



Juristische Wochenschrift

Organ der Reichsfachgruppe Rechtsanwälte des Bundes Nationalsozialistischer Deutscher Juristen

Herausgegeben von dem kommissarischen Reichsfachgruppenleiter Rechtsanwalt Dr. Droege, unter Mitwirkung der Mitglieder des Reichsfachgruppenrates: Dr. Hanns Frißsche, Leipzig; Dr. Hawlitzky, Forst i. L.; Dr. Mößmer, München; Prof. Dr. Noack, Halle a. S.; Dr. Rudat, Königsberg (Pr.); Wilh. Scholz, Berlin; Dr. Schwarz, Prenzlau; Dr. Ulrich, Berlin

Schriftleitung: Berlin W 35, Lützowufer 18^{II}. Fernruf Kurfürst B 1, 3718

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig C 1, Dresdner Straße 11/13
Fernsprecher Sammel-Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postcheckkonto Leipzig Nr. 63673
Geschäftsstelle in Berlin SW 48, Hedemannstr. 14. Fernsprecher A 9, Blücher 0217

Hypothekendaratorium und Zinsenkung

Eine Übersicht

Von Notariatsassessor Dr. A. Haas, Landshut (Bah.)

Quellen¹⁾

I. Für Aufwertungshypotheken:

1. Gesetz über die Fälligkeit und Verzinsung von Aufwertungshypotheken v. 18. Juli 1930 (RGBl. I, 300).
2. Zweites Gesetz über einige Maßnahmen auf dem Gebiete des Kapitalverkehrs v. 20. Dez. 1934 (RGBl. I, 1255).
3. Verordnung zur Ergänzung des zweiten Gesetzes über einige Maßnahmen auf dem Gebiete des Kapitalverkehrs v. 21. Febr. 1935 (RGBl. I, 214).

II. Für Kündigungshypotheken

(Kündigungsverbot):

1. Erster Teil, Kapitel III der vierten Notverordnung des Reichspräsidenten v. 8. Dez. 1931 (RGBl. I, 702).
2. Erste Durchführungs- und Ergänzungsverordnung über Zinsenkung auf dem Kapitalmarkt v. 23. Dez. 1931 (RGBl. I, 793).
3. Zweite Durchführungs- und Ergänzungsverordnung über Zinsenkung auf dem Kapitalmarkt v. 26. März 1932 (RGBl. I, 171).
4. Siehe unter V.

III. Für Fälligkeitshypotheken

(gesetzliche Stundung):

1. Verordnung des Reichspräsidenten über die Fälligkeit von Hypotheken und Grundschulden v. 11. Nov. 1932 (RGBl. I, 525).
2. Erste Durchführungs- und Ergänzungsverordnung über die Fälligkeit von Hypotheken und Grundschulden vom 16. Dez. 1932 (RGBl. I, 551).
3. Zweite Durchführungs- und Ergänzungsverordnung über die Fälligkeit von Hypotheken und Grundschulden vom 27. März 1933 (RGBl. I, 149).
4. Siehe unter V.

IV. Für landwirtschaftliche Hypotheken:

1. Verordnung des Reichspräsidenten über Zinsenerleichterung für den landwirtschaftlichen Realkredit v. 27. Sept. 1932 (RGBl. I, 480).
2. Erste Durchführungs- und Ergänzungsverordnung zur Verordnung des Reichspräsidenten über die Zinsenerleichterung für den landwirtschaftlichen Realkredit v. 24. Nov. 1932 (RGBl. I, 534).
3. Zweite Durchführungs- und Ergänzungsverordnung zur Verordnung des Reichspräsidenten über die Zinsenerleichterung für den landwirtschaftlichen Realkredit v. 16. Dez. 1932 (RGBl. I, 562).
4. Gesetz über die Zinsenerleichterung für landwirtschaftlichen Auslandskredit v. 20. Juli 1933 (RGBl. I, 524).
5. Verordnung zur Durchführung des Gesetzes über die Zinsenerleichterung für landwirtschaftlichen Auslandskredit v. 31. Okt. 1933 (RGBl. I, 794).
6. Gesetz über die Zinsenerleichterung für den landwirtschaftlichen Realkredit v. 28. Sept. 1934 (RGBl. I, 860).
7. Gesetz über die Zinsen für den landwirtschaftlichen Realkredit v. 31. Juli 1935 (RGBl. I, 1057).

V. Für weitere Maßnahmen auf dem Gebiete des Kapitalverkehrs:

1. Erstes Gesetz über Maßnahmen auf dem Gebiete des Kapitalverkehrs v. 20. Dez. 1933 (RGBl. I, 1092).
2. Zweites Gesetz über einige Maßnahmen auf dem Gebiete des Kapitalverkehrs v. 20. Dez. 1934 (RGBl. I, 1255).
3. Drittes Gesetz über einige Maßnahmen auf dem Gebiete des Kapitalverkehrs v. 13. Dez. 1935 (RGBl. I, 1467).

VI. Für gewöhnliche Hypotheken der Grundkreditanstalten:

Hier ist für die Hypothekenzinsenerleichterung von besonderer Bedeutung:

1. Zweite Verordnung zur Durchführung des Gesetzes über die Durchführung einer Zinsermäßigung bei Kreditanstalten sowie erste Verordnung zur Durchführung des

¹⁾ Ist von Hypotheken die Rede, sind damit stets auch Grundschulden mitbegriffen.

Gesetzes über Zinsermäßigung bei den öffentlichen Anleihen v. 26. März 1935 (RGBl. I, 470).

Die übrigen hier einschlägigen Gesetze, nämlich:

2. Gesetz über die Durchführung einer Zinsermäßigung bei Kreditanstalten v. 24. Jan. 1935 (RGBl. I, 45);
3. Erste Durchführungsverordnung hierzu v. 1. März 1935 (RGBl. I, 346);
4. Dritte Durchführungsverordnung hierzu v. 25. Juni 1935 (RGBl. I, 808);
5. Vierte Durchführungsverordnung hierzu v. 22. Sept. 1935 (RGBl. I, 1179);
6. Gesetz über die Zinsermäßigung bei öffentlichen Anleihen v. 27. Febr. 1935 (RGBl. I, 286);
7. Zweite Durchführungsverordnung hierzu v. 15. Juli 1935 (RGBl. I, 1031);
8. Dritte Durchführungsverordnung hierzu v. 29. Aug. 1935 (RGBl. I, 1118);
9. Vierte Durchführungsverordnung hierzu v. 22. Sept. 1935 (RGBl. I, 1179)

schaffen lediglich durch eine auf Grund einer präsidentiellen herbeigeführte Senkung des Zinsfußes für Schuldverschreibungen die Voraussetzungen zur Durchführung dieser Hypothekenzinsermäßigung und regeln die bei der praktischen Ausführung auftretenden Schwierigkeiten.

A. Hypothekennovatorium

I. Aufwertungshypotheken.

Die Zahlung des Aufwertungsbetrags kann nur nach einer Kündigungsfrist von mindestens drei Monaten verlangt werden. Die Kündigung hat schriftlich für den Schluß eines Kalendervierteljahrs, spätestens am dritten Werktag des Kalendervierteljahrs zu erfolgen (§ 1 Gesetz I. 2.).

Beispiel: Eine Kündigung zum 31. März 1936 muß also spätestens am 4. Jan. 1936 dem Schuldner zugegangen sein. Vorschriften in Gesetzen, Satzungen oder Verträgen, die für besondere Fälle eine vorzeitige Fälligkeit anordnen, bleiben unberührt (§§ 4, 14 Gesetz I. 1., § 3 Gesetz I. 2.).

Übersteigt die Forderung 300 G.M., so kann auf Antrag des Schuldners oder Eigentümers durch die Aufwertungsstelle (bei Gemeinden durch die Aufsichtsbehörde) einmal eine Zahlungsfrist bis längstens 31. Dez. 1936 bewilligt werden (§ 6 Gesetz I. 2., §§ 1 ff. Gesetz I. 3.). Ist die Zahlungsfrist bewilligt, kann der Gläubiger während des Laufes der Frist ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist grundsätzlich wirksam kündigen, wenn der Schuldner länger als einen Monat mit der Zahlung von Abschlags-, Tilgungs- oder Zinsbeträgen im Verzuge ist (§ 14 Abs. 2 Gesetz I. 1., § 7 Gesetz I. 2.).

Zu beachten ist, daß auch dem Eigentümer und persönlichen Schuldner ein gesetzliches Kündigungsrecht zusteht (§ 2 Gesetz I. 2.).

II. Bei den übrigen Hypotheken ist allgemein zu beachten:

1. Keinen Schutz genießen Hypotheken, die nach dem 12. Nov. 1932 begründet wurden (Inkrafttreten des Gesetzes III. 1.).

2. Der Gläubiger kann stets ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, wenn der Schuldner länger als einen Monat mit einer Zinszahlung im Verzug ist (Art. 14 Gesetz II. 2., § 1 Abs. 2 S. 2 Gesetz III. 1., § 11 Abs. 2 S. 2 Gesetz IV. 1.).

3. Auf Antrag kann das AG. im Einzelfall unter Abwägung der widerstreitenden Belange der Parteien das Kündigungsverbot bzw. die gesetzliche Stundung aufheben oder mildern, wenn es die wirtschaftliche Lage des Gläubigers erfordert (§ 3 Gesetz V. 3., § 2 Abs. 2 Gesetz IV. 7.). Jedoch ist zu beachten:

a) Bei landwirtschaftlichen Hypotheken kann auch dann nicht das Recht auf Rückzahlung vor dem 1. April 1936 ausgesprochen werden (§ 2 Abs. 2 Gesetz IV. 7.). Ferner ist es bei landwirtschaftlichen Hypotheken Sache des Gläubigers zu beweisen, daß seine wirtschaftliche Lage die Freistellung von der Stillhaltepflicht erforderlich macht (§ 2 Abs. 2 Gesetz IV. 7., § 2 Abs. 2 Gesetz III. 1.);

b) Bei den übrigen Hypotheken besteht für das Gericht keine Beschränkung, zugunsten des Gläubigers für den Schuldner die Rückzahlungspflicht auszusprechen. Hier liegt aber, wenn der Antrag des Gläubigers abgelehnt werden soll, umgekehrt die Beweislast auf Seiten des Schuldners, der nachzuweisen hat, daß er auch bei Einsatz aller Kräfte nicht in der Lage ist, das Kapital zurückzahlen (§ 3 Abs. 3 Gesetz V. 3.).

4. Die Gläubigerrechte wegen Verschlechterung des Grundstücks (§§ 1133 ff. BGB.) bleiben unberührt (§ 4 Abs. 5 Gesetz II. 1., § 1 Abs. 2 Gesetz III. 1., § 11 Abs. 2 Gesetz IV. 1.).

5. Bestehende Vereinbarungen, nach denen die Forderung vorzeitig fällig wird, bleiben unberührt (§ 4 Abs. 5 Gesetz II. 1., § 1 Abs. 2 Gesetz III. 1., § 11 Abs. 2 Gesetz IV. 1.).
Ausnahmen:

a) Besteht die Vereinbarung darin, daß die Forderung fällig wird, wenn eine ihr im Rang vorgehende Hypothek fällig wird, fällt die Forderung unter die gesetzliche Stillhaltung, wenn das vorgehende Recht unverzüglich nach Eintritt seiner Fälligkeit getilgt und im Grundbuch gelöscht wird (Art. 2 Gesetz III. 2., Gesetz IV. 3.);

b) ein für den Fall des Eigentumswechsels dem Gläubiger einer Hypothek zustehendes Kündigungsrecht darf nicht ausgeübt werden, wenn das belastete Grundstück im Rahmen eines Siedlungsverfahrens von einem Dritten erworben wird (§ 1 des Gesetzes zur Ergänzung des Reichs-Siedlungsgesetzes v. 4. Jan. 1935 [RGBl. I, 1]).

Im einzelnen gilt folgendes:

A. Kündigungshypotheken

1. Die Forderung kann nicht vor dem 31. Dez. 1938 gekündigt werden (§ 1 Gesetz V. 3.).

2. Ist die Kündigung vertraglich für eine bestimmte Frist ausgeschlossen, so verlängert sich diese Frist um ein weiteres Jahr, jedoch nicht über den 31. Dez. 1939 hinaus (§ 1 Gesetz V. 3.).

3. Die Verpflichtung, Tilgungsbeträge zu leisten, bleibt grundsätzlich unberührt. Vereinbarte Abzahlungsbeträge von mehr als fünf vom Hundert der ursprünglichen Kapitalschuld sind bis 1. April 1939 gestundet. Übersteigen die vereinbarten Abzahlungen fünf vom Hundert nicht, so sind sie bis zur Höhe von drei vom Hundert zu zahlen, der Rest ist bis 1. April 1939 gestundet (Art. 7 Abs. 2, 3 Gesetz III. 2., § 2 Abs. 2 Gesetz V. 3.).

4. Ausnahmen.

Dem Kündigungsverbot unterliegen nicht:

- a) Bankmäßige Personalkredite,
 - b) Forderungen von Kreditinstituten aus Vorschüssen auf Darlehen, die langfristig aufgenommen werden sollten (Zwischenkredite),
 - c) Forderungen aus Darlehen, die auf Versicherungsscheine gewährt worden sind,
 - d) Kurzfristige Forderungen.
- Zu a—d: Art. 8 a—d Gesetz II. 2., §§ 2 Abs. 1, 4 Gesetz II. 1.

5. Für Hypotheken:

- a) deren Verzinsung am 1. Jan. 1932 nicht mehr als 6% betrug,
 - b) die zwischen dem 1. Jan. 1932 und dem 12. Nov. 1932 entstanden sind,
 - c) die am 9. Dez. 1931 bereits fällig waren,
 - d) die zur Sicherung für im Ausland begebene Schuldverschreibungen dienen,
- gilt die unter B dargelegte gesetzliche Stundung (§§ 4, 7 Gesetz II. 1., Art. 5, 6 Gesetz II. 2., Gesetz III. 1.).

B. Fälligkeitshypotheken

1. Die Rückzahlung kann nicht vor dem 1. Juli 1939 verlangt werden (§ 2 Gesetz V. 3.).

2. Für Abzahlungsbeträge gilt daselbe wie oben unter A 3. ausgeführt (Art. 7 Gesetz III. 2., § 2 Abs. 2 Gesetz V. 3.).

3. Ausnahmen:

Der gesetzlichen Stundung unterliegen nicht:

- Forderungen, die einem Träger der Invalidenversicherung zustehen (§ 14 f. Gesetz III. 2.),
- Forderungen von Bauparkassen aus der Gewährung von Baudarlehen (Art. 1 Gesetz III. 3.),
- bankmäßige Personalkredite (§ 14 b Gesetz III. 2.),
- kurzfristige Forderungen (§ 14 c Gesetz III. 2.),
- die Abzahlung der Hypotheken, die zur Hauszinssteuerablösung gem. § 3 Zweiter Teil Kapitel I der Notverordnung v. 8. Dez. 1931 (RGBl. I, 700, 706) bestellt sind, wird von der gesetzlichen Stundung nicht mehr betroffen (§ 2 Abs. 3 Gesetz V. 3.).

C. Landwirtschaftliche Hypotheken

- Die Rückzahlung kann nicht vor dem 1. April 1940 verlangt werden (§ 2 Abs. 1 Gesetz IV. 7.).
- Für Abzahlungsbeträge gilt dasselbe wie oben unter A 3. ausgeführt (Art. 8 Gesetz IV. 3.).
- Die Stundung gilt auch für Gesamthypotheken, wenn nur eines der belasteten Grundstücke ein landwirtschaftliches ist (Art. 2 Gesetz IV. 2.).
- Bankmäßige durch eine Grundschuld gesicherte Personalkredite sind nicht gestundet (Art. 15 Gesetz IV. 2.).

B. Zinsenkung

I. Aufwertungshypotheken.

Sie sind grundsätzlich mit 6% jährlich v. 1. Jan. 1932 ab zu verzinsen (§ 1 Gesetz I. 1., § 3 Gesetz II. 1.). Entgegenstehende Vereinbarungen sind nur gültig, wenn sie nach Inkrafttreten des Aufwertungsgesetzes, d. i. 15. Juli 1925, getroffen sind und als regelmäßige Verzinsung einen höheren oder geringeren Satz als 5% festgesetzt haben (§ 1 Abs. 1 S. 3 Gesetz I. 1.).

II. Bei den übrigen Hypotheken sind besonders zu unterscheiden:

- Privathypotheken auf gewöhnlichen Grundstücken.
 - Hypotheken auf landwirtschaftlichen Grundstücken.
 - Gewöhnliche Hypotheken der Grundkreditanstalten.
- Allgemein ist festzuhalten:

Keiner Zinsherabsetzung unterliegen Privathypotheken, deren Verzinsungsverpflichtung nach dem 1. Jan. 1932 entstanden ist (Art. 5, 6 Gesetz II. 2.), es sei denn, daß es sich um Privathypotheken handelt, die an landwirtschaftlichen Grundstücken vor dem 28. Sept. 1932 bestellt worden sind (Inkrafttreten des Gesetzes IV. 1.); ferner nehmen an der Zinsenkung nicht teil die Hypotheken der Grundkreditanstalten, die nach dem 26. Jan. 1935 (Inkrafttreten des Gesetzes VI. 2.) bestellt worden sind.

Weiter ist zu beachten, daß dann, wenn eine Forderung kraft Gesetzes nicht vor dem 1. April 1939 zurückverlangt werden kann, bei unverzinslichen Forderungen, falls diese an landwirtschaftlichen Grundstücken gesichert sind, als gesetzliche Zinsen 4%, im übrigen 5% verlangt werden können (Art. 6 Gesetz IV. 3., Art. 5 Gesetz II. 2., Gesetz V. 3.).

Im einzelnen gilt folgendes:

Zu 1. Privathypotheken auf gewöhnlichen Grundstücken.

Der Zinssatz wird ab 1. Jan. 1932, wenn er 8% oder weniger betragen hat, auf 6%, wenn er mehr als 8% beträgt, im Verhältnis von 8:6 herabgesetzt. Der 12% übersteigende Teil des Zinssatzes wird im Verhältnis 8:4 herabgesetzt (§§ 1, 2, 12 Gesetz II. 1.). Ergibt sich als herabgesetzter Zinssatz eine Zahl, die nicht in volle Viertel teilbar ist, so wird sie nach oben auf ein volles Viertel abgerundet. Danach ergeben sich folgende Zinssätze:

Bisheriger Zinssatz	Seitiger Zinssatz	Bisheriger Zinssatz	Seitiger Zinssatz
6—8	6	9 $\frac{1}{2}$	7 $\frac{1}{4}$
8 $\frac{1}{4}$	6 $\frac{1}{4}$	10	7 $\frac{1}{2}$
8 $\frac{1}{2}$	6 $\frac{1}{2}$	11	8 $\frac{1}{4}$
8 $\frac{3}{4}$	6 $\frac{3}{4}$	12	9
9	6 $\frac{3}{4}$	15	10 $\frac{1}{2}$

Nicht gekürzt werden Nebenleistungen und Verzugszinsen (Art. 3 Gesetz II. 2.).

Ausnahmen:

Der Zinsenkung unterliegen nicht:

a) Kurzfristige Forderungen (§ 2 Abs. 1 Gesetz II. 1., Art. 7 Abs. 2, 8 d Gesetz II. 2.);

b) Forderungen aus Darlehen, die auf Versicherungsscheine gewährt worden sind (Art. 8 c Gesetz II. 2.).

Zu 2. Hypotheken auf landwirtschaftlichen Grundstücken.

a) Die Zinsen sind ab 1. Okt. 1932 um 2%, jedoch nicht unter 4% herabgesetzt (§ 1 Gesetz IV. 1., § 1 Gesetz V. 3.). (Über landwirtschaftlichen Auslandskredit s. unten zu b.) Die Herabsetzung gilt auch für Hypotheken, deren Zinssatz schon nach 1 herabgesetzt worden ist.

Nicht herabgesetzt werden Verwaltungskostenbeiträge, Verzugszinsen und Tilgungszuschläge (§ 3 Gesetz IV. 1., Art. 8 Gesetz IV. 3., § 1 Abs. 3 Gesetz IV. 7.).

Die Zinsen einer Aufwertungsforderung werden dann herabgesetzt, wenn es sich um eine Tilgungsforderung handelt (§ 1 Abs. 2 Gesetz IV. 1.).

Besonders zu beachten ist, daß dann, wenn eine Grundkreditanstalt Gläubigerin einer vor dem 28. Sept. 1932 bestellten landwirtschaftlichen Hypothek ist, der Schuldner ab 1. Okt. 1935 in jedem Falle einen Zinssatz von 4 $\frac{1}{2}$ % zu entrichten hat (§ 1 Gesetz V. 3.).

Der Betrag, um den die Zinsen herabgesetzt sind, wird bis zum 30. Sept. 1934, nicht mehr aber ab 1. Okt. 1934 dem Kapitalbetrag der Forderung zugeschlagen, soweit die Rückzahlung nicht vor dem 1. April 1937 erfolgt (Näheres § 7 Gesetz IV. 1., § 1 Abs. 2 Nr. 1 Gesetz IV. 6., § 1 Gesetz IV. 7.).

Ausnahmen:

Der Zinsherabsetzung unterliegen nicht:

a) Kurzfristige Forderungen (§ 2 Abs. 1 Gesetz II. 1., Art. 7 Abs. 2, 8 d Gesetz II. 2.);

b) Forderungen, die entstanden sind:

aa) im Rahmen eines bankmäßigen Personalkreditgeschäfts, ab) daraus, daß Kreditinstitute Vorschüsse auf Darlehen gegeben haben, die langfristig aufgenommen werden sollten (Zwischenkredite),

yy) aus Darlehen und Vorauszahlungen, die auf Versicherungsscheine gewährt worden sind (Art. 8 a, b, c Gesetz II. 2., § 1 Abs. 1 S. 2 Gesetz IV. 1.).

b) Eine besondere Zinsermäßigung ist für die zur Deckung bestimmter im Ausland begebener Schuldverschreibungen und bestimmter Auslandsanleihen dienenden Forderungen festgesetzt, die durch Hypotheken an landwirtschaftlichen Grundstücken gesichert sind (Näheres § 1 Gesetz IV. 4.). Soweit die Zinsen für die Zeit v. 1. April 1933 bis 30. Sept. 1936 geschuldet sind und für den Schuldner ein Anspruch auf Begründung der Forderung bestand (Art. 2 Gesetz IV. 5.), hat der Schuldner eine Verzinsung von 4% jährlich zu leisten. Der 4% übersteigende Zinsbetrag wird den gläubigerischen Kreditanstalten vom Reich zur Verfügung gestellt. Der Betrag, um den die Zinsen herabgesetzt werden, wird bis zum 30. Sept. 1934, nicht mehr aber ab 1. Okt. 1934 dem Kapitalbetrag zugeschlagen (§§ 1—3 Gesetz IV. 4., § 2 Gesetz IV. 6.).

c) Für die auf entschuldeten Betrieben ruhenden Hypotheken ist regelmäßig ein Zinssatz von 4—4 $\frac{1}{2}$ % festgesetzt (Näheres §§ 14, 16, 19, 83 SchRG. v. 1. Juni 1933 [RGBl. I, 331]).

Zu 3. Gewöhnliche Hypotheken der Grundkreditanstalten.

Mit Ausnahme von

- Aufwertungshypotheken,
- Hauszinssteuerablösungsforderungen,
- Forderungen, die der Deckung von im Ausland begebenen Schuldverschreibungen dienen (§ 7 Abs. 1 S. 2 Gesetz VI. 2.),
- Forderungen, die auf entschuldeten Betrieben lasten (Art. 12 Gesetz VI. 1.),

- e) Hypothekensforderungen mit einem ursprünglichen Zinssatz von weniger als 6%,
- f) Forderungen, die im Rahmen eines bankmäßigen Personalreditgeschäfts entstanden sind,
- g) kurzfristigen Darlehensforderungen,
- h) Zwischenkrediten,
- i) Forderungen, die aus der Ausleihung aufgenommenen Fremdgelder entstanden sind, sofern diese Fremdgelder nicht im Zinssatz herabgesetzt sind (Art. 2 Gesetz VI. 1.)

sind die gewöhnlichen Hypothekensforderungen der Grundkreditanstalten (bzgl. des Großteils der landwirtschaftlichen Hypotheken siehe oben unter 2a) ab 1. Okt. 1935 grundsätzlich um 1½% gesenkt. Soweit Schuldverschreibungen, denen die Hypotheken als Deckung dienen, mit einem höheren Zinssatz als 6% verzinslich waren, erhöht sich der Zinssenkungssatz um so viel, als der bisherige Zinssatz der Schuldverschreibungen den Satz von 6% überschritten hat. (Für Schiffspfandbriefbanken ist der Zinssenkungssatz auf ¾% festgesetzt: Art. 2 Gesetz VI. 4.) (Art. 1 Gesetz VI. 1.) Bei der Zinsermäßigung ist von dem oben zu 1 dargelegten gesenkten Zinssätzen auszugehen.

Zu beachten ist, daß unter diese Zinssenkung auch die an landwirtschaftlichen Grundstücken zwischen dem 28. Sept. 1932 und dem 26. Jan. 1935 (Inkrafttreten des Gesetzes VI. 2.) bestellten Hypotheken der Grundkreditanstalten fallen (soweit nicht die bezeichneten Ausnahmen zutreffen), da diese Hypotheken nicht an der unter Ziff. 2 erwähnten Zinssenkung

teilnehmen. Die gewählte Überschrift „Gewöhnliche Hypotheken der Grundkreditanstalten“ ist insoweit zu eng gefaßt.

Als Ausgleich und als Ersatz für die aus der Durchführung der Zinsherabsetzung entstehenden Kosten hat der Schuldner der Kreditanstalt zu leisten:

a) einen geringen von der Kreditanstalt festzusetzenden und von der Aufsichtsbehörde zu genehmigenden Zinszuschlag (Art. 3 Gesetz VI. 1.);

b) einen einmaligen Kostenersatz von 1¾% der Verpflichtung (bei Schiffspfandbriefbanken 1%). Für Tilgungsdarlehen gilt als Stichtag für den Nennbetrag der Verpflichtung der 31. Dez. 1934 (Art. 4 Gesetz VI. 1., Art. 4 Gesetz VI. 4.).

Wenn dieser Kostenersatzbetrag bis 30. Sept. 1935 nicht bar bezahlt worden ist, erwirbt die Kreditanstalt eine dinglich gesicherte in das Grundbuch nicht zur Eintragung gelangende unverzinsliche Forderung von 2% der Verpflichtung mit dem Range der Hauptforderung (bei Schiffspfandbriefbanken 1%) (Art. 5 Gesetz VI. 1., Art. 1 Gesetz VI. 5., Art. 4 Gesetz VI. 4.). Unter bestimmten Voraussetzungen erhöht sich statt dessen die Hauptforderung um 1¾% (bei Schiffspfandbriefbanken um 1¼%) (Art. 5 Abs. 2 Gesetz VI. 1., Art. 5 Gesetz VI. 4.). Diese Forderungserhöhung ist in das Grundbuch einzutragen (Art. 5 Abs. 2 Gesetz VI. 1. im Gegensatz zu Art. 1 Gesetz VI. 5.).

Für die landwirtschaftlichen Hypotheken der Grundkreditanstalten wird die Umlegung der Kosten der Zinsermäßigung noch besonders bestimmt werden (Art. 12 Abs. 2 Gesetz VI. 1.).

Dem Auerbenrecht der Töchter nach dem Reichserbhofgesetz

Von Oberlandes- und Erbhofgerichtsrat Dr. Wöhrmann, Celle

Die Töchter eines Bauern sind nach der Auerbenordnung des § 20 RErbhofG. an vierter Stelle, nämlich hinter den Söhnen (1. Ordnung), dem Vater (2. Ordnung) und den Brüdern (und Brudersöhnen, 3. Ordnung) des Bauern als Auerben berufen. Von dieser Regel macht jedoch § 21 Abs. 7 RErbhofG. eine Ausnahme, indem er bestimmt:

„Wenn zu der Zeit, zu der der Hof auf Grund dieses Gesetzes Erbhof wird, keine Söhne oder Sohnessöhne vorhanden sind, so sind die Auerben der vierten Ordnung vor denen der zweiten und dritten Ordnung berufen.“

Diese Vorschrift wird näher erläutert durch § 8 der 2. Durchf. VO., wo es heißt:

„Die Vorschrift des § 21 Abs. 7 findet nur für den ersten Erbfall nach dem Zeitpunkt Anwendung, in dem die Besetzung Erbhof geworden ist...“

Durch diese Vorschriften haben die Töchter hinsichtlich ihres Auerbenrechts ein Vorrecht vor dem Vater und den Brüdern (und Brudersöhnen) des Bauern erhalten. Freilich soll dieses Vorrecht nur gelten „für den ersten Erbfall“ nach dem Zeitpunkt, in dem die Besetzung Erbhof geworden ist.

Es ist nun folgender Fall praktisch geworden:

Ein Bauer A., dessen Hof am 1. Okt. 1933 Erbhof geworden ist, hat vier Söhne. Er überträgt den Hof nach Inkrafttreten des RErbhofG. durch Übergabevertrag auf seinen ältesten Sohn B. Das AuerbG. genehmigt rechtskräftig den Übergabevertrag. Der älteste Sohn wird als neuer Eigentümer des Erbhofs im Grundbuch eingetragen. Er heiratet; aus seiner Ehe geht eine Tochter C. hervor. Acht Tage nach der Geburt des Kindes stirbt er.

Es erhebt sich nun die Frage, wer Auerbe des Erbhofs geworden ist: die Tochter C. als Auerbin der 4. Ordnung oder der Vater A. als Auerbe der 2. Ordnung?

Die Tochter C. würde als Auerbin eintreten können, wenn der Tod ihres Vaters B. als „erster Erbfall“ nach dem Inkrafttreten des RErbhofG. i. S. des § 8 der 2. Durchf. VO. anzusehen wäre. Dagegen würde der alte Bauer A. Auerbe sein,

falls der von ihm mit seinem Sohne B. abgeschlossene Übergabevertrag schon als erster Erbfall anzusehen wäre; denn in diesem Falle würde der Tod des Sohnes B. der zweite Erbfall sein, für den das Vorrecht der Tochter nicht mehr gelten würde.

Die Entscheidung der Frage nach der Auerbfolge hängt deshalb davon ab, ob ein nach dem 1. Okt. 1933 abgeschlossener und genehmigter Übergabevertrag als „erster Erbfall“ i. S. des § 8 der 2. Durchf. VO. anzusehen ist.

Das Gesetz hat keine Begriffsbestimmung des „ersten“ oder „nächsten“ Erbfalls gegeben. Es hat nur für den Ehegatten-erbhof des § 62 der 1. Durchf. VO. und des § 5 der 2. Durchf. VO. im § 4 der 3. Durchf. VO. bestimmt, daß der Tod des überlebenden Ehegatten noch als erster oder nächster Erbfall anzusehen ist. Diese Bestimmung paßt jedoch nicht auf den vorliegenden Fall. Die Rechtsprechung und das Schrifttum haben den Begriff des ersten Erbfalls, soweit ich sehe, bislang auch nicht näher geprüft.

Die Frage kann zweifelhaft sein. Bei der r i c h t i g e n Auslegung der Vorschrift kann ein Übergabevertrag einem Erbfall nicht gleichgestellt werden. Denn unter „Erbfall“ ist nach der Begriffsbestimmung der Vorschrift des § 1922 BGB., die für das Reichserbhofrecht ergänzend anzuwenden ist, nur der Tod des Erblassers zu verstehen. Ein Übergabevertrag setzt aber nicht den Tod des Hofesabgebers voraus, sondern wird gerade von ihm zu seinen Lebzeiten abgeschlossen.

Bei jeder Auslegung einer Gesetzesvorschrift darf man aber nicht am Buchstaben haften bleiben, sondern man muß den Sinn und Zweck der Vorschrift klarstellen und berücksichtigen. Die Vorschrift des § 21 Abs. 7 RErbhofG., auf der das Vorrecht der Töchter beruht, ist ersichtlich eine Übergangsvorschrift. Das zeigt sich schon äußerlich darin, daß sie im letzten Absatz des nur Einzelvorschriften zur Auerbenordnung enthaltenden des § 20 RErbhofG. die Töchter als Auerben der 4. Ordnung aufgeführt sind. Der Übergangscharakter des § 21 Abs. 7 wird aber weiter klargestellt durch seine Fassung, dadurch daß er nämlich auf „die Zeit, zu der der Hof auf Grund des RErbhofG. Erbhof wird“, abstellt, und ergibt sich vollends aus § 8

der 2. DurchfW., wo der Anwendungsbereich der Vorschrift auf den ersten Erbfall beschränkt wird. Der Gesetzgeber wollte also nur für eine gewisse Übergangszeit das Vorrecht der Töchter beibehalten in der Erwägung, daß die Zurücksetzung der Töchter hinter den Vater, die Brüder des Bauern und deren Söhne der bisherigen bäuerlichen Auffassung nicht entsprach und deshalb ein Generationenwechsel abgewartet werden sollte, um ein Einleben in diese für bäuerliche Verhältnisse neuartigen Bestimmungen zu ermöglichen. An dem grundsätzlichen Standpunkt, daß der Manesstamm bei der Anerbfolge den Vorrang haben sollte, sollte jedoch nichts geändert werden.

Der Übergangscharakter der Vorschrift des § 21 Abs. 7 gestattet, einen Übergabevertrag als Erbfall anzusehen. Denn sonst könnte der Fall eintreten, daß der Erbhof von Generation zu Generation fortlaufend im Wege des Übergabevertrages übertragen und somit ein „Erbfall“ überhaupt nicht eintreten würde; dann könnte das Vorrecht der Töchter, das nur für die erste Generation gedacht war, noch in späteren Generationen praktisch werden. Das war und ist aber nicht der Sinn der gesetzlichen Vorschrift.

Das Wesen des Übergabevertrages steht einer solchen Auffassung nicht entgegen, sondern begünstigt sie im Gegenteil. Wie in ständiger Rechtsprechung der Anerbenbehörden und auch ziemlich einhellig im Schrifttum (vgl. neuestens *Herschel*, Erbhofeigentum S. 103 ff.) anerkannt ist, besteht das Wesen des Übergabevertrages darin, daß der Bauer für seinen Hof die Erbfolge vorwegnimmt und eine Regelung unter Lebenden trifft, die an sich kraft Gesetzes mit seinem Tode eintritt. Wie weiter in der Rechtsprechung anerkannt ist, muß sich der Bauer bei der Regelung der vorweggenommenen Erbfolge hinsichtlich der Auswahl des Hofesübernehmers und der Belastung des Erbhofs grundsätzlich im Rahmen derjenigen Bestimmungen halten, die für den Fall der gesetzlichen Erbfolge vom Gesetzgeber vorgesehen sind. Der erbhofrechtliche Übergabevertrag ist also seinem Wesen nach nicht nur eine vorweggenommene Erbfolge, sondern auch eine in seinen Grundzügen der gesetzlichen Erbfolge ähnliche Einrichtung, die deshalb sehr wohl einem Erbfall gleichgestellt werden kann.

Zunehmend würde diese Ansicht bedenklich sein, wenn die von der Gleichstellung betroffenen Töchter dadurch in ihren Rechten oder auch nur in ihrer Rechtsstellung wesentlich beeinträchtigt würden. Davon kann aber keine Rede sein. Denn die Vorzugsstellung, die ihnen für den ersten Erbfall gegenüber dem Vater und den Brüdern (Brudersöhnen) des Bauern eingeräumt ist, kommt in vollem Umfang zur Geltung, wenn der Hof im Wege des Übergabevertrages auf einen Hofesübernehmer übertragen wird. Das AnerbG. soll die Veräußerung eines Hofes auf Grund eines Übergabevertrages nach § 37 Abs. 3 RErbhofG. genehmigen, wenn der Bauer den Hof einem Anerbenberechtigten übergeben will, der beim Erbfall der nächstberechtigte wäre oder vom Erblasser gem. § 25 zum Anerben bestimmt werden könnte. Mit dieser Regelung paßt sich das Gesetz hinsichtlich der Genehmigung von Übergabeverträgen der gesetzlich geregelten Erbfolge an. Was für die Hofesnachfolge im Falle des Todes des Bauern gilt, soll auch für die Hofesnachfolge im Falle der Hofesübergabe Rechts sein. Derjenige Anerbe, der beim Tode der nächstberufene ist, soll auch der nächste als Hofesübernehmer sein. Er soll als Hofesübernehmer nur übergangen werden können, wenn er auch bei einer Verfügung von Todes wegen als Anerbe übergangen werden könnte.

Für die Rechtsstellung der Tochter ist es somit einerlei, ob der Hof im Wege des Übergabevertrages übertragen wird oder ob er sich kraft Gesetzes mit dem Tode des Bauern vererbt. Sie ist in beiden Fällen die nächstberufene Anerbin und hat als solche sowohl beim Tode des Bauern als auch im Falle des

Übergabevertrages die erste Anwartschaft auf den Hof vor dem Vater und den Brüdern des Bauern. Wenn sie als Hofesnachfolgerin übergangen werden soll, so kann das sowohl nach § 25 Abs. 4 als auch nach § 37 Abs. 3 RErbhofG. nur geschehen, wenn hinreichende Gründe vorliegen. Mag die Übergehung durch Verfügung von Todes wegen angeordnet oder durch Übergabevertrag vollzogen werden, in jedem Falle hat die Tochter die gleiche Rechtsstellung, nämlich Anspruch auf rechtliches Gehör (§ 12² der 1. DurchfW.) und auf Zustellung des ergehenden Beschlusses (§ 21⁵ der 1. DurchfW.) sowie das Recht zur Beschwerde im Falle ihrer Übergehung. *M. a. W.*: Die Tochter hat im Falle eines Übergabevertrages dieselbe Rechtsstellung, die sie auch im Falle des Todes des Bauern hat. Sie wird deshalb in ihren Rechten nicht beeinträchtigt, wenn man einen Übergabevertrag als „Erbfall“ ansieht. Andererseits würde die Rechtsstellung der Töchter weit über den gesetzlichen Rahmen hinaus erweitert, wenn man den Übergabevertrag nicht als ersten Erbfall ansehen würde. Dann würde nämlich die Tochter der Tochter des jetzigen Bauern, deren Tochter und so fort, falls der Hof im Wege des Übergabevertrages übergeben würde, stets den Vorrang vor dem Vater und den Brüdern des jeweiligen Bauern haben. Das liegt aber nicht in der Absicht des Gesetzgebers. Dieser hat der jetzt lebenden Töchtergeneration das Vorrecht auf den Erbhof ihres Vaters geben, es aber nicht für alle Zeiten verewigen wollen.

Schließlich beweisen auch die übrigen gesetzlichen Bestimmungen, in denen vom „ersten“ oder „nächsten“ Erbfall die Rede ist, nämlich der § 58 RErbhofG. und der § 7 der 2. DurchfW., die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht, daß ein Übergabevertrag einem Erbfall gleichzustellen ist. § 58 RErbhofG. bestimmt: „Besitzt der Erblasser mehrere Erbhöfe, so kann er durch Testament oder Erbvertrag in Abweichung von § 23 bestimmen, daß bei dem ersten nach dem Inkrafttreten des Gesetzes eintretenden Erbfall insgesamt zwei Erbhöfe auf einen Anerben entfallen, wenn der Anerbe ein Sohn oder Sohnesohn ist und beide Höfe zusammen 125 ha nicht übersteigen. Würde sich in diesem Falle der Erblasser entschließen, schon zu seinen Lebzeiten seine Höfe durch Übergabevertrag auf seinen Sohn zu übertragen, was vom AnerbGer. unbedenklich genehmigt werden könnte, so würde vermutlich niemand auf den Gedanken kommen, daß nun der Sohn auf Grund des § 58 ermächtigt wäre, beide Höfe wieder zusammen auf *seinen* Sohn zu vererben, bloß deshalb, weil er die beiden Höfe nicht durch Erbgang, sondern durch Übergabevertrag erhalten hat. Dem würde auch der Wortlaut des Gesetzes entgegenstehen, weil die Eingangsworte der Vorschrift „Besitzt der Erblasser mehrere Erbhöfe“ sinngemäß durch die Worte „beim Inkrafttreten des Gesetzes“ zu ergänzen sind.

Noch klarer ist die Rechtslage im Falle des § 7 der 2. DurchfW. Nach dieser Vorschrift kann das AnerbG. es für den nächsten auf das Inkrafttreten des Gesetzes folgenden Erbfall zulassen, daß ein an Kindes Statt angenommenes Kind zum Anerben bestimmt wird, wenn es beim Inkrafttreten des Gesetzes bereits längere Zeit wie ein Kind im Haus des Bauern gelebt hatte. Überträgt der Bauer den Hof im Wege des Übergabevertrages auf das Adoptivkind, so kann für die Beerbung des Adoptivkindes schon deshalb § 7 der 2. DurchfW. nicht mehr in Frage kommen, weil ein etwaiges Adoptivkind des Adoptivkindes „beim Inkrafttreten des Gesetzes“ nicht „wie ein Kind im Hause des Bauern“ gelebt haben kann.

Verstehen hiernach die §§ 58 RErbhofG. und 7 der 2. DurchfW. ersichtlich unter dem „nächsten Erbfall“ auch die Übergabe des Hofes im Wege des Übergabevertrages, so ist es unwahrscheinlich, daß das Gesetz den Ausdruck im § 21 Abs. 7 RErbhofG. anders verstanden wissen will.

Hiernach ist in dem erwähnten Beispiel nicht die Tochter *C.*, sondern der Vater *A.* Anerbe des Erbhofs geworden.

Hat das Anerbengericht die Gültigkeit eines Rechtsgeschäfts zu prüfen, dessen Genehmigung von ihm erbeten wird?

Von Professor Dr. Ludwig Schnorr von Carolsfeld, Königsberg (Pr.)

I. 1. Erbhoffachen müssen in ganz anderer Weise entschieden werden als — einstweilen noch — die meisten anderen Verfahrensgegenstände. Hier muß einmal das Interesse des einzelnen in besonders starkem Maße hinter dem Wohl der Allgemeinheit und der Sippe zurückstehen. Zum anderen darf bei Entscheidungen innerhalb dieses Lebenskreises, im Anschluß an das richtungweisende Vorbild des AerbGer., nicht nur das begrenzte Tatsachenmaterial berücksichtigt werden, das den eigentlichen Gegenstand des Rechtsstreites oder des Verfahrens bildet. Es muß vielmehr dieser enge Stoff in seine gesamte Umwelt hineingestellt werden; es muß der Vorfall, der dem Gericht zur Entscheidung vorgelegt ist, aus seiner Isolierung gelöst werden¹⁾. Das Gericht hat deshalb auch zu prüfen, welche tatsächlichen Folgen eine bestimmte Entscheidung, wenn es sie erlassen würde, in jener bestimmten und besonderen Umwelt haben kann. Es hat nun an Hand der Gesichtspunkte, die für Erbhoffachen vor allem leitend sind (Erhaltung gesunden Bauerntums, Förderung der Allgemeinheit und der Sippe²⁾), zu prüfen, ob solche Wirkungen erwünscht sind, und je nachdem den Inhalt seines endgültigen Erkenntnisses festzusetzen.

Wir scheint, daß nur auf diese Weise, unter diesem weit-ausholenden, dynamischen Gesichtspunkt ein befriedigendes und lebensrechtes Ergebnis gewonnen werden kann: denn hierdurch werden die Spannungen zwischen der Wirklichkeit und dem Entscheidungsinhalt (besonders in bezug auf seine Durchführbarkeit) beseitigt; es wird aber auch nach Möglichkeit vermieden, durch das Erkenntnis selbst wieder Stoff zu Zanf und neuen Rechtshändeln zu liefern.

2. Hiermit hängt ein zweiter Punkt zusammen, der auch noch vor den Ausführungen zu dem eigentlichen Gegenstand erwähnt werden muß: Widersprechende Entscheidungen der Behörden zu dem gleichen Lebensstatbestand sind dem Rechtssuchenden unbegreiflich; er glaubt, es könne nur eine richtige Ordnung des Sachverhalts geben, die dann auch jede rechtskundige Behörde in gleicher Weise finden müsse. Solche Gegensätze zwischen der Beurteilung der Rechtslage erschüttern den Glauben des Volkes an das Recht und an die Gerechtigkeit. Es ist daher notwendig, mit allen Mitteln danach zu streben, diesen Zwiespalt zu vermeiden; völlig umgehen läßt er sich allerdings leider nicht, da eine Zuständigkeitsverteilung infolge der Mannigfaltigkeit der gestellten Aufgaben notwendig ist.

Wie läßt sich aber einigermaßen diesem Mangel abhelfen? Man könnte es für richtig halten zu verlangen, das Gericht habe stets die Entscheidung der zunächst für eine Frage zuständigen Behörde abzuwarten, wenn ihm eine Vorfrage zweifelhaft erscheint. Dies würde aber zu einer zu großen Zersplitterung und Verzögerung führen, ganz abgesehen davon, daß die Gesetze für die Herbeiführung derartiger Feststellungsentscheidungen regelmäßig keine Möglichkeit vorsehen. Eine schwache Abhilfe scheint es zu bedeuten, wenn in den Fällen, in denen keine Notwendigkeit besteht, eine Frage mitzuprüfen, diese doch vom angegangenen Gericht mit zum Gegenstand der Untersuchung gemacht wird; hierdurch wird auch oft tatsächlich ein weiterer Rechtsstreit vermieden, obwohl unter Umständen das Recht die Möglichkeit gewährt, einen neuen Prozeß zu beginnen.

II. Hat nun (bei Anwendung dieser eben entwickelten Grundzüge) das Aerbengericht die rechtliche Wirksamkeit eines Geschäfts zu prüfen, um dessen Genehmigung bei ihm nachgesucht wird, z. B. eines Testamentes, eines Kaufvertrages?

1. Man könnte von vornherein folgenden Schluß ziehen:

¹⁾ Vgl. etwa RStG. 1, 110 = JW. 1935, 608¹⁰; RStG. 1, 277 = JW. 1935, 2564¹².

²⁾ Vgl. RStG. 2, 19 = JW. 1936, 116²¹.

Genehmigen darf das Gericht nur die Vorgänge, welche im Gesetz als genehmigungsbedürftig aufgezählt sind. Rechtsunwirksame Testamente oder nichtige Kaufverträge usw. befinden sich nicht unter den Fällen, welche das Gesetz aufzählt; also kommt eine Genehmigung in derartigen Fällen nicht in Betracht; es muß daher das Gericht, um den Rahmen seiner Zuständigkeit nicht zu überschreiten, erst prüfen, ob ein gültiges, besser gesagt, ein wirklich genehmigungsbedürftiges Geschäft vorliegt. Dieser Schluß wäre dann vielleicht richtig, wenn das Recht Bedienter der Logik wäre; da es aber um anderer Zwecke willen da ist, so sind diese Erwägungen nicht in der Lage, allein eine Antwort auf die oben gestellte Frage zu tragen.

2. Unhaltbar ist es auch, vom Richter nur die Prüfung zu verlangen, ob ungefähr ein Vorgang ihm zur Genehmigung vorgelegt sei, wie ihn das Gesetz in seiner Aufzählung erwähne, also so etwas wie eine Verfügung von Todes wegen oder eine Art von Grundstücksveräußerung: das Gericht habe stets, wenn etwas Derartiges gegeben sei, dessen Gültigkeit zu unterstellen und müsse dann in das eigentliche Genehmigungsverfahren eintreten. Ein solches Vorgehen der Gerichte würde der Aufgabe der Rechtspflege nicht gerecht: Einmal entspricht eine starre und steife Abgrenzung der Zuständigkeiten nicht dem Geist gemeinschaftsverbundener Behördenarbeit. Eine solche Sachbehandlung würde aber auch der Auffassung des Volkes von der Bedeutung der Genehmigung widersprechen; dieses sieht darin doch eine Art Sachentscheidung. Wenn das Gericht auf diese Weise einem ungültigen Geschäft seine Genehmigung erteilen würde, so bestände die Gefahr, daß dies seiner Würde Abbruch täte; der Glaube an seine Rechtsfindung würde erschüttert.

3. a) Das Gericht hat daher zunächst die Rechtswirksamkeit des Aktes, der ihm zur Genehmigung vorgelegt wird, zu prüfen. Ist es der Ansicht, diese sei nicht gegeben, so hat es die Beteiligten auf seine Bedenken aufmerksam zu machen und auf Behebung der Mängel hinzuwirken.

b) Was hat aber zu geschehen, wenn dieser Mangel nicht behoben wird; sei es, daß er nicht behoben werden kann, sei es, daß die Beteiligten ihn nicht beheben wollen?

a) Ist die Unwirksamkeit des Geschäftes offenkundig und eine Behebung des Mangels so gut wie ausgeschlossen, so ist die Genehmigung zu versagen.

β) Ist die Lage zweifelhaft, so muß das Gericht in die Prüfung der Rechtswirksamkeit des Aktes eintreten; es darf nur dann seine Genehmigung erteilen, wenn es diese bejaht. Dies folgt aus den oben dargelegten allgemeinen Erwägungen, insbesondere dem Geist, der alle Entscheidungen der Aerbengerichte beherrschen und durchdringen soll; dies folgt besonders aber aus der Pflicht, die Entscheidung aus dem gesamten Lebenskreis, für den sie wichtig wird, so zu fällen, daß sie ihm in höchst möglichem Maße dienlich ist.

In der Regel darf das Gericht über die Fragen mitentscheiden, die eigentlich zur Zuständigkeit anderer Behörden gehören; es gibt auch Fälle, in denen es hierzu nicht befugt ist; das ist einmal dann der Fall, wenn das zunächst hierfür zuständige Gericht eine Entscheidung erlassen hat, die ihrer Natur nach jedermann gegenüber in Rechtskraft erwächst; das gleiche muß aber gemäß den oben unter I, 2 erörterten Grundzügen auch dann gelten, wenn sonst über diese Frage die zunächst hierfür zuständige Behörde einen Entscheid erlassen hat³⁾: Liegt etwa ein Urteil eines ordentlichen Gerichts über die Wirksamkeit des Veräußerungsgeschäftes vor, so muß in der Regel aus dem Gesichtspunkt der Einheit der Rechtsordnung auch die Aerbengerichte den Vertrag als rechtsgültig behandeln. Stehen allerdings Rechtsfolgen in Frage,

³⁾ Vgl. Schnorr v. Carolsfeld: ArchPhilos. 29 (1935), 23.

die am früheren Rechtsstreit nicht beteiligte Personen betreffen, so ist das Gericht wiederum in seiner Beurteilung der Lage frei; denn diesen gegenüber ist ja eben jenes Erkenntnis nicht in Rechtskraft erwachsen.

Diese Ergebnisse folgen auch aus dem rechtspolitischen Gesichtspunkt (der nach der richtigen Rechtsprechung des AuerbGer. für den Inhalt der Entscheidungen maßgebend sein kann), die Zahl der Rechtsstreitigkeiten möglichst zu verringern.

c) Man wende nicht ein, es sei in solchen Fällen häufig doch noch möglich, daß später ein fehlendes Tatbestandsmoment ergänzt werde (wie etwa die Zustimmung des Ehemannes, Vormundes usw.); deshalb könne auch ein Geschäft vom Auerbengericht genehmigt werden, das noch nicht den Anforderungen der Rechtsordnung in allen Beziehungen genügt. Diese Erwägung schlägt nicht durch. Das Auerbengericht hatte Gelegenheit geboten, das Fehlende nachzuholen. Gibt es ja einem rechtsunwirksamen Geschäft seine Genehmigung, so ist nicht abzusehen, wann denn dann wirklich das Geschäft zustande kommt; es können bis dahin die Verhältnisse eine völlig andere Beurteilung des Vorganges verlangen. Diese Erwägung allein würde aber gegen den geltend gemachten Einwand nicht durchschlagen; denn sie ließe sich gegen jede Genehmigung geltend machen, die dem Geschäftsabluß vorausgeht⁴⁾. Aber eine solche Genehmigung vor Geschäftsabluß ist nur wirksam, wenn das wirksam zustande gekommene Geschäft dem eingereichten Entwurf völlig entspricht; in dem Verträge oder sonstigen Rechtsgeschäft, das hier genehmigt werden soll, fehlt aber gerade noch etwas, von dem jetzt noch nicht gesagt werden kann, ob und wie es nachgeholt wird.

4. a) Versagt das Gericht die Genehmigung, weil eben kein gültiges Rechtsgeschäft vorliege, so tut es dies aus den (verfahrensrechtlichen) Gründen, die unter II 1 oben behandelt wurden; diese reichen als Grundlage für die Fragebeantwortung nicht aus; sie tragen aber den Inhalt der anders gestützten Antwort.

b) Selbstverständlich betrifft die Entscheidung der Auerbengerichtsbehörden letztlich nur die Frage der Genehmigung. Es bleibt den Beteiligten unbenommen, den Streit über die Rechtsgültigkeit des Geschäftes, falls dies möglich ist, vor den hierfür zuständigen Behörden auszusechten. Nach der Beendigung dieses Rechtsstreites kann dann, wenn die Wirksamkeit des Rechtsgeschäftes nach Ansicht jener Behörde gegeben ist, noch einmal um die Genehmigung des AuerbGer. nachgesucht werden.

c) Damit kein Zweifel über diese Rechtslage entsteht, hat das AuerbGer. in den Entscheidungsgründen klar darzulegen, daß die Ablehnung des Genehmigungsgesuches erfolgt, weil es unzulässig sei, ein solches Geschäft zu genehmigen. Zur Erleichterung der Beurteilung der Lage hat es seinen Rechtsstandpunkt deutlich vorzulegen. Wenn es möglich und sinnvoll ist und keine Gründe dagegen sprechen, hat es aber auch seine Stellung zum Vertragsinhalt anzudeuten. Leitend für die Anwendung im Einzelfall muß die möglichste Förderung des gesamten Fragenkomplexes sein, in den das zu genehmigende Geschäft hineingehört.

5. a) Es ist allerdings zuzugeben, daß es Fälle geben kann, in denen ganz ausnahmsweise auch einmal ein nicht gültiges Geschäft genehmigt werden muß. Dies kann dann der Fall sein, wenn ein Vollzug nicht zwingendem Willen des Rechts widerspricht, kein Rechtsstreit droht und eine Hinauszögerung der Genehmigung eine für die Allgemeinheit und auch für die Beteiligten außerordentlich schädigende Vollzugshemmung notwendiger Handlungen zur Folge hätte. Dann würden die oben entwickelten Grundsätze, die ja nur letztlich eine Erleichterung bringen sollen, eine Erschwerung darstellen, und dafür sind sie nicht herausgearbeitet. Was aber eine Erschwerung im konkreten Fall ist, darf nicht nach dem Maße augenblicklich zu bewältigender Arbeit beurteilt werden; auch für die Beantwortung dieser Frage müssen die oben verwendeten Grundsätze der Förderung der Allgemeinheit, des Bauerntums und der Sippe leitend sein.

b) Sollte einmal aus solchen Erwägungen heraus eine Genehmigung erteilt werden, so muß es der Gerichtshof im Interesse der Klarheit in den Entscheidungsgründen zum Ausdruck bringen, daß diese Genehmigung für sorglich geschieht (wie § 3 der bad. Rechtspolizeivorschrift von 1899 sagt).

III. Die hier vorgetragenen Grundsätze weichen von denen ab, welche Rechtsprechung und Lehre im Bereiche der Genehmigung durch die VormGer. entwickelt haben. Diese sind aber einmal für ein völlig anderes Gebiet herausgearbeitet; zum anderen ist es zum mindesten zweifelhaft, ob sie in allen Teilen als dem Grundsatz gedeihlicher Zusammenarbeit der Behörden, dem wir heute besonderen Wert beimessen müssen, entsprechend angesehen werden können.

⁴⁾ Daß diese nicht nur in den Fällen des § 9 der 2. DurchfV.D., sondern auch in denen des § 37 AuerbGer. wirksam ist, verlangt das praktische Bedürfnis.

Miteigentum als Erbhofzubehör und Teilungsversteigerung

I.

Von Landgerichtsrat Dr. T a s c h e, Detmold.

Miteigentumsanteile eines Bauern an Dreischmaschinen und ähnlichen Anlagen, die einem Erbhof dienen, sind nach § 2 Satz 2 der 2. DurchfV.D. z. AuerbGer. v. 19. Dez. 1933 Erbhofzubehör. Ebenso sind Miteigentumsanteile eines Bauern an Grundstücken, z. B. an Waldgrundstücken, Wassergräben, Wegen, die einem Erbhof dienen, nach § 2 Satz 1 daselbst Erbhofzubehör (vgl. Vogels, AuerbGer., 3. Aufl., 1934, S. 421/22 und Bohnen: Df. 1934, 354). Auch Miteigentum an einem Hofraum ist in zwischen den einzelnen Hofgebäuden liegenden Hofraum als Zubehör eines Erbhofes anerkannt (AuerbGer. Stuttgart: JW. 1934, 2861 mit Besprechung von Vogels = Vogels-Hopp, Rpr. in Erbhofachen, Entsch. Nr. 32 zu § 1 Abs. 1 AuerbGer. mit zustimmender Besprechung von Bergmann); ebenso Miteigentum an einem Weinkelner für einen Erbhof, auf dem eine Weingärtnerei betrieben wird (AuerbGer. Stuttgart bei Vogels-Hopp, Nr. 1 zu § 2 der 2. DurchfV.D.). Das AuerbGer. Karlsruhe hat sogar das Miteigentum an Wohn- und Wirtschaftsgebäuden in einem besonders gelagerten Falle als Erbhofzubehör anerkannt (JW.

1934, 3291 mit ablehnender Besprechung von Sebold). Nach § 2 Abs. 2 der Abw. des RM. am 27. Febr. 1934 (Df. 1934, 270) sind diese Miteigentumsanteile an Grundstücken in die Erbhöferolle mitaufzunehmen, insoweit ist der Erbhofvermerk auch im Grundbuch des Miteigentumsgrundstücks einzutragen (Vogels und Bohnen a. a. D.).

Rechtsprechung und Rechtslehre gehen grundsätzlich davon aus, daß durch die Einbeziehung eines Grundstücksmitteigentums in einen Erbhof nicht erst die Voraussetzungen für einen Erbhof als eine selbständige Ackernehmung (§ 2 AuerbGer.) geschaffen werden können, sondern daß ohne dieses Miteigentum schon ein Miteigentum (oder Ehegattenmitteigentum nach § 17 AuerbGer. nebst zugehörigen DurchfVorschr.) als ausreichende Grundlage für eine selbständige Ackernehmung vorhanden sein müsse (AuerbGer. Stuttgart bei Vogels-Hopp, Nr. 9 zu § 2 der 2. DurchfV.D.; Bergmann daselbst; Wöhrmann: JW. 1935, 2535). Ob dieser Ansicht zustimmen ist, möchte ich hier zunächst dahingestellt lassen. Wichtiger erscheint mir die Begründung für diese Ansicht; es wird dabei zum Ausdruck gebracht, es dürfe der Miteigentumsanteil nur ganz geringen Wert, er müsse für den Erbhof ebenso großen oder größeren Wert haben als für Dritte, weil sonst von seiten der übrigen Miteigentümer eine Auseinandersetzung über das Miteigentum

und damit der Verlust des Zubehöranteils für den Erbhof zu befürchten wäre (ErbhGer. bei Vogels-Hopp, Nr. 4 zu § 2 der 2. Durchf. V. D.); würde durch die Einbeziehung eines Miteigentumsanteils also erst die Grundlage für einen Erbhof geschaffen, so hinge der Bestand des Erbhofes von dem Willen eines Dritten ab, der durch eine Teilungsversteigerung diese Grundlage und damit auch den Erbhof zerstören könne (Bergmann, Anm. zu Nr. 32 zu § 1 Abs. 1 bei Vogels-Hopp und Anm. zu Nr. 9 zu § 2 der 2. Durchf. V. D.). ErbGer., Bergmann und auch Wöhrmann (RErbhofG., 2. Aufl. 1934, § 9 Bem. 5 b, S. 42) gehen also als ganz selbstverständlich davon aus, daß die übrigen Miteigentümer die Auseinandersetzung und damit die Teilungsversteigerung betreiben können ohne Rücksicht darauf, ob ein oder mehrere Anteile der Gemeinschaft Zubehör eines Erbhofes sind. Soviel ich sehe, sind gegen eine solche Rechtsauffassung bisher von keiner Seite Bedenken erhoben worden.

Ich halte diese Rechtsauffassung für unzutreffend.

Der Erbhof, wie er sich aus Grundstücken und Zubehör nach §§ 7—9 RErbhofG. und § 2 der 2. Durchf. V. D. zusammensetzt, ist nach § 37 RErbhofG. grundsätzlich unveräußerlich. Diese Unveräußerlichkeit gilt nicht für eine Verfügung über Zubehörstücke, die im Rahmen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung getroffen wird. Abgesehen von dieser Ausnahme ist eine Veräußerung nur mit Genehmigung des AnerbG. zulässig. Alle diese Vorschriften gelten uneingeschränkt auch für Zubehör, das in Miteigentumsanteilen der eingangs dargelegten Art besteht (vgl. Herschel: JW. 1935, 2779 mit weiteren Belegen unter Ablehnung der Ansicht von Wöhrmann: JW. 1935, 2532 ff.). Der Erbhofeigentümer selbst ist also in der vorstehend geschilderten Weise in seinen Verfügungen über die Miteigentumsanteile beschränkt. Rein tatsächliche Handlungen mit der Rechtsfolge der Beseitigung der Erbhofzubehöreigenschaft kommen bei Miteigentum an Liegenschaften nicht in Frage; damit ist die Meinung von Wöhrmann a. a. O. bereits in ihrem Ausgangspunkt entscheidend erschüttert. Sind sämtliche Miteigentumsanteile Zubehör von Erbhöfen, so sind alle Miteigentumsanteile grundsätzlich unveräußerlich; daß in einem solchen Falle die Auseinandersetzung und damit die Teilungsversteigerung betrieben werden könnte, wird wohl ohne weiteres für unzulässig gehalten. Wenn nun aber ein oder einige Miteigentumsanteile Nichtbauern gehören, so können diese über ihre Anteile nach dem allgemeinen bürgerlichen Recht Verfügungen treffen. Betreiben sie nach §§ 749, 751, 753 BGB. oder ein Gläubiger von ihnen auf Grund einer Pfändung nach § 857 ZPO. i. Verb. m. §§ 741, 1010 BGB. oder ein Konkursverwalter von ihnen nach § 16 KO. die Auseinandersetzung, so machen sie damit einen Leistungsanspruch gegen die übrigen Anteilseigner geltend (vgl. Staubinger, 9. Aufl., § 749, Bem. 1; ORKomm., 8. Aufl., § 749 Bem. 1 und Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 9./11. Aufl., § 406 Anm. 6); um Vollstreckungen in einen Erbhof oder in Erbhofzubehör wegen Geldforderungen handelt es sich dabei nicht, so daß der Vollstreckungsschutz des § 38 RErbhofG. nicht in Frage kommt. Dieser Leistungsanspruch, der wohl als Ausfluß aus dem Miteigentumsanteil des die Auseinandersetzung betreibenden Anteilseigners anzusehen ist und dessen Ausschluß mit Wirkung gegenüber Sonderrechtsnachfolgern nach § 1010 BGB. als Belastung dieses Miteigentumsanteils sich darstellt (vgl. Staubinger, 10. Aufl., § 1010 Anm. 3 und ORKomm., § 1010 Bem. 1), geht dahin, daß die übrigen Anteilseigner ihr Einverständnis dazu erklären, daß die Auseinandersetzung und insbes. die Teilungsversteigerung nach § 753 BGB. stattfindet, da eine Teilung in Natur nach § 752 BGB. bei beweglichen Sachen (Maschinen) wie auch bei Grundstücken wohl nie in Frage kommen wird. Erst die Durchschlagung der Teilungsversteigerung, nämlich die Erteilung des Zuschlages, stellt die Veräußerung der Miteigentumsanteile dar. Den Zuschlag in der Teilungsversteigerung als Veräußerung zu bezeichnen und wie eine vertragliche Veräußerung zu behandeln, erscheint rechtlich unbedenklich. Der Gesetzgeber selbst spricht von Verkauf und Veräußerung (§ 753 BGB.); auch die Rechtslehre ist darin einig, daß die Teilungsversteigerung — von besonderer gesetzlicher

Regelung abgesehen — grundsätzlich wie ein Verkauf aus freier Hand zu behandeln ist, z. B. hinsichtlich der Frage der Geltendmachung eines Vorkaufsrechts (vgl. ORKomm., § 1097 Bem. 2 und Reinhardt-Müller, Zwangsversteigerungsgesetz, 3./4. Aufl. 1931, § 180, Bem. III 7 d). Auf das Erbhofzubehör angewandt heißt das also, daß der die Auseinandersetzung und Teilungsversteigerung verlangende Miteigentümer (Nichtbauer) von dem Erbhofbauern die Einwilligung darin verlangt, daß über das Zubehör eine Veräußerung vorgenommen wird. Er verlangt vom Erbhofbauern also die Zustimmung zu einem Tun, das dem Erbhofbauern grundsätzlich nach dem RErbhofG. versagt ist. Ich sehe keine Bedenken, diese Rechtslage genau so zu beurteilen, wie die bei Ansprüchen aus Verträgen mit Erbhofbauern, durch die ein Erbhofbauer sich zur Veräußerung von Zubehör oder gar von Erbhofgrundstücken entgegen den Bestimmungen des RErbhofG. verpflichtet hat, mag er diese Verpflichtung nun vor dem Inkrafttreten des RErbhofG. oder später eingegangen sein. Am nächsten liegt der Vergleich mit vor dem 1. Okt. 1933 begründeten Ansprüchen; ebenso wie ihre Verwirklichung an den Vorsch. des RErbhofG. gescheitert ist, scheitern seit dem 1. Okt. 1933 auch die Ansprüche auf Auseinandersetzung einer Gemeinschaft an den Bestimmungen des RErbhofG. Der Eingriff in die Rechte außerhalb des RErbhofG. stehender Dritter ist in dem einen Falle nicht schwerer als im andern; der eine braucht daher in RErbhofG. so wenig ausdrücklich geregelt zu sein wie der andere, wie ich gegenüber Bergmann zu Nr. 9 bei § 2 der 2. Durchf. V. D. bei Vogels-Hopp bemerken möchte.

Diese Gründe rein rechtlicher Art werden in entscheidender Weise noch unterstützt durch folgende grundsätzliche Erwägungen aus den leitenden Gedanken des RErbhofG. heraus: Wie ich eingangs hervorgehoben habe, ist Miteigentum am Hofraum, Miteigentum an Wohn- und Wirtschaftsgebäuden als Erbhofzubehör anerkannt worden. Vogels (JW. 1935, 3002) erkennt das Miteigentum an einem Zugangswege von der öffentlichen Straße zum Hof als Zubehör an. Das Miteigentum an Wirtschaftswegen, die die Verbindung des Hofes mit den Ländereien darstellen, kommt ohne weiteres als Erbhofzubehör in Frage; diese Miteigentumswege haben gerade in den mir bekannten lippischen bäuerlichen Verhältnissen eine außerordentliche Bedeutung, in vielen anderen Gegenden Deutschlands wird die Lage gleich oder ähnlich sein. Würde man das Miteigentum an diesen Wegen vom Eigentümer des Erbhofes trennen können, dann würde man wesentlichen Wirtschaftsfächen die Verbindung zum Wirtschaftshof nehmen, den Erbhof also in seinen Grundlagen erschüttern, mitunter sogar zerstören, nämlich wenn die mit dem Wirtschaftshof in Verbindung bleibenden Teile nicht mehr die Größe einer selbständigen Ackerparzelle haben würden. Durch Vertrag mit dinglicher Wirkung nach § 1010 BGB. ausgeschlossen sein wird die Auseinandersetzung kaum in einem Falle. Man mag in dem einen oder anderem Falle mit einem stillschweigendem Anschluß der Auseinandersetzung zu helfen versuchen; eine sichere Hilfe ist dabei aber nicht zu erwarten, zumal gegenüber Gläubigern und Konkursverwaltern, wenn sie das Auseinandersetzungsverlangen eines nichtbäuerlichen Anteilseigners geltend machen. Es würde also in Ermangelung einer sicheren Hilfe dann dahin kommen, daß durch den Zuschlag des Versteigerungsrichters wesentliche Wirtschaftsfächen ihrer Verbindung mit dem Hofe beraubt und der Erbhof selbst in seiner Wirtschaftsfäche geschwächt werden oder sogar unter die Größe einer selbständigen Ackerparzelle herabsinken könnte. Diese Folgerungen, ebenso die Versteigerung des Erbhofraumes oder eines Wirtschaftsgebäudes sind vom Standpunkte des Erbhofrechtes, der Verbundenheit von Blut und Boden so ungeheuerlich, daß sie ohne weiteres als unerträglich angesehen werden müssen (§ 56 RErbhofG.). Die Bestimmungen über den Notweg (§§ 917, 918 BGB.) vermögen diese Folgen wohl zu mildern, bei der Versteigerung von Hofraum oder Wirtschaftsgebäuden versagen sie aber auch. Alle diese Folgen können nicht eintreten, wenn man dem Miteigentum als Erbhofzubehör den vollen rechtlichen Schutz angebeihen läßt, wie ich ihn oben aus den Bestimmungen des RErbhofG. entwickelt habe.

Die Rechtslage ist hiernach also die, daß das Miteigentum als Erbhofzubehör durch Veräußerung im Wege der Teilungsversteigerung vom Erbhof nicht getrennt werden kann. Dabei wird es keinen Unterschied ausmachen können, ob es sich bei dem Zubehör um für den Bestand des Erbhofes unentbehrliche Rechte handelt oder um solche, deren Zugehörigkeit zum Erbhof lediglich erwünscht ist. Eine solche Unterscheidung würde im RErbhofG. keine Stütze finden; das RErbhofG. unterscheidet nur bei letztwilligen Verfügungen in § 24 Abs. 2 zwischen für die Bewirtschaftung des Hofes wesentlichen und unwesentlichen Zubehörstücken. Diese Unterscheidung würde nur Bedeutung haben für die Frage, ob das AnerbG. eine Teilungsversteigerung genehmigen soll oder nicht oder ob vielleicht einmal eine Teilungsversteigerung im Rahmen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung liegt.

Von dieser Rechtsgrundlage aus muß dann auch die Auffassung abgelehnt werden, der Miteigentumsanteil als Erbhofzubehör dürfe nur geringen Wert haben, die Miteigentumsfläche müsse ohne wesentlichen wirtschaftlichen Wert für Dritte sein, ihr eigentlicher oder einziger Wert dürfe nur in der möglichen Nutzung oder Benutzung für die Höfe der Miteigentümer bestehen (vgl. oben und insbesondere Bergmann bei Vogels-Hopp zu Nr. 9 bei § 2 der 2. DurchfVd.). Eine solche Auffassung würde dem Erbhof wertlos und wenig wertvolle Zubehörteile einverleiben, ihm wertvolle Zubehörteile aber vorenthalten, z. B. Anteile an Wiesen, Weiden und Holzungen (so denn auch Erbher. bei Vogels-Hopp, Nr. 4 zu § 2 der 2. DurchfVd. grundsätzlich hinsichtlich eines Weidgrundstücks, das ein anderer — 3. — Senat als Erbhofzubehör ohne weiteres anerkannt hatte). Und dabei sollte doch eigentlich der hohen Bedeutung der Erbhöfe entsprechend nichts zu wertvoll sein, um die Wirtschaft auf einem Erbhof zu heben. Auch widerspricht eine solche Auffassung der geschichtlichen Entwicklung, aus der heraus beispielsweise Weiden und Holzungen vielfach noch heute gemeinschaftlich sind, wie sie es seit Jahrhunderten für die jetzt zu Erbhöfen gewordenen Wirtschaftseinheiten gewesen sind; man würde also jetzt eine Trennung zulassen von wirtschaftlich seit altersher zusammengehörigem, das nach früherem Recht vielfach vom Hof nicht getrennt werden konnte. Durchaus zuzustimmen ist daher eingangs mitgeteilten Entscheidungen des Erbher. Stuttgart und auch der Entscheidung des Erbher. Oldenburg (Vogels-Hopp Nr. 2 zu § 2 der 2. DurchfVd., nach der ein Miteigentumsanteil an einem Molkereigrundstück als Erbhofzubehör anerkannt ist, sowie der Entscheidung des Erbher. Nürnberg in „Das Recht“ 1935 Nr. 8610, nach der Miteigentumsanteile an einem Walde als Erbhofzubehör anerkannt sind.

Allein entscheidend für die Abgrenzung des Miteigentums als Erbhofzubehör vom erbhoffreien Miteigentum kann hiernach sein der Umstand, ob das Miteigentum dem Erbhof dient¹⁾; etwas weiteres verlangt auch das Gesetz nicht, wird auch von Vogels (RErbhofG. S. 419) bisher nicht als erforderlich bezeichnet. Alle weiteren Erfordernisse, wie sie in Rechtsprechung und Rechtslehre aufgestellt sind, haben ihren Grund in rechtlichen Erwägungen (Gefahr der Teilungsversteigerung), die nicht zutreffen. Ist eine in ihrem Kern im Miteigentum (oder Ehegatteneigentum) stehende landwirtschaftliche Wirtschaftseinheit als Erbhof vorhanden, so wird man alle dieser Wirtschaftseinheit dienenden, also zur Wirtschaftseinheit etwa im Verhältnis von Nebensache zur Hauptsache stehenden Miteigentumsanteile als Zubehör eines Erbhofes anzusehen haben. Ich möchte dies sogar annehmen, wenn erst durch die Sinzunahme dieses Zubehörs eine selbständige Aternahrung sich ergibt und damit erst die Vor-

ausfahrungen für einen Erbhof erfüllt sind; durchgreifende Bedenken gegen diese Ausdehnung scheinen mir nicht vorzuliegen. Denn da das Zubehör grundsätzlich untrennbar mit dem Erbhof verbunden ist, ist ein Heruntersinken des Erbhofes unter die Größe einer selbständigen Aternahrung auch grundsätzlich nicht zu befürchten. Das Gesetz selbst verlangt auch keine Mindestflächengröße; wohl bestimmt es in § 3 eine flächenmäßige Höchstgrenze, bei der nach ständiger Rechtsprechung Miteigentumsgrundflächen nicht mitzurechnen sind (vgl. Wöhrmann: JW. 1935, 2534 und Erbher.: JW. 1935, 2382). Die unterschiedliche Behandlung, daß zur Erreichung der Mindestgröße der wirtschaftliche Ertrag aus einer Miteigentumsfläche berücksichtigt wird, die Miteigentumsfläche selbst aber bei der Höchstgrenze außer Betracht zu bleiben hat, erscheint mir auf Grund von § 56 RErbhofG. durchaus vertretbar.

Die Teilungsversteigerung beweglicher Sachen erfolgt nach § 753 BGB. nach den Vorschriften über den Pfandverkauf (§§ 1233 ff. BGB.). Bereits in dem etwaigen Rechtsstreit über das Verlangen auf Auseinandersetzung und Einwilligung in die Teilung muß also die Frage geprüft werden, ob die Teilungsversteigerung im Rahmen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung liegt oder ob das AnerbG. die Teilungsversteigerung genehmigt.

Die Teilungsversteigerung von Grundstücken erfolgt nach §§ 180 ff. ZwVerfStG. an sich auf Antrag eines der Miteigentümer, ohne daß ein vollstreckbarer Titel erforderlich ist. Ohne Erkenntlichwerden der Tatsache, daß der eine oder andere Miteigentumsanteil Erbhofzubehör ist, wird daher durchweg vom Vollstreckungsgericht die Zwangsversteigerung auf einen entsprechenden Antrag eines der Miteigentümer angeordnet werden. Erst wenn der Grundbuchauszug nach § 19 Abs. 2 ZwVerfStG. beim Versteigerungsgericht eingegangen ist, wird der Vollstreckungsrichter Kenntnis von der Erbhofzubehöreigenschaft erlangen; die Erbhofzubehöreigenschaft ist ja im Grundbuch zu vermerken. Ihm wird damit nach der oben geschilderten Rechtslage ein aus dem Grundbuch ersichtliches Recht bekannt, das der Zwangsversteigerung entgegensteht; er kann demnach gemäß § 28 ZwVerfStG. das Verfahren sofort aufheben oder nach Fristsetzung für den die Versteigerung betreibenden Miteigentümer zur Aufhebung des Verfahrens schreiten. Hätte er die Erbhofzubehöreigenschaft von vornherein gekannt, so hätte er die Anordnung des Verfahrens überhaupt ablehnen können. Verfäht das Gericht nicht nach § 28 ZwVerfStG., so wird der betroffene Hofeigentümer im Wege der Erinnerung nach § 766 ZPO. das ungesekliche Verfahren mit Erfolg bemängeln können; außerdem steht dem betroffenen Erbhofeigentümer aber auch der Weg der entsprechend anwendbaren Widerspruchsklage aus § 771 ZPO. offen (vgl. Reinhard-Müller, ZwVerfStG., 3./4. Aufl. 1931, § 181 Bem. III 1—3 und RG.: JW. 1935, 781).

II.

Von Ministerialrat Dr. Vogels, Berlin

Ein Erbhof kann nicht im Eigentum mehrerer Personen stehen. Dieser Grundsatz des § 17 RErbhofG. ist in § 2 der 2. DurchfVd. durchbrochen; nach dieser Ausführungsvorschrift gehören gewisse Anteile des Bauern z. B. an einer Waldgenossenschaft, Molkerei, Zuckerfabrik oder Dreschmaschine zum Erbhof. Aus § 2 Abs. 2 der W. des RM. v. 27. Febr. 1934 (RG. 270) über die Führung der Erbhöferrolle geht hervor, daß unter § 2 der 2. DurchfVd. auch Miteigentumsanteile an einem Grundstück fallen können. Die Ausnahme in § 2 der 2. DurchfVd. darf nun aber nicht so weit ausgedehnt werden, daß die Regel des § 17 RErbhofG. in ihr Gegenteil verkehrt wird. Daher geht die herrschende Meinung dahin, daß Miteigentumsanteile nur dann zum Erbhof gehören können, wenn sie zu ihm in einem dienenden Verhältnis stehen und im Vergleich zu den im Miteigentum befindlichen Grundstücken von untergeordneter Bedeutung sind. Der Hauptteil des Erbhofs muß im Miteigentum stehen, die Anteilsrechte dürfen nur Nebensache sein. Wenn also die Meinung des Verfassers

¹⁾ Es darf also nicht die Wirtschaftsführung auf dem Erbhof entscheidend bestimmen, weil sonst von außen her, z. B. durch Mehrheitsbeschüsse nach § 745 BGB., die Wirtschaftsführung des Erbhofbauern entscheidend beeinflußt werden könnte. Ob derartige Mehrheitsbeschlüsse, wenn sie eine Verpackung oder ähnliche Maßnahme auf Dauer von mehr als 3 Jahren darstellen, in ihrer Rechtswirkung seit hinsichtlich des Erbhofzubehörs durch § 64 Abs. 2 der 1. DurchfVd. beeinträchtigt werden, mag hier dahingestellt bleiben; vgl. hierzu Erschel: DJ. 1935, 715 ff.

dahin gehen sollte, daß Miteigentumsanteile ohne jede Begrenzung zum Erbhof gehören können, so würde er über das Ziel hinausschießen.

Im Schrifttum ist gelegentlich die Meinung geäußert worden, ein Miteigentumsanteil dürfe nur dann zum Erbhof gehören, wenn das Anwesen auch ohne den Anteil einen Erbhof bilde. Diese Meinung enthält zwar, wie sich aus Vorstehendem ergibt, einen berechtigten Kern; es wäre aber doch wohl nicht zweckmäßig, einen solchen Satz, der sich nicht unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, in voller Schärfe anzuwenden. So hat z. B. das ErbGer. Stuttgart in JW. 1934, 2168 mit Recht die Erbhofeigenschaft eines Anwesens bejaht, bei dem ein Teil des Hofraums nur im Miteigentum stand, obwohl das Anwesen beim Fehlen dieses Anteils nicht hätte bewirtschaftet werden können. Wenn jemand ein Anwesen etwa mit 7 ha Land hat, das nur deshalb eine Ackerfrucht bildet, weil mit ihm gewisse Anteilsrechte an einer Weide verbunden sind (Fälle, die bei den Almwirtschaften in Bayern vorkommen), so kann dieses Anwesen, solange der Weideanteil fest mit ihm verbunden ist, eine bäuerliche Familie durch Generationen hindurch ernähren und demnach Stammsitz für ein bäuerliches Geschlecht sein. Ich neige daher dazu, ein solches Anwesen für erbhoffähig zu halten. Es genügt also, wenn der wesentliche Teil, der Hauptteil, im Alleineigentum steht.

Die Erbhofeigenschaft wäre dagegen zu verneinen, wenn das Verhältnis umgekehrt liegt, wenn also das Anwesen etwa aus Alleineigentum von 3 ha und einem halben Anteil an 10 ha Land bestände. In einem solchen Falle wäre, wie auch der Verfasser bemerkt, eine sichere Ackerfrucht schon deshalb

nicht gegeben, weil der Betriebsinhaber wegen der aus dem Miteigentum sich ergebenden Beschränkungen bei der Bewirtschaftung seines Anwesens zu sehr von dem Willen anderer abhängig wäre.

Hierbei gehe ich mit dem Verf. davon aus, daß der zum Erbhof gehörende Miteigentumsanteil nur mit Zustimmung des AnerbG. vom Erbhof getrennt werden kann. Darüber, daß der Miteigentumsanteil unter das Veräußerungs- und Belastungsverbot des § 37 RErbhofG. fällt, dürfte kein Streit bestehen. Das AnerbG. kann zwar die Veräußerung genehmigen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt (§ 37 Abs. 2). Das Gericht wird aber die Genehmigung nicht erteilen dürfen, wenn durch die Veräußerung die Erbhofeigenschaft des Restbesitzes verlorenginge.

Die vorstehenden Bemerkungen gelten auch für die Teilungsversteigerung. Sie ist nicht als Zwangsvollstreckung anzusehen, fällt also nicht unter das starre Vollstreckungsverbot des § 38 RErbhofG. Sie stellt sich aber, wie der Verf. mit Recht darlegt, als eine Veräußerung dar und ist daher nur mit Zustimmung des AnerbG. zulässig. Handelt es sich um einen erheblichen Teil und sind ausreichende Gründe für die Versteigerung dargetan, so wird das AnerbG. dem Zuschlag zustimmen. Ist der Anteil jedoch für die Aufrechterhaltung der Erbhofeigenschaft von wesentlicher Bedeutung, wie ich in dem oben angeführten Beispiel der Almwirtschaft angenommen habe, so wird das AnerbG. schwerlich die Teilungsversteigerung genehmigen.

Den Ausführungen des Verfassers ist daher m. E. im wesentlichen zuzustimmen.

Zu den Versorgungsansprüchen bei der Erbhofübergabe

Von Rechtsanwalt Dr. Schrödt, Schweidnitz

I. Begrenzung durch §§ 30, 31 RErbhofG.

Die im Übergabevertrag geregelten Versorgungsansprüche der weichenen Geschwister müssen sich im Rahmen des § 30 RErbhofG. halten (RErbhGer.: JW. 1935, 1636¹⁷, 2566¹⁴, 2823²⁰; ErbHspr. § 37c S. 178). In ErbHspr. § 37c S. 169 will das RErbhGer. zwar eine gewisse Freiheit wegen der berechtigten Wünsche der Beteiligten zulassen, verlangt aber ebenfalls grundsätzlich Einklang mit den §§ 30, 31 RErbhofG. Ein Übergabevertrag, der gegen den Grundsatz der §§ 30, 31 RErbhofG. verstößt, kann niemals genehmigt werden (RErbhGer.: JW. 1935, 2823).

Das RErbhGer. folgert die Anwendung der §§ 30, 31 RErbhofG. auch für den Übergabevertrag daraus, daß der Gesetzgeber die Hofübergabe der Anerbenfolge grundsätzlich gleichstellen wollte (RErbhGer.: JW. 1935, 2569). Der Übergabevertrag nach § 37 Abs. 3 RErbhofG. sei eine Vorwegnahme der Erbfolge (RErbhGer.: JW. 1934, 2389⁵; JW. 1935, 2568¹⁷ u. 2568^f; ErbHspr. § 37c S. 177 u. 178¹¹). Schief: DNotZ. 1934, 908 hält diese Ansicht für „abweigig“, wenn auch nicht „manche beachtliche Gemeinsamkeit bezeugnet werden solle“. Auch Bohnen: ErbHspr. § 37c Nr. 18, Anmerkung führt aus, daß die Erbhofübergabe nicht in jeder Richtung einem Erbfall gleichzustellen sei. Der Begriff der vorweggenommenen Erbfolge sei nur geprägt, um gewisse zusammenhängende Rechtsfragen zusammenhängend bezeichnen zu können. M. E. dürfte die Auffassung von Bohnen richtig sein. Bei ganz strenger Anwendung der Vorschriften über die Anerbenfolge müßte auch verlangt werden, daß die Ehefrau des Bauern auf alle Rechte gegen den

Nachlaß verzichtet, um Altenteilsleistungen beanspruchen zu können. Derartige Ansprüche werden sehr häufig bestehen. Soweit ersichtlich, ist bisher auch vom RErbhGer. ein Erbverzicht gemäß §§ 2346 ff. BGB. von der Ehefrau des Übergebers nicht verlangt worden. Die Vereinbarung eines Altenteils dürfte auch dann nicht zulässig sein, wenn der Übergeber oder seine Ehefrau noch erbhoffreies Vermögen hätten, aus dem sie sich unterhalten könnten. Schließlich müßte bei wörtlicher Anwendung der Vorschriften über die Anerbenfolge auf den Übergabevertrag auch § 34 Abs. 1 RErbhofG. zur Anwendung kommen. Der Übergeber müßte daher sein erbhoffreies Vermögen zur Deckung der auf dem Hof ruhenden Lasten zur Verfügung stellen, soweit es nicht zur Deckung der sonstigen Nachlassverbindlichkeiten benötigt wird. Bei vollkommener Gleichsetzung von Übergabevertrag und Anerbenfall wäre die Belastungsgrenze des § 37 Abs. 3 RErbhofG. nicht notwendig gewesen. Der Übergabevertrag nach § 37 Abs. 3 ist tatsächlich ein anderer Vorgang als der Anerbenfall. Dem muß auch rechtlich Rechnung getragen werden. Auf die Versorgung des übergebenden Bauern und ein evtl. Gutsabstandsgehalt kann § 31 RErbhofG. unmittelbar überhaupt nicht angewendet werden, da § 31 sich nur auf den Ehegatten des Bauern bezieht.

Die Beschränkung der vertraglichen Ansprüche der weichenen Geschwister im Rahmen des § 30 RErbhofG. dürfte aber aus einem anderen Grunde gerechtfertigt sein. § 30 RErbhofG. hat als Einzelbestimmung aus den Vorschriften über die Anerbenfolge eine über den Anerbenfall hinausgehende Wirkung. Bezüglich des Erbhofs treten nämlich die Ansprüche aus § 30 RErbhofG. an Stelle der bürgerlich-rechtlichen Unterhalts- und Ausstattungsansprüche. So auch RG. 1923 W 6518/34. A. M. Sawitzky: JW. 1934, 2900^{f.2}). So führt auch

¹⁾ Ebenso Bährmann: JW. 1934, 907; RErbhGer. Celle: JW. 1935, 2834; Baumeyer (3) S. 308, 309; Hennig S. 575; Hopp: ErbHspr. § 37c S. 110. Nach ErbHspr. § 37c S. 169 ist die Hofübergabe die Vorwegnahme des Erbgangs zu einem Zeitpunkt, in dem der Vater den Hof nicht mehr bewirtschaften kann und der Acker herangewachsen ist, nach ErbHspr. § 37c S. 160 zu einem Zeitpunkt, in dem der Acker herangewachsen ist, während andererseits der Bauer von der Führung der Wirtschaft entlastet und von der Verantwortung für den Hof befreit werden soll.

²⁾ Nach Schapp S. 40 sind zwar die Unterhaltsansprüche der Verwandten des Bauern im BGB. erschöpfend geregelt, es bedürfen aber Bedenken, diese Regelung ohne weiteres auf das Erbhofrecht zu übertragen. Das allgemeine Prinzip des RErbhofG., daß die Leistungen des Bauern die Kräfte des Hofes nicht übersteigen dürfen, müßte auch für die Ansprüche nach § 1620 BGB. Geltung haben. Nach ErbHGer. Rostock: JW. 1934, 2790⁵ liegen verschiedene Ansprüche vor.

das RErbhGer.: JW. 1935, 606⁶ aus, daß der Bauer seine nicht zur Anerbenschaft berufenen Kinder beizeiten in den Grenzen des § 30 RErbhofG. sicherzustellen habe. Auf § 30 wird auch bezüglich der Fälligkeit des Ausstattungsanspruchs der Tochter gegen den Bauern Bezug genommen (JW. 1935, 1986). Das RErbhGer. erwähnt dort den § 1620 BGB. überhaupt nicht. Auch in JW. 1935, 605 wird nur geprüft, ob die Ansprüche der Kinder gegen den noch lebenden Bauern sich im Rahmen des § 30 RErbhofG. halten³⁾. Dem § 30 RErbhofG. wird regelmäßig insofern Rechnung getragen, als ausgeführt wird, daß der Bauer seine Tochter nur aus den ausgedehnten Erträgen des Hofes auszustatten habe, eine Beschränkung, die § 1620 BGB. nicht kennt. Es ist also anzunehmen, daß die Tochter des Bauern die Ausstattung ebenfalls nur von ihrem Vater in Teilbeträgen verlangen kann. Die bürgerlichen Unterhaltsansprüche richten sich auf Unterhalt auf dem Hof, während der bürgerlich-rechtliche Unterhaltsanspruch regelmäßig auf Zahlung einer Geldrente geht. Die bürgerlich-rechtlichen Unterhalts- und Ausstattungsansprüche der Kinder des Bauern gegen ihren Vater sind daher grundsätzlich durch § 30 RErbhofG. geändert und dem Zweck des RErbhofG. angepaßt.

Daß die hier vertretene Ansicht richtig sein muß, zeigt auch deutlich der Fall, wenn die Mutter des Versorgungsberechtigten den Erbhof als Anerbin übernommen hat (§ 62 Abs. 2 der 1. Durchf. VO.; § 5 Abs. 2 der 2. Durchf. VO.; § 1 der 3. Durchf. VO.). Es würde dann bei anderer Ansicht § 1 der 3. Durchf. VO. bestehen. Das würde dazu führen, daß der Versorgungsberechtigte die Wahl hätte, wegen seiner Ansprüche das ordentliche Gericht oder das AnerbG. anzugehen. Man denke auch an den Fall, daß eine Tochter gegen den noch lebenden Bauern vor dem ordentlichen Gericht einen Ausstattungsanspruch geltend macht, und daß der Bauer während des Verfahrens stirbt, so daß der Anerbfall eintritt. Eine Verweisung des Rechtsstreits vom ordentlichen Gericht an das AnerbG. wäre nicht möglich. Man denke weiter an den Fall, daß die kleine Abmeierung des Bauern nach § 15 Abs. 2 RErbhofG. erfolgt. Es ist schon sehr streitig gewesen, ob dem abgemeierten Hofeigentümer Unterhaltsansprüche gegen den Verwalter zustehen. Würde man annehmen, daß die Ansprüche der Kinder gegen den abgemeierten Hofeigentümer nur die bürgerlich-rechtlichen Ansprüche wären, so würden diese Ansprüche sich nach dem erbhoffreien Vermögen bzw. sonstigen Einkommen des Hofeigentümers richten. Nach erfolgter kleiner Abmeierung würden derartige Ansprüche in der Regel nicht angenommen werden können, da der Bauer oft wohl nur seinen eigenen Unterhalt erhalten würde. Geht man aber davon aus, daß auch die Ansprüche der Kinder gegen den Hofeigentümer die gesetzlichen Ansprüche aus § 30 RErbhofG. sind, so liegt auch im Verhältnis der Kinder zum Hofeigentümer eine sippenrechtliche Belastung des Hofes vor, die vom eingesezten Verwalter zu erfüllen wäre. Die Ausführungen von Wöhrmann: JW. 1935, 3194 f. beziehen sich nur auf die Ansprüche, wenn der Anerbfall bereits eingetreten ist (vgl. auch unten zu III).

Es würde dem Grundgedanken des RErbhofG., die Höfe nicht durch zu hohe Abfindungen der weichenenden Geschwister zu überschulden, widersprechen, wenn im Übergabevertrage höhere Abfindungen als die im Gesetz bezüglich des Hofes festgesetzten zugelassen werden⁴⁾. Den nicht zur Anerbfolge ge-

langenden Abkömmlingen des Bauern kommen zu Lebzeiten des Bauern sowie bei Erbhofübergabe und bei Anerbfolge grundsätzlich die gleichen Ansprüche zu. § 30 RErbhofG. hat aber nur Wirkung für die nach dem 1. Okt. 1933 zur Entsetzung gelangenden Versorgungsansprüche. Die Ansprüche aus § 30 RErbhofG. ersetzen die bürgerlich-rechtlichen Unterhalts- und Ausstattungsansprüche auch nur soweit das Erbhofvermögen in Frage steht. Ist außerdem noch erbhoffreies Vermögen vorhanden, so bleiben die bürgerlich-rechtlichen Ansprüche insofern erhalten. Ob und inwieweit § 34 RErbhofG. hierbei Beachtung zu finden hat, kann im Rahmen dieses Aufsatzes nicht entschieden werden.

Bei der Höhe der Ausstattungsansprüche der weichenenden Erben kann mit berücksichtigt werden, daß der Hof durch die unentgeltliche Mitarbeit der Kinder (§ 1617 BGB.) leistungsfähiger geworden ist (RErbhGer.: JW. 1935, 1986 = RErbhG. 1, 203; auch ErbhRspr. § 30 Nr. 11).

Das RErbhGer. verlangt auch bei den Ansprüchen des Übergebers Begrenzung im Rahmen des § 31 RErbhofG. Aus einer grundsätzlichen Gleichsetzung von Übergabe und Anerbfolge kann dies m. E. — wie oben gezeigt — wohl nicht abgeleitet werden. Soweit jedoch die Altenteilsleistungen in Frage stehen, ist diese Beschränkung zu billigen, weil der Lebensunterhalt des Übergebers auch bei Anwendung des § 31 RErbhofG. gewährleistet wird.

Das Leibgedinge kann reichlich sein, jedes Übermaß muß jedoch vermieden werden. So RErbhGer.: JW. 1935, 2833 f. Die Tatsache, daß die ausbedungenen Lebensmittel voraussichtlich nicht voll in Anspruch genommen werden, ändert nichts an der Tatsache der rechtlichen Verpflichtung, auf die es allein ankommt (RErbhGer.: JW. 1935, 2824²⁰; auch JW. 1935, 1164¹⁰). Gebilligt wurde bei einem Einheitswert des Hofes von 12000 RM neben freier Wohnung jährlich 6 Ztr. Roggen, 5 Ztr. Weizenmehl, 8 Ztr. Kartoffeln, 1 Schwein, Brennmaterial, im Krankheitsfalle Warte-, Pflege- und Arztkosten (RErbhGer.: JW. 1935, 2567). Nicht gebilligt wurden jährlich 22 Ztr. Getreide und 50 Ztr. Kartoffeln neben den anderen Lebensmitteln (RErbhGer.: JW. 1935, 2824²⁰). Für den Umfang der Altenteilsleistungen kommt es auf die tatsächlichen Lebensbedürfnisse des Übergebers an, die allerdings entsprechend der Größe des Hofes verschoben sein können.

Bei Ableben des Ehegatten des Übergebers fordert das RErbhGer. Minderung um mindestens ein Drittel (JW. 1935, 2568¹⁷; auch ErbhRspr. § 37 c S. 210). Gebilligt wurde aber auch (ErbhRspr. § 37 c Nr. 62) ungekürzter Weiterbezug bei Ableben der Mutter des Übergebers, aber Minderung auf die Hälfte bei Tod des Übergebers selbst. Die Geisteschwäche der Ehefrau des Übergebers kann wegen der Pflegebedürftigkeit, falls sie die Überlebende ist, ungekürzten Weiterbezug rechtfertigen. So RErbhGer.: ErbhRspr. § 37 c S. 210.

II. Guttsabstandsgeld

An Stelle des von der Praxis und der herrschenden Meinung bisher gebilligten Guttsabstandsgeldes im Rahmen des § 37 Abs. 3 RErbhofG.⁵⁾ will das RErbhGer. nur ein Taschen-

Rahmen der zulässigen Belastungsgrenze. So NotZ. 1935, 106; auch ErbhGer. Nürnberg: JW. 1935, 611 f.²².

Ein Hinanzugehen über § 30 RErbhofG. hat die bisherige Praxis angebilligt. So RErbhGer. Celle: ErbhRspr. § 37 c Nr. 2 S. 5, 6 mit eingehender Begründung; auch ErbhRspr. § 37 c Nr. 21 (3. Sen.) und ErbhRspr. § 37 c Nr. 42 (2. Sen.); ErbhGer. Stuttgart: ErbhRspr. § 37 c Nr. 18 S. 42; ErbhGer. Nürnberg: ErbhRspr. § 37 c Nr. 27; Senbold: WürttZ. 1934, 79; Wittlinger: WürttZ. 1934, 143; Bohnen: DJ. 1934, 335; ErbhRspr. § 37 c S. 44, 68; Siefert (2) S. 160; Starck: ErbhRspr. § 37 c S. 80, 81, wonach es den Beteiligten aber nicht ohne weiteres zustehe, den ganzen freien Raum bis zur Belastungsgrenze auszufüllen; Bergmann: ErbhRspr. § 37 c S. 6 will grundsätzlich § 30 RErbhofG. anwenden, aber noch Ansprüche zulassen, die sich nicht ganz im Rahmen des § 30 RErbhofG. halten. In ErbhRspr. § 37 c S. 14 führt er aus, daß auf die Grundgedanken des Gesetzes „Rücksicht zu nehmen sei“, was aber etwas anderes sei als strikte Anwendung; ebenso Johae: ErbhRspr. § 37 c S. 32; Ehard S. 54; Popp S. 110.

⁵⁾ Siehe ErbhGer. München: ErbhRspr. § 37 c S. 111 ff. mit weiterer Literatur, auch zahlreiche andere Entscheidungen. Da die Hofübergabe an einen Sippeangehörigen kein Verkauf ist, ist ein Gutts-

³⁾ Vgl. auch RErbhGer. Celle: ErbhRspr. § 37 b S. 19; ErbhGer. Bamberg: ErbhRspr. § 37 b S. 75 und § 30 Nr. 4; ErbhGer. Zweibrücken: ErbhRspr. § 30 S. 1, insbesondere S. 3; auch RErbhGer. § 30 S. 20.

⁴⁾ Bisher wurde zum Teil die Ansicht vertreten, daß nur die Tragbarkeit des Anspruches der weichenenden Geschwister, und zwar im Rahmen des § 37 Abs. 3 RErbhofG., zu prüfen sei. So Nied: WürttZ. 1934, 152; Bohnen: ErbhRspr. § 37 c Nr. 18, 21, 30; Friesen: JW. 1934, 400; Schied: NotZ. 1934, 914; Ehard: ErbhRspr. § 37 c Nr. 21 Anm.; vgl. auch Schied: NotZ. 1935, 106. Nach Schied: NotZ. 1935, 100 sei dem Inhalt und dem Umfang der Ansprüche das zugrunde zu legen, was ein verständiger Bauer unter den gegebenen Umständen bei Lebzeiten verfügt oder vereinbart hätte. Schied ist für grundsätzliche Vertragsfreiheit im

geld im Rahmen des § 31 AErbhofG. zulassen. So JW. 1935, 2567 f.; ErbhRspr. § 37 c Nr. 64 S. 176 f. und S. 173. Als Begründung für die Zulassung eines mäßigen Gutsabstandsgeldes ist bisher darauf hingewiesen worden, daß der Bauer nicht gezwungen werden kann, seinen Hof vorzeitig aufzugeben, daß Übergaben aber grundsätzlich zu fördern seien, und daß daher auch ein Anreiz geschaffen werden müsse. Der Bauer ist nicht schon verpflichtet, den Hof zu übergeben, wenn er selbst noch verhältnismäßig rüstig ist, der Anerbe aber heranwachsen ist (a. M. wohl Kläffel, ErbhRspr. § 37 c S. 171). Die Verpflichtung zur Übergabe besteht nur dann, wenn der Bauer nicht mehr wirtschaftsfähig ist. Andererseits ist es aber sehr erwünscht, daß der Anerbe den Hof nicht allzu spät erhält, und daß der jungen Generation die Eheschließung ermöglicht wird. Bei zu strenger Beschränkung besteht die Gefahr, daß Übergaben soweit irgend möglich vermieden werden⁶⁾, insbesondere dann, wenn der Bauer noch die Möglichkeit hätte, Ersparnisse zu machen, die er unbeschränkt durch das AErbhofG. verwenden könnte⁷⁾. Wird dem Übergabe als Ersatz für diese Möglichkeit ein entsprechendes Gutsabstandsgeld gewährt, so ist der Hof nicht mehr belastet als im Falle einer späteren Anerbenfolge⁸⁾. Muß infolge der Zurücksetzung des Bauern eine neue Arbeitskraft eingestellt werden usw., so mag eine entsprechende Kürzung des vorausichtlich bei Weiterbewirtschaftung noch zu ersparenden Betrages vorgenommen werden. Man könnte bei der Bemessung des Gutsabstandsgeldes auch von dem vorzeitigen Gewinn ausgehen, den der Übernehmer als Mehr gegenüber der Anerbenfolge ziehen würde. Der Hof und der Anerbe brauchen bei der Übergabe nicht besser gestellt zu werden als bei der Anerbenfolge. Das Gutsabstandsgeld wird sehr gering zu bemessen sein, wenn der übergebende Bauer schon sehr bejahrt ist. So wird auch erreicht, daß die Auswirkung der Übergabe und des Anerbensfalls im wesentlichen übereinstimmen. Die Tatsache, daß der Hof unbelastet ist, rechtfertigt an sich allein noch nicht die Vereinbarung eines Gutsabstandsgeldes. Auch hier ist stets im einzelnen Fall zu prüfen, ob und in welcher Höhe dem Übernehmer ein vorzeitiger und zusätzlicher Gewinn zufallen würde, oder ob sonstige zwingende Gründe (besondere Bedürfnisse, sonstige Verpflichtungen usw.) es als unbillige Härte erscheinen lassen würden, wenn ein Gutsabstandsgeld nicht bewilligt würde. Die Bedenken von Kirchmann: JW. 1935, 641 f. Anm. dürften daher zerstreut sein. Ein Gutsabstandsgeld wird z. B. dann auch zu rechtfertigen sein, wenn der übergebende Bauer eine schuldblos geschiedene Ehefrau oder ein uneheliches Kind zu unterhalten hat. Auch sonstige Verpflichtungen, die nicht Hofschulden sind, können zur Bejahung eines Gutsabstandsgeldes führen, wenn es eine unbillige Härte wäre, die Gläubiger des Bauern durch die Übergabe Schaden leiden zu lassen.

abstandsgeld als Kaufpreis noch nicht gerechtfertigt, ErbhGer. Hamburg: ErbhRspr. § 37 c S. 128 berücksichtigt, ob der Übergabe noch sonstiges Vermögen hat. ErbhGer. Nürnberg: JW. 1935, 1179¹⁸ f.: für Zulässigkeit des Gutsabstandsgeldes während der Übergangszeit in mäßigen Grenzen. Ebenso Kaeserlein: JW. 1935, 1179¹⁹ Anm. und ErbhGer. Nürnberg: JW. 1935, 53 (da sich in der Übergangszeit die bisherigen Besitzer auf die veränderten Verhältnisse nicht einrichten konnten). Schick: JW. 1935, 53 Anm. dafür, daß nicht nur in besonders gelagerten Ausnahmefällen. Ebenso Drotz: 1935, 113. Früher für Unzulässigkeit des Gutsabstandsgeldes Drotz: 1934, 395. Kläffel: ErbhRspr. § 37 c S. 171; es fehlt jeder Anlaß zu der Vereinbarung eines Entgelts. Weitere Literatur: ErbhRspr. § 37 c S. 171 Gutsabstandsgeld neben Taschengeld gebilligt, ErbhGer. Nürnberg: ErbhRspr. § 37 c Nr. 47 mit zustimmender Anm. von Vogels a. a. D. S. 122 u. 124. Für ausnahmsweises Gutsabstandsgeld innerhalb der Belastungsgrenze Vogels (3) S. 231.

⁶⁾ Kläffel a. a. D. S. 72 will dem durch entgegenkommende Bemessung des Taschengeldes im Rahmen der Leistungsfähigkeit des Hofes neben dem üblichen Unterhalt entgegenzutreten.

⁷⁾ Vgl. Bohnen: ErbhRspr. § 37 c S. 80 und ErbhGer. Nürnberg: JW. 1935, 299 f.

⁸⁾ Eine Besonderheit mag sich infolge von § 31 AErbhofG. ergeben, wenn das ersparte Geld beim Anerbfall noch nicht verwendet ist und noch Hofschulden vorhanden sind.

Das AErbhGer. führt in JW. 1935, 2826⁹⁾ aus, daß für die Frage, ob und in welcher Höhe in der gegenwärtigen Übergangszeit ein Gutsabstandsgeld für den Übergabe zu zulassen sei, die gesamten Umstände des einzelnen Falles entscheidend seien, insbesondere der Verwendungszweck des Abstandsgeldes, der Umfang der sonstigen im Übergabevertrag festgesetzten Lasten und die Leistungsfähigkeit des Hofes. Die dortige Entscheidung hat allerdings die Besonderheit, daß der Altbauer nummehrige Erbhofgrundstücke mit Geld der weichen Erben gekauft hatte, weswegen das AErbhGer. die Übernahme dieser Schuld nebst 3% Zinsen durch den Übernehmer an Stelle des gewünschten Gutsabstandsgeldes billigte. Wenn es sich mithin eigentlich um die Übernahme einer Hofschuldbelastung handelte¹⁰⁾, so lassen die Ausführungen des AErbhGer. doch erkennen, daß trotz der grundsätzlichen Ablehnung des Gutsabstandsgeldes im Einzelfall den besonderen Umständen durch Ausnahmen Rechnung getragen werden darf.

So wird auch in ErbhRspr. § 37 c S. 218 = JW. 1935, 3544 f. vom AErbhGer. gebilligt, daß zur Deckung von Bedürfnissen des Übergabers die in dem Altenteil nicht berücksichtigt sind, innerhalb der Leistungsfähigkeit des Hofes mäßige Geldzahlungen ausbedungen werden, die über das sogenannte Taschengeld hinausgehen können. Auch hier wird ausgeführt, daß es für die Frage, ob ein einmaliger größerer Betrag von dem Übergabe verlangt werden dürfe, auf den Verwendungszweck ankommt. Nicht gebilligt wird dort die Zahlung einer größeren Summe an den Übergabe, aus der der Übergabe die weichen Erben ausstatten wollte. Ein Gutsabstandsgeld zu diesem Zweck ist auch dann unzweckmäßig, wenn die Versorgungsberechtigten auf ihre Ansprüche gegen den Übernehmer verzichten oder ihnen ein unmittelbarer Anspruch gegen den Übergabe, welcher das Gutsabstandsgeld erhält, eingeräumt wird, wie ErbhGer. München: ErbhRspr. § 37 c Nr. 51 S. 131 vorschlägt. Wird ein Gutsabstandsgeld zugelassen, so muß es sich in jedem Falle im Rahmen des § 37 Abs. 3 AErbhofG. halten. Die sonstigen Versorgungsansprüche dürfen nicht beeinträchtigt werden (vgl. Chard: ErbhRspr. § 37 c S. 74).

III. Der Versorgungsverpflichtete

Die Versorgungsansprüche sind keine dinglichen Ansprüche i. S. des BGB. (vgl. Wöhrmann: JW. 1935, 3194 f. mit weiteren Literaturangaben; Siefert [2] S. 134 und Hennig S. 473 f. ebenfalls mit weiteren Angaben). Sie sind auch keine rein schuldrechtlichen Ansprüche, wie Wöhrmann: JW. 1935, 3197 wohl annehmen will. Sie sind Ansprüche sui generis, Ansprüche sippenrechtlicher Natur. So Schick: Drotz. 1934, 906. Es handelt sich um eine sippenrechtliche Belastung des Hofes (vgl. Burghoff, Die Heimatzuflucht S. 27 ff.).

So führt auch das AErbhGer.: ErbhRspr. § 37 c S. 218 aus: Der Erbhof als die dauernde Lebensgrundlage des Bauerngeschlechts ist in der Hand jeden Eigentümers stets den Anforderungen der Sippe und der Gesamtheit des Volkes unterworfen (vgl. auch AErbhGer.: ErbhRspr. § 30 Nr. 11 S. 32). Wie Burghoff a. a. D. und Wöhrmann: JW. 1935, 3196 ff. zutreffend ausführen, kann Anspruchsgegner auch der Nichteigentümer, z. B. der Verwalter bei der kleineren Abmeierung, gemäß § 15 Abs. 2 AErbhofG. sein. Wenn Wöhrmann darauf abstellt, daß das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht auf erbhofrechtlicher Treuhänderschaft beruhen müsse, damit die Leistungsansprüche direkt gegen den Verwaltungs- und Nutznießungsberechtigten geltend gemacht werden könnten, so scheint mir diese Auffassung noch zu eng zu sein. Wöhrmann verneint direkte Ansprüche gegen Vater oder Mutter des Anerben, denen auf Grund des § 26 AErbhofG. die Verwaltung und Nutznießung übertragen worden ist, indem er annimmt, daß diese Verwaltung und Nutznießung ersichtlich nicht dem Interesse der Sippe, sondern dem eigennützigen Interesse des Bedachten dienen solle.

⁹⁾ = ErbhRspr. § 37 c S. 188 ff. mit zustimmender Anm. von Sopp bezüglich ausnahmsweiser Zulassung eines Gutsabstandsgeldes.

¹⁰⁾ Vgl. aber AErbhGer.: JW. 1935, 2827.

Dieser Begründung kann nicht zugestimmt werden. § 26 AErbhofG. dient durchaus ebenfalls den Interessen der Sippe, weil das Gesetz davon ausgeht, daß ein 21jähriger, der zwar volljährig ist, vielleicht noch nicht die nötige Lebenserfahrung hat, um den Hof entsprechend den Anforderungen der Sippe und des gesamten Volkes zu bewirtschaften. Auch wenn man es mit Wöhrmann auf die erbhofrechtliche Treuhänderschaft abstellt, lassen sich in diesem Falle direkte Ansprüche gegen den Vater oder die Mutter des Auerben bejahen. Die gleichen direkten Ansprüche sind zu bejahen in den Fällen der §§ 5 Abs. 3 und 13 der 2. DurchWD.

Die Ansprüche sind direkt auch gegen den auf Grund ehelichen Güterrechts zur Verwaltung und Nutznießung Berechtigten zu richten. Gleiches gilt bei Verwaltung und Nutznießung am Kindesvermögen. In all den Fällen, in denen die tatsächliche wie rechtliche Verwaltung und Nutznießung nicht dem Hofeigentümer zusteht, ist ein anderer als der Hofeigentümer der tatsächliche Herr auf dem Hofe. Eine unmittlere Regelung zwischen dem Verwaltungs- und Nutznießungsberechtigten einerseits und den Versorgungsberechtigten andererseits kann in den verschiedensten Fällen unbedingt notwendig sein, wenn z. B. Streit besteht über oder aus der Mitarbeit auf dem Hofe oder wenn z. B. zum Zwecke ordentlicher Wirtschaftsführung der bisherige Wohnraum des Versorgungsberechtigten benötigt und ihm ein anderer Raum auf dem Hof zur Verfügung gestellt werden soll.

Der Fall der Verpachtung des Erbhofs wird von Wöhrmann a. a. O. nicht behandelt. Im Gegensatz zu den Fällen der entzogenen Verwaltung und Nutznießung hat der Hofeigentümer auf Grund der Verpachtung möglicherweise einen Pachtzinsanspruch, aus dem die Versorgungsansprüche befriedigt werden könnten. Den Versorgungsberechtigten wäre dann lediglich ein Geldanspruch gegen den Bauern zuzubilligen. Dem Sinn des AErbhofG. würde es aber wohl mehr entsprechen, wenn mindestens eine verschiedene Lösung gefunden würde, je nachdem, ob ein Sippenfremder oder ein Sippenangehöriger Pächter ist. Im letzteren Falle könnte der Sippenangehörige auch als Versorgungsverpflichteter behandelt werden. Gerechtfertigt wäre diese Unterscheidung vielleicht durch die Regelung der angemessenen Arbeitshilfe und der Heimatzuflucht. Es ist auch zu bedenken, daß durch eine Verpachtung die Verbundenheit der Sippe mit Grund und Boden nicht beeinträchtigt werden soll. Soweit möglich, ist daher auch bei der Verpachtung Sorge dafür zu tragen, daß die Versorgungsberechtigten auf dem Hof unterhalten werden, der Auerbe z. B. auch auf dem Hof zu seinem Beruf ausgebildet wird und den in Not Geratenen die Heimatzuflucht auf dem Hofe auch bei Verpachtung zukommt. Vgl. auch ErbhGer. Rospod: ErbhMpr. § 64 Abs. 2 der 1. DurchWD. Nr. 11 Für die Versorgungsansprüche haftet auch derjenige Sippenangehörige, dem der Hof unter Übergang des Nachfolberechtigten aus wichtigem Grunde nach § 37 Abs. 2 übertragen wird, ein Fall, der von Wöhrmann ebenfalls nicht behandelt wird.

Wird der Hof an eine fremde Sippe veräußert, so können die noch nicht befriedigten Versorgungsberechtigten anteilsmäßige Ansprüche wegen des Kaufeslöses an den letzten Hofeigentümer der Sippe stellen, denn es geht nicht an, daß derjenige allen Nutzen aus der Beendigung der Sippentreugutseigenschaft zieht, der zufällig der letzte Treuhänder ist.

Die Versorgungsansprüche können gegen den Versorgungsberechtigten geltend gemacht werden, auch wenn z. B. im Übergabevertrage die Regelung unterblieben ist, oder es kann Ergänzung verlangt werden, wenn den Versorgungsberechtigten im Übergabevertrage nicht die vollen Ansprüche nach §§ 30, 31 AErbhofG. zugewilligt worden sind. Das Heimatzufluchtsrecht wird häufig im Übergabevertrage nicht ausdrücklich verbürgt. Würde dieses Recht nicht schon vor dem Tode des Übergebers von den weichenenden Geschwistern bei Vorliegen der Voraussetzungen geltend gemacht werden können, so hätte es keine praktische Bedeutung, wenn das Bedürfnis in der Zwischenzeit auftritt. Das AErbhGer. führt daher in ErbhMpr. § 48 S. 61 aus, daß das Recht der Heimatzuflucht beim Übergabevertrage in der gleichen Weise gegen den Übernehmer entsteht, wie bei der Auerbenfolge gegen den Auerben. Es geht

nicht an, die Fälligkeit der Versorgungsansprüche bzw. Ergänzungsansprüche bis zur Höhe der §§ 30, 31 AErbhofG. bis zum Tode des Übergebers hinauszuschieben. Die Fälligkeit ist also nicht vom Tode des Übergebers, sondern nur vom Eintritt des Bedürfnisses des Berechtigten und von der Leistungsfähigkeit des Hofes (evtl. Ratenzahlungen) abhängig.

IV. Zur Zuständigkeit des Auerbengerichts nach § 32 AErbhofG.

Von erheblicher Bedeutung für die Praxis ist die Frage, ob bei Streitigkeiten über Versorgungsansprüche, die in einem Übergabevertrage geregelt sind, gemäß § 32 das AuerbG. zu entscheiden hat. Das wird bisher wohl überwiegend verneint¹¹⁾. Zum Teil wurde vorgeschlagen, die Zuständigkeit des AuerbG. zur Streitregelung auch bei Übergabeverträgen besonders zu vereinbaren¹²⁾. Die Zulässigkeit einer solchen Vereinbarung ist bestritten. Das AErbhGer. hat in ErbhMpr. § 37 c S. 202 seine Ansicht dahin formuliert, die Bestimmung, daß bei evtl. Streitigkeiten über die Höhe des Anteils das AuerbG. zu entscheiden habe, dürfte nach den zur Zeit in Geltung befindlichen gesetzlichen Vorschriften die Zuständigkeit dieses Gerichts nicht begründen können (§§ 32, 37 Abs. 3, 40 AErbhofG.). Aus der vorsichtigen Fassung und aus der Tatsache, daß diese Ansicht im entscheidenden Teil des Beschlusses nicht ausgesprochen wurde, worauf in den Gründen ausdrücklich hingewiesen wird, ist wohl zu entnehmen, daß eine endgültige Stellungnahme noch nicht erfolgen sollte. Nach Hennig S. 488 sei das AuerbG. zuständig, wenn der Übergabevertrag nur als unselbständiges Hilfsgeschäft der näheren Ausgestaltung der gesetzlichen Lasten diene. Sonst sei die Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts begründet. Hopp: ErbhMpr. § 37 c S. 125 will § 32 AErbhofG. auch beim Übergabevertrage anwenden. Ebenso Ehard: ErbhMpr. § 30 S. 29; auch Meyer, Der Übergabevertrag S. 317¹³⁾. M. E. dürfte die letztgenannte Ansicht, daß § 32 AErbhofG. auch bei Übergabe anzuwenden sei, richtig sein. Die Auerbenbehörden sind zwar Sondergerichte, das AErbhGer. hält daher die Zuständigkeit des AuerbG. nur für begründet, soweit eine ausdrückliche Zuweisung im Gesetz enthalten ist. Nach der Rechtsprechung des AErbhGer. werden aber die Versorgungsansprüche bei Übergabe und Auerbenfall inhaltlich gleichgeschaltet. Die im Übergabevertrage festgesetzten Versorgungsleistungen sind daher nichts anderes als die gesetzlichen Ansprüche der weichenenden Erben, für die der Hof als solcher der Sippe haftet. Der Übergabevertrag ist stets nur die Konkretisierung dieser gesetzlichen sippenrechtlichen Ansprüche. Da das Gesetz nur allgemein von Streitigkeiten aus den §§ 30, 31 AErbhofG. spricht, können Bedenken gegen die Zuständigkeit des AuerbG. wohl nicht durchgreifen. Der inhaltlichen Gleichstellung der Versorgungsansprüche bei Übergabe und Auerbenfall muß auch die verfahrensrechtliche Gleichstellung folgen.

Es sprechen auch zwingende praktische Gründe für die Anwendung des § 32 AErbhofG., so daß sie auch Vertreter der abweichenden Ansicht de lege ferenda für erwünscht halten, z. B. Baumecker (3) S. 247. Es wird auch zu-

¹¹⁾ So AErbhGer. Celle: JW. 1935, 212 mit zustimmender Anm. von Schied und JW. 1934, 2927; Baumecker (3) S. 247; Siefert (2) S. 141; Wöhrmann (2) S. 184; Weh: JW. 1935, 367; Vogels (3) S. 190; Mezger: JW. 1935, 1832 ff. Weitere Literatur in Anm. von Vogels: JW. 1935, 1783; Kläffel: ErbhMpr. § 37 c S. 120 schlägt vor, zur Vermeidung von Unstimmigkeiten in der Rechtsprechung dem Vorliegenden des AuerbG. im Wege der Geschäftsverteilung auch die Rechtsstreitigkeiten in Anteilsachen zu übertragen.

¹²⁾ So Mitter in Siefert (2) S. 183; a. M. Hennig S. 488 mit weiteren Nachweisen aus Rechtsprechung und Literatur. Für Unzulässigkeit einer solchen Vereinbarung auch AErbhGer. Celle: JW. 1935, 212⁴⁾. Danach sei wenigstens die Verpflichtung zulässig, vor Anrufung des ordentlichen Gerichts die Vermittlung des AuerbG. anzurufen. Zweifelnd Kläffel S. 119 in der Anm. zur genannten Entscheidung.

¹³⁾ Wohl auch Johae: ErbhMpr. § 37 c S. 32. Nach AErbhGer. Celle: ErbhMpr. § 24 Nr. 2 und 3 und Haegeler: Motz. 1935, 376 hat das AuerbG. nach § 32 AErbhofG. auch zu prüfen, ob die für die weichenenden Erben als Vermächtnisse in der letztwilligen Verfügung festgesetzten Ansprüche sich im Rahmen der §§ 30 ff. halten.

gegeben, daß die rechtlichen Möglichkeiten auf Grund des Ges. v. 18. Aug. 1923 (RWB. 815) und der auf Grund dieser Ermächtigung ergangenen landesrechtlichen Vorschriften nicht ausreichen. So ErbVer. Celle: ErbRspr. § 32 Nr. 6. In Preußen kann zwar auf Grund des Gesetzes über die anderweitige Festsetzung von Geldbezügen aus Anteilsleistungen (G. S. 1923, 433) für die Geldbezüge des Anteils eine Änderung herbeigeführt werden. Für die im Erbhofrecht wichtigeren Naturalleistungen¹⁴⁾ und für Versorgungsansprüche der weichenenden Geschwister besteht eine solche Möglichkeit nicht. Es besteht insbesondere auch keine Möglichkeit für eine schnelle Regelung der Streitigkeiten aus dem Zusammenleben auf dem Hof.

¹⁴⁾ Mezger: JW. 1935, 1832 will nach Treu und Glauben auch Sachbezüge bei Anteilsleistungen herabsetzen.

Die elastische Handhabe nach § 32 RErbhofG. ist ein wirksames Mittel, ein Zusammenleben auf dem Hof notfalls durch rechtsgestaltenden Akt sicherzustellen. Hinzu kommt noch, daß gerade das AnebG. auf Grund seiner Zusammenfügung besonders zur Entscheidung geeignet ist.

Da zum Teil übergeben wirksam geworden sind, bei denen die Versorgungsansprüche noch nicht entsprechend der Rechtsprechung des RErbVer. geregelt sind (z. B. Fälligkeit der gesamten Ausstattung auf einmal nach Kündigung), kann bei Anwendung des § 32 RErbhofG. nachträglich noch den Interessen des Hofes entsprechend Abhilfe geschaffen werden. Nachträgliche erhebliche Veränderungen, wie z. B. Miskanten oder Anhäufung von Versorgungsberechtigten infolge kurz hintereinander folgender Hofesnachfolgen machen die Anwendung des § 32 RErbhofG. ebenfalls bei Übergeben notwendig.

Die neue Reichskostenordnung

Von Amtmann Max Bree, Berlin.

Die Kostenordnung ist ein Meilenstein auf dem Wege der Neugestaltung des gesamten Rechts im Sinne der großen Idee der Bewegung. Sie stellt eine Art Zwischenlösung dar, mit der alle Beteiligten wohl zufrieden sein können. Eine endgültige Lösung konnte es nicht werden, da die zu erwartenden grundlegenden Änderungen auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts, der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen selbstverständlich auch eine völlige Neuordnung des Kostenwesens erfordern werden. Wie lange es brauchen wird, um hiernach zu einer endgültigen Lösung zu kommen, läßt sich nicht übersehen. Es hängt alles ab von dem Zeitmaß der Gesamtentwicklung und -regelung des neuen Rechts. Freuen wir uns einstweilen, daß nun endlich auch auf dem Gebiete des Kostenwesens die Grenzpfähle in der Hauptsache gefallen sind!

Die Entwicklungsgeschichte der Reichskostenordnung ist inzwischen durch die Tagespresse und durch Aufsätze in Zeitschriften (Deutsche Justiz, Der Deutsche Justizbeamte) genau bekanntgeworden. Zur Vermeidung von Wiederholungen soll darauf hier nicht näher eingegangen werden. So verhältnismäßig gering der Umfang der Vorschriften ist, so unendlich groß ist fraglos die Mühe der Männer gewesen, die die Vorschrift geschaffen haben. Den Inhalt von 28 Landeskostengesetzen und Gebührenordnungen für Notare mit allem Drum und Dran an Ausführungsbestimmungen so zu verarbeiten, daß die neuen Bestimmungen, wenigstens in der Mehrzahl, allen berechtigten Wünschen entsprechen, war sicher außergewöhnlich schwierig und zeitraubend. Daß das Werk gelingen konnte, ist, und es kann dies nicht oft genug gesagt werden, allein dem stahlharten Willen unseres Führers zu danken, der durch seine Energie den Anstoß gab zur Rechts-erneuerung und zur Rechtsangleichung für das ganze Reich.

Der Charakter der Reichskostenordnung als einer Zwischenlösung ergibt sich deutlich daraus, daß doch noch eine ganze Reihe von landesgesetzlichen Vorschriften bestehen geblieben ist. Die Verordnung läßt z. B. bestehen die Kostenbestimmungen für die Angelegenheiten der Mieteinigungsämter, für Pacht-, und Aufwertungsachen, Verfahren in Fälligkeits- und Hinterlegungsachen sowie für Fideikommiss-, Stammgüter und andere gebundene Vermögen. Ferner sind bestehen geblieben die Kostenvorschriften, soweit andere Stellen als Gerichte oder Notare in bestimmten Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zuständig sind oder als Hilfsbeamte tätig werden (Ausnahme: Grundbuch-, Vormundschafts- und Nachlassachen). Auch die gesamten landesrechtlichen Vorschriften über das Verfahren bei der Erhebung und Einziehung von Stempeln und die reichs- und landesrechtlichen Bestimmungen über die unendlich große Zahl der Gebührenfreiheiten sind unberührt geblieben. Die Gebühren für die Beglaubigung amtlicher Unterschriften zwecks Gebrauch im Auslande sind in der neuen Vorschrift

nicht erwähnt; sie sollen besonders geregelt werden. Endlich gelten für die Einziehung der Gerichtskosten bis zur reichs-gesetzlichen Regelung des Verwaltungszwangsverfahrens die landesgesetzlichen Bestimmungen hierüber weiter.

Außerlich lehnt die RKostO. sich ziemlich eng an das PrGBG. und die PrNotGebO. an. Die preußischen Vorschriften hatten ja, wenn auch mit Änderungen, schon in einem Teil der Länder Aufnahme gefunden. Es lag deshalb wohl nahe, sie zugrunde zu legen. Der Eigenart der einzelnen Länder ist aber, soweit es nur möglich war, offensichtlich Rechnung getragen worden. Soweit es nicht möglich war, werden die Länder sich sehr bald an die neuen Bestimmungen gewöhnt haben. Es sind schließlich ja ganz andere Schwierigkeiten überwunden worden als die hier fraglichen. Wo ein Wille ist, da ist auch ein Weg, und der Wille ist heute überall vorhanden.

Der Aufbau der Vorschrift ist einfach und klar. Der erste Teil (§§ 1—142) betrifft die Gerichtskosten, der zweite Teil (§§ 143—157) die Kosten der Notare, der dritte Teil die Schlußbestimmungen. Im ersten Teil kommen zuerst die allgemeinen Bestimmungen über den Kostenschuldner, die Fälligkeit, Vorschüsse, Gebührenfreiheit, den Kostenanspruch, den Geschäftswert und die Gebührenstaffel. Dann folgen die Gebühren in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Beurkundungen, Grundbuch-, Registerachen, Familienrechtsangelegenheiten, Nachlass- und Teilungsachen, sonstige Angelegenheiten) mit ergänzenden Vorschriften für Anträge, Beschwerden u. dgl. Hierauf kommen die Vorschriften für die Gebühren bei der Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung, und endlich die Bestimmungen über die Auslagen.

Der zweite Teil über die Kosten der Notare ist von sehr geringem Umfange, ein deutliches Zeichen für das große Maß der Angleichung der Kosten der Gerichte und Notare.

Die Sprache ist ebenfalls einfach und klar. Fremdwörter sind völlig vermieden worden. Nur da, wo in der Grundvorschrift noch solche Fremdwörter stehen (z. B. in Schiffsregisterachen das Wort „Zertifikat“, in Seunfallachen die Worte „Dispache, Dispacheur, Haverei“), mußten sie zur Vermeidung von Irrtümern beibehalten werden. Übermäßig lange Sätze finden sich gleichfalls nicht, ebensowenig Worte wie „hinichtlich, bezüglich“ u. dgl. Jeder Paragraph trägt eine Überschrift. Das erleichtert den Gebrauch sehr. Es ist ein leichtes, sich zurechtzufinden. Verweisungen auf Vorschriften anderer Gebührengesetze sind mit ganz wenigen Ausnahmen (§§ 118, 126, 153) in der RKostO. nicht enthalten. Auch das ist zu begrüßen.

Einzelheiten.

1. Bei der Zahlungspflicht wird unterschieden zwischen reinen Antragsgeschäften und Amtsgeschäften. Bei den ersten ist derjenige Kostenschuldner, der die Tätigkeit veranlaßt hat, bei den Amtsgeschäften derjenige, dessen Interesse wahr-

genommen wird. Es gibt ferner die Kostenschuld infolge Auf-
erlegung durch eine gerichtliche Entscheidung, Übernahme,
nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts (Chemann,
Walter usw.), des Vollstreckungsschuldners. Für gewisse Kosten,
z. B. der Eröffnung des Testaments, der Sicherung des Nach-
lasses, haften nur die Erben.

Neu ist die Einführung einer Vorauszahlungspflicht,
die noch weiter geht als die entsprechende Vorschrift
in § 77 DORG. Bei allen Antragsgeschäften ist ein
zur Deckung der Kosten hinreichender Vorschuß zu zahlen,
bei Amtsgeschäften kann ein Auslagenvorschuß erhoben wer-
den. Das Antragsgeschäft soll davon abhängig gemacht wer-
den, daß der Vorschuß gezahlt oder sichergestellt ist. In Fällen
der Armenrechtbewilligung und der Gebührenfreiheit, oder
wenn eine Verzögerung Schaden bringen würde, gilt das nicht.
Die Gebührenfreiheit haben in erster Linie das Reich, die
Länder, die NSDAP. und ihre Gliederungen sowie die für
Rechnung des Reichs oder eines Landes verwalteten öffent-
lichen Kassen und Anstalten. Sie entbindet im allgemeinen
nicht von der Verpflichtung zur Zahlung der Auslagen. In
gewissen Fällen, so z. B., wenn der Kostenschuldner nach
bürgerlichem Recht oder als Erbe für die Kostenschuld haftet,
werden die Gebühren trotz der sonst bestehenden persönlichen
Gebührenfreiheit erhoben.

Die Beschwerde über die Entscheidung auf eine Erinne-
rung gegen den Kostenansatz findet, wie im DORG., nur
statt, wenn der Gegenstand der Beschwerde 50 RM übersteigt.
Die weitere Beschwerde ist nur statthaft, wenn das BeschwG.
sie zuläßt. Die Nachforderung wegen unrichtigen Ansatzes
ist auch nach Ablauf des nächsten Kalenderjahres nach end-
gültiger Erledigung der Angelegenheit noch zulässig, wenn
bis dahin dem Kostenschuldner davon Mitteilung gemacht ist,
daß ein Wertermittlungsverfahren eingeleitet ist.

Der Anspruch auf Zahlung der Kosten sowohl wie der
Anspruch auf Rückerstattung der Kosten verjährt in vier
Jahren.

Neu ist der Begriff „Geschäftswert“. Er hat die gleiche
Bedeutung wie der Gegenstandswert im PrORG. Grundbesitz
ist jetzt grundsätzlich nach dem Einheitswert zu bemessen;
ist nur in Ausnahmefällen darf hiervon abgewichen werden. Im
übrigen gilt der gemeine Wert, d. i. der gewöhnliche Ver-
kaufswert von Sachen. Der Wert eines Vorkaufsz- oder
Wiederkaufszrechts ist in der Regel auf den halben Wert der
Sache zu bemessen. Für die Berechnung des Wertes des
Rechts auf wiederkehrende oder dauernde Nutzungen oder
Leistungen sind klare Vorschriften erlassen. Der Wert ist in
gewissen Fällen nach dem 25fachen Jahresbetrage, in anderen
nach dem 12½fachen Jahresbetrage oder abgestuft nach dem
Lebensalter des Berechtigten zu bemessen. Für Familien-
angehörige gelten Erleichterungen. Maßgebend ist in allen
diesen Fällen der Wert bei Beginn des Bezugsrechts oder,
wenn später ein Geschäft über ein solches Recht getätigt wird
(Altenteil), der spätere Zeitpunkt.

§ 24 gibt eine Ermessensvorschrift für alle Fälle von
vermögensrechtlichen Angelegenheiten, in denen der Wert
sich aus den Vorschriften der Verordnung nicht ergibt und
auch sonst nicht feststeht, und bestimmt daß in Ermangelung
genügender Anhaltspunkte für eine Schätzung der Wert auf
3000 RM, ausnahmsweise niedriger oder höher, jedoch nicht
unter 200 RM und nicht über eine Million Reichsmark,
anzunehmen ist.

Gegen den Beschluß über die Wertfestsetzung findet Be-
schwerde nur dann statt, wenn der Beschwerdegegenstand mehr
als 50 RM beträgt (im DORG. ist diese Grenze für die reine
Wertbeschwerde bisher nicht eingeführt).

Die Gebührenstaffel (§ 26) ist dem PrORG. ent-
nommen. Sie entspricht sozialen Anforderungen und hat sich
im allgemeinen bewährt. Nach dieser Staffel werden in den
weitestens meisten Fällen die Gebühren berechnet (Wert-
gebühren). Es gibt die volle Gebühr, die Hälfte, ein
Viertel, dann das Aderthalfache, das Doppelte, das Drei-
fache, das Dreieinhalbfache, das Vierfache der vollen Gebühr,
und in einem Falle auch die Achtelgebühr bei der Fremd-

sprachengebühr des § 53 (als Zusatzgebühr zu einer Viertel-
gebühr, z. B. bei der Beurkundung von Erklärungen, die dem
Nachlassgericht gegenüber abzugeben sind; § 31 Abs. 2). Neben
der Staffel gibt es Wertgebühren für Vormundschaften und
Dauerpflegschaften (von je 1000 RM je Kalenderjahr 50 Rpf.),
für die Gelderhebung durch den Notar und für die Übernahme
der persönlichen Haftung für vom Notar zu erhebende Kauf-
und Pachtgelber in gewissen Landesteilen.

Dann gibt es Rahmengebühren (z. B. von 10 bis
200 RM für die erste Eintragung der Firma eines Einzel-
kaufmanns), in Handelsregistersachen und einigen wenigen
anderen Fällen (Bemerk auf Hypothekenbrief, beglaubigte
Abschriften), aus dem Grundbuch, dem Handelsregister
u. dgl.), sowie für die Rechnungsgebühr (bei Zwangsver-
steigerungen, Erbteilungen, Prüfung von Vormundschafts-
rechnungen; 1 bis 2,50 RM je Stunde), Stundenge-
bühren in zwei Fällen (Vermögensverzeichnisse usw., Zu-
ziehung des zweiten Notars) und Festgebühren in drei Fällen
(Unterschriftbeglaubigung für das Reichs- oder Staatsschuld-
buch, Wegegebühr bei Wechselprotesten, Zeugnis über die
Protesterhebung) und endlich Mindest- und Höchst-
gebühren. Die Mindestgebühr beträgt im allgemeinen
2 RM, in einigen wenigen Fällen mehr (z. B. Verklarung
10 RM, Eintragung eines Beschlusses über die Erhöhung des
Gesellschaftskapitals 50 RM, desgleichen über die Herab-
setzung 25 RM, Jahresgebühr bei der Zwangsverwaltung
10 RM), in einem Falle weniger (Gelderhebungsgebühr
50 Rpf.). Höchstgebühren gibt es in § 39 (Unterschrifts-
beglaubigung 200 RM), § 41 (Beurkundung von Beschlüssen
von Geschäftsorganen 5000 RM), § 51 (erfolglose Ver-
handlungen 25 RM), § 52 (Wegegebühr 50 RM), § 53
(Fremdsprachengebühr 50 RM), § 103 (beschränkte Zeugnisse
10 RM), § 122 (Zurückweisung von Anträgen 50 RM, Rück-
nahme 25 RM).

In gewissen Fällen sind Höchstwerte, Mindest-
werte und Regelwerte festgesetzt. Höchstwerte finden
sich in § 24 Abs. 2 (s. oben, 1 Mill. RM), in § 32 Abs. 4
(Beurkundung von Satzungen 10 Mill. RM), § 34 Abs. 4
(Vollmachten 1 Mill. RM), § 35 (Anmeldungen zum Han-
delsregister u. dgl. 1 Mill. RM), § 41 Abs. 2 (Beschlüsse von
Geschäftsorganen 1 Mill. RM), § 42 (Verlosungen, Wahl-
versammlungen 1 Mill. RM). Mindestwerte finden sich in
§ 24 Abs. 2 (nichtvermögensrechtliche Angelegenheiten u. dgl.
200 RM), § 41 Abs. 2 (s. oben 1000 RM). Als Regelwerte
sind bestimmt in § 24 Abs. 2 3000 RM und in § 41 Abs. 2
20 000 RM.

Neu ist der Begriff der Freigrenze (§ 89) bei geringem
Vermögen, wenn die Tätigkeit des VormGer. eine minder-
jährige, geisteskrante, geisteschwache oder gebrechliche Person
betrifft. Wegen Verschwendung oder Trunksucht Entmündigte
oder Abwesende genießen die Vergünstigung nicht. Bei den
Begünstigten wird ferner ein Reinvermögen bis zu 5000 RM
völlig freigelassen; die Gebühren werden nur von dem
5000 RM übersteigenden Betrage des Reinvermögens erhoben.
Die Gebühr für die Bestätigung des Kindesannahmevertrages
u. dgl. wird nicht erhoben, wenn das Reinvermögen des
Kindes den Betrag von 5000 RM nicht übersteigt.

Eigenartig und der Verwaltungsgebührenordnung ent-
nommen ist die Gebührenregelung für die Beglaubigung von
Abschriften in anderen als den oben erwähnten Fällen. Die
Beglaubigungsgebühr beträgt hier 20 Rpf., u. U. 30 Rpf.
für jede angefangene Seite.

Nach den Gebührenvorschriften des PersStG. richten sich
endlich die Gebühren für gewisse den Gerichten in solchen
Angelegenheiten obliegende Tätigkeiten.

Fortgefallen ist erfreulicherweise die Gebühr für die Ein-
sicht des Grundbuchs, von Registern u. dgl.

Für die Zurückweisung eines Antrags bei reinen An-
tragsgeschäften wird im allgemeinen die Hälfte der vollen
Gebühr, höchstens jedoch ein Betrag von 50 RM erhoben.
Für die Zurücknahme eines Antrags, bevor über ihn ent-
schieden ist oder die beantragte Handlung stattgefunden hat,
wird im allgemeinen ein Viertel der vollen Gebühr bis zum

Höchstbeträge von 25 *R.M.* erhoben. In keinem Falle darf die für die beantragte Verhandlung oder Entscheidung bestimmte Gebühr überschritten werden.

Für das Beschwerdeverfahren wird in den Fällen der Verwerfung oder Zurückweisung die Hälfte, in den Fällen der Zurücknahme ein Viertel der vollen Gebühr erhoben. Im übrigen ist das Beschwerdeverfahren gebührenfrei. Der Wert richtet sich nach § 24 Abs. 2 (Regelwert 3000 *R.M.*, mindestens 200 *R.M.* und höchstens 1 Mill. *R.M.*).

2. Aus dem Abschnitt „Beurkundungen“ sei erwähnt:

Die volle Gebühr wird erhoben für einseitige Erklärungen, Testamente, Bescheinigungen, die Abnahme von Eiden und Versicherungen an Eides Statt. Es wird nicht unterschieden zwischen einseitigen und zweiseitigen Verträgen. In beiden Fällen wird das Doppelte der vollen Gebühr erhoben. Das Doppelte wird ferner erhoben für Beschlüsse von Generalversammlungen, den Hergang bei Verlosungen und Wahlversammlungen, Erbverträge, Zustimmungserklärungen von Teilnehmern, die Annahme eines Vertragsantrags, Vollmachten, Eintragungs- und Löschungsanträge oder -bewilligungen in Grundbuch- und ähnlichen Sachen, die Auffassung, die Abtretung von Geschäftsanteilen einer GmbH. erfordern die Hälfte der vollen Gebühr. Ein Viertel der vollen Gebühr wird erhoben für die Aufnahme von Erklärungen gegenüber dem Nachlassgericht (s. unten zu 6), für Zustimmungserklärungen zur Ehelebensklärung oder zur Annahme an Kindes Statt, für die Beglaubigung von Unterschriften. Das Underthalbfache der vollen Gebühr wird für den Vertragsantrag erhoben. Für die Versteigerung von beweglichen Sachen und Rechten entsteht das Dreifache der vollen Gebühr. Die freiwillige Versteigerung von Grundstücken erfordert bei voller Durchführung mehrere Einzelgebühren bis zum Gesamtbetrage von höchstens dem Dreifachen der vollen Gebühr.

Der Geschäftswert bestimmt sich bei Eheverträgen nach dem Vermögen beider Ehegatten, und wenn der Ehevertrag nur das Vermögen eines Ehegatten betrifft, nach diesem Vermögen.

Die Schwierigkeiten bei der Gebührenberechnung im Falle der Beurkundung mehrerer Erklärungen in einer Urkunde sind zwar nicht völlig beseitigt, aber doch wesentlich gemindert worden. Auf Einzelheiten kann im Rahmen dieses Aufsatzes nicht eingegangen werden. Für Wechselproteste und Scheckproteste wird die Hälfte der vollen Gebühr erhoben, gleichgültig, wer den Protest aufnimmt. Bei Geschäften außerhalb der Gerichtsstelle oder des Amtssitzes des Notars wird eine Zusatzgebühr bis zu höchstens 50 *R.M.* erhoben. Die sogenannte Fremdsprachengebühr ist in gleicher Weise begrenzt.

3. Grundbuchsachen. Die volle Gebühr wird für die Eintragung des Eigentums und die Eintragung von Belastungen erhoben. Die Hälfte der vollen Gebühr entsteht bei der Eintragung des Eigentums des Ehegatten oder von Abkömmlingen des bisherigen Eigentümers und in ähnlichen Fällen, ferner für die Eintragung von Veränderungen eines Rechts und von Verfügungsbeschränkungen. Die Eintragung des auf einem Rechtsgeschäft beruhenden Übergangs einer Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld auf einen anderen Berechtigten gilt als Veränderung. Die Löschung erfordert die Hälfte der im Einzelfalle für die Eintragung bestimmten Gebühr. Für Vormerkungen wird die Hälfte der Gebühr berechnet, die für die endgültige Eintragung zu erheben sein würde, höchstens jedoch ein Viertel der vollen Gebühr. Ähnlich ist die Regelung bei Widersprüchen. Ein Viertel der vollen Gebühr wird erhoben für die Anlegung eines Grundbuchblatts, die Eintragung des Verzichts auf das Grundstück und ähnliche weniger wichtige Geschäfte, ferner für die Erteilung von Hypotheken- u. dgl. Briefen. Vermerke auf Briefen und beglaubigte Abschriften aus dem Grundbuch kosten 2 bis 20 *R.M.* Für Belastungen auf Grund von Güterüberlassungsverträgen oder von Erb- oder Gesamtgutsauseinandersetzungen, wird, wenn sie zugleich mit der

Eintragung des neuen Eigentümers eingetragen werden, nur die Hälfte der vollen Gebühr erhoben. Als Belastung mit einem und demselben Recht gilt auch die Belastung mehrerer Grundstücke mit einem Nießbrauch, mit einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit oder mit einem Miteigentil. Für Löschungsanmerkungen nach § 1179 BGB. werden neben der Eintragungsgebühr für das Recht weitere Gebühren nicht erhoben. Dadurch tritt eine erhebliche Vereinfachung ein.

4. Registerfachen. Für die Eintragungen in das Handelsregister sind in größerem Umfange Rahmengebühren vorgesehen. Sie gehen von 3 bis 1000 *R.M.* Die volle Gebühr (Gebührenstaffel) wird aber erhoben für die Eintragung einer AktG., einer KommGef. a. N. und einer GmbH., ferner für die Eintragung von Beschlüssen über die Erhöhung des Gesellschaftskapitals; für die Eintragung von Herabsetzungsbeschlüssen wird die Hälfte der vollen Gebühr erhoben. Die hierbei vorgesehenen Mindestsätze sind oben bereits erwähnt. Besondere Vorschriften gelten für die Eintragung in das Vereinsregister, das Schiffsregister und das beim AG. Berlin zu führende Kabelbuch über Hochseefabel, ferner für Eintragungen in das Pfandrechtsregister für Schiffsbauwerke. Eintragungen in das Güterrechtsregister erfordern die volle Gebühr. Registerauszüge kosten 2 bis 20 *R.M.* und daneben die Schreibgebühren.

5. Familienrechtsangelegenheiten. Die Gebühr für die Vormundschaften und die Dauerpflegschaften ist oben bereits erwähnt. Für Einzelpflegschaften und Beistandschaften wird die volle Gebühr nach dem Gegenstandswerte erhoben. Die volle Gebühr entsteht weiter für einzelne Verfügungen des VormGer. (Entscheidung über Unterhalt, sonstige Entscheidungen, Genehmigungen, Anordnungen, die Volljährigkeitserklärung und die Bestätigung des Kindesannahmevertrages).

6. Nachlass- und Teilungssachen. Die volle Gebühr wird erhoben für die Nachlasssicherung, für Nachlasspflegschaften, Gesamtgutsverwaltungen, Nachlassverwaltungen, Erbscheine u. dgl., Testamentvollstreckzeugnisse. Die Hälfte der vollen Gebühr wird für die Testamentseröffnung, die Einziehung und Kraftloserklärung des Erbscheins, die Ernennung und Entlassung von Testamentvollstreckern, die Entgegennahme des Nachlassinventars u. dgl. m. erhoben. Ein Viertel der vollen Gebühr entsteht durch die amtliche Verwahrung, die Rückgabe eines Testaments, die Entgegennahme von Erklärungen gegenüber dem Nachlassgericht. Die Vermittlung der Auseinanderlegung eines Nachlasses oder des Gesamtguts einer Gütergemeinschaft erfordert bei voller Durchführung des Verfahrens bis zur Bestätigung der Auseinanderlegung das Vierfache der vollen Gebühr.

7. Die Geschäfte des sechsten Teils des zweiten Abschnitts (sonstige Angelegenheiten) können hier nicht erwähnt werden; es handelt sich um weniger wichtige Angelegenheiten.

8. Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. Im Zwangsversteigerungsverfahren entstehen bei voller Durchführung bis zur Beendigung des Verteilungsverfahrens insgesamt sechs volle Gebühren, daneben für die Entscheidung über den Antrag auf Anordnung der Versteigerung oder über den Beitritt noch eine volle Gebühr. Für die Wertberechnung bestehen besondere Vorschriften. Bei der Zwangsverwaltung wird außer der Gebühr für die Entscheidung über den Antrag auf Anordnung oder über den Beitritt für jedes angefangene Jahr das Doppelte der vollen Gebühr erhoben, und zwar nach dem Gesamtwert der Einkünfte nach Abzug der laufenden Beträge der öffentlichen Lasten und der Vergütung des Verwalters. Die Mindestgebühr beträgt hier 10 *R.M.* Für das Verfahren über Beschwerden bestehen bei der Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung Sondervorschriften.

9. Auslagen. Erhoben werden Schreibgebühren, aber nur in ganz bestimmten Fällen (je Seite mit 28 Zeilen und 15 Silben 25 Pf.), Postgebühren, aber nur in drei Fällen (Überlegung auf Antrag erteilter Ausfertigungen und Abschriften, Ladung von Zeugen und Sachverständigen, über-

sendung der Kostenrechnung), Telegraphengebühren usw. wie im DKG. Dazu treten dann noch Rechnungsgebühren (s. unten). Auslagen für die Zustellung von Akten wegen werden im gleichen Rahmen erhoben wie im DKG. Rechnungsgebühren (§ 142) können z. B. erhoben werden im Zwangsversteigerungsverfahren für die Berechnung des geringsten Gebots und für die Aufstellung des Teilungsplans, in Nachlasssachen für die Aufstellung des Teilungsplans, in Familienrechts- und Zwangsverwaltungssachen für die Prüfung eingereicher Rechnungen (in Vormundschafts- und Pflegschaftssachen nur, wenn die nachgewiesenen Einnahmen mehr als 1000 RM für das Jahr betragen).

10. Kosten der Notare. Vereinbarungen über die Höhe der Kosten sind unwirksam; nur in einem einzigen Falle ist die Vereinbarung einer geringeren Vergütung zulässig, nämlich bei der Bürgschaftsübernahme für Kauf- und Pachtgelder (§ 149). Hält ein Notar außerhalb seiner Amtsstube regelmäßige Sprechtag ab, so gilt dieser Ort als Amtssitz.

Die Notare erheben im allgemeinen genau die gleichen Gebühren wie die Gerichte. Es wird unterschieden zwischen Notaren, deren Gebühren der Reichskasse zufließen (Württemberg und Baden) und Notaren, denen die Gebühren für ihre Tätigkeit selbst zufließen. Bei den letzteren finden gewisse Vorschriften der RKostD. keine Anwendung. Es handelt sich um die Bestimmungen über den Kostenanspruch, die Erörterung, die Beschwerde, um die Nachforderung, die Nichterhebung von Kosten, die Verjährung, die Festsetzung des Geschäftswerts, die Rechnungsgebühren und die Wiedereinziehung überzahlter Auslagen. Im übrigen gelten auch für die Kosten dieser Notare alle Bestimmungen des Ersten Teils der RKostD.

Für Entwürfe zu Urkunden erhält der Notar die gleichen Gebühren wie für die Beurkundung. Die Entwurfsgebühr wird auf spätere Beurkundungsgebühren in der Reihenfolge ihrer Entstehung angerechnet. Für die erste Beglaubigung unter einer entworfenen Urkunde erhält der Notar keine Gebühr, für weitere gesonderte Beglaubigungen bekommt er die allgemeine Beglaubigungsgebühr. Für Anträge auf Grund der Urkunde in Grundbuch, Register und ähnlichen Angelegenheiten darf im allgemeinen nichts berechnet werden, auch nicht für solche auf behördliche Genehmigung der in der Urkunde enthaltenen Erklärungen, für die Erwirkung von Legalisationen der eigenen Unterschrift, die Erledigung von Beanstandungen einschließlich des Beschwerdeverfahrens. Für Anträge und Beschwerden in anderen Fällen ist die Hälfte der vollen Gebühr zu berechnen, dies auch dann, wenn in den oben genannten Fällen es notwendig ist, den Antrag oder die Beschwerde tatsächlich oder rechtlich näher zu begründen, und die Partei dies verlangt.

Für die Vermittlung von Auseinandersetzungen hat der Notar die oben zu 6 erwähnten Sätze zu berechnen. Ist ihm die Vermittlung vom Gericht übertragen, so erhält er das dreieinhalbfache der vollen Gebühr. Hat die Befähigung der Auseinandersetzung durch das Gericht, nicht durch den Notar selbst, zu geschehen, so bekommt er nur das Dreifache der vollen Gebühr. Die Erhebungsgebühr ist die gleiche wie in der RKostD. Eine besondere Vorschrift besteht in § 149 für die Bürgschaftsübernahme für Kauf- und Pachtgelder, soweit sie nach landesgesetzlicher Vorschrift noch zulässig ist.

Für die ein Geschäft vorbereitende oder fördernde Tätigkeit (Raterteilung, Einsicht des Grundbuchs, öffentlicher Register oder von Akten) darf der Notar die Hälfte der vollen Gebühr berechnen, jedoch nur dann, wenn diese Tätigkeit nicht schon als Nebengeschäft durch eine dem Notar für das Hauptgeschäft oder für erfolglose Verhandlungen zustehende Gebühr abgegolten wird. Bei der Zuziehung eines zweiten Notars anstatt der Zeugen zu einer Beurkundung erhält der zweite Notar die Hälfte der dem beurkundenden Notar zustehenden Gebühr, gegebenenfalls auch die Wegegebühr. Ist aber der zweite Notar ohne Verlangen eines Beteiligten zugezogen, so darf der beurkundende Notar dafür höchstens 2 RM für jede angefangene Stunde berechnen.

Bei Geschäftsreisen bekommt der Notar die Reisekostenvergütung der Stufe II des Reisekostengesetzes für die Beamten (9 RM als volles Tagegeld, wenn die Reise eine Abwesenheit von mehr als 12 Stunden erfordert; bei mehr als 6 bis 8 Stunden 2,70 RM; bei mehr als 8 bis 12 Stunden 4,50 RM; bis zu 6 Stunden kein Tagegeld), 6 RM als Übernachtungsgeld und Ersatz von Auslagen für Fahrkosten — Eisenbahn II. Klasse, Schiff I. Klasse, Fußweg, eigenes Fahrrad oder Krastrad je Kilometer 10 Rpf., eigener Kraftwagen je Kilometer 13 Rpf.). Der Notar, dem die Gebühren selbst zufließen, erhält außerdem ein Abwesenheitsgeld von 10 RM für den Tag und, wenn die Reise weniger als 4 Stunden beansprucht hat, ein solches von 5 RM. Auf die etwa zu erhebende Wegegebühr (§ 52) ist das Abwesenheitsgeld anzurechnen.

Einfordderung der Kosten. Fließen die Kosten dem Notar selbst zu, so gelten für die Einfordderung und Beitreibung der Kosten und die Einwendungen gegen die Kostenrechnung besondere Bestimmungen. Der Notar darf zunächst die Kosten nur auf Grund einer von ihm unterschriebenen Berechnung der Gebühren und Auslagen einfordern. Was diese Berechnung enthalten soll, ist genau vorgeschrieben und genau zu beachten. Es sind dies: der Geschäftswert, die Gebührenvorschriften, die Beträge der angelegten Gebühren und Auslagen sowie etwa verauslagte Gerichtskosten und Stempel und empfangene Vorschüsse. Eine Abschrift der Berechnung ist zu den Akten zu nehmen. Unter jeder erteilten Ausfertigung, unter jedem Beglaubigungsvermerk ist die Berechnung aufzustellen; bei der Beglaubigung ist gegebenenfalls auch die Entwurfsgebühr zu vermerken. Dem Notar ist gemäß der süddeutschen Regelung die Beitreibungsbefugnis in eigener Sache verliehen worden. Er darf die Kosten auf Grund einer mit der Vollstreckungsklausel des Notars versehenen Ausfertigung der Kostenberechnung nach den Vorschriften der ZPO. Beitreiben.

Einwendungen gegen die Kostenrechnung. Es sind zu unterscheiden: Einwendungen seitens des Zahlungspflichtigen, Anträge des Notars selbst auf die Entscheidung des VG. und die Anweisung der vorgesetzten Dienstbehörde an den Notar auf Herbeiführung der Entscheidung des VG. Einwendungen sind im Wege der Beschwerde nach den Vorschriften der ZPO. geltend zu machen. Es entscheidet darüber das VG., in dessen Bezirk der Notar den Amtssitz hat. Das Gericht soll vor der Entscheidung die Beteiligten und die vorgesetzte Dienstbehörde des Notars hören. Der Notar selbst kann den oben erwähnten Antrag stellen, wenn der Zahlungspflichtige ihm gegenüber die Kostenberechnung beanstandet hat. Gegen die Entscheidung des VG. findet binnen der Frist von einem Monat seit der Zustellung die weitere Beschwerde statt, aber nur, wenn der Beschwerdegegenstand mehr als 50 RM beträgt und das VG. die Beschwerde wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage zulässt. Die weitere Beschwerde kann nur auf Gesetzesverletzung gestützt werden. Einwendungen (also Beschwerden beim VG.) können nach Ablauf des Kalenderjahres, das auf das Jahr folgt, in dem die vollstreckbare Ausfertigung der Kostenberechnung zugestellt ist, im allgemeinen nicht mehr erhoben werden. Das Verfahren vor dem VG. ist gebührenfrei. Auslagen sind im allgemeinen zu erheben; sie können ganz oder teilweise dem Gegner des Beschwerdeführers auferlegt werden. Für die weitere Beschwerde werden Gebühren nach § 123 (s. oben zu 1) erhoben. In dem auf Anordnung der vorgesetzten Dienstbehörde des Notars eingeleiteten Verfahren kann die gerichtliche Entscheidung auch auf eine Erhöhung der Kostenberechnung lauten, sonst nicht. In diesem Verfahren werden Gebühren und Auslagen von dem Notar nicht erhoben, auch nicht für die weitere Beschwerde. Für Einwendungen gegen den Stempelanspruch gelten diese Vorschriften nicht; solche Einwendungen sind lediglich nach den stempelrechtlichen Bestimmungen zu erledigen.

Zurückzahlung, Schadensersatz. Wird die Kostenberechnung geändert, oder ist der endgültige Kostenbetrag geringer als der erhobene Vorschuss, so ist das zu viel Empfangene zu erstatten. Darüber hinaus hat der Notar,

wenn der Kostenschuldner Einwendungen gegen die Kostenberechnung innerhalb eines Monats seit der Zustellung der vollstreckbaren Ausfertigung im Wege der Beschwerde erhoben hatte, den Schaden zu ersetzen, der dem Kostenschuldner durch die Vollstreckung oder durch eine zur Abwendung der Vollstreckung gemachte Leistung entstanden ist. Über die Verpflichtung zur Erstattung von Beträgen und zur Leistung von Schadensersatz wird auf Antrag des Schuldners in gleicher Weise entschieden wie bei Einwendungen gegen die Kostenberechnung.

Die näheren Bestimmungen zur Ausführung der Reichskostenordnung erläßt der Reichsminister der Justiz.

Es wird für die Gerichte und Notare nicht ganz leicht sein, sich mit den neuen Vorschriften vertraut zu machen. Große Aufgaben gilt es aber schließlich nicht zu lösen; nach einer gewissen Zeit der Einarbeitung werden alle beteiligten Stellen sich an die neue Regelung gewöhnt haben. Ein jeder wird sich dann freuen, daß endlich auch auf diesem Teilgebiete die Rechtseinheit erreicht worden ist.

Grundlegende Neuorganisation der bulgarischen Landwirtschaft

Durch das „OrganisationsG. v. 23. Nov. 1935“ ist in Bulgarien die seit langem gewünschte Zentralisation der nunmehr in ständische Gebiets-, Kreis- und Ortsvereinigungen untergegliederten Landwirtschaft durchgeführt worden.

Das neue Gesetz, das demnächst durch ein „Gesetz über die Einrichtung von Landwirtschaftskammern“ ergänzt werden soll, bringt zum ersten Male den Pflichtgedanken insofern zum Durchbruch, als jeder Landwirt im Alter von über 21 Jahren zu der jetzt geschaffenen Sammelorganisation, der über 1 1/2 Mill. Bauern angehören werden, Pflichtbeiträge zahlen muß. Die Neugliederung entspricht etwa unseren Landes-, Kreis- und Ortsbauernschaften. Die Vorstände, die bei den Ortsvereinigungen aus 5-7, den „Departemental-“ und „Regional“-Vereinigungen aus je 12 gewählten Vertretern bestehen und durch „Verwaltungsräte“ als Kontrollorgane unterstützt werden, unterstehen ihrerseits einem „Zentralvorstand“ aus 10 Vertretern, je einem für die 10 Gebiete, in die Bulgarien eingeteilt ist. Der Minister für Nationale Wirtschaft Mochanov, der sich besonders um das Zustandekommen der ständischen Neuorganisation bemüht hat, besißt in bezug auf die Wahl ein weitgehendes Einspruchsrecht. Außer allen selbständigen Bauern — Großgrundbesitz und Großbauern im Spiel in Bulgarien eine sehr untergeordnete Rolle, da sie nur 0,6% aller vorhandenen landwirtschaftlichen Betriebe (1928) ausmachen — gehören sämtliche Pächter und Teilpächter zu der neuen Körperschaft, deren Ziele vor allem wirtschaftlicher Natur und auf Ausbau der Selbsthilfe gerichtet sind. Als interessante, beachtenswerte Neuerung ist z. B. die Einführung einer Sterbebeihilfe von 5000 Leva (etwa 150 RM) für jedes Mitglied anzusehen, für welchen Zweck 60% der gesammelten Pflichtbeiträge zurückgestellt werden.

Dr. G. Wolf, Berlin.

Nachweisung der Zahl der Referendare bei den Justizbehörden am 1. Januar 1936 (RJP. c 90)

(Df. S. 208.)

Letzte Nachweisung, je nach dem Stande vom 1. Aug., für die Jahre 1910 bis 1922: JMWl. 1922, 388, für die Jahre 1923 bis 1925: JMWl. 1925, 363, für die Jahre 1926 bis 1928: JMWl. 1928, 403, für das Jahr 1929: JMWl. 1929, 290 und je nach dem Stande vom 1. Jan. für die Jahre 1930 bis 1934: Df. 1934, 144, für das Jahr 1935: Df. 1935, 243.

Oberlandesgerichtsbezirk	Es waren vorhanden am 1. Jan. 1936
Bamberg	239
Berlin	1837
Braunschweig	87
Breslau	854
Celle	614
Darmstadt	252
Dresden	879
Düsseldorf	742
Frankfurt	299
Hamburg	362
Hamm	1063
Jena	227

Karlsruhe	296
Kassel	181
Kiel	257
Köln	925
Königsberg	396
Marionverder	84
München	677
Naumburg	535
Nürnberg	259
Oldenburg	80
Rostock	161
Stettin	258
Stuttgart	390
Zweibrücken	129
zusammen 12083	

darunter Referendare, die nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen . . . 10

Übersicht über die zahlenmäßige Entwicklung der Anwaltschaft im Jahre 1935

Rechtsanwaltskammer	Zahl der Anwälte am 1. Jan. 1935	Geisungen	Neuzutreibungen	Zahl der Anwälte am 1. Jan. 1936	Bayern jährlich und insgesamt
Augsburg	234	19	6	221	10
Bamberg	354	35	17	336	26
Berlin	2931	120	196	3007	1036
Braunschweig	163	11	13	165	5
Breslau	1017	59	93	1051	234
Celle	834	33	56	857	47
Danzig	84	4	—	80	31
Darmstadt	316	16	9	309	46
Dresden	1772	100	89	1761	62
Düsseldorf	874	39	66	901	65
Frankfurt a. M.	483	35	30	478	135
Hamburg	906	30	46	922	119
Hannover	1275	40	100	1335	81
Jena	316	15	24	325	10
Karlsruhe	609	32	11	588	105
Kassel	230	14	15	231	22
Kiel	489	24	8	473	17
Köln a. Rh., dazu Saarland	972	40	71	1003	56
Königsberg	118	23	10	105	7
Leipzig (Reichsgericht)	423	21	10	412	40
Marionverder	25	—	1	26	2
München	109	6	5	108	5
Naumburg	1010	90	43	963	127
Nürnberg	795	41	37	791	42
Oldenburg	458	48	29	439	69
Potsdam	74	1	3	76	2
Rostock	421	23	23	421	28
Stettin	227	3	12	236	7
Stuttgart	386	17	7	376	31
Zweibrücken	625	39	35	621	63
	241	14	10	237	22
18771					2552

Kulturelle Zusammenarbeit zwischen Deutschland und Polen

Die Akademie für Deutsches Recht sieht eine ihrer wesentlichsten Aufgaben darin, die internationalen Rechtsbeziehungen Deutschlands zu den anderen Kulturnationen zu pflegen und zu fördern.

Anlässlich der großangelegten Arbeitstagen und besonders ihrer etwa dreimal im Jahre stattfindenden Vollsitungen werden die großen Probleme der Gestaltung des Rechts- und Kulturlebens unter Anwesenheit bedeutender Vertreter des Auslandes durchgearbeitet.

Es hat sich dabei eine oftmals starke geistige Übereinstimmung zwischen der deutschen Stellungnahme zu wichtigen Rechtsfragen und der Auffassung anderer Nationen ergeben, wobei besonders die aktive Teilnahme und freundschaftliche Zusammenarbeit seitens der Vertreter Polens zu einer engen Verbindung auf rechtlichem und kulturellem Gebiet geführt haben. Im besonderen ergeben sich aus der engen Verbundenheit der Rechtsverbundung mit dem Staatsaufbau enge Berührungspunkte wissenschaftlicher Arbeit zwischen polnischen und deutschen Juristen, da ja beide Nationen in der neueren Geschichte eine ähnliche Entwicklung als Führerstaaten durchgemacht haben.

Wenn nunmehr der Reichsjuristenführer als der berufenste Vertreter der nationalsozialistischen Rechtsauffassung der Einladung einer polnischen Arbeitsgemeinschaft für zwischenstaatliche geistige Zusammenarbeit gefolgt ist, so liegt der tiefere Sinn dieser Reise darin, daß er in seiner Eigenschaft als Präsident der Akademie für Deutsches Recht aus der Gleichgerichtetheit der kulturellen Bestrebungen beider Nationen sich an Ort und Stelle von den Rechtsrichtungen Polens unterrichten will; gleichzeitig konnte er selbst Auskunft über nationalsozialistische Rechtsauffassung, Gesetzgebung, kulturelle Einrichtungen und auch über Aufbau und Organisation seiner Schöpfung, nämlich der Deutschen Rechtsfront, geben. Als Fachmann sprach er sich also mit Fachleuten aus und erweiterte so die Basis für die bisher gepflegte kulturelle Zusammenarbeit beider Nationen.

Am 12. Febr. d. J. sprach der Reichsjuristenführer in Warschau über „Rechtspolitik und Justiz im nationalsozialistischen Deutschland“.

Er wies u. a. darauf hin, daß Ausgangspunkt und Zielsetzung der nationalsozialistischen Gesetzgebung ausschließlich das Volk sei in seiner naturgegebenen, unverrückbaren historischen Gegebenheit. Dabei betrachte der Nationalsozialismus in wesentlichen fünf Gruppen von Substanzwerten als die durch die Rechtsordnung zu schützenden Ewigkeitswerte der Volksgemeinschaft: 1. die Rasse, 2. den Boden, 3. den Staat, 4. die nationale Ehre, 5. die nationale Arbeit.

Der Reichsminister zählte die Gesetzgebungswerke des Nationalsozialismus auf diesen Gebieten im einzelnen auf. Er besetzte insbesondere die Mißverständnisse auf dem Gebiete der Rassegesetzgebung durch die Erklärung, daß es sich nicht um eine Haßgesetzgebung gegenüber dem Judentum, sondern ausschließlich um eine im Wege des Rechtes und im Rahmen der Rechtsordnung durchgeführte Sicherungs-

maßnahme für die rassischen Urkräfte des deutschen Volkes gegenüber der Zerstörung dieses für die Volksgestaltung allein wesentlichen Blutkerns durch rassenfremde Elemente handle.

In längeren Ausführungen legte der Minister die deutsche Erbhosgesetzgebung und das Werden des deutschen Einheitsstaates dar; er zeigte ferner, wie besonders auch die Ehre als Substanzwert der Nation die Grundlage der nationalsozialistischen Gesetzgebung auf den verschiedensten Gebieten ist und erläuterte die Grundzüge der deutschen Lohn- und Wirtschaftspolitik. Er erwähnte auch, daß die Neuschaffung eines dem 20. Jahrhundert und der nationalsozialistischen Weltanschauung entsprechenden bürgerlichen Gesetzbuches in Angriff genommen würde.

Bei der Erörterung der großen ständischen Gebilde, der Deutschen Arbeitsfront, der Reichskulturkammer und des Reichsnährstandes gab der Reichsjuristenführer vor allem auch Aufschluß über die Deutsche Rechtsfront. Er verwies auf die zum Teil schon oben angedeuteten Aufgaben der Akademie für Deutsches Recht und wies darauf hin, daß der Bund Nationalsozialistischer Deutscher Juristen die ständische Organisation des deutschen Rechtswahretums darstelle, der die große Mission der Erziehung der deutschen Juristen zum nationalsozialistischen Bewußtsein und zur Volksgemeinschaft pflege.

Die Gesetzgebung als die formale Bindung des Staatsmachtsträgers sei an sich schon ein Kulturwerk, das sich deutlich von asiatischer Gewalttätigkeit abhebe. Es sei eine der stärksten Seiten des Nationalsozialismus Adolf Hitlers, daß er nicht mit brutaler Gewalt über ein Volk regiere, sondern daß die unbeswingliche Liebe des großen deutschen Kulturvolkes zu seinem ihm vom Schicksal in den schwersten Stunden gesandten Führer ihren wesentlichen Ausbruch finden soll, in der in Deutschland heute wiederhergestellten hohen Bewertung von Rechtsicherheit, Rechtsklarheit und Rechtswahrheit. Adolf Hitler führe in rechtlichen Formen sein Volk. Er sei damit in einer Zeit der Wirrnisse und der Umwertung aller Werte eine jener großen schöpferischen Staatsgestalten, wie sie die Geschichte nur in wenigen Personen kenne.

Reichsminister Dr. Frank verwies hier auf die Persönlichkeit des polnischen Volksheros Bilsudski, der seinem Volk aus einer ähnlichen schweren Lage, wie die war, in der Adolf Hitler zu Deutschland kam, die Freiheit erkämpfte.

Zum Schluß gab der Minister dem Wunsche Ausdruck, die polnischen Juristen möchten sich mehr als bisher mit den deutschen Rechtsrichtungen beschäftigen. Auf dem Gebiete der Rechtsbeziehungen und der Rechtswissenschaft möge sich ein reger geistiger Austausch entwickeln. Die persönlichen Beziehungen mögen sich immer lebhafter gestalten.

Seine mit kräftigem Beifall aufgenommenen Ausführungen schloß Reichsminister Dr. Frank mit dem Wunsch, daß aus dieser friedlichen Gemeinschaftsarbeit Polens und Deutschlands ein neues starkes Europa hervorgehen möge, als ein Hort der höchsten Werte der Menschheit.

Aus dem BNSDF. und der Deutschen Rechtsfront

Die große Gauführertagung des BNSDF.

Am 1. und 2. Febr. 1936 fand im Hause der Deutschen Rechtsfront in Berlin unter Leitung des Reichsjuristenführers, Reichsministers Dr. Frank, eine große Gauführertagung des NS.-Juristenbundes und der Deutschen Rechtsfront statt. An ihr nahmen sämtliche Gauführer, Reichsfachgruppenleiter und Reichsfachschaftsleiter sowie die Referenten der Reichsgeschäftsstelle in Berlin teil. Außerdem waren das Reichsrechtsamt der NSDAP., die Akademie für Deutsches Recht und das Ministeramt des Reichsministers Dr. Frank vertreten.

Der Reichsjuristenführer behandelte in seiner einleitenden Ansprache die gegenwärtige Stellung und das weitere Aufgabengebiet des NS.-Juristenbundes. Hierbei hob er insbesondere hervor, daß durch das Wirken des Nationalsozialismus das Recht wieder als ein Bestandteil der deutschen Volkskultur erkennbar geworden sei, es wachse hiermit über die Angelegenheit lediglich eines Ressorts, wie etwa des staatl. Justizressorts, in seiner Bedeutung weit hinaus. Deshalb müsse auch die Aufgabe des Rechtswahretums im Dritten Reich grundsätzlich eine andere sein, als die des Juristen in irgendeiner früheren Epoche des deutschen Lebens. Mit dieser wichtigen Erkenntnis siehe im Zusammenhang die Einsicht, daß der Begriff des Staates als einer formalen, in sich selbst beruhenden Anstalt überwunden sei. Der Staat sei von der NSDAP. als der Repräsentantin der Macht in Deutschland mit anderem Inhalt erfüllt, so daß die funktionelle Aufgabe des Staates heute im wesentlichen darin bestehe, das Mittel zum Zwecke der Verwirklichung des Nationalsozialismus zu sein.

Alsdann ging der Reichsjuristenführer auf die besondere Zweckbestimmung des NS.-Juristenbundes ein und stellte fest, daß dieser Bund nicht die alten Organisationen übernommen und sie zu einer Einheit zusammengeschlossen habe, sondern eine vollkommen neue Einrichtung darstelle, die mit den früheren Juristenorganisationen weder der Idee noch der Zielsetzung nach irgend etwas gemein habe. An die bei der Festigung des Aufbaues erwiesene treue selbstlose Kameradschaft und für unermüdeliches Eintreten für die Idee und das Programm.

Anschließend erstattete der Reichsinспекteur des NS.-Juristenbundes, Reichsamtseiter Dr. Raabe, Bericht über die sachliche Arbeit des vergangenen Jahres. (Der Bericht ist im Mitteilungsblatt, Ausgabe Februar 1936, veröffentlicht.)

Der Leiter der Wissenschaftlichen Abteilung, Staatsrat Professor Dr. Carl Schmitt, der darauf das Wort zu programmatischen Ausführungen über die nächsten Ziele der wissenschaftlichen Tätigkeit im NS.-Juristenbund nahm, erinnerte daran, daß es eine der ersten Aufgaben gewesen ist, die früher als „staatsfreier Raum“ bezeichnete Sphäre des Einflusses jüdischer Kreise für den Nationalsozialismus zu erobern. Nunmehr werde die wissenschaftliche Arbeit in der Intensivierung einer von nationalsozialistischem Geist durchdrungenen sachlichen Arbeit fortsetzen, die vor allem der Bewegung zugute kommen müsse und in die der Nachwuchs einzubeziehen sei. Staatsrat Professor Dr. Schmitt konnte feststellen, daß in verschiedenen Gauen bereits eine solche Steigerung der wissenschaftlichen Arbeit mit eigener Initiative eingesetzt habe.

In organisatorischer Beziehung sind die Gauen des NS.-Juristenbundes an die Gaueninteilung der NSDAP. angegliedert und deshalb

zum Jahreswechsel eine Anzahl neuer Gaue errichtet worden. Der Reichsjuristenführer verpflichtete die neuernannten zwölf Gauführer feierlich auf ihr Amt.

Mit den Berichten der Referenten der Reichsgeschäftsstelle über ihre Arbeitsgebiete wurde der erste Tag beschlossen.

Aus der sehr fruchtbaren Ansprache am zweiten Tag in Gegenwart des Reichsjustizministers Dr. Gürtner, der selbst zu längeren Ausführungen das Wort ergriff, sei hier nur kurz folgendes hervorgehoben: Der Reichsjuristenführer hat nochmals zusammenfassend und klärend auf die Bedeutung der NSDAP. einerseits und die funktionelle Aufgabe des Staates andererseits hingewiesen.

Einen Gegensatz zwischen den Pflichten, die der Staatsbeamte einerseits auf Grund seines Amtes, andererseits gegenüber der Bewegung hat, gibt es nicht, wenn der Einzelne wirklich Nationalsozialist ist. Irrtümer und Mißverständnisse sind in der menschlichen Schwäche begründet. Sie sind aber bedeutungslos und werden um so leichter zu vermeiden sein, wenn alle Diener am Recht, insbesondere auch die Träger eines Staatsamtes, sich bemühen, als Rechtswahrer im besten Sinne des Wortes der Idee zu dienen.

Das Recht als Substanz des Nationalsozialismus

Über dieses Thema hielt Reichsminister Dr. Frank anlässlich des zweiten Empfanges des Wirtschaftsrates der Deutschen Akademie am 29. Jan. 1936 in Berlin vor zahlreichen Diplomaten und Vertretern der ausländischen Presse sowie namhaften Vertretern von Partei, Staat, Wirtschaft und Wissenschaft einen grundlegenden Vortrag.

An die Spitze seiner Ausführungen stellte Reichsminister Dr. Frank ein leidenschaftliches Bekenntnis des Sozialismus zum Recht. Er führte wörtlich aus:

„Ich möchte als erstes dieses große Bekenntnis des Nationalsozialismus zum Gedanken des Rechts als einer der wesentlichen Grundlagen, ja Voraussetzungen des Staatsaufbaues in aller Form deutlich zum Ausdruck bringen. Dabei muß ich hervorheben, daß es immer so gewesen ist, daß das, was die Politiker wollen, im Wege des Rechtssatzes Verwirklichung findet. Man kann geradezu das Wort prägen, daß die Politik eine Funktion des Rechts ist, denn nur das, was dem Politiker soweit geglikt ist, daß er es im Wege der Formalordnung in die Tat umsetzen kann, ist politisches Vollen. Es ist daher unsere Gesetzgebung ein Ausdruck dieser äußeren Rechtssicherheitsherstellung unseres Staatssystems.“

Dann schilderte der Reichsminister, wie der Nationalsozialismus eine wohlüberdachte Entwicklungslinie eingehalten habe zwischen den beiden großen Prinzipien in der deutschen Rechtsgeschichte, die sich immer wieder gegenüberstehen würden. Diese Prinzipien sind die natürliche Erfassung des Rechts und die Formale des Rechts, oder kurz Formalrecht und Lebensrecht.

Der Rechtsordnung würden drei große Aufgaben gestellt: Schaffung der Rechtsklarheit, Sicherung des Rechtsschutzes des Einzelnen und Sicherung der Rechtsfindung des Bürgers. Das Recht müsse den Willen der Gemeinschaft, dargestellt durch die Staatsführung, erkundbar machen. Jeder müsse irgendwo in einem Rechtsatz feststellen können, was der Staat will. Was er will, kann man nicht immer aus Reden hören, sondern es kommt der Zeitpunkt, wo der Staat dieses sein Wollen für jedermann klar in der Form des Rechtssatzes zum Ausdruck bringt.

Ferner müsse das Recht dem Einzelnen Schutz geben gegenüber Übergriffen jeder Art, gegen Einengungen seines individuellen Lebensraums durch die Allgemeinheit, durch den Staat oder durch andere.

Die Sicherung der Rechtsfindung müsse durch das Recht garantiert werden, auf daß das Recht auch unter dem Schutz des Staates in jedem Lebensfall gesucht, gefunden und gewährleistet werden könne.

Zu äußerst anschaulicher und temperamentvoller Weise schilderte alsdann Reichsminister Dr. Frank, wie es zu der unüberbrückbaren Kluft zwischen Justizrecht und Volksrecht in Deutschland gekommen sei. Er fand dabei lobende Worte für das klassische römische Recht, das in keiner Weise verwechselt werden dürfe mit dem „römischen Recht“, das in Deutschland importiert wurde. „Es geht ein großer Irrtum durch die Lande“, rief Dr. Frank aus, „als ob wir Nationalsozialisten Kulturbanausen sondergleichen wären, die in jenem echten römischen Recht, einem der großen Denkmäler der Antike, etwas Berachtungswürdiges sehen würden.“ Das läge dem Nationalsozialismus völlig fern. Er wisse wohl zu unterscheiden zwischen dem für das römische Weltreich hervorragenden klassischen römischen Recht und dem von den Tausenden von Fremdgeistern zersetzte, verwässerte Rechtsgebilde, das von volkstremden „doctores juris“ dem deutschen Volke importiert wurde. Von den Wirkungen der Rezeption des römischen Rechts habe sich Deutschland bis zur Machtübernahme durch den Nationalsozialismus nicht freimachen können. Daher habe die nationalsozialistische Revolution auch auf diesem Gebiet eine völlige

Umwertung bringen müssen. Diese Umwertung liegt im wesentlichen in vier großen Gesichtspunkten.

An erster Stelle steht hier die Umwertung des Staatsbegriffes. Der Staat sei kein Selbstzweck, sondern nur das Mittel zum Zweck der Volkssicherung, und damit das Mittel zum Zweck der Verwirklichung des Nationalsozialismus. An die Stelle des staatlichen Anstaltsprimats sei das Volksprimat getreten.

Die zweite Umwälzung sei die Umwertung des Gesellschaftsbegriffes, die ihren Ausdruck findet in der Formulierung „Gemeinnutz vor Eigennutz“. Eine revolutionäre Tat bedeute keinesfalls eine generelle Enteignung des schöpferischen Menschen, keine Vernichtung der so unendlich lebensnotwendigen persönlichen Initiative auf allen Gebieten, auf dem Gebiete der Wirtschaft nicht die Verherlichung eines reiflos planwirtschaftlichen Systems. Sie bedeutet vielmehr nichts anderes als das: Im Rahmen der Pflicht, bei allem Handeln, Tun und Lassen zuerst an den Nutzen der Volksgemeinschaft zu denken, soll jeder Deutsche durch den Nationalsozialismus seine Lebenssphäre nach seinem Schicksal frei und unbehindert leben.

Der dritte revolutionäre Vorgang liegt in der Umwertung des Volksbegriffes. Das Volk, das in der Vergangenheit zu einer „Summe von Staatsangehörigen“ degradiert worden war, ist die Blutsgemeinschaft. Daraus ergab sich für den Gesetzgeber die gefühlvolle Behandlung der Judenfrage, die von dem Führer in hervorragender Weise gelöst worden ist. In klaren Ausführungen schilderte Reichsminister Dr. Frank die Zerlegung des deutschen Volkes durch das Judentum bis zur Machtübernahme und die Arbeit der Partei auf diesem Gebiete: „Die Judenfrage ist vollendet und abgeschlossen. Der Jude kann in Deutschland seinen Geschäften ungehindert nachgehen, kann sein Leben als Staatsangehöriger, der in unserem Staatsraum nun einmal lebt, fortführen, aber wir verbitten es uns, daß irgendwelche jüdischen Geistesprodukte uns in unserem Gemeinschaftsleben weiter behelligen.“

Der vierte revolutionäre Umwertungsprozeß betrifft die Umwertung der öffentlichen Willensbildung, der seinen Ausdruck im Führergedanken findet.

Die Substanzlehre des nationalsozialistischen Rechtsdenkens rechnet mit fünf großen Rechtsordnungsaufgaben: Das Blut des Volkes — diesem entsprechend die Rassen-Gesetzgebung —, der Boden des deutschen Volkes — ihm entsprechend die Boden- und Erbschaftsgesetzgebung —, die Ehre des deutschen Volkes als eine der großen tragenden geschichtlichen Werte und Substanzbegriffe — ihr entsprechend unsere völkerrrechtliche Einstellung und auch viele Auswirkungen der Wehr-Gesetzgebung, der Strafrechtsreform usw. —, die Wehrkraft des deutschen Volkes — ihr entsprechend der Aufbau unserer Wehrhoheit —, und die Arbeit im weitesten Sinne, die kulturelle und geistige Arbeit ebenso wie die Handarbeit, das wirtschaftliche Geschehen ebenso wie der Handel — ausgebaut in unseren Gesetzen über die Regelung des Wirtschaftslebens und der Arbeitsordnung. Unter lebhaftem Beifall schloß Reichsminister Dr. Frank seine tiefsehenden Ausführungen mit der Zielsetzung des ewigen deutschen Rechts als Mittel zur Erhaltung des Volkes:

„Wir haben daher wohl das Recht, vor die Welt hinzutreten und auf dieses unser Wollen und Wirken auf dem Gebiete des Rechts zu verweisen. Wir haben in Deutschland in dem Bund Nationalsozialistischer Deutscher Juristen die größte Rechtswahrerorganisation der Welt ausgebaut. Wir haben in der Akademie für Deutsches Recht ein Institut geschaffen, das heute schon mit Recht eine weite und hohe Meinung in der ganzen Welt erregt hat. Wir haben unsere ständischen Gemeinschaften in vornehmer Ausdehnung ihrer Lebensinteressen ausgebaut. Wir haben die Unabhängigkeit des Richters, jene Krönung und Garantie der Rechtssicherheit und Rechtswahrheit, aufs stärkste verankert. Wir haben daher auf dem Gebiete des Rechts das Vertrauen, daß auch das deutsche Recht wieder eine Beglückung des deutschen Volkes werden wird.“

2.

Internationaler Patentrechts-Kongress vom 1. bis 6. Juni 1936 in Berlin

Gelegentlich einer Kundgebung der Akademie für Deutsches Recht am 27. Jan. 1936 verkündete der Präsident der Akademie, Reichsminister Dr. Frank, daß vom 1. bis 6. Juni 1936 der Internationale Patentrechts-Kongress in der Reichshauptstadt stattfinden wird. In einer längeren Ansprache führte Reichsminister Dr. Frank unter anderem aus:

Die grandiose Entwicklung der Technik in unserem Jahrhundert habe dem Gesetzgeber auf dem Gebiete des Schutzes des geistigen Eigentums des Erfinders Aufgaben gestellt, die längst über den

Rahmen einer eigennationalen Gesetzgebung hinaus Gesamt Aufgabe aller Kulturstaaten geworden seien. Durch den Schutz des Erfinders schützt der Staat die schöpferische Kraft seines Volkes. Wenn man das Patentrecht unter dem Gesichtswinkel des Erfinderschicksals sehe, dann erkenne man die ungeheure soziale Mission, die der Gesetzgeber in der Gestaltung des Patentrechts zu erfüllen habe.

Das nationalsozialistische Deutschland begrüße es daher aufrichtigste, daß sich in der Hauptstadt des Reichs in diesem Jahre die Vertreter aller Kulturstaaten sammeln wollen, um die Gemeinschaftsaufgaben, die mit dem Schutze des geistigen Gutes auf dem Gebiete der Technik und der Wirtschaft zusammenhängen, einer weiteren Förderung zuzuführen.

Die deutsche Rechtswissenschaft habe auf dem Gebiete des Patentrechts hervorragende Mitarbeit an dem Gemeinschaftsaufbau der zwischenstaatlichen Patentrechtsbeziehungen geleistet. Der von dem Patentrechts-Ausschuß von der Akademie für Deutsches Recht vorgelegte neue Patentgesetzentwurf sei von der Reichsregierung zum weitestgehenden Bestandteil eines gesetzgeberischen Vorhabens gemacht worden, und es sei zu hoffen, daß noch vor Beginn des Kongresses ein neues deutsches Patentrecht verkündet würde. Leider sei in der Welt hier und da das Patent als eine kapitalistische Einrichtung angesehen worden. Das Patent sei keine Angelegenheit bestimmter Völker oder Erdteile. Niemals dürfe unter der Losung des Kampfes gegen diesen oder jenen Kontinent das Erfindereigentum mißachtet werden, wenn nicht an die Stelle internationaler rechtlicher Beziehungen der reine Gewaltzustand mit dem Rechte der Stärkeren treten sollte. Es werde die Aufgabe des Patentrechts-Kongresses sein, dieser Entwidlung entgegenzutreten.

Außer Reichsminister Dr. Frank sprach noch Direktor Dr. Gerdes, der als Vorsitzender der deutschen Landesgruppe der Internationalen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz Präsident des Internationalen Patentrechts-Kongresses sein wird. Er schüßerte das Ergebnis der bisherigen Kongresse und entwickelte alsdann das Programm der Berliner Tagung, in deren Mittelpunkt eine Festigung der Akademie für Deutsches Recht unter Vorsitz des Reichsministers Dr. Frank stehen wird. (Vgl. hierzu Ausführungen im „Mitteilungsblatt“, Ausgabe Februar 1936.)

Verbot jeder Werbung für die Berufstätigkeit

In Vertretung des Reichsjuristenführers weist der Reichsinspekteur Dr. Raabe in einem Rundschreiben v. 15. Jan. 1936 erneut darauf hin, daß den Mitgliedern des MSEDJ. jede Werbung für ihre Berufstätigkeit — auch in Form von Sammelreflamen — grundsätzlich untersagt ist. Es ist aber nichts dagegen einzuwenden, daß die Mitglieder des MSEDJ. auf ihren Schildern und Briefbögen einen Zusatz des Inhalts beifügen, daß sie „Mitglied des MSEDJ.“ sind. Hinsichtlich Größe und Aufmachung des Zusatzes ist alles Reflamenhafte zu vermeiden (vgl. Rundschreiben Nr. 44/35 v. 18. Mai 1935, abgedr. im „Mitteilungsblatt“ 1935, 2). Durch das Rundschreiben v. 18. Mai ist der zum Teil durch örtliche Verhältnisse gebotenen Notwendigkeit, zwecks Untercheidung von unlauteren Elementen, auf die Mitgliedschaft im MSEDJ. hinzuweisen, Rechnung getragen. Eine weitergehende Werbung ist mit dem Beruf eines deutschen Rechtswahrers nicht vereinbar.

Schrifttum

Dr. Carl Hopp, ErbhofGR. und OGR. im RM.: **Deutsches Bauernrecht.** Ergänzbares Textsammlung reichsrechtlicher Gesetze, Verordnungen und Verwaltungsvorschriften nebst einigen Quellenstücken zur deutschen Agrargeschichte. Berlin 1936. Verlag Franz Vahlen. 584 S. Preis 5,80 RM. Loseblattform. Ergänzungsblätter je 1,8 RM.

Die Vorschriftenammlung „Deutsches Bauernrecht“ erscheint als Band 14 von Vahlen's Textausgaben. Der Verf. hat in sie „die den Bauern als solchen aus der allgemeinen Rechtsordnung heraushebenden Rechtsätze“ aufgenommen und um diese alle Vorschriften gruppiert, die mehr oder weniger notwendig den bäuerlichen Lebenskreis berühren. Bei der Stoffauswahl schwebte dem Verf. der Plan vor Augen, einerseits dem Rechtswahrer ein brauchbares Hilfsmittel für die tägliche Praxis auf dem Gebiet des Bauernrechts an die Hand zu geben, andererseits dem Studierenden zu der im neuen Hochschulplan vorgesehenen Hauptvorlesung „Bauer und Recht“ eine ausreichende und übersichtliche Quellenammlung zu schaffen. Der Versuch einer derartigen Zusammenstellung darf als gelungen angesehen werden.

In sieben Abschnitten: I. Der Stand (Verfassung und Verwaltung des Reichsnährstands), II. Der Hof (Erbhofrecht), III. Der Mensch (Londarbeiter, Menteiler, Landhelfer usw.), IV. Neubildung deutschen Bauernrechts (Ländliche Siedlung), V. Der Markt (Rahmenbestimmungen der Marktordnung; Schiedsgerichtsbarkeit; Getreiderecht), VI. Die Jagd, VII. Der Boden (Sonstiges Bodenrecht) sind die einschlägigen reichsrechtlichen Bestimmungen, denen nicht bloß Übergangscharakter zukommt, aufgeführt. Ein besonders glücklicher Gedanke ist die Aufnahme einer Reihe wichtiger agrargeschichtlicher Quellenstücke, beginnend bei den 12 Artikeln aus den Bauernkriegen, in den Schlussabschnitt; das Interesse für die geschichtliche Entwicklung und Bedeutung der großen Rechtsideen wird hierdurch in verbienlicher Weise zu wecken versucht. Eine nach der Zeitfolge und nach Sachabschnitten geordnete Inhaltsübersicht sowie ein ausreichendes Sachverzeichnis ermöglichen dem Leser ein rasches Zurechtfinden.

Wer sich mit dem Bauernrecht eingehend zu befassen hat, wird die vorliegende Textausgabe begrüßen, da die umfassendsten Gesetzsammlungen (etwa von Jäger und Schönfelder) sich auf die Wiedergabe der bäuerlichen Grundgesetze beschränken und schon aus Raumrücksichten auf die Mitteilung von Einzelheiten beispielsweise der Organisation des Reichsnährstands oder der landwirtschaftlichen Marktregelung verzichten müssen.

Die Loseblattform bietet die Möglichkeit, das Buch stets auf

dem laufenden zu halten; die lieferungsweise erscheinenden Ergänzungsblätter können regelmäßig nachbezogen werden.

AGR. Dr. Albert Weh, Berlin.

Vogels-Hopp: Rechtsprechung in Erbhofachen. 17. bis 19. Lieferung. Berlin. Verlag Spaeth & Linde. Preis pro Blatt 0,05 RM und Porto für die Sendung.

Von der allbekannten Sammlung liegen nunmehr vier stattliche Bände, zusammengesetzt aus 19 Lieferungen, vor. Da anlässlich der letzten Besprechung, JW. 1935, 3215, ein zusammenfassender Überblick gegeben wurde, vermag ich mich heute kurz zu fassen.

Die in den letzten drei Lieferungen zusammengefaßten Entscheidungen stammen wieder aus den verschiedensten Gebieten des Erbhofrechts. Das Verfahrensrecht wird von den Bauerngerichten unermüdlich weitergebildet in einer Weise, die dem besonderen Rechtsgebiet durchaus angepaßt ist, darüber hinaus aber fruchtbar Fernwirkungen auf das formelle Recht der freiwilligen Gerichtsbarkeit überhaupt auszuüben geeignet ist. Es zeigt sich auch hierin der enge Zusammenhang des neuen Bauernrechts mit dem Gesamtgebiet des Rechts, der von niemand und an keiner Stelle außer acht gelassen werden sollte, damit sich nicht das einheitliche deutsche Recht in zahllose, einander fremd gegenüberstehende „Standesrechte“ nebst dazugehörigen Rechtswahrern aufspaltet. Der Herausarbeitung der verschiedenen Standes-eigentümlichkeiten im einheitlichen Rahmen steht dies natürlich keineswegs entgegen. Diesen engen Zusammenhang macht auch die besonders lehrreiche Entscheidung des RG. unter § 37 d Nr. 20 deutlich, die in allen wesentlichen Punkten der Entscheidung § 37 d Nr. 21 den Praktiker darüber, daß es die nach der BundRVO. v. 15. März 1918 erforderliche Genehmigung zu einer Veräußerung auch dann für erforderlich hält, wenn die Genehmigung des AnerbG. notwendig ist, und setzt sich damit in Widerspruch zu der bisher herrschenden Meinung. Der Rechtswahrer wird gut tun, sich nach dieser Entscheidung zu richten, wie ich es schon früher empfohlen habe. — In der uralt Streitfrage, ob ein Abkömmling eines noch lebenden Anerbberechtigten auch dann zum Anerben bestimmt werden kann, wenn der Berechtigte weder auf sein Recht verzichtet noch sonstige ausgestanden ist, sucht das RG. einen Mittelweg zwischen den bisher vertretenen gegensätzlichen Meinungen, der zwar im Gesetz keinerlei Stütze findet, mit ihm aber auch nicht gerade in Widerspruch steht. In Notfällen wird man ihn beschreiten können, um dem Leben besser als dem Gesetzesbuchstaben zu dienen. — In der Frage der gemischten Betriebe scheint sich der 2. Sen. des AerbGer. in der Entscheidung zu § 1 Abs. 1 Nr. 63 mit der bisherigen Rechtsprechung in Widerspruch zu setzen. Sie überzeugt nicht restlos und bringt eine neuerliche Unsicherheit in diese Frage hinein, die davor warnt, sich mit einer

Formel, die man als festen Besitz gewonnen zu haben glaubte, zu friben zu geben.

Es geht nicht an, den Inhalt der drei letzten Lieferungen in einer kurzen Besprechung auch nur insoweit zu erschöpfen, als er von besonderer Bedeutung ist. Jeder unterrichte sich daher selbst, was ihm durch die vorzüglichen, im ersten Bande eingestickten Hilfsmittel — Stichwortverzeichnis, Gesetzesregister und besonders Verzeichnis der Leitsätze — überaus leicht gemacht ist.

Sch.

Entscheidungen des Reichserbhofgerichts (REHG.). Herausgegeben von den beamteten Mitgliedern des Gerichtshofs.
2. Band 1. Heft. Berlin 1935. Verlag Franz Vahlen.
Preis des Heftes 1,90 RM.

Band 2 Heft 1 der zuletzt JW. 1935, 2802 besprochenen Sammlung enthält 10 Entscheidungen des REHG. aus der Zeit vom Juli bis Oktober 1935. Aus der großen Zahl der Entscheidungen verdienen gerade die in der amtlichen Sammlung veröffentlichten besondere Beachtung mit Rücksicht auf die Bedeutung, die die beamteten Mitglieder des Gerichtshofs diesen Entscheidungen beilegen. Die Sammlung, die den ihr gebührenden Platz neben den seit Jahrzehnten bekannten Verlagswerken „Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen und Strafsachen“ einnimmt, bedarf keiner weiteren Empfehlung.

RA. Dr. Wilhelm Lüdemann, Hamburg: Marktordnung, Marktregelung und Schiedsgerichtsbarkeit in der deutschen Milchwirtschaft. 1935. Verlag der Deutschen Milchhandelszeitung. 100 S. Preis brosch. 2,50 RM.

Die Schrift bringt auf S. IX bis XLI eine Zusammenstellung der reichsgesetzlichen Bestimmungen über die Marktordnung, Marktregelung und Schiedsgerichtsbarkeit in der deutschen Milchwirtschaft und von S. 1 ab ausführliche Darlegungen über die Verfassung, den Aufgabenkreis, die Organisationsgewalt, die Rechtsform und die Organisationsform der Marktverbände. Sie ist in erster Linie für den Milchwirtschaftler bestimmt, der als Bauer, Molkereifachmann oder Milchhändler in seinem Beruf, in der Arbeit im Marktverband oder im Marktschiedsgericht zu Fragen der Marktordnung Stellung zu nehmen hat. Diesem Personenkreise sollen die rechtlichen Auswirkungen der Neuordnung in der Milchwirtschaft aufgezeigt und ihrem Verständnis näher gebracht werden. Dieser Aufgabe ist die Schrift nicht zum wenigsten infolge ihrer klaren Darstellungsweise und der Verwertung der mannigfachen Erfahrungen, welche der Verf. durch seine Tätigkeit auf milchwirtschaftlichem Gebiet erworben hat, voll und ganz gerecht geworden. Darüber hinaus wird sie der Jurist, der sich über die Fülle tiefgreifender Rechtsfolgen der Neuordnung der Milchwirtschaft unterrichten will, mit Nutzen zu Rate ziehen. Durch den Umstand, daß der Verf. auf einige grundlegende Fragen, die für die Praxis ohne größere unmittelbare Bedeutung sind, nicht näher eingegangen ist, wird der Wert des Buches angesichts seiner Zielsetzung nicht gemindert. Vielmehr verdient es, nur empfohlen zu werden.

Erlaubt sei folgender Hinweis: Der auf S. 3 angeführte § 17 ZPO. ist durch § 1 Nr. 3 ZPO. zur Aufhebung der WD. über die Bestellung eines Reichskommissars für die Vieh-, Milch- und Fettwirtschaft v. 17. April 1935, wie S. XIII Anm. 4 ergibt, aufgehoben worden. Gemeint dürfte § 17 der Satzung für Milchverorgungsverbände sein.

UGW. Dr. v. Rozjcki = v. Sowel, Magdeburg.

Handbuch der landwirtschaftlichen Schuldenregelung. Herausgegeben von Rudolf Harmenting und Dr. Max Radler, Ministerialdirektoren. 1936. W. Kohlhammer Verlag, Stuttgart, Verlag Franz Vahlen, Berlin. Loseblattform. Preis 11 RM (Leinendecke).

Die erste Lieferung des Handbuchs enthält auf einem Raum von 108 Seiten eine recht dankenswerte und willkommene Einführung in das Recht der landwirtschaftlichen Schuldenregelung, die klar aufgebaut in flüssiger, leicht verständlicher Sprache die Grundgedanken und Ziele dieser Rechtsmaterie vermittelt. Sie wird dadurch zu einem Wegweiser durch ein recht unübersichtlich gewordenen Rechtsgebiet.

Weitere 150 Seiten bringen die Bearbeitung der ersten 11 Paragraphen des SchRG. v. 1. Juni 1933 und zeigen, wie die Erläuterung der gesetzlichen Vorschriften im Rahmen des Handbuchs gedacht ist. Das Hauptgewicht scheint dabei auf eine lückenlose systematische Zusammenordnung der jeweils einschlägigen ergänzenden gesetzlichen Bestimmungen in Durchfüh-

rungsverordnungen, Richtlinien und Erlassen gelegt, die durch glückliche Verwendung von Fettdruck sehr übersichtlich geworden ist. Dieser Zusammenordnung des amtlichen Materials schließt sich zu jedem Abschnitt eine Berichterstattung aus Rechtsprechung und Schrifttum an, die ihrerseits wiederum nicht in eine geschlossene Darstellung eingearbeitet ist, sondern jede einzelne Entscheidung bzw. im Schrifttum behandelte Frage durch fettlich angebrachte Überschrift in Fettdruck kennzeichnet und im Inhalt kurz wiedergibt. Dadurch wird auch hier größte Übersichtlichkeit erreicht.

Eine zusammenfassende systematische Erläuterung der einzelnen Gesetzesvorschriften ist daneben nicht gegeben.

Hiernach erscheint das Handbuch als eine erschöpfende Sammlung des vorhandenen Materials, die logisch gegliedert und durch Heranziehung aller technischen Befehle außerordentlich übersichtlich gestaltet ist. Man ist versucht anzunehmen, daß die Verf. zeigen wollten, daß man auch ein selbst für den Fachmann kaum mehr zu überschauendes Rechtsgebiet in eine so glückliche Form der Darstellung bringen kann, daß auch der Laie sich un schwer zurechtfindet. Für die erste Lieferung ist dies jedenfalls gelungen.

Notar Dr. Seybold, Sulzbach-Rosenberg.

Verf. Wolfgang Büffelberg und Verf. Dr. Franz Bischof: Landwirtschaftliche Schuldenregelung unter besonderer Berücksichtigung der Stellung des Gläubigers. Berlin 1935. Carl Heymanns Verlag. 183 S. Preis brosch. 6 RM.

Das Werk will einen gedrängten, aber zusammenfassenden Überblick über das in zahlreichen Gesetzesvorschriften geregelte Gebiet der landwirtschaftlichen Entschuldung geben. Es ist kein Kommentar, der die entferntesten Einzelheiten behandelt, aber ein straffgehaltener Leitfaden, der in knapper Form und übersichtlicher Druckanordnung über alle Hauptfragen und die wichtigsten Nebenfragen der Schuldenregelungsgesetzgebung im weitesten Sinne orientiert. Die besondere Zielsetzung der Arbeit — Hervorhebung der Stellung des Gläubigers, also der Forderung und deren Behandlung im Verfahren — nimmt ihr keineswegs die Bedeutung einer für alle Interessierten nützlichen, auch die sonstigen Verfahrensvorschriften, die Sondervorschriften für Erbhöfe, Kleinbetriebe und Pächterentschuldung, die Kosten usw. behandelnden Übersicht, die als „System“ besonders geeignet ist, einführendes Nachschlagewerk und Wegweiser für die Benutzung des Kommentars zu sein. Rechtsprechung, Schrifttum und Verwaltungsvorschriften, die den Verf. aus ihrer beruflichen Tätigkeit vertraut sind, haben nach dem Stande v. 1. Okt. 1935 Berücksichtigung gefunden. Eine Reihe der gebräuchlichsten und durch entsprechende Multiplikation überall anwendbaren Tilgungspläne sind beigegeben.

RA. Dr. Eduard Gebhard, Karlsruhe.

Das Reichsjagdgesetz vom 3. Juli 1934 nebst Ausführungsverordnung vom 27. März 1935 und mit sämtlichen ergänzenden Gesetzen, Verordnungen und Verwaltungsvorschriften nach dem Stande vom 1. August 1935 erläutert von Dr. Helmut Meecke, UGR. im Reichsjustizministerium. Berlin 1935. Kameradschaft, Verlagsgesellschaft mbH. 240 S. Loseblattbuch. Preis in Leinendecke. 4,20 RM.

Der Verf. hat mit dieser Bearbeitung des RJagdG. ein übersichtliches Handbuch des Jagdrechts für den Praktiker geschaffen. Das Werk enthält außer dem RJagdG. und der AusfVO. v. 27. März 1935 die zahlreichen Ausführungsbestimmungen (Rechts- und Verwaltungsvorschriften), die teils vom Reichsjägermeister und den Landes- bzw. Gaujägermeistern, teils von den beteiligten Reichs- und Landesministerien erlassen und in den verschiedensten Veröffentlichungsblättern veröffentlicht worden sind. Auch diese Ausführungsbestimmungen sind fast durchweg im vollen Wortlaut wiedergegeben, so daß sich ein langes Nachschlagen für denjenigen, dem es auf den Wortlaut der Vorschrift ankommt, in der Regel erübrigt. — Ein Anhang bringt ganz oder im Auszug die das Reichsjagdrecht ergänzenden Vorschriften des Reichs und Preußens, insbes. einen Auszug aus dem Reichs- und der StPO., das NaturschutzG., das Gesetz über den Waffengebrauch der Forst-, Jagd- und Fischereischutzberechtigten v. 26. Febr. 1935 nebst DurchfVO., das TierchutzG., einen Auszug aus dem SchutzVO., das PrForstdiebstahlG. und das Feld- und Forst- PolG. u. a. m.

Eine systematische Einleitung gibt einen Überblick über die Geschichte des deutschen Jagdrechts und über den Inhalt des neuen Gesetzes unter Heraushebung der tragenden Grundgedanken. Das RJagdG. und seine AusfVO. sind mit kurzen Anmerkungen versehen,

die auch die Ripr. berücksichtigen und besonders für den Gebrauch der Polizei-, Gendarmerie- und Verwaltungsbeamten zugeschnitten sind. — Durch Verwendbung verschiedener Druckschriften ist der umfangreiche Stoff übersichtlich dargestellt. Es ist die erste Ausgabe der Bearbeitungen des RJagdG., die als Lose-Blatt-Ausgabe erscheint und die Gefahr eines Veraltens des Wertes vermeidet. So kann das Werk allen Interessenten nur bestens empfohlen werden.

W.Dir. Dr. M i s s i c k e, Berlin.

Joseph Weigand, DRegR.: Reichsjagdgesetz vom 3. Juli 1934 mit der Ausführungsverordnung vom 27. März 1935, den Überleitungsvorschriften, Durchführungsbestimmungen und Erlassen sowie allen einschlägigen reichs- und landesrechtlichen Bestimmungen. Kommentar. München 1935. Kommunalchriften-Verlag J. Fehle GmbH. 264 S. Preis brosch. 8,50 RM, geb. 9,50 RM.

Der Verf. hat ein praktisches, knapp gefaßtes Handbuch für den täglichen Gebrauch schaffen wollen. Dieses Vorhaben ist ihm durchaus gelungen.

Der erste Teil des Buches (158 S.) enthält das Reichsjagdgesetz und die AusfVd. v. 27. März 1935. Die Paragraphen der AusfVd. sind unmittelbar hinter denen des Gesetzes abgedruckt. In den Erläuterungen wird im Verhältnis zu dem geringen Raum recht viel geboten. Allerdings muß der Leser dafür auch den sehr kleinen Druck der Erläuterungen in Kauf nehmen. Einzelnen Abschnitten des Gesetzes sind reichhaltige Vorbemerkungen in übersichtlicher Weise vorausgeschickt. Da der Verf. an der Regierung von Unterfranken und Thüringen tätig ist, ist es erklärlich, daß in den Vorbemerkungen und Erläuterungen die bayerischen Verhältnisse besondere Beachtung und Erläuterungen gefunden haben. Hier und da macht sich das allzusehr rücksichtigend geltend. So sind z. B. in den Erläuterungen zu § 50 von den landesrechtlichen Bestimmungen über das Verwaltungszwangsverfahren der bayrischen Bestimmungen erwähnt. Meist hat der Verf. aber auch die Verhältnisse in den außerbayrischen Ländern genügend geschildert.

Die übrigen Teile des Buches bringen die zahlreichen Überleitungs- und Durchführungsvorschriften zum RJagdG., die Satzung und Ehrengerichtsordnung der Deutschen Jägerschaft, ferner in reichlicher Fülle diejenigen Vorschriften des Zivilrechts, des Strafrechts, des Prozeßrechts und des Verwaltungsrechts, welche die Belange des Jägers irgendwie berühren. Diese Teile des Buches könnten etwas übersichtlicher gestaltet sein.

Wer in einem Jägerehrengericht mitwirkt, bedauert, daß die Erläuterungen zu §§ 57—59 RJagdG. und der AusfVd. — wie übrigens auch in manchen anderen Kommentaren zum RJagdG. — nur sehr knapp gehalten sind. Man würde es begrüßen, wenn z. B. Stellung genommen wäre zu der Frage, ob gegen einen Jäger, der bis zum 1. April 1935 Mitglied eines bereits mit Ehrengerichtsbarkeit ausgestatteten jagdlichen Landesverbandes (etwa des Landesverbandes der preussischen Jäger) gewesen ist, dann aber keinen Jahresjagdschein mehr gelöst hat, ein Ehrengerichtsverfahren wegen einer vor dem 1. April 1935 verübten Tat eingeleitet oder fortgesetzt werden kann. Diese Frage wird zwar in wenigen Jahren nicht mehr von Bedeutung sein. Einweisung spielt sie jedoch in der Praxis der Jägerehrengerichte noch eine erhebliche Rolle. Bei der Beurteilung der hier angeschnittenen Frage ist, wie sich aus § 57 Abs. 2 Satz 2 der AusfVd. ergibt, zu prüfen, ob der Täter

- a) überhaupt jemals Mitglied der Deutschen Jägerschaft gewesen ist,
- b) die Tat während der Zugehörigkeit zur Deutschen Jägerschaft begangen hat.

Mitglieder der Deutschen Jägerschaft sind kraft Gesetzes die Inhaber der (Inländer-) Jahresjagdscheine (§ 56 RJagdG., § 56 der AusfVd., § 1 der Satzung der Deutschen Jägerschaft). Die Jahresjagdscheine werden für ein Jagdjahr — 1. April bis 31. März — ausgestellt (§ 22 Abs. 2 RJagdG.). Die beim Intraftreten der AusfVd. gültigen Jagdscheine sollten mit dem 1. April 1935 ungültig werden (§ 22 Abs. 3 der AusfVd.). Durch Erlass des Reichsjägermeisters v. 21. März 1935, VI 7761, wurde jedoch die Gültigkeit der für das Jagdjahr 1934/35 gelösten Jagdscheine allgemein bis zum 21. April 1935 verlängert. Ihre Eigenschaft als „Jahresjagdscheine“ dürfte hiervon unberührt geblieben sein. Zu Tagesjagdscheinen sind sie schon deshalb nicht geworden, weil ein Tagesjagdschein lediglich für fünf aufeinanderfolgende Tage erteilt werden kann (§ 22 Abs. 2 RJagdG.). Andererseits gibt es nach dem RJagdG. kein Mittelglied zwischen Jahresjagdschein und Tagesjagdschein. Sind aber diese allgemein bis zum 21. April 1935 verlängerten Jagdscheine als noch nicht abgelassene „Jahresjagdscheine“ anzusehen, so folgt daraus, daß ihre Inhaber in der Zeit vom 1.—21. April 1935 kraft Gesetzes auch Mitglieder der Deutschen Jägerschaft gewesen sind.

Die zu b bezeichnete Voraussetzung würde bei wörtlicher Auslegung des § 57 Abs. 2 Satz 2 der AusfVd. nicht vorliegen, da die Tat vor dem 1. April 1935, also nicht während der Zugehörigkeit zur Deutschen Jägerschaft begangen worden ist. Eine solche enge Auslegung würde jedoch dem Geist des Gesetzes nicht gerecht werden. Das RJagdG. stellt nicht etwas völlig Neues dar. Es hat vielmehr zahlreiche Grundgedanken und Einrichtungen des Pr-JagdG. v. 18. Jan. 1934 übernommen, weiter ausgestaltet und auf das ganze Reich übertragen. Zu diesen Einrichtungen gehören auch die Jägerehrengerichte. Der Landesverband der preussischen Jäger hatte bereits eine Ehrengerichtsbarkeit über seine Mitglieder ausgeübt. Bei der Vereinheitlichung des deutschen Jagdwesens ist er mit dem 1. April 1935 in seiner Gesamtheit in die Deutsche Jägerschaft übergeführt worden (§ 56 Abs. 4 der AusfVd.). Unter diesen Umständen muß in § 57 Abs. 2 Satz 2 der AusfVd., soweit der Zeitpunkt der Tat in Frage kommt, die Mitgliedschaft des Landesverbandes preussischer Jäger (oder eines sonstigen mit Ehrengerichtsbarkeit ausgestatteten jagdlichen Landesverbandes) der Zugehörigkeit zur Deutschen Jägerschaft gleichgestellt werden. Hiergegen werden zum mindesten keine Bedenken bestehen, wenn der betreffende Jäger unmittelbar im Anschluß an die Überführung des betreffenden jagdlichen Landesverbandes einige Zeit lang — sei es auch nur auf Grund der Verlängerung seines Jahresjagdscheines durch den oben erwähnten Erlass des Reichsjägermeisters v. 21. März 1935 (VI 7761) — Mitglied der Deutschen Jägerschaft gewesen ist.

St.R. F l i c k, Hamm (Westf.).

Die Verwaltungsakademie. Ein Handbuch für den Beamten im nationalsozialistischen Staat. Herausgegeben von den Staatssek. Dr. Lammers und Pfundtner. Lieferung 27 bis 32. Berlin 1935. Industrie-Verlag Spaeth & Linde. Preis je Lieferung 1 RM.

Die sechs Lieferungen enthalten sieben Beiträge, von denen sich vier mit Wirtschaftsrecht befassen. Prof. Dr. L i e b e r behandelt das Thema „Binnen- und Außenhandel“; er untersucht zunächst die volkswirtschaftliche Bedeutung des Handels, dann die Subjekte und Objekte des Handels und legt in klarer Darstellungsweise die Binnenhandelspolitik sowie die wichtigsten Fragen der Außenhandelspolitik des Dritten Reiches. Prof. Dr. Dr. W e d d i g e n erläutert die „Grundsätze der Volkswirtschaftslehre“, während Prof. Dr. Dr. h. c. W a l b die Grundsätze der Betriebswirtschaftslehre darstellt. GenDir. Dr. F e s z zeigt in seiner Abhandlung die geschichtliche Entwicklung der Privatversicherung, ihre wirtschaftliche Gestaltung, Schadenverhütung, Schadenergütung und Kapitalbildung. In dem fünften Beitrag behandelt Dr. jur. habil. G ü r k e die Grundsätze des Völkerrchts. Ein Beitrag von Prof. Dr. G e r b e r (Vom Bundesstaat zum nat.-soz. Volksstaat) schildert das Werden der deutschen politischen Einheit. In dem Beitrag der 32. Lieferung behandeln Prof. D e r s c h und MinDir. M a n s f e l d das neue Arbeitsrecht.

RA. Dr. Carl Fald: Soziale Ehrengerichtsbarkeit. Berlin 1936. Verlag Georg Stilke. 39 S. Preis 1,20 RM.

Das anspruchslose Heft gibt in schlichter Sprache eine gemeinverständliche, durch gut gewählte Beispiele erläuterte Darstellung der sozialen Ehrengerichtsbarkeit nach dem ArbDG., die bei der großen Bedeutung dieser ganz neuartigen Einrichtung einem Bedürfnis entspricht; sie wird auch dem Juristen als erste Einführung gute Dienste leisten.

Bei der Begriffsbestimmung des Betriebes hat der Verf. sich der wohl von RGG. 113, 39 = JW. 1927, 254 begründeten und dann vom ArbG. übernommenen Auffassung angeschlossen, wonach der Betrieb einen lebendigen Organismus darstellt, innerhalb dessen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu einer Produktionsgemeinschaft zusammengeschlossen sind und in gemeinsamer Tätigkeit demselben Ziele, der Erreichung eines möglichst hohen Standes und möglicher Wirtschaftlichkeit der Betriebsleistungen, zustreben (S. 10). Hiermit wird indessen nur die Betriebsgemeinschaft erläutert und nicht der Betrieb als die Grundlage dieser Gemeinschaft. Die Ergebnisse der früheren Rechtsprechung werden doch wohl nicht ganz ausreichen, um den „Betrieb“ im Sinne des ArbDG. richtig zu erfassen. Vielleicht geben die neuerdings erschienenen tiefgreifenden Untersuchungen von D e n e e über Betrieb und Unternehmen im neuen Arbeitsrecht (DArbR. 4, 14) dem Verf. Anlaß, seine Darstellung in diesem Punkte noch einmal zu überprüfen. Vgl. auch S u e d e - N i p p e r d e h - D i e t z zu § 4 ArbDG. Anm. 4.

RA. Dr. W. O p p e r m a n n, Dresden.

Reichskostenordnung (Verordnung über die Kosten in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen) vom 25. November 1935, erläutert von Geh. OVR. Otto Lindemann, MinDir., SenPräs. beim RG. Berlin und Leipzig 1936. Verlag Walter de Gruyter & Co. 195 S. Preis geb. 3,50 RM.

Reichskostenordnung vom 25. November 1935 und die einschlägigen Reichskostengesetze. Textausgabe mit Verweisungen, ausführlichem Sachregister und Gebührentabellen, herausgegeben von RA. Dr. Eberhard Scholz. Berlin 1936. Verlag Franz Vahlen. 192 S. Preis geb. 2,25 RM.

Kostenordnung. Verordnung über die Kosten in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 25. November 1935. Textausgabe mit Verweisungen, Gebührentabelle und Sachverzeichnis. München und Berlin 1936. C. S. Beck'sche Verlagsbuchh. 128 S. Preis kart. 1,60 RM.

Reichskostenordnung vom 25. November 1935. Textausgabe mit kurzen Verweisungen und Sachregister von Friedrich Weiße, Justizoberinspektor in Augsburg. München, Berlin und Leipzig 1936. J. Schweigers Verlag (Arthur Sellier). 145 S. Preis 2,40 RM.

Die am 1. April 1936 in Kraft tretende Reichskostenordnung bringt die schon immer ersehnte Vereinheitlichung der Gebühren in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, im Verfahren zum Zweck der Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung von Grundstücken und in den Kosten der Notare. Dem kraftvollen Willen des dritten Reiches ist es gelungen, hier alle bisher unüberwindlich erscheinenden Hindernisse zu beseitigen.

Für den täglichen Bedarf des mit der Materie des Kostenrechts besetzten Praktikers hat der Buchhandel schon reich geforgt. Neben den angekündigten und schon erschienenen umfangreichen Erläuterungsbüchern dürfte gerade für eine Handausgabe mit kurzen Anmerkungen, Interesse und Bedarf bestehen. Dies besonders in den Gebietsteilen des Reiches, in denen die Kostenordnung eine erhebliche Abweichung von den bisherigen Berechnungsgrundsätzen darstellt. Die vorliegende Handausgabe von Lindemann wird den Erwartungen nach dieser Richtung durchaus gerecht und wird sich deswegen sicherlich viele Freunde erwerben. Besonders zu begrüßen ist das umfangreiche Sachregister, das ein schnelles Auffinden der einschlägigen Vorschriften erleichtert.

Neben den erläuterten Ausgaben wird auch der Bedarf für Textausgaben nicht zurücktreten. Die drei vorliegenden Textausgaben bringen den Gesetzestext in übersichtlicher Druckerordnung, mit zum Teil recht willkommenen kurzen Verweisungen und enthalten ebenfalls sehr brauchbare Sachwortverzeichnisse, sowie eine Gebührentabelle. Die Ausgabe des Verlages Vahlen enthält darüber hinaus noch den Text des OVG., der RA-GebD., des Arm-VerfG., der OVG-GebD., der Zeug-GebD., des Gef. über Reisekostenvergütung der Beamten und die hierzu einschlägigen Gebührentabellen, während die Beck'sche Ausgabe die einschlägigen Bestimmungen anderer Gesetze, auf die in der Kostenordnung verwiesen wird, in den Fußnoten bringt. In der Ausgabe des Verlages Schweiger ist bei jeder Bestimmung auch die bisher einschlägige preussische und bayerische Vorschrift angegeben, was den Vergleich mit dem bisherigen Recht und die Einführung sehr erleichtert wird.

Notar Dr. Seybold, Sulzbach-Rosenberg.

Schnellkartei der Reichssteuergesetze. Teil I. Lieferung 45, 46 und 47. Köln 1935/36. Verlag Dr. Otto Schmidt. Preis 1¹/₄ RM je Ersafsseite, 1³/₄ RM je Ergänzungsseite.

Die Lieferungen 45—47 des Teil I (Die gesamten Reichsteuergesetze) enthalten neben umfangreichen Sachregistern über das bisher in der „Partei“ Erschienene die Ersatz- und Ergänzungsseiten u. a. für Eink., Körpers., Grund-, Wechsel- und WertStG. sowie für die faar. Steuergesetzgebung.

Handbuch des Aufbaus der gewerblichen Wirtschaft. Herausgegeben von Dr. jur. Hermann Tschemacher, Mitglied der Geschäftsführung der Reichsgruppe Industrie. Band I: Reichsgruppe Industrie. Reichsgruppe Energie-wirtschaft. Reichsgruppe Banken. Reichsgruppe

Versicherungen. Jahrgang 1935/1936. Leipzig 1936. Verlag Lühse & Co. 286 S. Preis geb. 12,80 RM.

Das Buch gibt seinen Hauptinhalt nach einem guten Überblick über den Aufbau der Reichsgruppe Industrie sowie ferner der Reichsgruppen Energiewirtschaft, Banken und Versicherungen.

Zunächst ist in einer kurzen Einleitung auf die Entstehung und Bedeutung der Organisation der gewerblichen Wirtschaft eingegangen. Hierbei ist der Aufbau der Wirtschaft als lebendiger Organismus und das nationalsozialistische Ordnungs- und Gemeinschaftsdenken, das innerhalb der Wirtschaft an Stelle früherer Interessengruppen neue Gemeinschaftsformen setzen mußte, durchaus zu Recht in den Vordergrund gestellt worden. Die Einleitung befaßt sich sodann näher mit der Entwicklung des Jahres 1934, insbesondere der Bedeutung des Gesetzes v. 27. Febr. 1934, durch das die Wirtschaftsgruppen gebildet wurden; mißverständlich ist hier vielleicht die Bemerkung, daß die „Reichsstände“ „durch die Gesetzgebung legalisiert seien“. Denn man ist sich ja darüber völlig klar, daß es sich bei den Organisationen auf Grund des Gesetzes zur Vorbereitung des organischen Aufbaues der Wirtschaft nicht etwa um die Durchführung des ständischen Aufbaus handelt.

In der Einleitung sind ferner die Grundsätze für den sachlichen Aufbau herausgestellt, nämlich das Prinzip der Ausschließlichkeit, das Führerprinzip und die Zwangsmittellosigkeit.

Ein weiterer Abschnitt der Einleitung befaßt sich mit der Bedeutung und den Aufgaben der Organisationen. Mit Recht wird der Gedanke der verantwortungsvollen Selbstverwaltung, der mit dem neuen Gesetz zugrunde liegt, in den Vordergrund gestellt. Es wird auch der Unterschied zwischen der Auffassung des liberalen Staates — Ablehnung einer staatlichen Wirtschaftslenkung — daher auch einheitlicher Wirtschaftsorganisation — auf der anderen Seite dem neuen Denken — Staat als Leiter der Wirtschaft bei unmittelbarer Mitarbeit der Wirtschaft selbst — gut hervorgehoben. Mit Recht wird im Führergrundsatz und in der Pflichtmitgliedschaft die staatskonstruktive Bedeutung des organischen Aufbaus erblickt.

Bei der Erörterung des Aufgabekreises bedauert man fast, daß hier nicht eingehendere Ausführungen gemacht worden sind, obwohl freilich das Handbuch anderen Zwecken als entsprechenden rechtlichen Erörterungen dienen soll, nämlich in erster Linie einem Überblick über den Aufbau. Trotzdem wäre in manchen Punkten eine etwas eingehendere Erörterung wünschenswert gewesen. So gehört es beispielsweise fraglos zu einer der wichtigsten Aufgaben der Wirtschaftsorganisation, als Hüter der neuen Wirtschaftsordnung auch gewisse erzieherische Aufgaben im Sinne der Erhaltung des „ehrbaren Kaufmanns“ auszuführen. Eine weitere nicht erwähnte, aber m. E. wesentliche Aufgabe ist sodann die Förderung der Betriebe auf dem Gebiete etwa der Qualitätsverbesserungen, der Materialersparnis usw.

Sehr interessant sind die Ausführungen, die die Stellung der Wirtschaftsgruppen zu Wettbewerbsfragen betreffen. Hier wird — m. E. durchaus mit Recht — der Gedanke vertreten, daß die Gruppen der gewerblichen Wirtschaft auf dem Gebiete des Wettbewerbs erhebliche Funktionen zu erfüllen haben. Wettbewerb und Marktregelung berühren sich aber aufs engste, weshalb auch der Verf. der Einleitung ausdrücklich auf Fälle hinweist, „in denen die Gruppen der gewerblichen Wirtschaft selbst Organe der amtlichen Marktregelung sein müssen“. Eine eingehendere Behandlung dieses hier nur gestreift Problems lag freilich nicht im Aufgabekreis des Buches.

Der Hauptinhalt gibt dann eine eingehende Übersicht über den Aufbau der Reichsgruppen Industrie, Energiewirtschaft, Banken und Versicherungen. Inhaltsmäßig nimmt den weitaus größten Umfang die Reichsgruppe Industrie ein. Die einzelnen Hauptgruppen und Wirtschaftsgruppen sind nebst Fachgruppen und Fachuntergruppen aufgeführt. Überall sind Leiter und die genaue Anschrift angegeben. Bei den Leitern der Wirtschaftsgruppen ist gleichzeitig ein kurz gefaßter Lebenslauf beigefügt. Man erhält also einen ausgezeichneten Überblick über die Entwicklung der Männer, die heute die deutsche Wirtschaft führen.

Das gleiche gilt auch für die Fachgruppe Energie, Banken und Versicherungen. Auch hier ist in einem kurzen Vorwort jeweils die Hauptaufgabe der betreffenden Reichsgruppe und der Aufbau kurz skizziert.

Ein eingehendes Schlagwortverzeichnis und ein sehr brauchbarer Plan über den Plan der sachlichen Wirtschaft ergänzt das Buch.
RA. Dr. S. P. Danielcik, Berlin.

Rechtssprechung

Nachdruck ohne vorherige Genehmigung der Schriftleitung nicht gestattet

Reichsgericht: Zivilsachen

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

1. § 138 BGB. Sittenwidrigkeit von Bierbezugsverträgen, in denen von dem Gastwirt die Übernahme von Schulden des Vorbesizers verlangt, von der Brauerei jedoch keine angemessene Gegenleistung gegeben wird und die Brauerei eine ungerechtfertigte Machtstellung erhält.

Der Gastwirt B., der eine Schankwirtschaft betrieb, bezog von der Kl. Bier und wurde von ihr auch mit Geldmitteln unterstützt. Als er im Jahre 1933 den Betrieb einstellen mußte, schuldete er der Kl. für Darlehen und Bierlieferungen 5342,37 RM. Die Kl. fand einen Bewerber für die Wirtschaft in den Befl. Es kam zum Abschluß des Vertrags zwischen den Parteien v. 26. Sept. 1933, worin die Befl. erklärten, daß sie als Gesamtschuldner in die B'schen Schuldverbindlichkeiten an die Kl. einträten. Zugleich wurde vereinbart, daß die mitübernommene Biererschuld von 400,50 RM in ein Darlehen umgewandelt werde, und die Befl. erhielten von der Kl. am Abschlußtage ein weiteres Darlehen von 450 RM. Im Vertrage v. 26. Sept. 1933 ist u. a. vereinbart, daß die Befl. ihr Bier ausschließlich von der Kl. zu beziehen hätten bei Vermeidung von Vertragsstrafen in Höhe von 15% des jeweiligen Preises für das anderweitig bezogene Bier (§ 2 zu 3). Weiter wurden die Befl. durch die Umwandlung einer eigenen Biererschuld von 345,94 RM in ein Darlehen und durch ein neues Darlehen von 450 RM Schuldner auch dieser Beträge.

Der Bierbezugsvertrag fand schon Ende 1933 infolge Räumung der Wirtschaftsräumlichkeiten durch die Befl. sein Ende.

Mit der Klage hat die Kl. 6983,89 RM gefordert, worin außer dem übernommenen Schuldbetrag von 5342,37 RM ein Betrag von 609 RM als Vertragsstrafe für den Bezug von Fremdbier enthalten ist.

OG. und OVG. haben die Befl. antragsgemäß verurteilt. RG. hob auf und verwies zurück.

Eine arglistige Täuschung beim Abschluß des Schuldübernahmevertrags v. 26. Sept. 1933 hält das BG. nicht für bewiesen. Wucher verneint es, weil für die Befl. weder eine Notlage bestanden habe, mit der Kl. abzuschließen, noch eine Unerfahrenheit bei ihnen ausgenützt worden sei. Es kann dahinstehen, ob die insoweit erhobenen Angriffe der Rev. berechtigt sind; denn es ist ihr darin beizutreten, daß das Abkommen v. 26. Sept. 1933, soweit es nach dem bisher ermittelten Sachverhalt in der RevInst. festgestellt werden kann, alle Merkmale eines sittenwidrigen Vertrags aufweist, welche die darin enthaltenen schuldrechtlichen Verpflichtungen der Befl. nichtig machen (§ 138 Abs. 1 BGB.).

Daß die Kl. den Befl. einen eingerichteten Geschäftsbetrieb überlassen hätte, ist nicht ersichtlich. Nach § 10 des Vertr. hat sie ihnen lediglich eine beschränkte Anzahl von Verbrauchsgegenständen von offenbar geringem Werte, die ihr von den Vorbesizern B. als Sicherheit übergeben worden waren, soweit sie bei der Geschäftsübernahme der Befl. noch vorhanden seien, leihweise überlassen mit der Maßgabe, daß der Leihvertrag fristlos aufgekündigt werden könne, wenn die Befl. ihren Darlehensverpflichtungen gegenüber der Kl. nicht pünktlich nachkommen sollten. Da die Befl. die zum Betriebe ihrer Wirtschaft dienenden Räume unmittelbar vom Hauswirt zu mieten hatten, so ist nicht dargetan, daß die Kl., abgesehen von ihrer Verpflichtung zur Bierlieferung und, soweit die

Befl. nicht selbst Bargeld als Darlehen behündigt erhielten, einen wesentlichen Gegenwert für die übernommenen Schuldverpflichtungen an die Befl. geleistet hätte. Die Kl. hat vor dem Vertrag mit den Befl. dafür gesorgt, daß die E.-Brauerei wegen ihrer Darlehensforderung gegen B. und wegen ihrer Ansprüche aus der gestellten „Reklame“ in voller Höhe befriedigt wurde; das von der Kl. dem Vorgänger B. bewilligte Darlehen ist zum Teil zu diesem Zweck verwendet worden. Die in Darlehen umgewandelten Biererschulden beruhen auf einem Verbrauch der Vorbesitzer. Insofern ist demnach wertendes Kapital dem Betriebe der Befl. zunächst nicht zugeführt worden. Der Vertrag legt ihnen Tilgungszuschläge zu den für das bezogene Bier zu zahlenden allgemein geltenden Preisen auf; ohne Rücksicht auf den tatsächlichen Umsatz sind monatlich mindestens 120 RM Aufgeld zu entrichten (§ 4). Außerdem haben die Befl. die übernommene Schuld mit jährlich 6% in monatlichen Raten zu verzinsen, vorbehaltlich der Erhöhung der Zinssätze nach Anordnung des Brauereiverbandes (§ 1). Die Kl. konnte die Darlehensschuld der Befl. jederzeit monatlich kündigen (§ 1); außerdem trat in den besonders festgelegten Fällen fristlose Fälligkeit ein, besonders bei Bezug fremden Bieres, oder wenn Zinsen oder Bierpreise nicht pünktlich bezahlt wurden, oder wenn der Bierbedarf auf weniger als 6 hl wöchentlich herabsank (§ 2). Auch an Mindestauschankpreise waren die Befl. bei Weidung der Schuldfälligkeit gebunden (§ 2). Die Befl. mußten außer Flaschenbier mindestens 1000 hl Fassbier abnehmen und durften in keinem Falle, auch nicht nach Abnahme dieser Menge, vor dem 31. Dez. 1937 von anderer Seite Bier beziehen, solange das Darlehen nicht gekündigt war. Sollte aber das Darlehen wegen eines Verlustes gegen die besonderen Verpflichtungen des § 2 zurückgefordert werden, so sollte die Verpflichtung der Befl., das für ihr Geschäft benötigte Fass- und Flaschenbier ausschließlich von der Kl. zu beziehen, trotz der Aufkündigung des Darlehens weiterbestehen. Außerdem war eine hohe Vertragsstrafe (15% des jeweiligen Bezugspreises) für den Fall des Bezugs von Fremdbier ausbedungen, vorbehaltlich der Geltendmachung weiteren Schadenserfolges, für die Berechnung der Vertragsstrafe sollte die Schätzung der Kl. bis zur Führung des den Befl. vorbehaltenen Gegenbeweises bindend sein. Falls die Befl. vor Beendigung ihrer Bezugspflicht den Bierbezug ganz oder teilweise einstellten, mußten sie für jeden nicht abgenommenen Hektoliter Bier als Schadenserfolg eine Entschädigung von 20% des jeweiligen Bierpreises leisten; auch konnte die Kl. schon bei teilweiser Einstellung weitere Lieferungen verweigern.

Durch diese Vertragsgestaltung waren die Befl., obwohl sie für die Schuldübernahme von der Kl. keine nennenswerte Gegenleistung erhalten hatten, vollständig in deren Hände gegeben. Hierbei fällt das Recht der Kl., die übernommene Schuld jederzeit, auch ohne besonderen Grund, kurzfristig fällig zu machen, als ungewöhnlich schwerwiegend ins Gewicht. Durch die vereinbarten Tilgungsabgaben war der Verdienst der Befl., der auch zur Deckung der allgemeinen Unkosten dienen mußte, wesentlich geschmälert. Besonders unbillig ist an dieser Regelung, daß die Abgaben in voller Höhe fortzuleisten waren, auch wenn der Umsatz und damit der Verdienst der Befl. erheblich sinken sollte und sie hierdurch genötigt wären, ihren Bezug einzuschränken. In diesem Falle mußten sie noch dazu mit vollständiger Lieferungseinstellung der Kl. rechnen ohne Rücksicht auf die den Bierumsatz beeinflussenden wirtschaftlichen Verhältnisse und eine hierdurch bedingte Zwangslage der Befl. Stilllegung des Betriebes und geschäftlicher Zusammenbruch waren dann die Folge. Da Barzahlung bedungen war und Betriebskapitalien den Befl. offenbar nicht zur Verfügung standen, war — wie schon beim Vertrags-

schlusse von der Kl. erkannt werden konnte — von vornherein das Fälligwerden der übernommenen Schuld in naher Zeit zu erwarten; damit war der wirtschaftliche Untergang der Bckl. unvermeidlich. Jedenfalls hingen sie in dieser Hinsicht von dem freien Belieben der Kl. ab, die ihre wirtschaftliche Übermacht ihnen gegenüber frei auszunutzen vermochte, je nachdem ihre eigenen Belange es ihr vorteilhaft erscheinen lassen mochten.

Derartige Verträge widersprechen dem gesunden Volksempfinden. An und für sich ist es unter diesem Gesichtspunkte nicht zu beanstanden, wenn zeitlich beschränkte Bierbezugsverpflichtungen zwischen einer Brauerei und einem Gastwirt unter Ausschluß anderen Bierbezugs eingegangen werden. Das hat die Rspr. ebenfalls dann anerkannt, wenn die Bierabnahmeverpflichtung im Zusammenhang mit einer Darlehensgewährung der Brauerei übernommen war, und es ist in solchen Fällen auch nicht beanstandet worden, wenn die Fortdauer jener Verpflichtung über die Rückzahlung des Darlehens hinaus bedungen war. Entscheidend ist für die Beurteilung im einzelnen Falle — wobei die gesamten Umstände in Betracht zu ziehen sind —, ob die Bierabnahmepflicht und die sonst im Vertrag bedungene Bindung des Abnahmepflichtigen an die Brauerei nicht eine unbillig drückende Beschränkung, wenn nicht die Aufhebung seiner wirtschaftlichen Selbständigkeit und Unabhängigkeit bedeutet und ihn völlig in die Hände der Brauerei gibt (vgl. RGUrt. v. 22. März 1935, VII 278/34; abgedr.: *JW.* 1935, 2553¹ = *WarnRspr.* 1935 Nr. 64 = *HöchstRspr.* 1935 Nr. 1002 [teilweise] und v. 23. Sept. 1935, VI, 146/35; abgedr.: *WarnRspr.* 1935 Nr. 156). Was der Vorderrichter in dieser Richtung tatsächlich erwogen hat, ist allein nicht geeignet, die Annahme der Sittenwidrigkeit auszuschließen. Insbes. hat er eine ausreichende Würdigung der erheblichen Umstände unterlassen, daß die von den Bckl. anerkannten Darlehenschuldbeträge nicht als Betriebsmittel ihnen selbst zugesprochen sind, und daß der schwerwiegenden Schuldbürovernahme der Bckl. — abgesehen von dem Leihbesitz an der Wirtschaftseinrichtung, an der der Kl. nur ein Pfandrecht zustand, und kleineren, angeblich zum Teil verrechneten Darlehensbeträgen — kaum eine ihnen unmittelbar zugute gekommene Gegenleistung der Kl. gegenüberstand. Jedenfalls steht die Höhe der von den Bckl. übernommenen Schuld an sich schon in einem augenfälligen Mißverhältnis zu den Leistungen der Kl. bei der Eröffnung des Geschäftsbetriebs der Bckl. Nach dem Vortrage der Parteien ist bei der Beurteilung in der RevInst. davon auszugehen, daß es dem Interesse der Kl. entsprach, die — von dem früheren Besitzer B. geschuldeten — Geldbeträge ganz oder teilweise aufzuwenden, um sich selbst die Bierlieferungen an die Wirtschaft der Bckl. für die Zukunft zu sichern. Es ist nicht ersichtlich, mit welchem Recht die Kl. von den Bckl., die zum Bierbezug bei ihr bereit waren, beanspruchen durfte, die beträchtliche Schuld des früheren Betriebsinhabers zu übernehmen. Der Hinweis des Vorderrichters, die Brauerei werde in dem Bestreben, ihren Kunden sich zu erhalten, die Vertragsbestimmungen nicht allzu scharf handhaben, ist gegenüber der sich aus dem Abkommen vom 26. Sept. 1933 tatsächlich ergebenden Lage ohne Belang. Der tatsächliche Verlauf der Geschäftsbeziehung läßt erkennen, daß die Bckl. unter den schweren Bedingungen des Vertrags wirtschaftlich nicht bestehen konnten. Der Vorderrichter geht davon aus, die Bckl. hätten die Vertragsbestimmungen über die Kündigung des „Darlehens“ und die trotzdem fortbestehende ausschließliche Bierbezugsverpflichtung gegenüber der Kl. nicht als knebelnd angesehen, „weil der größte Teil der Wirte in ähnlicher Bindung zur Brauerei stehe und dennoch ihre Betriebe fortführe“. In diesem Punkte hat aber der Vorderrichter nicht die außergewöhnliche Sachlage beachtet, die sich daraus ergibt, daß die Bckl. die erheblichen Schulden des früheren Inhabers B. übernommen haben, ohne einen nennenswerten oder gleichwertigen Gegenwert oder Vorteil dafür zu erhalten. Für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit eines Verhaltens kommt es auch nicht sowohl darauf an, ob dieses in gewissen Kreisen üblich ist, als vielmehr darauf, ob

es sich mit der Auffassung aller billig und gerecht Denkenden und mit dem gesunden Volksempfinden in Einklang bringen läßt. (U. v. 3. Dez. 1935; VII 138/35. — Hamburg.) [2.]

*
** 2. §§ 2052, 2053 Abs. 1 BGB. § 2052 ist anwendbar, wenn durch dasselbe Testament der nähere Abkömmling in Wegfall gekommen ist und die entfernteren Abkömmlinge als Erben eingesetzt worden sind. § 2053 Abs. 1 ist anwendbar, wenn die Zuwendung zu einer Zeit erfolgt ist, zu der der nähere Abkömmling schon durch Testament von der Erbfolge ausgeschlossen war. †)

Begründet ist die Rüge der Rev. wegen der Nichtanrechnung von Zuwendungen, welche die Miterben vor dem Tode ihres Großvaters und Erblassers von diesem erhalten haben. Nach § 2052 BGB. sind die Abkömmlinge auch bei testamentarischer Erbfolge im Zweifel einander ausgleichungspflichtig, wenn der Erblasser sie auf dasjenige eingesetzt hat, was sie als gesetzliche Erben haben würden, oder wenn er ihre Erbteile so bestimmt hat, daß sie zueinander in demselben Verhältnis stehen, wie die gesetzlichen Erbteile. Der Erblasser hat seine Enkel zu gleichen Teilen als Erben eingesetzt. Sie wurden zwar erst durch den Wegfall ihrer Mutter, der Tochter des Erblassers, zu seinen gesetzlichen Erben. Diesen Wegfall hat aber der Erblasser durch dasselbe Testament herbeigeführt, in welchem er die Enkel zu Erben einsetzte. Sie waren also zur Zeit des Erbfalls infolge der Enterbung ihrer Mutter die gesetzlichen Erben des Erblassers. Die Vorschr. des § 2052 BGB. sind deshalb auch auf derartige Fälle anzuwenden. Die Annahme des Berufungsrichters, aus der Einsetzung der Enkel als Erben zu gleichen Teilen könne nichts für eine Ausgleichungspflicht für die vor dem Tode des Erblassers erfolgten Zuwendungen entnommen werden, ist rechtsirrig. Das Urteil des 4. ZivSen. v. 20. Sept. 1920, IV 143/20, abgedr.: *LZ.* 1921 Sp. 19, steht zu dem hier vertretenen Standpunkt nicht im Widerspruch. Damals waren einzelnen Erben Vorausvermächtnisse zugewandt; im Anschluß daran hieß es im Testament, die Erben hätten dasjenige, was nach Entrichtung der Vermächtnisse übrig bleibe, unter sich zu gleichen Teilen zu teilen. Das BG. hatte darin den Willen des Erblassers gefunden, die Ausgleichungspflicht zu erlassen, und das RG. hatte diese Auslegung nicht beanstandet. Von einem Willen des Erblassers, die Ausgleichungspflicht zu erlassen, kann aber im vorl. Falle nicht die Rede sein.

Auch aus § 2053 Abs. 1 BGB. kann nicht gefolgert werden, daß die Enkel ihnen gemachte Zuwendungen nicht zur Ausgleichung zu bringen hätten. Nach dieser Vorschr. ist eine Zuwendung, die ein entfernterer Abkömmling vor dem Wegfalle des ihn von der Erbfolge ausschließenden näheren Abkömmlings von dem Erblasser erhalten hat, im Zweifel nicht zur Ausgleichung zu bringen. Dieser Best. liegt der Gedanke zugrunde, daß der Erblasser zur Zeit der Zuwendung mit der Möglichkeit, der Empfänger werde künftig sein Erbe sein, nicht gerechnet, sondern lediglich die Verhältnisse, wie sie damals lagen, im Auge gehabt hat. Die Zuwendungen sind aber im vorl. Falle den Enkeln zu einer Zeit gemacht worden, als der Erblasser ihre Mutter bereits durch das am 16. Okt. 1902 errichtete Testament von der Erbfolge ausgeschlossen hatte, die Enkel also für ihn die nächsten Erben waren; der Erblasser hat ihnen demnach als solchen die Zuwendungen gemacht (vgl. *Denkschrift* zum BGB. S. 280; *Staudinger*, 9. Aufl., Anm. III B zu § 2050 ff. BGB.).

(U. v. 29. Okt. 1935, VII 84/35. — Königsberg.)

Anmerkung: Die Entsch. verdient Zustimmung.

Gegen die Anwendung des § 2052 bestehen aus den zutreffenden Gründen der Entsch. keine Bedenken.

Die gesetzliche Vermutung für einen auf die Ausgleichungspflicht gerichteten Willen des Erblassers beruht darauf, daß der Erblasser sich bei der Zuwendung den Empfänger schon als seinen künftigen Erben vorgestellt hat, dem er gewissermaßen etwas aus der Erbschaft im voraus gewährte (RGUrt.

Stom., Num. 1 zu § 2053). § 2053 läßt diese Vermutung folgerichtig dann nicht gelten, wenn der Empfänger durch einen gradnäheren Abkömmling von der Erbfolge ausgeschlossen ist. Wenn aber zur Zeit der Zuwendung dieser gradnähere Abkömmling vom Erblasser testamentarisch derart von der Erbfolge ausgeschlossen ist, daß an seine Stelle die Enkel des Erblassers und unter ihnen der Empfänger der Zuwendung treten, so sah der Erblasser in letzterem bei der Zuwendung schon seinen künftigen Erben. Deshalb ist in diesem Falle für die Anwendung des § 2053 kein Raum.

RA. Dr. Zilkens, Köln.

*

** 3. Art. 1, 8, 9, 11, 12 PrRGebD.; §§ 1835, 2218, 2221, 670 BGB. Grundsätzlich kann der Testamentsvollstrecker, wenn der Erblasser für ihn eine Vergütung bestimmt hat, nur diese verlangen. Neben der Vergütung kann aber der Vollstrecker, soweit eine testamentarische Bestimmung nicht entgegen steht, Ersatz seiner Auslagen beanspruchen. Dazu gehören auch die Gebühren, die einem Testamentsvollstrecker als Rechtsanwalt für die von ihm auf Grund seines Berufes geleisteten Dienste nach den gesetzlichen Bestimmungen erwachsen sind. Hat der Rechtsanwalt als Testamentsvollstrecker die Freigabe von nach Ausbruch des Krieges in Amerika beschlagnahmten Vermögenswerten betrieben, so ist diese Tätigkeit zwar nicht durch seine allgemeine Vergütung als Testamentsvollstrecker abgegolten, da sie aus dem gewöhnlichen Rahmen der Tätigkeit eines zum Testamentsvollstrecker ernannten Rechtsanwaltes herausfällt. Für diese Tätigkeit sind in Preußen aber nur die Gebührensätze der PrRGebD. maßgebend, da es sich um eine rein anwaltliche Tätigkeit handelt, deren Vergütung rechtsrechtlich nicht geregelt ist. Jeder Rechtsanwalt kann entsprechend den Grundsätzen des internationalen Rechts bei der Verfolgung von Rechtsangelegenheiten im Auslande nur diejenigen Gebühren beanspruchen, die in seiner Heimat und an seinem geschlichen Wohnsitz gelten.†)

Das BG. nimmt an, daß die Kl. neben der ihnen als Testamentsvollstreckern auf Grund des Testaments der Eheleute K. zustehenden Jahresvergütung (§ 2221 BGB.) als RA. für ihre Tätigkeit bei der Freigabe der in Amerika beschlagnahmten Nachlaßstücke eine besondere Vergütung beanspruchen können. Es geht dabei offensichtlich wie das LG. von dem Wortlaut der testamentarischen Best. über die den Testamentsvollstreckern zu zahlende Vergütung aus. Sie lautet: „Für den Fall, daß unsere Testamentsvollstrecker die Verwaltungen und Auseinandersetzungen nicht als eine Ehrensache ohne Anspruch auf Remuneration betrachten, so sollen dieselben, solange dieselben in Funktion sind, eine jährliche Entschädigung ihrer Mühewaltung von je 3000 M für jeden der Testamentsvollstrecker zu beanspruchen berechtigt sein.“ Bei Errichtung des Testaments können die Erblasser noch nicht damit gerechnet haben, daß der Krieg ausbrechen und die Beschlagnahme der in Amerika befindlichen Vermögensstücke zur Folge haben werde. Die Tätigkeit, die die Kl. zur Freigabe dieser Stücke entfaltet haben, war also damals nicht vorausgesehen. Sie hat besondere Mühen erfordert. Die einschlägigen amerikanischen Gesetzesbestimmungen mußten ermittelt und danach die entsprechenden Anträge gestellt werden. Besondere Kenntnisse und Erfahrungen waren also für diese Tätigkeit nötig. Sie fiel mithin aus dem gewöhnlichen Rahmen der Tätigkeit eines zum Testamentsvollstrecker ernannten RA. heraus. Diese Tätigkeit hält das BG. für eine anwaltliche i. S. der PrRGebD. für RA. und Gerichtsvollzieher v. 28. Okt. 1922 i. d. Fass. der Änderungen v. 12. April und 18. Dez. 1923 und 2. Juli 1926 (GS. 1923, 107 und 556; 1926, 192). Da nun ein Vormund oder Gegenvormund neben einer ihm etwa für die unmittelbare oder vormundschaftliche Verwaltungstätigkeit nach § 1836 BGB. zu-

gebilligten Vergütung nach § 1835 Abs. 2 BGB. für solche Dienste, die zu seinem Gewerbe oder seinem Beruf gehören und die er eben deshalb selbst leistet, während sie anderenfalls einem das betreffende Gewerbe oder den betreffenden Beruf ausübenden Dritten hätten übertragen werden müssen, das dafür in Frage kommende Entgelt fordern kann, der Testamentsvollstrecker aber neben der Vergütung des § 2221 BGB. nach § 2218 Abs. 1 i. Verb. m. § 670 BGB. Ersatz seiner Auslagen beanspruchen kann, billigt das BG. den Kl. für die hier fragliche Tätigkeit die Gebührensätze der Art. 8, 9, 11, 12 PrRGebD. zu. Die Zubilligung einer höheren Vergütung lehnt es ab, weil es sich um eine rein juristische, anwaltliche, unter die PrRGebD. fallende Tätigkeit gehandelt habe.

Der Ansicht des BG. ist beizupflichten. Grundsätzlich kann der Testamentsvollstrecker, wenn der Erblasser für ihn die Vergütung bestimmt hat, nur diese verlangen (§ 2221 BGB.). Will er sich damit nicht begnügen, so muß er das Amt ablehnen (§ 2202 BGB.). Neben der Vergütung aber kann der Vollstrecker, soweit die testamentarische Best. nicht entgegensteht, nach §§ 2218, 670 BGB. den Ersatz seiner Auslagen beanspruchen. Dazu zählt das BG. mit Recht unter entsprechender Anwendung des § 1835 Abs. 2 BGB. die Gebühren, die den Kl. als RA. für die von ihnen auf Grund ihres Berufes geleisteten Dienste nach den gesetzlichen Best. erwachsen sind. Daß diese Gebühren durch die von den Erblassern festgesetzten Jahresvergütungen nicht abgegolten seien, hat das BG. mit einwandfreier Begr. festgestellt. Diese Annahme beschwert denn auch die Kl. nicht. Sie beanstanden mit der Rev. in dieser Richtung nur die weitere Annahme des BG., daß eine anwaltliche Tätigkeit vorgelegen habe, und wollen an der von ihnen in den vorderen Rechtzügen vertretenen Ansicht festhalten, daß es sich um eine banktechnische Tätigkeit gehandelt habe; nur Banken seien mit der Freigabe der in Amerika beschlagnahmten Vermögen befaßt worden, während unter den deutschen Anwälten nur einige Spezialisten sich mit solchen Angelegenheiten befaßt hätten. Der Kl. zu 1. habe über besondere Erfahrungen im Bankgeschäft und über besondere Beziehungen zu einer deutschen Großbank verfügt. Deshalb habe er die Freigabe der beschlagnahmten Vermögensstücke selbst betreiben können und nicht eine Bank zu Hilfe genommen. Da sonst nur Banken diese Angelegenheit erledigt und dazu ihre amerikanischen Zweigstellen und sonstige Bankverbindungen benutzt hätten, habe der Kl. zu 1 die Freigabeangelegenheit bearbeitet und damit eine banktechnische Tätigkeit entfaltet, die nicht unter die PrRGebD. falle, für die vielmehr eine „angemessene“ Vergütung beansprucht werden könne.

Dieser Angriff der Rev. scheidet an den tatsächlichen Feststellungen des BG. Die Bevl. haben entgegen der Meinung der Rev. in den Tatsacheninstanzen bestritten, daß nur Banken mit Freigabebehandlungen befaßt gewesen seien und die Kl., falls nicht der Kl. zu 1 über besondere Erfahrungen im Bankgeschäft und über besondere Beziehungen zu der Großbank verfügt hätte, die Freigabeangelegenheit einer Großbank hätte übertragen müssen. Sie haben nicht nur bestritten, daß der Kl. zu 1 im Bankgeschäft die hier fraglichen Erfahrungen erworben habe, sondern auch, daß zur Durchführung der Freigabebehandlungen besondere banktechnische Kenntnisse erforderlich gewesen seien. Dementsprechend stellt das BG. ausdrücklich fest, daß für die Tätigkeit der Kl. in der hier streitigen Angelegenheit keine größeren banktechnischen Kenntnisse erforderlich gewesen seien, als sie von jedem erfahrenen Anwalt, der die Bearbeitung einer derartigen Sache übernimmt, verlangt werden müssen und vorausgesetzt werden können. Die Rev. muß auch zugeben, daß sich deutsche Anwälte mit solchen Angelegenheiten befassen, meint jedoch, es seien dies nur wenige Spezialisten gewesen. Ob dies zutrifft, kann dahingestellt bleiben, denn keinesfalls kann zugegeben werden, daß nur auf dem Wege über eine deutsche Bank die Freigabe hätte herbeigeführt werden können. Die einschlägige Gesetzgebung ist in Zeitungen und Zeitschriften erörtert worden. Es liegt auf der Hand, daß RA., die sich überhaupt mit der Verfolgung von Rechtsangelegenheiten im Auslande unter Zuhilfenahme dortiger Stellen befassen — und dies geschieht, wie allgemein bekannt ist, gerade oft in Erbschaftsangelegenheiten —, sich die einschlägigen Rechtskenntnisse beschaffen müssen und beschaffen, wie denn die Ermittlung des ausländischen Rechtes

durchaus zu den Aufgaben des RA. gehört (vgl. § 293 ZPO.). Waren aber die einschlägigen Best. bekannt, so war die Stellung des formulärmäßigen Antrags auf Freigabe und seine Weitergabe an die zuständige Behörde eine verhältnismäßig einfache Angelegenheit, die von jedem tüchtigen RA. nach Einziehung der nötigen Erkundigungen, soweit er darüber nicht schon durch die Presse unterrichtet war, erledigt werden konnte. Dazu kommt, daß sich die Kl. bei der Durchführung der Freigabe einer amerikanischen Bank und eines amerikanischen RA. bedient haben. Es lag also ein Rechtsverkehr mit einem ausländischen RA. und ausländischen amtlichen Stellen und Geschäften vor, die gerade diese Angelegenheiten bearbeiteten. Aber die Kl. betrieben kein Bankgewerbe; sie sind nur in ihrer Eigenschaft als RA. tätig geworden und haben in dieser Eigenschaft die nötigen Schritte unternommen. Sie sind in einer Rechtsache tätig gewesen. Denn die Vertretung und Beratung in Rechtsangelegenheiten gehört zur Berufstätigkeit des deutschen RA., auch wenn es sich um die Anwendung ausländischen Rechts und die Verfolgung eines Rechtsanspruchs im Ausland handelt. Und der Austausch von Rechtskenntnissen zwischen deutschen RA. und ausländischen Anwälten in einer Rechtsangelegenheit und die Zuhilfenahme ausländischer Stellen und RA. zur Verfolgung eines Rechtsanspruchs im Ausland durch deutsche RA. ist durchaus eine anwaltliche Tätigkeit. Es kann hiernach keine Rede davon sein, daß die Kl. in Ausübung einer anderen Tätigkeit als der ihres Rechtsanwaltsberufs in der hier fraglichen Sache tätig gewesen seien. Die Annahme einer anwaltlichen Berufstätigkeit ist also nicht zu beanstanden.

Eine Honorarvereinbarung über diese Tätigkeit i. S. des § 93 Abs. 1 RAGebD., Art. 16 Abs. 1 PrRGebD. ist nach dem eigenen Vorbringen der Kl. nicht erfolgt. Die reichsgerichtliche Gebührenordnung für RA. kann nicht unmittelbar Anwendung finden, weil diese in §§ 1 und 91 ihr Geltungsgebiet ausdrücklich auf die Berufstätigkeit des RA. vor deutschen ordentlichen Gerichten und in bestimmten Verfahrensarten beschränkt. Die Vorderrurteile haben die PrRGebD. angewandt. Die Rev. verstellt zur Nachprüfung, ob die Anwendung der PrRGebD. beim Vorliegen einer anwaltlichen Tätigkeit daran scheitern müßte, daß es sich um im Ausland liegendes Vermögen gehandelt hat und die Verhandlungen mit ausländischen Stellen geführt werden mußten. Die Kl. meinen, daß eine solche Angelegenheit mit der Berufstätigkeit eines deutschen Anwalts grundsätzlich nichts zu tun habe und die Vorschr. der PrRGebD. auf eine solche Tätigkeit nicht zugeschnitten seien. Die erst erwähnte Ansicht ist bereits oben zurückgewiesen worden. Die Gebührensätze, die ein amerikanischer RA. fordern könnte, kommen im Verhältnis der Best. zu dem Kl. nicht in Betracht, da nach der durchaus herrschenden Rechtsmeinung entsprechend den Grundsätzen des internationalen Rechts jeder RA. bei der Verfolgung von Rechtsangelegenheiten im Ausland nur diejenigen Gebühren beanspruchen kann, die in seiner Heimat und an seinem gesetzlichen Wohnsitz gelten. Nun schreibt aber Art. 1 PrRGebD. ausdrücklich vor, daß die Vergütung für die Berufstätigkeit der RA., soweit sie nicht reichsgerichtlich geregelt ist, sich ausschließlich nach den Vorschr. der PrRGebD. bestimme, und der gesamte Inhalt der PrRGebD. läßt, wie der Senat in der Entsch. III 247/29 vom 1. April 1930: Höchstr. Rspr. 1930 Nr. 1211, bereits ausgesprochen hat, die Absicht des Gesetzgebers erkennen, die Berufstätigkeit des RA. in möglichst weitem Umfang zu erfassen. Demgemäß hat der Senat in dieser Entsch. ausgesprochen, daß der preussische RA., wenn er für deutsche Auftraggeber im Inland vor dem Kriegsgericht einer fremdländischen Besatzungsmacht berufstätig geworden ist, diese Tätigkeit unter die PrRGebD. fällt, nach dessen Art. 14 aber dann die Best. der RAGebD. entsprechend anzuwenden seien. Auch bei einem Auftreten des deutschen RA. vor dem auf Grund des Versailler Diktats eingesetzten gemischten Schiedsgerichtshöfen gilt dasselbe. In all diesen Fällen handelte es sich um ein dem RA. übertragenes Geschäft, für das die PrRGebD. eine Gebühr nicht vorsieht, im vorl. Falle jedoch nach der einwandfreien Annahme des BG. um ein Geschäft, das unter die Art. 8, 9 und 10 PrRGebD. fällt. Die Annahme der Rev., daß die Best. der PrRGebD. nur Anwendung finden könnten, wenn ein Geschäft im Inlande erledigt werde, ist unrichtig, vielmehr gilt im Verhältnis des preussischen RA. zum inländischen

Auftraggeber die PrRGebD. auch dann, wenn das Geschäft im Ausland zu erledigen ist. Dies folgt aus dem oben bereits erörterten Grundsatz des internationalen Rechts über den Geltungsbereich gesetzlicher Gebührenbestimmungen.

Hiernach ist dem BG. darin beizutreten, daß die Kl. nur die Gebührensätze der PrRGebD. beanspruchen konnten. Für die Anwendung der §§ 315, 316, 612 BGB. ist kein Raum (RGZ. 75, 107 = JW. 1911, 209). Es bedarf demnach auch keiner Stellungnahme zu der Hilfsvermutung des BG., daß auch bei Zugrundelegung dieser Best. die Klage abzuweisen wäre.

Die Rev. verstellt noch zur Nachprüfung, ob die testamentarischen Best. über die den Testamentvollstreckern zu zahlende Vergütung nicht dahin auszulegen sei, daß ihnen für die auf die Freigabe der in Amerika beschlagnahmten Vermögensstücke eine angemessene, höhere Vergütung zukommen sollte, als die PrRGebD. vorsehe. Indessen bietet der oben mitgeteilte Wortlaut der Best. keine Möglichkeit zu einer solchen ergänzenden Auslegung, da jeder Anhalt für die Annahme fehlt, daß die Erblasser den Testamentvollstreckern für jene Tätigkeit eine besondere Vergütung haben bewilligen wollen. Dazu bestand auch keine Veranlassung, weil insoweit die gesetzlichen Gebührenordnungen Platz greifen.

(U. v. 25. Okt. 1935; III 37/35. — Berlin.)

[v. B.]

(= RGZ. 149, 121.)

Anmerkung: Die Entsch. behandelt die Frage, ob ein RA. als Testamentvollstrecker für diejenige Tätigkeit, zu welcher ihn sein Beruf als RA. besonders befähigt, eine besondere Vergütung neben der ihm als Testamentvollstrecker zukommenden Vergütung beanspruchen könne und in welcher Höhe. Die Vergütung der Tätigkeit des Testamentvollstreckers birgt die Wertschätzung seiner Leistung in sich. Wenn daher ein RA. oder Notar das Amt eines Testamentvollstreckers versieht, so ist an sich eine höhere Wertschätzung seiner Leistungen geboten, da der RA. oder Notar bei dieser Tätigkeit seine Rechtskenntnisse zu geben und auf Grund seiner beruflichen Erfahrungen zu handeln hat, ohne hierfür eine besondere Gebühr beanspruchen zu können. Denn die Testamentvollstreckung ist nicht allein praktische wirtschaftliche Arbeit, sondern hat ihren Schwerpunkt vorwiegend auf den Rechtsgebieten liegen, und so ist es einleuchtend, daß nicht noch jede einzelne Rechtsarbeit besonders bezahlt werden kann, sondern daß nur diejenige Tätigkeit besonders zu vergüten ist, die der Vollstrecker, wenn er nicht RA. oder Notar wäre, berechtigterweise einem RA. oder Notar übertragen haben würde. Nur „für solche Dienste“, so sagt deshalb die Entsch., „die zu seinem — des Testamentvollstreckers — Gewerbe oder seinem Beruf gehören und die er eben deshalb selbst leistet, während sie andernfalls einem das betreffende Gewerbe oder den betreffenden Beruf ausübenden Dritten hätten übertragen werden müssen, kann das dafür in Frage kommende Entgelt gefordert werden“. Es wird allerdings hin und wieder schwierig sein, die beiden Tätigkeitsgebiete des Testamentvollstreckers und des beruflich tätigwerdenden RA. oder Notars gegeneinander scharf abzugrenzen.

Notar Dr. Pl a ß m a n n, Köln.

*

**4. § 37 R ErbhofG.; §§ 133, 157, 242, 275, 313, 320, 323 BGB.

I. Der Mangel anerbengerichtlicher Genehmigung wirkt, gleichviel, ob der Vertrag vor oder nach dem Inkrafttreten des R ErbhofG. geschlossen ist, nur nach den Bestimmungen, die für die nachträgliche Unmöglichkeit der geschuldeten Leistung gegeben sind. Ausschließlich die ordentlichen Gerichte haben darüber zu befinden, ob nach allgemeinem bürgerlichen Recht eine schuldrechtliche Verpflichtung zur Veräußerung des Hofes besteht. Den AnerbG. allein fällt die Entsch. zu, ob die Erfüllung einer solchen Verpflichtung mit dem Grundgedanken und den Zielen des R ErbhofG. in Einklang steht. Deshalb müssen, wenn der Bestand der Schuldverbindlichkeit im Streit steht, unter

Umständen das ordentliche Gericht und das AuerbG. zum Spruch kommen. Verurteilung zur Auflassung des Hofes bedeutet nicht Verurteilung zu einer verbotenen Handlung. Der Urteilsausspruch braucht nicht den Zusatz zu enthalten: „Vorbehaltlich der Genehmigung des AuerbG.“

II. Die Umgestaltung des bäuerlichen Bodenrechts durch das RErbhofG. hat die Verpflichtung eines Übergabevertrages aus dem Jahre 1908 nicht ohne weiteres verändert. Der Wandel der Verhältnisse berührt nur die Erfüllbarkeit des Übergabevertrages vom Standpunkt gesunder Bauernwirtschaft aus gesehen.

III. Die für Sondergebiete des Rechts entwickelten Grundsätze, nach denen Nichtverfolgung eines Anspruchs während eines längeren Zeitraumes zur Verwirkung führt, vertragen keine Ausdehnung auf das Gebiet des allgemeinen bürgerlichen Rechts.

IV. Eine nur unwesentliche Änderung des Bestandes des Hofes (Vergrößerung) seit Abschluß des Vertrages hindert nicht das Recht auf Übernahme des Hofes in seinem gegenwärtigen Bestande auf Grund des im Jahre 1908 geschlossenen Vertrages.

V. Aufwertung des Übernahmepreises. Bei der Aufwertung des Übernahmepreises ist von dem Übergabevertrag und den bei seinem Abschluß bestehenden Verhältnissen auszugehen. Grundsätze für die Berechnung des Übernahmepreises. Feststellung der Bedingungen, unter denen der Hof zu übergeben ist.†)

Der i. J. 1906 verstorbene Anteilseigentümer des Anwesens Nr. 306 in M. wurde von der Witwe und Miteigentümerin — der bekl. Ehefrau —, von einem Sohn — dem Kl. — und von zwei Töchtern beerbt. Bevor die Witwe mit dem bekl. Ehemann die zweite Ehe schloß, setzte sie sich mit ihren Kindern erster Ehe auseinander. Ihr wurde das Anwesen zu Alleineigentum übertragen, während die Kinder Erbgutsforderungen von je 3575 M. zugewiesen erhielten. In dem vor einem Notar geschlossenen und vor mundschaftsgerichtlich genehmigten Vertrag v. 7. April 1908 wurde ferner vereinbart, daß die bekl. Ehefrau verpflichtet sein solle, das zum Alleineigentum übernommene Gesamtanwesen an den Kl. auf dessen Verlangen, sobald er das 28. Lebensjahr vollendet habe, in der üblichen Weise für den Preis von 24000 M. zu übergeben. Um den Bestand und die Bedingungen dieser Verpflichtung geht der vorl. Streit.

Das Anwesen ist heute ein Erbhof. Der Kl., der im 39. Lebensjahr steht, fordert von den in allgemeiner Gütergemeinschaft lebenden Bekl. — vorbehaltlich der Genehmigung des AuerbG. — die Übergabe und Auflassung des Hofes zu einem Übernahmepreis von 16000 RM und gegen Bestellung eines Altenteils für beide Bekl. bis zum Jahreswerte von 600 RM. Die Bekl. wollen ohne Anerkennung einer Verpflichtung den Hof nur gegen einen Übernahmepreis von 22000 RM übergeben.

I. Der schuldrechtliche Vertrag, aus dem geklagt wird, braucht zu seiner Wirksamkeit nicht die Genehmigung des AuerbG. § 37 RErbhofG. macht von solcher Genehmigung nur die Veräußerung, d. h. den dinglichen Rechtsvorgang im Gegensatz zum schuldrechtlichen Grundgeschäft, abhängig. Eine solche Auslegung des Gesetzes entspricht gefestigter Rspr. des RG. wie des RErbhGer. (RGZ. 142, 312 = JW. 1934, 403; RGZ. 144, 231 = JW. 1934, 2039; RG.: JW. 1935, 1979 = WarnRspr. 1935 Nr. 84; RErbhGer. bei Vogelshopp, Rspr. in Erbhofachen § 37a Nr. 41; RErbhGer.: JW. 1934, 2697; JW. 1935, 433, 610). Diese Rspr. bedarf, nachdem die in einem Teil des Schrifttums gegen sie geäußerten Bedenken geklärt und zerstreut worden sind (vgl. Seybold: JW. 1935, 1979), heute keiner Rechtfertigung mehr. Vollends der streitige Vertrag, der Jahrzehnte vor dem

Inkrafttreten des RErbhofG. geschlossen wurde, ist nicht schon deshalb nichtig, weil das AuerbG. ihn nicht genehmigt hat.

Nichtigkeit des Vertrages ergibt sich aber auch nicht etwa daraus, daß er ohne die Genehmigung des AuerbG. nicht erfüllt werden kann. Der Mangel anerbengerichtlicher Genehmigung wirkt — gleichviel, ob der Vertrag vor oder nach dem Inkrafttreten des RErbhofG. geschlossen ist — nur nach den Bestimmungen, die für die nachträgliche Unmöglichkeit der geschuldeten Leistung gegeben sind (§§ 275, 323 BGB.). Diese Vorschriften berühren aber nicht mehr die Geltung des Leistungsversprechens, sondern stellen die Befreiung des Schuldners von einer Leistung klar, die er zwar gültig versprochen hat, aber wegen eines später eingetretenen Ereignisses nicht mehr zu erbringen braucht.

§ 37 RErbhofG. verbietet im Grundsatz die Veräußerung eines Erbhofes, läßt aber in Abs. 2 Ausnahmen zu und erhebt in Abs. 3 bei Übergabeverträgen unter gewissen Voraussetzungen die Ausnahme zur Regel. Darüber, ob die vom Kl. geforderte Hofesübergabe zu genehmigen ist, hat das AuerbG. noch nicht entschieden, weil es bisher von keiner Partei angerufen wurde. Solange die Genehmigung nicht rechtskräftig versagt ist, steht nicht fest, daß den Bekl. die Veräußerung des Hofes an den Kl. unmöglich geworden ist. Auch von der Seite der Erfüllbarkeit des Vertrages her ergibt sich mithin gegenwärtig kein Grund gegen den Bestand des Klageanspruchs. Der Rev. kann darin nicht gefolgt werden, daß zur Begründung der Klage die Behauptung der anerbengerichtlichen Genehmigung der Veräußerung auf Grund des Übergabevertrages gehöre. Den ordentlichen Gerichten und den AuerbG. sind in Streitfällen wie dem vorliegenden ganz verschiedene Aufgaben zugewiesen, die sie unabhängig voneinander zu lösen haben. Ausschließlich die ordentlichen Gerichte haben darüber zu befinden, ob nach allgemeinem bürgerlichen Recht eine schuldrechtliche Verpflichtung zur Veräußerung des Hofes besteht (RErbhG. bei Vogelshopp § 37a Nr. 41); den AuerbG. allein fällt die Entsch. zu, ob die Erfüllung einer solchen Verpflichtung mit dem Grundgedanken und den Zielen des RErbhofG. im Einklang steht. Deshalb müssen, wenn der Bestand der Schuldverbindlichkeit im Streit ist, unter Umständen das ordentliche Gericht und das AuerbG. zum Spruch kommen. Denn mit der Feststellung der Verpflichtung ist für die Erfüllbarkeit kraft Genehmigung noch nichts gewonnen, und die Genehmigung der Erfüllung ergibt nicht, daß eine Verpflichtung zur Erfüllung besteht. Es ist müßig, darüber zu streiten, welches Gericht in solchem Falle zuerst anzurufen sei und zuerst zu sprechen habe. Hier gibt es keine Rangfolge. Es ist jeder Vertragspartei freigestellt, wie sie vorgehen will. Die Verurteilung der Bekl. zur Auflassung des Hofes bedeutet nicht ihre Verurteilung zu einer ihnen verbotenen Handlung. Die Instanzgerichte haben geglaubt, dies durch den Ausspruch klarstellen zu sollen, daß die Bekl. vorbehaltlich der Genehmigung des AuerbG. den Hof zu übergeben und aufzulassen haben. Eines solchen Ausspruchs hätte es nicht einmal bedurft. Denn die Verurteilung zur Auflassung — die Übergabe des Besitzes ist nicht Teil der Veräußerung — ersetzt nach § 894 BPO. nur die zur Auflassung erforderliche Erklärung der Bekl. Unzweifelhaft aber wären die Bekl. durch das — eben nur im Grundsatz gegebene und besonders für Übergabeverträge eingeschränkte — Verbot einer Veräußerung des Hofes nicht gehindert, dem Kl. den Hof aufzulassen; um dann entweder selbst die anerbengerichtliche Genehmigung zur Übereignung nachzusuchen oder aber dies dem Kl. anheim zu geben. Mehr kann und will der Kl. mit der Klage nicht erreichen. Ein Eigentumswechsel ohne Genehmigung des AuerbG. ist ausgeschlossen, weil das GBA. wie zur freiwilligen so auch zu der durch Urteil ersetzten Auflassungserklärung den Nachweis dieser Genehmigung vor Vollziehung der Übereignung durch Eintragung des Eigentumswechsels fordern muß. Der Kl. ist also nicht etwa darauf beschränkt, auf Feststellung der Verpflichtung der Bekl. anzutragen. Ob er eine solche Klage erheben könnte, braucht nicht erörtert zu werden.

II. Die Umgestaltung des bäuerlichen Bodenrechts gibt den Bekl., von denen der Ehemann für die von der Ehefrau eingegangene Verbindlichkeit nach § 1459 Abs. 2 BGB. auch persönlich haftet, kein Recht, die Erfüllung des Übergabevertrages abzulehnen. Allerdings hat diese Umgestaltung vor den Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien eines Hofübergabevertrages nicht haltgemacht. Das ergibt die Rspr. der AnerbG. In ihr ist immer deutlicher ausgesprochen worden, daß ein Übergabevertrag, um genehmigt werden zu können, nicht gleich einem Kauf mehr oder minder auf dem Grundsatz von Leistung und Gegenleistung beruhen dürfe, sondern daß ihm das Wesen vorweggenommener Erbfolge eignen müsse und daß demzufolge die Leistungen des Übernehmers an die Übergeber und an Geschwister nach den für die Erbfolge kraft Anerbenrechts geltenden Grundsätzen der §§ 30, 31 KErbhofG. auszurichten seien. Damit hat das KErbhGer. in den bei *Vogels-Hopp* zu § 37c Nr. 62—64 abgedruckten Entsch. (was für die Genehmigungsfähigkeit gerade auch des streitigen Vertrages von Bedeutung ist) die Vereinbarung eines an die Übergeber zu zahlenden Übernahmepreises als mit den Grundgedanken des Erbhofrechts jedenfalls dann unverträglich bezeichnet, wenn ein solches „Gutzahlsandsgeld“ nicht einigermaßen mit dem Unterhaltsbedarf der Übergeber gerechtfertigt werden kann. Dies steht im Einklang mit der in *RGZ. 118, 17 = JW. 1927, 2499* gegebenen Bestimmung des Begriffs des Gutzüberlassungsvertrages. — Es trifft ferner zu, daß nach § 242 BGB. von dem Schuldner eine Leistung dann nicht mehr verlangt werden kann, wenn die Verhältnisse sich derart geändert haben, daß ein solches Verlangen Treu und Glauben widersprechen würde. So liegen die Dinge hier aber nicht. Der Wandel der Verhältnisse berührt nur die Erfüllbarkeit eines Übergabevertrages vom Standpunkt gesunder Bauernwirtschaft aus gesehen. Ob der Bauer zu den vereinbarten Bedingungen übergeben darf, nicht ob er die versprochene Übergabe schuldet, lautet hier die Frage. An der Zumutbarkeit der Leistung für den Schuldner hat sich dadurch nichts geändert. Auch hier muß, wie bei den Ausführungen oben unter I, scharf geschieden werden zwischen der nach allgemeinem bürgerlichen Recht zu beurteilenden Verpflichtung der Bekl. und der in diesem Verfahren nicht zu prüfenden, nach Erbhofrecht sich bestimmenden Erfüllbarkeit der Verpflichtung kraft anerbengerichtlicher Genehmigung. Es war deshalb auch nicht etwa Aufgabe des BG., bei Auslegung des Vertragsinhalts den Anforderungen Rechnung zu tragen, von denen heute die AnerbG. unter den ihrer Prüfung anvertrauten Gesichtspunkten die Genehmigung der Veräußerung abhängig machen müssen. Die in dieser Richtung sich bewegenden Ausführungen der Rev. treffen zu. Daraus folgt aber nur, daß bei richtiger Beurteilung der Rechtslage die Umgestaltung des bäuerlichen Bodenrechts die Verhältnisse, nach denen die Verpflichtung der Bekl. zur Übergabe sich bestimmt, nicht verändert hat. Rechtsgrundlage der Verpflichtung der Bekl. ist nach wie vor allein der Vertrag von 1908. Was den Streit um seine Fortgeltung und um seinen Inhalt ausgelöst hat, ist auch gar nicht das Inkrafttreten des KErbhofG., sondern die Vernichtung der Währung, in der die Gegenleistung des Kl. bemessen war. Das Vorbringen der Parteien läßt keinen Zweifel daran, daß hier und nur hier der Grund ihres Streites zu suchen ist. Die Entwertung der vom Kl. versprochenen Gegenleistung kann aber nur zu ihrer Aufwertung, nicht zur Lösung des Vertrages führen. Denn aus § 242 BGB. folgt weiter, daß der Gläubiger eine den veränderten Verhältnissen entsprechende Leistung vom Schuldner verlangen kann, wenn Treu und Glauben es erfordern.

III. Den Einwand der Verwirkung des Klageanspruchs hat das BG. mit Recht zurückgewiesen. Außerhalb des Bereichs der Verjährung kann der Schuldner ein Recht zur Ablehnung der Erfüllung nicht schon daraus herleiten, daß der Gläubiger seinen Anspruch erst geraume Zeit nach Fälligkeit geltend macht. Die für Sondergebiete des Rechts entwickelten Grundsätze, nach denen Nichtverfolgung eines Anspruchs während eines längeren Zeitraums zur Verwirkung führt, übertragen keine Ausdehnung auf das Gebiet des allgemeinen

bürgerlichen Rechts (*RGZ. 144, 22 = JW. 1934, 1849¹⁾*). Auf Verjährung haben die Bekl. sich nicht berufen; die nach § 195 BGB. zu berechnende Verjährungsfrist wäre auch bei Klagerhebung noch nicht abgelaufen gewesen. Einen Erlaßvertrag (§ 397 BGB.) haben die Bekl. nicht behauptet. Aus dem Verstreichen der i. J. 1930 dem Kl. gesetzten Erklärungsfrist haben sie eine Folgerung, wie etwa die des Rücktritts wegen Verzuges des Kl. (§ 326 BGB.), nicht gezogen. Diese Frist war auch nicht, wie es hierfür nötig gewesen wäre, zur Verwirkung der vom Kl. geschuldeten Leistung (Entrichtung des Übernahmepreises) gesetzt und ihre Bestimmung nicht mit der vorgeschriebenen Androhung der Erfüllungsablehnung verbunden worden. Außerdem ist Verzug des Kl. mit seiner Leistung nicht dargetan. Denn seine Auffassung, daß er heute für den Hof mehr als den von ihm gebotenen Übernahmepreis nicht schulde, ist in den Vorinstanzen gebilligt worden, kann ihm also, selbst wenn sie unrichtig sein sollte, nicht als Verschulden ausgelegt werden (§ 285 BGB.). Die Bekl. haben sich aber zu keiner Zeit bereit gezeigt, sich mit der vom Kl. gebotenen Gegenleistung zu begnügen. — Die Rev. hat auch in diesen Richtungen das Kl. nicht angegriffen, wohl aber eine Prüfung vermisst, ob der Vertrag nicht dahin auszulegen sei, daß der Kl. das Verlangen nach Übergabe des Hofes nur bei Vollendung des 28. Lebensjahres, also nicht mehr später habe stellen dürfen. Dazu ist ausgeführt worden, bei Berücksichtigung der Anforderungen von Treu und Glauben könne der Vertrag nicht wohl so ausgelegt werden, daß der Kl. nach Eintritt des Übernahme termins noch jahrelang der Verbesserung des Hofes durch seinen Stiefvater habe zusehen dürfen, um dann zu einem ihm genehmen Zeitpunkt die Übergabe des Hofes zu fordern. Bei diesen Ausführungen scheint nicht beachtet zu sein, daß der Kl. der Wirtschaftsführung der Bekl. nicht zugehört, sondern sie von Jugend auf durch Einsetzung seiner vollen Arbeitskraft unterstützt hat. Jedenfalls hat die Rev. die vom BG. getroffene Feststellung übersehen, daß das Recht des Kl. auf den Hof keiner anderen zeitlichen Beschränkung als derjenigen der Erreichung eines bestimmten Lebensalters unterworfen worden sei. Damit hat das BG. festgestellt, daß dem Recht auf Übergabe im Vertrag wohl ein Anfangs-, dagegen kein Endtermin gesetzt worden war. Das BG. hat auch seine Annahme, daß bei Auslegung des Vertrages sich nichts anderes ergebe, näher begründet. Es hat verwiesen auf die Notwendigkeit einer Einigung über das (im Vertrage in entwertetem Gelde bemessene) Übernahmeentgelt, auf die für beide Vertragsteile von vornherein erkennbaren Schwierigkeiten, die sich dem Kl. bei Bereitstellung der erforderlichen namhaften Mittel entgegenstellen würden, und endlich auf die bäuerlichen Denken entsprechende Neigung, bei so schwerwiegenden Entschlüssen bedachtam vorzugehen. Tatsächlich haben die Bekl. noch i. J. 1930, als der Kl. bereits 32 Jahre alt war, wegen der Übergabe mit ihm verhandelt. Sie würden ferner nach ihren Erklärungen selbst heute in dem Verlangen des Kl. nach Übergabe des Hofes nichts Vertragswidriges finden, wenn er nur den nach ihrer Auffassung dem Vertrage entsprechenden Übernahmepreis bewilligt.

IV. Abschnitt IX des Vertrages von 1908 gibt dem Kl. ein Recht auf Übernahme des „Gesamtanwesens Haus Nr. 306 in M.“. Die Grundstücke, aus denen das Anwesen sich derzeit zusammensetzte, sind in Abschnitt II unter Angabe von Kulturart, Lage, Plannummer und Größe einzeln aufgeführt. Gegenüber dem Bestand zur Zeit des Vertragschlusses hat die Zusammensetzung des Hofes infolge Abveräußerung und Zuerwerbes von Wiesengrundstücken sich geändert. Der Hof ist heute nicht mehr rund 22, sondern rund 23 ha groß. Das BG. hat dem Kl. das Recht auf Übernahme des Hofes in seinem gegenwärtigen Bestande zuerkannt. Dagegen wendet sich die Rev., jedoch ohne Erfolg.

Für die hier zu treffende Entsch. ist es zwar ohne Belang, daß die von den Bekl. hinzuerworbenen Wiesengrundstücke nach § 7 Abs. 1 KErbhofG. zum Erbhof gehören. Denn diese am 1. Okt. 1933 in Kraft getretene Vorschrift kann nicht zur Auslegung des i. J. 1908 erklärten Vertragswillens

dienen. Ebenfalls wäre es hier von entscheidender Bedeutung, wenn die zuerworbenen Grundstücke, worüber nichts festgestellt ist, gem. § 890 BGB. mit dem ursprünglichen Bestand des Hofes vereinigt oder zu einem seiner Teile gemacht sein sollten. Denn auch das wäre ein für die Auslegung des Vertragswillens nicht oder doch nicht unmittelbar verwertbares späteres Ereignis. Das BG. hat aber den Vertrag selbst nach §§ 133, 157 BGB. dahin ausgelegt, daß die Übergabe des Hofes in seinem wesentlichen Bestand zur Zeit des Vertragschlusses vereinbart sei und daß nach dem erkennbar gewordenen Vertragswillen unwesentliche Veränderungen im Bestande nicht zur Zerstückung des Hofes führen sollten. Diese Auslegung ist möglich; sie verstößt weder gegen eine Rechtsnorm noch gegen Denkgesetze oder anerkannte Auslegungsregeln. Ob sie eine Stütze in der oder jener Erwägung des BG. findet, daß die Bekl. den Bestand des Anwesens verändert hätten, obwohl sie das Recht des Kl. auf Übergabe hätten kennen müssen, mag auf sich beruhen. Denn dieser Erwägung bedarf es nicht; sie hat auch die Entsch. des BG. erheblich nicht ausschlaggebend beeinflusst. Eine Änderung des Bestandes von 22 auf 28 ha hat das BG. als in seinem Sinne unwesentlich erachtet. Auch dagegen ergeben sich keine rechtlichen Bedenken. Dann aber hat das BG. die Verurteilung der Bekl. nicht über den Vertragsgegenstand hinaus erstreckt, sondern die Bekl. nur dazu verurteilt, wozu sie sich bei richtiger Vertragsauslegung verpflichtet haben. Daß diese Verpflichtung gültig übernommen wurde, muß auch bei Beachtung des § 313 BGB. bejaht werden. Denn unter dem „Gesamtanwesen Haus Nr. 306“, auf dessen Erwerb der Kl. ein Recht haben sollte, kann auch das durch die zuerworbenen Wiesengrundstücke vergrößerte Anwesen verstanden werden. Der vom BG. im Wege der Auslegung festgestellte Inhalt der Willenserklärungen wird mithin durch die urkundliche Form gedeckt.

V. Wenn auch in den bisher erörterten Punkten die Prüfung des angef. Urts. einen Rechtsirrtum nicht aufgedeckt hat, ist seine Aufhebung doch aus einem anderen Grunde geboten. Der Übergabevertrag bestimmt die Gegenleistung des Kl. noch in Vorkriegswährung. Infolge der Verfallung dieser Währung ist der Vertrag so wie vereinbart nicht zu erfüllen. Es war deshalb zwar nicht durch Auslegung des Vertrages (§§ 133, 157 BGB.), wohl aber mit Hilfe des § 242 BGB. die Geldsumme zu ermitteln, die der Kl. nach dem Vertrage — bar oder durch andere geldwerte Leistungen — aufbringen muß, wenn er den Hof erhalten will.

Gegen das vom BG. hier gefundene Ergebnis und die dazu gegebene Begründung wendet sich die Rev. Ihr ist zuzugestehen, daß die Begründung zum Teil auf rechtlich unzutreffenden Erwägungen beruht. Dann aber ist die Möglichkeit nicht auszuschließen, daß das BG. bei richtiger Rechtsanwendung zu einem anderen, den Bekl. günstigeren Ergebnis gelangt wäre. Schon der rechtliche Ausgangspunkt des BG. ist bedenklich. In dem angef. Urte. heißt es, der Vertrag von 1908 sei bei Anwendung der Regeln von Treu und Glauben so auszulegen, daß der Kl. einen angemessenen und billigen Preis, gemessen und festgestellt an den Verhältnissen im Zeitpunkt der Übernahme, bezahlen solle. Einer solchen Auslegung fehlt die tatsächliche Grundlage. Das BG. selbst gibt keine Begründung. Es schickt der beanstandeten Annahme nur die Erwägung voraus, daß die Inflation den Wert der Vorkriegsmark vernichtet habe und daß die Reichsmark, gemessen an ihrer Kaufkraft auf dem Grundstücksmarkt, mehr wert sei als die Mark in Vorkriegszeiten. Das betrifft aber nur die Notwendigkeit der Aufwertung und einen der dabei beachteten Gesichtspunkte. Bei der Aufwertung darf der Boden des Vertrages nicht verlassen werden. Es ist nicht statthaft, aus Anlaß und zum Ausgleich der Geldentwertung im Wege der Auslegung an die Stelle des damals Vereinbarten das heute Angemessene zu setzen.

Demgemäß war bei der Aufwertung des Übernahme-preises von dem Übergabevertrag und den bei seinem Abschluß bestehenden Verhältnissen auszugehen. Der damalige Wert des Anwesens war mit dem im Vertrage festgesetzten

Übernahmepreis zu vergleichen und danach das Maß der Begünstigung zu ermitteln, die der Kl. als Sohn der Übergeberin bei der Bestimmung des Übernahme-preises genießen sollte. Sodann war der gegenwärtige Wert des Hofes festzustellen, wobei darauf zu achten war, daß die Art der Wertbestimmung (Ertragswert, Verkehrswert) von der i. J. 1908 angewendeten sich tunlichst nicht unterschied. Würde so verfahren, ergab sich von selber die Berücksichtigung des Mehrwerts des Hofes durch Landerwerb, Vergrößerung des lebenden Inventars und Verbesserung der Betriebseinrichtungen. Der gegenwärtige Wert war dann, um den Übernahme-preis zu ermitteln, zugunsten des Kl. wieder in dem gleichen Maß herabzusetzen wie der Hofeswert i. J. 1908.

Daß das BG. so verfahren wäre, ist nicht ersichtlich. Wohl aber ist erkennbar, daß es mit der mündelsicheren Beleihungsgrenze einen Faktor in Betracht gezogen hat, der bei der Errechnung des Aufwertungs-betrages ausscheiden mußte. Bei der Bemessung des Übernahme-preises i. J. 1908 hat diese Beleihungsgrenze, die nach der Auskunft des Kreisbauernführers in der Regel das Höchstmaß der Belastung eines Erbhofs ergibt, offensichtlich keine Rolle gespielt. Sie mag für die Entsch. des AnerbG. über die Genehmigung der Veräußerung oder für die Entsch. über die Genehmigung der Veräußerung einer demnächst etwa erteilten Genehmigung von Bedeutung sein; die Entsch. über die Aufwertung des Übernahme-preises darf sie nicht beeinflussen. Mit Recht betont die Rev., daß der vom Kl. geschuldete Übernahme-preis sich nur nach dem Vertrag von 1908 bestimmen und daß nicht deshalb niedriger als sonst geboten aufgewertet werden dürfe, weil anderenfalls mit anerbengerichtlicher Genehmigung nicht zu rechnen sei. Der Kl. kann die Übergabe unteren anderen als den dem Vertrag entsprechenden Bedingungen nicht fordern. Dürfen die Bekl. zu diesen Bedingungen nicht übergeben, weil das AnerbG. eine Veräußerung auf solcher Grundlage nicht genehmigt, so muß der Kl. sich damit abfinden, daß den Bekl. die geschuldete Leistung infolge eines von ihnen nicht zu vertretenden Umstandes unmöglich geworden ist. Den Anforderungen, die das AnerbG. an Übergabeverträge stellt, brauchten die Bekl. sich selbst dann nicht anzupassen, wenn der Vertrag nach dem Inkrafttreten des Gesetzes geschlossen wäre. Denn dieses Gesetz verpflichtet den Bauer nicht, bei Lebzeiten den Hof zu übergeben, und selbst eine im Genehmigungsverfahren vom AnerbG. gemachte Auflage, den vorgelegten Vertrag den Grundgedanken und Zielen des Gesetzes in bestimmter Weise anzupassen, wäre nur Bedingung für die Genehmigung, nicht Zwang zur Übergabe unter so geänderten Bedingungen.

Bei der neuen Verhandlung und Entsch. wird das BG. ferner folgendes beachten müssen: Die von ihm bestätigte Entsch. des ersten Richters geht dahin, daß die Bekl. schuldig seien, zu einem Übernahme-preis von 16 000 RM und gegen Bestellung eines Altenteils im Jahreswert von 600 RM den Hof dem Kl. zu übergeben und aufzulassen. In dieser Fassung entsprach das Urteil dem Antrag des Kl. Das BG. ist nicht auf die Verteidigung der Bekl. eingegangen, die geltend gemacht hatten, daß im Urteil gesagt werden müsse, wie der Übernahme-preis zu bezahlen oder sicherzustellen sei. Die Rev. kommt auf diese Verteidigung zurück. Sie beanstandet, daß Übergabe und Auflassung nach dem Urteil nicht von der Zug um Zug zu bewirkenden Zahlung von 16 000 RM oder des üblicherweise bar zu entrichtenden Teils des Übernahme-preises bei gleichzeitiger Sicherstellung des Restes abhängig seien. Der Vertrag vom Jahre 1908 befragt hierüber, daß „in der üblichen Weise um den Preis von 24 000 M“ zu übergeben sei. Das gab nur einen Rahmen, der im Streitfall durch ein ergänzendes Abkommen oder durch Richterspruch auszufüllen war. Die Parteien sind hier nicht nur darüber uneinig, ob die Bekl. überhaupt noch an den Vertrag gebunden sind und wie hoch bejahendenfalls der Übernahme-preis zu bemessen ist. Sie streiten auch darüber, wie der Übernahme-preis zu belegen ist, ob er zum Teil durch Gewährung eines Altenteils (welchen Inhalts?) abgegolten werden soll, ob er, soweit er auf Geld geht, ganz oder anteilig bar zu

zahlen und ob er zu dem etwa zu stundenden Teile hypothekarisch sicherzustellen ist. Dieser Streit wird durch die Urteile der Instanzgerichte nur unvollkommen entschieden. Denn die Frage, unter welchen Bedingungen die Bekl. den Hof übergeben sollen, ist bisher zu einem guten Teile offengeblieben. Die Bekl. haben aber ein aus § 320 BGB. abzuleitendes Recht darauf, daß sie zur Übergabe und zur Auflassung nur Zug um Zug gegen Bewirkung der Gegenleistung des Kl. verurteilt werden. Diesem Recht wird nicht genügt, wenn die Entsch. darüber, was und wie der Kl. zu leisten hat, in der Schwebe bleibt. Im übrigen drängt hier das Interesse beider Parteien nach einer Klärung. Die anerbengerichtliche Genehmigung zur Veräußerung kann erst erteilt werden, wenn die Bedingungen des Grundgeschäfts vom Antragsteller in allen Einzelheiten genau dargelegt werden (RErbhGer. bei Bogels-Hopp § 37a Nr. 40, § 37d Nr. 12). Wird in dem vorl. Rechtsstreit insoweit Klarheit geschaffen, so bedarf es nur noch der Entsch. des AnerbG., um den Streit der Parteien zu beenden. Anderenfalls müßte einer (unbeschränkt oder unter Auflagen) genehmigenden Entsch. des AnerbG. unter Umständen ein weiterer Rechtsstreit folgen, in dem darüber zu befinden wäre, ob die Bekl. den Hof unter den vom AnerbG. zugrunde gelegten Bedingungen übergeben müssen.

(U. v. 27. Nov. 1935; V 26/35. — München.) [v. B.]

Anmerkung: Die beklagte Ehefrau hat sich im Jahre 1908 verpflichtet, ihrem Sohn aus erster Ehe auf dessen Verlangen ihr bäuerliches Anwesen in der üblichen Weise für den Preis von 24000 M zu übergeben, sobald dieser das 28. Lebensjahr vollendet habe. Dieser Sohn klagt jetzt auf Auflassung des Anwesens zu einem Übernahmepreis von 16000 RM und gegen Bestellung eines Aktenteils. Die beklagte Ehefrau beantragt Abweisung der Klage, da der Vertrag aus einer Reihe von Gründen hinfällig geworden sei.

1. Einfluß des RErbhofG. auf den Vertrag. Der Vertrag ist im Jahre 1908 gültig zustande gekommen. Das RErbhofG. hat zwar bewirkt, daß die Bekl. den Vertrag nur mit Genehmigung des AnerbG. erfüllen darf; die Verpflichtung selbst ist aber durch das Genehmigungserfordernis noch nicht hinfällig geworden. Das Gericht kann daher die Bekl. zur Auflassung verurteilen. Daß hierbei die anerbengerichtliche Genehmigung vorbehalten ist, versteht sich von selbst und braucht im Ur. nicht ausdrücklich gesagt zu werden.

2. Einwand der Verwirkung. Der Kl. hat im Jahre 1930 sein 28. Lebensjahr vollendet, hat aber die Klage erst einige Jahre später erhoben. Im Vertrag ist keine Zeitgrenze für die Geltendmachung des Auflassungsanspruchs vorgesehen. Das RG. weist den Einwand der Verwirkung mit Recht zurück.

3. Einwand der Bestandsveränderung. Der Hof ist seit 1908 durch Veräußerung und Zuerwerb einzelner Grundstücke in seinem Bestand verändert worden. Sein Umfang ist von 22 auf 23 ha angewachsen. Der Ansicht des RG., daß die Übergabeverpflichtung durch solche unwesentlichen Veränderungen nicht berührt wird, ist zuzustimmen.

4. Aufwertung des Übergabeentgelts. Der Vertrag setzt das Übergabeentgelt auf 24000 M fest. Unter „Markt“ ist die im Jahre 1908 geltende Reichswährung zu verstehen. Da diese alte Währung durch die Inflation völlig entwertet worden ist, ist der Kaufpreis gem. § 242 BGB. aufzuwerten. Hierbei ist, wie das RG. mit Recht darlegt, grundsätzlich von den Verhältnissen zur Zeit des Vertragschlusses auszugehen. Das RG. meint weiter, daß das Gericht bei Bemessung des Aufwertungsbetrages keine Rücksicht darauf zu nehmen brauche, ob der Hof über seine Kräfte belastet werde; denn die Frage, inwieweit mit einer anerbengerichtlichen Genehmigung zu rechnen sei, sei für die Auslegung eines im Jahre 1908 geschlossenen Vertrags unerheblich. Ob man so weit gehen soll, erscheint mir zweifelhaft. Auch im Jahre 1908 war es bei bäuerlichen

Übergabeverträgen üblich, daß die Leistungen nicht sinnlos hoch, sondern so bemessen wurden, daß der Übernehmer sie im Laufe der Jahre aus dem Hof herauswirtschaften konnte. Denn sonst hätte doch die ganze Abmachung keinen vernünftigen Zweck gehabt. Daraus ergibt sich, daß die Übergabe sich eine gewisse Anpassung ihres Entgelts an die Grundsätze des RErbhofG. gefallen lassen müssen. Jedenfalls ist der Spielraum, der dem Prozeßgericht auch nach den Ausführungen des obigen Ur. verbleibt, so weit, daß das Entgelt unter möglicher Schonung der Kräfte des Hofes festgesetzt werden kann. Es ist daher keineswegs ausgeschlossen, daß ein nach den Grundsätzen des obigen Ur. ausgestalteter Übergabevertrag die anerbengerichtliche Genehmigung findet.

MinR. Dr. Bogels, Berlin.

**** 5. PachtG. v. 22. April 1933.** Ein wichtiger Grund zur Kündigung jetzt weder eine Tätigkeit noch ein Verschulden des Pächters voraus. Vorgänge, die vor einer früheren ablehnenden Entscheidung liegen, bilden keinen Kündigungsgrund, sind aber bei Beurteilung des späteren Verhaltens heranzuziehen.

Ende Nov. 1925 übernahm der Vater des Kl. die Pachtung des dem Bekl. gehörigen Gutes Haus G. Im Jahre 1930 waren die Verhältnisse des Pächters so ungünstig geworden, daß er sich nicht mehr halten konnte. Es kam zur Versteigerung des Inventars, das der Bekl. erwarb. Der Bekl. schloß dann, um der Familie des Pächters die Pachtung zu erhalten, mit dem damals im Kindesalter stehenden Kl. einen neuen Pachtvertrag auf zehn Jahre und überließ ihm das Inventar, das, ebenso wie vom Bekl. gedeckte Schulden des Vaters des Kl., mit zusammen 2000 RM jährlich abgezahlt werden sollte.

Am 18. Mai 1932 kündigte der Bekl. fristlos wegen rückständigen Pachtzinses und erlangte Räumungsurteile, endgültig am 13. Juli 1933. Am 10. Juli 1933 wurde der Pächter aus dem Besitz des Pachtguts entsetzt, abgesehen von Wohnräumen, die er behielt. Am 15. Juli 1933 aber erklärte das PCh. die Kündigung vom 18. Mai 1932 für wirkungslos. Die Ver. des Bekl. hiergegen wurde am 7. April 1934 als unzulässig verworfen. Während des Schwebens dieses Pachtverfahrens erlangte der Kl. weiterhin am 25. Juli 1934 gegen das noch nicht vollständig vollstreckte Räumungsurteil ein obsiegendes Urteil in einer Vollstreckungsgegenklage.

Am 20. April und 8. Mai 1934 kündigte der Bekl. erneut fristlos. Das PCh. wies den Antrag des Kl., die erneute Kündigung für unwirksam zu erklären, als verspätet zurück. Mit der vorl. Klage verlangt der Kl. nunmehr vor den ordentlichen Gerichten die Feststellung, daß die neuen Kündigungen nicht zu Recht bestehen und das Pachtverhältnis nicht beendet ist, und die Verurteilung des Bekl. zur Herausgabe von Gut und Inventar. Er hat im Berufungsrechtszuge in vollem Umfange obsiegt. Das RG. hat aufgehoben.

Daß der Streit um die sachliche Berechtigung der Kündigung vor den ordentlichen Gerichten auszutragen ist, kann Bedenken nicht unterliegen.

Das BG. will auf Grund des § 1 PächterSchG. v. 22. April 1933 (RGBl. I, 221 mit den Änderungen gem. RGBl. I, 1933, 780; 1934, 523; 1935, 810) die erneute Kündigung nur aus Gründen zulassen, die nach der ersten Entsch. des PCh. über die Wirksamkeit der ersten Kündigung eingetreten sind. Die Rev. meint dagegen, es komme nicht auf die Zeit an, in der der vermeintliche Kündigungsgrund entstanden sei, sondern auf den Zeitpunkt, in welchem der Verpächter Kenntnis von ihm erlangt habe. Angesichts des klaren, eindeutigen Wortlauts des Gesetzes muß jedoch die Auffassung des BG. als richtig anerkannt werden. Das Gesetz stellt auch nicht darauf ab, ob der Kündigungsgrund der Beurteilung des PCh. unterbreitet war, sondern schließlich auf die Zeit seines Entstehens.

Die Ausführungen des BG., mit denen es einen wichtigen Grund wegen Nichtzahlung von Pachtzinsen und Abschlagszahlungen verneint, die auf die Zeit entfallen, in der der Bekl. sich in den Besitz des Gutes gesetzt hatte, werden von der Rev. nicht angegriffen und lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

Zu beanstanden sind aber die weiteren Ausführungen, mit denen das BG. verneint, daß ein wichtiger Grund seit Erlaß des Beschl. v. 15. Juli 1933 eingetreten sei. Ein solcher Grund muß nicht notwendig in einem Tätigwerden des Pächters liegen, wie die Rev. meint, er setzt auch nicht ein Verschulden des Pächters voraus. § 1 Abs. 1 Satz 2 Ges. v. 22. April 1933 stellt außer Zweifel, daß ein wichtiger Grund vor allen Dingen dann anzuerkennen ist, wenn die ordnungsmäßige Fortführung des Betriebs durch den Pächter nicht gesichert erscheint. Eine solche Beurteilung für die Zeit, die vor der ersten Entsch. des PCh. liegt, urteilt zwar nicht mehr als Kündigungsgrund herangezogen werden. Wenn jedoch eine solche Bewertung auch für die Folgezeit fortgilt, dann liegt auch darin ein Umstand, der nach der Entsch. des PCh. i. S. des § 1 Abs. 2 eingetreten ist, falls die tatsächlichen Unterlagen einer solchen Beurteilung in diesem Zeitabschnitt bestehen und nicht nur aus früherem Verhalten hergeleitet werden. Nach dieser Richtung hat aber das BG. den Sachverhalt nicht geprüft, insbes. die Behauptungen nicht gewürdigt, daß der Pächter jetzt gar nicht mehr die Mittel besitze, um den Betrieb fortzuführen, daß diese Mittellosigkeit auch nicht durch das Vorgehen des Bfkl. hervorgerufen worden sei, daß der Betriebsführer, der Vater des minderjährigen Kl., auch persönlich sich als dauernd untauglich für die Fortführung des Betriebs erweise. Einer Untersuchung dieser Umstände bedurfte es um so mehr, als der Verpächter, wie das BG. feststellt, zunächst in uneigennützig Weise durch den Abschluß des neuen Pachtvertrages zu billigem Zins versucht hatte, der Not der Pächterfamilie abzuwehren, und dadurch in anerkanntem Maße Gemeinschaftsgeist bewiesen hatte. Im Gegensatz dazu soll sich der Betriebsführer des Pächters, sein Vater, nicht nur als unfähig, sondern auch als unwürdig erwiesen haben. Bei Beurteilung, ob in der jetzt bestehenden Lage ein wichtiger Grund zur Kündigung liegt, dürfen auch die vor der Entsch. des PCh. bestehenden Verhältnisse nicht unberücksichtigt bleiben. Alle diese Gründe mußten gewürdigt werden, auch wenn im Entschulungsverfahren der Rechtszug noch nicht erschöpft war. Diese Würdigung setzt tatsächliche Feststellungen voraus, die nur das BG. treffen kann. Das angefochtene Urteil mußte daher aufgehoben und die Sache zur Verhandlung und Entsch. an das BG. und zwar zweckmäßigerweise an einen anderen Senat, zurückverwiesen werden.

(U. v. 25. Nov. 1935, IV 198/35. — Düsseldorf.) [R.]

****6.** §§ 1, 2 BundRW. v. 15. März 1918. Die zur Verpachtung eines Erbhofes erforderliche Genehmigung des Landrats kann nicht durch die Genehmigung des AnerbG. ersetzt werden. †)

Durch Pachtvertrag v. 22. Febr. 1934 pachtete der Kl. vom Bfkl. das Stadtgut Lindenhof. Im § 16 heißt es: „Die Parteien sind sich darüber einig, daß dieser Pachtvertrag der Genehmigung des zuständigen VormGer., AnerbG. und auch der landrätlichen Genehmigung unterliegt.“ Die Genehmigung der Gerichtsbehörden ist erteilt worden; der Landrat hat die Genehmigung versagt, die Bfchw. hiergegen war erfolglos. Der Bfkl. hat das Gut anderweit verpachtet.

Der Kl. verlangt die Feststellung, daß der Pachtvertrag rechtswirksam ist. Das LG. hat die Klage, das DLG. die Ver. zurückgewiesen.

Nach § 1 BundRW. v. 15. März 1918 (RGW. 123) bedarf jede Vereinbarung, welche den Genuß der Erzeugnisse eines Grundstücks von über 5 ha Größe zum Gegenstande hat, ihrer Wirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Behörde. Gem. § 2 Ziff. 3 ist die Genehmigung nicht erforderlich bei solchen Rechtsgeschäften, die nach andern Vorschriften der Genehmigung durch den Landesherrn oder einer Verwaltungsbehörde bedürfen und diese erhalten haben.

Das BG. ist der Auffassung, daß der Vertrag der landrätlichen Genehmigung bedürftig hätte und infolge Verjagung dieser Genehmigung nicht wirksam zustande gekommen sei. Die Rev. dagegen meint, die Genehmigung des Landrats sei für Erbhöfe — um einen solchen handelt es sich — durch die Genehmigung des AnerbG. ersetzt und nicht mehr erforderlich.

Im Schrifttum ist diese Frage nicht einheitlich beantwortet worden. Die Auffassung der Rev. teilen: Böttger: JW. 1934, 1773; Cammerer: BayRpfZ. 1934, 72; Meyer, Der Übergabevertrag, 1935 S. 25; Vogels, RErbhofG., 3. Aufl., S. 209 I 3b, und DJ. 1935, 790; Ernst Wöhrmann: JW. 1934, 534. Die gegenteilige Ansicht vertreten: Baumecker, Handb. d. ges. Reichserbhofrechts, 1935, 280; Bohnen: DJ. 1934, 171; Gülland, Reichserbhofrecht, 1935, 151; Seybold: JW. 1935, 2219; Siefert, Reichserbhofrecht, 2. Aufl., 157; Wenzel-Friedrich, RErbhofG., 1934, 92; Otto Wöhrmann, Reichserbhofrecht, 2. Aufl., 234, 7a.

An Gerichtszentsch. ist, soweit ersichtlich, nur eine solche des LG. Stargard v. 4. April 1935 veröffentlicht (JW. 1935, 2218²³ = DJ. 1935, 790). Hierin wird eine Genehmigung des Landrats bei Erbhöfen für nicht mehr erforderlich erklärt.

Die Rev. kann keinen Erfolg haben.

Bei den AnerbG. handelt es sich nicht um Verwaltungsbehörden, sondern um Sondergerichte der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§§ 46, 40 RErbhofG.; vgl. auch Entsch. des RErbhGer. v. 25. April 1935: JW. 1935, 2569²⁰). § 2 Ziff. 3 BundRW. trifft also auf sie nicht zu. Es erheben sich aber auch Bedenken, diese Vorschrift sinngemäß auf die AnerbG. auszudehnen. Denn die Gesichtspunkte, unter denen Landrat und AnerbG. ihre Prüfung vorzunehmen haben, decken sich nicht völlig, und es erscheint nicht ausgeschlossen, daß je nach den in erster Linie zu wählenden Belangen die Entsch. auch sachlich jeder Behörde anders gerechtfertigt erscheinen kann. Die ErbhGer. haben darauf zu sehen, daß der Hof bei Kräften und eine gesunde Sippe auf ihm erhalten bleibt. Der Landrat hat die allgemeinen Staatsbelange im Auge zu behalten. Die beiderartigen Erwägungen werden meist nicht in Gegensatz zueinander treten, und bei der Entsch. jeder Behörde werden auch die Gesichtspunkte, deren Wahrung der anderen Behörde anvertraut ist, nicht übersehen werden dürfen. Trotzdem könnten in Einzelfällen beide Behörden sachlich gerechtfertigt vielleicht zu entgegengesetzten Ergebnissen kommen. Widerspruchsvolle Entsch. würden in solchen Fällen trotz des verschiedenen Ergebnisses nicht vorliegen, da die Behörden nicht nach sich ganz bedeckenden Richtlinien zu befinden haben. Daher kann aus rein sachlichen Gründen die Notwendigkeit der landrätlichen Entsch. durch die Erbhofgesetzgebung nicht als überholt erscheinen, und daher hat die Erbhofgesetzgebung auch nicht die Bedeutung eines Sondergesetzes.

Solange nicht eine andere gesetzliche Regelung eingetreten ist, muß daher der Entsch. des BG. beigetreten werden.

(U. v. 28. Nov. 1935; IV 200/35. — Königsberg.) [R.]
(= RGZ. 149, 81.)

Anmerkung: Mit der vorl. Entsch. hat das RG. zu einer für die Praxis sehr bedeutungsvollen Frage Stellung genommen und sich im Ergebnis der Ansicht angeschlossen, die auch in einem Schreiben des RMin. für Ernährung und Landwirtschaft v. 22. Juli 1935, Nr. VII 34349, vertreten wird. So erfreulich es ist, daß mit der Entsch. eine wichtige Streitfrage oberstrichterlich geklärt ist, so wenig vermag die Entsch. selbst zu befriedigen.

I. Wenn im Schrifttum zu § 37 RErbhofG. (vorliegend handelt es sich um eine Genehmigung nach § 64 Abs. 2 der 1. DurchRW. z. RErbhofG., was aber für die rechtliche Beurteilung keine Änderung bedeutet) verschiedentlich beide Genehmigungen nebeneinander gefordert worden sind, so stets aus formalrechtlichen Erwägungen, nach denen es nicht anging, die AnerbG. einer Verwaltungsbehörde gleichzustellen. Die Erwägung, die hier das RG. abgehalten hat, eine entsprechende Anwendung der Befreiungsvorschrift zuzulassen, liegt aber auf anderem Gebiet und kann nicht gebilligt werden. Das RG. unterscheidet zwischen Belangen, die die ErbhGer. und solchen, die der Landrat zu schützen hat. Dieser Unterschied ist zu unrecht herausgestellt. AnerbG. und Verwaltungsbehörde sind in gleicher Weise staatliche Stellen, die ihre Autorität auf dieselbe Grundlage stützen, und kön-

nen nicht einander widersprechende Ansichten vertreten. Ihre Zuständigkeit in den hier einschlägigen Fragen ist auch nirgends in der vom RG. angenommenen Weise abgegrenzt. Das bedeutet aber, daß sie nicht verschiedene Einzelinteressen getrennt voneinander wahrzunehmen haben, sondern alle zu beachtenden Gesichtspunkte gegeneinander abwägen müssen und aus dieser Abwägung zu einer Entsch. kommen, die den obrigkeitlichen Willen einheitlich zum Ausdruck bringt. Mit anderen Worten: Wenn gegen die Genehmigung eines Pachtvertrages allgemeine staatliche Belange sprechen, so wird schon von den Anerbenbehörden erwartet, daß sie dieser Tatsache Rechnung tragen und die anerbengerichtliche Genehmigung versagen.

Es hieße auch das Wirken der Anerbenbehörden verkennen, wollte man ihnen nicht zutrauen, daß sie neben den besonderen Aufgaben, die ihnen das AErbhofG. stellt, auch noch die großen Gesichtspunkte sehen und beachten, die das RG. unter der Bezeichnung „staatliche Belange“ zusammenfaßt. Dies ist um so mehr zu erwarten, als das AErbhofG. sich nicht den Schutz von Einzelinteressen, sondern die Erhaltung des Bauernstandes als dem bedeutendsten Teil unseres Volkstums zur Aufgabe gemacht hat.

Aus diesem Grunde muß die landrätliche Genehmigung neben der Genehmigung der AnerbG., selbst wenn man sie aus formalrechtlichen Gesichtspunkten für erforderlich hält, für die sachliche Prüfung als überflüssig erscheinen (Scheidt: DZ. 1935, 103). Gerade deshalb wäre es begrüßenswert gewesen, wenn das oberste Gericht sich hätte entschließen können, durch Zulassung entsprechender Anwendung der Befreiungsvorschrift eine mit Kosten verbundene Doppelprüfung überflüssig zu machen.

II. Die Praxis hat sich bis jetzt, geklärt vor allem auf die Ansicht von Vogels (AErbhofG., 3. Aufl., S. 209; DZ. 1935, 790 und DNotZ. 1935, 942) und bestärkt durch die Entsch. des LG. Stargard (JW. 1935, 2218) überwiegend auf den Standpunkt gestellt, daß neben der anerbengerichtlichen eine landrätliche oder bezirksamtliche Genehmigung nicht erforderlich ist. Demgemäß wurden die Eigentumsänderungen im Grundbuch ohne Vorliegen der verwaltungsbehördlichen Genehmigung eingetragen. Nach der vorl. RG-Entsch. erscheinen diese Eintragungen zu Unrecht vorgenommen und die Grundbücher insoweit unrichtig. Es wäre erforderlich, daß alle diese Genehmigungen noch nachträglich erholt werden. Da der Antrag hierzu Sache der Beteiligten ist, diese aber vom Meinungsstreit juristischer Kommentare und gerichtlicher Entsch. kaum etwas wissen, wird die Nachholung dieser Genehmigung in fast allen Fällen unterbleiben, so daß der nach dem begründeten Glauben der Beteiligten endgültige Rechtserfolg immer noch in Schwebe ist.

Aus diesen Gründen erscheint es besonders erwünscht, wenn die behandelte Streitfrage bald gesetzlich geregelt wird. Es ist anzunehmen, daß dann die landrätliche Genehmigung für die Fälle anerbengerichtlicher Genehmigung fallen wird; dabei wäre sehr erwünscht, daß dies mit rückwirkender Kraft ab 1. Okt. 1933 geschieht.

Notar Dr. Seybold, Sulzbach-Rosenberg.

*

**7. § 3 Nr. 1 u. Nr. 2; § 4 AnfG.; §§ 126, 823, 826 BGB.; §§ 72, 73 ZPD.; § 38 AErbhofG.; § 288 StGB.

Eine Streitverkündung kann die Benachrichtigung gemäß § 4 AnfG. enthalten und die Frist des § 3 Nr. 2 AnfG. wahren. Die Benachrichtigung der Forderung, deretwegen die Anfechtung stattfinden soll, in der Benachrichtigung.

Da die Rückgewähr bei einem Erbhof unmöglich ist, verwandelt sich der Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung in einem Anspruch auf Wertersatz.

§ 288 StGB. ist ein Schutzgesetz i. S. des § 823 Abs. 2 BGB. f.)

Der Bekl. ist der Sohn erster Ehe, die Kl. das einzige

Kind zweiter Ehe der Witwe H. Der Vater der Kl. ist gestorben. Seine Ehefrau, die Mutter der Parteien, ist seine einzige testamentarische Erbin. Die Kl. verlangt ihr Pflichtteil. Ihre Mutter hat 7357,18 RM anerkannt und bezahlt. Die Kl. verlangt aber mehr und hat zunächst 6100 RM eingeklagt, den Betrag jedoch im Laufe des Rechtsstreits erhöht. Sie hat zwei jetzt rechtskräftige Urte. erstritten. In dem ersten, v. 18. Dez. 1931, ist die Mutter zur Zahlung von 5388,86 RM, in dem zweiten, v. 10. April 1934, ist sie zur Zahlung weiterer 2754,39 RM verurteilt worden.

Durch Vertrag v. 8. April 1930 hat die Mutter der Parteien den aus dem Nachlaß ihres Ehemannes stammenden Hof in B., der — wie der Bekl. behauptet — Erbhof ist, dem Bekl. übertragen, sich aber ein Viertel vorbehalten. Der Hof ist am 22. Mai 1930 im Grundbuch auf den Bekl. umgeschrieben worden. Später hat der Bekl. noch eine Sicherungshypothek von 10 000 RM für eine Spar- und Darlehenskasse eintragen lassen.

Die Kl. scheidet die Übertragung des Hofes an den Bekl. wegen ihrer Pflichtteilsforderungen aus den oben erwähnten Urte. an, da sie in der dem Bekl. bekannten Absicht ihrer Mutter geschehen sei, deren Gläubiger zu benachteiligen, und sowohl Nr. 1 wie Nr. 2 des Abs. 1 von § 3 AnfG. gegeben sei. Ihr Prozeßbevollmächtigter in dem Pflichtteilsrechtsstreit hatte schon in diesem Rechtsstreit dem Bekl. mittels am 20. Nov. 1930 zugestellten Schriftsatzes den Streit verkündet und ihm die Absicht, die Übertragung anzufechten, mitgeteilt. Der Bekl. wird auch aus unerlaubter Handlung und als Übernehmer eines ganzen Vermögens in Anspruch genommen. Zunächst hatte die Kl. 1200 RM nebst Zinsen eingeklagt. Das LG. hatte den Bekl. demgemäß verurteilt. Der Bekl. hatte Berufung eingelegt, die Kl. hatte nunmehr im Wege der Anschlußberufung auch Verurteilung wegen des Restes der durch die oben erwähnten Urte. festgestellten Pflichtteilsforderungen in Höhe von 6943,25 RM begehrt. Das OLG. hat die Berufung des Bekl. zurückgewiesen und ihn auf die Anschlußberufung der Kl. zur Zahlung auch der neuen Beträge nebst Zinsen verurteilt. Die Rev. des Bekl. hatte Erfolg.

Das OLG. hat der Klage aus dem Gesichtspunkt der Anfechtung, und zwar sowohl nach § 3 Nr. 1 wie § 3 Nr. 2 AnfG. und dem der unerlaubten Handlung — hier sowohl aus § 823 Abs. 2 BGB. i. Verb. m. § 288 StGB. als auch aus § 826 BGB. — stattgegeben, sich aber über den Klagegrund der Vermögensübernahme nicht ausgesprochen.

Au erster Stelle behandelt das Urte. die Anfechtung aus § 3 Nr. 2 AnfG. Die Umschreibung des übertragenen Hofes, der letzte und damit maßgebliche Teil der angefochtener Rechts-handlung, ist am 22. Mai 1930 erfolgt. Die Anfechtungsklage ist im Okt. 1932 gestellt worden. Die Frist des § 3 Nr. 2 AnfG. ist also durch die Klagezustellung nicht gewahrt. Am 20. Nov. 1930 ist aber die Streitverkündung in dem Rechtsstreit auf Auskehrung des Pflichtteils zugestellt worden. Enthielte sie eine Benachrichtigung i. S. des § 4 AnfG., so wäre die Frist des § 3 Nr. 2 innegehalten.

Einen vollstreckbaren Titel hatte die Kl. damals noch nicht, denn das erste Urte. in dem Rechtsstreit wegen des Pflichtteils ist am 18. Dez. 1931 ergangen.

Die Benachrichtigung des § 4 ist eine Willenserklärung und bedarf nach § 126 Abs. 1 BGB. der Schriftform (RGZ. 126, 76 = JW. 1930, 553). Wenn sie im Rahmen eines Rechtsstreits abgegeben wird, bestimmt aber, wie bei allen im Laufe eines Rechtsstreits abgegebenen Willenserklärungen, das Verfahrensrecht die Form der Erklärung. Hier handelt es sich um eine Streitverkündung, mittels deren die Benachrichtigung erfolgt ist, also genügt die Zustellung eines Schriftsatzes (§ 73 ZPD.), und die Beglaubigung des übergebenen Schriftsatzes durch den zustellenden Rechtsanwalt (§ 170 Abs. 2 ZPD.). Die Zustellung des Schriftsatzes mag als Streitverkündung keine Wirkung haben, da eine solche nur zulässig ist, wenn die Streitverkündende Partei im Falle ihres Unterliegens im Rechtsstreit einen Anspruch auf Gewährleistung oder Schadloshaltung gegen einen Dritten erheben zu können glaubt oder den Anspruch eines Dritten befürchtet (§ 72

33D.), die Kl. des früheren Rechtsstreits aber für diesen Fall keine Besorgnisse in bezug auf den Besl. hatte, sondern gerade im Falle ihres Obfiegens einen Anspruch gegen ihn zu haben glaubte. Die Unwirksamkeit der Streitverkündung berührt aber die Wirksamkeit der Benachrichtigung nach § 4 nicht.

Die Mitteilung des § 4 muß aber die Forderung bezeichnen, deretwegen die Anfechtung später stattfinden soll (RG.: Recht 1905, 137 Nr. 637). Hier war der Streitverkündung die Klageschrift des Pflichtteilsrechtsstreits beigelegt. Sie enthielt einen Antrag auf Verurteilung zur Zahlung von 6100 RM. Es war zwar in der Klageschrift ein Pflichtteil von noch weiteren etwa 6000 RM ausgerechnet, gefordert waren aber nur 6100 RM. In der Streitverkündung selbst war gesagt, die Kl. werde sich wegen der „geltend gemachten Ansprüche“ an den jetzigen Besl. halten, wenn die dortige Besl. sie nicht befriedige. Geltend gemacht war aber damals nur ein Betrag von 6100 RM. Die Mitteilung nach § 4 kann also auch für keinen höheren Betrag von Bedeutung sein.

Darüber, ob die Mutter der Parteien am 20. Nov. 1930 schon zahlungsunfähig war, läßt sich das OLG. nicht aus. Darunter ist nicht eine allgemeine Zahlungsunfähigkeit zu verstehen, wie sie im Konkursrecht eine Rolle spielt, sondern die in § 2 Anfg. näher bestimmte Unfähigkeit des Schuldners, die den anfechtenden Gläubiger wegen seiner Forderung voll zu befriedigen (RGZ. 35, 113; 45, 56).

Nach § 4 Anfg. muß die Anfechtung bis zum Ablaufe von zwei Jahren seit der Benachrichtigung erfolgen, wenn durch die Ankündigung die Frist des § 3 Nr. 2 Anfg. gewahrt sein soll. Zur wirksamen Anfechtung gehört der Titel für die Forderung, deretwegen angefochten wird. Also muß auch er binnen zwei Jahren beschafft sein (RGZ. 68, 70 = JW. 1908, 281). Im vorliegenden Fall hatte die Kl. innerhalb dieser Frist, d. h. bis zum 20. Nov. 1932, erst einen Titel über 5388,86 RM beschafft. Die Frist des § 3 Nr. 2 Anfg. kann also durch die Benachrichtigung v. 20. Nov. 1930 höchstens für eine Forderung von 5388,86 RM als gewahrt gelten.

Endlich ist die Anfechtung innerhalb der Frist von zwei Jahren nach der Benachrichtigung, d. h. bis zum 20. Nov. 1932, nur in Höhe von 1200 RM erfolgt. Die Anfechtungsklage, die im Okt. 1932, also innerhalb der Frist von zwei Jahren nach der Zustellung der Benachrichtigung, zugestellt worden ist, fordert nur 1200 RM nebst Zinsen vom Besl. Auch das die Klage voll erschöpfende Ur. des OLG. ist am 3. Mai 1934 ergangen, also schon nach Ablauf der Frist. Erst in der Anschlußberufungsschrift v. 6. Dez. 1934 ist der Antrag erweitert worden. Danach ist die Frist des § 3 Nr. 2 Anfg. durch die Benachrichtigung v. Nov. 1930 nur wegen eines Betrages von 1200 RM nebst Zinsen, soweit die Zinsen zur Zeit der letzten Tatsacheninstanz fällig waren (§ 2 Anfg.), gewahrt worden.

Der Besl. hatte den nach § 3 Nr. 2 Anfg. zulässigen Beweis, daß ihm eine Benachteiligungsabsicht seiner Mutter nicht bekannt gewesen sei, führen wollen und hatte sich zum Nachweis dessen auf das Zeugnis seiner Mutter berufen. Mit Recht rügt die Rev., daß diese Zeugin nicht vernommen worden ist. Wenn das OLG. den klaren Sachverhalt und die „Mittäterschaft“ der Mutter anführt, angesichts deren sich ihre Vernehmung erübrige, so nimmt es damit die Beweiswürdigung voraus. Das ist unzulässig. Nur wenn die Vernehmung eines Zeugen eine leere Form wäre, weil es von vornherein feststände, daß seine Aussage unter keinen irgendwie gearteten Umständen einen Beweis erbringen könnte, und dies unter eingehender Würdigung aller Umstände vom Richter begründet wird, kann die Nichtvernehmung eines Zeugen zu einem erheblichen Beweisatz als einwandfrei i. S. von § 286 ZPO. gelten. An einer solchen eingehenden Begründung gebricht es hier.

Das OLG. hat den Besl. nicht zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das anfechtbar erworbene Grundstück verurteilt, sondern zum Wertersatz. Der Hof ist nach der Hauptung des Besl. ein Erbhof, und wegen einer Geldforde-

rung ist die Zwangsvollstreckung in einen Erbhof nicht zulässig (§ 38 RErbhofG.). Die Unzulässigkeit ist auch schon im Erkenntnisverfahren zu berücksichtigen. Das auf dem Anfg. beruhende Schuldverhältnis zwischen dem Anfechtungsgläubiger und dem Anfechtungsschuldner geht allerdings nicht auf Zahlung von Geld, sondern auf Zurückgewährung des Weggegebenen als noch zum Vermögen des Schuldners gehörig (§ 7 Anfg.). Der Anfechtungsschuldner hat aber das Empfangene nicht tatsächlich in das Vermögen des Schuldners zurückzuübertragen, sondern er hat nur eine derartige Sachlage herzustellen, bei der der veräußerte Gegenstand zur Befriedigung des Gläubigers ebenso zur Verfügung steht, als ob er in das Vermögen des Schuldners zurückübertragen wäre (RGZ. 56, 194), d. h. er hat die Zwangsvollstreckung in den empfangenen Gegenstand zu dulden (RGZ. 60, 423). Da nun der Anspruch, wegen dessen angefochten wird, ein Geldanspruch ist (§ 2 Anfg.), müßte zur Duldung der Zwangsvollstreckung in den weggegebenen Gegenstand wegen der Geldforderung verurteilt werden. Die Zwangsvollstreckung erfolgte dann wegen einer Geldforderung, und eine solche ist in einen Erbhof unzulässig. Diese Erwägungen gelten für alle Anfechtungsgründe des § 3 Anfg. gleichmäßig. Die in Rspr. und Schrifttum bestrittene Frage, ob § 38 RErbhofG. einer Verurteilung zur Duldung der Zwangsvollstreckung in einen Erbhof auf Grund einer Verhaftung entgegensteht, ist also zu bejahen (RErbhofGer.: JW. 1935, 2560/61 a. G.). Wie sich aus § 38 RErbhofG. ergibt, stellt das Gesetz die Belange der Volksgemeinschaft an der unantastbaren Erhaltung des Erbhofes gegenüber Gläubigern von Geldforderungen höher als die solcher Gläubiger an der Bezahlung ihrer Forderungen. Bei der Anfechtung liegen die Dinge ebenso wie bei jeder anderen Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung; der Erbhof muß deshalb auch in diesem Falle von der Zwangsvollstreckung ausgenommen werden. Wenn es sich um eine Anfechtung wegen Gläubigerbenachteiligung handelt, mag das Verhalten des Anfechtungsschuldners bei der Frage nach seiner Ehrbarkeit und damit der Bauernfähigkeit eine Rolle spielen (§ 15 RErbhofG.); es können dann vielleicht die Folgen der Absf. 2 bis 4 des § 15 eintreten. Die Erbhofeigenschaft steht aber höher als der Vorteil des einzelnen Inhabers. Wegen einer Grundschuld mag die Verurteilung zur Zwangsvollstreckung in einen Erbhof zulässig sein, wenigstens solange nach §§ 39, 59 RErbhofG. gewisse Früchte der Zwangsvollstreckung unterliegen (RGUrt. vom 19. Nov. 1934, VI 297/34: WarnRspr. 1935, 37 Nr. 15). Denn die Grundschuld fiele in vollem Umfange ins Leere, wenn dem anders wäre. Bei der Anfechtung verwandelt sich der Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung in einen Anspruch auf Wertersatz, wenn die Rückgewähr unmöglich ist; die Wirkung der Anfechtung wird also nur verschoben, wenn man den Erbhof aus der Zwangsvollstreckung herausnimmt. Die geringen landwirtschaftlichen Erzeugnisse, in die der Gläubiger im Falle einer Verurteilung zur Duldung der Zwangsvollstreckung in den Erbhof nach § 39 Absf. 1, § 59 RErbhofG. vollstrecken könnte, entgehen ihm auch im Falle der Verurteilung zum Wertersatz nicht, denn er kann dann aus dem Urteil auf Ersatz des Wertes der Zwangsvollstreckung in sie betreiben. Ob sich die Rechtslage anders gestalten würde, wenn der anfechtbar veräußerte Hof schon in der Hand des Veräußerers Erbhof war, wenn also ein Gegenstand, in den eine Zwangsvollstreckung überhaupt nicht möglich war, veräußert worden ist, braucht hier nicht entschieden zu werden; denn zur Zeit der Entstehung des Anfechtungsschuldverhältnisses im vorl. Falle (1930) war der Hof sicherlich noch kein Erbhof. Ist aber der Hof, den der Besl. von seiner Mutter bekommen hat, jetzt ein Erbhof, so darf nach dem Ausgeführten das Gericht nicht zur Duldung der Zwangsvollstreckung in den Erbhof verurteilen, es tritt vielmehr ein Anspruch auf Wertersatz an die Stelle des Anspruchs auf Duldung der Zwangsvollstreckung.

§ 288 StGB. ist zwar ein Schutzgesetz i. S. des § 823 Absf. 2 BGB. (RGZ. 74, 224 = JW. 1910, 939; RGZ. 143, 267 = JW. 1934, 1169), aber daß die über den Anfechtungsbestand hinausgehenden Voraussetzungen des § 288 StGB.

gegeben seien, ergibt sich nicht aus dem angefochtenen Urteil. (Wird ausgeführt.)

(U. v. 22. Nov. 1935; VII 129/35. — Raumburg.) [L.]

Anmerkung: 1. Wahrung der Anfechtungsfrist. Anfechtbar sind u. a. die im letzten Jahr vor der Anfechtung geschlossenen entgeltlichen Verträge des Schuldners mit seinen Verwandten auf- oder absteigender Linie, sofern durch den Abschluß des Vertrages die Gläubiger des Schuldners benachteiligt werden und der andere Teil nicht beweist, daß ihm zur Zeit des Vertragsschlusses eine Nichtsicht des Schuldners, die Gläubiger zu benachteiligen, nicht bekannt war (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 AnfG.). Die Anfechtung setzt voraus, daß der Gläubiger eine fällige Forderung und einen vollstreckbaren Titel hat und daß die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Schuldners nicht zur Befriedigung des Gläubigers führt (§ 2 AnfG.). Der Gläubiger kann aber schon vor Erlangung eines Titels oder vor Fälligkeit seiner Forderung den Anfechtungsgegner von der Anfechtungsabsicht durch Zustellung eines Schriftsatzes benachrichtigen; durch diese Ankündigung wird die Anfechtungsfrist gewahrt, wenn der Schuldner zu dieser Zeit schon zahlungsunfähig war und die Anfechtung binnen zwei Jahren seit der Ankündigung erfolgt (§ 4 AnfG.). In vorliegendem Falle hat in einem Vorprozeß der Prozeßbevollmächtigte der Gläubigerin dem Anfechtungsgegner den Streit verkündet und ihm gleichzeitig die Anfechtungsabsicht mitgeteilt. Gegen die Ansicht des obigen Urteils, daß diese Art der Benachrichtigung den Anforderungen des § 4 AnfG. entspricht, bestehen keine Bedenken.

2. Verurteilung zum Wertersatz.

Der Gläubiger kann beanspruchen, daß dasjenige, was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert oder weggegeben ist, als noch zu ihm gehörig vom Empfänger zurückgewährt werde (§ 7 AnfG.). Dies wird in ständiger Rechtsübung dahin ausgelegt, daß der Empfänger die Zwangsvollstreckung in das Empfangene zu dulden und bei Unmöglichkeit der Vollstreckung Wertersatz zu leisten hat. Das RG. prüft nun, ob bei anfechtbarer Veräußerung eines Erbhofs der Anfechtungsgegner zur Duldung der Zwangsvollstreckung in den Erbhof oder zum Wertersatz zu verurteilen sei. Hierbei geht es davon aus, daß es nach § 38 NRerbhofG. verboten ist, wegen einer Geldforderung in einen Erbhof zu vollstrecken; auch die Vollstreckung auf Grund eines Anfechtungsanspruchs sei eine Vollstreckung wegen einer Geldforderung. Daher könne hier die Verurteilung nur auf Wertersatz lauten.

In einem gleichartigen Falle hatte das OVG. Oldenburg unter dem 19. Dez. 1934 die Anfechtungsklage abgewiesen, weil eine Verurteilung zur Duldung der Zwangsvollstreckung in den Erbhof nicht in Frage komme (OV. 1935, 1347). In meiner Ann. hierzu hatte ich das Ur. als unbefriedigend bezeichnet; eine Verurteilung zur Duldung der Vollstreckung in den Hof sei zulässig in dem Sinne, daß der Besl. die Zwangsvollstreckung in die natürlichen und rechtlichen Erzeugnisse des Erbhofs im gleichen Umfang wie der Veräußerer zu dulden habe.

Der vom RG. eingenommene Standpunkt ist für den Gläubiger noch günstiger. Bei Verurteilung zum Wertersatz kann der Gläubiger nicht nur in die pfändbaren Ertragnisse des Erbhofs, sondern überhaupt in das freie Vermögen des Anfechtungsgegners vollstrecken. Diese Lösung erscheint mir, jedenfalls dann, wenn das Anwesen auch in der Person des Veräußerers ein Erbhof geworden wäre, durchaus vertretbar. Sie schafft einfache und klare Rechtsverhältnisse und dürfte auch dem Anfechtungsgegner nichts Unbilliges zumuten.

MinSt. Dr. Vogelz, Berlin.

**** § 61 BGB; §§ 242, 1374 BGB.** Der Begriff des Repräsentanten muß dahin eingeschränkt werden, daß Verhältnisse vorliegen müssen, die den klaren Schluß darauf gestatten, daß der Versicherungsnehmer nicht selbst das fragliche Geschäft wahrnehmen konnte oder

wollte, in denen ihm das nach Lage der Dinge auch billigerweise nicht zugemutet werden konnte. So wird die Eigenschaft als Repräsentant nicht schon durch die Stellung des Ehe-mannes nach § 1374 gerechtfertigt. An Stelle oder neben der im Versicherungsvertrag als bezeichneten Person kann ein anderer in Wirklichkeit (auch Versicherter i. S. des Vertrages) sein und dann kann dessen Verschulden die Befreiung von der Leistungspflicht zur Folge haben. †)

(U. v. 15. Okt. 1935; VII 78/35. — Kiel.)

Bemerkung: In dem Rechtsatz der vorstehenden Entsch. hat sich bei dem Abdruck JW. 1936, 319^o ein sinnentstellender Druckfehler dadurch eingeschlichen, daß in Zeile 8 das Wort „nicht“ weggeblieben ist. Der Rechtsatz wird deshalb berichtigend hiermit wiederholt.

D. S.

Reichsgericht: Strafsachen

Mit Rücksicht auf die große Zahl der anderen Beiträge werden die Entscheidungen des RG. in Strafsachen bis zum nächsten Heft zurückgestellt.

Reichserbhofgericht

9. §§ 1, 2 NRerbhofG. Für die Frage, ob eine Ackeranahrung gegeben ist, ist die bisherige Schuldenfreiheit eines Anwesens dann ohne Bedeutung, wenn sie nachweislich nur dem Umstand zu verdanken ist, daß die erforderlichen Zukäufe aus dem Verdienst der Kinder bestritten worden sind.

Dem § 34 der 1. DurchfWd., welcher die Aufnahme aller mindestens 7½ ha großen Besitzungen in das Gemeindeverzeichnis vorsieht, liegt die Erfahrung zugrunde, daß unter durchschnittlichen Boden- und Ertragsverhältnissen die Größe von 7½ ha zur Gewährleistung einer Ackeranahrung i. S. des § 2 NRerbhofG. erforderlich und ausreichend ist. Ist der Boden unterwertig und sind die Ertragsverhältnisse ungünstig, so kann die Ackeranahrung nur dann bejaht werden, wenn ein Ausgleich durch andere Umstände, namentlich durch eine entsprechend größere Grundstücksfläche stattfindet. Im vorliegenden Fall ist zwar die Durchschnittsgröße von 7½ ha überschritten, jedoch sind der Boden und der Ertrag des Bodens derart schlecht, daß die Größe des Anwesens dies nicht auszugleichen vermag. Daß die Bodenverhältnisse sehr schlecht sind, steht auf Grund der nunmehr vorhandenen Unterlagen einwandfrei fest. Die dahingehenden auf der Ortsbesichtigung der Ackeranrichter beruhenden Feststellungen des AkerbG. werden jetzt auch von dem Bezirksbauernführer, dem sich der Kreisbauernführer angeschlossen hat, bestätigt. Daß der an sich hohe Viehstand keinen maßgeblichen Anhaltspunkt bietet, hat das AkerbG. zutreffend dargelegt, indem es darauf hingewiesen hat, daß es sich um kleines minderwertiges Vieh handelt. Wenn das ErbhofGer. ausschlaggebendes Gewicht darauf gelegt hat, daß der Erblasser seine große Familie auf dem Anwesen habe ernähren können, so kann dieser Erwägung nicht gefolgt werden. Denn die nunmehr überreichten Bescheinigungen ergeben, daß dauernd Zukäufe getätigt worden sind, deren Bezahlung nach den glaubhaften Angaben der BeschwF. nur durch den zur Verfügung gestellten Verdienst der Kinder möglich gewesen ist. Die Bewirtschaftung war zudem, wie schon vor dem AkerbG. geltend gemacht war, nur dadurch ordnungsgemäß durchzuführen, daß 4—5 Tagewerk zugepachtet wurden. Auch der äußerst schlechte Zustand der Baulichkeiten, die zum Teil einzufallen drohen, zeigt, daß die Erhaltung der Gebäude offenbar nicht möglich war, was auch gegen einen gesicherten Wirtschaftsablauf

spricht. Bei dieser Sachlage ist auch der bisherigen Schuldenfreiheit des Anwesens keine entscheidende Bedeutung beizulegen. Nachdem nunmehr Orts-, Bezirks-, Kreis- und Landesbauernführer, damit also sämtliche Vertreter des Reichsnährstandes, ebenso wie das AnerbG., dessen Bauernbesitzer das Anwesen in Augenschein genommen haben, die Ackeranfrage verneint haben, trägt der Senat keine Bedenken, dieser Beurteilung beizutreten.

(AckerbGer., Beschl. v. 16. Okt. 1935, 2 RB 835/34.)

*

10. § 1 Abs. 2 AckerbGer.; § 11 der 1. Durchf. B. zum AckerbGer.; § 21 RFGG.

1. Für die Beurteilung einer Schrift als Beschwerde genügt es, wenn in ihr hinreichend deutlich zum Ausdruck kommt, daß der Beschwerdeführer bei der ergangenen Entscheidung nicht beruhigen, sondern die Nachprüfung durch die höhere Instanz herbeiführen will. Auf die Person des Beschwerdeführers und ihre eventuelle Ungelehrtheit im Ausdruck ist dabei Rücksicht zu nehmen.

2. Eine ständige Verpachtung ist nicht gegeben, wenn der Anlaß zur (schon 30 Jahre dauernden) Verpachtung äußere, persönliche Umstände, nämlich die sehr starke Inanspruchnahme als Bürgermeister und die Kränklichkeit der Ehefrau sind. Auch das Fehlen von Inventar ändert am nur vorübergehenden Charakter einer solchen Verpachtung nichts. Wohl aber spricht die Absicht, den Hof ungeteilt auf einen Sippenangehörigen zu vererben, für die noch vorhandene Verbundenheit mit der Hofe.

Als Eigentümer der Ackerbürgerstelle Nr. 1 in S. war seit 1887 der Ackerbürger August B. im Grundbuch eingetragen. Auf Grund des Erbauseinanderlegungsvertrages ist der Beschwerdeführer als Eigentümer der Stelle im Grundbuch eingetragen worden. Der Besitz hat eine Größe von 16,8540 ha und stellt unbedeutend eine Ackeranfrage dar. Er ist in das gerichtliche Verzeichnis der für die Aufnahme in die Erbhöferolle in Aussicht genommenen Grundstücke eingetragen worden. Hiergegen hat der Eigentümer rechtzeitig Einspruch eingelegt und zu seiner Begründung geltend gemacht, der Hof sei seit über 30 Jahren verpachtet, mit hin „ständig“ durch Verpachtung genutzt und deshalb kein AckerbGer.

Das AnerbG. hat dem Einspruch stattgegeben, weil der Hof Ackerhof und der 70jährige Eigentümer nicht mehr bauernfähig sei.

Dieser Beschluß ist dem Kreisbauernführer am 24. März 1934 zugestellt worden. Am 7. April 1934 ist bei dem AnerbG. ein Schreiben des Kreisbauernführers vom 5. April 1934 folgenden Inhalts eingegangen:

„Zu obiger Angelegenheit teile ich mit, die Voraussetzung zu einer Einheit des Hofes ist gegeben, ich stehe auf dem Standpunkt, an erster Stelle die Beständigkeit des Hofes zu erhalten, meines Erachtens erst der Hof — dann der Bauer. Ich muß daher entschieden bestreiten, daß eine Bauernunfähigkeit des 70jährigen Antragstellers vorliegt. Siehe hierzu § 15 Abs. 1 AckerbGer.“

Auf Rückfrage des AnerbG. hat der Kreisbauernführer mit dem am 13. April 1934, also nach Ablauf der Beschwerdefrist, eingegangenen Schreiben gebeten, das Schreiben vom 5. April 1934 als Beschw. gegen den Beschluß des AnerbG. zu betrachten.

Der Eigentümer, hierzu gehört, hat in erster Linie gerügt, daß es an einer ordnungsgemäßen Beschwerdeeinlegung fehle. Ferner hat er sich erneut auf ständige Verpachtung und fehlende Bauernfähigkeit gestützt. Das AckerbGer. hat den angefochtenen Beschluß geändert, den Einspruch des Eigentümers zurückgewiesen und die Eintragung der Beständigkeit in die Erbhöferolle angeordnet. Es hat das Schreiben vom 5. April 1934 als sofortige Beschw. anzulegen und im Gegensatz zum AnerbG. die Bauernfähigkeit des 70jährigen Eigentümers bejaht, dagegen die ständige Verpachtung verneint.

Gegen diesen Beschluß richtet sich die sofortige weitere Beschwerde des Eigentümers.

Nicht gerechtfertigt ist zunächst dessen Rüge, es fehle an einer ordnungsgemäßen ersten Beschw.; daß der Ausdruck „Beschwerde“ nicht unbedingt in einer Rechtsmittelschrift benutzt zu werden braucht, ist in anderen Verfahrensarten anerkannten Rechts, namentlich aber auch auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit (vgl. Schlegelberger, 4. Aufl., Anm. 4 zu § 21 RFGG., S. 283). Es genügt, um die Eingabe eines Beschw. als Beschw. auszulegen, wenn hinreichend deutlich zum Ausdruck kommt, daß der Beschwerdeführer sich bei der getroffenen Entscheidung zu beruhigen gewillt ist, sondern eine Nachprüfung der Entscheidung durch die übergeordnete Instanz zu erzielen beabsichtigt. Bei Auslegung des Schreibens des Kreisbauernführers, das er nach seiner Auskunft selbst ins Stenogramm gegeben hat, darf nun nicht der scharfe Maßstab angelegt werden, wie an Erklärungen sonstiger Behörden. Ist die Kreisbauernschaft auch im Aufbau des Reichsnährstandes, einer Körperschaft des öffentlichen Rechts, ein zur Vertretung der Belange des Reichsnährstandes eingekleitetes Organ mit amtlichen Zuständigkeiten, so darf nicht außer acht gelassen werden, daß es sich bei der Tätigkeit des Kreisbauernführers regelmäßig um eine ehrenamtliche Tätigkeit nicht juristisch geschulter Personen des Bauernstandes handelt, und daß gerade in die hier fragliche Zeit der Einlegung der ersten Beschw. der Aufbau des Reichsnährstandes und das Einspielen des ganzen Apparates fällt. Unter diesen Gesichtspunkten betrachtet, kann das Schreiben vom 5. April 1934, das allein die Notfrist von zwei Wochen zur Einlegung der sofortigen Beschw. gewahrt hätte, als ausreichende Beschwerdeschrift angesehen werden. Es ist in dem Schreiben der von der Entscheidung des AnerbG. abweichende Standpunkt deutlich zum Ausdruck gebracht. Die Erklärung, es müsse entschieden bestritten werden, daß eine Bauernunfähigkeit des 70jährigen Antragstellers vorliege, läßt sich auch dahin verstehen, daß der Kreisbauernführer sich bei der Entscheidung des AckerbGer. nicht beruhigen wolle, sondern eine erneute Nachprüfung, nämlich durch die höhere Instanz, i. S. seines Standpunktes verlange. Dafür spricht auch, daß der Kreisbauernführer innerhalb der Frist von zwei Wochen (§ 48 Abs. 1 AckerbGer.) das fragliche Schreiben bei dem AnerbG. eingereicht hat. Er hatte auch keinen Anlaß, nur aus theoretischen Gründen seine abweichende Ansicht dem AnerbG. mitzuteilen.

Hiernach war es gerechtfertigt, daß das AckerbGer. über das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde sachlich entschieden hat.

Die Erbhofeigenschaft wird bestritten, weil a) er selbst nicht bauernfähig sei, b) der Hof „ständig“ durch Verpachtung genutzt werde. Beide Gründe greifen indessen nicht durch. Vom Mangel der Wirtschaftsfähigkeit, die hier allein in Frage gestellt werden könnte, kann keine Rede sein. Für die Bauernfähigkeit wird nicht verlangt, daß der Bauer zur Leistung schwerer körperlicher Arbeit selbst selbst instande oder jede landwirtschaftliche Arbeit selbst auszuführen in der Lage ist; es genügt vielmehr, wenn er die Fähigkeit besitzt, mit geeigneten Hilfskräften die Bewirtschaftung ordnungsgemäß durchzuführen (ZB. 1935, 129). Daran ist hier nicht zu zweifeln.

Das AckerbGer. hat aber auch mit Recht die Ausnahmebestimmung des § 1 Abs. 2 AckerbGer., welche die durch ständige Verpachtung genutzten Höfe von der Erbhofeigenschaft ausnimmt, nicht für anwendbar erachtet. Diese Best. kommt nur zur Anwendung, wenn der gesamte Hof verpachtet ist oder jedenfalls eine eigene Hofwirtschaft des Eigentümers von der Hofstelle aus nicht stattfindet. Letzteres ist hier offenbar der Fall. Die Voraussetzungen einer „ständigen“ Verpachtung i. S. des § 1 Abs. 2 a. a. O. liegen indessen nicht vor. Dieser Befehlsvorschrift liegt der Gedanke zugrunde, daß Eigentümer, die ihren Erbhof durch ständige Verpachtung zum Gegenstand kapitalistischer Nutzung gemacht haben, den Schutz des Gesetzes nicht verdienen. Sie wendet sich also gegen eine kapitalistische Nutzung des Eigentümers. Entscheidend ist demnach, ob der Eigentümer aus einer solchen Einstellung heraus die Verbundenheit mit dem Hofe entweder nie begründet oder dauernd aufgehoben hat. Daß hier eine enge innere Verbundenheit des Beschwerdeführers mit dem Grund und Boden, den er schon von seinem Vater übernommen hat, besteht, ist in dem angefochtenen Beschluß zutreffend angenommen worden. Diese Verbundenheit ist auch durch die, wenn

auch sehr lange Pachtbauer, nicht gelöst worden. Denn die Einstellung des Eigentümers zu seiner väterlichen Scholle ist unverändert geblieben. Der Anlaß zu der Verpachtung war lediglich in den persönlichen Verhältnissen des Eigentümers begründet, da dieser durch seine Tätigkeit als Bürgermeister zu sehr in Anspruch genommen und seine Ehefrau kränzlich war. Es fehlt an jedem Anhalt dafür, daß er aus einer kapitalistischen Einstellung heraus sich von dem ererbten Besitz innerlich gelöst hat, in der Absicht, ihn dauernd nur noch als Kapitalsanlage durch die Arbeit anderer zu nutzen. Dagegen spricht auch, daß er später nach seinem eigenen Vortrag die Absicht hatte, die Selbstbewirtschaftung wieder zu übernehmen und daran lediglich durch den Krieg und die mit der Lösung der Pachtverhältnisse verbundenen Schwierigkeiten gehindert wurde. Auch hier waren es also rein äußere Umstände, die zur Weiterverpachtung des Landes geführt haben. Daß der Beschw. auch heute noch eine durchaus bäuerliche Einstellung zu seinem Grund und Boden hat, zeigt sich auch darin, daß er, wie er auf Anfrage erklärt hat, beabsichtigt, den Hof einmal seinem Großneffen zu hinterlassen. Der Beschw. versucht nunmehr allerdings, seine Erklärung auf die Frage des *RErbhGer.*, wer als „Anerbe“ in Frage komme und wer den Hof nach seinem Willen einmal erhalten solle, dahingehend abzuschwächen, er habe nur von dem Großneffen als seinem künftigen „Erben“, nicht aber als „Anerben“ sprechen wollen. Dies mag sein, ist aber unerheblich. Er will seinen gesamten Besitz diesem jetzt 12 Jahre alten Großneffen vermachen, will also, daß sein Anwesen nicht durch Erbteilung zerschlagen, sondern als Wirtschaftseinheit einem einzigen Sippenangehörigen erhalten bleibt. Dieser Wille des Beschw. beweist, daß er in Wirklichkeit seine blutsmäßige Verbundenheit mit der väterlichen Scholle nicht gelöst hat, wenn er auch jetzt aus Zweckmäßigkeitsgründen das Gegenteil behauptet. Welche Anerbenfolge tatsächlich einmal eintreten wird, ist heute noch nicht zu übersehen. Davon hängt aber auch die gegenwärtig allein zu treffende Entsch. über die Erbhofeigenschaft nicht ab. Die Inaussichtnahme des Großneffen als Erben bzw. Anerben des Hofes ist gegenwärtig nur für die Frage der inneren Einstellung des Beschw. von Erheblichkeit.

Auch aus der Veräußerung des Inventars kann auf eine Loslösung im vorgenannten Sinne nicht geschlossen werden. Die Verpachtung namentlich in der Art, wie sie hier erfolgt ist, nämlich die Verpachtung in zahlreichen Teilflächen, ist regelmäßig nur durch Überlassung des Landes ohne Inventar möglich. Ist die Verpachtung nicht „ständig“, so muß auch das auf ihr beruhende Fehlen des Inventars nur als vorübergehend angesehen werden.

(*RErbhGer.*, Beschl. v. 28. Sept. 1935, 2 RB 403/34.)

11. §§ 3, 5 *RErbhofG.* Mit der Entscheidung des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft über die Zulassung einer Besitzung über 125 ha zum Erbhof (§ 5 *RErbhofG.*) ist nur eine Ausnahme von § 3 *RErbhofG.* geschaffen, ohne daß zugleich über die übrigen sachlichen und persönlichen Voraussetzungen für den Erbhof und den Erbhofbesitzer mitentschieden wurde.

(*RErbhGer.*, Beschl. v. 26. Nov. 1935, 1 RB 814/35.)

12. §§ 10, 51 Abs. 3 *RErbhofG.*; §§ 28 Abs. 3, 37 Abs. 2, 40 der 1. Durchf. W. D. zum *RErbhofG.*; § 5 Allg. B. G. des R. Z. M. v. 27. Febr. 1935. Ein durch den Einspruch des Eigentümers in Gang gebrachtes Einspruchsverfahren wird gegenstandslos, wenn in einem inzwischen auf Antrag des Kreisbauernführers eingeleiteten Feststellungsverfahren die Erbhofeigenschaft rechtskräftig verneint worden ist. Denn mit dieser Feststellung ist jedenfalls zwischen dem Eigentümer und den Bauernführern die Frage, ob der Hof Erbhofeigenschaft hat, ausgetragen.

Die Eigentümerin beantragt, das noch vor dem *RErbh-*

Ger. anhängige Verfahren über ihren Einspruch für erledigt zu erklären.

In dem Einspruchsverfahren als einem Teil des Anlegungsverfahrens ist nur darüber zu entscheiden, ob der Hof mit Recht in das gerichtliche Verzeichnis aufgenommen oder nicht aufgenommen ist, ob er also in die Erbhöferrolle eingetragen werden soll oder nicht. Das hängt von der Erbhofeigenschaft ab. Inzwischen ist in dem auf Antrag des Kreisbauernführers eingeleiteten Feststellungsverfahren durch formell rechtskräftigen Beschluß des *RErbhGer.* Gelle festgestellt worden, daß der Hof kein Erbhof ist. Damit ist zwischen der Eigentümerin und den Bauernführern die Frage, ob der Hof Erbhofeigenschaft hat, ausgetragen. Ob der Beschluß materielle Rechtskraft hat, braucht hier nicht geprüft zu werden. Jedenfalls steht bis auf weiteres im Verhältnis zwischen der Eigentümerin und den Bauernführern fest, daß die Erbhofeigenschaft fehlt. Diese Feststellung führt dazu, daß der Hof nicht in die Erbhöferrolle eingetragen werden darf. Wenn der Hof schon in die Erbhöferrolle eingetragen wäre, müßte er wieder gelöscht und das Blatt der Erbhöferrolle geschlossen werden. Das geht aus § 28 Abs. 3 der 1. Durchf. W. D. zum *RErbhofG.* hervor (vgl. auch § 5 Allg. B. G. des R. Z. M. über die Führung der Erbhöferrolle vom 27. Febr. 1934 [D. Z. 1934, 270]). In § 28 Abs. 3 der 1. Durchf. W. D. zum *RErbhofG.* ist für den Fall, daß sich nachträglich der Mangel der Reichsangehörigkeit herausstellt, vorgesehen, eine Frist zu setzen, nach deren Ablauf erst die Löschung erfolgen darf. Daraus folgt, daß in den Fällen, in denen sich nachträglich das Fehlen einer anderen Voraussetzung der Erbhofeigenschaft ergibt, die Löschung ohne weiteres vorgenommen werden muß. Ist aber die erfolgte Eintragung in solchen Fällen zu löschen, so muß dann, wenn das Fehlen der Voraussetzung sich vor der Eintragung herausstellt, die Eintragung in die Erbhöferrolle unterbleiben. Hiernach bleibt kein Raum mehr, die Frage, ob der Hof eingetragen werden soll, im Einspruchsverfahren, an dem nur die Eigentümerin und die Bauernführer beteiligt sind, weiter zu prüfen und zu entscheiden. Das Einspruchsverfahren ist erledigt. Wenn die Annahme, daß neben dem Einspruch ein Feststellungsantrag von der Eigentümerin gestellt worden sei, richtig ist, so ist doch auch das auf Antrag der Eigentümerin eingeleitete Feststellungsverfahren durch den Beschluß des *RErbhGer.*, durch den über den Feststellungsantrag des Kreisbauernführers formell rechtskräftig entschieden ist, erledigt, weil die Eigentümerin und die Bauernführer an beiden Verfahren beteiligt waren oder sind. Einer ausdrücklichen Aufhebung der bisher im Einspruchsverfahren ergangenen Beschlüsse bedarf es nicht. Sie verlieren mit der Erklärung, daß das Verfahren in der Hauptsache erledigt sei, ohne weiteres ihre Bedeutung.

(*RErbhGer.*, 2. Sen., Beschl. v. 5. Nov. 1935, 2 RB 414/34.)

13. § 15 *RErbhofG.* Der im Verfahren über die Feststellung der Bauernfähigkeit gestellte Antrag, eine Frist zur Bewährung der Bauernfähigkeit und zum Beweis künftiger ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung zu gewähren, kann keinen Erfolg haben, da das Gesetz eine solche Bewährungsfrist nicht vorsieht.

(*RErbhGer.*, Beschl. v. 26. Nov. 1935, 1 RB 620/35.)

14. § 15 *RErbhofG.* Auch bei Vorliegen der landwirtschaftlich-technischen Fähigkeit, einen Hof zu bewirtschaften, kann doch die Bauernfähigkeit zu verneinen sein, wenn der Eigentümer nicht imstande ist, den Besitz finanziell in Ordnung zu halten (fehlende finanzielle Wirtschaftsfähigkeit).

Wenn Sch. die landwirtschaftlich-technische Fähigkeit der Bewirtschaftung noch besitzt, so fehlt ihm doch die ebenfalls als Voraussetzung der Bauernfähigkeit erforderliche finanzielle Wirtschaftsfähigkeit für diesen Betrieb.

Die Tatsache, daß das Anwesen nach Beendigung der Inflation nur eine Belastung von etwa 7000 RM aufwies und Sch. i. J. 1933 im Entschuldungsverfahren eine Schuldenlast von fast 44000 RM bekennen mußte, ist für sich allein zwar noch nicht geeignet, die Wirtschafts- und Bauernunfähigkeit Sch.s zu begründen. Aber die Art und Weise, wie diese Schulden zustande kamen, wie eine allmähliche Tilgung und die Zinszahlung unterlassen wurden, zeigt die Unfähigkeit zur Bewirtschaftung des Betriebes. Diese Unfähigkeit kann wohl für den Anfang der Besitzzeit, aber nicht mehr für die spätere Zeit mit dem jugendlichen Alter des Sch. entschuldigt werden. Schon sein Arbeiten mit Wechseln und Wechselkredit — wie dies aus seinen eigenen Eingaben hervorgeht — ist für einen landwirtschaftlichen Betrieb nicht geeignet und erweckt von Anfang an Bedenken. Trotz finanzieller Schwierigkeiten hat Sch. wiederholt durchaus nicht notwendige Anschaffungen gemacht, landwirtschaftliche Maschinen, wie eine Getreidereinigungsmaschine oder eine Kartoffelpflanzmaschine, gekauft, die kein Bauer im Dorf hat und auch nach Angabe des dem Sch. offenbar wohlwollend gefinnten H. Bürgermeisters für einen solchen Betrieb nicht benötigt wird. Später hat Sch. wieder einen sehr teuren Bierapparat für etwa 1400 RM gekauft, obwohl ein wesentlich billigerer (für etwa 100 RM) ebenfalls den Zweck erfüllt hätte. Überhaupt zeigen der Beginn und Fortbetrieb der Gastwirtschaft ohne die erforderlichen eigenen Mittel und die Aufnahme immer wieder neuer Darlehen eine erhebliche Leichtfertigkeit und wenig Umsicht. Wenn Sch. auf der einen Seite Geldbeträge unnötig verbrauchte, so hat er auf der anderen Seite seine dringenden und kleinsten Schulden nicht bezahlt und es jeweils auf die Zwangsvollstreckung ankommen lassen. So schuldet er z. B. nach einem Schreiben der VerwAnst. „die seit Oktober 1930 fällig gewesenen Invalidenbeiträge“. Nach einem Schreiben der Amtshauptmannschaft schuldet er für Saatgut aus dem Jahre 1925 noch Geldbeträge; wenn er weiter die für ein Kreditsdarlehen bürgende Gemeinde, der er hypothekarische Sicherstellung versprochen, aber nicht gegeben hatte, mit der Zinszahlung im Stiche läßt, wenn er gegenüber seinen Gläubigern teilweise noch seit dem Jahre 1932 mit den Zinsen und gegenüber Staat und Gemeinde mit den Steuern im Rückstande bleibt, so zeigt diese Finanzgebarung — die die deshalb von mehreren Seiten erhobene Behauptung der Unehrbarkeit verständlich macht — jedenfalls einen großen Mangel an Wirtschaftsumsicht und an Fähigkeit, dieser Finanzlage Herr zu werden. Dieses Verhalten rechtfertigt die Feststellung, daß die große Verschuldung zum mindesten teilweise auch durch die Unfähigkeit in der Wirtschaftsführung herbeigeführt wurde, wobei dahingestellt bleiben darf, ob zu der schlechten Finanzlage auch der Umstand mitgetragen hat, daß Sch. sich auch in ungünstigen Zeiten ohne Notwendigkeit zwei Dienstboten gehalten hat, während er selbst sehr häufig, manchmal fast täglich, in die Stadt gefahren sei, anstatt sich um seine Wirtschaft zu kümmern. Bei den gegebenen Verhältnissen und bei richtiger Verwendung auch der aus der Gastwirtschaft fließenden Erträge — etwa 1925 hat Sch. auch für den Verkauf eines Waldgrundstücks ungefähr 1700 RM Einnahme — könnte eine so trostlose Finanzlage des Betriebes nicht mehrere Jahre hindurch bestehen bleiben. Der erf. Sen. hat deshalb die Überzeugung gewonnen, daß Sch. nicht fähig ist, diesen Betrieb ordnungsmäßig zu bewirtschaften.

(RErbhGer., Beschl. v. 26. Nov. 1935, 1 RB 699/34.)

15. § 15 RErbhofG.; §§ 11, 12 der 1. DurchfVO. z. RErbhofG. Wird während des Verfahrens auf Feststellung der Bauernfähigkeit eines Hofbesitzers der Hof auf dessen noch minderjährigen Sohn übertragen, so kann nicht in der Beschwerde der Antrag gestellt werden, im gleichen Verfahren über die Bauernfähigkeit des Übernehmers und die Erbhofeigenschaft des Besitzes in dessen Hand zu befinden. Anträge hierüber sind beim Anerbengericht anzubringen.

Das AnerbG. hat auf Betreiben der M., einer Hypothet-

und Beschlagnahmegläubigerin, dem Otto W. die Bauernfähigkeit und seinem Hof die Erbhofeigenschaft abgesprochen.

Während des Beschwerdeverfahrens wurde der Hof auf den 1924 geborenen Sohn Hubert W. übertragen; hiervon gab der Kreisbauernführer dem RErbhGer. Nachricht. Auch der Vertreter des W. teilte dem RErbhGer. mit, daß der Überlassungsvertrag unter ausdrücklicher Billigung des Kreisbauernführers abgeschlossen und von dem VormGer. und vorsorglich auch von dem AnerbG. genehmigt worden sei. Er stellte nunmehr geänderte Anträge, insbes. beantragte er die Feststellung der Erbhofeigenschaft des Hofes in der Hand des neuen Eigentümers.

Das RErbhGer. hat die sofortige Beschw. zurückgewiesen und den Antrag, die Erbhofeigenschaft des Grundbesitzes in der Hand des Hubert W. festzustellen, ohne Sachentscheidung zurückgewiesen.

Die von Otto W. eingelegte weitere Beschw. wendet sich u. a. auch gegen den Teil der Entsch. des RErbhGer., durch den der erst im zweiten Rechtszuge gestellte Antrag des BeschwF. auf Feststellung der Erbhofeigenschaft des Grundbesitzes in der Hand des Hubert W. ohne Sachentscheidung zurückgewiesen wurde. Die Beschw. ist nicht begründet. Das RErbhGer. weist mit zutreffender Begründung den Antrag ohne Sachentscheidung zurück. Der gestellte Antrag ist ein völlig neuer und anderer als der im ersten Rechtszuge gestellte Antrag, der allein Gegenstand der anerbengerichtlichen Entsch. war und auf den allein sich die sofortige Beschw. bezieht. Der Erfolg des neuen Antrags hängt von anderen Voraussetzungen ab als von der Entscheidung über den Antrag, der Gegenstand des vorausgegangenen Verfahrens war, nämlich von der Frage der Rechtsgültigkeit der Hofüberlassung bei schwebendem Zwangsversteigerungsverfahren, in zweiter Linie von der Bauernfähigkeit des Hubert W. und dem Einflusse des offenbar weiter auf dem Hofe verbleibenden bauernunfähigen Otto W. auf die Fortbewirtschaftung des Hofes — Fragen, über die unter Umständen Beweise zu erheben sind. Es erscheint zweckmäßig, daß das den Verhältnissen am nächsten stehende und als Gericht des ersten Rechtszuges bestimmte AnerbG. auch im ersten Rechtszug über den neuen Antrag entscheidet.

(RErbhGer., Beschl. v. 26. Nov. 1935, 1 RB 602/34.)

*

16. § 15 RErbhofG. Bei der Frage, ob ein Hof Erbhof geworden ist, ist die bisherige Wirtschaftsweise des Eigentümers milde zu beurteilen und zu prüfen, ob hervorgetretene Mängel nicht künftig durch die Einwirkungen des RErbhofG. und der Ständegewalt dauernd beseitigt werden können.

Nach § 15 muß der Bauer fähig sein, den Hof ordnungsmäßig zu bewirtschaften. Ein Erbhof soll nicht jemand anvertraut werden, dessen Persönlichkeit und Fähigkeiten nicht die Gewähr dafür bieten, daß der Hof in ordentlichem Zustand erhalten und so den hohen Aufgaben, die er für Volk und Familie zu leisten hat, gewachsen bleibt. Wenn dazu eine tabellose oder doch durchschnittlichen Anforderungen entsprechende Wirtschaftsführung in der Zeit vor dem 1. Okt. 1933 verlangt würde, müßte zahlreichen Höfen, die am 1. Okt. 1933 alle sachlichen Voraussetzungen eines Erbhofes erfüllten, die Erbhofeigenschaft abgesprochen werden. Das würde dem Bestreben des Gesetzes zuwiderlaufen, möglichst viele Höfe zu erfassen und damit die Quelle deutscher Volkskraft ergiebig und die Grundlage der Ernährung des deutschen Volkes breit zu gestalten. Es würde auch dem Gedanken nicht gerecht, daß der Erbhof nicht für den einzelnen Eigentümer, sondern als ewiges Gut für die Sippe geschaffen wird; sachlich geeignete Höfe würden oft nur deshalb der Familie verlorengehen, weil sie sich am 1. Okt. 1933 zufällig in der Hand eines Eigentümers befanden, der nicht allen strengen Anforderungen der Wirtschaftsfähigkeit genügte. Vor allem aber darf nicht verfallen werden, daß es die Aufgabe des RErbhofG. ist, mit Hilfe des Reichsnährstandes durch Überwachung und notfalls Eingriffe den Eigentümer zu einer geordneten Wirtschaft-

führung anzuhalten und zu erziehen. Diese Erwägungen zwingen dazu, bei der Frage, ob ein Hof am 1. Okt. 1933 Erbhof geworden ist, die bisherige Wirtschaftsführung des Eigentümers milde zu beurteilen und zu prüfen, ob die hervor- getretenen Mängel seiner Fähigkeit und Persönlichkeit nicht durch die Einwirkungen des Gesetzes und der Standesgewalt, denen der Eigentümer bis dahin nicht unterworfen war, voraussichtlich dauernd beseitigt werden können.

(RErbhGer., Beschl. v. 26. Nov. 1935, 1 RB 461/34.)

*

17. § 15 RErbhofG.; § 62 der 1. DurchfV.D. z. RErbhofG. Ob beim Ehegattenerbhof durch die Bauernunfähigkeit eines der beiden Ehegatten die Erbhofoeigenschaft des Hofes ausgeschlossen wird, ist nur nach den Umständen des einzelnen Falles zu entscheiden.

Da eine unrichtige rechtliche Beurteilung in den Entscheidungsgründen des ErbhGer. ebenfalls keinen neuen selbständigen Beschwerdebegrund bildet, besteht vorliegend nicht die Möglichkeit, zu den rechtlichen Ausführungen des ErbhGer. Stellung zu nehmen. Der erf. Sen. muß jedoch darauf hinweisen, daß die Auffassung des ErbhGer., nach der schon die Unehbarkeit des Ehemannes die Erbhofoeigenschaft des Hofes ausschließt, keineswegs als „in Rspr. und Rechtslehre jetzt einhellige Ansicht“ bezeichnet werden kann. Diese Frage muß vielmehr nach den Umständen des einzelnen Falles geprüft und entschieden werden. Vorliegend würde nach den gegebenen Verhältnissen und unter Berücksichtigung der Ermittlungen jedoch auch die Zugrundelegung einer anderen Rechtsansicht als der des ErbhGer. nicht zu einer anderen Entscheidung führen.

(RErbhGer., Beschl. v. 26. Nov. 1935, 1 RB 1610/35.)

*

18. §§ 19, 37 Abs. 3 RErbhofG.

1. Aus dem Grundsatz der ungeteilten Vererbung (§ 19) und der Natur des Übergabevertrags als vorweggenommener Erbfolge ergibt sich, daß die Zurückbehaltung von Grundstücken zu Eigentum des Übergebers ohne wichtigen Grund nicht genehmigt werden kann.

2. Auch die Belastung des Erbhofs gelegentlich der Übergabe mit einem Nießbrauch für den Übergeber ist mit den Grundsätzen des Erbhofrechts unvereinbar.

Die Bauerscheleute F. in H. wollen ihr 24,425 ha großes Anwesen (Einheitswert 25 800 RM) an ihren Sohn übergeben. Zu einzelnen der vereinbarten Übergabebedingungen führt das RErbhGer. aus:

Zutreffend hat das ErbhGer. gegen wesentliche Grundlagen der Übergabe Bedenken erhoben. Die Zurückbehaltung von Grundstücken durch die Übergeber kann nicht gebilligt werden. Sie verstößt gegen grundsätzliche Gesichtspunkte des RErbhofG. Danach ist der Erbhof unveräußerlich (§ 37 Abs. 1 RErbhofG.). Der Zweck dieser Bestimmung geht dahin, den Hof ungeschmälert der Sippe zu erhalten. So geht auch der Erbhof beim Tode des Bauern kraft Gesetzes als besonderer Teil der Erbschaft ungeteilt auf den Auerben über (§ 19 a. a. D.). Da die Übergabe nach der ständigen Rspr. des RErbhGer. nur als eine vorweggenommene Erbfolge zu betrachten ist, so kann auch nur eine uneingeschränkte Übergabe aller Grundstücke, also des gesamten Hofes, als den Zielen und Grundgedanken des Gesetzes entsprechend erachtet werden. Würde die Zurückbehaltung der Grundstücke genehmigt werden, so würden diese die Erbhofoeigenschaft verlieren und in der Hand der Übergeber freies Vermögen werden. Wie das RErbhGer. wiederholt entschieden hat, kann deshalb die Abtrennung von Grundstücken vom Erbhof nur genehmigt werden, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Als ein solcher ist ein seit langer Zeit geübtes Brauchtum für sich allein nicht anzuerkennen. Auch die Möglichkeit, daß ein Bruder des Übernehmers sich einmal in H. verheiratet und die Grundstücke selbst bewirtschaften könnte, stellt keinen wichtigen Grund dafür dar, heute die

Loslösung der fraglichen Grundstücke von dem Erbhof gutzuheißen. Das gleiche gilt von der in Aussicht gestellten Möglichkeit, daß verschiedene kleinere Landwirte in H. ein Grundstück von den zurückbehaltenen einmal hinzuerverben könnten. Ob der Hof auch ohne diese Grundstücke noch sehr groß sein würde und die Ertragnisse nicht wesentlich herabgemindert würden, ist nicht ausschlaggebend; auch dies könnte niemals rechtfertigen, ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes Teile des Erbhofes von diesem loszulösen mit der Wirkung, daß sie die Erbhofoeigenschaft verlieren.

Aber auch gegen die Belastung des Erbhofes mit dem Nießbrauch an gewissen Grundstücken sind vom ErbhGer. mit Recht Bedenken geäußert worden. Es konnte sich schon fragen, ob nicht bei den recht erheblichen Lasten, die der Übernehmer zu übernehmen hat, der Nießbrauch den Hof über seine Kräfte hinaus belastet. Abgesehen hiervon bestehen aber auch Bedenken grundsätzlicher Art. In Wirklichkeit bedeutet der Vorbehalt des Nießbrauchs, daß die Übergeber damit eine Sicherung ihres persönlichen Unterhaltsbedarfs für die Zukunft, unabhängig von dem Hof und ihrem Verbleiben auf diesem, erlangen. Das ergibt sich schon daraus, daß das nach der Darlegung der Beteiligten sehr geringe Leibgedinge keinerlei Reichnisse an Getreide, Kartoffeln usw. umfaßt; auch beständigen die Ausführungen des Notariats diesen Zweck der Vereinbarung des Nießbrauchs. Die Übergeber würden damit praktisch nicht, wie es dem Gedanken des § 31 RErbhofG. entspricht, ein ihren Lebensabend sicherndes Altenteil von dem Erbhof erhalten, sondern sie könnten sich beispielsweise im Falle des in ihrem Belieben stehenden Wegzugs durch Ausübung des Nießbrauchs vollständig unabhängig von dem Erbhof stellen. Der Gedanke des § 31 a. a. D. ist indessen gerade, die Übergeber auch weiterhin mit dem Grund und Boden der Sippe verbunden zu erhalten und das Zusammengehörigkeitsgefühl zu stärken. Einer besonderen Sicherung der Altenteiler durch Bestellung eines Nießbrauchs bedarf es ebenfalls nicht; denn es gibt andere Möglichkeiten, den jeweiligen Eigentümer oder Besitzer des Erbhofes zur Erfüllung der ihm gegenüber den Altenteilern obliegenden Leistungen anzuhalten. Gegenüber diesen Erwägungen muß das von den Beteiligten in den Vordergrund gestellte alte Brauchtum zurücktreten.

Gegen die Höhe der für die Brüder Ludwig und Heinrich festgesetzten Ausstattungen von jezt noch 2500 RM und 4000 RM = 6500 RM sind keine Bedenken zu erheben. Zwar ist die Belastung eine recht erhebliche, denn dieser Betrag zuzüglich der zu übernehmenden Schulden von 11 516 RM bzw. 6 M. ergibt eine Gesamtbelastung von 18 016 RM bzw. 6 M., abgesehen von den noch zu vereinbarenden laufenden Naturalverpflichtungen aus dem Leibgedinge der Übergeber. Wenn für die ermäßigten Ausstattungen angemessene Jahreszahlungen vereinbart werden, so erscheint die Belastung für den Hof noch tragbar. Dies ergibt sich daraus, daß die Übergeber nach ihren glaubhaften Angaben selbst in der Lage waren, ihre bereits versorgten Kinder mit Barbeträgen von insgesamt rund 20 000 RM auszustatten, das Studium eines Sohnes daneben zu bezahlen und dabei den Hof in einem ausgezeichneten Zustande zu erhalten, wobei noch zu berücksichtigen ist, daß vermutlich auch noch der Übergabepreis zu begleichen war, und daß, wie von ihnen geltend gemacht wird, auch noch ein sehr erhebliches, in der Inflation verlorengegangenes Vermögen angesammelt werden konnte. Daß die vereinbarten Leistungen den Hof nicht über seine Kräfte belasten, entspricht auch der Auffassung des Landes-, des Kreis- und des Bezirksbauernführers.

(RErbhGer., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 696/34.)

*

19. §§ 20, 25 Abs. 3, 37 Abs. 3 RErbhofG. Zur Übergehung des einzigen Sohnes bei der Hofesnachfolge zugunsten einer Tochter ist nicht erforderlich, daß der Sohn bauernunfähig ist. Es genügt, wenn begründete Zweifel an seiner Wirtschafts- und Bauernfähigkeit bestehen.

Für die Frage, ob die Übergehung des Sohnes

Otto K. zugunsten der Tochter Hildegard zu billigen ist, kommt folgendes in Betracht: Die Auerbenordnung bevorzugt die männlichen Auerben. Daher müssen triftige Gründe dafür vorliegen, daß der Bauer den Hof nicht seinem einzigen Sohn, sondern seiner jüngeren Tochter Hildegard übergeben will. Zu Unrecht hält der Bauer freilich für einen Grund zur Übergehung seines Sohnes, daß er mit seiner ersten Frau, deren Kind der Sohn ist, in Unfrieden gelebt habe, während die zweite Ehe, aus der die Tochter Hildegard hervorgegangen ist, sehr glücklich sei und die zweite Ehefrau auch durch ihre Mitarbeit zur Erhaltung und Verbesserung des Hofes beigetragen habe.

Der Bauer hat aber noch geltend gemacht, daß sein Sohn für die Bewirtschaftung des Hofes nicht geeignet sei. Der Entwicklungsgang des Sohnes ist folgender: Er hat im Winter 1913/14 die Unterklasse der landwirtschaftlichen Schule in B. besucht und bis zu seiner Einberufung zum Heeresdienst im Jahre 1916, also bis zum 19. Lebensjahr, auf dem Hofe mitgearbeitet. Nach Rückkehr aus dem Felde war er nur kurze Zeit zu Haus und ist dann 1920 bei der Reichswehr (Reiterregiment in P.) eingetreten, aber April 1922 ausgeschieden und auf den Hof zurückgekehrt. Über die Gründe des Austritts aus der Reichswehr gehen die Angaben des Vaters und des Sohnes auseinander. Der Vater trägt vor, daß der Sohn zum Nachrichtentrupp gewollt und gelaubt habe, dies nur nach Ausscheiden aus dem Per Regiment erreichen zu können. Der Sohn hat erklärt, der Vater sei krank gewesen und habe ihn zur Vertretung auf dem Hofe gebraucht. Der Sohn hat dann bis zur Heirat (1924) auf dem Hofe gelebt. Der Bauer wollte die Schwiegertochter und das Entelkind nicht auf dem Hof haben. Der Sohn verließ darauf den Hof, arbeitete vom Juli bis Oktober 1924 auf einem Dampfägewerk, vom November 1924 bis Januar 1925 bei einem Maurermeister und war sodann bis zum 27. Juli 1933 als Zugabfertiger bei der Untergrundbahn in B. angestellt. Während dieser Beschäftigung hat er seinen Sommerurlaub regelmäßig mit seiner Familie auf dem Hofe zugebracht und bei der Ernte geholfen. Von allen Dienststellen hat er gute Zeugnisse. Im Juli 1933 kehrte er nach freiwilliger Aufgabe seiner Stellung in B. auf den Hof zurück, in der Annahme, daß dies zur Wahrung seiner Auerbenanwartschaft nötig sei. Seine Rückkehr war seinem Vater nicht erwünscht. Der Sohn verließ daher den Hof wieder und arbeitet nun seit Juni 1934 bei dem Bauern Richard B. zu dessen Zufriedenheit. Aus diesem Lebenslauf ergibt sich, daß Otto K. für den landwirtschaftlichen Beruf, den er bis zu seinem 19. Lebensjahr im Jahre 1916 unter Aufsicht seines Vaters ununterbrochen ausgeübt hat, vorgebildet ist. Er ist auch von 1922 bis 1924, später noch im Jahre 1933 auf dem Hofe tätig gewesen und hat in der Zwischenzeit regelmäßig bei den Erntearbeiten geholfen. Ebenso arbeitet er seit 1934 wieder ständig in der Landwirtschaft. Hiernach wird der Besitz der für den landwirtschaftlichen Beruf nötigen Fertigkeiten bei Otto K. vorausgesetzt werden können. Der Beruf des Bauern erfordert aber darüber hinaus noch besondere persönliche Eigenschaften. Das RErbhofG. hat den Bauern in einen erhöhten Pflichtenkreis hineingestellt. Der Erbhof dient lediglich dem eigenen Vorteil der Bewirtschaftung des Hofes. Der Bauer ist vielmehr bei der Bewirtschaftung des Hofes dem Volksganzen verantwortlich. Dementsprechend bedarf der Bauer eines starken Standes- und Verantwortungsgefühls, das namentlich auch einer engen Verwurzelung mit der angestammten Scholle entspringen muß. An dieser ordnungsmäßigen Gesinnung und Charakterbeschaffenheit fehlt es bauerlichen Bauern und Charakterbeschaffenheit fehlt es aber dem Sohne. Aus der Erklärung des Ortsbauernführers, der Otto K. von Jugend an kennt und auch mit ihm auf dem Hofe zusammengearbeitet hat, ist zu entnehmen, daß Otto K. seinen Pflichten auf dem Hofe nicht ordnungsmäßig nachkam und auch keine Lust zur bauerlichen Arbeit hatte. Der Ortsbauernführer hält ihn nicht für fähig, die elterliche Besorgung zu bewirtschaften, weil die Verbunden-

heit zur Scholle bei ihm nicht vorhanden sei. Auch der Bezirksbauernführer vermisst bei Otto K. die bauerliche Sinnesrichtung, wie sein vielfacher Berufswechsel erweise. Der Kreisbauernführer hebt hervor, daß Otto K. während der Abwesenheit des Vaters in der Stadt öfters seine Arbeitsstelle verlassen hat, um seinem Vergnügen nachzugehen. Hiernach hat Otto K. nicht das erforderliche Pflicht- und Treuegefühl gegen den heimischen Boden gezeigt.

Bei der Beurteilung der Persönlichkeit des Otto K. ist noch zu berücksichtigen, daß sein Verhalten gegenüber seinem Vater nicht einwandfrei gewesen ist. Der Vater wirft ihm einmal vor, daß er im Jahre 1923 von einem Betrage von 200 M, den er ihm ins Krankenhaus in B. bringen sollte, 100 M für sich zum Ankauf eines Ringes verwendet habe. Dieser Vorfall kann indes als einmalige Verfehlung außer acht gelassen werden. Die hauptsächlichste Ursache der Uneinigkeit zwischen Vater und Sohn war der trotz der Vorhaltungen des Vaters nicht geänderte leichtsinnige Lebenswandel des jungen K., der im Jahre 1923 Vater zweier unehelicher Kinder von zwei Müttern geworden ist. Zu neuen Streitigkeiten kam es im Jahre 1933 infolge der für den Vater unerwarteten und von ihm nicht gebilligten Rückkehr des Sohnes auf den Hof. Das Verhalten, das Otto K. früher und auch im Jahre 1933 seinem Vater gegenüber an den Tag gelegt hat, ist nach dem Urteil des Orts-, des Bezirks- und des Kreisbauernführers, die sämtlich Vater und Sohn persönlich gehört haben, geeignet, Zweifel an seiner Bauernfähigkeit zu erwecken. Der Landesbauernführer hat gleichfalls Vorleben und Handlungsweise des Otto K. gegenüber seinem Vater als nicht mit den Grundsätzen der Bauernfähigkeit im Einklange stehend bezeichnet.

Die genannten Bauernführer halten es daher nach der ganzen Persönlichkeit des Otto K. für gerechtfertigt, daß er bei der Hofnachfolge zugunsten seiner Schwester Hildegard übergangen wird. Dieser Auffassung der Bauernführer ist beizutreten.

(RErbhGer., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 281/34.)

*

20. §§ 30, 37 Abs. 3 R ErbhofG.

1. Eine ungleichmäßige Behandlung der weichenenden Geschwister ist nach Möglichkeit zu vermeiden; namentlich ist dann nicht engherzig zu verfahren, wenn eine übermäßige Belastung des Hofes nicht eintritt.

2. Auch ein Wegzugsrecht für den Fall, daß der Übergeber „durch besondere Gründe genötigt sei, das Anwesen dauernd zu verlassen“, kann wegen der Unklarheit und Dehnbarkeit einer solchen Bestimmung nicht genehmigt werden.

Der Ausstattungsanspruch ist eine Art Versorgungsanspruch, der gem. § 30 R ErbhofG. den weichenenden Erben gegenüber dem Hofe zusteht und der aus den Erträgen des Hofes in angemessener Zeit erfüllt werden muß. Es erscheint deshalb angebracht und den Gedanken des R ErbhofG. entsprechend, daß auch bei der Übergabe, die lediglich eine vorweggenommene Erbfolge darstellt, der Übernehmer die Leistungen der Ausstattungen an die weichenenden Geschwister übernimmt. Hiermit haben sich die Beteiligten nunmehr auch einverstanden erklärt. Gegen die Höhe der für die beiden Schwestern Mathilde und Eugenia ausgesetzten Beträge von 4000 und 3000 G.M. bestehen keine Bedenken. Der vom Landesbauernführer angeregten näheren Prüfung, ob die Schwester Eugenia als Bauersehefrau eine „sichere Existenz“ hat, um danach die Frage einer etwaigen Herabsetzung der Ausstattung zu entscheiden, bedarf es nicht. Die Ausstattung dient auch der Erhaltung und Verbesserung der Wirtschaft der Tochter. Auch ist nach Möglichkeit eine ungleichmäßige Behandlung der weichenenden Geschwister zu vermeiden, und es ist namentlich dann nicht engherzig zu verfahren, wenn eine übermäßige Belastung des Hofes jedenfalls nicht eintritt. Von einer solchen die Kräfte des Hofes übersteigenden Be-

lastung kann hier keine Rede sein. Wie schon das ErbGer., nunmehr auch ohne Widerspruch der Beteiligten, ausgeführt hat, können die Auszahlungsbeträge freilich nur in Jahresbeträgen von 1000 G.M. geleistet werden, wobei es angemessen erscheint, die erste Zahlung in voller Höhe der Schwester Mathilde zukommen zu lassen. Die genannten Beträge in Jahresraten von 1000 G.M. aufzubringen, ist der Hof bei dem offensichtlich hohen Wert und guten Ertrag ohne Schwierigkeiten in der Lage, selbst unter Berücksichtigung der Austragsrechnisse und der sonstigen Belastungen.

Endlich sind auch die Bestimmungen über das Wegzugsrecht zu beanstanden. Ein freies, im Belieben der Altenteiler liegendes Wegzugsrecht wird grundsätzlich als mit den Zielen des R.ErbhofG. nicht im Einklange stehend vom Senat abgelehnt. Hier ist nun freilich zur Voraussetzung für die sehr schwer wiegenden, den Hof belastenden Varentschädigungen für Wohnung und Austragsrechnisse gemacht, daß die Übergeber „durch besondere Gründe genötigt seien, das Anwesen dauernd zu verlassen“. Der Übergeber hat erklärt, daß er das Wegzugsrecht nur beanspruche, wenn ihm nicht zugemutet werden könne, weiter auf dem Erbhofe zu wohnen. Auch mit diesen Einschränkungen kann indessen die Genehmigung zu Ziff. IX des Übergabevertrages nicht erteilt werden. Die Fassung dieser Bestimmungen gibt bei ihrer Dehnbarkeit viele Möglichkeiten zu Streit, schon allein wegen der Frage des zum Auszuge berechtigten Grundes. Abgesehen hiervon sind aber namentlich die allgemeinen Bestimmungen über die zu zahlende Geldentschädigung wegen der Frage der Tragbarkeit dieser Belastung für den Erbhof zu beanstanden. Bei wirklich unerträglichen Verhältnissen ist auch ohne besondere Vertragsbestimmung eine gerichtliche Regelung möglich. Es erscheint aber nicht angängig, für derartige außergewöhnliche Verhältnisse schon heute vertragliche Bestimmungen zuzulassen, hinsichtlich deren nicht zu übersehen ist, ob sie eintretendenfalls für den Erbhof nicht eine übermäßige Belastung darstellen.

(R.ErbhGer., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 885/34.)

21. § 37 Abs. 2 R.ErbhofG.; § 15 Abs. 2 der 2. Durchf.W.D. zum R.ErbhofG.; § 873 Abs. 2 B.G.B.

1. Die Genehmigung nach § 15 Abs. 2 der 2. Durchf.W.D. zum R.ErbhofG. ist zu erteilen, wenn nicht besondere Gründe, d. h. Gründe schwerwiegender Art, entgegenstehen.

2. Bei der Entscheidung über die Genehmigung ist von den Erbenbehörden nicht zu prüfen, ob die von den Beteiligten erklärte Einigung rechtlich wirksam ist, wie überhaupt durch die Erteilung der Genehmigung der von den ordentlichen Gerichten zu entscheidenden Frage der Rechtswirksamkeit des in Rede stehenden Rechtsgeschäfts nicht vorzugreifen wird.

(R.ErbhGer., 3. Sen., Beschl. v. 31. Okt. 1935, 3 RB 782/34.)

22. § 37 Abs. 2 R.ErbhofG.; § 15 Abs. 1 der 2. Durchf.W.D. zum R.ErbhofG.; § 1380 B.G.B.

1. Gehört der Anspruch auf Auflassung eines Erbhofgrundstücks zum eingebrachten Gute einer Ehefrau, so kann auch der Ehemann den Antrag auf anerbengerichtliche Genehmigung der Veräußerung stellen.

2. Der Umstand, daß die von den Beteiligten vereinbarte Veräußerung von Erbhofgrundstücken der Wiedergutmachung früheren Geschehens und der Beilegung von Streitigkeiten dienen soll, kann für sich allein die Erteilung der Veräußerungsgenehmigung nicht rechtfertigen. Es bedarf vielmehr noch der Prüfung, ob die von den Beteiligten der-

arterstrebte Lösung ihrer Streitigkeiten den Grundgedanken des R.ErbhofG. Rechnung trägt.

(R.ErbhGer., 3. Sen., Beschl. v. 31. Okt. 1935, 3 RB 448/34.)

23. § 37 Abs. 2, 3 R.ErbhofG.

1. Wird in einem Übergabevertrag ein Leibgeding für beide Elternteile des Übernehmers festgesetzt, so ist gewöhnlich die Herabminderung auf $\frac{2}{3}$ für den Fall des Todes eines der beiden Berechtigten zu vereinbaren.

2. Auch das zum Hofe gehörige Altsitzerhaus ist für den Hof unentbehrlich. Es kann bei der Übergabe nicht einem der weichen Erben übereignet werden, selbst wenn vereinbarungsgemäß die Eltern bei dem weichen Erben Wohnung nehmen.

Die Übergeber beanspruchen im Falle des Todes eines von ihnen beiden die ungekürzte Fortgewährung des Austrags. Dazu besteht aber kein Bedürfnis, vielmehr wird, auch zur Herabminderung der Lasten des Hofes, der Austrag in einem derartigen Fall auf $\frac{2}{3}$ zu ermäßigen sein, wie es auch sonst üblich ist. Ein jederzeitiges Wegzugsrecht gegen das R.ErbhofG. Das Altenteil soll nach dem Willen des Gesetztes auf dem Hofe verzehrt werden. Wenn später den Eltern aus wichtigen Gründen das Verbleiben auf dem Hofe nicht länger zuzumuten ist, kann immer noch im Wege der Vereinbarung oder mit Hilfe des Gerichts eine Regelung getroffen werden.

Die Abkömmlinge des Bauern sind grundsätzlich durch eine Ausstattung zu versorgen (vgl. § 30 R.ErbhofG., dessen Bestimmungen auch bei einer Übergabe des Hofes zu Lebzeiten des Bauern gelten). Die Landabgabe bedeutet eine Schmälerung des Hofes, dessen Bestand nach den Absichten des R.ErbhofG. aufrechterhalten werden soll, damit der Hof die Grundlage für eine starke und gesunde Bauernfamilie bilden kann. Darum kann auch die Veräußerung des Hauschens Nr. 23 an die Tochter Anna nicht gebilligt werden. Dieses Wohnhaus dient als Altsitzerhaus und ist für den Hof nicht entbehrlich. Die Tochter Anna ist aber durch ein im Grundbuch einzutragendes Wohnrecht zu sichern (vgl. § 64 Abs. 1 der 1. Durchf.W.D.).

(R.ErbhGer., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 246/34.)

24. § 37 Abs. 3 R.ErbhofG. Vereinbarungen in einem Übergabevertrag über ein „Gutsabstandsgeld“ über die Verzinsung von Versorgungsleistungen und über die dingliche Sicherung der Altenteilsrechnisse durch Reallast widersprechen den Grundsätzen des R.ErbhofG. An Stelle der Zinsen kann aber ein dem Bedarf angemessener Unterhaltsbeitrag vereinbart werden.

Von den in der Nachtragsurkunde vereinbarten Übergabebedingungen widersprechen nur noch drei den Grundsätzen des Reichserbhofrechts. Trotz der Stellungnahme des beschwerdeführenden Landesbauernführers, der die Vertragsbedingungen nicht mehr beanstandet, ist der erf. Sen. berechtigt und verpflichtet, auch diese Vertragsbestimmungen und den ganzen Vertrag auf die Beachtung der gesetzlichen Bestimmungen des R.ErbhofG. zu prüfen (vgl. die Entsch. des R.ErbhGer. v. 12. Juli 1935 in der Sache 1 RB 600/34).

Dem Grundgedanken des R.ErbhofG. und dem Wesen der Hofübergabe widerspricht es, die Zahlung eines „Gutsabstandsgeldes“ zu vereinbaren, wie auch das ErbGer. andeutet, ohne daraus die Folgerung der Abänderung des Vertrages zu ziehen. Ein Gutsabstandsgeld ist nichts anderes als ein verdeckter Kaufpreis. Die Hofübergabe ist aber nach dem R.ErbhofG. kein Verkauf, sondern, wie schon in verschiedenen Entsch. des R.ErbhGer. ausgeführt wurde, eine vorweggenommene Erbfolge. Das, was der Übergeber des

Hofes erhält, richtet sich nicht nach dem Werte des Hofes, sondern nach seinem Bedarf (vgl. § 31 RErbhofG.; Entsch. des RErbhGer. v. 4. März 1935 zu 1 RB 46/34, 1 RB 192/34, v. 13. Febr. 1935, 1 RB 683/34, 37/34: RdRn. 1935, 279 bis 283). Nach den gleichen Grundsätzen ist auch die Verzinsung der dem Übergeber des Hofes überlassenen Beträge zu verwerfen. Es war deshalb in Form einer Genehmigungsaufgabe nur in Wahrung der grundsätzlichen Stellungnahme des RErbhGer. die Nachtragsurkunde zu ändern, wobei erstrebt wurde, der Übergeberin die gleichen Beträge zukommen zu lassen, die sie auch nach dem Vertrag erhalten soll. Die durch die Auflage veränderte Zahlung von 500 RM (einschließlich der errechneten Zinsen) kann weder von dem Gesichtspunkte des Bedarfs noch von dem Gesichtspunkte der Leistungsfähigkeit des Hofes (§ 37 Abs. 3 RErbhofG.) aus beanstandet werden.

Auch die Verzinsung der Ausstattung des M. widerspricht den Grundsätzen des RErbhofG. und dem Wesen der Ausstattung. Die Ausstattung bedeutet eine Versorgung, aber nicht etwa eine Erbauzahlung oder eine Kapitalschuld, die mangels Zahlung zu verzinsen wäre. Vom Standpunkte der Versorgung kann dem M. allerdings ein Betrag, der jährlich der Höhe der vereinbarten Zinsen entspricht, zugewendet werden. In Ziff. 3 des Beschlusses wurde unter Wahrung der Grundsätze des RErbhofG. eine Genehmigungsaufgabe eingesetzt, deren Inhalt im wesentlichen den Vereinbarungen der Beteiligten entspricht. Da der Hof nicht imstande ist, den Betrag von 2500 RM aus einem Jahresertrag auf einmal aufzubringen, war nur eine Verpflichtung zur Zahlung in Teilbeträgen zuzulassen.

Außerdem steht noch eine weitere Vertragsbedingung mit den Grundsätzen des RErbhofG. nicht im Einklange, nämlich die Vereinbarung der Eintragung einer Reallast für das vereinbarte Leibgedinge. Auch in dieser Frage hat der erf. Sen. schon wiederholt entschieden, daß für die Eintragung einer solchen Reallast, wenn keine ganz besonderen Gründe für die Notwendigkeit der Eintragung geltend gemacht werden, in Anwendung des Grundsatzes des § 37 Abs. 1 RErbhofG. mit Rücksicht auf das Veräußerungs-, Belastungs- und Zwangsvollstreckungsverbot ein wichtiger Grund für die Genehmigung einer Eintragung nicht besteht (vgl. die Entsch. des RErbhGer. v. 12. Mai 1935, 1 RB 168/34). Die Vereinbarungen hinsichtlich des Leibgedings sind auch ohne Eintragung rechtsverbindlich. Die Genehmigung der Übergabe war deshalb noch von dem Wegfall der Eintragung einer Reallast abhängig zu machen.

(RErbhGer., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 617/34.)

*

25. § 37 Abs. 3 RErbhofG.

1. Gegen die Verwendung des Eheeinbringens zur Begleichung der im Übergabevertrag übernommenen Verpflichtungen sind keine Bedenken zu erheben.

2. Mit dem Grundsatz der Unbelastbarkeit steht die Sicherung von Leibgedingsrechten durch Eintragung einer Reallast jedenfalls dann nicht in Einklang, wenn kein wichtiger Grund für die dingliche Sicherung gegeben ist.

Da das Anwesen Erbhof ist, bedarf die Übergabe der anerbengerichtlichen Genehmigung (§ 37 Abs. 2 und 3 RErbhofG.). Wegen die Persönlichkeit des Übernehmers bestehen offensichtlich weder aus anerbenrechtlichen noch aus persönlichen Gesichtspunkten Bedenken. Es ist deshalb nur zu prüfen, ob die der Übergabe zugrunde liegenden Vertragsbestimmungen nicht zu einer über die Kräfte des Hofes hinausgehenden Belastung führen, und ob sie auch sonst mit den Zielen und Grundgedanken des RErbhofG. im Einklange stehen. Nachdem die Frage der Genehmigung durch Erhebung der ersten und nunmehr der weiteren Beschwerde in diese Instanz gediehen ist, ist nach der ständigen Rspr. des Senats der gesamte Vertragsinhalt einer Prü-

fung in der dargelegten Richtung zu unterziehen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob sich der Beschwerf. auf die Bemängelung eines oder einzelner Punkte beschränkt hat. Diese Sachprüfung führt zu folgenden Ergebnissen.

1. Eine über die Kräfte des 45 Tagewert großen Hofes hinausgehende Belastung ist von den Vorinstanzen mit Recht verneint worden. Es handelt sich ersichtlich um ein wertvolles und sehr ertragreiches Anwesen, das in einem guten Hopfenbezirke liegt. Die laufenden Leibgedingsrechnisse nicht gerechnet, geht freilich die Belastung mit Barzahlungen sehr weit, sie erscheint aber für den Hof noch tragbar. Das Annuitätendarlehen bedeutet keine erhebliche jährliche Belastung. Für die Zahlung der Ausstattungen — „Eiterngüter“ kennt das RErbhofG. nicht — hat der Übernehmer genügend Zeit. 1700 GM. an den Bruder Josef sind bereits aus dem Heiratsgut der Ehefrau des Übernehmers gezahlt. Fällig ist nunmehr noch ein Betrag von 1000 GM. für die Schwester Berta, während der Rest von 2000 GM. erst bei ihrer Verheiratung bzw. nach Erreichung des 32. Lebensjahres, das heißt 1939, und die Zahlung an die Schwester Therese erst innerhalb von drei Jahren zu leisten sind. Für die Begleichung dieser Schulden steht aber das restliche Heiratsgut der Ehefrau des Übernehmers mit zur Verfügung, so daß auch durch ein plötzliches Fälligerwerden der Ausstattungen für den Erbhof, der an sich die geschuldeten Beträge in angemessener Zeit aus dem Ertrage aufzubringen imstande ist, eine Gefährdung nicht zu besorgen ist. Gegen die Verwendung des Eheeinbringens zur Begleichung der Schulden sind, wie der Senat wiederholt ausgesprochen hat, keine Bedenken zu erheben. Freilich ist nicht zu verkennen, daß durch diese Verwendung der Mitgift eine völlige Beseitigung der Belastung für den Erbhof nicht erzielt wird. Denn in der Regel werden sich aus dieser Verwendung des Heiratsgutes der Ehefrau Erstattungsansprüche ergeben, die wiederum den Übernehmer und damit den Hof belasten. Diese Forderungen fallen aber nicht erheblich ins Gewicht. Sie können nicht wie Darlehnsforderungen Dritter gewertet werden, was sich schon darin zeigt, daß beispielsweise im Falle des Ablebens des Übernehmers seine Ehefrau auf diese Forderungen verzichten müßte, um sich den Anspruch auf das Altenteil gem. § 31 RErbhofG. zu erhalten. Würde die Ehefrau vor dem Übernehmer versterben, so würden die etwaigen Erstattungsansprüche voraussichtlich dem Ehemann selbst als Erben oder Miterben zufallen, zum Teil möglicherweise den aus der Ehe hervorgegangenen Kindern. Dadurch würden aber wiederum die den Hof belastenden Schulden nicht wesentlich vermehrt werden. Stehen nämlich etwa aus der Ehe hervorgegangenen Kindern diese Erstattungsansprüche zu, so werden sich späterhin voraussichtlich dadurch wieder ihre Ausstattungsansprüche ermäßigen, die ja nur Versorgungsansprüche entsprechend den Kräften des Hofes darstellen. Es erscheint deshalb gerechtfertigt, das zur Verfügung gestellte Eheeinbringen der Ehefrau des Übernehmers angemessen zu berücksichtigen. Dies entspricht auch der Rspr. des RErbhGer. Natürlich würde es nicht im Einklang mit dem Grundgedanken des § 30 RErbhofG. stehen, mit Rücksicht auf die Höhe der Mitgift der Ehefrau des Übernehmers den weichen den Geschwistern übermäßig hohe Ausstattungen zuzubilligen, für deren Umfang maßgeblich die Kräfte des Hofes ins Gewicht fallen. Davon kann aber vorliegend keine Rede sein.

2. Nicht im Einklange mit dem Grundsatz der Unbelastbarkeit des Erbhofes steht aber die Sicherung der Leibgedingsrechnisse durch Eintragung einer Reallast (vgl. den Beschl. des Sen. v. 8. Mai 1935, 1 RB 168/34: Recht des Reichsnährstandes 1935, 548). Daß vorliegend ein wichtiger Grund für die dingliche Sicherung gegeben wäre, ist nicht ersichtlich, auch von den Beteiligten nicht geltend gemacht.

Da die Übergabebedingungen im übrigen keinen Anlaß zu Beanstandungen geben, war die Übergabe mit entsprechenden weiteren Auflagen zu genehmigen.

(RErbhGer., 1. Sen., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 1128/35.)

*

26. § 49 Abs. 1 Satz 2 RErbhG.; §§ 11, 25 der 1. Durchf. B. D. zum RErbhG.; § 22 Abs. 2 FGG. Der Beschwerf., der die sofortige weitere Beschwerf. nicht formgerecht eingelegt hat, kann sich nicht auf Unkenntnis der Formvorschriften berufen, wenn ihm schon in den Vorinstanzen ein Anwalt zur Seite stand. In diesem Falle kann und muß er sich bei seinem Anwalt nach den Voraussetzungen der Anfechtung erkundigen.

(RErbhGer., 2. Sen., Beschl. v. 16. Okt. 1935, 2 RB 386/34.)

*

27. § 11 der 1. Durchf. B. D. z. RErbhG. mit § 22 Abs. 2 FGG. Gibt das AnerbG. einem einfachen Landarbeiter eine Belehrung lediglich über die Form der Beschwerde, ohne deren Befristung zu erwähnen, so kann es ihm nicht als mangelnde Sorgfalt ausgelegt werden, wenn er sich wegen einer etwaigen Befristung nicht mehr besonders erkundigt und deshalb die Frist verjäumt.

Nach dem gem. § 11 der 1. Durchf. B. D. sinngemäß anzuwendenden § 22 Abs. 2 FGG. ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist einem Beschwerf. auf seinen Antrag zu erteilen, wenn er ohne sein Verschulden verhindert war, die Frist innezuhalten, und wenn er die Beschwerf. binnen zwei Wochen nach der Beseitigung des Hindernisses einlegt und die Tatsachen, welche die Wiedereinsetzung begründen, glaubhaft macht. Diese Voraussetzungen sind, wie das BeschwG. zutreffend betont, schwächer, als sie in § 233 ZPO. für die Wiedereinsetzung aufgestellt sind. Der Mangel eines Verschuldens ist dann anzunehmen, wenn glaubhaft gemacht ist, daß der Beschwerf. die im Verlehe erforderliche Sorgfalt nicht außer acht gelassen, also alles getan hat, was nach Lage des Falles vernünftigerweise von ihm verlangt werden muß, um die Frist innezuhalten (vgl. JW. 1935, 1165). Da das RErbhG. erst am 1. Okt. 1933 in Kraft getreten ist und seine Best. über Rechtsmittelzug und Rechtsmittelfristen noch nicht allgemein bekannt sind, dürfen, wie das RErbhGer. schon ausgesprochen hat (JW. 1935, 615), nicht so strenge Anforderungen gestellt werden, um die verspätete Einlegung eines Rechtsmittels zu entschuldigen, wie bei einem Gesetz, das seit Jahrzehnten in Geltung ist. Diese mildere Beurteilung der Säumnis darf freilich nicht dazu führen, in jedem Falle die Rechtsunkenntnis eines Beschwerf. als Entschuldigungsgrund für die verspätete Einlegung eines Rechtsmittels anzuerkennen. Vielmehr kann dies nur in besonders gelagerten Fällen in Betracht kommen, da in der Regel davon ausgegangen werden kann und muß, daß ein Beschwerf. sich un schwer über Rechtsmittelzug und Rechtsmittelfristen bei geeigneten Auskunftsstellen unterrichten kann, und auch erwartet werden muß, daß ein Beschwerf., der sich bei einer gerichtlichen Entsch. nicht beruhigen will, sich unverzüglich über die Anfechtungsmöglichkeit unterrichtet, wenn anders er sich nicht dem Vorwurf mangelnder Sorgfalt aussetzen will. Vorliegend ist insbesondere zu berücksichtigen, daß der Beschwerf. ein einfacher landwirtschaftlicher Arbeiter ist, dem möglicherweise gar nicht bewußt war, daß bei einem gerichtlichen Verfahren regelmäßig bestimmte Rechtsmittelfristen innezuhalten sind. Entscheidend ist aber namentlich, daß ihm eine Belehrung über seine Beschwerdefristen nach Schluß der Verhandlung vor dem AnerbG. erteilt worden ist, was er selbst ausdrücklich zugegeben hat und auch vom Vorsitzenden des AnerbG. bestätigt wird, daß aber eine Belehrung über die innezuhaltende Beschwerdefrist von zwei Wochen, wie glaubhaft gemacht ist, offenbar nicht stattgefunden hat. Auch der Vorsitzende des AnerbG. hat etwas Gegenteiliges nach seinem Vermerk in dem Altenüberferndungsschreiben nicht feststellen können. Daß eine Belehrung über die innezuhaltende Frist am Schluß der Verhandlung nicht erteilt worden ist, erscheint auch deshalb glaubhaft, weil in der Tat nicht einzusehen wäre, weshalb der Beschwerf., nachdem er überhaupt Beschwerf. eingelegt hat, sie nicht innerhalb der ihm aufgegebenen Frist eingelegt haben sollte, sofern er darüber belehrt war. Der

BeschwF. hatte freilich an sich keinen Anspruch darauf, daß ihm eine Rechtsmittelbelehrung erteilt wird; wenn ihm aber vor dem AnerbG. eine Beschwerdebelehrung erteilt wurde, so durfte er sich darauf verlassen, daß die ihm erteilte Belehrung vollständig und erschöpfend war, und es kann ihm nicht als mangelnde Sorgfalt ausgelegt werden, wenn er es unterlassen hat, sich wegen der etwa gesetzlich vorgeschriebenen Beschwerdefrist nochmals besonders zu erkundigen. Die Fristversäumnis ist hiernach mit Recht vom ErbhGer. als entschuldigt erachtet worden.

(RErbhGer., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 301/35.)

*

28. § 11 der 1. Durchf. B. D. z. RErbhG. in Verb. m. § 22 Abs. 2 FGG.

1. Es muß einem geschäftsgewandten Beschwerf., der am Sitz eines AG. wohnt, zugemutet werden, daß er sich nach Kenntnisnahme einer Entscheidung, die er anfechten möchte, alsbald an zuständiger und sachkundiger Stelle nach dem zulässigen Rechtsmittel erkundigt. Mit der Begründung, er habe die unrichtige Auskunft von seinem sonstigen Berater, einem in geschäftlichen Dingen erfahrenen Bankbeamten, erhalten, kann der Beschwerf. die Versäumung der Beschwerdefrist nicht entschuldigen.

2. Die Frage, ob die Frist für die Nachholung der Beschwerde gleichzeitig für die Glaubhaftmachung der Wiedereinsetzungsgründe gilt, bleibt dahingestellt.

Die in allgemeiner Gütergemeinschaft lebenden Eheleute Eber und Johanna L. in G. sind Eigentümer eines mit einer Gastwirtschaft verbundenen landwirtschaftlichen Anwesens, das in das gerichtliche Verzeichnis der Erbhöfe eingetragen worden ist. Der Brauereibesitzer Wilhelm R. in L., ein Gläubiger der Eheleute L., hat beim AnerbG. D. beantragt, festzustellen, daß der Grundbesitz der Eheleute L. kein Erbhof sei, da der Gewerbebetrieb, wenn überhaupt eine Nahrung vorliege, überwiege und Ehemann L. infolge seiner von ihm herbeigeführten Verschuldung gegenüber dem Antragsteller auch nicht bauernfähig sei. Das AnerbG. hat nach Vornahme von Erhebungen festgestellt, daß das Anwesen Erbhof ist. Wegen diesen dem Antragsteller am 29. Dez. 1934 zugestellten Beschl. hat Wilhelm R. mit einer Eingabe v. 14. Jan. 1935 — beim AnerbG. D. eingelaufen am 15. Jan. 1935 — Beschwerde eingelegt und zugleich ohne weitere Begründung und Glaubhaftmachung eines Säumnisgrundes Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist beantragt. Das ErbhGer. M. hat mit Beschl. v. 2. März 1935 die Beschwerde unter Zurückweisung des Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand als unzulässig verworfen. Die Zurückweisung des Wiedereinsetzungsantrags wurde damit begründet, daß R. keine Tatsachen geltend gemacht habe, die ersehen ließen, daß er ohne sein Verschulden an der Einhaltung der Beschwerdefrist gehindert gewesen sei. Die Beschwerde wurde als unzulässig verworfen, weil sie erst nach Ablauf der zweiwöchigen Beschwerdefrist eingelegt worden sei.

Gegen den Beschl. des ErbhGer. hat R. sofortige weitere Beschwerde eingelegt und beantragt, den Beschl. des ErbhGer. aufzuheben und dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand stattzugeben. Mit der Beschwerde wurde eine eidesstattliche Erklärung des Wilhelm R. v. 4. Juni 1935 folgenden Inhalts vorgelegt: „Ich erkläre hiermit an Eidesstatt zum Zwecke der Vorlage bei Gericht: Als ich den Beschl. des AnerbG. D. v. 17. Dez. 1934 am 29. Dez. 1934 zugestellt erhielt, wandte ich mich sofort an den Buchhalter und Bankbeamten Karl G., W. bei L., um Rat, was in dieser Angelegenheit weiter zu tun sei. Er teilte mir mit, daß ich gegen diesen Beschl. binnen vier Wochen Beschwerde einlegen könne. Auf Grund dieser Auskunft wurde mit Hilfe des Ge-

nannten die Beschwerde zum ErbGer. M. eingelegt, die jedoch infolge Unkenntnis der Beschwerdefrist zwei Tage zu spät in den Einlauf des Gerichtes gelangte. Herr G. hat mich schon früher in anderen Angelegenheiten, wie auch in dieser beraten und ich hatte auf seine Auskunft volles Vertrauen, da sie auch bisher richtig war. Ich konnte nicht annehmen, daß er sich über die Beschwerdefrist täuschte. Dem Beschl. des AnerbG. war keine Beschwerdebelehrung beigefügt. Ich selbst habe über diese Materie keine Kenntnisse."

Die sofortige weitere Beschwerde ist form- und fristgerecht eingelegt und zulässig (§ 49 Abs. 1 und 4 RErbhofG., §§ 25, 14 der 1. Durchf. V. d. z. RErbhofG.). Sie ist aber nicht begründet.

Die für die Beschwerde gegen den Beschl. des AnerbG. festgesetzte Beschwerdefrist von zwei Wochen wurde von Wilhelm R. fraglos veräumt (Zustellung des Beschl. des AnerbG.: 29. Dez. 1934 — Einlauf der Beschwerde: 15. Jan. 1935). Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann nach § 11 der 1. Durchf. V. d. z. RErbhofG., § 22 Abs. 2 FGG. nur gewährt werden, wenn der Beschw. ohne sein Verschulden verhindert war, die Frist einzuhalten, die Beschwerde binnen zwei Wochen nach der Beseitigung des Hindernisses eingelegt wird und die Tatsachen, welche die Wiedereinsetzung begründen, glaubhaft gemacht werden. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob die in Schrifttum und Rspr. bestrittene Frage, ob die Frist des § 22 Abs. 2 FGG. für die Nachholung der Beschwerde zugleich für die Glaubhaftmachung der Wiedereinsetzungsgründe gilt, zu bejahen oder zu verneinen ist (vgl. Schlegelberger, Komm. z. FGG., Bem. 11 zu § 22). Bei Bejahung dieser Frage hätte der Beschw. diese Frist veräumt, da mit dem am 15. Jan. 1935 gestellten Wiedereinsetzungsantrag keine Glaubhaftmachung der Versäumnisgründe verbunden war, diese Glaubhaftmachung viel mehr erst i. Verb. m. der weiteren Beschwerde am 5. Juni 1935 (eidesstattliche Versicherung v. 4. Juni 1935) erfolgte. Es kann zugunsten des Beschw. angenommen werden, daß der Wiedereinsetzungsantrag selbst und die sofortige Beschwerde unter Wahrung der zweiwöchigen Frist des § 22 Abs. 2 FGG. eingereicht wurden, auch wenn aus dem bisher Vorgebrachten noch nicht hervorgeht, wann und in welcher Weise R. von der richtigen Dauer der Beschwerdefrist Kenntnis erhielt und das Hindernis für die Fristeinhaltung weggefallen war. Der Berater des R., der Bankbeamte G., der angeblich die Beschwerdefrist zum ErbGer. gefertigt hat, muß zur Zeit der Fertigung die Fristversäumnis schon gekannt haben, da mit der Beschwerde v. 14. Jan. 1935 der Wiedereinsetzungsantrag verbunden wurde. Jedenfalls hat aber der Beschw. auch heute noch nicht glaubhaft gemacht, daß er ohne sein Verschulden an der Einhaltung der Beschwerdefrist verhindert war. Es muß dem infolge seines Berufes geschäftsgewandten Beschw., der am Sitz eines AG. (L.) wohnt, zugemutet werden, daß er sich nach Kenntnisnahme einer Entsch., die ihm als Beteiligten nicht zusagt und die er anfechten möchte, alsbald an zuständiger und sachkundiger Stelle nach dem zulässigen Rechtsmittel und der Rechtsmittelfrist erkundigt. Die Rechtsmittelfrist hätte er ohne weiteres zuverlässig beim AG. oder einem in L. ansässigen RA. erfahren können. Wenn sein sonstiger Berater, der Bankbeamte G. in W., auch in anderen geschäftlichen Dingen erfahren sein mag, so mußte sich der Beschw. doch selbst sagen, daß er nicht der richtige Berater für den Inhalt eines neuen Gesetzes sein dürfte und an seinem Wohnsitz W. auch nicht die geeigneten Erkundigungen über das einzulegende Rechtsmittel einziehen kann. Insofern erfolgte die Fristversäumnis nicht ohne das Verschulden des Beschw. Das ErbGer. hat deshalb mit Recht den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen und die Beschwerde nach § 48 RErbhofG. als unzulässig verworfen.

(RErbGer., 1. Sen., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 1134/35.)

29. §§ 11, 12, 17 der 1. Durchf. V. d. zum RErbhofG.

1. Über Art und Umfang der Beweisaufnahme in Erbhofsfachen entscheidet das Gericht nach freiem Ermessen.

2. Es steht im Ermessen des Gerichts, ob es bei Zeugenvernehmungen die Anwesenheit von Beteiligten zuläßt; ein Recht auf Anwesenheit hierbeist keinem Beteiligten gegeben.

Ein neuer selbständiger Beschwerdegrund würde nach feststehender Rspr. auch noch dann in der Entsch. des RErbGer. enthalten sein, wenn das Verfahren vor diesem Gerichte an einem Mangel leiden würde, auf dem seine Entsch. beruht. Das Verfahren des zweiten Rechtszuges kann jedoch nicht beanstandet werden. Es wurden gerade durch das RErbGer. noch eingehende Erhebungen veranlaßt. Nach § 12 Abs. 1 und § 17 Abs. 1 der 1. Durchf. V. d. entscheidet das Gericht über Art und Umfang der Beweisaufnahme nach freiem Ermessen. Diese Ermessensfreiheit wurde von dem RErbGer. nicht mißbraucht. Auch der Grundsatz des § 12 Abs. 2 der 1. Durchf. V. d., wonach den Beteiligten vor der Entsch. Gelegenheit zur Äußerung gegeben ist, wurde nicht verletzt. Dem Beschw. wurden die Zeugenaussagen bekanntgegeben. Er hat von der ihm gewährten Gelegenheit zur Äußerung Gebrauch gemacht. Ein Recht auf Anwesenheit bei den Zeugenvernehmungen und ein Recht, Vorhaltungen an die Zeugen zu machen, steht ihm nicht zu. Nach § 11 der 1. Durchf. V. d. gelten für das Verfahren vor den Anerbenbehörden die Vorschr. des FGG. In Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit steht es aber im Ermessen des Richters, ob er bei Zeugenvernehmungen die Anwesenheit der Beteiligten gestatten will oder nicht. Soweit der Richter die Anwesenheit für sachförderlich hält, wird er sie zulassen oder anordnen, soweit er sie für nachteilig hält (z. B. bei Gefahr der Zurückhaltung der Zeugen bei ihrer Aussage), wird er die Anwesenheit eines Beteiligten nicht gestatten (vgl. Schlegelberger, Erläuterungsbuch zum FGG., Bem. 5, 19 zu § 15). Die Entsch. des RErbGer. wird durch seine Beschlußbegründung getragen, und zwar stützt sie sich nicht allein auf die von dem Beschw. beanstandeten Aussagen einzelner Zeugen, sondern auf die gesamten Ermittlungen, so daß die Entsch. dieses Gerichtes nicht etwa auf diesen beanstandeten Zeugenaussagen allein beruht.

(RErbGer., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 333/35.)

30. § 12 Abs. 3 der 1. Durchf. V. d. zum RErbhofG. Die sichernden Maßnahmen oder einstweiligen Anordnungen, die das Gericht auf Grund von § 12 Abs. 3 der 1. Durchf. V. d. trifft, müssen in der Richtung der möglichen Hauptentscheidung liegen. Deshalb können die Anerbenbehörden in einem Verfahren auf Feststellung der Erbhofeigenschaft eines unter Zwangsverwaltung stehenden Besitzes keine Verbote an den Zwangsverwalter erlassen.

Der Besitz setzt sich aus industriellen Unternehmungen und aus Feldern, Wiesen und Teichen zusammen. Im März 1931 ist über das Vermögen des Eigentümers das Konkursverfahren eröffnet worden. Seit Aug. 1931 und Sept. 1933 steht der größte Teil der Besitzung unter Zwangsverwaltung.

Der Kreisbauernführer hat beim AnerbG. beantragt, festzustellen, daß die Besitzung kein Erbhof sei.

Das AnerbG. hat den landwirtschaftlichen Besitz, wie er im Beschluß im einzelnen parzellenmäßig bezeichnet ist, zum Erbhof erklärt.

Auf die Beschwerden des Kreisbauernführers und des Konkursverwalters hat das ErbGer. festgestellt, daß die Besitzung kein Erbhof sei. Das Verfahren ist vor dem RErbGer. anhängig.

Der Eigentümer hat am 6. Sept. 1935 bei dem RErbGer. beantragt, gemäß § 12 Abs. 3 der 1. Durchf. V. d. eine einstweilige Anordnung dahin zu treffen, daß dem Zwangsverwalter unterzagt wird, bis zur rechtskräftigen Erledigung des Erbhofverfahrens Johann G. irgendwelche Flurstücke, so-

weit sie nach dem dem Beschluß des AnerbG. beigefügten Verzeichnis zum Erbhof erklärt worden sind, ganz oder teilweise zu verkaufen, zu verpachten und sonst in irgendeiner Form darüber zu verfügen.

Zur Begründung hat er vorgebracht: Der Zwangsverwalter habe in der Zeitung Teile der Besizung, die vom AnerbG. zum Erbhof erklärt worden seien, zum Verkauf gestellt; durch die Veräußerung würde bei Feststellung der Erbhofoeigenschaft ein unwiederbringlicher Schaden entstehen; deshalb sei die beantragte einstweilige Anordnung geboten.

Dem Antrag kann nicht stattgegeben werden. Nach § 12 Abs. 3 der 1. DurchfW.D. kann das Gericht vor der Hauptentscheidung sichernde Maßnahmen oder einstweilige Anordnungen treffen. Aus deren Natur folgt, daß sie in der Richtung der möglichen Hauptentscheidung liegen müssen. Bei dem AkerbGer. ist ein die Erbhofoeigenschaft betreffendes Feststellungsverfahren gemäß § 10 AkerbG. anhängig. Das beantragte Veräußerungsverbot bedeutet weder eine einstweilige Regelung eines Rechtszustandes, der durch die Hauptentscheidung herbeigeführt werden soll, noch eine Sicherung der Wirkung der Hauptentscheidung. Denn die Entsch. im Feststellungsverfahren schafft nicht einen Rechtszustand, sondern stellt ihn nur fest, und sowohl sie selbst als auch ihre feststellende Wirkung werden durch die von dem Zwangsverwalter geplante Maßnahme nicht beeinflusst (§ 37 AkerbG.).

Ob das Wesen und die Richtung des Feststellungsverfahrens einstweilige Maßnahmen unbedingt ausschließen oder nicht doch unter besonderen Umständen auch im Feststellungsverfahren Maßnahmen denkbar sind, die in der Richtung der möglichen Hauptentscheidung liegen und deshalb von den Akerbbehörden zum Schutze des Erbhofs getroffen werden können, braucht nicht geprüft zu werden. Im vorl. Fall ist die Befugnis der Akerbbehörden zum Erlass der beantragten Anordnung jedenfalls zu verneinen. Der Antrag richtet sich gegen eine Maßnahme des Zwangsverwalters. Das Zwangsverwaltungsverfahren ist anhängig. Der Zwangsverwalter ist von dem Vollstreckungsgericht bestellt und seine Geschäftsführung steht unter der Aufsicht dieses Gerichts. Wegen Maßnahmen des Zwangsverwalters, die dessen allgemeine Befugnisse überschreiten oder auf Gegenstände übergreifen, die der Vollstreckung entzogen sind, stehen den Beteiligten die im ZwVerfG. und in der ZPO. vorgesehenen Rechtsbehelfe zur Verfügung. Bei dieser Sachlage kann eine Befugnis der Akerbbehörden, im Feststellungsverfahren ein Verbot an den Zwangsverwalter zu erlassen und damit in das Zwangsverwaltungsverfahren einzugreifen, nicht angenommen werden.

(AkerbGer., Beschl. v. 10. Sept. 1935, 2 RB 1040/35.)
(= RGS. 2, 45)

*

31. § 12 Abs. 2 der 1. DurchfW.D. z. AkerbG.

1. Es steht nicht im Belieben des Gerichts, ob es die Beteiligten anhören will oder nicht, vielmehr hat es pflichtgemäß zu prüfen, ob die Beteiligten nach Lage der Sache erwarten können, vor der Entscheidung zu dem Ermittlungsergebnis gehört zu werden.

2. Verleßt das AkerbGer. diese Pflicht, so ist die sofortige weitere Beschwerde zulässig, wenn die Entscheidung des AkerbGer. auf dem Verfahrensverstöß beruht.†)

(AkerbGer., 2. Sen., Beschl. v. 28. Nov. 1935, 2RB 412/34.)

Anmerkung: Vgl. hierzu AkerbGer., 2. Sen., Beschl. v. 23. Juli 1934, 2 RB 143/34; ZB. 1934, 3066¹² = RGS. 1, 37 ff.; ferner AkerbGer., 1. Sen., Beschl. v. 15. Okt. 1935, 1 RB 584/34; ZB. 1936, 124²⁰ = RGS. 2, 60.

*

32. §§ 50, 54, 59 der 1. DurchfW.D. zum AkerbG.; § 9 Abs. 1 der 3. DurchfW.D.; Art. I § 1 ArmAnwG. v. 20. Dez. 1928; NotW.D. v. 1. Dez. 1930 und 6. Okt. 1931; § 41 RAGebD.

1. Durch § 9 Abs. 1 der 3. DurchfW.D. zum AkerbG. sind die Gebührensätze des § 50 der 1. DurchfW.D. auch für die Gebühren der Anwälte als maßgebend erklärt.

2. Für die Berechnung der Gebühren des Armenanwalts kann im anerbengerichtlichen Verfahren nicht von den Sätzen des ArmAnwG. ausgegangen werden, sofern diese höher sind als die Gebührensätze des § 50 der 1. DurchfW.D.

3. Die zusätzlichen Kürzungen der NotW.D. v. 1. Dez. 1930 und 6. Okt. 1931 sind bei den Sätzen des § 50 der 1. DurchfW.D. zum AkerbG. auch dann zur Anwendung zu bringen, wenn diese niedriger sind als die Sätze des ArmAnwG.

Das AkerbGer. hat der Bäuerin Anna S. das Armenrecht für die sofortige weitere Beschwerde bewilligt und ihr RA. Dr. B. zur unentgeltlichen Wahrnehmung ihrer Rechte beigeordnet. Die sofortige weitere Beschwerde ist später zurückgenommen. Der Streitwert ist auf 1300 RM bestimmt worden. Die Gebühren und Auslagen des RA. B. hat der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle des AkerbGer. auf 4,10 RM festgesetzt. Hierbei hat der Urkundsbeamte gem. §§ 59, 50 der 1. DurchfW.D. zum AkerbG. die volle Gebühr auf 10 RM berechnet und diese gemäß ArmAnwG. v. 20. Dez. 1928 (RWB. I, 411) i. Verb. m. NotW.D. v. 1. Dez. 1930 (RWB. I, 517), Teil 9 § 7 und NotW.D. v. 6. Okt. 1931 (RWB. I, 537), Teil 6 Kap. I § 17 um 25% auf 7,50 RM gekürzt. Hiervon ist gem. § 41 RAGebD. eine $\frac{3}{10}$ -Gebühr von 2,25 RM berechnet.

RA. B. führt aus, daß die $\frac{3}{10}$ -Gebühr nicht nach den Gebührensätzen des § 50 der 1. DurchfW.D. zum AkerbG. zu berechnen sei, da diese Gebührensätze sich nur auf die Gerichtskosten bezögen. Es seien vielmehr die Sätze des Ges. v. 20. Dez. 1928 zugrunde zu legen, die unter Berücksichtigung der Kürzungen durch die erwähnten NotW.D. bei einem Streitwert von 1300 RM eine volle Gebühr von 30 RM und demgemäß eine $\frac{3}{10}$ -Gebühr von 9 RM ergäben.

§ 59 der 1. DurchfW.D. zum AkerbG. ordnete in der ursprünglichen Fassung für die Anwaltsgebühren an, daß im Verfahren vor den Akerbbehörden die für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten geltenden Vorschriften der RAGebD. sinngemäß Anwendung finden. An die Stelle dieser Vorschrift ist durch § 9 Abs. 1 der 3. DurchfW.D. zum AkerbG. vom 27. April 1934 (RWB. I, 349) folgende Bestimmung gesetzt:

„Im Verfahren vor den Akerbbehörden finden die für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten geltenden Vorschriften der deutschen Gebührenordnung für Rechtsanwälte mit der Maßgabe sinngemäße Anwendung, daß als volle Gebühr im Sinne jener Gebührenordnung die Gebühr dieser Verordnung anzusehen ist.“

Hiermit sind die für die Gerichtskosten geltenden Gebührensätze des § 50 der 1. DurchfW.D. zum AkerbG. auch für die Gebühren der Anwälte als maßgebend erklärt.

Für die Gebühren und Auslagen der in Armenisachen bestellten Rechtsanwälte enthält nun das ArmAnwG. besondere Vorschriften. Art. I § 1 dieses Ges. bestimmt, daß in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten im Falle der Bewilligung des Armenrechts dem für die arme Partei bestellten Rechtsanwalt die Gebühren und Auslagen nach Maßgabe der RAGebD. in einer beschränkten, näher geregelten Höhe ersetzt werden. Das ArmAnwG. ist für die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten erlassen und nimmt nur auf die RAGebD. Bezug. Dem Ges. liegt aber der allgemeine Gedanke zugrunde, daß die Lasten, die der Staat durch den Ersatz der Kosten der Armenanwälte auf sich genommen hat, in gewissen Grenzen gehalten werden sollen. Daher sind die Höchstsätze des Ges. v. 20. Dez. 1928 auch in anderen Ver-

fahren anzuwenden, in denen einer armen Partei ein Rechtsanwalt beigeordnet wird. Wenn für ein Verfahren, wie das vor den Anerbenbehörden, besondere, durchweg niedrigere Gebührensätze für die Anwaltsgebühren vorgegeschrieben sind, treten diese Gebührensätze an die Stelle der in Art. I § 1 ArmAnwG. vorgesehenen, auf der RAGebD. beruhenden Gebührensätze. Denn es liegt nicht im Sinne der Regelung der aus der Staatskasse den Armenanwälten zu erstattenden Gebühren, daß ein Pflichtanwalt auf Grund des ArmAnwG. höhere Gebühren erhält, als ein Wahlanwalt, der nach den Sätzen des § 50 der 1. DurchfWD. zum RErbhofG. zu entschädigen ist. Für die Berechnung der Gebühren des Armenanwalts im anerbengerichtlichen Verfahren kann daher nicht von den Sätzen des ArmAnwG. ausgegangen werden, soweit sie höher als die Gebühren des § 50 der 1. DurchfWD. zum RErbhofG. sind. Die in Ergänzung des ArmAnwG. angeordneten Kürzungen der NotWD. v. 1. Dez. 1930 und 6. Okt. 1931 gelten gleichfalls für die in anderen Verfahren bestellten Armenanwälte, da es sich dabei um eine der allgemeinen wirtschaftlichen Lage entsprechende Maßnahme handelt, die allen Anwälten, soweit sie in Armensachen herangezogen werden, ein Opfer auferlegt. Ist, wie im vorl. Falle, die Gebühr des § 50 der 1. DurchfWD. zum RErbhofG. geringer als die dem Streitwert von 1000—1500 R.M. entsprechende und nach den NotWD. gefürzte Gebühr des ArmAnwG., so muß die durch die NotWD. angeordnete Kürzung an der betreffenden Gebühr des § 50 der 1. DurchfWD. zum RErbhofG. vorgenommen werden, um die Kürzung zur Anwendung zu bringen (vgl. JW. 1935, 2664).

Die Erinnerung ist also unbegründet.

(RErbhGer., Vorf. des 3. Sen., Beschl. v. 15. Nov. 1935, 3 RB 93/34.)

*

33. § 15 Abs. 1 der 2. DurchfWD. z. RErbhofG. haben Übergeber und Unternehmer den Antrag auf Genehmigung einer Hofübergabe selbständig gestellt, so wird das Genehmigungsverfahren durch die Rücknahme des Genehmigungsantrages durch einen der Beteiligten (Übergeber) nicht beeinflusst.

(RErbhGer., Beschl. v. 21. Dez. 1935, 1 RB 1311/35.)

Erbhofgerichte

Bamberg

34. §§ 1, 2 RErbhofG. Bei einem gemischten Betrieb ist die Erbhofeigenschaft erst dann zu verneinen, wenn sich ein Überwiegen des gewerblichen Betriebes über den landwirtschaftlichen feststellen läßt. Halten sich beide Betriebe das Gleichgewicht, so ist der Besitz Erbhof.

Die Eheleute R., die in allgemeiner Gütergemeinschaft leben, sind Eigentümer eines Anwesens in R. Mit diesem Anwesen ist ein landwirtschaftlicher Grundbesitz von 9,125 ha verbunden; außerdem wird auf dem Anwesen eine gute Mühle betrieben. Das Besitztum wurde in das gerichtliche Verzeichnis aufgenommen. Auf den Einspruch der Eheleute R. erkannte das AnerbG., daß der Einspruch unbegründet ist. Das AnerbG. ging dabei von der Erwägung aus, daß die Landwirtschaft die Hauptstütze der Existenzgrundlage darstellt und krisensicherer ist als der Müllereibetrieb.

Gegen diesen Beschl. hat R. Beschw. eingelegt. Diese wird damit begründet, daß der Müllereibetrieb den landwirtschaftlichen Betrieb weit überwiege. Die Beschw. hatte keinen Erfolg.

Das AnerbG. hat bereits eingehend die wirtschaftlichen und gewerblichen Verhältnisse der R. erhoben und geprüft. Nach diesen Erhebungen ist festgestellt, daß der landwirtschaftliche Betrieb des R. eine krisensichere Nahrung darstellt.

Das ErbhGer. schließt sich dieser Feststellung an. Durch die Erhebungen wurde aber auch festgestellt, daß der Müllereibetrieb des R. ein sehr gutgehender ist und daß auch dieser Betrieb eine Familie ernähren und erhalten kann.

Eine Trennung der beiden Betriebe ist nicht möglich, da sie beide auf der gleichen Hofstelle betrieben werden. Insofern sind sie beide aufeinander angewiesen. Es kann aber andererseits in gegebenen Fälle nicht gesagt werden, daß der landwirtschaftliche Betrieb dem Müllereibetrieb zu dienen bestimmt ist oder umgekehrt, daß der Müllereibetrieb dem landwirtschaftlichen Betrieb diene. Es handelt sich vielmehr bei richtiger Würdigung der in beiden Betrieben bestehenden Umfänge um Betriebe, die einander gleichwertig zu erachten sind. Beim Bau einer Hofstelle könnte die Landwirtschaft bedenkenfrei von dem Müllereibetrieb getrennt werden.

Ein Vergleich der Umfänge in den letzten fünf Jahren ergibt, daß anfänglich der Umsatz in der Landwirtschaft erheblich größer war als der des Müllereibetriebs, daß aber in den letzten beiden Jahren der Müllereibetrieb den Umsatz in der Landwirtschaft überflügelte. Aber gerade diese Zahlen beweisen, daß die Landwirtschaft weniger großen Schwankungen unterworfen ist als der Müllereibetrieb und daß die Rückgänge in der Landwirtschaft hauptsächlich auf die Krise der Landwirtschaft in den letzten Jahren zurückgeführt werden muß. Auf jeden Fall ergibt sich aber aus den Vergleichszahlen, daß unter Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse, insbes. auch des Eigenverbrauchs, auch heute noch die Landwirtschaft dem Müllereibetrieb das Gleichgewicht hält.

Da sich sonach nicht feststellen läßt, daß der Müllereibetrieb der überwiegende Betrieb ist, vielmehr als gleichwertiger Betrieb zu erachten ist, mußte die Beschw. des R. als unbegründet zurückgewiesen werden.

(ErbhGer. b. DLG. Bamberg, Beschl. v. 9. Okt. 1935, W 1059/35.)

[S.]

*

Elte

35. § 1 RErbhofG. Familiensideikommissionen — insbesondere auch Erbstammgüter nach den Statuten der Göttingen-Grubenhagenischen Ritterschaft — sind, sofern die übrigen Voraussetzungen für das Entstehen eines Erbhofes vorhanden sind, mit dem 1. Okt. 1933 Erbhöfe geworden. Die Fideikommissionen (Erbstammgüter-) Eigenschaft steht der Entstehung des Erbhofes nicht entgegen.

Der Vorsitzende des AnerbG. hat das Erbstammgut in Größe von 116,66,38 ha in die Erbhöferolle eingetragen. Ein Einspruchsverfahren hat nicht stattgefunden. Mit Schriftsatz vom 28. Juli 1934 hat der Major a. D. Adolf von J. als angeblich Folgeberechtigter in das Erbstammgut eine Entsch. beantragt, daß das Rittergut G. nicht als Erbhof anzusehen ist. Diesen Antrag hat er damit begründet, daß die genannte Besitzung Erbstammguteigenschaft habe und deshalb nicht Erbhofeigenschaft erlangt haben könne, ferner damit, daß das Rittergut ständig durch Verpachtung genutzt worden sei. Der bei Stellung des Antrages noch lebende Eigentümer, Erich Freiherr von S., hat kostenpflichtige Zurückweisung des Antrages beantragt. Er hat geltend gemacht:

1. durch Eintragung der Besitzung in die Erbhöferolle sei rechtskräftig festgestellt, daß G. Erbhof geworden sei. Der Antragsteller sei deshalb, weil diese Entsch. für und gegen alle wirke, nicht in der Lage, einen Feststellungsantrag zu stellen;
2. die Stammguteigenschaft hindere die Entstehung des Erbhofes nicht, da die Vorschr. über die Erbstammgüter und über die Zwangsauslösung der Familiengüter nur insoweit aufrechterhalten worden seien, als sie mit dem RErbhofG. nicht im Widerspruch ständen;
3. die streitige Besitzung sei Erbhof, weil die Voraussetzungen einer ständigen Verpachtung nicht vorlägen.

Während des Verfahrens in erster Instanz ist Erich Freiherr von S., der Besitzer des Erbstammgutes, am 18. Febr. 1935

verstorben. Seine Witwe und sein Adoptivsohn haben das Verfahren aufgenommen. Durch Beschluß des AuerbG. v. 21. Okt. 1935 ist der Antrag des Antragstellers Major a. D. Adolf von F., festzustellen, daß das bezeichnete Grundeigentum kein Erbhof sei, gebührenfrei zurückgewiesen worden.

Gegen diesen Beschluß hat der Antragsteller form- und fristgerecht sofortige Beschw. eingelegt mit dem Antrage, zu entscheiden, daß das Rittergut G. kein Erbhof ist.

In einer anderen Sache hat das frühere Auflösungsamt für Familiengüter in Celle bei dem früheren Landesamt für Familiengüter in Berlin um einen RE. unter anderem über die Frage nachgefragt, ob durch die vor dem 1. April 1935 erfolgte Eintragung eines Lehngutes in die Erbhöferrolle die Lehngutseigenschaft erloschen ist. Das frühere Landesamt für Familiengüter in Berlin hat die Erteilung eines solchen RE. abgelehnt. Es hat ausgeführt, die Frage, ob das RErbhofG. auch in das nach Art. 59 GGWB. aufrechterhaltene Landesrecht der Lehen und Fideikommission eingreife, ob also ein Gut, das den gegenständlichen und persönlichen Anforderungen des RErbhofG. an einen Erbhof entspreche, Erbhof werde, auch wenn es im entscheidenden Zeitpunkte Lehen oder Fideikommission ist, sei eine Frage der Reichweite des RErbhofG. und nur aus seinen Best. und seinem Geiste zu lösen.

Die sofortige Beschw. konnte keinen Erfolg haben.

Zu Unrecht wird von den Antragsgegnern die Zulässigkeit des Feststellungsantrages angezweifelt. Das Erbstammgut G. ist allerdings in die Erbhöferrolle eingetragen worden. Ein Einspruchsverfahren hat aber nicht stattgefunden. Durch die erfolgte Eintragung ist lediglich die Vermutung begründet worden, daß der Besitz Erbhofeigenschaft erlangt hat (§ 1 der 2. Durchf. VO.). Diese Vermutung kann aber im Wege eines Feststellungsantrages jedenfalls dann entkräftet werden, wenn ein Einspruchsverfahren nicht stattgefunden hat. Dies ist jetzt wohl auch die übereinstimmende Rechtsansicht der Auerbenbehörden geworden, nachdem das RErbhofG. in seiner Entsch. v. 29. Aug. 1935 (Bd. 1 S. 314) sich mit überzeugender Begr. auf den gleichen Standpunkt gestellt hat.

Der Antragsteller, Major a. D. Adolf von F., hat auch, wie nicht zu bestreiten ist, ein rechtliches Interesse an der von ihm begehrten Feststellung, daß das Rittergut G. nicht Erbhof ist. Das Rittergut G. hat die Eigenschaft eines Erbstammgutes gem. § 2 des Testaments des Rittergutsbesitzers Erich von F. sowie gemäß den landesherrlich bestätigten Statuten für die Calenberg-Grubenhagen'sche Ritterschaft (vgl. Lindelmann = Fleck, Hann. Privatrecht, 1903, S. 643 ff.). Nach diesen Best. kann der Antragsteller, nachdem der letzte Besitzer des Erbstammgutes, Erich Freiherr von F., am 18. Febr. 1935 gestorben ist, jedenfalls nach Statammgutrecht jetziger Besitzer des Erbstammgutes sein. Da nach dem RErbhofG. die Folge in den Besitz eine andere ist, so muß der Antragsteller wissen, ob das Erbstammgut ein Erbhof geworden ist (§ 61 der 1. Durchf. VO.; § 10 RErbhofG.). Nun hat der Antragsteller seinen Feststellungsantrag, daß das Rittergut G. nicht als Erbhof anzusehen ist, bereits zu Lebzeiten des Erich Freiherr von F. gestellt. Er will demnach festgestellt wissen, daß bereits damals die Erbhofeigenschaft nicht bestanden hat, mithin daß die Erbhofeigenschaft des Erbstammgutes mit Inkrafttreten des RErbhofG. am 1. Okt. 1933 nicht eingetragen ist. Es muß zugegeben werden, daß auch an einer solchen Feststellung der Antragsteller ein besonderes rechtliches Interesse hat. Denn der damalige Besitzer, Erich Freiherr von F., hat erst nach Inkrafttreten des RErbhofG., nämlich am 26. März 1934, den Hans-Jochen durch Vertrag an Kindes Statt angenommen. Nach dem RErbhofG. ist grundsätzlich ein adoptiertes Kind nicht zur Auerbenfolge berufen (Vogels, III. Aufl., Anm. VI). Von diesem Grundsatz sind aber für die Übergangszeit Ausnahmen zugelassen. So kann nach § 7 der 2. Durchf. VO. für den nächsten auf das Inkrafttreten des RErbhofG. (1. Okt. 1933) folgenden Erbfall unter bestimmten Voraussetzungen ein an Kindes Statt angenommenes Kind (durch Testament oder Erbvertrag) zum Auerben bestimme werden. Ferner steht nach § 63 der 1. Durchf. VO. ein Kind, wenn es bereits vor dem 1. Okt. 1933 an Kindes Statt angenommen worden war, einem ehelichen Kinde gleich und kommt als Auerbe in Frage. Beide

Übergangsbestimmungen haben ihrem Wortlaut nach zur Voraussetzung, daß der Erbhof bereits mit dem 1. Okt. 1933 zur Entstehung gelangt war. Es ist aber denkbar, daß man sie entsprechend auch dann anwenden kann, wenn der Erbhof überhaupt erst nach dem 1. Okt. 1933 zur Entstehung gelangt ist, was der Fall sein würde, wenn man annimmt, daß das Erbstammgut G. erst mit dem Tode des Besitzers — am 18. Febr. 1935 — Erbhofeigenschaft erlangt hat. Deshalb ist anzunehmen, daß der Antragsteller auch ein besonderes rechtliches Interesse daran hat, zu wissen, ob das Erbstammgut bereits vor dem Tode des Erich Freiherrn von F., am 1. Okt. 1933, Erbhof geworden ist.

Nach Art. 59 EinfG. zum GGWB. bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften über Familienfideikommissionen und Lehen mit Einfluß der allodifizierten Lehen sowie über Stammgüter unberührt. Namentlich hierauf stützt sich das preussische Gesetz über die Auflösung der Familienfideikommission v. 22. April 1930. Nach diesem Gesetz geht das Fideikommissionvermögen beim Wegfalle des am 1. April 1921 vorhandenen Besitzers auf den zunächst folgeberechtigten Abkömmling über und wird in dessen Hand freies Vermögen. Ist aber der nächste Folgeberechtigte kein Abkömmling des Besitzers, so geht das Vermögen auf den zunächst berufenen Anwärter über und wird in dessen Hand freies Vermögen, wenn er beim Übergange des Vermögens einen folgeberechtigten Abkömmling hat. Nach § 247 ZwAustG. finden diese Best. auch auf die Erbstammgüter der Calenberg-Grubenhagen'schen Ritterschaft sinngemäße Anwendung. Die Generalakten des Fideikommissionenates des NRG. Celle XXXI, 149 ergeben, daß am 1. April 1921 Erich Freiherr von F. Besitzer des Erbstammgutes gewesen und daß er am 18. Febr. 1935 verstorben ist. Der Besitzer ist mithin im Sinne der genannten Best. nach dem 1. April 1921 weggefallen. Ist nun etwa auf Grund des von Erich Freiherr von F. abgeschlossenen Adoptionsvertrages der Adoptierte nach der Stiftungsurkunde und den Statuten der Calenberg-Grubenhagen'schen Ritterschaft, indem man ihn einem ehelichen Abkömmling gleichstellt, folgeberechtigt, so ist in seiner Person das Erbstammgut nach § 1 ZwAustG. freies Vermögen geworden. Ist aber etwa anzunehmen, daß der Antragsteller als nächster Folgeberechtigter am 18. Febr. 1935 — dem Todestage von Erich Freiherr von F. — Besitzer geworden ist, so ist das Erbstammgut in seiner Hand ebenfalls freies Vermögen geworden, weil er folgeberechtigte Abkömmlinge (5 Söhne) hat (§ 2 ZwAustG.). Mithin ist das Erbstammgut mit dem am 18. Febr. 1935 eingetretenen Todesfall auf jeden Fall freies Vermögen geworden. Nun läuft zwar nach § 129 ZwAustG. „nach der Auflösung eines Fideikommissiones“ bis zur rechtskräftigen Erteilung des Fideikommissionauflösungsscheines noch eine sog. Sperrfrist. Diese dient der Abwicklung von Rechtsverhältnissen (Ansprüchen von Abfindungs- und Versorgungsansprüchen, Ansprüchen von sonstigen Gläubigern usw.). Diese Sperrfrist ändert aber an der Tatsache nichts, daß das Erbstammgut nach Fideikommissionrecht als endgültig aufgelöst zu betrachten und Mod geworden ist. Mit dem 18. Febr. 1935 hat demnach das Erbstammgut durchaus die gleiche Rechtslage wie jeder andere Grundbesitz. Nach § 1 RErbhofG. ist aber land- und forstwirtschaftlich genutztes Grundeigentum Erbhof, wenn es hinsichtlich seiner Größe den Erfordernissen einer Auernehmung i. S. von §§ 2, 3 RErbhofG. entspricht und sich im Miteigentum einer bauernfähigen Person befindet. Nach dem Grundbuche ist das Erbstammgut 116,71,60 ha groß und stellt mithin eine Auernehmung dar, die die Größe von 125 ha nicht überschreitet. Auf Anfrage ist ferner mitgeteilt worden, daß ein Vorwerk nicht vorhanden ist.

Das Erbstammgut ist nun aber nicht etwa erst mit dem 18. Febr. 1935 Erbhof geworden, sondern entgegen der Rechtsansicht des Antragstellers bereits mit dem Inkrafttreten des RErbhofG. (1. Okt. 1933). Die Gründe für die Gegenmeinung sind in einem Gutachten des Prof. Dr. v. Meriing niedergelegt, das zu den Generalakten des Fideikommissionenates des NRG. Celle gebracht worden ist und folgendermaßen lautet:

„Nach Sinn und Wortlaut des RErbhofG. findet dieses keine Anwendung auf Fideikommission- und Stammgüter, solange

diese nach den bestehenden Gesetzen noch Fideikommiß- und Stammguteigenschaft haben.

Begründung: Nach § 60 des RErbhofG. treten die landesgesetzlichen Vorschriften über das Anerbenrecht mit dem Inkrafttreten des RErbhofG. außer Kraft. Hieraus ergibt sich, daß keineswegs alle landesgesetzlichen Vorschr., die etwa im Widerspruch zum RErbhofG. stehen, ungültig werden sollen, sondern eben nur die Vorschr. über das A n e r b e n r e c h t.

Hierunter kann aber, nach dem allgemein gültigen Sprachgebrauch, das Fideikommiß- und Stammgutrecht nicht verstanden werden. Es ist deshalb nicht zu bezweifeln, daß der Gesetzgeber, wenn er das Fideikommiß- und Stammgutrecht im § 60 Abs. 1 mit hätte einbeziehen wollen, dies ausdrücklich hervorgehoben hätte. Ueberdies wird jeder Zweifel über die Nichtanwendbarkeit des RErbhofG. auf die Fideikommiß- und Stammgüter, solange dieselben noch nicht aufgelöst sind, durch § 27 der 2. Durchf. V. d. RErbhofG. beseitigt. Im Abs. 1 dieses Paragraphen wird bestimmt, daß ein Erbpachtgut, wenn es, abgesehen davon, daß es nur im Nuzeigentum des Erbpächters steht, den Voraussetzungen für die Entstehung eines Erbhofes entspricht, als Erbhof anzusehen ist; und nach Abs. 5 des gleichen Paragraphen findet diese Best. auf Lehnbauerngütern entsprechende Anwendung. Wenn hier von Lehnbauerngütern die Rede ist, so ergibt sich daraus klar, daß andere Lehngüter nicht unter die Erbhofgesetzgebung fallen sollen. Da Fideikommiß- und Stammgüter innerhalb des landwirtschaftlichen Grundbesitzes eine ganz ähnliche Stellung einnehmen wie die nicht bäuerlichen Lehngüter, so kann das RErbhofG. auch auf die Fideikommiß- und Stammgüter, solange dieselben noch nicht aufgelöst sind, keine Anwendung finden. Nach § 61 des RErbhofG. haben nun die Ausführungsbestimmungen dieselbe Gültigkeit wie das Gesetz selbst. Der oben erwähnte § 27 der 2. Durchf. V. d. RErbhofG. hat also, wie dieses selbst, Gesetzeskraft. Es ist noch zu prüfen, ob das vorstehende Ergebnis mit Sinn und Bedeutung des RErbhofG., wie sie in der Einleitung des Gesetzes zum Ausdruck kommen, irgendwie im Widerspruch steht. Eine kurze Überlegung zeigt, daß dies nicht der Fall ist. Der landwirtschaftliche Grundbesitz mit der im Gesetz selbst festgelegten Mindest- und Höchstgröße soll vor Überschuldung und Zerspaltung im Erbgang geschützt werden, damit er dauernd als Erbe der Sippe in der Hand des Berechtigten bleibt. Vor Überschuldung und Zerspaltung im Erbgang schützt aber das Fideikommiß- und Stammgutsrecht in ähnlicher Weise wie das RErbhofG., so daß es durchaus sinnvoll ist, daß das RErbhofG. erst dann zur Anwendung kommt, wenn die Fideikommiße bzw. Stammgüter aufgelöst sind.

Deshalb unterstanden die Besitzverhältnisse an dem Gute G. bis zum Tode des Herrn von H. dem Stammgutrecht und vom Zeitpunkt dieses Todes ab, d. h. von dem Augenblick ab, da das Gut in der Hand von Herrn von J. nach den Best. über die Auflösung der Stammgüter freies Eigentum wurde, dem Erbhofrecht. Nur so bleibt auch der andere, oben erwähnte Grundsatz des Reichserbhofrechts mit Sicherheit gewahrt, daß der landwirtschaftliche Grundbesitz der Sippe dauernd erhalten bleiben soll. —

Zu diesen Ausführungen ist folgendes zu sagen: Reichsrecht bricht Landesrecht. Wenn im § 1 RErbhofG. davon gesprochen wird, daß land- und forstwirtschaftlich genutztes Eigentum, wenn es hinsichtlich der Größe den Erfordernissen des RErbhofG. entspricht und der Eigentümer bauernfähig ist, Erbhof ist, so kann dies nur so verstanden werden, daß alles Grundeigentum von dieser Regelung erfaßt wird, sofern Gegenstände im RErbhofG. selbst und seinen Ausführungsbestimmungen nicht gesagt wird, daß auch allgemein alle Best. außer Kraft treten, die landesgesetzlich bestehen und eine andere Regelung vorsehen. Wenn im § 60 RErbhofG. die landesgesetzlichen Vorschr. über das A n e r b e n r e c h t ausdrücklich aufgehoben worden sind, so ist dies deshalb geschehen, weil im § 60 Abs. 2 RErbhofG. eine besondere Ausnahme von diesem Obersatze gemacht werden mußte, der sich auf die Aufrechterhaltung des A n e r b e n r e c h t e s bei den durch die Fideikommißauflösungsgesetzgebung gebildeten Gütern, die nicht Erbhöfe geworden sind, insbesondere auf Waldgüter, bezieht. Da aber keine Best. vorhanden ist, die die Geltung des RErbhofG. auf Familiengüter ausdrücklich

ausschließt, so ist hieraus gerade mit Sicherheit zu folgern, daß solche Familiengüter Erbhöfe geworden sind (so auch Cammerer: Motz. 1935, 132; Wagemann-Hopp, 3. Aufl., S. 56 mit ausführlicher Begründung; Vogels, 3. Aufl., § 1 unter III). Wenn Art. 59 GGWB. zwar die Landesgesetze über Familienfideikommiße aufrechterhalten hat, so kann dieser Vorbehalt nur insoweit Geltung haben, als nicht ein neues Reichsgesetz, hier das RErbhofG., diesen Vorbehalt abändert hat. Dieses Reichsgesetz ist aber das RErbhofG. Allerdings ist die Abänderung des genannten Vorbehalts des GGWB. nicht ausdrücklich geschehen. Es ist kein Einzelfall, daß neuere Reichsgesetze stillschweigend frühere reichsgesetzliche Normen aufheben. So hat z. B. Art. 131 der Verfassung die Best. des Reichsges. vom 22. Okt. 1910, wie das RGZ. 111, 378 ausgeführt hat, stillschweigend abgeändert. Erst recht ist es möglich, durch Reichsgesetz stillschweigend Landesgesetze zu beseitigen. Dies ist auch in dem RE. des Landesamts für Familiengüter v. 15. Aug. 1935 hervorgehoben worden (siehe oben). Wenn § 58 des preussischen Erbhofrechtes und Ziff. 43 der Ausf. V. hierzu ausdrücklich bestimmt haben, daß das Erbhofrecht nicht auf Fideikommiße zur Anwendung kommen sollte, so war damals eine solche Best. erforderlich, weil in Frage stand, inwieweit neben dem neueren preussischen Erbhofrecht die älteren preussischen Fideikommißauflösungsgesetze Geltung behalten sollten. Für den Gesetzgeber des Reichs bestand eine solche Notwendigkeit nicht, da ohne weiteres die Reichsgesetze jedem Landesgesetze vorgehen. Hiermit stehen keineswegs die Ausführungen des BayObLG. in der Entsch. v. 13. Dez. 1933 (Motz. 1934, 131) im Widerspruch, da aus dieser Entsch. nur entnommen werden kann, daß das RErbhofG. die fideikommißrechtliche Gebundenheit nicht beseitigt hat. Die Frage, ob Fideikommiße Erbhöfe geworden sind, ist in dieser Entsch. nicht mit Sicherheit beantwortet worden. Das oben erwähnte Gutachten des Prof. von Merigewähnt zur Stütze seiner Rechtsansicht § 27 der 2. Durchf. V. d. RErbhofG. nach Erbpachtgüter Erbhöfe werden. Eine derartige Best. war aber deshalb ausdrücklich vorsehen, weil solche Güter nur im Nuzeigentum der Erbpächter stehen. Ähnliche Gründe werden es auch gewesen sein, aus denen die im bäuerlichen Nuzeigentum stehenden Lehnbauerngüter nach § 27 Abs. 5 der 2. Durchf. V. d. RErbhofG. dem Erbhofrechte unterstellt worden sind. Aus diesen Best. können keinerlei Rückschlüsse auf die dem Ritterrechte unterstellenden Erbstaammgüter und auf die sonstigen Familiengüter gezogen werden.

Es bleibt daher nur noch Stellung zu nehmen zu der Frage, ob etwa deshalb Familienfideikommiße nicht Erbhöfe werden können, weil der Besitzer begriffsmäßig in der Verfügung über das Gut beschränkt ist. Wenn der Familie, wie früher vielfach angenommen wurde, als einer juristischen Person das Oberigentum an dem Fideikommiß und dem Besitzer lediglich das nutzbare Eigentum an dem Besitze zuzusprechen wäre, so könnte die Gegenmeinung Recht haben, daß derartige Eigentum schon mit Rücksicht auf § 17 RErbhofG. nicht erbhöflich ist. Der Fideikommißbesitzer ist zwar in der Verfügung über das Familiengut beschränkt, und diese Beschränkung hat nach RGZ. 110, 310; 132, 355 = JW. 1931, 3427; 137, 340 = JW. 1932, 3817 dingliche Wirkung. Dies gehört zum Wesen eines Familienfideikommisses. Deshalb allein kann aber nicht angenommen werden, daß es sich bei dem Familienfideikommiß nicht um Volleigentum handelt. Mit der jetzt wohl als herrschend anzusehenden richtigen Meinung ist das Familienfideikommiß ein Sondergut und der jedesmalige Fideikommißbesitzer ist als Volleigentümer zu betrachten, der deshalb auch im Grundbuche als solcher eingetragen wird, während die Fideikommißeigenschaft lediglich in Abs. II ihre Eintragung findet, wo auch sonstige Verfügungsbeschränkungen eingetragen werden müssen (vgl. Wagemann-Hopp, III. Aufl., S. 57).

Aus alledem muß der Schluß gezogen werden, daß das RErbhofG. auch Familienfideikommiße und Erbstaammgüter als Erbhöfe dann betrachtet, wenn sie den sonstigen gegenständlichen und persönlichen Anforderungen des RErbhofG. entsprechen, daß es mithin einen Eingriff in das Landesrecht vorzunehmen wollte und vorgenommen hat.

Ob G. am 1. Okt. 1933 Erbhof geworden ist, hängt von der weiteren Voraussetzung der Bauernfähigkeit des Eigentümers in diesem Zeitpunkt ab. (Das wird bejaht.)

Darüber, ob der Nachfolger nach dem im Jahre 1935 verstorbenen Besitzer bauernfähig ist, kann in diesem Verfahren nicht entschieden werden. Sicherlich kann Nachfolger nach Erbhofrecht nur eine bauernfähige Person sein. In dem vorliegenden Verfahren ist aber nur der Antrag von dem Antragsteller gestellt worden, festzustellen, daß das Rittergut G. nicht als Erbhof anzusehen ist. Die Antragsgegner haben ferner mitgeteilt, daß sie auch davon ausgehen, daß im vorl. Verfahren nur die Frage der Erbhofoeigenschaft des Hofes zur Erörterung steht. Der Streit um die Nachfolge muß daher — auch nach dem Willen der Parteien — einem besonderen Verfahren vorbehalten bleiben. Damit erledigt sich zugleich eine Untersuchung der Bauernfähigkeit der Prätendenten. Die Erbhofoeigenschaft von G. hängt zuletzt noch von der Frage ab, ob etwa anzunehmen ist, daß G. ständig durch Verpachtung genutzt worden ist. (Das wird verneint.)

(ErbhGer. Celle, Beschl. v. 6. Nov. 1935, 3 (5) We 895/35.)

[—n.]

36. §§ 1, 17 RErbhofG. Ist im Grundbuche ein Hof zwar als im Alleineigentum einer Person stehend eingetragen, ergeben aber die Ermittlungen, daß diese Person nur formell, aber nicht wirtschaftlich Alleineigentümer ist, daß insbesondere das Grundeigentum für mehrere an einer Gesellschaft beteiligten Personen hat erworben werden sollen, so ist die Erbhofoeigenschaft eines derartigen Hofes zu verneinen.

In den Grundbüchern steht ein Hof in Größe von 47,30,05 ha mit einem Einheitswert von 40 620 M eingetragen. Dieser Hof stand früher im Eigentum des Landwirts F., war aber v. 1. April 1928 bis in das Jahr 1932 hinein an den Tierzuchtdirektor Dr. Frerich B. und dessen Bruder, Tierzuchtinspektor Hermann B., verpachtet. Am 30. März 1932 hat F. den Hof an den Tierzuchtdirektor Dr. Frerich B. aufgelassen, worauf letzterer am 17. Juni 1932 als Eigentümer im Grundbuch eingetragen ist. Als Kaufpreis sind 62 000 RM angegeben. An Hypotheken sind 14 450,25 RM übernommen. Der Restkaufpreis ist ausbezahlt worden.

Zum Ankauf des Hofes haben außer Hermann B. zwei weitere Brüder Geld zur Verfügung gestellt, und zwar haben hergegeben: Tierzuchtinspektor Hermann B. 17 000 RM, Direktor der bäuerlichen Werkshule Johann B. in B. 15 000 RM und Tierzuchtinspektor Dr. Wilhelm (Willh) B. in B. 3000 RM.

Der Hof trägt die Bezeichnung „Versuchswirtschaft H.“ In dieser wird vor allem die Zucht des hannoverschen Pferdes, des weißköpfigen Marschschafes, des hochwertigen Rindes und des deutschen Edelschweines betrieben.

Der Hof ist in das gerichtliche Verzeichnis zur Anlegung der Erbhöferolle eingetragen worden. Hiergegen haben die Gebrüder Frerich, Hermann und Johann B. Einspruch eingelegt. Zur Begründung haben sie vorgebracht, sie hätten den Hof gemeinsam gekauft, um auf ihm gemeinsam eine Versuchswirtschaft zu errichten und damit einen Familienhof zu gründen. Sie seien ihrer Geldhergabe entsprechend an dem Hofe beteiligt und seien Mitinhaber der Versuchswirtschaft. Frerich B. habe sich allein im Grundbuche eintragen lassen, um im gerichtlichen Verkehr einfacher arbeiten zu können. Bei dem gegenseitigen großen Vertrauen zwischen den Brüdern sei die Eintragung des Hofes auf den Namen des Frerich B. von den anderen Brüdern nicht beanstandet worden. Hermann und Frerich haben um die Genehmigung gebeten, als Mit-eigentümer eingetragen zu werden.

Das AnerbG. hat die Einsprüche zurückgewiesen. Es hat ausgeführt, daß die Voraussetzungen der §§ 1 und 2 RErbhofG. erfüllt seien; für den Begriff des Eigentums sei das

Grundbuch maßgebend. Da Frerich B. allein im Grundbuche eingetragen sei, so sei der Hof durch das RErbhofG. erfaßt. Die Eintragung der Brüder Hermann und Johann als Mit-eigentümer könne nicht genehmigt werden.

Gegen die Entsch. haben die Brüder Frerich, Hermann und Johann B. rechtzeitig sofortige Beschwerde eingelegt. Sie führen aus, daß zwar formell nur Frerich B. als Eigentümer im Grundbuche eingetragen sei, daß aber wirtschaftlich alle GeschwF., auch der Bruder Wilhelm B., am Hofe beteiligt seien. Alle vier Brüder hätten sich zu einer Gesellschaft zusammengeschlossen mit dem Zwecke, den Hof zu erwerben, auf ihm eine Versuchswirtschaft einzurichten und einen Familienhof zu schaffen. Sie alle seien durch Gesellschaftseinlagen beteiligt. Der Gestehtungspreis einschließlich Unkosten (3524,65 RM) habe 65 524,65 RM betragen. 14 499,25 RM Hypotheken seien übernommen. Der Restbetrag von 51 025,40 RM sei zu 16 025,40 RM von Frerich, zu 15 000 RM von Johann, zu 17 000 RM von Hermann und zu 3000 RM von Wilhelm aufgebracht. Es seien keinerlei Zinsen auf die Einlagen gefordert und ausbezahlt worden, im Gegenteil seien die in den Jahren 1933 und 1934 eingetretenen Verluste von 4987,70 RM sämtlichen vier Brüdern widerspruchslos und der mündlichen Vereinbarung entsprechend anteilmäßig zur Last geschrieben worden. Wie früher bei der Pachtung habe auch nach dem Kauf die Leitung der Versuchswirtschaft in der Hauptsache in den Händen des Hermann gelegen, Frerich habe vornehmlich den buchtechnischen Teil erledigt. Letzterer sei durch seine Eintragung als Eigentümer nur Treuhänder für die Gesellschafter. Auf Grund des bestehenden Gesellschaftsverhältnisses sei er verpflichtet, die Mit-eintragung der übrigen Brüder herbeizuführen.

Die Beschwerden mußten Erfolg haben.

Nach den glaubwürdigen Aussagen des Zeugen H., der die Kassengeschäfte auf dem Hofe erledigt hat, des Zeugen K., des Buchhalters der St. Herdbuchgesellschaft, deren Direktor Frerich B. ist, und des Zeugen N., des Verwalters des Hofes seit 6½ Jahren, hat die Leitung des Hofes seit 1928 in den Händen der beiden Brüder Frerich und Hermann gelegen. Alle wichtigen den Hof, insbes. die Anschaffungen betreffenden Entsch. sind von beiden Brüdern gemeinsam getroffen worden. Letztere sind alle 8 oder 14 Tage auf den Hof gekommen und haben gemeinsam ihre Anordnungen getroffen. Alljährlich hat auch ein Bruder aus B. den Hof besucht. Am meisten hat sich Hermann B. um den Betrieb des Hofes gekümmert. Er hat die Einkäufe und Verkäufe getätigt und sich am meisten für den technischen Betrieb interessiert und eingesetzt. Auf Anweisung des Frerich B. hat der Zeuge K. mindestens dreimal Bilanzen aufgestellt, in denen der Zu- und Abgang sowie der Bestand des gesamten Viehes mit seinem Geldwerte verzeichnet wurden. Von diesen Bilanzen wurden mehrere Durchschläge angefertigt, die für die Brüder und die Buchstelle beim landwirtschaftlichen Hauptverein in St. bestimmt waren. Die Verluste der Jahre 1933 und 1934 sind, wie die Buchführung ergibt, Frerich B. mit 15 958,80 RM, Johann B. mit 14 468,80 RM, Hermann B. mit 16 461,10 RM und Wilhelm B. mit 229 RM zur Last geschrieben worden.

Nach der Auskunft des Kreisbauernführers haben sich sämtliche vier Brüder besonders der Tierzucht gewidmet. Ein besonderes Verdienst um die St.-Herdbuchgesellschaft hat sich Frerich B. erworben. Dieser und Hermann B. sind von 1928 bis 1932 an der Pachtung des Hofes beteiligt gewesen, wenn Frerich B. nach außen auch nur allein als Pächter aufgetreten ist. Wenn man diese gemeinsame Pachtung berücksichtigt und ferner den Umstand würdigt, daß Frerich B. es sich als Beamter wohl kaum zugemutet hätte, den Kaufpreis von 62 000 RM allein aufzubringen und das mit dem Ankauf eines solchen Hofes verbundene Risiko allein auf sich zu nehmen, so ist es an sich schon naheliegend, daß Frerich B. und Hermann B. vor dem Ankauf des Hofes ein Übereinkommen darüber getroffen haben, daß sich beide an dem Ankauf und der Bewirtschaftung des Hofes gemeinsam beteiligen wollten. Es muß aber auch als erwiesen angenommen werden, daß die beiden anderen Brüder Johann und Wilhelm B. eine dahingehende Zusage gegeben haben. Die

zwischen Frerich und Hermann B. getroffene Vereinbarung ist, wie anzunehmen ist, im wesentlichen in dem Vertrag v. 1. April 1932 schriftlich bestätigt worden. In diesem Vertrag heißt es: „Zwischen dem Tierzuchtinspektor Dr. Frerich B. und dem Tierzuchtinspektor Hermann B. ist folgendes vereinbart worden: Hermann B. stellt zum Kauf des Hofes in D. 17 000 M (in Worten Siebzehntausend Mark) zur Verfügung. Dafür ist er im Gegenwert Miteigentümer des Hofes und entsprechend an dem Hofe beteiligt. Da der Hof in Größe von 47 ha 30 a einschließlich Kosten 66 000 M (Sechszundsechzigtausend Mark) gekostet hat, ist der Gegenwert für 1 ha = 1400 M. Mit der Übernahme des Hofes übernehmen beide Teile den Anteilen entsprechende Rechte und Pflichten. Beide Teile sind damit einverstanden, daß noch weitere Brüder Anteile übernehmen.“

Aus dem Inhalte des Vertrages erhellt, daß Hermann B. entsprechend seiner Einzahlung mit Rechten und Pflichten am Hofe beteiligt und Miteigentümer des Hofes sein soll. Beide Brüder erklären am Schlusse ihr Einverständnis, daß weitere Brüder Anteile übernehmen. Die Brüder Johann und Wilhelm haben sich dann auch mit 15 000 bzw. 3000 RM beteiligt.

Wenn man hierzu berücksichtigt, daß der Betrieb einer Versuchswirtschaft mit dem Ziele der Züchtung von Haustieren den beruflichen Interessen und Neigungen sämtlicher vier Brüder entspricht, wenn man weiter hinzunimmt, daß der Betrieb tatsächlich erwiesenermaßen gemeinschaftlich geleitet wird und sich insbes. Hermann B. desjenigen angenommen hat, daß Bilanzen an die Brüder erteilt, und daß vor allem der Verlust diesen den Einlagen entsprechend zur Last geschrieben ist, so muß man zu dem Ergebnis kommen, daß die vier Brüder sich zu einer Gesellschaft zusammengeschlossen haben mit der gegenseitigen Verpflichtung, den Ankauf des hier fraglichen Hofes und dessen Verwendung als Versuchswirtschaft, insbes. durch Geldhergaben zu fördern, und daß letztere rechtlich keine — partiarischen — Darlehen seitens der Brüder Hermann, Johann und Wilhelm, sondern Gesellschaftseinlagen (Beiträge) darstellen (§ 705 BGB.). In den Bescheinigungen, welche Frerich B. seinen Brüdern Johann und Wilhelm über deren Geldhergaben unter dem 1. April 1932 und 1. Juni 1933 erteilt hat, ist zwar gesagt, daß das Geld wertbeständig wird, d. h. daß es in Mark oder im Gegenwert des Anteils am Hofe — für 1 ha = 1400 RM — zurückverlangt werden kann. Es ist auch eine besondere Vereinbarung über eine Verzinsung des Kapitals vorbehalten. Diese Bescheinigungen mögen auf den ersten Blick dafür sprechen, daß die Geldhergaben Darlehen darstellen. Zu berücksichtigen ist aber, daß die Bescheinigungen von einem Laien abgefaßt sind und deshalb juristisch unklar abgefaßt sein können. Wie dem aber auch sei, jedenfalls hat ihr Beteiligungsverhältnis sich bis 1932 zu einem Gesellschaftsverhältnis entwickelt. Denn sie hätten sich sonst wohl nicht auf eine Beteiligung am Verlust eingelassen. Kein Zweifel kann darüber bestehen, daß das Verhältnis zwischen Frerich und Hermann B. nach der erwähnten Urkunde vom 1. April 1932 von vornherein ein gesellschaftliches gewesen ist. Daß die Brüder Johann und Wilhelm äußerlich nicht so sehr als Gesellschafter in die Erscheinung getreten sind, hat wohl seinen Grund darin, daß beide weit von dem Hofe und der Versuchswirtschaft entfernt wohnen.

Liegt aber eine Gesellschaft in dem erwähnten Sinne vor, dann gehört der Hof wirtschaftlich zum Gesellschaftsvermögen (§ 718 BGB.). Wenn nicht das gesamthänderische Mit Eigentum der vier Brüder im Grundbuch eingetragen ist, sondern die Gesellschafter zur Erleichterung des Grundbuchverkehrs gestattet oder geduldet haben, daß Frerich B. allein als Eigentümer im Grundbuche eingetragen wurde, so handelt es sich bei dem Eigentum des Frerich B. lediglich um ein formelles Eigentum. Es mag zweifelhaft sein, ob man bei einer derartig eigenartigen Rechtsgestaltung bei dem Frerich B. davon sprechen kann, daß er das für ihn im Grundbuche eingetragene Grundeigentum lediglich als Treuhänder seiner Brüder verwaltet. Denn nach der wohl richtigen Rechtsansicht liegt ein Treuhandverhältnis nur dann

vor, wenn ein Vermögensstück aus dem Vermögen des einen Teiles völlig ausscheidet und in das Eigentum eines anderen Teiles mit der Wirkung übergeht, daß diesem Letzteren nach außen eine andere Rechtsstellung zukommt, als sie dem inneren wirtschaftlichen Geschäftszwecke entspricht. Im vorl. Falle ist das Grundeigentum aber vor der Übereignung auf Frerich B. niemals im Eigentum seiner Brüder, der anderen Gesellschafter, gewesen, sondern unmittelbar für Frerich B. durch Auflassung des Verkäufers erworben worden. In Anlehnung an RG. 91, 16 wird man daher Frerich B. kaum als Treuhänder betrachten können. In Wahrheit liegt der Fall vielmehr rechtlich so, daß Frerich B. das Grundstück für sich und seine Brüder zusammen hat erwerben wollen, und daß er — ohne daß dies nach außen hin dem Verkäufer gegenüber ersichtlich gemacht worden ist — als stiller Bevollmächtigter insofern aufgetreten ist, als seine Brüder bei dem Erwerbe beteiligt sein sollten. Die Folge einer derartigen rechtlichen Beurteilung muß aber die sein, daß Frerich B., da er mit Zustimmung seiner Brüder das Grundeigentum nicht allein für sich, sondern nur für alle Brüder hat zusammen erwerben wollen, nach außen hin als formell berechtigter Eigentümer zu gelten hat, während er im Verhältnis zu seinen Brüdern an dem Grundeigentum nur lediglich als Mitbeteiligter zu gelten hat. Frerich ist somit nur formell Alleineigentümer, wirtschaftlich ist er es aber nicht. Er hat sich auch selbst nie, wie er glaubwürdig angibt, als wirtschaftlichen Alleineigentümer betrachtet.

Mangels einer gegenseitigen Vereinbarung steht die Führung der Geschäfte der Gesellschaft den Gesellschaftern gemeinschaftlich zu (§ 705 BGB.). Frerich B. ist daher nicht in der Lage, den Hof allein nach eigenem Willen zu bewirtschaften, sondern er ist von dem Willen der übrigen Brüder abhängig. Er ist verpflichtet, den Hof, dessen Eigentümer er ist, nach dem Gesellschaftsvertrage und dem Willen sämtlicher Gesellschafter zu bewirtschaften und den übrigen drei Brüdern auf Verlangen das gesamthänderische Eigentum an dem Hofe zu verschaffen.

Nach dem dem RErbhofG. vorangestellten Vorwort sollen die Bauernhöfe in der Hand freier Bauern verbleiben. Ein Bauer ist aber nur dann frei, wenn er unabhängig von dem Willen anderer seinen Hof nach seinem Willen bewirtschaften kann. Er muß nicht nur formell, sondern auch wirtschaftlich Alleineigentümer des Hofes sein. Letzteres ist Frerich B. nicht, sondern er ist gesellschaftlich gebunden. Solches formelles, wirtschaftlich unfreies und gesellschaftlich gebundenes Alleineigentum, das die Grundlage des Erbhofes bilden soll, ist aber kein Eigentum i. S. der §§ 1, 17, 56 RErbhofG. Der Hof kann daher kein Erbhof sein (vgl. Entsch. des 6. Sen. des OErbhGer. Celle v. 22. Aug. 1935, 2 [6] We 1963/35, und Entsch. des ErbhGer. Bamberg v. 27. März 1935: DNotZ. 1935, BayBeil. 193, sowie Hennig zu § 17 A I 2). Für die gegenteilige Meinung können auch nicht die §§ 62 Abs. 1 und 4 der 1. Durchf. VO., 5 der 2. Durchf. VO. und 1 der 3. Durchf. VO. herangezogen werden. Denn diese Bestimmungen enthalten Ausnahme- und Übergangsvorschriften, betreffen nur Eigentum, das durch das Band der Ehe zu einer tatsächlichen Einheit zusammengeschlossen wird, und können daher bei weitester Auslegung nicht auf den vorl. Fall angewendet werden.

Nach anerkannter Anspr. steht im Anlegungsverfahren nur dem Kreisbauernführer und dem Eigentümer der Einspruch und das Beschwerderecht zu. Da hier kein unbeschränktes Alleineigentum, wie es § 1 RErbhofG. voraussetzt, in der Hand des Frerich B. gegeben ist, der Hof vielmehr wirtschaftlich zum Vermögen der Gesellschaft gehört, so muß und kann sämtlichen Gesellschaftern das Einspruchs- und Beschwerderecht zugestanden werden. Sämtliche Beschwerf. sind daher auch formell zur Beschwerde berechtigt.

(OErbhGer. Celle, Beschl. v. 9. Okt. 1935; 3 [5] EH 2294/34.)

[—n.]

37. § 10 RErbhofG. Bezweifelt in einem Feststellungsverfahren der Antragsteller (Hypothekengläubiger) die Erbhofeigenschaft eines Hofes mit der Begründung, der Eigentümer sei nicht bauernfähig, und stellt dann das AnerbG. die Erbhofeigenschaft fest, ohne in den Gründen auch die Bauernfähigkeit des Eigentümers zu prüfen und festzustellen, so liegt in Wahrheit nur eine der Rechtskraft nicht fähige Feststellung der Akternahrung vor. Eine solche Entscheidung steht einem neuen Antrage desselben Gläubigers auf Feststellung der Bauernunfähigkeit des Eigentümers für den 1. Okt. 1933 nicht entgegen. f)

Der Landwirt R. ist Eigentümer des etwa 44 Morgen großen Grundstücks, dessen Einheitswert 3900 RM beträgt. Er hat das Grundstück durch den Auseinandersetzungs- und Überlassungsvertrag v. 25. Aug. 1930 von seinem Vater und seinen Geschwistern erworben. Als Entgelt hat er die eingetragenen dinglichen Lasten im Betrage von 11380 RM übernommen, dazu noch ein Altenteil für seinen Vater und 3000 RM Abfindungen für seine Geschwister.

Der Gläubiger der 2. Hypothek von 3580 RM, AGR. Dr. R., hat, weil er seit dem 1. Jan. 1932 keine Zinsen mehr von dem Eigentümer erhalten hatte, das Zwangsversteigerungsverfahren gegen ihn betrieben. Als dieses Verfahren bis zur Entsch. des AnerbG. über die Erbhofeigenschaft der Besizung ausgesetzt wurde, hat der Gläubiger im Febr. 1934 bei dem AnerbG. den Antrag gestellt, darüber zu entscheiden, ob der Grundbesitz Erbhofeigenschaft habe. Dabei hat er geltend gemacht, daß R. weder für das Jahr 1932 noch für das Jahr 1933 Zinsen gezahlt habe, obwohl er bei einigermaßen gutem Willen dazu imstande gewesen wäre.

Durch Beschluß v. 3. Mai 1934 stellte das AnerbG. fest, daß der Hof des R. Erbhof sei. Zur Begründung führte es aus, der Hof stelle angesichts seiner Größe und Ertragsfähigkeit, seines Viehbestandes und des guten Zustandes der Gebäude eine ausreichende Akternahrung dar.

Gegen diesen Beschluß ist kein Rechtsmittel eingelegt worden.

Zu Febr. 1935 hat der Kreisbauernführer auf Anregung des Gläubigers Dr. R. eine Entsch. des AnerbG. darüber beantragt, ob der Bauer R. mit Rücksicht auf die Nichterfüllung seiner Zahlungspflicht gegenüber dem Gläubiger Dr. R. noch für bauernfähig anzusprechen sei. Diesen Antrag hat der Kreisbauernführer später jedoch wieder zurückgenommen, nachdem der Eigentümer die Zahlung von 100 RM an den Gläubiger in Aussicht gestellt hatte. Inzwischen hatte der Gläubiger Dr. R. den Antrag gestellt, über die Bauernfähigkeit des R. zu entscheiden. Er hat dabei geltend gemacht, daß R. trotz mehrfacher Versprechungen noch keinen Pfennig Zinsen seit dem 1. Jan. 1932 gezahlt habe. Er hätte wenigstens jeweils nach der Ernte in den verflossenen Jahren etwas zahlen können, wenn er guten Willen gehabt hätte. Durch die böswillig unterlassene Zahlung habe er gezeigt, daß er nicht bauernfähig sei und auch am 1. Okt. 1933 bereits nicht bauernfähig gewesen sei.

Durch Beschluß v. 29. April 1935 hat das AnerbG. den Antrag des Gläubigers Dr. R. abgelehnt. Es führt dabei aus, daß der Gläubiger kein Antragsrecht habe. ... Denn durch die Fassung des § 15 Abs. 2 RErbhofG.: „Fallen die Voraussetzungen des Abs. 1, also die Bauernfähigkeit, fort, oder kommt der Bauer seinen Schuldverpflichtungen nicht nach ...“ sei zum Ausdruck gebracht, daß die Nichterfüllung der Schuldverpflichtungen die Bauernfähigkeit nicht ausschließen könne und daher ein Antrag des Kreisbauernführers nach § 18 nicht in Betracht komme. Habe dieser aber kein Antragsrecht, so stehe ein solches auch einem Hypothekengläubiger nicht etwa nach § 61 der 1. Durchf. VO. zu. Abgesehen davon sei R. aber auch kein böswilliger Schuldner, denn er habe nur deshalb nichts zahlen können, weil er den Grundbesitz von seinem Vater bereits überschuldet erhalten

habe und weil die Zinsen zu hoch und die Ernte zum Teil schlecht gewesen sei.

Gegen diesen Beschluß hat der Antragsteller sofortige Beschwerde eingelegt. Er hat zunächst das Vorbringen aus dem ersten Rechtszug wiederholt und vorgetragen, daß auch die inzwischen erfolgte geringe Teilzahlung von 100 RM an der Beurteilung des Schuldners nichts ändern könne. Nachdem sich im Laufe des Beschwerdeverfahrens herausgestellt hat, daß R. bereits wegen Anstiftung zum Meineid mit Zuchthaus bestraft ist, hat der Beschwerz. weiter geltend gemacht, daß R. auch aus diesem Grunde nicht als ehrbarer Bauer angesehen werden könne.

Der Beschwerde war der Erfolg nicht zu versagen.

Die Entsch. hängt in erster Linie von der Frage ab, ob der Beschluß des AnerbG. v. 3. Mai 1934, durch den das AnerbG. die Erbhofeigenschaft des Grundbesitzes bejaht hat und der formell rechtskräftig geworden ist, einer nochmaligen Prüfung der Bauernfähigkeit des Eigentümers durch eine neues Verfahren im Wege steht. Die Frage ist zu verneinen.

Es mag dahingestellt bleiben, ob und in welchem Umfange eine Entsch. nach § 10 RErbhofG. materielle Rechtskraft erlangt. Denn im vorl. Falle kann die frühere Entsch. des AnerbG. einem erneuten Verfahren auf Nachprüfung der Bauernfähigkeit des Eigentümers schon deshalb nicht entgegenstehen, weil das AnerbG. in dem ersten Verfahren ausweislich der Gründe in unzulässiger Weise nur über ein Element der Erbhofeigenschaft, die Akternahrung des Hofes, entschieden hat, ohne die Bauernfähigkeit des Eigentümers nachzuprüfen. Einer ausdrücklichen Feststellung der Bauernfähigkeit mag es nicht in jedem Verfahren, in dem eine Entsch. über die Erbhofeigenschaft begehrt wird, bedürfen. Wohl aber muß darüber dann eine Feststellung in den Gründen der Entsch. erfolgen, wenn der Antragsteller die Bauernfähigkeit des Eigentümers in substantiierter Weise angegriffen hat, wie das im vorl. Falle geschehen ist. Da der Antragsteller seinen Antrag in dem ersten Verfahren gerade darauf gestützt hatte, daß der Eigentümer ihm in böswilliger Weise keine Zinsen gezahlt habe, deshalb nicht ehrbar sei und der Hof aus diesem Grunde keine Erbhofeigenschaft besitze, hätte das AnerbG. die Frage der Ehrbarkeit des Eigentümers damals unbedingt nachprüfen und darüber eine Feststellung treffen müssen. Diese Prüfung hat es jedoch nicht vorgenommen. Seine Entsch. v. 3. Mai 1934, der Hof sei Erbhof, ist deshalb in Wahrheit nichts als die Feststellung, der Hof bilde eine Akternahrung. Sie steht deshalb einem neuen auf eine Feststellung der Bauernunfähigkeit des Eigentümers gerichteten Verfahren nicht entgegen. Das AnerbG. hat deshalb mit Recht in dem vorangegangenen Verfahren keinen Grund gesehen, um den gestellten Antrag zurückzuweisen. Der Antrag konnte aber auch aus anderen Gründen nicht zurückgewiesen werden, da er sachlich begründet ist. Es braucht hier nicht weiter darauf eingegangen werden, ob die Rechtsansicht des AnerbG., daß die Nichterfüllung der Schuldverpflichtungen durch den Eigentümer seine Bauernfähigkeit nicht ausschließen könne, sich vertreten läßt und ebensowenig darauf, ob die Feststellung, daß die Zahlungssäumnis des Eigentümers nicht auf Böswilligkeit beruhe, begründet ist. Denn auch abgesehen von seiner Zahlungssäumnis ergibt sich aus einem anderen Grunde, daß der Eigentümer R. kein ehrbarer Bauer ist. Er ist nämlich am 24. Juni 1924 vom SchwG. wegen Anstiftung zum Meineid zu einer Zuchthausstrafe von 1 Jahr und 3 Monaten, zum Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte auf die Dauer von 5 Jahren und zur dauernden Unfähigkeit, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden, verurteilt worden. Er hat damals in einem Alimentenprozeß, in welchem er Bekl. war, einen Zeugen zu einer falschen Aussage angestiftet, um dadurch die Abweisung der Klage zu erreichen. Wenn er auch damals erst 22 Jahre alt war und die Verurteilung schon 11 Jahre zurückliegt, so ist die Tat doch so schwerwiegend und das Urteil infolge der dauernden Abkennung der Fähigkeit, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden, auch heute noch fortwirkend, so

daß K. weder am 1. Okt. 1933 noch heute als ehrbar und damit als bauernfähig angesehen werden kann.

Der angef. Beschluß war demgemäß abzuändern.

(LErbhGer. Celle, Befchl. v. 3. Okt. 1935; 2 We 2311/35.)

[—n.]

Anmerkung: 1. Der vorl. Beschluß greift bei der Beurteilung des Umfangs der Wirkung der Entsch. über Erbhofeigenschaft ohne weiteres auf die Beschlußgründe zurück. Ob ein solches Verfahren zulässig ist, hängt untrennbar mit der Frage zusammen, ob die Entsch. über Erbhofeigenschaft in innerer Rechtskraft erwächst. Denn für die Bestimmung des Umfangs der Rechtskraft ist es wesentlich, ob und inwieweit auf die Urteilsgründe zurückgegriffen werden darf. Es wäre deshalb wohl richtiger gewesen, wenn der vorl. Beschluß die Frage der inneren Rechtskraft der Entsch. über Erbhofeigenschaft nicht hätte dahingestellt sein lassen, sondern von der Voraussetzung ausgegangen wäre, daß einer solchen Entsch. innere Rechtskraft zukommt. Dies hat eine andere Entsch. des LErbhGer. v. 7. Aug. 1935 (abgedr. in der Weft. Rechtssprechung zur DRZ. 1935 Nr. 593 Sp. 602) getan, der der gleiche Sachverhalt zugrunde liegt.

2. Die Entsch., daß ein Anwesen am 1. Okt. 1933 Erbhof geworden ist, setzt notwendig vier Tatbestandsmerkmale voraus: Die Ackerernährung, die Hofstelle, die Bauernfähigkeit und das Alleineigentum (abgesehen von den Ehegattenerben und das Hofhöfen). Fehlt auch nur eines dieser Merkmale, ist Erbhofeigenschaft nicht gegeben. Daraus folgt, daß der Richter die Pflicht hat, das Vorliegen sämtlicher Merkmale zu prüfen und sich darüber in den Beschlußgründen auszusprechen (LErbhGer. I, 43). Aus der Beschlußformel selbst: „Das Anwesen des A. in E. ist Erbhof“ kann niemals ersehen werden, ob eine solche Prüfung vorgenommen wurde, ob also überhaupt über alle Merkmale eine Entsch. getroffen werden wollte und getroffen worden ist. Das ist nur aus den Beschlußgründen zu entnehmen. Die Eigenart der Feststellungsentsch. zwingt also dazu, bei der Bestimmung des Umfangs ihrer Wirkung auf die Beschlußgründe zurückzugehen. Ob eine solche Forderung mit den Grundsätzen vereinbar ist, wie sie die ZPD. über den Umfang innerer Rechtskraft gestaltet hat, ist zweifelhaft. Das LErbhGer. Celle hat in dem oben erwähnten Beschluß v. 7. Aug. 1935 darauf hingewiesen, daß bei Anwendung der Rechtskraftvorschriften der ZPD. die Frage nach dem Umfang der Rechtskraft dahin zu beantworten wäre, „daß alle die Erbhofeigenschaft berührenden Tatsachen bis zum Zeitpunkt des ersten Beschlusses durch diesen abgetan und verbraucht sind und daß eine erneute Entsch. nur auf Grund neuer nach dem Beschluß entstandener Tatsachen bewertet werden könnte“. Allerdings läßt auch die ZPD. bei Bestimmung der Rechtskraft ein Zurückgehen auf die Beschlußgründe zu: aber nur zur Auslegung des in der Urteilsformel enthaltenen Gedankens, also immer nur dort, wo die Formel Zweifel läßt (Baumbach, Anm. 4 zu § 322 ZPD.; RGZ. 90, 292 = JW. 1917, 853; RGZ. 93, 158 = JW. 1918, 614; RGZ. 97, 121 = JW. 1920, 287¹⁰). Es ergäbe sich also bei Anwendung zivilprozessualer Grundsätze die merkwürdige Erscheinung, daß die Beschlußformel der Entsch. über Erbhofeigenschaft (und Bauernfähigkeit) notwendigerweise Zweifel offenläßt und daher zu ihrer Auslegung stets die Beschlußgründe heranzuziehen sind. Der Grund, weshalb die Anwendung der zivilprozessualen Grundsätze über die innere Rechtskraft besondere Schwierigkeiten bereitet, liegt darin, daß die innere Natur der Feststellungsentsch. über Erbhofeigenschaft von den zivilprozessualen Entsch. über einen Anspruch oder über die Feststellung eines Rechtsverhältnisses wesentlich verschieden ist. Rechtsverhältnis i. S. des § 256 ZPD. ist „eine Beziehung einer Person zu einer anderen Person oder zu einer Sache, die Rechtsgebote oder Verbote sowie die Gewährung rechtlicher Macht in sich schließt“ (RGZ. 107, 304 = JW. 1924, 962). Erbhofeigenschaft begründet, für sich allein betrachtet (anders wie etwa das Verwandtschaftsverhältnis) weder Rechte noch Pflichten, sie ist vielmehr nur eine allgemeine Voraussetzung dafür, daß bestimmte Rechte und Pflichten entstehen, z. B. daß der Bauer

in der Verfügung über seinen Hof bestimmten Beschränkungen unterliegt, oder der Gläubiger des Bauern bestimmte Vollstreckungshandlungen nicht vornehmen darf. Insofern weist die Feststellung der Erbhofeigenschaft die größte Ähnlichkeit mit der Feststellung der Reichsangehörigkeit auf. Mit Rücksicht auf die innere Verwandtschaft des erbhofrechtlichen mit dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren lassen sich für die Umformung, die der Begriff der inneren Rechtskraft bei seiner Anwendung auf die Entsch. über die Erbhofeigenschaft erfahren muß, die Rechtsgrundsätze verwerten, die auf dem Gebiet des öffentlich-rechtlichen Streitverfahrens über die innere Rechtskraft verwaltungsgerichtlicher Entsch. entwickelt wurden. „Im Verwaltungsrechtsverfahren ist nämlich für die Wirkung der Rechtskraft nicht der Entscheidungsfuß des Urteils maßgebend, sondern das, was zur Entsch. gestellt war, entschieden werden wollte und wirklich entschieden worden ist. Danach erstreckt sich die Rechtskraft der Entsch. über die Urteilsformel hinaus auch auf die Entscheidungsgründe, soweit sie Voraussetzung und notwendiger Bestandteil des Urteils sind“ (BayVGH. 36, 159, 161). Wendet man diese Grundsätze auf die vorl. Entsch. des LErbhGer. Celle an, so erhellt ohne weiteres deren sachliche Richtigkeit. Zu demselben Ergebnis kommt auch die Entsch. des LErbhGer. Celle v. 7. Aug. 1935 durch eine den Bedürfnissen des erbhofrechtlichen Verfahrens angepaßte Umformung des zivilprozessualen Begriffs der inneren Rechtskraft.

3. Lehnt man die innere Rechtskraft der Entsch. über Erbhofeigenschaft grundsätzlich ab, so gestaltet sich die Sachlage im vorl. Fall besonders einfach. Die Fragestellung lautet dann folgendermaßen: Hat der Antragsteller Dr. K. ein rechtlich schutzwürdiges Interesse an einem Verfahren und einer Entsch. über die Bauernfähigkeit des K.? Die Frage ist ohne weiteres zu bejahen, da er eine Entsch. über diese Frage zwar hätte erhalten sollen, aber noch nicht erhalten hat. Gem. § 61 Abs. 1 der 1. DurchfVd. hat er als Hypothekgläubiger ein Antragsrecht auch bezüglich der Bauernfähigkeit des K., weil es sich um die Feststellung handelt, ob K. am 1. Okt. 1933 bauernfähig war. Von dieser Feststellung hängt nämlich in diesem Fall die Erbhofeigenschaft des Hofes ab, die für die Stellung des Hypothekgläubigers von rechtlicher Bedeutung ist. Nach dem 1. Okt. 1933 ist der Verlust der Bauernfähigkeit des Eigentümers auf die Erbhofeigenschaft des Hofes ohne Einfluß (§ 16 Satz 2 LErbhofG.). Bei solcher Sachlage entfiel das rechtliche Interesse des Hypothekgläubigers an einer Feststellung der Bauernfähigkeit des Hofeigentümers und damit sein Antragsrecht nach § 61 der 1. DurchfVd.

Die Gründe, aus denen das AuerbG. mit Beschluß vom 29. April 1935 das Antragsrecht des Dr. K. verneint, können nicht überzeugen. Denn die Frage, ob die Nichterfüllung von Schuldverpflichtungen die Bauernfähigkeit ausschließt oder nicht, ist eine Frage des materiellen Rechts („Ist der Antrag begründet?“), sie hat nichts mit der Frage der Legitimation zur Antragstellung zu tun, die sich nicht auf die Begründetheit des Antrags, sondern lediglich auf dessen formelle Zulässigkeit bezieht.

4. Unabhängig davon, ob man Erwägungen der Rechtskraft Raum gibt oder nicht, bleibt die Frage bedeutsam, in welchem Umfang durch die Entsch. einer Auerbenbehörde über Erbhofeigenschaft andere Behörden und Stellen gem. § 40 AuerbG. gebunden werden. Diese Frage ist ein Problem der Zuständigkeit und Zuständigkeitsabgrenzung, nicht der inneren Rechtskraft. Im Verhältnis zu anderen Behörden kann es nur auf die Beschlußformel ankommen. Sobald eine wirksame Entsch. einer Auerbenbehörde darüber vorliegt, daß ein Anwesen Erbhof oder Nichterbhof ist, müssen alle anderen Behörden davon ausgehen, daß es sich um einen Erbhof bzw. Nichterbhof handelt. Sie können sich darüber nicht etwa unter Berufung darauf hinwegsetzen, daß die Begründung dieses Beschlusses unvollständig sei. Die Wirkung der Feststellungsentsch. muß anderen Stellen gegenüber mindestens die gleiche wie die der Erbhofrolle sein. Außerstenfalls könnten die anderen Stellen ihre Entsch. aussetzen und den Beteiligten anheimgeben, eine anderweitige anerbengerichtliche Entsch. herbeizuführen.

5. In sachlicher Beziehung, bei Beurteilung der Ehrbarkeit, geht der Beschluß mit der Rspr. anderer ErbVer. einig (vgl. Stuttgart: ErbHsPr. § 15 Nr. 5; München: dort § 15 Nr. 14). Das ErbVer. Celle hat in seinem Beschluß v. 24. Juli 1934 (ErbHsPr. § 15 Nr. 19) allerdings darauf hingewiesen, daß entehrende gerichtliche Strafen nicht unter allen Umständen die Ehrbarkeit ausschließen, daß insbes. die Länge der verfloßenen Zeit und die zwischenzeitliche Führung des Täters zu berücksichtigen sind. Es wird dabei aber im Interesse der Reinhaltung des Bauernstands ein ganz besonders strenger Maßstab anzulegen sein.

O.M. Dr. Wintrich, Ebersberg bei München.

38. § 15 Abs. 2 R ErbhofG. Der Bauer, dem die Verwaltung und Nutznießung des Erbhofes entzogen ist, hat gegen den Nutznießer, auch wenn dieser ihm gegenüber nach dem BGB. nicht unterhaltspflichtig ist, einen Versorgungsanspruch im Rahmen der Leistungsfähigkeit des Hofes.

Der Bauer Z. ist Eigentümer des im Grundbuch von G. eingetragenen Erbhofes. Dieser ist 15,11 ha groß und hat einen Reinertrag von 55,53 Talern. Sein Einheitswert beträgt 19 140 RM, sein Grundvermögenssteuerwert 45 000 RM.

Der unverheiratete Eigentümer lebt allein auf dem Hof, ohne eine Wirtschaftlerin oder eine sonstige ständige Arbeitskraft zu beschäftigen. Von dem Land sind 11 Morgen in kleineren Stücken an fünf Landwirte verpachtet.

Der Eigentümer hat beantragt, die Eintragung einer Hypothek von 8000 RM für den Bäckermeister Du. auf dem bis jetzt noch nicht belasteten Grundstück anerbengerichtlich zu genehmigen. Zur Begr. hat er vorgetragen, er habe einen solchen Vertrag nach und nach in den vergangenen Jahren von Du. geschlossen. Dieser verlange jetzt von ihm dingliche Sicherheit.

Vor der Entsch. über diesen Antrag hat der Landesbauernführer den Antrag gestellt, dem Eigentümer die Verwaltung und Nutznießung des Erbhofes zu entziehen. Er macht geltend, die Felder seien zum Teil überhaupt nicht und im übrigen nicht ordnungsmäßig bestellt worden. Der Acker sei völlig verunkrautet. Die Hofstelle befinde sich in einem denkbar schlechten Zustand, die Gebäude drohten zu verfallen. Das Vieh sei so mangelhaft ernährt, daß es sich kaum auf den Weiden halten könne. Ein Teil der Kartoffelernte bleibe im Herbst regelmäßig im Acker stecken und erfriere.

Der Kreisbauernführer hat gleichzeitig beantragt, einstweilige Maßnahmen zur Sicherung des Erbhofes zu treffen, da nicht erwartet werden könne, daß Z. eine ordnungsmäßige Frühjahrsbestellung vornehmen werde.

Das AnerbG. hat nach Bornahme einer Ortsbesichtigung am 25. März 1935 dem Bauern Z. die Verwaltung und Nutznießung des Erbhofes entzogen und dem Sohn seiner Schwester, dem Landwirt R., als dem nächstberechtigten Anerben übertragen. Diesem ist dabei auferlegt worden, dem Z. einen Raum zum Wohnen zur Verfügung zu stellen, sowie ihm wöchentlich 3 RM zu zahlen und 15 Pfund Kartoffeln und ferner täglich 1 Liter Milch zu liefern.

Zur Begr. hat das AnerbG. angeführt, die Ortsbesichtigung habe die Richtigkeit der von dem Landesbauernführer gemachten Angaben bestätigt. Schon das an sich ganz gute Bauernhaus mache einen traurigen Eindruck. Unter anderem seien die Fenster dick verdreht und ohne Gardinen, die Haustür fehlerhaft, ebenso das Hofstor. In den Stuben, deren Tapeten von den Wänden herunterhängen, würden landwirtschaftliche Produkte aufbewahrt. Einen ebenso vernachlässigten Eindruck machten die Acker. Das gleiche gelte von dem Vieh. Es seien 12 Stück Rindvieh vorhanden, darunter 2 Bullen, jedoch komme ein Milchertag aus dem Viehstall nicht in Frage. Der Bauer Z. mache selbst auch einen vollständig vernachlässigten Eindruck, er sei das Gespött des Dorfes.

Durch Beschluß vom gleichen Tage hat das AnerbG. im Wege der EinstwVg. angeordnet, daß der Abmeierungsbeschluß sofort in Kraft trete, da nur dadurch die Gewähr gegeben würde, daß der Erbhof alsbald wieder in Ordnung komme und die

Felder ordnungsmäßig und rechtzeitig für die nächste Ernte bestellt würden.

Gegen beide Beschlüsse hat der Eigentümer sofortige Beschw. eingelegt. Er beantragt, die Beschlüsse aufzuheben und hilfsweise: den Abmeierungsbeschluß dahin abzuändern, daß ihm ein höheres, den Verhältnissen angemessenes Altenteil gewährt wird.

Er macht geltend, die Mängel in der Wirtschaft seien nicht so erheblich, wie das AnerbG. sie hingestellt habe. Wenn er in den letzten Jahren keine Milch verkauft habe, so sei das darauf zurückzuführen, daß er sich auf Fettviehproduktion eingestellt und in jedem Jahre mehrere fette Bullen verkauft habe. Die Verunkrautung auf den Feldern sei nicht nennenswert. Er habe auch in den vergangenen Jahren recht gute Ernten gehabt. Die Tür zum hinteren Hauseingang habe er mit Absicht nicht eingeseht, aus Trotz gegen eine Zwangsmieterin, der er gegen seinen Willen mehrere Zimmer in seinem Haus abgeben müssen. Die zum Lagern von landwirtschaftlichen Produkten verwendeten Zimmer brauche er nicht zu Wohnzwecken und habe sie auch deshalb nicht mit Gardinen und ordentlichen Tapeten ausgestattet.

Die Tatsache, daß er keine Wirtschaftlerin oder sonstige weibliche Arbeitskraft beschäftige, mache sich allerdings in der Wirtschaft bemerkbar; doch könne man daraus keine Schlüsse auf seine Wirtschaftsfähigkeit ziehen.

Halte man ihn jedoch für nicht wirtschaftsfähig, so müsse man seine Wirtschaftsfähigkeit schon für den Zeitpunkt des 1. Okt. 1933 verneinen. Denn seitdem habe sich in seiner Wirtschaftsführung nichts geändert. Sein Hof wäre dann gar kein Erbhof geworden, so daß eine Abmeierung nicht in Frage käme.

Im übrigen sei das ausge setzte Altenteil ungenügend. Es reiche kaum zum notwendigen Unterhalt, während ihm ein staubesgemäßer Lebensunterhalt zugebilligt werden müsse, zumal der Hof durchaus imstande sei, einen solchen zu tragen.

I. Die Beschw. ist, soweit sie sich gegen die Entziehung der Verwaltung und Nutznießung richtet, nicht begründet. Aus den durch das AnerbG. bei seiner Ortsbesichtigung getroffenen Feststellungen in Verbindung mit den Aussagen der in der zweiten Instanz vernommenen Zeugen sowie der Auskunft des Bürgermeisters ergibt sich mit hinreichender Deutlichkeit, daß Z. nicht die Fähigkeit zur ordnungsmäßigen Bewirtschaftung des Hofes besitzt. Die völlige Verwahrlosung der Hofstelle und der schlechte Zustand des Viehs ist von dem Beschw. auch nicht ernstlich in Abrede gestellt worden. Wenn der Beschw. zur Entschuldigung dafür, daß er seit Jahren trotz des Vorhandenseins von etwa zwölf Stück Rindvieh keine Milch verkauft habe, anführt, er habe sich auf Fettviehproduktion eingestellt und verkaufe jährlich einige fette Bullen, so ist das unzutreffend. Wie die Zeugen D., B. und K. bekundet haben und der Bürgermeister bestätigt hat, kann von einer Fettviehproduktion bei Z. nicht gesprochen werden. Der geringe Milchertag der letzten Jahre beruht lediglich darauf, daß die Kühe nicht genügend Futter erhalten haben. Der mit der Verwaltung und Nutznießung des Erbhofes betraute Zeuge R. sah sich nach der Übernahme des Hofes alsbald veranlaßt, den gesamten Rindviehbestand zu verkaufen, da alle Tiere in schlechtem Zustand und geringwertig waren.

Die Ernten von Z. sind nach Angabe der Zeugen deshalb unter dem Durchschnitt geblieben, weil ihm die Arbeitskräfte fehlten und er bei der Bewirtschaftung des Landes mit allem zu spät kam. Wenn er gleichwohl i. J. 1934 eine bessere Roggen-ernte hatte als andere Bauern — worauf er sich beruft —, so lag das daran, weil während der Roggenblüte Frost eingetreten war und sein Roggen, da er ihn erheblich später als die anderen Bauern gesät hatte, damals noch nicht blühte. Die von ihm erzielte verhältnismäßig gute Roggenernte ist daher keineswegs als ein Beweis für seine Wirtschaftsfähigkeit zu werten. Von den Wiesen hat Z. nur einen Teil gemäht, während er den Rest teils abweiden ließ und teils überhaupt nicht benutzte.

Die unzureichende Bestellung des Landes und noch mehr die Verwahrlosung der Hofstelle ist im wesentlichen darauf mit zurückzuführen, daß der Eigentümer keine ständige Hilfskraft, insbes. keine Wirtschaftlerin oder Magd auf dem Hof beschäftigt. Wie das AnerbG. festgestellt hat, verwendet Z. nur vorübergehend als Gespannführer einen Arbeitslosen, der einen Wochenlohn

von 6 *R.M.* und sonst nichts weiter erhält. Angesichts dessen ist es nicht verwunderlich, daß ein Teil des Landes zeitweilig überhaupt nicht bestellt und der Rest nur mangelhaft bewirtschaftet worden ist. Der Eigentümer wäre selbst dann, wenn er ein tüchtiger und ordentlicher Landwirt wäre, allein gar nicht in der Lage, einen solchen Hof ordnungsmäßig zu bewirtschaften. Ohne die Mithilfe ständiger Hilfskräfte ist das unmöglich. Der Eigentümer ist indessen ohne jedes Verständnis für die in der Wirtschaft vorhandenen Mängel und — wie das AnerbG. festgestellt hat — auch selbst in seinem Äußeren völlig verwahrloht und anscheinend nicht mehr im vollen Besitz seiner geistigen Kräfte. Von einer Fähigkeit, den Hof ordnungsmäßig zu bewirtschaften, kann bei ihm unter den obwaltenden Umständen keine Rede sein.

Daß jedoch seine Wirtschaftsfähigkeit auch schon am 1. Okt. 1933 nicht mehr vorhanden war — nach Angabe des Eigentümers hat sich seitdem in seiner Wirtschaftsführung nichts geändert — ist nicht anzunehmen. Die Feststellungen des AnerbG. anlässlich der Ortsbesichtigung erstrecken sich nur auf die zu dieser Zeit auf dem Hof herrschenden Mängel. Ebenso beziehen sich die Angaben der Zeugen im wesentlichen auf die Zustände der Wirtschaft, wie sie i. N. 1934 waren. Wenn nach ihrer Bekundung allerdings auch schon vor dem Jahre 1934 in der Bewirtschaftung des Hofes gewisse Mängel vorhanden waren, so konnte jedoch nicht festgestellt werden, daß diese Mängel bereits am 1. Okt. 1933 festzustellen gewesen sind, daß die Wirtschaftsfähigkeit des Eigentümers bereits für diesen Zeitpunkt verneint werden müßte. Das ist um so weniger anzunehmen, als einmal für die Zeit vor dem 1. Okt. 1933 nicht die gleichen Anforderungen gestellt werden können wie für die Folgezeit, und andererseits zugunsten des Eigentümers jedenfalls die Tatsache spricht, daß er seinen Hof schuldenfrei erhalten konnte. Er behauptet zwar, 8000 *R.M.* persönliche Schulden bei dem Bäckermeister Du. zu besitzen, jedoch ist diese Behauptung, obwohl sie von Du. eidlich bestätigt worden ist, sehr unglaubwürdig und keineswegs als bewiesen anzusehen. Denn der Beschw. hat nach seiner eigenen Angabe in den letzten zehn Jahren vor dem Kriege 12 000 *R.M.* Abfindung für seine Schwester aus dem Hof herausgewirtschaftet und außerdem noch Ersparnisse in Höhe von 3000 *R.M.* machen können. Angesichts dessen kann nicht angenommen werden, daß er i. N. 1920 — also in der Inflationszeit, als Kreditaufnahmen durch die Landwirtschaft im allgemeinen nicht mehr erfolgten — sich die Landwirtschaft im allgemeinen nicht mehr erfolgten — sich Geld hätte leihen müssen, zumal er, wie der Gläubiger Du. selbst erklärt, „über alle Begriffe anspruchlos war“ und daher für seine persönlichen Bedürfnisse kaum nennenswerte Beträge nötig hatte.

Wie sich die angebliche Darlehenssumme von 8000 *R.M.* zusammensetzt, weiß im übrigen weder der Gläubiger noch der Schuldner anzugeben. Irgendwelche Aufzeichnungen über die hingegebenen Beträge will Du. sich nicht gemacht haben. Das erscheint nicht glaubhaft. Es muß als nahezu ausgeschlossen gelten, daß ein Bäckermeister eine Summe von 8000 *R.M.* nach und nach in Teilbeträgen ausleiht, ohne darüber irgendwelche Aufzeichnungen aufzunehmen, bzw. sich Quittungen geben zu lassen oder auch nur die geringsten Aufzeichnungen darüber zu machen und ohne im Verlauf von 14 Jahren trotz dauernder Wiederholung der Darlehenshingaben jemals Zinsen zu verlangen oder überhaupt über die Zinszahlung irgend etwas zu vereinbaren und es dem Schuldner zu überlassen, ob und welche Zinsen er „zurechnen“ will. Ebenso erscheint es ausgeschlossen, daß die Parteien niemals über eine Aufwertung der in der Inflationszeit in Papiermark hingegebenen Teilbeträge verhandelt und diese Beträge später einfach zum Nennbetrage als Reichsmarkforderungen behandelt hätten.

Da beide Parteien erklären, sich niemals irgendwelche Aufzeichnungen über die gewährten Darlehenssummen gemacht zu haben — wobei im übrigen jeder von dem anderen behauptet, dieser habe sich Aufzeichnungen gemacht — und deshalb nicht angeben zu können, wie sich die Schuldsumme berechnet, gleichwohl aber den bestimmten Betrag von 8000 *R.M.* als Schuldsumme angeben, liegt es auf der Hand, daß es sich hierbei um eine vollkommen willkürliche und bewußt unrichtige Angabe handelt. Sinzu kommt weiter, daß Z., der noch etwa ein Jahr vorher dem Kreisbauernführer gegenüber erklärt hatte, derartige

Schulden nicht zu besitzen, erst unmittelbar vor Beginn des Abmeierungsverfahrens, das ihm vom Kreisbauernführer bereits angedroht war, einen — noch dazu nicht verstemelten — Schuldschein dem Bäckermeister Du., der das nicht einmal verlangt hatte, ausgestellt hat, wozu er 14 Jahre lang bereits die Möglichkeit gehabt hätte, ohne aber davon Gebrauch zu machen. Schließlich hat auch Du. in seinen Steuererklärungen nie etwas über die angeblichen Darlehen bemerkt, wofür er eine stichhaltige Begr. nicht hat geben können.

Nach alledem ist die angebliche Schuld an Du. nicht als erwiesen anzusehen, und es muß mithin angenommen werden, daß der Eigentümer den Hof schuldenfrei erhalten hat. Auf Grund dieser Tatsache in Verbindung mit den Aussagen des Zeugen ist die Annahme gerechtfertigt, daß Z. vor dem 1. Okt. 1933 noch in der Lage war, seinen Hof wenigstens eintgermaßen ordentlich zu bewirtschaften, und daß er diese Fähigkeit, die zwar vorher schon gemindert war, erst in der Folgezeit völlig verloren hat.

Der Antrag des Landesbauernführers ist daher begründet und die Entziehung der Verwaltung und Nutznießung des Erbhofs und ihre Übertragung an den Landwirt A. durch das AnerbG. zu Recht erfolgt. Es schien jedoch geboten, die Entziehung nicht für dauernd auszusprechen, sondern nur bis auf weiteres, mindestens aber auf die Dauer von drei Jahren. Wenn es auch nicht sehr wahrscheinlich sein mag, daß Z. nach Ablauf von drei Jahren wieder als wirtschaftsfähig angesehen werden könnte, so ist diese Beschränkung der Entziehung dennoch zweckmäßig, um dadurch den im Interesse des Hofes und des Eigentümers erwünschten Abschluß eines Übergabevertrages zwischen ihm und seinem Neffen A. zu fördern.

Der Beschw. konnte somit, soweit sie sich gegen eine Entziehung der Verwaltung und Nutznießung überhaupt richtet, im wesentlichen nicht stattgegeben werden. Vielmehr war der angefochtene Beschluß lediglich hinsichtlich der Dauer der Entziehung abzuändern.

II. Dagegen war der Beschw. der Erfolg nicht zu versagen, soweit der Beschw. die Geringfügigkeit und Unangemessenheit der ihm zugebilligten Versorgung aus dem Hof bemängelt und Erhöhung der ihm zu gewährenden Leistungen verlangt.

Die Zulässigkeit der Beschw. zu diesem Punkte ist zu bejahen. Die Auflage des AnerbG., dem Eigentümer Z. einen Raum zur Wohnung zur Verfügung zu stellen, ihm wöchentlich 3 *R.M.* zu zahlen und 15 Pfund Kartoffeln sowie täglich 1 Liter Milch zu liefern, ist eine Einschränkung der ihm an sich entzogenen Nutznießung. Eine solche Einschränkung erscheint zulässig. Denn nach allgemeiner Auffassung kann das AnerbG. dem Bauern ebenso wie die volle Nutznießung so auch nur einen Teil derselben entziehen, insbes. ihm seine Wohnung und einige Naturalleistungen belassen und durch eine entsprechende Versorgungsaufgabe das Recht desjenigen, dem die Nutznießung übertragen wird, einschränken (s. Wöhrmann, Bem. 3 b § 15; Baumeder, Bem. 6 C, § 15; Hennig, Bem. IV 5 B und die dort angegebene Literatur).

Ob der abgemeierte Bauer auch einen Anspruch auf Unterhalt einschließlich Wohnung auf dem Hof gegen den Nutznießer hat, ist im Schrifttum unstritten. Das Gesetz hat darüber keine Best. getroffen. Das allein rechtfertigt jedoch noch nicht den Schluß, daß dem abgemeierten Bauern ein Anspruch nicht zustehen könne. Schon aus Billigkeitsbetrachtungen wird jedenfalls in denjenigen Fällen ein gewisser Anspruch auf Wohnung und Unterhalt dem Bauern nicht zu versagen sein, in denen er unverschuldete seine Wirtschaftsfähigkeit verloren hat. Denn in diesen Fällen hat die Abmeierung nicht den Charakter einer Strafe, welche die Verfassung aller Ansprüche sonst im Falle einer verschuldeten Abmeierung rechtfertigen könnte, sondern erfolgt ausschließlich im Interesse des Volksganzen. Dieses Allgemeininteresse verlangt aber andererseits, daß ein abgemeierter Bauer nicht ohne weiteres der Allgemeinheit zur Last fallen darf. Es wäre ein unhaltbares Ergebnis, wenn der Eigentümer eines schuldenfreien Hofes (wie im vorl. Fall), dem die Verwaltung und Nutznießung entzogen ist, nunmehr die öffentliche Wohlfahrt im Anspruch nehmen und damit durch die Mittel der übrigen zum Teil in schlechteren Verhältnissen lebenden Volksgenossen unterhalten werden müßte, während aus seinem eigenen Hof sein Unterhalt ohne die geringsten Schwierigkeiten bestritten werden könnte.

Diese Belange der Allgemeinheit können hier nicht unberücksichtigt bleiben. So wird denn auch im Schrifttum überwiegend angenommen, daß der abgemeierte Bauer grundsätzlich in ähnlicher oder gleicher Weise versorgt werden müsse, wie ein Bauer, der seinen Hof durch Übergabevertrag abgegeben hat, d. h. im Rahmen der Kräfte des Hofes, wobei billigerweise für die Bemessung der Höhe des Unterhalts die Vorschr. des BGB. über die gesetzliche Unterhaltspflicht entsprechend mit anzuwenden sind, indem ein Bauer, der die Abmeierung verschuldet hat, insbes. ein ehrloser Bauer, nur den notdürftigen Unterhalt wird erhalten können, während ein wegen unverschuldeter Wirtschaftsunfähigkeit abgemeierter Bauer den angemessenen ortsüblichen Unterhalt — soweit dies der Leistungsfähigkeit des Hofes entspricht — wird beanspruchen können (so Brinkmann-Roscher, Bem. 3a zu § 15; JW. 1935, 628^o; ferner Baumacker, Bem. 6 C zu § 15; Reitmair-Kruis, Bem. 10; a. A.: Hennig, § 15 Bem. IV 5 B und Wöhrmann, Bem. 6 § 15).

Da nicht anzunehmen ist, daß der Eigentümer Z. seine Wirtschaftsunfähigkeit selbst verschuldet hat (das AnerbG. hat von ihm den Eindruck gewonnen, daß er nicht mehr im vollen Besitz seiner geistigen Kräfte sich befindet), kann er grundsätzlich von dem Nutznießer den angemessenen und üblichen Unterhalt, wie er ihn im Falle einer Übergabe erhalten würde, beanspruchen. Ebenso muß ihm auch ein Wohnrecht auf dem Hof solange zugestanden werden, als er sich nicht eines Verhaltens schuldig macht, das sein weiteres Verbleiben auf dem Hof dem Nutznießer gegenüber nicht mehr als zumutbar erscheinen lassen würde.

Das AnerbG. hat dem Eigentümer in der von ihm gemachten Versorgungsaufgabe zwar ein solches Wohnrecht zugestanden, nicht dagegen den angemessenen Unterhalt. Die geringen Leistungen, welche der Nutznießer nach dieser Versorgungsaufgabe zu erbringen hat (wöchentlich 3 RM und 15 Pfund Kartoffeln, sowie täglich 1 Liter Milch) reichen nicht einmal zum notdürftigen Unterhalt aus.

Da die Angemessenheit des Unterhalts nur nach Prüfung und Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Hofes festgestellt werden kann, schien es geboten, den angefochtenen Beschluß hinsichtlich der Versorgungsaufgabe aufzuheben und die Sache insoweit zur erneuten Verhandlung und Entsch. an das AnerbG. zurückzuverweisen.

III. Dagegen war die Beschw. insoweit zurückzuweisen, als sie sich gegen den Erlass der einstweiligen Anordnung richtet. Diese Anordnung scheint hier, da die Entziehung der Verwaltung und Nutznießung infolge der Wirtschaftsunfähigkeit des Bauern an sich gerechtfertigt ist, im Interesse des Hofes geboten, um eine weitere Verwahrlosung der Wirtschaft zu verhindern (§ 12 Abs. 3 der 1. DurchfVd.). Die Beschw. konnte deshalb insoweit keinen Erfolg haben.

(LErbhGer. Celle, Beschl. v. 6. Nov. 1935; 2 We 2155/35.)

[—n.]

39. § 37 Abs. 2 RErbhofG.; § 11 der 1. DurchfVd.; § 18 FGG. Das AnerbG. ist nicht befugt, nachträglich die rechtskräftig erteilte Genehmigung zu der Veräußerung eines Erbhofes „wegen veränderter Umstände“ zu widerrufen.

Die Witwe N. hat ihren Erbhof durch notarielle Verträge v. 16. Febr. und 13. April 1931 an den Landwirt G. verkauft. Die Übergabe des Hofes ist bereits 1931 erfolgt. Der Kaufpreis betrug 11000 RM. Davon sollten 5000 RM als Hypothek eingetragen werden. 3000 RM waren in zwei Raten zu je 1500 RM zu zahlen, und zwar die erste Rate bei der Übergabe und die zweite Rate am 1. Jan. 1934. Für den Restbetrag übernahm G. Hypotheken, die auf dem Hofe lasteten. Außerdem verpflichtete sich G., der Verkäuferin einen Auszug zu gewähren. Die ersten 1500 RM hat G. bei der Übergabe gezahlt. Die zweite Rate ist er bis heute schuldig geblieben.

Auf Antrag der Eigentümerin hat das AnerbG. die Veräußerung und Belastung des Erbhofes gemäß diesen Verträgen durch Beschluß v. 9. Febr. 1934 genehmigt. Der Beschluß ist rechtskräftig.

Da G. mit seinen Vertragsleistungen rückständig blieb und die Eigentümerin deshalb die Auflassung an G. verweigerte, hat das AnerbG. — um klare Verhältnisse zu schaffen — die Eigentümerin nunmehr veranlaßt, zu beantragen, daß die durch Beschluß v. 9. Febr. 1934 erteilte Genehmigung widerrufen werde.

Das AnerbG. hat dem Antrage stattgegeben. Es hat sich zu dem Widerruf für befugt gehalten. Die Befugnis gründet es darauf, daß sich die Umstände, auf denen die frühere Entsch. beruhe, nachträglich gewandelt hätten. Die Genehmigung sei unter der Voraussetzung erteilt, daß G. die Vertragsbedingungen einhalte und daß er vor allem den Hof in sachgemäßer einwandfreier Weise bewirtschafte. Beides sei jedoch nicht mehr der Fall. G. zahle weder Zinsen noch leiste er den geschuldeten Auszug. Auch die am 1. Jan. 1934 fällig gewesene Kaufpreiskate von 1500 RM habe er nicht gezahlt. Außerdem bewirtschaftete er den Hof schlecht. Der wichtige Grund für die Veräußerung des Erbhofes an G. sei damit fortgefallen. Die Genehmigung sei deshalb rückgängig zu machen.

Gegen diesen Beschluß hat G. fristgerecht sofortige Beschwerde eingelegt. Er hält den Widerruf der Genehmigung für nicht zulässig und bestreitet außerdem, daß eine nachträgliche Veränderung der Sachlage eingetreten sei.

Der Beschwerde konnte der Erfolg nicht versagt bleiben. Das AnerbG. hat zu Unrecht angenommen, daß es zum Widerruf der von ihm rechtskräftig erteilten Genehmigung befugt sei. Nach § 11 der 1. DurchfVd. z. RErbhofG. finden auf das Verfahren vor den Anerbenbehörden die Vorschriften des FGG. sinngemäß Anwendung. Nach § 18 Abs. 1 ist zwar das Gericht zur Änderung einer von ihm erlassenen Verfügung berechtigt, wenn es sie nachträglich für ungerechtfertigt hält. Diese Befugnis ist nach Abs. 2 aber bei denjenigen Verfügungen ausgeschlossen, die der sofortigen Beschwerde unterliegen. Da gem. § 48 RErbhofG. gegen die Entsch. des AnerbG. die sofortige Beschwerde stattfindet, kann die Änderung des Beschlusses v. 9. Febr. 1934 schon aus diesem Grunde nicht auf § 18 FGG. gestützt werden. Das erkennt auch das AnerbG. an. Es hat sich trotzdem zur Änderung für befugt gehalten, „weil die Umstände, auf denen der Beschluß beruhe, sich nachträglich geändert hätten“. Es ist richtig, daß die Rechtslehre in dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit auch die Änderung von gerichtlichen Verfügungen „wegen veränderter Umstände“ kennt, die begrifflich von der Änderungsbefugnis nach § 18 FGG. zu unterscheiden ist (vgl. Schlegelberger, Komm. z. FGG. § 18 Anm. 22; ders. Einführungs-komm. z. FGG. § 18 Anm. C; Reidel, FGG. § 18 Anm. 1; Jastrów-Günther, FGG. § 18 Anm. 5; Siehr, Freiwillige Gerichtsbarkeit, 1930 S. 68). Diese Befugnis setzt voraus, daß das Gericht seine Verfügung für die Zeit des Erlasses für gerechtfertigt erachtet — sie aber infolge Veränderung der Umstände gegenwärtig nicht mehr für sachgemäß, d. h. für überholt hält. Die Änderungsbefugnis des § 18 FGG. setzt dagegen voraus, daß das Gericht nachträglich seine Verfügung als von Anfang an für ungerechtfertigt ansieht. Das AnerbG. erblickt hier die veränderten Umstände darin, daß der Käufer G. die Vertragsbestimmungen nicht einhält und vor allem die Bewirtschaftung des Hofes nicht ordnungsgemäß führt. Diese Umstände lagen jedoch, wie sich aus den Akten ergibt, bereits zur Zeit des Erlasses des abgeänderten Beschlusses vor, wenn sie auch dem AnerbG. nicht bekannt gewesen sein mögen. Die Verkäuferin hat selbst vorgetragen, daß G. von Anfang an, d. h. von der Übernahme des Hofes i. J. 1931, seinen Vertragspflichten nicht nachgekommen sei, insbes. keine Zinsen gezahlt und die geschuldeten Auszugsleistungen nicht ordnungsgemäß bewirkt habe. Desgleichen hat der Kreisbauernführer erklärt, daß G. schon die ganzen Jahre hindurch sich um eine Regelung seines Schuldenstandes und um seine Zinsleistungspflicht gedrückt und den Hof vernachlässigt habe. Es liegt danach gar keine nachträgliche „Veränderung“ derjenigen Umstände, die angeblich die Grundlage des abgeänderten Beschlusses bilden, vor. Die Tatumsstände sind dem AnerbG.

bei Erlaß seines ersten Beschlusses lediglich nicht bekannt gewesen. Das AnerbG. mußte demnach von seinem Standpunkt aus jenen Beschluß nachträglich für ungerechtfertigt erachten. Die Abänderungsbefugnis wäre daher lediglich nach § 18 ZGB. zu beurteilen gewesen, der hier jedoch wegen der Vorschrift in Abs. 2 eine Abänderung nicht zuläßt.

Die Eigentümerin geht nun davon aus, daß dem Käufer G. die Innehaltung des Vertrages, insbes. die Zahlung der letzten Kaufpreisrate von 1500 RM am 1. Jan. 1934 nach Inkrafttreten des RErbhofG., aber vor Genehmigung der Veräußerung nicht zumuten gewesen sei, und daß deshalb erst die Nichtzahlung auch nach der Genehmigung den wahren Charakter des Käufers erkennen lasse. Selbst wenn man der Eigentümerin hierin folgen und darin einen den Sachverhalt verändernden Umstand erblicken will, muß aber doch die Befugnis des AnerbG. zum Widerruf der in dem ersten Beschluß ausgesprochenen Genehmigung verneint werden. Eine solche Befugnis ist weder im RErbhofG. und seinen DurchfVd. noch im ZGB. ausdrücklich zugelassen. Die Rechtslehre (vgl. die angeführten Kommentare!) bejaht diese Befugnis auch nicht schlechthin für alle Fälle, insbes. soweit die Verfügungen der sofortigen Beschwerde unterliegen. Schlegelberger a. a. D., auf den sich das AnerbG. beruft, stützt sich auf einen Satz aus der Beratung des § 18 ZGB., wonach diese Änderung nur zulässig sein soll, „soweit das Gesetz eine solche Aufhebung selbst nach dem Eintritt der Rechtskraft zuläßt“. Er legt diesen nicht ganz klaren Satz dahin aus, daß durch ihn nicht auf die Rechtskraft, sondern auf die mit der Rechtskraft verbundenen materiellen Wirkungen als Hinderungsgründe hingewiesen werde. Er verweist ferner auf die Begründung zum Entwurf von 1881 S. 27, in der es ähnlich heißt, „soweit eine Änderung nach den Vorschriften des BGB. überhaupt zulässig ist“. Schlegelberger führt in diesem Zusammenhang eine Reihe von Vorschriften des BGB. an, z. B. §§ 1635 Abs. 1, 1671, 1836 Abs. 1, 1880 Abs. 2, 1908 Abs. 3, 1921 usw., ferner § 136 ZGB. In demselben Sinne äußert sich auch Reidel a. a. D. Nach Jastrów-Günther a. a. D. ist die Frage, inwieweit Entsch. auch nach der Rechtskraft wegen veränderter Umstände geändert werden können, nach der Natur und dem Zwecke der einzelnen Entsch. und der danach sich bemessenden Tragweite der Rechtskraft zu beurteilen.

Bestehen danach schon in dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit erhebliche Bedenken gegen die allgemeine Zulassung der Befugnis zur Abänderung rechtskräftiger Entsch. wegen veränderter Sachlage — soweit sie das Gesetz nicht ausdrücklich gewährt —, so gilt dies erst recht für das Verfahren vor den Auerbenbehörden. Die Vorschriften des ZGB. und die Rechtsübung der allgemeinen freiwilligen Gerichtsbarkeit sind nur „junggemäß“ anzuwenden (§ 11 der 1. DurchfVd.). Sinngemäß ist die Anwendung dann, wenn sie, ohne zur Willkür zu werden, sich dem Geist und dem Zweck des RErbhofG. anpaßt. Nur so kann sie dessen Bedürfnissen gerecht werden (RErbhGer., Beschl. vom 24. Juli 1934, 3 RB 45/34). Dadurch, daß der Gesetzgeber gegen den Beschluß, in dem die Veräußerung eines Erbhofes genehmigt wird, als Rechtsmittel die sofortige Beschwerde gegeben hat, hat er zu erkennen gegeben, daß er möglichst bald eine endgültige Entsch. herbeiführen wissen will. Es wäre für die Rechtssicherheit unentzählich, wenn der Beschluß über die Erteilung oder Verfassung der Genehmigung noch nach Jahr und Tag angefochten werden könnte. Nicht nur der Veräußerer und der Erwerber hauen ihre weitere Lebensgrundlage auf einer solchen Genehmigung auf, sondern die Endgültigkeit der Genehmigung kann außerdem auch noch für weitere Kreise, insbes. die Gläubiger, von großer Bedeutung sein. Noch unentzählicher aber wäre es, wenn der Genehmigungsbeschluß zwar formell rechtskräftig würde, trotzdem aber noch zu jeder Zeit nachträglich „wegen veränderter Umstände“ noch zu jeder Zeit aufgehoben werden könnte. Das RErbhofG. will auf den deutschen Bauernhöfen gerade feste und sichere Zustände schaffen. Der Bauer soll seine ganze Kraft in den Hof stecken.

Haben die Auerbenbehörden einmal durch Erteilung der Veräußerungsgenehmigung rechtskräftig erklärt, daß auerbenrechtliche Bedenken gegen die Veräußerung eines Erbhofes an einen Neubauern nicht bestehen, so muß sich der Neubauer darauf verlassen können, sonst würde seine Schaffenskraft von vornherein gehemmt. Die veränderten Umstände brauchen ja nicht immer — wie hier — in der Person des Erwerbers zu liegen. Sie können mannigfachster Art und gänzlich unabhängig von der Person und dem Verhalten des Erwerbers sein, z. B. die nachträgliche Geburt eines Auerben. Unwesentlich ist es auch, ob der Erwerber bereits das Eigentum an dem Erbhof erworben hat oder nicht. Will man die Änderung grundsätzlich zulassen, so muß man sie auch nach der Eigentumszuschreibung zulassen.

Es ergibt sich also, daß die Änderungsbefugnis — auch wenn sie in gewissen Fällen der Rechtsübung der freiwilligen Gerichtsbarkeit entsprechen mag — dem Geist und Zweck des RErbhofG. zuwider laufen würde, da sie statt fester Zustände auf den Erbhöfen unsichere Verhältnisse schaffen würde. Sie paßt daher nicht für das Verfahren vor den Auerbenbehörden (ebenso im Ergebnis Beschluß des ErbhGer. Darmstadt vom 6. Okt. 1934, abgedr. bei Vogels-Hopp, Rspr. § 48 Nr. 17).

Das RErbhofG. hat auch selbst dafür Sorge getragen, daß Eigentümer von Erbhöfen, die sich nachträglich als nicht bauernfähig erweisen oder ihre Schuldpflichtungen nicht erfüllen, durch Abmeierung gem. § 15 RErbhofG. unschädlich gemacht werden. Außerdem können die Auerbenbehörden dadurch, daß sie die Genehmigung von der Erfüllung von Auflagen und Bedingungen abhängig machen, weitgehend die erstrebten Ziele sichern.

Im vorl. Fall besteht außerdem für die Änderung des ersten Beschlusses des AnerbG. nicht das geringste Bedürfnis. Vorläufig ist die Witwe N. noch Eigentümerin des Hofes. Wenn sie den Hof dem Käufer G. nicht überlassen will, ist es ihr unbenommen, gem. § 326 BGB. gegen ihn vorzugehen und vom Vertrage zurückzutreten. Durch die Genehmigung der Veräußerung ist sie daran nicht gehindert. Diese bedeutet nur, daß auerbenrechtliche Bedenken gegen die Veräußerung nicht bestehen.

Der angef. Beschluß war daher abzuändern und der Antrag auf Widerruf der für die Veräußerung erteilten Genehmigung zurückzuweisen.

Da das AnerbG. das unrichtige Verfahren selbst veranlaßt hat, war es billig, von der Erhebung von Gerichtskosten abzusehen (§ 52 Abs. 1 Satz 2 der 1. DurchfVd.). Zu einer Auferlegung der außergerichtlichen Kosten auf die Eigentümerin bestand kein hinreichender Anlaß.

(RErbhGer. Celle, Beschl. v. 19. Nov. 1935, 2 We 3082/35.)
[—n.]

*
40. § 2 der 2. DurchfVd. z. RErbhofG. Die Veräußerung von Grundbesitz durch eine nach dem Preussischen Gesetze v. 5. Juni 1888 organisierte Realgemeinde, zu deren Mitgliedern Bauern gehören, bedarf auch dann nicht der Genehmigung der Auerbenbehörden, wenn die Realgemeinde ihren gesamten Grundbesitz veräußern will.

Im Grundbuch ist die Realgemeinde D. als Eigentümerin der Hofung Kartenblatt 5 Parzelle 144 der Gemarkung D. eingetragen. Das Grundstück ist 2,67,12 ha groß und mit einem Grundsteuerreinertrag von 6,27 Talern ausgewiesen. Diese Realgemeinde, die auf Grund des PrGes. v. 5. Juni 1888 betr. die Verfassung der Realgemeinden in der Provinz Hannover (PrGS. 233) in der Mitgliederversammlung v. 17. März 1925 die vom BezAussh. unter dem 30. März 1925 genehmigte Satzung beschlossen hat, besteht aus drei Bauern, nämlich Johann St., dem Vorstehenden, Heinrich E. und Adolf B. St. und E. sind an ihr mit je drei, B. mit zwei Reihenteilen berechtigt. In der Mitgliederversammlung am 16. Mai 1935 haben die Bauern St. und E. übereinstimmend beschlossen, das erwähnte Grundstück für 9000 RM an den Kaufmann Wilhelm C. zu verkaufen, und beim AnerbG. beantragt, die Veräußerung zu

genehmigen. Zur Begr. haben sie vorgebracht, das Grundstück sei für die Erbhöfe der Mitglieder der Realgemeinde nahezu wertlos. Es liefere nur Brennholz und habe einen Wert von höchstens 1000 *R.M.* Zu der Mitgliederversammlung am 16. Mai 1935 sei auch der Bauer B. ordnungsmäßig geladen, aber ohne Entschuldigung ausgeblieben.

Das AnerbG. hat durch die Beschlüsse v. 28. Juni 1935 die Anträge zurückgewiesen. Es hat ausgeführt, die Genehmigung durch das AnerbG. sei nicht erforderlich.

Inzwischen ist der Beschluß der Mitgliederversammlung durch die Verfügung des Landrats v. 6. Juli 1935 genehmigt worden. Darauf hat der Bauer St. als Vorsteher der Realgemeinde durch notariellen Vertrag v. 18. Juli 1935 das Grundstück für 9000 *R.M.* an den Kaufmann Wilhelm C. verkauft.

Gegen die Beschlüsse des AnerbG. hat der Kreisbauernführer rechtzeitig sofortige Beschw. eingelegt. Er hat sachlich gegen die Erteilung der Genehmigung nichts einzuwenden, weil nach seiner Ansicht der Kaufpreis im Vergleich zum Wert des Grundstücks außerordentlich hoch ist. Er möchte aber durch entsprechende Auflage Vorsorge getroffen haben, daß der Gegenwert im Interesse der Erbhöfe zur Tilgung von Schulden verwendet wird.

Der beurkundende Notar ist im Namen der Realgemeinde und der Bauern St. und C. den Ausführungen des Kreisbauernführers entgegengetreten. Er hat gebeten, die sofortige Beschw. des Kreisbauernführers zurückzuweisen; hilfsweise hat er beantragt, die Genehmigung zu der Veräußerung, falls diese genehmigungspflichtig sei, zu erteilen und die beiden Sachen zu gemeinsamer Entsch. miteinander zu verbinden.

Die sofortige Beschw. ist zulässig, aber nicht gerechtfertigt.

Der Antrag auf Erteilung der Genehmigung ist von den Bauern St. und C. als Mitgliedern der Realgemeinde gemeinsam gestellt. Mit Rücksicht auf die gleiche Sach- und Rechtslage war daher unter Rückgängigmachung der durch das AnerbG. vorgenommenen Trennung die Verbindung der beiden Sachen anzuordnen.

Die Realgemeinde D. ist eine auf Grund des PrGes. vom 5. Juni 1888 (GS. 233) organisierte Realgemeinde, die ihre Verfassung in der gem. § 7 des Ges. genehmigten Satzung geregelt hat. Sie ist, wie im Schrifttum und in der Rspr. unbestritten ist, eine besondere eigene juristische Person (*R i n k e l m a n n - W i e d e m a n n*, Hannov. Privatrecht, 1930; *M o l s e n*, Die politischen und Realgemeinden, Uelzen 1928; *S p o h r*, Die Hannov. Realgemeinde und Art. des DRG. in Celle vom 8. Mai 1914, 5 U 40/14). Bei den Teilnahmerechten oder Reihenanteilen (Reiheberechtigungen) der Mitglieder dieser Realgemeinden handelt es sich nicht um unmittelbare Rechte irgendwelcher Art an den das Vermögen der Realgemeinde bildenden Grundstücken, sondern um Mitgliedschaftsrechte an der juristischen Persönlichkeit der Realgemeinde. Sie gehörten schon nach Hannov. Höferecht (§ 6 Abs. 3) im Zweifel zum Hof und sind bei Erbhöfen jetzt auf Grund des § 2 der 2. DurchfW.D. z. RErbhofG. — als dem Anteil an einer Waldgenossenschaft ähnliche Rechte — Bestandteil des Erbhofs. Rechtsträgerin des Eigentums an dem hier in Betracht kommenden Grundstück ist die Realgemeinde, während die Mitglieder an ihm lediglich als Mitglieder der Realgemeinde ein Nutzungsrecht haben, soweit diese es zuläßt.

Hieraus folgt, daß der Bauer, wenn er über sein Mitgliedschaftsrecht an der Realgemeinde verfügen, z. B. es veräußern will, dazu nach § 37 RErbhofG. i. Verb. m. § 2 der 2. DurchfW.D. z. RErbhofG. als zu einer Verfügung über ein zum Erbhof gehörendes Recht der Genehmigung der Anerbenbehörden bedarf; daß dies aber nicht gilt, wenn die Realgemeinde Teile ihres Grundbesitzes oder auch ihren gesamten bis dahin allein die reale Grundlage für ihren Bestand bildenden Grundbesitz veräußern will. Für diese Veräußerungen ist, wie das AnerbG. richtig entschieden hat, eine Genehmigung durch die Anerbenbehörden weder zulässig noch erforderlich.

Die Veräußerung des Grundstücks selber beruht nach der Regelung, die die Verfassung der ihm unterworfenen Realgemeinden durch das Ges. v. 5. Juni 1888 gefunden hat, auf einem Willensakt allein der Realgemeinde als solcher. Sie ist

eine Verfügung der von den einzelnen natürlichen Personen ihrer Mitglieder verschiedenen — mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestatteten — juristischen Person der Realgemeinde. Weil sie nicht eine Verfügung der Bauern, vielmehr der Realgemeinde bildet, unterliegt sie nicht der Genehmigung durch die Anerbenbehörden. Denn der Grundbesitz einer Realgemeinde als einer besonderen juristischen Person kann, selbst wenn sonst alle Voraussetzungen dafür vorliegen sollten, nach § 17 Abs. 2 RErbhofG. kein Erbhof sein. Die Veräußerung ihres Grundbesitzes bedarf nach § 8 Ziff. 1 a des angeführten Gesetzes lediglich der Genehmigung durch die staatliche Aufsichtsbehörde, die vorliegend durch die Verfügung des Landrats erteilt ist. Die Anerbenbehörden sind darüber hinaus nicht befugt, die Handlungsfreiheit der juristischen Person einzuschränken. Es könnte sich höchstens fragen, ob, wenn eine Realgemeinde, wie hier die Realgemeinde D., ihren gesamten Grundbesitz veräußern will und dieser bis dahin ihr einziges Vermögen gebildet hat, dadurch die Realgemeinde nicht ohne weiteres der Auflösung verfällt und ob es sich aus diesem Grunde bei der Veräußerung der Grundstücke der Realgemeinde nicht letzten Endes auch um eine Veräußerung der Anteile an ihr durch die Bauern handelt oder doch um ein Rechtsgeschäft, das einer solchen Veräußerung der Anteilsrechte durch die Bauern gleich zu erachten ist. Diese Ansicht vertritt auch der Kreisbauernführer. Ihr kann, so einleuchtend sie auf den ersten Blick vielleicht auch erscheinen mag, bei näherer Prüfung doch nicht beigeprlichtet werden.

Richtig ist, daß eine infolge des Fortfalls des Vermögens erfolgende Auflösung der Realgemeinde den Verlust der Mitgliedschaftsrechte nach sich zieht. In diesem Zusammenhang ist aber auf folgendes hinzuweisen. Die Realgemeinde wird durch die Veräußerung ihres gesamten Grundbesitzes noch nicht ihres Vermögens überhaupt beraubt und verfällt deswegen damit auch noch nicht ohne weiteres der Auflösung. Sie setzt sich in diesem Falle vielmehr an dem Erlöse aus dem Verkaufe des Grundbesitzes fort. Dieser Erlös ist im vorl. Falle nach dem Kaufvertrage v. 18. Juli 1935 nicht etwa an die einzelnen Mitglieder der Realgemeinde, sondern an diese zu Händen ihres Vorstehers zu zahlen. Auch in der Folgezeit braucht er nicht auf jeden Fall an die einzelnen Mitglieder verteilt zu werden, sondern könnte er vielmehr zum Beispiel zum Erwerb von anderem Grundbesitz verwandt werden, an dem sich alsdann die Realgemeinde forsetzen würde. Erst durch den völligen Wegfall eines Vermögens, also nicht schon nach der Veräußerung der Grundstücke, sondern erst nach der Verteilung des Kaufpreises, über die die Mitglieder vorliegend noch keinen Beschluß gefaßt haben, würde die Realgemeinde, allerdings dann ohne weiteres, der Auflösung verfallen. Man könnte nun den Standpunkt vertreten, wenn schon die Veräußerung der Mitgliedschaftsrechte der Genehmigung der Anerbenbehörden bedürfe, dann bedürfe dieser erst recht die völlige Aufgabe dieser Rechte, die im Falle der Entäußerung des gesamten Vermögens durch die Realgemeinde eintritt. Diese Ansicht trägt aber der Trennung zwischen der besonderen Rechtspersönlichkeit und dem Vermögen der Realgemeinde und den Rechtspersönlichkeiten und dem Vermögen ihrer einzelnen Mitglieder, den das Gesetz v. 5. Juni 1888 nun einmal gemacht hat und der deswegen auch zu beachten ist, nicht genügend Rechnung. Der Untergang der Mitgliedschaftsrechte, der einer Veräußerung derselben durch die Mitglieder gleichgestellt werden könnte, ist nur eine Folgeerscheinung der Verfügung der juristischen Person über ihr Vermögen und nicht der Willensäußerung der einzelnen Mitglieder, die allein einer anerbengerichtlichen Genehmigung zugänglich sein würde. Dabei ist keineswegs außer acht gelassen, daß die Verfügung der juristischen Person der Realgemeinde vielfach — jedoch nicht notwendig — auf einen Beschluß der Mitglieder zurückgehen wird. Denn die Mitwirkung jedes einzelnen der Mitglieder der Realgemeinde an der Bildung des der Verfügung zugrunde liegenden Beschlusses ist für dessen Inhalt nicht immer unerlässlich, nicht einmal stets notwendig. Wenn zum Beispiel von den drei Mitgliedern einer Realgemeinde mit gleichen Anteilen nur ein Mitglied Bauer ist (die beiden anderen Mitglieder können z. B. Grundbesitz in Größe von mehr als 125 ha haben und deswegen nicht Bauer sein), dann ist

der Beschluß über die Veräußerung des Grundstücks oder über die Verteilung des Erlöses aus dem Verkauf des Grundstücks, der dem Willen der Mehrzahl entspricht, für die Realgemeinde und deswegen auch für den Bauern als Mitglied derselben rechtswirksam, selbst wenn der Bauer es war, der ihm nicht zustimmt hat. In einem solchen Falle würde also der Wille des Bauern unerheblich sein und schon deswegen eine Genehmigung des AnerbG. oder deren Verweigerung ins Leere fallen und deswegen nicht in Frage kommen. Von dem Überwiegen oder Nichtüberwiegen der Bauern unter den Mitgliedern einer Realgemeinde kann aber die Beantwortung der hier erörterten Frage nicht abhängig gemacht werden; sie ist für alle nach dem Ges. v. 5. Juni 1888 organisierten Realgemeinden gleich zu beantworten. Auch § 64 Abs. 3 Satz 2 der 1. Durchf. V. z. AerbhofG. kann dabei nicht zur Anwendung herangezogen werden. Es ist zweifelhaft, ob diese Best. überhaupt auch Rechte, nicht nur Grundstücke, betrifft. Jedenfalls findet in dem hier erörterten Falle nicht eine Entziehung der Erbhofeigenschaft, vielmehr im Falle der Verteilung des Vermögens an die Mitglieder der Untergang der Rechte statt.

Die Ansicht des Kreisbauernführers würde im Ergebnisse darauf hinauslaufen, daß die Mitwirkung von Bauern bei der Verwaltung einer nach dem Ges. v. 5. Juni 1888 organisierten Realgemeinde — und nicht nur einer solchen, sondern auch anderer juristischer Personen, z. B. einer Molkereigenossenschaft — in weitem Umfange der Kontrolle durch die Anerbenbehörden — in weitem Umfange der Kontrolle durch die Anerbenbehörden — unterworfen würde. Das kann aber nicht die Absicht des Gesetzgebers bei Erlaß des AerbhofG. und seiner Durchf. V. gewesen sein. Bei näherer Betrachtung ergibt sich nämlich, daß eine solche Unterwerfung praktisch kaum durchführbar wäre. Sie könnte nur in der Weise ausgeübt werden, daß die Abgabe der Stimme durch den Bauern in dem einen oder anderen Sinne oder die Unterlassung der Abstimmung in der Mitgliederversammlung der Realgemeinde zum Gegenstand einer Genehmigung der Anerbenbehörden gemacht würde. Denn eine Mitwirkung der Mitglieder ist nur bei der nach § 8 der Satzung erforderlichen Beschlußfassung in der Mitgliederversammlung gem. § 6 Biff. 2 des Ges. v. 5. Juni 1888 vorgesehen, und sie vollzieht sich in der Abgabe der Stimme bei der Fassung der einzelnen Beschlüsse. Diese Stimmabgabe, die zur Willensbildung der juristischen Person führt, stellt also die sachungsmäßige Mitwirkung des einzelnen Mitgliedes dar. Eine Anweisung an ein einzelnes Mitglied durch die Anerbenbehörden, in einem bestimmten Sinne abzustimmen, auf die die Genehmigung der Stimmabgabe letzten Endes hinauslaufen würde, erscheint aber nicht zulässig. Dadurch würde gerade in den entscheidenden Fällen in einer im Ges. v. 5. Juni 1888 nicht vorgesehenen Weise bei der Bildung des Willens der Realgemeinde an die Stelle der einzelnen Mitglieder der Realgemeinde, die ihre Angelegenheiten nach dem angeführten Gesetze in erster Linie selbst regeln sollen und nur im allgemeinen Interesse der in § 8 des Ges. vorgesehenen Beaufsichtigung durch den Staat unterworfen sind, die Anerbenbehörde — und zwar meistens für alle beteiligten Bauern dieselbe Anerbenbehörde — treten. Eine solche Einschaltung der Anerbenbehörden würde einen Eingriff in die Handlungsfreiheit der juristischen Person bilden, der im Gesetze nicht vorgesehen ist. Die organisierte Realgemeinde als solche untersteht nicht der Aufsicht der Anerbenbehörden, sondern des Landrates. Dabei ist die Stimmabgabe des einzelnen Bauern Mitgliedes einer organisierten Realgemeinde nicht einmal immer zeigt, für den Beschluß dieser Realgemeinde nicht einmal immer maßgebend, weil bei ihnen in den meisten Fällen die Mehrheit der Stimmen, also möglicherweise die Mehrheit der Stimmen von Nichtbauern entscheidet. Eine Weisung der Anerbenbehörden für die Abstimmung an den einzelnen Bauern als Mitglied würde in solchen Fällen also letzten Endes für das Ergebnis der Abstimmung nicht einmal immer ausschlaggebend sein. Außerdem würde die Bindung des einzelnen Mitgliedes an die Weisung mangels hinreichender Kontrolle in der Mitgliederversammlung, besonders bei geheimer Abstimmung, nicht durchführbar, also auch im Erfolg vergeblich sein.

Nach alledem ist nur die Veräußerung des Realanteils durch den Bauern, nicht dagegen die Veräußerung des Grundstücks durch die Realgemeinde der Genehmigung unterworfen (so

auch Johae in Vogels-Hopp, Kspr., § 2 der 2. Durchf. V., Anm. zu Nr. 8; a. M.: Meher: JW. 1935, 2578, Anm. zu Nr. 34). Daraus folgt, daß den Anerbenbehörden auch eine Einflussnahme auf die Verwendung des Gegenwertes aus dem Verkauf des Grundbesitzes nicht zusteht. Soweit der Gegenwert der Realgemeinde zufließt, kann diese über ihn frei verfügen. Wird der Erlös demnächst auf Grund eines entsprechenden Beschlusses der Mitgliederversammlung an die Mitglieder verteilt, so wird er, auch soweit die Mitglieder Bauern sind, deren freies Vermögen. Das Recht des Bauern an dem auf seine Person entfallenden Teil des Erlöses ist ein Folgerecht aus seinem Mitgliedschaftsrechte und unterliegt als solches nicht den Best. über jenes Recht selbst. Eine dem § 9 AerbhofG. für Ansprüche aus Versicherungsverträgen entsprechende Vorschr. für Rechte des Bauern allgemein ist nicht getroffen. Die Best. des § 9 kann hier als Ausnahmevorschrift auch nicht sinngemäß angewendet werden. Unterliegt aber danach die Verwendung des Gegenwertes durch die Bauern auch nicht unmittelbar der Kontrolle der Anerbenbehörden, so hat doch das AerbG. bereits mit Recht darauf hingewiesen, daß die Bauern sich dem Vorwurf unordentlicher Wirtschaft und damit den Folgen des § 15 AerbhofG. aussetzen, wenn sie dem Interesse des Erbhofs zuwider den auf sie entfallenden Gegenwert nicht in erster Linie zur Tilgung der Schulden verwenden.

Der Entsch. des AerbG. ist danach beizutreten. Die sofortige Beschw. ist unbegründet und daher zurückzuweisen.

(AerbGer. Celle, Beschl. v. 19. Nov. 1935, 3 We 1093/35 und 1095/35.)

(—n.)

*

41. § 6 der 3. Durchf. V. z. AerbhofG. Ersteigert ein Bauer Grundstücke, um sie seinem Erbhof einzugliedern, so bedarf die Eintragung der Zwangshypotheken aus der Nichtberichtigung des Gebots nicht der Genehmigung der Anerbenbehörden.

Der Bauer Hermann G. ist Eigentümer des Erbhofes Gl. Bl. 36, der 9,4045 ha groß ist. Durch Zuschlagsbeschl. vom 30. Okt. 1934 des LG. J. ist ihm das Grundstück Bl. Nr. 385 Gl., das bisher seinem verstorbenen und geisteskranken Bruder Robert G. gehört hat, im Erbauseinanderetzungsverfahren zugeschlagen worden. Hermann G. hatte diese Grundstücke schon seit Jahren von seinem Erbhofe mitbewirtschaftet, und zwar angeblich gegen die Verpflichtung, seinen geisteskranken Bruder zu unterhalten. Als Hermann G. aber im Kaufgelderbelegungsstermin am 4. Dez. das Meistgebot dem Zuschlagsbeschl. gemäß bar belegen sollte, erklärte er, dazu außerstande zu sein. Er habe auch keine Mittel, wenigstens die Kosten zu bezahlen. Nach heftigen Auseinandersetzungen zwischen ihm und den mitterstehenden anderen Miterben kam noch am gleichen Tage vor dem Vollstreckungsrichter ein Vertrag zwischen Hermann G. und den übrigen Miterben zustande, nach dem die versteigerten Acker anderweitig unter die Miterben verteilt werden sollten. Dabei erhielt Hermann G. nur noch einen Teil der Parzellen zugeteilt. Bevor jedoch der Vertrag seitens der übrigen Miterben der Anerbengerichts Genehmigung unterbreitet wurde, beantragte bereits am 12. Dez. Hermann G., die Genehmigung zu versagen, da er nur durch die ungerechtfertigte Drohung mit einer Strafanzeige zum Vertragschluss gezwungen worden sei. Er setzte den Vertrag an. Die Beschlußfassung über die Genehmigung, die dann von der Gegenseite beantragt wurde, ist in der Verhandlung vom 4. Jan. 1935 seitens des AerbG. ausgef. worden bis zur Erledigung eines vor dem LG. schwebenden Rechtsstreites über den Umfang der Hermann G. aus der Versorgung seines geisteskranken Bruders zustehenden Ansprüche.

Unmittelbar darauf beantragte aber nun der Versteigerungsrichter des LG. in J. die Genehmigung des Zuschlags durch das AerbG., und zwar einschließlich der Belastung mit den Sicherungshypotheken, die durch die Nichtberichtigung des Bargebots zwangsweise eingetragen werden müßten.

Das AerbG. lehnte durch Beschl. v. 25. Jan. 1935 eine dahingehende Entsch. ab, weil eine Genehmigung für den Eigentumserwerb in der Zwangsversteigerung nicht erforderlich sei.

Gegen diesen Beschluß richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte Beschw. des Bernhard G., eines Bruders des Erstehers, der zugleich zu den Miterben gehört. Er ist der Ansicht, daß der Erstehrer durch einen nicht genehmigten Zuschlagsbeschluß nicht Eigentümer geworden sei, und daß deshalb die ersteigerten Grundstücke noch nicht Bestandteile des Erbhofes geworden sein könnten. Für ihn hinge demgemäß von der Erteilung oder Versagung der Genehmigung mit Hinblick auf den abgeschlossenen Vertrag viel ab. Zur Begr. seiner Rechtsansicht führt er aus: Der Anteil des Bauern Hermann G. an dem versteigerten Grundstück habe nach § 2 der 2. DurchfV.D. schon vor der Versteigerung zu dessen Erbhof gehört, da die Bewirtschafung von der Hofstelle aus erfolgt sei und im übrigen dieser Anteil zum Bauernhof in einem untergeordneten dienenden Verhältnis gestanden habe. Zwar sei die Zwangsversteigerung zum Zweck der Aufhebung einer Erbengemeinschaft in Ansehung des versteigerten Nachlassgrundstückes Bl. 385 Gl. ohne Genehmigung des AuerbG. zulässig gewesen, aber die Erteilung des Zuschlags unterliege der Genehmigung des AuerbG. (vgl. Vogel's, 3. Aufl., S. 214). Insbes. sei die Genehmigung im vorl. Falle erforderlich, weil infolge der Nichtzahlung Zwangshypotheken auf Ersuchen des Vollstreckungsgerichts nach Überweisung der Forderung an die Gläubiger einzutragen seien. Damit sei also der Eigentumsübergang tatsächlich mit 5450 *R.M.* belastet und insolgedessen trete auch damit eine Belastung des Erbhofes in dieser Höhe ein.

Die Beschw. kann keinen Erfolg haben.

Zunächst ist davon auszugehen, daß es sich in dem jetzt anhängigen Verfahren lediglich um die Beschw. gegen den Beschluß handelt, durch den das AuerbG. abgelehnt hat, auf Antrag des Versteigerungsrichters den Zuschlagsbeschluß zu genehmigen. Alles andere, insbes. die von dem Beschw. in den Schriftsätzen immer wieder herangezogene Frage der Genehmigung des geschlossenen Vergleichs zwischen den Miterben steht z. B. nicht zur Prüfung. Des weiteren ist die Ansicht des Beschw., der Anteil des Hermann G. an den bisher im Eigentum des Robert G. und nach dessen Tode im Eigentum der Erbengemeinschaft stehenden 16 Morgen Land sei nach § 2 der 2. DurchfV.D. bereits Zubehör des Erbhofes gewesen, unrichtig. Diese 16 Morgen Land wurden von Hermann G. bisher auf Grund eines besonderen privatrechtlichen Übereinkommens genutzt, also auf Grund eines mindestens pachtähnlichen Verhältnisses, das nicht unter § 2 der 2. DurchfV.D. fällt. Mit dem Tode des Eigentümers treten sie aber auch nicht in ein dienendes Verhältnis zu dem Erbhof i. S. dieser Vorschr., die eine viel engere Auslegung zu erfahren hat, als der Beschw. annimmt, und keinesfalls auf Anteile an einer Miterbengemeinschaft angewendet werden kann. Die Frage, auf die es hier allein ankommt, ist also die: Bedarf der Zuwerb eines zu belastenden bisher erbhoffreien Grundstücks, insbes. der Zuwerb im Wege der Zwangsversteigerung der Genehmigung der Auerbenbehörden oder nicht?

Diese Frage hat das AuerbG. mit Recht verneint.

Bis zum Erlaß der 3. DurchfV.D. ist es allerdings streitig gewesen, ob eine Belastung genehmigungspflichtig war, wenn der Besitz, auf dem die Belastung eingetragen werden sollte, durch die damit im Zusammenhang stehende Veräußerung die Voraussetzungen der Erbhofeigenschaft erlangte, also nun kraft Gesetzes ein Erbhof wurde. Diese zwischen dem RG. (ZB. 1934, 845) und dem BayObVG. in München (ZB. 1934, 846) bestehende Meinungsverschiedenheit hat der Gesetzgeber dahin gelöst, daß eine Belastung einer Besitzung, die erst durch ein Veräußerungsgeschäft Erbhofeigenschaft erlangt, nicht der Genehmigung bedarf, wenn die Belastung mit dem Veräußerungsgeschäft im Zusammenhang steht (§ 6 der 3. DurchfV.D.). Wäre also im vorl. Falle der versteigerte Besitz schon zum Erbhof geeignet gewesen, hätte nur noch das Alleineigentum einer bauernfähigen Person gefehlt, so unterläge die Belastung des Grundstückes mit den wegen der Nichterfüllung des Bargebotes auf Ersuchen des Vollstreckungsgerichts einzutragenden Sicherungshypotheken keiner Genehmigung, weil diese Belastung mit der Veräußerung im Zusammenhang steht. Daß man eine Teilungsversteigerung einer Veräußerung gleichsetzen muß, ist ohne Bedenken anzunehmen, da es sich dabei auch nur um eine Ver-

äußerung auf Antrag eines Miteigentümers unter Zuanpruchnahme des Gerichtes handelt (ebenso auch 3. Sen. v. 24. Mai 1935, 3 We 743/35, abgedruckt bei Vogel's-Hopp, § 6 der 3. DurchfV.D. Nr. 4). Auch für eine Genehmigung eines solchen Zuschlagsbeschlusses wäre kein Raum gewesen, da Grundstücke, die vor der Versteigerung noch keine Erbhöfe gewesen sind, durch die Versteigerung allein nicht unter das AuerbG. fallen und keine Vorschr. darüber besteht, daß der Zuschlag nur an bauernfähige Personen erteilt werden darf. Vielmehr hängt es, wenn sonst alle Voraussetzungen gegeben sind, ganz von der Persönlichkeit des Erstehers ab, ob der nun in seine Hand gekommene Grundbesitz Erbhof wird oder Nichterbhof bleibt.

In Rspr. und Schrifttum wird nun § 6 der 3. DurchfV.D. auch auf den Zukauf bisher erbhoffreier Grundstücke durch einen Bauern zu seinem bereits bestehenden Erbhof entsprechend angewendet, d. h. auch in solchen Fällen bedarf die Belastung eines erkauften oder ersteigerten Grundstückes dann nicht der Genehmigung der Auerbenbehörden, wenn die Belastung mit der Veräußerung in Zusammenhang steht (Henig, Komm. zum AuerbG. 1935, S. 542; Vogel's, 3. Aufl., S. 464; ZB. 1935, 572; Vogel's-Hopp, ErbhRspr. § 37 d. Nr. 6). Diese entsprechende Anwendung hat auch ihre Berechtigung. Denn hier können dieselben Erwägungen Geltung beanspruchen, die den Gesetzgeber bei neu entstehenden Erbhöfen zu der erwähnten Ausnahmevorschrift veranlaßt haben. Sollte in diesem Fall die Neubildung geschlossener Erbhöfe begünstigt werden, so wird hier erbhoffreies Land in erbhofgebundenes Land umgewandelt, ein Vorgang, der ebenfalls im Zuge des Gesetzes liegt. Richtig ist allerdings, daß dies dazu führen kann, daß in einem Einzelfall ein Erbhof entsteht, dessen Belastung zu seiner Ertragsfähigkeit nicht in dem vom Gesetz gewünschten Verhältnis steht. Immerhin sieht der Senat die daraus erwachsende Gefahr und auch die darin liegende Möglichkeit einer Gesetzesumgehung nicht als sehr erheblich an. Das Gegengewicht gegen solche Mächtigkeiten liegt in der Standesgerichtsbarkeit des AuerbG. Kauf ein Bauer unter Außerachtlassen aller vernünftigen Erwägungen Land zu seinem Erbhof zu Preisen zu, die ihm ein Auskommen nicht ermöglichen, so könnte das u. U. Grund genug sein, ihm die Wirtschaftsfähigkeit und damit auch die Bauernfähigkeit abzusprechen. Das gleiche wird zu gelten haben, wenn er Land ohne jede eigenen Mittel kauft und er auch nicht in der Lage ist, diese Mittel aufzubringen. In solchen Fällen könnte sogar u. U. Verlust der Ehrbarkeit in Frage kommen; denn es ist mit der Ehre eines Bauern böllig unvereinbar, Verbindlichkeiten einzugehen, von denen er von vornherein weiß, daß er sie bei der Fälligkeit nicht erfüllen kann, und sich dann auf den Vollstreckungsschutz des AuerbG. zu berufen, um die Wiederversteigerung zu verhindern. Ob die Verhältnisse hier so liegen, daß dem Erstehrer Hermann G. die Ehrbarkeit abgesprochen werden müßte, kann einstweilen dahingestellt bleiben. Hier handelt es sich lediglich darum, ob der Zuschlag genehmigungspflichtig ist oder nicht.

Wenn nun also auch durch den Zuschlag die zugeschlagenen Grundstücke Bestandteil des Erbhofes geworden sind, da sie nach dem Willen des Eigentümers in seinen Wirtschaftsverband eingegliedert sind, so hindert das nicht die Eintragung der Zwangshypotheken. Diese können auch hier ohne Genehmigung der Auerbenbehörden eingetragen werden, da sie mit der Veräußerung in unmittelbarem Zusammenhang stehen. Das AuerbG. hat daher mit Recht die Genehmigung abgelehnt. Es braucht also auch nicht weiter darauf eingegangen werden, ob überhaupt ein Versteigerungsrichter befugt ist, irgendwelche Anträge von sich aus bei den Auerbenbehörden zu stellen oder ob er sich nicht darauf beschränken muß, den Beteiligten aufzugeben, etwa erforderliche Genehmigungen nachzuweisen.

In Anbetracht des Umstandes, daß das Verfahren auf Grund des Ersuchens einer amtlichen Stelle in Gang gebracht worden ist, erschien die Anordnung, daß von der Erhebung von Gerichtskosten ganz abgesehen wird, gerechtfertigt.

(AuerbGer. Celle, Beschl. v. 31. Okt. 1935, 2 (6) We 1608/35.)

Nürnberg

42. §§ 8, 38 RErbhofG. Ist mit einem Erbhof ein gewerblicher Betrieb (Brauerei) als Nebenbetrieb derart verbunden, daß beide Betriebe eine Einheit bilden (gemischter Betrieb bei überwiegender Landwirtschaft, so ist das Zubehör des gewerblichen Betriebes (Lagerfässer der Brauerei) zugleich Zubehör des Erbhofes und damit unpfändbar, selbst wenn es zur Zeit der Pfändung wegen vorübergehender Stilllegung des Gewerbebetriebes entbehrlich ist.)

Die Bauer-, Gastwirts- und Brauereibesitzerhelfeute Andreas und Barbara A. sind Eigentümer eines 24,206 ha großen Erbhofes, mit dem eine Brauerei verbunden ist; die letztere ist zur Zeit stillgelegt; A. bezieht augenblicklich von der Brauerei jährlich 650—700 hl Bier, womit er sich und seine Wirte versorgt. Der Kaufmann Hans M. ließ nun durch den Gerichtsvollzieher fünf Lagerfässer im Werte von etwa 300 RM wegen einer ihm gegen Andreas A. zustehenden Forderung pfänden.

Letzterer machte geltend, daß dieselben Erbhofszubehör und deshalb nicht pfändbar seien, und beantragte, die Zubehöreigenschaft derselben festzustellen.

Das AuerbG. hat unter der Feststellung, daß Brauerei und Landwirtschaft untrennbar miteinander verbunden seien, festgestellt, daß die erwähnten Lagerfässer Zubehör des Erbhofes seien, und diesen Beschl. dem Prozeßvertreter des M. im Zwangsvollstreckungsverfahren, dem nichtarischen RA. W., zugestellt.

Gegen diesen Beschl. hat M. zuerst durch den nichtarischen RA. W., auf Verlehrung aber selbst sofortige Beschw. eingelegt, weil die Lagerfässer für den Brauereibetrieb des A. nicht notwendig oder unentbehrlich seien und weil Brauerei und Landwirtschaft nicht aufeinander abgestimmt wären und keine Rede davon sein könne, daß ein Betrieb ohne den anderen nicht denkbar wäre.

Nach § 14 der 1. DurchWD. ist RA. W., weil nicht Arier, als Prozeßvertreter des Gläubigers M. vor den AuerbG. ausgeschlossen. Er war lediglich Prozeßbevollmächtigter im Prozesse und im Zwangsvollstreckungsverfahren.

Die Zustellung des Beschl. des AuerbG. v. 20. Dez. 1934 an RA. W. ist daher unwirksam; die Beschwerdefrist wurde dadurch nicht in Lauf gesetzt. Das AuerbG. hätte daher die Beschw. des RA. W. zurückweisen müssen, da ja M. selbst noch die sofortige Beschw. einlegen konnte; er hat dies mit Schriftsatz v. 20. März 1935 auch getan, indem er die frühere Beschw. wiederholte.

Sachlich ist aber die Beschw. unbegründet. Das Anwesen des A. ist, wie nicht bestritten, ein Erbhof. Die damit verbundene Brauerei ist zur Zeit zwar stillgelegt, aber sie gehört räumlich und organisch zum landwirtschaftlichen Betrieb, von dem sie nicht getrennt werden kann. Sie ist und war nicht etwa der überwiegende Teil des ganzen Betriebes, dies ist vielmehr die Landwirtschaft. Es geht dies ganz deutlich daraus hervor, daß die Brauerei zur Zeit stillgelegt ist und lediglich die Landwirtschaft auf dem Anwesen weiter betrieben wird.

Durch zeitweise Stilllegung der Brauerei wurde die Zubehöreigenschaft der der Brauerei dienenden Maschinen und Gerätschaften, insbes. der Bier- und Lagerfässer, nicht aufgehoben, da die Möglichkeit der Wiederaufnahme des Betriebes besteht. Letzterer ist nicht dauernd und endgültig aufgegeben.

Da die Landwirtschaft und die Brauerei tatsächlich untrennbar miteinander verbunden sind, und die Landwirtschaft als der überwiegende Teil zu erachten ist, sind die der Brauerei dienenden Fässer als Zubehör des Erbhofes anzusehen; denn sie dienen einem zum Erbhof gehörigen Neben-

betrieb und haben daher als Wirtschaftszubehör des Erbhofes zu gelten.

Daß die Lagerfässer zur Zeit für die Brauerei nicht benötigt werden, spielt für die Frage der Zubehöreigenschaft keine Rolle. Nach § 8 RErbhofG. ist das auf dem Hof vorhandene Wirtschaftsgerät Hofzubehör, ohne daß es augenblicklich gerade zum Wirtschaftsbetriebe auch erforderlich sein müßte.

(ErbhGer. b. DVG. Nürnberg, Beschl. v. 10. April 1935, We 218/35.) [S.]

Anmerkung: In den Erbhof kann nicht vollstreckt werden (§ 38 RErbhofG.). Zum Erbhof gehören alle im Eigentum des Bauern stehenden Grundstücke, die regelmäßig von der Hofstelle aus bewirtschaftet werden, und das im Eigentum des Bauern stehende Zubehör (§ 7 RErbhofG.). Das Hofzubehör umfaßt u. a. das auf dem Hof für die Bewirtschaftung vorhandene Wirtschaftsgerät (§ 8 RErbhofG.). Da im vorl. Falle die Brauerei einen Teil des Erbhofes bildet, gehört auch das für die Brauerei bestimmte Wirtschaftsgerät zum Erbhofszubehör.

Zum gleichen Ergebnis gelangt man auf Grund der Vorschriften des BGB., die, soweit nicht Sondervorschriften des RErbhofG. entgegenstehen, ergänzend heranzuziehen sind. Nach § 98 Nr. 1 BGB. umfaßt das Zubehör eines Brauhauses die zum Betrieb bestimmten Maschinen und sonstigen Gerätschaften. Hiernach kann die Zubehöreigenschaft der Lagerfässer und ihre Zugehörigkeit zum Erbhof nicht in Zweifel gezogen werden.

Der Vollstreckungsschutz des § 38 RErbhofG. erstreckt sich daher auch auf diese Fässer. Bergmann hat in ErbhRspr. § 8 S. 4 hiergegen eingewandt, daß das RErbhofG. nur den landwirtschaftlichen Betrieb, nicht aber den gewerblichen Betrieb schützen wolle. Ich vermag dieses Bedenken nicht zu teilen. Diese rechtspolitische Erwägung würde, selbst wenn sie zuträfe, dem Richter nicht gestatten, vom Gesetz abzuweichen. Es erscheint mir aber auch kaum ratsam, das Gesetz etwa in einem solchen Sinne zu ändern.

Die aus einem landwirtschaftlichen und einem gewerblichen Teil zusammengesetzten Betriebe, bei denen die Landwirtschaft überwiegt, bilden in der Regel eine organisch gewachsene Wirtschaftseinheit; beide Betriebsteile sind fast stets untereinander verflochten und aufeinander angewiesen. Wollte man nur den landwirtschaftlichen Teil schützen, die Vollstreckung in den gewerblichen dagegen freigeben, so würde man mittelbar auch den landwirtschaftlichen Teil schädigen.

Zudem läßt sich eine Vollstreckung in den gewerblichen Teil für sich allein meist nicht ermöglichen. Wenn, wie es hier offenbar der Fall ist, die Landwirtschaft und die Brauerei von derselben Hofstelle aus betrieben werden, so lassen sich die Grundstücke, die der Brauerei, und diejenigen, die der Landwirtschaft dienen, nicht trennen. Wollte man das Grundstück, auf dem das Brauhaus steht, für sich allein versteigern, so würde sich schwerlich hierfür ein Käufer finden, weil dieses Grundstück für sich allein unbenutzbar ist. Schützt man aber das Brauereigrundstück, so muß man auch das Zubehör schützen; denn was nützte dem Bauern ein Brauhaus, wenn die Gläubiger ihm jederzeit durch Wegnahme des Zubehörs den Betrieb lahmlegen könnten? Daher ist ja auch die Pfändung von Grundstückszubehör durch § 865 Abs. 2 ZPO. ausdrücklich verboten.

Der vorl. Fall hat nun die Besonderheit, daß der Brauereibetrieb seit einiger Zeit stillgelegt ist. Durch eine vorübergehende Stilllegung geht die Zubehöreigenschaft des Wirtschaftsgeräts nicht verloren; denn das Gerät ist für die Wiederaufnahme des Betriebes unentbehrlich. Daher hat der obige Beschl. trotz der derzeitigen Stilllegung die Zubehöreigenschaft mit Recht bejaht.

Handelt es sich dagegen um eine endgültige Stilllegung, hat der Bauer z. B. damit begonnen, die Brauereieinrichtung zu verkaufen, so hört die Zubehöreigenschaft des

Brauereinventars auf, da eine endgültig stillgelegte Brauerei eben keine Brauerei mehr ist.

M. E. ist das Ergebnis auch vom rechtspolitischen Standpunkt aus nicht unbefriedigend. Den Gläubigern ist nicht damit gedient, daß die Wirtschaftseinheit eines solchen ländlichen Brauereianwesens zerschlagen wird. Nur wenn der Betrieb lebensfähig erhalten wird, kann der Schuldner die Mittel verdienen, um seine Schulden zu bezahlen.

MinR. Dr. Vogels, Berlin.

*

43. § 15 A ErbhofG. Ein Hofbesitzer, der ein starker Trinker ist, ein verschwenderisches Leben führt, sich um die Wirtschaft nicht kümmert und, was besonders erschwerend ist, seinen Diensthöfen jahrelang den Lohn schuldig bleibt, ist nicht bauernfähig.

Die Aussagen der vernommenen Zeugen ergeben, daß F. einmal ein starker Trinker ist, der insbes. Bier und Schnaps in erheblichen Mengen zu sich nimmt, zum anderen ein verschwenderisches Leben führt, welches die hohe Verschuldung des Anwesens zur Folge hatte, und sich endlich um die Wirtschaftsführung nicht im mindesten kümmert. Die auf dem Anwesen lastenden 24 000 RM Hypothekenschulden sind nach den Feststellungen des Anerbengerichts mit Ausnahme eines Aufwertungsbeitrages von 1122,15 RM erst seit 1931 entstanden. Selbst, wenn es richtig ist, daß F. großen Viehschaden durch Krankheit gehabt hat, so wäre bei sorgfältiger Wirtschaftsführung eine so hohe Verschuldung zu vermeiden gewesen. Wenn der Eigentümer aber, wie es die Zeugen übereinstimmend bekunden, bis weit in den Vormittag hinein, ja manchmal bis Mittag im Bette lag und sich auch im übrigen so gut wie nicht auf den Höfen sehen ließ, so braucht es nicht wunderzunehmen, daß der Landwirtschaftsbetrieb allmählich vernachlässigt wurde. Ein umsichtiger Wirtschaftler hätte bei der zunehmenden Verschuldung des Hofes seine persönlichen Bedürfnisse etwas zurückgeschraubt und insbes. nicht durch allzu häufige Neuananschaffung von Motorrädern das zur Bewirtschaftung des Hofes dringend notwendige Bargeld verausgabt. F. hat durch sein Verhalten bewiesen, daß er nicht in der Lage ist, ein landwirtschaftliches Anwesen ordnungsmäßig zu bewirtschaften.

Besonders schwer fällt aber ins Gewicht, daß er es nicht für nötig gehalten hat, dafür zu sorgen, daß seine Hilfskräfte in gehöriger Weise entlohnt wurden. Die Landwirtschaftsgehilfin Magdalena S. ist von 1927—1935, volle 8 Jahre, bei F. in Stellung gewesen. Für die ersten 6 Jahre war ein Jahreslohn von 150 RM, für die letzten beiden Jahre ein solcher von 100 RM vereinbart. Außer den 100 RM für das letzte Dienstjahr hat die S. trotz aller Versprechungen von F. keinen Lohn ausbezahlt bekommen, er hat auf Forderungen der S. hin immer Ausflüchte gemacht und diese hingehalten. Desgleichen schuldet er nach seiner eigenen Erklärung der Dienstmagd Maria Sch. 700 RM rückständigen Lohn. Ein solches Verhalten ist eines ehrbaren Bauern nicht würdig. Es geht nicht an, daß ein Erbhofbauer, der für seine privaten Bedürfnisse keine Beschränkung kennt, seinen Gefolgsleuten den hauer verdienten Lohn vorenthält und sie mit Versprechungen abzuspäßen versucht.

(ErbhGer. b. DVG. Nürnberg, Beschl. v. 23. Aug. 1935, We 494/35.)

*

44. § 15 Abs. 2 A ErbhofG. Ein Bauer, der keinerlei Zinsen auf seine Hypothekenschulden zahlt, selbst kleinste Beträge an Lieferanten jahrelang schuldig bleibt, auf Vorstellungen und Vorladungen seines Kreisbauernführers nicht antwortet oder nicht erscheint, verliert durch ein solches Verhalten seine Bauernfähigkeit.

August H. besitzt zusammen mit seiner Ehefrau Ba-

ette ein Anwesen in D. mit einer Gesamtfläche von 16,01 ha und einem Einheitswert von 12400 RM. Die Eheleute H. haben es 1929 von dem Antragsteller W. und seiner Ehefrau um einen Preis von 31600 RM gekauft. In der Kaufurkunde haben die Eheleute H. eine auf dem Anwesen für eine Bank eingetragene Hypothek i. H. von 5000 GM. in Anrechnung auf den genannten Kaufpreis zur alleinigen persönlichen und dinglichen Haftung übernommen. Außer mit der obengenannten Hypothek von 5000 GM. für die Bank wurde das Anwesen mit einer Kaufpreisresthypothek von 21600 GM. zugunsten der Verkäufer belastet. Von dieser letztgenannten Hypothek ist ein Teilbetrag von 3000 GM. wegen erfolgter Zahlung gelöscht. Außerdem wurde 1931 noch eine Vatergutsforderung für die aus der ersten Ehe des Ehemanns H. stammenden Kinder von zusammen 2000 GM. als Hypothek eingetragen.

Der Ehefrau W. hat beim AnerbG. den Antrag gestellt, dem H. die Bauernfähigkeit abzuerkennen, mit der Begründung, daß H. mit ungefähr 2800 GM. Zinsen im Rückstand sei und daß es dem Antragsteller trotz eigener Not unmöglich sei, eine Zahlung von H. zu erlangen.

Das AnerbG. hat den Antrag des W. als unbegründet zurückgewiesen. Dessen Beschwerde zum ErbHGer. hatte Erfolg.

Die sachliche Würdigung der Beschwerde ergibt:

Es kann sein, daß H. ein fleißiger und sparsamer Mann ist, der das Anwesen nicht schlecht bewirtschaftet und daß er dieses auch zu teuer gekauft hat, wobei allerdings zu berücksichtigen ist, daß damals die landwirtschaftlichen Anwesen noch erheblich teurer waren als jetzt. Es mag ferner sein, daß er für Instandsetzung viel aufwenden mußte und auch manche Verluste hatte. Dies alles genügt aber noch nicht für die Feststellung, daß H. bauernfähig ist; denn von einem ehrbaren Bauern verlangt man auch, daß er den guten Willen zeigt seine Gläubiger, wenn auch nur in Teilzahlungen zu befriedigen. Dieser gute Wille fehlt aber dem H. durchaus, wie sich aus den angestellten Ermittlungen und der Aufklärung des Kreisbauernführers v. 15. Mai 1935 zur Genüge ergibt. Mit Recht hebt der Kreisbauernführer hervor, daß H. als Erbhofbauer keinen Freibrief hat, in solchem Umfang die Zahlungen zu unterlassen, wie er es getan hat.

Er hat weder an die Bank als an die Gläubigerin der ersten Hypothek noch an sonstige Gläubiger trotz wiederholter Mahnung Zinsen bezahlt und nicht einmal die nach Eröffnung des Entschuldungsverfahrens fälligen Zinsraten bezahlt. Seinen Gläubiger W., der sich selbst in einer Notlage befindet und der schon öfters durch gütliches Zureden von ihm wenigstens eine Teilzahlung zu erlangen suchte, läßt er überhaupt nicht mehr in den Hof hinein, wenn er allein kommt. H. und sein Sohn haben nach seinen glaubhaften Angaben ihn schon wiederholt aus dem Anwesen hinausgeworfen und eine drohende Haltung gegen ihn eingenommen. H. hätte aus dem Erlös von verkauftem Vieh und Getreide bei gutem Willen an W. und andere Gläubiger Teilzahlungen leisten können. Statt dessen blieb er selbst kleinere Beträge an Lieferanten jahrelang schuldig. Dem Inhaber der Firma F. in N. schuldet er für im Jahre 1930 gelieferte Baumaterialien nebst Zinsen und Kosten heute noch 18,14 RM, dem Hans W. für im Jahre 1931 gelieferten Kunstdünger 120 RM. H. hat dem W. trotz wiederholter Aufforderung bisher keinerlei Barzahlung geleistet und ist auch seinem Eruchen, ihm in Anrechnung auf die Forderung Getreide zu liefern, nicht nachgekommen. W. bezeichnet ihn als einen ganz faumseligen und böswilligen Zahler. Dem Zimmermeister Sch. schuldet H. aus dem Jahre 1933 für Brunnenarbeit noch 6 RM, dem D., der ihm am 17. Dez. 1934 ein Darlehen von 55 RM gewährte, das H. nach drei Tagen wieder zurückzahlen versprach, noch die vollen 55 RM. Sch. und D. bezeichnen ihn als einen „böswilligen, leichtsinnigen Zahler“.

Auf die Vorstellungen und Mahnungen des Kreisbauernführers vom August 1934 gab er zunächst überhaupt

keine Antwort. Schließlich erwiderte er in einer Weise, daß damit nichts anzufangen war. Zwei Vorladungen des Kreisbauernführers vom April 1935 ließ er einfach unbeachtet. Ein solch nachlässiges und geringschätziges Verhalten eines Bauern gegenüber dem Kreisbauernführer ist nicht entschuldbar. Besonders bezeichnend ist auch, daß eine freiwillige (Sach-) Spende zum Winterhilfswerk od. dgl. von H. überhaupt nicht zu bekommen ist. Unter diesen Umständen ist das ErbVer. zu der Überzeugung gelangt, daß H. nicht als ehrbarer Bauer angesehen werden kann. Dafür, daß er schon am 1. Okt. 1933 nicht ehrbar war, liegt kein ausreichender Anhalt vor. Würde dies der Fall sein, so wäre das Anwesen überhaupt nicht Erbhof geworden.

(ErbhVer. b. OLG. Nürnberg, Beschl. v. 5. Juni 1935, We 137/35.)

*

45. § 37 Abs. 3 R ErbhofG.

1. Stirbt einer der Übergeber vor Genehmigung des Übergabevertrages, so kann der Übergabevertrag dennoch genehmigt werden, wenn der Übernehmer nicht schon kraft An-erbenrechts infolge des Todes des Übergebers Eigentümer des Hofes geworden ist.

2. Wird die Genehmigung eines Übergabevertrages durch Beschwerde vor das ErbVer. gebracht, so hat das ErbVer. den Beschluß des AnerbG. in vollem Umfange nachzuprüfen, auch wenn sich die Beschwerde auf einzelne Punkte beschränkt.

Am 13. März 1935 schlossen die Eheleute R. zur Urkunde des Notariats R. mit ihrer Tochter Franziska R. einen Übergabevertrag ab, in dem sie dieser ihr Anwesen übergeben.

Am 22. März 1935 beantragte der Notar die Genehmigung dieses Übergabevertrages. Er führte aus, daß die Übergabe erfolge, weil die Mutter schwer krank sei, der Vater wegen seines Alters (68 Jahre) und einer Handverletzung nicht mehr ordentlich arbeiten könne. Das Anwesen wurde nicht an die Söhne übergeben, weil der älteste Sohn Michael geistig nicht normal und daher nicht als bauernfähig zu betrachten sei, der zweite Sohn Georg aber wegen mangelnder Gesundheit auf sein An-erbenrecht verzichtet habe.

Am 18. Mai 1935 starb die Übergeberin Barbara R. Das Nachlassgericht erteilte am 22. Mai 1935 dem Johann R. Erb-schein, wonach dieser auf Grund Ehe- und Erbvertrages allei-niger Erbe seiner Ehefrau und auch Anerbe des zum Nachlass-gehörenden gütergemeinschaftlichen Gesamthandanteiles der Ver-storbenen am Erbhof sei.

In der Sitzung des AnerbG. wurde festgestellt, daß der Übergabevertrag vom 13. März 1935 nach der Rspr. des Erb-Ver. Nürnberg wegen des Todes der Mitübergeberin Barbara R. als gegenstandslos zu betrachten sei. Vorsichtshalber werde des-halb der Mitübergeber Johann R. das ihm nunmehr als Erben und Anerben allein gehörende Anwesen neuerdings an seine Tochter Franziska R. übergeben.

Das AnerbG. faßte den Beschluß, diesen künftigen Über-gabevertrag, dessen Bedingungen in Anlehnung an den früheren Übergabevertrag festgestellt wurden, zu genehmigen.

Gegen den Beschluß legte der Kreisbauernführer Beschw. mit der Begr. ein, daß der Übergabevertrag den Erbhof über seine Kräfte belaste.

Auch der übergangene Michael R. legte Beschw. ein, weil ihm der Erbhof zustehe.

Wenn auch der Kreisbauernführer seine Beschw. auf ein-zelne Übergabebedingungen des genehmigten Übergabevertra-ges und Michael R. seine Beschw. auf die Tatsache, daß er über-gangen worden sei, beschränkt hat, so hat das ErbVer. dennoch nicht nur diese einzelnen Punkte, sondern den gesamten dem Beschluß des AnerbG. zugrunde gelegten Sachverhalt nachzu-prüfen. Hierbei ergibt sich, daß dieser Beschluß von vornherein

insofern an einem Mangel leidet, als er den Antrag des Notars auf Genehmigung des von ihm geschlossenen Übergabevertrages, welcher allein zunächst dem Verfahren vor dem AnerbG. zu-grunde gelegen hat, überhaupt nicht verbeseidet, vielmehr auf einen ganz neuen, erst in der Sitzung vom 22. Mai 1935 ge-stellten Antrag einen anderen zwischen der Übernehmerin und dem Johann R. erst abzuschließenden Übergabevertrag geneh-migt, der allerdings im wesentlichen die gleichen Bedingungen enthalten soll, wie der vom Notar vorgelegte Vertrag. Nun ist es zwar an sich zulässig, einen Übergabevertrag vor Abschluß des schuldrechtlichen oder dinglichen Rechtsgeschäfts zu genehmigen, wenn, wie hier, seine Bedingungen in den Einzelheiten bereits festliegen. Das AnerbG. mußte aber in erster Linie den Antrag des Notars auf Genehmigung des bereits geschlossenen Übergabevertrages verbeseiden. Es hat zu Unrecht diesen Ver-trag und damit den Genehmigungsantrag des Notars für gegen-standslos gehalten, weil auf der Übergeberseite inzwischen die Ehefrau verstorben ist. Die hierbei vom AnerbG. angezogene Rspr. des ErbVer. Nürnberg betrifft einen ganz anders ge-lagerten Fall. Das ErbVer. Nürnberg hat in einem Beschl. vom 6. Febr. 1935 (BeschwReg. Nr. 810/34: JW. 1935, 2582) ausgeführt, daß ein Übergabevertrag dann, weil hinfällig geworden, nicht mehr genehmigt werden könne, wenn der Übernehmer Anerbe des Übergebers sei, da der Übernehmer nunmehr kraft Erbfolge Eigentümer des Erbhofes sei und eine Genehmigung der Ver-äußerung aus diesem Grund nicht mehr erfolgen könne. Von diesem Sachverhalt ist der vorliegende wesentlich verschieden. Nach dem Tod der Barbara R. ist immer noch der Übergeber Michael R. Vertragsgegner der Übernehmerin. Dem Anerbe des Erbhofes ist nicht die in Aussicht genommene Übernehmerin, sondern der Übergeber Michael R., wobei dahingestellt bleiben kann, ob als Alleinerbe auf Grund des Ehe- und Erbvertrages oder als Anerbe unmittelbar gem. § 62 Abs. 3 der 1. DurchV.D. Es sind somit nach wie vor die Parteien des Übergabevertrages vorhanden. Die Stellung der Übernehmerin zum Erbhof hat sich durch den Todesfall unmittelbar in keiner Weise geändert. Es kann noch nicht davon gesprochen werden, daß nunmehr die Erfüllung des Übergabevertrages für den Übergeber unmöglich gemacht worden wäre (vgl. Anm. zu dem Urteil des ErbVer. Nürnberg: JW. 1935, 2582). Da somit der zur Urkunde des Notariats R. am 13. März 1935 abgeschlossene Übergabevertrag durch den inzwischen eingetretenen Tod der Übergeberin Bar-bara R. keineswegs hinfällig geworden ist, hat das AnerbG. noch den auf Genehmigung dieses Vertrages gerichteten Antrag des Notariats zu verbeseiden. Der ergangene Beschluß war aufzuheben, es erschien zweckmäßig, die Sache zur erneuten Entsch. an das AnerbG. zurückzuverweisen (vgl. R ErbhVer.: JW. 1935, 129).

(ErbhVer. b. OLG. Nürnberg, Beschl. v. 20. Sept. 1935, We Nr. 647/35.)

*

Stuttgart

46. §§ 1, 2 R ErbhofG. Bei Entscheidung der Frage, ob bei einem gemischten Betrieb die Landwirtschaft oder der Gewerbebetrieb überwiegt, können der steuerliche Einheitswert und die Einkommensverhältnisse als Anhaltspunkte dienen. Ist die Landwirtschaft (vorübergehend) verpachtet, so sind bei die-se-m Vergleich als Einheitswert bzw. Steuer-ertrag die höheren Werte zugrunde zu legen, die sich bei eigener Bewirtschaftung durch den Bauern mit eigenem Hofinventar ergeben würden.

Die BeschwF. macht nun aber weiter geltend, ihre Gast-wirtschaft sei gegenüber der Landwirtschaft die Hauptsache, so daß aus diesem Grund die Erbhofeigenschaft zu vernichten sei. Daß es sich bei dem Gesamtbetrieb um einen gemischten Betrieb, nicht um einen Doppelbetrieb handelt, kann nicht zweifelhaft sein. Denn es ist für beide Betriebe nur eine Wohnung vorhanden, die sich im selben Haus, in welchem die Gastwirtschaft betrieben wird, befindet. Ob nun ein ge-mischter Betrieb ein Erbhof oder Gewerbebetrieb ist, hängt

davon ab, ob dem landwirtschaftlichen Betrieb oder dem Gewerbebetrieb die überwiegende wirtschaftliche Bedeutung zukommt.

Von dem Einheitswert für die Landwirtschaft mit 11 557 *R.M.* entfällt zwar auf das Anwesen nur ein Betrag von 6257 *R.M.*, während die weiteren 5300 *R.M.* das landwirtschaftliche Inventar der Pächter betreffen. Wenn es sich aber um die Frage handelt, ob der landwirtschaftliche oder der Gewerbebetrieb einen höheren Einheitswert hat, so muß auch bei der Landwirtschaft von dem Einheitswert ausgegangen werden, wie er im Fall der Eigenbewirtschaftung der landwirtschaftlichen Grundstücke vorhanden wäre. Es ist deshalb die ganze angegebene Summe zugrunde zu legen. Der Einheitswert für den Gastwirtschaftsbetrieb ist nur 9500 *R.M.*, ist also niedriger.

Was sodann den Umsatz und das Einkommen aus dem Gewerbebetrieb sowie die vereinnahmten Pachtzinsen aus der Verpachtung der Feldgrundstücke und der Scheuer betrifft, so ist hierüber den beigezogenen Steuerakten folgendes zu entnehmen:

Kalenderjahr	Umsatz im Gewerbebetrieb	Einkommen aus dem Gewerbebetrieb	Pachtzins für landw. Grundstücke
1925	4 950	900	950
1926	4 350	1 400	950
1927	7 500	1 500	1 080
1928	6 900	1 600	920
1929	7 500	1 600	940
1930	9 300	2 400	940
1931	9 090	1 500	940
1932	7 070	1 250	1 136
1933	7 407	1 110	861

In der Gastwirtschaft wurden im Jahr 1934 12 925 l Bier und 490 l Wein ausgeschenkt. Ein regelmäßiger Kostgänger wird nicht gegeben. An Fremdenzimmer sind 3 bessere und 2 einfachere vorhanden. Der Preis für übernachten mit Frühstück beträgt zwischen 3 und 1 *R.M.* Jährlich übernachten ungefähr 120 Personen. In der Gastwirtschaft ist außer der Beschw. eine Küche als ständige Hilfe tätig. Das Wohngebäude wird in der Hauptsache von den gewerblichen Räumen in Anspruch genommen. Es ist ein Wirtschaftszimmer mit 34 qm, ein Nebenzimmer mit 16 qm und ein Tanz- und Speisesaal mit 177 qm Fläche vorhanden. Dagegen sind nur 2 Schlafzimmer für die persönlichen Zwecke der Familie in Benutzung.

Das Bürgermeisteramt und das Finanzamt stehen auf dem Standpunkt, daß dem Gastwirtschaftsbetrieb eine größere Bedeutung beizumessen sei, als dem landwirtschaftlichen Betrieb. Dieser Ansicht kann jedoch nicht beigetreten werden. Der Umsatz in der Wirtschaft und die sonstigen Verhältnisse weisen darauf hin, daß es sich nur um eine der Wirtschaften handelt, wie sie auf dem Lande nicht selten mit bäuerlichen Anwesen verbunden sind. Die oben aus den Steuerakten wiedergegebene Aufstellung über das Einkommen aus den beiden Betrieben spricht auch nur scheinbar für das Überwiegen des Gewerbebetriebs. Denn auch beim Einkommen muß ebenso wie beim Einheitswert, damit ein richtiger Vergleichsmaßstab vorhanden ist, von den Erträgen der Landwirtschaft im Fall der Eigenbewirtschaftung der landwirtschaftlichen Grundstücke ausgegangen werden. Sie wären aber naturgemäß nicht unerheblich höher als der Pachtzins, da ja die Pächter für sich ebenfalls noch einen Gewinn herauswirtschaften wollen. Ein Zweifel darüber, daß die wirtschaftliche Bedeutung der Landwirtschaft zum mindesten derjenigen des Gewerbebetriebs gleichkommt, kann somit nicht bestehen. In diesem Fall ist aber nach der Rspr. des *RErbhGer.* die Erbhöfeigenschaft des ganzen Anwesens zu bejahen.

(*ErhbGer.* b. *OLG.* Stuttgart, Beschl. v. 17. Sept. 1935, We 108/35.)

[E.]

Oberlandesgerichte: Zivilsachen

Materielles Recht

Berlin

47. §§ 130 Abs. 2, 873 Abs. 2, 878 BGB.; §§ 19, 37 *RErbhG.* Die Veräußerung (Auflassung) eines Erbhoofs bleibt wirksam, wenn der Bauer vor Stellung des Antrages auf Umschreibung des Eigentums stirbt; selbst wenn die Genehmigung des *AnerbG.* beim Tode des Bauern noch aussteht, darf die Umschreibung des Eigentums auf Grund nachträglich erfolgter Genehmigung ohne Mitwirkung des *Anerben* erfolgen.

Als Eigentümer des in die Erbhöferolle aufgenommenen Grundbesitzes ist Ernst G. eingetragen. Dieser hat das Grundstück in notarieller Urkunde v. 26. April 1934 an seinen Sohn Heinrich G. veräußert. Der Überlasser Ernst G. ist am 15. März 1935 verstorben. Die Veräußerung ist durch rechtskräftige Entsch. des *AnerbG.* v. 7. Aug. 1935 genehmigt worden.

Der am 11. Mai 1935 beim *GBL.* eingereichte Antrag auf Umschreibung des Eigentums wurde vom Rechtspfleger beim *GBL.* durch Zwischenverfügung dahin beanstandet, daß durch den Tod des Ernst G. der Erbhof bereits kraft Gesetzes Eigentum des *Anerben* geworden sei. Falls der Landwirt Heinrich G. *Anerbe* sein sollte, müsse er unter Vorlage eines Erbscheins einen Umschreibungsantrag stellen. Die hiergegen vom Notar erhobene Erinnerung wurde vom Grundbuchrichter zurückgewiesen mit der Begründung, daß zwar die Auflassung trotz des Todes des Ernst G. ihre Wirksamkeit behalten habe, daß aber nunmehr das Verfügungsrecht auf den *Anerben* übergegangen sei. Die gegen diesen Bescheid eingelegte Beschwerde hatte keinen Erfolg. Das *LG.* führt aus: Da der Antrag auf Eigentumsumschreibung erst nach dem Tode des Ernst G. beim *GBL.* eingegangen sei, könnten die Vorschriften der §§ 878, 130 Abs. 3 BGB. zugunsten des Antragstellers nicht zur Anwendung kommen; er müsse vielmehr sein Erbrecht mittels eines Erbscheins nachweisen. Die hiergegen vom Antragsteller eingelegte weitere Beschwerde führte zur Aufhebung der Vorentscheidungen und zur Zurückverweisung der Sache an das *GBL.*

Der sachliche Standpunkt der Vorinstanzen ist rechtlich nicht haltbar, weil die ihm zugrunde liegende Auffassung die Vorschriften der §§ 130 Abs. 2, 878 BGB. verletzt.

Nach § 130 Abs. 2 BGB. wird die Wirksamkeit einer dem Erklärungsgegner zugegangenen rechtsgeschäftlichen Erklärung nicht dadurch beeinflusst, daß der Erklärende nach der Abgabe der Erklärung stirbt oder geschäftsunfähig wird. Diese Vorschrift allein ist maßgebend für die Beurteilung der Bedeutung des Todes des Erklärenden hinsichtlich der Rechtswirkungen einer von ihm abgegebenen rechtsgeschäftlichen Erklärung, während die vom *LG.* zu Unrecht herangezogene Vorschrift des § 878 BGB. die Wirkung einer nachträglich eintretenden Verfügungsbeschränkung des Erklärenden behandelt (*RMKomm.* § 878 BGB. Anm. 3, § 873 BGB. Anm. 7a; *Staudinger* § 878 Anm. 6; *Güthe-Triebe* Bem. 74 E. vor § 13 BGB. und die dort weiter angeführten). Da § 130 Abs. 2 BGB. dem Tode des Erklärenden für die Wirksamkeit der von ihm abgegebenen, dem Erklärungsgegner zugegangenen Erklärung schlechthin jede Wirkung abspricht, äußert die vom Verstorbenen vor dem Tode abgegebene Erklärung, ihre Wirkung ohne die in § 878 BGB. für die Unschädlichkeit nachträglicher Verfügungsbeschränkungen aufgestellten Voraussetzungen. Die Erklärung des Verstorbenen bleibt wirksam, selbst wenn sie vor dem Tode noch nicht bindend geworden ist, wenn auch in diesem Falle nur mit der Maßgabe, daß der Erbe sie widerrufen und dadurch nachträglich wirkungslos machen kann. Ist die Erklärung dagegen nach § 873 Abs. 2 BGB. bereits bindend geworden, so kann der Vertragsgegner (*Erklärungsempfänger*) von ihr im Rechtsverkehr, insbes. gegen-

über den Erben denselben Gebrauch machen, wie er es gegenüber dem Verstorbenen tun könnte. Handelt es sich wie hier, um eine Auflassung, so kann also der Auflassungsempfänger auf Grund derselben, wenn sie auch im übrigen die Wirksamkeitsvoraussetzungen erfüllt, seine Eintragung in das Grundbuch herbeiführen. Der Umstand, daß das Eigentum trotz der bindend gewordenen Auflassung zur Zeit des Todes des Auflassenden noch diesem zustand, hat nur zur Folge, daß das Eigentum auf den Erben übergegangen ist, jedoch nur mit der durch die Auflassung zugunsten des Auflassungsempfängers geschaffenen Bindung, so daß der Auflassungsempfänger die durch die Auflassung bereits angebahnte Eigentumsverschaffung durch Herbeiführung der grundbuchlichen Vollziehung zur Vollendung bringen kann (vgl. die oben Angeführten).

Ob die erbrechtliche Nachfolge in das Eigentum des Auflassenden die allgemeine Gesamtrechtsnachfolge des BGB. i. S. des § 1922 ist, oder die anerbenrechtliche Sondernachfolge gem. § 19 RErbhG., kann für die Wirkung des § 130 Abs. 2 BGB. mangels gesetzlicher Sonderregelung für die letztere nichts ausmachen. Denn der Anerbe leitet ebenso wie ein gewöhnlicher Erbe sein ererbtes Eigentum von dem Erblasser ab und kann deshalb kraft dieses abgeleiteten Eigentums keine stärkere Rechtsstellung erlangen, als sie der Erblasser innehatte. War, wie hier, die Veräußerung bereits vor dem Tode anerbenrechtlich genehmigt, so muß also der Anerbe die Auflassung als Grundlage für die Eigentumsverschreibung ebenso gelten lassen, wie es der Erklärende tun mußte; war die Veräußerung noch nicht genehmigt, so kann die Eigentumsverschreibung nicht ohne Genehmigung des AnerbG. erfolgen (so auch RErbhGer. Celle, 2. Senat, vom 2. Okt. 1934, 2 EH 1120/34; Vogelz.: DRZ. 1935, 709; Prautwig: JW. 1935, 2834 Anm.; a. M. RErbhGer. Celle, 3. Sen., v. 19. Juni 1935: JW. 1935, 2834).

Im vorl. Falle kann also die Eintragung des BeschwF. auf Grund der wirksamen Auflassung erfolgen. Ein Nachweis, daß er Anerbe ist, wäre nur erforderlich, wenn der BeschwF. einen hierauf gestützten Berichtigungsantrag beim GWL. gestellt hätte, was aber nicht der Fall ist.

(RG., 1. ZivSen., Beschl. v. 19. Dez. 1935, 1 Wx 546/35.)
[Sch.]

*

48. §§ 20, 21, 22, 25 Abs. 4 RErbhG.

1. In den Ordnungen 3 bis 5 des § 20 RErbhG. treten nicht nur die Söhne und Söhnesöhne eines „verstorbenen“ Angehörigen der betreffenden Ordnung an dessen Stelle, sondern auch die Söhne und Söhnesöhne eines aus einem sonstigen Grunde (z. B. wegen Bauernunfähigkeit, Erbverzichts, Ausschlagung) Weggefallenen; als weggefallen in diesem Sinne gilt jedoch derjenige, der gemäß § 22 RErbhG. ausscheidet, weil er bereits einen Erbhof hat, nur dann, wenn er sonst tatsächlich zum Anerben berufen sein würde.

2. Der Erblasser, zu dessen Nachlaß ein Erbhof gehört, kann bei der Best. des Anerben innerhalb der Ordnungen 2 bis 6 des § 20 RErbhG. den noch lebenden und auch sonst nicht kraft Gesetzes weggefallenen Angehörigen der zunächst berufenen Generation überspringen und statt dessen einen in demselben Stamme nach ihm Berufenen zum Anerben bestimmen; hierfür ist jedoch, selbst wenn der so Berufene derselben Ordnung des § 20 angehört wie der Übersprungene, die Zustimmung des AnerbG. erforderlich. †)

Der Bauer Felix D. ist am 9. Okt. 1934 im Alter von 71 Jahren ohne Hinterlassung von Nachkommen verstorben. Von seinen vier Geschwistern waren zwei Brüder, ebenfalls kinderlos, vor ihm verstorben und überlebten ihn daher nur seine beiden Schwestern: die 77jährige Witwe Josefine St. geb. D. und die 68jährige Frau Rosa F. geb. D. Im Jahre

1933 hat der Erblasser mit dem Sohn der Frau Rosa F., Alfons F., einen Erbvertrag geschlossen, durch den er diesen zu seinem Alleinerben, auch bezüglich des Erbhofs, eingesetzt hat.

Frau Josefine St. hält diesen Erbvertrag hinsichtlich des Erbhofs gem. den §§ 20 Ziff. 5 und 25 Abs. 4 und 5 RErbhG. für ungültig und hat die Erteilung eines Erbscheins beantragt, durch den sie als Anerbin ihres Bruders Felix D. ausgewiesen werde. Sie macht geltend, daß dem Alfons F. noch ein feiner Eltern gemeinschaftlich gehöriger Erbhof in Aussicht stehe, und daß er alsdann beabsichtige, den Erbhof D. seinem Halbbruder, der nicht zur Sippe D. gehöre, zu überlassen; dies würde gegen den Sinn des ErbhofG. verstoßen.

Alfons F. hat diesem Antrage widersprochen, da er Anerbe geworden sei. Frau Rosa F. hat nach dem Tode des Erblassers in notarieller Verhandlung mit Zustimmung ihres Mannes erklärt, daß sie zugunsten ihres Sohnes Alfons auf den Erbhof D. verzichte.

Das NachG. hat den Antrag zurückgewiesen, ebenso das LG. die hiergegen eingelegte Beschw. Die weitere Beschw. führte zur Aufhebung der Vorentscheidungen und zur Zurückverweisung der Sache an das NachG. zwecks Anstellung weiterer Ermittlungen.

Die Entsch. hängt davon ab, ob die Antragstellerin die kraft Gesetzes zunächst berufene Anwärterin auf den Erbhof ist und, beziehendenfalls, ob der zwischen Felix D. und Alfons F. geschlossene Erbvertrag sie von der Anerbfolge ausschließt.

Gem. § 20 Ziff. 5 RErbhG. sind, in Ermangelung von Angehörigen der ersten bis vierten Ordnung, in der fünften Ordnung die beiden Schwestern des Erblassers, welche ihn überlebt haben, Frau Josefine St. geb. D. und Frau Rosa F. geb. D., zu Anerben berufen. Innerhalb dieser Ordnung entscheidet gem. § 21 Abs. 3 je nach dem in der dortigen Gegend geltenden Brauch Ältesten- oder Jüngstenrecht; besteht kein bestimmter Brauch, so gilt Jüngstenrecht; ist zweifelhaft, ob oder welcher Brauch besteht, so entscheidet auf Antrag eines Beteiligten das AnerbG. Die Antragstellerin geht ohne weiteres davon aus, daß sie als die Ältere von den beiden Schwestern zur Anerbin berufen sei. Darüber, ob in der dortigen Gegend Ältesten- oder Jüngstenrecht gilt, ist jedoch bisher eine Feststellung nicht getroffen. Erforderlichenfalls wird diese Frage daher noch zu klären sein. Da der Erbscheinsantrag der Antragstellerin zur Voraussetzung hat, daß Ältestenrecht gilt, soll dies nachstehend vorläufig als zutreffend unterstellt werden. In diesem Falle wäre sie in der Tat als gesetzliche Anerbin berufen, vorausgesetzt, daß sie bauernfähig ist, was ebenfalls vorläufig unterstellt werden soll.

Jedoch kann der Erblasser gem. § 25 Abs. 4 RErbhG. innerhalb der zweiten Ordnung und der folgenden Ordnungen den Anerben bestimmen; er kann dabei sogar, wenn auch nur mit Zustimmung des AnerbG., eine oder mehrere Ordnungen überspringen. Demgemäß hätte es dem Erblasser jedenfalls freigestanden, statt seiner älteren Schwester, Frau Josefine St., die jüngere, Frau Rosa F., als Anerbin einzusetzen und auf diese Weise den Erbhof deren Sippe zuzuwenden. Ebenso würde gem. § 25 Abs. 4 i. Verb. m. § 20 Ziff. 5 der Einsetzung des Sohnes der Frau F. keinen Bedenken unterliegen, wenn Frau Rosa F. zur Zeit des Erbfalls nicht mehr am Leben gewesen wäre; denn gem. § 20 Ziff. 5 treten an die Stelle einer „verstorbenen“ Schwester des Erblassers innerhalb der gleichen Ordnung ihre Söhne (und Söhnesöhne). Meinungsverschiedenheiten bestehen jedoch im Schrifttum und in der Rspr. der RErbhGer. darüber, ob und evtl. unter welchen Voraussetzungen der Erblasser an Stelle eines der in der betreffenden Ordnung Berufenen, obwohl dieser noch lebt, dessen Sohn zum Anerben bestimmen, oder er insbes. an Stelle einer noch lebenden Schwester auch deren Sohn als Anerben einsetzen kann.

Diese Frage bedürfte im vorl. Falle dann keiner Entsch., wenn die übergangene Schwester des Erblassers, Frau Rosa F., obwohl sie den Erbfall erlebt hat, aus einem anderen Grunde

für die Anerbfolge in gleicher Weise ausscheiden würde, als wenn sie zur Zeit des Erbfalls bereits verstorben gewesen wäre. Nach dem Wortlaut des § 20 Ziff. 5 RErbhofG. treten allerdings in der fünften Ordnung die Söhne (und Sohnesöhne) einer Schwester des Erblassers nur dann an deren Stelle, wenn sie „verstorben“ ist. Dem ist es jedoch, wie im Schrifttum und in der Rspr. fast allgemein angenommen wird (a. M. anscheinend Erbher. beim OLG Nürnberg v. 31. Okt. 1934: JW. 1935, 640²¹), und wie nach dem Zwecke dieser Vorschr. unzweifelhaft auch anzunehmen ist, gleichzustellen, wenn die Schwester aus einem anderen Grunde als gesetzliche Anerbin ausscheidet. Als Fälle dieser Art kommen insbes. in Betracht, daß die betreffende Schwester des Erblassers nicht bauernfähig ist, daß sie mit dem Erblasser einen Erbverzichtsvertrag gem. den §§ 2346 ff. BGB. geschlossen hat, der sich nicht auf ihre Abkömmlinge erstreckt (vgl. § 2349 BGB.), oder daß sie die Erbschaft ausgeschlagen hat. Keiner dieser Fälle liegt hier jedoch vor. Daß Frau Rosa F. bauernfähig sei, wird nachstehend unterstellt, obwohl dies nötigenfalls noch der Feststellung durch das NachG. und im Zweifelsfalle der Entsch. durch das AnerbG. gem. § 18 RErbhofG. bedarf. Ein rechtsgültiger Erbverzichtsvertrag, der gem. den §§ 2346 ff. BGB. nur bei Lebzeiten des Erblassers zustande gekommen sein könnte, ist mit ihr nicht geschlossen worden. Auch eine Ausschlagung kommt nach Lage der Sache nicht in Betracht, da eine Ausschlagung die Ver. des Ausschlagenden zum Erben voraussetzt und Frau Rosa F. insolge des — unterstellten — Vorranges ihrer älteren Schwester gerade nicht als gesetzliche Anerbin berufen ist.

Zweifelhaft ist, ob dem Verstorbenen gem. § 20 auch der Fall gleichzustellen ist, daß die betreffende Schwester des Erblassers bereits einen Erbhof hat (vgl. § 22 RErbhofG.). Diese Frage bedarf hier deshalb der Entsch., weil nach der eigenen Darstellung der Antragstellerin, die sie auf alle Fälle gegen sich gelten lassen muß und die daher keines weiteren Beweises bedarf, die Eheleute F. bereits einen „Ehegatten-erbhof“ haben. Gem. § 22 RErbhofG. scheidet „der Anerbe“, falls er bereits einen Erbhof hat, als Anerbe aus; der Erbhof des Erblassers fällt in diesem Falle demjenigen an, welcher berufen sein würde, wenn der Ausscheidende zur Zeit des Erbfalls nicht gelebt hätte (Abs. 1). Jedoch tritt diese Wirkung nicht ein, wenn der Anerbe innerhalb sechs Wochen nach dem Zeitpunkt, in dem er vor dem Anfall Kenntnis erlangt hat, dem AnerbG. gegenüber in öffentlich beglaubigter Form oder zur Niederschrift der Geschäftsstelle erklärt, daß er den angefallenen Erbhof übernehme (Abs. 2). In diesem Falle fällt das Eigentum an dem eigenen Hof des Anerben kraft Gesetzes dem nächstberufenen Anerben des Erblassers an (Abs. 3). Auf Grund der Vorschrift des § 22 RErbhofG. kann demgemäß nur derjenige ausscheiden und gem. § 20 Ziff. 3—6 den Weg für die nächste Generation freimachen, der, wenn er nicht bereits einen Erbhof hätte, entweder kraft Gesetzes (§§ 20, 21) oder insolge einer gem. § 25 zugelassenen Best. des Erblassers tatsächlich zum Anerben berufen wäre. Nicht aber kann man die Vorschr. des § 22 auch auf einen Fall anwenden, wo gem. den §§ 20, 21 kraft Gesetzes ein anderer berufen wäre und der Betreffende auch vom Erblasser nicht zum Anerben bestimmt ist. Wer bereits einen Erbhof hat, macht in diesen Fällen den Weg für die nächste Generation gem. § 20 Ziff. 3—6 ebensowenig frei wie derjenige, der eine ihm gar nicht angefallene Erbschaft ausschlägt. Ist, wie im vorl. Falle, der Sohn einer noch lebenden Schwester des Erblassers, solange seine Mutter i. S. der Vorschr. des § 20 Ziff. 5 als vorhanden anzusehen ist, von der Ver. durch den Erblasser ausgeschlossen, weil er keiner der Ordnungen des § 20 unmittelbar zuzurechnen ist, dann kann der Wegfall der Mutter nicht aus einer Vorschr. hergeleitet werden, welche die Ver. der Mutter zur Anerbin gem. den §§ 20, 21 oder gem. § 25 voraussetzt; dies gilt um so mehr, als im Falle des § 22 der betreffende Anerbe ja nicht unter allen Umständen ausscheidet, sondern ihm ein Wahlrecht eingeräumt ist, auf Grund dessen er den ihm angefallenen Erbhof gleichwohl übernehmen kann, die Ausübung eines solchen Wahlrechts aber

nicht in Betracht kommt, wenn der Betreffende gar nicht zum Anerben berufen ist.

Hiernach ist der Umstand, daß die Eheleute F. bereits gemeinschaftlich einen Erbhof besitzen, für die Beurteilung der Wirksamkeit der Anerbenbestimmung des Erblassers ohne Bedeutung. Da auch sonst, wie bereits ausgeführt ist, Frau F., die zu den in der fünften Ordnung des § 20 zur Anerbfolge Berufenen gehört, nicht als ausgeschieden angesehen werden kann, schließt sie also gem. § 20 Ziff. 5 ihren Sohn von der gesetzlichen Ver. zum Anerben aus. Es bedarf nunmehr aber noch einer Entsch. der weiteren Frage, ob der Erblasser, statt der noch lebenden und auch sonst nicht kraft Gesetzes weggefallenen Schwester, deren Sohn zum Anerben bestimmen kann. Dies ließe sich damit rechtfertigen, daß der Sohn einer nicht weggefallenen Schwester des Erblassers wenigstens insoweit als zur fünften Ordnung des § 20 gehörig angesehen werden kann, als er, im Falle des Wegfalls seiner Mutter, kraft Gesetzes in der gleichen Ordnung an deren Stelle treten würde. Die gleiche Frage tritt auch in den vorhergehenden Ordnungen auf, für die eine genau entsprechende Best. getroffen ist; ebenso in der sechsten Ordnung, da auch hier, obwohl die Generationen nicht besonders unterschieden sind, der allgemeine Grundsatz des § 1924 Abs. 2 BGB. gilt, daß ein zur Zeit des Erbfalls lebender Abkömmling die durch ihn mit dem Erblasser verwandten Abkömmlinge ausschließt. Da diese Fälle unter allen Umständen gleichmäßig zu behandeln sind, ist die Untersuchung auf alle diese Ordnungen auszu dehnen; wie die genannte Frage für die erste Ordnung zu entscheiden sein würde, mag hier jedoch außer Betracht gelassen werden, weil für die Best. des Anerben seitens des Erblassers innerhalb dieser Ordnung besondere Vorschr. gelten (vgl. § 25 Abs. 1 RErbhofG.). Da der Erblasser gem. § 25 Abs. 4 bei der Auswahl des Anerben innerhalb der zweiten und der folgenden Ordnungen sogar — wenn auch nur mit Zustimmung des AnerbG. (vgl. Abs. 4 Satz 2) — eine oder mehrere Ordnungen überspringen darf, würde die Zulassung des Überspringens einer Generation zur Folge haben, daß der Erblasser — wenigstens mit Zustimmung des AnerbG. — dem nach einer vorhergehenden Ordnung Berufenen auch den Sohn oder Sohnesohn eines nicht weggefallenen Angehörigen einer nachstehenden Ordnung innerhalb der dritten bis fünften Ordnung oder einen Nachkommen eines nicht weggefallenen Angehörigen der sechsten Ordnung vorziehen darf.

Das OLG. hält es für zulässig, daß der Erblasser innerhalb der Ordnungen 2 bis 6 den nicht weggefallenen Angehörigen der zunächst berufenen Generation überspringt und statt dessen einen in demselben Stamme nach ihm Berufenen zum Anerben bestimmt; soweit hierbei nicht zugleich auch eine Ordnung überspringen wird, hält es auch nicht die Zustimmung des AnerbG. für erforderlich. Die gleiche Ansicht wird vertreten: vom Erbher. Celle (1. u. 2. Sen.) in den Entsch. v. 1. Juni 1934 (Vogels-Hopp, Rspr. zu § 25 Abs. 4 Nr. 1), v. 3. Juli 1934 (JW. 1934, 2253¹²), vom 23. Okt. 1934 (JW. 1934, 3139³) und v. 25. Okt. 1934 (JW. 1935, 296¹), ferner vom Erbher. b. OLG. Zweibrücken in der Entsch. v. 28. Jan. 1935 (JW. 1935, 1181²¹); von Wöhrmann, 2. Aufl., RErbhofG. § 25, Erl. 2a, S. 142; Dölle, Lehrbuch S. 77; Hennig, Reichserbhofrecht, § 25 Erl. V 1, S. 403 f.; Reitmair-Kreutz, Handkommentar, S. 58. Verneint wird die Zulässigkeit solcher Anerbenbestimmung vom Erbher. Dresden in der Entsch. vom 11. April 1935 (Vogels-Hopp, Rspr. zu § 25 Abs. 4 Nr. 4; ferner von Vogels, 3. Aufl., RErbhofG. § 25 zu Abs. 4 S. 156 und in Anm. zu Vogels-Hopp, Rspr. § 25 Abs. 4 Nr. 1 und zu JW. 1935, 296³; Seybold, Anm. zu JW. 1934, 3139³; Schied: DRZ. 1934, 317; Müller: JW. 1935, 92; Weher: Anm. zu JW. 1935, 1181²¹; Herschel, Anm. zu Vogels-Hopp, Rspr. § 25 Abs. 4 Nr. 4.

Der Sen. hält einen Mittelweg für richtig, wonach solche Best. des Anerb. nur mit Zustimmung des AnerbG. zulässig ist. Gegen die Zulassung einer solchen Anordnung des Erblassers wird vor allem geltend gemacht, daß nach dem Wortlaut und Zweck des RErbhofG. eine Generation nicht ohne

ihre Einwilligung übersprungen werden dürfe (vgl. Vogel's, Anm. zu Vogel's-Hopp, Rspr. § 25 Abs. 4 Nr. 1 und zu ZW. 1935, 296³; vgl. auch Seybold a. a. D.). Jedoch ist ein solcher Grundsatz aus den Best. des RErbhofG. nicht zu entnehmen. Nach § 25 Abs. 4 i. Verb. m. § 20 Ziff. 2 und 3 kann es z. B. keinem Zweifel unterliegen, daß der Vater des Erblassers zugunsten eines Bruders desselben — wenn auch nur mit Zustimmung des AnerbG. — übersprungen werden darf. Auch steht nach dem Wortlaute des Gesetzes, wie auch Vogel's (§ 25 RErbhofG. zu Abs. 4 S. 156) ausdrücklich zu, nichts im Wege, daß der Erblasser an Stelle einer noch lebenden Tochter deren Tochter zum Anerben macht, da die Tochter des Erblassers in der vierten Ordnung, deren Tochter aber erst in der sechsten Ordnung berufen ist und der Erblasser nach § 25 Abs. 4 innerhalb dieser Ordnungen — u. U. mit Zustimmung des AnerbG. — den Anerben bestimmen kann. Vogel's lehnt es allerdings ab, diese Folgerung aus dem Wortlaute des Gesetzes zu ziehen, da sie dem von ihm aufgestellten Grundsatz widersprechen würde. Freilich entspricht es einem allgemeinen Grundsatz der gesetzlichen Erbfolge, daß in der ersten Erbfolgeordnung des BGB. ein zur Zeit des Erblasses lebender Abkömmling die durch ihn mit dem Erblasser verwandten Abkömmlinge von der Erbfolge ausschließt (vgl. § 1924 Abs. 2 BGB.); und daß auch in den folgenden Erbfolgeordnungen, soweit Abkömmlinge an die Stelle ihrer Eltern oder Voreltern treten, für sie das gleiche gilt (vgl. §§ 1925 ff. BGB.); dieser Grundsatz muß auch auf die gesetzliche Anerbenfolge des § 20 RErbhofG. Anwendung finden, soweit in der dritten bis fünften Ordnung „Söhne und Sohnesöhne“ und in der sechsten Ordnung „die weiblichen Abkömmlinge des Erblassers und die Nachkommen von solchen“ scheinbar gleichgeordnet nebeneinander aufgeführt sind; dies ist als selbstverständlich anzusehen, obwohl im § 21 Abs. 2 lediglich gesagt ist, daß ein Verwandter nicht zur Anerbenfolge berufen sei, solange ein Verwandter einer vorhergehenden Ordnung vorhanden sei. Hieraus folgt aber noch nicht, daß im § 25 Abs. 4 das Bestimmungsrecht des Erblassers in der Weise beschränkt werden sollte, daß er innerhalb der gleichen Ordnung eine Generation nicht überspringen darf (vgl. hierzu auch Hennig a. a. D.). Mit Recht wird demgegenüber geltend gemacht, daß der Erblasser, wenn er sogar — wenigstens mit Zustimmung des AnerbG. — eine oder mehrere Ordnungen (ohne Rücksicht auf die Reihenfolge der gesetzlichen Berufung) überspringen darf, erst recht befugt sein muß, innerhalb derselben Ordnung eine Generation zu überspringen (vgl. Beschl. RErbhGer. Celle v. 1. Juni 1934 und 3. Juli 1934 und RErbhGer. Zweibrücken a. a. D.). Hiergegen wird nun freilich eingewendet, daß die jüngere Generation, sofern der zunächst berufene Elternteil noch lebt und auch sonst nicht ausgeschlossen ist, nach § 20 zur Anerbenfolge überhaupt nicht berufen sei, also keiner der Ordnungen des § 20 angehöre; dies ist jedoch, wie oben bereits hervorgehoben ist, deshalb nicht zwingend, weil auch die jüngere Generation zum mindesten bedingt in der betreffenden Ordnung zur Anerbenfolge berufen ist und daher jedenfalls insofern dieser Ordnung angehört. Hiernach steht der Wortlaut der §§ 20, 25 RErbhofG. dem Überspringen einer Generation bei der Best. des Anerben durch den Erblasser nicht entgegen.

Aber auch nach dem Sinne und Zwecke des RErbhofG. kann ein solches Überspringen einer Generation nicht grundsätzlich für unzulässig erachtet werden. Mit Recht wird darauf hingewiesen, daß ein solches Überspringen u. U. im Interesse des Hofes durchaus wünschenswert sein kann und daß seine Ermöglichung in vielen Fällen auch dem gebunden bürgerlichen Empfinden entsprechen wird (vgl. RErbhGer. Celle v. 23. Okt. 1934); dies gilt besonders dann, wenn ein bereits hochbetagter und nicht mehr voll arbeitsfähiger, ein vielleicht auch ausreichend versorgter, womöglich schon mit einem Erbhof bedachter Angehöriger einer Generation zugunsten eines in seiner besten Arbeitskraft und in vollem Verantwortungsbewußtsein stehenden Sohnes übergangen werden soll. Dem sich hieraus ergebenden Bedürfnis wird nicht etwa schon dadurch genügt, daß das AnerbG. dem zunächst

Berufenen die Bauernfähigkeit u. U. absprechen kann. Abgesehen davon, daß es für den Betroffenen im allgemeinen mißlich ist, wenn das AnerbG. ausdrücklich seine Bauernunfähigkeit feststellt (vgl. RErbhGer. Zweibrücken a. a. D.), hängt die Frage der Bauernfähigkeit auch durchaus von anderen Voraussetzungen ab als die Frage der sonstigen Zweckmäßigkeit, bei der allgemeine Interessen des Hofes und der Sippe den Ausschlag geben werden. Ebensovienig wird dem Bedürfnis dadurch genügt, daß der zunächst Berufene entweder durch Erbverzichtvertrag oder durch Ausschlagung des ihm angefallenen Erbhofes den Weg für seinen Sohn freimachen kann. Denn der zunächst Berufene hat erfahrungsgemäß nicht immer die Einsicht, eine solche Erklärung abzugeben, auch wenn sie aus den angeführten Gründen zweckmäßig ist und von dem Erblasser deshalb auch gewünscht wird. Außerdem aber wird häufig der Abschluß eines förmlichen Erbverzichtvertrages, der nur bei Lebzeiten des Erblassers möglich ist, versäumt; alsdann ist nach dem Erbfall eine Ausschlagung durch den Angehörigen der älteren Generation nur dann möglich, wenn er entweder innerhalb der Ordnung, der er gem. § 20 RErbhofG. angehört, kraft Gesetzes tatsächlich zum Anerben berufen ist oder von dem Erblasser zulässigerweise in erster Linie zum Anerben eingesetzt ist. Hat der Erblasser jedoch — wie im hier vorl. Falle — unter Übergehung eines noch lebenden und auch sonst bisher nicht ausgeschiedenen Elternteils innerhalb der gleichen Ordnung dessen Sohn zum Anerben bestimmt, dann hat die etwaige Unwirksamkeit dieser Bfg. des Erblassers nicht etwa unter allen Umständen zur Folge, daß nunmehr der übergangene Elternteil als gesetzlicher Anerbe berufen ist; er ist als solcher vielmehr nur dann berufen, wenn ihm nicht innerhalb derselben Ordnung oder einer vorhergehenden Ordnung ein anderer als gesetzlicher Erbe vorgeht. Außer durch Erbverzicht oder Ausschlagung besteht aber für den übergangenen Elternteil, auch wenn dieser mit der Ver. seines Sohnes zum Anerben durchaus einverstanden ist, keine Möglichkeit, dem Sohn die durch das Vorhandensein des Elternteils als versperrt angesehene Anerbentanzstelle freizumachen. Insbes. ist nach dem Tode des Erblassers eine Verzichtserklärung, wie sie z. B. im vorl. Falle abgegeben worden ist, ohne jede rechtliche Bedeutung. Auch der Erblasser kann nicht etwa die Anerbeneinsetzung des durch seine noch lebende Schwester von der gesetzlichen Anerbenfolge ausgeschlossenen Sohnes dieser Schwester von deren Verzichtserklärung abhängig machen; denn die Abhängigmachung einer Erbeinsetzung von der Einverständniserklärung eines anderen würde dem Grundsatz des § 2065 Abs. 2 BGB. widersprechen, wonach ein Erblasser eine letztwillige Bfg. nicht in der Weise treffen kann, daß ein anderer zu bestimmen hat, ob sie gelten soll oder nicht. Ein ähnlicher Erfolg, wie der beabsichtigte, ließe sich nur dadurch erreichen, daß der Erblasser in erster Linie seine Schwester selbst zur Anerbin einsetzt und deren Sohn lediglich als Ersatzanerber gem. § 2096 BGB. bestimmt; aber dies wird nicht immer dem Willen des Erblassers entsprechen und wird u. U., wie z. B. auch im vorl. Falle, versäumt. Wenn Vogel's: ZW. 1935, 297 Anm. die Ansicht vertritt, daß dem praktischen Bedürfnis durch die Ermöglichung des Erbverzichts und der Erbschaftsausschlagung seitens des gesetzlich vorgehenden Elternteils unter allen Umständen Genüge geschehe, so übersieht er hierbei offenbar die vorstehend dargelegten Fälle, in denen ein rechtsgültiger Erbverzicht verabsäumt und für eine Ausschlagung gar kein Raum ist, weil der betreffende Elternteil als gesetzlicher Anerbe nicht berufen ist.

Beachtlich ist allerdings die Erwägung von Vogel's, daß die Ver. des Sohnes an Stelle des zunächst berufenen Elternteils, falls diese durch den Erblasser willkürlich und gegen den Willen des Elternteils erfolgt, u. U. die natürliche Ordnung stören und den Frieden der Familie untergraben kann (vgl. Anm. zu RErbhGer. Celle v. 1. Juni 1934 a. a. D.). Dieser Gefahr läßt sich jedoch dadurch vorbeugen, daß eine solche Anerbenbestimmung von der Zustimmung des AnerbG. abhängig gemacht wird. Wenn auch im RErbhofG. der hier in Rede stehende Fall, wie die vorstehenden Ausführungen ergeben, überhaupt nicht besonders geregelt ist und daher für

ihn auch nicht ausdrücklich die Einholung der Bestimmung des AuerbG. vorgesehen ist, wenn sogar der Wortlaut des § 25 Abs. 4 RErbhofG. gegen die Notwendigkeit einer solchen Zustimmung zu sprechen scheint, so entspricht doch die Abhängigmachung einer solchen Anordnung des Erblassers von der Zustimmung des AuerbG. durchaus dem in den Einleitungsworten zum RErbhofG. dargelegten und nach § 56 RErbhofG. zur Auslegung mit heranzuziehenden Sinne und Zwecke des Gesetzes, unter Sicherung alter deutscher Erbsitte das Bauerntum als Blutquelle des deutschen Bodens zu erhalten. Dieselben Gründe, aus denen in § 25 Abs. 4 Satz 2 RErbhofG. der Willkür des Erblassers bei Abweichen von der gesetzlichen Auerbfolge durch Überspringen einer oder mehrerer Ordnungen Schranken gesetzt sind, sprechen dafür, auch im Falle des Überspringens einer Generation innerhalb derselben Ordnung die Nachprüfung der Zweckmäßigkeit durch das AuerbG. zu ermöglichen. Dieses Bedürfnis besteht aus den angeführten Gründen auch nicht etwa nur dann, wenn der Überspringene gem. den §§ 20, 21 RErbhofG. nach der gesetzlichen Auerbfolge als Auerbe berufen wäre, sondern auch dann, wenn nach der gesetzlichen Auerbfolge ein anderer, der innerhalb der gleichen Ordnung berufen ist, Auerbe werden würde. Die Vorschr. des § 25 Abs. 4 Satz 2 RErbhofG. ist also auf alle Fälle des Überspringens einer Generation entsprechend anzuwenden (vgl. hierzu auch Henschel a. a. O.). Bei der Entsch. des AuerbG. wird, außer dem Wunsch des Erblassers selbst, der unter den gesetzlich innerhalb der fünften Ordnung berufenen beiden Schwestern sogar völlig freie Wahl gehabt hätte, vor allem auch ausschlaggebend ins Gewicht fallen, ob der übergangene Elternteil selbst, der ohne Zustimmung des AuerbG. zum Auerben hätte berufen werden können, mit seiner Übergehung einverstanden ist; insofern gewinnt daher auch die nach dem Tode des Erblassers abgegebene Verzichtserklärung der Eheleute F., obwohl sie als solche, wie dargelegt, rechtlich unerheblich ist, Bedeutung. Andererseits kann hierbei aber auch die von der Antragstellerin angeregte Frage geprüft werden, ob die Ver. des Alfons F. zum Auerben aus den von ihr dargelegten Gründen dem Interesse des Erbhofes und dem Zwecke des RErbhofG., den Erbhof der Sippe zu erhalten, widerspricht.

Hiernach hängt die Wirksamkeit der Ver. des Alfons F. als Erblassers, Alfons F., falls er von der gesetzlichen Auerbfolge durch seine noch lebende Mutter ausgeschlossen ist, letzten Endes von der Zustimmung des AuerbG. ab.

(RG., 1. ZivSen., B. v. 12. Dez. 1935, 1 Wx 473/35.) [Sch.]
<= JFG. 13, 204.)

Anmerkung: Das RG. stellt in dem obigen Beschl. drei Leitsätze auf:

1. Bei der gesetzlichen Auerbfolge ist ein wegen Bauernunfähigkeit, Erbverzichts oder Ausschlagung wegfallender Verwandter des Erblassers ebenso zu behandeln wie jemand, der durch Tod als Auerbberechtigter ausgeschieden ist. Dieser Satz ist unbestreitbar richtig und meines Wissens auch von niemandem ernstlich bestritten worden.

2. Neu ist die Feststellung des RG., daß derjenige, der bereits einen Erbhof hat, nur dann als weggefallen gilt, wenn er sonst tatsächlich zum Auerben berufen sein würde. Auch diesem Satz wird man zustimmen können, denn nach § 22 RErbhofG. ist der Austauschberechtigte wenigstens aufschiebend bedingt zum Auerben berufen. Solange diese Bedingung nicht endgültig ausgefallen ist, wird man ihn nicht als vollständig weggefallen behandeln können.

Im vorl. Falle kommt noch folgendes hinzu: Die Mutter des durch Erbvertrag eingesezten Auerben ist nicht Alleineigentümerin eines Erbhofs, sondern nur Miteigentümerin eines Ehegattenerbhofs. Dieser Tatbestand reicht für die Anwendung des § 22 RErbhofG. nicht aus (vgl. meinen Komm. § 22 Bem. 1 c).

3. Der eigentliche Kern der Entsch. besteht in dem Satz, daß der Bauer auch den Sohn eines noch lebenden Auerbberechtigten zum Auerben einsetzen kann, allerdings nicht ohne weiteres, sondern nur wenn das AuerbG. zustimmt.

Bisher standen sich nur zwei Meinungen gegenüber. Die

einen hielten das Übergehen des noch lebenden Auerbberechtigten zugunsten seines Sohnes ohne weiteres für zulässig. Die anderen erklärten es schlechthin für unzulässig. Diese letztere Meinung habe auch ich bisher vertreten, weil es zu Unzulänglichkeiten führen muß, wenn der Sohn ohne weiteres den Vater oder die Mutter verdrängen kann.

Das RG. entscheidet sich in dem obigen Beschl. für eine mittlere Lösung. Es läßt das Übergehen des noch lebenden Elternteils zu, macht dies jedoch von der Zustimmung des AuerbG. abhängig. Diese Lösung erscheint mir recht glücklich. Sie führt zu brauchbaren Ergebnissen und läßt sich mit dem Sinn und Zweck des RErbhofG., vielleicht auch mit seinem Wortlaut, vereinbaren. Ich trage daher keine Bedenken, anzuerkennen, daß sie vor den bisher vertretenen Meinungen den Vorzug verdient.

MinR. Dr. Vogels, Berlin.

*

49. § 2 KleingartenErgG. Die Entscheidung der Frage, ob der Verpächter von Kleingartenland das Entgelt für Dauerwohnluben vom Kleingärtner als dem Benutzer oder von der Kleingärtnergruppe als der Pächterin fordern kann, steht dem ordentlichen Gericht zu. Dieses hat auch über die Höhe des Entgelts zu entscheiden, wenn es von der unteren Verwaltungsbehörde für bemittelte und für unbemittelte Kleingärtner verschieden festgesetzt ist. Die Festsetzung des Entgelts durch einstweilige Anordnung der Verwaltungsstelle bildet eine ausreichende Klagegrundlage.

Die Kl. haben der beklagten Stadtgruppe der Kleingärtner Land zu kleingärtnerischer Nutzung verpachtet. Auf dem Gelände befinden sich Dauerwohnluben. Die Kl. tragen vor, daß die Zahl der Wohnluben hundert betrage, und daß ihnen als Entgelt für die Benutzung des Landes für diese Wohnluben in der Zeit vom 1. Juli 1935 bis zum 30. Sept. 1935 der Betrag von 1500 RM zustehe. Hiervon haben sie einen Teilbetrag von 1100 RM eingeklagt. Die Besl. macht geltend, nicht sie, sondern die Kleingärtner seien Schuldner des Wohnlubenentgelts, sie bestreitet auch die Zahl der Dauerwohnluben und trägt vor, ein Teil der Bewohner der Wohnluben sei minderbemittelt und habe daher statt 5 RM nur 3,50 RM monatlich Entgelt zu zahlen.

Das BG. hat das Verfahren bis zur Entsch. der unteren Verwaltungsbehörde über das von den einzelnen Unterpächtern zu zahlende Wohnlubenentgelt ausgesetzt.

Die Beschw. der Kl. ist begründet.

Durch § 2 KleingartenErgG. v. 26. Juni 1935 ist bestimmt, daß der Verpächter von Kleingartenland neben dem Entgelt für die kleingärtnerische Nutzung des Grundstücks ein weiteres Entgelt für die ständige Benutzung der Luben zu Wohnzwecken verlangen kann. Wer Schuldner dieses Entgelts ist, ob der Pächter oder der Unterpächter, ist eine rein bürgerlich-rechtliche Frage, für deren Entsch. die Zuständigkeit einer Verwaltungsstelle nicht begründet ist, die vielmehr endgültig nur das ordentliche Gericht entscheiden kann.

Für das Wohnlubenentgelt setzt nach § 2 des angeführten Gesetzes die untere Verwaltungsbehörde Höchstbeträge fest. Sie kann vor der Festsetzung einstweilige Anordnungen treffen. Der Oberbürgermeister von Berlin hat auf Grund dieser Vorschr. am 11. Sept. 1935 die einstweilige Anordnung erlassen, daß der Höchstbetrag des Wohnlubenentgelts mit Wirkung vom 1. Juli 1935 einstuweilen auf 5 RM, für die fürsorgerechtlich Hilfsbedürftigen, Schwerkriegsbeschädigte und für kinderreiche Familien auf 3,50 RM monatlich festgesetzt wird. Diese einstweilige Anordnung hat für alle Dauerwohnluben Berlins ähnlich wie eine einstweilige Anordnung des BGB. nach § 23 PrPachtfG. oder eine einstweilige Anordnung des MGH. nach § 40 Abs. 5 MietSchG. für das einzelne Pacht- oder Mietverhältnis die Wirkung, daß sie vorläufiger Inhalt des Vertrages wird. Da nun die amtlich festgesetzten Höchstbeträge nach § 1 KleingartenD. nur die Wirkung haben, daß die unter Überschreitung der Höchst-

Daraus ergibt sich als zwingende Folgerung, daß auch gegenüber einem auf den Namen der armen Partei festgestellten Erstattungsbetrag die Reichskasse keine bessere Rechtsstellung einnehmen kann, als wenn die Festsetzung auf den Namen des ArmAnw. erfolgt. Denn anderenfalls würde sie auf diesem Wege doch den Übergang des Rechts auf sie zum Nachteil des ArmAnw. geltend machen. Es gilt also auch hier, wie der Senat in der erwähnten Entsch. v. 25. Mai 1935 bereits ausgesprochen hat, daß bei der Kostenfestsetzung (Ausgleichung) die aus der Reichskasse geleisteten Zahlungen an den ArmAnw. der siegreichen Partei nur dann Berücksichtigung finden können, wenn der dem ArmAnw. zustehende Unterschiedsbetrag bis zur Höhe seiner vollen gesetzlichen Gebühren gedeckt ist.

Das ist hier unzweifelhaft nicht der Fall, da die Wahlanwaltsgebühren 267 *R.M.* betragen, während aus der Reichskasse nur 139 *R.M.* erstattet worden sind, der festgestellte Saldo indes nur 91 *R.M.* beträgt. Dieser Saldo steht mithin in voller Höhe dem ArmAnw. zu und ist daher mit Recht auf den Namen der armen Partei festgesetzt worden.

Eine Gefährdung des Erstattungsschuldners derart, daß er doppelt in Anspruch genommen werden könnte, kann also an sich nicht eintreten. Falls unter Verkenning der geschilderten Rechtslage in derartigen Fälle die Gerichtskasse doch den Erstattungsschuldner wegen des auf die Reichskasse übergegangenen Erstattungsanspruchs durch Gerichtskostenrechnung in Anspruch nimmt, wäre es Sache des Schuldners, sich durch Erinnerung und Beschw. gem. § 4 DKG. dagegen zu wehren. Im Kostenfestsetzungsbeschuß selbst kann indes naturgemäß die Reichskasse als Gläubigerin nicht eher in die Erscheinung treten, als bis die vorgenannten Voraussetzungen dafür erfüllt sind, was in dem zur Entsch. stehenden Fall aber nicht zutrifft.

Die Kostenfestsetzung ist daher so, wie sie erfolgt ist, nicht zu beanstanden.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 11. Jan. 1936, 20 W 159/36.)

*

51. § 115 ZPO.; § 1 ArmAnwG. Unklarheiten in der Entscheidung des Gerichts über Armenrechtsbewilligung und Anwaltsbeordnung können nicht zu Lasten der Partei und des Anwalts gehen.

Der Erinnerungsführer bekämpft mit Recht die Auffassung, daß er nur zu einem Bruchteil, nämlich zur Hälfte als ArmAnw. beigeordnet sei.

Der Beschuß des ProzGer. lautet dahin, daß dem Kl. das Armenrecht bewilligt und Kl. S. als ArmAnw. beigeordnet werde. Der Beschuß enthält sodann folgenden Zusatz: „Die einstweilige Befreiung von der Verchtigung der Gerichtskosten sowie der Gebühren und Auslagen des Anwalts tritt wegen der Hälfte dieser Kosten nicht ein, doch wird dem Kl. gestattet, diesen nicht gestundeten Teil in drei gleichen Raten am 1. August, 1. September und 1. Oktober an das Gericht und an den Anwalt zu entrichten.“

Danach muß zunächst davon ausgegangen werden, daß das ProzGer. das Armenrecht nur in beschränktem Umfange hat bewilligt und nur in gleichem Umfange dem Kl. den ArmAnw. hat beigeordnet wollen. Andererseits ergibt der zweite Teil des Zusatzes, daß das ProzGer. auch wegen des an sich nicht durch das Armenrecht gedeckten Bruchteils nur eine beschränkte Zahlungsfähigkeit der Parteien angenommen hat und deshalb auch insoweit eine gewisse Zahlungserleichterung hat anordnen wollen. Würde es sich dabei um eine Stundung des nicht vom Armenrecht gedeckten Bruchteils der Gerichtskosten handeln sollen, so würde damit das ProzGer. eine Anordnung getroffen haben, die nur der Gerichtskasse zusteht. Würde des weiteren eine Stundung der dem Anwalt, soweit er nicht als ArmAnw. beigeordnet war, der Partei gegenüber zustehenden Gebührenforderungen beabsichtigt gewesen sein, so würde das Gericht in die Vertragsbeziehungen zwischen dem Wahlanwalt und seiner Partei eingegriffen haben. In beiden Fällen hätte eine derartige gerichtliche Anordnung der Rechtsgrundlage und damit der Wirksamkeit entbehrt. Denn nur im Rahmen einer Bewilligung des Armenrechts hat das Gericht die gesetzliche Handhabe, über

eine Stundung der von der Partei geschuldeten Gerichts- wie Anwaltskosten zu befinden insofern, als diese Stundung die gesetzliche Folge der Armenrechtsbewilligung in dem Maße ist, in dem eine solche Bewilligung erfolgt. Hat das Gericht Bedenken, das Armenrecht uneingeschränkt zu bewilligen, weil es eine gewisse Zahlungsfähigkeit der Partei annimmt, so hat es nur die Möglichkeit, auf Grund des § 115 Abs. 2 ZPO. entweder das Armenrecht zu einem Bruchteil zu bewilligen oder einzelne Gebühren von der Wirkung des Armenrechts auszunehmen. Ein dritter Weg eingeschränkter Armenrechtsbewilligung ist vom Gesetz nicht eröffnet. Insbes. kennt das Gesetz ein Armenrecht in der Weise, daß der Partei die Zahlung ihrer Kosten durch Bewilligung von Raten erleichtert wird, nicht. In diesem Sinne hat der Senat in ständiger Rspr. (zu vgl. Entsch. v. 6. April 1935: JW. 1935, 1704²¹) entschieden.

Ebenso wenig wie eine solche Anordnung überhaupt möglich ist, kann sie folglich auch hinsichtlich desjenigen Bruchteils der Kosten getroffen werden, hinsichtlich dessen insolge Bewilligung des Armenrechts nur zu einem Bruchteil die einstweilige Befreiung der Partei von Kosten nicht eintritt. Folglich kann die vom ProzGer. getroffene Anordnung nur dahin verstanden werden, insbes. aber konnte und mußte sie von dem beigeordneten Armenanwalt dahin verstanden werden, daß in Wahrheit eine uneingeschränkte Beordnung als Armenanwalt vom Gericht ausgesprochen sei. Zum mindesten kann eine Unklarheit in der gerichtlichen Anordnung keinesfalls zuungunsten der Partei und des ihr beigeordneten ArmAnw. ausgewertet werden. So hat der Senat in seiner Entsch. v. 11. Sept. 1935: JW. 1935, 3484⁵⁷ für den Fall einer etwa gewollten nachträglichen Einschränkung oder Entziehung des Armenrechts bereits betont, daß solche Anordnungen, um Wirkung äußern zu können, klar und un- zweideutig ausgesprochen werden müssen. Deshalb vermag der Senat auch nicht anzuerkennen, daß hier in der Entsch. des ProzGer. über die Bewilligung des Armenrechts und Beforderung des Anwalts eine wirksame Einschränkung des Armenrechts auf einen Bruchteil nur zur Hälfte erblickt werden muß, wie es der UrV. in seiner jetzt angefochtener Entsch. angenommen hat.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 30. Nov. 1935, 20 Wa 234/35.)

Armenanwaltsgesetz

52. § 1 ArmAnwG. Das Auftragsverhältnis zwischen dem Armenanwalt und der armen Partei kann nicht nur stillschweigend oder durch schlüssige Handlungen, sondern auch durch nachträgliche Genehmigung hergestellt werden. Regelmäßig genügt daher auch nachträgliche Ausstellung einer Prozeßvollmacht.

Das Gesuch des ArmAnw. um Festsetzung der ihm aus der Reichskasse zu erstattenden Kosten (Prozeßgebühr) ist von den Vorinstanzen mit Rücksicht auf die Erklärung des ArmAnw., von der Partei besonderen Prozeßauftrag nicht erhalten zu haben, zurückgewiesen worden, weil ein Auftrag der armen Partei nicht erteilt worden sei. Die nachträglich von der Partei angestellte Prozeßvollmacht sei bedeutungslos.

Die Beschw. ist begründet.

Die Vorinstanzen gehen an sich zutreffend davon aus, daß grundsätzlich auf Grund der Beordnung allein für den ArmAnw. ein Gebührenanspruch an die Reichskasse nicht erwachse, sondern noch der Auftrag der Partei hinzutreten müsse. Diese Ansicht entspricht der ständigen, mit der überwiegenden Auffassung in Rechtslehre und Rspr. übereinstimmenden Rspr. des Sen. (vgl. grunds. Entsch. v. 8. Juni 1931 bei Gaedeke, Kostenrechtsprechung Nr. 336 = JW. 1935, 1046²⁰). Der Senat hat indes bereits wiederholt darauf hingewiesen, daß das Bestehen des Auftragsverhältnisses durchaus nicht nur durch Weibringung einer Vollmacht der Partei bewiesen werden, sondern in jeder Weise dargetan werden könne, so z. B. auch aus der Durchführung des Prozesses im — stillschweigenden — Einverständnis der Partei sich ergeben könne (vgl. grunds. Entsch.

v. 19. Mai 1932 bei Gaedekke, Kostenrechtsprechung Nr. 338 = JW. 1935, 1046²⁹⁾, daß aber auch sonst schlüssige Sandlungen der Partei ausreichen, z. B. die Überfendung der Sandakten erster Instanz an den ArmAnw. zweiter Instanz (Entsch. v. 30. Nov. 1935, 20 W 6925/35 = JW. 1936, 281⁷⁰⁾). Dann bestehen aber ebensowenig grundsätzliche Bedenken dagegen, daß eine Partei auch durch nachträgliche Genehmigung einer ihr bisher nicht bekannten, ja selbst einer ihr zwar bekannten, aber nicht genehmten Prozeßführung durch den beigeordneten ArmAnw. das Auftragsverhältnis herstellen und damit den ArmAnw. der Reichskasse gegenüber als ihren Prozeßbevollmächtigten legitimieren kann. Deshalb ist es nicht gerechtfertigt, daß der UrV. der nach Beendigung des Prozesses durch Klagerücknahme ausgestellten Vollmacht jede rechtliche Bedeutung für die Frage des Ersatzanspruchs an die Reichskasse abspricht, auch nicht i. Verb. m. der vordem abgegebenen Erklärung des ArmAnw., daß er „einen besonderen Parteauftrag nicht erhalten habe“. Sofern ein solcher hier überhaupt noch erforderlich gewesen sein sollte, ist er durch die nachträglich von der Partei ausgestellte Prozeßvollmacht hergestellt.

Ob ausnahmsweise eine solche nachträgliche Vollmachtserteilung für den Ersatzanspruch an die Reichskasse ohne Bedeutung zu bleiben hat, falls nämlich die Vollmacht ersichtlich nur zu dem Zweck, diesen Ersatzanspruch zu rechtfertigen, von der Partei ausgestellt wird, kann dahingestellt bleiben. Denn die gesamten Umstände sprechen hier dafür, daß der Anwalt die gesamten Umstände sprechen hier dafür, daß der Anwalt bereits im Einverständnis mit der Kl. seine Beordnung beantragt hat und als Prozeßbevollmächtigter tätig gewesen ist, zum mindesten, daß die später erst ausgestellte Vollmacht in der Tat nur das schon vordem bestehende Einverständnis der Partei mit der Prozeßführung des Anwalts noch ausdrücklich bestätigt hat. Dieser hat also Anspruch auf Ersatz der ihm erwachsenen Gebühren aus der Reichskasse.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 4. Jan. 1936, 20 W 7757/35.)

53. § 1 ArmAnwG. Der Gebührenverzicht, der dem an Stelle des nichttarifischen Anwalts neu bestellten Armenanwalts zuzumuten ist, erstreckt sich nur auf den Anspruch an die Reichskasse, nicht auf das Verhältnis zur armen Partei.

Nachdem der zunächst dem Kl. als Armenanwalt beigeordnete Prozeßbevollmächtigte als nichttarifischer Anwalt ausgeschieden war, ist N. B. an seiner Stelle dem Kl. als Pflichtanwalt durch Beschl. v. 5. Juni 1934 beigeordnet worden. Der UrV. hat die von dem N. B. in Anschlag gebrachte Prozeß- und Verhandlungsgebühr abgesetzt, weil diese auch bereits für den ausgeschiedenen Anwalt festgesetzt worden seien. Dagegen hat er die für Post-, Telegraphen- und Fernsprechgebühren nebst Umsatzsteuer liquidierten Auslagen in Höhe von 7,85 RM festgesetzt.

Gegen diese Festsetzung hat der Bezirksrevisor Erinnerung unter Hinweis darauf erhoben, daß N. B. von seiner Partei einen Vorschuß in Höhe von 100 RM erhalten habe. Dieser Vorschuß sei auf den Auslagenbetrag zu verrechnen, da Gebühren, auf welche die Verrechnung sonst zu erfolgen hätte, nicht in Frage kämen. Der UrV. ebenso wie das LG. haben diesen Standpunkt nicht als zutreffend anerkannt, da das Verbot doppelter Gebührenrechnung nur gegenüber der Reichskasse und dem erstattungspflichtigen Gegner, nicht der eigenen Partei gegenüber bestehe. Diese Auffassung wird von der Reichskasse bekämpft. Sie meint, daß, wenn der Vorschuß auf Gebühren verrechnet werde, die der Anwalt gar nicht berechnen solle, ihr dadurch ein Schaden in Höhe der sonst durch den Vorschuß abgegoltenen Auslagen erwachse.

Dem Standpunkt der Reichskasse kann nicht beigetreten werden. Wenn der Senat in seiner Rspr. (zu vgl. grunds. Entsch. v. 21. März 1934 bei Gaedekke, KostRspr. 1934 Nr. 355 = JW. 1934, 1182¹²⁾) dem für den ausscheidenden nichttarifischen Anwalt neu eintretenden Armenanwalt den Gebührenanspruch der Reichskasse gegenüber soweit ver sagt hat, als auch für seinen Vorgänger dieselben Gebühren schon erwachsen sind, und zwar ohne Rücksicht auf eine der Beordnung beigefügte

einschränkende Klausel, so hat der Senat dabei in der Tat nur und ausschließlich das Verhältnis des Armenanwalts zur Reichskasse im Auge gehabt. Der Sinn dieser Rspr. ist der gewesen, die Reichskasse vor einer Belastung mit Mehrkosten zu schützen, die nur aus der durch die politische Umwälzung bedingten besonderen Sachlage heraus entstehen mußten. Um die Auswirkung dieser Umwälzung mit ihren Folgen, auch soweit die Tätigkeit nichttarifischer Prozeßbevollmächtigter in Betracht kommt, auf die schwebenden Prozesse nach Möglichkeit abzuschwächen und auch dadurch zu einem reibungslosen Fortarbeiten der Rechtspflege beizutragen, mußte dem in den Prozeß neu eintretenden Armenanwalt das Opfer angesonnen werden, auf den durch seine Tätigkeit an sich ihm erwachsenden Gebührenanspruch dem Staate gegenüber zu verzichten, soweit andernfalls dieselben Gebühren vom Staate doppelt hätten bezahlt werden müssen. Hierbei über das Verhältnis zwischen Reichskasse und Armenanwalt hinaus auch in das Verhältnis zwischen Anwalt und seiner Partei einzugreifen, lag weder Veranlassung noch Berechtigung vor. Wenn auch der Ersatzanspruch an die Reichskasse stets von dem Bestehen des Ersatzanspruchs an die arme Partei abhängt und ohne letzteren eine Verpflichtung der Reichskasse zur Zahlung von Armenanwaltskosten nicht besteht, so wird umgekehrt durch eine ausschließlich das Verhältnis zwischen Anwalt und Staat betreffende Ausnahmeregelung das Verhältnis zur Partei noch keineswegs berührt. Der Zweck der vom Senat verfolgten Rspr. wird auch vollkommen dadurch erfüllt, daß der Armenanwalt der Reichskasse gegenüber auf seinen Mehrgebührenanspruch verzichtet. Sein Anspruch an die eigene Partei wird dadurch nicht in Mitleidenschaft gezogen.

Trifft dies aber zu, dann hat der UrV. mit Recht den Vorschuß von 100 RM zunächst auf den Gebührenanspruch des N. B. seiner Partei gegenüber verrechnet, der, selbst wenn man die an sich aus der Reichskasse geschuldeten Gebührenbeträge in Anrechnung bringt, noch hoch genug ist, um den Vorschuß voll zu verbrauchen.

Im übrigen kann daraus, daß auch für den ausgeschiedenen Armenanwalt Auslagen festgesetzt worden sind, gegen die Erstattungsfähigkeit der jetzt liquidierten Auslagen kein Einwand hergeleitet werden. Bei Auslagen hat der Senat bisher den für den Gebührenanspruch geltenden Grundsatz nicht angewandt. Dies würde auch untunlich sein, da sich kaum jemals einwandfrei erweisen ließe, ob die von dem Nachfolger gemachten Aufwendungen eine Mehrbelastung darstellen, die ohne den Anwaltswechsel nicht entstanden wären.

Die Festsetzung der Auslagen im Betrage von 7,85 RM ist mithin nicht zu beanstanden.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 7. Dez. 1935, 20 W 7231/35.)

54. § 1 ArmAnwG. Im Verhältnis zwischen Armenanwalt und Reichskasse gilt, soweit die Gebühren in Frage stehen, nicht dasselbe wie im Verhältnis zum erstattungspflichtigen Gegner. Die Reichskasse hat daher die Zweckmäßigkeit der gebührenpflichtigen Tätigkeit nicht zu prüfen, also auch nicht die Notwendigkeit des Anwaltswechsels, außer wo der Anwalt seinen Gebührenanspruch an seine Partei verloren hat.

N. G. hat mit Rücksicht auf das Verhalten seiner Partei seine Entlassung als ArmAnw. erbeten, welchem Antrag sich die Partei angeschlossen hatte. Bevor das LG. über die Entlassung befunden hatte, stand am 10. Aug. 1934 Verhandlungstermin an, in welchem der ArmAnw. mit Prozeßvollmacht des Vekl. und der Vekl. selbst erschienen sind. In diesem Termin ist zur Sache verhandelt worden und Beweisbeschluss ergangen. Auf erneuten Antrag des Vekl. selbst ist dann im Einverständnis mit N. G. an seiner Stelle N. S. dem Vekl. als ArmAnw. beigeordnet worden. Der UrV. hat antragsgemäß für N. G. die Prozeß-, Verhandlungs- und Beweisgebühr festgesetzt. Nachdem nach Beendigung des Rechtsstreits dieselben Gebühren auch dem N. S. aus der Reichskasse erstattet worden

sind, hat der Bezirksrevisor des LG. die Festsetzung der Verhandlungs- und Beweisgebühr für N. G. beanstandet, da der Anwaltswechsel von der Partei ohne zwingenden Grund verursacht worden sei und die Armenanwaltsgebühren aus diesem Grunde nur einmal zugewilligt werden könnten. Für N. G. habe auch keine Veranlassung vorgelegen, im Verhandlungstermin am 10. Aug. 1934 noch aufzutreten.

Das LG. hat die Erinnerung zurückgewiesen. Beschw. der Reichskasse konnte keinen Erfolg haben. Diese geht davon aus, daß die Grundsätze der Erstattungspflicht zwischen den Prozeßparteien in gleicher Weise auch auf den Ersatzanspruch des ArmAnw. gegen die Reichskasse anzuwenden seien. Sie stützt sich dabei auf zwei Entsch. des Senats, nämlich eine Entsch. v. 27. Febr. 1932, 20 W 1875/32: JW. 1935, 798²² und eine Entsch. v. 11. März 1930, 20 Wa 52/30 bei Gaedeker, Kostenrechtsprechung 1934 Nr. 352. Die Bezugnahme auf erstere geht indes fehl. Denn diese behandelt nur die Kostenerstattung unter den Parteien für den Fall, daß ein Wechsel in der Person des prozeßbevollmächtigten ArmAnw. eingetreten ist und beantwortet die Frage dahin, daß ein solcher Wechsel wie jeder andere Anwaltswechsel zu beurteilen sei.

Dagegen führt die Reichskasse mit Recht die zweite Entscheidung v. 11. März 1930 für ihren Standpunkt an. Diese Entscheidung hat in der Tat den für Auslagen geltenden Grundsatz, daß Auslagen des ArmAnw. von der Reichskasse auf ihre Erforderlichkeit zu prüfen seien, d. h. nur in gleichem Umfange wie auch von einem erstattungspflichtigen Gegner von der Reichskasse zu tragen seien (20 W 1312/30 v. 13. Febr. 1930 bei Gaedeker, Kostenrechtsprechung 1934 Nr. 381 = JW. 1935, 801²³), auch auf die Gebühren des ArmAnw. ausgedehnt.

Dieser Standpunkt entspricht jedoch nicht der sonstigen, auch seitdem ständig befolgten Rspr. des Senats, die stets bewußt zwischen der Behandlung der Auslagen und der Gebühren des ArmAnw. unterschieden hat. Deshalb hat auch gerade der vorgenannte Beschl. v. 13. Febr. 1930 für die Erstattung der Gebühren des ArmAnw. jedes Nachprüfungsrecht der Reichskasse daraufhin, ob die Tätigkeit des Anwalts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Verteidigung notwendig war, abgelehnt. Maßgebend dafür war die Erwägung, daß anderenfalls die Entschlußfreiheit des ArmAnw. in unzulässiger Weise eingengt würde.

Dieser Rechtsstandpunkt des Senats trifft auch heute unverändert zu. Ihm trägt der spätere Beschl. v. 11. März 1930 nicht Rechnung, so daß dieser Grundsatz tatsächlich in der seitdem ergangenen Rspr. des Senats auch niemals Anwendung gefunden hat. Vielmehr hat der Senat erst kürzlich wieder in seiner grundlegenden Entsch. v. 6. Nov. 1935, 20 W 6680/35: JW. 1935, 3572 die Grundsätze der früheren Entsch. v. 13. Febr. 1930 besonders herausgehoben und ausgesprochen, daß beim Wechsel in der Person des ArmAnw. für jeden der beigeordneten Anwälte ein Ersatzanspruch für die durch seine Tätigkeit erwachsenen Gebühren an die Reichskasse entsteht, sofern nicht einer der besonderen Ausnahmefälle vorliegt, in welchem der ArmAnw. den Wechsel verschuldet hat oder die für seinen Vorgänger entstandenen Gebühren nicht nochmals liquidieren darf. Von diesen Ausnahmefällen abgesehen ist der Ersatzanspruch der mehreren ArmAnw. nicht davon abhängig, ob auch die Gegenpartei im Falle des Unterliegens die Kosten der mehreren Anwälte zu erstatten hätte, ob also die Reichskasse ihrerseits ein entsprechendes Rückgriffsrecht erwerben würde.

Der Rechtsstandpunkt, auf den sich die Reichskasse jetzt stützt, entspricht somit nicht der sonstigen, vor allem nicht der jetzigen Rspr. des Senats, so daß der Grundsatz 20 Wa 52/30 v. 11. März 1930 nunmehr auch formell aufzuheben war.

Dann bestehen aber gegen die Festsetzung der Kosten für N. G. keine Bedenken. Denn der Einwand der Reichskasse, er habe im Termin v. 10. Aug. 1934 nicht mehr aufzutreten und dadurch noch weitere Kosten verursachen dürfen, ist hinfällig. Ganz abgesehen davon, daß kein ArmAnw. von sich aus ein ihm auf Grund gerichtlicher Beordnung übertragenes Mandat ohne weiteres niederzulegen in der Lage ist, sondern seine Eigenschaft als ArmAnw. behält, bis seine ausdrückliche Entlassung als solcher durch das Gericht erfolgt ist, daß also hier

N. G. noch die volle Verantwortung für die Wahrnehmung des Verhandlungstermins als ArmAnw. hatte, ist er nicht nur mit Vollmacht, sondern sogar im Beisein seiner Partei aufgetreten und hat verhandelt. Es war daher zu diesem Zeitpunkt weder das Auftragsverhältnis der Partei noch die Beordnung als ArmAnw. beendet.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 4. Jan. 1936, 20 W 6/36.)

*

55. ArmAnwG.; §§ 114 ff. ZPO. Sind Armenrechtsbewilligung und Beordnung für das Verfahren der einstweiligen Verfügung erfolgt, dann entsteht bereits für den Antrag auf Erlaß der einstweiligen Verfügung der Anspruch auf Erstattung der Prozeßgebühr.

A. Die Armenrechtsbewilligung und die Beordnung sind „für das Verfahren der einstweiligen Verfügung“ und „einschließlich der Zwangsvollstreckung“ erfolgt.

Zu dem Verfahren der einstweiligen Verfügung gehört auch der Antrag auf deren Erlaß. Daher muß schon deshalb die Bewilligung und Beordnung als auch für den Antrag erfolgt angesehen werden.

Dazu kommt: Das „Verfahren“ ist in Gegensatz gestellt zu der „Zwangsvollstreckung“. Für beides ist Bewilligung und Beordnung erfolgt. Beides war gleichzeitig beantragt, beides ist in demselben Beschluß angeordnet, deshalb kann die Reihenfolge der Ziffern im Beschluß nicht entscheidend sein.

Endlich: In dem vom LG. für den Beschluß verwendeten Formblatt ist der Vordruck „Zur Vollziehung des Beschlusses einschließlich der Zwangsvollstreckung wird ... das Armenrecht bewilligt und der ... N. ... beigeordnet“ durchstrichen.

Bewilligung und Beordnung für das Verfahren der einstweiligen Verfügung einschließlich der Zwangsvollstreckung ist ausdrücklich erfolgt. Auch dieser Gegensatz weist auf das Verfahren selbst und damit den Antrag hin.

Ist aber die Beordnung schon für den Antrag erfolgt, so ist dem ArmAnw. die volle Prozeßgebühr zu erstatten.

B. Zu demselben Ergebnis führt folgende Erwägung: Nach der Beordnung im Beschl. v. 4. Juli 1935 liegt nicht nur die Zustellung (zu ergänzen: an den Antragsgegner) und die Pfändung, sondern — als Tätigkeit des ArmAnw. — auch die Entgegennahme der von Amts wegen vorzunehmenden (vgl. Stein-Jonas zu § 929 II. 1.) Zustellung des Beschlusses an den Gläubiger. Sie ist zu Händen des ArmAnw. am 5. Juli 1935 erfolgt. Dies war ein rechtlich sehr bedeutsamer Akt, da diese Zustellung zur Eröffnung der Vollziehungsfrist (§ 929 Abs. 2 ZPO.) notwendig war. Dem Anwalt lag nunmehr die Innehaltung der Vollziehungsfrist ob. Unter die „Zwangsvollstreckung“ (vgl. den Beschl. v. 4. Juli 1935) fällt dieser Akt noch nicht. Er diente vielmehr nur zur Vorbereitung der Vollstreckung. Der Akt fällt daher in das „Verfahren“ der einstweiligen Verfügung und ist durch die Beordnung dafür gedeckt.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 4. Sept. 1935, 20 W 5427/35.)

*

56. § 1 ArmAnwG.; § 50 RAGebD. Ob der Armenanwalt, der freiwillig seine Zulassung beim Prozeßgericht aufgibt, schuldhaft handelt und damit nach § 50 RAGebD. i. B. m. § 628 BGB. seinen Gebührenanspruch gegen die Staatskasse verliert, kann nur nach der Lage des Einzelfalles entschieden werden. Grundsätzlich wird der Übergang des Anwalts zu einem andern Gericht aus rein wirtschaftlichen Gründen ein Verschulden, die Aufgabe der Anwaltschaft wegen der Berufung in ein öffentliches Amt kein Verschulden darstellen.

(OLG. Düsseldorf, Beschl. v. 19. Aug. u. 18. Sept. 1935, 1 W 270/35 u. 309/35.)

*

57. § 1 ArmAnwG.; § 76 RAGebD.; § 176 ZPO. Der Armenanwalt des ersten Rechtszuges, der in dem vom Gegner betriebenen Armenrechtsverfahren der VerInst. die ihm vom Gericht zugestellten Schriftstücke an seine Partei weitergeleitet hat, kann für die hierdurch entstandenen Auslagen Ersatz aus der Staatskasse beanspruchen.

RA. B. ist der Befl. als Armenanwalt beigeordnet worden. Das LG. hat die Klage abgewiesen. Der Kl. hat Ber. eingelegt. Das OLG. hat dem Beschw. auf seinen im Namen der Befl. gestellten Antrag auf Bewilligung des Armenrechts für die zweite Instanz mitgeteilt, daß über den Antrag erst entschieden werden solle, wenn feststehe, daß die Ber. durchgeführt werde. Die Ber. ist später als unzulässig verworfen worden. Der Beschw. hat nunmehr seine Fortvauslagen, die er dadurch gehabt hat, daß er die ihm vom Gericht zugestellten Schriftstücke seiner Partei weitergegeben hat, liquidiert. Der Urkundsbeamte und LG. haben die Erstattung abgelehnt. Die Beschw. ist begründet.

Nachdem der Kl. Ber. eingelegt hatte, war an sich die erste Instanz beendet. Da jedoch die Befl. für diese Instanz noch keinen Anwalt bestellt hatte, so mußten die weiteren Zustellungen, insbes. die Zustellung der Berufungsschrift, aber auch die der BerBegr. und des die Ber. verwerfenden Beschlusses, an den Beschw. erfolgen (vgl. Stein-Tonasz, § 176 ZPO. Anm. IV 2). Der Beschw. war verpflichtet, diese Schriftstücke seiner Partei weiterzureichen. Diese Tätigkeit mußte er ausüben, weil er der Befl. für den ersten Rechtszug beigeordnet war. Die ihm hierdurch entstandenen Auslagen hat er somit als Anwalt erster Instanz gehabt. Sie müssen also gebührenrechtlich als zur ersten Instanz gehörig behandelt werden. Insoweit war eben für den Armenanwalt die Instanz noch nicht beendet (ebenso OLG. Celle: JW. 1930, 3455).

(OLG. Düsseldorf, Beschl. v. 2. Okt. 1935, 1 W 318/35.)

58. § 1 ArmAnwG.; § 85 RAGebD. Ein gerichtlicher Vergleich, in dem das Ruhen des Widerspruchsverfahrens bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Hauptprozesses vereinbart wird, beendet die Instanz und macht damit die ArmAnwGebühren fällig.

Im Widerspruchsverfahren gegen eine EinstwVerf. haben die Parteien vor dem OLG. folgenden Vergleich geschlossen: „Die Parteien vereinbaren das Ruhen dieses Verfahrens bis zur rechtskräftigen Entsch. des Hauptprozesses. Die Entsch. über die Kosten des Hauptprozesses gilt auch für die Kosten dieses Verfahrens.“ Die ArmAnw. beider Parteien haben so- dann Erstattung ihrer Gebühren und Auslagen aus der Staatskasse beantragt. Der Urkundsbeamte hat die Anträge abgelehnt mit der Begründung, daß die ArmAnw.-Kosten noch nicht fällig seien, da nach dem Vergleich nur das Ruhen des Verfahrens vereinbart, der Rechtsstreit in der Instanz also noch nicht beendet sei. Die von den Anwälten gegen diesen Beschluß eingelegten Erinnerungen sind begründet.

Nach § 1 Abs. 4 ArmAnwG. findet wegen der Fälligkeit der Gebühren § 85 RAGebD. entsprechende Anwendung und wird der Ersatzanspruch auch fällig, wenn das Verfahren länger als drei Monate ruht. Der § 85 besagt, daß gegenüber dem Auftraggeber die Gebühren des RA. fällig werden, sobald über die Verpflichtung, sie zu tragen, eine Entsch. ergangen ist, sowie bei Beendigung der Instanz oder bei Beendigung des Auftrags. Die Entsch. darüber, ob im vorl. Falle die ArmAnw.-Gebühren fällig geworden sind, hängt von der Auslegung des obigen Vergleichs ab. Der Vergleich spricht von einem Ruhen des Verfahrens. Legt man das Wort „Ruhen des Verfahrens“ nach dem Buchstaben aus, so kann von einer Beendigung der Instanz i. S. des § 85 nicht die Rede sein. Die Fälligkeit ist auch noch nicht nach § 1 Abs. 4 ArmAnwG. entstanden, da seit dem Abschluß des Vergleichs noch keine drei Monate verstrichen sind. Aber die wörtliche Auslegung des Vergleichs wird der Sachlage nicht gerecht.

Durch den Vergleich sollte das Verfahren über die EinstwVerf. endgültig erledigt sein. Nur der Kostenpunkt blieb noch in der Schwebe. Die Entsch. über die Kosten des Hauptprozesses sollte aber ohne weiteres auch für die Kostentragung in Sachen der EinstwVerf. maßgebend sein. Die Kostenregelung in dieser Sache war nur bedingt durch den Ausfall des Hauptprozesses und jeder weiteren selbständigen Entsch. in der die EinstwVerf. betreffenden Sache entzogen. Damit war das Verfahren der EinstwVerf. prozessrechtlich völlig zum Abschluß gebracht, die Instanz mithin erledigt. Hierdurch ist der Anspruch auf die ArmAnw.-Gebühren fällig geworden.

(OLG. Kiel, 2. ZivSen., Beschl. v. 18. Juli 1935, 2 a EL 27/35.)

*

59. ArmAnwG. Kostenersatzansprüche können bei einer Änderung der Rechtsprechung solange geltend gemacht werden, als sie nicht verjährt sind.

Das OLG. Kiel hatte in seiner früheren Rspr. den Grundsatz aufgestellt, daß der Verteidiger in Verhandlungen vor dem Sondergericht nur eine Gebühr von 40 RM zu beanspruchen habe. Infolgedessen hatten die Anwälte auch nur diese Gebühren geltend gemacht. Durch Beschl. v. 9. Aug. 1935 hat der Senat seinen Standpunkt aufgegeben und billigt nunmehr diejenigen Gebühren zu, die entstanden wären, wenn die Hauptverhandlung vor dem an sich zuständigen Gericht stattgefunden hätte. In Sachen, für die an sich die Zuständigkeit des SchwG. begründet gewesen wäre, verlangten nunmehr die Verteidiger die Erstattung des Differenzbetrages. Das OLG. war der Ansicht, daß diese Ansprüche verwirkt seien, obwohl die Festsetzung der Kosten nach dem geringeren Satz erst im Juni 1934 erfolgt war. Das OLG. hat diesen Beschluß aufgehoben.

Bei einer Erhöhung der Gebühren durch Gesetz käme eine Erhöhung der bereits erledigten Gebühren nur in Frage, wenn dies ausdrücklich im Gesetz vorgeesehen sei. Ob gleiches zu gelten hätte, wenn eine feststehende Meinung, die sich mangels gesetzlicher Regelung in Schrifttum und Rspr. gebildet hat, sich im Laufe der Zeit ändert, mag auf sich beruhen. Eine solche feststehende Meinung hat in der Frage nicht bestanden und besteht auch jetzt nicht; die Frage ist vielmehr nach wie vor umstritten. Wenn nun ein Verteidiger seine Gebühren und Auslagen entsprechend der ihm bekannten Auffassung des für den Bezirk zuständigen StrSen. berechnet, so bedeutet das lediglich, daß er sich dieser Auffassung des für ihn maßgebenden Gerichts fügt. Er verzichtet damit nicht etwa auf die ihm nach richtiger Auffassung zustehenden höheren Gebühren, wie er andererseits auch nicht bloß eine Teilforderung geltend macht. Bei der gegebenen besonderen Sachlage wäre es unbillig, ihm vorzuehnen zu wollen, daß er, wenn der Senat seine bisherige Auffassung ändert, daraus für seinen Kostenersatzanspruch, solange dieser nicht verjährt ist, die Folgerungen zieht. Der Gesichtspunkt der rechtskräftigen Erledigung kann dem nicht entgegengehalten werden, er muß ebenso, wie er nicht in Betracht kommt, wenn der RA. versehentlich eine zu geringe Forderung gestellt hätte, bei der hier gegebenen besonderen Sachlage ausbleiben. Einer unzulässigen Hinausschiebung der Geltendmachung ist schon durch die Verjährungsvorschrift ein Riegel vorgeschoben. Die Entsch. des RG.: JW. 1935, 2654⁴⁹ und 1931, 3574¹⁰ schlagen in diesem Sonderfall nicht durch.

(OLG. Kiel, StrSen., Beschl. v. 21. Nov. 1935, Ws 202/35.)

*

60. § 1 Abs. 3 ArmAnwG. Es ist grundsätzlich daran festzuhalten, daß jeder Partei das Recht zusteht, abgesehen von völlig klar und einfach liegenden Fällen, in Beweisterminen durch einen Rechtsanwalt vertreten zu sein. Das gilt besonders bei Beweisaufnahmen über ehewidrige Beziehungen. Der ArmAnw. hat, wenn nicht gerade seine persönliche Anwesenheit nötig ist, zu prüfen, ob die Bestellung eines besonderen ArmAnw. für die Beweis-

aufnahme nicht für die Staatsklasse billiger ist, als wenn er selbst den Beweis termin wahrnimmt.

In dem Streit der Parteien war der Beschw. der Bekl. als ArmAnw. beigeordnet. In dieser Eigenschaft hat er für die Bekl. die Beweistermine in K. v. 22. Mai 1935 und v. 31. Juli 1935 wahrgenommen. Im ersteren Termin sollten zwölf Zeugen vor allem über ehebrecherische Beziehungen beider Parteien zu einem Teil der Zeugen, im zweiten Termin weitere fünf Zeugen über ähnliche Beweissätze vernommen werden. In seiner Kostenrechnung sind dem Beschw. die für diese Termine entstandenen Reisekosten mit 45,80 RM abgesetzt worden. Seine hiergegen eingelegte Erinnerung ist durch den angefochtenen Beschluß zurückgewiesen worden. Die gegen diesen Beschluß eingelegte Beschw. ist zulässig und sachlich begründet.

Der Senat hält in Anlehnung an die ständige Rspr. des RG. daran fest, daß grundsätzlich, abgesehen von klar und völlig einfach liegenden Fällen, jeder Partei das Recht zusteht, in dem Beweistermin durch einen Anwalt vertreten zu sein, auch wenn sie selbst erscheinen kann oder sogar erscheint. Beweisaufnahmen über ehebrecherische oder ehewidrige Beziehungen sind in aller Regel nicht zu den oben erwähnten Ausnahmefällen zu rechnen. Von diesem Grundsatz aus waren die dem Beschw. entstandenen Reisekosten entgegen der Meinung des LG. als erforderlich zu erachten. Gerade bei Beweiserhebungen über ehebrecherische oder ehewidrige Beziehungen kommt es oft so entscheidend auf den persönlichen Eindruck der Zeugen bei ihrer ersten Vernehmung an, daß die Erwägung des LG., es hätte ja u. U. bei Zweifel im Beweisergebnis eine erneute Vernehmung der Zeugen vor der Kammer erfolgen können, keine ausreichende Begr. dafür ist, die Notwendigkeit der Terminswahrnehmung durch den Prozeßbevollmächtigten zu verneinen. Allerdings hätte dieser prüfen müssen, ob die Sache so schwierig war, daß er selbst den Termin wahrnehmen mußte, oder ob nicht die Wahrnehmung durch einen vom LG. in K. besonders bestellten ArmAnw. im Interesse der Staatskasse vorzuziehen gewesen wäre, wenn dadurch weniger Kosten entstanden wären. Tatsächlich wäre das der Fall gewesen, wenn von vornherein voranzusehen gewesen wäre, daß es sich um mehrere Termine in K. handeln würde. Denn mit der $\frac{10}{10}$ Gebühr, die dem bestellten ArmAnw. für die Tätigkeit im Beweisaufnahmeverfahren zubilligen gewesen wäre, wäre seine gesamte Tätigkeit im Beweisaufnahmeverfahren ohne Rücksicht auf die Zahl der Termine abgegolten. fand aber nur ein Beweistermin in K. statt, so wären die Kosten eines besonders bestellten Anwalts in K. höher gewesen (25 RM) als die Reisekosten des Prozeßbevollmächtigten nach K. (22,90 RM).

Es war daher sachdienlich, daß der Prozeßbevollmächtigte, solange er nur mit einem Termin in K. zu rechnen hatte, diesen selbst wahrnahm. Nachdem aber nun einmal diese Kosten entstanden waren, war es ebenfalls sachdienlich, daß auch der zweite nunmehr notwendig gewordene Termin ebenfalls durch den Prozeßbevollmächtigten selbst wahrgenommen wurde.

(OLG. Raumburg, 6. (Kosten-) ZivSen., Beschl. v. 24. Jan. 1936, 6 W 27/36.)

Rechtsanwaltsgebührenordnung

61. § 13 Ziff. 3 RAGebO. Vergleichsgebühr bei Vergleichen unter Rücktrittsvorbehalt und mit Verwirkungsklausel.

Der UrV. geht davon aus, daß es sich um einen unter Widerrufsvorbehalt geschlossenen Vergleich handele. Diese Ansicht trifft indes nicht zu. Der Vergleich ist vielmehr mit der Klausel geschlossen worden, daß er im Falle nicht pünktlicher Zahlung der vorgeesehenen Raten seine Wirkung verlieren und der Kl. berechtigt sein solle, den Prozeß fortzusetzen. Dieser Fall ist dann auch eingetreten, der Vergleich hat also den Rechtsstreit nicht beendet. Gleichwohl ist durch ihn für die beteiligten Prozeßbevollmächtigten die Vergleichsgebühr des § 13 Ziff. 3 RAGebO. erwachsen. Von dem unter Vorbehalt des Widerrufs geschlossenen Vergleich ist zu unterscheiden sowohl der aufchiebend als auch der auflösend be-

dingte Vergleich, als weiterhin auch ein mit Rücktritts- oder sog. Verwirkungs- (Verfall-) Klausel geschlossener Vergleich. Während in den erstgenannten beiden Fällen eine bindende Vergleichsvereinbarung noch nicht zustande gekommen ist, der Eintritt der Wirksamkeit des Vergleichs vielmehr von einem erst später eintretenden Ereignis abhängt, ist der Vergleich in den drei letztgenannten Fällen schon rechtswirksam geschlossen und hat den Vergleichsstreit auch beendet. Die Möglichkeit, daß dieser Vergleich trotzdem beseitigt werden kann und damit den Prozeß zum Wiederauflaufen bringt, ändert an der Rechtsnatur der Vereinbarung als wirksam zustande gekommenen, seine Rechtswirkungen bereits sofort von Abschluß an äußernden Vertrages nichts. Deshalb hat auch der Senat bereits ebenso wie beim auflösend bedingten Vergleich, so bei einem unter Vorbehalt des Rücktritts für bestimmte Fälle geschlossenen Vergleich (Entsch. 20 W 8558/34 v. 15. Dez. 1934: JW. 1935, 224⁶) und bei einem mit der Verwirkungsklausel behafteten Vergleich (Entsch. 20 W 8531/34 v. 15. Dez. 1934: JW. 1935, 224⁷) die Vergleichsgebühr für die beteiligten Prozeßbevollmächtigten zugewilligt.

Ein solcher Fall, liegt auch hier vor, so daß es bei der Festsetzung der Vergleichsgebühr für den Erinnerungsführer zu bemerken hat.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 17. Dez. 1935, 20 Wa 240/35.)

*

62. § 13 Ziff. 3 RAGebO. Vergleich bei Klagerücknahme oder Verzicht auf den Klageanspruch in beiderseitigem Einverständnis.

Die Parteien haben, nachdem der Bekl. durch Teilversäumnisurteil verurteilt war, wegen des noch anhängigen Restbetrages folgenden Vergleich zu gerichtlichem Protokoll geschlossen:

Die Kl. verzichtet auf ihre noch anhängige Mehrforderung. Kosten werden gegenseitig nicht erstattet.

Hierin erblickt das LG. mit Recht einen im Wege gegenseitigen Nachgebens zustande gekommenen Prozeßvergleich i. S. der § 794 ZPO.; § 13 Ziff. 3 RAGebO. Die Reichskasse begründet ihre Beschwerde mit einem Beschl. des OLG. Raumburg v. 11. Sept. 1934, abgedr.: JWBl. 1935, 145, und hält trotz der grundsätzlichen Entsch. des Sen. v. 24. Jan. 1934 (Gaedek, KostRspr. 1934 Nr. 95 = JW. 1934 568¹) aus grundsätzlichen Erwägungen heraus eine Stellungnahme des Senats zu der genannten Entsch. des OLG. Raumburg für erforderlich.

Der Senat hat in seiner Entsch. v. 24. Jan. 1934 ausgesprochen, daß nicht nur eine Regelung des materiellen Rechtsverhältnisses, sondern jede im Wege gegenseitigen Nachgebens erreichte Regelung zur Beilegung des Rechtsstreits, insbes. auch eine solche, die sich auf die Beseitigung des Prozeßrechtsverhältnisses, z. B. durch Klagerücknahme beschränkt, hierunter fällt und daß damit ein Vergleich zur Hauptsache geschlossen ist. OLG. Raumburg will in solchem Falle, sofern selbst in bezug auf die Kosten ein gegenseitiges Nachgeben vorliegt, einen Vergleich nicht anerkennen, da die Verbindung der Kostenforderung mit dem Hauptanspruch nur eine lose sei und durch ein beiderseitiges Nachgeben im Kostenpunkt der Vereinbarung der Charakter eines Vergleichs nicht gegeben werden könne.

Abgesehen davon, daß diese Ausführungen dem Senat keinen Anlaß bieten können, von seiner bisherigen grundsätzlichen Stellungnahme abzugehen, steht vorliegend ein anderer Sachverhalt zur Entsch., als er den genannten Entsch. beider Gerichte zugrunde liegt. Denn hier hat die Kl. nicht nur die Klage zurückgenommen, sondern auf ihren restlichen Klageanspruch verzichtet. Damit ist aber im Wege beiderseitigen Nachgebens, das auf Seiten des Bekl. sowohl im Kostenpunkt als auch im Verzicht auf ein Klageabweisendes Urteil liegt, eine Regelung des materiellen Rechtsverhältnisses erfolgt. Gerade OLG. Raumburg hat in einer Entsch. v. 27. März 1935: JW. 1935, 2519⁷⁰ anerkannt, daß jede Vereinbarung, die vor Gericht zwischen den Parteien geschlossen wird und die Prozeßbeendigung ohne Urteil herbei-

führt, Vergleich i. S. des § 794 ZPO. und somit auch des § 13 Ziff. 3 RAGebD. sei, womit an sich schon der abweichende Standpunkt in der von der Reichskasse angeführten früheren Entsch. überholt erscheint.

Es ist demnach unter keinem Gesichtspunkt gerechtfertigt, hier dem Anwalt die Vergleichsgebühr aus § 13 Ziff. 3 RAGebD. zu versagen.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 21. Dez. 1935, 20 W 7493/35.)

*

63. § 16 Satz 2 RAGebD.; § 251a ZPO. Kein Antrag auf Entsch. nach Lage der Akten bei Erklärung, nicht verhandeln zu wollen. § 16 RAGebD. setzt Verhandeln voraus und regelt nur die Höhe der Verhandlungsgebühr.

Der Urk. hat die Festsetzung der vom Armenanwalt der Kl. in Ansatz gebrachten Verhandlungsgebühr abgelehnt, da der Anwalt nicht verhandelt habe. Das VG. hat der Erda. innerung mit der Begründung stattgegeben, daß ein Antrag nach Lage der Akten zu entscheiden, gestellt sei und darin ein Verhandeln liege. Die Beschwerde der Reichskasse hätte Erfolg.

Es handelt sich um einen Eheprozeß, in welchem Kl. B. als Armenanwalt beigeordnet worden ist. Ausweislich des Sitzungsprotokolls hat der Anwalt erklärt, den Klageantrag nicht mehr verlesen und auch keine Anträge zur Widerklage stellen zu wollen. Der Anwalt des Bekl. hat alsdann den Antrag zur Widerklage gestellt und zur Sache verhandelt. Darauf ist noch die Kl. persönlich vernommen und in einem Verkündungstermin Urteil verkündet worden.

Diese Feststellung des Sitzungsprotokolls ergibt klar und eindeutig, daß auf Seiten der Kl. nicht, weder zur Klage noch zur Widerklage verhandelt worden ist.

Für die Auffassung des VG., daß die ausdrückliche Ablehnung, zur Widerklage zu verhandeln, einem Antrag, nach Lage der Akten zu entscheiden, gleichzusetzen sei, fehlt sowohl in tatsächlicher wie in rechtlicher Hinsicht jede Grundlage, wobei die Frage offenbleiben kann, ob bei einer von den Parteien anzuregenden Entsch. nach Lage der Akten gem. § 251a ZPO. — wie sie nur in Frage kommen könnte — von einem Verhandeln der Parteien überhaupt die Rede sein kann.

Hat danach der Anwalt der Kl. nicht verhandelt, so ist auch für die Anwendung des § 16 Satz 2 RAGebD. kein Raum. Der Anwalt der Kl. meint, nach dem „klaren Wortlaut“ dieser Gesetzesbestimmung stehe ihm eine Verhandlungsgebühr auch dann zu, wenn er selber keine Anträge stelle, sofern nur der Kl. zur Sache verhandele. Diese Auffassung verkennt jedoch den Zweck des § 16 RAGebD. Diese Bestimmung handelt nur von der Höhe der dem Anwalt erwachsenden Verhandlungsgebühr, setzt also voraus, daß der Anwalt überhaupt, allerdings nur nichtstreitig, verhandelt. Nur so ist für die in § 21 DRAG. bezeichneten Sachen, darunter also auch die Ehesachen, die Bestimmung zu verstehen, daß im Falle der nichtstreitigen Verhandlung durch den Kl. gleichwohl stets die volle Verhandlungsgebühr entfällt. Sie setzt also naturgemäß, wenn beide Anwälte die Verhandlungsgebühr verlangen, voraus, daß beide Anwälte verhandelt haben.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 14. Dez. 1935, 20 W 7455/35.)

*

64. § 16 S. 2 RAGebD. Streitiges und nichtstreitiges Verhandeln in Ehesachen. Voraussetzung für die Entstehung der vollen Verhandlungsgebühr für die beiderseitigen Anwälte.

Die Erinnerung der Reichskasse wendet sich gegen den Ansatz der Verhandlungsgebühr für den Armenanwalt der Bekl. in der BerInst. Sie geht davon aus, daß auf Seiten der Bekl. nicht verhandelt worden sei, während der Urkundsbeamte sich auf das Verhandlungsprotokoll stützt, laut dessen beide Anwälte zur Sache verhandelt haben.

Die Erinnerung ist nicht begründet. Ausweislich des Verhandlungsprotokolls v. 26. Juli 1935 hat der Anwalt

der Berufungsklägerin auf seinen Antrag Bezug genommen, den Bekl. mit der Widerklage abzuweisen, damit also das auf die Widerklage hin die Ehe der Parteien scheidende Urk. des VG. zu ändern. Der Anwalt des Berufungsbeklagten hat keine Anträge gestellt. Die Anwälte haben sodann zur Sache verhandelt, und es ist Urk. auf Abweisung der Widerklage ergangen. Dieses Urk. stützt sich darauf, daß die Parteien sich im zweiten Rechtszuge ausgeöhnt hätten.

Der Umstand, daß der Anwalt des Berufungsbeklagten keinen Antrag gestellt hat, ist an sich für die Frage, ob verhandelt worden ist, noch nicht entscheidend. Eine Streitige Verhandlung setzt allerdings die Stellung beiderseits widersprechender Anträge voraus. Eine nichtstreitige Verhandlung kann indes auch dann stattfinden, wenn nur auf einer Seite Anträge gestellt werden, so z. B. falls die eine Partei den Klageantrag stellt, die andere Partei den Anspruch anerkennt. So kann in Ehesachen nichtstreitig darüber verhandelt werden, ob die Parteien sich ausgeöhnt haben. Auf Grund einseitiger bloßer Behauptung der einen Partei würde das Gericht ohnehin eine solche Ausöhnung nicht feststellen und die Scheidungsklage der anderen Partei nicht abweisen können. So bedeutet also die Feststellung des Verhandlungsprotokolls, die Anwälte hätten zur Sache verhandelt, im Zusammenhang mit dem dann ergangenen Urk., daß nur über die Frage der Ausöhnung, zu der beiderseits — übereinstimmende — Erklärungen abgegeben worden sind, verhandelt worden ist. Danach hat also zwar keine Streitige, wohl aber eine nichtstreitige zweiseitige Verhandlung stattgefunden.

Trifft dies aber zu, dann ist für beide Prozeßbevollmächtigte die volle Verhandlungsgebühr gem. § 16 Satz 2 RAGebD. entstanden. Danach tritt die an sich für nicht Streitige Verhandlungen vorgesehene Minderung der Verhandlungsgebühr auf $\frac{1}{10}$ der vollen Gebühr dann nicht ein, wenn Entsch. nach Lage der Akten (§ 331a ZPO.) beantragt wird oder es sich um Rechtsstreitigkeiten der in § 21 DRAG. bezeichneten Art, darunter insbes. Ehesachen, handelt, sofern der Kl. verhandelt.

Der Kl. hat bereits in seiner grundsätzlichen Entsch. 20 W 7455/35 v. 14. Dez. 1935 = ZW. 1936, 619⁶³ klar gestellt, daß Voraussetzung für die Anwendung dieser Ausnahmenvorschrift des § 16 S. 2 RAGebD. ist, daß derjenige Anwalt, der eine Verhandlungsgebühr beansprucht, überhaupt verhandelt hat, und daß nur für diesen Fall § 16 allgemein und § 16 Satz 2 insbes. die Höhe der dann erwachsenden Verhandlungsgebühr regelt. Diese damalige Entsch. ist nunmehr dahin zu ergänzen, daß unter der Voraussetzung, daß der Anwalt des Kl. — gleichgültig, ob im ersten oder im zweiten Rechtszuge — verhandelt, dann die volle Verhandlungsgebühr auch für den Anwalt der Gegenpartei erwächst, sofern dieser nur überhaupt, d. h. also auch wenn er nur nichtstreitig verhandelt.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 25. Jan. 1936, 20 Wa 9/36.)

*

65. § 16 Satz 3 RAGebD. Die Stellung des Widerspruchsklägers (Antragsgegners) bei in der BerInst. erlassenen EinstwVfg. ist nicht dieselbe wie die des Berufungsklägers. Daher erhält er auch in Ehesachen im Versäumnisverfahren nur $\frac{1}{10}$ Verhandlungsgebühr.

Die Erinnerung wendet sich gegen die Festsetzung nur der halben Verhandlungsgebühr in einem EinstwVfg.-Verfahren, in welchem der Erinnerungsführer als Armenanwalt des Bekl. und Berufungsbeklagten diesen auch in dem Widerspruchsverfahren gegen die von der Berufungsklägerin im Laufe des zweiten Rechtszuges erwirkte EinstwVfg. vertreten hat. In dem Verhandlungstermin über den Widerspruch ist die Antragstellerin nicht vertreten gewesen. Der Antragsgegner (Widerspruchskläger, Beklagter und Berufungsbeklagter) hat darauf Erlaß des Versäumnisurteils beantragt. Demgemäß ist durch Versäumnisurteil, gestützt auf die Säumnis der Berufungsklägerin gem. § 330 ZPO. die EinstwVfg. aufgehoben worden.

Die Erinnerung meint, daß hier ein dem § 16 Satz 3

RAGebD. gleich zu behandelnder Fall vorliegt. Ebenso wie in Ehefachen dem Anwalt des Berufungsklägers, sofern er Versäumnisurteil beantragt, gleichwohl die volle Verhandlungsgebühr erwächst, müsse auch ihm als Anwalt des Widerspruchsklägers, da es sich um ein kontradiktorisches Versäumnisurteil handele, diese Ausnahmebestimmung zugute kommen und die volle Verhandlungsgebühr zugebilligt werden.

Dieser Rechtsauffassung konnte indes der Senat sich nicht anschließen. Sie wird zwar geteilt von Baumach, Anm. 3 zu § 16 RAGebD., woselbst angenommen wird, daß, wenn der Arrestschuldner vor dem BG. die Aufhebung des Arrestes nach § 927 ZPO. betreibt, er, ebenso wie damit die erhöhte Gebühr aus § 52 geschuldet werde, auch als Berufungskläger i. S. des § 16 zu betrachten sei.

Diese Auffassung verkennt aber den Grundgedanken der Regelung des § 16 DRGG. Die volle Verhandlungsgebühr trotz nichtstreitiger Verhandlung in Ehefachen und den sonst noch in § 16 aufgeführten Rechtsstreitigkeiten findet ihre Rechtfertigung darin, daß auch bei Säumnis des anderen Teils ein Versäumnisurteil nicht ergehen kann, sondern eine sachliche Prüfung durch das Gericht stattzufinden hat und daß demgemäß die Tätigkeit des Anwalts der nichtsäumigen Partei ein sachliches Verhandeln nicht anders als im Falle zweiseitiger Streitiger Verhandlung erfordert.

Danach wäre eine rechtlich gleiche Behandlung der Fälle des Berufungsklägers und des Widerspruchsklägers bei einer im zweiten Rechtszuge erlassenen EinstwVfg. nur dann vertretbar, wenn auch der Widerspruchskläger bei Säumnis des Antragstellers zur Sache verhandeln und ein — gleichsam — kontradiktorisches Ur. erwirken müßte. Davon geht auch die Erinnerung aus. Dieser Ausgangspunkt ist indes unzutreffend. Vielmehr ist die Rolle des Verfügungsbeklagten und Widerspruchsklägers keine andere als die Rolle jedes sonstigen Bekl.: d. h. bei Säumnis des Antragstellers wird ohne Eingehen auf den Sachverhalt selbst nur auf Grund der Tatsache der Säumnis der Antrag abgewiesen bzw. die bereits erlassene EinstwVfg. aufgehoben. Selbst wenn also, wie der Erinnerungsführer meint, es zuträfe, daß er sachlich verhandelt habe, so würde dadurch nichts daran geändert werden, daß seine Stellung die eines Bekl. gegenüber dem säumigen Kl. ist und demnach der in § 16 Satz 3 RAGebD. genannten Stellung des Berufungsklägers weder prozessual noch gebührenrechtlich gleichgesetzt werden kann (im Ergebnis ebenso DRG. Rdn. v. 28. April 1932: HöchstRspr. 1932 Nr. 1989, wenn auch aus der Erwägung heraus, daß es sich um ein erstinstanzliches Verfahren handele).

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 18. Jan. 1936, 20 Wa 8/36.)

*

66. § 50 RAGebD. Ein Armenanwalt, der vor Beendigung des Rechtsstreites seine Zulassung freiwillig aufgibt, hat keinen Anspruch auf Erstattung der Armenanwaltsgebühren gegen die Staatskasse.

Der BeschwF. ist der Bekl. vom BG. als Armenanwalt beigeordnet worden. Er hat sich im Laufe des Rechtsstreites aus eigenem Entschlusse in L. als Kl. niedergelassen und seine Zulassung beim BG. aufgegeben. Er hat deshalb das Mandat niedergelegt. An seiner Stelle wurde der Kl. G. zum Armenanwalt bestellt. Die ihm bis dahin erwachsenen Gebühren (Prozeßgebühr, Verhandlungsgebühr und Beweisgebühr) und Auslagen sind dem BeschwF. zunächst antragsgemäß als erstattungsfähig festgesetzt und aus der Justizkasse ersetzt worden. Nach Beendigung des Rechtsstreites hat auch Kl. G. die gleichen Gebühren nebst seinen Auslagen aus der Justizkasse erhalten.

Auf die Erinnerung des Rechnungsamtes hat das BG. den zugunsten des BeschwF. ergangenen Festsetzungsbeschl. des Urundsbeamten aufgehoben. Die Beschwerde gegen den Beschl. des BG. ist unbegründet.

Der Erstattungsanspruch des BeschwF. gegen die Justizkasse, um den es sich hier handelt, hat seine Rechtsgrundlage

in dem Ges. v. 20. Dez. 1928. Danach werden dem für die arme Partei bestellten Rechtsanwalte die Gebühren und Auslagen nach Maßgabe der Gebührenordnung für Rechtsanwälte erstattet mit gewissen Beschränkungen hinsichtlich der Höhe. Unter den Gebühren und Auslagen sind dabei die Gebühren und Auslagen zu verstehen, die der bestellte und zugleich von der Partei beauftragte Anwalt auf Grund dieses Auftrages gemäß der Gebührenordnung von der Partei fordern könnte, wenn sie den Rechtsanwalt ohne Armenrecht beauftragt hätten. Der Erstattungsanspruch des zum Armenanwalt bestellten Rechtsanwalts gegen die Staatskasse ist deshalb den gleichen Beschränkungen unterworfen, denen sein Anspruch gegen die Partei ohne das Armenrecht unterliegen würde.

Insofern kommt hier in Betracht die Vorschrift des § 50 RAGebD. Danach stehen dann, wenn — wie hier — der Auftrag vor Beendigung der Instanz aufgehoben wird, dem Rechtsanwalte die Gebühren in gleicher Weise zu, als wenn die Instanz zur Zeit der Aufhebung des Auftrages durch Zurücknahme der gestellten Anträge erledigt wäre, und beschadet der aus einem Verschulden sich ergebenden zivilrechtlichen Folgen.

Hier ist der Auftrag (Dienstvertrag) aufgehoben worden durch Kündigung seitens des BeschwF., und diese hat wiederum ihren Grund in dessen freiwilliger Übersiedlung nach L. und der dadurch verursachten Aufhebung seiner Zulassung bei dem Prozeßgerichte. Würde diese Übersiedlung nach L. i. S. des § 50 RAGebD. als ein „Verschulden“ des BeschwF. gegenüber der Partei zu erachten sein, so würde vielleicht schon deshalb sein Gebührenanspruch gegen die Partei und damit sein Erstattungsanspruch gegen die Justizkasse ganz wegfallen. Die Frage, ob der BeschwF. der Partei gegenüber i. S. des § 50 RAGebD. „schuldhaft“ gehandelt hat, braucht jedoch nicht entschieden zu werden aus folgenden Gründen:

Wenn der Staat den zu Armenanwälten bestellten Rechtsanwaltsgebühren erstattet, so geschieht das aus öffentlichen Mitteln auf Kosten der Allgemeinheit. Mit diesen Mitteln ist sparsam umzugehen. Deshalb sind auch die zu erstattenden Gebühren niedriger bemessen als die ordentlichen Gebühren. Es ist weiter anzunehmen, daß der Gesetzgeber die zugebilligten Gebühren zugunsten jeder Partei grundsätzlich nur einmal auswenden will, und daß ihre Höhe auch unter diesem Gesichtspunkt bestimmt worden ist. Unter diesen Umständen geht es nicht an, die Entsch. allein davon abhängig zu machen, ob die Übersiedelung des BeschwF. nach L. mit ihren zwangsläufigen Folgen der Partei gegenüber als ein „Verschulden“ anzusehen ist. Der Erstattungsanspruch gegen die Staatskasse ist vielmehr grundsätzlich auch dann zu verneinen, wenn der bestellte Rechtsanwalt sich die Möglichkeit, seinen Auftrag zu Ende zu führen, aus eigener Entschließung dadurch begibt, daß er sich an einem anderen Orte niederläßt, und wenn dadurch die Bestellung eines anderen Rechtsanwalts notwendig wird, dem die gleichen Gebühren zu erstatten sind. Das entspricht dem Sinne des Gesetzes.

Die Entsch. stimmt im Ergebnisse überein mit den Beschlüssen des RG. v. 19. Sept. 1934 (ZW. 1934, 2496¹³), des DRG. Dresden v. 15. März 1935 (DS., „Das Recht“ 1935, 823 Nr. 8161) und des DRG. Hanau v. 19. Sept. 1935 (ZW. 1935, 3399¹⁶).

(DRG. Hamburg, 1. ZivSen., Beschl. v. 12. Dez. 1935, 1 W 428/35.)

*

67. §§ 76, 44, 38 Abs. 2 RAGebD.

1. Keine Schreibgebühr für Abschriftenfertigung von Partei- oder Anwaltszuschriften und Vernehmungsprotokollen durch den Verkehrsanwalt.

2. Die Gebühr für Erwirkung des den Prozeß einleitenden Zahlungsbefehls ist auf die Verkehrsgebühr anzurechnen.†)

1. Zu Unrecht sind für den Verkehrsanwalt des Kl. besondere Schreibgebühren als erstattungsfähig festgesetzt worden. Schreibgebühren werden hier dafür verlangt, daß der Verkehrs-

anwalt des Kl. Mitteilungen seines Mandanten abschriftlich an dessen Hauptprozeßbevollmächtigte weitergeleitet oder umgekehrt deren Zuschriften abschriftlich dem Kl. mitgeteilt hat. Für Fertigung derartiger Abschriften können jedoch besondere Schreibgebühren nicht verlangt werden. Auch dafür, daß der Verkehrsanwalt für seine Handakten über sandten Vernehmungsprotokolle anfertigen ließ, können besondere Schreibgebühren nicht zugebilligt werden. Da insoweit die Tätigkeit des Verkehrsanwalts bereits durch die Verkehrsgebühr abgegolten wird, bleibt für ihre Festsetzung daneben kein Raum.

2. Auch soweit die Beschl. Anrechnung der Gebühr für Erwirkung des den Rechtsstreit einleitenden Zahlungsbefehls auf die Verkehrsgebühr des Zwischenanwalts des Kl. fordert, mußte ihre Beschw. vollen Erfolg haben. Nach § 36 Abs. 2 RAGebD. ist die Gebühr für Erwirkung eines Zahlungsbefehls auf die im nachfolgenden Rechtsstreit entstehende Prozeßgebühr des Prozeßbevollmächtigten anzurechnen. Der gleiche Grundsatz muß aber auch hinsichtlich der Verkehrsgebühr, die dem Verkehrsanwalt in Höhe der Prozeßgebühr erwächst, Platz greifen. Der Verkehrsanwalt des Kl. hat hier im Gesuch um Erlassung des Zahlungsbefehls zugleich die Verweisung an das zuständige LG. für den Fall des Widerspruchs beantragt. Gerade für diesen Fall herrscht Übereinstimmung darüber, daß eine Anrechnung der Zahlungsbefehlsgebühr auf die Verkehrsgebühr stattzufinden hat. Der Verkehrsanwalt kann nicht besser gestellt werden, als wenn er im ordentlichen Verfahren Prozeßbevollmächtigter gewesen wäre und nach Verweisung dieses Rechtsstreits an das LG. als Verkehrsanwalt fungiert hätte. Die Anrechnung der Gebühr für Erwirkung des Zahlungsbefehls auf die Gebühr des Verkehrsanwalts ist endlich auch wegen des in den §§ 48, 49 RAGebD. niedergelegten Grundsatzes, wonach ein nicht zum Prozeßbevollmächtigten bestellter Anwalt im ganzen nicht mehr Gebühren erhalten soll, als wenn er später Prozeßbevollmächtigter gewesen wäre, geboten.

(OLG. Naumburg, Beschl. v. 8. Nov. 1935, 2 W 167/35.)

Anmerkung: Zu 1 des obigen Beschlusses: Erstattungs-fähig sind solche Auslagen, die entstanden sind und die die ob-liegende Partei selbst ihrem Anwalt zu zahlen verpflichtet ist. Für Schreibwerk gewährt die RAGebD. in der Regel keine be-sondere Vergütung. Es gilt als durch die entstandenen Gebühren mit abgegolten. In drei Fällen aber sieht die RAGebD. Schreib-gebühren vor und behandelt sie als Auslagen. Diese drei Fälle gehören nun wiederum zwei verschiedenen Gruppen an. Die eine bildet § 76 Abs. 2 Ziff. 3 RAGebD. (Schreibwerk außerhalb des Rahmens der gebührenpflichtigen Tätigkeit). Die andere bezieht sich auf Schreibwerk innerhalb einer gebührenpflichtigen Tätig-keit und wird aus den § 76 Abs. 2 Ziff. 1 und 2 gebildet. Ange-sichts dieser gesetzlichen Gruppierung ist es nicht endgültiges Kriterium, ob es sich um Schreibwerk innerhalb einer gebühren-pflichtigen Tätigkeit handelt. Vielmehr muß dann gerade nach Sachlage geprüft werden, ob es sich um den Unterfall des § 76 Abs. 2 Ziff. 1 handelt. Der Beschluß entbehrt daher zu diesem Punkte einer ausreichenden Begr. Der Fall des § 76 Abs. 2 Ziff. 1 (Schreibgebühren für die auf besonderes Verlangen ge-fertigten Abschriften) scheid hier nach Sachlage von vornherein nur hinsichtlich der Abschriften der Mitteilungen und Zuschriften im Verkehr mit dem Auftraggeber bzw. mit dem Prozeßbevoll-mächtigten aus. Denn die Weitergabe von Abschriften solcher Zuschriften nach eigener Prüfung und Verarbeitung ihres Stoffes bildet lediglich den äußeren Ausdruck für die unmittel-bare Tätigkeit des Verkehrsanwaltes selbst. Dagegen fallen Ab-schriften von Vernehmungsprotokollen gerade unter § 76 Abs. 2 Ziff. 1. Es hätte daher hier vom Gericht untersucht werden müssen, ob es sich um Abschriften handelte, die auf „besonderes Verlangen“ des Auftraggebers hergestellt wurden. Daß es sich um Abschriften für die eigenen Akten des Verkehrsanwalts han-delt, schließt jenes nicht aus, insbes. weil der Verkehrsanwalt Mittler zwischen Prozeßbevollmächtigtem und Partei ist. Erst danach hätte über die Frage der Erstattungsfähigkeit dieser Schreibgebühren entschieden werden können.

Zu 2: Verkehrsgebühr und Prozeßgebühr sind nicht iden-

tisch. Beide Gebühren stehen ihren Tatbeständen nach in Parallele und schließen sich gegenseitig aus. Das hat zur Folge, daß, wenn bereits eine der beiden Gebühren entstanden ist, die andere nicht noch daneben entsteht. Ist die eine nur zum Teil entstanden, kann die andere nur noch restlich entstehen. Weitere Folge ist, daß die Prozeßgebühr (einschließlich ihrer Abkömmlinge) und die Verkehrsgebühr untereinander im Anrechnungsverhältnis stehen. Die Anrechnung der zunächst entstandenen Zahlungs-befehlsgebühr auf die Verkehrsgebühr ist daher im obigen Be-schluß zu Recht erfolgt. Der im Beschluß sich anschließende Hin-weis auf die §§ 48, 49 RAGebD. ist nicht ganz schlüssig. Denn einmal betreffen diese beiden Vorschr. zwei andersgelagerte Einzelfälle, die man als rückwirkende Pauschalierung (§ 48) bzw. als Rückwirkung der Bestellung zum Prozeßbevollmäch-tigten (§ 49) wohl kurz kennzeichnen kann. Sodann gibt es zu-mindest einen Fall, in dem zum Ausdruck kommt, daß Verkehrs-gebühr und Prozeßgebühr nicht völlig gleichstehen, weil die Prozeßgebühr in ihrem Abgeltungsumfang gesetzlich ausnahms-weise erweitert ist, § 27 Abs. 1 Satz 1 RAGebD. (mit OLG. Naumburg, 8. ZivSen.: JW. 1935, 3173 nebst meiner Anm. ebenda).

RA. Dr. P. Bach, Freiburg i. Br.

Oberlandesgerichte: Strafsachen

68. § 292 StGB.; § 1 Abs. 2 RJagdG.; § 38 Abs. 5 Satz 1 AusfB.D. dazu v. 27. März 1935. An-eignung von Federwildiern.

Das OLG. hat den Angekl., der im Mai 1935 aus einem Wildenteneste neun Eier heraus- und nach Hause mitgenom-men hatte, freigesprochen, weil die Untersuchung der Eier er-gaben habe, daß sie verdorben waren, solche aber nicht mehr als Jagdobjekt angesehen werden könnten, so daß keine un-berechtigte Jagdausübung gem. § 292 StGB. stattgefunden habe. Diese Entsch. und ihre Begr. sind nicht frei von Rechts-irrtum. Nach § 1 Abs. 2 des insoweit am 1. April 1935, also vor der Tatzeit des vorl. Falles in Kraft getretenen RJagdG. umfaßt das Jagdrecht u. a. auch die ausschließliche Befugnis, sich verendetes Wild, Fallwild sowie die Eier jagd-baren Federwilds anzueignen. Nach § 38 Abs. 5 S. 1 der am selben Tage in Kraft getretenen AusfB.D. v. 27. März 1935 sind die Gelege und Nester des Federwilds mit der aus S. 2 und 3 sich ergebenden, hier nicht in Betracht kommenden Maßgabe das ganze Jahr über geschützt. Diese Best. ergeben nicht nur, daß ein anderer als der Jagdberechtigte Eier jagd-baren Federwildes sich überhaupt nicht aneignen darf (vgl. Mißschke-Schäfer, RJagdG. 1935 Anm. 10 zu § 38 S. 177), als auch, daß es rechtlich bedeutungslos ist, ob es sich nach der Wegnahme solcher Eier durch den Nichtberech-tigten herausstellt, daß sie, die der Täter noch als der Mit-nahme wert gehalten hat, verdorben waren (vgl. Dalcke-Delius, Jagdrecht, 6. Aufl., S. 74, 75). Die abweichende Ansicht des OLG. würde auch, wie schon der vorl. Fall zeigt, unzulässigen Durchbrechungen des vom Gesetz im Interesse der Zukunft des Federwildes aufgestellten Rechtsschutzes Tür und Tor öffnen. Zuwiderhandlungen hiergegen durch den Jagdausübungsberechtigten sind nach § 60 Nr. 7 AusfB.D., durch den Nichtberechtigten nach § 292 StGB. strafbar (vgl. Mißschke-Schäfer a. a. O. S. 178).

(RG., 1. StrSen., Urt. v. 17. Dez. 1935, 1 Ss 536/35.)

*

69. § 17 Nr. 4 ViehseuchenG. Die Pflicht zur Vorlegung des Viehkontrollbuchs trifft nicht nur den Transportführer, sondern auch den Viehhändler als solchen.

(RG., 1. StrSen., Urt. v. 4. Okt. 1935, 1 Ss 388/35.)

*

70. §§ 6, 7 Absf. 2; 44 Absf. 1 Ziff. 1, Absf. 2 MilchG.; § 6 Ziff. 4 der 1. Ausf. B. dazu vom 15. Mai 1931. Dadurch, daß sich am inneren Rande und am Boden der Flasche Kakaoreste festgesetzt haben, wird die Milch in der Flasche noch nicht zu verdorbener, d. i. erheblich verschmutzter Milch. Aus der bloßen Tatsache der nicht vollständigen Reinigung einer einzigen — von der Waschmaschine nicht ganz erfaßten — Flasche läßt sich Fahrlässigkeit des Molkereibesizers noch nicht herleiten.

Die Annahme des AG., die Milch sei durch den Kakaosatz „verdorben“ gewesen, ist nicht gerechtfertigt. Nach § 6 Ziff. 4 Ausf. B. ist Milch u. a. dann als verdorben anzusehen, wenn sie „erheblich verschmutzt“ ist. Hier war aber die Milch selbst nicht verschmutzt; es handelte sich vielmehr nur um einen Schmutz- (Kakao-)Ansatz am Flaschenglase, den die Waschmaschine nicht mit erfaßt hatte. Infolgedessen käme eine Zuwiderhandlung gegen §§ 6 und 7 Absf. 2 MilchG. in Frage, weil die Milch auf dem Wege bis zum letzten Verbraucher nicht so behandelt worden war, daß sie Schmutz nicht ausgesetzt war, ebenso der mit ihr in Berührung kommende Gegenstand. Hierauf brauchte nicht näher eingegangen zu werden, weil das Urteil des AG. jedenfalls mangels ausreichender Feststellung der Fahrlässigkeit aufzuheben war. Zweck des MilchG. und seiner Durchf. und Ausf. B. ist u. a. die Gewährleistung der Belieferung der Bevölkerung mit einwandfreier Milch. Infolgedessen werden im Rahmen dieser Best. an die sich hiermit irgendwie befassenden Personen hohe Anforderungen gestellt. Dieser Rahmen darf indes nicht überspannt werden. Es ist bei einer Verurteilung darzulegen, worin die Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt erblickt wird, wie der Täter den Fehler hätte vermeiden können. Insofern ist die Urteilsbegründung mangelhaft und innerlich widerspruchsvoll. Einerseits wird ausdrücklich festgestellt, daß die maschinelle Reinigung der Flaschen unter Aufsicht des Angekl. stattfand und der Sachverständige und ein Zeuge dem Angekl. für seinen Geschäftsbetrieb das beste Zeugnis ausgestellt haben, andererseits handelt es sich um eine einzige von der Waschmaschine nicht völlig erfaßte Flasche. Lediglich aus der Tatsache der nicht vollständigen Reinigung einer einzigen Flasche läßt sich aber Fahrlässigkeit eines Molkereibesizers in der Regel nicht herleiten. Besondere Umstände, die im vorl. Falle eine Fahrlässigkeit des Angekl. ergeben könnten, sind nicht ersichtlich, zumal da die dem Urk. zugrunde liegende Sitzungsniederschrift ergibt, daß der Sachverständige den Betrieb des Angekl. als mustergültig bezeichnet hatte.

(RG., 1. Str. Sen., Urk. v. 10. Dez. 1935, 1 Ss 498/35.)

71. § 24 FleischbeschauG.; § 35a PrAusf. Best. Der Ausdruck „über den Vertrieb“ i. S. des § 24 umfaßt jede Tätigkeit, die den Vertrieb, d. h. die Überführung des Fleisches aus der Verfügungsgewalt des Besizers in die anderer Personen zum Gegenstand hat. Dazu gehört auch eine den Vertrieb im bezeichneten Sinne bezweckende Ausfuhr des Fleisches aus dem Beanstandungsort (§ 35a).

(RG., 1. Str. Sen., Urk. v. 15. Nov. 1935, 1 Ss 483/35.)

72. § 14 ImpfgG. Impfpflichtverletzung bei mehreren Kindern derselben Eltern bildet für jedes Kind einen selbständigen Straffall und ist daher auch für ein jedes besonders zu bestrafen.

(RG., 1. Str. Sen., Urk. v. 17. Dez. 1935, 1 Ss 537/35.)

73. § 1 GaststättenG. Gewerbsmäßige Verabfolgung von Getränkoproben, durch die der Entschluß des Kunden, zu kaufen, herbeigeführt werden soll, ist Schankwirtschaft im Sinne des GaststättenG.

(RG., 1. Str. Sen., Urk. v. 11. Okt. 1935, 1 Ss 409/35.)

Landgerichte: Zivilsachen

Halle

74. § 3 Absf. 1 Nr. 4 SchRG., Art. 2 Absf. 2 der 2. Durchf. B., Art. 2, 21 der 6. Durchf. B., Art. 13 der 7. Durchf. B. zum SchRG.; § 5 der 2. Durchf. B. zum A. ErbhofG. Grundsätze über die Anwendung des Art. 13 der 7. Durchf. B. zum SchRG. in den Fällen des Verlustes der Bauernfähigkeit eines Betriebsmitinhabers bei einem gemeinschaftlichen Erbhof. †)

Eingetragene Eigentümer des im Grundbuch von D., Bl. 782, verzeichneten Grundbesitzes sind die Beschw. und ihr Ehemann je zur Hälfte; eingetragener Eigentümer des im gleichen Grundbuch, Bl. 690, eingetragenen Grundbesitzes ist der Ehemann allein. Der gesamte Grundbesitz ist als Erbhof in der Erbhofrolle eingetragen. Durch Beschl. v. 11. Dez. 1934 hatte das AG. das landwirtschaftliche Entschuldungsverfahren für den Bauern H. und dessen Ehefrau eröffnet. Durch rechtskräftigen Beschl. v. 21. Aug. 1935 hatte das AuerbG. dem Bauern H. die Verwirklichung und Nutzung des Erbhofes auf die Dauer von drei Jahren entzogen und sie für den gleichen Zeitraum auf die Beschw. übertragen. Diese hat nunmehr auf Grund des Art. 13 der 7. Durchf. B. z. SchRG. den Antrag auf Weiterführung des Entschuldungsverfahrens gestellt. Das Entschuldb. hat durch den angefochtenen Beschluß unter Ablehnung dieses Antrags das Entschuldungsverfahren in vollem Umfange aufgehoben. Es hat ausgeführt: Der Ehemann H. sei entschuldungsunwürdig (§ 3 Absf. 1 Ziff. 4 SchRG., Art. 2 Absf. 2 der 2. Durchf. B., Art. 2 der 6. Durchf. B.). Eine Teilschuldung der Ehefrau sei nicht zulässig. Ihr Antrag auf Weiterführung des Verfahrens sei unter an ihrer eigenen Entschuldungsunwürdigkeit (§ 3 Absf. 1 Ziff. 4 SchRG., Art. 13 Absf. 1 Satz 2, Absf. 2 der 7. Durchf. B.). Schließlich sei das Verfahren auch wegen der Höhe der Schulden undurchführbar (§ 21 Absf. 2 SchRG.).

Die gegen die Entsch. erhobene sofortige Beschw. der Ehefrau H. ist begründet.

Der zu dem Betriebe gehörende Grundbesitz ist ein Erbhof. Dieser wurde auf Grund des § 5 der 2. Durchf. B. z. A. ErbhofG. ein sog. gemeinschaftlicher Erbhof. Beide Eheleute H. waren Betriebsinhaber i. S. des SchRG. und beide waren auch Bauern i. S. des Reichserbhofrechts (Hennig, Reichserbhofrecht 1935, S. 246, 247; Vogel's S. 427). Während der Ehemann H. nach dem oben bezeichneten anerbengerichtlichen Beschlusse jetzt nicht mehr Bauer ist, ist aber die Beschw. Bäuerin geblieben, wie auch der Grundbesitz nach wie vor einen Erbhof bildet. Aus diesen Feststellungen ergibt sich:

Ist der Antrag der Beschw. auf Weiterführung des Verfahrens (Art. 13 der 7. Durchf. B.) begründet und ist ihm stattzugeben, so ist das Verfahren i. S. des Art. 21 der 6. Durchf. B. in seinem ganzen Umfange nach „für einen Bauer“ anhängig. Dabei kann es dahingestellt bleiben, ob der Ehemann H. noch als Betriebsmitinhaber anzusehen ist. Sicher sind materiell auch seine Schulden mit in dem Verfahren zu regeln, und zwar als Schulden, die an seiner Person haften, nicht als Schulden der Beschw., auf welche die Schulden nicht übertragen sind. Verfahrensmäßig ergibt aber die sinngemäße Anwendung des Absf. 1 des Art. 13 auf die Fälle des Absf. 2 Satz 2, daß verfahrensbeteiligt nur die Beschw. ist. Demnach steht einer Aufhebung des Verfahrens wegen Entschuldungsunfähigkeit die Vorschr. des Art. 21 der 6. Durchf. B. entgegen, wonach das für einen Bauern anhängige Verfahren aus diesem Grunde nicht aufgehoben werden darf.

Aber auch eine Feststellung der Entschuldungsunwürdigkeit der Beschw. durfte seitens des Entschuldb. nicht ohne vorheriges Verfahren nach Art. 2 Absf. 1 der 6. Durchf. B. getroffen werden. Vielmehr war, was das Beschw. nachgeholt hat, die zunächst vorgeschriebene Stellungnahme des Kreisbauernführers herbeizuführen. Nachdem dieser daraufhin erklärt hat, er habe keine Veranlassung, eine Entsch. des AuerbG. über die Bauernfähigkeit der Beschw. herbeizuführen, besteht keine Möglichkeit der Ablehnung ihres Antrags auf Weiterführung des Verfah-

rens nach Art. 13 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 der 7. Durchf. V. d. B. i. Verb. m. § 3 Abs. 1 Ziff. 4 SchRG. Erst recht ist dann aber die Aufhebung des Verfahrens unzulässig, soweit die Beschw. selbst Betriebsinhaberin, also nicht nur i. S. des Art. 13 der 7. Durchf. V. d. B. „Rechtsnachfolgerin“ ihres Ehemannes ist; denn dann fehlt es insoweit an einer ausreichenden Grundlage für eine Feststellung nach Art. 2 Abs. 2 der 2. Durchf. V. d. B. Im übrigen kann es auch in diesem Zusammenhange dahingestellt bleiben, ob und inwieweit der Ehemann S. noch als Betriebsinhaber anzusehen ist. Will man diese Frage nicht schon unmittelbar auf Grund des Art. 13 der 7. Durchf. V. d. B. für unerheblich erachten, so ist sie es sicher auf Grund der Erwägung, daß beim Vorhandensein mehrerer Betriebsinhaber die Entschuldungswürdigkeit oder -unwürdigkeit desjenigen Inhabers allein maßgebend sein muß, in dessen Händen die Leitung des Betriebes liegt (vgl. dazu GR. Nr. 10; AMG. 83, 101). Das ist aber jetzt die Beschw.

Nach diesen Erwägungen war durch Aufhebung der angefochtenen Entsch. der Eröffnungsbeschluß v. 11. Dez. 1934 wiederherzustellen und weiterhin dem Entschuld. Gelegenheit zu geben, ihn nunmehr hinsichtlich des Ehemanns S. durch einen auf Grund des Art. 13 der 7. Durchf. V. d. B. zu erlassenden Weiterführungsbeschluß zu ersetzen. Es mag noch darauf hingewiesen werden, daß die Entschuldung insoweit nicht nach Art. 39 Pächter-Entschuld. V. d. B., sondern nach den für Eigenbetriebe geltenden Grundsätzen durchzuführen ist; denn wie im Falle des Todes (Art. 13 Abs. 1 der 7. Durchf. V. d. B.) der Rechtsnachfolger in die Stellung des Verstorbenen eintritt, seine Entschuldung also so erfolgen muß, wie sie für den Verstorbenen hätte erfolgen müssen, so tritt auch der „Nachfolger“ i. S. des Art. 13 Abs. 2 an die Stelle des „Vorgängers“ i. S. dieser Vorschr.

(LG. Halle, Beschl. v. 10. Jan. 1936, 10 T 91/35.)

Anmerkung: Die Entsch. ist zutreffend. Eine Klärung ist jedoch notwendig. Wenn durch Beschluß des AnerbG. v. 21. Aug. 1935 dem Ehemann die Verwaltung und Nutznießung gem. § 15 A ErbhofG. entzogen wurde, so muß entweder der heute wegen der kurzen Geltungszeit des A ErbhofG. noch seltene Fall vorliegen haben, daß er seine Bauernfähigkeit infolge eines nach dem 21. Dez. 1933 (dem Tage der Entstehung der Ehegattenerb-höfe des § 5 der 2. Durchf. V. d. B. z. A ErbhofG.) zutage getretenen Verhaltens verlor, während er die Bauernfähigkeit am 21. Dez. 1933 noch besaß; oder es muß der zweite Fall vorliegen sein, nämlich, daß ihm die Verwaltung und Nutznießung deshalb entzogen wurde, weil er trotz gegebener Möglichkeit keinen Schuldverpflichtungen nicht nachkam. Aus den Gründen der mitgeteilten Entsch. geht dies nicht hervor. Hätte nämlich das AnerbG. festgestellt, daß der Ehemann bereits am 21. Dez. 1933 nicht bauernfähig war, dann wäre der Hof überhaupt nicht Erbhof geworden, ohne daß es darauf noch ankommen würde, ob die Ehefrau bauernfähig war; denn bei Ehegattenerbhöfen müssen beide Träger des Eigentums zur Zeit der Entstehung des Erbhofes bauernfähig sein. Der Beschluß des Entschuld. auf Aufhebung des Entschuldungsverfahrens wäre in diesem Falle richtig gewesen, da es dann auch berechtigt gewesen wäre, über die Entschuldungsunwürdigkeit der Beschw. selbst zu entscheiden.

Da nun der Hof am 21. Dez. 1933 Erbhof wurde, konnte er diese Eigenschaft auch infolge des späteren Verlustes der Bauernfähigkeit des einen Hofinhabers nicht mehr verlieren. Die einzige im Gesetz festgestellte unmittelbare Wirkung des Verlustes der Bauernfähigkeit ist ja nur, daß sich der Betroffene nicht mehr Bauer nennen darf (§ 16 A ErbhofG.). Den Fortsetzungsbeschluß nach Art. 13 der 7. Durchf. V. d. B. z. SchRG. hätte daher das Entschuld. erlassen müssen (Abs. 2 Satz 2 a. a. D.); denn das Entschuld. durfte die Entschuldungswürdigkeit der Beschw. nicht anzweifeln, solange nicht der Kreis der bauernführender eine Entsch. über die Bauernfähigkeit herbeiführt (Kap. 2 der 6. Durchf. V. d. B.). Ob und inwieweit die Beschw. Rechtsnachfolgerin i. S. des Art. 13 der 7. Durchf. V. d. B. wurde, braucht hier gar nicht untersucht zu werden; denn die Beschw. hatte als diejenige Person, auf die vom AnerbG. die Verwaltung und Nutznießung des Hofes übertragen wurde, unmittel-

bar das Recht, den Antrag auf Weiterführung des Entschuldungsverfahrens zu stellen (s. Art. 13 Abs. 2 Satz 2 der 7. Durchf. V. d. B.). Darum ist es auch unerheblich, daß die Beschw. nur Miteigentümerin eines Teiles des Erbhofes ist, während ein weiterer Teil davon im Alleineigentum ihres Ehemannes steht.

Durch die Übertragung der Nutznießung und Verwaltung nach § 2 Abs. 2 A ErbhofG. an die Ehefrau wäre nun diese — wenn natürlich auch die Voraussetzungen der Bauernfähigkeit von ihr verlangt werden — nicht Bauer geworden, da sie ja nicht das Eigentum am Hofe erhält; wenn sie aber auf Grund des § 5 der 2. Durchf. V. d. B. bereits Bauer war, dann ist das Entschuldungsverfahren für einen Bauern i. S. des Art. 21 der 6. Durchf. V. d. B. weiter anhängig.

AGR. Fraas, Sulzbach-Rosenberg.

*

75. § 1 SchRG. Das Entschuldungsverfahren kann nur eröffnet werden, wenn der unter § 1 SchRG. fallende Betrieb die zur Anwendung dieser Bestimmung erforderlichen Merkmale grundsätzlich bereits bei Inkrafttreten des SchRG. (15. Juni 1933) aufgewiesen hat.

Nach § 1 Abs. 1 SchRG. ist Voraussetzung für die Eröffnung des Entschuldungsverfahrens, daß die Antragsteller Inhaber eines landwirtschaftlichen Betriebes sind. Nur dann haben sie Anspruch auf Schuldenregelung. Wie das gemeinschaftliche Beschw. bereits in mehreren Entsch. ausgeführt hat, liegt ein landwirtschaftlicher Betrieb dann vor, wenn im Wege planmäßiger Arbeit unter Einsatz menschlicher Arbeit die Kräfte der Natur, insbes. die Fruchtbarkeit des Bodens dazu verwendet werden, pflanzliche und tierische Stoffe hervorzubringen. Hierzu ist neben einem gewissen Bestande nutzbarer Bodens das Vorhandensein der zu seiner Nutzbarmachung notwendigen technischen Einrichtungen erforderlich, also von Wirtschaftsgebäuden, Stallungen, Scheunen und von lebendem und totem Zubehör in hinreichendem Umfange. Nach dem Ergebnis der Ermittlungen mag nun allerdings jetzt das Bestehen eines überwiegend landwirtschaftlichen Betriebes festgestellt werden (wird ausgeführt).

Es muß dahingestellt bleiben, ob die Voraussetzungen für das Vorliegen eines landwirtschaftlichen Betriebes jetzt gegeben sind. Das Beschw. hat zwar in einer früheren Entsch. angenommen, Voraussetzung für die Schuldenregelung sei das Bestehen eines landwirtschaftlichen Betriebes im Zeitpunkt der Entsch. über den Antrag auf Verfahrenseröffnung. Bei nochmaliger Überprüfung der Rechtslage muß das Gericht jedoch diesen Standpunkt ergänzen und sogar noch weiter einschränken. Ziel und Zweck des SchRG. ist der, den durch die wirtschaftlichen Nöte der Nachkriegszeit verschuldeten Landwirten zu helfen, also solchen Betriebsinhabern, die durch die verfehlte Wirtschaftspolitik früherer Regierungen geschädigt worden sind. Aus diesem Gesichtspunkte heraus genügt es somit allein noch nicht, daß lediglich zur Zeit der Entsch. über den Antrag auf Eröffnung des Verfahrens ein Betrieb i. S. des § 1 Abs. 1 SchRG. vorliegt. Es muß vielmehr auch die Wirtschaftsart in der Vergangenheit berücksichtigt werden, es muß also geprüft werden, ob auch in dieser Zeit ein landwirtschaftlicher Betrieb vorgelegen hat. Als Stichtag insoweit kann aber nur der Tag des Inkrafttretens des SchRG., also der 15. Juni 1933 (§ 106 SchRG.) angesehen werden. Es kann nicht Zweck und Ziel des Gesetzes sein, den Betriebsinhabern zu helfen, die erst nach dem Inkrafttreten des Gesetzes einen landwirtschaftlichen Betrieb übernommen oder sich eingerichtet haben und dadurch in Schulden geraten sind. Würde das SchRG. ohne Ausnahme auch auf derartige Betriebsinhaber Anwendung finden, so könnte dies dazu führen, daß auch solche Betriebe entschuldet werden, die lediglich zum Zwecke der Entschuldung errichtet worden sind. Allerdings wird sich die Prüfung nicht nur darauf zu erstrecken haben, ob gerade zur Zeit des Inkrafttretens des Gesetzes ein landwirtschaftlicher Betrieb vorgelegen hat, sondern auch darauf, ob in der Vergangenheit ein derartiger Betrieb bestanden hat,

dieser aber am 15. Juni 1933 aus zwingenden Gründen einstweilen geruht hat, zu jeder Zeit aber wieder eröffnet werden konnte. Auch in diesem Falle wird man das Vorliegen eines landwirtschaftlichen Betriebes bejahen müssen. Geht die Feststellung aber dahin, daß weder zur Zeit des Inkrafttretens des Gesetzes ein landwirtschaftlicher Betrieb vorgelegen hat, noch die Wirtschaftsführung in der Zeit vorher auf das Vorliegen eines landwirtschaftlichen Betriebes hin deutet, so wird man das Vorliegen eines den gesetzlichen Bestimmungen entsprechenden Betriebes zu verneinen haben. Zweck des Gesetzes ist, die Schulden der Landwirtschaft zu regeln und nicht die Schulden solcher Personen, die zwar jetzt einen landwirtschaftlichen Betrieb haben, in der Vergangenheit aber einem anderen Gewerbe nachgegangen und dabei in Schulden geraten sind.

(LG. Halle, Beschl. v. 9. Nov. 1935, 10 T 3/35.)

*

Rabensburg.

76. Zur Auslegung der beim Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft alten württembergischen Rechts geschlossenen Erbverträge. Ist für den Fall des Ablebens eines Ehegatten durch Erbvertrag die Fortsetzung der Gütergemeinschaft bestimmt und für das ganze gemeinschaftliche Vermögen dem überlebenden Ehegatten das ausschließliche Recht der Verwaltung und der Veräußerung übertragen, dann kann hierin unter dem Erbhofgesetz, wenn es sich um einen Ehegattenerbhof handelt, nicht eine Einsetzung zum Auerben erblickt werden. †)

Der Erbvertrag kann trotz erhaltender Auslegung nicht als Einsetzung der überlebenden Ehefrau zur Auerbin aufgefaßt werden. Seine Best. bedeuten eine weitgehende Sicherung des überlebenden Ehegatten gemäß dem alten liberalen Recht. Es sind ihm deshalb wichtige Eigentümerrechte, darunter die Verwaltungs- und Veräußerungsbefugnis, übertragen, Rechte, die im neuen Agrarrecht wesentliche Beschränkungen erfahren haben (§ 37 RErbhofG.; §§ 6 Abs. 3, 13 Abs. 2 der 2. Durchf. VO.). Das Erbhofrecht hat nun den beiden Ehegatten die Möglichkeit der Einsetzung als Auerbe gegeben in § 62 Abs. 2 der 1. Durchf. VO. Die Unterlassung einer solchen Regelung hat aber die Antragstellerin zu tragen. Es kann nicht auf den vermutlichen Willen des verstorbenen Erbhofbauern abgestellt werden, ob er etwa der Meinung war, der Erbvertrag bedeute die Einsetzung der überlebenden Ehefrau zum Auerben. Gegenüber einer unvollkommenen oder gar unterlassenen Sicherung des Parteiwillens greift der im Gesetz enthaltene neue bauerliche Rechtswille durch. Die Ehefrau bleibt also beschränkt auf das Recht der Verwaltung und Nutznießung (§ 26 RErbhofG.; § 13 der 2. Durchf. VO.). Sie ist regelmäßig nicht Auerbe. Die Rechte des Mannesstammes gehen vor. Der Nachwuchs der Sippe hat den Vorrang auf dem Hofe. Die Übergangsvorschrift § 62 Abs. 2 der 1. Durchf. VO. enthält ein Ausnahmerecht zugunsten der Ehefrau. Wo von ihm aber durch Erbvertrag oder gemeinschaftliches Testament kein Gebrauch gemacht worden ist, können die liberalistischen Sicherungen des alten Erbvertrages, die für andere Rechtsverhältnisse bestimmt waren, nach Schaffung des Erbhofrechtes nicht die Einsetzung als Auerbin begründen, zumal die Erhaltung des Erbhofes, die Versorgung der sog. weichen Erben und der überlebenden Ehefrau des Bauern im Gesetz verankert worden sind. Deshalb geht hier der Regelwille der neuen bauerlichen Rechtsordnung vor dem privaten Parteiwillen des alten Vertragsrechts. Es ist nicht Aufgabe des Gerichts, den mutmaßlichen Willen des verstorbenen Bauern zu erforschen. Wenn zwei Rechtsordnungen sich ablösen wie in unserer Zeit, so ist bei Auslegung eines Erbvertrages, der unter der früheren liberalistischen Rechtsordnung geschlossen wurde, nicht der Parteiwille zur Abschlußzeit maß-

gebend. Es steht vielmehr über diesem Willen der Individualrechtssubjekte das neue strengere Recht der Gemeinschaft: das Gesetz des Erbhofes und der Sippe. Vor ihnen aber müssen die Interessen der einzelnen Sippenangehörigen zurücktreten. Darum ist die Verweigerung der Erteilung des Hofersfolgescheins an die Witwe des Erblassers nicht nur formallogisch, sondern auch nach Sinn und Zweck des deutschen bauerlichen Lebensrechtes gerechtfertigt.

(LG. Rabensburg, Beschl. v. 4. Dez. 1935, GR 54/35.)

Anmerkung: Der Erbvertrag, um dessen Auslegung es sich handelt, stammt aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des BGB. und ist demgemäß auf Grund der Art. 200 und 218 GGVB. nach Art. 311 Ziff. 8 (Art. 263) WürttGGVB. zu beurteilen, insbes. ist festzustellen, ob und inwieweit eine Behandlung nach diesen Gesetzesstellen mit dem RErbhofG. vereinbar ist oder nicht. Nach diesen Best. hätte der abgeschlossene Erbvertrag die Wirkung, daß die zwischen dem verstorbenen Bauern und seiner Ehefrau geschlossene Gütergemeinschaft in der Weise hätte fortgesetzt werden müssen, daß zwar die Witwe und die Kinder je Bruchteilseigentum am Hofe erworben hätten, der Witwe aber das Recht der Verwaltung und Veräußerung auf Lebensdauer zugekommen wäre. Nach deren Tode hätte dann eine Realteilung stattfinden müssen.

Nachdem der Hof auf Grund des § 62 Abs. 1 der 1. Durchf. VO. z. RErbhofG. mit Wirkung ab 1. Okt. 1933 als Erbhof zu betrachten ist, liegt es auf der Hand, daß die Anwendung der früheren Vorschr. bei Auslegung des Erbvertrages unmöglich geworden ist. Das Gericht hatte sich deshalb mit der Frage zu befassen, ob die Einräumung des ausschließlichen Rechts der Verwaltung und Veräußerung an die Witwe durch Erbvertrag als Einsetzung der Witwe zur Auerbin ausgelegt werden könne. Es hat diese Frage mit Recht verneint. Es ist zwar richtig, daß auf Grund der erwähnten württemb. Best. die Rechtsstellung eines so bedachten überlebenden Ehegatten eine weit stärkere ist, als die des überlebenden Ehegatten in der fortgesetzten allgemeinen Gütergemeinschaft. Dies ändert jedoch nichts daran, daß gerade bei dieser Regelung andererseits wieder das Eigentum am Hofe einer Mehrheit von Personen nicht einmal als Gesamtgut, sondern sogar nach Bruchteilen zusteht. Diese Regelung ist daher von wirklicher Erbeinsetzung nicht nur rechtlich, sondern auch praktisch so weit entfernt, daß die von der Witwe vertretene Auslegung des Erbvertrages unhaltbar ist. Wenn sie gegen die gegenteiligen Ansichten ins Feld führt, die Auslegung dürfte nicht streng rechtlich, sondern nach wirtschaftlichen Erwägungen, womit wohl in der Hauptsache Billigkeitsgründe gemeint sind, erfolgen, so ist dem vom Gericht mit Recht entgegengehalten worden, daß der Erblasser, der erst am 24. Okt. 1935 gestorben ist, und seine Witwe genügend Zeit gehabt hätten, von der Möglichkeit des § 62 Abs. 2 der 1. Durchf. VO. z. RErbhofG. Gebrauch zu machen, und daß daher auch Billigkeitsgründe für ihre Auslegung nicht vorgebracht werden können. Danach ist die Entsch. zu Recht ergangen. Auch ihrer Begr. ist zuzustimmen.

Man hätte aber gewünscht, daß das Gericht, wie es sich in der Rspr. der Bauerngerichte gut eingebürgert hat, über das für die Entsch. Notwendige hinaus die Parteien darüber belehrt hätte, in welcher Weise dem Erbvertrag dennoch beschränkte Gültigkeit zugesprochen werden kann. Der Wille des Erblassers, seiner Witwe auf Lebensdauer die größtmögliche Freiheit zu geben, geht aus dem Erbvertrag eindeutig hervor. Die einschlägige Best. dürfte dahin umzudeuten sein, daß der Witwe, nachdem eines ihrer Kinder Auerbe geworden ist, das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des § 13 der 2. Durchf. VO. z. RErbhofG. zustehen soll. Bedenken hiergegen dürften kaum zu erheben sein, während auf diese Weise der Erbvertrag wenigstens zum Teil doch noch zur Ausführung gelangen kann. Es wäre gut gewesen, wenn das Gericht sich hierüber in der Entsch. ausgesprochen hätte.

Notar Schied, Markt Grafing b. München.