibt in § 6 den Kreisen die Befugnis zur selbständigen Einführung indirekter Steuern. Ohne den Begriff der indirekten Steuern zu erläutern oder eine Beschränkung auf bestimmte Steuerarten auszusprechen. Für die Entscheidung ist danach ausschlaggebend die Beantwortung der Frage, ob die Jagdsteuer als eine indirekte Steuer zu gelten hat. Im Schrifttum ist der Begriff der indirekten Steuern äußerst bestritten und wiederholt die Meinung vertreten worden, daß eine befriedigende Begriffsbestimmung überhaupt nicht möglich sei (siehe u. a. Köll-Freund, KommAbgG., 8. Aufl., Anm. 5 b zu § 1; Freund, Kreis- und ProvinzialAbgG., 2. Aufl., Anm. 2 zu § 6; v. Bitter, Handwörterbuch, 2. Aufl., I, S. 394; Schönberg, Handbuch der politischen Ökonomie, 2. Aufl., 3, 1. Halbband S. 250, 251; Loß, Finanzwissenschaft in Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts, S. 222, 223; Politz, Komm. zum UmStG. v. 24. Dez. 1919, 2. Aufl., S. 32; Struz, Grundbegriffe des Steuerwesens 1919 S. 8 ff.). In der Rechtsprechung des preuß. OBG. ist stets daran festgehalten worden, daß für die Beurteilung, ob die Steuer im Systeme des Landessteuerrechts als eine direkte oder indirekte aufzufassen sei, lediglich das preußische Steuerrecht und der in ihm zum Ausdruck gebrachte Sprachgebrauch maßgebend sein müsse (siehe u. a. PrVerwBl. 28, 372). Unter Beachtung dieses Grundsatzes hat das OBG. v. 11. Dez. 1923 (PrVerwBl. 45, 205) eine von dem Stadtkreise Merseburg eingeführte Jagdpachtsteuer als indirekte Steuer anerkannt. Den die Eigenart und das Wesen einer Steuer bestimmenden steuerlichen Vorgang bildete in jenem Falle der Abschluß des Pachtvertrages, wie dies auch in den Gründen der Entscheidung deutlich zum Ausdruck gelangt ist. Sie entsprach dem geltenden preußischen Steuerrecht, wonach grundsätzlich die Steuern, bei denen der Abschluß von Verträgen den steuerpflichtigen Gegenstand, das Steuerobjekt, bildet, zu den indirekten Steuern gehören.

Zu 4. Die Frage der Zulässigkeit der Jagdsteuer will nicht zur Ruhe kommen. Vom OBG. in obiger Entsch. bejaht, verneint Kl. Böttger sie in JW. 1924, 1955 wenigstens insoweit, als der Eigenjagdbesitzer mit der Steuer belegt wird. Böttgers Gründe treffen aber ebenso auf den Jagdpächter zu, da nicht anerkannt werden kann, daß der Jagdpächter schon durch Abschluß eines Jagdpachtvertrages einen Akt der Jagdausübung vornimmt.

Wenn OBG. die Jagdausübung als Wesensmerkmal der indirekten Steuer anspricht, so ist nicht einzusehen, wie der Steuer gläubiger dazu kommt, ins Blaue hinein eine Jagdsteuer zu verlangen, bevor er sich überzeugt, daß der Jagdberechtigte die Jagd wirklich ausübt hat. Es werden indirekte Steuern erst fällig, wenn der objektive Sachverhalt, der die Steuer begründet, tatsächlich vorliegt.

Es kommen aber noch weitere Gesichtspunkte in Frage, von denen bisher nicht die Rede war.

Zahlreiche Steuerordnungen regeln die Höhe der Steuer nach dem Wohnsitz des Jagdberechtigten. So ist in § 3 der JagdStD. des Kreises Rauch-Belzig die Höhe abgestuft je nach dem Wohnsitz des Steuerpflichtigen auf 15%, 30%, 60%, 300% des Wertes der Jagd. Der Jagdberechtigte, der zugleich Besitzer eines Eigen-

Im vorliegenden Falle ist der steuerpflichtige Vorgang ein anderer. Nach § 1 der SteuerD. des Landkreises Herzogtum Lauenburg v. 6. April 1922 in der Fassung des Nachtrages v. 6. April 1923 ist steuerpflichtig jeder, der auf den im Landkreis belegenen Grundstücken das Jagdrecht ausübt oder durch Dritte ausüben läßt. Steuergegenstand ist hiernach nicht das Jagdrecht als der Inbegriff bestimmter rechtlicher Befugnisse des Inhabers und losgelöst von jeder Rechtsbetätigung, vielmehr ausschließlich die Ausübung jenes Rechtes. Die Nichtausübung wird von der Steuerordnung nicht erfasst. Der steuerliche Vorgang, für dessen Beurteilung im übrigen dahingestellt bleiben kann, ob das Jagdrecht selbst nur als ein Ausfluß des Grundeigentums oder als ein, wenn auch mit letzterem im Zusammenhang stehendes, so doch selbständiges Sonderrecht aufzufassen ist, ist hiernach klar umgrenzt. Nach der Steuerordnung wird jede Ausübung der Jagd, die sich auf ein für sie laufendes Recht stützt, mit einer Steuer belegt. Steuerpflichtig ist demnach sowohl der Grundeigentümer, der im Eigenjagdbezirke die Jagd in eigener Person oder durch Stellvertreter ausübt, als auch der Jagdpächter, der auf dem Jagdgebiet selbst jagt oder durch Stellvertreter jagen läßt. Ob nun ein Jagdberechtigter durch die Ausübung des ihm zustehenden Okkupationsrechts am Wilde die Jagdausübung in eigener Person oder durch Dritte betätigt oder ob er von solcher Ausübung überhaupt Abstand nimmt, läßt sich regelmäßig mit Sicherheit nicht voraussehen. Der Eintritt der Steuerpflicht ist sonach regelmäßig im voraus nicht ohne weiteres bestimmbar. Gerade in diesem Kriterium des Mangels eines im voraus bestimmbareren Falles der Steuerpflicht ist aber nach der Rechtsprechung des OBG. und namentlich nach der Entsch. ein ausschlaggebendes Wesensmerkmal einer indirekten Steuer nach preußischem Rechte zu erblicken. Deren Begriff wird, wie in der angezogenen Entsch. weiter hervorgehoben ist, im übrigen auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Steuer wiederkehrend für gewisse Perioden nach bestimmten Sätzen zu entrichten ist. Auch durch die im § 6 der SteuerD. den Steuerpflichtigen auferlegte Verpflichtung, binnen bestimmter Frist dem Kreisausschuß „die Jagdberechtigung unter Beifügung des Pachtvertrages zur Besteuerung anzuzeigen“, wird der Steuergegenstand, wie er im § 1 der SteuerD. bestimmt ist, in seinem Wesen nicht geändert. § 6 regelt lediglich die im Interesse der Steuerbehörde behufs Prüfung des Vorliegens etwaiger steuerpflichtiger Vorgänge verordnete Anmeldung der Jagdpachtungen. Damit ist weder eine Festlegung des Steuergegenstandes ausgesprochen, noch kann eine solche daraus irgendwie hergeleitet werden. Auch dafür, daß durch die Steuerordnung etwa ein anderer als der in ihr zum Ausdruck gebrachte Steuergegenstand den in der Ordnung selbst bezeichneten Gegenstand nur habe verdeckt werden sollen, liegt kein Anhalt vor.

Muß schon hiernach die in der angezogenen Steuerordnung des Landkreises Herzogtum Lauenburg geregelte, mit dem Reichssteuerrecht nicht in Widerspruch stehende Jagdsteuer als eine indirekte Steuer angesprochen werden, so kommt weiter in Betracht, daß sie auch weder in die Kategorie einer Grundsteuer noch in die einer Steuer vom Einkommen nach preußischem Rechte eingereiht werden kann. Hinsichtlich der Steuer vom Grundbesitz war bereits nach früherem Rechte der Steuergegenstand, das Steuerobjekt, allein das Grundstück. Die Steuer war aus dem Grundstücke zu entrichten und insoweit dinglicher Natur. Aus dieser Rechtslage hat das OBG. auch stets die gebotene Forderung gezogen, daß zur Zahlung der Grundsteuer als einer Realsteuer nur der Eigentümer verpflichtet sei, „der das Grundstück der Substanz nach vollständig vertritt“, und daß eine Haftung für die Grundsteuer seitens des Grundstückspächters oder Nießbrauchers nicht in Frage kommen könne (Entsch. v. 6. Febr. 1900; PrVerwBl. 22, 10; OBG. 41, 88; Köll-Freund, Anm. 4 zu § 24 des KommAbgG.; vgl. auch Mustersteuerordnung (Grundsteuerordnung) Köll-Freund, S. 680 §§ 5, 6, 7 und namentlich 9, 11).

Wenn nun auch mit Rücksicht auf die durch die neuere Rechtslage auf den Gebieten der Reichsmieten- und der preußischen Pacht-

Jagdbezirkes ist, zählt 15%, der Jagdberechtigte, der Pächter ist und im Kreise Rauch-Belzig wohnt, 30%, der jagdberechtigte Pächter, der nicht dieses Glück hat, zählt 60%, das Befristete des Regelfalles von 30%, also 300%, zählt der Pächter, der keinen Wohnsitz im Deutschen Reich hat.

Für den Jäger, der über der Grenze wohnt, sind die Dosen zehnmal so teuer.

Was ist das für ein Besteuerungsmerkmal, welches dem ersten Grundsatze der Besteuerung, daß die Steuer gleichmäßig sein soll, ins Gesicht schlägt!

Da diese Staffelung in zahlreichen Kreissteuerordnungen wiederkehrt, so ist sie jedenfalls auf eine Mustersteuerordnung des Ministeriums zurückzuführen, wodurch sie allerdings nicht gerechtfertigt wird. Steuerordnungen mit derartigen Sätzen erscheinen mir in ihrer Ganzheit nichtig. Nichtig auch um deswillen, weil eine Steuer, die das Dreifache des Steuerobjektes „erfasst“, keine Steuer mehr ist, sondern Konfiskation. Wie würde man eine Erbschaftsteuer beurteilen, die den Erben mit einer Steuer in dreifacher Höhe des Nachlasses belegt? Die Jagdsteuer ist keine reine Luxussteuer, da die Jagd auch volkswirtschaftlichen Zwecken dient.

Al. Dr. Görres, Berlin.

Schutzgesetzgebung eröffneten Möglichkeiten einer Abwälzung der Grundsteuer auf dritte Personen im § 4 des durch die W. v. 22. Okt. 1923 (GS. 478) und die Nov. v. 28. Febr. 1924 (GS. 119) insoweit nicht geänderten Gesetzes über die Erhebung einer vorläufigen Steuer vom Grundvermögen v. 14. Febr. 1923 (GS. 29) eine Mitlast des Pächters, Nutznießers und Nießbrauchers für die Grundvermögenssteuer geschaffen ist, so hat doch auch die neuere Gesetzgebung an dem Grundsatze bedingungslos festgehalten, daß das Grundstück das Steuerobjekt bildet, und die Grundvermögenssteuer dinglicher Natur ist (vgl. S u d o w, Grundvermögenssteuergesetz, S. 98).

Zm Gegenfaze hierzu erregt die hier zur Beurteilung stehende Steuerordnung nicht den Grundbesitz, von dem übrigens eine Grundsteuer auch dann zur Hebung gelangt, wenn er ungenutzt bleibt, vielmehr lediglich, wie dargetan, die Ausübung der Jagd in dem erweiterten Umfang, also nicht reale Objekte.

Ebenjowenig ist die Jagdsteuer eine Steuer vom Einkommen. Der Umstand, daß bei einer Ausübung der Jagd durch den Jagdpächter die Jagdpachtsumme und bei einer Jagdausübung durch den Eigentümer in Eigenjagdbezirken eine fiktiye Pachtsumme den Maßstab für die Steuerberechnung abgibt, beeinflusst nicht die Steuerart mit der Wirkung, daß allein durch diese Berechnungsfaktoren eine ihrer Natur nach indirekte Steuer zu einer direkten Besteuerung des persönlichen Einkommens umgeschaffen wird. Nach alledem kann auch von einer mit einer Grundvermögens- oder Einkommensbesteuerung in Verbindung zu bringenden Doppelbesteuerung begrifflich nicht die Rede sein, ganz abgesehen davon, daß die hier zur Beurteilung stehende Jagdsteuer auch im übrigen einer besonderen Verbotsnorm gegen Doppelbesteuerung nicht unterfällt.

Versehrt ist auch der Hinweis im Schrifttum, daß jede Jagdausübung als Bestätigung eines „Jagdunternehmens“ aufzufassen sei und dessen Besteuerung nur als eine direkte Steuer gelten könnte. Bei der Jagdausübung, wie sie von der Steuerordnung erfasst wird, kann von einem „Unternehmen“, einem „Geschäftsbetriebe“ weder sprachlich noch steuerbegrifflich die Rede sein. Soweit nach allgemeinen oder landessteuerrechtlichen Normen ein Unternehmen, ein Geschäftsbetrieb als solche steuerlich erfasst werden, kommt immer nur eine auf die Dauer gewollte und abgestellte, wenn auch aus einer Summe von Einzelhandlungen sich zusammensetzende Tätigkeit in Frage. Mag auch ein Unternehmen, ein Betrieb, jeweils schon durch ein einziges auf der Tätigkeit des Unternehmens beruhendes Ereignis in eine für die Besteuerung maßgebende Erscheinungsform getreten sein, so gehört doch zum Unternehmensbegriff selbst die von vornherein auf Erhaltung eines Dauerzustandes gerichtete Tätigkeit. Dies alles trifft bei einer schon durch die Einzelbestätigung als solche steuerlich erfassten Jagdausübung nicht zu. § 1 der SteuerD. setzt weder sprachlich noch begrifflich eine auf Schaffung eines Dauerzustandes gerichtete Tätigkeit des ein Jagdrecht Ausübenden voraus. Vielmehr ist gemäß § 1 der SteuerD. eine Jagdrechtsausübung bereits mit einer Einzelbetätigung solcher Ausübung in die für die Besteuerung maßgebende Rechtsform getreten.

Die Steuerordnung des Landfreies Herzogtum Lauenburg v. 6. April 1922/6. April 1923 ist daher gültig.
(PrWBG., 2. S., Art. v. 7. Okt. 1924.)

Mitgeteilt von F. R. D. F. Waldstein, Altona.

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof.

Mitgeteilt von Oberstaatsanwalt Klee, München.

1. Zu Art. 10 Ziff. 2 Verwaltungsgerichtsgesetz. Art. 38 BayGemeindeD. Unterhaltung einer als Bezirksstraße aufgelaassenen Straßenstrecke. †)

Infolge Erbauung mehrerer neuer Bezirksstraßen hat der Bezirk W. die Straßenstrecke P.—M.—D. als Bezirksstraße aufgelaassen. Durch staatsaufsichtliche Bescheide des Bezirksamts W. und der zuständigen Regierung wurde diese Straßenstrecke vom Zeitpunkt ihrer Auflassung als Bezirksstraße der Stadtgemeinde P. und der Ge-

Zu 1. Das Ergebnis der Entsch. besteht darin, daß ein von 17 Personen bewohnter Gutshof mit 200 Tagwerk Anbaufläche die von alters her bestandene Verbindung mit dem öffentlichen Straßennetz verloren hat. So befremdlich dieses Ergebnis erscheinen mag, es entspricht dem bayerischen Rechtszustand. Bei der Entsch. des WGH. handelte es sich nicht darum, ob die Auflassung der Bezirksstraße durch den Bezirk zu billigen ist, sondern lediglich darum, ob die von der Staatsaufsichtsbehörde der Ortsgemeinde angeforderte Übernahme dieses Weges als Gemeindegeweg durch Art. 38 der GemeindeD. gerechtfertigt ist. Das hat der WGH. auf Grund der gegebenen Verhältnisse verneint. Dieselben Gründe lassen eine Staatsaufsichtsbeschwerde, die nun etwa gegen die vom Bezirk verfügte Auflassung der Bezirksstraße erhoben werden könnte, als ausstufungslos erscheinen. Der Gutshof ist auf den privatrechtlichen Notweganspruch (§§ 917 ff. BGB.) beschränkt. Die Fläche, welche bisher als öffentlicher Weg diente, erscheint naturgemäß für den Notweg bestimmt. Freilich muß der Gutshof den Eigentümer dieser Fläche entschädigen und den Weg auf seine Kosten unterhalten.

RA. Meißner, Witzsburg.

meinde P. als Gemeindegeweg i. S. von Art. 38 GemeindeD. zur Übernahme und künftigen Unterhaltung überwiegen. Zu ihren hiergegen eingelegten Beschwerden behaupten der Stadtrat P. und der Gemeinderat P. durch die ergangenen Beschlüsse mit einer gesetzlich nicht begründeten Leistung belastet zu werden. Zur Bescheidung der Beschwerde ist der BVerwGH. insoweit zuständig, als es sich um die Würdigung der Frage handelt, ob die Staatsaufsichtsbehörde bei Ausübung des staatsaufsichtlichen Zwanges die für die Beurteilung der Bedürfnisfrage maßgebenden Gesichtspunkte beachtet und sachgemäß angewendet hat. Denn nach Rechtslehre und Rechtspredung haben die Gemeinden nur unter bestimmten Voraussetzungen die Verpflichtung zur Herstellung und Unterhaltung von Gemeindegewegen. Bei der sachlichen Würdigung fragt es sich also, da nun die aufgelaassene Wegstrecke nicht mehr die Bestimmung hat, dem Fern- und Durchgangsverkehr, überhaupt einem über die nachbarliche Verbindung von Gemeinden erheblich hinausgehenden Verkehr zu dienen, ob nicht Art. 38 Abs. 1 der rechtserrh. GemeindeD. auf sie Anwendung zu finden hat. Nach dieser Gesetzesbestimmung gehört zu den Obliegenheiten der Gemeinden die Herstellung und Unterhaltung der notwendigen Gemeindegewege. Gemeindegewege sind öffentliche Wege, deren Zweckbestimmung zufolge gemeindlicher Widmung oder staatsaufsichtlicher Verfügung in der Vermittlung des nachbarlichen Verkehrs von einzelnen Gemeinden oder Ortschaften oder von Teilen derselben unter sich oder mit anderen Verkehrsstraßen liegt. Die gemeindliche Verpflichtung ist aber beschränkt auf die für diesen Zweck wirklich notwendigen Wege. Diese Notwendigkeit muß einwandfrei feststehen, d. h. es muß nach den gegebenen Verhältnissen mit genügender Sicherheit angenommen werden können, daß bei in Frage stehende Weg den Verkehr als Gemeindegeweg auch tatsächlich vermittelt. Unter dieser Voraussetzung erstreckt sich die gemeindliche Verpflichtung auch auf die Übernahme und Unterhaltung schon bestehender, durch Auflassung ihrer bisherigen Eigenschaft entkleideter Wege. Doch kommt einer als Bezirksstraße aufgelaassenen Wegstrecke nicht ohne weiteres die Eigenschaft eines Gemeindegeweges zu; vielmehr ist auch in diesem Falle eine ausdrückliche Widmung und Zweckbestimmung durch Beschluß der Gemeinde erforderlich (WGH. Entsch. Sg. 29, 86). Bezüglich der in Frage stehenden Wegstrecke P.—M.—D. ist diese Widmung durch die beteiligten Gemeinden nicht erfolgt. Es bestand aber auch für die Staatsaufsichtsbehörden kein Anlaß, die mangelnde gemeindliche Widmung durch eine staatsaufsichtliche Verfügung zu ersetzen und die Übernahme und Unterhaltung der ganzen Wegstrecke als Gemeindegeweg den widerstrebenden Gemeinden aufzubürden. Denn auf der ganzen in Betracht kommenden Wegstrecke befindet sich nur eine menschliche Niederlassung, nämlich die gräflich P.ische Domäne M., nach dem amtlichen Ortschaftsverzeichnis eine zur Gemeinde P. gehörige Einöde. Hat nun an sich nicht jeder Teil einer Gemeinde, sei er Ortschaft, Weiler oder Einöde, Anspruch darauf, mit den anderen Gemeindeteilen durch einen Gemeindegeweg verbunden zu sein (siehe Fahr, BayGemeindeD. I, 367 Anm. 67), so kann dies die einzeln stehende Domäne M., soweit ihre Verbindung mit der Stadt P. in Frage kommt, noch weniger beanspruchen. Denn sie ist dahin weder eingemeindet noch eingepfarrt oder eingeschult. Ihre Beziehungen zu P. sind rein wirtschaftlicher Natur, insofern als sich daselbst der Sitz der gräflichen Gesamtgutverwaltung befindet. Die wirtschaftliche Bedeutung der gräflichen Domänen für die Stadt P. und ihre Umgebung soll an sich nicht verkannt werden. Gleichwohl kann sie nicht eine staatsaufsichtliche Verfügung rechtfertigen, die die Stadt P. zwingt, für die Zwecke der Domäne M. einen eigenen Gemeindegeweg zu unterhalten. Diese Domäne ist ein Gutshof von rund 200 Tagwerk Anbaufläche und wird von 5 Familien mit einer Kopfszahl von 17 Personen bewohnt. Für einen Gutshof von solcher Größe ist weder hinsichtlich seiner Bewirtschaftung noch hinsichtlich des Verkehrs seiner Bewohner mit der Stadt P. ein Gemeindegeweg notwendig. Der Verkehr von schweren landwirtschaftlichen Fuhrwerken aus dem Gutshof M. oder von Holzfuhrern aus den gräflichen Waldungen über den M.—Berg hat schon an sich als ausgeschlossen zu gelten. Es wird aber auch ein Verkehr mit leichteren Fuhrwerken über ihn regelmäßig nicht mehr stattfinden. Der M.—Berg ist ein steiler Juraabstich, eine gefährliche Bergstraße mit starkem Gefäll und großer Kurve, zerrissen durch das von allen Seiten abfließende Bergwasser und besonders gefährlich bei starker Vereisung. Deshalb bestand schon seit Jahren allgemein der Wunsch nach Befestigung dieses Verkehrsweges, dem dann durch die Erbauung der neuen Bezirksstraßen Rechnung getragen worden ist. Wie diese neuen Straßenzüge seit ihrer Übernahme durch den Bezirk W. den Fernverkehr der Fuhrwerke von der aufgelaassenen alten Bezirksstraße abgelenkt und aufgenommen haben, so trifft dies ohne Zweifel auch für den Nahverkehr solcher Fuhrwerke zu. Die Last- und sonstigen Fuhrer des gräflichen Gutshofs M. werden daher wohl ausnahmslos die neuen Bezirksstraßen benutzen, wie ja auch ein Befahren der Bergstraße mit Holzfuhrwerken aus den Staatswaldungen nach Äußerung der Regierungsvorkammer nicht mehr in Frage kommt. Wenn aber leichtere Fuhrwerke ausnahmsweise, um etwa eine weitere Wegstrecke über die neue Bezirksstraße zu vermeiden, hier und da noch den Weg über den M.—Berg nehmen sollten, so kann daraus keineswegs geschlossen werden, daß die Erhaltung der aufgelaassenen Wegstrecke als Gemeindegeweg notwendig und geboten sei (WGH. Entsch. Sg. 3, 29).

Für den Fußverkehr der Bewohner der Domäne M. mit der Stadt P. ist ein Gemeindegeweg um so weniger als nötig zu erachten, als dieser Verkehr bei der geringen Zahl der in Betracht kommenden Personen und bei dem Mangel einer gemeinschaftlichen, kirchlichen oder schulschen Zugehörigkeit zur Stadt P. jedenfalls kein erheblicher sein wird und überdies auf den vorhandenen Fußwegen bestätigt werden kann. Es ist demnach kein Nachweis dafür erbracht, daß die aufgelassene Bezirksstraßenstrecke P.—M.—D. zur Vermittlung des Verkehrs mehrerer Gemeinden oder Ortschaften oder Teilen von solchen unter sich oder mit anderen Verkehrsrichtungen notwendig ist. Damit entfallen die Voraussetzungen, unter denen eine Gemeinde nach Art. 38 der GemeindeD. zur Übernahme und Unterhaltung eines Weges als Gemeindegeweg innerhalb ihrer Gemeindegemarkung verpflichtet ist und im Falle ihrer Weigerung staatsaufsichtlich gezwungen werden kann.

(BayVGH, I. Sen. v. 2. Juli 1924, Nr. 169/24.)

2. Art. 2 Abs. 1 Ziff. 2 des JagdG. v. 30. März 1850. Dichte, ringsherum lückenlose Umschließung der Grundstücke als Voraussetzung des Eigenjagdsrechtes durch den Grundeigentümer.

Der Art. 2 Abs. I Ziff. 2 JagdG. bestimmt: „Die Ausübung des Jagdrechtes durch den Jagdeigentümer selbst ist nur zulässig auf allen und jeden Grundstücken, welche mit einer Mauer, einer zusammenhängenden Hecke oder mit einer dichten Einzäunung und verschließbaren Toren versehen sind, wovon die gewöhnlichen, zunächst nur die Abwehr oder den Einschluß des Weideviehes bezweckenden nicht begriffen.“ Im Gezeulaz zur Ziff. 1 des Art. 2, derzufolge der Selbstausübung des Jagdrechtes durch den Grundeigentümer in seinem Hofraum oder Hausgarten irgendeine Umfriedung, sie mag auch Lücken haben, genügt, sofern sie nur die Grenzen des Hofraumes oder Hausgartens erkennen läßt, erfordert die Ziff. 2 des Art. 2 neben den verschließbaren Toren eine dichte, ringsherum lückenlose Umschließung der Grundstücke, derart beschaffen, daß sie Dritten ein wirkliches Hindernis für den Eintritt in das eingezogene Bestitztum bietet. Das ist aber nicht der Fall, wenn sie ohne Anstrengung überstiegen oder sonst ohne Gewalt überwandbar werden kann oder gar ein einfaches Durchschreiten oder Durchschlüpfen ermöglicht. Den hiernach an eine Umschließung i. S. des Art. 2 Abs. I Ziff. 2 zu stellenden Anforderungen entspricht die Einfriedung des hier in Betracht kommenden Schochatwaldes nicht. Dessen durchschnittlich nur 90—100 cm hoher Drahtgeselechtzaun weist einzelne, offenbar nicht niedergedrückte Stellen auf, an denen seine Höhe nur 55, 60 und 65 cm beträgt. Hier kann ein Mann, auch wenn kein Schnee liegt, ohne zu steigen oder das Drahtgesecht zu beschädigen, den Zaun bequem überschreiten und somit unbehindert in den Schochatwald gelangen. Wenn aber Schnee liegt in der im bayerischen Walde nicht seltenen Mächtigkeit von 1 m und darüber, ist überhaupt kein Drahtzaun mehr sichtbar und steht der freie Eintritt in den Schochatwald allerwärts offen. Außerdem beträgt an mehreren Stellen der Abstand des Drahtgesechtes vom Erdboden 65—70 cm. Diese offensichtlich nicht durch Gewaltanwendung hervorgerufenen Lücken ermöglichen ein bequemes Durchschlüpfen. Weiterhin ist das Drahtgesecht an einer 2 m langen Stelle unterbrochen und durch fünf quer übereinanderliegende Stangen ersetzt, die untereinander 25 cm abstehen. Die Entfernung der untersten Stange vom Erdboden beträgt 25 cm, jene der obersten Stange 1,20 m. Dieser Stangenzaun kann ohne besonderen Kraftaufwand überstiegen werden, wobei die Querstangen wie Sprossen einer Leiter dienen. Das gleiche gilt von der Mehrzahl der Türen, die nur aus 4—5 Querstangen bestehen, die in Abständen von 20—40 cm an Pfosten angebracht sind. Hiernach weist die Umfriedung des Schochatwaldes mehrfach Stellen auf, die schon im Sommer kein wirkliches Hindernis gegen das Betreten des eingezogenen Bestitztums bieten; sie ist demnach keine dichte Einzäunung, wie sie das JagdG. verlangt. Eine strenge Auslegung des Begriffes „dichte Einzäunung“ ist aber geboten, da die Bestimmung des Art. 1 Abs. I Ziff. 2 a. a. D. als Ausnahme der gesetzlichen Regel der Ausübung der Jagd durch die Gemeinde gegenübersteht, und auch deshalb, weil das JagdG. jedenfalls nicht die Zerstückelung der Gemeindejagdbezirke in kleine Eigenjagdbezirke begünstigen will (vgl. VerwGH, 28, 134).

(BayVGH, 19. Nov. 1924, I 107/24.)

3. Zu Art. 42—49, 50—58, 63, 158 WasserG. §§ 16, 18, 19, 25 GewD. Wesentliche Änderung einer Stau- und Triebwerksanlage. †)

Der Bauer J. K. in K. sah sich infolge Schadhastigkeit der Anlagebestandteile in die Notwendigkeit versetzt, seine ihm durch Be-

schluß des Bezirksamts K. v. 26. Okt. 1888 genehmigte, an dem Ger Mühlbach gelegene Stau- und Triebwerksanlage zu ändern. Da zu dieser Änderung, die zugleich eine Erhöhung der Krafterleistung des Werkes bezweckte und auf den Verbrauch des Wassers, das Gefälle und die Art des Verbrauchs Einfluß hat, wasser- und gewerbepolizeiliche Genehmigung erforderlich ist, suchte er um diese Genehmigung nach, befehligte aber, ohne diese abzuwarten, seine bisherige Anlage und baute das Triebwerk von Grund aus um. Gegen die ihm später unter einer Reihe von Bedingungen erteilte bezirksamtliche Genehmigung erhob der Bauer J. K. rechtzeitig Beschwerde zur vorgelegten Regierung, weil er dem Anschlusse der Behranlage des K. an sein auf dem linken Bachufer gelegenes Grundstück nicht zustimmen könne und sein auf diesem Grundstück befindliches, nur 3 m vom Bache entferntes Wohnhaus durch die beabsichtigte dauernde Stauung des Wassers feucht und unbewohnbar werde, wurde aber abgewiesen, weshalb er frist- und formgerecht Beschwerde zum VerwGH. mit dem Antrag auf Abweisung des Genehmigungsgefuchs des J. K. einlegte.

Da es sich um eine Anlage an einem Privatbach, und zwar einem jg. Adjacentenbach handelt, hatten die Vorinstanzen gemäß Art. 51 Abs. 2 WasserG. von Amts wegen zu prüfen, ob mit Rücksicht auf die Bestimmungen der Art. 44 u. 45 d. Gesetzes, dann des § 18 Satz 1—3 und des § 19 der GewD. oder aus sonstigen Gründen des Gemeinwohls die Genehmigung zu versagen oder nur unter Bedingungen zu erteilen war. Bei dieser Prüfung haben die Vorinstanzen irrigerweise angenommen, daß der Ger Mühlbach ein im Eigentum Dritter, nämlich der Gemeinde G., stehender Privatbach (Art. 24 WasserG.) sei, und daß die durch den bezirksamtlichen Beschluß v. 26. Okt. 1888 erteilte Genehmigung der K. schen Anlage im wesentlichen noch zu Recht bestehe. Letzterem Standpunkte kam nicht beigeprüft werden. Denn es ist in Betracht zu ziehen, daß als Stauanlage i. S. des § 16 ff. GewD. nicht das einzelne Stauwerk allein, sondern die Anlage in ihrer Gesamtheit anzusehen ist und darunter alle Bestandteile zu rechnen sind, die auf die Zu- und Ableitung des absichtlich gestauten Wassers von Einfluß sind (vgl. VGH. Entschl. 30, 51).

Nach § 25 GewD. bleibt die Genehmigung einer gewerblichen Stauanlage so lange in Kraft, als keine Änderung in der Lage oder Beschaffenheit der Betriebsstätte vorgenommen wird. Auch abgesehen von diesem auf die gewerblichen Anlagen beschränkten § 25 bleibt nach den Bestimmungen, die gemeinsam für die genehmigungspflichtigen Stauanlagen (Art. 50—58 WasserG.), wie für die einer besonderen Erlaubnis bedürftigen sonstigen besonderen Nutzungen an Gewässern (Art. 42—49 WasserG.) gelten, die erteilte Erlaubnis oder Genehmigung in der Regel so lange in Kraft, als keine wesentliche Änderung in der Lage oder Beschaffenheit der Anlage vorgenommen wird (Art. 63 WasserG.). Unter einer wesentlichen Änderung i. S. dieser Gesetzesbestimmung ist u. a. eine solche zu verstehen, welche eine der in Art. 50 Ziff. 2 WasserG. angegebenen Wirkungen verursacht. Bei Vornahme einer derartigen Änderung tritt die Genehmigung der Stauanlage (Art. 50), die bei Privatbächen auch die Feststellung in sich begreift, daß die Voraussetzungen zur Wasserbenützung nach Art. 44 ff. WasserG. gegeben sind, außer Kraft. Da die Stauwerksgenehmigung nicht als dem Inhaber, sondern als der Anlage in ihrer Gesamtheit erteilt gilt, tritt selbstverständlich die Genehmigung nicht etwa nur für den wesentlich geänderten Teil der Anlage, sondern für die Anlage in ihrer Gesamtheit außer Kraft. Daher kann der Inhaber der Anlage sich nicht darauf berufen, daß ihm ein bestimmtes Maß oder eine bestimmte Art der früheren Nutzung für einen oder den anderen Teil der alten Anlage auch auf die Zeit nach der Änderung unüberderrücklich eingeräumt worden sei. Vielmehr bedarf die geänderte Anlage in ihrer Gesamtheit neuer Stauenehmigung (vgl. VGH. Entschl. 36, 62). Aus den vorgelegten Plänen und Beschreibungen ergibt sich, daß die im Jahre 1888 genehmigte Wasserkrastanlage in der Weise umgebaut und geändert werden sollte, daß das alte Wehr mit der Zwischenwand vollständig entfernt und durch ein etwa 30 m weiter bachabwärts neu zu erstellendes mit dem Triebwerk zu vereinigendes schräges Stauwehr ersetzt, ein neues Basserrad von größerem Durchmesser eingesetzt, die Einlaufschwelle erhöht, der Einlauf verengert und der Grundabfluß vertieft und verbreitert wird, sowie daß die beiderseitigen Ufermauern und die Träger für Wasserrad und Radhütte in Beton hergestellt werden. Diese Maßnahmen schließen eine wesentliche Änderung in der Lage und Beschaffenheit der Anlage um deswillen in sich, weil sie den Verbrauch des Wassers, die Art des Verbrauchs, das Gefälle und die Abflußverhältnisse und damit die für Erteilung der ursprünglichen Genehmigung bestimmenden Rücksichten beeinflussen. Die Pläne lassen aber weiter ersehen, daß zwar das umzubauende Triebwerk selbst und das Stauwehr an einer Strecke des Ger Mühlbaches sich befinden, die nicht den angrenzenden beiderseitigen Ufergrundstücken im Eigentum des J. K. steht, daß aber die einen wesentlichen und unrennbaren Bestandteil des neuen Stauwehres bildenden linksseitigen Ufermauern das dem J. K. gehörige Grundstück betreffen. Der amtliche Sachverständige hat sich denn auch dahin ausgesprochen, daß zum Anschlusse der K. schen Stauanlage die Benützung des bezichtigten fremden Ufergrundstücks in Anspruch genommen werden müsse und die Anlage ohne diese Benützung überhaupt nicht ausgeführt werden könne. Da das Gesuch des J. K. geradeso wie ein Gesuch um die Genehmigung zur erstmaligen Herstellung einer

Zu 3. Die Entsch. halte ich nicht für richtig. Die gewerbe- und wasserpolizeiliche Genehmigung ist deswegen versagt worden, weil der Bauer J. K. ein privatrechtliches Widerspruchsrecht, gestützt auf sein Eigentum am linken Bachufer, geltend gemacht hat. Die öffentlich-rechtlichen Genehmigungen werden aber doch stets vorbehaltlich der Rechte Dritter erteilt, und es war daher unerheblich, ob der Antragsteller die Genehmigung zum Einbau des Wehres in das linke Bachufer oder das diese Genehmigung ergebende Zwangsrecht vor oder nach dem wasser- und gewerbepolizeilichen Genehmigungsverfahren erwirkte.

FR. Dr. Riemann, Breslau.

Stauanlage zu behandeln war, hätte daher von Amts wegen untersucht werden müssen, ob E. die Möglichkeit hat, das Wasser des ganzen Bachs zu benützen und seine Stauanlage an das gegenüberliegende Ufer anzuschließen, d. h. von dem Eigentümer dieses Ufers ausdrücklich oder stillschweigend das Recht zu dessen Benützung eingeräumt erhalten hat. Tatsächlich hat aber J. W. seine Zustimmung zur Benutzung seines Ufergrundstücks in keiner Weise erteilt, vielmehr fristgemäß gegen das Genehmigungsgeheiß im ganzen wie auch gegen die Verlegung des Stauwehres im einzelnen Einspruch erhoben. Nach Art. 158 Abs. 1 WasserG. steht dem J. E. allerdings die Befugnis zu, wenn er zur Benutzung des ihm zustehenden Wassers des Mühlbaches eine Stauanlage errichten will, gegen vorgängige volle Entschädigung von J. W. als dem Eigentümer des gegenüberliegenden Bachufers dessen Benutzung zum Anschlusse der Anlage in Anspruch zu nehmen. Bisher hat aber der Genannte dieses Zwangsrecht, das öffentlich-rechtlicher, und zwar verwaltungsrechtlicher Natur ist, nicht geltend gemacht. Infolgedessen ist auch von den Vorinstanzen weder über die Einräumung eines Zwangsrechtes an den Unternehmer noch über die hierbei in Betracht kommende Frage, ob diesem ein weitergehendes Recht zur Benutzung des Wassers des Mühlbaches zusteht, als es ihm nach Art. 45 Abs. 4 WasserG. an der fraglichen Bachstrecke zukommt (vgl. auch Art. 21 u. 44 daselbst) verhandelt und entschieden worden. Infolange diese Vorfragen nicht gelöst waren, durfte die von J. E. erbetene wasser- und gewerbepolizeiliche Genehmigung zur Änderung seiner Stau- und Triebwerksanlage nicht erteilt werden. Bei dieser Sachlage waren aus Anlaß der Beschwerde des J. W. die beiden Vorbescheide, weil verfrüht, aufzuheben.

(BayVGH., II. Sen. v. 13. Juni 1924, Nr. 17/24.)

4. Art. 21, 44, 45, 48, 50 Ziff. 2, 51 Abs. 2, 174, 202 Ziff. 2, 203 Ziff. 5 WasserG., §§ 18, 19 25 GewD. Genehmigungspflicht der nachträglichcn Änderung einer Stauanlage. †)

Zwischen der Stadtgemeinde B. als dormaligen Besitzerin des an dem D.-Fluß gelegenen Elektrizitätswerkes und dem G. S. besteht Streit über die Zulässigkeit der von dem Vorbesitzer dieses Werkes errichteten Anlage eines mit Stützstangen und Aufzugsvorrichtungen versehenen Bedienungssteigs über dem Wehrbau der Stauanlage. Das Elektrizitätswerk und das dazu gehörige Wassertriebwerk stellt sich als gewerbliche Anlage dar. Triebwerk und Stauanlage befinden sich an dem D.-Fluß, einem im Eigentum der Ufereigentümer stehenden Privatfluß, sogenanntem Abzajentenfluß, i. S. der Art. 1, 44 und 45 WasserG. Die Vorinstanz hat in der Anlage des Wehrbedienungssteigs mit Recht eine wesentliche Änderung der seinerzeit mit bezirksamtlichem Beschlusse v. 6. Sept. 1899 genehmigten Stauanlage erblickt, die nach den Vorschriften der Gewerbeordnung über gewerbliche Stauanlagen und nach den Bestimmungen des Art. 50 Ziff. 2 und des Art. 51 Abs. II des WasserG. der nachträglichen Genehmigung bedürfe.

Bei Würdigung der Hauptfrage, ob diese Änderung der Stauanlage nachträglich genehmigt werden durfte oder ob die von dem Beschwerdeführer G. S. beantragte Verfassung der Genehmigung hätte auszusprechen werden sollen, ist davon auszugehen, daß die Voraussetzungen zur besonderen Wasserbenutzung nach Art. 44 und 45 WasserG. an sich unbefristet gegeben sind, da die Stadtgemeinde B. Eigentümerin der in Betracht kommenden Ufergrundstücke ist und das Verfügungsrecht über das Wasser der Strecke des D.-Flusses hat, an der die geänderte Stauanlage sich befindet.

Nach Art. 51 Abs. II a. a. D. war von der Verwaltungsbehörde zu prüfen, ob mit Rücksicht auf die Bestimmungen der Art. 44 und 45 dieses Gesetzes, dann des § 18 Satz 1 bis 3 und des § 19 GewD. oder aus sonstigen Gründen des Gemeinwohls die Genehmigung zu versagen oder nur unter Bedingungen zu erteilen war. Was zunächst die durch § 18 Satz 1 bis 3 GewD. vorgeschriebene Prüfung, ob die Stauanlage und ihre Änderung erhebliche Gefahren, Nachteile oder Belästigungen für die Allgemeinheit herbeiführen kann, anlangt, so ist in Betracht zu ziehen, daß nach gleichmäßiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Genehmigung einschließlich der Auflagen dem freien Ermessen der Verwaltungsbehörde anheimgestellt ist und die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes sich nur auf die Fragen erstreckt, ob überhaupt Genehmigung erforderlich ist und ob die gemachten Auflagen gesetzlich zulässig sind (Sammlung der Entsch. des Verwaltungsgerichtshofes 34, 221). Die Genehmigungspflicht und die Zulässigkeit der von den Vorinstanzen auferlegten Bedingungen ist von keiner Seite angezweifelt.

Dagegen unterliegt die weitere Frage, ob die in Rede stehende Änderung der Anlage sich im Hinblick auf die Bestimmungen des

Art. 44 und insbesondere des Art. 45 WasserG. als zulässig erweist, der Nachprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof. Das dem Ufereigentümer zustehende Wasserbenutzungsrecht darf nach Art. 44 im Zusammenhalt mit Art. 45 Abs. I Ziff. 1 nur so ausgeübt werden, daß (hierdurch) keine einem anderen schädliche Stauung und keine Überschwemmung ... oder sonstige Beschädigung fremder Grundstücke und Anlagen verursacht wird. Von dem Beschwerdeführer wird nun geltend gemacht, daß der rechtsseitige Auflagenpfeiler mit den daran befestigten eisernen Bügen in das Hochwasserprofil hineintrage und mit seiner Stütz- und Aufziehvorrichtung eine sehr gefährliches Hindernis bei Hochwasser und Eisgang bilde, namentlich wenn letzterer plötzlich oder zur Nachtzeit eintrete. Die Wehrauflagenwürden im Winter in der Regel ebenso wie die Stützstangen (Holznabeln) festfrieren und könnten dann nicht rechtzeitig entfernt werden. Die an die Auflagenpfeiler und den Auflagenpfeiler sich ansetzenden Eismassen könnten, zumal vom Steg aus überhaupt nicht „abgeeiselt“ werden könne, unter Umständen eine solche Höhe erreichen, daß sie eine förmliche Talsperre herbeiführen und den ganzen mittleren Stadtteil einschließen des Anwesens des Beschwerdeführers gefährden würden. Der Vollzug der Genehmigungsbedingungen sei so wenig gesichert, daß die beklagten Schädigungen nur durch eine völlige Beseitigung des Wehrüberbaues vermieden werden könnten. Es mag zugegeben werden, daß der rechtsseitige Auflagenpfeiler und die zur Stütze und zum Aufziehen der Auflagenpfeiler dienenden Vorrichtungen in ihrer anfänglichen Beschaffenheit geeignet waren, Überschwemmungen oder sonstige Beschädigungen fremder Grundstücke und Anlagen zu verursachen und daß deshalb die damalige Wasserbenutzung unzulässig war.

Nach Abs. 2 des Art. 45 WasserG. war aber die Verwaltungsbehörde befugt, die Ermächtigung zu einer Abweichung von der Bestimmung des Abs. I Ziff. 1 daselbst zu erteilen, also trotz der andere Beteiligte schädigenden Verhältnisse die Rechte des Unternehmers auszu dehnen, wenn nur der Nutzen der von diesem beabsichtigten oder erstellten Anlage den zu befürchtenden Schäden erheblich überwiegt und Entschädigung gewährt wird. Ob das Bezirksamt diese Ermächtigung erteilen oder versagen wollte, war seinem Ermessen anheimgelassen, weshalb in dieser Beziehung die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes ausgeschlossen ist.

Verwaltungsrechtlicher Natur aber ist die Frage, ob die gesetzlichen Voraussetzungen bestehen, unter denen die Ermächtigung erteilt werden durfte. Dem vorliegenden oberteknischen Gutachten ist zu entnehmen, daß die Stütz- und Aufziehvorrichtung des Wehrsteiges, nachdem sie bedingungsgemäß abgeändert worden ist, dem Abfluß des Hochwassers und dem Abgang des Eises nicht hinderlich ist und daß auch die Wehrsteigwiderlager die Eisbildung nicht in der Weise begünstigen, daß die befürchteten Überschwemmungen und Beschädigungen tatsächlich eintreten werden.

Daß der einen notwendigen Bestandteil der Stauanlage bildende Wehrsteig von Nutzen ist, bedarf, da die Stauanlage dem Betrieb des städtischen Elektrizitätswerkes, also der Versorgung der Einwohner mit elektrischem Licht und elektrischer Kraft, keiner weiteren Erörterung. Dieser Nutzen, der wirtschaftliche Vorteil des ganzen Werkes und damit auch der Wehrsteiganlage, ist erheblich höher als der zu befürchtende Schaden. Daß ein Schaden nicht verursacht wird, setzt allerdings voraus, daß die auferlegten Bedingungen gewissenhaft und vollständig seitens der Stadtgemeinde als Unternehmerin eingehalten werden. Hierfür zu sorgen ist Sache der Vollzugsbehörde, d. i. des Bezirksamts, das gemäß Art. 48 WasserG. aus Gründen des Gemeinwohls ... zur Verhütung von Überschwemmungen usw. die jeweils notwendigen allgemeinen und besonderen Anordnungen zu treffen und nötigenfalls nach Maßgabe des Art. 174 vorzugehen oder gemäß Art. 202 Ziff. 2 und 203 Ziff. 5 WasserG. Strafschreitung herbeizuführen haben wird.

Bei der Genehmigung der Änderung der Stauanlage sind die Bedingungen des bezirksamtlichen Beschlusses v. 26. Sept. 1899 aufrechterhalten worden. Inhaltlich dieser sind die am 5. Sept. 1899 zwischen den Beteiligten getroffenen Vereinbarungen, nach denen nicht nur bei Hochwasser und Eisgang, dann bei Eisbildung das Aufzugsrecht des Wehres zu entfernen und das in der Nähe des Wehres vorhandene Eis gründlich zu beseitigen ist, sondern auch der Unternehmer für sich und seine Vorgesetzten die Verpflichtung übernommen hat, für allenfallsigen den Nachbargrundstücken durch Nichtbefolgung dieser Maßnahmen zugehenden Schaden zu haften, als verbindlich erklärt worden. Außerdem haftet auch nach den Bedingungen der Abänderungsgenehmigung der Stauanlage der jeweilige Werkbesitzer für jeden der Beteiligten aus der schuldhafte Nichteinhaltung der neuerlichen Bedingungen entstehenden Schaden. Hiernach erscheint auch die weitere Voraussetzung, unter der die in Art. 45 Abs. II WasserG. bezeichnete Ermächtigung erteilt werden kann, daß nämlich „Entschädigung gewährt wird“, erfüllt.

Nach alledem ist weder aus dem Gesichtspunkte der Art. 44 und 45 WasserG. noch aus sonstigen Gründen des Gemeinwohls die nachgesuchte Genehmigung zu versagen gewesen. Die Beschwerde ist demnach als unbegründet zu verwerfen.

(BayVGH., II. Sen., Art. v. 4. Juli 1924, Nr. 80/23.)

5. Zu § 24 des ZwStG. v. 14. Febr. 1921.

Hinsichtlich der Berechnung der Zuwachssteuer, wenn diese nach § 24 ZwStG. von dem Erwerber vertragsgemäß übernommen wird,

Zu 4. Der Entsch. ist durchaus beizustimmen. Sie ist ein typisches Beispiel dafür, wie sehr sich im Wasserrecht Wirtschaft und Recht gegenseitig durchdringen. Die moderne Wassergesetzgebung, insbesondere auch das bayerische und das preussische Wassergesetz, haben Bestimmungen, bei denen für die Durchführung eines Unternehmens durchaus wirtschaftliche Gesichtspunkte maßgebend sind. Den wirtschaftlich wichtigen Unternehmen müssen Widersprüche weichen, welche von untergeordneter wirtschaftlicher Bedeutung sind, und die Widersprechenden werden auf den Schadenersatzanspruch verwiesen.

ZM. Dr. Riemann, Breslau.

ist als Gedankengang der Parteien anzunehmen, daß sie einen ziffermäßigen Betrag und die sich lediglich unter Zugrundelegung dieses Betrags errechnende Steuer als vereinbarten Gesamtpreis angesehen wissen wollen. Diese Erwägungen ergeben sich aus § 24 ZwStG. Wenn diese Gesetzesbestimmung in die Mustersatzung und in die gemeindliche Steuerordnung nicht aufgenommen ist, so schließt dies nicht aus, daß ihr Inhalt als notwendige Folge des für die Preisfestsetzung allein maßgebenden Parteivillens zur Anwendung gebracht wird.

(BahWSt., III. Sen., 21. Jan. 1924, Nr. 120/23.)

Württembergischer Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte.

1. § 9 WRWD. v. 23. Sept. 1918 über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel. § 6 WohnMangG. v. 26. Juli 1923. § 12 Ziff. 1, § 14 WürttbgMinVf. über Bekämpfung der Wohnungsnot v. 29. Aug. 1919. §§ 14—17 Württbg. Vollzugsverordnung z. WohnMangG. v. 13. April 1924. Wohnungsbeschlagnahme. Zwangsmietvertrag. Zulässigkeit des Rechtswegs. f)

Das städtische MA. in A. hat am 20. Sept. 1919 den Fabrikanten Sch. aufgefordert, ein Gebäude, das er 1918 der Stadt A. abgekauft und für seinen Betrieb verwendet hatte, als Wohnung zu vermieten und auf seine Verweigerung am 7. Febr. 1920 mit zutreffender Begründung die Beschlagnahme des Gebäudes gemäß §§ 12 und 14 der Verf. v. 29. Aug. 1919 verfügt. Die von Sch. hiergegen erhobenen Beschwerden wurden vom Oberamt und Ministerium abgewiesen, worauf das MA. die Wohnräume des Gebäudes durch schriftlichen Mietvertrag v. 1. Juni 1921 an den Heizer H. vermietet hat, der den Mietzins in der Folge an die Stadtkasse entrichtete. Ende 1923 hat Sch. gegen H. beim AG. A. Klage mit dem Antrag auf Aufhebung des zwischen Sch. und H. bestehenden Mietverhältnisses erhoben. Es kam zu einem gerichtlichen Vergleich, der die Eheleute H. zu sofortiger Räumung des Gebäudes und Herausgabe der Wohnräume an Sch. verpflichtete, die Zwangsvollstreckung jedoch davon abhängig machte, daß für H. ein angemessener Ersatzraum gesichert sei. Die auf § 36 MSchG. gestützte Forderung des Sch. auf Zuweisung von Ersatzräumen an H. lehnte die Stadtgemeinde A. ab, indem sie die Wirksamkeit des Vergleichs mit der Begründung bestritt, daß zwischen Sch. und H. kein Mietverhältnis bestanden habe. Nun klagte Sch. beim AG. A. gegen die Stadtgemeinde auf Feststellung, daß zwischen ihm und der Stadtgemeinde kein Mietverhältnis bezüglich der oben genannten Wohnräume bestehe, daß vielmehr mit der Einweisung des H. ein privatrechtliches Mietverhältnis zwischen H. und dem Kl. entstanden sei. Die beklagte Stadtgemeinde beantragte Klageabweisung, indem sie daran festhielt, daß durch die Einweisung des H. vertragliche Beziehungen nur zwischen H. und der Bekl. entstanden seien. Das AG. A. erkannte dem Klageantrag entsprechend, ohne die Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs zu erörtern, mit der Begründung, daß die beschlagnehmende Behörde in einer Art von Geschäftsführung ohne Auftrag oder in einer gewissenmaßen usurpierten Art von Stellvertretung namens des Hauseigentümers mit dem Eingewiesenen einen privatrechtlichen Mietvertrag abschließe, aus dem nur dieser berechtigt und verpflichtet werde.

Zu 1. Ich halte die Entsch. nach dem für Württemberg geltenden Recht in allen Teilen für zutreffend.

Als das württ. Ministerium des Innern zur Bekämpfung der Wohnungsnot am 29. Aug. 1919 eine Verfügung erließ (RegBl. 1919, 252), stützte es diese Verfügung zunächst auf den durch Gef. v. 12. Aug. 1919 (RegBl. 1919, 222) neu geschaffenen Art. 50 a des württ. PolizeistrafG. Diese Vorschrift setzt ein Notverordnungsrecht des Staatsministeriums bzw. des Ministeriums des Innern für außerordentliche Fälle fest, indem sie diesen Behörden die Erlassung „vorübergehender Anordnungen zur Verhütung schwerer Gefahren für Leib und Gesundheit der Bevölkerung sowie für die öffentliche Sicherheit und Ordnung“ vorbehält. Ob jener Art. 50 a als Stütze der getroffenen Anordnung ausreichte, konnte von Anfang an zweifelhaft erscheinen. Soviel verlautete, hat das Staatsministerium nachträglich ein Gutachten des DVG. Stuttgart hierüber eingeholt. Dieses Gutachten fiel verneinend aus. Daraufhin hat das Ministerium des Innern die in der Verf. v. 29. Aug. 1919 getroffenen Anordnungen gemäß § 9 der WRWD. v. 23. Sept. 1918 (RegBl. 1143) durch den Reichsanzler (vertreten durch das Reichsarbeitsministerium) sanktionieren lassen (RegBl. 1920, 48). Auf § 4 der WD. v. 23. Sept. 1918, der das Einigungsamt auf Anrufen der Gemeindebehörde ermächtigt, einen Mietvertrag festzusetzen, wurde in Württemberg nicht zurückgegriffen. Vielmehr stellt § 14 der Verf. v. 29. Aug. 1919, der sich deckt mit § 15 der zum Vollzug des WohnMangG. v. 26. Juli 1923 ergangenen Ministerialverordnung (RegBl. 1924, 313), auf eine Beschlagnahmeverfügung ab, zu deren Inhalt es nach ausdrücklicher Vorchrift gehört, neben der Person, der die Räume überlassen werden sollen, auch „die zu gewährenden Entschädigung und alle sonstigen zur Regelung des Beschlagnahmeverhältnisses erforderlichen Punkte genau zu bestimmen“. Diese Beschlagnahmeverfügung gehört selbstverständlich in allen Teilen dem

Nachdem die Stadtgemeinde A. gegen dieses Urteil Berufung an das AG. E. eingelegt hatte, erhob das Ministerium des Innern den Kompetenzkonflikt wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs mit dem Hinweis, daß Württemberg in Abweichung von § 4 der WRWD. v. 23. Sept. 1918 den Zwangsmietvertrag nicht eingeführt habe; das streitige Rechtsverhältnis gehöre daher dem öffentlichen Recht an, der Eingewiesene stehe nur zur Gemeinde in einem Rechtsverhältnis.

In der Verhandlung vor dem Kompetenzgerichtshof hat der Vertreter des Sch. beantragt, den Rechtsstreit für zulässig zu erklären, da die württembergische Sonderregelung gegen den das Eigentum gewährleistenden Art. 153 WVerf. verstöße und deshalb ungültig, ferner aber, weil sie unvollständig sei, sofern sie, ohne den Zwangsmietvertrag einzuführen, der Gemeindebehörde die Beschlagnahmefähigkeit zugesprochen, dabei aber unterlassen habe, deren rechtliche Folgen ausdrücklich zu bestimmen.

Der Rechtsweg ist unzulässig.

Die Voraussetzungen für die Erhebung des Kompetenzkonflikts liegen vor, der Konflikt ist ordnungsmäßig erhoben (Art. 4, 5, 7—9 des württ. Gef. v. 25. Aug. 1879). Württemberg hat von der in § 4 WRWD. zugelassenen Ermächtigung der Gemeindebehörde, durch einseitigen Verwaltungsakt einen Mietvertrag (Zwangsmietvertrag) festzusetzen, der kraft der durch die WD. aufgestellten Fiktion als zwischen dem Wohnungsuchenden und dem Hauseigentümer abgeschlossen gelten soll (vgl. § 4 Abs. 2 das., § 4 Abs. 1 letzter Satz des WohnMangG.), keinen Gebrauch gemacht. Das württ. Ministerium des Innern hat vielmehr den in § 9 WRWD. in Verb. mit Art. 2 des Gef. über Maßnahmen gegen Wohnungsmangel v. 11. Mai 1920 zugelassenen Weg beschritten und hat durch Verfügung v. 29. Aug. 1919/1. März 1920 (die letztere mit Zustimmung des Reichsanzlers [Reichsarbeitsministers] ergangen) eine Sonderregelung getroffen, die auf der Grundlage des § 6 WohnMangG. auch in die jetzt geltende Vollzugsverordnung zu diesem Gef. v. 13. April 1924 übergegangen ist.

§ 12 der Verf. v. 29. Aug. 1919 bestimmt, daß der Beschlagnahme durch die Gemeindebehörde u. a. Räume unterliegen, die baulich als Wohnräume genehmigt, zur Zeit aber als Geschäftsräume verwendet sind, wenn der geschäftliche Betrieb ohne wesentliche Beeinträchtigung in andere Räume verlegt werden kann. § 13 schreibt vor, daß die Gemeindebehörde, wenn die Voraussetzungen der Beschlagnahme vorliegen, zunächst die Beteiligten aufzufordern hat, die Räume innerhalb angemessener Frist einer Verwendung zuzuführen, der die Gemeindebehörde zustimmen kann. Bleibt die Aufforderung ohne Erfolg, so erläßt gemäß § 14 die Gemeindebehörde eine schriftliche Beschlagnahmeverfügung, in der die abzutretenden Räume, die Frist zur Abtretung, gegebenenfalls die Person, der die Räume zu überlassen sind, die zu gewährenden Entschädigung und alle sonstigen, zur Regelung des Beschlagnahmeverhältnisses erforderlichen Punkte genau zu bestimmen sind. (In der Vollzugsverordnung v. 13. April 1924 sind die entsprechenden Bestimmungen in den §§ 13—15 enthalten.)

Die württ. Sonderregelung verstößt nicht gegen Art. 153 WVerf., denn die dort gewährleistete Unverletzlichkeit des Privateigentums findet ihre Schranke „in den Gesetzen“. Die württ. Regelung beruht aber auf gesetzlicher Grundlage. Das klägerische Vorbringen, daß die Regelung unvollständig sei, ist für den Kompetenzstreit unerheblich, weil es sich bei dem Vorgehen der Gemeindebehörde gegen den Haus-

Gebiet des öffentlichen Rechts an. Für einen „Zwangsmietvertrag“ i. S. einer privatrechtlichen Normierung des Rechtsverhältnisses zwischen Hauseigentümer und Eingewiesenen ist kein Raum.

Daß diese Regelung zweckmäßig wäre, muß unbedingt verneint werden. Die spärlichen Reste, die das MSchG. v. 1. Juni 1923 dem Vermieter belassen hat, stehen ihm gegenüber dem von der Behörde zufolge der Beschlagnahmeverfügung Eingewiesenen nicht zu. Der Hauseigentümer ist vielmehr bei austretenden Mißständen von dem Ermessen der Behörde abhängig, wenn er den unbotmäßigen Hausbewohner sich nicht mehr länger gefallen lassen will. Abgesehen von der befristeten Beschwerde, die ihm gegen die Beschlagnahmeverfügung zusteht und über die eine ihm Oberamt (in Stuttgart beim Polizeipräsidium) gebildete Beschwerdestelle endgültig entscheidet, gibt es für ihn bei Unzuträglichkeiten nur noch die Möglichkeit, die Oberämter oder das Ministerium des Innern darum anzugehen, eine Anordnung der Gemeindebehörde von Amts wegen aufzuheben oder abzuändern oder im Bedarfsfall eine Anordnung von Amts wegen zu treffen (§ 20 der Vollzugsverordnung v. 13. April 1924). Der Verwaltungsrechtsschutz ist also ausgeschlossen. Außerdem aber ist zu sagen: Man kann nicht Rechtsverhältnisse, die, wie die Miete, auf längere Sicht angelegt sind und die zu einer großen Zahl von Rechtsbeziehungen grundförmig privatrechtlicher Art zwischen den Beteiligten führen, in Weg des obrigkeitlichen Zwangs mit Hilfe einer Beschlagnahmeverfügung, die als vorübergehende Maßnahme gerechtfertigt sein mag, ersehen oder auf die Dauer regeln. Die Eingriffe in die Rechtssphäre des einzelnen müssen, wenn sie notwendig sind, auf das Unvermeidliche beschränkt bleiben. Soviel sich gegen den vom MA. festzusetzenden „Zwangsmietvertrag“ auch einwenden läßt — er ist immer noch viel besser als die Regelung, die man in Württemberg getroffen hat.

MA. Dr. Drescher, Stuttgart.

eigentümer um öffentlich-rechtliche, auf gesetzlicher Grundlage ergangene Verwaltungsakte handelt.

Während nun die reichsrechtliche Regelung (§ 4 Wohn-MangG.) nur eine Beschlagnahme von vorübergehender Dauer vorsieht, die in der Folge durch den Abschluß eines freihändigen Mietvertrags durch den Hauseigentümer oder aber durch den Zwangsmietvertrag abgelöst wird, läßt die württ. Regelung den öffentlich-rechtlichen Beschlagnahmekt — unter Verzicht auf die Umwandlung durch Fiktion (Zwangsmietvertrag) — bestehen. Die Beschlagnahme verschafft aber, weitergehend als die reichsrechtlich vorgesehene, als eine Maßnahme von dauernder Wirkung dem W. A. die Verfügungsmacht über die beschlagnahmte Wohnung. Die Behörde erlangt so die Befugnis, mit der einzuweisenden Person einen Mietvertrag in eigenen Namen zu schließen, so daß die Behörde selbst Vertragspartei wird und bleibt. Die „Einweisung“ in die beschlagnahmten Räume ist sonach gleichfalls ein aus dem öffentlichen Recht fließender Verwaltungsakt, der sich aber dem Einzuweisenden gegenüber gegebenenfalls in dem Abschluß eines privatrechtlichen Mietvertrags vollzieht (vgl. R. W. 1923, 765). Die durch Beschlagnahme und Einweisung dem Hauseigentümer gegenüber entstandenen Rechtsbeziehungen sind ausschließlich öffentlich-rechtlich. So entrichtet der Eingewiesene den Mietzins an die Stadtgemeinde, und diese zahlt dem Hauseigentümer keinen Mietzins, sondern eine Entschädigung, die sich mit der Miete der Höhe nach nicht zu decken braucht. Bürgerlich-rechtliche und deshalb vor den bürgerlichen Gerichten zu verfolgende Ansprüche können dem Hauseigentümer allerdings durch ein Verhalten des Eingewiesenen entstehen, das aus dem Rahmen der ihm vom W. A. kraft öffentlichen Rechts eingeräumten Befugnisse heraustritt.

Da die von Sch. erhobene Klage nach ihrer negativen und positiven Richtung die Feststellung des durch Beschlagnahme und Einweisung dem Hauseigentümer gegenüber begründeten Rechtsverhältnisses bezweckt, ist für sie auf Grund des zur Zeit des Ergehens dieser behördlichen Anordnungen (gemäß Verf. v. 29. Aug. 1919 und heute noch gemäß Verf. v. 13. April 1924) in Württemberg bestehenden Rechtszustands der Rechtsweg unzulässig. Dieses Ergebnis wird dadurch nicht geändert, daß Sch. mit der Fassung des Klageantrags die bürgerlich-rechtliche Natur des in Rede stehenden Rechtsverhältnisses behauptet. Durch eine solche Maskierung eines in Wirklichkeit dem öffentlichen Recht angehörigen Anspruchs kann die Zulässigkeit des Rechtswegs, bezüglich deren nur die objektive Natur des Rechtsverhältnisses entscheidet, nicht erzwungen werden. Das ergibt sich aus der Struktur unseres Zivilprozesses, die den Richter zunächst zur Prüfung der Prozessvoraussetzungen verpflichtet. Andererseits kann der Klageanspruch, so wie ihn der Kl. erhoben hat, nicht an die Verwaltungsbehörde verwiesen werden, die für das mit der Beschlagnahme und Einweisung dem Hauseigentümer gegenüber entstehende Rechtsverhältnis nach dem württ. Recht zuständig ist. Denn für einen Anspruch auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines bürgerlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses kommt eine Zuständigkeit der Verwaltung nicht in Betracht. Ein Anspruch auf Feststellung, daß ein in Wirklichkeit dem öffentlichen Recht angehöriges Rechtsverhältnis dem bürgerlichen Recht angehört, kann mit Anwartschaft auf Sachentscheidung weder vor dem bürgerlichen Gericht noch vor der Verwaltung noch vor dem Verwaltungsgericht erhoben werden.

(WürttKompGH., Ur. v. 7. Jan. 1925.)

Mitgeteilt von ObRegRat Scholl, Stuttgart.

Oberlandeskulturamt.

1. Zu einem Auseinandersetzungstreiben, an dem Minderjährige beteiligt sind, ist die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung nicht erforderlich.

Die Vorschriften des bürgerlichen Rechts, nach denen bestimmte Rechtsgeschäfte des Vormundes oder elterlichen Gewalthabers der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedürfen (§§ 1643, 1686, 1821, 1822 BGB.), betreffen nur solche Veräußerungen und Erwerbungen, die ausschließlich vom freien Willen der Vertragsschließenden abhängen und bei denen nur deren übereinstimmender Wille für das ganze Geschäft maßgebend ist. An dieser Voraussetzung fehlt es im Auseinandersetzungsverfahren. Die in einem solchen Verfahren getroffenen Vereinbarungen der Beteiligten sind nicht ohne weiteres rechtswirksam, sondern sie bedürfen zu ihrer Verbindlichkeit der Genehmigung der Auseinandersetzungsbehörde. Insofern ist das außerhalb eines Auseinandersetzungsverfahrens bestehende freie Verfügungsrecht der Teilnehmer beschränkt. Die Auseinandersetzungsbehörde ist berechtigt, die Abreden der Beteiligten über den Gegenstand der Auseinandersetzung zu beanstanden und an deren Stelle entweder andere Vereinbarungen zu vermitteln oder ihre eigene Entscheidung zu fassen (§ 38 W. v. 30. Juni 1834, Btschr. für Landesulturgegebung 39, 153 f.). Außerdem werden die im Auseinandersetzungsverfahren und insbesondere bei Umlegungen eintretenden Veränderungen in den Verhältnissen des Grundeigentums in einem durch die Gesetze geordneten Verfahren unabhängig von der Zustimmung der beteiligten Grundbesitzer von einer Staatsbehörde

vermittelt und gegenüber widersprechenden Teilnehmern zwangsweise durchgeführt. Die Auseinandersetzungsbehörde hat die Rechte der Teilnehmer von Amts wegen wahrzunehmen, Benachteiligungen zu verhüten und die Angemessenheit und Zweckmäßigkeit der in den bisherigen Eigentumsverhältnissen eintretenden Änderungen zu prüfen. Der Eigentumsübergang erfolgt nicht in der für freiwillige Veräußerungen vorgeschriebenen Form der Auflassung und Eintragung (§§ 873, 925 BGB.), sondern durch Ausfüllung des endgültig festgestellten Auseinandersetzungsplanes (§ 1 des Ges. v. 26. Juni 1875, § 19 W. v. 21. Sept. 1920). Solche Änderungen, bei denen die Abfindung, die jeder Teilnehmer erhält, an die Stelle der dafür abgetretenen Grundstücke tritt und in rechtlicher Beziehung alle deren Eigenschaften überkommt (§ 20 W.), sind nicht als freiwillige Veräußerungen anzusehen. Für sie ist deshalb die sonst für die freiwillige Veräußerung von Mündelgrundstücken erforderliche Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nicht erforderlich.

(Beschluss des Oberlandeskulturamtes v. 28. Nov. 1924, Tg. Nr. 900)

Mitgeteilt von R. A. Roderich Stünzling, Berlin.

Preussisches Landesamt für Familiengüter.

Mitgeteilt von dem Präsidenten des Landesamtes, Ministerialdirektor i. R. Wirkl. Geh. Oberjustizrat Dr. Kübler, Berlin.

A. Rechtsentscheide.

1. Die Eintragung einer dinglichen Last als Gutsschuld auf einem Land-, Weid- oder Weingut, zu dessen Bestandteilen ein auf denselben Grundbuchblatt mit den übrigen Gutsteilen vereinigt Schutzforst gehört, ist zulässig.

Vom Auflösungsamt für Familiengüter in Königsberg i. Pr. ist aus Bestandteilen eines von ihm beaufsichtigten Familienfideikommisses gemäß §§ 15, 12 ZwAufsW. ein Weidgut gebildet. In dem Gesamtbestand des Weidgutes ist auch eine Schutzforstfläche inbegriffen, die auf einem Grundbuchblatt mit den übrigen Bestandteilen des Weidgutes vereinigt ist. Der Eigentümer des Weidgutes hat beim Auflösungsamt gemäß §§ 15, 12 ZwAufsW. beantragt, die Belastung des Weidgutes mit einer Hypothek zu genehmigen. Das Auflösungsamt hegt Zweifel, ob auf einem derartigen Gebilde, wie es das mit einem Schutzforst auf demselben Grundbuchblatte vereinigte Weidgut darstellt, eine dingliche Last als Gutsschuld i. S. des § 12 Abs. 4 ZwAufsW. eingetragen werden kann. Es hat daher beim Landesamt für Familiengüter gemäß § 27 Abs. 4 ZwAufsW. den Antrag auf Erlass eines Rechtsentscheidendes gestellt über folgende Frage:

Darf auf einem Land-, Weid- oder Weingut, zu dessen Bestandteilen ein auf denselben Grundbuchblatt mit den übrigen Gutsteilen vereinigt Schutzforst gehört, eine dingliche Last als Gutsschuld eingetragen werden, so, daß auch der Schutzforst mit dieser Gutsschuld belastet wird?

Das Auflösungsamt ist geneigt, die gestellte Frage zu verneinen und hat zur Begründung seiner Ansicht folgendes ausgeführt:

Das materielle Schutzforstrecht, wie es in § 7 AdelsG. v. 23. Juni 1920 (GS. 367) enthalten sei, binde jede Veräußerung eines Schutzforstes an die Genehmigung des Justizministers und des Ministers für Landwirtschaft, Domänen und Forsten. Der Rechtsbegriff der Veräußerung umfasse, wie anerkanntes Recht sei, auch den Fall der Zwangsversteigerung (vgl. Moderjohn, Die Auflösung der Familienfideikomnisse usw. zu § 9 der Waldverfügung v. 31. Dez. 1920 — JWB. 30 — S. 82, 83 Anm. 1; Bremer, Das Waldrecht der Aufhebungsgesetze zu § 8 der Waldverfügung S. 44 Anm. 2Aa Abs. 3). Der Zuschlag auf das geringste Gebot im Zwangsversteigerungsverfahren eines Schutzforstes sei also ohne ministerielle Genehmigung wirkungslos. Diese schwerwiegende Beschränkung der Zwangsvollstreckung im Gebiete des Schutzforstrechts widerspreche dem Rechtsbegriff der Gutsschulden (Bremer a. a. O. S. 150 Anm. 4 und S. 95 unter g Abs. 2). Das Schutzforstrecht keine keine Gutsschuld. Anders stehe es nach dem materiellen Recht für Wald-, Land-, Wein- und Weidgüter; hier sei in § 12 Abs. 4 ZwAufsW. ausdrücklich bestimmt, daß es zur Zwangsversteigerung für Gutsschulden, deren Begriff im folgenden näher bestimmt sei und deren Charakter im Grundbuche vermerkt werden müsse, der Genehmigung in Regelfalle nicht bedürfe. Wenn nun, wie hier, wo ein Schutzforst im Weidgutsverband auf demselben Grundbuchblatt mit dem übrigen Bestand des Weidgutes vereint sei, die Rechtsnormen des Schutzforstrechts mit denen des Gutsrechts der ZwAufsW. zusammenstießen, finde das Auflösungsamt in dem geltenden Recht keine Handhabe zur Lösung des Widerstreits. Es gehe nicht an, zu sagen, das Schutzforstrecht habe als das minder wichtige Recht hinter dem Gutsrecht der ZwAufsW. zurückzutreten. Gegenüber der Veräußerungsmöglichkeit im Zwangswege, wie sie § 12 Abs. 4 ZwAufsW. vorsehe, erscheine die unbedingte Bindung der Veräußerung an die ministerielle Genehmigung im § 7 AdelsG. als bedeutendere Schranke im Interesse der Erhaltung des Waldes. Das Auflösungsamt erachte deshalb, sobald ein Land-, Weid- oder Weingut mit einem Walde in Schutzforstform auf einem Grundbuchblatte vereinigt

sei und das Land-, Deich- oder Weingut dadurch schutzforstrechtliche Elemente in seinen Rechtsbestand aufnehmen, die Schaffung der Möglichkeit seiner grundsätzlich freien Veräußerung durch Eintragung von dinglichen Lasten als Gutsschulden nicht mehr für zulässig; entweder müsse, wenn nicht das Grundbuch unrichtig werden sollte, die Eintragung der dinglichen Last ohne Bezeichnung des Gutschuldcharakteres erfolgen, was nach der Wortfassung des § 12 Abs. 4 Zw.-AufsW. nicht zulässig erscheine, oder der Schutzforst des Land-, Deich- oder Weingutes müsse sein besonderes Grundbuchblatt erhalten, und nur auf dem Blatte des Land-, Deich- oder Weingutes könne bei der Belastung die Eigenschaft als Gutschuld vermerkt werden.

Die Voraussetzungen für den Erlass eines Rechtsentscheids nach § 27 Abs. 4 Zw.-AufsW. sind gegeben. Es handelt sich um die Auslegung fideikommissrechtlicher Vorschriften, die von grundsätzlicher Bedeutung sind. Das Landesamt ist im Gegensatz zum Auflösungsamt zu einer Bejahung der gestellten Frage gelangt. Zutreffend geht das Auflösungsamt davon aus, daß bei der Zwangsversteigerung eines Schutzforstes zum Zuschlag die Genehmigung der zuständigen Minister erforderlich ist, während es zur Zwangsversteigerung wegen Gutschulden i. S. des § 12 Abs. 4 Zw.-AufsW. einer solchen Genehmigung regelmäßig nicht bedarf. Es kann dem Auflösungsamt aber nicht in der Annahme beigetreten werden, daß, wenn ein Schutzforst auf demselben Grundbuchblatt mit dem übrigen Bestande eines Land-, Deich- oder Weingutes vereinigt ist, die Eintragung einer Gutschuld auf dem Grundbuchblatt des Gutes — das nach § 12 Abs. 4 Zw.-AufsW. in der Fassung des § 5 des Ges. v. 7. Jan. 1922 (GS. 5) nur in seiner Gesamtheit belastet werden darf — unzulässig sei. Wenn Wald, der sich auf einem Land-, Deich- oder Weingut befindet, durch die Unterstellung unter das Schutzforstrecht geschützt wird, so wird dadurch in bezug auf die Schutzforstgrundstücke die Eigenschaft des Land- usw. Gutes als solcher nicht aufgehoben. Eine solche Aufhebung könnte dahin führen, daß dann das Land-, Deich- oder Weingut mangels der notwendigen wirtschaftlichen Unterlagen nicht weiter bestehen könnte. Beide öffentlichen Interessen — die mit der Gutsbildung verfolgten und die mit der Waldsicherung angestrebten — müssen nach dem Gesetz gewahrt werden. Aus der Vereinigung der Guts- und Schutzforsteigenschaft ergibt sich, daß die den Gutschulden charakteristische Wirkung — Zuschlag in der Zwangsversteigerung ohne Genehmigung der zuständigen Minister — so lange u. h. n. muß, als sich auf dem Gute ein Schutzforst befindet. Die schärferen Bestimmungen des Schutzforstrechts gelten dann für das gesamte Gut. Einen teilweisen Verkauf des Gutes will das Gesetz nicht, wie sich aus dem oben erwähnten § 5 des Ges. v. 7. Jan. 1922 ergibt. Wird der Schutzforst aufgehoben, würde die bezeichnete Wirkung der Gutschulden wieder eintreten.

Der öffentliche Glaube des Grundbuchs wird durch diese Rechtslage nicht berührt, da aus dem Grundbuch die Eigenschaft des Schutzforstes als eines Bestandteils des Land-, Deich- oder Weingutes ersichtlich ist.

Hierzu mag folgendes bemerkt werden:

In § 7 der Waldverordnung v. 31. Dez. 1920 (ZMBl. 1921, 30) ist zwar gesagt, daß sämtliche zum Schutzforst gehörige Grundstücke auf ein einheitliches Grundbuchblatt zu übernehmen und nicht zum Schutzforst gehörige Grundstücke auf ein anderes Blatt zu übertragen sind; diese Vorschrift ist aber bei einer Schutzforstbildung mit Bestandteilen eines Deich-, Wein- oder Landgutes durch die spätere Verf. v. 20. Sept. 1921 (ZMBl. 499) abgeändert worden. Denn in §§ 5, 10 dieser späteren Verf. — vgl. das der Verf. beiliegende Muster — ist ebenso vorgeschrieben, daß die bezeichneten Güter mit ihren Bestandteilen auf einem besonderen Grundbuchblatt geführt werden sollen. Die letztere Anordnung wäre für den Fall der erwähnten Schutzforstbildung unverständlich, wenn gleichzeitig die frühere hätte beibehalten werden sollen. Danach ist auf den Grundbuchblättern, auf denen die Güter eingetragen werden, auch der auf ihnen bestehende Schutzforst miteinzutragen. Bei denjenigen Bestandteilen der Güter, mit denen der Schutzforst gebildet ist, wird die Schutzforsteigenschaft wie auch sonst (vgl. Waldverordnung § 8) in der zweiten Abteilung des Grundbuchs zu vermerken sein. Daneben dürfte es sich empfehlen, in der Aufschrift des Blattes darauf hinzuweisen, daß zu ihm ein Schutzforst gehört, also — vgl. das Muster im ZMBl. 1921, 501 — hinter dem Worte „Grundbuchblatt“ einzuschreiben „einschließlich des Schutzforstes X. (Name)“, so daß die Aufschrift lauten würde: „Die auf diesem Grundbuchblatte einschließend des Schutzforstes X. verzeichneten Grundstücke bilden das Land- (Deich-, Wein-) Gut N. N.“ Ferner könnte zweckmäßig als Zusatzvermerk zu der Aufschrift eingetragen werden: „Der Umfang des Schutzforstes X. ergibt sich aus dem Bestandsverzeichnis und den Eintragungen in Abteilung II.“

(Bl. f. FamGüter, Rechtsentsch. v. 24. März 1925, Nr. 48.)

B. Entscheidungen.

2. § 23 Abs. 3 Zw.-AufsW., § 2361 BGB. Art. 16 Abs. 2 UGB.

1. Voraussetzungen und Zuständigkeit für die Erteilung und Entziehung des Fideikommissfolgescheins. 2. Voraussetzungen für die Verweisung des Streits über ein Folgerecht vor die ordentlichen Gerichte. 3. Bedeutung von Abestklauseln für die Fideikommissfolge. 4. Auslegung

von familienrechtlichen Stiftungsbestimmungen (Mißheirat) auf sittlicher Grundlage unter Würdigung der Anschauungen der beteiligten Familien.

Fzhr. v. K. befindet sich seit dem Jahre 1892 auf Grund des ihm vom O. V. in B. damals erteilten Fideikommissfolgescheins im Besitz des in der Zwangsauflösung befindlichen Fzhr. v. K. schen Familienfideikommisses. Sein ältester Sohn aus erster Ehe, E., hat unter dem 27. Aug. 1924 den Antrag gestellt, ihm den Fideikommissfolgeschein zu erteilen und ihm zu becheinigen, daß das Fideikommiss bereits am 19. Sept. 1919 auf ihn übergegangen sei, als an dem Tage, an dem sein Vater seine zweite Ehe mit A. geb. V., mit der er während Bestehens seiner ersten Ehe im Konkubinatverhältnis gelebt, geschlossen habe. Er behauptet, daß diese Ehe eine Mißheirat i. S. der Vorschrift des § 18 der Stiftungsurkunde sei, und daß sein Vater mit ihrer Eingehung das Recht zum Fortbesitz des Fideikommisses verwirkt habe. Fzhr. v. K. hat dies bestritten und geltend gemacht, daß sein Sohn E. zur Nachfolge in das Fideikommiss nicht fähig sei, weil er infolge seines Vorlebens und nach seiner ganzen Persönlichkeit als „aus der Art geschlagen“ i. S. des § 18 der Stiftungsurkunde zu gelten habe. Der § 18 der Stiftungsurkunde besagt:

„Zuletzt ist noch mein Wille, dafern sich der Fall, wie ich nicht hoffe, zutragen sollte, daß ein Fideikommissbesitzer oder Antreter aus der Art schließe, daß er nach richterlichem Erkenntnis pro prodigo erklärt würde, oder sonst wegen Blödsinnigkeit in den Umständen wäre, daß er einer vernünftigen Bewirtschaftung der Güter nicht vorstehen könnte, so soll in dergleichen Fällen der nach obiger Successions-Ordnung auf ihn zunächst folgende Anverwandte den Besitz und Genuß derer Güter bekommen, derselbe aber verbunden sein, dem aus angezeigten Ursachen zur Possession unfähigen einen standesmäßigen Unterhalt jährlich auf Zweitausend Gulden Rheinfl. aus dem Genuß derer Güter zu geben, zugleich aber auch die Curatel über denselben zu übernehmen. Derjenige aber, welcher sich bei seiner Verheiratung mesalliiert und nicht so hebratet, daß seine Erben in die Ritterorden und zu anderen alten adligen Vorzügen aufgenommen werden können, soll ganz und gar zum Besitz und Genuß dieser Güter unfähig und unlächtig sein.“

Fzhr. v. K. hat, ebenso wie sein zweiter und dritter Sohn, beantragt, den vorliegenden Streit, der sich als Streit über das Folgerecht des ältesten Sohnes E. darstelle, gemäß § 28 Abs. 1 Zw.-AufsW. auf den ordentlichen Rechtsweg zu verweisen. Wegen den Widerspruch des E. Fzhr. v. K. hat das Auflösungsamt für Familiengüter in B. durch Beschluß v. 21. Nov. 1924 folgendes angeordnet:

„Der zwischen dem Fideikommissbesitzer und seinen Söhnen bestehende Streit über die Anwartschaftsfähigkeit des Fideikommissbesitzers und des nächsten Folgeberechtigten E. Fzhr. v. K. wird vor den ordentlichen Richter verwiesen.“

Dieser Beschluß ist den Beteiligten am 3. Dez. 1924 zugestellt worden.

Durch einen zweiten Beschluß v. 20. Dez. 1924 hat das Auflösungsamt folgendes bestimmt:

„1. Der dem bisherigen Fideikommissinhaber W. Fzhr. v. K. unter dem 3. Aug. 1892 von der damaligen Fideikommissbehörde erteilte Fideikommissfolgeschein ist einzuziehen.“

2. Die Entsch. über den Antrag des E. Fzhr. v. K. v. 27. Aug. 1924, ihm als dem ältesten Sohne des bisherigen Fideikommissinhabers den Fideikommissfolgeschein zu erteilen, wird bis zur rechtskräftigen Entscheidung des durch Beschluß des Auflösungsamts v. 19. Nov. 1920 vor den ordentlichen Richter verwiesenen Streites über die Anwartschaftsfähigkeit des Antragstellers ausgelegt.“

Zur Begründung dieses Beschlusses hat das Auflösungsamt ausgeführt:

Nach Art. 16 Abs. 2 UGB. in Verb. mit § 2361 BGB. habe die Fideikommissbehörde einen von ihr erteilten Folgeschein einzuziehen, wenn sich ergäbe, daß er unrichtig sei. Ein Folgeschein werde unrichtig, wenn der Inhaber dieses Scheines zwar zur Zeit der Erteilung des Scheines zum Besitz des Fideikommisses berechtigt gewesen sei, aber nachträglich das Recht zum Besitz des Fideikommisses verloren habe. Mithin unterliege der erteilte Folgeschein von dem Zeitpunkt an, in welchem das Familienmitglied nach den Bestimmungen der Satzung unfähig zum Besitz des Fideikommisses werde, der Einziehung von Amts wegen. Es müsse angenommen werden, daß die zweite Ehe des Fideikommissbesitzers eine Mißheirat i. S. des § 18 der Stiftungsurkunde sei und daß er infolgedessen mit der Eingehung dieser Ehe zum weiteren Besitze und Genuß des Fideikommisses unfähig geworden sei. Der ihm seinerzeit erteilte Folgeschein sei damit unrichtig geworden und unterliege der Einziehung. Die Frage, ob sein ältester Sohn E. zum Besitze des Fideikommisses berechtigt oder nach § 18 der Stiftungsurkunde zum Besitze unfähig sei, sei noch nicht entscheidungsfähig. Da der Streit über seine Anwartschaftsfähigkeit an das Prozeßgericht verwiesen sei, erscheine es zweckmäßig, die Entscheidung über seinen Antrag auf Erteilung des Folgescheins bis zur Entscheidung jenes Rechtsstreits auszusetzen, um die doppelte Anstellung der gleichen Ermittlungen zu vermeiden.

Gegen den ersten Beschluß v. 21. Nov. 1924 hat E. Frhr. v. X., gegen den zweiten Beschluß v. 20. Dez. 1924 hat sowohl E. wie W. Frhr. v. X. Beschwerde eingelegt.

In der Verhandlung vor dem Landesamt haben die Beteiligten ihre früheren An- und Ausführungen wiederholt. Es ist ferner das Urteil des Kreisgerichts in D. v. 28. Nov. 1873, des Appellationsgerichts in B. v. 19. Jan. 1875 und des Obertribunals v. 18. Juni 1875 über die Auslegung des § 18 der Stiftungsurkunde zum Gegenstand der Verhandlung gemacht. W. Frhr. v. X. hat ein Zeugnis des Pfarrers seines Wohnorts überreicht. Ferner ist der von dem Gesamtvorstand des v. X. schen Familienverbandes mit seiner Vertretung vor dem Landesamt beauftragte Vorsitzende dieses Verbandes gehört worden. Er hat einen Beschluß des Gesamtvorstandes des v. X. schen Familienverbandes überreicht, der von diesem in einer Sitzung v. 10. März 1925 gefaßt ist und dahin lautet:

„Der Gesamtvorstand ist der Ansicht, daß die Heirat des Fideikommißbesizers Frhr. v. X. mit A. geb. Y. das Ansehen der Familie nicht geschädigt hat und deshalb als Mißheirat i. S. des § 18 des Fideikommißstatuts v. 11. Okt. 1773 nicht anzusehen ist. Er ermächtigt seinen Vorsitzenden, gegen den ältesten Sohn des Genannten ein auf Ausschluß aus der Genossenschaft abzielendes Verfahren einzuleiten.“

Als Begründung des Beschlusses hat der genannte Vorsitzende vorgetragen, daß der Familienvorstand, der zur Vertretung des v. X. schen Familienverbandes berechtigt sei, von folgenden Erwägungen ausgegangen sei:

Die zweite Ehe des W. Frhr. v. X. sei nach Erlaß der KVerf. geschlossen, durch welche der Adel im Rechtsinne abgeschafft sei. Ritterorden und andere alte adlige Vorzüge i. S. des § 18 der Stiftungsurkunde gäbe es nicht mehr. Wolle man das Wort Ritterorden in weiterem Sinne verstehen, so komme für die evangelische Familie v. X. nur der Johanniterorden in Frage, der für seine Mitglieder keine bestimmte Ahnenzahl, sondern lediglich adlige Geburt vorschreibe. Der Stifter des Fideikommißes habe nach der Auffassung der Familie nicht eine bestimmte Anzahl von Ahnen, sondern lediglich die Fähigkeit zur Aufnahme in die Ritterorden nach deren jeweiligen Bedingungen im Auge gehabt. Für die Anwendung des § 18 komme es lediglich auf die Anschauungen der gesellschaftlichen Kreise an, denen W. Frhr. v. X. angehöre; deren Auffassung komme in der Stellungnahme der Familie zum Ausdruck. Der Familienverband sei aber der Ansicht, daß die Ehe des W. Frhr. v. X. nach sittlichen Anschauungen, wie sie die Familie vertrete und vertreten müsse, nicht als eine Mißheirat anzusehen sei. Zunächst sei in tatsächlicher Beziehung richtigzustellen, daß die jetzige Frau des Fideikommißbesizers keine gewöhnliche Angestellte gewesen sei, sondern Lehrerin seiner Kinder, eine gebildete Frau, die als Dame die gesellschaftlichen Anforderungen, die die Familie an ihre Mitglieder stelle, erfülle. Es sei glaubhaft, daß W. Frhr. v. X. nicht schon während ihrer Lehrtätigkeit in seinem Hause mit ihr intime Beziehungen unterhalten habe, sondern daß diese erst später begonnen hätten. Wenn W. Frhr. v. X. sich auch dadurch, daß er die Frau verführt habe, einer sittlichen Verschlingung schuldig gemacht habe, so habe er doch das von ihm begangene Unrecht seiner sittlichen Pflicht gemäß dadurch, daß er die von ihm verführte Frau geheiratet habe, wieder gutgemacht, und unter diesem Gesichtspunkte habe die Familie seine Heirat durchaus gebilligt und billigen müssen. Wolle man der Auffassung des Auflösungsamts folgen, so würde sich daraus die für die v. X. sche Familie unannehmbare Folge ergeben, daß W. Frhr. v. X. als des Fideikommißbesizers weiterhin würdig zu erachten gewesen wäre, wenn er die Frau nicht geheiratet und den unmoralischen außerehelichen Verkehr mit ihr fortgesetzt hätte.

I. Die Beschwerde des nächsten Folgeberechtigten E. Frhr. v. X. gegen den Beschluß v. 21. Nov. 1924 ist nicht begründet. Dieser Beschluß hat im § 28 Abs. 1 ZivAussD. seine gesetzliche Grundlage. Der nächste Folgeberechtigte behauptet, daß der bisherige Fideikommißbesitzer nach den Bestimmungen der Stiftungsurkunde den Fideikommißbesitz verwirkt habe, und der bisherige Fideikommißbesitzer behauptet, daß sein Sohn nach den Bestimmungen der Stiftungsurkunde nicht nachfolgeberechtigt sei. Daß hiernach ein Streit über das Folgerecht des Sohnes i. S. des § 28 ZivAussD. in Frage steht, unterliegt keinem Zweifel. Fraglich kann nur sein, ob auch der Streit um die „Anwartschaftsfähigkeit“ des Vaters als ein Streit über ein Folgerecht anzusehen ist und ob dabei das Folgerecht des bisherigen Besitzers oder das des nächsten Folgeberechtigten den Gegenstand des Streites bildet. Das Auflösungsamt nimmt an, daß dieser Streit ebenfalls das Folgerecht des Sohnes betreffe, weil sich aus der Entscheidung dieses Streites ergebe, ob das Folgerecht des nächsten Anwärters bereits eingetreten sei oder nicht. Dies ist nicht zu beanstanden. Es läßt sich aber auch die Annahme, daß das Folgerecht des Vaters den Gegenstand des Streites bildet, von der Erwägung aus rechtfertigen, daß es sich auch bei der Frage um ein Folgerecht handle, ob der Fideikommißbesitzer noch oder nicht mehr folgeberechtigt sei, weil der Fideikommißbesitz während seiner ganzen Dauer voraussetze, daß die Vorbedingungen für die Nachfolge in der Person des Besitzers gegeben seien. Der Fideikommißbesitzer hat den Antrag auf Verweisung des vorliegenden Streites auf den ordentlichen Rechtsweg gestellt. Einem solchen An-

trage mußte das Auflösungsamt nach dem Geetze entsprechen. Für eine Prüfung der sachlichen Behauptungen durch die Auflösungsbehörde war in diesem Falle kein Raum. Einer Ergänzung bedurfte der angefochtene Beschluß nur insofern, als den Beteiligten für die Erhebung der Klage vor dem ordentlichen Gericht eine Frist zu setzen war, die auf drei Monate bemessen ist. Die der ständigen Praxis des Landesamts entsprechende Fristsetzung (vgl. Rundverfügung des Präf. des Landesamts v. 30. April 1923 — W. 3, 11) hat den Zweck, die Verschleppung der Entscheidung durch Verzögerung der Klagerhebung zu verhindern, sie bringt zum Ausdruck, daß für die Entscheidung des Streits nach fruchtlosem Ablauf der Frist die Auflösungsbehörden wieder zuständig sind.

II. Die Beschwerden gegen den Beschluß v. 20. Dez. 1924 sind teilweise begründet.

1. Zu der Ziff. 1 des Beschlusses hat das Auflösungsamt die Einziehung des dem bisherigen Fideikommißbesitzer im Jahre 1892 erteilten Folgecheins angeordnet. Diese Anordnung beruht auf einer irrtümlichen Anwendung des § 2361 BGB. in Verb. mit Art. 16 Abs. 2 UGD. Danach ist der erteilte Folgechein einzuziehen, wenn sich ergibt, daß er unrichtig ist. Dieser Fall liegt nur vor, wenn sich herausstellt, daß der Folgechein von Anfang an unrichtig war, sei es, weil dem Gericht bei Erteilung des Scheines erhebliche Tatsachen unbekannt waren, sei es, weil das Gericht zu einer anderen rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts gelangt. Hier aber ist unstreitig, daß der Folgechein seinerzeit zu Recht erteilt ist; daß durch den Schein beurkundete Folgerecht soll nur nachträglich wieder weggefallen sein. Dieser Fall, der bei der Erteilung eines Erbcheins nicht eintreten kann, ist für die Fideikommißfolge im Geetze nicht geregelt. Wenn man aber auch die Vorchrift des § 2361 BGB. auf ihn ausdehnen wollte, würde in entsprechender Anwendung des § 2356 BGB. für die Wiedereinziehung des Folgecheins verlangt werden müssen, daß der Wegfall des Fideikommißrechts durch öffentliche Urkunden nachgewiesen wird. Als solche öffentlichen Urkunden käme ein Urteil oder eine sonstige bindende Entscheidung, durch welche der Verlustgrund besonders festgestellt würde, in Frage. Eine solche Urkunde liegt aber bisher noch nicht vor, so daß der Beschluß des Auflösungsamts zu Ziff. 1 der Aufhebung unterliegen muß. Daraus folgt, daß das Auflösungsamt, das den zurückgegebenen Folgechein unbrauchbar gemacht hat, dem Fideikommißbesitzer einen neuen Folgechein zu erteilen hat (vgl. RGW. Abm. zu § 2361 Anm. 3). Einer Prüfung der Frage, ob der Fideikommißbesitzer nach den Bestimmungen der Stiftungsurkunde den Fideikommißbesitz tatsächlich verwirkt hat, bedarf es danach hier nicht.

2. In Ziff. 2 seines Beschlusses v. 20. Dez. 1924 hat das Auflösungsamt die Entscheidung über den Antrag des E. Frhr. v. X. auf Erteilung des Folgecheins bis zur rechtskräftigen Erledigung des Streits über die Anwartschaftsfähigkeit des Antragstellers ausgesetzt. Dem Beschwerdeführer E. Frhr. v. X. ist zuzugeben, daß diese Aussetzung nicht gerechtfertigt ist. Wenn das Auflösungsamt zu der Ansicht gelangt war, daß der bisherige Fideikommißbesitzer sein Recht zum Fideikommißbesitz verwirkt habe und daß deshalb der Nachfolgefalle eingetreten sei, mußte es auch eine Entscheidung über die Erteilung des Folgecheins an den Nachfolger fällen und durfte die Beschlußfassung nicht bis zu der Entscheidung über das Folgerecht aussetzen. Wie das Landesamt bereits in seinem Rechtsentscheid Nr. 14 v. 3. März 1922 ausgeführt hat, ist das den Vorschriften über die freiwillige Gerichtsbarkeit unterliegende Verfahren wegen Erteilung des Folgecheins unabhängig von dem Streitverfahren über das Folgerecht selbst. Ist ein Rechtsstreit anhängig, so ist lediglich der Gegner des Antragstellers zu hören. Auch wenn ein Rechtsstreit schwebt, muß sich die um Erteilung des Folgecheins angegangene Aufsichtsbehörde über den Antrag schlüssig machen. Widersprechende Entscheidungen in Folgecheins- und Prozeßverfahren sind infolgedessen allerdings möglich, sie kommen aber auch beim Streit um das Erbrecht vor und sind infolge der in § 28 Abs. 1 ZivAussD. getroffenen Regelung nicht zu vermeiden. Ebenso wenig kann der vom Auflösungsamt hervorgehobene Gesichtspunkt, daß die doppelte Anstellung der gleichen Ermittlungen vermieden werde, ein anderes Verfahren rechtfertigen. Trotzdem danach der Entscheidungsgrund des Auflösungsamts nicht zutrifft, erweist sich die Beschwerde des E. Frhr. v. X. doch als unbegründet, weil die Annahme, daß der bisherige Fideikommißbesitzer sein Recht zum Fideikommißbesitz verwirkt habe, tatsächlich ungerechtfertigt und der Fall der Nachfolge also nicht eingetreten ist. Das Auflösungsamt nimmt an, daß die zweite Ehe des bisherigen Fideikommißbesizers eine Mißheirat i. S. des § 18 der Stiftungsurkunde sei. Es geht dabei anscheinend davon aus, daß der § 18 zwei Tatbestände umfaßt, den der Mißheirat und den einer solchen Heirat, daß die Erben nicht in die Ritterorden oder zu anderen alten adligen Vorzügen aufgenommen werden können. In diesem Sinne hat auch das Appellationsgericht in dem Vorprozeß des Vaters des Fideikommißbesizers im Jahre 1873/75, der dieselbe Frage betraf, entschieden. Das Landesamt hat sich dieser Auffassung nicht anschließen vermocht, ist vielmehr der Ansicht, daß die Worte „und nicht so heiratet, daß die Erben usw.“ nur eine Erläuterung dessen, was unter der vorher erwähnten Misalliance zu verstehen sei, ist. Danach ist eine Misalliance i. S. der Stiftungsurkunde nicht mehr denkbar, weil es Ritterorden und andere alte adlige Vorzüge i. S. des Stifters nicht mehr gibt. Der

Stifter hat bei § 18 offenbar an die dem Adel als besonderem Stand früher zustehenden Vorrechte gedacht. Diese Vorrechte sind aber durch die Gesetzgebung (vgl. Art. 4 preuß. Verf. v. 31. Jan. 1850 — GS. 17) beseitigt, und einen Adel im Rechtsinne gibt es jetzt nach Art. 109 der Verf. in Verb. mit den Bestimmungen des Adelsv. v. 23. Juni 1920 (GS. 367) überhaupt nicht mehr (vgl. den Rechtsentscheid des Landesamts Nr. 45 v. 22. Sept. 1924 JW. 1924, 2098/99). Dafür daß der Stifterwille dahin gegangen sei, auch Vereinigungen zu umfassen, die, wie der jetzige Johanniterorden, die Abstammung von einem Mitglied einer Familie des bisherigen Adels als tatsächliche Voraussetzung für die Aufnahme in die Vereinigung erfordern, aber bei der veränderten Rechtslage nicht mehr von der Grundlage des Adels als eines bevorzugten Standes ausgehen können, fehlt es, zumal gegenüber dem ausdrücklichen Hinweis des Stifters im § 18 auf „alte ablige Vorzüge“, an einem Anhalt. Aber selbst wenn man sich auf den Standpunkt stellt, daß der § 18 auch noch den besonderen Fall der Mesalliance im rein sozialen Sinn im Auge gehabt hat, so kann man doch eine solche nicht als vorliegend annehmen. Zutreffend geht das Auflösungsamt davon aus, daß bei der Beantwortung der Frage, ob eine solche Mesalliance vorliege, die Anschauungen der Kreise, denen die fideikommissberechtigte Familie zuzuzählen ist, wesentlich zu berücksichtigen sind. Sie ergeben sich hier aus der Erklärung des Gesamtvorstandes des v. K. schen Familienverbandes, welcher sich in seiner Sitzung v. 10. März 1925 dahin ausgesprochen hat, daß die Verheiratung des Fideikommissbesizers mit seiner jetzigen Ehefrau das Ansehen der Familie nicht geschädigt hat und daß die v. K. sche Gesamtfamilie die Heirat insbesondere deshalb nicht als Mißheirat i. S. der Stiftungsurkunde ansieht, weil sie auf Erfüllung einer sittlichen Pflicht beruhe. Diesem Standpunkt kann die Berechtigung nicht verlagert werden. Danach ist die Annahme einer Mißheirat des Fideikommissbesizers auch bei weitester Auslegung des § 18 der Stiftungsurkunde nicht aufrechtzuerhalten. Mit hin ist er auch jetzt noch zum Besitze des Fideikommisses berechtigt und der Antrag seines Sohnes auf Erteilung des Folgejehns unbegründet.

(V. f. FamG., Beschl. v. 23. März 1925, L A 158/11.)

3. § 4 der GebD. für Auflösung von Familiengütern v. 11. Jan. 1924. (GS. S. 29. f.)

In Erlebigen des Beschlusses des Landesamts für Familiengüter v. 14. Juli 1924 (JW. 1925, 94/95) hat das Auflösungsamt den Wert auf 2 250 000 M festgesetzt. Es hatte durch Nachfrage bei dem zuständigen Finanzamte ermittelt, daß für das Fideikommiss der berechtigte Wehrbeitragswert auf 3 824 822 M festgesetzt sei, daß dieser Wert sich unter Berücksichtigung der Apportan und Pensionen auf 3 488 188 M herabmindere und daß bei Veranlagung der Vermögenssteuer 1924 der Besitz mit 2 259 830 M angelegt worden sei. In diesen finanzamtlichen Ermittlungen hat das Auflösungsamt genügende Grundlagen für die hier vorzunehmende Wertfestsetzung gefunden. Die Allgemeine Verfügung des Justizministers v. 18. Juni 1924 (JW. 1924, 257) verweist auf die Schwierigkeiten der Ermittlung des gemeinen Wertes landwirtschaftlicher Grundstücke unter den gegenwärtigen allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnissen und den besonderen des Grundstücksmarktes, hält deshalb den leichter feststellbaren Ertragswert für eine geeignete Grundlage der Wertermittlung und weist auf die für die Erhebung einer vorläufigen Steuer vom Grundvermögen seitens der Katasterämter festzusetzenden Werte als regelmäßigen Ausgangspunkt hin. Damit sind die Ergänzungssteuerwerte des Veranlagungszeitraums 1917/19, die gegebenenfalls nach dem gegenwärtigen Zustande und der gegenwärtigen Zweckbestimmung der Grundstücke berichtigt worden sind, als regelmäßige Unterlage der Wertfestsetzung anerkannt. Daneben wird aber auch der berechtigte Wehrbeitragswert und der bei der Veranlagung der Vermögenssteuer 1924 durch die Finanzämter angenommene Wert als geeignete Grundlage der Wertermittlung hingestellt. Von den hiernach zulässigen beiden Wegen, von denen der eine über die Katasterämter, der andere über die Finanzämter führt, hat das Auflösungsamt den letzteren gewählt. Es hat

Zu 3. Die Allg. Verf. des Justizministers v. 18. Juni 1924 (JW. 1924, 257) knüpfte an die frühere Verfügung v. 25. Febr. 1922 (JW. 1922, 59) an, die sich gegen die zu niedrigen Wertangaben bei Auflassungen richtete. Für die Bewertung solcher einzelner Grundstücke kommt das Katasteramt als Auskunftsstelle eigentlich allein in Frage.

Für Fideikommissvermögen aber, die außer Grundstücken auch andere Werte umfassen, dürfte eine zuverlässigere Auskunft von den Finanzämtern zu erhalten sein. Nach und nach müssen sich auch endlich die Wertbegriffe klären. Vorläufig kann man nur immer wieder vor Überschätzungen warnen. Die ungeheueren steuerlichen Belastungen drücken die Grundbesitzerwerte herab. Auf der anderen Seite pflegen die Behörden bei der Erhebung von Verwaltungsgebühren, Stempel und Gerichtskosten zweifellos den Bogen zu überspannen. Ob im vorliegenden Falle der zur Anwendung gebrachte Abschlag von 35% ausreichend ist, kann nur nach den besonderen Umständen entschieden werden. Im allgemeinen dürfte sich ein höherer Abzug nach Lage der Verhältnisse rechtfertigen.

JR. Stahl, Kassel.

erwogen, daß es sich bei der Fideikommissbewertung nicht um die Werte einzelner Grundstücke, auf die sich die Allgemeine Verfügung in erster Reihe bezieht, sondern um die Bewertung ganzer Vermögensmassen und Grundstücksmassen handelt, die vielfach und gerade im vorliegenden Falle weitverzweigt belegen sind, daß eine große Zahl von Katasterämtern nach dem Steuerwert einzelner Grundstücke hätte befragt werden müssen, daß alsdann bei der zahlenmäßigen Zusammenfassung der Einzelwerte die Einheitlichkeit der Wertermittlung um so mehr hätte Schaden leiden müssen, als die auch auf Schätzung beruhenden Unterlagen der örtlich weit auseinander liegenden Katasterämter einer abweichenden Beurteilung zugänglich sind. Dazu kommt, daß die katastermäßigen Werte die Eigentumsverhältnisse am Inventar nicht berücksichtigen. Der Besitz ist fast restlos verpachtet, teils als Grundbesitz, teils als Parzellenland. Unter solchen Umständen hätten sich weitere Schwierigkeiten bei Festsetzung der Abzüge für das mitgeschätzte Inventar ergeben.

Demgegenüber bot die finanzamtliche Festsetzung des Vermögenssteuerwertes, der auf den berechtigten Wehrbeitragswert zurückgreift, Vorzüge. Das Vermögen ist hier als Ganzes durch eine einzige Steuerbehörde geschätzt, die zwar auch bei auswärtigem Besitz auf Mitteilungen anderer Behörden angewiesen ist, die aber die Gesamtschätzung nach einem einheitlichen Gesichtspunkt der Vermögensfeststellung vornimmt und in den Durchf. zur Vermögenssteuer 1924 v. 8. März 1924 und den Erläuterungen dazu (Runderlaß des RM. v. 18. März 1924) klare Richtlinien für die Grundstückseinstufung in bestimmte Ertragsklassen und selbstbegrenzte Abzüge für eine allgemeine Wertminderung und das sog. Pächterkapital vorgezeichnet erhalten hat. Die Abschläge des Finanzamtes vom Wehrbeitragswert zur Ermittlung des Vermögenssteuerwertes für den Zeitpunkt, der auch für die Kostenberechnung der Aufsichtgebühren für das Jahr 1923 maßgebend ist (31. Dez. 1923), betragen etwa 35%. Dieser Abzug erscheint dem Auflösungsamte angemessen, zumal gerade dies Fideikommiss in seiner Ertragsfähigkeit durch besonders hohe Lasten (Kosten einer ausgedehnten Verwaltung und der Unterhaltung des Schlosses) stark beeinträchtigt ist. Diese Entsch. ergibt gemäß § 6 Abs. 2 der GebD. über das Kostenwesen bei Familiengütern gebührenfrei.

(V. f. FamG. v. 30. Dez. 1924, A FM 1.)

Vertrauensstelle für Goldhypotheken.

1. Die am Ende eines Jahres unverbraucht gebliebenen Instandsetzungskostenzuschläge (Überschüsse) sind als „Grundstücks-Reinertrag“ gemäß Art. 19, 20 Z. 1. zu 80% bzw. 90% zur Verzinsung der Frankengrundschulden heranzuziehen (Beschl. d. Vertrauensstelle v. 10. März 1925.)

Auf die Bedeutung der obigen Entsch. wurde bereits in dem JW. 1925, 458 erschienenen Aufsatz unter Nr. 3 hingewiesen. Die Vertrauensstelle hat sich demnach — mit einer gewissen Einschränkung für Ausnahmefälle — den von den Frankengrundschuldgläubigern vertretenen Rechtsstandpunkt zu eigen gemacht, nach dem nur die Ausgaben für die in dem abgelaufenen Feststellungsjahr tatsächlich gemachten Reparaturen von den eingemommenen Instandsetzungskostenbeträgen abzuziehen sind. In erster Linie stützt sich die Entsch. auf die geltenden deutschen Zwangsmietgesetze, in zweiter Linie auf Art. 20 Z. 1.

Aus den Entscheidungsgründen sei folgendes angeführt. Zunächst wird dargelegt, daß die gesetzlich festgelegte Zweckgebundenheit der Instandsetzungskostenzuschläge nur eine obligatorische Zweckverwendungs- und Rechnungslegungspflicht des Eigentümers in sich birgt ohne jegliche Verfügungsbeschränkung über die betreffenden Geldbeträge Dritten gegenüber. Nur bei Vorliegen der besonderen Voraussetzungen der §§ 6, 7 RMG. und der dort in Bezug genommenen landesgesetzlichen Vorschriften habe der Mieter das Recht, geeignete Maßnahmen zur Sicherung der Instandhaltung des Hauses, z. B. die Abführung der Zuschläge an eine besondere Stelle, zu be-

Zu 1. Der Entsch. dürfte grundsätzlich zustimmen sein. Ganz unbedenklich ist sie aber in ihren praktischen Konsequenzen nur für Hausgrundstücke, die noch verhältnismäßig gut imstande sind und keiner besonderen Reparaturen bedürfen. Für ältere, schlechter im Stand befindliche Gebäulichkeiten kann die strenge Durchführung der erwähnten Entscheidungsgrundsätze leicht zu einer dauernden Schädigung und Wertminderung des Hausgrundstücks führen, zumal die Zuschläge für die laufenden Instandsetzungsarbeiten für die Jahre 1923 und 1924 sehr gering bemessen waren. Die ordnungsmäßige Verwendung der Reparaturzuschläge für Hausreparaturen liegt auch im Interesse des Gläubigers, da nur das gut unterhaltene Haus dem Frankengrundschuldgläubiger die Aussicht bietet, am Ende der Stundungsfrist einen höheren Betrag aus dem Grundstück zu erzielen als das schlecht unterhaltene (so mit Recht Geiler-Pfeifer, Die schweizerischen Goldhypotheken in Deutschland, zu Art. 20 Anm. 11). Die Vertrauensstelle hat sich allerdings vorfichtigweise einen Ausweg offen gelassen, in dem sie aus Billigkeitsgründen für „Ausnahmefälle“ ein Zurückbehaltungsrecht des Eigentümers an den verbliebenen Überschüssen der Instandsetzungskostenzuschläge zuläßt.

antragen, wodurch dann das Verfügungsrecht des Eigentümers beschränkt oder ihm ganz entzogen werde. Des weiteren legt sich dann die Entsch. mit der Rechtssprechung des RG. über die beschränkte Pfändbarkeit des gesetzlichen Mietzinses auseinander und legt dar, daß die gewonnene Entsch. mit dem Beschluß des RG. v. 27. Sept. 1924 völlig im Einklang stehe. Es habe nämlich das RG. die Pfändung der Mietbeträge der gesetzlichen Miets nicht schlechthin verneint, dieselbe vielmehr zugelassen, wenn auch unter Einschränkung

ein Ausnahmefall wird aber nur dann als vorliegend erachtet, wenn „in der Zeit vom Ende des Rechnungsjahres bis zur Reinertragsfestsetzung noch ganz bestimmte, dringende Instandsetzungsarbeiten durchgeführt oder in Auftrag gegeben worden sind, zu deren Bestreitung die in dem genannten Zeitraum vereinnahmten Instandsetzungskostenzuschläge nicht ausgereicht haben“. In den Ländern, in denen laut Landesrecht die Mieter als Bestandteil der gesetzlichen Miets regelmäßig monatliche Zuschläge für große Instandsetzungsarbeiten zu zahlen haben, werden auch ihre unverbrauchten Überschüsse als Reinertrag zur Verzinsung herangezogen. Es gilt dies z. B. für Baden (nicht Preußen). Die Entsch., die einen Mannheimer Fall behandelt, stellt sich klar und folgerichtig auf diesen Standpunkt.

Rechtlich hätte m. E. die Entsch. in erster Linie aus Art. 20 ZB. begründet werden müssen; denn der Staatsvertrag v. 25. März 1923 dürfte als eine die besonderen Rechtsbeziehungen der deutschen Eigentümer zu den Goldhypothekengläubigern regelnde Norm den allgemein gültigen zwangsmietrechtlichen Bestimmungen bei verschiedenartiger Auslegung vorgehen. Vorliegend ist ein solcher Vorrang des Staatsvertrages vor dem RMG. und seinen Ausführungsbestimmungen ohne Einfluß auf die Richtigkeit der Entsch., da dieselbe nach beiden Rechtsquellen zutreffend begründet erscheint.

RA. Dr. Balkhausen, Köln.

auf diejenigen Mietbeträge, die „nach Abzug der zu einer ordnungsmäßigen Hausbewirtschaftung erforderlichen Teile wirklich von den Mietzinsen übrig blieben“. Weiter wird ausgeführt, daß die Heranziehung der Überschüsse aus laufenden Instandsetzungskostenzuschlägen als Reinertrag zur Verzinsung der Frankengrundschulden um so mehr gerechtfertigt sei, da es sich hier um einen aus einem vergangenen Zahlungsabschnitt verbliebenen, zur Bestreitung der Grundstücksausgaben nachweisbar nicht benötigten Rest des vereinnahmten Mietzinses handele, und da ferner der Reinertrag nur zu 80% dem Eigentümer entzogen werde. Es sei demnach eine Gefährdung der ordnungsmäßigen Hausbewirtschaftung noch viel weniger wie bei einer Pfändung des fällig werdenden Mietzinses zu befürchten.

In zweiter Linie begründet die Vertrauensstelle ihre Entsch. aus Art. 20 ZB. Hierzu wird ausgeführt, daß die Instandsetzungskostenzuschläge zum Bruttomietzins gehörten; da nur die notwendigen Ausgaben für die Unterhaltung und Reparaturen nach dem erwähnten Artikel abgezogen werden könnten, so sei auch hiernach der Abzug lediglich für die tatsächlich ausgelegten Unterhaltungs- und Reparaturkosten zuzulassen, nicht aber darüber hinaus für Beträge, die für künftige Reparaturen noch aufzuwenden wären.

(Beschl. v. 10. März 1925.)

Die Zellerschen Umwertungszahlen.

(Fortsetzung zu ZB. 1925, 1063.)

Monatsdurchschnitte	Geldwertzahlen (neu)	Wohlstandszahlen	Umwertungszahlen
Februar 1925	1,356 Mill.	54,5 %	682 Mill.
März	1,360 "	55,0 %	690 "
April	1,367 "	55,5 %	700 "

Rechtsentscheide in Altenteils-, Miet- und Pachtschulsachen.

Bearbeitet von Kammergerichtsrat Dr. Günther, Berlin.

(Fortsetzung von ZB. 1924, 877, 2100; 1925, 857. Abgeschlossen am 5. Mai 1925.)

Vorbemerkung.

I. Zu den bisherigen Abkürzungen treten hinzu:

ADMietZ. = Allgemeine Deutsche Mieterzeitung.

HessRechtSpr. = Hessische Rechtssprechung.

MietB. = Der Mieterbewerber. Monatsbeilage des Mitteilungsblattes des Reichsbundes Deutscher Mieter e. V.

II. Die in der Zusammenstellung bisher berücksichtigten Rechtsentscheide sind auch an folgenden Stellen abgedruckt (hier geordnet nach der laufenden Nummer der Zusammenstellung):

30. Hertel 3, 464.
172. Hertel 3, 430.
173. ZB. 1925, 799; EA. 1925, 359; Hertel 3, 455.
175. GrundE. 1925, 763; EA. 1925, 368; Hertel 3, 477.
176. HessSpr. 1925, 76; ZRundsch. 1925, 374.
177. EA. 1925, 360; MietB. 1925, 11.
178. Hertel 3, 451.
179. Hertel 3, 465.
185. EA. 1925, 360; GrundE. 1925, 760; Hertel 3, 456.
188. HessSpr. 1925, 111.
189. ZRundsch. 1925, 128; HessSpr. 1925, 111.
192. ZB. 1925, 800; RGW. 1925, 55; PrVerwBl. 46, 284; HessSpr. 1925, 112. Dagegen Auerbach, RGW. 1925, 41.
193. MietB. 1925, 14; Hertel 3, 437.
198. Hertel 3, 470.
200. EA. 1925, 368; GrundE. 1925, 856; Hertel 3, 474.
201. ZB. 1925, 801.
203. ADMietZ. 1925 Nr. 9.
208. GrundE. 1925, 762; ZRundsch. 1925, 375.
209. Hertel 3, 438.
210. ZB. 1925, 633; PrVerwBl. 46, 360.
213. HessSpr. 1925, 75; GrundE. 1925, 856.
214. Hertel 3, 439.
216. ZB. 1925, 634; ZRundsch. 1925, 131; GrundE. 1925, 762; Hertel 3, 442.
217. Hertel 3, 476.
221. ZRundsch. 1925, 128; Hertel 3, 436.
222. ZRundsch. 1925, 171; GrundE. 1925, 760; Hertel 3, 449.
224. ZRundsch. 1925, 129; Hertel 3, 433.
225. PrVerwBl. 46, 326; GrundE. 1925, 608; Hertel 3, 441.
226. EA. 1925, 369; GrundE. 1925, 856; Hertel 3, 468.
227. EA. 1925, 369; Hertel 3, 473.

228. EA. 1925, 363; GrundE. 1925, 607; ZRundsch. 1925, 376; Hertel 3, 446.
229. Hertel 3, 468.
230. PrVerwBl. 46, 296; HessSpr. 1925, 113.
232. GrundE. 1925, 815.
234. ZB. 1925, 799; ZRundsch. 1925, 173; EA. 1925, 363; GrundE. 1925, 608; Hertel 3, 454.
235. EA. 1925, 361.
237. ZRundsch. 1925, 174; EA. 1925, 362; Hertel 3, 453.
239. MietB. 1925, 13.
242. Vgl. oben zu 192.
244. ZRundsch. 1925, 130; Hertel 3, 440.
247. ZB. 1925, 1016; EA. 1925, 362; Hertel 3, 461.
252. ZRundsch. 1925, 130; GrundE. 1925, 710; Hertel 3, 430.
257. Vgl. oben zu 201.
260. ZB. 1925, 801; EA. 1925, 361; GrundE. 1925, 556; Hertel 3, 459.
264. HessSpr. 1925, 74.
265. GrundE. 1925, 509.
267. ZRundsch. 1925, 132; GrundE. 1925, 710; Hertel 3, 434.
268. ZRundsch. 1925, 170; EA. 1925, 362; Hertel 3, 448.
269. Hertel 3, 480.
270. GrundE. 1925, 510.
272. PrVerwBl. 46, 339; PachtZ. 1925, 67; Verp. 1925, 40.
273. PachtZ. 1925, 68; Verp. 1925, 40; StuGew. 1925, 388.
280. PachtZ. 1925, 67; Verp. 1925, 39; StuGew. 1925, 358.

I. Altenteilsachen.

RG. in Altenteilsachen sind inzwischen nicht ergangen.

II. Mietsachen.

A. Reichsrecht.

1. Reichsmietengesetz.

285. § 2 Abs. 1 RMG.

Eine vereinbarte Friedensmiete (§ 2 Abs. 1 RMG.) liegt für die sämtlichen Räume eines zur Zeit an einen Mieter vermieteten Hauses nicht vor, wenn diese Räume am 1. Juli 1914 an mehrere einzelne Mieter gesondert vermietet waren.

RG. v. 7. April 1925, 17 Y 13/25.

286. § 2 Abs. 1 RMG.

Neben der Raummiete am 1. Juli 1914 vom Mieter gezahlte Beträge für Betriebskosten, insbes. für Wasserversorgung, sind bei Ermittlung der Friedensmiete der Raummiete hinzuzurechnen.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 44/25.

287. § 2 Abs. 4 RMG.

Das MGL darf den Antrag auf Festsetzung der Friedensmiete für nichtvermietete Räume nur dann ablehnen, wenn die Darstellung des Antragstellers ergibt, daß das Gebäude keine mietweise abgegebenen Räume enthält und daß der Eigentümer auch nicht beabsichtigt, das Gebäude ganz oder teilweise zu vermieten.

RE. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 156/24 (Hertel 3, 466).

288. § 2 Abs. 4 RMG.

Die nach dem 1. Juli 1914 geschaffene Einrichtung einer Lichtanlage kann die Festsetzung des ortsüblichen Mietzinses als Friedensmiete gemäß § 2 Abs. 4 Satz 1 RMG. rechtfertigen.

RE. v. 17. März 1925, 17 Y 5/25.

289. § 2 Abs. 4 RMG.

Die nach dem 1. Juli 1914 geschaffene Einrichtung einer Entwässerungsanlage kann die Festsetzung der Friedensmiete nach § 2 Abs. 4 Satz 1 RMG. rechtfertigen.

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 19/25.

290. § 2 Abs. 4 RMG.

Das MGL darf das Verfahren auf Festsetzung der Friedensmiete nicht aussetzen, weil streitig ist, ob seine Entscheidung für die Parteien erheblich ist.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 52/25.

291. § 2 Abs. 5 RMG.

1. Der Ausgleich der Friedensmieten gemäß § 2 Abs. 5 RMG. erstreckt sich auch auf nicht vermietete Räume.

2. Für den Ausgleich muß die Friedensmiete und die ortsübliche Miete der einzelnen Wohnungen oder Räume ermittelt werden.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 47/25.

292. § 10 Abs. 1 RMG.

Der RE. v. 23. Juli 1924, 17 Y 53/24, wonach die Deutsche Reichspost ein gewerblicher Betrieb i. S. des § 10 Abs. 1 RMG. ist, wird aufrechterhalten (vgl. oben Nr. 104).

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 51/25.

293. § 13 RMG.

Vgl. unten Nr. 322.

294. § 14 RMG.; § 17 preuß. MietzinsVO.

Bei der Bemessung des für die Überlassung von Einrichtungsgegenständen festzusetzenden Zuschlages zur Raummiete ist der vom Antragsteller behauptete Umfang der Einrichtung, ihr Zustand zur Zeit des Vertragschlusses zugrunde zu legen.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 38/25.

295. § 16 Abs. 1 RMG.

Vgl. unten Nr. 315, 316.

2. Mieterchutzgesetz.

296. § 16 MSchG.

Das MGL hat über die Eignung des Erfahrungsraumes nach § 16 MSchG. nur auf Antrag des Mieters, nicht auch auf Antrag des Vermieters zu entscheiden.

RE. v. 31. März 1925, 17 Y 25/25.

297. § 29 MSchG.

Die Erlaubnis des Vermieters, den Gebrauch einer Wohnung, die nicht nur Wohnzwecken, sondern zum Teil auch anderen Zwecken dient, einem Dritten zu überlassen, insbes. sie weiterzuvermieten, kann nach § 29 MSchG. nur dann durch das MGL. ersetzt werden, wenn der Wohnzweck überwiegt.

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 14/25.

298. § 33 MSchG.

Vgl. unten Nr. 315.

299. § 38 Abs. 3 MSchG.

Ein Landrat kann in Preußen nicht Vorsitzender eines MGL. sein.

RE. v. 17. März 1925, 17 Y 29/25.

300. § 38 Abs. 3, § 7 Abs. 3 MSchG.; § 3 Ziff. 3 preuß. MSchGAusfVO. v. 15. Aug. 1923.

Zum Vorsitzenden eines MGL. darf nur bestellt werden, wer sich in der aus § 3 Ziff. 3 der 1. AusfVO. des preuß. ZustM. zum MSchG. v. 15. Aug. 1923 ersichtlichen Form ausdrücklich verpflichtet, für Dritte überhaupt keine berufliche oder ehrenamtliche Tätigkeit auszuüben, die sich auf Mietverhältnisse über Gebäude oder Gebäudeteile bezieht.

RE. v. 20. Febr. 1925, 17 Y 166/24 (ZW. 1925, 800; GA. 1925, 359; GrundG. 1925, 555; Hertel 3, 460).

301. § 40 Abs. 4, § 41 MSchG.

Auf Beginn und Ende der Rechtsbeschwerdefrist hat es keinen

Einfluß, wenn der in § 40 Abs. 4 MSchG. vorgeschriebene Hinweis auf die zulässigen Rechtsbehelfe unterbleibt und unrichtig erfolgt.

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 30/25.

302. § 42 Abs. 1 MSchG.

Auf Rechtsbeschwerde darf das MGL. seine angefochtene Entscheidung nur dann abändern, wenn diese Entscheidung auf einer Gesetzesverletzung beruht, nicht aber nur auf Grund neuen tatsächlichen Vorbringens.

RE. v. 2. März 1925, 17 Y 130/24 (GA. 1925, 368; Hertel 3, 483).

303. §§ 44, 41 Abs. 2 MSchG.

Die Wiederaufnahme des rechtskräftig abgeschlossenen Verfahrens vor dem MGL. ist unter den gleichen Voraussetzungen wie im bürgerlichen Rechtsstreit zulässig.

RE. v. 17. März 1925, 17 Y 161/24.

304. § 50 Abs. 2 MSchG.; § 6 WohnMangG.

Ortliche Anordnungen, nach denen zur Erhebung der Räumungs- oder Herausgabeklage die Zustimmung des MGL. erfordert wird, sind nach § 50 Abs. 2 MSchG. unwirksam.

RE. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 157/24.

305. § 50 Abs. 2 MSchG.; § 6 WohnMangG.

Ortliche Anordnungen, nach denen zur Vollstreckung von Räumungs- oder Herausgabeurteilen die Zustimmung des MGL. erfordert wird, sind nach § 50 Abs. 2 MSchG. unwirksam.

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 41/25.

3. Wohnungsmangelgesetz.

306. § 2 Abs. 2 WohnMangG.

Vgl. unten Nr. 331.

307. § 3 WohnMangG.

Eine Wohnung, die völlig leer steht oder nur zur Aufbewahrung von Sachen dient, gilt i. S. des § 3 WohnMangG. auch dann als unbenutzt, wenn der Verfügungsberechtigte ihrer als Tauschwohnung bedarf.

RE. v. 19. Jan. 1925, 17 Y 145/24 (Hertel 3, 481).

308. § 3 WohnMangG.

Der RE. v. 8. Dez. 1924, 17 Y 106/24, wird aufrechterhalten. Er bezieht sich jedoch nicht auf den Fall, daß der Verfügungsberechtigte seinen Wohnsitz dauernd oder zeitweilig in das Ausland verlegt hat (vgl. oben Nr. 210 zu 1).

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 63/25.

309. § 4 WohnMangG.

Ein unverhältnismäßiger Nachteil i. S. des § 4 WohnMangG. kann für den Verfügungsberechtigten unter Umständen auch dann zu besorgen sein, wenn er die Räume nicht zur Befriedigung des eigenen Wohnbedürfnisses braucht.

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 16/25.

310. § 4 WohnMangG.

Bei der im § 4 WohnMangG. vorgeschriebenen Prüfung der Frage, ob der Abschluß eines Zwangsmietvertrages einen unverhältnismäßigen Nachteil für den Verfügungsberechtigten besorgen läßt, sind auch solche Umstände zu berücksichtigen, die auf einem Verstoße gegen die wohnungsrechtlichen Bestimmungen beruhen.

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 36/25.

311. §§ 4, 16 WohnMangG.

Der Verfügungsberechtigte kann, wenn er gegen eine nach § 4 WohnMangG. ergangene Verfügung der Gemeindebehörde mit Bezeichnung von Wohnungsuchenden nicht oder erfolglos Beschwerde eingelegt hat, in dem Verfahren auf Festsetzung eines Zwangsmietvertrages noch geltend machen, daß für ihn aus der Vermietung an sich oder aus der Art des Mieters ein unverhältnismäßiger Nachteil zu besorgen sei. Dagegen kann er Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Verfügung nicht mehr erheben.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 67/25.

312. §§ 6, 4 WohnMangG.

Nach § 6 WohnMangG. kann nicht angeordnet werden, daß die Gemeinde durch den Zwangsmietvertrag berechtigt ist, die Mieträume einem beliebigen Wohnungsuchenden weiterzuvermieten.

RE. v. 17. März 1925, 17 Y 3/25.

313. § 6 WohnMangG.

Vgl. oben Nr. 304, 305, unten Nr. 320.

314. § 8 WohnMangG.

Bei Geschäftsräumen kann die Zustimmung des Vermieters zum Tausch nicht nach § 8 WohnMangG. durch das MGL. ersetzt werden. Die Zustimmung des Vermieters zum Tausch einer Wohnung, die sowohl Wohn- wie Geschäftszwecken dient, kann durch das MGL. nur dann ersetzt werden, wenn der Geschäftszweck hinter den Wohnzweck zurücktritt.

RE. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 159/24 (Hertel 3, 475).

315. § 12 Abs. 1 WohnMangG.; § 16 RMG.; § 33 MSchG.

1. Als durch Umbau oder Einbau neu geschaffen sind solche Räume anzusehen, die vor der baulichen Veränderung in ihrer jetzigen Gestalt und Verwendbarkeit nicht vorhanden waren.

2. § 12 Abs. 1 WohnMangG. gilt nicht für Räume, die selbst nicht neu geschaffen sind, aber mit neu geschaffenen Räumen eine einheitliche Wohnung u. dgl. bilden.

RE. v. 17. März 1925, 17 Y 143/24.

316. § 13 WohnMangG.; § 16 Abs. 1 RMG.

Eine juristische Person, die Mitglied einer Gesellschaft oder Genossenschaft der im § 16 Abs. 1 Satz 3 RMG. bezeichneten Art ist, kann nicht Wohnungsuchender i. S. des § 13 WohnMangG. sein.

RE. v. 17. März 1925, 17 Y 165/24.

317. § 16 WohnMangG.; § 2 preuß. WohnMangG. Ausf. Best. 1923.

Gegen eine Verfügung des WA., durch die dem Räumungspflichtigen die Instandsetzung der geräumten Wohnung unter Berufung auf das WohnMangG. aufgegeben wird, ist die Beschwerde an das MEA. zulässig.

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 33/25.

318. § 16 WohnMangG.; § 2 preuß. WohnMangG. Ausf. Best. 1923.

Gegen jede auf Grund des WohnMangG. im Einzelfalle getroffene Verfügung des WA. steht dem unmittelbar Betroffenen in Preußen die Beschwerde an das MEA. zu.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 37/25.

319. § 16 WohnMangG.

Vgl. unten Nr. 321.

4. Wohnungsmangelverordnung.

320. § 9 WohnMangV.; § 6 WohnMangG.

Eine auf Grund des § 9 WohnMangV. v. 11. Mai 1920 erlassene Bekanntmachung ist nicht deshalb ungültig, weil sie von einem westfälischen Kreisausschusse und nicht von einem westfälischen Landrat erlassen ist.

RE. v. 9. Febr. 1925, 17 Y 116/24 (GA. 1925, 369; Hertel 3, 465).

5. Notgesetz vom 24. Febr. 1923.

321. Art. V NotG.; preuß. NotGAusf. Anw.; § 16 WohnMangG.; § 2 preuß. WohnMangG. Ausf. Best. 1923.

Gegen eine Anordnung auf Grund des Art. V des NotG. v. 24. Febr. 1923 und der Ausf. Anw. v. 28. März 1923 (GS. 81) ist eine Beschwerde an das MEA. auch nicht mit der Begründung zulässig, daß der Unterzubringende nicht zu den in diesen Bestimmungen bezeichneten Personen gehöre.

RE. v. 16. April 1925, 17 Y 56/25.

B. Preussisches Recht.

1. WD. über die Mietzinnsbildung in Preußen v. 17. April 1924.

322. § 16 MietzinsWD.; § 13 RMG.

§ 16 der WD. über die Mietzinnsbildung in Preußen v. 17. April 1924 ist gültig.

RE. v. 7. April 1925, 17 Y 20/25.

323. § 17 MietzinsWD.

Vgl. oben Nr. 294.

2. Ausf. Best. zum Wohnungsmangelgesetz vom 12. Sept. 1923.

324. § 2 WohnMangG. Ausf. Best.

Vgl. oben Nr. 317, 318, 321.

3. Anordnung, betr. Anwendung von Wohnräumen vom 1. Aug. 1922.

325. Wohnr. Umw. Anw.

Vgl. unten Nr. 331.

4. Ausf. Anw. zu Art. V des Notgesetzes vom 18. Mai 1923.

326. NotGAusf. Anw.

Vgl. oben Nr. 321.

5. Verordnung über die Bewirtschaftung möblierter Zimmer usw. vom 12. Dez. 1924.

327. § 3 ZwangslocherungsWD.

Die Inanspruchnahme von Teilen einer Wohnung mit der Begründung, daß die Wohnung über groß sei, ist nach dem Inkrafttreten der preuß. WD. über die Bewirtschaftung möblierter Zimmer und über großer Wohnungen v. 12. Dez. 1924 auch dann nicht mehr zulässig, wenn diese Wohnungssteile schon nach den früheren Bestimmungen wirksam in Anspruch genommen oder freiwillig vermietet waren, später aber durch Wegzug des darin untergebrachten Wohnungsuchenden oder auf andere Weise wieder frei geworden sind.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 65/25.

328. § 3 ZwangslocherungsWD.

Sind Teile über großer Wohnungen nach örtlichen Bestimmungen für entbehrlich erklärt worden, so liegt darin noch nicht die Inanspruchnahme i. S. des § 3 Abs. 1 der preuß. WD. v. 12. Dez. 1924.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 59/25.

6. Ausf. Best. zum Mieterschutzgesetz vom 15. Aug. 1923.

329. § 3 Ziff. 3 MSchG. Ausf. Best.

Vgl. oben Nr. 300.

7. Ausf. Best. zum Mieterschutzgesetz vom 22. Okt. 1923.

330. § 2 MSchG. Ausf. Best.

Die Höhe der Gebühren richtet sich allein nach den Vorschriften des Gerichtskostengesetzes. Der Schlussatz über das Fünffache der vollen Gebühr ist überflüssig. Die Beschwerdestelle ist nicht befugt, Gebühren aufzuerlegen, die nach dem GG. nicht entstanden sind. Beschl. d. RG., 17. JS., v. 9. März 1925, 17 W 1095/25.

8. Berliner Wohnungsnotrecht vom 18. Aug./30. Dez. 1924.

331. § 1 Abs. 2 Berl. Wohn. NotR.; § 2 Abs. 2 WohnMangG.; preuß. Wohnr. Umw. Anw. 1922.

Im Geltungsbereich des Berl. Wohn. NotR. v. 18. Aug./30. Dez. 1924 können Räume, die bis zum 1. Okt. 1918 als Büro- oder Geschäftsräume und erst später zu Wohnzwecken benutzt wurden, zu anderen Zwecken verwendet werden, ohne daß es einer behördlichen Zustimmung dazu bedarf.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 39/25.

III. Wachtichutzsachen.

Preussische Wachtichutzordnung vom 27. Febr. 1924.

332. § 27 Abs. 1 preuß. PSchD.

Die schriftliche Einlegung der Rechtsbeschwerde erfordert nach § 27 Abs. 1 preuß. PSchD., daß die Beschwerdeschrift von der Partei oder einer zu ihrer Vertretung befugten Persönlichkeit handschriftlich unterzeichnet ist.

RE. v. 4. Mai 1925, 17 Y 69/25.

333. §§ 44, 18 Abs. 2 preuß. PSchD.

Die Festsetzung der Sachverständigengebühren kann vom Sachverständigen nicht mit Beschwerde angefochten werden.

Beschl. d. RG., 17. JS., v. 19. März 1925, 17 W 1357/25.

Streitfragen des neuen Zivilprozessrechts.

Von Rechtsanwalt Theodor Sonnen, Berlin.

(Fortsetzung zu JW. 1925, 1072. Abgeschlossen 19. März 1925.)

dd) Wirkungen des Eintritts in StB.:

a) Wann treten sie ein?

Erst mit Eintritt in streitige Verhandlung, nicht schon mit Bestimmung des Termins hierzu?

Ja: Goldschmidt 147 (zweckmäßig daher, soweit nicht GG. § 74 a II hindert: sofortiger Eintritt in StB. und dann Vertagung).

Nein: E. zu verneinen (auch Bestimmung des Termins zur streitigen Verhandlung ist bereits „Eintritt in StB.“ und Beendigung des GG.).

β) Güteantrag gilt als Klageschrift.

aa) Änderungen des Güteantrages.

E. o. zu D 13 a.

ββ) Einwand der Klageänderung gegenüber Änderungen, die vor Eintritt in StB. vorgenommen?

Nein: Kann 257.

γ) Rechtshängigkeit mit rückwirkender Kraft:

aa) Zustellung des Güteantrages:

Ersatz durch sonstige Mitteilung?

Ja: Volkmar 162, Sonnen 161.

Vgl. oben zu D III 2.

Heilung von Mängeln der Zustellung oder Mitteilung schon durch Eintritt in StB.?

Nein: Sonnen 161 f. (möglich Heilung im StB. nach § 295).

β) Rückwirkung von wann an?
S. o. zu D 13 c.

d) Vgl. im übrigen oben zu D IV 2.

e) Güteverfahren und Streitverfahren.
S. o. zu II 7.

e) Verschönigung, daß G. B. erfolglos.

aa) Voraussetzungen.

Muß Güteverhandlung stattgefunden haben und gültlicher Ausgleich geschleitet sein?

Ja: Goldschmidt 139, Volkmar 151, ZW. 1924, 352, ansch. auch Baumbach 211.

Muß über den Anspruch selbst verhandelt sein, nicht nur über prozessrechtliche Fragen?

Nein: Sonnen 158, 162, ansch. auch Junder 250.

bb) Form.

Anordnung durch Beschluß?

Ja: Goldschmidt 139, 148, Sonnen 164, Samter 35.

Zu verkünden?

Ja: Goldschmidt 148, Sonnen 164, ansch. auch Rann 261.

Außerdem mitzuteilen gemäß § 496 I?

Ja: Goldschmidt 148, Samter 9.

Nein: ansch. Rann 261.

cc) Inhalt.

Vgl. oben zu C II 2 Nr. 1 c.

dd) Wirkung.

a) „Konstitutive Wirkung“: Abschluß des G. B.: Goldschmidt 139, 148.

β) „Anspruch“.

Vgl. oben zu C II 3 b.

γ) Kosten.

aa) § 91 III. Vgl. Sonnen 156.

ββ) Vgl. oben zu II 6 e.

IV. Versäumnis beider Parteien.

1. Voraussetzungen.

a) Ordnungsmäßige Ladung des Antragstellers: Goldschmidt 149, Rann 260, Volkmar 161, Sonnen 163, Samter 23, Junder 245.

b) Insbesondere rechtzeitige Ladung des Antragstellers: Ladungsfrist (§ 217) muß gewahrt sein: Goldschmidt 149. Auch Einlassungsfrist?
Nein: Samter 23 (der in Note 20 irrig Goldschmidt 149 als a. N. anführt).

c) §§ 332, 218 entspr. anwendbar?

Ja: Goldschmidt 149, Junder 245.

d) Sonstige Voraussetzungen des § 337?

Ja: Goldschmidt 149.

Anwendung von § 337 zulässig, aber nicht notwendig: Samter 24 (§ 227!), Junder 245.

e) Verschulden?

Nein: Rann 260.

f) Hinweis auch des Antragstellers auf Versäumnisfolgen? „sachgemäß“: Junder 244.

g) Steht Nichtverhandeln dem Ausbleiben gleich (§ 333)?

Ja: Goldschmidt 145, 149.

Nein: Rann 260, Junder 245.

Bedingt: Nichtverhandeln beider erschienenen Parteien = Nichtvereinigung, Nichtverhandeln des Antragstellers = Nichterscheinen (auch bei nicht rechtzeitiger Ladung!), Nichtverhandeln des Gegners?? (bei nicht rechtzeitiger Ladung „Vertagung“, bei rechtzeitiger Ladung? —): Samter 25.

2. Rechtliche Behandlung bei Fehlen der Voraussetzungen.

a) Vertagung?

Ja: Goldschmidt 149, Samter 24 (nur wenn Voraussetzungen des § 227 gegeben, dies aber schon bei bloßer Möglichkeit nicht rechtzeitiger Ladung), Junder 246.

b) Anordnung des Ruhens (§ 251 a II)?

Ja: Junder 246.

3. Beschluß gemäß § 499 f I.

a) Inhalt: Güteantrag wird für zurückgenommen erklärt.

b) Aufsechtung möglich?

Beschwerde nach § 567 I?

Ja: Rann 260, Samter 24, 26.

Nein: Volkmar 161, Sonnen 147, Junder 245.

Wiedereinsetzung?

Nein: Sonnen 147.

Wiederaufhebung auf Erinnerung?

Ja, wenn nicht ordnungsmäßig geladen: Volkmar 161, Junder 245.

Nein bei unverschuldeter Behinderung: Volkmar 161.

c) Wirkung.

a) Prozeßrechtlich:

aa) § 496 III 3.

ββ) § 495 a I Nr. 1?

Nein: Goldschmidt 139, Volkmar 151, Sonnen 164, Junder 250.

γ) § 495 a I Nr. 6?

U. U. ja (nach Ermessen des Gerichts).

δδ) Kosten: S. o. zu II 6 e.

§ 91 III anwendbar?

Nein: Sonnen 164.

β) Materieellrechtlich:

aa) Keine Wirkungen?

So Volkmar 161.

Dagegen: s. u. zu ββ und γγ.

ββ) Unterbrechung der Verjährung gilt als nicht geschehen?

Ja: Sonnen 147, 163.

Nein: Goldschmidt 140 (WGB. § 212 a 3) (?).

γγ) Wegfall sonstiger Wirkungen (vgl. oben zu D IV 1 b)?
Nirgendes erörtert.

V. Versäumnis nur einer Partei.

1. Voraussetzungen.

a—g wie oben zu IV 1 a—g (s. b.), dazu:

h) Hinweis des Antraggegners auf Folgen des Ausbleibens:
Rann 244, Sonnen 163.

2. Rechtliche Behandlung.

a) Wenn erschienene Partei keinen Antrag stellt:

aa) Vertagung von Amts wegen:

wenn ausgebliebene Partei nicht ordnungsmäßig geladen:

Goldschmidt 149, Samter 25;

wenn Voraussetzungen des § 337 gegeben: Goldschmidt 149.

bb) Vertagung oder Anordnung des Ruhens nach § 251 a II:
Junder 246.

cc) „Verfahren bleibt in der Schwebe“: Volkmar 163.

dd) Güteantrag ist durch Beschluß als zurückgenommen zu erklären gemäß §§ 499 f I mit 333: Goldschmidt 149, Samter 25.

b) Wenn erschienene Partei Vertagung beantragt:

Vertagung: Volkmar 163.

§ 227 entspr. anzuwenden: Goldschmidt 149, Samter 24.

c) Wenn erschienene Partei Ruhen beantragt:

Nirgendes erörtert.

d) Wenn erschienene Partei Eintritt in StB. beantragt:

aa) Gegner ist nicht ordnungsmäßig geladen (oder Voraussetzungen des § 337 liegen vor):
Kein Eintritt in StB.: Goldschmidt 149, Volkmar 161, Samter 25.

Entsch. im übrigen wie oben zu a.

bb) Gegner ist ordnungsmäßig geladen:

Eintritt in StB. (s. zu 3),

und zwar „sofort“, wenn Antragsteller nicht erschienen ist, sonst erst nach Kostenzahlung (WGB. § 74 a II).

Vgl. oben zu III 3 d cc β.

3. Weiteres Verfahren nach Eintritt in StB.

a) Güteantrag gilt als Klageschrift.

aa) Mitteilung statt Zustellung genügt gemäß § 496 I 2:

a) Zweifelsdub nur Wendig ZW. 1924, 1238, der annimmt, daß die Verweisung in § 499 f II 2 statt § 496 I 2 heißen müsse: § 496 III 2!

β) „Nicht zu empfehlen“: Goldschmidt 149.

Vgl. oben zu D III 2.

bb) Änderungen und Ergänzungen zu beachten?

a) Wenn in früherer Verhandlung beider Parteien vorgetragen:

Ja: Junder 246.

β) Wenn keine Güteverhandlung beider Parteien stattgefunden hat:

Ja, wenn nach § 335 I Nr. 3 mitgeteilt: Volkmar ZW. 1924, 352, Samter 27, ansch. auch Goldschmidt 149.

b) „Entsprechende Anwendung“ der allgemeinen Vorschriften über Versäumnisverfahren:

§§ 330 ff. nicht nur „entsprechend“, sondern unmittelbar anzuwenden: Goldschmidt 149.

c) Ist statt Versäumnisurteil eine Entscheidung nach Lage der Akten zulässig?

Ja: Lent Rhein. 80, Baumbach 217, Goldschmidt 150, Volkmar 163 (nicht Urteil!), ZW. 1924, 352, v. Hodenberg ZW. 1924, 369, Junder 246.

Nein: Sonnen 163.

d) Wirkung des Einspruchs gegen Versäumnisurteil:

nicht: Zurückverweisung in G. B.: Goldschmidt 149 f.

F. Ende des Güteverfahrens.

S. o. zu E II 5 b.

(Fortsetzung folgt.)

Schrifttum.

Mitgeteilt von **Dr. Hans Schulz**, Bibliotheksdirektor bei dem Reichsgericht.

Es wird um Bekanntgabe oder Einsendung schwer erreichbaren Schrifttums gebeten.

1. Zeitschriften.

Deutsche.

Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht, 19. Jg. Nr. 9:
Kreß, Die Änderung und Aufhebung der ehelichen Gütergemeinschaft im Reichssteuerrecht.

Mubele, Beiträge zur Kritik des Entwurfs eines Allgemeinen Arbeitsvertragsgesetzes.

Siegel, Bemerkungen zur Reform des Entmündigungsverfahrens.

Deutsche Juristen-Zeitung, 30. Jg. S. 9:

Rahl, Der neue Strafgesetzentwurf. II. Besonderer Teil. Abschn. 1—13.

Abraham, Rechtsnot. Zum Deutschen Anwaltstage 1925.
Meißel, Aus englischer Steuerkultur.

v. Lilienthal, Der „Wahrheitsbeweis“ als Gesetzgebungsproblem.

Fuld, Internationale Regelung des Wettbewerbsrechts.

Fürnrohr, Aus der steuerlichen Rechtsprechung und Praxis.
Rosenberg, Das neue Fürsorgerecht.

Juristische Rundschau, 1. Jg. Nr. 7/8:

Abraham, Anträge zur Abänderung des Entwurfs eines Aufwertungsgesetzes nebst Begründung.

Grau, Aufwertung zurückgezahlter Vermögensanlagen nach dem Entwurf des Aufwertungsgesetzes und seiner Begründung.

Harmening, Der neue Aufwertungsgesetzentwurf.

Roth, Zum Entwurf des Aufwertungsgesetzes.

Soelling, Grundsätzliches zum Entwurf eines Aufwertungsgesetzes.

v. d. Trenck, Wie stehen sich die Hypothekenbeteiligten rechnerisch nach dem Entwurf des Aufwertungsgesetzes?

Wagner, Grundbuchpraxis und die Neuregelung der Aufwertung.

Fuchs, Die Klageänderungsscholastik.

Lucas, Ist das republikanische Reichswappen strafrechtlich geschützt?

Der junge Rechtsgelehrte, 1. Jg. Nr. 9—10:

Erich, Das Steuerstrafverfahren in der gerichtlichen Praxis.
Wagner, Militärstrafrecht.

Gesetzgebung und Rechtspraxis des Auslandes, 1. Jg. S. 2:

Spier, Gründung von Gesellschaften in England.

Friedländer, Neuere Konzern- und Kartellrechtsprobleme des Auslands.

Danziger Juristen-Zeitung, 4. Jg. Nr. 4:

Frehdorff, Die Verfassungsurkunde für die Evangelische Kirche der altpreußischen Union vom 29. Sept. 1922 in Danzig.

Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft, 41. Bd. S. 1/2:

Dirr, Aus dem Gewohnheitsrecht der kaukasischen Bergvölker.

Anderßen, Die Entwicklung der grundlegenden Verfassungsgesetze des Russischen Bundes bis zur Gründung des Bundes der Sozialistischen Räterepubliken.

Grodzinskiy, Das russische Strafgesetzbuch.

Friedländer, Das sowjet-russische Eherecht in seiner Bedeutung für das in Deutschland geltende internationale Privatrecht.

Hartwig, Studien zur spanischen Rechtsgeschichte bis zur Einführung des Fuero Juzgo.

Perels, Das spanische Rauffahrteistrafgesetz vom 7. November 1923.

Preuzisches Pfarrarchiv, 13. Bd. S. 3:

Roch, Kirchenrechtliche Notwendigkeiten.

Zeitschrift für Rechtspflege in Bayern, 21. Jg. Nr. 9:

Taucher, Ein Jahr Strafgerichtsreform.

Mubele, Die Ausschließlichkeit der Zuständigkeit der Arbeitsgerichte.

Württembergische Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung, 18. Jg. S. 5:

Josef, Zwischenstaatliches Privatrecht beim Schiedsvertrag und der stillen Gesellschaft.

Zeitschrift für die freiwillige Gerichtsbarkeit und die Gemeindevverwaltung in Württemberg, 67. Jg. Nr. 5:

Hofacker, Bestreung der Staatsstraßen bei Glatteis.

Sauzetische Rechts-Zeitschrift, 8. Jg. Nr. 9:

Lange, Zur Frage der Haftung der Hamburger Kai-Verwaltung.

Bertram, Die hamburgischen Kammerbriefe.

Zentralblatt für Jugendrecht und Jugendwohlfahrt, 17. Jg. Nr. 1:

Hartmann, Ein neuer Entwurf zu einem Bewahrungsgesetz.

Mende, Dissertationen über Jugendrecht und Jugendwohlfahrt.

Der geistige Arbeiter, 5. Jg. Nr. 4:

Goldbaum, Das neue russische Urhebergesetz.

Der Sparschuh, 2. Jg. S. 4/5:

Best, Wie sich die Regierung die Aufwertung denkt.

Der Verpächter, 3. Jg. Ausg. 5:

Strippel, Ist Rücktritt vom Pachtvertrage wegen zu niedriger Pachtinzahlung möglich?

Decke-Cornill, Die Rechte der Hypothekengläubiger am Inventar im Hinblick auf seine Beleihungsmöglichkeit.

Bank-Archiv, 24. Jg. Nr. 15:

Die Devisen-Position des Bankiers.

Fraenkel, Der Entwurf eines Gesetzes über Depot- und Depositengeschäfte.

Deutsche Wirtschafts-Zeitung, 22. Jg. Nr. 17, 19:

Wendland, Die behördliche Tätigkeit der Industrie- und Handelskammern.

Frielingshaus, Staat und Handelskammern.

Lohmann, Zum Entwurf eines Gesetzes über Wochenhilfe.

Juristische Rundschau für die Privatversicherung, 2. Jg. Nr. 9:

Pfeiffer, Der Valutaschaden bei der Haftpflichtversicherung.

Weltwirtschaftliches Archiv, 21. Bd. S. 2:

Alexander, The development of international relations.
Feld, Chronik des Völkerrechts.

Auslandsrecht, 6. Jg. Nr. 3—4:

Zmiela, Die Union der Sowjetrepubliken und ihre Gliederung.

Thal, Die Struktur der Wirtschaftsträger in der russischen Gemeinwirtschaft.

Wolff, Der russische Entwurf eines Handelsgesetzbuches.
Sobornheim, Studien zum sowjetrussischen Aktienrecht.

Freund, Die Konzessionen in Sowjetrußland.

Maikarov, Das internationale Privatrecht Sowjetrußlands.
— Das ukrainische und weißrussische Fremdenrecht.

Bühler, Einführung in das englische Steuerrecht.

Loening, Die Danziger Währung.

Nachrichtenblatt des Reichsbundes deutscher Referendare,
Jg. 1925 Nr. 5:

B., Dreieinhalbjähriges Referendariat?
Heucke, § 163 Abs. 3 BPD. und die Ausbildung der Referendare.

Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 46. Bd.
S. 2:

Efter, Sozialbiologische Bemerkungen zum Strafgesetzentwurf 1925.

DeLaquis, Welche Maßnahmen sind gegen erwachsene gefährliche Anormale (Zurückgebliebene, geistig Minderwertige) angebracht? Sind diese Maßnahmen auch Kindern der gleichen Kategorie gegenüber anwendbar? Bericht über den IX. internationalen Gefängnis Kongress in London 1925.

Ritzinger, Zur Reform des Preßgesetzes.

Archiv für Strafrecht und Strafprozeß, 69. Bd. S. 4
Sfg. 2:

Pincus, Gibt es eine Aufklärung von Mordtaten durch „Augenphotographie“?

Der Gerichtssaal, 91. Bd. S. 1/4:

Magler, Karl Binding zum Gedächtnis (4. Juni 1841 bis 7. April 1920).

Detker, Gutachten zum Fetschenbach-Prozeß. Verfahrensrechtliche Erwägungen zum Urteil des Volksgerichts München I v. 20 Okt. 1922 wider Fetschenbach.

Kern, Gutachten über das Urteil des Volksgerichts München v. 20. Okt. 1922 in der Strafsache gegen Fetschenbach und Genossen wegen Landesverrats.

Mayer, Zum Münchener Hochverratsprozeß.
Kern, Die Urteilsformel im Sitzungsprotokoll. Eine strafprozessuale Untersuchung.

Hoehl, Das „Absehen von Strafe“ in den Strafgesetzentwürfen Deutschlands, Österreichs und der Schweiz.

Cohn, Der objektive Tatbestand.
v. Liszt, Der mit besonderer Grausamkeit verübte Mord.
Schlegel, Das Unrechtsbewußtsein im strafrechtlichen Schuld-begriff.

Detker, Zu § 175 des Strafgesetzbuchs.

Deutsche Zeitschrift für die gesamte gerichtliche Medizin,
5. Bd. S. 4:

Juliusburger, Der § 51 in gegenwärtiger und zukünftiger Gestaltung.

Schulin, Aus der Rechtsprechung der höchsten Gerichte.

Die Polizei, 22. Jg. Nr. 2—3:

Baetsch, Pariser Verkehrsverhältnisse.
Peter, Straßenbahn und Straßenpolizei.
Urndt, Wer haftet bei Schwarzfahrten?
Falck, Die polizeiliche Bearbeitung der Preßstrafsachen.
Voening, über die Struktur des Sicherheitspolizeiwesens.

Internationale Öffentliche Sicherheit, 1. Jg. Nr. 8:

Böhme, Täterermittlungen mit Hilfe schallanalytischer Untersuchungen.

Jahrbuch des öffentlichen Rechts, 13. Bd. 1925:

Boecksch, Vom Staatsleben unter der Weimarer Verfassung (vom 1. Januar 1920 bis 31. Dezember 1924).
Giese, Staat und Kirche im neuen Deutschland.
Hensel, Die Entwicklung des Deutschen Steuerrechts in den Jahren 1923 und 1924.
Sartorius, Die Entwicklung des öffentlichen Rechts in Württemberg in den Jahren 1920—1924.
Loewenstein, Das heutige Verfassungsrecht des britischen Weltreichs.

Staats- und Selbstverwaltung, 6. Jg. Nr. 15:

Wlach, Probleme der amtlichen Büro-Organisation.

Preussisches Verwaltungsblatt, 46. Bd. Nr. 31—32:

Hemping, 25 Jahre Bürgerliches Gesetzbuch.
Miron, Die preussische Gewerbesteuer und das neue Reichsbewertungsgesetz.
Wedemeyer, Zum Entwurf eines Schankstättengesetzes.
Delius, Polizeiliche Beschlagnahme und Einziehung von Gegenständen.
Gich, Zwangsvollstreckungen gegen Gemeinden wegen Abführung von Steuern.

Hoffmann, Die Verfassung der Genehmigung nach Ziffer 3 des § 4 des Preussischen Gesetzes über den Verkehr mit Grundstücken vom 16. Februar 1923.

Wolff, über Sozietätsschulen.

Mitteilungen für die öffentlichen Feuerversicherungs-Anstalten, 57. Gesamt-Jg. N. F. 14. Jg. Nr. 4:

Ehrenberg, Rechtliche Lage des Versicherten bei Fusion, Liquidation, Konkurs oder Unsicherheit der Versicherungsgesellschaft.

Reichsarbeitsblatt, 5. Jg. Nr. 16:

Maier, Das neue sächsische Wohlfahrtspflegegesetz.

Arbeitsrecht, 12. Jg. S. 4—5:

Botthoff, Zivilrecht, Arbeitsrecht und Steuerrecht.

Oppermann, Der Untergang des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Bodmann, Die Lösung des Sozialrechtes vom Zivilrechte.
Botthoff, Der Einspruch gegen Kündigung bei der Reichsbahn.

Oppermann, Arbeitsrecht und Strafrecht.

Fraenkel, Das Arbeitsrecht und der Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuchs.

Mannheim, Zur Kritik des neuen Strafgesetzentwurfes.

Richter, Amtsträger und Arbeitnehmer im Strafgesetzentwurf.

Lassally, Die Bestrafung des Beamtenstreikes als Nötigung einer Behörde.

Blensfeldt, Die Vorstrafenklausel.

Lehmann, Ablehnung von Notstandsarbeit durch Erwerbslose.

Bodmann, „Arbeitsvergütung“, aber kein Lohn?

Steuer und Wirtschaft, 4. Jg. Nr. 4:

Becker, Rechtsnot und Rechtsschutz. Ein Beitrag zum außerordentlichen Anwaltstag in Berlin.

Neue Steuer-Rundschau, 6. Jg. Nr. 9:

Evers, Die Besteuerung von Verbrauch und Ausschüttungen als Einkommensertrag in den Entwürfen zum Steuerüberleitungsgesetz § 19 Abs. 1 und 2, Einkommensteuergesetz § 48, Körperschaftsteuergesetz § 10 Abs. 2.

Severin, Das Grundvermögen und die grundstückähnlichen Rechte im Industriebelastungsgesetz.

Lademann, Neuregelung der Vermögensbesteuerung.

Albrecht, Die Lohnsteuerpflicht der Provisionsreisenden.

Crisolli, Rechtsbehelfe gegen die Unterwerfung.

Horn, Die neuen Steuervorlagen in den Niederlanden.

2. Bücher.

Allgemeine Werke.

Bering, Carl. Platons Staat. Der Staat der königlichen Weisen. Frankfurt a. M., Englert. M 3,50.

Vocher, Eugen. Das württembergische Hoffkammergut. Eine rechtsgeschichtliche Studie. (Tübinger Abhandlungen zum öffentlichen Recht. S. 4.) Stuttgart, Enke. M 4,80.

Mezslény, Artur. Josef Kohler als Mensch und Gelehrter. (Acta litterarum ac scientiarum Regiae Univ. Francisco-Josephinae. Sectio jur.-polit. Tom. 1, Fasc. 4.) Szeged, Szeged városi nyomda és könyvkiadó. M—, 70.

Warneers Jahrbuch der Entscheidungen auf dem Gebiete des Zivil-, Handels- und Prozessrechts. Unter Mitwirkung von Felix Kiefert herausgegeben von Otto Warneier und F. Koppe. 23. Jahrgang. Berlin, Spaeth & Linde. Geb. M 11,70.

Bürgerliches Recht.

Krückmann, Paul. Enteignung und Einziehung nach alter und neuer Reichsverfassung. Leipzig, Weicher. M 1,—.

Beratung und Vertretung auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes. Unterlagen zur Änderung des Patentanwaltsgesetzes. Denkschrift herausgegeben vom Vorstande des Verbandes Beratender Patentingenieure. Bremen, Köpfe. M 2,—.

Sammer, Joachim. Das Danziger Aufwertungsgesetz. Mit gemeinverständlichen Erläuterungen, Beispielen und einer Kurztabelle. Danzig, Kafemann. M 1,60.

Handelsrecht und Wirtschaftsrecht.

- Jsay, Rud. u. Tschierschky, S. Kartellverordnung (Verordnung gegen Mißbrauch wirtschaftlicher Machtstellungen). Mannheim, Benzheimer. Geb. *M* 18,—.
- Jacobi, Ernst. Grundriß des Rechts der Wertpapiere im allgemeinen. 2. verbesserte Auflage. Leipzig, Reizland. *M* 2,40.
- Kalveram, Wilh. Goldmarkbilanzierung und Kapitalumstellung als Grundlage zukünftiger Bilanzgestaltung. 2. Auflage. (Bücherei für Bilanz und Steuern, Bd. 13.) Berlin, Spaeth & Linde. *M* 5,20.
- Stieler Karl. Grundfragen aus dem Gebiete des deutschen Eisenbahnwesens. 2 Vorträge. (Tübinger Abhandlungen zum öffentlichen Recht, S. 5.) Stuttgart, Enke. *M* 3,60.

Zivilprozeß usw.

- Goldschmidt, James. Der Prozeß als Rechtslage. Eine Kritik des prozessualen Denkens. (Abhandlungen aus der Berliner Juristischen Fakultät, 2.) Berlin, Springer. *M* 48,—.
- Püschel, Wilh. Der Einzelrichter und seine Zuständigkeit. Berlin, Sack. *M* 5,50.
- Weinmann, Artur. Gutachten und Urteilsentwurf. Anleitung zur Anfertigung von Gutachten, Urteilen und Beweisbeschlüssen... 4. neubearbeitete Auflage. Berlin, Sack. Geb. *M* 11,50.
- Geschäftsordnung für die Gerichtsschreibereien der Amtsgerichte vom 18. Febr. 1914 (ZMBl., S. 197). In der am 1. März 1925 gültigen Fassung. Berlin, Sack. Geb. *M* 2,—.
- Mausnig, Julius. Gebührenordnung für Notare vom 28. Okt. 1922 (G. S. 404) nebst den einschlägigen Vorschriften des Preuß. Gerichtskostenges. ... Erl. 6. umgearbeitete Auflage. (Guttentagsche Sammlung Preuß. Gesetze, Nr. 4.) Berlin, de Gruyter. Geb. *M* 7,—.

Strafrecht, Strafprozeß, strafrechtliche Hilfswissenschaften.

- Diszt, Eduard. (von). Vorlesungen über die allgemeinen Lehren des materiellen Strafrechts. Graz, „Leyskam“-Verlag. *M* 7,50.
- Schneidert, Hans. Verheimlichte Tatbestände und ihre Erforschung. Beiträge zur gerichtlichen Beweislehre. Berlin, Hahn 1924. *M* 2,—.
- Verhandlungen des 6. Deutschen Jugendgerichtstages, Heidelberg, 17.—19. Sept. 1924. (Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfen, S. 5.) Berlin, Springer. *M* 4,—.
- Faßbender, Martin. Jugendrecht und Jugendwohlfahrt in der deutschen Gesetzgebung. (Das kommende Geschlecht Bd. 3, S. 3.) Berlin, Dümmler. *M* 4,50.
- Vorträge der ersten „Polizeiwissenschaftlichen Woche“. Herausgegeben von der Verwaltungs-Akademie Berlin. (Kurzhefte der Verwaltungs-Akademie Berlin.) Berlin, Verlag der Kameradschaft Verlagsgesellschaft. *M* 2,90.

Staats- und Verwaltungsrecht.

- Das Reichsbeamten-gesetz (RBBG.) vom 31. März 1873. Amtlicher Wortlaut in der neuesten Fassung unter Berücksichtigung aller Änderungen bis zum 1. April 1925 mit erläuternder Gegenüberstellung aller früheren Fassungen. Berlin, Mittler. *M* 2,90.

- Eichordnung für das Deutsche Reich vom 8. Nov. 1911. Neudruck mit Berücksichtigung der von der Physikalisch-Technischen Reichsanstalt ... bis zum 5. März 1925 erlassenen Änderungen und Ergänzungen. Amtliche Ausgabe. Berlin, Verlag Deutsches Reichsgesetzbuch für Industrie, Handel und Gewerbe. *M* 2,—.
- Reuter, Josef M., Zachariat, Karl. Die staatlichen Verwaltungsgebühren in Preußen. Mit einem Sachverzeichnis und einer Zusammenstellung verwandter Gebühren. Berlin, Heymann. *M* 5,—.

Gewerbe- und Arbeitsrecht.

- Potthoff, Heinz. Die Einwirkung der Reichsverfassung auf das Arbeitsrecht. Vortrag ... (Schriften des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Leipzig, S. 5.) Leipzig Deichert. *M* 3,50.
- Kassel, Walter. Koalitionen und Koalitionskampfmittel. Arbeitsrechtliche Seminarvorträge. Berlin, Springer. *M* 12,—.
- Erdmann, Gerh. Die Rechtslage nach Ablauf eines Tarifvertrages. (Schriften der Vereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände, S. 10.) Berlin, Jillessen.
- Harmsen, Heinz. Lohnzahlungen bei Betriebsstörungen. Ein Versuch zur Lösung des Problems aus dem Wesen des Arbeitsvertrages. Mit einem Geleitwort von Matthaei. (Rechtswissenschaftliche Studien, S. 23.) Berlin, Ebering. *M* 4,—.
- Giovanoli, Friedrich. Die Maiseierbewegung. (Sozialwissenschaftliche Abhandlungen, Bd. 1.) Karlsruhe, Braun. *M* 4,50.

Steuern und Zölle.

- Becker, Enno. Die Reichsabgabenordnung. Erläuterte 4. neubearbeitete Auflage. (Steuerbücherei, Bd. 4.) (Taschen-Gesetzsammlung, 98.) Berlin, Heymann. Geb. *M* 20,—.
- Heucke, Albert. Das Preussische Stempelsteuergesetz. Vom 27. Okt. 1924. (Taschen-Gesetzsammlung, 26.) Berlin, Heymann. Geb. *M* 10,—.

Kirchenrecht.

- Breust, R. Denkschrift über die Rechtsbeziehungen zwischen Staat und Kirche im Lande Braunschweig. Wolfenbüttel, Hedner. (Ausgestempelt: Braunschweig, Wagner.) *M* —,60.
- Cappello, Felix M. Tractatus canonico-moralis de sacramentis iuxta codicem iuris canonici. Vol. 3. De matrimonio. Taurinorum Augustae, Marietti 1923.

Völkerrecht.

- Balch, Thomas Willing. Rechtliche und politische Fragen zwischen Nationen. Alleinberechtigte deutsche Ausgabe von Erwin Volkmann. Würzburg, Memminger.
- Guggenheim, Paul. Beiträge zur völkerrechtlichen Lehre vom Staatenwechsel (Staatenzulassung. Versuch theoretischer Grundlegung unter Hinzuziehung neuerer Staatenpraxis. (Völkerrechtliche Monographien, S. 5.) Berlin, Vahlen. *M* 8,—.
- Radon, Erich-Hans. Privatrecht des Friedensvertrages. (Jedermanns Bücherei.) Breslau, Hirt. Geb. *M* 3,—.
- Stähle, Hans. Die deutschen Embargoschiffe in Italien. Ein Beitrag zur Geschichte des italienischen Seerechts im Weltkriege. (Tübinger Abhandlungen zum öffentlichen Recht, S. 3.) Stuttgart, Enke. *M* 4,—.