

Heft 41 (Seite 2145-2208)

11. Jahrgang / 11. Oktober 1941

Ausgabe A

DEUTSCHES RECHT

WOCHENAUSGABE

Eingegangen
13. OKT. 1941
Dr. Wolfgang Spelth
Rechtsanwalt

Herausgeber Dr. Hans Frank



Zentralorgan des Nationalsozialistischen Rechtswahrerbundes

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H. • Berlin W 35 • Leipzig C 1 • Wien I

Postversandort Leipzig

Der Name **PERI** verpflichtet

PERI-Rasiercreme und -Klingen
 PERI-Balsam (Rasierwasser)
 PERI-Fixateur (Haarpflegemittel)
 PERI-Hamamelis-Hautcreme
 PERI-Eucalyptus-Zahncreme

Dr. Korthaus

Dr. Korthaus • Frankfurt a. M.

Dr. Atzler
Fernunterricht
 zur Vorbereitung auf die Assessorprüfung
 (auch abgekürzte Prüfung)
 Berlin W 30, Luitpoldstraße 40

DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI

v. TRESCKOW & Co.
 Geheim-Ermittlungen a/A
 Beobachtungen • Spezial Auskünfte
 Berlin W 15, Kurfürstendamm 23 • Tel: 91 09 00

DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI

Es gilt Anzeigen - Preisliste Nr. 2



Das Studium leichter gemacht

durch
 eine Studiengeldversicherung der
Nürnberger Lebensversicherung AG
 NÜRNBERG, Feldm.-Hindenburg-Platz 18

Senden Sie uns nur diese Anzeige mit

Ihrem Namen: _____

Wohnort: _____

Straße: _____

Geburtsdatum des Vaters: _____

des Sohnes: _____

der Tochter: _____

Sie erhalten dann kostenlos und unverbindlich für Sie
 eine genaue Ausrechnung über die Kosten auch für eine
 Aussteuerversicherung; durch sie ist für Ihre Tochter

die Aussteuer sichergestellt

Dr. R.

40000 RM
 1 MILLION RM
 50000 RM • 30000 RM
Gewonnen!
 4000 RM • 5000 RM
 200000 RM • 300000 RM
 100000 RM • 200000 RM
 1 MILLION RM • 2000000 RM
 50000 RM • 100000 RM
 100000 RM • 200000 RM
 40000 RM
 50000 RM
 2 RM

6. Deutsche Reichs-Lotterie

*„Siehst Du -
 Lose soll man festhalten!“*

Strahlend läßt er „sie“ nach dem kostbaren Los haschen.
 Die Ausdauer hat sich gelohnt. Der große Gewinn ist
 da — nun wird sofort geheiratet. Nun sind sie sicher,
 daß für ihre Zukunft gesorgt ist, auch wenn es mal
 Rückschläge gibt — daß sie ihren Kindern vieles im
 Leben erleichtern können. Die Deutsche Reichs-Lotterie,
 die größte und günstigste Klassenlotterie der Welt, ist
 wieder einmal die „gute Fee“ gewesen. Spielen auch Sie
 mit — vertrauen Sie Ihrem Glück — kaufen Sie noch
 heute ein Los oder erneuern Sie Ihr altes Los.
 480 000 Gewinne, darunter 3 Gewinne von je 500 000.—
 RM — dazu 3 Prämien von je 500 000.— RM — alles
 in allem mehr als 100 Millionen RM — diese Gewinne
 werden jetzt wieder in 5 Klassen ausgespielt! Je Klasse
 kostet 1/8 Los nur 3.— RM und doch kann es 100 000.—
 RM gewinnen. Die Gewinne sind einkommensteuerfrei.
 Wenden Sie sich noch heute wegen Ihres Loses an eine
 Staatliche Lotterie-Einnahme.

Ziehung der 1. Klasse

17. OKTOBER 1941



Für Führer und Volk fielen die Bundeskameraden:

Amtsgerichtsrat Dr. Hubert Thora

Gr. Blumenthal

24. Juni 1941

Affessor Dr. Edmund Enke

Hamburg

24. Juni 1941

Affessor Dr. Hans Schoof

Güstrow

24. Juni 1941

Affessor Fritz Ullrich

Quedlinburg

24. Juni 1941

Rechtsanwalt Joachim Schubert

Dresden

24. Juni 1941

Affessor Heinz Espenhaim

Zwickau

24. Juni 1941

Affessor Matthias Kledow

Breslau

25. Juni 1941

Gerichts-Referendar Karl-Heinz Noack

Göttingen

25. Juni 1941

Referendar Joh.=Albrecht von Koppelow

Schwerin

25. Juni 1941

Landgerichtspräsident Dr. Gottfried Richter

Dresden

25. Juni 1941

Rechtsanwalt Dr. Otto Thiem

Kempten

26. Juni 1941

Gerichts-Referendar Frh. Cai von Broddorf

Berlin

26. Juni 1941

Anwaltsaffessor Walter Korduan

Berlin

26. Juni 1941

Amtsgerichtsrat Walter Kielblodt

Berlin

26. Juni 1941

Affessor Erich Wilimzig

Stolp i. Pomm.

26. Juni 1941

Dr. Hans Meis

Düsseldorf

27. Juni 1941

Gerichtsassessor a. D. Dr. Hansjochen Bremer

Schwerin

28. Juni 1941

Landgerichtsrat Kurt Weihe

Dessau

28. Juni 1941

Justiz-Inspektor Karl Niemann

Magdeburg

28. Juni 1941

Diplom-Kaufmann Johannes Otto

Berlin

28. Juni 1941

Professor Dr. Norbert Gürke

Wien

29. Juni 1941

Gerichts-Referendar Hugo Kreutler

Karlsruhe

29. Juni 1941

Der Tod dieser Kameraden, die ihr Leben hingaben, damit Deutschland lebe, ist uns heilige Verpflichtung.
Wir werden ihr Andenken stets in höchsten Ehren halten.

Der Reichsführer des NSRB.

Dr. Hans Frank

Reichsminister

Soeben erschien:

Deutsches Handelsrecht

Ein Handbuch für den praktischen Gebrauch mit Anmerkungen aus der Rechtsprechung.

Von Dr. Werner Heun, Landgerichtsdirektor in Berlin

Oktav, 2 Bände, 1570 Seiten. Geb. RM 20.—, Vorzugspreis für Gerichte bei Zustandekommen einer Sammelbestellung geb. RM 18.—

Das Werk wird auf handelsrechtlichem Gebiet der gleichen Aufgabe dienen, die der „Dauke“ in strafrechtlicher Beziehung seit vielen Jahren mit großem Erfolg erfüllt.

Früher sind erschienen:

Gesetz über die

Errichtung von Testamenten und Erbverträgen

vom 31. Juli 1938. Erläutert von Dr. Werner Vogels, Mitglied der Akademie für Deutsches Recht, Ministerialrat im Reichsjustizministerium. Zweite vermehrte Auflage.

Oktav, 192 Seiten, 1930. Geb. RM 9.—. Für Justizbehörden geb. RM 7.20.

Schon ein Jahr nach dem Erscheinen der ersten Auflage erlebt dies treffliche Erläuterungsbuch seine zweite... Der Verfasser hat sich entschlossen, den gesamten neuen Stoff in die jetzige Auflage hineinzuarbeiten. Er wollte dem deutschen Rechtswahrer einen zuverlässigen Überblick über den derzeitigen Stand der Entwicklung auf diesem wichtigen Teilgebiet unseres Rechts geben. Das ist ihm in jeder Hinsicht gelungen. ... Deutsche Justiz v. 24. XI. 39.

Schuldenbereinigungsgesetz

Vom 3. September 1940. (RGBl. I 1209)

Erläutert von Dr. Werner Vogels, Ministerialdirigent im Reichsjustizministerium, Mitglied der Akademie für Deutsches Recht. — Oktav, 253 Seiten, 1940. RM 5.— (Quinttagsche Sammlung Deutscher Reichsgesetze Nr. 221).

Dem dringenden Bedürfnis nach einer solchen Bearbeitung entspricht das Werk von Ministerialdirigent Dr. Vogels, der selbst an der Schaffung des Gesetzes maßgebend mitgewirkt hat, in hervorragender Weise. Es stellt ein wertvolles Hilfsmittel zur Anwendung des Gesetzes in seiner geltenden Fassung dar. Das Buch wird in erster Linie dem Rechtswahrer die Anwendung des Gesetzes erleichtern, aber auch von den an der Schuldenbereinigung Beteiligten mit Vorteil benutzt werden können. Deutsche Justiz Nr. 4, 1941.

J. SCHWEITZER / BERLIN W 35 UND
WALTER DE GRUYTER & CO / BERLIN W 35

Die Bücher

des Deutschen Rechtsverlages erhalten Sie in jeder Buchhandlung. Katalog und Prospekte liefern wir auf Wunsch kostenlos und direkt.

Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35 - Wien I

Das war sein Glück!

Er hatte unerwartet große Ausgaben gehabt, für eine Krankheit seiner Frau, für die Kinder, infolge geschäftlicher Verluste. Nun mußte er nicht, wie er seinen Verpflichtungen nachkommen sollte. Da fand er, daß er seine Lebensversicherung nicht nur in eine betragsgleiche umwandeln, sondern daß er auch ihren Rückkaufwert beileihen konnte. So konnte er die Schwierigkeiten überwinden. Er hatte allerdings auch wirklich gut abgeschlossen: Wegen der sparsamen unmittelbaren „hannoverschen Werbung“ und dem „hannoverschen Gewinnplan“ war er bei der

Hannoversche Lebensversicherung
auf Gegenseitigkeit zu Hannover
vormals Preußischer Beamten-Verein
Postfach Nr. 1 - Hannover 1 - Postfach 50 bn

Eine Lebensversicherung, die Freude macht

Ich bitte, ohne mich zu verpflichten, um Ihre Drucksachen über Lebens- / Kinder- / Pensions- Renten- Versicherung

Name: _____
Stand: _____
Ort: _____

ge am _____

Straße Nr. 1



BERLIN ROM TOKIO

DIE GROSSE
REPRÄSENTATIVE DEUTSCHE
MONATSSCHRIFT
VON INTERNATIONALER
BEDEUTUNG

Einzelheft 1 Reichsmark

Regelmäßiger Bezug vierteljährlich RM 3.—
zuzüglich Zustellgebühr. Zu bestellen durch den
Buch- und Zeitschriftenhandel, durch die Post
oder durch den Verlag.

Steiniger



STEINIGER-VERLAGE BERLIN SW 68

Kopfschmerzen
Rheumatismus
Ischias
Gicht



Wir kaufen zurück:

Deutsches Recht Ausgabe A

1940: Hefte 3, 6, 7, 8, 40 und 45/46

1941: Hefte 4, 5, 6, 7 und 9

Preis je Heft 75 Pf.

Zusendungen erbeten an:

Deutscher Rechtsverlag

G. m. b. H.

Zweigniederlassung Leipzig C 1.

Das neue Grunderwerbsteuergesetz

vom 29. März 1940

unter Berücksichtigung sämtlicher Erlasse,
Anweisungen und der neuesten Literatur

2. Auflage

Kommentar von Dr. jur. Otto Hartel

Umfang: 171 Seiten · Preis: kart. RM. 5.70

„Das Buch konnte einige Wochen nach Erscheinen der ersten Auflage in zweiter erweiterter Auflage herausgebracht werden. Schon hieraus ergibt sich die günstige Beurteilung und Aufnahme, die es überall gefunden hat. Sein Inhalt rechtfertigt auch die Beliebtheit, der es sich nach so kurzer Zeit schon erfreut. Auf knappem Raum gibt der Verfasser sachkundige und leichtverständliche Erläuterungen zu dem neuen Grunderwerbsteuergesetz. Er zeigt dabei besonders die Grundsätze des neuen Gesetzes auf. Die Rechtsprechung des Reichsfinanzhofs, soweit sie für das neue Gesetz noch von Bedeutung ist, und die ungewöhnlich eingehende und aufschlußreiche amtliche Gesetzesbegründung sind angemessen berücksichtigt. Die Sondervorschriften für Ostmark und Sudetenland sind im Zusammenhang mit den allgemeinen Vorschriften ausführlich behandelt. Dabei trägt es zur leichten Handhabung des Buches bei, daß die nur für Ostmark und Sudetengau geltenden Erläuterungen durch Kursivdruck der Worte „Ostmark“ und „Sudetengau“ besonders hervorgehoben sind. Neben den Erläuterungen enthält das Buch den zusammenhängenden Text des Grunderwerbsteuergesetzes und der Durchführungsverordnung sowie die bis zum September 1940 ergangenen Runderlasse des Reichsministers der Finanzen.“

OLGR. Dr. Däubler in „Deutsche Justiz“, H. 24.

Die seit langem gewünschte Gesamtdarstellung, die der Praktiker besonders auch wegen ihres niedrigen Preises begrüßen wird!



Die konkrete Ordnung des Betriebes

von

Dr. Reuß und Prof. Dr. Wolfgang Siebert

Schriften zum Arbeitsrecht, Reihe A, Bd. 7

Herausgeber: Prof. Dr. Wolfgang Siebert

Ob lediglich wegen der Üblichkeit gewisser Leistungen im Betriebe das einzelne Gefolgschaftsmitglied einen Rechtsanspruch darauf hat, ist eine Frage, die zufolge der neuesten Rechtsprechung des Reichsarbeitsgerichts die Praxis im höchsten Maß interessiert. Unter welchen Voraussetzungen solche Rechtsansprüche entstehen, haben die Verfasser unter kritischer Würdigung der neuesten Rechtsprechung eingehend untersucht und gemeinverständlich dargestellt. Die aktuelle Schrift ist für Arbeitsrechtler, Wissenschaftler, Arbeitsrichter und Betriebspraktiker in gleicher Weise wichtig und unentbehrlich.

Umfang: 128 Seiten. Preis: kart. RM. 4.50

Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag

DEUTSCHER RECHTSVERLAG G.M.B.H./BERLIN/LEIPZIG/WIEN
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

Auslieferung für Ostmark und Sudetenland:
Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien I, Riemergasse 1



Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag
Deutscher Rechtsverlag G.m.b.H. Berlin · Leipzig · Wien
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

Auslieferung für Ostmark und Sudetenland:
Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien I, Riemergasse 1

Kennen Sie

die besonderen Vorteile, die Ihnen die große Schutzgemeinschaft der Deutschen Beamten bietet?

Sie zählt mehr als 865 000 Versicherte — ausschließlich Beamte, Berufssoldaten,
Erzieher und deren Familienangehörige.

Fordern Sie unsere Druckschriften, wir beraten Sie kostenlos und unverbindlich.

Deutsche Beamten-Krankenversicherung

V. a. G. Sitz Koblenz a. Rhein

Kaiser-Friedrich-Straße 15-19

Welt-Detektiv

Defektel - Auskunft PREISS
Berlin W 8, Taubentzenstraße 5
Ruf 24 52 55 und 24 52 56.

Das seit 36 Jahren vielfach vornehmlich von Anwälten, anderen Juristen
verwendete Institut für vertrauliche Ermittlungen, Beobachtungen! Vielen
hundert Rechtswahrern stellen wir entscheidendes Material für Prozeß-
zwecke zur Verfügung! Nachforschungen über Abstammung, Vorleben,
Familien-, Vermögens-, Einkommens-Verhältnisse, Lebensführung, Umgang usw.

Opfert für das 2. KHW!

Kürzschrift,
Maschineschreiben.

individuell, erfolglicher: 17 02 72

Studienrat Langor, Berlin SW 68
Oranienstr. 114

Für Briefmarkensammler

Sabeff Post über 1000 Angebote
gratis! Neuheiten billigst! 500
versch. Oesterreich zu RM 15.80
durchschnittl. 3 Pf. pro Stück /
Slowakei 50 versch. 5.80 / Bul-
garien 20 versch. 7.80 / Ungarn 500 versch.
9.80 / 300 versch. 15.80 / Tschechoslowakei 25. / 1000 versch.
12.50 / Oesterreich 150. / 325 versch. Rumänien
und Kaukasien) 75. / 700 versch. Oester-
reich 58. / 100 versch. Rumänien 2.50 /
Rumänien 45. / Luxemburg 16 Werte
kompl. 20. / Polen-Gouvernement l.
26 Werte kompl. 25. / Porto extra 54 Pf.
Kasse voraus. Konto Leipzig 54484.
Briefmarkenhaus Sabeff, Wien IX/71.

Briefmarken,
Alteutsche und Koloniale

kauft und verkauft

Hans Sinn,

Bad Bramstedt, Helstein.

Bereinigung
alter Schulden

Von
Amtsgerichtsrat Franz Holtkamp

Reichsgesetz in der Fassung vom
8. 9. 1940 mit Anmerkungen und
ministeriellen Verfügungen

3., völlig neu bearbeitete Auflage

Umfang: 64 Seiten

Preis: kartoniert RM 2.70

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H.
Berlin W 35 · Leipzig C 1 · Wien 1



Kriegssachschäden-VO.

vom 30. November 1940

Textausgabe mit Erläuterungen von
Stadtsyndikus Dr. SPECHT, Mainz
Umfang 111 Seiten — Preis RM 3.30

„Das Buch enthält eine kurze, aus der Praxis heraus entstandene
Kommentierung der Bestimmungen der KSSchV und ist deswegen
geeignet, den mit der Regelung von Kriegsschäden befaßten Stellen
manchen willkommenen Hinweis zu geben. Außerdem bringt das
Buch die beiden Durchf.-Verordnungen zur KSSchV und die wic-
htigeren Ministerialerlasse auch aus der Zeit vor Inkrafttreten der
neuen KSSchV, soweit sie jetzt noch von Bedeutung sind. Die
Schrift ist somit für jeden, der sich schnell über das Recht der
Kriegsschäden orientieren will, ein brauchbares Hilfsmittel.“

Dr. Wilh. Zeck in „Deutsche Verwaltung“, Heft 8/41

Die Kriegssachschäden-VO. vom 30. 11. 1940 (RGBl. I 1547) ist die
Grundlage für eine tatkräftige Hilfe der durch Sachschäden betrof-
fenen Bevölkerung.

Hervorgegangen aus der Sachschädenfeststellungs-VO. vom 8. 9. 1939,
der Gebäudeschäden-VO. vom 11. 12. 1939 und zahlreichen dazu er-
lassenen Durchführungsverordnungen und Runderlassen gibt die
neue KSSchVO. eine Zusammenfassung, Klärung und Verbesserung
der bisherigen Vorschriften.

Im Gegensatz zur bisherigen Regelung ist das Ziel nicht mehr die
Feststellung des Schadens, sondern die tatsächliche Ent-
schädigung.

Zu beziehen durch den Buchhandel
oder direkt vom Verlag

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H. · Berlin · Leipzig · Wien

Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

Auslieferung für Ostmark und Sudetenland:

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien I, Riemengasse 1

Pistolen

und andere gebrauchte Jagdwaffen

kauft

Waffenfrankonia Würzburg



Kopfschmerzen

Leib- und Rückenschmerzen, so-
wie quälende Rheuma-Schmerzen
beeinträchtigen immer das Aus-
sehen der gepflegten Frau. Da-
her nehmen Sie bei auftretenden
Schmerzen eine **Herbin-Stodin-
Tablette**, welche ja so überaus
wirksam ist, das Uebel an der
Wurzel packt und die Ursachen
schmerzhafter Störungen erfolg-
reich bekämpft. Am besten Sie
verlangen in der Apotheke Webers
Tabletten gegen Schmerzen, denn
diese bringen die gewünschte Er-
leichterung. Achten Sie aber im-
mer auf das H im Dreieck.

jetzt 10 Tabletten RM 0.52
20 Tabletten „ 0.91
60 Tabletten „ 2.20

Herbin-Stodin

Webers Tablette gegen Schmerzen
H. O. A. WEBER · MAGDEBURG



Amtstrachten

für Juristen u. Justizbeamte
nach den neuen Vorschriften
— Hoheitszeichen —
empfehlen zu billigen Preisen.
Muster u. Preise kostenlos.
Teilzahlung gestattet.

H. BECK
BERLIN SO 36
Dresdener Str. 127

(U - Bahn Kottbusser Tor).
Fernruf: 61 33 91.

Original-

Gemälde alter und neuer Meister
finden Sie in großer Auswahl in

Pepfers

Gemälde-Handlung
Berlin, Leipziger Straße 103
Ecke Friedrichstraße

Ankauf — Verkauf



Feuer Billig - gut - sicher Einbruch

Drucksachen kostenlos und Auskünfte bereitwilligst durch die Direktion

BERLIN-CHARLOTTENBURG 2

BERLINER STRASSE 153

Über 590 000 Versicherungen

vormals

Deutsche Beamten-
Feuerversicherung

auf Gegenseitigkeit

Für je 1000 RM
Versicherungssumme
und jede Versicherungsart
40 Rpf. Einheitsbeitrag
(Normalprämie) einschließlich
Versicherungssteuer und
aller Nebenkosten

Unsere Vertrauensmänner werden
Sie gern beraten

Roesch

Jetzt
auch mittags geöffnet!

Kurfürstendamm 210
Restaurant - Bar

CAFE WIEN

der
Treffpunkt
im Westen

Die bekanntesten vorzügliche Küche
Mittag- und Abendgedecke

KURFÜRSTENDAMM 26

STÜBER & KRÜGER

Kakadu
am Kurfürstendamm

STIMMUNG

BAR

41
BILPARK
3400

KABARET

Nachtleben Barbetrieb?
Dann nur
Königin
Kurfürstendamm 235

DOKTOR jur., rer. pol. sowie
Diplom-Volkswirt.
Auskunft, Rat, mündl. oder Fernvor-
bereitung. **Dr. jur. Stegmüller,**
Innsbruck, Bürgerstraße 21, part.
Prospekte. Beste Referenzen von Per-
sönlichkeiten aus dem Berufsleben.

Volk
und Wehrmacht —
bereit zu jedem Opfer
für den Sieg!

Rechtswahrer!
Gewissenhafte Erledigung von
Ermittlungen, Beobachtungen
und Auskünften durch
DETEKTIV
GRAEGER
Berlin W 9 Potsdamer Str. 1
Fernspr. 21 2333



In 10., neubearbeiteter und vermehrter Auflage

sind soeben erschienen:

Kurzkommentare zu **StGB** **StPO**

Mit Nebengesetzen, Verordnungen und Kriegsstrafrecht

Mit Nebengesetzen und Kriegsverfahrensrecht

von

Reichsgerichtsrat Dr. Otto Schwarz

XXXII, 1084 Seiten. Leinenband RM 13.80

Fünfte, großdeutsche Ausgaben

XX, 1000 Seiten. Leinenband RM 12.00

Vorzugspreise für die Justizbehörden: StGB RM 11.—, StPO RM 10.—

Die 10. Auflage beider Werke ist wieder in allen Teilen durchgearbeitet und unter Benutzung der Gesetzgebung, des Schrifttums und der Rechtsprechung der jüngsten Zeit ergänzt. — Im Kurzkommentar zum StGB. ist der Sonderteil mit dem Kriegsstrafrecht völlig neu bearbeitet; dabei wurde die VolksschädlingsVD., die GewaltverbrecherVD. sowie die KriegswirtschaftsVD. und Verbrauchsregelungs-StrafVD. besonders ausführlich erläutert. Die wichtige Novelle vom 4. 9. 41 ist, eingehend kommentiert, als Ergänzung beigegeben. — Der Kurzkommentar zur StPO. berücksichtigt neben den gesetzlichen Neuerungen vor allem eingehend die wichtige Rechtsprechung zu der in das Verfahrensrecht tief eingreifenden VereinfachungsVD. und ZuständigkeitsVD.; besondere Hinweise auf die Fundstellen dieser Erläuterungen im Text der StPO. und des StGB. werden der Praxis sehr willkommen sein.

C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung München und Berlin

Der Führer sprach:

„Wenn dieser Krieg zu Ende sein wird, dann werde ich aus ihm zurückkehren als ein noch viel fanatischerer Nationalsozialist, als ich es früher war!

Ebenso wird es bei allen denen sein, die zur Führung berufen sind; denn in diesem Staat herrscht ja nicht, wie in Sowjetrußland, das Prinzip der sogenannten Gleichheit, sondern das Prinzip der Gerechtigkeit. Wer als Führer geeignet ist, sei es politisch, militärisch oder wirtschaftlich, der ist uns immer gleich wert. Aber genau so wert muß auch derjenige sein, ohne dessen Mitarbeit jede Führung ein leeres Tun und nur Gedankenakrobatik bliebe. Und das ist das Entscheidende. Das deutsche Volk kann heute stolz sein: Es hat die besten politischen Führer, es hat die besten Feldherren, es hat die besten Ingenieure, Wirtschaftsführer und Organisatoren, es hat aber auch den besten Arbeiter und den besten Bauern.

Alle diese Menschen in eine Gemeinschaft zu verschmelzen, war einst die Aufgabe, die wir uns als Nationalsozialisten stellten, eine Aufgabe, die uns heute noch viel klarer ist, als je zuvor.

Ich werde aus diesem Krieg einst zurückkehren wieder mit meinem alten Parteiprogramm, dessen Erfüllung mir jetzt noch wichtiger erscheint als vielleicht am ersten Tag!“

Adolf Hitler, am 3. Oktober 1941

DEUTSCHES RECHT

WOCHENAUSGABE

Herausgegeben vom Reichsführer NSRB. Reichsminister Dr. Hans Frank

unter Mitwirkung der Reichsgruppenwälder des NSRB.

Richter und Staatsanwälte:
Dr. Geffroy
Rechtsanwälte:
Dr. Droege

Rechtspfleger:
Singer
Notare:
Wolpers



Verwaltungsrechtswahrer: Dr. Stuckart
Hochschullehrer: Dr. Walz
Wirtschaftsrechtswahrer: Dr. Mönckmeier
Junge Rechtswahrer: Billig

Heft 41

11. Jahrgang

11. Oktober 1941

Das Gesetz zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuchs vom 4. Sept. 1941 und die Durchführungsverordnung vom 24. Sept. 1941

Von Landgerichtsrat Dr. Schmidt-Leichner im Reichsjustizministerium

A. Das Gesetz

I. Eine Änderung des StGB. während des Krieges löst von selbst die Frage nach dem Grund dieser Änderung aus. Es ist selbstverständlich, daß dieser Grund zunächst in den Bedürfnissen des Krieges selbst zu suchen ist. Dieses Änderungsgesetz ist aber darüber hinaus zugleich eine Fortsetzung der Reformarbeit unseres Strafrechts, die durch die eingeleitete Rechtsangleichung zwischen Altreich und Ostmark einen neuen Auftrieb erfahren hat (vgl. darüber Freisler: DJ. 1941, 478). So bedauerlich es einerseits erscheinen mochte, daß das neue Strafgesetzbuch bei Kriegsausbruch nicht mehr verabschiedet werden konnte, so sehr ist dieser Umstand andererseits zu begrüßen. Die Beendigung dieses gewaltigen Krieges wird eine Neuausrichtung des gesamten völkischen Lebens mit sich bringen, der auch das neue Strafgesetz als Spiegel dieses Lebens Rechnung tragen muß. Auch der Strafgesetzgeber wird aus dem Kriege Lehren ziehen, so daß ein Strafgesetzbuch aus einem Guß erhalten, ein Strafgesetzbuch, das sich im Krieg und Frieden in gleicher Weise bewährt.

In dieser trotz der Zeitverhältnisse stillschweigend fortschreitenden Strafrechtsreform kommt einem Änderungs-gesetz zum StGB. eine erhöhte Bedeutung zu. Dem Umfang nach handelt es sich zwar nur um eine kleine Novelle. Dem Inhalt nach — nicht zuletzt auch wegen der Änderung des österreichischen Strafrechts (§ 9 Abs. 2 AndG.) handelt es sich um grundlegende Änderungen. Dieses Gesetz, das schon äußerlich im Gewande eines Änderungsgesetzes zum StGB. erscheint, ist, obwohl im Kriege erlassen, dennoch kein typisches Kriegsgesetz, sondern zum großen Teil vorweggenommene Strafrechtsreform. In einzelnen ist zu dem Gesetz — ohne Anspruch auf Vollständigkeit — folgendes zu sagen:

§ 1

Der gefährliche Gewohnheitsverbrecher (§ 20a des Strafgesetzbuchs) und der Sittlichkeitsverbrecher (§§ 176—178 des Strafgesetzbuchs) verfallen der Todesstrafe, wenn der Schutz der Volks-

gemeinschaft oder das Bedürfnis nach gerechter Sühne es erfordern.

Der rücksichtslose Kampf gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und Sittlichkeitsverbrecher steht seit der Machtergreifung und dem Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher vom 24. Nov. 1933 (RGBl. I, 995) im Vordergrund der gesamten Verbrechensbekämpfung. Gewohnheitsverbrecher und schwere Sittlichkeitsverbrecher sind schon im Frieden Parasiten am Volkskörper, im Kriege jedoch Volksschädlinge und Saboteure der inneren Front erster Ordnung. Immer wieder muß festgestellt werden, daß Verbrecher durch den Schicksalskampf unseres Volkes in keiner Weise beeindruckt werden, sondern in ihm im Gegenteil ein neues Betätigungsfeld für ihre Verbrechen suchen. Immer wieder muß beobachtet werden, daß hemmungslose Wüstlinge sich an Kinder heranzumachen und ihnen schweren Schaden an Leib und Seele zufügen. Hier muß hart zugeschlagen werden. Die Todesstrafe, deren Anwendung vor dem Richter ebenso rücksichtslos wie maßvoll gefordert wird, darf für die vorgesehenen Fälle nicht als zu hart angesehen werden. In einer Zeit, in der täglich Millionen deutscher Volksgenossen ihr Leib und Leben für ihr Vaterland einsetzen und in der viele von ihnen diesen Einsatz mit dem Leben bezahlen müssen, erscheint es nur natürlich, daß die ganze Härte der Zeit nicht vor dem Verbrecher haltmacht. Die Beseitigung dieser gefährlichsten verbrecherischen Elemente ist heute eine unerläßliche Reinigung und Auslese, die hier zugunsten des gesamten Volkes vorgenommen werden muß (vgl. auch Graf Gleispach: DStrafr. 1941, 1 ff.). Dies wird man sich immer vor Augen halten müssen, wenn ein Schwerverbrecher abzuurteilen ist.

Das Gesetz stellt die Todesstrafe zur Verfügung für die Sittlichkeitsverbrecher der §§ 176—178 (gewaltsame unzuchtige Handlungen, Mißbrauch einer willenlosen Frau, Unzucht mit Kindern, Notzucht) und für den gefährlichen Gewohnheitsverbrecher des § 20a StGB. Damit sind von den Sittlichkeitsverbrechern keineswegs alle, sondern nur die ge-

meinsten und gefährlichsten Täter mit erhöhter Strafe bedroht. In diesen Fällen konnte die Todesstrafe bei Gewaltanwendung bisher nur nach § 1 GewaltverbrVO. verhängt werden. Dies war jedoch auch nur dann möglich, wenn die Gewaltanwendung (Notzucht) unter Zuhilfenahme von Waffen oder anderen gefährlichen Mitteln erfolgte und wenn (nach der Rechtsprechung) der Täter überdies dem Typus des Gewaltverbrechers entsprach. Die Betonung liegt dort auf Gewaltverbrecher, nicht auf Sittlichkeitsverbrecher. Auch jetzt ist die Todesstrafe in besonderen Fällen der §§ 20 a, 176 bis 178 nicht zur Regel erhoben. Sie ist nur dann — in diesen Fällen aber auch ohne Zögern — zu verhängen, wenn entweder der Schutz der Volksgemeinschaft, den der Gesetzgeber hier an die erste Stelle rückt, oder das Bedürfnis nach gerechter Sühne es erfordern. Unter diesen Voraussetzungen steht die Androhung der Todesstrafe in den genannten Fällen an erster Stelle. Der Richter wird die Entscheidung über Tod oder Leben daher ebenfalls vor Erwägung einer anderen Strafe zu prüfen haben. Daß mit der Todesstrafe nur die schwersten Fälle getroffen werden sollen, versteht sich von selbst. Zu denken ist etwa an schwere Fälle der Notzucht, die besondere Roheit aufweisen oder bei denen etwa gleichzeitig Rassenschande vorliegt. Dem Richter steht jetzt in den Fällen der §§ 176 u. 177 ein Strafrahmen von (bei mildernden Umständen) 6 Monaten bzw. 1 Jahr Gefängnis bis zur Todesstrafe zur Verfügung. Dies gibt die Möglichkeit, jedem Einzelfall gerecht zu werden. Aus der größeren Freiheit des Richters folgt seine höhere Verantwortung. Daß die Anwendung der Todesstrafe nicht etwa nur auf die schweren Fälle des § 178 (Todesfolge) beschränkt ist, sondern in allen Fällen der §§ 176—178 zulässig ist, ergibt sich klar aus dem Gesetz.

Außerlich erscheinen die die Todesstrafe ausschließenden Merkmale „Schutz der Volksgemeinschaft“ oder „Bedürfnis nach gerechter Sühne“ als Strafzumessungsregeln. Dies würde bedeuten, daß die Entscheidung über diese Voraussetzungen, sofern nicht grobe Verstöße gegen geltende Regeln der Strafzumessung vorliegen, allein dem Tatrichter überlassen wäre, und, soweit ein Rechtsmittel überhaupt gegeben ist, mit der Revision nicht angefochten werden könnte. Es bleibt abzuwarten, wie sich die Rechtsprechung des RG. zu dieser Frage stellen wird. Die „besonders schweren Fälle“ z. B. in §§ 263, 266 StGB., die das RG. bisher auch nur als Strafzumessungsregeln, nicht als Tatbestandsmerkmale angesehen hat (vgl. Kohlrausch zu § 263 StGB. 8), sind in der Revisionsinstanz stets nachgeprüft worden. Man wird sagen können, daß der „Schutz der Volksgemeinschaft“ und das „Bedürfnis nach gerechter Sühne“ die Todesstrafe in den genannten Fällen regelmäßig nur bei einem Täter fordern werden, der seiner verbrecherischen Gesamtpersönlichkeit nach den Durchschnittstypus des einschlägigen Verbrechers übertrifft und dessen Tatausführung über den einer solchen Tat gemeinhin innewohnenden Unwert hinaus mit besonderem Abscheu erfüllt. Diese Merkmale weisen also auf den Täter und seine Tat zurück. Es wäre daher angezeigt, auch diese Merkmale für revisibel zu erklären.

2. In diesem Zusammenhang ist ferner auf § 8 des Gesetzes hinzuweisen.

§ 8

Bei den in Sicherungsverwahrung, in einer Heil- oder Pflegeanstalt, in einer Trinkerheilanstalt oder einer Entziehungsanstalt oder in einem Arbeits-

haus Untergebrachten wird die Entscheidung über die Entlassung aus der Unterbringung und den Widerruf der Entlassung (§§ 42 f. und 42 h des StGB.) der höheren Vollzugsbehörde übertragen. Das Nähere bestimmt der Reichsminister der Justiz.

Die Entscheidungen über die Entlassung und den Widerruf der Entlassung der Verwahrten (§§ 42 f und h StGB.) lag bisher in der Hand des Gerichts. § 8 AndG. überträgt diese Entscheidungen nunmehr der höheren Vollzugsbehörde, d. h. dem Generalstaatsanwalt. Diese Änderung entspricht einer schon oft erhobenen Forderung. Bereits die Denkschrift der Akademie für Deutsches Recht (Schoetensack S. 98) hatte mit dem Hinweis „Sichern ist verwaltende, nicht richtende Tätigkeit“ eine Übertragung dieser Prüfungsbefugnis auf den Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit gefordert. Sodann hat Freisler (dringende Fragen der Sicherungsverwahrung Heft 7 S. 12) diese Frage im größeren Rahmen behandelt. Für die Entscheidung durch das Gericht spricht im Grunde nur der Satz, daß über die Freiheit eines Menschen nur der Richter entscheiden soll. So berechtigt dieser Satz ist und so sehr für jedes Erkenntnisverfahren an ihm festgehalten werden muß, so überzeugend sind andererseits für die hier zu treffenden Entscheidungen die praktischen Gegengründe. Mit Recht wird darauf hingewiesen (Freisler a. a. O.), daß das Gericht sich die erforderlichen Unterlagen für die Beurteilung der Persönlichkeit des Verwahrten am weitesten herholen müsse. Die Anordnung der Sicherungsverwahrung durch das Gericht liegt viele Jahre zurück. Ein persönlicher Eindruck von dem Täter ist längst nicht mehr vorhanden. Seine spätere Entwicklung unter dem Einfluß des Vollzuges kann überhaupt nur den Berichten anderer Stellen entnommen werden. Schließlich — nicht zuletzt — hat das Gericht in der Besetzung in der Zwischenzeit vielleicht mehrfach gewechselt. Bei der Entscheidung des Gerichts handelt es sich danach also in der Regel nur um eine reine Entscheidung nach Lage der Akten, die noch dazu mehr oder weniger doch auf das angewiesen ist, was andere Stellen sagen und wollen. Es kommt hinzu, daß die Entscheidungen über die Entlassungen in der Hand verschiedener Gerichte liegen, so daß die Einheitlichkeit der Entscheidung notwendig leiden muß. Die Vereinigung der Entscheidung in der Hand der Generalstaatsanwälte, in deren Bezirk die Verwahranstalten liegen, verbürgt demgegenüber eine gleichmäßige Handhabung der Entlassung. Sie vermeidet viel Doppelarbeit und gibt endlich auch der Staatsführung den erforderlichen bestimmenden Einfluß auf die Entscheidung.

III. Im Mittelpunkt des neuen Gesetzes steht die Neuregelung der Tatbestände über Mord und Totschlag.

Der Mordtatbestand gibt jedem Strafgesetze das Gesicht. In ihm offenbart sich der Geist, der das gesamte Strafrecht beherrscht.

§ 2
Die Strafvorschriften über Mord und Totschlag (§§ 211, 212 StGB.) erhalten folgende Fassung:

- a) „§ 211
(1) Der Mörder wird mit dem Tode bestraft.
(2) Mörder ist, wer aus Mordlust, zur Befriedigung des Geschlechtstriebes, aus Habgier oder sonst aus niedrigen Beweggründen,

heimtückisch oder grausam oder mit gemeingefährlichen Mitteln oder um eine andere Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken, einen Menschen tötet.

(3) Ist in besonderen Ausnahmefällen die Todesstrafe nicht angemessen, so ist die Strafe lebenslanges Zuchthaus.“

b)

„§ 212

Wer einen Menschen tötet, ohne Mörder zu sein, wird als Totschläger mit lebenslangem Zuchthaus oder mit Zuchthaus nicht unter 5 Jahren bestraft.“

c)

Die §§ 214, 215 StGB. werden gestrichen.

Bereits ein flüchtiger Blick auf diese Tatbestände läßt das Neue erkennen. Der farblose Paragraph ist ein bestandsumschreibendes gewichen. Wer dieses Gevorder sich (vgl. Freisler: DJ. 41, 932).

Das geltende Recht unterscheidet Mord und Totschlag bekanntlich lediglich nach den Merkmalen der Überlegung und stellt damit auf rein verstandesmäßige Erwägungen des Täters ab. Entscheidend soll sein, ob der Täter im Augenblick der Tat imstande gewesen ist, die zur Tat hintreibenden und die von ihr abhaltenden Beweggründe gegeneinander abzuwägen. Über das Unbefriedigende dieser Betrachtungsweise besteht seit langem Einigkeit (vgl. schon Preuß. Denkschrift S. 85). Dieses Unterscheidungsmerkmal der Überlegung ist vom Volke, nach der Tat des Mörders und Totschlägers nicht Maßstäben bestimmend, sondern nach sittlichen Maßstäben bestimmt, ebensowenig verstanden worden, wie es den Juristen gelungen ist, die Abgrenzung wirklich in jedem Falle klar nur danach zu bestimmen. Die niedrigen Beweggründe, die vermögliche Gesinnung, der Abscheu vor der Tat mögen auch bisher schon oft — insbesondere bei den Geschworenen — den Ausschlag bei der Entscheidung der Frage der Überlegung gegeben haben. Diese Merkmale treten künftig nunmehr in den Vordergrund. Das Gesetz unterscheidet auch weiterhin zwischen Mord und Totschlag und achtet damit im Volksempfinden verwurzelte und geschichtlich begründete Rechtsvorstellungen.

Im Vordergrund steht die Beurteilung der Tötungshandlung nach Beweggrund, Tatausführung oder Zweck der Handlung. Diese Merkmale stehen alternativ nebeneinander. Das Gesetz ist also nicht so zu lesen, daß bei der Tat in jedem Falle niedrigere Beweggründe vorgelegen haben müssen, sondern:

Mörder ist, wer aus niedrigen Beweggründen handelt.

Mörder ist, wer heimtückisch oder grausam oder mit gemeingefährlichen Mitteln tötet.

Mörder ist, wer tötet, um eine andere Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken.

Die Tat muß also entweder aus niedrigen Beweggründen erfolgen. Als besonders plastische Beispiele werden Mordlust, Befriedigung des Geizschlechtstriebes und Habgier genannt. Diese Aufzählung will nicht erschöpfend sein. Auch der Mord aus Rache kann z. B. je nach den Umständen niedrigen Beweggründen entspringen.

Auch die Ausführung der Tat kann zum Mörder machen, wenn der Täter heimtückisch oder grausam oder mit gemeingefährlichen Mitteln vorgeht, ohne daß daneben niedrigere Beweggründe gegeben

sein müssen. Dadurch wird klargestellt, daß sich die verwerfliche Gesinnung des Täters nicht nur im Motiv, sondern auch in der Ausführung der Handlung zeigen kann. Der Nebenbuhler, der seinen Feind mit Tötungsvorsatz in offenem Ringkampf ins Wasser stürzt und ertrinken läßt, ist Mörder, weil er im allgemeinen jedenfalls aus niedrigen Beweggründen handelt. Er ist Mörder, obwohl seine Handlung, mit der er lediglich seine größere Körperkraft oder Geschicklichkeit einsetzt, weder als heimtückisch noch als grausam angesehen werden kann. Der Ehemann, der den Ehebrecher (abgesehen von Fällen der Notwehr oder des § 213) beseitigt, kann Mörder sein, wenn er dabei besonders heimtückisch oder grausam verfährt, obwohl niedrigere Beweggründe regelmäßig nicht gegeben sind. Das besonders Verwerfliche der Handlung offenbart sich in diesem Falle nicht im Motiv, sondern in der Tötungsausführung oder der Anwendung der Mittel. Die Bestimmung der Merkmale „heimtückisch“, d. h. Anwenden besonderer List, Hinterhältigkeit usw., und „gemeingefährliche Mittel“, d. h. nicht alle gefährlichen, sondern nur alle gemeingefährlichen Mittel werden der Rechtsanwendung regelmäßig keine besonderen Schwierigkeiten machen. Heimtückisch bedeutet mehr als hinterlistig und ist nach dem allgemeinen Sprachgebrauch die Tötung, bei der Falschheit und Verschlagenheit, oft entspringen aus persönlicher Feigheit des Täters, der Tat das Gepräge geben. Der Ehemann, der die Ehre seiner Familie dadurch rettet, daß er den ihm körperlich überlegenen Gegner hinterlistig tötet, braucht danach noch nicht Mörder zu sein. Grausam ist regelmäßig jede Tötung eines anderen Menschen. Wenn das Gesetz das Merkmal „grausam“ besonders hervorhebt, so muß für die Bejahung der Grausamkeit ein das gewöhnliche Maß übersteigendes Moment von Abscheu gefordert werden. Klar liegen die Fälle, in denen das Opfer besonderen Qualen und Martern ausgesetzt wird. Aber auch andere Tötungsmittel, wie langsames Verhungernlassen u. dgl., fallen unter diesen Begriff. Die Feststellung der „Grausamkeit“ — ein charakterologisches Merkmal — kann nicht abstrakt, sondern nur konkret, d. h. unter Berücksichtigung der gesamten Gemütsverfassung des Täters erfolgen. Der Vater, der den grausamen Lustmord an seinem Kinde auf dieselbe „grausame“ Weise an dem Täter rächt, kann nicht als Mörder angesprochen werden.

Mörder ist endlich, wer die Tötung eines anderen begeht, um eine Straftat zu ermöglichen oder zu verdecken, z. B. derjenige, der einen Wächter beseitigt oder einen Mitwisser tötet. Hier kommt es auf die Art der Tatausführung nicht an, d. h. es ist nicht erforderlich, daß der Täter in diesem Falle heimtückisch oder grausam handelt. Niedrige Beweggründe werden in diesen Fällen stets gegeben sein, sind nach der Fassung des Gesetzes aber ebenfalls keine unbedingte Voraussetzung.

Daß das Gesetz nicht mehr wie bisher von Mord und Totschlag spricht, sondern den Täter als Mörder und Totschläger kennzeichnet, ist nicht nur eine äußerliche Änderung, sondern soll den Wandel vom Tat- zum Täterstrafrecht zum Ausdruck bringen. Der Richter soll besonders darauf hingewiesen werden, die Feststellung „Mörder“ durch eine Prüfung der Gesamtpersönlichkeit des Täters zu treffen. Der Gesetzgeber stellt damit in dem neuen § 211 den gesetzlichen Tötertyp des Mörders auf. Dieser gesetzliche Tötertyp des Mörders erhält durch die Beschreibung im Gesetz seinen maßgebenden Inhalt. Daß es sich hier nicht um einen krimino-

logischen Tätertyp handeln kann, ist klar. Mörder wird man nicht, Mörder ist man. Aber auch der personale-normative Tätertyp, dessen Existenz mehr und mehr in Zweifel gezogen wird (vgl. z. B. Galias: ZStrW. 60, 374 ff.) empfängt seine Inhaltsbestimmung hier nicht aus einem translokalen Wesensbegriff des Mörders, sondern aus der Tatbestandsbeschreibung des vernünftig auszuliegenden Gesetzes selbst. Freisler (DJ. 41, 935) betont, daß es beabsichtigt gewesen sei, die Tatbestandsumschreibung einer abschließenden und ausschließlichen Legaldefinition anzunähern. Es wird daher m. E. für die Praxis nicht nötig sein, wie es heute bekanntlich bei der GewaltverbrVO. mit Recht geschieht, neben der Feststellung der Tatbestandsmerkmale des Mordes stets noch die weitere Feststellung eines Tätertyps des Mörders zu verlangen.

Zum inneren Tatbestand gehört der Vorsatz. Auch bedingter Vorsatz genügt, wird aber bei der jetzigen Motivbedingtheit des Delikts, abgesehen von den Fällen der Ermöglichung einer Straftat, selten sein.

Der Mörder wird mit dem Tode bestraft. Nur für „besondere Ausnahmefälle“ ist lebenslanges Zuchthaus angedroht. Das Abgehen von der absoluten Todesstrafe für den Mord entspricht ebenfalls einer alten Forderung (vgl. Leitsätze des Reichsrechtsamts S. 30). Im Gegensatz zu einem früheren Vorschlag (vgl. Gürtner: Bericht S. 383), der Todesstrafe oder lebenslanges Zuchthaus grundsätzlich nebeneinander androhen wollte, bekennt sich das Gesetz jetzt zu dem Grundsatz, daß der Mörder sein Leben verwirkt hat. Es befreit den Richter damit von der Last, die Wahl zwischen Todesstrafe und lebenslanges Zuchthaus in jedem Fall zu treffen, und sichert vor einem allmählichen Abgleiten zur Zuchthausstrafe in vielleicht späterer Zeit. „Besondere Ausnahmefälle“ müssen es sein, die es gestatten, den Mörder — nicht den Totschläger — mit lebenslangem Zuchthaus zu bestrafen. Das Gesetz verzichtet bewußt, hier Fälle zu nennen, weil diese bei der Vielgestaltigkeit des Lebens doch niemals vollständig sein könnten und nur die Gefahr einer Schematisierung und Verwirrung mit sich bringen würden. Zu denken ist hier in erster Linie an Fälle, die nicht aus niedrigen Beweggründen begangen worden sind und bei denen auch das Maß der Heimtücke oder Grausamkeit bei der Tatausführung nach gesundem Volksempfinden nicht die Anwendung der Todesstrafe erfordert. Denn, wenn auch die niedrigen Beweggründe bei einer heimtückischen oder grausamen Tatausführung nicht kumulativ gegeben sein müssen, so wird doch ihr Fehlen oder gar das Vorliegen menschlich verständlicher an sich achtenswerter Beweggründe auch für das Werturteil über die Heimtücke und Grausamkeit der Handlung nicht ohne Einfluß sein und im Zweifel nur zur Feststellung Totschläger führen. Zu beachten ist aber stets, daß die Nichtanwendung der Todesstrafe für den Mörder nicht schon stets in derartigen Fällen gerechtfertigt ist. Ausnahmefälle allein genügen nicht, es müssen besondere Ausnahmefälle vorliegen, d. h. solche, die sich ganz erheblich von den Regelfällen des Mördertypus abheben und bei denen das gesunde Volksempfinden die Verhängung der Todesstrafe nicht verlangt.

Mit der Strafdrohung lebenslanges Zuchthaus ist der Übergang von Mord zu Totschlag, für den diese Strafe in erster Linie angedroht ist, angedeutet. Diese Berührung der besonderen Ausnahmefälle des Mordes mit der höchsten Totschlagstrafe kennzeichnet die organische Einheit beider Delikte. Auch der Tatbestand des Totschlages weist den Richter durch

die Fassung ... „ohne Mörder zu sein“ ... erneut darauf hin, die Tat zunächst eingehend unter dem Gesichtspunkt des Mordes zu prüfen. Dadurch, daß die Höchststrafe des Totschlages jetzt im Gegensatz zum bisherigen Recht lebenslanges Zuchthaus ist, ist der elastische Übergang der Grenzen von Mord und Totschlag nochmals besonders hervorgehoben.

Von den bisherigen qualifizierten Tatbeständen des Totschlages der §§ 213, 214, 215 StGB. konnten die beiden letzten gestrichen werden. Der Fall des § 214 ist künftig regelmäßig Mord, der Aszendentotschlag kann durch § 212 hinreichend gestrichen werden.

Durch die Neufassung des Mörder- und Totschlägerbegriffs mit der Abkehr von dem Unterscheidungsmerkmal der „Überlegung“ ist die alte Streitfrage, wie die Überlegung im Verhältnis des Anstifters und Haupttäters zu verteilen ist, gestandslos geworden. Das RG. (RGSt. 56, 25; 72, 373) hatte bekanntlich die Überlegung nicht als persönliche Eigenschaft i. S. des § 50 StGB., sondern „als ein zum Tatbestand des § 211 StGB. gehörendes Merkmal“ angesehen und in Verfolg des strengen Akzessorietätsprinzips im Ergebnis für die Beurteilung des Anstifters nur darauf abgestellt, ob die Tat des Haupttäters Mord, d. h. Tötung mit Überlegung, war. Demgegenüber wurde im Schrifttum (Mezger: Grundriß 1938, 122 und DR. 1940, 635; s. auch Kohlrausch zu § 50 Ziff. 4 StGB.; Klee: AkadZ. 1941, 256) bereits früher mit Recht darauf hingewiesen, daß diese Ausrichtung der Entscheidung allein nach dem Haupttäter nicht mehr den heutigen Grundsätzen in der Täterstraf der Teilnehmer entspreche. In einem Täterstrafrecht muß der Grundsatz gelten, daß von mehreren Teilnehmern jeder ohne Rücksicht auf die Schuld des anderen nach seiner Schuld strafbar ist. Die Beachtung dieses Grundsatzes im Rahmen des geltenden § 50 StGB. bleibt auch für den neuen Mörderbegriff bedeutsam. An die Stelle des Unterscheidungsmerkmals der Überlegung sind Beweggrund, Tatausführung und Zweck der Handlung getreten. Den Anstifter trifft die Mörderstrafe nur dann zu Recht, wenn diese Merkmale in der einen oder anderen Form in seiner Person vorhanden sind, mag auch der Haupttäter, weil bei ihm etwa achtenswerte Beweggründe gegeben sind, nur als Totschläger erscheinen. Sind diese Mördermerkmale nicht vorhanden, so entspricht der Anstifter dem Typus des Totschlägers, obwohl er einen Mörder angestiftet hat. Beweggrund, Tatausführung und Zweck sind charakterologische Merkmale und damit persönliche Eigenschaften i. S. des § 50 StGB., die dem Täter und Teilnehmer zuzurechnen sind, bei welchem sie vorliegen.

IV.

Der Wucherer (§§ 302 d, 302 e des Strafgesetzbuchs) wird in besonders schweren Fällen mit Zuchthaus bestraft. Daneben kann auch Geldstrafe in unbeschränkter Höhe erkannt werden.

Diese Bestimmung läßt die geltenden Tatbestände des Wuchers selbst unberührt und bringt lediglich eine Straferhöhung für „besonders schwere Fälle“. Jede wucherische Bereicherung auf Kosten der Allgemeinheit verdient schärfste Bestrafung. Für die Kriegsverhältnisse hat dies der Führer in seiner Reichstagsrede v. 1. Sept. 1939 nochmals besonders betont. Die Androhung von Zuchthaus und Geldstrafe von unbeschränkter Höhe gewährleistet eine ausreichende Ahndung dieser Verbrechen. Bemerkenswert ist, daß das Gesetz jetzt auch an

dieser Stelle von dem „Wucherer“ spricht. Damit soll auch hier die Beachtung der Täterpersönlichkeit besonders in den Vordergrund gestellt werden.

V.

§ 4

Zwecks schärferer Bekämpfung des Mißbrauchs von Ausweispapieren wird unter Streichung des § 363 folgende Vorschrift als § 281 in das Strafgesetzbuch eingestellt:

„§ 281

Wer ein Ausweispapier, das für einen anderen ausgestellt ist, vorsätzlich zur Täuschung im Rechtsverkehr gebraucht, oder wer zur Täuschung im Rechtsverkehr einem anderen ein Ausweispapier überläßt, das nicht für diesen ausgestellt ist, wird mit Gefängnis, in besonders schweren Fällen mit Zuchthaus bestraft. Der Versuch ist strafbar.

Einem Ausweispapier stehen Zeugnisse und andere Urkunden gleich, die im Verkehr als Ausweis verwendet werden.“

Hier bezeichnet das Gesetz die „schärfere Bekämpfung des Mißbrauchs von Ausweispapieren“ selbst als Zweck des neuen § 281 StGB., der an die Stelle der bisherigen Übertretung in § 363 StGB. tritt.

Während bisher (§ 270 StGB.) nur der Gebrauch einer falschen oder verfälschten Urkunde zum Zwecke der Täuschung mit Strafe bedroht ist, ist nunmehr auch die Täuschung des Rechtsverkehrs mit einem echten Ausweispapier eines anderen unter Strafe gestellt. Damit ist eine Lücke geschlossen, die seit langem lebhaft bedauert wurde und die gerade im Kriege, in dem Ausweispapiere eine erhöhte Bedeutung haben, besonders fühlbar wurde.

Der Begriff des „Ausweispapiers“, unter den z. B. Pässe, Kennkarten, Führerscheine, Behördenausweise usw. fallen, wird, wie Abs. 2 besonders hervorhebt, durch die Übung im Verkehr bestimmt, und ist auf diese Weise den jeweiligen Verkehrsbedürfnissen angepaßt. Strafbar ist nicht nur die Überlassung eines fremden Ausweises, sondern auch die Benutzung eines eigenen an einen anderen, der den Rechtsverkehr damit täuschen will. Diese Beihilfehandlung ist damit zur selbständigen Straftat erklärt. Die Strafe ist derjenigen der Urkundenfälschung angepaßt. Leichte Fälle können über § 27b mit Geldstrafe geahndet werden. Für besonders schwere Fälle, die nicht auf die Merkmale des § 268 StGB. beschränkt sind, steht Zuchthausstrafe zur Verfügung, neben der nach § 32 StGB. Ehrverlust zu-

§ 5

§ 1 der Verordnung zur Ergänzung der Strafvorschriften zum Schutz der Wehrkraft des deutschen Volkes v. 25. Nov. 1939 (RGBl. I, 2319) wird unter Streichung des Schlußabsatzes als § 143a in das Reichsstrafgesetzbuch eingestellt. Abs. 2 erhält folgende Fassung:

„Ebenso wird bestraft, wer vorsätzlich ein Wehrmittel oder eine solche Einrichtung oder den dafür bestimmten Werkstoff fehlerhaft herstellt oder liefert oder eine fehlerhafte Herstellung oder Lieferung wesentlich begünstigt und dadurch vorsätzlich oder fahrlässig die Schlagfertigkeit der deutschen Wehrmacht gefährdet.“

§ 1 WehrkraftschutzVO. v. 25. Nov. 1939 (RGBl. I, 2319), der aus dem früheren § 143a StGB. hervorgegangen war, tritt jetzt in veränderter Form wieder an diese Stelle. Neu ist die Einfügung der

fehlerhaften Herstellung oder Lieferung der Werkstoffe für Wehrmittel und die wesentliche Begünstigung einer fehlerhaften Herstellung oder Lieferung von Wehrmitteln, Einrichtung oder Werkstoff. Damit wird, ohne die Rechtsprechung auf § 2 StGB. zu verweisen, sichergestellt, daß auch der Unterlieferant fehlerhafter Werkstoffe der Strafdrohung ausgesetzt ist. Fehlerhafte Werkstoffe für Waffen, Munition und andere Geräte bleiben leicht verborgen. Dies kann zu schweren Schäden des Geräts und der Bedienung führen und die Schlagkraft der Wehrmacht gefährden. Die Gewährleistung einer absolut zuverlässigen Kontrolle verlangt, daß auch diejenigen Personen mit Strafe bedroht sind, die das Ergebnis von Prüfungen an Wehrmitteln und Werkstoffen verfälschen oder gar die Fehler der Werkstoffe verschweigen oder verdecken.

VII.

§ 6

a) § 310a des Strafgesetzbuchs erhält folgende Fassung:

„§ 310a

1. Wer feuergefährliche Betriebe und Anlagen, insbesondere solche, in denen explosive Stoffe, brennbare Flüssigkeiten oder brennbare Gase hergestellt oder gewonnen werden oder sich befinden, sowie Anlagen oder Betriebe der Land- oder Ernährungswirtschaft, in denen sich Getreide, Futter oder Streumittel, Heu, Stroh, Hanf, Flachs oder andere land- oder ernährungswirtschaftliche Erzeugnisse befinden;

2. Wald, Heide oder Moorflächen, bestellte Felder, auf denen Getreide, Heu oder Stroh lagert, durch Rauchen, durch Verwenden von offenem Feuer oder Licht oder deren ungenügende Beaufsichtigung, durch Wegwerfen brennender oder glimmender Gegenstände oder in sonstiger Weise vorsätzlich oder fahrlässig in Brandgefahr bringt, wird mit Gefängnis und mit Geldstrafe oder mit einer dieser Strafen bestraft.“

) § 309 des Strafgesetzbuchs erhält folgende Fassung:

„§ 309

Wer durch Fahrlässigkeit einen Brand, der in den §§ 306 und 308 bezeichneten Art herbeiführt, wird mit Gefängnis und mit Geldstrafe oder mit einer dieser Strafen bestraft; ist durch den Brand der Tod eines Menschen verursacht worden, so beträgt die Gefängnisstrafe mindestens einen Monat.“

Diese Bestimmung bringt eine erhebliche Ausdehnung des bisherigen Brandgefährdungstatbestandes (§ 310a StGB.). Zu der Brandgefährdung von Wald, Heide oder Moorflächen tritt jetzt der Strafschutz für alle feuergefährdeten Industriebetriebe und Anlagen, für Anlagen und Betriebe der Landwirtschaft mit Erzeugnissen und für bestellte Felder.

Gerade die Kriegsverhältnisse erfordern einen besonderen Schutz sämtlicher Betriebe, Anlagen und Produkte der Industrie und Landwirtschaft, in denen nicht selten durch Rauchen oder durch unvorsichtigen Umgang mit Feuer die Gefahr von Bränden und Explosionen und die Vernichtung wertvoller Volksgüter und wehrwichtiger Erzeugnisse hervorgerufen werden. Das Gesetz stellt den allgemeinen Grundsatz auf, daß jedermann beim Rauchen und Hantieren mit Feuer und Licht sich so zu verhalten hat, daß für feuergefährdete Betriebe und Vorräte keine Brandgefahr entsteht.

Die bestehenden Polizeiverordnungen (z. B. Pol-

VO. v. 23. Mai 1940 [RGBl. I, 814]) und Anordnungen aus §§ 120a, 120d, 147 Abs. 1 GewO., die bereits Rauchverbote für feuergefährdete Betriebe enthalten, stellen mit ihrer Strafdrohung der Haft- und Geldstrafe bis zu 150 *RM* keinen genügenden Schutz für erhebliche Brandgefährdungen dar. Sie sind andererseits durch die neue Strafbestimmung nicht gegenstandslos und überflüssig geworden. Sie bekämpfen nach wie vor auf ihrem Gebiet jede abstrakte Brandgefährdung, d. h. sie richten sich gegen jede Übertretung des Rauchverbots an sich, ohne daß im Einzelfall wirklich eine konkrete Brandgefahr eingetreten sein muß. Die Strafbestimmung des § 310a kommt dagegen nur dann zum Zuge, wenn tatsächlich durch das Rauchen oder Umgang mit Feuer eine konkrete Brandgefahr eingetreten ist, d. h. eine solche unmittelbare Gefährdung des jeweiligen Schutzobjekts, die nach der Lebenserfahrung leicht zu einem Ausbruch des Brandes führen konnte. Die Polizeistrafe hat verwirkt, wer überhaupt verbotswidrig raucht. Im Falle des § 310a aber ist nur derjenige strafbar, der durch das Rauchen darüber hinaus eine bestimmte Brandgefahr herbeigeführt hat. Wer im Walde raucht, ist nach der VO. zum Schutze der Wälder, Moore und Heiden gegen Brände v. 25. Juni 1938 (RGBl. I, 700) strafbar, auch wenn es tagelang vorher geregnet hat, so daß ein Brand nach menschlichem Ermessen nicht entstehen konnte. Die Strafe aus § 310a StGB. trifft ihn aber in diesem Falle nicht, weil eine Brandgefahr tatsächlich nicht zu befürchten war. Daß der neue Tatbestand im Gegensatz zu der bisherigen Fassung des § 310a nicht mehr von einem „verbotenen“ Rauchen spricht, stellt eine bedeutende sachliche Änderung dar. Das Verbotswidrige des Rauchens folgt jetzt — ohne Rücksicht auf ein anderweites Rauchverbot — für § 310a aus der Herbeiführung der konkreten Brandgefahr von selbst. Es ist also unabhängig von einer Übertretung der VO. v. 25. Juni 1938. Die Gefährdung macht das — möglicherweise sonst nicht verbotene — Rauchen zu einem verbotenen. Als Schuldform genügt, wie das Gesetz ausdrücklich erklärt, Fahrlässigkeit. Diese ist nicht schon bei jedem leichtfertigen Umgang mit Feuer von selbst gegeben. Es muß hinzukommen, daß der Täter die konkrete Brandgefahr auch vorausgesehen hat oder pflichtwidrig nicht vorausgesehen hat, d. h. nach Lage der Sache voraussehen mußte. Der Strafrahmen, der Gefängnis bis zu 5 Jahren ermöglicht (§ 16 StGB.), ist so weit erstreckt, daß auch den Kriegsverhältnissen Rechnung getragen werden kann. Die Erweiterung des Strafrahmens gibt auch den Wald, Heide und Moorflächen einen zeitgemäßen Schutz. Diese Änderung des Strafmaßes erforderte notwendig auch eine Änderung des Strafrahmens der fahrlässigen Brandstiftung in § 309 StGB., denn es geht nicht an, das Gefährdungsdelikt höher zu bestrafen als das Verletzungsdelikt.

VIII.

§ 7

Im § 330a StGB. (Rauschthaten) tritt an die Stelle der bisherigen Strafdrohung die Androhung von Gefängnis oder Geldstrafe.

Hier ist lediglich eine Erhöhung der Strafdrohung vorgenommen. Gegenüber der bisherigen Höchststrafe von 2 Jahren Gefängnis ist jetzt Gefängnis schlechthin, d. h. (§ 16 StGB.) bis zu 5 Jahren angedroht. Dies entspricht einem Gebot der Praxis. Verschiedene Fälle haben gezeigt, daß Rauschthaten von außerordentlicher Roheit mit Verlust von Menschenleben begangen werden, die trotz der Unzu-

rechnungsfähigkeit einen hohen Grad verbrecherischer Gesinnung des Täters verraten; wenn hierfür schon auf die Androhung von Zuchthaus verzichtet wird, so war es wenigstens geboten, die Möglichkeit einer höheren Gefängnisstrafe einzuführen.

IX. Das Gesetz gilt nach seiner ausdrücklichen Bestimmung (§ 9) auch in den eingegliederten Ostgebieten. Die Ausdehnung auf die Ostmark wird der DurchfVO. vorbehalten. Unabhängig davon gilt das Gesetz überall da, wo bisher das deutsche Strafrecht allgemein eingeführt ist, z. B. im Sudetenland (VO. v. 16. Jan. 1939 [RGBl. I, 38]) und Eupen-Malmedy-Moresnet (Führererlaß v. 23. Mai 1940 [RGBl. I, 803]; vgl. die Zusammenstellung bei L. Schäfer: StGB. S. 232 ff.).

Das Gesetz ist am 8. Sept. 1941 verkündet worden und gemäß § 10 eine Woche danach, also am 15. Sept. 1941 in Kraft getreten.

Es hat rückwirkende Kraft.

Von der Anordnung der Rückwirkung der Strafgesetze hat der Gesetzgeber bisher verhältnismäßig sparsam Gebrauch gemacht. Abgesehen von der lex Lubbe v. 29. März 1933 (RGBl. I, 151) findet sich die Rückwirkung noch in dem Gesetz gegen Straßenraub mittels Autofallen v. 22. Juni 1938 (in Kraft mit Wirkung v. 1. Jan. 1936), im Gesetz wegen erpresserischen Kindesraub v. 22. Juni 1936 (in Kraft seit 1. Juni 1936) und in § 5 GewaltverbrVO. i. Verb. mit § 1 DurchfVO. z. GewaltverbrVO. Es handelt sich dabei im wesentlichen um Fälle, in denen die Gesetze im Grunde nicht völlig neue Tatbestände schufen, sondern lediglich vorhandene Strafgesetze durch Erhöhung der Strafdrohungen auch für die Vergangenheit in Einklang mit den Forderungen der niemals zeitgebundenen materiellen Gerechtigkeit brachten.

B. Die Durchführungsverordnung

I. Die DurchfVO. v. 24. Sept. 1941 bringt in § 6 die näheren Bestimmungen über den Umfang der Rückwirkung des Gesetzes. Grundsätzlich erstreckt sich die Rückwirkung bis zum 1. Sept. 1939, d. h. bis zum Zeitpunkt des Kriegsausbruchs. Die rückwirkende Anwendung über den 1. Sept. 1939 hinaus ist nur mit Zustimmung des Staatsanwalts zulässig. Ob das Gericht jedoch auch beim Vorliegen einer solchen Zustimmung in diesen Fällen von der rückwirkenden Anwendung Gebrauch machen will, liegt in seiner Hand. Diese Regelung entspricht § 1 der VO. zur Durchführung und Ergänzung der VO. gegen Gewaltverbrecher v. 28. Dez. 1939 (RGBl. 1940, 17).

II. § 1 der DurchfVO. ergänzt lediglich § 8 AndG. und spricht aus, daß höhere Vollzugsbehörde der Generalstaatsanwalt bei dem OLG. ist, in dessen Bezirk die Vollzugsanstalt gelegen ist. Es folgen einige redaktionelle Fassungsänderungen des StGB. und der StPO.

III. Im Mittelpunkt der DurchfVO. steht die Rechtsangleichung mit der Ostmark. Nach dem Grundsatz ein Reich — ein Recht (Freisler: DJ. 1941, 478) können grundlegende Änderungen des Strafrechts nur noch einheitlich für das Großdeutsche Reich eingeführt werden. Der Mörder darf in Wien nicht anders bestimmt und anders beurteilt werden als in Berlin. Auch der Kampf gegen das Berufungsverbrechertum kann nur einheitlich geführt werden.

So werden die §§ 1 bis 6a des Gesetzes grundsätzlich von der Ostmark übernommen. Dazu waren allerdings verschiedene Änderungen des österreichischen Rechts erforderlich. So mußte dort der Be-

griff des gefährlichen Gewohnheitsverbrechers (§ 20a StGB.) in der Fassung des § 4 Ziff. 1 DurchfVO. erst eingeführt werden. Im Zusammenhang damit erfolgt zugleich (§ 4 Ziff. 2 DurchfVO.) die Einführung des § 181a RStGB. (Zuhälter), weil die entsprechende Strafdrohung des österreichischen Rechts (§ 5 LandstreicherG.) unzureichend ist und weil Zuhälter oft Gewohnheitsverbrecher sind.

Die Einführung des neuen Mörder- oder Totschlägerbegriffs machte die Streichung der einschlägigen §§ 134 bis 138 ÖstStG. erforderlich. Der Totschlag des österreichischen Rechts (§ 140 ÖstStG.), bei dem Tötungsabsicht nicht gefordert wurde, sondern nur „andere feindselige Absicht bei der Handlung, wodurch ein Mensch um das Leben kommt“, entspricht der Körperverletzung mit tödlichem Ausgang im Altreich und erhält dementsprechend künftig diese Bezeichnung (§ 5 Ziff. 1 DurchfVO.).

Die Altreichsbestimmungen über Wucher (§ 302d und 302e RStGB.) entsprechen den Vorschriften der österr. WucherVO. v. 12. Okt. 1914 gegen den gewerbsmäßigen und wiederholt rückfälligen Wucherer. Soweit diese Bestimmungen der WucherVO. durch die höheren Strafdrohungen des § 3 ÄndG. entbehrlich waren, sind sie gestrichen worden (§ 5 Abs. 3 DurchfVO.).

Für eine schärfere Bekämpfung des Mißbrauchs von Ausweispapieren (§ 4 ÄndG.) besteht für die Ostmark dasselbe Bedürfnis wie im Altreich, so daß der neue § 281 RStGB. von der Ostmark übernommen wird.

§ 143a RStGB. wurde in der Ostmark bereits durch

die VO. v. 20. Juni 1938 (RGBl. I, 640) eingeführt. § 5 des Gesetzes und § 3 DurchfVO. heben diese Geltung auch hinsichtlich der Neufassung dieser Bestimmung mit Rücksicht auf § 1 Abs. 5 WehrkraftschutzVO. besonders hervor.

Das österreichische Recht hat in § 459 ÖstStG. bereits eine Bestimmung über fahrlässige Herbeiführung der Gefahr einer Feuersbrunst. Dennoch wird der neue § 310a RStGB. auch von der Ostmark übernommen, um für die darin vorgesehenen Sonderfälle eine Rechtsgleichheit zu erzielen. Da dort jedoch § 309 RStGB. nicht gilt und auch mit Rücksicht auf die dortigen Strafbestimmungen gegen Brandlegung nicht eingeführt werden soll, dehnt § 3 Ziff. 3 DurchfVO. den § 310a RStGB. auch auf den Fall eines ausgebrochenen Brandes aus. § 310a findet nur dann keine Anwendung, wenn die Tat nach einer Vorschrift des österreichischen Rechts strenger zu bestrafen wäre.

Die Bestimmung des österreichischen Rechts über Trunkenheit (§ 523 ÖstStG.) wurde schon bisher insbesondere deshalb als unzureichend empfunden, weil es nur Verbrechenstatbestände betraf. Um auch auf diesem Gebiet die Rechtsangleichung herbeizuführen, wird durch § 5 DurchfVO. der Tatbestand der Rauschatat im österreichischen Recht neu gefaßt.

Diese Hinweise, die kein vollständiger Kommentar des Gesetzes sein sollen, mögen zur allgemeinen Erläuterung genügen. Die Bedeutung der Neuerungen geht über den äußeren Umfang hinaus. Sie liegt nicht nur in einer tatkräftigen Erfüllung von Kriegsbedürfnissen, sondern ist darüber hinaus ein Markstein in der Gesamtreform unseres Strafrechts.

Die Bedeutung der Justizpressearbeit Sonderaufgaben im Kriege

Von Regierungsrat Alfred Klütz, Leiter der Justizpressestelle, Berlin

Der Bericht aus dem Gerichtssaal hat stets das besondere Interesse der Zeitungsleser gefunden. Wenn er dementsprechend in der deutschen Tagespresse auf breitem Raum einnimmt, so ist das weder auf einen Hang zu Sensationsmeldungen, noch auf eine abzulehnende Überbewertung der „Schatten-seiten des menschlichen Lebens“ zurückzuführen. Wichtig ist allerdings, daß seine Form nicht zu einer Heroisierung des Rechtsbrechers und nicht zur Schulung asozialer Elemente führt.

Erst die Gerichtsberichterstattung gewährleistet die Öffentlichkeit unserer Rechtsprechung; denn die wenigen persönlich interessierten und meist entgegenweder für oder gegen den Angeklagten vorgekommenen oder die mangels besserer Beschäftigung im Gerichtssaal anwesenden Zuhörer und „Kriminalstudenten“ stellen zwar formell, nicht aber im eigentlichen Sinne die Öffentlichkeit dar. So fallen der Gerichtsberichterstattung verschiedene Aufgaben zu.

Das Urteil des Gerichts soll neben der Sühne für eine nicht mehr ungeschehen zu machende Tat eine nachhaltige Warnung, Abschreckung, Belehrung und auch eine Beruhigung der Allgemeinheit bringen. Dazu sind im engeren Sinne die Berichterstattung und im weiteren Sinne die Tagespresse erforderlich. Nur so beschränkt in der Tagespresse erforderlich. Nur so beschränkt sich die Wirkung des Richterspruches nicht auf die

wenigen unmittelbaren Zeugen des Rechtsaktes, sondern erfaßt weiteste Kreise des Volkes und vermittelt ihnen gleichzeitig praktischen Rechtsunterricht und anschauliche Gesetzeskunde. Dies ist besonders wichtig und nützlich bei der Gerichtsberichterstattung aus dem Gebiet des Zivil- und Arbeitsrechts.

Auch deshalb verdient die Justizpressearbeit die Unterstützung jedes Rechtswahrers, weil sie von ausschlaggebender Bedeutung für die Festigung des Vertrauens zur Rechtspflege ist. Soll die in der Systemzeit aufgerissene Kluft zwischen Volk und Justiz ganz beseitigt, sollen auch die letzten Reste von Mißtrauen und Mißachtung ausgeräumt werden, so tritt neben die Forderung nach einer Volksverbundenheit unseres Rechts gleichberechtigt die Forderung nach einer Rechtsverbundenheit des Volkes. Wie aber könnte dieses Ziel erreicht werden, wenn die Justiz in den Augen des Laien „eine Welt für sich“ bleibt? Man verkenne ja nicht den verhängnisvollen Gedankengang, der Redensarten, wie „die Kleinen hängt man, doch die Großen läßt man laufen“ oder „ein magerer Vergleich ist immer noch besser, als ein fetter Prozeß“ zugrunde liegt.

Wie oft muß der Rechtswahrer noch heute hören, daß man „um Gottes Willen nichts mit dem Gericht zu tun bekommen“ möchte. Wer kennt nicht jene verächtlichen Äußerungen über den „Rechts-

verdreher“, dem man nachsagt, er helfe dem hartgesottensten Sünder für gutes Geld, „durch die Maschen des Gesetzes zu schlüpfen“?

Kaum eine andere Berufsgruppe hat mit soviel Abneigung und Mißtrauen zu kämpfen, wie die der Rechtswahrer. Soll und darf man sich gegenüber einem derartigen Verkennen der Aufgaben und des Strebens der Rechtspflege passiv verhalten? — Nein! Denn wenn das Wirken des Rechtswahrers dem Volksganzen dienen soll, so genügt nicht sein Ausrichten „von oben her“ auf die Interessen der Allgemeinheit; es muß zunächst aus dem „luftleeren Raum“ des Gerichtssaals herausgerissen und in den Blickpunkt der Öffentlichkeit gestellt werden. Der Weg dazu führt in erster Linie über den Gerichtsbericht in der Tagespresse.

Untersuchen wir jetzt die durchschnittliche Grundeinstellung der Rechtswahrer zur Frage einer engen Zusammenarbeit zwischen Justiz und Presse! Nehmen wir die Gründe für die dabei vielfach feststellbare Zurückhaltung unter die Lupe!

Der Rechtsanwalt schenkt im allgemeinen den Gerichtsberichten in der Tagespresse große Beachtung. Wenn er sich einmal gegen einen derartigen Bericht wendet, so geschieht es fast immer im Auftrage oder doch mit Rücksicht auf einen Mandanten, und das Ziel seiner Bemühungen ist oft nur die Vermeidung der vollen Namensnennung eines von ihm vertretenen Prozeßbeteiligten. Er selbst bekundet sein Verständnis und Interesse für eine Zusammenarbeit mit der Presse dadurch, daß er Tageszeitungen oder den verschiedenartigsten Fachorganen bedeutungsvoll erscheinende grundsätzliche Abhandlungen oder Gerichtsentscheidungen zur Veröffentlichung zuleitet. Er dient so aus eigenem Antrieb der Rechtsaufklärung des Volkes. Doch mit einer gelegentlichen für die Allgemeinheit oder die Belange einzelner Berufsgruppen bestimmten Abhandlung ist für ihn die Möglichkeit zur Förderung der Justizpressearbeit auch erschöpft.

Ergiebiger ist die Mitarbeit von Staatsanwälten und Richtern, und von dieser Seite her läßt sich zweifellos noch eine weitere Befruchtung der Justizpressearbeit erreichen.

Der Staatsanwalt hat den Wert einer Zusammenarbeit mit der Presse in seinem Aufgabebereich eher vor Augen als der Richter. Er kennt zum Beispiel die Wirkung einer Fahndungsmeldung. Er weiß, wie große Dienste die Mitarbeit des Publikums dem Kriminalisten bei der Aufklärung eines Verbrechens oder bei der Ergreifung eines flüchtigen Täters leistet. Er erlebt es immer wieder, daß sich erst auf Pressemeldungen hin wichtige Zeugen oder weitere Geschädigte melden. Er kennt den Wert von Gerichtsberichten für den Schutz der Allgemeinheit vor Verbrechen. Er wird in Berichtsaufträgen oft genug auf Zeitungsmeldungen verwiesen und hat so ein Interesse nicht nur an der rechtzeitigen, sondern auch an der umfassenden und richtigen Unterrichtung der Öffentlichkeit.

Der Staatsanwalt weiß, daß die Wirkung einer Presseveröffentlichung um so größer ist, je weniger „trocken“ und amtlich ihre Formulierung klingt. Er wird im allgemeinen also schon aus eigener dienstlicher Erfahrung der Justizpressearbeit positiv gegenüberstehen und die Bedeutung der Gerichtsberichterstattung und die Notwendigkeit ihrer Ungebundenheit an rein juristische Formulierungen und fachlich-nüchterne Sachverhaltsschilderungen anerkennen.

Der Richter dagegen steht der Justizpressearbeit in seinem Wirkungsbereich ferner. Er stellt

die rein rechtliche Seite eines Falles auch bei der Beurteilung der Notwendigkeit und Form eines Gerichtsberichts meistens in den Vordergrund. Er mißt kleinen — für die Allgemeinheit bedeutungslosen — fachlichen Formfehlern, Ungenauigkeiten und Unvollständigheiten leicht zuviel Gewicht bei. Anders ausgedrückt: er stellt an Form und Inhalt des für die Tagespresse, also für den juristischen Laien, zugeschnittenen Gerichtsberichts falsche, das heißt zu hohe, Ansprüche.

Sieht er sich bei Anlegung dieser falschen Maßstäbe wiederholt enttäuscht, so besteht stets die Gefahr, daß er sich nun vollends passiv zu der Justizpressearbeit einstellt. Diese Passivität auf seiten der Richter aber würde dazu führen, daß das Streben der Justizpressestellen, durch den Gerichtsbericht in der Tageszeitung dem Volksganzen wie dem Rechtswahrer zu dienen, zumindest stark erschwert wird.

Der Gerichtsbericht soll nicht nur den Rechtswahrer und sein Wirken der Öffentlichkeit nahebringen und damit das Vertrauen zur Rechtspflege festigen bzw. der Gemeinschaft das zum Schutz gegen Schädigung durch soziale Elemente nötige Wissen vermitteln, sondern darüber hinaus in den Dienst der Tagespolitik gestellt und so noch größeren Aufgaben untergeordnet und nutzbar gemacht werden. Es sei daran erinnert, wie durch die schlaglichtartige Beleuchtung der Rassenschandfälle und anderer typisch jüdischer Verbrechen an Hand von besonders ausgewählten und zusammengefaßten Gerichtsberichten auch den uneinsichtigen und lauen Zeitgenossen aus Anlaß der Judenaktion die Gemeingefährlichkeit des Judentums, seine rassisch bedingte Neigung zum Verbrechen und die Notwendigkeit zu energischen Abwehrmaßnahmen vor Augen geführt wurde. Es sei weiter darauf verwiesen, wie die Presseberichte über die Sondergerichtsprozesse in den einst polnischen Gebieten überzeugend mit den englisch-französischen Zielsetzungen von der „kulturellen Sendung Polens“ und dem „barbarischen Naziterror“ aufräumten.

Schon diese beiden Beispiele zeigen, daß eine richtig gelenkte und eingesetzte Gerichtsberichterstattung hohen politischen Zielen dienstbar gemacht werden kann. Von dieser Möglichkeit muß gerade in Kriegszeiten zum Nutzen der Allgemeinheit weitgehend Gebrauch gemacht werden. Das setzt voraus, daß alle Beteiligten die erhöhte Bedeutung der Justizpressearbeit erkennen und ihr Rechnung tragen. Das gilt ebenso für die Leiter der Justizpressestellen wie für die Gerichtsberichterstat- und nicht zuletzt für die Richter und Staatsanwälte.

Das Bild der Zeitungen ist in unseren Tagen durch die Papiereinsparung und die notwendige Hervorhebung des außenpolitischen und militärischen Geschehens stark verändert. Das wirkt sich selbstverständlich auch auf den der Gerichtsberichterstattung zur Verfügung stehenden Teil aus. Der Schriftleiter hat heute die vordringliche Aufgabe, sein Augenmerk auf die geistige Mobilisierung und die einheitliche Ausrichtung der inneren Front zu lenken. Das braucht keineswegs zur völligen Vernachlässigung des lokalen, wirtschaftlichen und kulturellen Teils der Zeitungen zu führen. Nötig ist jedoch, daß auf allen Sachgebieten die gleiche, den Kriegsverhältnissen entsprechende Grundhaltung gewahrt wird. Auch auf dem der Gerichtsberichterstattung!

So hat heute der nur unterhaltende Gerichtsbericht nicht die Daseinsberechtigung, die man ihm

sonst zubilligen mag. Auch die lediglich den Interessen der Rechtspflege dienende, sonst aber zeitlose Veröffentlichung wird zur Zeit notgedrungen in den Hintergrund treten müssen. Der in den Dienst der beherrschenden Tagespolitik, der Stärkung der gesunden Abwehr- und Aufbaukräfte gestellte Gerichtsbericht aber verdient jede nur denkbare Förderung, und zwar nicht nur hinsichtlich seiner Plangabe, sondern auch hinsichtlich der Vorarbeiten durch die Justizpressestellen.

Um die Bereitschaft zur Mitarbeit an dieser Aufgabe zu wecken, erscheint es mir erforderlich, Einwände zu widerlegen, die aus Kreisen der Richter und Staatsanwälte immer wieder laut werden.

Berichte erst nach Urteilsverkündung?

Häufig wird die Frage aufgeworfen, ob nicht grundsätzlich vor jeder Presseveröffentlichung über einen Kriminalfall das Urteil oder gar dessen Rechtskraft abgewartet werden sollte. Zur Begründung dieser Ansicht wird hervorgehoben, durch vorläufige Zeitungsberichte könnten in der Öffentlichkeit falsche Vorstellungen und Erwartungen hinsichtlich des Urteils erweckt, es könnten Zeugen beeinflusst werden. Man weist andererseits auf die Gefahr hin, daß durch Bekanntgabe amts- oder landgerichtlicher Urteile — vor allem auf dem Gebiete des Zivilrechts — etwa rechtliches Neuland betreten oder sich in Gegenrichtung zum höchstrichterlichen Rechtsprechung stellen.

Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, daß die Kriminalpolizei im Interesse der Fahndung und weitauf dem Wege über die Tagespresse die Mithilfe des Publikums anzurufen, und zwar so früh wie möglich. Dann aber trägt die nachträgliche Bekanntgabe der Ergreifung des Übeltäters, der Anklageerhebung gegen ihn und seiner alsbaldigen Aburteilung wesentlich zur Beruhigung der Öffentlichkeit, zur Abschreckung und zur Achtung vor der schlagkräftigen und schnellen Arbeit der Strafverfolgungsbehörden bei. Denken wir beispielsweise an den Fall, daß ein angetrunkenen Kraftfahrer in eine Gruppe von Hitlerjungen oder Wehrmachtangehörigen hineingefahren ist. Wenn der Gesetzgeber nachdrücklich bemüht ist, alle Verbrechen, durch die die Öffentlichkeit stark beunruhigt ist oder die sich gegen bestimmte Zeiterscheinungen richten, wie z. B. Autofallenraub oder Kriegsschiebungen, so schnell wie möglich zur Aburteilung zu bringen, so geht dieses Bemühen von derselben Erkenntnis aus wie die Forderung nach einer laufenden Presseberichterstattung über derartige Strafsachen.

Je eher ein Vorfall in der Presse behandelt wird, desto geringer ist die nicht zu unterschätzende Gefahr wilder Gerüchtebildung. Das gilt in steigendem Maße für kleinere Orte. Gerade dort ist bei der Auswahl pressewichtiger Sachen und bei Prüfung der Frage, ob eine Veröffentlichung alsbald veranlaßt werden kann, kein enger Maßstab anzulegen. Richtig ist allerdings, daß vor der endgültigen gerichtlichen Klärung der Sachverhalt und die Schuldfrage nicht als feststehend dargestellt werden sollten. Denn stellt sich in einem späteren Stadium der Ermittlungen oder gar erst in der Hauptverhandlung etwas von der ursprünglichen Schilderung abweichendes heraus, so ist das sowohl für die Beurteilung der Zuverlässigkeit der Zeitungsberichte als auch für das Vertrauen zur Zielsicherheit der gesamten Rechtspflege nachteilig.

Dieser Gefahr voreiliger, vorgreifender Presseveröffentlichungen ist von seiten der amtlichen Pressestellen der Partei und der Justiz entgegenzutreten. Das ist jedoch nur möglich, wenn diese selbst durch Informationen den wahren Sachverhalt oder doch die Gründe kennen, die eine Zurückhaltung geboten erscheinen lassen.

Gefahr der Zeugenbeeinflussung

Die Gefahr der Zeugenbeeinflussung durch die Presse ist im wesentlichen ebenfalls in dem Augenblick beseitigt, in dem die Vorwegnahme der Schuldfrage und ausschlaggebender Einzelheiten des Tatherganges verhindert ist. Ein Zeuge aber, von dem zu fürchten ist, daß er sich in seinen Aussagen durch Presseveröffentlichungen beeinflussen läßt, ist ohnehin mit größter Vorsicht aufzunehmen.

Die Meinung, nur Urteile des RG. und allenfalls der OLG. dürften in der Tagespresse besprochen werden, damit nicht falsche Rechtsauffassungen und -auslegungen verbreitet würden, ist unbegründet, weil die Justizpressestellen ihr Augenmerk stets darauf richten werden, daß die richtige Auswahl getroffen wird. Ferner muß berücksichtigt werden, daß die destruktive Haltung heute aus der deutschen Presse verschwunden ist, daß die Tages-, besonders die Parteipresse oft sogar die erfolgreiche und auch anerkannte Vorkämpferin für den Wandel der Rechtsprechung und die Schrittmacherin für notwendige Gesetzesänderungen gewesen ist. Erinnert sei beispielsweise nur an die lange heiß umstrittenen Fragen nach den Grenzen der Sorgfaltspflicht des Kraftfahrers vor Bahnübergängen und nach der Berechtigung des Berufsfahrerbegriffes und an die Gebiete des Miets- und Versicherungsrechts.

Über Zivilprozesse ist wegen der Verhandlungsweise, insbesondere wegen der weitgehenden Bezugnahme auf die dem Pressevertreter nicht ohne weiteres zugänglichen Schriftsätze der Parteien eine Berichterstattung aus dem Gerichtssaal kaum möglich. Außerdem sind die auftauchenden Rechtsfragen so vielseitig und ihre Beurteilung so abhängig von den Besonderheiten des Einzelfalles, daß der — durchweg juristisch nicht vorgebildete — Gerichtsberichterstatte mehr Verwirrung als Klarheit schaffen kann. Ich glaube deshalb, daß die nicht minder wichtige und notwendige Presseberichterstattung aus dem Gebiet des Zivilrechts nur dadurch ermöglicht werden kann, daß der Presse durch die Justizpressestellen geeignete Urteile, evtl. sogar in zweckentsprechender Bearbeitung zugeleitet werden.

Dabei sollte allerdings die endgültige textliche Gestaltung des möglichst knappen, klaren und unmißverständlichen Pressematerials im Interesse der Vermeidung einer Uniformität der Presse und der Gewährleistung der Volkstümlichkeit der Ausdrucksweise dem einzelnen Schriftleiter überlassen bleiben. Voraussetzung auch für diesen Zweig der Justizpressearbeit ist die verständnisvolle Mitarbeit des Richters, durch den der nötige „Rohstoff“ geliefert werden muß.

Volljuristen als Gerichtsberichterstatte?

Offt wird von Rechtswahrern die Forderung erhoben, der Gerichtsberichterstatte müsse Volljurist sein, oder aber Richter, Staatsanwälte und Rechtsanwälte sollten den Gerichtsbericht durch selbstverfaßte Aufsätze über die verschiedenen allgemein interessierenden Rechtsgebiete und Spezialfragen ersetzen.

Ersteres halte ich für falsch, letzteres nur mit

starken Einschränkungen für durchführbar. Der Gerichtsbericht in der Tageszeitung ist für den juristischen Laien bestimmt. Der Rechtswahrer findet oft nicht die volkstümliche Form und den unterhaltenden Plauderton. Er wird von dem Zeitungsleser allzuleicht als schulmeisternd und in eigener Sache plädierender Prediger verdächtigt und — abgetan. So wie der Gerichtsberichterstatter aber das Streben nach der Volksverbundenheit der Rechtspflege fördert, so sollte der Rechtswahrer durch eine Unterstützung der Pressearbeit die nicht minder wichtige Rechtsverbundenheit des Volkes zu vertiefen suchen.

Selbstverständlich können volkstümlich gehaltene und allgemein interessierende Rechtsfragen behandelnde Aufsätze von Rechtswahrern die Aufgaben des Justizpressewesens fördern und die Gerichtsberichterstattung ergänzen, nicht aber sie ersetzen. Artikel werden besonders angebracht sein, wenn es gilt, der Allgemeinheit einen Überblick über die praktische Bedeutung von Gesetzesnovellen oder über die rechtliche Beurteilung von örtlich besonders häufig auftretenden Straftaten zu geben. Sie sind um so unentbehrlicher, je nüchterner und farbloser etwa die eigentlichen Gerichtsberichte über derartige Rechtsgebiete sind.

Besondere Bedeutung kommt grundsätzlichen Ausführungen über das Gebiet des bürgerlichen Rechts und dort wieder über wichtige Fragen des täglichen Lebens, wie z. B. Mietsrecht, Haftpflicht und Arbeitsrecht zu. Denn während über die Tätigkeit und Aufgaben der Strafgerichte täglich in zahlreichen Zeitungsberichten geschrieben wird, fehlt aus den bereits dargelegten Gründen oft eine laufende Gerichtsberichterstattung über Fälle des Zivil- und Arbeitsrechts. Gerade letzteres greift aber häufig unmittelbar in das Leben des einzelnen ein. Hier müssen die Bemühungen, durch Veröffentlichung grundsätzlicher Urteile und aufklärender volkstümlicher Abhandlungen belehrend zu wirken, deshalb vervielfacht werden. So wird gerade in Kriegszeiten mit ihrer notwendigen Umstellung im Wirtschaftsgang und Arbeitsprozeß dem einzelnen viel Ärger, Zeit- und Geldverlust erspart.

Einseitige Verwertung des Anklageinhalts?

Oft wird auch darüber Klage geführt, daß von den Gerichtsberichterstattern der Inhalt der Anklageschrift überbewertet und das Urteil der so gewonnenen Tatbestandsschilderung angehängt wird, ohne Berücksichtigung der eventuell in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht abweichenden Feststellungen des Gerichts. In diesem Zusammenhang taucht auch der Vorschlag auf, zur Abstellung dieser Mißstände künftig seitens der Justizpressestellen keine auf die Anklageschrift zurückgehenden Terminezettel oder sonstigen Informationen an die Gerichtsberichterstatter zu geben. Dadurch glaubt man, diese zwingen zu können, sich ihren Bericht durch ununterbrochene Teilnahme an der Hauptverhandlung selbst zu erarbeiten.

Die Klage ist auch in diesem Falle begründet; der Forderung stattgeben aber hieße, das Kind mit dem Bade ausschütten. Zunächst sei darauf hingewiesen, daß das Gericht mehr als bisher üblich der Justizpressestelle abweichende Urteilsfeststellungen in besonders wichtigen Fällen von sich aus mitteilen sollte, und zwar unverzüglich telefonisch. Dann ist die Möglichkeit gegeben, die Pressevertreter darauf und auf sonstige Sonderwünsche rechtzeitig hinzuweisen.

Solange ein Berichterstatter seiner Zeitung täg-

lich drei, vier oder noch mehr Gerichtsberichte liefern und diesen vielleicht sogar noch für mehrere Zeitungen des betreffenden Verlages verschiedene Fassungen geben soll, solange kann er der einzelnen Verhandlung nur kurze Zeit beiwohnen. Berücksichtigt man, daß der Pressevertreter oft viel mehr Prozesse, wenn auch nur zeitweise, mitanhören muß, als sich schließlich zur pressemäßigen Auswertung als geeignet erweisen, so erscheint es verständlich, daß er zu verschiedenen Hilfsmitteln greifen muß. Wenn sich die Gerichtsberichterstatter auf die verschiedenen Sitzungssäle verteilen und dann nachträglich das so erfaßte Nachrichtenmaterial untereinander austauschen, so stellt das bestimmt keinen Idealzustand dar. Diese Arbeitsweise ist jedoch entschieden der Methode vorzuziehen, dem Inhalt der Terminezettel der Justizpressestellen, eigenen flüchtigen Beobachtungen eines kleinen Ausschnittes aus der Beweisaufnahme oder dem Plädoyer des Staatsanwalts den „Tatbestand“ zu entnehmen und diesem dann einfach das Urteil anzuhängen.

Es dürfte aber außer Zweifel stehen, daß ohne einen sich auf die Anklageschrift stützenden und wenigstens den wesentlichsten Prozeßstoff hervorhebenden Terminezettel und ohne einen Austausch des selbst erarbeiteten Materials unter den einzelnen Pressevertretern die sich ergebenden Beanstandungen viel schwerwiegender sein würden, als bei der heutigen Praxis. Den Belangen der Presse und auch der Rechtspflege wäre so unvergleichlich schlechter gedient.

Die Zahl und die Qualität der Gerichtsberichterstatter zu steigern, ist eine Aufgabe, die nicht die Justizpressestellen allein lösen können. Auch bei den Schriftleitungen und Verlagen fehlt es hier weniger an dem guten Willen, als an der durch die Kriegsverhältnisse noch erschwerten Möglichkeit. Bei diesem Problem spielen viele Gesichtspunkte eine Rolle. Hier mögen nur die wichtigsten angedeutet sein: die Abneigung der fähigsten Schriftleiter gegen eine Tätigkeit als Gerichtsberichterstatter, die Notwendigkeit einer Spezialisierung auf dieses Arbeitsgebiet, die vielfach noch übliche Bezahlung nach Zeilen, die mangelhafte Verbindung zwischen dem Schriftleiter vom Innendienst und dem Gerichtsberichterstatter.

Soweit diese Schwierigkeiten sich einer Einwirkungsmöglichkeit der Justiz entziehen, erübrigt es sich, an dieser Stelle darüber zu diskutieren. Etwas jedoch kann und sollte von amtlicher Seite aus getan werden: alle die Gerichtsberichterstatter sollten treffenden Hinweise und Beanstandungen von den Justizpressestellen unmittelbar und von ihnen allein ausgehen und mit den Gerichtsberichterstattern selbst besprochen werden; denn dies schiebt dies auf Umwegen, so gibt das, wie die Praxis oft genug bewiesen hat, nur Mißverständnisse, Unsicherheit und verstärktes Mißtrauen zwischen Schriftleitung und Gerichtsberichterstatter einerseits und zwischen Gerichtsberichterstatter und Justizpressestelle andererseits. Die Folge ist dann, daß die Gerichtsberichte farbloser werden, an Gehalt verlieren und als Fremdkörper neben der großen politischen Linie des Tages stehen.

Falsch wäre es auch, das freie Ermessen der Justizpressestellen durch eine Vielzahl von Sonderregelungen einzuengen. Mit Recht heißt es in § 1 Abs. 3 der Richtlinien für die Tätigkeit der Justizpressestellen (AV. des RJM. v. 1. Juni 1938 [Pr. Allg. 88/38]): „Aus der Natur der Pressetätigkeit ergibt sich, daß die Arbeitsweise der Justizpressestellen durch Einzelvorschriften erschöpfend nicht geregelt

werden kann... Mehr noch als in anderen Verwaltungszweigen hängt der Erfolg der Arbeit der Justizpressestellen von der Persönlichkeit ihrer Leiter, von ihrer Tatkraft, ihrer Umsicht und der Fähigkeit, eigene Initiative zu entwickeln, ab."

Vergiftung labiler Charaktere?

Schließlich wird darauf hingewiesen, daß labilen Charakteren und vor allem Jugendlichen durch Zeitungsveröffentlichungen über Verbrechen Anreiz zu eigener krimineller Betätigung gegeben werde, ebenso wie durch Verbrecherfilme und Schundliteratur.

Schon dieser Vergleich fordert den Widerspruch heraus. Man spricht von „Verbrecher“-Filmen und „Schund“-Literatur, also von konkretisierten, eingeschränkten Begriffen. Man müßte, wollte man eine Vergleichsbasis schaffen, entsprechend auch von „Verbrecher“-Berichten oder „Schund“-Artikeln reden. Wer aber könnte die Gerichtsberichte in ihrer Gesamtheit so charakterisieren?

Selbstverständlich dürfen gewisse Einzelheiten eines Verbrechens, besonders raffinierte Tricks und Vorkehrungsmaßnahmen eines zünftigen Rechtsbrechers in der Tagespresse nicht ausführlich dargelegt werden. Ebenso verbieten sich Schilderungen über ein — wenn auch nur vorübergehend — von Rechtsbrechern erlangtes Wohlleben oder über Anerkennung und Bewunderung heischende Wagnisse und „Leistungen“ von selbst. Derartige Verstöße wären genau so gefährlich, als wenn man im Film oder Theater einen Verbrecher von einem Schauspieler darstellen lassen wollte, dem auf Grund seiner Beliebtheit die Sympathien des Publikums in jeder Situation gehören.

Auch sollte man Einzelheiten des Tatherganges, soweit sie sich überhaupt für die Presse eignen, nicht öfter als nötig wiederholen, also nicht etwa bei Aufdeckung des Verbrechens, bei der Fahndung nach dem Schuldigen oder seinen Helfern, bei Abhebung der polizeilichen Ermittlungen, bei Anklageerhebung, bei dem Hinweis auf die demnächst beginnende Hauptverhandlung, während des Termins selbst und womöglich auch noch aus Anlaß einer zweinstanzlichen Verhandlung. Das könnte, abgesehen von allem anderen, leicht den Eindruck erwecken, als handele es sich hierbei um immer neue gleichartige Straftaten und als wimmelte es in Deutschland von verbrecherischen Elementen. Der gleiche falsche Eindruck kann jedoch entstehen, wenn man es bei zeitlich weitem Auseinanderliegen von Tat und Aburteilung unterläßt, dem schnell vergessenden Leser den bestehenden Zusammenhang zu verdeutlichen. Dabei bedarf es jedoch keiner langatmigen Wiederholung von Einzelheiten, sondern lediglich einer kurzen Bezugnahme auf frühere Veröffentlichungen.

Berücksichtigung rein örtlicher Interessen

Ebenfalls sollte man vermeiden, daß Berichte über Straftaten, die in einem Bezirk begangen worden sind und nur eine rein örtliche Bedeutung haben, oder gar nötig von der Presse der Nachbarbezirke auch bei des ganzen Reiches übernommen werden. Auch bei zeitlicher oder örtlicher Häufung bestimmter Straftaten wird eine gewisse Zurückhaltung in der Gerichtsberichterstattung am Platze sein.

So falsch wie eine Überfütterung des Zeitungslesers mit solchen Gerichtsberichten ist, ebenso falsch wäre jedoch eine Schönfärberei und Vogel-Strauß-Politik. Gerade die Notwendigkeit strafrecht-

licher Sondermaßnahmen und ihre Auswirkungen in der Praxis müssen der Öffentlichkeit immer wieder vor Augen geführt werden, und zwar außer in Gerichtsberichten auch in allgemeingültigen Abhandlungen. Sind Verfehlungen einem größeren Personenkreis bekannt geworden, was um so schneller zu geschehen pflegt, je kleiner der Ort des Geschehens ist, so ist eine Erörterung in der Tagespresse schon deshalb erforderlich, damit jede Gerüchtebildung — etwa im Sinne jener bösen Sätze „die Kleinen hängt man, und die Großen läßt man laufen“ oder „wo kein Kläger ist, da ist auch kein Richter“ — vermieden wird.

Alle diese Gesichtspunkte und die sich aus ihrer eingehenden Betrachtung ergebenden Lehren sind zu beachten, wenn man von dem Problem der Beeinflussung labiler Charaktere durch die Gerichtsberichterstattung spricht und nach Wegen sucht, den sich insbesondere für Jugendliche dadurch etwa ergebenden Gefahren wirksam zu begegnen. Bei der gebotenen Sorgfalt kann von ungünstigen Auswirkungen auf labile Charaktere kaum noch die Rede sein. Immer wenn behauptet wird, daß jemand durch Gerichtsberichte zu einer strafbaren Handlung angeregt worden sei, sollte man zunächst prüfen, ob dieser — meist jugendliche — Labile nicht ohnehin früher oder später zu dieser oder jener Gruppe von Rechtsbrechern gestoßen wäre. In der überwiegenden Mehrzahl aller Fälle wird sich dann zeigen, daß es sich hier gar nicht um einen willensschwachen, leicht beeinflussbaren und unreifen Menschen handelt, sondern um einen bereits dem Hang zu Missetaten verfallenen, der dem Verbrechernachwuchs zuzurechnen ist.

Mag die Schilderung eines Kriminalfalles in Schrift, Wort oder Bild diese Entwicklung zum Bösen vielleicht auch beschleunigt, mag sie dem verbrecherischen Willen eine bestimmte Richtung gegeben haben, hervorgerufen hat sie ihn nicht. Demgegenüber aber steht die heilsame Wirkung der Schilderung auf die nicht aus verbrecherischer Neigung, sondern aus Abenteuerlust und moralischer Unreife innerlich unausgeglichenen Charaktere, und das sind die meisten. Auf sie kommt es entscheidend an.

Damit ist auch dieser Einwand gegen die Gerichtsberichterstattung entkräftet, gleichzeitig aber dargetan, welche Gesichtspunkte zu beachten sind, um Veröffentlichungen aus dem Tätigkeitsbereich der Strafverfolgungsbehörden eine noch nachhaltigere erzieherische Wirkung zu geben.

Eine wichtige Aufgabe der Justizpressestelle gerade während des Krieges ist es, darauf hinzuwirken, daß trotz der Platzknappheit die Urteilsbegründung in ihren wesentlichsten Punkten wiedergegeben wird, damit der Leser den richtigen Eindruck von der Persönlichkeit des Täters und der Wertung der Tat unter Berücksichtigung der durch den Krieg veränderten Verhältnisse bekommt. Nur so wird man oft der Öffentlichkeit die Notwendigkeit einer besonders schweren Bestrafung verständlich machen, nur so ein Abweichen von Strafen erklären können, die in äußerlich ganz ähnlich erscheinenden Fällen verhängt worden sind. Gilt diese Forderung nach einer eingehenden Würdigung der Urteilsbegründung auch ganz allgemein, so ist ihr doch bei dem Kriegsstrafrecht mit seinen weiten Strafrahmen und seiner einschneidenden Bedeutung eine erhöhte Beachtung zu schenken. Hier ist ein ausdrücklicher Hinweis auf die Besonderheiten des Einzelfalles durch Staatsanwaltschaft oder Gericht oft unerlässlich.

Das „Unternehmen“ als Rechtsgebilde¹⁾

Eine rechtspolitische Skizze

Von Rechtsanwalt und Notar Walther Steffen, Berlin

Von „Unternehmungen“ spricht man in verschiedenster Bedeutung. In dem Sinne, der hier interessiert, bezeichnet das „Unternehmen“ stets eine marktversorgende, wirtschaftliche Einheit bestimmter Art, die in der kapitalistischen Periode des 19. und 20. Jahrhunderts besonders prägnante Erscheinungsformen gezeigt hat.

Wir werden im folgenden die Gestaltung der „Unternehmung“ in der kapitalistischen Wirtschaftsperiode darstellen und sodann die Wandlung, die sie bereits auf dieser Wirtschaftsstufe und seitdem erfahren hat, und daraus die Folgerung ziehen, daß das eigentliche „Unternehmen“ als selbständiges Rechtsgebilde von seinem Inhaber objektiviert werden kann wie die juristische Person, gleichgültig, ob es ein Einzelunternehmen oder Gesellschaftsunternehmen ist. Während jedoch das „Unternehmen“ volkswirtschaftlich, betriebswirtschaftlich und im Zusammenhang damit steuerrechtlich nach allen Seiten durchgearbeitet ist, tritt es als rechtliche Einheit nur zögernd in Erscheinung; das heißt, vorhanden ist es auch als Rechtseinheit, es fehlte nur bisher der letzte Schritt, um es als solche anzuerkennen. Diesem Versuch dient die folgende Betrachtung.

Das moderne „Unternehmen“ als marktversorgendes Gebilde ist ein Kind des 19. Jahrhunderts. Wir begegnen zwar schon im Altertum und Mittelalter und später großen Wirtschaftseinheiten, besonders den großen Bankhäusern, Handelsgesellschaften und Reedereien des Mittelalters, den großen Grundherrschaften und besonders Fronhöfen. Wirkliche „Unternehmungen“ moderner Art entstanden aber erst, als das „Unternehmen“ selbständig wurde und sich von der Familienwirtschaft mehr und mehr löste. Diese Entwicklung setzte eine voll durchgebildete Markt-, Geld- und Kreditwirtschaft sowie eine durchgebildete Arbeitsteilung in der Volkswirtschaft voraus, zu der erst das 19. Jahrhundert mit seiner entwickelten Technik, den großen Erfindungen und der Bildung großer Städte und Verkehrsmittel die Grundlage schuf.

Das Merkmal der modernen „Unternehmung“ ist die Übernahme regelmäßiger Leistungen oder Warenlieferungen für den Markt unter Einsetzung von Kapital, Arbeit und einer persönlich technischen Organisation, unter Übernahme des Risikos und mit dem Zwecke, Gewinne zu erzielen²⁾. Die „Unternehmung“ der kapitalistischen Wirtschaft will nicht Familienglieder oder Kinder versorgen, sondern Gewinne erzielen. Das Geschäft ist Selbstzweck geworden. Dabei spielt nicht nur die tech-

nische Seite eine Rolle, sondern ebenso sehr die Kunst des Organisierens, der Menschenlenkung und die Eingliederung des Betriebes in das Gesamtgetriebe der übrigen Wirtschaft. Das Gewinnstreben als Selbstzweck ist das prägnanteste Merkmal der liberalistisch-kapitalistischen Jahrzehnte und erfährt eine beispiellose Virtuosität. Diese Fähigkeiten zeichnen den Unternehmer dieses Zeitalters im Guten wie im Schlechten aus.

Es versteht sich, daß sich die vorentwickelten Merkmale des kapitalistischen „Unternehmens“ und Unternehmers am prägnantesten im Großbetrieb ausgebildet und das umgekehrt da, wo die Voraussetzungen gegeben waren, Großunternehmungen sich bildeten. Dennoch wäre es verfehlt, bei den Unternehmungen dieses Wirtschaftszeitalters ausschließlich oder auch nur überwiegend an Großbetriebe zu denken.

Neben den Großbetrieben spielt auch das mittlere Unternehmen, teils Einzelbetrieb, teils Handelsgesellschaft, eine hervorragende Rolle und trägt durchaus Züge des kapitalistischen Unternehmertums. Gerade mit diesen Unternehmungen, deren Inhaber bei den Einzelfirmen, kurz gesagt, die sog. Vollkaufleute des HGB. sind, wollen wir uns vorwiegend befassen. Wir scheiden die Betriebe der Land- und Forstwirtschaft aus, ebenso die Handwerker und Personen, deren Gewerbebetrieb nicht über den Umfang des Kleingewerbebetriebes hinausgehen, die nicht als Kaufleute im Sinne des HGB. (§ 2 ff. HGB.) gelten, da beide nach der persönlichen Seite, wie in den sonstigen Wesenszügen nicht als „Unternehmungen“ in der zuvor geschilderten Bedeutung angesehen werden können.

Die Rechtsgestaltung dieser Gruppe von mittleren „Unternehmungen“ hat — anders als bei den Kapitalgesellschaften des Handelsrechts —, mit der veränderten Wirtschaftsauffassung unserer heutigen Zeit nicht Schritt gehalten.

Die liberalistische Wirtschaftsverfassung hatte ihre Wesensart zunächst bei den in Form von Kapitalgesellschaften betriebenen Großunternehmungen, dann besonders durch Bildung von Vereinigungen und Trusts sowie durch sonstige Veränderungen so weitgehend aus sich heraus verändert, daß die spätere sozialistische Literatur diese Unternehmungsformen bereits als den Beginn einer sozialistischen Wirtschaft überhaupt begrüßte. Von ihrem Standpunkt nicht ganz mit Unrecht; denn unter anderem mußte die bei diesen Gesellschaftsgebilden von ihren Inhabern, ihre völlige Objektivierung und Verselbständigung, die Überführung der Unternehmungen in die staatliche Regierung erleichtern. Die Distanzierung des Unternehmers von seinem Inhaber finden wir natürlich am ausgeprägtesten bei der Aktiengesellschaft und bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien, dann auch bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung (es genügt, wenn wir uns bei den folgenden Untersuchungen auf diese Haupttypen der Kapitalgesellschaften des Handelsgesellschaftsrechts beschränken, da sie als juristische Personen das Unternehmen am sinnfälligsten objektivieren).

Diese Objektivierung drückt sich am prägnantesten

¹⁾ Im nachfolgenden Aufsatz macht der Verfasser den Versuch, das Unternehmen als selbständiges Rechtsgebilde aus dem modernen Wirtschaftsdenken heraus von dem Schicksal seines Eigentümers zu trennen. Wir geben die Gedankengänge des Verfassers als Anregung zur Kenntnis, wenngleich wir ihm in wesentlichen Punkten (weitgehende Haftungsbeschränkung) nicht beistimmen können. Schriftleitung.

²⁾ Vgl. u. a. Schmoller, „Grundriß der allgemeinen Volkswirtschaftslehre“ I, 460, 501, auch Schumpeter im Handwörterb. d. Staatswissenschaften Bd. VIII S. 476 (Artikel „Unternehmer“).

sten aus durch ein Eigenvermögen der Gesellschafter und durch die beschränkte Haftung. Diese beiden Momente bedeuten praktisch die Loslösung des Unternehmensinhabers von den Geschäftsschulden, wie umgekehrt, die Unberührtheit des Unternehmens von den Schulden ihres Inhabers. Es könnte scheinen, als ob hier eine Besonderheit der juristischen Personen vorliegt. De lege lata ist dies auch der Fall. Rechtspolitisch bedeutet es aber eine optische Täuschung, wenn man glaubte, nur die juristischen Personen in der vorbezeichneten Weise objektivieren zu können, ein Fehler, der sich geschichtlich daraus erklärt, daß man die Rechtsnatur und das Problem der „Unternehmung“ nicht erkannt hat, als die bunte Mannigfaltigkeit der Rechtsformen des HGB. und BGB. Zeit ging man bei der Rechtsgestaltung mehr als von dem Träger der Unternehmungen aus, als von den Unternehmungen selbst, und schuf die Rechtsgebilde von der subjektiven, nicht von der objektiven Seite her. Man unterschied die Einzelunternehmungen, die Gesamthandsverhältnisse der bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft, der offenen Handelsgesellschaft und Kommanditgesellschaften (die Rechtsform der Reederei, Versicherungsvereine a. G., der bergrechtlichen Gewerkschaften können hier außer Betracht bleiben). Das „Unternehmen“ als besondere Rechtsform gab es nicht. Denn auch die Gestaltung der juristischen Person ergab sich nicht aus der Erkenntnis der „Unternehmung“, sondern ist aus dem Bedürfnis entstanden, gleichzeitig rechtlicher Aktionsfähigkeit zu besitzen, und ward massenhaft auch da angewandt, wo von Geschäftsbetrieben nicht die Rede sein konnte.

Das Problem des „Unternehmens“ erfuhr auch keine Förderung dadurch, daß man gesonderte Vermögensmassen von jeher in den verschiedensten Rechtsgebieten gekannt hat. Bei der besonderen Gestaltung des römischen Rechts gab es dort nur verhältnismäßig wenige gesonderte Vermögensmassen, wie das *peculium*; dagegen kannte das deutsche Recht eine Fülle gesonderter Vermögensmassen, wie etwa die *Lehn-* und *Zinsgüter* und die *Fideikommissen*; im BGB. sind es die juristischen Personen und Stiftungen, ich darf weiter in diesem Zusammenhang an die Gesamthandsverhältnisse, an BGB. erinnern, an die Vermögenshaftung nach § 419 das eheliche Güterrecht, das Kindesvermögen, die erbrechtlichen Vermögensmassen und anderes.

Ein einheitlicher Gedanke liegt in alledem nicht. Eine gewisse, wenn auch zögernde Andeutung hat der Gedanke des „Unternehmens“ im HGB. erfahren, insbesondere durch die „Firma“, die zwar an sich nur einen Geschäftsnamen bedeutete, der aber dem Wunsch entsprang, diesen Geschäftsnamen für das Unternehmen zu reservieren, gleichgültig wer sein Inhaber ist. Eine weitere Andeutung liegt in der dem § 419 BGB. angepaßten Haftung des Geschäftsinhabers oder der Erben desselben nach Maßgabe der §§ 27 ff. HGB., mit gewissen Einschränkungen, die Möglichkeit haben, dem Vermögen des Schuldners auch nach Wechsel der Person zu folgen. Speziell auf das Unternehmen, losgelöst von seinem Inhaber, sind auch die Einrichtungen der Prokura und Handlungsvollmacht bezogen. Doch sind dies alles nur Ansätze, ein „Unternehmen“ als Rechtseinheit wurde damit nicht geschaffen.

Näher kommt dem Problem schon die Rechtsprechung des RG., die den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb insofern als selbständiges Rechtsgebilde anerkennt, als es ihn unter die „sonstigen Rechte“, die nach § 823 BGB. einer Verletzung fähig sind, eingereiht und damit eine gewisse Verdinglichung des Gewerbebetriebes anerkannt hat (vgl. RGRKomm. § 823 Anm. 9). Richtig durchdacht ist aber auch dies nicht, denn der Gewerbebetrieb ist kein Recht, sondern ein Rechtsträger oder Rechtsgebilde, und so dringt auch diese Rechtsprechung des RG. nicht zu dem Kernpunkt des Problems vor.

Daneben kennt noch die Konkursordnung eine gewisse Sonderbehandlung, nicht nur von juristischen Personen, sondern auch der Personengesellschaften des Handelsrechts (§§ 209 ff. KO.).

Weiter indessen ging die Objektivierung der „Unternehmung“ weder im HGB. noch im BGB. oder in den sonstigen Gesetzen dieses Zeitalters. Allzusehr stand noch der Unternehmer selbst als Herr seines Eigentums im Vordergrund, und nur da, wo das „Unternehmen“ als Großunternehmen bereits über die Person des Inhabers hinausgewachsen war, wie bei den Kapitalgesellschaften, finden wir eine stärkere Scheidung zwischen Unternehmer und Inhaber, am deutlichsten bei den Aktiengesellschaften mit Inhaberaktien in Erscheinung tretend, wo die Inhaber gänzlich anonym waren. Im ganzen war das Vorzeichen der Entwicklungsstufe liberalistischer Wirtschaftsauffassung die weitgehendste Herrschaftsgewalt des persönlich in Erscheinung tretenden oder anonymen Unternehmers, wenn auch damals schon Einschränkungen dieser Herrschaftsgewalt erkennbar waren, erfuhr doch das liberalste Gesetz der Zeit, die Gewerbeordnung, eine immer stärkere Ausgestaltung sozialpolitischen Inhalts. Alles dies waren jedoch nur Ansätze, grundsätzlich und seiner Struktur nach stand der Inhaber des Unternehmens in dessen Vordergrund.

Diese liberalistische Wirtschaftsverfassung mußte in dem Augenblick eine Veränderung erfahren, in dem eine Verknappung von Waren aller Art eintrat, wie dies der Weltkrieg in unerwartetem Maße mit sich brachte. Die Abschnürung Deutschlands von der Außenwelt einerseits und die immer steigenden Anforderungen an Kriegsgut in ungeahntem Maße andererseits zwangen, um Produktion und Verteilung zu regeln, zu organisatorischen Maßnahmen, die vor dem Kriege niemand auch nur im entferntesten geahnt hatte. Indessen wurde alles dies nur als Notbehelf angesehen, den man sobald als möglich abzuschütteln bereit war.

Auch die Nachkriegszeit mit ihren unerfreulichen Erscheinungen vermochte es daher nicht, das „Unternehmen“ als solches in volkswirtschaftlich zweckdienlicher Weise als Rechtsgebilde darzustellen. In der ersten Nachkriegszeit standen sozialpolitische Probleme im Vordergrund. Auf der anderen Seite trieb gerade damals die liberalistische Wirtschaftsauffassung ihre übelsten und verhängnisvollsten Blüten. Die Zusammenbrüche der Wirtschaft, großer Konzerne und Bankunternehmen, drängte die Wirtschaftsauffassung notwendigerweise in eine andere Bahn.

Ernst gemacht wurde mit der Erkenntnis aber erst mit der Erneuerung des völkischen Lebens im Jahre 1933.

Die Wirtschaft wurde nicht mehr als Selbstzweck anerkannt, sondern als Dienst am Volke. Damit war nicht nur ein Programm ausgesprochen, son-

dern eine praktische Nutzenanwendung. Auf das Einzelunternehmen bezogen, stand damit fest, daß nicht mehr der Geschäftsinhaber als solcher, sondern sein „Unternehmen“ als Glied der Volkswirtschaft anzusehen sei.

Zwar wurde nicht etwa die Unternehmerpersönlichkeit als gleichgültig erachtet. Im Gegenteil lehnt unsere Wirtschaftsauffassung bewußt eine Verbürokratisierung der Wirtschaft ab und betrachtet den Unternehmer durchaus nicht als Beamten. Unsere Wirtschaftsauffassung erkennt und nützt die Kräfte und Fähigkeiten des selbstverantwortlichen Unternehmers zum Nutzen des Ganzen. Aber sie stellt ihre Aufgaben aus dem Gesamtkomplex der volkswirtschaftlichen Lebenslage heraus und kontrolliert und setzt die Erfüllung dieser Aufgaben durch. So wird aus dem nur der Herrschaftsgewalt des Unternehmers unterworfenen Betrieb das zweckgebundene „Unternehmen“ im Dienste der Volkswirtschaft. Stand bei dem früheren Unternehmen der Unternehmer oder vielmehr der Inhaber des Betriebes im Vordergrund des Blickfeldes, so ist es heute umgekehrt.

Dem oberflächlichen Betrachter stellt sich dieser Umschwung zunächst äußerlich in einer Fülle von Zwangsorganisationen, Anordnungen, Verboten, Fragebogen u. dergl. dar. Die bewundernswerte und reibungslose Umstellung der Friedenswirtschaft auf die Kriegswirtschaft aber und das erstaunliche Wirtschaftspotential, das in kürzester Zeit für den Ernstfall geschaffen werden konnte, beweisen, daß hinter diesen Äußerlichkeiten eine veränderte Wirtschaftsverfassung zu suchen ist.

Zunächst ist es eine lückenlose Organisation, die jeden Betrieb bis in das Kleinste übersieht und, wenn nötig, darüber im Interesse des Ganzen verfügt. Anordnungen aller Art, wie Genehmigungspflicht bei Neuerrichtung, Veräußerung oder Stilllegung von Betrieben, Kontingentierungen der Produktion, der Verarbeitung und des Handels, zwangsweise Regelung von Absatz, Preisen und Lieferbedingungen und eine Fülle sonstiger regelnder Eingriffe stellen den Einzelbetrieb in Reih und Glied mit den übrigen Betrieben, ausgerichtet auf das Ganze einer einheitlichen Wirtschaftsführung. Die Betreuung des arbeitenden Menschen und die Zusammenarbeit zwischen Betriebsführung und Gefolgschaft sichern den sozialen Frieden und bilden das Fundament des wirtschaftlichen Aufbaues.

Damit ist das „Unternehmen“ selbst, ungeachtet seiner Rechtsform und losgelöst von seinem Inhaber eine Rechtseinheit geworden, wie sie das Steuerrecht, besonders in der Gewerbesteuergesetzgebung, längst anerkannt hat.

Wenn ich in den vorstehenden Absätzen vom Unternehmer, nicht vom Eigentümer des Unternehmens gesprochen habe, so hatte dies einen guten Grund. Denn wer der Eigentümer ist, wer in dem zugelassenen Rahmen die Erträge eines Unternehmens zieht und, soweit dies mit den wirtschaftspolitischen Notwendigkeiten vereinbar ist, über dasselbe herrscht, ist für den Staat eine nebensächliche Frage. Ihn interessiert lediglich das „Unternehmen“ als solches, als Glied der Volkswirtschaft, und der Unternehmer nur, soweit er Betriebsführer und verantwortlicher Leiter des Werkes ist. Wer der Inhaber ist, ob er bekannt oder anonym ist, spielt eine untergeordnete Rolle.

Dies scheint im Widerspruch zu stehen zu den Angriffen, die sich vielfach gegen die Anonymität

bei der Aktiengesellschaft und der GmbH. gerichtet haben. Das neue Aktiengesetz hat jedoch die Anonymität aus gutem Grunde beibehalten und die Aktionäre, die letzten Endes durch die Ernennung des Aufsichtsrats tonangebend sind, können absolut unbekannt bleiben.

Ich halte diese Anonymität der Inhaber auch gerade bei unserer Wirtschaftsverfassung, bei der das „Unternehmen“ selbst im hellsten Scheinwerferlicht der öffentlichen Wirtschaftslenkung steht, am unbedenklichsten, und gerade in dieser Wirtschaftsverfassung die Person des Inhabers für bedeutungslos. Wichtig ist lediglich die Person desjenigen, der das Unternehmen verantwortlich leitet, mag man ihn Betriebsführer oder Unternehmer nennen, wobei ich als Unternehmer in diesem Zusammenhang nicht den Inhaber, sondern den verantwortlichen Leiter verstehe. Die Angriffe, die sich gegen die Anonymität der Kapitalgesellschaften richteten, wurzelten im wesentlichen auf dem Boden der liberalistischen Wirtschaftsverfassung, die das Unternehmen selbst nicht genügend beherrschte, um üblen Einflüssen einzelner Hintermänner beizugehen zu können und so zu den größten Katastrophen des Wirtschaftslebens und des sozialen Lebens geführt hat.

Ist aber der Eigentümer des Unternehmens volkswirtschaftlich und sozialpolitisch eine nebensächliche Erscheinung, so ergibt sich von selbst die Folgeerscheinung, daß bei den sonstigen Rechtsformen, in denen Unternehmen in Erscheinung treten, also bei den Gesamthandsverhältnissen, bei der offenen Handelsgesellschaft und der Kommanditgesellschaft sowie beim Einzelunternehmen der Eigentümer von seinem Unternehmen abgeschaltet werden kann.

Daß diese Trennung sogar bei der Einzelfirma möglich ist und einem Bedürfnis entspricht, beweist das künstliche Gebilde der in der Rechtsform der GmbH. aufgezogenen Einmanggesellschaft, einer an sich unbefriedigenden Konstruktion.

Man muß also bei dem wirtschaftlichen „Unternehmen“ zwischen den Funktionen unterscheiden, die die Öffentlichkeit interessiert, nämlich dem „Unternehmen“ als sozial- und wirtschaftspolitischem wichtigem Gebilde und seinem Eigentümer. Das Verhältnis des Eigentümers zu seinem „Unternehmen“, sei es, daß es sich um den Einzelunternehmer handelt, oder um die Inhaber einer Personengesellschaft, des Aktionärs, oder Anteilseigners in einer GmbH., ist rein privatrechtlicher Art und muß es bleiben, solange es überhaupt ein Privateigentum am Kapital des Unternehmens gibt. Das „Unternehmen“ selbst ist demgegenüber eine rechtliche Einheit, die zwar der Verpflichtungs- und Herrschaftsgewalt ihres Eigentümers grundsätzlich unterliegt, aber zweckgebunden ist durch die sozialpolitischen und volkswirtschaftlichen Aufgaben des „Unternehmens“.

Das „Unternehmen“ hat also seinem Inhaber gegenüber notwendigerweise ein Eigenschick-sal und stellt mithin eine rechtliche Einheit dar.

Blicken wir zurück auf die Rechtsformen, in denen die Trennung des Unternehmens von seinen Inhabern bereits durchgeführt ist, auf die Kapitalgesellschaften des Handelsrechts, so ist es leicht, auch bei den sonstigen Rechtsformen des Unternehmens die Merkmale zu finden, durch welche die Selbständigkeit des Unternehmens in Erscheinung treten kann: Wir haben bei den Kapitalgesellschaften gesehen, daß sich ihre Wesensmerkmale, abge-

gesehen von dem organisatorischen Aufbau, vornehmlich in der beschränkten Haftung des Geschäftsinhabers einerseits und in der Loslösung des Unternehmens von den Schulden des Geschäftsinhabers ausgedrückt. Will man die gleiche Trennung um das eigenschicksal des „Unternehmens“ zum Ausdruck zu bringen, so ist es gesetzgeberisch eine Kleinigkeit, auch hier eine beschränkte Haftung des Unternehmers für Geschäftsschulden und umgekehrt eine Loslösung des Unternehmens von den Schulden seines Inhabers durchzuführen.

Eine solche Trennung kann auch durchaus volkswirtschaftlich berechtigt sein. Während bei dem jetzigen Standpunkt der Gesetzgebung jeder Schicksalsschlag, der den Unternehmensinhaber trifft, wie etwa persönliche Schulden, Geldstrafen u. dergl. auch das Unternehmen und sozialpolitische Schäden hervorrufen kann, würde bei einer Isolierung des Unternehmens eine Loslösung von den Schulden des Inhabers zu einer stabileren Grundlage des Betriebes führen.

Umgekehrt ist der Inhaber des „Unternehmens“ heute bei weitem nicht mehr im gleichen Maße für das Schicksal seines Werkes verantwortlich wie in der liberalistischen Wirtschaftsverfassung, da Faktoren öffentlich-rechtlicher Art auf das Schicksal des einzelnen Unternehmens nicht nur günstig, sondern auch ungünstig einwirken können. Man denke an Produktions- oder Kontingentseinschränkungen, Stilllegung von Teilen des Betriebes, an Preisfestsetzungen und alle die vielen Möglichkeiten, auf die der Unternehmer keinerlei Einfluß besitzt.

Es wäre deshalb sowohl zweckmäßig als auch recht und billig, das „Unternehmen“ überhaupt als Rechtsobjekt anzuerkennen, so daß dieselbe Isolierung möglich ist, wie bei den Kapitalgesellschaften schon jetzt, zumal, wie oben ausgeführt, kein innerer Grund für diese Sonderbehandlung nur bei den Kapitalgesellschaften vorhanden ist. In unserer Wirtschaftsverfassung stellt das „Unternehmen“ als solches einen Faktor dar, der sich nicht in seinen Beziehungen zu seinen Eigentümern erschöpft wie in der liberalistischen Wirtschaftsverfassung, sondern der durchaus ein Rechtsgebilde für sich darstellt und folgerichtig in der Steuergesetzgebung auch so behandelt wird, ja, ich gehe so weit, zu behaupten, daß die Objektivierung des „Unternehmens“ der prägnanteste rechtliche Ausfluß unserer Wirtschaftsverfassung ist.

Ist nun das „Unternehmen“ als selbständiges Rechtsgebilde nicht auf die juristischen Personen beschränkt, so muß auf der anderen Seite eine Abgrenzung gegen diejenigen Wirtschaftsgebilde gefordert werden, die sich nicht als „Unternehmen“ objektivieren lassen. Die Grenze kann da gezogen werden, wo das Handelsgesetzbuch den sog. Klein-kaufmann und Handwerksbetrieb dem sog. Vollkaufmann gegenüberstellt. Die Landwirtschaft scheidet aus den oben genannten Gründen ohnehin aus. Es kommen also als „Unternehmungen“ neben den Kapitalgesellschaften diejenigen Wirtschaftseinheiten in Betracht, die einen „nach Art und Umfang in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb“ erfordern (§§ 1 ff. HGB.). Aber auch hier wird ein „Unternehmen“ nur anzuerkennen sein, wo ein Sondervermögen und ein tatsächlich eingerichteter und organisierter Gewerbebetrieb eine Einheit darstellen, die sich von ihrem oder

ihren Inhabern isolieren läßt. In dieser Isolierbarkeit sehe ich ja gerade das Wesensmerkmal des „Unternehmens“, und nur aus diesem Grunde kann etwa bei einem kleineren Ladengeschäft oder Handwerker nicht von „Unternehmen“ gesprochen werden, nicht, weil ich deren volkswirtschaftliche Wichtigkeit verkenne. Sie erfüllen ihre Aufgaben genau so gut und sind aus der Volkswirtschaft genau so wenig wegzudenken, wie die eigentlichen Unternehmungen. Aber bei ihnen deckt sich das Geschäft mit dem Inhaber ebenso wie etwa bei den freien Berufen. Sie sind auch veräußerungsfähig und vererblich, und an einem guten Namen hängt ein guter Kundenstamm, nur sind es eben keine Rechtseinheiten, die sich von ihrem Inhaber losgelöst darstellen lassen.

Im Einzelfall können natürlich Zweifel bestehen, ob ein „Unternehmen“ vorliegt; diese Zweifel kommen aber ebenso häufig bei der Frage der Eintragungsfähigkeit von Firmen in das Handelsregister vor, weshalb hier die Industrie- und Handelskammern als Vorprüfstelle eingeschaltet sind, ein Verfahren, das auch bei den „Unternehmen“, dessen Eigenschaft selbstverständlich in das Handelsregister eingetragen werden mußte, am Platze wäre.

Ein kapitalistisches Moment, wie man vielleicht einwenden könnte, läge in dieser Abgrenzung durchaus nicht, abgesehen davon, daß der gleiche Einwand bei den Kapitalgesellschaften, besonders auch bei der GmbH., erhoben werden könnte.

Selbstverständlich kann es kein „Unternehmen“ in diesem Sinne ohne die Widmung eines Geschäftsvermögens geben, genau wie bei den Kapitalgesellschaften des Handelsrechts. Bei der Aktiengesellschaft und der GmbH. (ich beschränke mich auf diese beiden wichtigen Repräsentantinnen des Gesellschaftsrechts) besteht diese Widmung in der Übernahme des Grund- und Stammkapitals in die Passivseite der Bilanz und damit in der Verhinderung der Verteilung des Gesellschaftsvermögens an die Aktionäre und Anteilseigner. Genau ebenso muß bei den sonstigen „Unternehmungen“, Einzelfirmen, offenen Handelsgesellschaften, Kommanditgesellschaften ein bestimmtes Gesellschaftsvermögen durch Aufnahme in die Passivseite der Bilanz gebunden werden. Für die übrigen Vermögenswerte besteht diese Bindung auch bei den Kapitalgesellschaften nicht, kann aber auch nicht vorhanden sein, da die Gesellschaften sonst jede Bewegungsfreiheit verlieren. Das gleiche würde für die sonstigen „Unternehmungen“ gelten.

Daß dabei ein Mißbrauch möglich ist, ist klar. Einen gewissen Schutz boten aber bisher schon unter anderem die Strafbestimmungen der §§ 239 ff. KO. und heute noch mehr die Beaufsichtigung durch die öffentlich-rechtlichen Korporationen und den Staat.

Eine andere Frage ist die, ob eine beschränkte Haftung der Unternehmung und eine Unangreifbarkeit des Unternehmens für die persönlichen Schulden des Unternehmers unter Bildung eines Firmenvermögens bei allen hierfür in Frage kommenden Vollkaufleuten des HGB., die in das Handelsregister eingetragen sind und deren Grundlage ein bestimmtes Geschäftsvermögen ist, und Handelsgesellschaften vorgeschrieben werden sollte. Diese Frage möchte ich verneinen. So gut wie es im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Bestimmungen dem Belieben des Geschäftsgründers überlassen bleibt und bleiben muß, welche Rechtsform er seinem Unternehmen gibt, muß auch er allein entscheiden können, ob er

sein Unternehmen objektivieren will oder nicht. Die Unternehmerfreudigkeit könnte empfindlich eingeschränkt werden, sollte man hier einen Zwang ausüben. Eines Zwanges bedürfte es aber m. E. auch nicht, denn der Anreiz für die Bildung eines eingetragenen haftungsbeschränkten „Unternehmens“ wäre ohnehin groß.

Führt man die gesetzlichen Maßnahmen der Isolierung des Geschäftsunternehmens beim Einzelunternehmen ebenso durch, wie bei den juristischen Personen des Handelsrechts, und läßt man infolge-

dessen eine gleiche Gestaltung auch bei Einzel-firmen und den offenen Handelsgesellschaften zu, so wird wahrscheinlich für die GmbH., vielleicht auch für die Kommanditgesellschaften kaum noch ein allzu großes Bedürfnis bestehen. Ob dies zutrifft, müßte die Erfahrung lehren. Wahrscheinlich läßt sich der ganze Streit um die GmbH., über dessen Für und Wider soviel Papier verschrieben ist, auf diese einfachste Weise von selbst lösen. Jedenfalls ergeben sich auch nach dieser Seite hin interessante Perspektiven.

Der Umzugskostenersatz

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. Roquette, Königsberg (Pr.)

Die Verpflichtung des Vermieters zum Ersatz der Umzugskosten des Mieters hat durch die Ausdehnung des Kündigungsschutzes auf Großwohnungen, gewerbliche Räume und Pachträume wesentlich an Bedeutung gewonnen. Während früher die Frage des Umzugskostenersatzes nur nebensächlicher Natur war, weil die Aufwendungen für den Umzug bei kleinen und mittleren Wohnungen unbedeutend sind, tritt jetzt die Verpflichtung zur Erstattung von Umzugskosten stark in den Vordergrund. Denn bei großen Wohnungen sowie bei gewerblichen Räumen und Pachträumen handelt es sich bei den Umzugskosten in der Regel schon um größere, oft sogar recht bedeutende Beträge. Ein Vermieter bzw. Verpächter, der Miet- oder Pachträume freimachen will, muß deshalb sehr sorgfältig prüfen, ob ihm der Besitz an den Räumen die Aufwendungen wert ist, die er für die Freimachung der Wohnung an Gerichts- und sonstigen Prozeßkosten, an Umzugskosten und möglicherweise auch an Räumungsschädigung (§ 7 VO. v. 5. Sept. 1939) machen muß. Ein Streit um die Umzugskostenersatzpflicht kann deshalb heute nicht mehr als ein Bagatelstreit angesehen und nur am Rande entschieden werden, er ist im Gegenteil für die Beteiligten außerordentlich bedeutsam und zeitigt einschneidende Folgen. Daher ist die Kenntnis der rechtlichen Behandlung des Umzugskostenersatzes für die Beteiligten und für den Rechtswahrer von großer praktischer Bedeutung.

Das Gesetz regelt zwei Fälle des Umzugskostenersatzes, nämlich in § 4 und § 32 MietSchG. In der Praxis kommt aber noch ein weiterer Fall hinzu, nämlich die Festlegung des Umzugskostenersatzes durch Vergleich oder sonstige Vereinbarungen. Dieser Fall dürfte in der Praxis sogar mindestens ebenso häufig sein, wie der des § 4 MietSchG. Die rechtliche Behandlung des Umzugskostenersatzes ist in den drei genannten Fällen keineswegs einheitlich geregelt, es bestehen im Gegenteil außerordentliche Unterschiede der rechtlichen Behandlung in jedem der drei Fälle.

I. Der Umzugskostenersatz nach § 4 Mieterschutzgesetz

1. Die Voraussetzungen

Der Umzugskostenersatz nach § 4 MietSchG. hat seine Rechtsgrundlage in dem Ausspruch des Gerichts. Erst der richterliche Urteilsspruch schafft den Anspruch des Mieters auf Ersatz der Umzugskosten. Fehlt es an einem Ausspruch des Gerichts, dann fehlt es auch an dem Ersatzanspruch des Mieters. Das Gesetz selbst räumt dem Mieter noch nicht den Er-

satzanspruch ein, sondern gibt nur dem Richter die Befugnis in die Hand, eine Verpflichtung des Vermieters zum Ersatz der Umzugskosten festzusetzen.

Das Gericht darf nur dann den Vermieter zum Ersatz der Umzugskosten verpflichten, wenn das Urteil, durch welches das Mietverhältnis aufgehoben wird, lediglich auf § 4 Abs. 1 MietSchG. gestützt ist. Dies ist stets dann der Fall, wenn der Vermieter die Aufhebungsklage von vornherein ausschließlich auf § 4 MietSchG. gestützt hat. Hatte der Vermieter die Aufhebungsklage außer auf § 4 auch auf einen der Gründe der §§ 2 u. 3 MietSchG. gestützt, so kann die Verpflichtung zum Ersatz der Umzugskosten nur dann ausgesprochen werden, wenn das Urteil ausschließlich auf § 4 MietSchG. die Aufhebung des Mietverhältnisses stützt, d. h. also, wenn die Klagegründe aus §§ 2 oder 3 MietSchG. nicht durchgreifen. Läßt dagegen das Gericht die Aufhebung des Mietverhältnisses sowohl aus einem der Gründe der §§ 2 u. 3 als auch aus § 4 MietSchG. zu, dann ist der Ausspruch der Verpflichtung zum Umzugskostenersatz unzulässig. Das gleiche gilt natürlich auch dann, wenn der Vermieter seine Klage ausschließlich auf §§ 2 oder 3 gestützt hatte. Der Grund für diese Regelung liegt darin, daß der Mieter in den Fällen der §§ 2 und 3 MietSchG. selbst an der Aufhebung des Mietverhältnisses schuld ist und daher die durch den Umzug ihm erwachsenen Aufwendungen sich selbst zuzuschreiben hat, während im Falle des § 4 MietSchG. die Aufhebung des Mietverhältnisses lediglich im Interesse des Vermieters erfolgt und dann dem Vermieter auch zugemutet werden muß, die Belastung mit den Umzugskosten des Mieters in Kauf zu nehmen.

Der Ausspruch des Gerichts über den Umzugskostenersatz geschieht nach pflichtmäßiger Ermessen unter Berücksichtigung der Grundsätze der Billigkeit. Der Richter muß prüfen, ob die Ersatzpflicht des Vermieters „nach Lage der Sache“ der Billigkeit entspricht. Bei dieser Prüfung hat er insbesondere die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse der Vertragsparteien zu berücksichtigen. Entscheidend fällt natürlich ins Gewicht, welche Vorteile der Vermieter durch die Aufhebung des Mietverhältnisses gewinnt. Die Regel wird es sein, daß der Vermieter die Umzugskostenersatzpflicht auf sich nehmen muß, weil er ja in der Regel erhebliche Vorteile von der Aufhebung des Mietverhältnisses erwartet. Nur in Ausnahmefällen wird das Gericht von dieser Regel abweichen können. Die Grundsätze der Billigkeit lassen dem Richter hier den weitesten Spielraum. Das Gesetz ermächtigt den Richter, dem Vermieter die Umzugskosten entweder ganz aufzuerlegen oder nur zu einem

Teile oder auch die Ersatzpflicht des Vermieters überhaupt auszuschließen. Wird die Ersatzpflicht nur zu einem Teile ausgesprochen, so wird der Richter den Anteil des Vermieters in einem Bruchteil der gesamten Kosten des Umzuges festlegen. Denn der Urteilsspruch stellt, wie unten noch dargelegt werden wird, die Verpflichtung des Vermieters nur dem Grunde, noch nicht der Höhe nach fest, es ist deshalb die Festsetzung eines zahlenmäßig bestimmten Betrages als Anteil des Vermieters nicht am Platze.

Verfahrensrechtliche Voraussetzung für die Entscheidung des Gerichts ist ein Antrag des Mieters. Der Antrag muß spätestens in der letzten mündlichen Verhandlung vor Erlass des Urteils gestellt sein. Ist er in der ersten Instanz nicht zum Schlusse der letzten mündlichen Verhandlung nachgeholt worden. Ohne Antrag kann das Gericht dem Vermieter die Umzugskosten nicht auferlegen. Im Versäumnisverfahren ist also stets der Anspruch der Ersatzpflicht unzulässig. Ein schriftlicher Antrag des Mieters, der außerhalb der mündlichen Verhandlung gestellt ist, ist nicht beachtlich. Unterläßt der Mieter absichtlich die Stellung des Antrages, dann verliert er die Möglichkeit, von dem Vermieter Ersatz für Umzugskosten zu verlangen, denn ohne den Urteilsanspruch steht ihm ein Erstattungsanspruch gegen den Vermieter nicht zu. Beständig ist diese Rechtsfolge dann, wenn der Mieter aus Unkenntnis die Stellung eines Antrages hat das Gesetz dem Richter die Verpflichtung auferlegt, den Mieter über sein Antragsrecht zu belehren. Unterläßt der Richter diese Belehrung und büßt danach der rechtsungewandte Mieter seinen Anspruch auf Ersatz der Umzugskosten ein, dann kann die Staatshaftung dem Mieter das Gericht den Antrag des Mieters übergangen, obwohl er ordnungsmäßig gestellt war, so ist das Urteil unter entsprechender Anwendung des § 319 Abs. 2 u. 3 ZPO, zu ergänzen.

Hatte der Mieter am 1. Jan. 1914 seinen Wohnsitz nicht im Inland, so darf das Gericht ihm keinen Umzugskostenersatz zusprechen (§ 35 MietSchG.). Von dieser Ausnahme macht das Gesetz aber wieder Anwendung der Umzugskostenbestimmungen, wenn auch der Vermieter am 1. Jan. 1914 seinen Wohnsitz nicht im Inland hatte oder wenn der Mieter unter den Einwirkungen des Krieges aus dem Auslande oder einem abgetretenen Gebiet gezwungen oder vertrieben worden ist oder wenn er zur Erfüllung seiner Wehrpflicht ist und nach Beendigung des Krieges nicht mehr zurückkehren konnte.

2. Der Urteilsanspruch

Der Ausspruch des Gerichts, durch den die Verpflichtung des Vermieters zum Ersatz der Umzugskosten festgelegt wird, muß in das Urteil aufgenommen werden, durch welches das Mietverhältnis aufgehoben und der Mieter zur Räumung verurteilt wird. Der Urteilsanspruch beschränkt sich auf die Feststellung der Ersatzpflicht dem Grunde nach. Die Höhe des Betrages, den der Vermieter an den Mieter zu zahlen hat, wird also zunächst noch nicht festgesetzt. Dies hat seinen natürlichen Grund darin, daß sich die Höhe der Umzugskosten erst feststellen läßt, wenn der Umzug

durchgeführt ist. Erst dann läßt sich auch der Umfang der Ersatzpflicht des Vermieters bestimmen. Der Mieter muß dem Vermieter die Höhe der Umzugskosten nachweisen. Kommt es über die Höhe der zu ersetzenden Kosten zu einem Streit, so muß das Gericht in einem neuen Rechtsstreit entscheiden. Über die Verpflichtung des Vermieters zum Ersatz der Umzugskosten kann in diesem nicht mehr gestritten werden, diese ist vielmehr als rechtskräftig feststehend vorauszusetzen. Denn mit der Rechtskraft des Mietaufhebungsurteils wird auch die Verpflichtung des Vermieters zum Umzugskostenersatz rechtskräftig festgestellt. Lediglich über die Höhe der Kosten kann in dem zweiten Rechtsstreit gestritten und entschieden werden.

Wird das Urteil lediglich wegen des Umzugskostenanspruchs angefochten, so ist das zulässige Rechtsmittel nicht die Berufung, sondern die sofortige Beschwerde. Es läuft also die zweiwöchige Rechtsmittelfrist.

3. Hinterlegung und Vollstreckung

Auf Antrag des Mieters kann das Gericht anordnen, daß die Zwangsvollstreckung aus dem Mietaufhebungs- und Räumungsurteil von der Hinterlegung der Umzugskosten abhängig gemacht wird. Über die Möglichkeit dieses Antrages muß der Mieter vom Gericht belehrt werden. Wird ein solcher Antrag gestellt, dann muß das Gericht die voraussichtliche Höhe der Umzugskosten schätzen, wozu ihm die Parteien die erforderlichen Anhaltspunkte anzugeben haben, und hat dann die Hinterlegung dieses Schätzungsbetrages als Voraussetzung für die Zwangsvollstreckung anzuordnen. Diese Schätzung greift der späteren Entscheidung über die wirkliche Höhe der zu erstattenden Umzugskosten keineswegs vor. Die geschätzte Höhe der Umzugskosten kann weit hinter den wirklichen Kosten zurückbleiben, so daß der Vermieter noch außer dem hinterlegten Betrage einen weiteren Betrag zuzahlen muß; der Schätzungsbetrag kann aber auch über die wirklichen Kosten hinausgehen, so daß dann der Mieter den nicht verbrauchten Teil des hinterlegten Betrages für den Vermieter freigeben muß.

Ist die Hinterlegung angeordnet worden, dann darf eine vollstreckbare Ausfertigung des Urteils erst erteilt werden, wenn die Hinterlegungserklärung dem Mieter zugestellt ist. Die Hinterlegung und die Zustellung müssen dem Gericht durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden. Die vollstreckbare Ausfertigung darf nur auf Anordnung des Amtsrichters erteilt werden; seine Anordnung muß in der Vollstreckungsklausel erwähnt werden. Die Zwangsvollstreckung darf erst eine Woche nach Zustellung des mit der Vollstreckungsklausel versehenen Urteils an den Mieter beginnen. Dieser kann bei Gericht beantragen, daß diese Frist verlängert wird. Das Gericht kann die Fristverlängerung bewilligen ohne Rücksicht darauf, ob etwa der Mieter vorher schon eine Räumungsfrist zugiebilligt oder gar verlängert erhalten hat. Praktisch liegt mithin in der Verlängerung dieser Frist die Bewilligung einer weiteren Räumungsfrist.

Die im Urteil angeordnete Hinterlegung ist zunächst nur eine Befugnis des Vermieters. Der Mieter kann den Vermieter zur Hinterlegung zwingen, wenn er einen Ersatzraum gefunden und einen Mietvertrag darüber abgeschlossen hat. Er kann dann eine einstweilige Verfügung gegen den Vermieter

beantragen des Inhalts, daß der Mieter verpflichtet wird, den im Urteil angegebenen mutmaßlichen Kostenaufwand zu hinterlegen. Zum Erlaß dieser einstweiligen Verfügung braucht der Mieter nur die Tatsache des Mietabschlusses glaubhaft zu machen, der Glaubhaftmachung einer Gefährdung des Anspruchs bedarf es nicht. Solange noch nicht rechtskräftig über den Umzugskostenersatz entschieden ist, ist diese einstweilige Verfügung noch nicht zulässig.

4. Die Höhe der Umzugskosten

Nur diejenigen Umzugskosten sind dem Mieter zu erstatten, die für den Umzug innerhalb des Gemeindebezirks erforderlich sind. Mit dieser Bestimmung stellt das Gesetz die Höchstgrenze der zulässigen Erstattungspflicht auf. Diese Grenze ist naturgemäß schwankend, da die Höhe der Umzugskosten innerhalb des Gemeindebezirks je nach dem Gegenstand des Umzugs verschieden ist. Verzieht der Mieter nach einem anderen Ort, so entfällt nicht etwa die vom Gericht einmal festgesetzte Ersatzpflicht, vielmehr muß dem Mieter derjenige Betrag ersetzt werden, den er für einen Umzug innerhalb des Ortsbezirks hätte aufwenden müssen. Die Mehrkosten, die durch den Wegzug nach einem anderen Orte entstehen, muß dann der Mieter selber tragen.

Zu dem Begriff der Umzugskosten sind in erster Linie die Kosten des Transports der Einrichtungsgegenstände des Mieters von den bisherigen Mieträumen in die neuen Mieträume zu rechnen, und zwar einschließlich aller Nebenkosten, die der Mieter an den Spediteur zahlen muß, wie Vergütung für den Packer, Trinkgelder für die Träger, Sondergebühren für den Transport eines Geldschrankes oder eines Flügels und ähnliches. Zu den Umzugskosten sind auch die Kosten der Transportversicherung, Bruchversicherung, Transportmittelversicherung und ähnliches zu rechnen, die der Mieter in der Regel ebenfalls an den Spediteur entrichtet. Weiterhin gehören zu den Umzugskosten die Aufwendungen für das Ab- und Anmontieren von Lampen, Maschinen oder Geräten, die Herstellung der erforderlichen Anschlüsse in der neuen Mietwohnung u. dgl. Auch Neuanschaffungen können unter Umständen als Umzugskosten mit in Frage kommen, z. B. die Anschaffung neuer Lampen und neuer Gardinen, wenn die bisherigen Gegenstände in den neuen Räumen nicht verwendbar sind. Nicht zu den Umzugskosten gehören dagegen die Kosten für die Instandsetzung der neuen Wohnung, wohl aber kann die Anschaffung eines neuen Linoleumbelags hierher gerechnet werden.

5. Der Wegfall der Ersatzpflicht

Die Verpflichtung zum Umzugskostenersatz besteht für den Vermieter nicht nur dann, wenn der Mieter auf Grund des Urteils aus den Räumen zwangsweise entfernt wird, sondern auch dann, wenn der Mieter nach dem Urteil freiwillig räumt. Da der Mieter nach dem Gesetz das Recht hat, eine ihm vom Gericht bewilligte Räumungsfrist voll auszunutzen und diese gegebenenfalls auch verlängern zu lassen, muß der Vermieter es hinnehmen, daß der Mieter erst nach Ablauf der verlängerten Räumungsfrist räumt; er kann deshalb nicht etwa unter Berufung hierauf sich von seiner Ersatzpflicht lösen. Das gleiche muß auch gelten, wenn der Mieter weitere Möglichkeiten ausnutzt, um Schutz gegen Obdachlosigkeit zu erhalten, z. B. durch Anträge beim Vollstreckungsgericht auf Grund des Voll-

strmißbrG. oder auf Grund Art. 6 der SchutzVO. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656). Selbst wenn der Mieter nach Ablauf aller ihm vom Gericht bewilligten Fristen mit seiner Räumungsverpflichtung in Verzug kommt, besteht für den Vermieter keine Möglichkeit, von der Ersatzpflicht loszukommen.

In zwei Fällen sieht jedoch das Gesetz ausnahmsweise die Möglichkeit vor, daß die Umzugskostenersatzpflicht nachträglich wegfällt. Der erste Fall ist gegeben, wenn nach Ablauf der Beschwerdefrist Tatsachen eintreten, die die Aufhebung des Mietverhältnisses nach §§ 2 oder 3 MietSchG. rechtfertigen würden, der zweite Fall dann, wenn seit der Rechtskraft des den Umzugskostenersatz zubilligenden Urteils zwei Jahre verstrichen sind. Die Aufhebung der Umzugskostenklausel erfolgt durch Urteil des Prozeßgerichts. Der Vermieter muß unter Darlegung der Umstände, auf die er den Wegfall der Ersatzpflicht gründen will, beim Prozeßgericht den Antrag stellen, den Wegfall der Ersatzpflicht auszusprechen. Das Gericht muß mündliche Verhandlung anberaumen und entscheidet dann durch Urteil. Es handelt sich dann nicht um eine neue Klage, sondern nur um ein Nachverfahren zu dem Mietaufhebungsprozeß. Auch gegen dieses Urteil findet nicht die Berufung, sondern die sofortige Beschwerde statt. Es ist also auch hier darauf zu achten, daß die Rechtsmittelfrist nur zwei Wochen beträgt. Ein weiteres Rechtsmittel ist nicht gegeben.

II. Der Umzugskostenersatz nach § 32 Mieterschutzgesetz

1. Die Voraussetzungen

Mieter in Gebäuden des Reiches oder eines Landes, welche entweder öffentlichen Zwecken dienen oder zur Unterbringung von Angehörigen des Reiches oder Landes bestimmt sind oder bestimmt werden, genießen keinen Mieterschutz. Das Mietverhältnis mit ihnen kann also durch einfache Kündigung gemäß dem Vertrage oder nach den Bestimmungen des BGB. zur Auflösung gebracht werden. Wenn eine solche Kündigung erfolgt oder wenn das Mietverhältnis durch Zeitablauf endigt, kann der Mieter vom Reich bzw. von dem Lande Ersatz der Umzugskosten verlangen.

Gemeinden, Körperschaften des öffentlichen Rechts, gemeinnützige Anstalten und Stiftungen und gemeinnützige, nicht auf Erwerb gerichtete Organisationen haben die Möglichkeit, Mietverhältnisse über Gebäude, die auch entweder öffentlichen Zwecken dienen oder zur Unterbringung von Angehörigen der Verwaltung dieser Körperschaften oder Organisationen bestimmt sind, in erleichterter Form zur Aufhebung zu bringen, nämlich dann, wenn sie die Räume für eigene Zwecke dringend benötigen. Unter dieser Voraussetzung des dringenden Eigenbedarfs können sie durch einfache Kündigung das Mietverhältnis aufheben oder sich auf die Beendigung der Mietzeit berufen. Soll jedoch aus anderen Gründen die Aufhebung des Mietverhältnisses erfolgen, dann müssen auch diese Körperschaften bzw. Organisationen den Weg der Mietaufhebungsklage beschreiten. Erfolgt die Aufhebung des Mietverhältnisses in erleichterter Form, dann hat der Mieter einen Anspruch auf Ersatz der Umzugskosten.

Rechtsgrundlage des Umzugskostenersatzes in all diesen Fällen ist — im Gegensatz zu § 4 MietSchG. — unmittelbar das Gesetz. Die

Verpflichtung zum Umzugskostenersatz trifft den Vermieter in diesen Fällen ohne Ausspruch im Urteil. Der Mieter braucht sich also nicht erst auf Grund der Kündigung auf Räumung verklagen zu lassen, um dann im Urteil die Umzugskosten zugebilligt zu erhalten. Da der Ersatzanspruch auf dem Gesetz beruht, kann die Abwicklung dieses Anspruchs ohne Zuziehung des Gerichts erledigt werden. Kommt es dagegen zu einer Räumungsklage, dann ist der Mieter berechtigt, zu verlangen, daß die Ersatzpflicht des Klägers im Urteil ausgesprochen wird. In diesem Falle ist aber der Urteilsanspruch nicht die Rechtsgrundlage für den Anreits bestehenden Anspruchs. Der Anspruch der Ersatzpflicht im Urteil ist deshalb auch nicht in das Ermessen des Gerichts gestellt, wie bei § 4 MietSchG., vielmehr ist das Gericht verpflichtet, auf Antrag des Mieters im Urteil die Ersatzpflicht des Vermieters auszusprechen. Auch in diesem Falle ist der Ausspruch im Urteil lediglich eine Entscheidung dem Grunde nach. Die Höhe der Umzugskosten wird erst später bestimmt, notfalls durch neue Klage.

Alle diejenigen Bestimmungen, die § 4 MietSchG. hinsichtlich des Umzugskostenersatzes aufstellt, finden hier keine Anwendung. Es entfällt also die Abhängigmachung der Zwangsvollstreckung von der Hinterlegung des mutmaßlichen Umzugskostenbetrages, es entfällt ferner die Beschränkung bei Durchführung der Zwangsvollstreckung. Auch die Vorschriften über den Wegfall der Ersatzpflicht finden keine Anwendung. Die Anfechtung des Urteils erfolgt, durch Berufung und nicht durch sofortige Beschwerde.

Die Verpflichtung zum Umzugskostenersatz entfällt jedoch in drei Ausnahmefällen: Wenn der Mieter bereits nach den Dienstvorschriften ange-messene Umzugskosten zu beanspruchen hat, wenn die Mieträume nur für besondere Zwecke zu vorübergehendem Gebrauch überlassen waren, und schließlich wenn Tatsachen vorliegen, die nach §§ 2 und 3 MietSchG. die Aufhebung eines Mietverhältnisses rechtfertigen würden. Den Ausnahmetatbestand hat der Vermieter zu beweisen.

2. Die Höhe der Umzugskosten

Im Gegensatz zu § 4 MietSchG. hat der Mieter nach § 32 MietSchG. den Anspruch auf Ersatz sämtlicher durch den Umzug entstehender Kosten. Eine Beschränkung der Ersatzpflicht auf einen Teil der Kosten kommt nicht in Frage.

Zu ersetzen sind alle diejenigen Kosten, die für den Umzug erforderlich sind. Der Mieter ist also nicht beschränkt auf die Forderung derjenigen Umzugskosten, die für den Umzug innerhalb des Ortsbezirks in Frage kommen, sondern kann auch die Kosten des Umzuges nach einem anderen Ort verlangen, wenn diese Kosten erforderlich waren.

Welche Beträge der Mieter als Umzugskosten beanspruchen kann, ergibt sich aus dem oben dargelegten Begriff der Umzugskosten, der auch hier zu gelten hat.

III. Umzugskostenersatz nach Vergleich

Rechtsgrundlage des Umzugskostenersatzes auf Grund eines Vergleiches ist ausschließlich der Wille der Beteiligten. Eine gesetzliche Regelung dieser Art des Umzugskostenersatzes

finden deshalb die für den Vergleich geltenden Vorschriften Anwendung, die aus den Bestimmungen des Vertragsrechts zu ergänzen sind.

1. Die Voraussetzungen

Die Vereinbarung eines Umzugskostenersatzes ist in sämtlichen Fällen der Aufhebung eines Miet- oder Pachtverhältnisses zulässig. Während der Umzugskostenersatz nach § 4 MietSchG. und nach § 32 MietSchG. auf die Fälle beschränkt ist, die in diesen Gesetzesbestimmungen ausdrücklich erwähnt sind, können die Vertragsteile auch unter den Voraussetzungen der §§ 2 u. 3 MietSchG. einen Umzugskostenersatz vereinbaren sowie auch in den Fällen reiner Räumungsklagen. Es ist durchaus nicht eine seltene Erscheinung, daß in einem auf §§ 2 oder 3 gestützten Aufhebungsrechtsstreit zur Beschleunigung des Auszuges des Mieters oder zur Vermeidung einer langwierigen Beweisaufnahme oder zur Abkürzung des Rechtsstreits ein Vergleich dahin geschlossen wird, daß der Vermieter dem Mieter den Ersatz der Räumungskosten verspricht, wenn sich dieser zur Räumung verpflichtet. Oft wird auch der Ersatz der Umzugskosten zu dem Zwecke vereinbart, um den Prozeßweg überhaupt zu vermeiden. Es ist auch keineswegs erforderlich, daß bei Abschluß eines solchen Vergleiches ein Mietaufhebungsgrund gegeben sein müsse. In allen derartigen Fällen wird stets ein besonderes Interesse des Vermieters vorliegen, das ihn veranlaßt, die Umzugskosten für den Mieter auf sich zu nehmen. Bei gewerblichen Miet- oder Pachträumen wird dieser Fall besonders häufig gegeben sein.

In welchen Fällen eine Ersatzpflicht vereinbart wird, bestimmt sich also ausschließlich nach der Interessenlage. Bestimmte Formen sind bei Abschluß solcher Vereinbarungen, die sich stets als Vergleiche darstellen werden, nicht einzuhalten. Empfehlenswert ist es jedoch, außergerichtliche Vergleiche schriftlich niederzulegen, damit nachträglich Streitigkeiten vermieden werden. Grundsätzlich genügt natürlich auch eine mündliche Vereinbarung.

2. Der Umfang der Ersatzpflicht

Auch der Umfang der Umzugskostenersatzpflicht bestimmt sich beim Vergleich ausschließlich nach der Interessenlage. Der Vermieter kann sich verpflichten, die gesamten Umzugskosten des Mieters zu übernehmen. Dann wird in dem Vergleich die Verpflichtung des Vermieters nur dem Grunde nach festgestellt, genau wie im Urteilspruch bei § 4 oder § 32 MietSchG. Der Vermieter kann auch von vornherein seine Ersatzpflicht auf einen bestimmten Bruchteil der Umzugskosten beschränken. Dann wird seine Verpflichtung ebenfalls zunächst nur dem Grunde nach festgestellt. Er kann aber auch seine Ersatzpflicht auf einen bestimmten Betrag beschränken. Dann ist seine Ersatzpflicht von vornherein zahlenmäßig festgelegt. Dieser Fall wird wohl am häufigsten eintreten, weil dann der Vermieter von vornherein den Umfang seiner Verpflichtung übersehen kann. Wird in einem gerichtlichen Vergleich eine solche Beschränkung der Verpflichtung des Vermieters vereinbart, so muß darauf geachtet werden, daß die Vereinbarung in die Form einer Verpflichtung des Vermieters gekleidet wird, denn dann hat der Mieter einen Vollstreckungstitel in der Hand. Zweckmäßig ist es dann aber auch, den Zeitpunkt festzulegen, in welchem der Vermieter zur Zahlung verpflichtet ist. Dieser wird sich häufig nicht durch einen kalendermäßig festzustellenden Termin fest-

legen lassen, weil der Umzug des Mieters nicht immer auf einen festen Termin vereinbart werden können. Dann empfiehlt es sich, eine Zugum-Zug-Leistung zu vereinbaren: Zug um Zug gegen Räumung seitens des Mieters hat der Vermieter die vereinbarte Summe als Umzugskostenersatz zu zahlen. Wenn ein bestimmter Zeitpunkt für die Zahlung vereinbart wird, besteht die Gefahr, daß der Mieter möglicherweise einen Vollstreckungstitel gegen den Vermieter erhält, bevor er selbst die Mieträume freistellt. Denn der Mieter kann ja selbst bei einem Vergleich sich vom Gericht noch eine Räumungsfrist bewilligen oder verlängern lassen (§ 5a Abs. 3 MietSchG.), während die Hinausschiebung der vereinbarten Umzugskostenvergütung gesetzlich nicht möglich ist. Dem Mieter könnte nur der Einwand der Arglist entgegengestellt werden.

Ist die Ersatzpflicht nur dem Grunde nach vereinbart, so bedarf es einer nachträglichen Feststellung der Höhe der Umzugskosten. Der Mieter muß dem Vermieter die tatsächlich entstandenen Kosten nachweisen. Es ist auch hier wieder möglich, daß die Beteiligten sich über die Höhe der Umzugskosten vergleichen, wenn der Vermieter nicht alle nachgewiesenen Kosten anerkennen will und ein Prozeß vermieden werden soll. Kommt es nicht zu einer Einigung, dann muß das Gericht die Höhe der zu erstattenden Kosten festsetzen.

Falls nichts Besonderes vereinbart ist, muß der Vermieter alle erforderlichen Umzugskosten ersetzen, auch die, die durch einen Umzug nach einem anderen Ortsbezirk entstehen. Im übrigen bestimmt sich der Umfang der zu ersetzenden Umzugskosten nach dem oben dargelegten Begriff der Umzugskosten. Eine Beschränkung dieser Umzugskosten muß ausdrücklich vereinbart sein.

3. Der Wegfall der Ersatzpflicht

Für vergleichsweise vereinbarte Umzugskosten gibt es eine Bestimmung, die entsprechend § 6 MietSchG. den Wegfall der Ersatzpflicht festsetzt, nicht. Eine entsprechende Anwendung dieser Bestimmungen ist angesichts des Ausnahmecharakters dieser Vorschrift nicht möglich. Es dürfte aber auch kein Bedürfnis dazu vorliegen.

Handelt es sich um einen gerichtlichen Vergleich, dann kann der Vermieter gegen den Mieter Räumungsvollstreckung betreiben, wenn dieser seine Räumungspflicht nicht erfüllt. Für den Vermieter ist es von Vorteil, daß die Einschränkungen für die Erteilung von vollstreckbaren Ausfertigungen, wie sie

im Falle des § 4 MietSchG. vorgesehen sind, nicht bestehen. Es erübrigt sich deshalb von vornherein ein Nachverfahren, das auf die §§ 2 oder 3 MietSchG. gestützt würde. Wenn es sich um einen außergerichtlichen Vergleich handelt, kann der Vermieter auf Grund des Vergleichs Klage erheben, falls der Mieter mit seiner Räumungspflicht in Bezug kommt. Der Vermieter braucht nicht die besonderen Voraussetzungen der §§ 2—4 MietSchG. nachzuweisen, sondern kann eine reine Räumungsklage erheben, weil ja die Beendigung des Mietverhältnisses vereinbart ist. Der Mieter kann in diesem Prozeß nur den Einwand erheben, daß seine Räumungspflicht von der Zahlung der Umzugskosten abhängig sei und eine Zugum-Zug-Verurteilung verlangen, außerdem auch im Wege der Widerklage eine Verurteilung des Vermieters zum Umzugskostenersatz erreichen. Der Vermieter kann gegenüber dieser Verteidigung nicht etwa einwenden, daß seine Ersatzpflicht weggefallen sei, weil der Mieter mit der Räumungspflicht in Verzug geraten sei. Dieser Einwand ist nur dann möglich, wenn die Ersatzpflicht ausdrücklich von der fristgemäßen Räumung abhängig gemacht ist, wenn also die fristgemäße Räumung die Bedingung für die Erfüllung der Ersatzpflicht ist. Eine stillschweigende Vereinbarung in dieser Richtung kann nicht unterstellt werden, es bedarf vielmehr einer ausdrücklichen Vereinbarung. In der Regel wird die Vereinbarung der Beteiligten dahin zu verstehen sein, daß die Räumung des Mieters lediglich als Zeitbestimmung für die Fälligkeit des Umzugskostenersatzes anzusehen ist. Es ist dann gleichgültig, ob dieser Zeitpunkt früher oder später eintritt. Soll die Ersatzpflicht nur zu einem bestimmten Zeitpunkt fällig werden, wenn gleichzeitig zu diesem Zeitpunkt auch geräumt wird, dann muß dieser spätere Wegfall der Ersatzpflicht ausdrücklich vereinbart sein.

Die Vorschriften der §§ 323 ff. BGB. sind auf solche Vergleiche nicht anwendbar. Denn es handelt sich nicht um gegenseitige Verträge, sondern lediglich um zweiseitige Verträge. Denn die Leistung des Vermieters ist nicht die Gegenleistung, also das Entgelt für die Leistung des Mieters, vielmehr sind beide Leistungen vollkommen selbständig und nur durch die Vereinbarung gleichzeitiger Abhängigkeit oder bedingungsweiser gegenseitiger Abhängigkeit miteinander verknüpft. Ein Wegfall der Umzugskostenersatzpflicht ist nur dann denkbar, wenn auch die Räumungspflicht entfällt, also etwa im Falle des § 779 BGB. oder bei Anfechtbarkeit oder Nichtigkeit des Vergleichs.

Blick in die Zeit

Generalgouvernement

1. „Germanentum im Weichselraum“

Mitte September wurde durch den Generalgouverneur in Krakau eine vom Institut für deutsche Ostarbeit veranstaltete Ausstellung „Germanenerbe im Weichselraum“ eröffnet. Die umfangreiche Schau gibt einen Querschnitt durch mehrere Jahrtausende germanischer Durchdringung des Ostraumes. Sie bringt zugleich den wissenschaftlich fundierten Beweis dafür, daß der germanische Führungsanspruch im Weichselraum vollauf begründet ist.

2. Kreditwesen in Galizien

Im neuen Distrikt Galizien ist das am 31. Juli 1941 im Generalgouvernement in Geltung befindliche Recht des

Kreditwesens, insbesondere die VO. über die Bankaufsichtsstelle, im wesentlichen mit dem 13. Sept. 1941 in Kraft getreten. Sämtliche nach dem 1. Sept. 1939 errichteten oder wiedereröffneten Kreditinstitute sind der Regierung des Generalgouvernements unverzüglich anzuzeigen. Diese kann ihre Auflösung sowie ihre Oberführung auf andere Kreditinstitute oder in eine andere Rechtsform anordnen.

3. Judenkennezeichnung in Galizien

Ab 15. Sept. 1941 müssen alle Juden und Jüdinnen des Distrikts Galizien auf Grund der für den Distrikt neu in Kraft gesetzten VO. über die Kennzeichnung der Juden im Generalgouvernement v. 23. Nov. 1939 den Streifen mit dem Zionsstern auf allen Kleidungsstücken tragen.

Norwegen

Handelsabkommen mit Dänemark

Zwischen Norwegen und Dänemark wurde unter Mitwirkung deutscher Stellen ein Handelsabkommen für die Zeit v. 1. Sept. 1941 bis 28. Febr. 1942 unterzeichnet. In diesen 6 Monaten soll Dänemark Waren im Werte von 28 Mill. Kronen nach Norwegen liefern, darunter wichtige Nahrungsmittel, insbesondere Zucker. Norwegens Export nach Dänemark soll den gleichen Wert betragen und hauptsächlich Düngemittel, Papiermasse und verschiedene Mineralien und Chemikalien umfassen.

Niederlande

1. Einziehung des Oranje-Vermögens

Da Wilhelmine von Oranje-Nassau, unbelehrt durch den Gang der Ereignisse, in der bolschewistisch-kapitalistischen Front verharret, schließt sie sich damit selbstkanntmachung des neuen Eutropas, wie eine Beraterdarüber hinaus das Staatsoberhaupt und die Wehrmacht des Großdeutschen Reiches mit staunenerregenden Schimpfworten bedenk und aus der Ferne in verantwortungsloser Weise zu Gewalttaten auffordert, wurden auf Grund der VO. über die Einziehung des Vermögens von Personen, die deutsch- oder reichsfeindliche Bestrebungen fördern, die in den besetzten niederländischen Gebieten befindlichen Vermögenswerte der lebenden Mitglieder des Hauses Oranje-Nassau eingezogen. Diese Werte werden, soweit sie nicht auf die Dauer des Krieges für die Besatzungsmacht benötigt werden, für gemeinnützige Zwecke Verwendung finden.

2. Verbesserung der sozialen Leistungen

Die Arbeitslosenversicherung in den Niederlanden wurde bisher nur unter Staatsaufsicht von den Arbeitnehmerverbänden durchgeführt, wodurch sich keine ein Organisation im Durchschnitt 50 bis 55% des Lohnes. Der größte Gewerkschaftsverband „N.V.V.“ hat nunmehr zum 1. Okt. eine neue bedeutsame Verbesserung der Unterstützungssätze für die Erwerbslosen angekündigt. Die gesetzliche Regelung gibt die Möglichkeit, bis zu 70% des Lohnes auszuzahlen. Trotz der Erhöhung der Leistung kann eine Beitragserhöhung unterbleiben, da die Arbeitslosigkeit stark abgenommen hat.

3. Ausrottung des Schwarzhandels

Die zuständigen Generalsekretäre erließen eine „VO. über die Bestrafung von Bewirtschaftungsvergehen 1941“. Sie sieht eine Vereinheitlichung und wesentliche Erhöhung der Strafen für Verstöße gegen die Bewirtschaftungsmaßnahmen vor. Interessant ist, daß in dieser VO. erstmalig für die niederländische Rechtsprechung Mindeststrafen („Gefängnis nicht unter sechs Monaten“) vorgesehen werden.

Belgien

1. Anbauplan 1941/42

Der belgische Staatsanzeiger v. 20. Sept. veröffentlicht

eine VO. des Landwirtschaftsministeriums, die den Anbau bestimmter Kulturarten im Anbaujahr 1941/42 zur Pflicht macht. Der Anbauplan setzt für die verschiedenen Böden die Mindestpflichterzeugung im einzelnen fest.

2. Warenabkommen mit Holland

Durch ein Abkommen wurde der belgisch-holländische Warenaustausch bis zum Jahresende geregelt. Der Güter-austausch, der für die belgische Lebensmittelversorgung von Bedeutung ist, umfaßt einen Wert von 17 Mill. hfl.

Frankreich

Numerus clausus für Ärzte

Das angekündigte Dekret über den numerus clausus für Ärzte (s. DR. 1941, 1831) ist nunmehr erschienen. Der franz. Generalkommissar für die Judenfrage hat angeordnet, daß der Anteil der jüdischen Ärzte in Frankreich auf 2% der Gesamtheit der im Lande tätigen Mediziner herabgesetzt wird.

Lothringen

Organisation des Verkehrsgewerbes

Durch VO. des Chefs der Zivilverwaltung wurden in Lothringen die reichsrechtlichen Bestimmungen über den organischen Aufbau des Verkehrs v. 25. Sept. 1935 eingeführt.

Elsaß

Elsässer Jugend in der H.J.

Mitte September war es ein Jahr, daß im Elsaß die Hitler-Jugend und der Bund deutscher Mädels offiziell gegründet wurden. Heute bestehen im Elsaß 12 Banne und Untergaue, in denen über 100 000 Jungen und Mädels erfaßt sind. Das sind 75% der gesamten elsässischen Jugend.

Griechenland

1. Kriegsgewinnsteuer

Die griechische Regierung erhebt nunmehr auf alle nach dem 1. Jan. 1940 durch die besonderen Kriegsumstände erzielten Verdienste über 100 000 Drachmen eine nachträgliche Steuer. Durch diese Nachbesteuerung sollen vor allem jene hohen Gewinne auf ein erträgliches Maß gebracht werden, die aus Staatsaufträgen der früheren Regierung und Heereslieferungen stammen.

2. Gruben unter Staatsaufsicht

Die griechischen Braunkohlengruben wurden für die Dauer des Krieges unter Staatsaufsicht gestellt. Ferner wird der geförderte Lignit beschlagnahmt und durch eine Konzession nach Maßgabe der Regierung verteilt.

Besetzte Sowjetgebiete

Neue Reichskreditkassen

In Schaulen, Reval, Kichinew, Kirowgrad und Nikolajew wurden neue Reichskreditkassen eröffnet.

(Abgeschlossen am 23. Sept. 1941.)

Rechtspolitik und Praxis

Die armen Juden

Mit dem § 2 Abs. 2 VO. zur Ausschaltung der Juden aus dem deutschen Wirtschaftsleben v. 12. Nov. 1938 wird Wirtschaftsunternehmen gegenüber leitenden jüdischen Angestellten ein Kündigungsrecht zugesprochen und an die Kündigung das Erlöschen aller Ansprüche des Dienstverpflichteten aus dem gekündigten Vertrag, insbesondere auch der Ansprüche auf Versorgungsbezüge und Abfindungen geknüpft. Die Gemeinden mußten sich nun in den letzten Jahren mehrfach auch mit der Frage auseinandersetzen, ob Ansprüche leitender jüdischer Angestellter auf Versorgungsbezüge und Abfindungen Gültigkeit behalten haben, soweit sie Juden gewährt wurden, die bereits

vor dem Erlaß der erwähnten VO. aus dem deutschen Wirtschaftsleben ausgeschieden waren.

Die Rechtsprechung beantwortete diese Frage überwiegend bejahend. Als Grund führte sie an, § 2 Abs. 2 der VO. sei seinem Wortlaut nach nur auf leitende Angestellte anwendbar, die sich zur Zeit des Inkrafttretens der VO. noch in ihren Stellungen befanden. Leitende jüdische Angestellte, die bereits früher aus ihrem Dienstverhältnis ausgeschieden seien, dürften nach wie vor die ihnen vertraglich zustehenden Versorgungsbezüge und Abfindungen beanspruchen. Auch im Wege ausdehnender Gesetzesauslegung könne man mit jener Vorschrift zu keinem anderen Ergebnis kommen. Die Reichsregierung habe später klar zum Ausdruck ge-

bracht, daß sie eine derartige Ausdehnung nicht wünsche. Sie habe in § 2 VO. über die Nachprüfung von Entjudungsgeschäften v. 10. Juni 1940 eine Möglichkeit geschaffen, die Bezüge und Abfindungen der jüdischen leitenden Angestellten herabzusetzen, die vor dem Inkrafttreten der VO. v. 12. Nov. 1938 aus ihren Stellungen ausgeschieden seien. Darin liege die Anerkennung der Rechtsgültigkeit solcher Ansprüche.

Formaljuristisch ist diese Begründung sicherlich überzeugend. Unser Rechtsgefühl befriedigt aber das Ergebnis nicht; hoffentlich auch nicht das der Richter, die auf jene Gründe ihre Entscheidungen gestützt haben. Schließlich handelt es sich in den vorl. Fällen um die Ansprüche von Juden, denen wir im nationalsozialistischen Deutschland auch in rechtlicher Hinsicht mit bestimmten sich aus unserer Weltanschauung ergebenden Vorbehalten gegenüberzutreten pflegen. Wenn man einmal die Begründungen zweier Urteile aufmerksam liest, die diesen Ausführungen zugrunde liegen, so gewinnt man freilich den Eindruck, als sei diese Tatsache noch nicht Gemeingut zumindest aller Rechtswahrer geworden. Es ist allenfalls noch verständlich, daß man aus rechtlichen Gründen den oben wiedergegebenen allgemeinen Ausführungen beipflichten zu müssen glaubt. Unverständlich bleibt es aber, daß den Juden im Einzelfall ihre Ansprüche mit Gründen zuerkannt werden, die weitgehend den Abstand vermissen lassen, den auch der politisch durchschnittlich geschulte Volksgenosse gegenüber Juden einzunehmen gelernt hat.

In einem als OHG. aufgezogenen Verlagsunternehmen war ein Jude bis zum Frühjahr 1933 als Gesellschafter zugleich Verlagsdirektor und Hauptschriftleiter. Beim Ausscheiden des Juden vereinbarten die Parteien, der Jude solle jährlich 15 000 *R.M.* und 8% des jährlichen Reingewinns erhalten. Dieses Abkommen wurde 1935 geändert. Dem Juden wurde auf Lebenszeit eine jährliche Pension von 30 000 *R.M.* ausgesetzt. Dieser Anspruch war jetzt streitig, weil das Unternehmen sich auf den Standpunkt stellte, ihm als arischen Betrieb könne es nicht zugemutet werden, an einen jüdischen früheren Angestellten ein Ruhegehalt zu zahlen.

LG. und BG. verurteilten zur Zahlung der Pension.

Die eigentliche juristische Begründung dieser Entscheidung ist bereits eingangs dargelegt worden. Unter Bezugnahme auf die Ausführungen des LG. stellt nun aber das BG. des weiteren fest, auch keine allgemeinen Gesichtspunkte könnten im vorl. Fall dazu führen, dem Juden die ihm zugesagten Bezüge vorzuenthalten oder zu kürzen. Vielmehr sei folgendes zu bedenken:

1. Der Jude habe 30 Jahre seines Lebens ausschließlich der Arbeit für das Unternehmen gewidmet, das er zur Blüte gebracht habe.

2. Wenn der Jude nicht durch die Zeitverhältnisse zum Ausscheiden gezwungen worden wäre, hätte er noch bis zum 31. Dez. 1953 (bis zu diesem Zeitpunkt lief der ursprüngliche Gesellschaftsvertrag) von der Gesellschaft ein Einkommen von etwa 100 000 *R.M.* bezogen, wobei die Beteiligung an der Gesellschaft allein ihm einen jährlichen Gewinn von 50 000 *R.M.* gebracht hätte.

3. Jetzt sei der Jude 69 Jahre alt und nicht mehr in der Lage, sich anderweit Verdienst zu verschaffen; für das Unternehmen bedeute aber die zu zahlende Abfindung keine fühlbare Belastung.

4. In Anbetracht der steuerlichen Belange erhalte der Jude mit einer Pension von 30 000 *R.M.* nur den zum Lebensunterhalt erforderlichen Betrag, so daß er auch bei Fortzahlung der Pension aus dem deutschen Wirtschaftsleben ausgeschlossen bleibe.

Man muß schon sagen, es sind beachtliche Gründe, mit denen so einem armen Juden eine „bescheidene“ Existenzmöglichkeit im nationalsozialistischen Deutschland gesichert wird. Sehen wir uns doch einmal die einzelnen Gründe genau an!

Ein jüdischer Verlagsdirektor und Hauptschriftleiter hat ein Verlagsunternehmen bis 1933 geleitet und „zur Blüte gebracht“. Ins Politische übertragen heißt das: Ein Jude hat in dem völlig verjudeten Pressewesen des Deutschlands der Systemzeit dem Judentum eine der Positionen geschaffen, von denen aus es seinen Zer-

setzungskampf gegen alles Deutsche, gegen alle sittlichen Werte, wie Recht, Familie, Ehre, Gemeinschaft führen konnte, um auf dieser Grundlage die Bolschewisierung Deutschlands vorzubereiten. Das ist für ihre Grund genug, daß deutsche Richter ihm dafür ihre Anerkennung aussprechen und beinahe bedauernd feststellen, daß nur die „Zeitverhältnisse“, das heißt nämlich der Durchbruch der nationalsozialistischen Idee, ihn, den armen Juden, seines Tätigkeitsfeldes und seiner, wie man sieht, nicht gerade schlechten Verdienstmöglichkeiten beraubt haben. Oder ist es diesem Gericht vorbehalten geblieben, den berühmten „anständigen“ Juden zu entdecken?

Und dann ist dieser Jude auch schon so alt und ohne jede Möglichkeit, sich anderweit etwas zu verdienen! Wir bezweifeln allerdings nicht, daß dies für einen Juden einen schweren Schicksalsschlag bedeuten würde. Aber immerhin hat dieser Jude hier, wenn man von den Jahren vor der Inflation ganz absieht, in 10 Jahren bis 1933 rund 1 Million *R.M.* eingenommen. In den beiden Jahren von 1933 bis 1935 flossen auf Grund der Vermehrung seines ehemaligen Unternehmens getroffenen Vereinbarung mindestens weitere 130 000 *R.M.* in seine Tasche. Schließlich sind ihm in den Jahren 1935 bis 1940 jährlich 30 000 *R.M.*, insgesamt also nochmals 150 000 *R.M.*, ausgezahlt worden. Das alles sind nach Ansicht des Gerichts anscheinend Summen, mit denen man gerade noch kärglich sein Leben fristen kann. Denn nur so wird man es verstehen können, wenn es am Schlusse des Urteils heißt, der Jude erhalte mit einer Pension von 30 000 *R.M.* nur den zum Lebensunterhalt erforderlichen Betrag. Selbst wenn man annimmt, dem Juden würden zwei Drittel seines Einkommens weggesteuert, so bliebe ihm im Hinblick auf seine früheren Einnahmen nach menschlichem Ermessen wahrscheinlich noch so viel, daß er keine Geldsorgen zu haben braucht.

Man könnte sich vorstellen, daß ein anderer Richter bei Berücksichtigung der bisherigen Einkommensverhältnisse des Juden einfach gesagt hätte, es sei nun Schluß mit der Ausbeutung deutschen Volksvermögens. Der Jude habe lange Jahre hindurch Einnahmen erzielt, die für 99% aller Volksgenossen unvorstellbar seien und die es ihm hätten ermöglichen müssen, sich für unvorhergesehene Fälle Rücklagen zu machen. Es würde bestimmt keinen vernünftigen Deutschen, der eine derartige Entscheidung als besonders revolutionär, und wenige Juden gegeben haben, die sie als besonders ungerecht empfunden hätten. Dem Richter hätte man auch kaum vorwerfen können, daß er die ihm vom Gesetzgeber angeblich gezogenen Grenzen unbefugt durchbrochen habe. Eine Berufung auf § 242 BGB. hätte seine Entscheidung juristisch unangreifbar gemacht.

Im zweiten Falle war der Jude Vorstandsmitglied eines jüdischen Unternehmens gewesen. Er hält sich jetzt im neutralen Ausland auf. Er bezog seit 1932, dem Jahre seiner Pensionierung, monatlich 500 *R.M.* Pension auf Grund eines im Jahre 1924 festgelegten Pensionsvertrags. Auch ihm gaben LG. und BG. recht, als er das ihm angeblich zur Pensionszahlung verpflichtete Unternehmen verklagte, das nach der Judenaktion im Jahre 1938 die Verpflichtung zur Zahlung bestritt. Das BG. setzte jedoch wenigstens die ursprünglich vereinbarte Pension von 500 *R.M.* auf 350 *R.M.* herab.

Die Begründung der Rechtsgültigkeit des Pensionsvertrags hält sich zunächst in dem bekannten Rahmen. Auch hier vermißt aber der kritische Betrachter weitere Urteilsgründe sodann die für einen Richter im nationalsozialistischen Staat gebotene Zurückhaltung gegenüber dem Judentum. So lesen wir beispielsweise folgendes:

„Wenn in der zehnten VO. zum RBürgerG. v. 4. Juli 1939 die Juden in einer Reichsvereinigung zusammengeschlossen werden und wenn als Aufgabe dieser Reichsvereinigung ausdrücklich die Förderung der Auswanderung bezeichnet ist, so kann eine Pensionszahlung, die einem Juden den Aufenthalt außerhalb der Hoheitsgrenze des Deutschen Reiches ermöglicht oder erleichtert, nicht gegen die guten Sitten und auch nicht gegen gesundes Volksempfinden verstoßen. Es bedeutet daher

keinen Verstoß gegen die guten Sitten, wenn der Beklagten Gelegenheit geboten wird, durch ein für ihre Verhältnisse leicht tragbares Geldopfer ihrerseits bei der Entjudung mitzuwirken.“

Selbst wenn man das ganze Problem einmal von der Seite eines deutschen Unternehmens her betrachtet, das früher Juden Gelegenheit bot, sich im deutschen Wirtschaftsleben zu betätigen, und man sich auf den selbstverständlichen Standpunkt stellt, daß gegenüber solchen Unternehmen finanzielle Rücksichten unangebracht seien, so mutet es einen doch ungeheuerlich an, daß ein deutsches Gericht deutsche Menschen ernsthaft mit der Aufgabe bedenken will, die Auswanderung der Juden durch finanzielle „Opfer“ zu unterstützen und darüber hinaus auch einem Juden den Aufenthalt in dem Reich zu ermöglichen oder zu erleichtern. Es dürfte bekannt sein, daß die Reichsvereinigung zu fördern, ausschließlich aus jüdischen Mitteln zu finanzieren hat. Es ist wahrhaftig überflüssig, an der finanziellen Förderung dieser Aufgabe nun auch noch deutsche Menschen beteiligen zu wollen; ist es doch schon bedauerlich genug, daß sich das Vermögen der Reichsvereinigung tatsächlich aus Geld zusammensetzt, das einstmals die Juden sich aus deutschem Volksvermögen zu verschaffen gewußt haben.

Auch im vorliegenden Fall hätte ein Richter, der mit der Judenfrage vertraut gewesen wäre, ohne Schwierigkeit ein gesundes Volksempfinden entsprechendes Urteil fällen können. Es steht nämlich fest, daß der Jude von 1926 bis 1932 aus dem Unternehmen insgesamt 350 000 *R.M.* an Vergütungen bezogen hat. Sein durchschnittliches jährliches Einkommen von 50 000 *R.M.* verlor er selbst schwerste Verluste erlitt, das Aktienkapital im Verhältnis 5:2 zusammengelegt und 1932 drei Fünftel des Aktienkapitals verloren gegeben werden mußten. Diese Tatsache berücksichtigt zwar das BG. insofern, als es die Pensionszahlungen herabsetzt. Es berücksichtigt aber nicht den politisch beachtlichen und auch rechtlich durchaus erheblichen Gesichtspunkt, daß das Unternehmen, das der Jude mit geleitet hatte, 1932 vor dem sicheren Zusammenbruch stand und daß es nur den wirtschaftspolitischen Maßnahmen des nationalsozialistischen Staates zu verdanken war, wenn es sich später wieder erholt hat. Daraus folgt, daß der Jude ohne den wirtschaftlichen Aufschwung seit 1933 eine Pensionszahlung von dem betreffenden Unternehmen hätte überhaupt nicht mehr erlangen können. Da es einfachsten politischen Erkenntnissen widerspricht, einen Juden aus der Entwicklung im nationalsozialistischen Deutschland Vorteile ziehen zu lassen, widerspricht es entgegen den Feststellungen des Gerichts auch dem gesunden Volksempfinden, daß Unternehmen, die ihren Bestand offensichtlich der nationalsozialistischen Wirtschaftspolitik verdanken, an Juden Pensionen zahlen sollen.

Aus den beiden besprochenen Fällen ergibt sich, daß bei der Anwendung allgemeiner Rechtsgrundsätze sich im Einzelfall sehr wohl rechtlich stichhaltige Gründe finden lassen, um die Fortzahlung von Versorgungsgrößen niedergelegte Rechtszustand, wie er durch die VO. v. 12. Nov. 1938 und v. 10. Juni 1940 geschaffen worden ist, nicht völlig eindeutig. Es ist aber andererseits nicht einzusehen, warum z. B., wie im zuerst besprochenen Urteil ausgeführt wird, die VO. v. 11. Dez. 1938 ein Ausnahmegesetz darstellen und deshalb ausdehnender Auslegung nicht zugänglich sein soll. Die politische Entwicklung dürfte inzwischen gezeigt haben, daß diese VO. nicht als Ausnahme, sondern lediglich als ein Schritt auf dem Wege zur endgültigen Bereinigung der Judenfrage in Deutschland anzusehen ist¹⁾.

¹⁾ Diese Auffassung vertritt auch das RArbG. (RAG. 207/39 v. 9. Jan. 1940 = DR. 1940, 876). Es lehnt zwar wie die oben besprochenen Entsch. eine ausdehnende Anwendung des § 2 Abs. 2 der VO. v. 12. Nov. 1938 gegenüber früheren jüdischen Angestellten ab, stellt aber

Mehr Härte bei der Urteilsfindung wäre daher gerade hier dringend erforderlich gewesen; mehr Haltung bei der rechtlichen Stellungnahme zu einem Ausschnitt aus der Judenfrage allerdings auch.

RegR. Dr. Heinrich Malz, Berlin.

Austritt aus der jüdischen Kultusvereinigung (jüdischen Religionsgesellschaft)

Bemerkungen zu dem Urteil des KG. v. 16. Jan. 1941: DR. 1941, 1552¹²

Die Rechtsverhältnisse der jüdischen Kultusvereinigungen sind durch das Ges. v. 20. März 1938 (RGBl. I, 338) entsprechend der nationalsozialistischen Staatsauffassung grundlegend neu geordnet worden. Nach § 1 der 1. VO. zur Durchführung des Ges. über die Rechtsverhältnisse der jüdischen Kultusvereinigungen v. 30. Jan. 1939 (RGBl. I, 153) bestimmt sich der Eintritt in die jüdischen Kultusvereinigungen (das sind die früheren Synagogengemeinden) und der Austritt aus ihnen nach den Vorschriften des Bürgerlichen Rechts. Eine Beurkundung des Austrittes aus der jüdischen Kultusvereinigung durch Gerichte oder Standesämter findet nicht mehr statt, jedoch sind vom Ein- und Austritt die Meldebehörden, unter Umständen die Standesämter zu verständigen. § 2 der VO. bestimmt: (Abs. 1) Als Angehöriger der jüdischen Religionsgemeinschaft gilt nur, wer einer jüdischen Kultusvereinigung angehört. (Abs. 2) Personen, die nach früherem Recht lediglich aus den früheren Synagogengemeinden ausgetreten sind, ohne damit gleichzeitig aus der jüdischen Religionsgemeinschaft ausgetreten zu sein, gehören vom Tage des Inkrafttretens des Ges. über die Rechtsverhältnisse der jüdischen Kultusvereinigungen der jüdischen Kultusvereinigung an, in deren Bereich sie ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt haben.

In dem der Entscheidung des KG. v. 16. Jan. 1941: DR. 1941, 1552¹² zugrunde liegenden Fall hatte der Beklagte (ein jüdischer Mischling, dessen Vater und Großeltern väterlicherseits Juden waren) am 19. Dez. 1928 vor dem AG. Berlin-Schöneberg seinen Austritt aus der Synagogengemeinde erklärt. Die Klägerin (die jüdische Kultusvereinigung zu Berlin e. V.) nahm den Beklagten auf Offenlegung seiner Vermögensverhältnisse in Anspruch, weil er zwar aus der Synagogengemeinde, nicht aber aus der jüdischen Religionsgemeinschaft ausgeschieden und daher nach § 2 Abs. 2 der VO. v. 30. Jan. 1939 kraft Gesetzes wieder ihr Mitglied geworden sei. Das KG. führt dazu folgendes aus: „Diese Vorschrift ergreift die Personen mosaischen Glaubens, die nach dem preuß. Ges. betr. den Austritt aus den jüdischen Synagogengemeinden v. 28. Juli 1876 (PrGS. 353) nur ihren Austritt aus der Synagogengemeinde erklärt haben. Diese schieden lediglich aus einer früheren Synagogengemeinde aus, ohne damit aber gleichzeitig aus der jüdischen Religionsgemeinschaft ausgetreten zu sein. Der Beklagte fällt nicht unter den Personenkreis des § 2 Abs. 2 der VO. v. 30. Jan. 1939. Er trat aus seiner Synagogengemeinde zu einem Zeitpunkt aus, als neben dem Austritt aus einer Synagogengemeinde der nach dem Ges. v. 28. Juli 1876 mögliche besondere Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft nicht mehr gegeben war. Das für die Wirkungen des Austrittes des Beklagten maßgebende preuß. Ges. betr. den Austritt aus den Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts v. 30. Nov. 1920 (GS. 1921, 119) setzte durch seinen § 5 die bisherigen Ges. v. 14. Mai 1873 (GS. 207)

für den Einzelfall die Forderung auf, daß die Rspr. die Lösung zu finden habe, die dem nationalsozialistischen Rechtsempfinden und zugleich dem Grundsatz der Vertragstreue gerecht wird. Es sagt in einer anderen Entsch. (RAG. 211/39 v. 7. Febr. 1940 = DR. 1940, 1852): „Denn was für recht und billig zu erachten ist (§ 242 BGB.), wird durch das nationalsozialistisch ausgerichtete Rechtsempfinden bestimmt, in welchem der Rassegedanke den Vorrang vor dem rein wirtschaftlichen besitzt.

und v. 28. Juli 1876 (GS. 353) außer Kraft. In § 1 des genannten Gesetzes wird der Austritt aus den Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts geregelt. Es gab damals keine jüdische öffentlich-rechtliche Religionsgesellschaft und daher nach Aufhebung des Ges. v. 28. Juli 1876 auch keinen Austritt aus dem Judentum (der jüdischen Religionsgemeinschaft), sondern nur den in § 4 Abs. 1 des Ges. von 1920 zugelassenen Austritt aus den einzelnen Synagogengemeinden.“ In der Bemerkung von RA. Dr. Schmidt-Klevenow ist bereits zutreffend gesagt, daß die Entscheidung des KG. wenig befriedigend und den praktischen Erfordernissen nicht gerecht werde.

Die näheren Umstände dieser zur Entscheidung stehenden Streitfrage, die seit Jahren Gegenstand von Erörterungen gewesen ist, konnten RA. Dr. Schmidt-Klevenow naturgemäß nicht bekannt sein. Ohne Kenntnis der Gesetzesmaterialien und Unterlagen der zuständigen Obersten Reichsbehörden läßt sich Klarheit über diese Frage auch nicht gewinnen. Es darf daher ergänzend noch einiges bemerkt werden, zumal die Frage im Hinblick auf eine zweckbewußte Gesetzeshandhabung nach wie vor für die Abwicklung der aus der Vergangenheit herrührenden Fälle von praktischer und grundsätzlicher Bedeutung ist.

Das KG. hat den seiner Entscheidung v. 16. Jan. 1941 zugrunde liegenden Standpunkt, wonach im Geltungsbereich des preuß. Ges. v. 30. Nov. 1920 neben dem Austritt aus der Synagogengemeinde ein Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft mit bürgerlicher Wirkung nicht mehr möglich gewesen sei, auch bereits früher, zuletzt in einem nicht veröffentlichten Beschlusse v. 21. Febr. 1936 (1 a Wx 241/36) eingenommen. In Wirklichkeit wollte das preuß. Ges. betr. den Austritt aus den Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts vom 30. Nov. 1920 (GS. 1921, 119) entsprechend den damals herrschenden Auffassungen die besondere Regelung des früheren Rechtes aufrechterhalten, wonach es für Juden zwei Möglichkeiten des Austrittes gab, den Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft gemäß den Bestimmungen des Ges. v. 14. Mai 1873 (GS. 207) und den Austritt aus der einzelnen Synagogengemeinde ohne Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft gemäß dem Ges. v. 28. Juli 1876 (GS. 353). Das ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte des Ges. von 1920. Nach dem Bericht des Rechtsausschusses (Drucks. der Verfassunggebenden preuß. Landesversammlung Nr. 2822 Sp. 19/20), war dieser sich darüber einig, daß unter Religionsgesellschaft öffentlichen Rechts (entsprechend der damaligen Auffassung) auch die jüdische Religionsgemeinschaft als solche zu verstehen sei, und daß ein Jude demgemäß nach den Bestimmungen des Gesetzentwurfs sowohl aus der jüdischen Religionsgemeinschaft überhaupt, wie infolge der Sonderbestimmung des § 4 des Ges. v. 30. Nov. 1920 auch aus einer einzelnen Synagogengemeinde austreten könne. Bei den Verhandlungen im Plenum wies der Berichterstatter auf diese Auffassung des Rechtsausschusses hin und bemerkte insbesondere zu § 4, daß wegen der verschiedenen religiösen Richtungen in den Synagogengemeinden dem Juden die Möglichkeit gegeben werden müsse, aus der Synagogengemeinde, deren religiöse Richtung er nicht teile, auszutreten, ohne gleichzeitig aus der jüdischen Religionsgemeinschaft als solcher auszuschneiden (StenBer. 152. Sitzg. Sp. 12 126). Obwohl diese Auffassung im Wortlaut des Gesetzes nicht klar zum Ausdruck gekommen ist, hat sich, was das KG. gleichfalls übersehen hat, die preußische Gerichtspraxis auch unter dem Geltungsbereich des Ges. von 1920 weitgehend auf die doppelte Austrittsmöglichkeit eingestellt. In der Praxis gab es auch nach 1920 neben dem Austritt aus der jüdischen Kultusvereinigung immer noch einen Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft als solcher, und die Austrittsbeurkundungen sind durch die AG. in dieser Weise vorgenommen worden. So waren, um nur ein Beispiel zu erwähnen, im Bereich der jüdischen Kultusvereinigung zu Berlin 1928 = 294 Personen aus der jüdischen Religionsgemeinschaft, 208 Personen aus der Synagogengemeinde ausgetreten, 1929 = 200 Personen aus der jüdischen Religionsgemeinschaft, 174 aus der Synagogen-

gemeinde, 1930 = 168 Personen aus der jüdischen Religionsgemeinschaft, 75 Personen aus der Synagogengemeinde. Es kann also keine Rede davon sein, daß es nach 1920 einen besonderen Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft nicht mehr gegeben habe. Auch der RJM. in einem im Einvernehmen mit den Ressorts des Innern und der kirchlichen Angelegenheiten ergangenen, nicht veröffentlichten Erlasse v. 27. April 1936 — 6002 Va 24438/36 — die preuß. OLGPräs. noch ausdrücklich darauf hingewiesen.

Die nationalsozialistische Gesetzgebung war an das durch die parlamentarische Vielköpfigkeit zustande gekommene, und insoweit auch unklar gefaßte Ges. von 1920 in keiner Weise gebunden. Es bestand kein staatliches Interesse, den Unterschied zwischen der Zugehörigkeit zu einer jüdischen Kultusvereinigung und der Zugehörigkeit zur jüdischen Religionsgemeinschaft auch weiterhin aufrechtzuerhalten. Vielmehr erschien es zweckmäßig, reichseinheitlich festzulegen, daß künftig Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zu einer jüdischen Kultusvereinigung gleichbedeutend sind mit Zugehörigkeit oder Nichtzugehörigkeit zur jüdischen Religionsgemeinschaft. Zu berücksichtigen war weiter, daß der Begriff der jüdischen Religionsgemeinschaft in den §§ 2 und 5 der 1. VO. zum RBürgerG. v. 14. Nov. 1935 (RGBl. I, 1333) verankert ist. Diese Bestimmung knüpft weittragende staatsrechtliche Folgen an die Zugehörigkeit zur jüdischen Religionsgemeinschaft. Es mußte endlich auch den in der Praxis aufgetretenen Schwierigkeiten, die besonders in Preußen zufolge der dort vormals stattgefundenen doppelten Austrittsmöglichkeit gegeben waren, Rechnung getragen werden. Gerade das ist der vom KG. im Grundsätzlichen verkannte Sinn des § 2 der VO. vom 30. Jan. 1939. Hiernach ist künftig ein für allemal die Zugehörigkeit zur jüdischen Religionsgemeinschaft mit der Zugehörigkeit zur jüdischen Kultusvereinigung identisch. Und durch § 2 Abs. 2 sollten gerade kraft Gesetzes alle Personen, die früher (nicht nur vor 1920) nur aus der einzelnen Synagogengemeinde ausgetreten waren, ohne gleichzeitig auch aus der jüdischen Religionsgemeinschaft ausgetreten zu sein, wieder als Zugehörige der jüdischen Religionsgemeinschaft und Kultusvereinigung angesehen werden. Hierauf hat der RJM. die OLGPräs. vernehmen mit den beteiligten Ressorts die OLGPräs. in Preußen durch Erlaß v. 1. März 1939 — Va 7 315/39 — noch besonders hingewiesen. Hier heißt es: „Nach § 2 der 1. VO. zur Durchführung des Ges. über die Rechtsverhältnisse der jüdischen Kultusvereinigungen v. 30. Jan. 1939 (RGBl. I, 153) gilt als Angehöriger der jüdischen Religionsgemeinschaft, wer einer jüdischen Kultusvereinigung angehört. Personen, die nach früherem Recht lediglich aus den früheren Synagogengemeinden ausgetreten sind, gehören vom Tage des Inkrafttretens des Gesetzes ihrer örtlich zuständigen Kultusvereinigung an. Damit ist die in meinem Erlaß v. 14. Mai 1938 in Aus-sicht gestellte Neuregelung der Frage, wie bei Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft zu verfahren ist, getroffen worden.“ Da es in Preußen praktisch vor der nationalsozialistischen Neuregelung den wahlweisen Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft und aus der einzelnen Synagogengemeinde gab, wird in vor-kommenden Fällen jeweils besonders zu prüfen sein, warum ein nur aus der Synagogengemeinde vorgenommener Austritt ungeachtet des Wortlautes der vorgenannten Beurkundung nunmehr nachträglich auch als ein solcher aus der jüdischen Religionsgemeinschaft angesehen werden soll. Denn naturgemäß haben viele davon betroffenen Personen an einer solchen Verschleierung ihres wahren Personenstandes heute ein großes Interesse. Die Staatsbehörden aber haben einer mißbräuchlichen Handhabung der Bestimmungen vorzubeugen.

LGR. Haugg,
Reichsministerium für die kirchlichen Angelegenheiten.

Steuerfreiheit und beschränkte Pfändbarkeit militärischer Versorgungsgebühren

„Der Dienst in der Wehrmacht ist Ehrendienst. Allen Soldaten soll aber die Sicherheit gegeben werden, daß bei opferfreudigem Einsatz ihrer Gesundheit und ihres

Lebens sowohl für sie selbst als auch für ihre Frauen und Kinder gesorgt wird.“

Der Verwirklichung dieser dem Wehrmachtsfürsorge- und -versorgungsgesetz (WVFG.) vorangestellten Einleitungs- und gänzliche oder teilweise Unpfändbarkeit der militärischen Versorgungsgebühren, wobei zu unterscheiden ist zwischen Versorgungsgebühren, die auf Grund einer Körperschädigung oder lediglich auf Grund einer geleisteten Dienstzeit bezogen werden.

1. Steuerfreiheit

Steuerfrei sind nach § 3 EinkStG. v. 6. Juni 1938 die Versorgungsgebühren, die nach dem RVersorgG. oder nach einem anderen Versorgungsgesetz, soweit es eine Versorgung nach den Vorschriften des RVersorgG. festsetzt, gewährt werden, vorausgesetzt, daß es sich nicht um Bezüge handelt, die nur auf Grund der Dienstzeit gewährt werden. Der Grund für die Ausschließung letzterer ist der, daß diese Bezüge den Charakter eines Ruhehaltes haben. Als Versorgung nach dem RVersorgG. gilt die Versorgung nach dem Gesetz über die Versorgung der Kämpfer für die nationale Erhebung, dem Kriegspersonenschädengesetz, dem Altrentengesetz und den früheren Militärversorgungsgesetzen. Zum steuerfreien Arbeitslohn gehören weiter Ehrenzulagen, die mit deutschen Kriegsorden und Ehrenrenten verbunden sind, sowie Frontzulagen und Zusatz zum RVersorgG. Bei der einer versorgungsberechtigten Witwe im Falle ihrer Wiederverheiratung gewährten Heiratsabfindung ist zu unterscheiden: Handelt es sich um die Ablösung einer Rente, deren Zahlung auf den Tod des versorgungsberechtigten zurückzuführen ist, so ist diese Heiratsabfindung steuerfrei. Handelt es sich aber um die Ablösung einer Rente, die unabhängig von einer Dienstbeschädigung nur auf Grund der Dienstzeit eines verstorbenen versorgungsberechtigten gewährt wird, so ist diese Heiratsabfindung steuerpflichtig. Die Steuerfreiheit des Veteranensoldes ist in § 3 des Führer-Frontkämpfer v. 27. Aug. 1939 ausdrücklich angeordnet. Während das RVersorgG. die Grundlage bildet für die Betreuung der Opfer des Weltkrieges, ist für die Versorgung der Beschädigten und Hinterbliebenen des jetzigen Krieges sowie die Dienstzeitversorgung der Angehörigen der neuen Wehrmacht das WVFG. v. 26. Aug. 1938 maßgebend. Das im Aug. 1938 erlassene WVFG. konnte naturgemäß in dem EinkStG. v. Febr. 1938 noch keine Erwähnung finden. Es ist aber selbstverständlich, daß für die nach diesem Gesetz Betreten die Steuervergünstigungen nicht anders sein konnten als beim RVersorgG. Durch RdErl. des RFM. v. 31. Okt. 1940 ist daher verfügt: „Ich beabsichtige bei einer Neufassung der Lohnsteuerdurchführungsbestimmungen den in Frage kommenden Paragraphen folgende Fassung zu geben: „Zu steuerpflichtigen Arbeitslohn gehören nicht: die Versorgungs- und Versorgungsbezüge nach dem WVFG., nach dem EinsatzWVFG., nach der PersonenschädenVO. oder nach einem anderen Versorgungsgesetz, das die hezeichnenden Gesetze für annehmbar erklärt, und zwar a) die auf Grund der Dienstzeitfürsorge gewährten Abfindungen, Dienstbelohnungen, Kapitalabfindungen. b) Die auf Grund der Beschädigtenfürsorge gewährte Heilfürsorge, Versehrentgelt, Rente für Arbeitsverwendungsunfähige, Pflegezulage, Kapitalabfindungen. c) Die auf Grund der Hinterbliebenenversorgung gewährten Sterbegelder und Sterbegeldzulagen. d) Die auf Grund der Hinterbliebenenversorgung gewährten Witwen- und Waisenrenten, Witwen- und Waisenzulagen, Witwenabfindungen. e) Die zu den Bezügen zu zahlenden Kinderzulagen.“ Danach ist bis auf weiteres zu verfahren.“

2. Gänzliche oder teilweise Unpfändbarkeit
Dem Zwecke der militärischen Versorgung entsprechend, Ausgleich der gesundheitlichen und wirtschaft-

lichen Folgen einer Dienstbeschädigung zu sein, herrscht im RVersorgG. der Grundsatz, daß der Anspruch auf Versorgungsgebühren grundsätzlich unpfändbar ist. § 68 RVersorgG. läßt nur für vier im Gesetz namentlich aufgeführte Fälle eine Ausnahme zu. Es sind dieses außer den Unterhaltsforderungen nur Ansprüche öffentlich-rechtlicher Natur, woraus sich ergibt, daß eine Pfändung für privatrechtliche Ansprüche ausgeschlossen ist. Aber auch bezüglich der Pfändung von Unterhaltsleistungen hat § 70 RVersorgG. die Einschränkung vorgesehen, daß eine Pfändung insoweit unzulässig ist, als der versorgungsberechtigte die Gebühren zur Bestreitung seines Unterhaltes oder zur Erfüllung einer ihm gesetzlich obliegenden anderen Unterhaltspflicht benötigt. Die Unpfändbarkeit der Frontzulage, Alterszulage, Veteranensold, ist in den VO. über deren Gewährung ausdrücklich vorgesehen. Für die Pfändung der reinen Dienstzeitbezüge nach dem Kapitulantenversorgungsgesetz gelten die Vorschriften über die Pfändung von Gehalts-, Lohn- und ähnlichen Ansprüchen gemäß § 850 ZPO. Die Unpfändbarkeit der Verstümmelungs- und Verwundetenzulagen und ähnliche Bezüge sowie der auf gesetzlicher Vorschrift beruhender Ehrensolde, ferner Sterbe- und Gnadenbezüge ergibt sich aus § 3 LohnpfändVO. vom 30. Okt. 1940.

Auch bei den Bezügen nach dem WVFG. ist bezüglich der Frage ihrer Pfändbarkeit zu unterscheiden zwischen Dienstzeitversorgungsbezügen und Beschädigtenbezügen. Von den Dienstzeitversorgungsbezügen (Abfindung, laufende Unterstützung, Übergangsgebühren, Dienstbelohnung, Übergangsbeihilfen, Ruhegehalt, Dauerrente, Kapitalabfindung) sind nur die Übergangsbedürfnisse, Ruhegehalt und Dauerrente pfändbar, soweit eine solche Pfändung bei Dienstbezügen von Soldaten nach den Vorschriften des § 850 Abs. 1 ZPO. in der Fassung des Ges. zur Änderung von Vorschriften über die Zwangsvollstreckung v. 24. Okt. 1934 überhaupt zulässig ist. Nach der Zahlung der übrigen nicht pfändbaren Dienstzeitversorgungsbezüge ist ein gleichwertiger Betrag an Geld, Wertpapieren, Forderungen, drei Monate von der Pfändung ausgeschlossen. Bei der Kapitalabfindung tritt an die Stelle der dreimonatigen Frist die nach § 61 WVFG. für ihre Verwendung festgesetzte Frist.

Von den Hinterbliebenenbezügen sind nur das Witwengeld und das Waisengeld, also die sich auf eine Dienstzeit gründende Versorgung von Hinterbliebenen pfändbar, soweit es bei Dienstzeitbezügen von Soldaten zulässig ist. Eine statt des Witwengeldes bei der Wiederverheiratung gewährte Witwenabfindung kann nur bis zur Höhe des 60- oder 36fachen Betrages des monatlich pfändbaren Teiles des Witwengeldes gepfändet werden, je nachdem die Witwe gemäß § 116 WVFG. das fünf- oder dreifache des Jahresbetrages ihres Witwengeldes als Witwenabfindung erhält, was von davon abhängig ist, in welchem Lebensalter die Witwe heiratet.

Die Beschädigtenbezüge des WVFG. (Übergangsunterstützung, Arbeitsverwendungsunfähigkeitsrente, Versehrentgelt, Pflegezulage, Blindenzulage) sind wie im RVersorgG. grundsätzlich unpfändbar. Nur die Übergangsunterstützung und die AVU.-Rente sind wegen bestimmter in § 132 WVFG. festgelegter Forderungen öffentlich-rechtlicher Natur pfändbar, und zwar nachzahlende Bezüge unbegrenzt, laufende Bezüge nur bis zum halben Betrage der angewiesenen Bezüge. Wegen eines Anspruches auf Erfüllung einer gesetzlichen Unterhaltspflicht ist die Pfändung der Übergangsunterstützung und der AVU.-Rente so weit zulässig, als der versorgungsberechtigte der Bezüge zu seinem notwendigen Unterhalt oder zur Erfüllung einer ihm sonst gesetzlich obliegenden vorgehenden oder gleichstehenden Unterhaltspflicht nicht bedarf. Nach Gewährung einer Kapitalabfindung ist ein gleichwertiger Betrag an Geld, Wertpapieren und Forderungen bis zum Ablauf der nach § 61 WVFG. für ihre Verwendung festgesetzten Fristen von der Pfändung ausgeschlossen.

Wichtig ist zu wissen, daß die Versorgungsbezüge des Einsatz-WVFG. nach § 25 dieses Gesetzes durchweg unpfändbar sind.

Aus den Ausführungen ergibt sich, daß die Vorschriften über die Steuerfreiheit und beschränkte Pfändbarkeit der militärischen Versorgungsgebühren so aus-

gebaut sind, daß die Bezüge, soweit sie auf einer Beschädigung beruhen, fast durchweg ungekürzt den Versorgungsberechtigten und ihren Hinterbliebenen zufallen sollen, soweit sie sich auf eine Dienstzeitversorgung gründen, auch nur einer beschränkten Bestimmung und Pfändbarkeit und damit Kürzung unterliegen.

ORegR. Köster, Berlin.

Aufrechnung im Rechtsstreit

Die Frage der Behandlung der Eventualaufrechnung im Rechtsstreit steht in der Rechtsprechung für den Regelfall fest. Ist die Klageforderung bestritten und stellt der Beklagte die Gegenforderung nur hilfsweise zur Aufrechnung, so muß, ehe auf die Aufrechnung eingegangen werden kann, zunächst die Klageforderung auf ihr Bestehen geprüft werden (RGZ. 80, 164 [166]; 142, 175 [176] = JW. 1934, 281¹ m. Anm.). Dies gilt auch dann, wenn über die Klageforderung nur nach u. U. sogar langer und umfangreicher Beweiserhebung entschieden werden kann, die Entscheidung über die Gegenforderung aber ohne weiteres möglich ist. Dies würde sogar im Falle eines Anerkenntnisses der Gegenforderung durch den Kläger gelten. Damit hat die Rechtsprechung die insbesondere von Stölzel vertretene Meinung, die sog. Klagabweisungstheorie abgelehnt, nach der in solchen Fällen über den Rechtsstreit auf Grund der Aufrechnung ohne vorausgegangene Feststellung der Klageforderung selbst entschieden werden kann, da bei Begründetheit der Gegenforderung die Klage in jedem Fall abgewiesen werden muß. Dieses von der Rechtsprechung gewonnene Ergebnis ist für den Regelfall richtig. Es darf kein Urteil ergehen, dessen rechtliche Tragweite zu Zweifeln Anlaß gibt (vgl. Staudinger, II, 2 zu § 388 in der 9. Auflage; Jonas-Pohle, II C 3 zu § 300 in der 16. Auflage). Würde auf Grund der Gegenforderung entschieden, ohne daß das Bestehen der Klageforderung geprüft wäre, so bliebe fraglich, ob dem Beklagten die Gegenforderung noch zusteht.

Unbedingt befriedigend ist dieses für den Regelfall notwendige Ergebnis aber nicht. Man muß zwischen zwei Nachteilen wählen. Das sicher berechtigte Interesse, Rechtsstreitigkeiten beschleunigt zu erledigen und die Erhebung von vielleicht sehr teuren und im Ergebnis zweifelhaften Beweisen zu vermeiden, muß hinter dem Interesse der Eindeutigkeit der Urteile zurücktreten. In vielen Fällen wird so Mühe und Aufwand veran, ohne daß dem ein wirtschaftlicher Wert gegenübersteht. Dies gilt insbesondere dann, wenn die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung abgesehen von der Möglichkeit der Verwendung zur Aufrechnung für den Beklagten wertlos ist. Denken wir an Fälle, in denen ein überschuldeter Nachlaß, eine im Konkurse befindliche juristische Person oder ein zu langer Freiheitsstrafe vermögensloser Verurteilter klagt. Es sind aber auch andere Fälle denkbar, in denen der Beklagte ein verständliches Interesse hat, eine Beweiserhebung über die Klageforderung wenn möglich zu vermeiden. Man denke an die Möglichkeit, daß einem bekannten Arzt im Rechtsstreit ein Kunstfehler vorgeworfen wird. Die Zweifelhaftheit ärztlicher Gutachten, die in solchen Fällen praktisch den Rechtsstreit entscheiden, ist jedem Rechtswahrer, der mit Arzthaftungsfragen des öfteren befaßt worden ist, bekannt. Die Erörterung eines Klagegutbestandes kann auch unmittelbar den Belangen der Volksgemeinschaft widersprechen. Man braucht hier nur an wehrpolitische Fragen zu denken. In all solchen Fällen wird der Beklagte vielleicht geneigt sein, eine Gegenforderung ohne Rücksicht auf die Begründetheit der Klageforderung aufzuopfern. Er wird aber nicht geneigt sein, die Klageforderung unbedingt anzuerkennen. Derartige Fälle hat der RGRKomm. (9. Aufl.) Anm. 3 zu § 388 im Auge. Soll man in diesen Fällen mit dem bisherigen Standpunkt der Rechtsprechung den Beklagten zwingen, die Klageforderung anzuerkennen, wenn er die Beweiserhebung über die Klageforderung für unzulässig hält?

Die Entscheidung hierüber wird davon abhängen, ob die Möglichkeit eines Urteils zweideutigen Sinnes vermieden werden kann, ohne daß zugleich eine Gefährdung der Belange des Beklagten eintreten würde, die

sich aus dem Zwang ergibt, die Klageforderung unbedingt anzuerkennen. Der Beklagte liefe Gefahr, daß eine Gegenforderung, die er zunächst für völlig eindeutig liquide halten konnte, im späteren Rechtszuge etwa zufolge einer rückwirkenden Änderung des geltenden Rechts, aber auch aus anderen Gründen, vielleicht in einem Wiederaufnahmeverfahren zuzufinden angesehen von Urkunden vom Gericht als unbegründet angesehen werden müßte. Daraus könnte dann die Folgerung gezogen werden müssen, daß der Beklagte nunmehr auf Grund des unbedingten Anerkenntnisses der Klageforderung zur Zahlung verurteilt werden müßte. Die Möglichkeit einer Kondiktion des Anerkenntnisses würde am § 814 BGB. scheitern.

In solchen Fällen muß es dem Beklagten ermöglicht werden, in erster Linie aufzurechnen, hilfsweise aber die Klageforderung zu bestreiten. Dieser Weg ist gangbar, ohne daß das Erfordernis der Eindeutigkeit des ergehenden Urteils gefährdet würde. Der Beklagte muß sich allerdings darüber im klaren sein, daß er seine Gegenforderung verliert, wenn die Klage auf Grund der Aufrechnung abgewiesen wird. Er muß bereit sein, sie unbedingt aufzuopfern, auch für den Fall, daß die Klageforderung unbegründet ist. Er läuft aber, wenn er die Klageforderung hilfsweise bestreitet, nicht die Gefahr, zufolge eines unbedingten Anerkenntnisses der Klageforderung auf diese verurteilt zu werden, falls sich die Aufrechnung, sei es im Erstprozeß, sei es nach Eintritt der Rechtskraft, aus irgendeinem Grunde als nicht gerechtfertigt herausstellen sollte. Eine ungewisse Entscheidung wird in solchen Fällen nicht gefällt. Die Tragweite des ergehenden Urteils ist vielmehr klar. Wird die Klage auf Grund der Aufrechnung abgewiesen, so ist die Klageforderung getilgt und die Gegenforderung erledigt. Wird das Verfahren aber erneuert, sei es in einem Wiederaufnahmeverfahren, einer Zwangsvollstreckungsklage, sei es jetzt auch auf Grund des Gesetzes über die Mitwirkung des Staatsanwalts in bürgerlichen Rechtssachen v. 15. Juli 1941 (RGBl. I, 383), so behält der Beklagte die Möglichkeit, die Klageforderung im Fall des Nichtdurchgreifens der Aufrechnung weiter zu bestreiten. Das bedeutet aber in keinem Fall eine Verletzung der Notwendigkeit eindeutiger Urteile.

Zusammenfassend komme ich also zu dem Ergebnis, daß für den Beklagten ein Weg gegeben ist, die Beweiserhebung über die Klageforderung zu vermeiden, wenn diese ihm zufolge wesentlichen Aufwandes an Zeit, Arbeitskraft und Geld wirtschaftlich oder aus anderen Gründen nicht vertretbar erscheint. Der Beklagte kann zunächst aufrechnen, er kann daneben aber hilfsweise die Klageforderung bestreiten.

RGR. Seibertz, Leipzig.

Muß die Überschuldung des Grundbesitzes bereits im Zeitpunkt des Zusammenbruches vorliegen?

Nach § 1 II SchuldBereing. steht der Umstand, daß der wirtschaftlich zusammengebrochene Schuldner überschuldeten Grundbesitz behalten hat, der Annahme, daß er die wirtschaftliche Grundlage der selbständigen Lebenshaltung hingegeben hat, nicht entgegen. Es fragt sich, ob es erforderlich ist, daß diese Überschuldung schon beim Zusammenbruch des Schuldners und der Auflösung seines übrigen Vermögens vorliegen muß, oder ob es genügt, wenn sie nachträglich erfolgt? Zu berücksichtigen ist, daß die Überschuldung des Grundbesitzes allein eine Anwendung des SchuldBereing. nicht rechtfertigt. Es muß stets ein Zusammenbruch des Schuldners stattgefunden haben, und es müssen die Vermögenswerte zur Befriedigung der Gläubiger verwendet worden sein, die nach Lage des Einzelfalles hierzu verwendet werden konnten. Im Rahmen eines derartigen Vorgangs wird also die Hingabe des Grundbesitzes durch seine Überbelastung ersetzt. Für den Zusammenhang zwischen dem Zusammenbruch des Schuldners und der Überschuldung seines Grundbesitzes muß also dasselbe gelten wie für den Zusammenhang zwischen dem Zusammenbruch des Schuldners und der Hingabe der wirtschaftlichen Grundlage seiner selbständigen Le-

benshaltung. Es ist nach dem Gesetz nicht erforderlich, daß beides gleichzeitig erfolgt, wohl aber ergeben Zweck und Wortlaut des Gesetzes, daß die Hingabe der wirtschaftlichen Grundlage zugunsten der beim Zusammenbruch des Schuldners vorhandenen Gläubiger erfolgt sein muß (so auch Weise: DR. 1939, 284). Denn der Zweck des Gesetzes ist, die Belastung des Schuldners durch solche Verbindlichkeiten, die bei der Auflösung seines Vermögens keine Deckung finden konnten, tragbar zu gestalten. Genügt es demnach, wenn die Hingabe der Wirtschaftsgrundlage an die beim Zusammenbruch vorhandenen Gläubiger erst nach dem Zusammenbruch erfolgte, so kann auch eine erst nach dem Zusammenbruch erfolgte Überbelastung des Grundbesitzes durch den Tatbestand des § 1 II SchuldBereinG. erfüllen, wofür nur die die Wertgrenze übersteigenden dinglichen Lasten zur Sicherung bereits beim Zusammenbruch bestehender Forderungen eingetragen worden sind. Sind diese Forderungen jedoch erst nach dem Zusammenbruch entstanden, dann ist durch ihre dingliche Sicherung am Grundbesitz des Schuldners dieser den Altgläubigern entzogen worden. In diesem Fall hat der Schuldner einen Teil seiner wirtschaftlichen Grundlage den Altgläubigern vorenthalten. Es kann daher eine Überschuldung des Grundbesitzes zugunsten nach dem Zusammenbruch entstandener Forderungen nicht als eine Überschuldung im Sinne des § 1 II SchuldBereinG. angesehen werden, und der Schuldner bleibt in diesem Fall, wenn der Grundbesitz einen erheblichen Teil seiner Wirtschaftsgrundlage gebildet hat, von der Schuldenbereinigung ausgeschlossen.

LGR. Gerhard Hofmann, Berlin.

Kann die Zustimmung der Ehefrau zur Prozeßführung ihres Mannes widerrufen werden?

Nach ständiger Rechtsprechung wirkt für und gegen die Ehefrau ein Urteil, das in einem von ihrem Ehemann mit ihrer Zustimmung geführten Rechtsstreit über ein zum eingebrachten Gut gehörendes Recht ergangen ist (vgl. RGZ. 92, 156; 135, 294). In Rechtsprechung und Lehre wird weiter allgemein angenommen, daß die von der Ehefrau zur Prozeßführung ihres Ehemannes erklärte Zustimmung zur Prozeßführung ihres Ehemannes erklärte mehr widerrufen werden könne (RGZ. 164, 242; RGR-Komm. Anm. 4 zu § 1400 BGB. u. a.). Soweit für diese Ansicht eine Begründung gegeben wird, ist sie nur knapp. Entweder wird die Unwiderruflichkeit daraus hergeleitet, daß die Zustimmung zur Prozeßführung als Prozeßhandlung angesehen wird. Oder aber es wird geltend gemacht, daß die Prozeßführung über ein zum eingebrachten Gut gehöriges Recht eine Verfügung über dieses enthalte und daß daher § 183 BGB. anzuwenden sei.

Es soll von allem Rechtlichen in dem herkömmlichen Sinne zunächst abgesehen und lediglich geprüft werden, welche Auswirkungen die Widerruflichkeit oder Unwiderruflichkeit der von der Ehefrau erklärten Zustimmung zu der Prozeßführung ihres Mannes für sie selbst und für Dritte haben kann. Eine von der Einleitung des Rechtsstreits ab unwiderrufliche Zustimmungserklärung enthält für die Ehefrau ein erhebliches Risiko. Es hängt von zahlreichen Umständen ab, die sich bei Einleitung des Rechtsstreits nicht immer genügend übersehen lassen, insbesondere sich im Laufe des Rechtsstreits wesentlich ändern können. Die Zustimmungserklärung ist ein Beweis für das Vertrauen, das die Ehefrau ihrem Manne entgegenbringt. Es ist sehr leicht möglich, daß bei längerer Dauer eines Prozesses die Grundlage für jenes Vertrauen einseitig sich gespannt gestalten. Auch im übrigen können Veränderungen eintreten, die eine Erstreckung der Rechtskraft des von ihrem Manne erstrittenen Urteils auf die Ehefrau als ihr nicht zumutbar erscheinen lassen. Es kann sich um eine Änderung in ihren Vermögensverhältnissen oder in denen einer der Prozeßparteien, um einen Wechsel der Rechtsprechung, eine Änderung der Gesetzesnormen oder sonstiger Umstände handeln, die für die Entscheidung, ob einer Prozeßführung zugestimmt werden soll, von Bedeutung sein müssen. Die Möglichkeit, die Prozeßführung des Mannes durch Klage auf

Aufhebung seiner Verwaltung und Nutznießung (§ 1418 BGB.) zu beenden, ist nur selten gegeben.

Wird der Widerruf der von der Frau erklärten Zustimmung zur Prozeßführung ihres Ehemannes auch noch nach Einleitung des Rechtsstreits zugelassen, so werden dadurch beachtliche Interessen des Ehemannes und seiner Gegenpartei nicht beeinträchtigt. Das Prozeßführungsrecht des Mannes wird durch den Widerruf der Zustimmung nicht beeinträchtigt und die Wirksamkeit von Prozeßhandlungen, die vor dem Widerruf bereits wirksam geworden waren, nicht aufgehoben. Sowohl der Ehemann als auch sein Prozeßgegner stehen nach Erklärung des — zulässigen — Widerrufs nicht schlechter, als sie bei Einleitung des Rechtsstreits ohne die Zustimmungserklärung der Ehefrau gestanden hätten.

Die auf die Würdigung der Lebensverhältnisse abgestellte Prüfung ergibt mithin, daß die Ehefrau an der Zulassung eines Widerrufs ihrer Zustimmungserklärung — bis zum Erlaß des Urteils — ein schutzwürdiges Interesse hat und demgegenüber ein überwiegendes schutzwürdiges Interesse an der gegenteiligen Regelung für den Ehemann und seinen Prozeßgegner fehlt. Für eine durch Gesetznormen und juristische Begriffe nicht eingegengte Rechtsfindung wäre es daher selbstverständlich, dem Widerruf der Zustimmungserklärung der Ehefrau noch nach Einleitung des Rechtsstreits bis zum Erlaß des Urteils Wirksamkeit zuzusprechen.

In der „Justiz am Scheideweg“*) habe ich nachzuweisen versucht, daß die Rechtsfindung keine andere Aufgabe hat, als unseren Lebensverhältnissen eine der Entwicklung des Volkslebens nützliche rechtliche Regelung zu geben¹⁾. Ich habe dort — in Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre — weiter dargelegt, daß die Rechtswissenschaft eine Wertwissenschaft ist und der Begriff der Gleichheit durch Gleichwertigkeit ersetzt werden muß²⁾. Diesen beiden Grundsätzen wird die bisherige Stellungnahme der herrschenden Meinung zu der Frage, ob die Zustimmung der Ehefrau zu der Prozeßführung ihres Ehemannes noch nach Einleitung des Rechtsstreits widerrufen ist, nicht gerecht.

Zunächst muß hervorgehoben werden, daß eine Gesetzesnorm, die jene Frage unmittelbar regelt, nicht vorhanden ist. Insbesondere gilt das von der Vorschrift des § 183 BGB. Die Prozeßführung ist kein Rechtsgeschäft im Sinne dieser Vorschrift. Und die Geltendmachung eines zum eingebrachten Gute gehörigen Rechts im Prozeßwege ist keine Verfügung über dieses Recht im Sinne des herkömmlichen juristischen Sprachgebrauchs.

Schon deshalb steht es uns frei, die den Gegenstand dieses Aufsatzes bildende Frage in einer dem Zwecke unserer Rechtsordnung gemäßen Weise zu beantworten. Und schon deshalb ist es unrichtig, die Prüfung, wie sich eine Bejahung oder Verneinung jener Frage auf die Lebensverhältnisse der Beteiligten auswirken kann, zu unterlassen. Vielmehr muß diese Prüfung den Ausschlag geben. Damit ist die die Überschrift dieses Aufsatzes bildende Frage zu bejahen.

Es mag mit dem RG. (RGZ. 164, 242) unterstellt werden, daß die Zustimmungserklärung der Ehefrau eine Prozeßhandlung ist. Aus dieser Eigenschaft der Zustimmungserklärung zieht das RG. die ihm „selbstverständliche“ Folgerung der Unwiderruflichkeit. Diese Methode der Rechtsfindung hat mit einer Wertung nichts zu tun. Für sie ist Prozeßhandlung gleich Prozeßhandlung, und zwar auch dann, wenn der einen gegenüber einer anderen für unsere Lebensverhältnisse eine ganz verschiedene wertmäßige Bedeutung zukommen kann. Sie behandelt logisch Gleiches gleich auch dann, wenn es sich um wertmäßig ganz Verschiedenes handelt. Sie übersieht ferner die Aufgabe juristischer Begriffe. Der Begriff der Prozeßhandlung soll wie andere Rechtsbegriffe die Übersicht über die Rechtsordnung und ihre Handhabung erleichtern. Die Ergebnisse seiner nur logischen Entwicklung müssen in der Rechtsfindung aber weichen, wenn sie mit dem Zweck der Rechtsfindung nicht zu vereinbaren

*) Die Schrift erscheint gleichzeitig im Deutschen Rechtsverlag.

1) Vgl. S. 21 f.

2) Vgl. S. 32 und 59 f.

sind, d. h. eine den Lebensverhältnissen gemäße Regelung nicht darstellen³⁾. Es mag ohne weiteres zugegeben werden, daß es zur Ermöglichung einer zweckentsprechenden Rechtspflege grundsätzlich notwendig ist, prozeßrechtliche Erklärungen als unwiderruflich zu behandeln. Deshalb ist der Grundsatz, daß Prozeßhandlungen nicht widerrufen werden können, als solcher richtig. Es darf aber nicht vergessen werden, daß dieser Grundsatz nicht um seiner selbst willen aufgestellt worden ist, sondern nur, um eine zweckentsprechende Rechtspflege zu erleichtern. Er ist daher aufzugeben, soweit er diese seine Aufgabe angesichts der Eigenart einer bestimmten Prozeßhandlung nicht erfüllen kann. So liegt der Fall aber, wenn man in der Zustimmungserklärung der Ehefrau eine Prozeßhandlung sieht.

Zu dem gleichen Ergebnis führen dieselben Rechtsfindungsgrundsätze, wenn man jene Zustimmungserklärung als Zustimmung zu einem Rechtsgeschäft i. S. des § 183 BGB. auffaßt. Soweit das RG. die Unwiderruflichkeit der Zustimmungserklärung aus § 183 BGB. herleitet, begeht es den Fehler, Rechtsgeschäft gleich Rechtsgeschäft auch dann zu setzen, wenn beide wertmäßig eine ganz verschiedene Behandlung erforderlich machen. § 183 BGB. hat den Regelfall treffen sollen, daß es sich um ein Rechtsgeschäft wie den Abschluß eines Vertrages, um eine Kündigung, d. h. um Rechtsgeschäfte handelt, die im wesentlichen mit einer einmaligen Willenserklärung abgeschlossen sind. Die Prozeßführung dagegen besteht nicht aus einer einmaligen Willenserklärung, insbesondere nicht bloß aus der Klagerhebung, sondern aus einer ganzen Zahl von Rechtshandlungen, die sich unter Umständen über ganze Jahre erstrecken können. Schon die Ausführungen oben in dem zweiten Absatz ergeben eindeutig, daß solche Rechtsgeschäfte von der Rechtsfindung anders gewertet werden müssen als jene Rechtsgeschäfte, an die der Gesetzgeber bei Abfassung des § 183 BGB. gedacht hat. Auch sie mögen Rechtsgeschäfte sein; doch sind sie dann Rechtsgeschäfte besonderer Art, die anders gewertet werden müssen, als es der in § 183 BGB. getroffenen Regelung entspricht.

Die bisher herrschende Ansicht muß hiernach einer Revision unterzogen werden.

Dr. v. Rozycki-v. Hoewel, Magdeburg.

Devisengesetzgebung und ordre public

Bekanntlich lehnt das Schweiz. BundG. die Anwendung der ausländischen Devisengesetzgebung als gegen den ordre public verstoßend ab, auch dann, wenn das Rechtsverhältnis dem ausländischen Recht untersteht (vgl. JW. 1935, 239, 3503; 1936, 1870). Im Entscheid vom 1. Febr. 1938, Bd. 64 II S. 104 hat das BundG. die Frage gestreift, ob die Berufung auf den ordre public nur zulässig sein soll, wenn der zu beurteilende Tatbestand eine gewisse Beziehung zum Inland, eine sog. Binnenbeziehung aufweise, ist aber nicht weiter darauf eingegangen, weil eine solche Beziehung, wie auch in den früheren Fällen, gegeben war. Das Handelsgericht Zürich hat diese Einschränkung jedoch mit Entscheid vom 20. Dez. 1940 in Übereinstimmung mit einem Entscheid des Obergerichts Zürich v. 13. Sept. 1940 abgelehnt, im wesentlichen mit folgender Begründung:

Das Gericht kann sich der Theorie von der Relativität des ordre public nicht anschließen. Das Obergericht führte zu dieser Frage u. a. aus: „Stellt der schweizerische Richter fest, daß eine ausländische Norm der schweizerischen öffentlichen Ordnung widerspricht, daß

also durch ihre Anwendung das einheimische Rechtsgefühl in unerträglicher Weise verletzt würde, so kann ihm nicht zugemutet werden, je seiner Entscheidung eine derartige Norm zugrunde zu legen. Wollte man bei der Frage nach der Anwendung des ordre public darauf abstellen, wessen Interessen auf dem Spiele stehen, so käme man zu dem Ergebnis, daß eine ausländische Norm dann dem ordre public widerspricht, wenn ihre Beachtung einem schweizerischen Gläubiger zum Nachteil gereicht, daß sie dagegen mit dem ordre public vereinbar ist, wenn sie einem Ausländer zum Nachteil oder sogar einem Inländer zum Vorteil gereicht. Diese ungleiche Behandlung von Ausländern und Inländern einerseits und das Abstellen auf ein Nützlichkeitmoment . . . andererseits würden selbst wieder dem schweizerischen Rechtsempfinden widersprechen.“ Neben dieser zutreffenden Argumentation ist dort auch zu Recht darauf hingewiesen worden, daß diese Rechtsauffassung in allen schweizerischen Krisenmaßnahmen zum Ausdruck gekommen ist, denn überall da, wo solche staatliche Notmaßnahmen in subjektive Rechte eingriffen, geschah ohne Ansehen der Person; es wurden dadurch ausländische und inländische Gläubiger und Schuldner in gleicher Weise betroffen.

Demgegenüber will die Beklagte geltend machen, in neuerer und neuester Zeit sei nun doch eine Änderung in der schweizerischen Auffassung über solche Devisenverordnungen schlechthin eingetreten. Die Tatsache, daß trotz dem Übergang verschiedener weiterer europäischer Staaten zur Devisenbewirtschaftung die Schweiz beim freien Geldverkehr geblieben ist, zeigt aber doch gerade, daß sich bei uns die bisherige Einstellung zur Devisenbewirtschaftung nicht geändert hat.

Eher könnte der von der Beklagten nicht erwähnte Bundesratsbeschluß über die vorläufige Regelung des Zahlungsverkehrs zwischen der Schweiz und verschiedenen Ländern v. 6. Juli 1940 Anlaß zu Zweifeln geben, ob sich die schweizerische Einstellung gegenüber Devisenvorschriften nicht geändert habe; denn dort werden die Zahlungen schweizerischer Schuldner an Gläubiger einer Reihe von Ländern und ebenso Verfügungen von Ausländern über in der Schweiz liegende Vermögenswerte gewissen Beschränkungen unterworfen. Diese stehen namentlich darin, daß solche Transaktionen der Obergewalt der Nationalbank unterstellt werden. Wie sich aber schon dem Titel des Bundesratsbeschlusses entnehmen läßt, will er nur eine vorläufige Notmaßnahme treffen. Es ist eine durch den Krieg veranlaßte Notmaßnahme und bezieht sich auch nur auf Länder, die im Laufe des Krieges von deutschen Truppen ganz oder zum Teil besetzt worden sind. Darum handelt es sich hier nicht um eine generelle Beschränkung von Zahlungen und Verpflichtungen inländischer Schuldner gegenüber ausländischen Gläubigern, wie solche die erwähnten Devisenbestimmungen darstellen. Auch der provisorische Charakter der Regelung zeigt, daß damit keine Abkehr vom bisherigen Rechtszustand beabsichtigt ist.

Ein solcher Schluß kann aber auch nicht daraus gezogen werden, daß die Schweizerische Nationalbank bei der Durchführung von Stillhalteabkommen in gewisser Beziehung mitwirkt. Darin liegt keineswegs eine Anerkennung der diesen Stillhalteabkommen zugrunde liegenden ausländischen Devisenvorschriften, sondern die Mitwirkung des offiziellen Bankinstitutes bei solchen Abmachungen privater Natur geschieht nur darum, um die Auswirkungen der von der Schweiz nicht anerkannten Beschränkungen des Devisenverkehrs für die schweizerische Gläubiger möglichst zu mildern. (Aus schweizerische Juristen-Ztg. Bd. 38 S. 33.)

Mitgeteilt von RA. Dr. H. Meyer-Wild, Zürich.

³⁾ Vgl. „Justiz am Scheideweg“ S. 33 f.

Schrifttum

Felix Genzmer: Rache, Wergeld und Klage im altgermanischen Rechtsleben. (Wissenschaftliche Akademie Tübingen des NSD-Dozentenbundes.) Tübingen 1941. Verlag J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), S. 280—297, Preis kart. 1 RM.

Der hervorragende Übersetzer der Edda hat neuerdings mehrfach auch zur Germanischen Rechtsgeschichte selbst Stellung genommen. Ich verweise nur auf seinen vorzüglichen Beitrag: „Staat und Gesellschaft“ in Hermann Schneiders Germanische Altertumskunde (1938).

Aus der genauen Kenntnis der germanischen, besonders der isländischen Saga heraus ist Genzmer legitimiert, ein gewichtiges Wort mitzureden. Für das Strafrecht haben wir bisher nur in Andreas Heuslers Strafrecht der Isländersagas (1911) eine Arbeit, die völlig auf der Höhe der Forschung steht. Hierzu bringt Genzmer in seiner Schrift über Rache, Wergeld und Klage im altgermanischen Rechtsleben sehr beachtliche Anmerkungen.

Genzmer geht von dem Gedanken aus, daß die in den nordischen Rechtsbüchern und Landschaftsrechten niedergelegten Rechtsgrundsätze nicht immer dem wirklichen Leben entsprechen, sie hätten dann, wie er sich ausdrückt, nicht „den Weg von der Kalbshaut in die Wirklichkeit gefunden“. Viel eingreifender seien die im Volke lebendigen sittlichen Anschauungen, die das Haus der Menschen leiten. Und sie seien am klarsten in der Saga abzuleiten. Freilich muß bedacht werden, daß auch die Saga manchmal altgermanische Gedanken nur in abgewandelter Form wiedergibt. Genzmer gibt dafür selbst ein Beispiel, wo vermutlich der vorderasiatische Talionsgedanke von dem geistlichen Verfasser der Saga aufgenommen worden war (S. 285).

Die Herrschaft der sittlichen Anschauungen demonstriert Genzmer zunächst am germanischen Rachegeboten. Die Rache war nicht nur eine „Schutzeinrichtung“, eine bloße „Nützlichkeitsvorrichtung“, notwendig als Ersatz der nur mangelhaft entwickelten Staatsgewalt, sondern eine sittliche Pflicht, die „auf die Höhe des Lebens führt“. Manneswert kann nur bewahren, wer gegenüber Verletzungen sich behauptet, das nötigenfalls sein Leben daransetzt. Wer die den Verletzten über den Täter erhebt, ist die Rache. Wer eine Kränkung wehrlos hinnimmt, schädigt sich und das Ansehen seiner Sippe, durch die Rache ehrt alle Opfer und Gefahren auf sich nimmt.

Manneswert steht also über dem Rechtswert. „Wer sichlich im Recht ist, das ist nicht gerade gleichgültig, tritt aber mitunter in die zweite Reihe zurück“. Eine Fehde siegreich durchzukämpfen, ist eine Mannesprobe, die als tatkräftiges Durchsetzen der eigenen Persönlichkeit Manneswert nachweist. Wer in schwerer Not sich tapfer durchringt, hat sich als Mann starken Heils ausgewiesen. Auch bei der Ablösung der Rache durch Zahlung des Wergelds spielte nach Genzmer der Ehrenpunkt die Hauptrolle: der Verletzte suchte seine Genugtuung darin, daß der Täter seine Pflicht anerkannte, Sühne zu leisten. So bietet Genzmers Schrift vielerlei Anregungen, die zum Kern der germanischen Rechtsanschauungen hinführen.

Prof. Dr. Hans Planitz, Köln.

Deutsches Strafrecht. Ein Grundriß von Ed-
mund Mezger, Prof. der Rechte an der Universität
München, 2. Aufl. (Rechtswissenschaftliche Grundrisse.)
Berlin 1941. Junker und Dünhaupt Verlag. 284 S.
Preis geb. 9 RM., brosch. 7 RM.

Das schnelle Erscheinen der 2. Auflage dieses beliebten rechtswissenschaftlichen Grundrisses, der nun schon das Format des bekannten Lehrbuchs erreicht und dem neuesten Stand der Strafrechtsentwicklung entspricht, wird sicherlich allgemein lebhaft begrüßt werden. Nicht nur von den Studenten, die sich heute eine Beschäftigung mit dem Strafrecht ohne den „Mezger“ kaum vorstellen können, weil er in glänzender Weise den Anfänger in dieses wichtige und zum Teil schwierige Rechtsgebiet einführt, sondern auch von allen anderen Rechtswahrern, nicht zuletzt von Praktikern und Wissenschaftlern. Sie alle, die sich mit den besonderen Schwierigkeiten der gegenwärtigen Übergangszeit der Strafrechtspflege, zumal im Kriege, zu beschäftigen haben, werden das schon in 1. Auflage in dieser Zeitschrift als „Standardwerk“ bezeichnete Buch (Rilk: 1938, 3286) reich belehrt und angeregt aus der Hand legen. In der Tat gibt es jedem viel. Es war keine leichte Aufgabe, mitten in den seit 1933 gewaltig einsetzenden Strafrechtsveränderungsbestrebungen einen vorläufigen Querschnitt zu ziehen, den Niederschlag der neuen Ideen in einer wissenschaftlich gediegenen und praktisch ver-

wendbaren Form sichtbar zu machen, die Verbindung mit der Rechtsprechung zu vertiefen und — von den geltenden Gesetzen ausgehend — zum kommenden Strafrecht Brücken zu schlagen. Dieses Ziel hat der Verf. voll und ganz erreicht. Der Weg und auch die Schwierigkeiten spiegeln sich in dem Werdegang des ursprünglichen „Leitfadens“ zum jetzigen Grundriß, der Vorstufe des kommenden großen Lehrbuchs. Die 2. Auflage berücksichtigt die seit 1938 eingetretenen erheblichen Gesetzesänderungen, namentlich auf dem Gebiet des Kriegsstrafrechts, dem auch im Besonderen Teil ein neuer Abschnitt gewidmet ist (197), und legt bereitetes Zeugnis ab von der bedeutsamen Fortentwicklung des Strafrechts, an der Mezger mit dem Schwergewicht seiner wissenschaftlichen Autorität führend beteiligt ist. Der Verf. vermeidet zwar — offenbar im Hinblick auf die Zweckbestimmung des „Grundrisses“ — weitgehend eine Auseinandersetzung mit abweichenden Ansichten des Schrifttums, bleibt aber in ständiger „Tuchfühlung“ zu Kohlauschs StGB. und Welzels „Grundzügen“. Um so mehr aber zeigt er durch fortlaufende, zum Teil kritische Heranziehung der höchstrichterlichen Rechtsprechung, in welcher erfreulichem Maße eine gegenseitige Befruchtung und Übereinstimmung zwischen Lehre und Praxis erreicht worden ist.

Die Anlage des Werkes, die als bekannt vorausgesetzt werden darf, wird u. a. gekennzeichnet durch den interessanten Versuch, neben der Tat den Täter in Erscheinung treten zu lassen: „Für eine zeitgemäße Ganzheitsbetrachtung auf strafrechtlichem Gebiet ist dies der beherrschende Gesichtspunkt jeder strafrechtlichen Systematik; alle anderen Merkmale der Straftat erscheinen damit als Ausschnitt des Kreises, in dessen Mittelpunkt der Täter steht“ (42). Dieser wagemutige, aber notwendige Versuch ist gegenüber der ersten Auflage, in der eine solche Schwergewichtsverschiebung im wesentlichen nur in einer Vorwegnahme der Schuldfähigkeitsvoraussetzungen bestand und überdies den bedenkliehen Eindruck hinterließ, als gäbe es einen selbständigen naturalistischen Täterbegriff, weitaus besser gelungen. Nunmehr beginnt der entscheidende 2. Hauptteil, in dem später die „Merkmale der Straftat“ ausgegliedert werden, mit der Darstellung der neuesten Lehre vom tatbestandlichen und kriminologischen Tätertyp als dem sinnfälligsten Ausdruck der heute in den verschiedenen Gebieten des Strafrechts zutage getretenen „personalen Tendenzen“ (43, 68); im Besonderen Teil wird er aufschlußreich durch die Schilderung der Kriegstätertypen ergänzt (200). Auch sonst zeigt sich an wichtigen Stellen zuweilen eine bemerkenswerte Wandlung oder Ergänzung der ursprünglichen Ansicht. Der Abschnitt über die Merkmale der Tat beginnt jetzt mit einem Bekenntnis zum „finalen“ Handlungsbegriff (47), der aber — im betonten Gegensatz zu Welzel — auch die „ungewollten Wirkungen“ des Handelns in sich schließen soll. Neugefaßt sind sodann die Ausführungen über die Unterscheidung von Rechtswidrigkeit und Schuld, die als solche — vorläufig m. E. noch mit Recht — zwar beibehalten wird (59), jedoch mit einer stärkeren Betonung des Gesichtspunkts der „Pflichtverletzung“ (42, 60) und der subjektiven Unrechtselemente (69). Wer aber im Abschnitt „Rechtswidrigkeit“ auch ein Zurückdrängen des Rechtsgutsbegriffs erwartet, wird allerdings enttäuscht; noch immer werden (leider) die Angriffsart und die personalen Beziehungen des Täters in den Begriff des Rechtsguts miteinbezogen. Den Streit darüber möchte ich außerdem nicht als „unfruchtbar“ bezeichnen. Immerhin lehrt jetzt auch Mezger (66): „Jedoch kennt das geltende Strafrecht in nicht ganz geringem Umfang den Kampf gegen ‚Betätigungstypen‘, bei denen nicht das Rechtsgut, sondern die persönliche Einstellung den maßgebenden Ausgangspunkt gibt“. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang auch, daß der Verf. seine frühere „einseitige“ Betonung des Schutzzwecks (ZStW. 57, 695) dahingehend richtigstellt, neben dem „relativen“ Zweck der Strafe bedürfe ihr „absolutes“ Wesen als Sühne besonderer Hervorhebung (155). Unbedingt zuzustimmen ist sodann den eingehenden Erörterungen über die „Mehrdimensionalität“ der Strafe (z. B. 151, 83 u. a.), die sich bei den §§ 20 a, 51 Abs. 2 StGB. sowie vor allem bei der Strafzumessung (167) ausschlaggebend be-

gesetzesauslegung, das nicht nur für die Militärrecht-
sprechung, sondern auch für die Rechtsprechung der all-
gemeinen Gerichte einschl. der Sondergerichte Bedeutung
(„Gangster“) S. 45 und das zum Volksschädling S. 43, 44
im Anschluß an Erlasse des OKH. Gesagte hervor.

Es ist natürlich, daß der Kritiker hie und da anderer
Ansicht sein kann als der Verf.; doch wird er meist auch
insoweit die Ansicht des Verf. als vertretbar und sorg-
sam begründet anerkennen. Ich habe Bedenken gegen die
sehr weite Auslegung des § 5 a KSSVO., der Rittau
(freilich in Übereinstimmung mit Scherer, Schwinge
u. a., S. 43 oben) das Wort redet; sie dürfte mit dem Ge-
setzeswortlaut („strafbare Handlungen gegen die Man-
vereinzelt“) ist ein technischer Begriff des MilStGB.) kaum
vereinbar sein; im übrigen dürften die Ausdehnungen
zahlreicher Strafdrohungen des MilStGB. Anlaß dazu
nehmen können, von § 5 a in Hinkunft noch sparsameren
Gebrauch zu machen als bislang. — Unzureichend be-
gründet erscheint mir das von Rittau, S. 29, angeführte
Reduktionsbeispiel. — Irrig ist schließlich seine Ansicht,
daß § 137 MilStGB. dem § 1 der VO. zur Ergänzung von
Strafvorschriften zum Schutze der Wehrkraft v. 25. Nov.
1939 (RGBl. I, 2319) vorgehe. M. E. ist die gegenteilige
Ansicht (Rietzsch, Schwinge, Nagler u. Dör-
gen-Scherer) richtig. Rittau berücksichtigt nicht
genügend, daß nicht jeder Dienstgegenstand ein Wehr-
mittel zu sein braucht. Seine Ansicht führt zu dem vom
Gesetzgeber gewiß nicht gewollten Ergebnis, daß der
Soldat bei vorsätzlicher Wehrmittelbeschädigung weit
geringer zu bestrafen ist als der Zivilist.

Die beiden hier angezeigten Bücher sind wertvolle Be-
reicherungen des militärstrafrechtlichen Schrifttums, für
die die militärstrafrechtliche Praxis den Verfassern be-
sonderen Dank wissen wird.

Prof. Dr. Stock, Marburg (Lahn).

Das Kriegsschadensrecht. Allgemeine Übersicht
über das Kriegsschadensrecht, KriegssachschädenVO.
mit Erläuterungen nebst DurchfVO. und Verfahrens-
richtlinien, PersonenschädenVO. nebst DurchfVO., Rund-
erlasse zum Kriegsschadensrecht usw. von Dr. Wer-
ner Ehrenforth, ORegR. im RArbM. (Taschen-
Gesetzsammlung 105.) Berlin 1941. Carl Heymanns
Verlag, IX, 155 S. Preis brosch. 4 RM.

Der Verf. gibt in der Einleitung einen Überblick über
das Kriegsschadensrecht im weiteren Sinne. Er behandelt
das Sach-, Nutzungs-, Volkstumsvermögensschadenrecht,
die besonderen Vorschriften des RArbM. über die Er-
stattung des Lohnausfalls bei Fliegeralarm und bei Be-
schädigung von Betrieben durch Luftangriffe, die Zins-
zuschußregelung, das Personenschadenrecht, das Reichs-
leistungsgesetz, das Tumultschädengesetzgebung und die
VertragshilfeVO. Nicht zutreffend sind hier die Aus-
führungen zur Ersatzleistung in Natur, die sich auch mit
den Erläuterungen zu § 10 KSSchVO. (dort richtig) nicht
VO. (KSSchVO.) v. 30. Nov. 1940 unter besonderer Be-
rückichtigung der Verfahrensrichtlinien v. 12. Febr. 1941
(RMBliV. S. 277, 399) erläutert. Die Erläuterungen be-
ziehen sich im wesentlichen auf eine Wiedergabe und
Auswertung der in den Durchführungsvorschriften ge-
troffenen Regelung. Es folgt alsdann der Text der Durch-
führungsverordnungen und der wichtigsten Ausführungs-
richtlinien zur KSSchVO., der Bestimmungen des
RArbM. über den Lohnausfall usw. und der Personen-
schädenVO. mit einigen Ausführungsvorschriften. Der
mit S. 113 ff. abgedruckte RdErl. des RVerKM. v. 19. Aug.
1940 (RMBliV. S. 227) über die Vorschußgewährung bei
Sachschäden der Schifffahrt ist durch die KSSchVO.,
welche die Gewährung von Entschädigungen an Stelle
von Vorschüssen vorsieht, überholt.

Bei den zum Abdruck gebrachten Vorschriften des
Personenschadenrechts vermißt man die den wesentlichen
Inhalt des Personenschadenrechts bildenden Bestimmun-
gen des WFGV. sowie die Vorschriften über die Ge-
währung von Umstellungsbeihilfen an Personenbeschä-
digte und ihre Angehörigen (vgl. RdErl. des RMDI. vom
28. Febr. 1941 [RMBliV. S. 300]).

ORegR. Dr. Hoffmann, Berlin.

Dr. Heinz Müller, StMin. a. D., Präs. des Rechnungs-
hofs des Deutschen Reichs; Dr. Fritz Reuter,
ObRegR. beim Rechnungshof des Deutschen Reichs:
Öffentliches Haushaltsrecht in Reich,
Ländern und Gemeinden. (Neugestaltung von
Recht und Wirtschaft, Heft 14, 6. Teil.) 2., durchges.
und erw. Aufl. Leipzig 1941. Verlag W. Kohlhammer,
Abt. Schaeffer. 100 S. Preis kart. 2,80 RM.

Das hier in 2. Aufl. angezeigte Heft steht für einen
„Schaeffer-Grundriß“ auf beachtlicher Höhe. Die beiden
Verf., zwei berufene Sachkenner des „Öffentlichen Haus-
haltsrechts“, vermitteln in ihm ein klares und eindrucks-
volles Bild von der Geldwirtschaft in der öffentlichen
Verwaltung. Darüber hinaus zeigen sie in anregender
Darstellung den tieferen finanzpolitischen und staatsrecht-
lichen Sinn des Haushaltsrechts auf. Dem pädagogischen
Zweck der Darstellung tragen die Verf. durch eine ein-
prägsame Formulierung Rechnung, deren mnemotech-
nischen Wert sie noch durch anschauliche und lebensnah
gewählte Beispiele erhöhen. Es mag hierzu auf den S. 8
unten gebrachten Satz verwiesen werden, daß der Haus-
haltsplan „die Befehlsausgabe der Führung“ sei,
„die mit ihm den wirtschaftlichen Marschplan
für das kommende Jahr bekannt gibt“. Eine so
zugleich inhaltsreiche und treffsichere Formulierung bleibt
jedem Benutzer des Heftes fest im Gedächtnis haften.

Die rechtliche Natur des Haushaltsplans kennzeichnen
die Verf. zutreffend dahin, daß der Haushaltsplan „keine
materiellen Rechtsvorschriften, sondern nur Anweisungen
an die Verwaltungsbehörden“ enthalte (S. 10). „Er hat
nur öffentlich-rechtliche und keine privatrechtliche
Bedeutung. Durch ihn wird weder ein Recht für einen Volks-
genossen begründet noch eine Pflicht“ (a. a. O.). Auch
den Ausführungen der Verf. über die staatsrechtliche
Stellung der Rechnungskontrolle und des Rechnungshofs
des Deutschen Reichs ist zuzustimmen (vgl. S. 17: „Die
Haushaltskontrolle stellt sich als ein Teil der in der Hand
des Führers vereinigten Regierungsgewalt dar“; S. 18:
„Das Kontrollrecht des Rechnungshofs des Deutschen
Reichs ist ein Hoheitsrecht des Führers, das durch eine
der Reichsregierung gegenüber selbständige, nur dem
Gesetz unterworfenen Oberste Reichsbehörde ausgeübt
wird“).

Neben diesen rechtlichen Betrachtungen geben die
Verf., wie erwähnt, auch staatswirtschaftlichen Gesichts-
punkten weiten Raum. Man kann das Heft sogar, wenn
man will, als eine „kleine Staatswirtschaftslehre“ be-
zeichnen.

Selbst die im allgemeinen als so „nüchtern“ betrach-
teten Fragen des Kassen- und Rechnungswesens werden
von den Verf. in einer das Interesse stark anregenden
Weise behandelt. In diesem Zusammenhang vermißt man
allerdings ein — wenn auch nur kurzes — Eingehen auf
das Erstattungsgesetz (Gesetz über das Verfahren für
die Erstattung von Fehlbeständen an öffentlichem Ver-
mögen) v. 18. April 1937 (RGBl. I, 461). Wie eng die Be-
ziehung zwischen diesem Gesetz und dem Gegenstand
des Heftes ist, zeigt folgende Stelle aus der amtlichen
Begründung zum Erstattungsgesetz: „Das Erstattungs-
verfahren bildet einen Ausschnitt aus dem Rechts-
gebiet der Verwaltung des öffentlichen Ver-
mögens und wäre an sich im Rahmen der Reichs-
haushaltsordnung zu regeln. Eigenart und Ge-
schlossenheit der Materie lassen jedoch ein Sondergesetz
als zweckmäßig erscheinen.“

RA. Hermann Reuß, Berlin.

Dr. Dr. Heinrich Megow, RA. und Notar, Fachanwalt
für Steuerrecht in Berlin: Warum Beratung in
Steuersachen? Die betriebswirtschaftlichen Auf-
gaben und die nationalwirtschaftliche Bedeutung der
Beratung in Steuersachen. (Steuern Heft 9.) Bad Oeyn-
hausen (Westf.) 1941. Verlag August Lutzeyer. 51 S.
Preis kart. 0,90 RM.

Der Verlag August Lutzeyer in Bad Oeynhausen gibt
eine Schriftenreihe heraus, die er unter der Bezeichnung
„Steuern“ erscheinen läßt. In Heft 9 wirft Megow die
Frage auf: „Warum Beratung in Steuersachen?“ Wenn
der Verf. hier den Standpunkt vertritt, daß bei der Kom-
pliziertheit unseres Steuersystems diejenigen Betriebe, die

keinen ausgebildeten Steuerfachmann haben, sich eines Beraters in Steuersachen bedienen müssen (vgl. Seite 9), so wird man dem lediglich beistimmen können. Die Wege des modernen Steuerrechts sind in der Tat so verschlungen, daß viele Betriebe ohne eine Steuerberatung nicht auskommen werden. In größeren Betrieben ist diese Notwendigkeit vielleicht allgemein bekannt. Der Verf. wendet sich jedenfalls an diejenigen Kreise, die bisher einen Steuerberater nicht beschäftigten. Für diese Kreise ist das Heftchen durchaus lesenswert.

RA. Dr. Erler, Dresden.

Reichs-Bewertungsgesetz vom 16. Okt. 1934. Erläutert von Otto Krekeler, ORegR. und Finanzamtsvorsteher in Berlin. 4. Aufl. Nachtragsband. Berlin 1941. Verlag Franz Vahlen. 112 S. Preis kart. 3,60 *R.M.*

Das von mir im DR. 1940, 71 besprochene Werk bringt der Nachtragsband auf den Stand vom Dezember 1940. Sowohl die Verordnungen und Erlasse des RFM. wie die Rechtsprechung führt der Verf. mit der bei ihm gewohnten Vollständigkeit an. Insbesondere die 2. DurchVO. zum RBewG. i. d. Fass. der VO. v. 22. Nov. 1939 (RGBl. I, 2271) ist im vollen Text wiedergegeben und zum Teil mit Erläuterungen versehen. Für den Nachtrag gilt das in der Besprechung des Hauptwerkes Gesagte.

Reichsrichter a. D. Zitzlaff, München.

Steuerrecht von Dr. Heinrich Göttel, ORegR. und Vorsteher des FinA. Augsburg-Land. 4., durchgesehene und erw. Aufl. (Neugestaltung von Recht und Wirtschaft, 14. Heft, 3. Teil.) Leipzig 1941. Verlag W. Kohlhammer, Abt. Schaeffer. 136 S. Preis kart. 3 *R.M.*

Das „Steuerrecht“ von Göttel bietet einen Überblick über das gesamte Reichssteuerrecht. Es bringt in seinem Ersten Teil eine Übersicht über das Wesen und die Gliederung der Steuern, über die Geschichte der Steuern und über die Gestaltung und Auslegung der Steuergesetze. Der Zweite Teil enthält Ausführungen über die Steuerhoheit, die Verwaltung der Steuern (Steuerbehörden, Steuerverfahrensrecht und Steuerstrafrecht) und über das Bewertungsrecht. Der Dritte Teil gibt dem Leser einen Überblick über die Einzelsteuern.

Das „Steuerrecht“ ist nach der bewährten Schaeffer-Lehrmethode außerordentlich klar und übersichtlich geschrieben. Es ist deshalb ein geeignetes Hilfsmittel für denjenigen, der sich in das umfangreiche Gebiet des Steuerrechts einarbeiten will. Aber auch der Fachmann, der in dem einen oder anderen Steuergesetz weniger zu Haus ist, wird von dem Buch Nutzen haben.

Es steht zu erwarten, daß die vorliegende vierte Auflage denselben Anklang finden wird wie die vorhergehenden Auflagen.

RegR. Dr. Kapp, Thorn.

Dr. Dr. Heinrich Megow, RA. und Notar, Fachanwalt für Steuerrecht in Berlin: Die Aufdeckung neuer Steuerfälle, Auskunftsrechte und -pflichten im Steuerermittlungsverfahren (Steuern Heft 8). Bad Oeynhausen (Westf.) 1941. Verlag August Lutzeyer. 65 S. Preis kart. 0,90 *R.M.*

An die gleichen Kreise, an die sich das oben besprochene Heft 9 der Schriftenreihe „Steuern“ richtet, wendet sich auch Megow in seiner weiteren Schrift „Die Aufdeckung neuer Steuerfälle, Auskunftsrechte und -pflichten im Steuerermittlungsverfahren“ (Heft 8 der Schriftenreihe „Steuern“). Diese Kreise werden auch die Ausführungen in Heft 8 mit Erfolg in sich aufnehmen.

RA. Dr. Erler, Dresden.

Japanisches internationales und interlokales Privatrecht. Allgemeine Lehren von Dr. jur. Richard Huch. (Abhandlungen und Mitteilungen aus den Seminarien für öffentliches Recht und für ausländisches und internationales Privatrecht. Heft 40.) Würzburg 1941. Konrad Tritsch Verlag. IX, 154 S. Preis brosch. 6 *R.M.*

Das japanische IPR. ist im internationalen Schrifttum

von jeher mehr als stiefmütterlich behandelt worden. Außer den kurzen Beiträgen im Rechtsvergleichenden Handwörterbuch und im Répertoire de Droit International besaßen wir bislang über diesen Gegenstand nur eine einzige Arbeit in einer europäischen Sprache, das Buch von de Becker, International Private Law of Japan. Ein deutsch geschriebenes Werk lag noch nicht vor. Schon hierdurch allein wird die besondere Bedeutung des Buches von Huch, zu dem Prof. Dr. Raape in Hamburg ein Geleitwort geschrieben hat, genügend gekennzeichnet.

Der Verf. beschäftigt sich in seiner Arbeit aber nicht nur mit dem internationalen Privatrecht Japans, sondern geht auch auf das japanische interlokale Privatrecht ein. Wie er im einzelnen ausführt, zerfällt das japanische Reich in mehrere Rechtsgebiete, das eigentliche Stammjapan und die diesem Lande im Laufe der letzten Jahrzehnte angegliederten Inseln und Provinzen. Daß sich hieraus für den Außenstehenden, der einen praktischen Fall nach japanischem Recht zu bearbeiten hat, ganz erhebliche Schwierigkeiten ergeben können, liegt auf der Hand, weiß er doch niemals, welche der in Japan geltenden Rechtsordnungen er anzuwenden hat. Auch insoweit füllt das Buch eine Lücke aus.

Der Darstellung des IPR. und ILR. ist — gewissermaßen als Einleitung — eine anschauliche, vielleicht im Rahmen dieses Buches ein wenig zu breit angelegte Übersicht über die Entwicklung des gesamten japanischen Rechts vorangeschickt. Der deutsche Leser verzeichnet hier mit Befriedigung, in wie hohem Maße die Gesetzgebungspraxis Japans bis in die neueste Zeit hinein von der deutschen Rechtsentwicklung beeinflusst worden ist. — In dem international-privatrechtlichen Teil der Arbeit gewährt uns Huch zunächst einen Einblick in die Arbeitsmethoden der japanischen Erläuterer und gibt im Anschluß daran eine ausführliche Erläuterung der einzelnen Kollisionsnormen. In diesem Zusammenhang wird dann auch die Behandlung, die die Grundprobleme des IPR., wie die Rückverweisung, die Qualifikation, der ordre public usw., in Japan erfahren haben, erörtert, wobei der Verf. bestrebt ist, durch ständige rechtsvergleichende Hinweise die engen Beziehungen zwischen dem japanischen und dem europäischen IPR. aufzuzeigen. — Der dem ILR. gewidmete Abschnitt des Buches ist, verglichen mit der Darstellung des IPR., etwas knapp bemessen. Vor allem wäre zu wünschen gewesen, daß Huch seine Ausführungen über das ILR. durch eine größere Anzahl von praktischen Beispielen näher erläutern hätte.

In einem Anhang enthält das Buch Auszüge aus besonders wichtigen Entscheidungen japanischer Gerichte auf dem Gebiete des IPR. Ferner bringt der Verf. eine von ihm selbst angefertigte Übersetzung der japanischen Gesetze über das IPR. und das ILR. mit ihren Nebenbestimmungen. Daß er sich der Mühe unterzogen hat, die einschlägigen gesetzlichen Vorschriften persönlich aus dem Japanischen ins Deutsche zu übertragen, ist um so mehr anzuerkennen, als diese Bestimmungen bisher entweder gar nicht in deutscher Sprache vorlagen oder nur in der Form einer Weiterübersetzung englischer Übertragungen.

Das Buch wird sein Teil dazu beitragen, die noch sehr ausbaufähigen deutsch-japanischen Rechtsbeziehungen zu fördern.

GerAss. a. D. Dr. Schwenn, Hamburg.

LGR. Dr. Heinz Zwiebler: Die Lohnpfändungsverordnung 1940. Kommentar zum neuen Lohnpfändungsrecht mit Beschlußformularen und Lohnpfändungstabelle. Berlin 1941. Verlag Beamtenpresse GmbH. 67 S. Preis brosch. 1,85 *R.M.*

Dr. Gerhard Reinicke, AGR. und Fakultätsass. Gesetzliche Pfandrechte und Hypotheken am Anwartschaftsrecht aus bedingter Übereignung. (Abhandlungen aus dem gesamten Handelsrecht, Bürgerlichen Recht und Konkursrecht. Beihefte der „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht“, Heft 19.) Stuttgart 1941. Ferdinand Enke Verlag. III, 64 S. Preis brosch. 3,80 *R.M.*

Rechtsprechung

Nachdruck der Entscheidungen nur auszugsweise und mit genauer Quellenangabe gestattet
 [** Abdruck in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts. — † Anmerkung]

Rechtspolitisch besonders bedeutsame Entscheidungen:
 aus dem Strafrecht S. 2177 Nr. 1, S. 2183 Nr. 8; Testamentsgesetz S. 2203 Nr. 29; vom Reichsverwaltungsgericht S. 2205ff. Nr. 34ff.

Strafrecht

**** 1. RG.** — § 60 StGB. (Anrechnung der Untersuchungshaft) kann auch bei der Verhängung von Jugendarrest angewendet werden.

Der Angekl. hat sich in der Zeit vom 6. bis zum 16. Aug. 1940 vorsätzlich des verbotenen Umgangs mit Kriegsgefangenen und damit eines Vergehens gegen den § 4 der VO. v. 25. Nov. 1939 schuldig gemacht. Das LG. hat in Anwendung der §§ 1, 6 Abs. 2 der VO. zur Ergänzung des Jugendstrafrechts v. 4. Okt. 1940 (RGBl. I, 1336) auf drei Wochen Jugendarrest erkannt. Zugleich hat es ausgesprochen, die erkannte Strafe gelte durch die erlittene Untersuchungshaft als verfestgenommen worden und befand sich vom 20. Aug. 1940 bis zum Tage der Hauptverhandlung am 14. Nov. 1940 in gerichtlicher Untersuchungshaft.

Die Rev. der Staatsanwaltschaft ist zwar unbeschränkt eingelegt, aber nur hinsichtlich der Anrechnung der Untersuchungshaft begründet worden; sie bezeichnet eine solche Anrechnung als gesetzlich unzulässig.

Die Rev. ist nicht begründet.

1. Auszugehen ist davon, daß der Jugendarrest ein Zuchtmittel ist, keine Strafe, insbesondere nicht im Sinne der Vorschriften über den Rückfall und das Strafregister sowie anderer Vorschriften, die Rechtsnachteile in den §§ 1, 2 DurchVO. v. 28. Nov. 1940 (RGBl. I, 1541) ausdrücklich ausgesprochen. Diese grundlegende Beurteilung ergibt sich auch aus der ganzen Einrichtung des Jugendarrestes als solcher, sowie aus den gesetzlichen Grundgedanken, die zur Schaffung dieser Einrichtung geführt haben (vgl. dazu namentlich die Rede des Reichsjugendführers v. 6. Nov. 1940 = DJ. 1940, 1257; Freisler: DJ. 1940, 1405; Boldt: DR. 1940, 2033). Es besteht kein Anhalt für die Annahme, daß das LG. das verkannte hätte, zumal es ausdrücklich auspricht, der Jugendarrest sei „etwas anderes als eine Freiheitsstrafe“. Ohne entscheidende Bedeutung ist es daher, daß das LG. im Urteilsatz sagt, die erkannte „Strafe“ sei durch die Untersuchungshaft verbüßt. Hier hat das LG. mit dem Wort „Strafe“ nur das verfahrensrechtliche Ergebnis, nämlich Verurteilung im Gegenstand (vgl. § 260 StPO.), gemeint und zum Ausdruck gebracht. Evident hat es dabei nach dem Zusammenhang der Urteilsausführungen angenommen, daß auch die Verhängung von Jugendarrest eine solche Verurteilung darstellt. Darin ist ihm heizutreten; denn über die Frage, ob wegen einer Straftat Jugendarrest zu verhängen sei, ist grundsätzlich — wenn auch unter besonderer Regelung von Einzelheiten — in den Verfahrensformen und nach den Verfahrensvorschriften zu entscheiden, die allgemein für die Aburteilung von Straftaten gelten. Dem LG. ist ferner darin beizutreten, daß auch die Verhängung von Jugendarrest eine „Sühne“ für eine Straftat darstellt. Zwar steht bei dem Jugendarrest, entsprechend seinem Wesen als Zuchtmittel, der erzieherische Zweck bei den einzelnen Jugendlichen im Vordergrund. Das ändert indes grundsätzlich nichts daran, daß auch mit der Verhängung von Jugendarrest dem Sühnebedürfnis der Allgemeinheit wegen einer Straftat genügt werden soll; der Jugendarrest soll da, wo er verhängt wird, die Aufgaben erfüllen, die sonst der Strafe zukämen, an deren Stelle er im einzelnen Falle tritt, er soll also

ebenfalls sühnend, erziehend und abschreckend wirken. Diese Grundgedanken hat das LG. mit Recht als erheblich für die Beurteilung der Frage angesehen, ob der § 60 StGB. auf die Verhängung von Jugendarrest anwendbar sei.

2. Zwar ist im § 60 StGB. nur von einer Anrechnung der Untersuchungshaft auf die erkannte Strafe die Rede. Aber mit dem Wortlaut dieser Vorschrift allein läßt sich ihre Anwendung auf den Jugendarrest nicht ausschließen. Vielmehr kommt es auch bei ihr auf ihren Sinn, ihren Grundgedanken an, und es ist zu prüfen, ob die Anwendung dieses Grundgedankens auf die Verhängung von Jugendarrest zulässig ist.

Die Vorschrift im § 60 StGB. ist ihrem Wesen nach eine Billigkeitsvorschrift. Die Untersuchungshaft ist nach ihr kein vorweggenommener Teil der Strafe, insbesondere kein Teil einer Freiheitsstrafe, sondern von ihr verschieden. Sie dient — früher ausschließlich, jetzt überwiegend — der Sicherung der Aburteilung des Täters. Sie unterscheidet sich demnach auch im Vollzug wesentlich von den Freiheitsstrafen. Gleichwohl gibt es Fälle, in denen es den ganzen Umständen nach billig erscheint, daß eine erkannte Strafe nicht oder doch nicht in vollem Umfang vollstreckt wird, daß vielmehr der bereits vollzogenen Freiheitsentziehung in Gestalt der Untersuchungshaft mit ihren Wirkungen auf den Täter nachträglich vom Tatrichter eine Bedeutung zuerkannt wird, die grundsätzlich erst der Vollziehung der erkannten Strafe zukommen soll, also die Wirkung der Sühne, der Erziehung, der Abschreckung. Das ist der Grundgedanke des § 60 StGB. Fälle solcher Art sind an sich auch denkbar, falls an Stelle einer Strafe auf Jugendarrest erkannt wird. Insoweit ist demnach die Anwendbarkeit des Grundgedankens des § 60 StGB. in solchen Fällen nicht schon von vornherein unmöglich. Es kann sich daher nur noch fragen, ob der Anwendung des § 60 StGB. ein ausdrückliches Verbot oder ein sonstwie aus dem Wesen des Jugendarrestes zu entnehmendes Hindernis entgegensteht.

Ein ausdrückliches gesetzliches Verbot besteht nicht. Es kann insbesondere nicht schon aus dem Wortlaut der Vorschriften über den Jugendarrest entnommen werden. Insoweit kann auf die früheren Ausführungen verwiesen werden. Ergänzend ist nur noch zu bemerken, daß auch aus der Vorschrift im § 6 Abs. 2 DurchVO. v. 28. Nov. 1940 kein solches Verbot gefolgert werden kann. In der Vorschrift ist für einen Sonderfall die Anrechnung eines bereits verbüßten Teiles von Jugendarrest auf eine statt dessen nachträglich festzusetzende Freiheitsstrafe geregelt. Daraus läßt sich nicht entnehmen, daß nur eine solche Anrechnung zugelassen wäre und daß damit umgekehrt zugleich die Anrechnung von Untersuchungshaft auf den Jugendarrest — mindestens stillschweigend — gesetzlich ausgeschlossen wäre. Aus dieser Sonderregelung kann indes auch nichts Entscheidendes für die Anwendbarkeit des § 60 StGB. gefolgert werden.

Der Grundgedanke des § 60 StGB. kann von vornherein nach dem Wesen einer Verurteilung versagen. Das trifft u. a. zu bei der Todesstrafe, der lebenslangen Zuchthausstrafe, dem Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, der Polizeiaufsicht, den Maßregeln der Sicherung und Besserung i. S. der §§ 42 a f. StGB. Insoweit ist die Anwendbarkeit des § 60 StGB. schon begrifflich unmöglich. Das gilt indes nicht für die Verhängung von Jugendarrest. Namentlich kann das nicht aus dem erzieherischen Zweck des Jugendarrestes gefolgert wer-

den, auch nicht aus den Vorschriften über den Vollzug des Jugendarrestes, die der Erreichung dieses Zweckes in besonderer Weise angepaßt sind. Auch insoweit sind vielmehr Fälle denkbar, in denen dieser Zweck nach der Überzeugung des Tatrichters bereits durch die Vollziehung der Untersuchungshaft erreicht ist und in denen es daher unbillig wäre, die Untersuchungshaft unbeachtet zu lassen. Würde in solchen Fällen dem Tatrichter die gesetzliche Möglichkeit fehlen, den § 60 StGB. bei der Verhängung von Jugendarrest anzuwenden, so könnte für ihn sogar möglicherweise eine Zwangslage entstehen in dem Sinne, daß er sich genötigt fühlen könnte, auf eine Strafe zu erkennen, nur damit die Untersuchungshaft angerechnet werden könne. Die Versagung der Anrechnung von Untersuchungshaft bei Verhängung von Jugendarrest in solchen Fällen könnte im Ergebnis dazu führen, daß der Jugendliche entgegen dem Willen des Richters wegen der Tat von einem doppelten Übel betroffen würde. Das ist indes nicht der Zweck der Einführung des Jugendarrestes; das zeigt auch die Regelung des Verhältnisses von Jugendarrest und Jugenddienststrafe, nach der eine zweimalige Freiheitsentziehung wegen derselben Tat zu vermeiden ist (vgl. AV. d. RJM. v. 11. Dez. 1940: DJ. 1940, 1392 und den dort teilweise abgedruckten Erlaß des Reichsjugendführers v. 17. Sept. 1940). Diesen Erwägungen kann nicht entscheidend entgegengehalten werden, daß eine Verhängung von Jugendarrest ohne Anrechnung von Untersuchungshaft im Ergebnis für den Täter immer noch milder sei, als die Verhängung einer Freiheitsstrafe, die durch Anrechnung der Untersuchungshaft verbüßt ist. Die Abwägung solcher Folgen, die sich im einen wie im anderen Falle für den Täter ergeben, gehört vielmehr mit zu den Aufgaben des Tatrichters bei der Prüfung der Frage, ob Strafe oder Jugendarrest zu verhängen sei. Der Tatrichter hat ferner vor einer Anwendung des § 60 StGB. auf den Jugendarrest mit ganz besonderer Sorgfalt zu prüfen, ob der gesetzgeberische Zweck, der mit der Vollziehung des Jugendarrestes erstrebt wird, durch die Untersuchungshaft bereits erreicht ist. Dabei wird es nicht nur auf die Persönlichkeit des Jugendlichen ankommen, sondern auch auf die Dauer der Untersuchungshaft sowie darauf, ob durch ihre Vollziehung eine Wirkung auf den Jugendlichen im Hinblick nicht nur auf die abgeurteilte Straftat, sondern auf seine Einstellung für die Zukunft erzielt worden ist. Danach kann es insbesondere fehlerhaft sein, auch eine nur kurzfristige Untersuchungshaft auf den verhängten Jugendarrest anzurechnen. Indessen ändern auch diese Erwägungen nichts an dem grundsätzlichen Ergebnis, daß die Anwendung des § 60 StGB. auch bei Verhängung von Jugendarrest möglich ist. Auch die Erwägung, die mit zur Einführung des Jugendarrestes geführt hat, daß die im Urteil festgesetzte Sühne auch vollzogen wird, und zwar möglichst bald — die erstrebte „Schockwirkung“ (vgl. dazu die Einleitung der AV. d. RJM. v. 6. Nov. 1940) — kann nicht entgegenstehen; denn eine solche „Schockwirkung“ kann im einzelnen Falle auch von der Vollziehung einer Untersuchungshaft ausgehen, und nur solche Fälle eignen sich nach den vorstehenden Ausführungen für die Anwendung des § 60 StGB., was der Tatrichter im einzelnen Falle zu prüfen hat.

3. Ist nach alledem mit dem LG. die grundsätzliche Anwendbarkeit des § 60 StGB. bei Verhängung von Jugendarrest zu bejahen, so zeigt das angefochtene Urteil auch keinen Rechtsfehler bei der Anwendung des § 60 StGB. auf den festgestellten Sachverhalt.

Die Untersuchungshaft des Angekl., dessen Persönlichkeit günstig beurteilt wird, hat nahezu drei Monate gedauert, also eine sehr erhebliche Zeitspanne. Der Angekl. hat seine Tat eingestanden und bereut; er hat jetzt ihre möglichen Folgen eingesehen. Das LG. geht davon aus, daß ihm „dieser Vorfall“ eine heilsame Lehre sein werde. Damit ist die Überzeugung des Tatrichters ausgedrückt, daß bereits die Untersuchungshaft die Wirkungen erzielt habe, die mit der Vollziehung des Jugendarrestes erstrebt werden, und daß daher in diesem Falle die Anwendung des § 60 StGB. gerechtfertigt sei. Das ist rechtlich einwandfrei.

(RG., 1. StrSen. v. 1. Juli 1941, 1 D 15/41.) [He.]

2. RG. — § 139 a StGB. „Verkehrsunfall“ i. S. des § 139 a StGB. — ebenso wie i. S. des früheren § 22 KraftfG. — ist jedes Ereignis, das im öffentlichen Straßenverkehr einen Personen- oder Sachschaden herbeigeführt hat.

Daß schon eine — nach Lage der Sache nicht ganz unerhebliche — Sachbeschädigung als Unfall anzusehen ist, war bereits für § 22 KraftfG., an dessen Stelle jetzt der § 139 a StGB. getreten ist, zu bejahen. Denn der § 22 KraftfG. verwies für den Begriff „Unfall“ durch besonderen Klammerzusatz auf den § 7 KraftfG. In diesem wird aber in Abs. 1 dieser Begriff dahin umschrieben: „Wird bei dem Betriebe eines Kraftfahrzeugs ein Mensch getötet, der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt“ (vgl. RG. v. 23. Jan. 1939, 2 D 857/38 = DJ. 1939, 875). Was insoweit für § 22 KraftfG. galt, muß aber erst recht für § 139 a StGB. gelten, da diese Bestimmung die Vorschrift des § 22 KraftfG. nicht hat einschränken, sondern erweitern wollen. Demnach ist auch die Einführung eines nicht ganz unerheblichen Sachschadens ein „Verkehrsunfall“ im Sinne des § 139 a StGB. (vgl. auch Freisler: DJ. 1940, 529; Rietzsch: DJ. 1940, 536).

(RG., 5. StrSen. v. 7. Aug. 1941, 5 D 242/41.) [He.]

*

3. RG. — § 253 StGB. Auch eine unbegründete Anzeige bei der Staatsanwaltschaft stellt wegen des dadurch hervorgerufenen Verdachtes und der mit einem etwaigen Eingreifen der Behörde verknüpften Unbequemlichkeiten ein Übel i. S. des § 253 StGB. dar. Dasselbe muß von einer an die NSDAP. gerichteten Meldung gelten, die den Vorwurf einer mangelnden nationalsozialistischen Gesinnung und Opferbereitschaft enthält.

Bei der Stellung der NSDAP. im Staate, die unter den mannigfachsten Lebensverhältnissen über die Würdigkeit der Volksgenossen für Berücksichtigungen von Staats wegen gehört wird, und bei dem Wert, der auf eine bejahende Gesinnung zur Bewegung zu legen ist, kann eine solche Anzeige bei der Partei für den Verdächtigten schwere Nachteile im Gefolge haben. Ihre Anbahnung ist geeignet, den Willen des Bedrohten zu beugen. Daß der Drohende sich dessen bewußt ist, wird sich in der Regel aus der Anwendung und dem Zweck der Drohung ohne weiteres ergeben.

(RG., 3. StrSen. v. 28. Juli 1941, 3 D 81/41.) [He.]

*

** 4. RG. — § 263 Abs. 5 StGB. Betrug gegenüber der Verlobten. Strafantragserfordernis. Für das Vorliegen eines Verlöbnisses entscheidet das Vorhandensein des ernstlichen Willens der beiden Verlobten.

Für die Beurteilung, ob ein Verlöbnis im Sinne des Strafrechts anzunehmen ist, ist das sittliche Moment, das diesem dem Verlöbnis innewohnt, entscheidend. Aus diesem Gesichtspunkt heraus ist, wie in RGSt. 35, 50/51 näher dargelegt worden ist, für die strafrechtliche Anerkennung eines Verlöbnisses zu fordern, daß es aus dem für die sittliche Würdigung wesentlichen Moment des freien und ernstlichen Willens der beiden Verlobten hervorgegangen ist. Deshalb entscheidet für das Vorliegen dieses ernstlichen Willens das Vorhandensein dieses ernstlichen Willens und nicht der bloße Inhalt der Erklärung. Der geheime Vorbehalt, das Erklärte nicht zu wollen, auch nur bei einem der Verlobten schließt im Strafrecht die Berücksichtigung der Abmachung als Verlöbnis aus.

Ändert ein Verlobter während eines auch im strafrechtlichen Sinne bestehenden Verlöbnisses seinen Sinn dahin, daß er die Verlobte nicht mehr ehelichen will, entfällt das Verlöbnis. Spricht es gleichfalls nicht dem gesunden Volksempfinden, das Verlöbnis auf strafrechtlichem Gebiet noch zu berücksichtigen, also im vorl. Falle die Bestimmung des § 263 Abs. 5 StGB. zugunsten des Angekl. anzuwenden. Denn die strafrechtliche Berücksichtigung der näheren Beziehungen zwischen den Verlobten in der Regelung des § 263 Abs. 5 StGB. hat nur einen Sinn, wenn der Betrug im Rahmen eines innerlich noch bestehenden und daher insoweit schutzwürdigen Verlöbnisses verübt wurde. Diese Voraussetzung entfällt ohne weiteres, wenn der Betrug gerade dadurch begangen

wird, daß der eine Verlobte dem anderen Teil die gar nicht mehr vorhandene Absicht, ihn ehelichen zu wollen, vorfäuscht.

(RG., 2. StrSen. v. 24. Juli 1941, 2 D 623/40.) [He.]

* 5. RG. — § 266 StGB.

1. In der Rspr. ist anerkannt, daß ein Strafantrag erforderlich ist zur Strafverfolgung aus § 266 StGB. n. F. Untreue zwischen Ehegatten, zwischen Eltern und Kindern, zwischen Geschwistern und zwischen Verwandten auf- und absteigender Linie. Dieses Antragsfordernis muß weiter für alle in § 52 Abs. 2 StGB. bezeichneten Angehörigen gelten.

2. Auch Vermächtnisnehmer gehören zu dem Kreise der durch § 266 StGB. alter und neuer Fassung gegen Untreue des Testamentsvollstreckers geschützten Personen.

3. Gewähr ein Testamentsvollstrecker nicht im Namen des Nachlasses, sondern auf eigene Rechnung einem Dritten ein Darlehen, so eignet er sich dadurch das Geld i. S. des § 246 StGB. rechtswidrig zu.

4. Die Absicht des Testamentsvollstreckers, durch Spekulation das Nachlassvermögen zu vergrößern, schließt eine Pflichtwidrigkeit nicht aus; es kann jedoch für die Strafzumessung von erheblicher Bedeutung sein, ob der Testamentsvollstrecker zum Besten des Nachlasses oder zu seinem eigenen Vorteil handelt hat.

I. Prozeßvoraussetzungen.

Von den durch die Untreue des Angekl. betroffenen Erben sind alle außer der Witwe S. und der Ehefrau des Angekl. selbst Geschwister der Ehefrau. Von den Vermächtnisnehmern sind nach den Akten Lissy und Fritz Tr. Geschwister; außerdem befindet sich unter den Vermächtnisnehmern die Tochter Ria-Ingborg des Angekl. In der Rspr. ist anerkannt, daß ein Strafantrag erforderlich ist zur Strafverfolgung aus § 266 StGB. n. F. bei Untreue zwischen Ehegatten (RGSt. 70, 205, 209 = JW. 1936, 2099³⁴), zwischen Eltern und Kindern (RGSt. v. 22. Juli 1937, 2 D 438/37 = JW. 1937, 2510⁶), zwischen Geschwistern (RGSt. 71, 323) und zwischen Verwandten auf- und absteigender Linie (RGUrt. v. 7. Jan. 1938, 1 D 704/37 = JW. 1938, 793¹⁴). Dieses Antragsfordernis muß weiter für alle in § 52 Abs. 2 StGB. bezeichneten Angehörigen gelten, weil auch hier die in den genannten Entsch. angeführten Gründe der Schonung der Familienbeziehungen durchgreifen. Ein Angehörigkeitsverhältnis besteht nicht nur, wie es nach der Fassung des Gesetzes scheinen könnte, zwischen dem Täter und den Ehegatten seiner Geschwister, sondern auch zwischen dem Täter und den Geschwistern seines Ehegatten (RGUrt. v. 22. Okt. 1903, D 4824/03 = GoldtArch. 51, 47). Ausweislich der Akten liegen keine Strafanträge vor.

Der Strafantrag ist aber nur insoweit notwendig, als sich die Tat des Angekl. gegen seine Ehefrau, ihre Geschwister und seine Tochter richtet. Im übrigen ist die Tat auch ohne Strafantrag verfolgbar.

In einem Falle wie dem vorl. ist die untreue Tat im vollen Umfange der Urteilsfindung unterworfen. Der Angekl. darf zum Schuldspruch aber nur so weit berücksichtigt werden, als er Nichtangehörige oder Straftäter bei der Auseinandersetzung des Nachlasses betrifft.

Das LG. hat das Erfordernis eines Strafantrags nicht beachtet. Der Irrtum betrifft zwar den Schuldspruch. Eine Aufhebung desselben ist aber nicht notwendig; er kann vielmehr von hier aus dahin richtiggestellt werden, daß von der Veruntreuung des den Erben zustehenden Betrags $\frac{3}{4}$ und von dem auf die Vermächtnisnehmer entfallenden Betrag die Anteile von Lissy und Fritz Tr. und Ria-Ingborg Ts. wegfallen. Durch die Einschränkung des Umfangs des schließlichen Schadens kann aber das Strafmaß berührt werden. Daher ist die Aufhebung des Urteils insoweit geboten.

II. Sachlich-rechtliche Nachprüfung.

Die sachlich-rechtliche Nachprüfung ergibt keine Bedenken gegen den Schuldspruch, fügt aber dem unter I. angeführten Bedenken gegen den Strafausspruch weitere hinzu.

1. Daß auch nichtbefreite Vorerben und Vermächtnis-

nehmer durch eine Minderung des Nachlasses geschädigt werden können, ist selbstverständlich. Auch Vermächtnisnehmer gehören zu dem Kreise der durch § 266 StGB. alter wie neuer Fassung gegen Untreue des Testamentsvollstreckers geschützten Personen.

2. Der Angekl. hat pflichtwidrig gehandelt, indem er den Nachlaß nicht an die Berechtigten ausschüttete, sondern damit spekulierte. Nach den Feststellungen des LG. war er sich seiner Pflichtwidrigkeit bewußt.

3. Der Angekl. hat den Berechtigten auch Schaden zugefügt. Der Schaden bestand für die Frau S. darin, daß ihr die Erlangung baren Geldes mehr wert war als selbst eine völlig sichere Forderung, und daß ihr die Forderung gegen die Gewerkschaft B., der der Angekl. das Geld aus dem Nachlaß als Darlehen gegeben hatte, verheimlicht wurde (RGSt. 63, 251, 254; RGUrt. vom 12. März 1936, 3 D 955/35, nicht veröffentlicht). Die Forderung gegen die Gewerkschaft war aber auch minderwertig. Dadurch wurden alle Berechtigten geschädigt.

Der innere Tatbestand ist zum mindesten wegen des Interesses der Frau S. an der Erlangung baren Geldes und der Minderwertigkeit der Forderung vom LG. ausdrücklich festgestellt worden.

4. Fehl gehen die Ausführungen der Rev. über die Ersatzfähigkeit und Ersatzbereitschaft des Angekl. In dieser Beziehung steht tatsächlich fest, daß er das nötige Geld nicht jederzeit flüssig hatte und daß er auch gar nicht bereit war, die Berechtigten auf ihre Anforderung hin ohne weiteres aus eigenen Mitteln zu befriedigen. Nimmt man aber auch Ersatzfähigkeit und Ersatzbereitschaft an, so stellt die Ersatzbereitschaft doch für den Fall, daß tatsächlich das Darlehensgeschäft für den Nachlaß geschlossen worden ist, nur eine Wiedergutmachung des Schadens dar. Hat der Angekl. jedoch, was das Urteil offen läßt, die Gelder sich selbst zugeeignet, so kommt sie nur für das Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit (Rechnen mit Einverständnis) in Betracht. Wie aber festgestellt worden ist, wußte er, daß mindestens Frau S. nicht einverstanden war.

5. Wenn der Angekl. nicht berechtigt war, aus den Mitteln des Nachlasses an die Gewerkschaft ein Darlehen zu gewähren, und wenn er sich dieser Verpflichtung bewußt war, so liegt die Annahme nahe, daß er nicht im Namen des Nachlasses, sondern auf eigene Rechnung und Gefahr hat handeln wollen, wie ersichtlich auch das LG. als möglich, wenn auch nicht als erwiesen annimmt. Er hätte sich dann die Herrenstellung über fremdes Geld angemaßt, den Wert in sein Vermögen gebracht und sich dadurch das Geld i. S. des § 246 StGB. rechtswidrig zugeeignet. Darin läge eine Unterschlagung, die in Tateinheit mit der Untreue stände. Eine Unterschlagung würde sogar dann nicht ausgeschlossen sein, wenn der Angekl. bei der Auszahlung des Geldes aus dem Nachlaß an die Gewerkschaft für sich selbst keine Vermögensbereicherung erstrebte (RGUrt. v. 27. April 1934, 1 D 279/34 = JW. 1934, 1657). Offensichtlich hält das LG. die Sache nicht mehr für aufklärbar, so daß sich eine Aufhebung des Schuldspruchs von hier aus erübrigt.

6. Unrichtig ist die Ansicht der Rev., die Tat sei schon i. J. 1932 begangen und daher verjährt. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob ein Versprechen des Angekl., der Gewerkschaft ein Darlehen zu gewähren, eine rechtliche Wirkung gehabt hat oder ob es nicht vielmehr nichtig war, weil es, wie er wußte, nicht zur ordnungsmäßigen Nachlaßverwaltung erforderlich war (§ 2206 Abs. 1 Satz 1 BGB.; RGZ. 75, 299; 83, 348, 353; RGRKomm. 9. Aufl., § 2206 Note 1) oder weil der Angekl. im Widerstreit von Interessen nicht mit sich selbst abschließen konnte (RGZ. 61, 139, 142, 143; RGUrt. v. 17. Febr. 1931, II 260/30; SeuffArch. 1931, 312/314) oder weil eine Willensbildung für beide Vertragsteile im Angekl. als einer für beide handelnden Person nicht erkennbar geworden ist (RGUrt. v. 19. Dez. 1911, II 15/11: Gruch. 1912, 893, 895). Auf keinen Fall ist durch das Darlehensversprechen i. J. 1932 die Untreue beendet worden. Der Schaden wurde durch die Hingabe des Geldes in den Jahren 1935—1939 mindestens noch vertieft.

7. Der Angekl. hatte sich damit entschuldigt, die Erblasserin sei davon ausgegangen, daß den Erben ebenso wie den Vermächtnisnehmern 20 000 RM zufallen sollten,

und um ihren Willen zu erfüllen, habe er durch die Ausleihung des Nachlaßvermögens einen solchen Gewinn erzielen wollen, daß die eingeworfene Summe mindestens verdoppelt werde. Das LG. hat zutreffend ausgeführt, daß diese Absicht eine Pflichtwidrigkeit nicht ausschließe. Es kann aber für die Strafzumessung von erheblicher Bedeutung sein, ob der Angekl. zum Besten des Nachlasses oder zu seinem eigenen Vorteil gehandelt hat. Daher bedarf es gegebenenfalls der Klärung, ob die Angaben des Angekl. zutreffen.

(RG., 4. StrSen. v. 20. Juni 1941, 4 D 124/41.) [R.]

*

** 6. RG. — I. §§ 269, 268 StGB.; Plombenverschlüsse an Saatgutbehältnissen können beweishebliche Urkunden sein. Zur Frage der Blankettfälschung.

II. §§ 5 und 6 PreisregelungsstrafVO. v. 3. Juni 1939 (RGBl. I, 999). Ein schon anhängiges gerichtliches Verfahren kann nicht dadurch beeinflußt werden, daß durch das Inkrafttreten der PreisregelungsVO. von 1939 die allgemeinen Vorschriften über Preisbildung und Preisüberwachung und damit auch die Abhängigkeit der gerichtlichen Strafverfolgung von einem Strafantrag der jeweils zuständigen Verwaltungsbehörde auf vorher durch Sondervorschriften geregelte Gebiete ausgedehnt worden sind, in denen das Strafantragsrecht der Verwaltungsbehörde noch nicht eingeführt war. †)

I. Der Angekl. (Domänendirektor) hat in den Jahren 1935—1938 neben ordnungsmäßig anerkanntem Hochzuchtsaatgut jährlich etwa 1500 Zentner Getreide, das nicht anerkannt war, als Hochzuchtsaatgut in Verkehr gebracht, versehen mit Verschlussplomben derart, wie sie vorschriftsmäßig beim Versand zum Verschluss der Behältnisse — also meist der Säcke — von anerkanntem Hochzuchtsaatgut verwendet werden müssen. Diese Plomben tragen auf der einen Seite die Inschrift: „Reichsnährstand Anerkanntes Saatgut“, auf der anderen Seite den Kennbuchstaben der Landesbauernschaft, die das Saatgut anerkannt hat — z. B. „B“ für Bayern, „Wg“ für Württemberg —, und die Kennziffer der einzelnen Saatgutwirtschaft, in der das anerkannte Hochzuchtsaatgut geerntet worden ist. Daß derartige Plombenverschlüsse beweishebliche Urkunden sein können, ist in der Rspr. anerkannt (RGSt. 64, 48; 67, 230, 232 = JW. 1933, 2288^{1a}). Diese Eigenschaft hängt jeweils davon ab, ob die Plomben im einzelnen Falle über ihren Verschlusszweck hinaus gleichzeitig noch nach den Umständen, insbes. nach Rechtsvorschriften oder Vereinbarung oder Herkommen, geeignet und bestimmt sind, eine Gedankenäußerung darzustellen und für bestimmte rechtliche Beziehungen Beweis zu erbringen. Um wessen Gedankenäußerung es sich handelt, wer also die Urkunde ausgestellt hat, ist gegebenenfalls den Umständen zu entnehmen (vgl. RGSt. 64, 97).

Nach den „Grundregeln“ des Reichsnährstandes können die Züchter von anerkanntem Hochzuchtsaatgut zwar die Plomben oder wenigstens die Plombenzangen von den Landesbauernschaften beziehen; die Plomben werden aber an den Behältnissen, in denen das Saatgut versendet wird, nicht von Beauftragten der Landesbauernschaften angebracht, sondern sie sind von den Inhabern der Anerkennung, den Züchtern, anzulegen, also in den Betrieben, in denen das Saatgut erzeugt worden ist. Das ist der regelmäßige Geschäftsgang, und so ist es, wie den Feststellungen des LG. zu entnehmen ist, auch auf den Gütern des R. im Auftrage des Angekl. gehandhabt worden.

Nach diesem Geschäftsgange liegt in dem Plombenverschlusse eines Versandbehältnisses von Hochzuchtsaatgut eine urkundliche Erklärung des Züchters, der das Saatgetreide versendet; die Erklärung geht dahin, daß das mit der Plombe versehene Saatgetreide im Betriebe des Züchters erzeugt und zum Versand gebracht und daß es nach den Vorschriften der „Grundregel“ des Reichsnährstandes von der zuständigen Landesbauernschaft auf Grund der Untersuchung einer vorschriftsmäßig gezogenen Probe als Hochzuchtsaatgut anerkannt worden ist. So betrachtet, war das Anbringen der Plombe an jedem Versandsack, der das nicht anerkannte Getreide enthielt, zwar, wie der Angekl. wußte, eine inhaltlich unrichtige urkundliche Erklärung. Aber dahinter

stand immerhin der Wille des bevollmächtigten Verwalters der Güter des R., diese Erklärung — wenn auch unzulässigerweise — abzugeben. Als Erklärung des Züchters war die Urkunde also weder fälschlich angefertigt, noch verfälscht, sondern echt. Danach war, als Erklärung des Züchters angesehen, der Plombenverschlus des nicht anerkannten Getreides keine gefälschte Urkunde, sondern es lag insoweit nur ein Fall von sogenannter „schriftlicher Lüge“ vor.

Damit hat sich das LG. nicht in Widerspruch gesetzt; denn es hat den § 267 StGB. nicht für anwendbar gehalten. Jedoch es mißt dem angelegten Plombenverschlus auch die Bedeutung einer Erklärung des Reichsnährstandes bei; der Reichsnährstand bekunde durch die Plombe, daß der Inhalt des plombierten Sackes einer Probe entspreche, die als Hochzuchtsaatgut nach amtlichem Prüfungsverfahren unter Gewähr für eine 95%ige Keimfähigkeit anerkannt worden sei; daher sei der zu Unrecht verwendete Plombenverschlus einem mit der Unterschrift eines anderen versehenen Papiere (§ 269 StGB.) vergleichbar, dem der Angekl. gegen den Willen des anderen — hier des Reichsnährstandes — durch das Anbringen an dem mit nicht anerkanntem Getreide gefüllten Sack einen urkundlichen Inhalt gegeben habe. Demgemäß hat das LG. den Angekl. unter anderem auf Grund der §§ 2, 269, 268 StGB. „wegen eines Verbrechens der schweren Blankettfälschung“ verurteilt.

Dieser Teil der Entsch. kann nicht gebilligt werden. Nach dem Grundgedanken des § 269 StGB. soll dem tatsächlichen Anfertigen einer Urkunde (§ 267 StGB.) der Tatbestand gleichgeachtet werden, daß die vorhandene Niederschrift eines Personennamens oder einer Personenbezeichnung dazu gemißbraucht wird, durch unberechtigte Vervollständigung den täuschenden Anschein der Abgabe einer in Wirklichkeit nicht abgegebenen und nicht gewollten urkundlichen Erklärung dieser Person hervorzurufen. Mit Unrecht findet das LG. in diesem Sinne in dem Plombenverschlus über besondere Eigenschaften der Ware, die durch die Plombe verschlossen worden ist. Denn da der Reichsnährstand lediglich die Plomben oder die Plombenzangen den anerkannten Züchtern zur Verfügung stellt, die Verpackung und die Versendung des Getreides zur Lieferung als Saatgut im Betriebe der Züchter aber ohne Mitwirkung oder Beauftragung des Reichsnährstandes durch einen eigenen Beauftragten des Reichsnährstandes erfolgen, hat keine Dienststelle des Reichsnährstandes die tatsächliche Möglichkeit, zu bezeugen, daß wirklich reines anerkanntes Hochzuchtsaatgut unter den Plombenverschlus gebracht worden sei; daher kann keine Dienststelle des Reichsnährstandes eine öffentliche rechtliche Verantwortung als Behörde (vgl. RGVBl. 12. Mai 1936, 1 D 816/35; JW. 1936, 2319¹³ = RVerwBl. 1936, 1014 Nr. 2) oder eine bürgerlich-rechtliche Haftpflicht für die wirkliche Beschaffenheit des unter der Plombe liegenden Getreides übernehmen. Entsprechend können die Landwirte, die Saatgetreide beziehen und die Regeln des Reichsnährstandes über Anerkennung und Versand von Saatgut kennen, die angelegten Plomben nicht in dem Sinne verstehen, daß neben dem verantwortlichen Züchter und Versender auch der Reichsnährstand selbst den Inhalt der einzelnen plombierten Behältnisse durch die Plombe gewährleisten wolle. Vielmehr ist erkennbar, daß dem Reichsnährstand der Erklärung durch die Verschlussplombe eine urkundliche Erklärung über das plombierte Gut abzugeben. Von der Seite des Reichsnährstandes aus gesehen, ist die angelegte Plombe somit neben der in ihr liegenden urkundlichen Erklärung des Züchters nur ein Unterscheidungszeichen; daher Mittel zur Überwachung des Saatgutverkehrs; zu ermöglichen eine Kontrolle der Saatgutlieferungen zu ermöglichen“ (Grundregel für 1934 Abschn. VIII Abs. 3, Grundregel für 1935 Abschn. XI Abs. 1; vgl. auch Grundregel für 1936 Abschn. XXI) — verpflichten die Plomben zu regeln dazu, alle Saatgutsendungen mit den Plomben versehen und dadurch den Betrieb, in dem das Saatgut erzeugt und abgesandt worden ist, zu kennzeichnen. Höchstens könnte vielleicht — ohne daß das hier entschieden zu werden braucht — angenommen werden, in den Plomben liege neben dem Unterscheidungszeichen und einer Erklärung des Züchters noch eine Erklärung

des Reichsnährstandes des Inhaltes, daß er dem mit den Plomben ausgestatteten landwirtschaftlichen Betriebe für irgendwelches Getreide die Eigenschaft als Saatgut, also dem Betriebe selbst die Eigenschaft einer Saatgutnährstand habe. Diese Erklärung hätte der Reichsnährstand dann aber ohne Beziehung zu dem Inhalte des bestimmten einzelnen plombierten Behältnisses abgegeben, indem er auf Grund einer erteilten Anerkennung der Plomben oder die Plombenzange dem Züchter — hier der Güterverwaltung des R. — überlassen hätte. In diesem beschränkten Sinne wäre nach solcher Auffassung die urkundliche Erklärung des Reichsnährstandes durch die Ausgabe der Plomben oder der Plombenzangen jeweils wirklich abgegeben worden; in dem Anbringen von Plomben an Säcken mit nichtanerkanntem Getreide läge dann kein Vergehen.

Die Verurteilung des Angekl. aus den §§ 269, 268 StGB. kann somit nicht bestehen bleiben.

2. Zur Verurteilung wegen Betrugs stellt das LG. einwandfrei fest, daß der Angekl. die Empfänger von Getreide, das kein vorschriftsmäßig anerkanntes Hochzuchtgetreide war, bewußt getauscht hat, indem er ihnen die Erfüllung von Kaufverträgen über anerkanntes Hochzuchtgetreide in der Aufmachung als solches vertritt. Nicht zu beanstanden sind auch die Ausführungen des LG. darüber, daß der Angekl. in der Absicht handelte, dem R. einen rechtswidrigen Vermögensvorteil durch Empfang des höheren Preises für anerkanntes Hochzuchtgetreide zu verschaffen. Dagegen sind die Ausführungen darüber, ob und inwiefern der Angekl. dabei die Empfänger des Getreides geschädigt hat, teilweise zu bemängeln. (Wird ausgeführt.)

11. Der zulässige Preis für das nicht anerkannte Getreide kann nicht den gesetzlichen Preis für anerkanntes Hochzuchtgetreide erreicht haben, den der Angekl. die Empfänger zahlen ließ. Soweit das LG. den Angekl. also gleichzeitig auch wegen eines Vergehens gegen die VO. zur Ordnung der Getreidewirtschaft bestraft hat, ist der Schuldanspruch sachlich nicht zu bemängeln. Die Unteilbarkeit der Tateinheit nötigt aber dazu, den Schuldanspruch gegen den Angekl. in seinem ganzen Umfange, also auch wegen der Verletzung der GetreidewirtschaftsVO., aufzuheben.

Rechtlich nicht einwandfrei sind dagegen die Ausführungen des LG. über die Anwendbarkeit des § 2a StGB. und darüber, daß nach dem § 2a Abs. 1 StGB. über den Mangel eines Strafantrages der Preisbildungs- und Preisüberwachungsbehörden (§§ 5 und 6 PreisregelungsstrafVO. v. 3. Juni 1939 [RGBl. I, 999]) ohne weiteres hinweggegangen werden könne. Das LG. hält die PreisregelungsstrafVO. von 1939 gegenüber der GetreidewirtschaftsVO. für das mildere Strafgesetz, weil als Höchststrafe für Verletzung der Preisvorschriften nach der GetreidewirtschaftsVO. 15 Jahre Zuchthaus, nach der PreisregelungsstrafVO. 10 Jahre Zuchthaus angedroht seien und weil die Tat nach der GetreidewirtschaftsVO. auch ohne Strafantrag, nach der PreisregelungsstrafVO. dagegen nur auf Strafantrag der Preisbildungs- und -überwachungsbehörden verfolgbar sei.

Dabei hat das LG. verkannt, daß sich i. S. des § 2a StGB. das mildeste Gesetz nicht durch eine Vergleichung der in den Gesetzen allgemein („abstrakt“) angedrohten Strafen, sondern daraus ergibt, welches Gesetz für den jeweiligen vorl. Einzelfall („konkret“) die mildeste Beurteilung zuläßt (RGSt. 71, 42/43 = JW. 1937, 1158¹⁷). Ferner hat das LG. verkannt, daß nach der neueren Rspr. das Erfordernis eines Strafantrags nicht ein Bestandteil der sachlich-strafrechtlichen Regelung eines Tatbestandes, sondern eine Verfahrensvoraussetzung ist und daß verfahrenrechtliche Sätze nicht nach Maßgabe des § 2a StGB. sondern in der Regel sogleich mit dem Verfahrensgesetz, das sie ausspricht, auch innerhalb anhängiger Verfahren in Kraft und außer Kraft treten (vgl. neuerdings RGUrt. v. 18. Juli 1940, 5 D 265/40: DR. 1940, 1671 mit Bezug auf den Strafantrag wegen fahrlässiger Körperverletzung nach den §§ 230, 232 StGB.). Gleichwohl hat das LG. im Endergebnis mit Recht den Mangel eines behördlichen Strafantrags im vorl. Falle als bedeutungslos angesehen. Darüber ist folgendes zu sagen:

Das hier in Betracht kommende Strafantragsrecht gehört in die Reihe der Fälle, in denen einer Verwaltungsbehörde die Befugnis eingeräumt ist, durch Stellen oder Unterlassen eines Strafantrages nach staats- oder verwaltungspolitischen Zweckmäßigkeitsgründen bindend für die Behörden der Rechtspflege zu entscheiden, ob ein gerichtliches Strafverfahren eingeleitet und durchgeführt werden soll. Dieses Strafantragsrecht ist nicht — mindestens nicht durchweg — dem Strafantragsrecht des Verletzten gleichzusetzen, auf das sich die §§ 61 ff. StGB. beziehen. Die neuere Rspr. hat den Unterschied zwischen derartigen Strafanträgen der Verwaltungsbehörden und dem Strafantrage des Verletzten schon mehrfach betont (vgl. Urteil des VGH. v. 8. Juli 1940, 1 H 93/40: DR. 1940, 1769¹ und v. 15. Juli 1940, 1 H 86/40: DJ. 1940, 1115/1116; auch das RGUrt. v. 6. Dez. 1940, C 267/40 = 1 StS 16/40). Dieser Unterschied beruht auf den Beweggründen, die jeweils dazu geführt haben, durch Gesetz das Erfordernis des Strafantrags als Verfahrensvoraussetzung aufzustellen. Sie müssen daher in Zweifelsfällen bei der Entsch., ob ein Strafantrag erforderlich ist, besonders berücksichtigt werden.

Wie der § 8 Abs. 5 PreisregelungsstrafVO. v. 3. Juni 1939 zeigt, ist im Gebiet der Preisregelung das Strafantragsrecht der Verwaltungsbehörde deshalb geschaffen worden, um zu verhindern, daß eine und dieselbe Verfehlung sowohl gerichtlich als auch im Ordnungstrafverfahren verfolgt wird, und um die Unklarheit der Rechtslage zu vermeiden, die aus einer doppelten Verfolgung entstehen könnte (vgl. Urteil des RWiG.: DJZ. 1933, 1377; RGSt. 72, 99, 101 ff. = JW. 1938, 1811¹¹). Diese Aufgabe kann die Ausübung des Strafantragsrechts nicht mehr vollkommen erfüllen, wenn ein gerichtliches Verfahren bei dem Inkrafttreten der gesetzlichen Vorschrift, die das Strafantragsrecht schafft, schon anhängig ist. Daher war in dem § 13 Abs. 2 VO. über Preisüberwachung v. 11. Dez. 1934 (RGBl. I, 1245) die Übergangsvorschrift gegeben, daß bei Zuwiderhandlungen, die vor dem Inkrafttreten der VO. begangen worden sind, ein Strafantrag nur dann erforderlich sein sollte, wenn in diesem Zeitpunkte die öffentliche Anklage noch nicht erhoben worden war, so daß also schon anhängige gerichtliche Verfahren durch die Einführung des Strafantragsrechts der Preisüberwachungsbehörde nicht mehr beeinflusst werden sollten.

Die PreisregelungsstrafVO. v. 3. Juni 1939, durch deren Vorschriften (vgl. bes. § 38 Abs. 3) die §§ 13 bis 18 VO. über Preisüberwachung v. 11. Dez. 1934 ersetzt worden sind, hat zwar die Übergangsbestimmung des § 13 Abs. 2 VO. v. 11. Dez. 1934 nicht mehr ausdrücklich wiederholt. Doch ist anzunehmen, daß dies als entbehrlich angesehen worden ist, weil i. J. 1939 das Strafantragsrecht der Preisbehörden grundsätzlich schon seit Jahren bestand. Jedenfalls entspricht dem Zwecke des Strafantragsrechts der Preisüberwachungsbehörde und daher auch dem Sinne der ergangenen Vorschriften am besten die Annahme, ein schon anhängiges gerichtliches Verfahren könne auch dadurch nicht beeinflusst werden, daß durch das Inkrafttreten der PreisregelungsVO. von 1939 die allgemeinen Vorschriften über Preisbildung und Preisüberwachung und damit auch die Abhängigkeit der gerichtlichen Strafverfolgung von einem Strafantrage der jeweils zuständigen Verwaltungsbehörde auf vorher durch Sondervorschriften geregelte Gebiete ausgedehnt worden sind, in denen das Strafantragsrecht der Verwaltungsbehörde noch nicht eingeführt war. Zu diesen Gebieten gehört auch die Preisregelung durch Vorschriften des Reichsnährstandes (vgl. PreisregelungsstrafVO. v. 3. Juni 1939, § 38 Abs. 2 Satz 2 und 3).

Schon aus diesem Grunde hat das LG. im Ergebnis mit Recht den Mangel eines behördlichen Strafantrags als bedeutungslos behandelt. Denn im vorl. Falle ist die Anklage schon i. J. 1938, die Nachtragsanklage schon am 19. Mai 1939 bei Gericht eingegangen; das gerichtliche Verfahren war also bei dem Inkrafttreten der PreisregelungsstrafVO. v. 3. Juni 1939 bereits anhängig.

Es kommt hinzu, daß dieses gerichtliche Verfahren die Tat des Angekl. — als Tateinheit — nicht nur wegen Verletzung von Preisvorschriften, sondern auch unter

den rechtlichen Gesichtspunkten einer Anklage wegen Betrugs und wegen Blankettfälschung erfaßte. Unter diesen weiteren Gesichtspunkten konnte die Sache nicht im Ordnungsstrafverfahren der Verwaltungsbehörde bearbeitet werden, sondern war das gerichtliche Verfahren unvermeidlich. Bei einer solchen Sachlage ist die Ausübung des Strafantragsrechts der Verwaltungsbehörde nicht dazu brauchbar, aus Zweckmäßigkeitsgründen zugunsten der Durchführung eines Ordnungsstrafverfahrens das gerichtliche Verfahren zu verhindern. In einem solchen Falle entfällt also der Grund, aus dem der Preisüberwachungsbehörde das Strafantragsrecht eingeräumt worden ist; denn diese Behörde kann kein Interesse daran haben, daß in einem aus anderen Gründen unvermeidlichen strafgerichtlichen Verfahren der Verstoß gegen Preisvorschriften unberücksichtigt bleibt, den ein Angekl. durch dieselbe Tat gleichzeitig verübt hat. Insoweit ist die Lage hier eine andere als in Fällen, in denen ein Strafantragsrecht nach Maßgabe der §§ 61 ff. StGB. einem Verletzten zur Wahrung seiner höchstpersönlichen Rücksichten oder einer Verwaltungsbehörde zur Wahrung staatspolitischer Belange eingeräumt ist und es unter Umständen für die zum Strafantrage berechnete Stelle erwünscht sein kann, einen einzelnen Gesichtspunkt aus der Behandlung einer Straftat im gerichtlichen Verfahren auszuschneiden.

Auch aus diesem Grunde ist im vorl. Falle der Mangel eines Strafantrags der Preisüberwachungsbehörde ohne Bedeutung.

(RG., 1. StrSen. v. 17. Juni 1941, 1 D 398/40.) [He.]

Anmerkung: Den Ergebnissen des vorstehenden Urteils ist zuzustimmen. Die Begründung aber gibt an einigen Stellen zu kritischen Überlegungen Anlaß.

I. Das gilt zunächst für die Ausführungen zur entsprechenden Anwendung des § 269. Sie legen dar, daß die Plombenverschlüsse keine urkundliche Erklärung des Reichsnährstandes über die Beschaffenheit des plombierten Saatguts enthalten. Das ist richtig. Aber daraus folgt nur, daß die vom Angekl. geübte Verwendung der Plomben den Tatbestand des § 269 nicht unmittelbar verwirklicht. Doch ist damit eigentlich noch nicht gesagt, daß auch der Grundgedanke des Gesetzes nicht darauf zutrifft. Immerhin liegt ja, wenn auch nicht die Fälschung eines Blanketts, so doch der Mißbrauch einer in blanco gegebenen Ermächtigung vor, der Ermächtigung nämlich, wonach der Angekl. sich bei einer eigenen urkundlichen Erklärung über die Qualität des Saatguts auf den Reichsnährstand berufen dürfte. Es konnte näher begründet werden, daß dieser Sachverhalt dem der Blankettfälschung nicht ähnlich genug ist, um die entsprechende Anwendung von § 269 zu rechtfertigen. Dazu hätte freilich auf das allgemeine Wesen der Urkundendelikte eingegangen werden müssen. Der kriminalpolitische Sinn ihrer Bestrafung wäre zu prüfen gewesen. Die Frage nach dem durch die §§ 267 ff. geschützten Rechtsgut hätte sich gestellt. Vielleicht hat das RG. so weitreichende Untersuchungen deshalb für überflüssig gehalten, weil die Tat des Angekl. jedenfalls als Betrug angemessen bestraft werden konnte.

II. Auch die Darlegungen des Urteils über das Verhältnis des § 2a zum Strafantragsrecht hätte man gern etwas ausführlicher gesehen.

Das LG. hat sich bei der Entscheidung der Frage an die bisherige Rspr. gehalten. Diese hatte erklärt (RGSt. 46, 269), daß das Strafantragsrecht den Bestimmungen des § 2 (a. F.) unterliege. Das bedeutete nach der früheren Fassung des § 2 folgendes: ein Gesetz mit Antragsersfordernis war i. S. des § 2 milder als eines, das keinen Antrag verlangte. Als milderes Gesetz mußte es angewendet werden, auch wenn es das jüngere war, und zwar mit allen seinen Satzungen, insbes. also mit dem Antragsersfordernis. War oder wurde der Antrag nicht gestellt, so hatte das Gericht das Verfahren einzustellen. Das LG. hat diese Grundsätze auf den jetzt geltenden Rechtszustand übertragen (ebenso Kohlrusch, 36. Aufl., Anm. 2 zu § 61). Dabei mußten sich aus der geänderten Gestalt des § 2a nun freilich andere Folgerungen ergeben. Nach wie vor war allerdings das einen Antrag verlangende Gesetz als das mildere anzusehen. Aber das mildere Gesetz brauchte nun nicht mehr not-

wendig angewendet zu werden. Es durfte vielmehr wegen § 2a Abs. II unberücksichtigt bleiben. Und so konnte das LG. im vorl. Fall unter Berufung auf das Recht der Tatzeit (die GetreidewirtschaftsVO.), das keinen Antrag verlangte, den Angekl. verurteilen, obwohl der in der PreisregelungsstrafVO. vorgeschriebene Strafantrag nicht gestellt war.

Dieser Auffassung des LG. tritt das RG. mit einer Reihe von Gründen entgegen. Zunächst mit dem Hinweis, daß das mildeste Gesetz i. S. des § 2a nicht nach abstrakter, sondern nach konkreter Betrachtungsweise zu bestimmen sei. Diese Mahnung ist nicht ganz verständlich. Das LG. hat nicht das mildere, sondern das strengere Gesetz anzuwenden wollen und hat als solches die GetreidewirtschaftsVO. angesehen. Daß bei konkreter Betrachtungsweise sich die PreisregelungsstrafVO. als das im vorl. Fall schwerer wirkende Gesetz dargestellt haben würde, sagt das RG. selbst nicht. Inwiefern das erstinstanzliche Urteil durch einen Methodenfehler beeinflusst sein soll, ist darum nicht ersichtlich. So hat die methodische Rüge des RG. wohl mehr grundsätzliche Bedeutung. Sie will nur an die allgemeine Tendenz der Rspr. zu § 2a erinnern. Daher der Hinweis auf RGSt. 71, 42. Wichtiger sind also die weiteren Ausführungen des RG., in denen es seinerseits das Verhältnis von § 2a zum Strafantrag prüft.

Sie bedeuten einen völligen Wandel der Rspr. Unter Berufung darauf, daß der Strafantrag eine Prozeßvoraussetzung ist, wird erklärt, daß § 2a keine Anwendung auf ihn finde. Dazu wird geltend gemacht, daß verfahrensrechtliche Sätze „in der Regel sogleich mit dem Verfassungsgesetz, das sie ausspricht, auch innerhalb anhängiger Verfahren in Kraft und außer Kraft treten.“ Damit wird der in RGSt. 46, 269 eingenommene Standpunkt verlassen. Schon diese Entsch. hatte freilich nicht verkannt, daß der Strafantrag eine Prozeßvoraussetzung ist. Und sie hatte auch schon erwogen, ob nicht — ganz ohne Rücksicht auf § 2 (a. F.) — für Prozeßvoraussetzungen eines neueren Gesetzes allgemein anzunehmen sei, daß sie im Zeitpunkt des Urteilserrlasses erfüllt sein müßten. Aber sie hatte dann eben doch erklärt, daß die Rückwirkungsbestimmung (§ 2 a. F.) auf das Strafantragsrecht trotz seiner prozessualen Natur anzuwenden sei. Diesen Grundsatz gibt das vorl. Erkenntnis ausdrücklich auf.

Begründet wird die Änderung nicht. Auch in dem Urteil: DR. 1940, 1671 nicht, auf das die vorl. Entsch. sich beruft. Vielleicht hat das RG. eine Widerlegung von RGSt. 46, 269 gar nicht für nötig gehalten. Denn die dort gegebene Begründung war rein formaler Natur: das Antragsrecht sei nun einmal im StGB. geregelt, und § 2 beziehe sich auf alle Bestimmungen dieses Gesetzes (so schon Frank, 8.—10. Aufl., 2. Bearbeitung, IV 1 zu § 248 a). Diese Erwägung kann heute freilich kaum mehr überzeugen. Indessen mag die Frage nach der Begründung der alten und der neuen Ansicht sich beruhen. Wichtiger ist es, zu prüfen, welche Gründe die jetzt vertretene Auffassung hat. Sie ist nicht unbedeutend. Wenn § 2a auf das Antragsrecht keine Anwendung findet, so folgt daraus, daß die in der Neufassung eines Antragsersfordernisses nun einmal liegende Milderung zwangsläufig zurückwirkt. Die Ermessensfreiheit, die der neue § 2a dem Richter einräumt, ist damit insoweit aufgehoben. Für sachliche und für verfahrensrechtliche Vorschriften gelten also verschiedene Rückwirkungsregelungen. Setzt z. B. ein neues Gesetz die Strafdrohung herab, so kann der Richter dem Täter diesen Vorteil zugute kommen lassen. Wird aber die Verfolgung von einem Antrag abhängig gemacht, so muß er einstellen, wenn der Antrag nicht gestellt ist oder wird. (Auf die Streitfrage, wie in solch einem Fall die Antragsfrist zu berechnen ist, braucht hier nicht eingegangen zu werden.) Ebenso ist es bei anderen verfahrensrechtlichen Bestimmungen der Verneuen Gesetzes (etwa bei einer Abkürzung der Verjährungsfrist). Denn auch auf sie paßt der Grundsatz, daß sie „sogleich mit dem Verfassungsgesetz, das sie ausspricht, auch innerhalb anhängiger Verfahren in Kraft und außer Kraft treten.“

Dies Ergebnis bedeutet eine Besserstellung des Täters gegenüber dem in § 2a Abs. II ausgesprochenen Prin-

zip. Sie wird freilich wettgemacht durch eine entsprechende Schlechterstellung gegenüber der Norm des § 2 a Abs. I. Denn nicht nur Abs. II, auch Abs. I findet nach der These des RG. auf verfahrensrechtliche Sätze keine Anwendung. Würde z. B. ein neues Gesetz ein bisher bestehendes Antragsfordernis streichen, so könnte eine Tat, die während der Geltungszeit des alten Gesetzes begangen wurde und deren Bestrafung der Berechtigte nicht beantragt hatte, trotz § 2 a Abs. I nunmehr bestraft werden. So jedenfalls muß die weite, den § 2 a ganzen erfassende Formulierung des RG. verstanden werden. Den Unterschied im Wortlaut der beiden Absätze (Abs. II spricht von dem milderen Gesetz, Abs. I von dem zur Tatzeit geltenden Recht, worunter an sich auch Prozeßrecht verstanden werden könnte), scheint das RG. für unerheblich zu halten.

Nähere Prüfung ergibt also, daß das vorl. Urteil mit einer eigentlich nur beiläufig gemachten Bemerkung tatsächlich in einer wichtigen Frage eine wesentliche Änderung der Rspr. herbeiführt. Die grundsätzliche Bedeutung dieser Wandlung kommt in den Entscheidungsgründen nur unvollkommen zum Ausdruck.

III. Auch in den weiteren Ausführungen des RG. zum Strafantragsrecht werden wichtige Fragen angeschnitten. Ihre Tragweite ist größer, als es der Anlaß, aus dem sie gestellt werden, zunächst erkennen läßt.

Das RG. macht einen Unterschied zwischen dem Strafantragsrecht von Verwaltungsbehörden und dem des Verletzten und erklärt, daß jenes nicht überall ebenso behandelt werden dürfe wie dieses. Das wird mit der Verschiedenheit der Motive begründet, die jeweils zur Aufstellung des Antragsfordernisses geführt haben. Wirklich ist diese Verschiedenheit groß. Der Verletzte erhält das Antragsrecht, um eigene Interessen wahren zu können (mögen sie darin bestehen, daß die ihm angetane Handlung verfolgt, oder umgekehrt darin, daß sie nicht verfolgt wird). Die Behörde erhält es, um öffentlichen Belangen genügen zu können. Dies bedeutet, daß Opportunitätsabwägungen über die Einleitung des Strafverfahrens entscheiden sollen. Wenn aber der behördliche Strafantrag diese Funktion hat, so ist er mehr als nur eine Prozeßvoraussetzung. Er wird zu einer Einleitung des Gerichtsverfassungsrechts. Er ist ein Mittel, das der Verwaltung — und nicht nur der Justizverwaltung — Einfluß auf die Rechtspflege einräumt. Er ist etwa der Verfolgungsanordnung des RJM. nach § 2 Abs. III HeimtückeG. oder der Zustimmung zur Verleider Parteilichkeit erklären muß. Die systematischen und praktischen Folgerungen, welche sich daraus ergeben, können hier nicht näher geprüft werden. Dazu wäre Voraussetzung, daß das Verhältnis zwischen Justiz und Verwaltung, wie es sich nach der jüngsten Entwicklung darstellt, grundsätzlich überprüft wird. Doch sollte auch das vorl. Urteil eine Anregung zu gründlicher Untersuchung der angedeuteten Fragen geben.

Prof. Dr. Bockelmann, Königsberg (Pr.)

*

** 7. RG. — § 350 StGB. Die Amtsunterschlagung nach § 350 StGB. ist ein uneigentliches (gemischtes) Amtsdelikt. Die Beamteneigenschaft und die amtlichen Beziehungen des Täters zum Gegenstand der Unterschlagung — amtlicher Gewahrsam oder Empfangen in amtlicher Eigenschaft — sind nicht strafbegründende, sondern strafehörende Umstände.

Diese Umstände, durch deren Vorliegen die gewöhnliche Unterschlagung des § 246 StGB. zur Amtsunterschlagung nach § 350 StGB. wird, dürfen nach § 50 StGB. nur dem Täter oder Teilnehmer zugerechnet werden, bei dem sie vorliegen. Es genügt also für die Annahme einer Beihilfe zur schweren Amtsunterschlagung nicht, daß der Gehilfe Beamter ist, sondern er muß weiter auch die im § 350 StGB. bezeichneten amtlichen Beziehungen zum Gegenstand der Unterschlagung haben. Das wird im Schrifttum gelegentlich verkannt. Liegen aber bei einem Helfen Umstände vor, so können ihm auch nicht ausgesetzten Umstände zugerechnet werden. Scheidet also die des § 351 StGB. zugerechnet werden.

mangels der im § 350 StGB. bezeichneten Umstände Beihilfe zur einfachen Amtsunterschlagung aus, so kann auch Beihilfe zur schweren Amtsunterschlagung nicht in Betracht kommen. Hierzu wird im übrigen auf RGSt. 65, 102, 105/106 verwiesen (vgl. auch RGSt. 55, 181, 182 und RGUr. 3 D 92/33 v. 2. Mai 1933 = JW. 1933, 1957¹⁶).

(RG., 2. StrSen. v. 17. Juli 1941, 2 D 205/41.) [He.]

*

** 8. RG. — § 1 Abs. I GewVerbVO. Derjenige, der bei einem Verbrechen der Notzucht, des Straßenraubes oder des Bankraubs oder bei einer anderen schweren Gewalttat die Tatbestandsmerkmale des § 1 Abs. I verwirklicht, ist nicht schon wegen dieser Verwirklichung allein als Gewaltverbrecher zu bestrafen; es kommt vielmehr stets darauf an, ob sich aus der Tat, insbesondere aus der Art und Weise ihrer Ausführung und ihren Folgen, oder aus der Persönlichkeit des Täters ergibt, daß er ein „Gewaltverbrecher“ ist. †)

Der Angekl. hat am 3. Jan. 1941 im Alter von 16½ Jahren versucht, durch Gewalt und Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben die Verkäuferin einer Leihbücherei zur Duldung des außerehelichen Beischlafs zu nötigen, indem er sie überfiel, ein Küchenmesser gegen sie zückte und, als ihm das aus der Hand geschlagen war, die Frau zu Boden warf, ihr den Mund zuhielt und mit der Faust auf ihren Kopf schlug. Er ist deshalb wegen versuchter Notzucht nach §§ 177, 43, 44 StGB.; § 9 Abs. III JGG. zu einer Gefängnisstrafe von einem Jahr verurteilt worden. Die Anwendung des § 1 Abs. I GewaltVerbVO. v. 5. Dez. 1939 hat die StrK. abgelehnt und zur Begründung ausgeführt, daß der Angekl. nicht zu den typischen Gewaltverbrechern gehöre, gegen die allein sich die Androhung der Todesstrafe im § 1 Abs. I GewaltVerbVO. richte. Gegen diese Auffassung wendet sich die Rev. der Staatsanwaltschaft, indem sie geltend macht, daß es nach § 1 Abs. I GewaltVerbVO. bei Vorliegen einer Notzucht unter Anwendung einer Waffe einer Erörterung darüber, ob der Täter seiner Persönlichkeit nach der Typ eines Gewaltverbrechers sei, nicht bedürfe. Bei den im Gesetz ausdrücklich angeführten Verbrechen der Notzucht, des Straßenraubs oder Bankraubs mit Waffengewalt sei vielmehr die Anwendung der VO. zwingend vorgeschrieben, und die Frage, ob der Täter ein Gewaltverbrecher sei, müsse nur dann geprüft werden, wenn es sich um eine andere schwere Gewalttat handle. Die Rev. der Staatsanwaltschaft kann keinen Erfolg haben.

Das RG. hat zu der Frage, ob die Anwendung der GewaltVerbVO. auf Personen zu beschränken ist, die den Typ des Gewaltverbrechers darstellen, in folgenden Urteilen Stellung genommen.

In der Entsch. des Besonderen StrSen. BStS 2/39 vom 18. Dez. 1939 (DJ. 1940, 69; DR. 1940, 361) ist trotz der Verwirklichung des Tatbestandes des § 1 GewaltVerbVO. durch die schwere Gewalttat des gemeinschaftlichen Totschlags (§§ 212, 47 StGB.) auch geprüft und festgestellt, daß der eine Täter nach seiner ganzen Persönlichkeit und der andere, einschlägig noch nicht verurteilte Täter deshalb ein Gewaltverbrecher sei, weil die „Art seiner Beteiligung“ an dem Totschlag zeige, daß er „ein so roher und gewalttätiger Mensch sei, daß er als ‚Gewaltverbrecher‘ angesehen werden müsse. In der Entsch. RGUr. 4 D 115/40 v. 29. März 1940 (DJ. 1940, 598), bei der es sich um versuchte Notzucht handelte, ist gesagt: „Auch kann, sofern man die Anwendung der VO. auf Personen beschränkt, die den Tätertyp des Gewaltverbrechers darstellen (vgl. die Entsch. des Besonderen StrSen. v. 18. Dez. 1939: DJ. 1940, 69), nach den Angaben des angefochtenen Urteils über die Persönlichkeit des Angekl. ein solcher Tätertyp vorliegen.“ Die Entsch. 5 D 213/40 — Ur. v. 6. Mai 1940 = DR. 1940, 1232³ — (DJ. 1940, 736), bei der es sich gleichfalls um versuchte Notzucht handelt, hat die Frage, ob es einer besonderen Feststellung des Gewalttätertyps bedürfe, dahingestellt gelassen, weil der Täter — wie ausdrücklich festgestellt wird — zweifellos ein Gewaltverbrecher war. Insoweit sind die Gründe in DJ. 1940, 736 nicht vollständig mit abgedruckt. In der Entsch. vom 4. April 1941 — C 13/41, 4 StS 4/41 — hat das RG. im

Falle eines schweren Wohnraubes ausgesprochen, daß der Täter einer äußerlich unter § 1 GewaltVerbrVO. fallenden Tat nur dann aus dieser Bestimmung zu bestrafen ist, wenn er seiner Persönlichkeit und seinem Wesen nach ein „Gewaltverbrecher“ ist.

In der Entsch. RGSt. 75, 110 = DR. 1941, 1201¹ ist ausgeführt: „Das LG. ist bei seiner Entsch. zutreffend davon ausgegangen, daß die VO. v. 5. Dez. 1939 nur auf ‚Gewaltverbrecher‘ Anwendung findet. Die Richtigkeit dieser Ansicht ergibt sich aus denselben Erwägungen, die in der Rechtsprechung dazu geführt haben, die Anwendung der Strafvorschriften der VolksschädIVO. auf den Täter zu beschränken, der nach seiner Persönlichkeit und dem ganzen Sachverhalt als ‚Volksschädling‘ anzusehen ist (vgl. RGSt. 74, 199 f. = DR. 1940, 1420⁶ und RGSt. 74, 239 f. = DR. 1940, 1423⁷). Die Eigenschaft eines Gewaltverbrechers wird sich in den Fällen des § 1 Abs. 1 der VO. v. 5. Dez. 1939 meist schon aus der Art und der Richtung der ‚schweren Gewalttat‘ ergeben. Dieser Maßstab reicht aber nicht in allen Fällen aus, namentlich nicht in dem des § 1 Abs. 2.“

In der letzten Entsch. ist zunächst ausgesprochen, daß die VO. v. 5. Dez. 1939 nur auf „Gewaltverbrecher“ Anwendung findet. Dann wird festgestellt, aus welchen Merkmalen bei den „Straftaten des § 1 Abs. 1 a. a. O.“ die Eigenschaft des Täters als Gewaltverbrecher zu erkennen ist. Da sich die Entsch. hier ganz allgemein mit den „Straftaten des § 1 Abs. 1“ befaßt, hat sie zwar nicht ausdrücklich, aber doch zweifelfrei zu erkennen gegeben, daß sie dabei auch die Verbrechen der Notzucht, des Straßenraubs und des Bankraubs im Auge hat. Denn auch diese Taten sind „Straftaten nach § 1 Abs. 1“. Hätte die Entsch. sie ausnehmen wollen, so hätte sie das gesagt. Dann ist aber in bezug auf diese drei Straftaten auch entschieden, daß bei ihnen nicht in allen Fällen die Eigenschaft des Täters als Gewaltverbrecher aus der Art und Richtung der Straftat zu entnehmen ist und daß die Verwirklichung des Tatbestandes der drei Verbrechen nicht stets schon für sich allein genügt, die Eigenschaft des Täters als Gewaltverbrecher darzutun.

Dieser Rechtsauffassung, an die der erk. Sen. nicht gebunden wäre, da die Entsch. des in RGSt. 75, 110 behandelten Falles auf ihr nicht beruht, ist beizutreten. Es besteht kein einleuchtender Grund, warum die Verbrechen der Notzucht, des Straßenraubs und des Bankraubs, die vom Gesetz als schwere Gewalttaten bezeichnet sind, in der Frage, wann der Täter als Gewaltverbrecher anzusehen ist, anders behandelt werden sollen als die „anderen schweren Gewalttaten“. Darüber aber, daß bei diesen die Eigenschaft des Täters als Gewaltverbrecher nicht schon stets mit der Verwirklichung des Tatbestandes als nachgewiesen angesehen werden kann, besteht nahezu Übereinstimmung. Die Notwendigkeit dieses Standpunktes ergibt sich zwingend daraus, daß bei der entgegengesetzten Auffassung, z. B. ein Totschlag, den ein überraschend von der Front auf Urlaub heimkommender, nicht bestrafter und als Soldat mehrfach ausgezeichnete Ehemann in der Empörung darüber „versucht“, daß er einen daheimgebliebenen Mann beim Ehebruch mit seiner Frau überrascht, ohne weiteres dem Morde gleichzustellen und mit dem Tode zu bestrafen wäre. Das will das Gesetz natürlich nicht. Solche besonderen Umstände können aber auch bei der Notzucht, dem Straßenraub und dem Bankraub gegeben sein. Für die Notzucht zeigt das der vorliegende Fall, dessen Besonderheiten auch bei einem Täter vorliegen können, der dem jugendlichen Alter entwachsen ist.

§ 1 Abs. 1 GewaltVerbrVO. ist deshalb dahin ausulegen, daß derjenige, der bei einem Verbrechen der Notzucht, des Straßenraubs oder des Bankraubs oder bei einer anderen schweren Gewalttat die Tatbestandsmerkmale des § 1 Abs. 1 a. a. O. verwirklicht, nicht schon wegen dieser Verwirklichung allein als Gewaltverbrecher zu bestrafen ist, daß es vielmehr stets darauf ankommt, ob sich aus der Tat, insbesondere aus der Art und Weise ihrer Ausführung und ihren Folgen oder aus der Persönlichkeit des Täters ergibt, daß er ein „Gewaltverbrecher“ ist.

Hiernach ist es zu billigen, daß die StrK. den § 1

Abs. 1 GewaltVerbrVO. nicht schon wegen der Verwirklichung des Tatbestandes der versuchten Notzucht angewendet, sondern darüber hinaus geprüft hat, ob der Angekl. ein Gewaltverbrecher ist. Bei dieser Prüfung ist sie zur Verneinung der Eigenschaft des „Gewaltverbrechers“ gekommen. Aus dem Lebenslauf ist festzustellen, daß der zur Zeit der Tat erst 16½ Jahre alte Angekl. sich in der Schule „sehr gut“ und in der Lehrzeit „stets gut“ geführt habe. Eine Neigung zu Gewalttätigkeiten sei von keinem seiner Lehrer oder Erzieher beobachtet worden, vielmehr werde er von ihnen als stiller und bescheidener Mensch geschildert. Auch im Verkehr mit den Kameraden sei der Angekl. stets friedlich und zurückhaltend gewesen. Das Urteil kommt zu dem Ergebnis, daß die Tat des Angekl. nur „seiner anormalen, sprunghaften Pubertätsentwicklung und dem Einfluß einer durch schlechte Lektüre überhitzten Augenblicksphantasie“ zugeschrieben werden könne und daß der Angekl., der sonst als stiller, ruhiger und arbeitssamer Mensch geschildert werde, „nach seiner ganzen Persönlichkeit und seinem Vorleben nicht der Typ eines Gewaltverbrechers sei, seine durch Sinnlosigkeit gekennzeichnete Erstat vielmehr seiner wahren Natur nicht entspreche“. Immerhin wurden neben der Gefängnisstrafe Erziehungsmaßnahmen nach § 5 JGG. für erforderlich gehalten.

Die Ausführungen, mit denen die StrK. die Eigenschaft des Angekl. als „Gewaltverbrecher“ in diesem besonders gelagerten Fall verneint hat, lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen.

(RG., 2. StrSen. v. 24. Juli 1941, 2 D 258/41.) [He.]

Anmerkung: Die Lehre vom Tätertyp hat durch das Kriegsstrafrecht besondere Bedeutung gewonnen. Nach den Veröffentlichungen von Freisler (vgl. z. B. DJ. 1939, 1450 ff., 1852) kann es wohl kaum einem Zweifel unterliegen, daß der Gesetzgeber im Rahmen der VolksschädIVO. und der GewaltverbrecherVO. einen besonderen Tätertyp treffen und bekämpfen will. Wegen des Standes der Erörterungen kann auf die bisherigen Ausführungen verwiesen werden (vgl. Veri.: DR. 1941, 235; Nüse: DJ. 1941, 357; Schmidt-Leichner: DJ. 1941, 653; Schwarz: AkadZ. 1941, 158; Verhandlungen auf der Tagung der Arbeitsgemeinschaft deutscher Hochschullehrer: ZStW. 60, 335 ff., 353 ff.). Aus der Rspr. des RG. in den Jahren 1939—1940 zieht Schickert (DR. 1941, 122) die Folgerung, der Gewaltverbrecher müsse ähnlich dem Volksschädling einem bestimmten Tätertyp zugehören. Auch Schwarz (AkadZ. 1941, 108) verkennt nicht, daß das Kriegsstrafrecht in unsere Praxis eine Reihe von eigenartigen Verbrechergestalten, darunter den Gewaltverbrecher, eingeführt hat, glaubt aber, daß hiermit nicht das Bild des in neuerer Zeit viel genannten Tätertyps verwirklicht sei.

Das Urteil stellt klar heraus, daß nach § 1 Abs. 1 der GewaltverbrecherVO. in jedem Falle nur der Täter bestraft werden kann, der als Gewaltverbrecher anzusehen ist. Diese Auffassung steht nach den angeführten Urteilen mit der bisherigen Rspr. in Einklang. Soweit weitere Urteile (z. B.: DR. 1940, 1939⁶) auf den Tätertyp nicht eingehen, läßt dieser Umstand keine gegenwärtigen Schlüsse zu. Das Schrifttum hat überwiegend angenommen, die Strafandrohung richte sich gegen einen bestimmten Verbrechertypus. So z. B. Dahm („Tätertyp“ S. 22, 34, 38), Freisler (DJ. 1939, 1853), Graf Gleispach („Kriegsstrafrecht“, I, 25), Kayser (DR. 1940, 345), Kohlrausch („StGB.“, 36. Aufl., S. 795), Mittelbach (DR. 1941, 242), Nüse („Kriegsstrafrecht“, S. 35) und Schaefer (bei Pfundtner-Neubert zu § 1 der VO.), Wetzel (Allg. Teil des dtsh. Strafrechts in seinen Grundzügen, S. 38, 123 f.) sieht tatentypische und tätertypische in § 1 Abs. 1 der VO. vereinigt. Gegen die Annahme eines Tätertypus hat sich besonders Nagler („Kriegsstrafrecht“, S. 222 f.) gewandt, auch Klee (DR. 1940, 350) glaubt aus dem Tatbestande allein zu der erforderlichen Begrenzung bei der Auslegung des Tatbestandsmerkmals der „schweren Gewalttat“ kommen zu können.

Geht man davon aus, daß die VO. auf einen bestimmten Tätertyp ausgerichtet ist (so auch Boldt: DR. 1941, 581 Anm.), so bleibt dennoch zweifelhaft, ob nicht

der Gesetzgeber bei den beispielhaft gegebenen Fällen der Notzucht, des Straßen- oder Bankraubes immer und auf jeden Fall den Täter durch diese von ihm begangene Tat als „Gewaltverbrecher“ gekennzeichnet wissen will. Eine solche Auffassung wäre mit der Täterslehre vereinbar, denn sie findet dort ihre Grenze, wo die Tat den Mann schlechthin kennzeichnet und der Abschreckungsgedanke allein beherrschend wird. Die Auffassung der Revision wird im Schrifttum vertreten. So meint Kohlrausch (a. a. O.), daß der Täter bei Notzucht, Straßen- oder Bankraub unter Waffenanwendung ohne weiteres als Gewaltverbrecher zu gelten habe, bei den anderen Gewalttaten sei jedoch im Sinne des Tätersgedankens abzuwägen. Ähnlich verstehen wir auch Gleispach (a. a. O.), der die angeführten drei Verbrechen vom Gesetzgeber immer als „schwere Gewalttaten“ gekennzeichnet ansieht und meint, sie hätten als Ausdruck brutaler, gewalttätiger Gesinnung zu gelten. Mehr wird man verlangen für die Charakterisierung als Gewaltverbrecher nicht. Auch die Darlegungen Freislers (DJ. 1939, 1852) können dahin verstanden werden, wenn es heißt: „Die Zugehörigkeit des Täters zum Typ ‚Gewaltverbrecher‘ kann sich sehr wohl aus einer Tat ergeben. Für die gesetzlich angeführten Beispiele (Nutzucht, Straßenraub, Bankraub) hat das der Gesetzgeber zwingend festgelegt“ (ähnlich Dalcke, 31. Aufl., S. 1717). In einer Entsch. des Sondergerichts Klagenfurt tritt die gleiche Auffassung zutage, wenn unter Anerkennung des Täters für die VO. nur bei den anderen Verbrechen (nicht bei den Tätern der speziell genannten Verbrechen) die Untersuchung über die Typzugehörigkeit gefordert wird (DR. 1941, 579⁴ m. Anm. Boldt). Andere Sondergerichte haben dagegen z. B. beim Straßenraub die Typzugehörigkeit noch besonders geprüft (so Breslau: DJ. 1940, 247; Stuttgart: DR. 1940, 441¹).

Es ist nicht gerechtfertigt, insoweit einen Unterschied zwischen den im § 1 Abs. 1 der VO. besonders angeführten Verbrechen und den „anderen schweren Gewalttaten“ zu machen. Diese Gewalttaten brauchen nach Bes. StrSen.: DJ. 1940, 69; Nüse, Kayser, Klee a. a. O.) das einende Band, welches die gleiche rechtliche Behandlung der Taten rechtfertigt, kann allein in der Zugehörigkeit der Täter zum Tätersyp des Gewaltverbrechers gesehen werden. Nun kann aber nicht schlechthin aus der Begehung einer Notzucht unter den in dem § 1 Abs. 1 der VO. niedergelegten Voraussetzungen auf einen „Gewaltverbrecher“ geschlossen werden. Anhaltspunkte, daß der Gesetzgeber diese Auslegung gewollt hat, fehlen. Sie würde der Vielgestaltigkeit der Lebensvorgänge auch nicht gerecht. Richtig ist lediglich, daß im Regelfall die Begehung solcher Tat den Täter als den bekämpften Tätersypus erscheinen läßt. Auf diese Menschenbeurteilung kommt es uns wesentlich an. Unterlassen wir die Prüfung bei der Notzucht, so werfen wir den Unwertgehalt der Tat nicht richtig beizulegen. Mit Recht meint das Urteil, was für den Totschlag gelte, müsse auch bei der Notzucht Berücksichtigung finden. Man kann sagen, daß gerade bei dieser Kategorie von Verbrechen sehr starke Differenzierungen möglich sind. Eine Einschränkung ist aus dem Tatbestande selbst nicht zu gewinnen, daher muß der Begriff des Tätersyps als Instrument und Kontrollorgan dienen, um die Fälle auszuscheiden, auf welche die schwere Strafbestimmung nach gesundem Rechtsempfinden nicht gemünzt sein kann. Die Darlegungen des Instanzgerichts über die Ablehnung der Typzugehörigkeit lassen erkennen, daß der Täter nicht die konkreten Wesenszüge verweist, die dem Gesetzgeber hinsichtlich des Gewaltverbrechers nach der Zielsetzung der VO. vorgeschwebt haben.

Die Tatsache, daß es sich bei dem Täter um einen Jugendlichen handelte, schloß die Bejahung der Voraussetzungen der Gewaltverbrecher VO. nicht aus. Es braucht nicht gleichzeitig die VO. gegen jugendliche Schwerverbrecher v. 4. Okt. 1940 zum Zuge zu kommen. Insoweit müssen die gleichen Grundsätze gelten, die im Anwendungsgebiet der VolksschädVO. entwickelt worden sind (vgl. RG.: DR. 1941, 1721¹ m. Anm. Mezger).
Sta. Dr. H. Mittelbach, Berlin.

9. RG. — §§ 2 und 4 VolksschädVO. Zwischen den beiden Strafbestimmungen ist Tateinheit rechtlich möglich. Besondere Umstände, z. B. konstitutionell begründete Abartigkeit, sozial ungünstige Verhältnisse und Jugendlichkeit sind kein Hinderungsgrund, den Täter als Typ des Volksschädlings anzusehen.

1. Der Angekl. ist „wegen Einbruchsdiebstahls“ zu zwei Jahren Gefängnis verurteilt worden. Die §§ 2 und 4 VolksschädVO. auf die Tat des Angekl. anzuwenden, hat das Sondergericht abgelehnt. Es sieht zwar an sich den äußeren und den inneren Tatbestand dieser Bestimmungen als erwiesen an, meint aber, der Angekl. entspreche nicht dem „Tätersyp“ des Volksschädlings. Dazu führt es aus, bei dem Angekl. sei die Wesensart des Volksschädlings deshalb zu verneinen, weil er an einer Reihe konstitutionell bedingter Abartigkeiten leide, in sozial ungünstigen Verhältnissen aufgewachsen und erst 19 Jahre alt sei.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des ORA. ist begründet.

2. Fehlerlos sind die äußeren und die inneren Tatbestandsmerkmale der §§ 2 und 4 VolksschädVO. in dem angefochtenen Urteil nachgewiesen. Richtig ist auch, daß sich die §§ 2 und 4 VolksschädVO. nur gegen eine bestimmte Art von Tätern richten. Nach der einheitlichen Rspr. des RG. fällt unter die Strafbestimmungen dieser VO. nur, wer sich als Täter von der Wesensart des Volksschädlings erweist, d. h. mit solcher verbrecherischer Tatkraft oder mit solcher Verwerflichkeit des Handelns den Rechtsfrieden der Volksgemeinschaft stört, daß er nach gesundem Volksempfinden mindestens eine Zuchthausstrafe verdient (RGSt. 74, 239, 240 = DR. 1940, 1423⁷; RGSt. 74, 321, 322 = DR. 1940, 1422⁶). Rechtlich möglich ist die Annahme, das gesunde Volksempfinden erfordere trotz Verwerflichkeit der Tat wegen besonderer, in der Persönlichkeit des Täters begründeter Umstände nicht seine Verurteilung als Volksschädling. Das Sondergericht irrt aber, wenn es meint, die von ihm herangezogenen Umstände — konstitutionell begründete Abartigkeit, sozial ungünstige Verhältnisse und Jugendlichkeit — könnten hier eine solche Annahme begründen. Die vom Sondergericht angeführten Umstände können wohl eine Erklärung dafür abgeben, weshalb der Angekl. gegebenenfalls zum Volksschädling geworden ist, denn gerade auf einem Boden, wie er in dem angefochtenen Urteil geschildert wird, können solche asozialen Persönlichkeiten entstehen, die gemeint sind, wenn vom „Tätersyp“ des Volksschädlings gesprochen wird. Gegen sie muß aber die Volksgemeinschaft — zumal im Kriege — genau so geschützt werden wie gegen die, die aus anderen Gründen zu Verbrechern geworden sind. Daß der Angekl. schon nach seiner Persönlichkeit der Wesensart des Volksschädlings in recht hohem Maße entspricht, ergeben die Feststellungen des angefochtenen Urteils über sein Vorleben. Danach hat er schon als Kind mit kleinen Diebstählen begonnen. Er ist daraufhin unter Schutzauufsicht und später in Fürsorgeerziehung genommen worden. Trotzdem hat er 1938 — also mit 16 Jahren — einen weiteren Diebstahl begangen und ist dieserhalb zu einer Gefängnisstrafe verurteilt worden. Schon diese wenigen Tatsachen zeigen, daß der Angekl. offenbar einen Hang zum Diebstahl hat, der durch die bisherigen Maßnahmen und Strafen nicht hat beseitigt werden können. Außerdem hat er, wie das angefochtene Urteil feststellt, nach der Entlassung aus der Fürsorgeerziehung nur unregelmäßig gearbeitet. Alles das hätte das Sondergericht bei der Würdigung der Persönlichkeit des Angekl. beachten müssen.

Es hätte ferner aber nicht außer Betracht lassen dürfen, daß die Frage nach der Wesensart des Volksschädlings nicht allein aus der Persönlichkeit des Täters beantwortet werden muß, sondern auch aus der Art der Straftat, nämlich aus der Art und Weise, wie er die Tat begangen hat, oder aus den Umständen, unter denen er gehandelt hat. Insbesondere im Falle des § 2 VolksschädVO. wird danach regelmäßig schon die Verwirklichung des besonderen Tatbestandes den Täter als Volksschädling kennzeichnen (RGSt. 74, 321, 322, 323 = DR. 1940, 1422⁶). Das gilt zwar nicht allgemein, aber nach allem, was das Sondergericht im einzelnen über

die Ausführungen der Tat festgestellt hat, muß sie als so schwerwiegender Bruch des Rechtsfriedens erachtet werden, daß hier schon allein die Begehung des Verbrechen nach den §§ 2 und 4 VolksschädIVO. den Angekl. zum Volksschädling stempelt.

3. Nach alledem ist das angefochtene Urteil in der von der Nichtigkeitsbeschwerde gekennzeichneten Richtung rechtlich fehlerhaft. Es ist deshalb auch ungerecht, weil bei zutreffender rechtlicher Würdigung auf eine härtere Strafe zu erkennen gewesen wäre. Der Fehler kann durch Berichtigung des Schuldspruchs von hier aus beseitigt werden. Da der Angekl. durch dieselbe Handlung sowohl den Tatbestand des § 2 VolksschädIVO. als auch den Tatbestand des § 4 derselben VO. verwirklicht hat, ist er wegen Tateinheitlich begangener Verletzung beider Gesetze in Verbindung mit schwerem Diebstahl für schuldig zu erklären. Daß Tateinheit zwischen den beiden Strafbestimmungen rechtlich möglich ist, ergibt sich aus der Erwägung, daß sich die Tatbestände der beiden Gesetze nicht decken. Dem steht nicht entgegen, daß der § 4 im Schrifttum als „Auffangtatbestand“ aufgefaßt wird und daß er von Begehung einer „sonstigen Straftat“ spricht. Beides kann nicht in dem Sinn verstanden werden, daß die Anwendbarkeit des § 4 dann nicht gegeben sein sollte, wenn schon die Bestrafung nach dem § 2 zu erfolgen hätte. Wenn der Gesetzgeber eine derartige Einschränkung der Anwendbarkeit des § 4 gewollt hätte, so hätte er das ausdrücklich zu erkennen gegeben.

Über den Strafausspruch muß der Tatrichter neu befinden.

(RG., 1. StrSen. v. 8. Aug. 1941, C 336/41 (1 StS 20/41.)
[He]

*

**** 10. RG.** — Im Sinne des § 1 Abs. 1 VerbrauchsregelungsstrafVO. handelt „in Ausübung eines Gewerbes“ auch, wer sich wie ein Gewerbetreibender betätigt, ohne nach den gewerberechtlichen Vorschriften zum Betriebe des Gewerbes berechtigt zu sein.

Die Gründe, aus denen das LG. den Tatbestand des § 1 VerbrReglStrafVO. als nicht gegeben ansieht, weisen einen Rechtsirrtum auf. Keineswegs handelt nur der Täter „in Ausübung eines Gewerbes“ (§ 1 Abs. 1 a. a. O.), der berechtigterweise das Gewerbe betreibt und sich im Rahmen der geschäftlichen Betätigung, die ihm dieses gestattet, in einer durch den § 1 Abs. 1 gekennzeichneten Weise vergeht. Weder der Wortlaut des Gesetzes noch der Vorspruch zur VerbrReglStrafVO. rechtfertigen die gegenteilige Meinung des LG. Wenn der Vorspruch die hohe Verantwortung betont, die Erzeuger, Verarbeiter und Händler als Treuhänder der ihnen „anvertrauten“ Verbrauchsgüter gegenüber der Volksgesamtheit haben, und hiermit auf den inneren Grund für den im Verhältnis zum § 2 schärferen Strafrahmen des § 1 VO. hinweist, so folgt daraus nicht, daß dadurch zugleich die Anwendung des § 1 auf den Händler hätte beschränkt werden sollen, der den gewerberechtlichen Vorschriften nachkommt. Diese Annahme würde zu dem unhaltbaren Ergebnis führen, daß der „legale“ Händler, der einmal gegen die Bestimmung des § 1 Abs. 1 Nr. 1 a. a. O. verstößt, grundsätzlich schwerer als der „illegale“ Händler zu bestrafen wäre, der sich in seinem unerlaubten Betriebe wiederholt gegen die VerbrReglStrafVO. vergeht. In Ausübung eines „Gewerbes“ i. S. des § 1 Abs. 1 handelt daher auch, wer sich wie ein Gewerbetreibender betätigt, also einer fortgesetzten auf Erwerb gerichteten Beschäftigung nachgeht, die im allgemeinen den Gegenstand eines Gewerbes bildet. Zwar decken sich die Begriffe „in Ausübung eines Gewerbes“ und „gewerbsmäßig“ nicht. Denn zur Gewerbsmäßigkeit im strafrechtlichen Sinne genügt schon ein einzelnes Handeln gegen Entgelt, vorausgesetzt, daß es in der Absicht geschieht, sich durch wiederholte Begehung eine Einnahmequelle von einer gewissen Dauer zu verschaffen. Die Feststellungen des LG. ergeben aber mit hinreichender Sicherheit, daß die Angeklagten in dem gekennzeichneten Sinn in Ausübung eines Gewerbes gehandelt haben. Denn sie haben planmäßig fortgesetzt Kleider-

karten aufgekauft, darauf Stoffe bezogen, diese wie Hausierer mit Gewinn abgesetzt und hieraus regelmäßig ihren Lebensunterhalt bestritten.

(RG., 6. StrSen. v. 2. Mai 1941, 6 D 126/41.)
(= RGSt. 75, 187.)

*

**** 11. RG.** — § 2 Abs. 1 Nr. 1 Verbrauchsregelungs-Strafverordnung (VRStVO.). Der Versorgungsberechtigte, für dessen Bezug der Bezugskartenzwang gilt, darf beim Fehlen einer entgegenstehenden Vorschrift über diejenigen Mengen, die er in gehöriger Weise auf Marken bezogen hat, frei verfügen. Ebenso verhält es sich mit denjenigen Mengen eines öffentlich bewirtschafteten landwirtschaftlichen Erzeugnisses, die Selbstversorgern gemäß den bestehenden Bestimmungen zum eigenen Verbrauch überlassen werden.

Überschüssige Selbstversorgermengen an Eiern sind nach der Anordnung Nr. 2/41 der Hauptvereinigung der deutschen Eierwirtschaft v. 10. Febr. 1941 abzuliefern.

Der BeschwF. hat in der Zeit von November 1939 bis einschließlich 8. Mai 1940 fortgesetzt Lebensmittel einschließlich Geflügel in Dörfern gegen Entgelt erworben und teils selbst verbraucht, teils an Verwandte abgegeben. Das LG. hat ihn deshalb unter Annahme eines besonders schweren Falles wegen eines — wie die Urteilsgründe ergeben, fortgesetzten — „Vergehens“ gegen den § 2 Abs. 1 Nr. 1 Abs. 3 VRStVO. verurteilt.

Seine Rev. hat Erfolg.

1. Die Annahme des LG., mit Ausnahme des Geflügels habe der BeschwF. alle Erzeugnisse unter Verstoß gegen die Vorschriften über die Verbrauchsregelung bezogen, ist nicht ausreichend begründet.

Zwar unterliegen Butter, Speck und Eier sowie Fleisch und Fleischwaren aus der Schlachtung von Rindvieh einschließlich Kälbern, Schafen und Schweinen — nur solche landwirtschaftliche Erzeugnisse kommen im gegebenen Fall in Frage —, ebenso wie die genannten Tiere selbst der öffentlichen Bewirtschaftung (vgl. die VO. über die öffentliche Bewirtschaftung von Milch, Milcherzeugnissen, Ölen und Fetten, von Eiern und Eierzeugnissen, von Tieren und tierischen Erzeugnissen, sämtliche VO. v. 7. Sept. 1939 [RGBl. I, 1719, 1732, 1714]). Die öffentliche Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Erzeugnisse bewirkt, daß die bewirtschafteten Erzeugnisse als beschlagnahmt gelten; für Tiere i. S. des § 3 VO. v. 7. Sept. 1939 (RGBl. I, 1714) tritt diese Wirkung allerdings der dem Zeitpunkte ein, in dem die Hauptvereinigung der deutschen Viehwirtschaft oder eine von ihr bestimmte Stelle die Ablieferung zu Schlachtzwecken verlangt (§ 21 VO. über die öffentliche Bewirtschaftung von landwirtschaftlichen Erzeugnissen v. 27. Aug. 1939 [RGBl. I, 1521]). Sofern nichts anderes bestimmt ist, hört die bezeichnete Wirkung aber auf, wenn und sobald das Erzeugnis Verbrauchers in den Besitz eines bezugsberechtigten, für dessen Bezug langt ist. Der Versorgungsberechtigte, für dessen Bezug der Bezugskartenzwang gilt (§ 11 der entgegenstehenden Vorschrift über diejenigen Mengen, die er in gehöriger Weise auf Marken bezogen hat, frei verfügen, ohne hierdurch gegen die Verbrauchsregelung zu verstoßen. Dem entspricht es, daß der Bezug solcher Mengen nicht dem Bezugskartenzwang unterliegt. Nicht anders verhält es sich mit denjenigen Mengen eines öffentlich bewirtschafteten landwirtschaftlichen Erzeugnisses, die Selbstversorgern — um solche handelt es sich anscheinend bei den Lieferanten des BeschwF. — gemäß den bestehenden Bestimmungen zum eigenen Verbrauch überlassen werden. Sofern sich aus den über die Bewirtschaftung des Erzeugnisses erlassenen Vorschriften nichts anderes ergibt, darf auch der Selbstversorger über das ihm Zugeteilte frei verfügen; der Bezug hiervon durch einen anderen Verbraucher ohne Bezugskarte verletzt dann die Vorschriften über die Verbrauchsregelung nicht.

a) Für Molkereibutter hat dies der Senat bereits anerkannt (RGSt. 74, 214). Ob das halbe Pfund Butter, das der BeschwF. nach der Feststellung des LG.

von der Witwe M. erworben hat, solche Butter gewesen ist, hat das LG. bisher nicht aufgeklärt. Doch stehen auch die für Landbutter erlassenen Vorschriften der Anwendung des soeben entwickelten Rechtsgedankens nicht entgegen. Den Umfang des zulässigen Verbrauchs haben für die hier in Rede stehende Zeit die Erlasse des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft vom 21. Sept. 1939 (RNVB. 695) und 14. Nov. 1939 (RNVB. 841; DRAnz. Nr. 279 v. 28. Nov. 1939) auf Grund der §§ 10, 36 VO. v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521) dahin geregelt, daß der Verbrauch auf 70% des Verbrauchs der gleichen Zeit des Jahres 1938 einzuschränken ist. Ein Verbot, die Selbstversorgermenge zu veräußern, enthalten sie nicht. Ein solches Verbot ergeben auch die Anordnungen der Hauptvereinigung der deutschen Milch- und Fettwirtschaft nicht, die während der hier fraglichen Zeit gegolten haben. Das im § 1 Nr. 4 der Anordnung A 3 v. 1. Sept. 1939 (RNVB. 622) ausgesprochene Verbot der Abgabe von Landbutter (durch Verkauf, Tausch, Schenkung usw.) hat die Selbstversorgermengen nicht betroffen. Als solche bezeichnet der § 2 a. a. O. diejenigen Mengen, die der Hersteller der Landbutter zur Verfertigung in seinem Betrieb befindlichen Selbstversorger „benötigt“. Es ist also nicht nur dasjenige von der Ablieferungspflicht ausgenommen, was der Selbstversorger in einem Erzeugerbetrieb „verbraucht“ oder „verwendet“, sondern alles, was er dafür nach der von zu beider Seite getroffenen Bestimmung verwenden „darf“. Bei dieser Regelung ist es in der Anordnung A 15 vom 30. Nov. 1939 (RNVB. 823) geblieben. Der vorbezeichneten Auslegung steht der Wortlaut des § 7 VO. vom 7. Sept. 1939 (RGBl. I, 1719) nicht entgegen. Die zulässige Verbrauchsmenge ergibt sich aus den vorerwähnten Erlassen des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft.

Der Tatrichter wird deshalb den Sachverhalt, soweit der Butterbezug in Frage steht, unter dem angegebenen Gesichtspunkt neu prüfen müssen.

b) Den Eierbezug der Selbstversorger regelt der § 6 VO. über die öffentliche Bewirtschaftung von Eiern und Eierzeugnissen v. 7. Sept. 1939 (RGBl. I, 1732). Wegen seines Umfangs in der hier in Frage kommenden Zeit für Ernährung und Landwirtschaft v. 14. Nov. 1939 in dem ihm als Anlage beigegebenen „Anweisung über die Regelung der Selbstversorger mit bewirtschafteten Nahrungsmitteln“ unter VI g, daß die Selbstversorger „ihren Verbrauch einzuschränken“ haben. Der Stückzahl nach hat also dieser Erlaß dem Verbrauch des Selbstversorger keine bestimmte Grenze gesetzt. Die Begrenzung des hierdurch gelassenen Spielraums ergibt sich aus der Pflicht der Geflügelhalter zur Eierablieferung. Von ihr sind gemäß dem § 1 der Anordnung Nr. 16/39 der Hauptvereinigung der deutschen Eierwirtschaft vom 27. Sept. 1939 (RNVB. 717) nur diejenigen Mengen ausgenommen, die der Erzeugerbetrieb als Selbstversorger „benötigt“ oder — gemäß dem § 2 daselbst — anderweitig abgeben darf. Als „benötigt“ ist diejenige Eiermenge anzusehen, die im Erzeugerbetrieb, wenn der Eigenverbrauch auf ein den Kriegsverhältnissen angepaßtes Maß pflichtmäßig eingeschränkt wird, unter Berücksichtigung der Kopfzahl der betriebsangehörigen Versorgerberechtigten verbraucht werden darf. Sie ist die Menge, die der Selbstversorger nach dem § 6 VO. vom 7. Sept. 1939 (RGBl. I, 1732) zum Verbrauch im eigenen Haushalt verwenden „kann“. Über die so zur Selbstversorgung freigegebene Eiermenge zu verfügen, ist dem Selbstversorger in der hier in Rede stehenden Zeit nicht verboten gewesen, erst die Anordnung Nr. 2/41 der Hauptvereinigung der deutschen Eierwirtschaft v. 10. Febr. 1941 (RNVB. 31), die die Ablieferungspflicht der Stückzahl nach bestimmt, hat auch überschüssige Selbstversorgermengen als ablieferungspflichtig erklärt.

Soweit hiernach die Abgabe von Eiern durch Selbstversorger nicht verboten war, war auch ihr Bezug gestattet. Unter diesem Gesichtspunkt wird das LG. den Sachverhalt weiter klären müssen. Unter Umständen wird die Menge, die der BeschwF. im Einzelfall erhalten hat,

einen Anhalt für die Entsch. bieten können, ob die Eier der Ablieferung entzogen worden sind.

c) Wenn der Speck, das Schweinefleisch und die Wurstwaren, die der BeschwF. nach den Feststellungen bezogen hat, aus Hausschlachtungen hergerührt haben sollten, was der Aufklärung bedarf, ist folgendes zu bemerken:

Auf Grund der §§ 10, 36 VO. v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521) ist die Selbstversorgung mit tierischen Erzeugnissen (i. S. des § 3 Abs. 2 VO. v. 7. Sept. 1939 [RGBl. I, 1714]) durch die §§ 6 ff. dieser VO., die Selbstversorgung mit tierischen Fetten (i. S. des § 3 VO. vom 7. Sept. 1939 [RGBl. I, 1719]), wozu Speck gehört, durch den § 7 dieser VO. geregelt worden.

Speck unterliegt nach dem § 10 der zuletzt genannten VO. der Beschlagnahme gemäß dem § 21 VO. v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521). Für Fleisch- und Fleischwaren aus Hausschlachtungen fehlt eine entsprechende Bestimmung in der VO. v. 7. Sept. 1939 (RGBl. I, 1714). Ob für diese Erzeugnisse aus der oben mitgeteilten Sonderregelung über die Beschlagnahme von Schlachtvieh abzuleiten wäre, daß sie trotz ihrer öffentlichen Bewirtschaftung nicht nach dem § 21 VO. v. 27. Aug. 1939 als beschlagnahmt zu gelten hätten, mag dahingestellt bleiben. Jedenfalls gestattet der § 6 VO. v. 7. Sept. 1939 (RGBl. I, 1714) dem Selbstversorger nur, diejenigen Mengen der von ihm durch Hausschlachtung gewonnenen Erzeugnisse im eigenen Haushalt zu verwenden, die den Bestimmungen entsprechen, die die Hauptvereinigung der deutschen Viehwirtschaft mit Zustimmung des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft getroffen hat. In den Wirkungen läuft auch diese Regelung auf eine Beschlagnahme der Erzeugnisse aus Hausschlachtungen hinaus, aus der nur diejenigen Mengen herausfallen, die dem Selbstversorger zur eigenen Verwendung freigegeben werden.

Für den Umfang des zulässigen Selbstversorgerverbrauchs aus Hausschlachtungen sind in der hier in Frage kommenden Zeit die unter I a genannten beiden Erlasse des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft maßgebend gewesen. Nach der dem Erlaß v. 14. Nov. 1939 beigegebenen, bereits erwähnten „Anweisung“, die auch die Anrechnung der Selbstversorgermengen regelt, ist „der Verkauf“ von Erzeugnissen aus Hausschlachtungen grundsätzlich verboten und nur ausnahmsweise mit besonderer Genehmigung des Ernährungsamts zulässig. Eine inhaltsgleiche Bestimmung befindet sich bereits in der Anordnung Nr. 20 der Hauptvereinigung der deutschen Viehwirtschaft v. 23. Sept. 1939 (RNVB. 713) im Abschnitt I unter „E. Hausschlachtungen“ im § 23. An dieser Regelung hat auch der Erlaß des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft v. 18. Okt. 1940 (RNVB. 596; DRAnz. Nr. 253 v. 28. Okt. 1940) festgehalten.

Wortlaut und Sinn dieser Bestimmungen ergeben, daß nicht jede Abgabe von Erzeugnissen aus Hausschlachtungen hat unterbunden werden sollen. Verboten ist der „Verkauf“; das Verbot ist auch auf den Tausch und auf andere Rechtsgeschäfte zu erstrecken, die wirtschaftlich dem Verkaufe gleichstehen. Nach seinem unzweideutigen Wortlaute richtet es sich nur gegen denjenigen, der Erzeugnisse aus Hausschlachtungen im Wege des „Verkaufes“ abgibt. Der Bezug solcher Erzeugnisse im Wege des „Kaufes“ oder eines ihm wirtschaftlich gleichstehenden Rechtsgeschäfts wird durch das Verbot nicht getroffen. Damit hat der Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft für den Bezug von Erzeugnissen aus Hausschlachtungen eine Sonderregelung getroffen. Danach erscheint der „Käufer“ von Hausschlachtungserzeugnissen als notwendiger Teilnehmer an der Tat des Verkäufers. Er ist deshalb insoweit nicht strafbar, als seine Tätigkeit die Grenzen der notwendigen Teilnahme — d. h. für den gegebenen Fall die bloße Annahme und Bezahlung einer vom Verkäufer freiwillig angebotenen Menge — nicht überschreitet. Soweit sie darüber hinausgeht, kann er je nach den Umständen als Anstifter oder Gehilfe des „Verkäufers“ erachtet werden (vgl. dazu RGSt. 70, 344, 347 und die dort angezogenen Entsch.). Das Verhalten des „Verkäufers“ ist insoweit nach dem § 34 VO. v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521) i. Verb. m. dem

§ 12 VO. über den Warenverkehr v. 18. Aug. 1939 (RGBl. I, 1431) seit dem Inkrafttreten der Verbrauchsregelungs-Strafordnung — dem 16. April 1940 — nach deren § 1 zu beurteilen.

Ob und inwieweit sich der BeschwF. hiernach wegen des Bezugs von Fleisch und Fleischerzeugnissen strafbar gemacht hat, wird der Tatrichter somit erneut prüfen müssen.

(RG., 3. StrSen. v. 26. Juni 1941, 3 D 717/40.) [He.]

*

12. RG. — § 1 Abs. 2 KWVO. v. 4. Sept. 1939. Zum inneren Tatbestand der verbotenen Geldhortung genügt das Wissen und Wollen des Zurückhaltens von Geldzeichen; nicht erforderlich ist, daß der Täter böswillig die Belange des deutschen Volkes gefährdet. Strafzumessung. Verhängung einer Geldstrafe neben der Freiheitsstrafe.

I. 1. Sinn und Zweck des § 1 Abs. 2 KWVO. v. 4. Sept. 1939 ist, nicht nur alle umlaufenden Geldmittel im Umlauf zu halten, sondern auch, etwa bereits gehortete Geldmittel wieder in Umlauf zu bringen.

Der äußere Tatbestand des § 1 Abs. 2 KWVO. kann nur nach objektiven Gesichtspunkten festgestellt werden. Die Geldmittel sind zum Umlauf bestimmt. Die Notwendigkeit des Umlaufs und das Gebot, sie diesem Zwecke zuzuführen, ergibt sich auch aus der Strafbestimmung gegen die Geldhortung. Die Zurückhaltung der Geldmittel hat keinen gerechtfertigten Grund, wenn sie den Grundsätzen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung zuwiderläuft (vgl. RGÜrt. v. 24. Okt. 1940, 2 D 343/40 = DJ. 1941, 289). Der Angekl. hat die bei ihm gefundenen Geldmittel von rund 18 000 RM deshalb nicht bei einer Bank oder einer Sparkasse eingezahlt, weil er davon ausgegangen sei, daß die Steuerbehörde am besten getäuscht werden könne, wenn er jeweils nur einen Teil seiner Einnahmen auf das laufende Konto einzahle, einen anderen Teil in den Geldschrank verschwinden lasse. Er habe auf diese Weise Ausgaben erspart und habe in Befürchtung von Vermögenseinbußen durch staatliche Anordnungen Ausgaben ersparen wollen. Daß dies kein nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung als gerechtfertigt anzuerkennender Grund der Zurückhaltung war, hat das LG. ohne Rechtsirrtum angenommen.

2. Zum inneren Tatbestande bestehen ebenfalls keine rechtlichen Bedenken. Nicht erforderlich ist, daß der Täter sich bewußt ist, daß die Gründe, aus denen er die Geldmittel zurückhält, keinen gerechtfertigten Grund bilden; es genügt, daß bei ihm nur Gründe vorliegen, die die Zurückhaltung objektiv nicht rechtfertigen. Es genügt das Wissen und Wollen des Zurückhaltens von Geldzeichen; nicht erforderlich ist — in Abweichung von § 1 Abs. 1 KWVO. —, daß der Täter böswillig, also im Bewußtsein der Verwerflichkeit seines Vorgehens, die Belange des Deutschen Volkes gefährdet (vgl. RGÜrt. vom 12. März 1940, 6 D 49/40 = DR. 1940, 1102⁹ = RGSt. 74, 114 ff.). Dem steht auch das RGÜrt. v. 24. Okt. 1940, 2 D 343/40 = DJ. 1941, 289 nicht entgegen. Es ist völlig undenkbar, daß der Gesetzgeber es von dem meistens ungesunden Empfinden des Geldhamsterers, der aus seiner meistens eigensüchtigen Einstellung heraus oft zu Unrecht die Zurückhaltung der Geldzeichen für gerechtfertigt halten wird, abhängig hätte machen wollen, ob die Geldhortung zu bestrafen ist; denn das würde auf eine Besserstellung desjenigen Volksgenossen hinauslaufen, der kein Verständnis für die Erfordernisse einer ordnungsmäßigen Kriegswirtschaft besitzt.

Nicht zutreffend ist auch, daß § 1 Abs. 2 KWVO. nur den Typ des gewissenlosen Geschäftemachers treffen wollte. Das Ur. des RG. v. 21. Aug. 1940, 4 D 380/40 = DR. 1940, 1939⁶ bezieht sich nur auf § 1 Abs. 1 KWVO. Die Vorschrift des § 1 Abs. 2 KWVO. verlangt keine Böswilligkeit des Handelns und stellt sich schon deshalb als eine Sondervorschrift kriegsschädlichen Verhaltens dar, das offensichtlich wegen seiner Gefährlichkeit für die deutsche Währung auch bei fehlender Böswilligkeit bestraft werden soll.

II. Die Rügen gegen die Strafzumessung bei der Freiheitsstrafe sind unbegründet.

1. Die eigennützige Gesinnung bei der Tat konnte

ohne Rechtsirrtum als strafscharfend berücksichtigt werden. Es trifft nicht zu, daß sie ein Tatbestandsmerkmal der Geldhortung sei und deshalb nicht als straf erhöhender Umstand in Betracht gezogen werden dürfe; richtig ist nur, daß wohl meistens eigensüchtige Gesinnung der Geldhortung zugrunde liegen wird, doch sind auch andere Gründe denkbar. Das Ur. des RG. v. 27. Aug. 1940, 4 D 380/40 = DR. 1940, 1940⁶ bezieht sich auf § 1 Abs. 1 KWVO. und hat zu § 1 Abs. 2 a. a. O. nichts Derartiges ausgeführt. Rechtlich nicht zu beanstanden ist auch, daß das LG. die eigennützige Gesinnung auch, soweit sie in dem Verschweigen der 30 000 RM gegenüber der Steuerbehörde liegt, bei der Strafzumessung erschwerend berücksichtigt hat, obwohl es in keinem Zusammenhang mit der Geldhortung stehe und angeblich bereits durch das FinA. M. am 30. April 1941 bestraft worden sei, denn zur Kennzeichnung der bei der Strafzumessung mit zu beachtenden Gesamtpersönlichkeit des Angekl. konnte auch dieser Umstand beachtet werden.

2. Auch der bei der Strafzumessung gebrauchte Satz, der Angekl. habe durch das Verschweigen der 18 000 RM und der 30 000 RM (drei Sparkassenbücher) gegenüber der Steuerbehörde zu erkennen gegeben, daß er nicht gewillt sei, dem Staate das zu geben, was ihm zukomme, ist rechtlich nicht zu beanstanden, denn wegen Geldhortung kann auch bestraft werden, wer bei seinem Tun, z. B. im Falle der Unkenntnis der gesetzlichen Bestimmung des § 1 Abs. 2 KWVO., sich gar nicht bewußt ist, daß er dem Staate nicht das gibt, was ihm zukommt.

III. Unbegründet ist endlich auch die Rüge, die gegen die Verhängung einer Geldstrafe neben der Freiheitsstrafe und gegen die Anwendung des § 27 a StGB. richtet. Das LG. hat ohne Rechtsirrtum angenommen, daß die Geldhortung des Angekl. „auf Gewinn suchte“. Aus Gewinnsucht handelt, wer seinen Erwerbssinn in einem ungewöhnlich ungesunden und sittlich anstößigen Maße betätigt (vgl. RGSt. 60, 306/307, 390). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt, da das LG. festgestellt hat, der Angekl. habe in Befürchtung von Vermögenseinbußen durch staatliche Anordnungen — unter Mißachtung der Interessen des Staates und anderer Ausgaben ersparen wollen. Gegen die Anwendung des § 27 a StGB. bestehen daher keine rechtlichen Bedenken. Gegen sie spricht insbes. auch nicht der Umstand, daß der Gesetzgeber in § 1 Abs. 2 KWVO. keine Geldstrafe ausdrücklich vorgesehen hat. Auch aus der Verneinung eines besonders schweren Falles folgt nichts gegen die Anwendbarkeit des § 27 a StGB.

(RG., 5. StrSen. v. 31. Juli 1941, 5 D 271/41.) [He.]

*

13. RG. — § 61 Nr. 3 StPO. Das in dieser Bestimmung angeführte Angehörigenverhältnis zum Angekl. legt erfahrungsgemäß eine Voreingenommenheit des Zeugen für oder wider ihn so nahe, daß es über den Hinweis auf dieses Verhältnis hinaus einer näheren Begründung für die Verweigerung seiner Vereidigung nicht bedarf. Ob die Vereidigung unterbleiben soll, entscheidet das Gericht nach pflichtmäßigem Ermessen.

(RG., 3. StrSen. v. 11. Aug. 1941, 3 D 289/41.) [He.]

*

**** 14. RG. — § 219 StPO.** Ein Bescheid des Vorsitzenden, daß über einen gemäß dem § 219 StPO. gestellten Antrag des Angekl. in der Hauptverhandlung entschieden werden würde, entspricht nicht dieser Vorschrift. Die Ablehnung eines derartigen Antrages mit der Begründung, die Beweistatsachen könnten als wahr unterstellt werden, ist unzulässig.

Die Beteiligten können nicht auf die Beachtung der Vorschrift des § 245 Abs. 3 StPO. verzichten.

Soweit die Rev. geltend macht, daß der Vorsitzende Beweisanträge, die vor, außerhalb oder in der Hauptverhandlung gestellt worden seien, abgelehnt habe, ist auf folgendes hinzuweisen.

Grundsätzlich hat das erkennende Gericht nur einen Beweisantrag (RGSt. 59, 420) zu berücksichtigen, der in der Hauptverhandlung vorgebracht wird (RGSt. 61, 376). Die Ablehnung eines solchen Beweisantrages bedarf

eines Gerichtsbeschlusses (§ 245 Abs. 3 StPO.). Verlangt der Angekl. vor der Hauptverhandlung, aber nach Erlass des Eröffnungsbeschlusses (dazu RGSt. 73, 193 = DR. 1939, 1438⁶), Zeugen oder Sachverständige zu laden oder andere Beweismittel zur Hauptverhandlung herbeizuschaffen, so hat er unter Angabe der Tatsachen, über die der Beweis erhoben werden soll, seine Anträge bei dem Vorsitzenden des Gerichtes zu stellen. Dieser hat darüber zu entscheiden und seine Verfügung dem Angekl. bekanntzumachen (§ 219 StPO.). Der Vorsitzende kann einen solchen Antrag ablehnen, wenn er auf Grund der Aktenlage die Beweistatsachen als völlig unerheblich oder das Beweismaterial als ungeeignet ansieht. Dabei kann es sich aber immer nur um eine vorläufige Entscheidung handeln. Die endgültige Entscheidung darüber, ob eine Beweistatsache für das Ergebnis bedeutungslos ist und deshalb von einer Beweiserhebung abgesehen werden kann oder ob ein Beweismittel völlig ungeeignet ist, unterliegt ausschließlich dem Ermessen des erkennenden Gerichtes. Die Rev. kann grundsätzlich nicht darauf gestützt werden, daß der Vorsitzende allein vor der Hauptverhandlung einen Beweisantrag abgelehnt habe. Wünscht der Angekl., daß der Beweis trotz der Ablehnung des Antrages durch den Vorsitzenden erhoben werde, so muß er seinen Antrag in der Hauptverhandlung wiederholen und damit dem erkennenden Gerichte zur Entscheidung unterbreiten.

Ein Bescheid des Vorsitzenden dahin, über einen gemäß dem § 219 StPO. gestellten Antrag des Angekl. werde in der Hauptverhandlung entschieden werden, entspricht nicht dieser Vorschrift. Gleichwohl kann eine Verfahrensänderung dann keinen Erfolg haben, wenn der Bescheid erkennen läßt, daß der Vorsitzende es ablehne, gemäß dem § 219 StPO. weiteres zu veranlassen, und daß er dem Angekl. anheimstelle, seine Beweisanträge in der Hauptverhandlung vorzubringen (RGUrt. v. 27. Febr. 1930, 3 D 1328/29; JW. 1930, 2058²²).

Ein unzulässiger Bescheid des Vorsitzenden kann aber zur Aufhebung des Urteils führen, wenn der Angekl. durch ihn in den Irrtum versetzt worden ist, er brauche seinen Antrag in der Hauptverhandlung nicht zu wiederholen, es werde keinesfalls eine ihm ungünstige Entscheidung ergehen, ohne daß das erkennende Gericht vorher über den an den Vorsitzenden gerichteten Antrag entscheide (RGSt. 61, 376). Aus diesen Erwägungen heraus hat das RG. einer auf den § 219 StPO. gestützten Verfahrensrüge besonders für die Fälle Bedeutung beigelegt, in denen der Angekl. rechtlich unerfahren war und ihm kein Verteidiger zur Seite stand (RGSt. 61, 376 unter Aufg. v. 30. Sept. 1927, 1 D 908/27; Recht 1928 Nr. 222; v. 20. Febr. 1930, 3 D 17/30; JW. 1930, 3773, 3774⁸⁴; v. 10. April 1930, 2 D 676/29; JW. 1930, 2564⁸²; v. 25. Nov. 1930, 1 D 976/30; JW. 1931, 1602⁸³).

Andererseits hat das RG. aber auch hervorgehoben, wenn der Verteidiger müsse erwartet werden, daß er, wenn der zugesagte Bescheid auf einen vorher gestellten Beweisantrag nicht bis zu den Schlußvorträgen in der Hauptverhandlung erteilt werde, mit der Möglichkeit rechne, der Antrag sei versehentlich nicht zur Kenntnis des Gerichtes gebracht worden, und ihn deshalb wiederhole. Unterläßt er das, so ist sein Verhalten unter Umständen als Verzicht auf den Antrag aufzufassen (RGUrt. v. 28. April 1931, 1 D 336/31; JW. 1932, 1660¹⁵).

Der Vorsitzende darf einen gemäß dem § 219 StPO. vor der Hauptverhandlung gestellten Antrag auch nicht mit der Begründung ablehnen, die Beweistatsachen könnten als wahr unterstellt werden. Denn ob das wirklich geschehen kann, läßt sich erst in der Hauptverhandlung bei der Würdigung ihres Gesamtergebnisses übersehen und entscheiden, und diese Entscheidung steht allein dem erkennenden Gerichte zu. Unterläßt es der Vorsitzende, so kann dieser Verstoß die Rev. begründen. (RGUrt. v. 8. Okt. 1935, 1 D 717/35; JW. 1936, 665⁸²; RGUrt. v. 25. Juli 1938, 2 D 290/38; JW. 1938, 2736¹¹; RGSt. 73, 193. Die abweichende Auffassung, die das RG. in den Urten v. 26. Juni 1928, 1 D 497/28; JW. 1928, 2253⁸³, v. 30. Sept. 1927, 1 D 908/27; Recht 1928 Nr. 222, v. 12. Mai 1932, 1 D

423/32; JW. 1932, 3112⁶² und GA. 65, 366 vertreten hat, ist aufgegeben worden.)

In dem vorliegenden Strafverfahren sind vor und in der Hauptverhandlung zahlreiche Beweisanträge gestellt, auch außerhalb der Hauptverhandlung Beweisanträge eingereicht worden. Zum Teil hat sie der Vorsitzende beschieden. Das war, soweit es sich um in der Hauptverhandlung gestellte Beweisanträge handelt, unzulässig (§ 245 Abs. 3 StPO.). In der Verhandlung vom 6. Juli 1939 haben sich aber auf eine Mitteilung des Vorsitzenden hin die Beteiligten damit einverstanden erklärt, „daß der Vorsitzende diese Beweisanträge zunächst allein bescheide, daß aber den Beteiligten vorbehalten bleibe, jederzeit die Beschlußfassung durch die erkennende Kammer zu beantragen, und daß diese Form der Behandlung auch für die bereits erteilten Bescheide des Vorsitzenden gelten solle“. Darüber hinaus erklärten sich die Beteiligten in der Verhandlung vom 11. Juli 1939 damit einverstanden, „daß die vom Vorsitzenden für die Ablehnung der einzelnen Beweisanträge gegebene Begründung nicht maßgebend sein solle, daß es vielmehr den Beteiligten vorbehalten bleiben solle, falls sie Wert auf die vom Vorsitzenden gegebene Begründung legten, ihre Beweisanträge zu wiederholen zwecks Beschlußfassung durch die erkennende Strafkammer“. Damit ist den auf diese Vorgänge bezüglichen Verfahrensrügen der Revision der Boden entzogen. Die Beteiligten können zwar nicht auf die Beachtung der Vorschrift des § 245 Abs. 3 StPO. verzichten. Sie können aber erklären, daß sie die von ihnen gestellten Beweisanträge nur insoweit aufrechterhalten wollen, als sie nicht bereits der Vorsitzende abgelehnt habe. Das war auch offenbar der Sinn der genannten Erklärungen, nach denen sich die Beteiligten ausdrücklich vorbehalten haben, Beweisanträge, auf deren Durchführung sie bestehen wollten, der Kammer zur Beschlußfassung vorzulegen; denn sonst wären die genannten Erklärungen überflüssig gewesen. Diese Erklärungen bezogen sich nach ihrem Inhalt auf alle Anträge, also auch auf diejenigen Beweisanträge, die mit dem Hinweis abgelehnt worden waren, die behaupteten Tatsachen könnten als wahr unterstellt werden.

(RG., 2. StrSen. v. 13. März 1941, 2 D 408/40.)
(= RGSt. 75, 165.)

Zivilrecht

15. RG. — §§ 157, 313, 428, 432, 449 BGB.

Zum wesentlichen Inhalt eines Grundstücksveräußerungsvertrages gehört nicht die Einigung über die Übernahme der Kosten und Steuern. Unterbleibt die übliche Aufnahme von Bestimmungen hierüber in dem Vertrag, so leistet § 449 BGB. Aushilfe. Diese Bestimmung ist auf andere Veräußerungsverträge als Kaufverträge sinngemäß anzuwenden.

Dadurch, daß eine vertragliche Festsetzung „den Vollzug des Vertrages“ zum Gegenstand hat, wird sie von der Formbedürftigkeit des Grundstücksveräußerungsvertrages nicht ausgenommen.

Die Parteien eines Grundstücksveräußerungsvertrages haben es nicht in der Hand, diesen dadurch nur zum Teil rechtsgültig zu machen, daß sie nur einen Teil davon formgerecht beurkunden lassen.

Es bleibt die Frage, ob die Auslegung der Verträge gegenüber dem Vertragswortlaut haltbar oder ob sie unmöglich ist. Die Verpflichtung lautet „im Zuge der Auseinandersetzung: von allen Verpflichtungen freizustellen, die er persönlich, als Inhaber der Firma H. W. Sch. oder über die vorgenannten Gesellschaften zu diesem Zwecke eingegangen ist“. Irgendeine Begrenzung durch einen Endtermin für das Bestehen von Verpflichtungen ist nicht aufgenommen. Eine so allgemeine, nur auf den Entstehungsgrund abgestellte Bezeichnung der Verbindlichkeiten läßt bei der naturgemäß gegebenen Entwicklungsfähigkeit solcher geschäftlicher Verpflichtungen für eine weite Auslegung Raum derart, daß auch noch nicht bestehende, aber auf einen bereits geschaffenen rechtlichen Tatbestand zurückgehende Verpflichtungen, z. B. Zinspflichten der Zukunft, Schadensersatzpflichten davon umfaßt werden. In dieser Richtung ist bezeichnend, daß gerade auch das von

der Rev. angeführte gegnerische Schreiben vom 17. Dez. 1938 die „auf Grund solcher Verpflichtungen nachträglich entstandenen Verpflichtungen“ aufgenommen hat. Im Entstehen begriffen war aber im Augenblick des Vertragsabschlusses auch schon die Kostenpflicht wegen der Beurkundungskosten, und mit dem Vertragsschluß war auch der Grund gelegt für Steuerpflichten, die sofort oder künftig entstanden. Deswegen ist die durch den Sinn der Auseinandersetzung, den Kl. aus dem ganzen Rechtskreis, in den er verstrickt war, ohne Nachteile zu lösen und den Bekl. P. zur Weiterführung auf eigene und alleinige Rechnung hereinzusetzen, gerechtfertigte weite Auslegung des Vorderrichters nicht als unmöglich abzulehnen. Das gilt im besonderen vom Standpunkt der Belange des Kl. aus, der damit erreicht, was er wollte.

Im übrigen würde das Fehlen einer ausdrücklichen oder sinngemäßen Bestimmung über Kosten und Steuern die Formungültigkeit der Verträge nicht zu begründen vermögen. Das Gegenteil trafe nur zu, wenn eine Einigung der Parteien über die Aufnahme einer besonderen Bestimmung stattgefunden hätte, insbesondere — was nicht behauptet ist — eine Annahme der im abgelehnten Vertragsentwurf des Kl. vom 19. Juni 1937 enthaltenen Bestimmung in diesem Teile erfolgt und dann die Aufnahme in die notarielle Urkunde unterblieben wäre. Zunächst ist hier der Ausgangspunkt des Kl. unrichtig. Zum wesentlichen Inhalt eines Grundstücksveräußerungsvertrages gehört die Einigung über die Kosten und Steuern nicht. Es besteht wohl eine weitreichende Gepflogenheit des Verkehrs über die Aufnahme solcher Bestimmungen in den Vertrag. Unterbleibt sie aber, so leistet das Gesetz Aushilfe, beim Kaufvertrag ausdrücklich § 449 BGB. Diese Bestimmung ist auf andere Veräußerungsverträge — wenn man hier von einem eigentlichen Kaufvertrag nicht sprechen kann — sinngemäß anzuwenden, wie auch § 451 BGB. die entsprechende Anwendung auf den Verkauf von Rechten an einer Sache, die zu deren Besitz berechtigten, verordnet. Die Kostenvorschriften der §§ 448, 449 BGB. enthalten nach Mot. II S. 328 nur die Anwendung eines allgemeinen Grundsatzes — jetzt des § 242 BGB. — auf den Kauf, wonach im Grundsatz derjenige, der zu einer Leistung verpflichtet ist, auch das zu übernehmen hat, was zur Leistung erforderlich ist und dazu gehört nach der Auffassung des Verkehrs und Gesetzes beim Grundstücksverkauf gegen einen vereinbarten Preis, der dem Veräußerer zu verbleiben hat, die Übernahme der Kosten und der Steuern des Vertragsschlusses durch den Erwerber neben der Leistung des Preises. — Hieraus ergibt sich zugleich eine Bekräftigung der Vertragsauslegung durch den Vorderrichter. Weiterhin liegt im gegebenen Fall die Sache auch so, daß die am 27. Mai und 28. Juni 1937 getroffenen Vereinbarungen „im Zuge der Auseinandersetzung“ ersichtlich auch noch gar nicht die letzte, abschließende Regelung zwischen den beiden an der Sache selbst Beteiligten, Kl. und Drittbekl., enthalten — mag darin auch der entscheidende Schritt zur Abwicklung des Verhältnisses gelegen gewesen sein —. Man müßte deshalb, wenn nicht in den Festsetzungen die Kostenfrage als mitgeregelt angesehen werden könnte, sagen, daß diese Frage noch der künftigen Regelung vorbehalten sein, das aber, was festgesetzt worden ist, i. S. der §§ 154, 155 BGB. auch ohne Ordnung dieses Nebenpunktes als vereinbart gelten sollte. Der ausdrücklichen Aufnahme des Vorbehaltes in die notarielle Urkunde hätte es nicht bedurft.

Einen im Verhältnis zum Streitgegenstand zur Zeit des früheren RevUrt. neuen Angriff gegen die Formgültigkeit der beiden Verträge hat der Kl. auch deswegen erhoben, weil zwei vom Drittbekl. behauptete sachlich wichtige Vereinbarungen, einerseits über die Berechtigung des Drittbekl. zu sogenannten Substanzverfügungen über die Grundstücke zum Zwecke der Aufbringung der Mittel für die Freistellung des Kl., andererseits über eine Verfügungsbeschränkung des Kl. in der Richtung auf die L. er Grundstücke nicht in die Vertragsurkunde aufgenommen seien. Die Rev. vertritt diesen Angriff in Verbindung auch mit der Nichtaufnahme der dem Drittbekl. am 27. Mai 1937 ausgestellten Verhandlungsvollmacht und des am 28. Juni 1937 privatschriftlich ausgefertigten Pachtvertrages über die L. er Werke zwischen dem Kl. und dem angeblichen Geldgeber B. mit besonderer Betonung; es handle sich um ein zusammenhängendes und daher der einheitlichen Beurkun-

dung bedürftiges Vertragswerk. Dessen Bestandteile seien am 28. Juni 1937 gewesen:

1. die Verlängerung der Vereinbarung vom 27. Mai 1927,
2. die Übertragung der Geschäftsanteile der L. er Eisen- und Stahlwerke GmbH. vom Kl. an P. mit vorübergehender Treuhänderschaft von Dr. W.,
3. die Bestellung B. als Geschäftsführer der GmbH. an Stelle des als Geschäftsführer abzuberufenden Dr. P.,
4. die Überlassung der Nutzung des L. er Grundbesitzes mit der Fabrik von seiten des Kl. an die L. er Eisen- und Stahlwerke GmbH. durch Abschluß eines Pachtvertrages,
5. die Einräumung einer Verfügungsbeschränkung zugunsten des Drittbekl. P.

Die Zerlegung dieses Ganzen in seine Teile sei genau so wie in dem in der NotZ. 1940, 155 behandelten Falle vom Notar vorgenommen, und es sei notwendig gewesen, für alle Teile die Beurkundungsform des § 313 BGB. zu wahren und in ihnen den Zusammenhang zum Ausdruck zu bringen. Die Unterlassung habe die Nichtigkeit des Ganzen zur Folge.

Die Gründe, die hier der Vorderrichter für seine Meinung angegeben hat, daß diese Vereinbarungen nicht zum Inhalt des Veräußerungsvertrages gehören und deshalb der Beurkundung nicht bedürftig hätten, sind allerdings nicht haltbar, weder soweit sie sagen, die Abrede gehöre nicht mehr zum Vertrag, sondern zu seiner Ausführung, noch soweit sie von einem Recht allein für den Bekl. P. reden. Denn diesem Recht entspräche, wenn es durch diesen Vertrag vom 27. Mai 1937 und dann folgerecht auch denjenigen vom 28. Juni 1937, der jenen nach der eigenen an das RevUrt. anknüpfenden Ansicht des Vorderrichters an das RevUrt. anknüpfenden Ansicht des Vorderrichters mit gewissen Änderungen in sonstigen Teilen in sich aufgenommen hat, gewährt worden ist, die Duldungspflicht des Kl., und gerade um der Verpflichtungen des veräußernden Eigentümers willen ist die Beurkundungsform des § 313 BGB. vom Gesetze für notwendig erklärt worden. Es läßt sich hier auch kein Unterschied zwischen dem Vertrag und seiner Ausführung aufstellen. Die Vertragsbestimmungen „zur Ausführung“ eines Vertrags bilden in aller Regel den wesentlichsten Teil des gewillkürten Vertragsinhaltes. Deswegen hat der Kaufmann seine „Lieferungs- und Zahlungsbedingungen“, die zum Vertragsbestandteil gemacht zu werden pflegen und rechtlich zum Vertragsinhalt gehören, und werden bei Grundstücksveräußerungsverträgen als ganz wesentlicher Bestandteil wieder die „Zahlungsbedingungen“ und die näheren Bestimmungen über den Vollzug der Übergabe festgesetzt. Sie müssen in allem Wesentlichen mitbeurkundet werden. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern der Umstand, daß eine Festsetzung dem „Vollzug des Vertrages“ zuzurechnen ist, eine Ausnahme von der Formbedürftigkeit des ganzen Vertrages sollte begründen können. Dasselbe gilt von der „Verfügungsbeschränkung zugunsten des Bekl. zu 3“, die der Vorderrichter wieder nicht als einen Teil dieses Vertrages vom 28. Juni 1937 selbst, nun aber nicht als „zur Ausführung des Vertrages“ erklärt, sondern als eine „Vorbedingung“ des Vertrages erklärt, ohne irgendwie in eine nähere Erörterung des Inhalts und der Art und Zeit des Zustandekommens dieser Beschränkung einzutreten. Wäre diese Beschränkung erst in und mit dem Vertragsschluß vom 28. Juni 1937 festgesetzt worden, so wäre nicht einzusehen, warum sie nicht als Vertragsbestandteil mit dem übrigen Vertragsinhalt in die notarielle Urkunde hätte aufgenommen werden müssen. Anders freilich dann, wenn diese Beschränkung schon zuvor in rechtsverbindlicher Weise festgesetzt war ohne Rücksticht auf den kommenden Vertrag, und wenn sie namentlich als Gegenstück des Verfügungsrechtes des Bekl. P. sinngemäß aus einer rechtsverbindlichen Gewährung dieses Verfügungsrechtes folgte. Dann war die Beschränkung allerdings „Vorbedingung“ des späteren Vertrages im Sinne eines Bestandteils des Rechtszustandes, von dem ausgehend der weitere rechtsändernde Vertrag eingegangen wurde, und sie wäre Ausfluß und Ausführung dieses Rechtszustandes. Dann brauchte sie nicht noch einmal zum Gegenstand einer Festsetzung des neuen Vertrages gemacht zu werden und brauchte keinen Platz in der neuen Urkunde zu finden, selbst wenn sie unter den beiden Beteiligten noch einmal ausdrücklich besprochen wurde, ohne daß eine besondere Vereinbarung über die Erstreckung der

notariellen Beurkundung auf diesen Punkt getroffen wurde (vgl. auch Ur. dieses Sen. v. 12. März 1929, II 444/28 betr. eine Verpflichtung zu einer Grundstücksübertragung, zu der bereits eine Verbindlichkeit kraft einer Treuhänderstellung bestand).

Nach der Rspr. zu Nebenverträgen in Verbindung mit dem Veräußerungsvertrag, wie sie namentlich der V. Ziv. Sen. des RG. entwickelt und in seinem Ur. v. 20. Okt. 1934, V 208/34: RGZ. 145, 246, 247 dargelegt hat, hängt die Formbedürftigkeit von Nebenverträgen, wenn die Abreden nicht schon an und für sich ihrem Inhalt nach zum Austauschgeschäft gehören — was für das vorliegende Veräußerungsgeschäft und den Pachtvertrag nicht zutrifft —, von dem zum Ausdruck gebrachten Willen der Vertragsbeteiligten ab, ob das Nebengeschäft mit dem Veräußerungsgeschäft derart in rechtl. Zusammenhang stehen soll, daß beide nur zusammen gelten. Nebenabreden zwischen dem Käufer oder Verkäufer und einem Dritten, bei denen keiner der bezeichneten Zusammenhänge mit dem Veräußerungsgeschäft besteht, sind — vorbehaltlich der Wahrung ihrer Eigenform — formfrei. Diese Linie darf nicht überschritten werden, sollen sich nicht für den Grundstücksverkehr aus den Rechtssicherheit halber aufgestellten Beurkundungsvorschriften gerade die größten Gefahren für die Rechtssicherheit veräußerungsvertrages es nicht in der Hand, diesen durch zum Teil rechtsgültig zu machen, daß sie einen Teil davon formgerecht beurkunden lassen, wie vom V. Ziv. Sen. des RG. in dem von der Rev. angeführten alten Ur. v. 26. Juni 1915, V 99/15: RGWarn. ErgBd. 1915 Nr. 256 gesagt ist. Aber um einen Teil des verabredeten ganzen Vertrags handelt es sich da nicht, wo neben dem Veräußerungsvertrag ein besonderer Vertrag ohne den rechtlichen Zusammenhang der später festgelegten Art zwischen anderen Vertragsparteien geschlossen wird.

Die Rev. erklärt, der Vorderrichter habe die Behauptungen des Bekl. zu 2 im vorigen Rechtszug unbeachtet gelassen, wonach der Bekl. zu 2 den Auftrag zur Verwaltung des Kontos bei der C-Bank nicht nur vom Kl., sondern von ihm und dem Drittbekl. gemeinsam erhalten habe. Das Konto habe ein Sondervermögen zwischen den beiden darzustellen sollen. Dann aber könne nicht zweifelhaft sein, daß Auftraggeber nur der Kl. in Gemeinschaft mit dem Bekl. zu 3 gewesen und die dem Bekl. zu 2 nach § 259 BGB. obliegende Auskunft- und Rechenschaftspflicht nur gegenüber beiden bestanden habe. Dann habe der Vorderrichter prüfen müssen, ob nicht § 432 BGB. Platz greife und der Anspruch auf die Rechnungslegung nur von beiden gemeinsam habe geltend gemacht werden können — wozu dann die bereits angeführte Erklärung abgegeben ist, ein Antrag, die Rechnung beiden gemeinsam zu legen, wäre sofort anerkannt worden —. Nur wenn die beiden, der Kl. und der Drittbekl., als Gesamtgläubiger i. S. des § 428 BGB. anzusehen wären, würde der Kl. berechtigt sein, die ganze Rechnung für sich allein zu fordern. Die Gesamtgläubigerschaft habe aber nicht angenommen werden können. Die Rechnungslegung sei eine unteilbare Leistung und daher nach § 432 BGB. anzunehmen, daß sie nur den beiden gemeinsam geschuldet werde. Die Weigerung des Bekl. zu 2, dem Kl. allein Rechnung zu legen und Belege herauszugeben, beruhe ausschließlich darauf, daß der Drittbekl. habe, dem Kl. allein die Belege herauszugeben. Der Zweitbekl. habe daher Rückgriffsansprüche zu befürchten, wenn er dem Klagebegehren entspreche. Hieran ist zunächst richtig, daß der Kl. die „Herausgabe“ der Belege verlange. Nach dem Klageantrag Ziff. 2 verlangt er im Einklang mit dem Wortlaut des § 259 BGB., daß ihm die Belege „vorzulegen“ seien. Das bedingt keine Entäußerung zu seinen Gunsten, sondern nur die Gewährung der Einsicht und verleiht daher nicht die Belange des Drittbekl., dem diese Einsicht gleichfalls gewährt werden kann. Herausgabe kommt erst in Frage, wenn die Rechnung abgenommen und Entlastung erteilt ist.

Schon eine den Verhältnissen Rechnung tragende Auslegung des Verwaltungsauftrages gebietet die Annahme, daß die Rechnungslegung ohne Rücksicht auf Gesamtgläubigerschaft jedem von beiden Auftraggebern ganz geschuldet sein sollte, wenn ein gemeinschaftlicher Auftrag an den in das Innenverhältnis eingeweihten Zweitbekl. vorliegt. Es mag sein, daß die Leistung Rechnungs-

legung als unteilbare Leistung zu betrachten und zu behandeln ist, weil nicht da ein Stück und dort ein anderes vorgenommen werden kann, ohne daß die Leistung ihre Ganzheit und ihren sachlichen Wert einbüßt. Aber ausgehend von einem Rechtsanwalt und Notar, der mit einem in jetzigen Geschäftsleben gebräuchlichen Vervielfältigungsschreibgerät ausgerüstet und gewöhnt ist, seine schriftlichen Ausfertigungen in einer Mehrzahl herzustellen, muß die Rechnung unter den Beteiligten als eine jedem Berechtigten in die Hand zu legende Leistung angesehen worden sein, zu der auch die Vorlegung der Belege jedem gegenüber ohne weitere Beschwer des Leistungspflichtigen hinzutreten konnte. Nach Treu und Glauben konnte und kann sich dieser Bekl. der einmaligen Aufstellung der Rechnung mit mehrfacher Ausfertigung und Vorlegung der Belege an jeden nicht entziehen. Es handelt sich dann um einen tatsächlich und rechtlich möglichen Fall, der zwischen dem im Gesetz nicht behandelten Fall, daß mehrere Gläubiger die gleiche Leistung mehrfach, je für sich, fordern können, und dem Fall der Gesamtgläubigerschaft des § 428 BGB. liegt, der darin besteht, daß mehrere Gläubiger eine Leistung in der Weise zu fordern berechtigt sind, daß jeder die ganze Leistung für sich fordern kann, der Schuldner die Leistung aber nur einmal zu bewirken verpflichtet ist, wobei es nach § 428 in seinem Belieben steht, an jeden der Gläubiger zu leisten, also an wen er leisten will. Hier ergibt sich dann die Pflicht, an jeden zu leisten, daraus, daß die Vervielfältigung keine Beschwer macht und in Wahrheit doch nur einmal geleistet wird. Dieselbe Folge ergibt sich aber auch aus § 432 BGB., wenn nicht seinem Wortlaut, so seinem Sinne nach. Hier bestimmt das Gesetz, daß, wenn mehrere eine unteilbare Leistung zu fordern haben, ohne Gesamtgläubiger i. S. des § 428 zu sein, der Schuldner nur an alle gemeinschaftlich leisten und jeder Gläubiger nur die Leistung an alle fordern kann. Weil dabei aber in dem Falle, daß die Gläubiger unter sich uneins sind, wie dies hier zutrifft, der eine Gläubiger durch seine Weigerung, die Leistung mit in Empfang zu nehmen, die Leistung überhaupt unmöglich machen und so den Mitgläubiger praktisch rechtlos stellen könnte, verordnet das Gesetz weiter, daß jeder Gläubiger verlangen kann, daß der Schuldner die geschuldete Sache für alle Gläubiger hinterlege oder sie, wenn sie sich zur Hinterlegung nicht eignet, an einen gerichtlich zu bestellenden Verwahrer abliefern. Der Schuldner soll sich wegen der Uneinigkeit der Gläubiger jedenfalls seiner Leistungspflicht nicht entziehen können. Dieser § 432 entspricht dem § 339 des Entwurfs I zum BGB. Hier war aber noch eine weitere Bestimmung in Abs. 1 Satz 2 vorgesehen, die dahin ging: Ist das Schuldverhältnis von der Art, daß durch die Leistung an einen Gläubiger auch die übrigen befriedigt werden, so ist jeder Gläubiger zur Forderung der ganzen Leistung berechtigt. Dabei war an die Herstellung eines allen Gläubigern dienenden Werkes gedacht (Mot. II S. 171 zu § 339). Diese Bestimmung steht jetzt nicht im Gesetz, weil sie nach Prot. I 466 von der II. Kommission als selbstverständlich gestrichen worden ist. Danach ist sie aber anwendbar i. S. des Gesetzes. Um einen derartigen Fall handelt es sich hier, vielleicht nicht tatsächlich genau, aber doch ihm so nahestehend, daß dieser gesetzgeberische Gesichtspunkt auf ihn angewendet werden muß. Denn auch eine solche Rechnungsstellung mit der Sammlung und Ordnung der Belege ist ein Werk nur wesentlich geistiger Art, das jedem der Gläubiger in seiner Vorführung und erst recht in seiner ohne Beschwer vorzunehmenden Vervielfältigung zugute kommen muß. Auf den Gegenwillen des Mitgläubigers P. beruft sich der Zweitbekl. nach dem Gesetze gegenüber dem wirklichen gesetzmäßigen Klageantrag vergeblich. Hinterlegung hätte hier keinen Sinn, nicht wenn dem Mitgläubiger der Zugang verschlossen wäre, aber auch dann nicht, wenn er ihm offen steht. Dann müßte der Gläubiger die Rechnung für sich abschreiben, zur eigenen Last und zur Last der Hinterlegungsstelle. Das läuft auf schikanöse Rechtsschwerung hinaus, wenn der Schuldner das Ergebnis seiner Leistung ohne Mehrlast vervielfältigen und jedem erteilen kann. Die Fälligkeit der Leistung bildet hier keinen Streitpunkt; sie ist in den §§ 420 ff. BGB. über die Mehrheit von Gläubigern und Schuldner vorausgesetzt und entscheidet sich jeweils nach dem unterliegenden Rechtsverhältnis.

Nun meint allerdings die Revisionsbeantwortung unter

Hinweis auf RGZ. 86, 66, insbes. 69/70, der § 432 BGB. sei hier unanwendbar, weil die Geschäftsführung bei der angeleglichen bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft der Firma H. W. Sch. übertragen sei, deren Inhaber wiederum der Kl. sei. Sie faßt dabei ebenso wie der Zweitbekl. den § 432 nur nach seinem Wortlaut ins Auge und glaubt, er sei, ausgegangen von der Behauptung des Bekl., dem Klageanspruch schädlich. Das angezogene Urteil des erk. Sen. v. 27. Nov. 1914, II 305/14 trifft aber den vorliegenden Fall nicht. Es tritt neben das Urteil RGZ. 70, 32, das den § 432 als auch für die Gesellschaft gültig erklärt, und spricht nur aus, daß bei der besonders organisierten Gesellschaft, insbesondere der OHG., wobei die Geschäftsführung bestimmten Gesellschaftern übertragen sei, nicht der von der Geschäftsführung ausgeschlossene Gesellschafter auftreten und die Rechte der Gesellschaft mit dem Ziel der Leistung an alle verfolgen kann; das würde den Abmachungen über die Geschäftsführung widersprechen. Hier macht aber der Bekl. gerade anderes geltend, als daß der Verwaltungsauftrag von der durch den oder jenen oder durch beide vertretenen Gesellschaft ausgegangen und demnach der Anspruch auf Rechnungslegung ein Recht der Gesellschaft sei. Es wird vielmehr erklärt, das auf das Bankkonto (Treuhandkonto) gebrachte Geld habe ein Sondervermögen sein sollen und über dieses Sondervermögen hätten die beiden an der Gesellschaft Beteiligten, die es eingerichtet hätten, gemeinsam, als Einzelpersonen, einen Verwaltungsauftrag erteilt. Hier treten die beiden nicht als durch den Gesellschaftszweck zu gemeinsamem Zielstreben verbundene Mitglieder der Gesellschaft auf, sondern als bereits durch gegenseitliche persönliche Interessen zu besonderem Handeln neben der Gesellschaft Bestimmte. Auf ihren Anspruch aus dem Auftrag auf Rechnungslegung trifft § 432 BGB. zu. Nur hat er nicht die vom Bekl. in Anspruch genommene Wirkung, daß dieser Anspruch auf Rechnungslegung nur als Leistung an alle oder beide geordert werden kann.

(RG., II. ZivSen., U. v. 19. Mai 1941, II 107/40.) [N.]

*

16. OLG. — § 278 BGB. Versendet der Unternehmer das Werk nach einem anderen Ort als dem Erfüllungsort, so haftet er für das Verschulden seiner Angestellten auf dem Transporte nach § 278 BGB.

Der Kl. gab seinen Personenkraftwagen dem Bekl. zu 1 in D. in Reparatur. Nach Ausführung der Reparatur wurde der Kraftwagen durch den beim Bekl. zu 1 beschäftigten Bekl. zu 2 zum Kl. nach Z. hinausgefahren. Auf dieser Fahrt stieß der Kraftwagen mit einem Lieferkraftwagen zusammen und wurde erheblich beschädigt. Der Kl. nimmt beide Bekl. auf Schadensersatz in Anspruch.

I. Der Bekl. zu 2 haftet dem Kl. wegen fahrlässiger Eigentumsverletzung nach § 823 Abs. 1 BGB. Ihn trifft deshalb ein Verschulden an dem Unfall, weil er zu schnell gefahren ist. (Wird ausgeführt.)

II. Der Bekl. zu 1 haftet für das Verschulden des Bekl. zu 2, da er sich zur Versendung des Wagens von D. nach Z. vertraglich verpflichtet hatte und der Bekl. zu 2 bei der Versendung sein Erfüllungsgehilfe war (§ 278 BGB.).

Allerdings bestand ursprünglich keine Verpflichtung, den Wagen nach Z. zu bringen. Erfüllungsort für die Verpflichtung aus dem Werkvertrage war grundsätzlich die Reparaturwerkstatt in D. Unstreitig hat aber nach Fertigstellung des Wagens ein Ferngespräch zwischen dem Geschäftsführer des Bekl. zu 1 und dem Kl. stattgefunden, in dem sich ersterer bereit erklärte, den Wagen durch den in Z. wohnhaften Bekl. zu 2 nach Z. herauszuschicken und der Kl. damit einverstanden war. Ob diese Abrede im Interesse des Bekl. zu 1 getroffen wurde, um seine Werkstatt von dem fertiggestellten Wagen zu räumen, oder im Interesse des Kl., um möglichst bald an seinem Wohnsitz den Wagen wieder zur Verfügung zu haben, ist für die Frage gleichgültig, ob es sich bei der Abrede um eine vertragsmäßige Bindung gehandelt hat. Diese Bindung ist zu bejahen. Der Bekl. zu 1 mußte sich darauf verlassen können, daß der Kl. bereit war, den Wagen in Z. in Empfang zu nehmen, und der Kl. darauf, daß er zur fraglichen Zeit über den Wagen in Z. verfügen konnte. Unter solchen Umständen ist anzunehmen, daß eine solche Absprache nicht eine

bloß unverbindliche Besprechung, sondern einen Vertrag enthält.

Dieser Vertrag über die Versendung des Kraftwagens nach Z. stellt rechtlich eine nachträglich getroffene Nebenabrede zum Werkvertrag dar, wie sie besonders häufig in den Fällen der §§ 644 Abs. 2, 447 Abs. 1 BGB. vorkommt, wenn nämlich der Unternehmer (Verkäufer) auf Verlangen des Bestellers (Käufers) das Werk (die Kaufsache) nach einem anderen Ort als dem Erfüllungsort versendet (vgl. RGRKomm., 9. Aufl. zu § 447 Anm. 2a; Palandt, 3. Aufl. zu § 447 Anm. 2; Staudinger, 10. Aufl. zu § 447 Anm. 10).

Wenn eine solche Nebenabrede auf Verlangen des Unternehmers (Verkäufers) und in seinem Interesse abgeschlossen wird, so ist es ohne weiteres klar, daß der Unternehmer (Verkäufer) bei der Ausführung der Versendung durch seine eigenen Leute dabei für deren Verschulden als seiner Erfüllungsgehilfen nach § 278 BGB. haftet. Das würde der Fall sein, wenn der Geschäftsführer des Bekl. zu 1 den Kl. gebeten hätte, zwecks beschleunigter Räumung der Werkstatt damit einverstanden zu sein, daß ihm der Wagen nach Z. gesandt werde. Da bisher die von beiden Parteien zu diesem Punkt benannten Zeugen nicht vernommen sind, muß aber für die rechtliche Prüfung des Falles mit der Möglichkeit gerechnet werden, daß die Versendung des Kraftwagens nach Z. im Interesse und auf Verlangen des Kl. erfolgt ist.

Es bedarf daher der Entscheidung der Frage, ob, wenn der Unternehmer (Verkäufer) das Werk (die Kaufsache) auf Verlangen des Bestellers (Käufers) nach einem anderen Ort, als dem Erfüllungsort versendet, er für seine mit dem Transport betrauten eigenen Leute nach § 278 BGB. als Erfüllungsgehilfen haftet. Diese Frage ist stark umstritten. Sie wird vom erkennenden Gericht im Gegensatz zu der neuerdings herrschenden Meinung bejaht.

Die Streitfrage knüpft an die Auslegung der §§ 644 Abs. 2, 447 Abs. 1 BGB. an, die grundsätzlich nur über den Übergang der Gefahr für zufälligen Untergang oder zufällige Verschlechterung, nicht aber über die Frage der Haftung für Verschulden Bestimmungen treffen. Der Unternehmer trägt an sich die Gefahr des Werks, abgesehen von dem vom Besteller gelieferten Stoffe, bis zur Abnahme oder Vollendung (§§ 640, 644 Abs. 1, 646). Der Verkäufer trägt an sich die Gefahr der Kaufsache bis zur Übergabe an den Käufer (§ 446 Abs. 1). Von dieser strengen Haftung für Gefahr gehen die §§ 644 Abs. 2, 447 Abs. 1 dem Unternehmer bzw. Verkäufer eine Erleichterung durch früheren Gefahrübergang für den an diesen Stellen genannten Fall. § 447 Abs. 1, der in § 644 Abs. 2 für entsprechend anwendbar erklärt ist, bestimmt:

„Versendet der Verkäufer auf Verlangen des Käufers die verkaufte Sache nach einem anderen Ort als dem Erfüllungsorte, so geht die Gefahr auf den Käufer über, sobald der Verkäufer die Sache dem Spediteur, dem Frachtführer oder der sonst zur Ausführung der Versendung bestimmten Person oder Anstalt ausgeliefert hat.“

Das RG. hat nun entschieden, daß im Falle des § 447 Abs. 1 der Verkäufer für den Spediteur nicht nach § 278 BGB. haftet, da dieser nicht Erfüllungsgehilfe des Verkäufers sei (RGZ. 62, 331; 99, 56; 115, 162). Ferner hat das RG. entschieden, daß bei einer solchen Versendung, wenn sie durch eigene Leute des Verkäufers ausgeführt wird, die eigenen Leute hinsichtlich des Gefahrübergangs dem Spediteur gleichstehen (RGZ. 96, 258). Dagegen hat das RG. keine Veranlassung gehabt, in dieser Entscheidung zu der Frage Stellung zu nehmen, ob die eigenen Leute in einem solchen Falle Erfüllungsgehilfen des Verkäufers sind und daher für ihr Verschulden vom Verkäufer nach § 278 BGB. gehaftet wird. Die jetzt herrschende Meinung hat aber aus der angeführten Entscheidung den Schluß gezogen, daß die eigenen Leute bei einer solchen Versendung ebenfalls nicht Erfüllungsgehilfen seien und daher für sie nicht nach § 278 BGB. gehaftet werde. Die Verbindlichkeit ginge nur auf Schicken (gemeint ist wohl Absenden), nicht aber auf Bringen. Diese Ansicht wird in ihren neuesten Aufträgen vertreten von Staudinger (10. Aufl., zu § 447

Anm. 10), Planck (4. Aufl. 1928, zu § 447 Anm. c, γ), RGRKomm. (9. Aufl., zu § 447 Anm. 2a, jedoch ohne nähere Begründung), Örtmann (5. Aufl., zu § 447 Anm. 4b, jedoch unter Hervorhebung der Möglichkeit eines besonderen akzessorischen Transportvertrages). Unter den Vertretern der Gegenmeinung sind die neueste Auflage von Palandt (3. Aufl., zu § 447 Anm. 4) und die vorletzten Auflagen von Planck, RGRKomm. (1934, achte Aufl., zu § 447 Anm. 2b), und Staudinger (1928, neunte Aufl., zu § 447 Anm. 4a durch die Einschränkung, daß der Transport vollständig durch die eigenen Leute erfolgen muß) zu nennen. Diese nehmen sowohl Anwendbarkeit des § 278 wie allerdings auch Ausschluß des vorzeitigen Gefahrübergangs bei der Versendung durch eigene Leute an.

Der erk. Sen. tritt der Ansicht, daß bei Versendungen nach § 447 der Spediteur, Frachtführer oder die sonstige selbständige Beförderungsperson oder Anstalt nicht Erfüllungsgehilfe des Verkäufers ist, keineswegs entgegen. Es ist in der Tat anzunehmen, daß hier die Verbindlichkeit des Verkäufers, die er ja nur auf Verlangen und im Interesse des Käufers übernommen hat, nur dahin geht, den Spediteur usw. sorgfältig auszusuchen, ihn mit etwa nötigen Weisungen zu versehen und ihm die Ware zu übergeben. In diesem Fall ist dann der Spediteur usw. nicht Erfüllungsgehilfe des Verkäufers und aber liegt diese Frage bei der Versendung durch eigene Leute des Verkäufers nicht auf Absenden, sondern auf Ausführung des Transports. Dann aber sind die eigenen Leute des Verkäufers nicht nur für die Absendung, sondern auch für die Ausführung des Transports die Erfüllungsgehilfen des Verkäufers, der dann für sie nach § 278 BGB. haftet.

Zu unterscheiden von dieser Frage der Haftung für Verschulden ist die andere Frage, ob kraft der besonderen Regelung in §§ 447 Abs. 1, 644 Abs. 2 die Gefahr für zufälligen Untergang bei der Versendung durch eigene Leute bereits mit der Auslieferung an die eigenen Leute auf den Käufer (Besteller) übergeht. Das RG. hat in der angeführten Entsch. diesen Gefahrübergang angenommen und in der Hauptsache mit folgendem begründet: Der Grundgedanke des § 447 sei, daß es unbillig sei würde, den Verkäufer, der auf Verlangen verkauften Waren nach auswärts nach einem anderen Orte als den für ihn als Erfüllungsort in Betracht kommenden besorgt und damit eine ihm als Verkäufer an sich nicht obliegende Leistung übernahm, länger die Gefahr des zufälligen Untergangs tragen zu lassen, als in den Fällen der unmittelbaren Übergabe der Sache an den Käufer. Diesem Grundgedanken der Vorschrift werde man nur dann gerecht, wenn man die mit dem Hinschaffen der Sachen an den mit dem Erfüllungsorte nicht zusammenfallenden Bestimmungsort verbundene Gefahr den Käufer tragen lasse, gleichviel von wem das Hinschaffen ausgeführt werde, sei es von einer dritten Person, sei es von dem Verkäufer selbst oder von einem seiner Leute. Diese Ansicht des RG. mag zutreffen. Wesentlich ist aber, daß ihre Begründung der vom erk. Sen. vertretenen Ansicht in der ganz anderen Frage nicht widerspricht, ob der Verkäufer bei einer derartigen Versendung für ein Verschulden seiner eigenen Leute als Erfüllungsgehilfen haftet, mag auch die Gefahr der Versendung für Zufall bereits auf den Käufer übergegangen sein.

Hinzuweisen ist noch auf die gesetzliche Regelung eines durchaus ähnlichen Falls in § 664 BGB. Der Bestauftragte handelt unentgeltlich, also auch in aller Regel auf Verlangen und im Interesse des Auftraggebers. § 664 bestimmt nun, daß der Beauftragte, wenn er erlaubterweise die Ausführung des Auftrags einem Dritten überträgt, er nur ein ihm bei der Übertragung zur Last fallendes Verschulden zu vertreten hat, dagegen für das Verschulden eines Gehilfen, durch der er den Auftrag ausführen läßt, nach § 278 verantwortlich ist. Überträgt man den in § 664 enthaltenen Rechtsgedanken auf den Fall der Nebenabrede zum Kauf- bzw. Werkvertrag i. S. der §§ 447 Abs. 1, 644 Abs. 2, so ergibt sich ebenfalls

die Lösung, daß der Verkäufer (Unternehmer) bei Übertragung der Versendung an den Spediteur nur ein ihm bei dieser Übertragung zur Last fallendes Verschulden zu vertreten hat, dagegen bei Ausführung des Transports durch eigene Leute für deren Verschulden nach § 278 haftet.

Die Richtigkeit dieser Ansicht ergibt sich insbesondere auch aus Billigkeitserwägungen. Es wäre im vorl. Fall unbillig, wenn der Bekl. zu 1 die Werklohnforderung für die vor dem Unfall vorgenommene Reparatur des Kraftwagens gegen den Kl. erheben könnte, trotzdem durch Verschulden des eigenen Angestellten des Bekl. der Kraftwagen schwer beschädigt ist und die Vorteile der Reparatur wieder aufgehoben sind. Das Bestehenbleiben des Rechts auf die Werklohnforderung wäre aber die Folge, zu der die herrschende Ansicht kommen müßte. Die Unbilligkeit der herrschenden Ansicht zeigt sich auch, wenn man einzelne in der Rspr. hinsichtlich des Gefahrübergangs entschiedene Fälle unter dem Gesichtspunkt prüft, wie zu entscheiden gewesen wäre, wenn ein Verschulden vorgelegen hätte. In OLGRspr. 20, 174 hatte ein Gutsbesitzer die von ihm verkauften Kartoffeln durch seine Leute zum Bahnhof geschickt. Unterwegs verregneten sie. Das KG. ließ dieses Ereignis im Gegensatz zur jetzigen Rspr. des RG. noch zu Lasten des Verkäufers (Gutsbesitzers) gehen. Auch wenn diese Ansicht nicht richtig war, so wäre es doch wohl unbillig gewesen, den Käufer zur Zahlung des vollen Kaufpreises auch dann anhalten zu wollen, wenn die Leute des Gutsbesitzers das Maßwerden der Kartoffeln hätten verhindern können. In RGZ. 96, 259 war Ware entwendet worden, die von einem Angestellten des Verkäufers mittels Handwagen zum Eilgüterbahnhof gefahren war. Es handelte sich dabei um einen zufälligen Untergang, wie aus dem Sachverhalt hervorgeht, d. h. also der Diebstahl konnte auch bei gehöriger Aufmerksamkeit nicht verhindert werden. Die gleiche Entsch. würde aber unbillig werden, wenn der Angestellte des Verkäufers seine Sorgfaltspflicht fahrlässig oder vorsätzlich verletzt, z. B. den Wagen nicht angemessen überwacht oder die Ware gar selbst gestohlen und verbraucht hätte.

Die Haftung des Bekl. zu 1 für das Verschulden des Bekl. zu 2 ist deshalb nach § 278 BGB. zu bejahen.

(OLG. Danzig, Urt. v. 16. Juni 1941, 12 U 171/40.)

*

17. RG. — §§ 388, 389, 244, 130 BGB. Rechnet der Gläubiger einer in ausländischer Währung ausgedrückten Geldforderung seiner Befugnis gemäß gegen seine in Reichsmark ausgedrückte Schuld auf, so ist für die Berechnung des Umrechnungswertes der Zeitpunkt maßgebend, an dem die Aufrechnungserklärung dem Aufrechnungsgegner zugegangen ist.

Der Kaufmann K. betrieb unter der Firma C. S. K. eine Handschuhfabrik. Er war im Jahre 1929 mit dem Bekl. bekannt geworden, der in der Folge mehrfach Geldmittel für den Geschäftsbetrieb des K. zur Verfügung stellte. Im Herbst 1922 wandelte K. sein Unternehmen in eine Aktiengesellschaft, die Kl., um; an dem Aktienkapital war er selbst mit 55, der Bekl. mit 45% beteiligt. Dem Bekl. wurden für seine Darlehen von der Kl. zwei Hypotheken in Höhe von insgesamt 50000 GM. bestellt.

K. trat am 3. Juli 1932 zwei ihm persönlich gegen den Bekl. zustehende Forderungen von 25761,20 und 3600 USA.-Dollar an die Kl. ab. Diese belastete das laufende Konto des Bekl. zu Ende 1932 mit dem Betrage der beiden Forderungen, die auf 123317,04 RM umgerechnet wurden, und brachte damit das auf dem Konto ausgewiesene Guthaben des Bekl. von 105299,62 RM zum Ausgleich. Das Konto wurde daraufhin per 31. Dez. 1933 mit einem Guthaben der Kl. von 15171,82 RM abgeschlossen und blieb dann unverändert.

Der Bekl. hat dieser Verbuchung der abgetretenen Forderung auf seinem laufenden Konto und ihrer Verrechnung widersprochen; deshalb begehrt die Kl. mit der Klage die Feststellung, daß sie dem Bekl., abgesehen von den Hypothekenschulden, nichts mehr schulde.

Der Bekl. hat insbes. die Zulässigkeit der Aufrechnung im Zeitpunkt der Verbuchung in Abrede gestellt, weil damals eine hierauf gerichtete Devisengenehmigung

nicht vorgelegen habe. Weiter hat er die Fälligkeit der abgetretenen Forderungen bestritten, über den Entsetzungsgrund der — an sich von ihm nicht bestrittenen — Forderung von 25 761,20 Dollar hat er eine von derjenigen der Kl. abweichende Darstellung gegeben.

Das LG. hat die Klage abgewiesen, weil die abgetretenen Forderungen nach dem Inhalt der zwischen K. und dem Bekl. getroffenen Vereinbarungen noch nicht fällig und daher die Aufrechnung mit Gegenforderungen noch nicht zulässig gewesen sei.

In der Berlust. hat die Kl. einen devisenrechtlichen Genehmigungsbescheid des Präsidenten des LFinA. Leipzig v. 29. Febr. 1936 vorgelegt, wonach „ausnahmsweise“ die Genehmigung zu der am 31. Dez. 1932 vorgenommenen Aufrechnung in Höhe von 105 229,62 *R.M.* nachträglich erteilt wird.

Das OLG. hat der Klage stattgegeben.

RG. hob auf.

Die Rev. beanstandet die Grundlage, auf der das BG. zur Annahme der Aufrechnung gekommen ist, nämlich die Feststellung, K. habe die Schuldscheinforderung von 25 761,20 Dollar an die Kl. abgetreten. Sie vermißt eine Auseinandersetzung des BG. mit den Widersprüchen, die nach ihrer Auffassung zwischen den Bucheinträgen einerseits und dem Buchauszug und den Prozeßbehauptungen andererseits bestünden; diese Widersprüche hätten unter Anwendung des § 139 ZPO. aufgeklärt werden müssen.

Die vermeintlichen Widersprüche bestehen indes nach der Aufklärung, die der BerR. in tatsächlicher Würdigung dem Sachverhalt gegeben hat, nicht mehr. Er verkennt nicht, daß der Buchungsvorgang, wie ihn der Sachverständige F. festgestellt hat, ein „buchtechnisches Manöver“ darstellt, also einen formalen Vorgang, der den wirklichen Vorgang verschleiern sollte. Die Verschleierung sollte übrigens nach Auffassung des BerR. nur die Aufrechnung, nicht die Abtretung, betreffen, die der BerR. durchaus unabhängig davon tatbestandlich festgestellt hat; denn daß die Abtretung der Forderung die devisenrechtliche Genehmigung gefunden hatte, war offenbar unstreitig. Alles, was die Rev. hierzu ausführt, muß daran scheitern, daß der BerR. die sich äußerlich als Schuldübernahme darstellenden Buchvorgänge nach ihrem Sinn und Zweck auf Grund des Inbegriffs der Verhandlung inhaltlich eben anders deutet, als sie sich äußerlich darstellen.

Die weiteren Beanstandungen der Rev. sind folgerichtig in der Reihenfolge zu untersuchen, daß zuerst die Frage nach dem auf die Beziehungen der Streitparteien anzuwendenden Rechte, dann die Voraussetzungen für die rechtliche Zulässigkeit der Aufrechnung zu prüfen sind; danach wäre zu erörtern, ob ausreichende Feststellungen darüber getroffen sind, von wem und wann die Aufrechnung erklärt worden ist, und endlich, welcher Zeitpunkt für die Berechnung des Dollarwertes einer rechtlich zulässigen und einwandfrei erklärten Aufrechnung zugrunde zu legen ist.

Was die erste Frage betrifft, so meint die Rev., es sei für den Auf- und Umrechnungssachverhalt das im Staate Pennsylvania geltende Recht als das Recht des Erfüllungsortes anzuwenden; es bestehe kein Anhaltspunkt dafür, daß irgendein anderer Ort als Erfüllungsort anzusehen sei. Sie übersieht dabei zunächst, daß es für die Aufrechnung keine Rolle spielt, ob für die beiden gegeneinander aufgerechneten Forderungen verschiedene Erfüllungsorte bestehen (vgl. § 391, RG.: JW. 1911, 711). Auch wenn daher an sich für die Schuldscheinforderung der Kl. bzw. des K. der Wohnsitz des Bekl. in den Vereinigten Staaten Erfüllungsort gewesen sein sollte, so würde dadurch allein die Befugnis der Gläubigerin (Kl.) nicht berührt, ihre Dollarforderung gegen ihre Reichsmarkschuld aus Darlehen des Bekl. zu verrechnen, eine Befugnis, die der Vorderrichter im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung (§ 157 BGB.) als in den vertraglichen Beziehungen der Parteien begründet festgestellt hat. Damit waren die Voraussetzungen des § 244 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB. gegeben. Etwas anderes müßte freilich dann gelten, wenn davon auszugehen wäre, daß die gesamten Geschäftsbeziehungen der Parteien nach ausländischem Recht zu beurteilen seien. Dafür liegt indes nichts vor.

Damit steht die weitere Rüge der Rev. in unmittelbarem Zusammenhang, mit der sie unter Bezugnahme

auf die Vorschriften des § 387 i. Verb. m. § 244 BGB. geltend macht: Da zu unterstellen sei, daß der Bekl. amerikanischer Staatsbürger sei, da weiter der Schuldschein an seinem Wohnort in den Vereinigten Staaten ausgestellt, der Schuldbetrag, also die später von der Kl. zur Aufrechnung gestellte Forderung, in USA.-Dollars ausgedrückt und nach dem vom BG. festgestellten Willen der damaligen Vertragsparteien aus dem Schuldschein keine Zahlung in Deutschland, sondern nur eine Verrechnungstilgung in den Vereinigten Staaten habe stattfinden sollen, so finde eben nicht die Regelvorschrift des § 244 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB. auf diesen Fall Anwendung, sondern die in Halbsatz 2 das. vorgesehene Ausnahme; die Aufrechnung sei wegen Ungleichartigkeit des Gegenstandes ausgeschlossen.

Die Rev. nimmt aber zu Unrecht an, daß der Vorderrichter die Feststellung getroffen habe, es habe aus dem Schuldschein keine Zahlung in Deutschland, sondern nur eine Verrechnungstilgung in den Vereinigten Staaten (und zwar offenbar dort nur auf Dollargrundlage) stattfinden sollen. Sie übersieht dabei die Ausführungen des Vorderrichters, mit denen er im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung als Vertragsinhalt feststellt, die Schuldscheinforderung der Kl. habe nach dem Wegfall der ursprünglich vorgesehenen Verrechnungsmöglichkeit in Amerika auch in Deutschland gegen Formulierungen des Bekl. verrechnet werden dürfen, die sich aus den Geschäftsbeziehungen des Bekl. mit der Kl. oder mit K. überhaupt, insbes. also aus den Darlehensforderungen des Bekl. gegen die Kl. ergeben hätten. Gegen diese auf dem Gebiete der Vertragsauslegung des Tatrichters liegende Feststellung hat die Rev. keine Angriffe erhoben.

Konnte aber, wie hiernach für die RevInst. bindend festgestellt ist, nach dem Vertragswillen der Parteien die Kl. Gegenforderungen des Bekl., die auf Reichsmark gerichtet waren, mit ihrer an sich auf Dollars gerichteten Forderung gem. § 244 Abs. 1 BGB. aufrechnen, dann entfiel mit der Aufrechnung die Ungleichartigkeit des Forderungsgegenstandes; dann war insoweit die Forderung der Kl., auch wenn sie in Dollars ausgedrückt war, eine solche geworden, die in deutscher Währung bezahlt werden konnte.

Die Rev. meint weiter, es fehle eine Feststellung des BG. darüber, von wem und wann die Aufrechnung erklärt worden sei. Es sei deshalb von dem Vortrag des Bekl. auszugehen, wonach er erstmals durch den Brief des K. v. 13. Sept. 1933 von der Aufrechnung erfahren habe. Eine wirksame Aufrechnungserklärung dem Bekl. gegenüber sei aber darüber hinaus erst durch die Mitteilung einer beglaubigten Abschrift der Genehmigungserklärung der Devisenbehörde, also erst im Rechtsstreit am 5. Sept. 1940 erfolgt. Dieser Zeitpunkt sei, falls im übrigen eine wirksame Aufrechnung vorliege, für die Dollarbewertung bei der Umrechnung in deutsche Währung maßgebend.

Die Auffassung, daß erst die Mitteilung einer beglaubigten Abschrift der Genehmigung der Devisenbehörde zur Aufrechnung eine wirksame Aufrechnungserklärung der zustande kommen lasse, ist falsch; die Genehmigung der Devisenbehörde ist eine im öffentlichen Recht wurzelnde, aber privatrechtlich wirkende Voraussetzung zur Wirksamkeit der Aufrechnung, welche letztere sich durch Erklärung gegenüber dem anderen Teile vollzieht, aber diese Genehmigung ist nicht ein Bestandteil der Aufrechnungserklärung (§ 388 BGB.) selbst. Auf welchem Wege und wann das Vorhandensein dieser Voraussetzung dem Erklärungsgegner mitgeteilt oder nachgewiesen wird, ist für die Wirksamkeit der Aufrechnung belanglos.

Aber an den Ausführungen der Rev. ist so viel richtig, daß der Vorderrichter das wesentliche Tatbestandsmerkmal der „Erklärung“ der Aufrechnung (§§ 388, 130 BGB.) außer acht gelassen hat. Er scheint von der richtigen Auffassung ausgegangen zu sein, daß es darauf nicht ankomme, daß vielmehr die buchmäßige Verrechnung entscheidend sei und genüge. Die Aufrechnung geschieht aber durch Erklärungsabgabe an den Aufrechnungsgegner. Die Erklärung muß also diesem (oder seinem Bevollmächtigten) zugehen; daß sie formlos und auch durch schlüssige Handlungen erfolgen kann, ändert

darin nichts. An Feststellungen hierüber fehlt es; insbes. ist weder der Schriftwechsel noch der sonstige Vortrag der Parteien daraufhin vom Vorderrichter geprüft worden. Es kommt aber darauf an; denn der Rev. ist weiter zuzugeben, daß — trotz der Bestimmung des § 389 BGB. — für den Fall der Verrechnungstilgung einer in ausländischer Währung ausgedrückten Forderung in deutscher Währung (§ 244 Abs. 2 BGB.) als Zeitpunkt der „tatsächlich bewirkten Zahlung“ (RGZ. 101, 312) der Zeitpunkt anzusehen ist, in welchem die Aufrechnung erklärt (§§ 388, 130 BGB.) worden ist. Das ist vom RG. in RGZ. 106, 100 in Anwendung der in RGZ. 101, 312 (VerZivSen.) ausgesprochenen Grundsätze für den Fall des § 244 Abs. 2 BGB. ausdrücklich ausgesprochen worden. Daran ist insbes. um deswillen festzuhalten, weil die nach § 387 BGB. erforderliche Gleichartigkeit der Leistung vom Gläubiger einer Fremdwährungsschuld überhaupt erst durch die Ausübung seiner Befugnis nach § 244 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB., an Stelle der Fremdwährung deutsche Währung zu fordern, mittels der Aufrechnungserklärung hergestellt wird. Im übrigen besagt § 389 BGB. nicht, daß die Aufrechnung selbst auf den dort bezeichneten Zeitpunkt zurückverlegt (-datiert) werde. Der Grund für die in § 389 verfügte Wirkung liegt in dem Vornahme des Geschäfts (§§ 388, 130), nicht in dem Gegenüberstehen gleichartiger (darüber aber s. oben), fälliger Forderungen (RGRKomm. Anm. 1 zu § 389). Aus der in § 389 verfügten Wirkung ist weiter dafür nichts zu entnehmen, zu welchem Umrechnungswert ausländische Währungsforderungen und -schulden getilgt werden. Dies bestimmt sich nach § 244 Abs. 2 BGB. gemäß den Grundsätzen, die vom RG. (VerZivSen.) in RGZ. 101, 312 und dementsprechend für die Aufrechnung in (I. ZivSen.) RGZ. 106, 100 dargelegt sind. Das hat der Vorderrichter übersehen, als er auf den deutschen Gegenwert für die Dollarforderung der Kl. am 31. Dez. 1932 abstellte; ob er, wie die Rev. meint, mangels einer Feststellung des Zeitpunkts, in dem die Aufrechnungserklärung dem Bekl. zugegangen ist (§§ 388, 130 BGB.), von dem deutschen Gegenwert des USA.-Dollars am Tage des Zugehens des Briefes v. 13. Sept. 1933 an den Bekl. hätte ausgehen müssen oder von einem anderen Zeitpunkt, wird Sache der weiter gebotenen Erörterung sein, zumal es noch der Aufklärung bedarf, ob der Brief v. 13. Sept. 1933 von der Kl. oder von K. selbst ausging. Aus diesem Grunde muß das angef. Urteil aufgehoben und die Sache an die Vorinstanz zur weiteren Aufklärung über den Zeitpunkt, wann eine Aufrechnungserklärung der Klägerin dem Bekl. zugegangen ist, und zur dementsprechenden Berechnung der Umrechnungswerte zurückverwiesen werden. Diese Aufhebung muß sich auch deshalb auf das Urteil im ganzen erstrecken, weil sich die devisenrechtliche Genehmigung v. 29. Febr. 1936 in ihrem ausdrücklichen Wortlaute nach auf eine Aufrechnungstilgung der ausländischen Forderung (des Bekl.) in Höhe von 105 299,62 RM bezieht und nicht ohne weiteres gesagt werden kann, daß sie die Tilgung dieser Forderung durch Aufrechnung auch dann devisenrechtlich deckt, wenn durch letztere die ausländische Forderung nur in wesentlich geringerer Höhe getilgt worden ist. (RG., VII. ZivSen., U. v. 16. Mai 1941, VII 1/41.) [He.]

*

18. RG. — §§ 401, 412, 776, 1225 BGB. ordnen den Übergang der persönlichen Forderung an und daneben den Übergang etwaiger Pfandrechte, die zur Zeit der Befriedigung bestehen. Für die Frage aber, ob der Verpfänder irgendwelche Rechte gegen den Pfandgläubiger hat, wenn er solche früher bestehenden Rechte aufgegeben hat, kann man aus diesen Bestimmungen nichts entnehmen. Man muß vielmehr auf den rein schuldrechtlichen Verpfändungsvertrag zurückgehen. Der Satz, daß der Pfandgläubiger unter den verschiedenen Pfändern frei wählen kann, welches Pfand er in Anspruch nehmen will (§ 1230 S. 1 BGB.), darf auch nicht in einem Falle durchbrochen werden, in dem der persönliche Schuldner und ein Bürge Pfänder stellen.

Der Angriff der Revision stützt sich darauf, daß § 1225 BGB. vom OLG. übersehen worden sei. Ein Pfandgläubiger möge nach §§ 1222, 1230 BGB. das Recht haben, sich nach Belieben aus dem einen oder anderen Pfande

zu befriedigen, damit sei ihm aber kein Recht zur Freigabe eines Pfandes gegeben. Wenn er ein Pfand freigebe, vereitele er dadurch für den Fall, daß ein Verpfänder, der nicht der persönliche Schuldner sei, die Schuld bezahle, oder daß die Schuld aus dem Pfande eines solchen Verpfänders getilgt werde, wenn auch nicht den in § 1225 Satz 1 BGB. angeordneten Übergang der persönlichen Forderung auf den Verpfänder, so doch den in §§ 401, 412 BGB. bestimmten gleichzeitigen Übergang des Pfandes an den Verpfänder. Der Pfandgläubiger verstoße deshalb mit der Freigabe gegen den Verpfändungsvertrag, begehe auch eine unerlaubte Handlung und mache sich durch die Freigabe schadensersatzpflichtig. Er handele arglistig, wenn er sich dann trotzdem in voller Höhe aus dem Pfande des bloßen Verpfänders befriedigen wolle. Diese Ausführungen können nicht als richtig anerkannt werden. § 1225 BGB. bestimmt allerdings, daß die persönliche Forderung auf einen Verpfänder, der nicht der persönliche Schuldner ist, übergeht, wenn er bezahlt oder auch, was dem gleichzusetzen ist, wenn die Schuld aus dem Pfande getilgt wird, und ebenso bestimmen die §§ 401, 412 BGB., daß dann etwaige andere Pfandrechte mit auf den Verpfänder übergehen. Beide Gesetzesstellen sagen aber nichts weiter als dies. Sie ordnen also den Übergang der persönlichen Forderung an und daneben den Übergang etwaiger Pfandrechte, die zur Zeit der Befriedigung bestehen. Für die Frage aber, ob der Verpfänder irgendwelche Rechte gegen den Pfandgläubiger hat, wenn er solche früher bestehenden Rechte aufgegeben hat, kann man aus diesen Bestimmungen nichts entnehmen. Man muß vielmehr, wie es die Revision auch tut, auf den rein schuldrechtlichen Verpfändungsvertrag zurückgehen. Zuzugeben ist der Revision, daß in einer solchen Freigabe unter Umständen eine unerlaubte Handlung liegen kann. Es könnte nur § 826 BGB. in Frage kommen, dessen tatbestandliche Voraussetzungen aber im vorliegenden Falle von der Bekl. nicht behauptet sind. Der Verpfändungsvertrag kann nun, wie ausgeführt, Bestimmungen der oben angegebenen Art enthalten, ja es können die Umstände so liegen, daß der Pfandgläubiger im Einzelfalle verpflichtet ist, eine bestimmte Reihenfolge bei der Beanspruchung der Pfänder innezuhalten oder Pfänder nicht freizugeben, aus denen sich ein anderer Verpfänder nach dem Übergang von Forderung und Pfandrecht bezahlt machen könnte, nämlich dann, wenn der Verpfändungsvertrag dahin auszulegen ist, daß der Pfandgläubiger schuldrechtlich diese Verpflichtung übernommen hat. Sind aber besondere Abmachungen nicht getroffen, ergeben sie sich auch nicht aus der Sachlage, so bestehen für den Pfandgläubiger nur die im Gesetz aufgestellten Verpflichtungen. Das gesetzliche Schuldverhältnis weiß aber nichts von einer Verpflichtung des Pfandnehmers, keine anderen Pfänder aufzugeben. Aus §§ 1225, 401, 412 BGB. kann man sie nicht entnehmen und andere Vorschriften, die sie enthielten oder als selbstverständlich voraussetzten, bestehen nicht. Die eben erwähnten Bestimmungen sagen nur, daß die persönliche Forderung auf den Verpfänder in den bestimmten Fällen übergeht und mit ihr Pfandrechte, falls solche bestehen. Daß § 776 BGB., der anordnet, daß ein Bürge im Falle der Freigabe einer anderen Sicherung durch den Gläubiger insoweit von seiner Bürgschaftsschuld frei wird, als er aus der anderen Sicherung hätte Ersatz erlangen können, für das Mobiliarpfandrecht nicht gilt, verkennt auch die Revision nicht, mit Recht redet sie auch nicht einer entsprechenden Anwendung das Wort. Sie setzt aber an die Stelle eines Freiwerdens von der Schuld des Bürgen eine Forderung auf Schadensersatz, wegen Verletzung einer Verpflichtung, das Pfand nicht in Anspruch zu nehmen, wenn ein Pfandrecht des persönlichen Schuldners besteht, will also auf einem Umwege fast dasselbe Ergebnis erreichen, wie wenn § 776 BGB. auch im Pfandrecht gälte. Das findet, wie ausgeführt, in den Bestimmungen des Gesetzes keine Stütze.

Dann meint die Revision, der Kreditauftrag und die Bürgschaft seien derart die Geschäftsgrundlage für die Verpfändung gewesen, daß das ganze Vertragsverhältnis einheitlich unter dem Gesichtspunkt der Bürgschaft zu betrachten sei, und wenn diese nach § 776 BGB. in Weg-

fall käme, so auch die Verpfändung wegfallen müsse. Aber weder der Kreditauftrag noch die aus ihm hervorgehende Bürgschaft waren die Geschäftsgrundlage für die Verpfändung. Im übrigen ist auch weder der Kreditauftrag noch die Bürgschaft entfallen. Endlich meint die Revision, wenn der persönliche Schuldner und ein Bürge Pfänder stelle, so sei dies ein Sonderfall, aus dem sich von selbst ergebe, daß der Pfandgläubiger zuerst die vom Schuldner gestellten Pfänder in Anspruch nehmen dürfe. Auch das kann nicht als richtig anerkannt werden. Der Satz, daß der Pfandgläubiger unter den verschiedenen Pfändern frei wählen kann, welches Pfänder in Anspruch nehmen will (§ 1230 Satz 1 BGB.), darf auch in einem solchen Falle nicht durchbrochen werden. Eine vorzugsweise Haftung des einen Pfandes vor dem anderen ist dem Gesetz fremd. Eine schuldrechtlich wirkende Bestimmung, daß ein Pfand erst nach einem anderen in Anspruch genommen werden solle, ist zulässig, sachenrechtlich wirkt eine solche Abrede aber nicht, sie ist auch nicht nach der Sachlage ohne weiteres als Inhalt eines Verpfändungsvertrages dann anzusehen, wenn der zweite Verpfänder neben der Verpfändung sich noch für die pfandgesicherte Schuld verbürgt hat. Durch die Verbürgung allein kann die Bedeutung des Pfandrechts nicht abgeschwächt werden, es müßte denn neben dem Bürgschaftsvertrag noch ein Verpfändungsvertrag mit dem Inhalt geschlossen sein, daß erst andere Pfänder in Anspruch genommen werden sollten, ehe das des Bürgen sollte herangezogen werden dürfen. Der Umstand allein, daß sich ein Gläubiger eine Bürgschaft und ein Pfand geben läßt, kann ihm keine Verpflichtung auferlegen, die er bei nur einer Sicherung nicht hätte.

Die Revision wäre nun nach obigen Ausführungen begründet, wenn sie sich darauf berufen könnte, es sei nach den Behauptungen der Bekl. in dem Verpfändungsvertrag ausdrücklich ausgemacht, daß sich die Kl. zuerst an die anderen Pfänder und erst dann an die von ihr gestellten sollte halten können.

Das ist aber nicht der Fall (wird ausgeführt).

(RG., VII. ZivSen., U. v. 13. Mai 1941, VII 2/41) [R.]

*

19. RG. — § 839 BGB.; Art. 131 WeimVerf. Auch eine Auskunft, zu deren Erteilung eine Auskunftspflicht nicht besteht, ist, wenn sie erteilt wird, eine Amtshandlung und muß deshalb richtig erteilt werden. Bei unrichtiger Auskunft wird nach Amtsrecht gehaftet (vgl. RGZ. 93, 60; 146, 36 = JW. 1935, 1150^{*)}). Ein Handeln des Beamten in den Grenzen des ihm übertragenen Geschäftskreises ist nicht unbedingte Voraussetzung seiner Amtshaftung. Es genügt eine innere Beziehung seines Handelns zu seinen Amtsbefugnissen (vgl. RGZ. 104, 286; JW. 1934, 2398⁴⁾).

(RG. V. ZivSen., U. v. 12. Juni 1941, V 4/41.) [N.]

*

20. KG. — §§ 878, 2100, 2130 BGB.

1. § 878 BGB. ist nicht anwendbar, wenn die das Verfügungsrecht begründende Rechtsinhaberschaft selbst vor der Eintragung wegfällt.

2. Eine vom Vorerben im Rahmen seiner Befugnisse bindend vorgenommene Verfügung über ein zum Nachlaß gehöriges Grundstück oder Grundstücksrecht bleibt auch dann wirksam, wenn sie im Zeitpunkt des Eintritts der Nacherbfolge noch nicht durch grundbuchliche Eintragung vollzogen war.

A. hat als befreiter Vorerbe seiner Ehefrau ein zu deren Nachlaß gehöriges Grundstück an B. verkauft und aufgelassen sowie den Antrag auf Eigentumserschreibung gestellt. Alsdann ist durch die Wiederverheiratung des A. der Fall der Nacherbfolge eingetreten.

Das GBA. und das LG. halten deshalb die Zustimmung der nunmehrigen Erben für erforderlich. Eine weitere Beschwerde des A. hat Erfolg gehabt.

Durch den Eintritt des Falles der Nacherbfolge ist allerdings das Verfügungsrecht des BeschwF. bezüglich des Nachlaßgrundstückes weggefallen, ohne daß hier § 878 BGB. eingreift. Diese Vorschrift findet nur Anwendung, wenn das an sich bestehende bleibende Verfügungsrecht — die Rechtsinhaberschaft — durch nachträgliche Ereignisse (z. B. Konkurseröffnung

oder Anordnung der Nachlaßverwaltung) beschränkt wird, dergestalt, daß der Inhaber des Rechts behindert wird, unmittelbare Änderungen des Rechts kraft eigener Machtvollkommenheit herbeizuführen, diese Machtbefugnis vielmehr ganz oder teilweise auf einen anderen übergeht, § 878 BGB. greift dagegen nicht ein, wenn derjenige, der im Zeitpunkt der Vornahme der Verfügung und des Eintrages des Eintragungsantrages beim GBA. noch Inhaber des betroffenen Rechts und der auf ihm beruhenden Verfügungsmacht war, zur Zeit der Entscheidung über den Eintragungsantrag das die Verfügungsmacht begründende Recht selbst nicht mehr innehat, dieses vielmehr einem anderen zusteht (Planck, 5. Aufl., Anm. 2; RGRKomm., 9. Aufl., Anm. 3 zu § 878 BGB.). Das Recht dieses anderen kann ohne dessen Mitwirkung nicht auf Grund von Verfügungen des früher Berechtigten beseitigt oder verändert werden.

Im vorliegenden Falle ist jedoch von Bedeutung, daß der Wechsel des Verfügungsrechts sich zwischen dem Vorerben und den Nacherben vollzogen hat. Das Verhältnis zwischen diesen ist im Gesetz in der Weise gestaltet, daß der Nacherbe nach Eintritt des Falles der Nacherbfolge den Nachlaß in derjenigen Rechtslage hinnehmen muß, in welcher er sich auf Grund einer ordnungsmäßigen Verwaltung des Vorerben zu dieser Zeit befindet. Das Anwartschaftsrecht des Nacherben — sein Anspruch auf künftige Erlangung des Rechts zur Verfügung über den Nachlaß — ist von vornherein durch das Verfügungsrecht des Vorerben gebunden und begrenzt (§§ 2112 ff., 2130 ff. BGB.). Soweit der Vorerbe während des Bestehens der Vorerbschaft im Rahmen seiner Befugnisse über Nachlaßgegenstände verfügt hat, sind diese Verfügungen dem Nacherben gegenüber wirksam. Hat der Vorerbe befugterweise über ein Grundstück durch Auflassung verfügt, so geht daher das Eigentum an dem Grundstück auf den Nacherben mit der durch die Auflassung des Vorerben geschaffenen rechtlichen Bindung über, so daß der Nacherbe die mit der grundbuchlichen Eintragung eintretende Vollendung des Eigentumserwerbes des Auflassungsempfängers nicht hindern kann. Die Auflassung des Vorerben wirkt gegen den Nacherben nicht anders, als wenn er ihr zugestimmt hätte.

Der durch die Wiederverheiratung des überlebenden Ehemannes herbeigeführte Eintritt des Falles der Nacherbfolge (§§ 2100, 158 BGB.) und der durch diesen bewirkte Verlust des Verfügungsrechtes des Vorerben haben also auf die Wirksamkeit der von dem Vorerben getätigten Auflassung und ihrer Eignung als Umschreibungsunterlage keinen Einfluß, wobei es — anders als im Anwendungsbereich des § 878 BGB. bei nachträglicher Beschränkung des Verfügungsrechts — nicht darauf ankommt, ob der Umschreibungsantrag vor oder nach dem Verlust des Verfügungsrechtes des Vorerben beim GBA. eingereicht worden ist.

Ob auch ein vom Vorerben befugterweise abgeschlossener, noch nicht durch Auflassung vollzogener Kaufvertrag für den Nacherben wirksam ist, mit der Folge, daß der Nacherbe dem Käufer die Auflassung erteilen müßte, bedarf hier keiner Entscheidung.

KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 24. Juli 1941, 1 Wx 187/41.)

*

21. RG. — § 885 BGB.; § 3 GBO. Die Auflassung eines noch zu vermessenden Realteils ist möglich, wenn der Auflassungsgegenstand deutlich genug bezeichnet ist (vgl. Planck-Strecker, „Sachenrecht“, Vorbem. zum zweiten Abschnitt I, 3; Güthe-Triebel, „GBO.“, 6. Aufl., Bem. 68 zu § 3; BayObLG.: JFG. 3, 283). Die Eintragung des Eigentumswechsels im Grundbuch ist erst nach durchgeführter Vermessung des Realteils möglich. Vorher kann eine Vormerkung zur Sicherung des Rechts auf die Auflassung auf dem noch ungeteilten Gesamtgrundstück eingetragen werden (vgl. RGÜrt. V 64/34 v. 2. Juni 1934).

(RG., V. ZivSen., U. v. 29. Mai 1941, V 12/41.) [N.]

*

22. KG. — §§ 1432, 1437 f., 1483 BGB. Durch einen Ehevertrag mit der Bestimmung, daß alles gegenwärtige und künftige Vermögen des einen Ehegatten dessen Vorbelaltsgut sein soll, kann eine „allgemeine Gütergemeinschaft“ i. S.

der §§ 1437 f. BGB. nicht begründet werden. Damit ist der Eintritt einer fortgesetzten Gütergemeinschaft ausgeschlossen.

Ehegatten haben in einem Ehevertrage eine „allgemeine Gütergemeinschaft“ mit der Einschränkung vereinbart, daß das gesamte gegenwärtige und künftige Vermögen der Frau deren Vorbehaltsgut sein solle. Ein nach dem Tode des Mannes von der Witwe gestellter Antrag auf Erteilung eines Zeugnisses über die Fortsetzung der Gütergemeinschaft mit den Kindern ist in allen Instanzen abgelehnt worden, vom KG. mit folgender Begründung:

Der Eintritt einer fortgesetzten Gütergemeinschaft des BGB. kann nur bescheinigt werden, wenn eine allgemeine Gütergemeinschaft i. S. des BGB. bestanden hat, da nur aus einer solchen ehelichen Vermögensgemeinschaft sich bei Auflösung der Ehe durch den Tod eine fortgesetzte Gütergemeinschaft entwickeln kann. Diejenige allgemeine Gütergemeinschaft, die sich i. S. des § 1483 BGB. nach dem Tode des einen Ehegatten mit den Kindern fortsetzt, ist aber im BGB. ihrem begrifflichen Wesen nach fest umrissen. Das Gesetz geht davon aus, daß grundsätzlich beide Ehegatten in ihrer gesamthänderischen Zusammenfassung Träger des beiderseitigen Vermögens sind, und zwar desjenigen Vermögens, welches jeder einzelne gegenwärtig hat und welches er künftig erwirbt, und daß die Bestimmung von einzelnen vorhandenen oder künftig zu erwerbenden Vermögensstücken eines der Ehegatten zum Vorbehaltsgut die Ausnahme bildet (Mot. 4, 340 und 169), daß also das Vorbehaltsgut ein an dem grundsätzlich gewollten und möglichen allgemeinen Zusammenfluß der beiderseits vorhandenen und künftig zu erwerbenden Gütern nicht teilnehmender Vermögenswert ist. Eine von vornherein auf das Vermögen nur des einen Ehegatten beschränkte Gemeinschaft ist, auch wenn sie in dieser subjektiven Beschränkung eine allgemeine sein soll, höchstens als Eheguts gemeinschaft, nicht als eheliche Gütergemeinschaft zu bezeichnen und je nach den im einzelnen getroffenen Regelungen nach den Vorschriften des BGB. über die Gemeinschaft oder die Gesellschaft zu beurteilen (§§ 741 ff. 705 ff. BGB. und RG. bei Gruch. 63, 614). Der Begriff der allgemeinen ehelichen Gütergemeinschaft des BGB. setzt aber eine Gemeinsame Vermögensgemeinschaft der Ehegatten voraus. Die Zulässigkeit der Begründung einer auf das Ehevermögen des einen Ehegatten beschränkten allgemeinen ehelichen Gütergemeinschaft kann auch nicht mit dem Hinweis auf die Möglichkeit begründet werden, daß bei einer nicht von vornherein auf das Vermögen des einen beschränkten — allgemeinen Gütergemeinschaft die Verhältnisse tatsächlich so liegen oder sich so entwickeln können, daß nur der eine Ehegatte gemeinschaftsfähiges Vermögen besitzt und während der Dauer der Ehe erwirbt. Denn wenn das Gesetz für gewisse Verhältnisse bestimmte Rechtsformen — Güterrechtssysteme — zur Verfügung stellt, kann es für die Beurteilung der Zulässigkeit der im Einzelfalle getroffenen vertragsmäßigen Regelung nicht darauf ankommen, daß diese Form je nach dem Bestehen und der Entwicklung der Vermögensverhältnisse tatsächlich inhaltlich nach Maßgabe des Gesetzes ausgefüllt wird, sondern nur darauf, daß sie in der gesetzlich vorgesehenen zulässigen Weise ausgefüllt werden kann und soll (JFG. 15, 196 und für die Fahrnisgemeinschaft: KG.: OLG. 2, 485).

Wollte man die Möglichkeit der vertraglichen Begründung einer von vornherein auf das Vermögen des einen Ehegatten beschränkten allgemeinen ehelichen Gütergemeinschaft anerkennen, dann müßte die entsprechende Betrachtung auch bezüglich des Vermögens des anderen Ehegatten Platz greifen. Das würde zur Folge haben, daß bezüglich des letzteren Gütertrennung i. S. des BGB. eintreten und daß für die Ehe eine Verbindung zweier einzelner entgegengesetzter Güterrechtssysteme bestände. Ein solches Rechtsverhältnis würde einen außerhalb der Güterrechtssysteme des BGB. stehenden Güterstand eigenartiger Art darstellen und könnte jedenfalls denjenigen Regeln der gesetzlichen Güterrechtssysteme nicht unterstellt werden, die mit deren Wesen zusammenhängen. Zu diesen Regeln gehört die in dem Eintritt der fortgesetzten Gütergemeinschaft beim Tode eines Ehegatten sich äußernde

erbrechtliche Wirkung des in den §§ 1437 ff. BGB. geregelten Güterstandes der allgemeinen ehelichen Gütergemeinschaft. Denn diese Wirkung setzt als Ursprungsverhältnis eine die Vermögenswerte beider Ehegatten umfassende Gemeinschaft voraus.

Die fortgesetzte Gütergemeinschaft kann durch Ehevertrag gemäß ausdrücklicher Vorschrift des § 1557 BGB. bei der Fahrnisgemeinschaft eingeführt werden. Bei der Errungenschaftsgemeinschaft ist nicht einmal das möglich. Daraus ist zu folgern, daß die Fortsetzung der Gütergemeinschaft bei einem von dem Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft des BGB. in wesentlichen Punkten abweichenden Güterstande der hier gedachten Art weder von Gesetzes wegen eintritt noch durch ehevertragliche Bestimmung eingeführt werden kann (RJA. 5, 140; Staudinger, „BGB.“, 9. Aufl., Anm. 10 vor § 1483, Anm. 1b zu § 1546; RGRKomm., 9. Aufl., Anm. 1 zu § 1546, Anm. 2 zu § 1557; Planck, 5. Aufl., Anm. 5 vor § 1519; Palandt, 3. Aufl., Anm. 3 vor § 1483, Anm. 1 vor § 1519 BGB.; Enneccerus, „Bürg. Recht“ 15, 7. Aufl., § 70 Ziff. IV; Endemann, „Lehrb. d. Bürg. Rechts“, 8./9., 5. Aufl., § 188 Ziff. 4).

Der dargelegte Standpunkt wird auch vom ZivSen. 1 a des KG. geteilt.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 2. Mai 1941, 1 Wx 106/41.)

*

23. RG. — § 1591 BGB. In Abstammungsstreitigkeiten hat das Gericht die Pflicht, alle verfügbaren Erkenntnisquellen und Beweismittel zu erschöpfen; u. U. ist die erbbiologische Begutachtung nicht nur auf die Parteien und die Kindesmutter, sondern auch auf Zeugen zu erstrecken.

Der Bekl. ist ein am 17. Okt. 1938 geborenes Kind der früheren (taubstumm) Ehefrau des (ebenfalls taubstumm) Kl. Die Ehe ist durch Urteil des LG. v. 19. Aug. 1938, rechtskräftig seit 11. Okt. 1938, aus beiderseitigem Verschulden geschieden. Mit der Ende Dezember 1938 erhobenen Klage hat der Kl. die Ehelichkeit des Bekl. angefochten und zur Begründung behauptet, er habe innerhalb der gesetzlichen Empfängniszeit vom 19. Dez. 1937 bis 19. April 1938 mit der Kindesmutter, die vor der Geburt ihre letzte Periode vom 3. bis etwa 7. Jan. 1938 gehabt habe, nur am 24. Dez. 1937 und am 1. Jan. 1938 ehelich verkehrt, und zwar unter Anwendung von Schutzmitteln; Erzeuger des Bekl. sei der Arbeiter K., mit dem die Kindesmutter in der Zeit vom 7. Jan. bis Ostern 1938 mehrfach geschlechtlichen Umgang gehabt habe. Das LG. hat die Klage abgewiesen, die Berufung wurde zurückgewiesen. RG. hob auf.

Das BG. legt bedenkenfrei dar, daß die nach §§ 1793 f. BGB. zulässige und rechtzeitig erhobene Klage auf Anfechtung der Ehelichkeit des Bekl. gem. § 1591 BGB. nur dann Erfolg haben könne, wenn der Kl., der innerhalb der Empfängniszeit mit der Kindesmutter geschlechtlich verkehrt habe, nachweise, daß die Erzeugung des Bekl. durch ihn den Umständen nach offenbar unmöglich sei. Diesen Beweis sieht der Vorderrichter nicht als erbracht an und führt dazu folgendes aus:

Abgesehen davon, daß die Anwendung von Schutzmitteln beim Geschlechtsverkehr keine zuverlässige Gewähr für die Verhütung der Empfängnis bietet und der Beginn der letzten Periode der Kindesmutter keinen sicheren Schluß auf eine spätere Empfängnis zulasse, erscheine die jetzige Aussage der Kindesmutter, daß der letzte eheliche Verkehr am 1. Jan. 1938 stattgefunden habe, nicht glaubhaft, da sie im Widerspruch zu den Auslassungen der Zeugin im Scheidungsverfahren stehe. Nach der vom LG. veranlaßten Blutuntersuchung sei die Erzeugung des Bekl. durch den Kl. möglich. Das im Berufungsverfahren eingeholte erbbiologische Gutachten schließlich bezeichne die Erzeugerschaft des Kl. zwar als unwahrscheinlich, jedoch nicht als offenbar unmöglich.

Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. In dem erbbiologischen Gutachten ist ausgeführt, daß die Untersuchung nur wenige, qualitativ unbedeutende Merkmale ergeben habe, die dem Bekl. und dem Kl. gemeinsam seien, daß der Bekl. dagegen mehrere Merkmale an Nase und Ohren, Mund- und Augen- gegenüber aufweise, die sich weder bei der Mutter noch beim Kl. fänden und deshalb die Erzeugerschaft eines anderen Mannes wahrscheinlicher machten als die des Kl.

Wie der erk. Sen. wiederholt ausgesprochen hat, kann auch die bloße Wahrscheinlichkeit, wie sie sich bei der erbbiologischen Begutachtung für oder gegen die Vaterschaft eines Mannes ergibt, so stark sein, daß sie als Nachweis der offenbaren Unmöglichkeit i. S. des § 1591 BGB. genügt (DR. 1940, 800¹⁷; 1941, 787¹⁷). Es kann dahingestellt bleiben, ob das BG., wenn es hier das Ergebnis der erbbiologischen Untersuchung zum Nachweise der offenbaren Unmöglichkeit nicht für ausreichend hält, etwa die Anforderungen an die Beweislast des Kl. überspannt hat. Auf alle Fälle hat es gegen die ihm in Abstammungstreitigkeiten obliegende Pflicht zur Erschöpfung aller verfügbaren Erkenntnisquellen und Beweismittel (vgl. RGZ. 163, 322) insofern verstoßen, als es die erbbiologische Begutachtung nur auf die Parteien und die Kindesmutter, nicht aber auch auf den Zeugen K. erstreckt hat. Dieser allein kommt nach dem Parteivorbringen und der Beweisaufnahme im vorliegenden Verfahren und im Scheidungsstreit neben dem Kl. als Erzeuger des Bekl. in Betracht. Dadurch aber, daß die erbbiologische Untersuchung auf die beiden als Erzeuger in Frage stehenden Männer ausgedehnt wird, muß ihr Ergebnis naturgemäß erheblich an Sicherheit gewinnen. Sie wird dann in der Regel dazu führen, daß die Erzeugerschaft eines Mannes mit hoher Wahrscheinlichkeit bejaht und die des anderen demgemäß ausgeschlossen wird. Es wäre deshalb hier sachgemäß gewesen, daß der BerR. den Zeugen K. in die Untersuchung mit einbezog. In der Unterlassung liegt ein verfahrensrechtlicher Verstoß, der zur Aufhebung des BU. und zur Zurückverweisung der Sache nötig ist. In dem weiteren Verfahren wird das BG. die Beweisaufnahme in der angegebenen Richtung zu ergänzen haben. Stellt sich dabei heraus, daß der Zeuge K. die Anforderungen erfüllt, die erbbiologisch an den Vater des Bekl. in bezug auf dessen nicht von der Mutter ererbte Merkmale zu stellen sind, so wird das in Verbindung mit dem bereits vorliegenden Gutachten voraussichtlich einen so hohen Grad von Wahrscheinlichkeit für die Abstammung des Bekl. von K. erbringen, daß dies ausreicht, um die Erzeugerschaft des Kl. als offenbar unmöglich anzusehen, und zwar ohne Rücksicht auf die vom BG. angenommene Unglaublichkeit der Kindesmutter.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 21. Juni 1941, IV 70/41.) [He.]

*

24. AG. — § 1712 BGB.

1. Das Abfindungsrecht aus § 1712 Abs. 2 BGB. steht den Erben des unehelichen Vaters auch dann zu, wenn sich ein Pflichtteil nicht ergibt.

2. Der Anspruch auf die Pflichtteilsleistung tritt an die Stelle sämtlicher seit dem Tode des unehelichen Vaters verfallener Unterhaltsansprüche sobald der oder die Erben die Verweisung gemäß § 1712 Abs. 2 BGB. geltend machen.

Die Kl. ist die uneheliche Tochter des verstorbenen Theodor F., dessen Erben die Bekl. zu 1—4 sind. Der Bekl. zu 5 ist der Ehemann der Bekl. zu 4. Der verstorbene Ehemann F. hatte sich durch ursprüngliche Erklärung gegenüber dem Städtischen Jugendamt A. v. 27. April 1936 verpflichtet, an die Kl. vierteljährlich 90 RM als Unterhalt zu zahlen. Die Urkunde v. 27. April 1936 hat folgenden Wortlaut:

Ich erkenne an, der Vater des von der Ella L. am 18. April 1936 geborenen unehelichen Kindes namens Anna L. zu sein und als solcher kraft Gesetzes verpflichtet zu sein, für das Kind den der Lebensstellung der Mutter entsprechenden Unterhalt zu gewähren.

Demgemäß verpflichte ich mich, dem Kinde von seiner Geburt an bis zur Vollendung seines sechzehnten Lebensjahres als Unterhalt eine im voraus zu entrichtende Geldrente von vierteljährlich 90 RM, in Buchstaben: Neunzig Reichsmark, und zwar die seit der Geburt rückständigen Beträge sofort, die künftig fällig werdenden am ersten jeden Kalendervierteljahres zu zahlen. Wegen Erfüllung dieser Verbindlichkeit unterwerfe ich mich der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde.

Unberührt bleiben weitergehende Ansprüche nach § 1708 BGB.

Die Kl. trägt vor: Die Erben des verstorbenen F., nämlich die Bekl. 1—4, hätten sich unter Berufung auf

§ 1712 Abs. 2 BGB. durch Verweisung der Kl. auf den Pflichtteil von ihrer Unterhaltsverpflichtung befreit, obwohl dieser Pflichtteil bei der Verschuldung des Nachlasses auf Null zu bemessen sei. Die Verweisung sei aber seitens der Bekl. zu 1 erst mit Schreiben der Kl. am 16. Okt. 1940, eingegangen beim Vormund der Kl. am 17. Okt. 1940, seitens der Bekl. zu 2—4 mit Schreiben v. 8. Nov. 1940, eingegangen am 9. Nov. 1940, erfolgt. Bis zu diesem Zeitpunkt bestünden die Unterhaltspflichten der Bekl. fort. Der von dem verstorbenen F. anerkannte Unterhaltssatz von 30 RM monatlich sei seit dem 1. April 1940 rückständig; da die Bekl. trotz Aufforderung ihrer Zahlungsverpflichtung nicht genügt hätten, sei die Klage erforderlich. Für die Bekl. zu 1 ende die Unterhaltspflicht erst am 17. Okt. 1940, für die Bekl. zu 2—4 am 9. Nov. 1940.

Die Kl. hat beantragt: die Bekl. zu 1—4 als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Kl. 210 RM nebst 4% Zinsen auf je 30 RM seit dem 1. April, 1. Mai, 1. Juni, 1. Juli, 1. Aug., 1. Sept. und 1. Okt. 1940 zu zahlen, sowie weiter die Bekl. zu 2—4 als Gesamtschuldner zu verurteilen, weitere 22,50 RM nebst 4% Zinsen seit dem 1. Nov. 1940 zu zahlen.

Die Bekl. haben Klageabweisung beantragt. Sie wenden ein: Das Recht zur Abfindung der Kl. mit dem Pflichtteil sei gemäß § 1712 Abs. 2 BGB. nicht erst vom Zeitpunkt der Erklärung an wirksam, sondern es wirke auf den Zeitpunkt des Todes des unehelichen Vaters zurück. Der Anspruch auf Abfindung trete an die Stelle aller seit dem Tode des unehelichen Vaters rückständigen Unterhaltsrenten.

Die Kl. hat demgegenüber ihre Rechtsansicht aufrechterhalten und insbesondere darauf hingewiesen, daß der verstorbene F. die Unterhaltspflicht überdies durch Vertrag übernommen habe. Schon aus diesem Grunde könne eine Abfindung nicht geltend gemacht werden.

Aus dem beiderseitigen Parteivorbringen ist zu entnehmen, daß mit der Klage nur solche Unterhaltsbeträge gefordert werden, welche nach dem Tode des F. nach der Ansicht der Kl. aufgelaufen sind, also nicht um solche, die etwa vor seinem Tode rückständig geblieben sind.

Gemäß § 1712 Abs. 2 BGB. ist der Erbe des unehelichen Vaters berechtigt, das Kind mit dem Betrag abzufinden, der dem Kinde als Pflichtteil gebühren würde, wenn es ehelich wäre.

Diese Beschränkung auf den Pflichtteil kommt zunächst dann nicht in Betracht, wenn der verstorbene uneheliche Vater sich früher vertragsmäßig zur Gewährung einer Abfindungssumme verpflichtet hatte oder wenn diese gesetzliche Unterhaltspflicht in eine vertragsmäßige umgewandelt worden war. In diesem Falle geht die Verbindlichkeit wie jede andere vertragliche Verbindlichkeit auf die Erben über, ohne daß ihnen die Befugnis des § 1712 Abs. 2 BGB. zusteht (vgl. Staudinger 2 zu § 1712 Mot. IV, 904). Ob eine Umwandlung der gesetzlichen Unterhaltspflicht in eine vertragsmäßige Unterhaltspflicht vorliegt, kann im einzelnen Falle zweifelhaft sein. Eine solche Umwandlung liegt nicht vor, wenn beispielsweise über die Höhe der Rente oder die Art der Unterhaltsgewährung ein Abkommen vor dem VormGer. oder auch vor dem Vergleich erledigt worden oder ein Rechtsstreit durch Vergleich der Unterhaltspflichtigen oder ein Rechtsstreit durch Vergleich der Unterhaltspflichtigen und der Unterhaltspflichtigen geregelt wird. Unter vertragsmäßiger Regelung der Unterhaltspflicht sind diejenigen Fälle zu verstehen, welche gemäß § 1714 BGB. der Genehmigung des Vormundes bedürfen. Im vorl. Falle ist lediglich zur Vermeidung eines Rechtsstreits eine vollstreckbare Urkunde über die allgemeinen unehelichen Ansprüche der laufenden Unterhaltspflicht des unehelichen Vaters aufgenommen worden. Es lag hier also keine Umwandlung der gesetzlichen Pflicht in eine vertragsmäßige, sondern nur eine Bestätigung der gesetzlichen Unterhaltspflicht mit dem Erfolg vor, daß die Ansprüche aus dieser Pflicht ohne vorherige Klage ohne weiteres im Wege der Zwangsvollstreckung beigetrieben werden könnten. Der Anwendbarkeit des § 1712 auf die Unterhaltsverpflichtung des verstorbenen F. steht somit nichts im Wege.

Aus dem § 1712 Abs. 2 BGB. ergibt sich, daß der Erbe des unehelichen Vaters nicht etwa verpflichtet ist,

dem Kinde auf jeden Fall einen Pflichtteil auszuzahlen, sondern daß er berechtigt ist, das Kind mit einem Betrage abzufinden, welcher ihm als Pflichtteil „gebührende“ Würde, wenn es ehelich wäre. Aus dieser Vorschrift ergibt sich zugleich, daß eine solche Abfindung gleich Null sein muß, wenn eine auf den Pflichtteil entfallende Summe aus dem Nachlaß mangels Masse nicht ausgeschüttet werden kann. Mithin steht das Abfindungsrecht den Erben auch dann zu, wenn sich ein Pflichtteil nicht ergibt. Würde für den Fall eines überschuldeten Nachlasses das Abfindungsrecht wegfallen, dann würde das uneheliche Kind besser gestellt sein, als bei ausreichendem Nachlaß. Ein solches Ergebnis, welches sich widersinnig wäre, kann aber der Gesetzgeber nicht gewollt haben (vgl. OLG. München: OLGrspr. 30, 142f.).

Der Abfindung steht weiter auch der Umstand nicht entgegen, daß die vereinbarten Unterhaltsleistungen ziffermäßig festgestellt und zeitlich begrenzt sind. Nur für den Fall, daß durch Vertrag an Stelle des Unterhaltsanspruches etwas anderes, wie beispielsweise eine Abfindungssumme, gewährt wird, fällt das Abfindungsrecht der Erben weg. Daß ein derartiger Vertrag hier nicht vorliegt, ist bereits oben ausgeführt worden. Es ist somit noch zu prüfen, ob der Anspruch des unehelichen Kindes auf dasjenige, was ihm als Pflichtteil zu kommen würde, erst in dem Augenblicke an die Stelle des geschuldeten Unterhalts tritt, in welchem ein Erbe die Abfindung mit diesen Beträgen erklärt oder aber, ob der Pflichtteilsanspruch an die Stelle sämtlicher seit dem Tode des unehelichen Vaters fällig gewordener Unterhaltsansprüche tritt.

Über die Ansicht der Kl. hinaus läßt sich aus dem Wortlaut des § 1712 Abs. 2 möglicherweise entnehmen, daß die Abfindung erst in dem Augenblicke rechtswirksam wird, in welchem sie tatsächlich stattfindet, d. h. Erben der Pflichtteilsbetrag an das Kind tatsächlich gezahlt wird. Diese Ansicht wird auch, allerdings mit dem Vermerk streitig im RGRKomm. Anm. 2 zu § 1712 BGB, vertreten. Diese Ansicht berücksichtigt aber nicht den Fall, daß der Nachlaß überschuldet und inwiefern weit eine dem Pflichtteil entsprechende Leistung nicht möglich ist. In einem solchen Falle kann eine Auszahlung in Höhe des Pflichtteilsanspruches praktisch überhaupt nicht erfolgen. Auf die Erfüllung der Abfindung kann es somit für den Zeitpunkt des Überganges der Unterhaltsverpflichtung in eine Abfindungsverpflichtung nicht ankommen, ebensowenig kann es aus dem gleichen Grunde aber auf die Erklärung ankommen, daß das Kind mit einem Pflichtteilsbetrage abgefunden werden soll. Eine solche Erklärung würde ja schon in sich unsinnig sein, sobald ein Pflichtteil nicht ausgezahlt werden kann. Sie müßte allenfalls dahin lauten, daß das Kind zwar auf einen dem Pflichtteil entsprechenden Anspruch verwiesen werde, daß es aber mit einer Auszahlung nicht rechnen könne, weil in dem Nachlaß eine entsprechende Masse nicht vorhanden sei. Abgesehen hiervon würde aber die Frage, ob der Unterhaltsanspruch wenigstens bis zur Erklärung der Erben bestehen bleibt, oder ob er bereits vom Tode des Erblassers an auf den Pflichtteilsanspruch, im Falle der Erschöpfung des Nachlasses also auf Null, zurückgeführt würde, erheblich auch davon abhängen, ob jedem einzelnen Erben die Existenz und der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes bekannt ist. Es ist durchaus denkbar, daß der eine oder andere Erbe von der Existenz und von einem Unterhaltsanspruch eines unehelichen Kindes überhaupt nichts weiß. Es sei nun überaus unbillig, ja geradezu unsinnig, die Unterhaltsforderung des unehelichen Kindes gegen den von seinem Vorhandensein gar nichts wissenden Erben so lange fort während bestehen zu lassen, bis der Erbe mehr oder weniger zufällig von dem Kinde und seinem Unterhaltsanspruch etwas erfährt und eine Verweisung gemäß § 1712 Abs. 2 BGB. ausspricht.

Hiernach ist im Ergebnis der Entsch. des OLG. München: OLGrspr. 30, 42ff. auch darin beizupflichten, daß der Anspruch auf die Pflichtteilsleistung an die Stelle sämtlicher seit dem Tode des unehelichen Vaters verfallener Unterhaltsansprüche tritt, sobald der oder

die Erben die Verweisung gemäß § 1712 Abs. 2 BGB. geltend machen.

Dementsprechend konnte die Klage keinen Erfolg haben.

(AG. Hamburg, Urt. v. 21. März 1941, 25 C 66/41.)

[R.]

*

25. KG. — Art. II Ges. v. 24. Jan. 1935 (RGBl. I, 48) über die Anwendung deutschen Rechts bei der Ehescheidung. Die Zuständigkeitsvorschrift dieses Gesetzes ist im Verhältnis zum Generalgouvernement Polen auch für volksdeutsche Frauen anzuwenden, auch wenn sie die deutsche Staatsangehörigkeit noch nicht erlangt haben.

Der beklagte Ehemann war Pole, seiner Rasse nach Jude. Er wohnt heute in Warschau. Seine ärische Ehefrau, die Kl., die durch die Eheschließung ihre deutsche Staatsangehörigkeit verloren und zunächst die polnische Staatsangehörigkeit erworben hatte, hat vor dem LG. Berlin die Scheidungsklage eingebracht. Das LG. hat das Armenrechtsgesuch zurückgewiesen, mit der Begründung, der Ehemann habe im Ausland einen Wohnsitz; infolgedessen sei die Zuständigkeit eines deutschen Gerichts nicht mehr gegeben. Dem ist an sich beizupflichten (vgl. die Entsch. des Senats: JW. 1936, 1688 und 3571). Der Hilfsgerichtsstand des § 606 Abs. 2 ZPO. scheidet aus, da der Bekl. niemals die deutsche Staatsangehörigkeit gehabt hat. Art. II des Ges. v. 24. Jan. 1935 (RGBl. I, 48) gibt nur Frauen deutscher Staatsangehörigkeit die Klagemöglichkeit vor einem deutschen Gericht. Mit dem OLG. Danzig (Beschl. v. 25. Juni 1940, III W 59/40, und 26. März 1941, III W 48/41) wird man aber im Verhältnis zum Gouvernement Polen diese Bestimmung auch auf volksdeutsche Frauen ausdehnen können. Das OLG. Danzig führt hierzu aus:

„Das Gesetz will Frauen deutschen Volkstums die Möglichkeit eröffnen, vor deutschen Gerichten, nötigenfalls auch nach deutschem sachlichen Recht auf Ehescheidung zu klagen. Es hat diese Möglichkeit allerdings bewußt auf die — aller Regel nach auch volkszugehörigen — Frauen deutscher Staatsangehörigkeit beschränkt. Diese Beschränkung legte sich das Gesetz deshalb auf, weil es nicht in die Personalhoheit fremder Staaten, d. h. deren Staatsgewalt gegenüber ihren Staatsangehörigen eingreifen wollte. Ausländern in Deutschland die Scheidung zu ermöglichen, erschien außenpolitisch unerwünscht (Brandis bei Pfundtner-Neubert, Anm. 5 a zu Art. 1 des Ges.). So hat es das RG. (RGZ. 154, 92) im Jahre 1937 mit Recht abgelehnt, die Scheidungsklage einer Volksdeutschen tschechoslowakischer Staatsangehörigkeit in Deutschland zuzulassen, ehe sie nicht die deutsche Staatsangehörigkeit erlangt hatte. Dasselbe hätte bis zum Zusammenbruch des polnischen Staates für eine polnische Staatsangehörige deutschen Volkstums zu gelten gehabt. Für diese aber hat sich die Rechtslage durch das Aufhören einer polnischen Eigenstaatlichkeit entscheidend geändert. Es besteht insoweit keine fremde Staatsangehörigkeit mehr, auf die der deutsche Gesetzgeber und Richter Rücksicht zu nehmen hätten. Hier genügt es daher, die deutsche Volkstumszugehörigkeit der Kl. festzustellen. Die Schwierigkeit dieser Feststellung, auf die das RG. hinweist (RGZ. 154, 97), bedeutet kein rechtliches Hindernis; sie ist hier wie bei zahlreichen anderen Anlässen im Raume des ehemaligen polnischen Staates zu überwinden. Von der klagenden volksdeutschen Frau den vorherigen Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit zu verlangen, erscheint um so unzweckmäßiger, als dieser Erwerb gerade durch die noch nicht geschiedene Ehe mit einem (ehemaligen) Polen erschwert sein kann.“

Dem hat sich der erk. Sen. angeschlossen; er ist der gegenteiligen Ansicht von Lauterbach (DR. 1941, 396) insoweit nicht gefolgt. Für den Senat ist dabei noch die Überlegung maßgebend gewesen, daß auch im Generalgouvernement, also in einem Gebiet, das einer deutschen Verwaltung untersteht, Volksdeutsche im weitesten Umfang ebenso wie die deutschen Staatsangehörigen in personen-, familien- und erbrechtlicher Hinsicht nach deutschem Recht behandelt werden (vgl. § 24 der VO. über die Deutsche Gerichtsbarkeit im Generalgouvernement vom

19. Febr. 1940 [VOBl. GenGouv. Polen I 57] i. d. Fass. v. 14. Dez. 1940 [VOBl. I 364]). Ebenso zeigen die Umsiedlungsverträge, die das Deutsche Reich in der letzten Zeit abgeschlossen hat, daß es bestrebt ist, Volksdeutsche wie deutsche Staatsangehörige zu behandeln. Dann können aber auch für die Fälle, in denen Kollisionen mit außerdeutschen Normen nicht entstehen können, wie das auch im vorliegenden Falle nicht geschehen kann, Volksdeutsche hinsichtlich der Zuständigkeitsnormen so wie deutsche Staatsangehörige behandelt werden. Das erscheint um so zweckmäßiger, als dem Senat aus seiner Praxis bekannt ist, daß die deutsche Einbürgerung in aller Regel von der Scheidung mit dem Nichtdeutschen abhängig gemacht wird.

(KG., 13. ZivSen., Beschl. v. 9. Juni 1941, 13 W 1060/41.)

*

26. KG. — Ges. v. 1. Juni 1933 über die Förderung der Eheschließungen (RGBl. I, 323) i. d. Fass. des Ges. vom 3. Nov. 1937 (RGBl. I, 1158). Schuldner des Ehestandsdarlehens und Eigentümer der mit diesem angeschafften Sachen sind beide Eheleute. Verbleib der Sachen im Falle der Ehescheidung.

Die Parteien haben im Herbst 1938 im jugendlichen Alter die kinderlos gebliebene Ehe geschlossen. Sie haben einen Güterrechtsvertrag nicht vereinbart. Anfang 1939 hat die Kl. die Ehwohnung verlassen. Im Sommer 1939 ist die Ehe aus Schuld des Mannes rechtskräftig geschieden worden. Den Parteien war vor Eingehung der Ehe auf gemeinschaftlichen Antrag ein Ehestandsdarlehn von 800 RM bewilligt und in Bedarfsdeckungsscheinen dem Bekl. ausgehändigt worden. Hiervon sind Möbel und Einrichtungsgegenstände angeschafft worden, über deren Verteilung sich die Parteien nach der Trennung der Ehe nicht einig konnten. Die Kl. verlangt daher mit der Klage, daß der Bekl. sich mit der Aufhebung der an diesen Gegenständen bestehenden Gemeinschaft einverstanden erklärt und daß die Sachen an einen Gerichtsvollzieher zur Versteigerung nach den Vorschriften über den Pfandverkauf und zur Hinterlegung des Erlöses für beide Parteien herausgegeben werden. Der Bekl. meint demgegenüber, daß er allein das Ehestandsdarlehn erhalten und daher allein das Eigentum an den angeschafften Sachen erworben habe, wie er auch allein Rückzahlungen von bisher 272 RM geleistet habe. Das AG. hat dem Klageantrage entsprochen, da hinsichtlich der streitigen Sachen eine Gemeinschaft zur gesamten Hand bestehe, die nach den Vorschriften der §§ 749 ff. BGB. aufzulösen sei. Im Berufungszuge erstrebt der Bekl. weiter die Abweisung der Klage, hilfsweise die Verurteilung Zug um Zug gegen Erstattung von 136 RM, d. i. der Hälfte seiner Rückzahlungen, und gegen Befreiung von der Hälfte der Restschuld, ferner hilfsweise Verurteilung mit der Maßgabe, daß der Erlös an das Finanzamt abzuführen sei. Außerdem begehren beide Parteien, und zwar der Bekl. hilfsweise, die Kl. im Wege der Anschlußberufung, daß ihnen durch Auseinandersetzung das Eigentum an den Sachen zugesprochen werde. Das KG. hat nach erfolglosem Sühneversuch von dem zuständigen Finanzamt dessen Akten betr. das Ehestandsdarlehn der Parteien herbeigezogen und eine amtliche Auskunft eingeholt.

Zur Sache hat es folgendes ausgeführt:

I. Wie das AG. unter Anführung der einschlägigen Belegstellen ausgeführt hat, besteht über die Rechtsnatur des Ehestandsdarlehens, insbesondere über die Frage, wer beim gesetzlichen Güterstande an den mit jenem Darlehen angeschafften Gegenständen das Eigentum erwirbt, in der Rechtslehre Streit. Dabei wird die Ansicht vertreten, daß jene Gegenstände gemeinschaftliches Eigentum der Ehegatten werden, aber auch daß der Ehemann allein das Eigentum an ihnen erwirbt. In der Rechtsprechung sind bisher über die Streitfrage nur das vom AG. angezogene Urteil des LG. Hamburg v. 3. März 1939 (DGVollz. 1939, 227) und das Urteil des OLG. Königsberg v. 8. Nov. 1940 (HRR. 1941 Nr. 383) bekannt geworden. Beide Entscheidungen haben sich der ersteren Ansicht angeschlossen, die auch vom Senat für zutreffend erachtet wird. Allerdings werden die Bedarfsdeckungsscheine, in denen das Ehestandsdarlehn gewährt wird,

beim gesetzlichen Güterstande nach §§ 5, 6 der Durchf. VO. v. 20. Juni 1933 (RGBl. I, 377) dem Ehemann ausgehändigt, der sie auf der Rückseite mit Namenszeichnung und Wohnungsangabe versehen muß (§ 9 Durchf. VO.). Selbst wenn der Ehemann mit solchen Scheinen bei der Verkaufsstelle Möbel und Hausgerät kauft, ist damit noch nicht gesagt, daß er nach sachenrechtlichen Grundsätzen das Alleineigentum an jenen Sachen erlangt. Auf den Willen des Veräußerers kommt es nur dann an, wenn dieser ein besonderes Interesse daran hat, daß gerade dieser Vertragsgegner und kein anderer Eigentümer werden soll. Eine solche Willensrichtung ist jedoch bei der Übertragung beweglicher Sachen zufolge Kaufes beim Verkäufer regelmäßig, so auch im vorliegenden Falle, nicht festzustellen. Beim Barkauf, der Zug um Zug erfüllt wird, hat der Verkäufer nur Interesse an der Zahlung des Kaufpreises und ist damit einverstanden, daß derjenige Eigentümer der Kaufsache werden soll, den es wirklich angeht, also derjenige, der nach dem Willen des Käufers Eigentümer werden soll. Entscheidend ist mithin, was die Parteien unter sich ausdrücklich oder stillschweigend über die Eigentumsfrage vereinbart haben. Haben beide den Kaufpreis aus ihrem Vermögen aufgebracht, so haben sie auch die Absicht gehabt, gemeinschaftliches Eigentum zu erwerben. In einem solchen Fall erwirbt der Ehemann das Eigentum zugleich als Vertreter für die Ehefrau (RGRKomm. zu § 929 Anm. 4, Palandt Anm. 2; RGZ. 100, 191; 109, 169).

Da der Kaufpreis für die streitigen Sachen durch die Bedarfsdeckungsscheine bezahlt ist, ist es für die Eigentumsfrage wesentlich, wem jene Scheine zugestanden haben, d. h. wer Eigentümer der vom Staate in Form der Scheine gegebenen Darlehensvaluta geworden ist, mit anderen Worten, wer das Darlehen vom Staate i. S. des § 607 BGB. „empfangen“ hat. In § 1 Abs. 4 des Gesetzes v. 1. Juni 1933 über Förderung der Eheschließungen (RGBl. I, 323), der i. d. Fass. des Gesetzes v. 3. Nov. 1937 (RGBl. I, 1158) unverändert geblieben ist, heißt es allerdings: „Das Ehestandsdarlehn wird an den Ehemann gegeben.“ In dem amtlichen Muster 3 für den Bescheid über die Gewährung des Darlehens mit anhängender Quittung durch den Ehemann steht unter der Zeile für die Unterschrift der Vermerk „Unterschrift des Darlehensempfängers“ (Jancke-Blume, „Das Ehestandsdarlehn“ S. 16). Eine solche Quittung hat auch der Bekl. unterschrieben. Daraus allein kann aber noch nicht geschlossen werden, daß beim gesetzlichen Güterstande der Ehemann allein das Darlehen vom Staate „empfangen“ hat. Dem steht entgegen, daß der Antrag auf Gewährung des Darlehens von beiden Ehegatten zu stellen ist (§ 5 Durchf. VO.). daß nach dem amtlichen Muster 3 das Darlehen „ihnen“ (d. h. dem Ehemann) und Ihrer künftigen Ehefrau...“ bewilligt wird und daß beide Ehegatten für die Rückzahlung des Darlehens als Gesamtschuldner haften (S. 2 Abs. 2 bzw. 4 der oben genannten Gesetze). Nach diesen Bestimmungen liegt es näher, beide Ehegatten als Darlehensempfänger anzusehen. Dies entspricht zudem dem familienrechtlichen Bande, das durch die Eheschließung begründet wird und sich auch auf vermögensrechtlichem Gebiet durch das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Mannes am Frauenvermögen auswirkt. Die in den Gesetzen für den Fall der Gütertrennung ausdrücklich getroffene abweichende Regelung erklärt sich daraus, daß hier die Eheleute sich in vermögensrechtlicher Beziehung wie unverheiratete gegenüberstehen. Die Annahme einer gemeinschaftlichen Beteiligung der Ehegatten an der Darlehensvaluta ergibt sich endlich aus den Ausführungen des oben genannten Erläuterungsbuches von Jancke-Blume. Dort wird auf Seite 79 ausgeführt, daß beim gesetzlichen Güterstande der Ehemann „als Empfänger und Nutznießer des Vermögens seiner Frau zur Annahme des ganzen Ehestandsdarlehens berechtigt“ ist. Jancke-Blume lassen also den Ehemann bei der Doppelhändigung der Bedarfsdeckungsscheine in einer Doppelstellung handeln, einmal auf Grund eigenen Rechts, zum andern auf Grund des Rechts der Ehefrau, das er als gesetzlicher Verwalter ausübt. Demnach sehen Jancke-Blume beide Ehegatten als Darlehensempfänger i. S. des BGB. an, wie denn beide Ehegatten als solche bezeichnet werden (S. 101, 107). Seite 81 heißt es, daß der Antrag

auf Bewilligung des Darlehns von beiden Antragstellern zu unterschreiben ist, weil „beide das Ehestandsdarlehen erhalten“. Auf Seite 96 wird betont, daß bei Erfüllung aller Voraussetzungen „den Darlehnsempfängern... ein Ehestandsdarlehen gewährt werden kann“ und daß „den Antragstellern über die Bewilligung zu Händen des Ehemannes“ ein Bescheid zu erteilen ist.

Die Stellungnahme von Jancke-Blume ist aber für die Auslegung des im Reichsfinanzministerium entstandenen Gesetzes von besonderer Bedeutung, weil die Verfasser in diesem Ministerium „alle Angelegenheiten, die das Gesetz über Förderung der Eheschließungen unmittelbar oder mittelbar betreffen, laufend bearbeiten und denken“ (Staatssekretär Reinhardt im Vorwort des Erläuterungsbuches Abs. 4). Daraus erhellt, daß auch nach dem Willen des Gesetzgebers der § 1 Abs. 4 des Gesetzes („das Ehestandsdarlehen wird an den Ehemann gegeben“) nicht in dem Sinne der Darlehnshingabe des BGB. zu verstehen ist; vielmehr will diese Vorschrift lediglich zum Ausdruck bringen, daß beim gesetzlichen Güterstande der Eheleute das Geld für beide Eheleute entgegenzunehmen hat. Wenn in dem Erläuterungsbuch von Berlitz (Ehestandsdarlehen 1940) S. 102 gesagt wird: „Empfänger des Ehestandsdarlehns ist in der Regel der Ehemann“, so ist mangels näherer Erläuterung daraus nicht zu entnehmen, ob der Ausdruck „Empfänger“ i. S. des § 607 BGB. zugleich für die Frau auf Grund des ehemännlichen Verwaltungsrechts gemeint ist. Nach alledem nimmt der Senat an, daß beim gesetzlichen Güterstande beide Ehegatten das Ehestandsdarlehen im Sinne des BGB. „empfangen“, daß ihnen mithin die Bedarfsdeckungsscheine zu gleichen Anteilen gehören und die mit diesen angeschafften Gegenstände gemeinschaftliches Eigentum der Ehegatten geworden sind.

II. Somit waren die Parteien Eigentümer der streitigen Sachen zu je $\frac{1}{2}$ gem. §§ 1008 ff. BGB. mit der Maßgabe, daß die Gemeinschaft während der Ehe nicht aufgehoben werden konnte. Nach Scheidung der Ehe kann jeder Ehegatte die Aufhebung der Gemeinschaft verlangen. Wenn indessen das AG. diese Aufhebung nach §§ 749 ff. BGB. durch Versteigerung der Sachen und Hinterlegung des Erlöses zugunsten beider Parteien durchführen will, so kann ihm nicht gefolgt werden. Es ist dabei außer acht zu lassen, daß es sich bei einem Ehestandsdarlehen um die Hingabe öffentlicher Mittel zu einem ganz bestimmten Zweck handelt, der auch bei der Auseinandersetzung der Gemeinschaft beachtet werden muß. Der Hauptzweck des Ehestandsdarlehens liegt heute, nachdem das anfängliche gesetzliche Ziel der Entlastung des Arbeitsmarktes erreicht ist, auf bevölkerungspolitischem Gebiete. Es will jungen gesunden deutschen Volksgenossen eine frühzeitige Eheschließung ermöglichen oder doch erleichtern, damit dem deutschen Volk Kinder geboren werden, die es zur Erhaltung seines Bestandes und zur Erfüllung seiner großen Aufgaben braucht (Berlitz S. 40). Grundsätzlich muß die Auseinandersetzung über die mit Ehestandsdarlehen angeschafften Gegenstände so vorgenommen werden, daß jener Zweck auch weiterhin erfüllt wird. Daher wird regelmäßig eine Erhaltung der Gegenstände in Natur anzustreben sein, während eine Versteigerung und eine Teilung des Erlöses nur äußerstenfalls in Betracht kommen kann. Außerdem wird bei der Teilung ein billiger Ausgleich der beiderseitigen Belange unter Berücksichtigung der von den Ehegatten bereits geleisteten Rückzahlungen, ihrer Stellung nach Auflösung der Ehe und ihrem Bedarf an den Gegenständen zu erstreben sein. Auch wird unter Umständen von Bedeutung sein können, ob einer der Ehegatten durch seine Schuld die Ehe zum Scheitern gebracht hat. Bei der nach diesen Gesichtspunkten vorzunehmenden Auseinandersetzung ist es nicht ausgeschlossen, daß sämtliche Gegenstände einem Ehegatten zuguteil werden müssen. Im übrigen sind die Einzelfälle so verschieden, daß außer den entwickelten Grundsätzen keine weitere allgemeine Regel gegeben werden kann.

Im vorliegenden Fall handelt es sich bei den Parteien um recht jugendliche Personen, von denen angenommen werden konnte, daß sie alsbald nach Auflösung ihrer

Ehe zur Gründung einer neuen Ehe schreiten werden. Der Bekl. hat dies auch getan und sich inzwischen wieder verheiratet. Aus der Verbindung mit seiner jetzigen Ehefrau stammt ein Kind, das von ihm als ehelich anerkannt ist. Die neue Ehe des Bekl. bietet mithin die Gewähr dafür, daß noch weitere Kinder aus ihr hervorgehen und daß damit der Sinn des Ehestandsdarlehns erfüllt wird. Die Kl. hat zwar auch ein Kind geboren; daß sie aber den Erzeuger des Kindes heiraten oder sonst eine neue Ehe eingehen werde, hat sie nicht vorgetragen. Bei dieser Sachlage ist der Teilungsanspruch des Bekl. dahin, daß die Kl. ihm sämtliche Gegenstände als Alleineigentümer überläßt, begründet. Berechtigte Belange der Kl. oder Billigkeitserwägungen stehen dem nicht entgegen. Die Kl. behauptet zwar, daß die Rückzahlungen auf das Darlehen teilweise aus ihrem Verdienst geleistet seien und sie deswegen mindestens einen Teil der Sachen erhalten müsse. Nach dem Inhalt der Akten des Finanzamts ist dies aber unrichtig (wie näher ausgeführt wird). Daß die Kl. persönlich einen Teil der Sachen dringend benötigt, ist gleichfalls nicht ersichtlich, da sie sich seit längerer Zeit im Sudetengau befindet und nach dem Postvermerk auf der Terminladung keine eigene Wohnung mehr hat. Ebensowenig tritt eine dauernde Benachteiligung der Kl. ein, wenn dem Antrag des Bekl. stattgegeben wird. Nach der amtlichen Auskunft des Finanzamts wird sie aus der Haftung für das jetzige Ehestandsdarlehen auf Antrag entlassen, wenn sämtliche Gegenstände dem Bekl. zugesprochen werden und die Kl. das rechtskräftige Urteil hierüber vorlegt. Außerdem kann sie im Fall einer neuen Ehe ein neues Darlehen beantragen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung eines Ehestandsdarlehens bei ihr und ihrem neuen Ehegatten vorliegen. Unter diesen Umständen kann der Tatsache, daß die Ehe aus Schuld des Mannes geschieden worden ist, keine entscheidende Bedeutung zugunsten der Frau beigemessen werden.

Nach alledem war die Aufhebung der Gemeinschaft an den streitigen Gegenständen in der Weise zu bewirken, daß diese sämtlich dem Bekl. zufallen und die Kl. ihre Einwilligung hierzu geben muß.

(KG., Urt. v. 24. April 1941, 13 U 5000/41.)

*
27. KG. — Deutsch-Schweizerisches Vollstreckungsabkommen v. 2. Nov. 1929 (RGBl. 1930, II, 1065).

1. Die vor einem deutschen Gericht von dem einen Ehegatten erhobene Feststellungsklage kann nur das Bestehen oder Nichtbestehen der Ehe, nicht aber die Schuldfrage zum Gegenstand haben.

2. Das Einverständnis der Parteien mit der Ehescheidung schließt die Anerkennung des vom Schweizer Gericht erlassenen Scheidungsurteils nicht aus, wenn dieses die Zerrüttung der Ehe auf Grund der schweizerischen und deutschen Vorschriften für gegeben hält. Ebensowenig steht eine Erschleichung des Urteils seiner Anerkennung entgegen.

Die Parteien haben am 12. März 1930 in Küßnacht (Schweiz) die Ehe miteinander geschlossen. Sie besitzen beide die deutsche Staatsangehörigkeit. Das Bezirksgericht in Zürich hat am 17. Juni 1937 die Ehe der Parteien geschieden.

Die Kl. hat beantragt, festzustellen, daß die Ehe der Parteien durch das am 17. Juni 1937 verkündete und am gleichen Tage rechtskräftig gewordene Urteil des Bezirksgerichts Zürich rechtsgültig mit Alleinschuld des Bekl. geschieden sei.

Ihren Klageantrag hat sie damit begründet, daß der Bekl. wiederholt die Behauptung aufgestellt habe, das Ehescheidungsurteil des Bezirksgerichts Zürich sei nichtig; es verstoße gegen die guten Sitten und habe als ausländisches Urteil in Deutschland keine Rechtswirkung.

Der Bekl. hat um Klageabweisung gebeten. Das Urteil des Bezirksgerichts in Zürich sei nichtig, da es gegen Grundlagen des Deutschen Rechts verstoße. Im übrigen hätten die Parteien dem schweizerischen Gericht auch falsche Angaben gemacht, so daß das Urteil auf falschen Voraussetzungen beruhe.

Das LG. hat nach dem Klageantrage erkannt.

Der Bekl. trägt zur Stützung seiner Berufung vor allem vor, daß es sich damals um eine einverständliche Schei-

ding gehandelt habe. Diese verstoße grundsätzlich gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich erwähne in den Gründen zwar auch den § 1568 des deutschen BGB., tatsächlich sei das Deutsche Recht aber nur dem Namen, nicht dem Inhalt nach angewendet worden. Die Berufung ist unbegründet.

Die Feststellungsklage, die sich als eine solche über das Bestehen oder Nichtbestehen der von den Parteien am 12. März 1930 geschlossenen Ehe darstellt (§ 638 ZPO.), ist ihren prozessualen Voraussetzungen nach begründet. Denn jeder Ehegatte hat jederzeit ein rechtliches Interesse daran, festgestellt zu wissen, ob seine Ehe noch besteht oder nicht. Hier wird das vom Bekl. auch jetzt noch in dem Unterhaltsprozeß ernstlich bestritten.

Hingegen ist der weitergehende Antrag der Kl., daß nämlich die Ehe durch das Bezirksgericht in Zürich mit Alleinschuld des Beklagten geschieden sei, aus § 256 ZPO. nicht begründet. Denn einmal handelt es sich hier um eine reine Rechtsfrage. Aber selbst wenn man insofern die Zulässigkeit bejahen wollte, so muß das jedenfalls daran scheitern, daß hier eine einzelne rechtserhebliche Tatsache zum Gegenstand einer Feststellung gemacht werden soll. Das Rechtsverhältnis als Ganzes ist aber nur einer Feststellung fähig, nicht einzelne Bestandteile (RG.: HRR. 1935, 813). Die Frage der Bedeutung des Schuldausspruches durch das Urteil des Bezirksgerichts kann also nur in dem Rechtsstreit, für den sie Bedeutung hat, als Vorfrage — und auch dann nicht etwa im Wege der Zwischenfeststellungsklage nach § 280 ZPO. (RG. a. a. O.) — geklärt werden. Insofern ist also der Feststellungsantrag unbegründet, was freilich nichts daran ändert, daß er — vorausgesetzt, daß das Urteil in Deutschland wirksam ist — seine Bedeutung behält. Denn selbst in dem Urteil eines deutschen Gerichts genügt die Feststellung der Schuld in den Entscheidungsgründen, mag es auch der Vorschrift des § 60 EheG. (früher § 1574 BGB.) entsprechen, daß der Schuldausspruch in die Urteilsformel aufgenommen wird (RGR-Komm., 9. Aufl., Anm. 1 zu § 60 EheG.: Volkmar, Vorbem. 3 vor § 60 EheG.).

Die Einwendungen des Bekl. gegen die Rechtswirksamkeit des Urteils des Bezirksgerichts Zürich sind unbegründet. Entscheidend für die Anerkennung ist das deutsch-schweizerische Vollstreckungsabkommen v. 2. Nov. 1929 (RGBl. 1930, II 1065). Nach dessen Artikel 3 ist für die Anerkennung zu unterscheiden, ob es sich um Angehörige des Urteilsstaates handelt, oder ob mindestens ein Ehegatte Angehöriger des Anerkennungsstaates ist. Hier sind beide Eheleute Reichsdeutsche, also Angehörige des Anerkennungsstaates. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich muß in Deutschland also, was die Prüfung der Zuständigkeitsfrage anlangt, dann Anerkennung finden, wenn nach dem Deutschen Recht die Zuständigkeit eines Gerichts in der Schweiz begründet war. Diese Auslegung hat der Senat in seiner Entscheidung DR. 1939, 267 eingehend unter Heranziehung der Denkschriften beider Länder dargelegt. Die Zuständigkeit des Züricher Gerichts ist begründet gewesen, da der Bekl. zur Zeit des Scheidungsstreits jedenfalls auch in Zürich seinen Wohnsitz hatte.

Die Angriffe gegen das Züricher Urteil stützen sich auch nur darauf, daß es mit Rücksicht auf die öffentliche Ordnung oder die Sittlichkeit nicht anerkannt werden könne (§ 4 Abs. 1 d. Abk.). Es liege eine einverständliche Scheidung vor. Diese verstoße aber grundsätzlich gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes. Schon diese Ansicht über eine einverständliche Scheidung erscheint bei der heutigen Auffassung des Gesetzgebers über die Ehe bedenklich. Denn er hindert die einverständliche Scheidung nicht, wenn z. B. die Voraussetzungen des § 55 Abs. 1 EheG. vorliegen, der Bekl. aber auf seinen Widerspruch verzichtet. Auch geht der Gesetzgeber offensichtlich bei den jetzt — anders früher — grundsätzlich gültigen Unterhaltsverträgen (§ 80 EheG.) davon aus, daß ein Einverständnis über die Scheidung herbeigeführt werden kann. Denn er spricht da von der Vereinbarung, die die Scheidung erleichtert oder ermöglicht. Vereinbarungen über den Unterhalt pflegen vor der Scheidung in aller Regel aber erst dann getroffen zu werden, wenn die Parteien davon ausgehen, daß sie geschieden werden,

also damit einverstanden sind. Der Gesetzgeber hindert sogar nicht, daß, wie gerade diese Vorschrift ergibt, das Einverständnis einer Seite erst durch Versprechen von vermögensrechtlichen Vorteilen an sich herbeigeführt wird. Überhaupt ist im EheG. eine Abkehr vom favor matrimonii, den das frühere Recht unterstützte und von dem daher auch die vom Kl. angeführte Entscheidung des Senats (JW. 1937, 1977) ausgehen mußte, festzustellen, worauf Jonas (Festschrift für Bumke S. 204) hinweist. Aber auch nur dann könnten vielleicht insofern Bedenken gegen die Anerkennung aus dem Gesichtspunkt der öffentlichen Ordnung erhoben werden, wenn tatsächlich das Einverständnis der Parteien als solches genügt, um die Scheidung herbeizuführen und diese dann nur durch eine staatliche Behörde registriert würde, oder vielleicht auch dann, wenn das Einverständnis als solches dafür genügt, um schon den Ausspruch der Behörde, daß die Ehe geschieden sei, zu veranlassen. So liegt es hier aber nicht. Das schweizerische ZGB. kennt ebensowenig wie das deutsche EheG. das beiderseitige Einverständnis als selbständigen Scheidungsgrund. Auch das Züricher Urteil verwendet ihn demgemäß nicht, sondern stützt seinen Spruch für das schweizerische Recht auf Artikel 142 ZGB. Wenn es in dem Urteil heißt: „Dabei kann nach ständiger Praxis die Abklärung der Frage des Verschuldens an der Zerrüttung unterbleiben, sofern die Parteien, wie vorliegendenfalls, gemeinsam die Scheidung beantragen und bezüglich der Regelung der Nebenfolgen eine Vereinbarung getroffen haben“, so ist damit lediglich gemeint, daß die Klage vor Aussetzung des Artikel 142 Abs. 2 ZGB. („Ist die tiefste Zerrüttung vorwiegend der Schuld des einen zuzuschreiben, so kann nur der andere Ehegatte auf Scheidung klagen“) unter den gegebenen Umständen nicht weiter geprüft zu werden braucht. Das ergibt auch der gesamte gedankliche Aufbau des Urteils, das dann weiter unten zu der Verschuldensfrage im Sinne des dem Deutschen Recht bekannten Verschuldens und nicht der eben genannten Klage vor Aussetzung (die allenfalls mit § 49 Satz 2 EheG. zu vergleichen wäre) Stellung nimmt; vor allem ergibt sich das aber auch aus dem Satz, der sich an den oben genannten unmittelbar anschließt: „Es bleibt somit noch zu untersuchen, ob die Voraussetzungen des Artikel 142 Abs. 1 ZGB. gegeben sind.“ Die Voraussetzungen dieser Vorschrift und des ebenfalls herangezogenen § 1568 BGB. werden dann geprüft.

Der Bekl. meint nun, daß das Urteil sich auf die übereinstimmenden Angaben der Parteien verlassen habe, von denen es feststellt, daß sie im beiderseitigen Einverständnis gemacht worden seien. Hierzu ist zunächst zu sagen, daß auch die deutschen Instanzgerichte in immer steigendem Maße dazu übergehen, ihre Feststellungen auf den persönlichen Eindruck, den sie von den Parteien erhalten, und deren Befragung zu gründen (vgl. auch Palandt, Anm. 11 zu § 49 EheG.; zust. Volkmar, Anm. 9 ebenda). Abgesehen davon würde aber die Rüge des Bekl. dahin gehen, daß der Züricher Richter die Zerrüttung der Ehe, die er als Scheidungsgrund feststellt, ebenso die Feststellungen hinsichtlich des § 1568 BGB., die über die des Artikels 142 Abs. 1 ZGB. hinausgehen, in tatsächlicher Hinsicht nicht genügend untersucht hat, daß also seine tatsächlichen Feststellungen fehlerhaft sind. Das deutsche Gericht ist bei der Entscheidung über die Anerkennung aber nur bei der Prüfung der Zuständigkeit an die schweizerischen Gerichts begründenden Tatsachen an die Tatsächlichen Feststellungen der anzuerkennenden Entscheidung nicht gebunden. Im übrigen findet eine Nachprüfung der Entscheidung nicht statt (Artikel 5 des Abkommens und dazu Jonas: JW. 1930, 3285). Das Abkommen verbietet also ausdrücklich eine weitergehende Nachprüfung, eine revision au fond, die übrigens selbst der hier nicht anwendbare § 328 ZPO. nicht fordert, sofern die Gegenseitigkeit verbürgt ist.

Der Bekl. will weiterhin den Verstoß gegen die öffentliche Ordnung und die guten Sitten darin sehen, daß das Urteil erschlichen sei. Auch dieser Angriff geht fehl, denn auch die Urteile deutscher Gerichte, die erschlichen sind, scheiden die Ehe (Volkmar, Anm. 4 zu § 46 EheG.; Palandt, Anm. 2 ebenda). Es bleibt also lediglich noch zu untersuchen, ob die Anerkennung etwa wegen § 4

Abs. 2 des Abkommens, der im wesentlichen § 328 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO. entspricht, zu versagen ist. Das müßte hier dann der Fall sein, wenn bei der Beurteilung eines für den Anspruch maßgebenden familienrechtlichen Verhältnisses eines Deutschen zu seinem Nachteil andere als die nach deutschem Recht anzuwendenden Rechte zugrunde gelegt sind. Nach Artikel 17 Abs. 1 EGBGB. war auf die Scheidung Deutsches Recht anzuwenden. Das ist auch geschehen, wobei eine Nachprüfung der maßgeblichen Feststellungen nicht zu erfolgen hat.

(KG., Urt. v. 31. März 1941, 13 U 5235/40.)

*

28. RG. — § 48 TestG.

Die aus § 48 Abs. 2 TestG. sich ergebende Beschränkung der Testierfreiheit greift schon dann Platz, wenn diese Verfügung die Rücksicht außer Acht läßt, die der Erblasser seiner Familie oder der Volksgemeinschaft schuldet (Greiser: ZFG. 1939, 53; Vogels, „Errichtung von Testamenten und Erbverträgen“ S. 265 Anm. 4 zu § 48 Abs. 2 TestG.).

Als Familie i. S. des § 48 Abs. 2 kann auch bei einem kinderlosen Ehepaar die Ehefrau angesehen werden.

(RG., VIII. ZivSen., U. v. 2. Juli 1941, VIII 65/41.) [N.]

*

** 29. RG. — § 48 TestG.; § 138 BGB. Der Wirkungsbereich des § 48 Abs. 2 TestG. deckt sich insofern nicht mit dem des § 138 BGB., als die gesetzlichen Erfordernisse der Nichtigkeit nach § 48 TestG. rein objektiv nach der Gesamtheit der festgestellten Umstände zu beurteilen sind und mit persönlichen Absichten, Beweggründen und Gesinnung des Erblassers an sich nichts zu tun haben.

Der am 24. Okt. 1878 geborene Fabrikant Z., der Vater des Bekl., hinterließ bei seinem Tode am 31. März 1930 ein am 21. Dez. 1938 errichtetes Testament, worin von ihm seit 1927 getrennt lebende, 1904 ihm angetraute, Ehefrau E. auf den Pflichtteil setzte und der seit etwa Juni 1936 bei ihm als Hausdame tätig gewesen, am 19. Juni 1900 geborenen Kl., mit der er in geschlechtlichen Beziehungen gestanden hatte, nahezu seine gesamte Wohnungseinrichtung und überdies eine monatliche Rente von 150 RM auf Lebenszeit vermachte. Die Kl. vom Erben überreignet worden. Die Zahlung der Rente lehnt er ab.

Die Kl. fordert 1950 RM Rentenbeträge samt Zinsen. Der Bekl. erbittet Klagabweisung und widerklagend die Feststellung der Nichtigkeit des Vermächtnisses gemäß § 138 BGB., § 48 Abs. 2 TestG.

Während das LG. die Klage abgewiesen und der Widerklage entsprochen hat, hat das BG. in gegenteiligem Sinne entschieden. RG. hob auf.

Trotz des allgemein auf die Nichtigkeitsklärung des Vermächtnisses gerichteten Widerklageantrages ist nach der Erklärung des Bekl. davon auszugehen, daß allein die Nichtigkeit dieser Rentenzuwendung wird vom angefochtenen Urteil im Gegensatz zur Ents. des LG. sowohl aus dem Gesichtspunkt des § 138 Abs. 1 BGB. wie des § 48 Abs. 2 TestG. verneint. Es handele sich, so meint der Vorderrichter, keineswegs um ein typisches sogenanntes Mätressen-Vermächtnis. Die Ehe des Erblassers sei bei Errichtung des Testaments völlig zerfallen und eine leere Form gewesen. Habe der Erblasser auch vor der Kl. verschiedene Hausdamen gehabt, die zu ihm in geschlechtlichen Beziehungen gestanden hätten, und sie nach gewisser Zeit wieder entlassen, so habe er doch die Kl. ernstlich heiraten wollen. Daß er wenig glaubhaft, aber nicht entscheidend. Jedenfalls sei das geschlechtliche Verhältnis wenn auch für die Ein-schlaggebende oder gar ausschließliche Beweggrund für die Stellung der Kl. wohl bestimmend, doch nicht der ausschlaggebende oder gar ausschließliche Beweggrund für durchaus die Stellung einer Hausfrau eingeräumt und sie in der Hauptsache deshalb bedacht, weil sie seinen Haushalt mustergültig geführt, sein Heim behaglich gestaltet, ihn geschäftlich beraten und während seiner

schweren Krankheit seelisch aufgerichtet habe. Die Zustimmung der Rentenauszahlung durch den Erben sei darnach nicht sittenwidrig. Auch die Zuwendung des Pflichtteils an die Ehefrau sei ebensowenig zu beanstanden wie die Beeinträchtigung des Bekl. durch die sonstigen letztwilligen Verfügungen.

Mit Recht erblickt die Revision in diesen Erwägungen eine fehlsame Anwendung des Gesetzes auf den festgestellten Sachverhalt. Zwar geht der Vorderrichter zutreffend davon aus, daß sich die Gültigkeit des Vermächtnisses nach § 48 Abs. 2 TestG. richte, dessen Wirkungsbereich sich mit dem des § 138 Abs. 1 BGB. bezüglich letztwilliger Verfügungen nicht völlig deckt. Er begehrt indessen den grundlegenden Fehler, bei Beurteilung der Nichtigkeit der Zuwendung vorwiegend auf die Gesinnung des Erblassers abzustellen, statt, wie es das Gesetz vorschreibt, auf die Fragen, ob das Vermächtnis gröblich dem gesunden Volksempfinden widerspricht und die von einem verantwortungsbewußten Erblasser gegen Familie und Volk zu nehmenden Rücksichten außer acht läßt. Diese gesetzlichen Voraussetzungen der Nichtigkeit sind rein sachlich nach der Gesamtheit der festgestellten Umstände zu beurteilen und haben mit persönlichen Absichten, Meinungen und Beweggründen des Erblassers an sich nichts zu tun. Rechtsgedanken, die an den Begriff der Sittenwidrigkeit im Sinne von § 138 Abs. 1 BGB., d. h. der Prüfung des Geschäfts nach Inhalt, Grund und Zweck, anknüpfen, haben daher für den Geltungsbereich des § 48 Abs. 2 TestG. nur bedingten Wert.

Nun steht nach dem BU. folgendes fest:

Der Erblasser hat im Alter von knapp 58 Jahre die um 22 Jahre jüngere Kl. 2½ Jahre vor der Testamentserrichtung als Hausdame zu sich genommen, wesentlich aus geschlechtlichen Gründen, ohne über ein Gehalt oder über ihre Sozialversicherung eine Abmachung zu treffen. Er lebte bis zu seinem Tode in ungeschiedener, seit 1904 bestehender Ehe, an der die Ehefrau festhielt, die aber seit 1927 ohne eheliche Gemeinschaft war, da damals der Erblasser seine Ehefrau verlassen hatte und seitdem einen getrennten Haushalt führte, den er von nach kürzerer oder längerer Zeit wechselnden Hausdamen, mit denen er jeweils Geschlechtsverkehr unterhielt, versehen ließ. Auch mit der Kl. bestand Geschlechtsverkehr. Diese war 1918 wegen Gewerbsunzucht und 1923/24 zweimal wegen Diebstahls und fortgesetzten Laddiebstahls zu Strafe verurteilt worden. Daß sie dem Erblasser besondere, außerhalb ihrer häuslichen Stellung liegende Dienste geleistet habe, hat sie selbst nicht behauptet, sie will ihm bei seiner Erkrankung lediglich im Krankenhaus Gesellschaft geleistet und im übrigen des Nachts bei Herzbeklemmungen Arzneien gereicht haben. Den Nachlaßwert hat der Vorderrichter nicht festgestellt. Bei Zugrundelegung der Angaben des Bekl. errechnet er ihn mit etwas über 36 000 RM, er hält ihn aber wegen des zu niedrig angenommenen Wertes der Wertpapiere und des Villengrundstücks für höher.

Diese Feststellungen genügen, um das der Kl. ausgesetzte Vermächtnis als dem § 48 Abs. 2 TestG. unterfallend erscheinen zu lassen. Es widerspricht in der Tat gröblich dem gesunden Volksempfinden und verstößt gegen die von einem verantwortungsbewußten Erblasser seiner Familie geschuldeten Rücksichten, wenn der Verstorbene seinen zum Alleinerben erklärten Sohn zumutet, noch dazu unter Hintansetzung seiner auf den Pflichtteil gesetzten, mit dem Erblasser 23 Jahre in ungestörter Ehe verbundenen Mutter, der zum Erblasser in ehebrecherische Beziehungen getretenen, nur wenige Jahre für ihn tätig gewesen, durch ihr, wenn auch längere Zeit zurückliegendes, bedenkliches Vorleben mit einem gewissen sittlichen Makel behafteten Kl. nicht nur den offensichtlich größten Teil seiner Wohnungseinrichtung auszufolgen, sondern ihr sogar noch eine lebenslängliche, bei dem Alter der Kl. voraussichtlich lange Jahre währende Jahresrente von 1800 RM vermächtnisweise zu zahlen. Es ist auch dabei nicht außer acht zu lassen, daß die Kl. selbst die Zuwendung betrieben und nach Angabe des Zeugen X. das Fahrnisverzeichnis aufgestellt hat. Mag die Rente auch für das dem Sohn hinterlassene Geschäft tragbar sein, so enthält ihre Zuwendung an die Kl. für den Bekl. doch

immerhin für das gesunde Volksempfinden ein entwürdigendes, seine Arbeit in den Dienst der Kl. stellendes Ansinnen, und zwar um so mehr, als der Bekl. durch das Testament auch sonst, insbesondere durch die Einsetzung eines Testamentsvollstreckers, in seiner geschäftlichen Bewegungsfreiheit schwer beeinträchtigt worden ist. Dem sittlichen Grundsatz, den der Vorspruch zum TestG. als Ziel der Testamenterrichtung aufstellt, das Erbe zum Wohle von Familie, Sippe und Volk weiter wirken zu lassen, dient das Vermächtnis an die Kl. in keiner Weise, es läßt vielmehr erkennen, daß sich der Erblasser dabei ohne Verantwortungsgefühl über die sittlichen Pflichten gegenüber seiner Familie bewußt hinweggesetzt hat.

Die Erwägungen, mit denen der Vorderrichter demgegenüber die sittliche Unbedenklichkeit des Vermächtnisses zu begründen versucht, sind unbeachtlich oder rechtlich verfehlt. Zu Unrecht legt das BU. entscheidenden Wert darauf, ob das geschlechtliche Verhältnis des Erblassers den alleinigen oder mindestens ausschlaggebenden Grund für seine Zuwendungen gebildet hat. Es nimmt jedenfalls an, daß jenes Verhältnis dafür mitbestimmend war. Das genügt aber entgegen der Meinung des Vorderrichters zur Erfüllung des Tatbestandes sowohl des § 48 Abs. 2 TestG. wie des § 138 Abs. 1 BGB., wenn andere triftige Gründe für eine so weitgehende Bedenkung wie hier nicht gegeben sind (vgl. JW. 1929, 33²; 1940, 2167⁷). Was das angefochtene Urteil in dieser Richtung anführt: die Kl. habe den Haushalt mustergültig geführt, dem Erblasser sein Heim behaglich gestaltet, ihn während und nach seiner Krankheit seelisch aufgerichtet, fällt aus dem Rahmen ihrer häuslichen Obliegenheiten und Tätigkeiten nicht heraus und findet überdies in dem zwischen dem Erblasser und der Kl. entstandenen Liebesverhältnis seine Erklärung. Daß sie ihn auch in geschäftlichen Dingen beraten habe, wie die Gründe des BG. sagen, hat die Kl. bei ihrer gerichtlichen Vernehmung selbst nicht behauptet und kann, weil sonst durch nichts belegt oder näher ausgeführt, nicht erheblich gewesen sein. Ein wirklich nach dem Volksempfinden durchschlagender, vor der Familie des Erblassers zu verantwortender Grund für das erhebliche Vermächtnis ist also nicht ersichtlich.

Verfehlt ist auch der Hinweis des Vorderrichters, daß der Erblasser die Kl. ernstlich habe heiraten wollen, da seine Ehe zweifellos wegen völliger Zerrüttung geschieden worden wäre. Es mag dahinstehen, ob diese Scheidung nach § 55 EheG., nachdem das LG. zunächst die Scheidungsklage des Erblassers abgewiesen hatte, ohne seinen Tod in der BerInst. wirklich mit Sicherheit zu erwarten gewesen wäre. Für diese Frage waren jedenfalls die besonderen Umstände des Falles, der Widerspruch der an der Zerrüttung schuldlosen Ehefrau gegen die Scheidung, die weder vom Gesichtspunkt des Volksganzen noch von dem des sittlichen Gehaltes der Ehe aus erwünschte Tatsache einer neuen Eheschließung des über sechzigjährigen Erblassers mit der soviel jüngeren, sittlich nicht vorwurfsfreien Kl., der zum Wechsel seiner Beziehungen geneigte Sinn des Erblassers u. dgl. nicht außer Betracht zu lassen (vgl. RGZ. 159, 111 = DR. 1939, 177²⁰; RGZ. 159, 305; 162, 20 = DR. 1940, 34²⁷). Jedenfalls lebte der Erblasser zu der für die Beurteilung seines Testaments maßgebenden Zeit seiner Errichtung wie ja auch noch bei seinem Tode in ungeschiedener Ehe und ohne sichere Aussicht einer späteren Eheschließung mit der Kl., und so kann ihn seine etwaige Heiratsabsicht von der ihn nach § 48 Abs. 2 TestG. treffenden Verantwortung nicht entlasten. Dabei ist es auch unerheblich, ob der Erblasser das Vorleben und die Vorstrafen der Kl. gekannt hat.

Rechtsirrtümlich legt der Berufsrichter ferner wesentlichen Nachdruck darauf, daß der Erblasser der Kl. nicht etwa nur die Stellung einer Haushälterin und Geliebten, sondern durchaus die einer Hausfrau eingeräumt und sonach mit seinem Vermächtnis vorwiegend sittliche Zwecke verfolgt habe. Denn ganz abgesehen davon, daß Beziehungen, wie sie zwischen dem Erblasser und der Kl. bestanden, nach außen hin von den Beteiligten möglichst unauffällig gestaltet zu werden pflegen, ist der fragliche Umstand für die auf ganz anderem

Gebiete liegenden Tatbestandsmerkmale des § 48 Abs. 2 TestG. ohne jede Bedeutung. Von einer sittlichen Verpflichtung zur Dankbarkeit gegenüber der Kl. kann offenbar in erheblichem Sinne keine Rede sein, und, wenn eine solche schon in gewissem Maße bestanden haben sollte, so würde mindestens schon allein das Fahnisvermächtnis ihr weitaus Rechnung getragen haben, mit ihr aber keinesfalls auch noch das Rentenvermächtnis als dem § 48 Abs. 2 TestG. nicht widerstreitend zu begründen sein. Ob ein Kapitalvermächtnis, wie das BU. erwägt, noch drückender für den Erben gewesen wäre, kann dabei keine Rolle spielen. Eine gröbliche Verletzung des gesunden Volksempfindens und ein Verstoß gegen die seiner Familie geschuldete Rücksicht und Verantwortlichkeit seitens des Erblassers lagen darin in dem einen wie in dem anderen Falle.

(RG., VII. ZivSen., U. v. 16. Mai 1941, VII 143/40) [He.]

(= RGZ. 166, 395.)

30. LG. — § 37 EHRV. kann entsprechend angewendet werden.

Die Bäuerin K. S. schuldete dem P. 186,66 RM. Wegen dieses Anspruchs ließ P. die Forderung der S. an die Zentral-Molkerei in K. für geleistete Milchfuhren in Höhe von 10 RM wöchentlich pfänden.

LG. hob auf und setzte den pfändbaren Betrag auf 5 RM wöchentlich herab aus folgenden Gründen:

Grundsätzlich stehen auch der Pfändung der Fuhrlohnsforderung an die Molkerei in K. erbhofrechtliche Vorschriften nicht entgegen. Es liegt aber nahe, der Schuldnerin hier wegen der besonders gelagerten Verhältnisse in entsprechender Anwendung des § 37 Abs. II EHRV entgegenzukommen. Die gepfändete Forderung gehört zwar nicht zu den in Abs. I der genannten Bestimmung aufgezählten Forderungen. Es erscheint aber nach Ansicht des LG. geboten, sie ebenso zu behandeln, da sie auf einer ähnlichen Rechtsgrundlage beruht.

Die wirtschaftlichen Verhältnisse der Schuldnerin sind äußerst schlecht. Ihr Erbhof ist sehr verschuldet und außerdem macht ihre Lungenkrankheit besondere Aufwendungen erforderlich. Unter diesen Umständen bildet die Fuhrlohnforderung für sie eine Einnahme, die sie zu einem großen Teil für den Unterhalt der Familie und zur Erhaltung des Wirtschaftsablaufs des Hofes benötigt. Sie muß ihr deshalb insoweit belassen werden. Nach der Auskunft der Kreisbauernschaft G. kann jedoch unbedingt ein Betrag von etwa 20 RM monatlich in Anspruch genommen werden, deshalb hat das LG. die Pfändung der Forderung in Höhe von 5 RM wöchentlich bestehen gelassen.

(LG. Gera, Beschl. v. 17. Mai 1941, 3 T 61/41.) [He.]

Recht der Ostmark

31. RG. — § 839 ABGB.; § 1 VO. zum Schutze der sudetendeutschen Wirtschaft v. 15. Okt. 1938 (RGBl. I, 1431); 3. VO. zum Schutze der sudetendeutschen Wirtschaft vom 27. Juni 1939 (RGBl. I, 1059). Ein im Jahre 1939 geschlossener, unter die VO. zum Schutze der sudetendeutschen Wirtschaft fallender Vertrag über den Erwerb eines sudetendeutschen gewerblichen Unternehmens, der mangels Genehmigung nach § 3 der Verordnung nichtig ist, wird nicht nach Ablauf der Schutzfrist, d. h. nach dem 1. Jan. 1940, wirksam, und zwar auch dann nicht, wenn die Genehmigung des zuständigen Ministeriums bis zum Ablauf der Gültigkeitsdauer der Verordnung noch nicht versagt worden war.

Nach § 1 Abs. 1 Ziff. d VO. zum Schutze der sudetendeutschen Wirtschaft v. 15. Okt. 1938 dürfen natürliche und juristische Personen, die ihren Wohnsitz, ihren ständigen Aufenthalt oder ihre geschäftliche Niederlassung am 30. Sept. 1938 im Deutschen Reich außerhalb der sudetendeutschen Gebiete hatten, sowie Ausländer bis zum 30. Juni 1939 nur mit Genehmigung in den sudetendeutschen Gebieten bestehende gewerbliche Unternehm-

nungen und Betriebe oder Anteilsrechte an ihnen erwerben, sich an solchen beteiligen oder Vorverträge dieses Inhalts abschließen. Für das Geschäft des Bekl. ist für die Genehmigung der RVerkM. zuständig. Durch die 3. VO. zum Schutze der sudetendeutschen Wirtschaft v. 27. Juni 1939 ist die Geltungsdauer dieser VO. auch für den Geschäftsbereich des RVerkM. bis zum 31. Dez. 1939 verlängert worden. Nach § 3 der 1. VO. ist zu Rechtsgeschäften, die nach § 1 der Genehmigung bedürfen, diese binnen zwei Wochen nach Abschluß des Rechtsgeschäfts bei der nach § 2 zuständigen Stelle zu beantragen. Das Rechtsgeschäft wird nichtig mit Ablauf der Frist, falls der Antrag nicht rechtzeitig gestellt ist, sonst mit Versagung der Genehmigung. Unstreitig ist die hiernach erforderliche Genehmigung der Geschäftsübertragung seitens des RVerkM. nicht erteilt worden. Die Vorinstanzen haben deshalb zutreffend die Nichtigkeit des Vertrages v. 15. Febr. 1939 angenommen.

Der BerR. hat mit Recht nicht die Folgerung gezogen, daß nach Ablauf der Schutzfrist, d. h. nach dem 1. Jan. 1940, das nichtige Rechtsgeschäft rechtswirksam geworden (konvalesziert) sei.

Nach § 839 Abs. 1 ABGB. ist ein Vertrag, der gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, nichtig. Diese Regelung ist dem Wortlaute nach von derjenigen des deutschen BGB. insofern verschieden, als nach § 134 BGB. ein Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, nichtig ist, wenn sich nicht aus dem Gesetz ein anderes ergibt. Daraus folgt, daß nach dem BGB. nicht jedes Rechtsgeschäft, das gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, nichtig ist. Das gilt aber auch für das ABGB. Rspr. und Rechtslehre legen § 879 einschränkend in dem Sinne aus, daß das Rechtsgeschäft mangels ausdrücklicher Nichtigkeitsanktion im Verbotsgesetz nur dann nichtig ist, wenn das der Zweck des Verbotsgesetzes verlangt (siehe Klang, Komm. ABGB. II Bd. 2, Halbband, S. 182 Anm. I C zu § 879). Da im vorl. Falle aber die VO. v. 15. Okt. 1938 Rechtsgeschäfte, die die Genehmigung nicht erhalten, selbst für nichtig erklärt, Verbotsgesetz. Anders könnte die Sache vielleicht dann liegen, wenn die Parteien die Geschäftsübernahme nur für die Zeit nach Ablauf der Schutzfrist hätten vereinbaren wollen (vgl. RGZ. 138, 52 [55]).

In der mündlichen Verhandlung vor dem RevG. hat der RevKl. noch folgendes geltend gemacht. Nach § 3 der VO. v. 15. Okt. 1938 sei der Vertrag v. 15. Febr. 1939 zunächst bedingt wirksam gewesen. Da nach Annahme des BG. unterstellt werden müsse, daß der Kl. einen abgelehnten Bescheid des RVerkM. nicht erhalten habe und da ein solcher Bescheid erst mit Zugehen desselben an den Antragsteller wirksam werde, so sei die Nichtigkeit des Vertrages bis zum Ablauf der Geltungsdauer der genannten VO., nämlich dem 31. Dez. 1939 nicht eingetreten; das habe zur Folge, daß mit diesem Zeitpunkt der Vertrag ohne weiteres voll wirksam geworden sei, weil die Genehmigung seit diesem Zeitpunkt nicht mehr erteilt zu werden brauche, also auch nicht mehr versagt werden könne.

Die Auffassung der Revision, wenn die Genehmigung bis zum Ablauf der Gültigkeitsdauer der VO. nicht wirksam versagt worden sei, so werde das Rechtsgeschäft mit diesem Zeitpunkt ohne weiteres voll wirksam, ist nicht zutreffend. Vielmehr ergibt sich das Gegenteil aus Wortlaut und Sinn der VO. Nach § 1 der VO. v. 15. Okt. 1938 dürfen die darin genannten Personen bis zum 30. Juni 1939 nur mit behördlicher Genehmigung die näher bezeichneten Geschäfte abschließen. Wenn es in der VO. v. 27. Juni 1939 heißt, die Gültigkeitsdauer der VO. v. 15. Okt. 1938 werde bis zum 31. Dez. 1939 verlängert, so bedeutet das, daß die genannten Personen bis zum 31. Dez. 1939 die fraglichen Geschäfte nur mit behördlicher Genehmigung abschließen dürfen. Nun ist in den VO. nicht etwa gesagt, daß nach Ablauf der Gültigkeitsdauer der VO. die Genehmigung auch für solche Geschäfte nicht mehr erforderlich sei, die vorher geschlossen worden seien. Das wäre aber erforderlich gewesen, wenn dies der Wille des Gesetzgebers gewesen wäre. Denn nach dem Wortlaut sind derartige Geschäfte allgemein genehmigungspflichtig, und

zwar unabhängig davon, ob die zuständige Behörde schon vor Ablauf der Gültigkeitsdauer der VO. eine Entsch. getroffen hat. Insbesondere aber entspricht diese Auffassung dem Zweck der VO., die sudetendeutsche Wirtschaft dagegen zu schützen, daß bisher im Sudetengau nicht ansässige Personen die bisherige schlechte Wirtschaftslage und den ungünstigen Währungsstand im Sudetengau ausnutzten und sich so zu ungerechtfertigt geringen Preisen in den Besitz derartiger Geschäfte setzten. Dieser Zweck würde nicht erreicht, wenn derartige Verträge mit Ablauf des 31. Dez. 1939 ohne weiteres wirksam würden und es so vom Zufall abhängen würde, ob ein wirtschaftlich ungerechtfertigtes Geschäft wirksam würde. Das führt dazu, daß die zuständige Behörde auch nach dem 31. Dez. 1939 über die Genehmigung eines vorher geschlossenen Rechtsgeschäfts entscheiden und ihre Entschließung dem Antragsteller mitteilen muß. Demnach ist der Bescheid des RVerkM. v. 12. Mai 1939 jedenfalls dadurch in Kraft getreten, daß die Parteien von diesem Bescheid im Laufe des Rechtsstreits durch das Schreiben des RVerkM. v. 13. Dez. 1940 Kenntnis erlangt haben. Spätestens dadurch ist die Nichtigkeit des ganzen Vertrages v. 15. Febr. 1939 sowohl hinsichtlich der stillen Beteiligung wie der käuflichen Übernahme des Geschäfts durch den Kl. eingetreten.

(RG., II. ZivSen., U. v. 7. Juli 1941, II 62/41.) [N.]

*

32. RG. — §§ 932, 988 ABGB. Auch nach dem Recht des ABGB. sind die Verpflichtungen aus zweiseitigen Verträgen, die auf Austausch von Leistungen gerichtet sind, Zug um Zug zu erfüllen, soweit das Gesetz nicht ausdrücklich anderes bestimmt. Das gilt auch für die gegenseitigen Ansprüche der Parteien auf Rückgewähr bei unwirksamen zweiseitig verpflichtenden Verträgen.

(RG., II. ZivSen., Beschl. v. 26. Juli 1941, II 52/41.) [N.]

*

33. RG. — OstZPO. In der RevInst. läuft die Rüge, der Richter, der sich dem Gutachten eines Sachverständigen anschließt, habe eine Behauptung der das Gutachten bekämpfenden Partei nicht beachtet, meistens darauf hinaus, daß Ausführungen, die von einer Partei in den Tatsacheninstanzen gegen die Richtigkeit des Gutachtens vorgebracht worden sind, nunmehr in der Form von Verfahrensrügen in die RevInst. eingeführt werden sollen. Damit kann aber eine Rev. keinen Erfolg haben. Das hat das RG. für das Altreich wiederholt ausgesprochen (vgl. HöchstRRspr. 1940 Nr. 918; RGWarn. 1937 Nr. 72). Es gilt auch für das Gebiet der österreichischen und sudetendeutschen ZPO.

(RG., VIII. ZivSen., U. v. 21. Juli 1941, VIII 558/39.) [N.]

Reichsverwaltungsgericht

34. RVG. (RKA.) — § 1 Abs. 2 und 3 KSSchVO.

1. Aufwendungen zur Abwendung eines drohenden Sachschadens sind nur dann nach § 1 Abs. 2 KSSchVO. ersetzbar, wenn der drohende Sachschaden nach der KSSchVO. entschädigungsfähig ist.

2. Schäden an Frachtgut, die im ausländischen Hafen eintreten, wenn das Gut nicht an Bord eines deutschen Schiffes ist, sind keine Sachschäden der Schifffahrt und können nicht zur Entschädigung nach § 1 Abs. 3 KSSchVO. führen.

Die Firma F. in H. hat geltend gemacht, daß für ihre Rechnung gemäß Durchfracht-Konnossement v. 17. Aug. 1939 von einer amerikanischen Schifffahrtslinie eine Partie Rundholz im Werte von 6650 RM verladen worden sei. Die Ware sollte etwa eine Woche später in Amerika in einen deutschen Dampfer umgeladen werden; das zur Weiterbeförderung vorgesehene deutsche Schiff nahm

sie jedoch nicht mit. Sie blieb vielmehr im Umladehafen liegen und wurde später auf Grund des Pfandrechts, das dem Lagerhalter für seine Lagerkosten erwachsen war, mangels Verkaufsmöglichkeit verfeuert.

Aus diesem Anlaß beantragte die Firma F. bei der Wasserstraßendirektion in H. Entschädigung nach der KSSchVO. v. 30. Nov. 1940 (RGBl. I, 1547); Diese lehnte als Feststellungsbehörde erster Rechtsstufe den Antrag ab. Den hiergegen eingelegten Einspruch wies sie mit der Begründung zurück, daß ein Kriegssachschaden nicht vorliege und auch die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 nicht gegeben seien, weil Ersatz von Aufwendungen nur gewährt werde, wenn sie zur Abwendung eines drohenden Kriegssachschadens i. S. des § 2 KSSchVO. gemacht seien. Die Einspruchsbehörde hat die weitere Beschwerde wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Entscheidung zugelassen.

Die Antragstellerin hat die weitere Beschwerde rechtzeitig eingelegt und vorgetragen: Es liege zwar kein Kriegssachschaden vor, wohl aber handele es sich um eine Aufwendung zur Abwendung eines drohenden Kriegssachschadens, für die Ersatz nach § 1 Abs. 2 KSSchVO. verlangt werden könne. Die Verwertung der Ware durch den Pfandgläubiger komme einer Bezahlung der Nothafenkosten durch sie gleich, da die Ware von ihr bezahlt sei; mithin handele es sich um eine von ihr gemachte Aufwendung. Daß ein Kriegssachschaden gedroht habe, ergebe sich allein daraus, daß das deutsche Motorschiff, auf das die Ware hätte verladen werden sollen, den Bestimmungsort niemals erreicht habe. Die Aufwendungen seien auch angemessen, denn es habe in den besonderen Umständen gelegen, daß die Ware im Umladehafen nicht anders als durch Verfeuerung des Holzes habe verwertet werden können. Da sie trotz Abschlusses eines Transportversicherungsvertrages mit Kriegeinschlußklausel keinen Versicherungsanspruch gegen den Versicherer habe, weil die Kriegsklausel 1938 gemäß ihrer Nr. 7 mittelbare Schäden nicht umfasse, müsse der entstandene Schaden durch die KSSchVO. gedeckt werden.

Die Beschwerde kann nicht zum Erfolg führen. Nach § 1 Abs. 1 KSSchVO. wird Entschädigung nur gewährt für Schäden, die seit dem 26. Aug. 1939 innerhalb des Gebiets des Großdeutschen Reichs an Sachen durch Beschädigung, Zerstörung oder sonstigen Verlust infolge eines Angriffs auf das Reichsgebiet oder eines aus anderem Anlaß erforderlichen Einsatzes der bewaffneten Macht unter den Voraussetzungen des § 2 der VO. entstehen (Kriegssachschäden). Nach § 1 Abs. 2 KSSchVO. wird u. a. Entschädigung ferner für diejenigen Aufwendungen gewährt, die zur Abwendung eines drohenden Kriegssachschadens gemacht sind, wenn sie angemessen waren. Diese allgemeine Regelung umfaßt auch die im Betriebe der deutschen Schifffahrt entstehenden Schäden, gleichviel, ob sie an einem Schiff oder auf einem Schiff oder auf dem Lande entstanden sind. Grundsätzlich werden also nur Schäden ersetzt, die im Reichsgebiet entstanden sind.

§ 1 Abs. 3 KSSchVO. erstreckt die Ersatzfähigkeit allerdings auch auf außerhalb des Reichsgebiets entstandene Schäden. Diese Sonderregelung gilt aber nur für diejenigen im Betriebe der Schifffahrt entstandenen Kriegsschäden, die vom Gesetz als „Sachschäden der Schifffahrt“ bezeichnet werden. Der Begriff der Sachschäden der Schifffahrt ist im § 1 Abs. 3 Satz 2 KSSchVO. festgelegt. Sachschäden der Schifffahrt sind danach nur diejenigen Schäden, die an See- oder Binnenschiffen, ihrer Ausrüstung und ihrem Zubehör sowie an allen an Bord befindlichen Sachen einschließlich der Ladung entstehen. Die Sonderregelung hat ihren Grund darin, daß deutsche Schiffe, wo sie sich auch befinden mögen, als Teile des deutschen Staatsgebiets und der deutschen Wirtschaft gelten können und daß daher Schäden an einem deutschen Schiff einschließlich seiner Ausrüstung, seines Zubehörs und aller an Bord befindlichen Sachen, auch wenn sie außerhalb des Reichsgebiets entstanden sind, so behandelt werden können, als ob sie innerhalb desselben verursacht seien. Auf andere als die am Schiff selbst und an den an Bord befindlichen Sachen entstandenen Schäden treffen diese Gesichtspunkte nicht zu,

und zwar auch dann nicht, wenn der Schaden im Betriebe der deutschen Schifffahrt, aber an Land außerhalb des Reichsgebiets entstanden ist. Für solche Schäden können nur die Grundsätze gelten, wie sie für sonstige in dem betreffenden Staate eingetretene Schäden auch außerhalb der Schifffahrt anzuwenden sind.

Aus dieser Rechtslage ergibt sich, daß auf den Verlust des für die BeschwF. bestimmten Frachtgutes im amerikanischen Umladehafen, der kein „Sachschaden der deutschen Schifffahrt“ ist, weil das Gut sich niemals an Bord eines deutschen Schiffes befunden hat, die KSSchVO. nicht anwendbar ist, da sie sich auf in Amerika eingetretene Schäden nicht bezieht. Eine Entschädigung gemäß § 1 Abs. 1 oder Abs. 3 kommt also nicht in Betracht.

Ebensowenig rechtfertigt der vorliegende Sachverhalt eine Entschädigung auf Grund des § 1 Abs. 2 KSSchVO. Er setzt eine Aufwendung zur Abwendung eines drohenden Kriegssachschadens voraus. Kriegssachschaden in diesem Sinne ist nur ein nach der KSSchVO. ersatzfähiger Kriegssachschaden. Ein solcher drohte aber nicht. Ein innerhalb des Reichsgebiets entstehender Schaden (§ 1 Abs. 1) kam nicht in Frage, und ein Sachschaden der Schifffahrt (Abs. 3) schied aus dem schon erörterten Grunde aus, da sich die fraglichen Sachen nicht an Bord eines deutschen Schiffes befanden.

Es war somit auch nicht zu prüfen, ob die weiteren Voraussetzungen für die Gewährung einer Entschädigung gemäß § 1 Abs. 1 und 2 KSSchVO. vorlagen und ob die BeschwF. Eigentümerin der in Frage stehenden Sachen war oder ob sie sonst die Gefahr ihres zufälligen Untergangs zu tragen hatte und als solche als Geschädigte i. S. des § 3 KSSchVO. anzusehen war.

Die weitere Beschwerde ist daher gemäß § 23 KSSchVO. kostenfrei zurückzuweisen. Die Entscheidung steht einer Entschädigung für den Fall einer etwaigen späteren weitergehenden Regelung für Kriegsschäden, die Deutsche im Ausland erlitten haben, nicht entgegen. (RVG. [RKA.], I. Spruchsenat, Beschl. v. 1. Juli 1941, RKA I 6/41.) [We.]

*

35. RVG. (RKA.) — §§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 19, 20 Abs. 2, 22 KSSchVO.

1. Ein Vorbescheid nach § 20 Abs. 2 KSSchVO. unterliegt der Anfechtung nach § 22 KSSchVO.

2. Zur Feststellung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Eintritt eines Sachschadens und einer Kampfhandlung genügt der Nachweis einer hohen Wahrscheinlichkeit eines solchen Zusammenhangs.

In der Nacht v. 28. zum 29. Nov. 1940 wurde auf dem Gut D. eine Scheune und ein Maschinenschuppen mit Vorräten und Gerätschaften durch einen Brand zerstört. Die Versicherungsgesellschaften, bei denen die Gebäude und beweglichen Sachen versichert waren, lehnten eine Entschädigung ab, da ausweislich des Ergebnisses der von der Staatsanwaltschaft angestellten Ermittlungen „mit größter Wahrscheinlichkeit anzunehmen sei, daß der Brand durch den Abwurf einer feindlichen Brandbombe entstanden sei, obwohl sich irgendwelche Teile oder Reste einer solchen Bombe nicht hätten auffinden lassen“.

Darauf beantragte der Eigentümer, der Landwirt L., beim Regierungspräsidenten (RP.) als Feststellungsbehörde erster Rechtsstufe, ihm auf Grund der KSSchVO. vom 30. Nov. 1940 (RGBl. I, 1547) eine alsbaldige Entschädigung in Höhe von insgesamt 104 395,37 RM zu gewähren. Der RP. zog zunächst die Akten der Staatsanwaltschaft bei und forderte eine Auskunft der festgestellten Abteilung ein, in der zusammenfassend festgestellt wird, daß „nach der Luftlage der Brand sehr wohl durch Feindeinwirkung erfolgt sein könne“. Nach Anstellung eingehender Ermittlungen über die Höhe der Schäden erließ er einen Bescheid dahin: Er anerkenne den durch den Brand entstandenen Schaden als Kriegssachschaden, da als erwiesen gelten müsse, daß der Brand durch von einem feindlichen Flieger abgeworfene Entzündungsmittel entstanden sei. Die Festsetzung der Entschädigung

für die hierbei vernichteten Vorräte und Gerätschaften erfolge durch eine vom Geschädigten bereits unterzeichnete Vereinbarung, die mit Eintritt der Rechtskraft dieses Bescheides in Kraft trete. Hinsichtlich der Entschädigung für die zerstörten Gebäude setzte er das Verfahren gemäß § 20 KSSchVO. aus, bis die Wiederherstellung erfolgt sei. Gleichzeitig stellte er auf Grund der vorgelegten Kostenvoranschläge für die Ersatzbauten eine Entschädigung von insgesamt 73 433,60 *R.M.* in Aussicht.

Gegen diesen Bescheid legte der Vertreter des Reichsinteresses mit der Begründung Beschwerde ein, es sei nicht erwiesen, daß der Brand durch die im § 2 KSSchVO. genannten Ereignisse unmittelbar verursacht worden sei, vielmehr ließen die Ermittlungen über die Entstehung des Brandes nur Vermutungen, aber keinen einwandfreien Beweis des ursächlichen Zusammenhanges zu.

Die Beschwerde ist fristgerecht eingelegt. Sie richtet sich gegen einen Vorbescheid (§ 20 Abs. 2 KSSchVO.). Auch der Vorbescheid ist ein Bescheid i. S. des § 19 KSSchVO. und ist nach § 22 KSSchVO. mit der Beschwerde anfechtbar. Die Beschwerde ist aber unbegründet.

Die angestellten Ermittlungen ergeben folgenden Sachverhalt: In der fraglichen Nacht sind erstmals in der Zeit von 21.30 bis 22.30 Uhr feindliche Flieger über dem Gutshof erschienen. Sie entfernten sich, als Flakabwehr einsetzte. In der Zeit von 0.10 bis 0.20 Uhr ist abermals ein feindliches Flugzeug gesichtet worden, als es in der Gegend der Schadenstelle „kurvte“. Der Abwurf einer Brandbombe oder eines anderen Entzündungsmittels konnte nicht wahrgenommen werden. Ein weiteres gleiches Flugzeug gehörendes feindliches Flugzeug hatte kurz zuvor, nämlich gegen 0.05 Uhr auf die in der gleichen Flugrichtung liegende Gemeinde G. einige Brand- und Sprengbomben abgeworfen und dadurch zwei Brände hervorgerufen. Der Brand auf dem Gutshof ist zuerst gegen 0.50 Uhr von der Flugwache entdeckt worden. Zu dieser Zeit schlugen die Flammen aus dem Dach der Scheune. Erst gegen 1.30 Uhr wurde der Gutsinspektor G. aufmerksam, als bereits die Gebäude ganz in Flammen standen. Reste oder Teile von Brandbomben oder anderen Entzündungsmitteln sind weder an der Schadenstelle noch in deren Nähe aufgefunden worden. Irgendwelche Anhaltspunkte, die für eine Selbstentzündung oder eine Brandstiftung sprechen könnten, ließen sich nicht feststellen.

Hiernach steht zunächst fest, daß auf dem Gut des Antragstellers ein Sachschaden entstanden ist, der durch einen Brand hervorgerufen wurde, und daß über dem Gutshof eine Kampfhandlung des Feindes, nämlich ein Überfliegen und Kurven eines feindlichen Flugzeuges stattgefunden hat. Der eingetretene Brandschaden ist dann ein Kriegssachschaden, wenn er durch diese Kampfhandlung, insbes. durch den Abwurf einer Brandbombe oder eines anderen Entzündungsmittels unmittelbar verursacht ist (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO.).

Daß ein Abwurf von Brandplättchen erfolgt ist, kann als ausgeschlossen gelten. Sie werden in der Regel in größerer Anzahl abgeworfen und werden dann in einem gewissen Umkreis an verschiedenen Stellen aufgefunden. Hier aber hat sich in der Umgebung der Schadenstelle kein solches Entzündungsmittel finden lassen. Reste von Brandbomben sind zwar ebenfalls nicht gefunden worden. Das kann aber daran liegen, daß infolge der großen Hitze, die der Brand in der Scheune lagernden Vorräte entwickelte, auch die Bombenreste zerschmolzen sind. Etwa weitere gleichzeitig abgeworfene Brandbomben können nach der Angabe der Ortskundigen in der Nähe befindlichen Teich gefallen sein. Auch der Umstand, daß der Abwurf von Brandbomben nicht bemerkt und der Ausbruch des Brandes von dem Gutsinspektor G. verhältnismäßig spät entdeckt wurde, spricht nicht gegen die Annahme des Abwurfs von Brandbomben. Die Flugmeldeabteilung berichtet, daß in derselben Nacht in einem Einfamilienhaus der Gemeinde G. eine Brandbombe den Dachstuhl, die Stubendecke und den Stubenboden durchschlug, ohne daß der Einschlag von der in der Küche sich aufhaltenden ganzen Familie bemerkt worden wäre. Die abgebrannten Gebäude des An-

tragstellers dagegen waren nicht bewohnt; sie standen abseits von den Wohngebäuden. Die Angestellten und Arbeiter schliefen, als der Brand ausbrach. Der Gutsinspektor G. wachte durch ein eigenartiges Geräusch auf, bemerkte einen hellen Lichtschein, sprang aus dem Bett und sah, daß die Scheune bereits brannte. Andererseits spricht die Tatsache, daß kurze Zeit vor dem Ausbruch des Brandes ein feindlicher Flieger den Gutshof überflog und über der Schadenstelle „kurvte“, erheblich für die Annahme, daß der Flieger zu einem Angriff ansetzte. Diese Annahme wird noch verstärkt, wenn man weiter berücksichtigt, daß unmittelbar zuvor ein zum gleichen Verband gehörendes anderes Flugzeug auf die in derselben Flugrichtung liegende Gemeinde G. tatsächlich mehrere Brand- und Sprengbomben abgeworfen hatte. Hinzu kommt schließlich, daß sich trotz umfangreicher Ermittlungen der Staatsanwaltschaft irgendwelche Anhaltspunkte dafür, daß der Ausbruch des Brandes auf andere Ursachen als den Abwurf einer Brandbombe zurückzuführen sei, nicht haben feststellen lassen. Die Gefolgschaftsmitglieder des Antragstellers werden durchweg als zuverlässige, arbeitsame und glaubwürdige Menschen geschildert, denen eine fahrlässige oder gar vorsätzliche Brandstiftung nicht zuzumuten ist. Ein Ortskundiger hätte, wie der Gutsinspektor G. ausgesagt hat, wahrscheinlich auch nicht die Scheune und den Schuppen, die beide unmittelbar nach Feierabend verschlossen werden, sondern die andere mit Reth gedeckte alte Scheune in Brand gesetzt, ohne sie erst betreten zu brauchen, oder er wäre in das Kuhhaus oder den Pferdestall gegangen, die stets unverschlossen sind und auf deren Boden ebenfalls Heu und Stroh lagern. Das Gut selbst liegt fern von jedem Verkehr und wird deshalb von Fremden, zumal in der Nachtzeit, nicht aufgesucht. In den abgebrannten Gebäuden befanden sich weder Licht und Kraftanlagen noch Feuerstätten. Die in der Scheune lagernden Vorräte waren in einem massiv gemauerten Raum untergebracht und im übrigen zur Selbstentzündung nicht geeignet. Alle diese Umstände sprechen mit einer erheblichen Wahrscheinlichkeit dafür, daß auch der Ausbruch des Brandes auf dem Gut auf den Abwurf einer Brandbombe zurückzuführen ist.

Zu prüfen bleibt, ob schon der Nachweis einer solchen Wahrscheinlichkeit die Anwendung des § 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO. rechtfertigt.

Die Feststellungsbehörde entscheidet über das Vorliegen der Voraussetzungen dieser Bestimmung nach ihrer freien, aus dem Ergebnis der Verhandlung und einer etwaigen Beweisaufnahme geschöpften Überzeugung (§ 17 Abs. 6 KSSchVO.). Sie muß daher, um die Anwendung des § 2 Abs. 1 Nr. 1 KSSchVO. bejahen zu können, die Überzeugung erlangt haben, daß ein Kriegsgeschehnis vorliegt und der Schaden mit diesem in einem unmittelbaren Zusammenhang steht. Vermag die Feststellungsbehörde diese Überzeugung nicht zu gewinnen, kann sie also das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen nicht feststellen, läßt sich mit anderen Worten ihr Vorliegen nicht nachweisen, so muß eine Entschädigung versagt werden. Diesen Nachweis hat aber nicht etwa der Geschädigte zu führen; denn eine Beweislast wie im Zivilprozeß ist dem Feststellungsverfahren der KSSchVO. ebenso wie den meisten anderen Verwaltungsverfahren fremd. Das ergibt sich daraus, daß sie nach Eingang des Antrages das Verfahren von Amts wegen zu betreiben (§ 17 Abs. 1 KSSchVO.) und demgemäß von Amts wegen die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen Ermittlungen anzustellen und die von ihr für erforderlich gehaltenen Beweise zu erheben hat (§ 17 Abs. 3 KSSchVO.); der Antragsteller muß sie allerdings selbstverständlich dadurch unterstützen, daß er die für die Entscheidung wesentlichen Angaben über Ursache und Höhe des Schadens macht und nach Möglichkeit Beweismittel anführt und beifügt (§ 12 Abs. 2 KSSchVO.). Die völlige Aufklärung des Sachverhaltes und damit der Nachweis, ob die Voraussetzungen der KSSchVO. erfüllt sind, bleibt aber Sache der Feststellungsbehörde. Die Frage ist also nicht die, ob der Antragsteller den Beweis für das Vorliegen dieser Voraussetzungen erbracht hat, sondern die, ob die Feststellungsbehörde nach Durchfüh-

rung aller Ermittlungen die Überzeugung erlangt, daß sie erfüllt sind.

Die Anforderungen, die hierbei zu stellen sind, dürfen nicht überspannt werden, da die durch den Krieg und die Kriegseinwirkungen bedingten besonderen Verhältnisse und die dadurch entstehenden Schäden vielfach einen eindeutigen Nachweis der Entstehungsursache und der Höhe der Schäden überhaupt nicht zulassen. Die Feststellungsbehörde wird sich daher unter Umständen mit der Feststellung einer solchen Wahrscheinlichkeit begnügen müssen, die nach Lage des einzelnen Falles und nach den Erfahrungen des Lebens mit ziemlicher Sicherheit für das Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen spricht. Nicht jede Wahrscheinlichkeit ergibt einen Beweis; sie ist vielmehr nur ein Hilfsmittel für den Beweis. Die Frage, welcher Grad von Wahrscheinlichkeit im einzelnen Falle als ausreichend anzusehen ist, wird verschiedenen zu beantworten sein, je nachdem, ob der Schaden in zeitlicher und räumlicher Hinsicht in einem nahen oder entfernteren Zusammenhang mit den kriegerischen Ereignissen steht, ob ferner die Art und der Umfang des Schadens mehr für die Entstehung durch kriegerische Ereignisse als durch andere Umstände sprechen und schließlich, ob die in Betracht kommende Kampfhandlung und das angewandte Kampfmittel einen bestimmten Schaden üblicherweise herbeizuführen geeignet ist oder nicht.

Daß eine Überspannung der Beweisanforderung nicht i. S. der KSSchVO. liegt, folgt aus der Regelung des § 2 Abs. 1 Nr. 2. Nach dieser Vorschrift wird eine Entschädigung auch dann gewährt, wenn der Sachschaden unmittelbar verursacht ist durch Beschädigung, Zerstörung, Diebstahl, Plünderung oder sonstigen Verlust von Sachen in den vom Gegner besetzten, unmittelbar angegriffenen oder unmittelbar bedrohten Gebieten während der Dauer der Besetzung, des Angriffs oder der Bedrohung sowie unmittelbar nach einem Angriff, es sei denn, daß die Entstehung oder der Umfang des Schadens mit den kriegerischen Ereignissen nicht zusammenhängt. Steht also fest, daß ein Sachschaden durch eine auf die Sache einwirkende, schädigende Handlung im besetzten, unmittelbar angegriffenen oder unmittelbar bedrohten Gebiet während der Besetzung, des Angriffs oder der Bedrohung eingetreten ist, so spricht eine gesetzliche Vermutung dafür, daß der Schaden mit den kriegerischen Ereignissen im Zusammenhang steht. Nur dann, wenn das Gegenteil festgestellt wird, der Schaden z. B. eindeutig auf Blitzschlag, Witterungseinfluß oder ein anderes Naturereignis zurückzuführen ist, greift die Vermutung nicht Platz. Die KSSchVO. erleichtert demnach die Beweisführung insofern, als sie in diesen Fällen nicht den Nachweis des ursächlichen Zusammenhangs des Schadens mit den kriegerischen Ereignissen verlangt, was zur Folge hat, daß insoweit ein verbleibender Zweifel zugunsten des Geschädigten wirkt. Dieser Regelung liegt unter anderem der allgemeine Gedanke zugrunde, daß für die bei dieser Gelegenheit eintretenden Schäden nach der Lebenserfahrung meist der kriegerische Eingriff ursächlich sein wird. Ein Gebiet ist aber nicht nur dann gefährdet, wenn es vom Feinde besetzt, von der Erde, der Luft oder der See aus unmittelbar bedroht oder unmittelbar angegriffen ist, sondern unter Umständen schon dann, wenn dieses Gebiet von einem feindlichen Flieger überflogen wird. Es ist daher gerechtfertigt, auch in diesem Falle die Beweisforderungen nicht zu überspannen.

Genügt hiernach zur Feststellung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Eintritt des Sachschadens

und der Kampfhandlung der Nachweis des Vorliegens einer hohen Wahrscheinlichkeit eines solchen Zusammenhanges, dann hat der RP. mit Recht den Brandschaden des Antragstellers als Kriegssachschaden anerkannt und demgemäß die Ersatzpflicht des Reiches dem Grunde nach ausgesprochen.

Die Beschwerde ist daher als unbegründet zurückzuweisen, ohne daß noch zu prüfen war, ob der Tatbestand des § 2 Abs. 1 Nr. 2 KSSchVO. vorliegt. Die Entscheidung ergeht gemäß § 23 KSSchVO. kostenfrei. (RVG. [RKA.], 1. Spruchsenat, Beschl. v. 1. Juli 1941, RKA I 16/41.) [We.]

36. § 79 PrLVG. Verwaltungsstreitverfahren. Verfahrensmangel. Enumerationsprinzip. Wenn die Begründung eines verwaltungsgerichtlichen Urteils in einem die Entscheidung tragenden Punkt von dem offenkundigen Inhalt der Akten abweicht, so liegt darin ein wesentlicher Mangel des Verfahrens (Verstoß gegen § 79 LVG.).

Die vorl. Klage greift lediglich die Mitteilung des Oberbürgermeisters an, daß er die Zustimmung zu der Ausnahmebewilligung gemäß § 12 FluchtIG. ablehne. Die Annahme des BezVerwGer., daß mit der Klage eine durch die Baupolizei mündlich erfolgte Ablehnung der Ausnahmebewilligung selbst angefochten werde, trifft nicht zu. Die Akten ergeben nichts dafür, daß die Baupolizei dem Kl. einen solchen ablehnenden Bescheid erteilt hat. Die Baupolizei betont ausdrücklich, daß sie den Kl. bisher noch nicht beschieden hat, und in den Akten findet sich weder ein schriftlicher Bescheid der Baupolizei noch ein Anhalt dafür, daß eine mündliche Bescheidung des Kl. durch die Baupolizei erfolgt wäre. Hiernach liegt bei der tatsächlichen Feststellung des BezVerwGer., daß die Klage sich gegen eine durch die Baupolizei erfolgte Ablehnung der für den Kl. erforderlichen Ausnahmebewilligung richte, eine Abweichung von dem offenkundigen Inhalt der Akten vor. Diese Abweichung verstößt gegen § 79 LVG., der davon ausgeht, daß der Verwaltungsrichter seiner Entsch. den richtigen Inbegriff (Inhalt) der Verhandlungen und Beweise zugrunde zu legen hat, so wie er sich aus den Akten ergibt. Sie bedeutet einen wesentlichen Verfahrensmangel (vgl. OVG. 89, 418, 420; 12, 132; PrVerwBl. 23, 199), der gemäß § 94 LVG. dazu führt, daß das RevG. die Sache ohne die sonst für die RevInst. geltenden Beschränkungen frei zu beurteilen hatte.

Dabei ergab sich die Unzulässigkeit der Klage, da eine solche im Verwaltungsstreitverfahren nur in denjenigen Fällen zulässig ist, in denen sie vom Gesetz vorgesehen ist (vgl. §§ 4, 50, 54 Abs. 2 LVG.; OVG. 19, 417). Es besteht aber keine Gesetzesvorschrift, nach welcher die Mitteilung der Gemeindebehörde, in der sie die Ablehnung einer vorgesehenen Zustimmung zu einer baupolizeilichen Ausnahmebewilligung kundgibt, durch Klage im Verwaltungsstreitverfahren angefochten werden könnte. Die Zulässigkeit der Klage im Verwaltungsstreitverfahren ist insbes. nicht aus den Vorschriften des PolVerwG. über die Anfechtbarkeit einer polizeilichen Verfügung herzu- leiten (§§ 40, 45 ff. PolVerwG.); denn es handelte sich bei der angefochtenen Maßnahme des Oberbürgermeisters nicht um eine polizeiliche Verfügung, da polizeiliche Verfügungen gemäß § 40 PolVerwG. nur Anordnungen der Polizeibehörde sind, der Oberbürgermeister aber nicht als Polizeibehörde, sondern als Vertreter der Gemeinde tätig geworden ist.

(RVG., Urf. v. 8. Mai 1941, IV C 110/39.)

Schriftleitung: Hauptschriftleiter i. N.: Rechtsanwalt Dr. Helmut Seydel. Stell. Hauptschriftleiter: Rechtsanwalt Erich Schmidt. Mitarbeiter: Rechtsanwälte Rudolf Hensen und Rudolf Leppin (z. Z. bei der Wehrmacht). Anschrift der Schriftleitung: Berlin W 35, Lützowufer 18 II, Fernruf: 213718. — Anzeigenabteilung Berlin W 35, Lützowufer 18 II, Fernruf: 224086. Verlag: Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Hildebrandstr. 8. Fernruf: 224054; Leipzig C 1, Inselstr. 10. Fernruf: 72566; Wien I, Riemergasse 1. Fernruf: R 27216. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 2 vom 1. Oktober 1939. Druck: Oscar Brandstetter, Leipzig.

STABILO-Cellomin
TINTENSTIFTE D. R. P.



Schwan

mit
klimafestem
Schreibkern



ALLIANZ
VERSICHERUNGS-AKTIENGESELLSCHAFT
ALLIANZ
LEBENSVERSICHERUNGS-AG.

Vertragsgesellschaften des
N.S. Rechtswahrerbundes für

BERUFSHAFTPFLICHT-
VERSICHERUNG GEGEN
VERMÖGENSSCHADEN

STERBEGELD-
VERSICHERUNG

Die neue Lohnpfändungsverordnung 1940

Textausgabe mit Anmerkungen und Beispielen
2. Auflage, von Rechtsanwalt Egon ALBERTI

Preis: kart. RM 1.50

Umfang: 36 Seiten
Die Berechnung des pfändbaren Arbeitseinkommens ändert sich einheitlich im Großdeutschen Reich ab 1. 12. 1940. Die Schrift ist daher für alle mit der Lohnpfändung arbeitenden Praktiker, wie Betriebsführer, Lohnbüros, Rechtsanwälte und Verwaltungsbehörden von größter Wichtigkeit.

Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag
DEUTSCHER RECHTSVERLAG G. M. B. H.
BERLIN W 35 LEIPZIG C 1 WIEN I



*Smith's
Winston's
und*



aus Solingen
*Seine Wahl
nur Sonnal*



MIETRECHT

Aufbauende Gesamtdarstellung des Mietrechts
mit einem Anhang:

Mietverhältnisse mit Juden
von Dr. Hermann Roquette

„Unter weitgehender Einbeziehung der Rechtsprechung ist ein für die Praxis und für die Rechtsstudenten sehr brauchbares Werk über dieses nicht leicht zu überblickende Rechtsgebiet entstanden, dessen Anschaffung empfohlen werden kann. Die neueste Rechtslage nach der Septemberegesetzgebung des Jahres 1939 ist in einem kurzen Nachtrag enthalten.“ (Deutsche Verwaltung, Heft 3/1941)

Umfang 346 Seiten und ein Nachtrag. Preis kart. RM 10.20, geb. RM 11.40

Der Preußische Landrat

Oberbürgermeister

als Preisbehörde für Mieten

Gesetze, Verordnungen und Erlasse mit Anmerkungen und Verweisungen

Von Dr. habil. Hans Joachim Mette

I. Allgemeines Mietrecht. II. An die Preisbehörde für Mieten sich wendendes Mietrecht. III. Kriegsbestimmungen.

„Allen, die so oder so über das geltende Mietpreisrecht Bescheid wissen müssen, bietet die vorliegende Gesetzessammlung von Mette ein praktisches und handliches Kompendium des geltenden Mietpreisrechts, wie bisher noch keines vorgelegen hat.“ (Wuppertaler Hausbesitzerzeitung, H. 4/32/1940)

Umfang 277 Seiten. Preis kart. RM 6.-

Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H. • Berlin • Leipzig • Wien
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

Auslieferung für Ostmark und Sudetenland:
Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien I, Riemergasse 1

Greif

REKORD-DAUERSCHABLONE

verbessert!

KLARE UND VIELE ABZÜGE

GREIF-WERKE AG • Fabriken für Bürobedarf • GOSLAR AM HARZ

Zu beziehen durch die Fachgeschäfte

§§ 2 und 4 VolksschädIVO. Zwischen den beiden Strafbestimmungen ist Tateinheit rechtlich möglich. Besondere Umstände, z. B. konstitutionell begründete Abartigkeit, sozial ungünstige Verhältnisse und Jugendlichkeit sind kein Hinderungsgrund, den Täter als Typ des Volksschädlings anzusehen. RG.: DR. 1941, 2185 Nr. 9

Im Sinne des § 1 Abs. 1 VerbrauchsregelungsstrafVO. handelt „in Ausübung eines Gewerbes“ auch, wer sich wie ein Gewerbetreibender betätigt, ohne nach den gewerberechtlichen Vorschriften zu den Betrieben des Gewerbes berechtigt zu sein. RG.: DR. 1941, 2186 Nr. 10

§ 2 Abs. 1 Nr. 1 Verbrauchsregelungsstrafverordnung (VRStVO.). Der Versorgungsberechtigte, für dessen Bezug der Bezugskartenzwang gilt, darf beim Fehlen einer entgegenstehenden Vorschrift über diejenigen Mengen, die er in gehöriger Weise auf Marken bezogen hat, frei verfügen. Ebenso verhält es sich mit denjenigen Mengen eines öffentlich bewirtschafteten landwirtschaftlichen Erzeugnisses, die Selbstversorgern gemäß den bestehenden Bestimmungen zum eigenen Verbrauch überlassen werden.

Überschüssige Selbstversorgermengen an Eiern sind nach der Anordnung Nr. 2/41 der Hauptvereinigung der deutschen Eierwirtschaft v. 10. Febr. 1941 abzuliefern. RG.: DR. 1941, 2186 Nr. 11

§ 1 Abs. 2 KWVO. v. 4. Sept. 1939. Zum inneren Tatbestand der verbotenen Geldhortung genügt das Wissen und Wollen des Zurückhaltens von Geldzeichen; nicht erforderlich ist, daß der Täter böswillig die Belange des deutschen Volkes gefährdet. Strafzumessung. Verhängung einer Geldstrafe neben der Freiheitsstrafe. RG.: DR. 1941, 2188 Nr. 12

§ 61 Nr. 3 StPO. Das in dieser Bestimmung angeführte Angehörigenverhältnis zum Angekl. legt erfahrungsgemäß eine Voreingenommenheit des Zeugen für oder wider ihn so nahe, daß es über den Hinweis auf dieses Verhältnis hinaus einer näheren Begründung für die Ablehnung seiner Vereidigung nicht bedarf. Ob die Vereidigung unterbleiben soll, entscheidet das Gericht nach pflichtmäßigem Ermessen. RG.: DR. 1941, 2188 Nr. 13

§ 219 StPO. Ein Bescheid des Vorsitzenden, daß über einen gemäß dem § 219 StPO. gestellten Antrag des Angekl. in der Hauptverhandlung entschieden werden würde, entspricht nicht dieser Vorschrift. Die Ablehnung eines derartigen Antrages mit der Begründung, die Beweistatsachen könnten als wahr unterstellt werden, ist unzulässig.

Die Beteiligten können nicht auf die Beachtung der Vorschrift des § 245 Abs. 3 StPO. verzichten. RG.: DR. 1941, 2188 Nr. 14

Zivilrecht

§§ 157, 313, 428, 432, 449 BGB. Zum wesentlichen Inhalt eines Grundstücksveräußerungsvertrages gehört nicht die Einigung über die Übernahme der Kosten und Steuern. Unterbleibt die übliche Aufnahme von Bestimmungen hierüber in dem Vertrag, so leistet § 449 BGB. Aushilfe.

Dadurch, daß eine vertragliche Festsetzung „den Vollzug des Vertrages“ zum Gegenstand hat, wird sie von der Formbedürftigkeit des Grundstücksveräußerungsvertrages nicht ausgenommen.

Die Parteien eines Grundstücksveräußerungsvertrages haben es nicht in der Hand, diesen dadurch nur zum Teil rechtsgültig zu machen, daß sie nur einen Teil davon formgerecht beurkunden lassen. RG.: DR. 1941, 2189 Nr. 15

§ 278 BGB. Versendet der Unternehmer das Werk nach einem anderen Ort als dem Erfüllungsort, so haftet er für das Verschulden seiner Angestellten auf dem Transporte nach § 278 BGB. OLG. Danzig: DR. 1941, 2192 Nr. 16

§§ 388, 389, 244, 130 BGB. Rechnet der Gläubiger einer in ausländischer Währung ausgedrückten Geldforderung seiner Befugnis gemäß gegen seine in Reichsmark ausgedrückte Schuld auf, so ist für die Berechnung des Umrechnungswertes der Zeitpunkt maßgebend, an dem die Aufrechnungserklärung dem Aufrechnungsgegner zugegangen ist. RG.: DR. 1941, 2193 Nr. 17

§§ 401, 412, 776, 1225 BGB. ordnen den Übergang der persönlichen Forderung an und daneben den Übergang etwaiger Pfandrechte, die zur Zeit der Befriedigung bestehen. Für die Frage aber, ob der Pfänder irgendwelche Rechte gegen den Pfandgläubiger hat, wenn er solche früher bestehenden Rechte aufgegeben hat, kann man aus diesen Bestimmungen nichts entnehmen. Man muß vielmehr auf den rein schuldrechtlichen Verpfändungsvertrag zurückgehen.

Der Satz, daß der Pfandgläubiger unter den verschiedenen Pfändern frei wählen kann, welches Pfand er in Anspruch nehmen will (§ 1230 S. 1 BGB.), darf auch nicht in einem Falle durchbrochen werden, in dem der persönliche Schuldner und ein Bürge Pfänder stellen. RG.: DR. 1941, 2195 Nr. 18

§ 839 BGB.; Art. 131 WeimVerf. Auch eine Auskunft, zu deren Erteilung eine Auskunftspflicht nicht besteht, ist, wenn sie erteilt wird, eine Amtshandlung und muß deshalb richtig erteilt werden. Bei unrichtiger Auskunft wird nach Amtsrecht haftet. RG.: DR. 1941, 2196 Nr. 19

§§ 878, 2100, 2130 BGB. § 878 BGB. ist nicht anwendbar, wenn die das Verfügungsrecht begründende Rechtsinhaberschaft selbst vor der Eintragung wegfällt.

Eine vom Vorerben im Rahmen seiner Befugnisse bindend vorgenommene Verfügung über ein zum Nachlaß gehöriges Grundstück oder Grundstücksrecht bleibt auch dann wirksam, wenn sie im Zeitpunkt des Eintritts der Nacherbfolge noch nicht durch grundbuchliche Eintragung vollzogen war. KG.: DR. 1941, 2196 Nr. 20

§ 885 BGB.; § 3 GBO. Die Auflassung eines noch zu vermessenden Realteils ist möglich, wenn der Auflassungsgegenstand deutlich genug bezeichnet ist. Die Eintragung des Eigentumswechsels im Grundbuch ist erst nach durchgeführter Vermessung des Realteils möglich. Vorher kann eine Vormerkung zur Sicherung des Rechts auf die Auflassung auf dem noch ungeteilten Gesamtgrundstück eingetragen werden. RG.: DR. 1941, 2196 Nr. 21

§§ 1432, 1437 f., 1483 BGB. Durch einen Ehevertrag mit der Bestimmung, daß alles gegenwärtige und künftige Vermögen des einen Ehegatten dessen Vorbehaltsgut sein soll, kann eine „allgemeine Gütergemeinschaft“ i. S. der §§ 1437 f. BGB. nicht begründet werden. Damit ist der Eintritt einer fortgesetzten Gütergemeinschaft ausgeschlossen. KG.: DR. 1941, 2196 Nr. 22

§ 1591 BGB. In Abstammungstreitigkeiten hat das Gericht die Pflicht, alle verfügbaren Erkenntnisquellen und Beweismittel zu erschöpfen; u. U. ist die biologische Begutachtung nicht nur auf die Parteien und die Kindesmutter, sondern auch auf Zeugen zu erstrecken. RG.: DR. 1941, 2197 Nr. 23

§ 1712 BGB. Das Abfindungsrecht aus § 1712 Abs. 2 BGB. steht den Erben des unehelichen Vaters auch dann zu, wenn sich ein Pflichtteil nicht ergibt.

Der Anspruch auf die Pflichtteilsleistung tritt an die Stelle sämtlicher seit dem Tode des unehelichen Vaters verfallener Unterhaltsansprüche sobald der oder die Erben die Verweisung gemäß § 1712 Abs. 2 BGB. geltend machen. AG. Hamburg: DR. 1941, 2198 Nr. 24

Art. II Ges. v. 24. Jan. 1935 (RGBl. I, 48) über die Anwendung deutschen Rechts bei der Ehescheidung. Die Zuständigkeitsvorschrift dieses Gesetzes ist im Verhältnis zum Generalgouvernement Polen auch für volksdeutsche Frauen anzuwenden, auch wenn sie die deutsche Staatsangehörigkeit noch nicht erlangt haben. KG.: DR. 1941, 2199 Nr. 25

Ges. v. 1. Juni 1933 über die Förderung der Eheschließungen (RGBl. I, 323) i. d. Fass. des Ges. v. 3. Nov. 1937 (RGBl. I, 1158). Schuldner des Ehestanddarlehens und Eigentümer der mit diesem angeschafften Sachen sind beide der Ehescheidung. KG.: DR. 1941, 2200 Nr. 26

Deutsch-Schweizerisches Vollstreckungsabkommen v. 2. Nov. 1929 (RGBl. 1930, II, 1065). Die vor einem deutschen Gericht von dem einen Ehegatten erhobene Feststellungsklage kann nur das Bestehen oder Nichtbestehen der Ehe, nicht aber die Schuldfrage zum Gegenstand haben.

Das Einverständnis der Parteien mit der Ehescheidung schließt die Anerkennung des vom Schweizer Gericht erlassenen Scheidungsurteils nicht aus, wenn dieses die Zerrüttung der Ehe auf Grund der schweizerischen und deutschen Vorschriften für gegeben hält. Ebensowenig steht eine Erschleichung des Urteils seiner Anerkennung entgegen. KG.: DR. 1941, 2201 Nr. 27

§ 48 TestG. Die aus § 48 Abs. 2 TestG. sich ergebende Beschränkung der Testierfreiheit greift schon dann Platz, wenn diese Verfügung die Rücksicht außer Acht läßt, die der Erblasser seiner Familie oder der Volksgemeinschaft schuldet. Als Familie i. S. des § 48 Abs. 2 kann auch bei einem kinderlosen Ehepaar die Ehefrau angesehen werden. RG.: DR. 1941, 2203 Nr. 28

§ 48 TestG.; § 138 BGB. Der Wirkungsbereich des § 48 Abs. 2 TestG. deckt sich insofern nicht mit dem des § 138 BGB., als die gesetzlichen Erfordernisse der

Vermögensschaden-
für Rechtsanwälte,

zu den allgemein üblichen Bedingungen
und Prämien

Direktion für das Deutsche Reich,



Haftpflicht-Versicherungen
Notare, Beamte usw.

ferner Lebens-, Unfall-, Haftpflicht-, Einbruchdieb-
stahl-, Personengarantie-Kautions-Versicherungen

Berlin SW 68, Charlottenstr. 77

Nichtigkeit nach § 48 TestG. rein objektiv nach der Gesamtheit der festgestellten Umstände zu beurteilen sind und mit persönlichen Absichten, Beweggründen und Geltung haben. RG.: DR. 1941, 2203 Nr. 29

§ 37 EHRV. kann entsprechend angewendet werden. LG Gera: DR. 1941, 2204 Nr. 30

Recht der Ostmark

§ 639 ABGB.; § 1 VO. zum Schutze der sudetendeutschen Wirtschaft v. 15. Okt. 1938 (RGBl. I, 1431); 3. VO. zum Schutze der sudetendeutschen Wirtschaft v. 27. Juni 1939 (RGBl. I, 1059). Ein im Jahre 1939 geschlossener, unter die VO. zum Schutze der sudetendeutschen Wirtschaft fallender Vertrag über den Erwerb eines sudetendeutschen gewerblichen Unternehmens, der Genehmigung nach § 3 der VO. bedürftig ist, wird nicht nach Ablauf der Schutzfrist, d. h. nach dem 1. Jan. 1940, wirksam, und zwar auch dann nicht, wenn die Genehmigung des zuständigen Ministeriums bis zum Ablauf der Gültigkeitsfrist der VO. noch nicht versagt worden ist. RG.: DR. 1941, 2204 Nr. 31

§§ 932, 988 ABGB. Auch nach dem Recht des ABGB. sind die Verpflichtungen aus zweiseitigen Verträgen, die auf Austausch von Leistungen gerichtet sind, Zug um Zug zu erfüllen, soweit das Gesetz nicht ausdrücklich anderes bestimmt. Das gilt auch für die gegenseitigen Ansprüche der Parteien auf Rückgewähr bei unwirksamen zweiseitig verpflichtenden Verträgen. RG.: DR. 1941, 2205 Nr. 32

ÖstZPO. Damit, daß Ausführungen, die von einer Partei in den Tatsacheninstanzen gegen die Richtigkeit eines Sachverständigengutachtens vorgebracht worden sind, nunmehr in der Form von Verfahrensrügen in die RevInst. eingeführt werden, kann eine Revision keinen Erfolg haben. Das hat das RG. für das Altreich wiederholt ausgesprochen. Es gilt auch für das Gebiet der österreichischen und sudetendeutschen ZPO. RG.: DR. 1941, 2205 Nr. 33

Reichsverwaltungsgericht

§ 1 Abs. 2 und 3 KSSchVO. Aufwendungen zur Abwendung eines drohenden Sachschadens sind nur dann nach § 1 Abs. 2 KSSchVO. ersetzbar, wenn der drohende

Sachschaden nach der KSSchVO. entschädigungsfähig ist.

Schäden an Frachtgut, die im ausländischen Hafen eintreten, wenn das Gut nicht an Bord eines deutschen Schiffes ist, sind keine Sachschäden der Schifffahrt und können nicht zur Entschädigung nach § 1 Abs. 3 KSSchVO. führen. RVG.: DR. 1941, 2205 Nr. 34

§§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 19, 20 Abs. 2, 22 KSSchVO. Ein Vorbescheid nach § 20 Abs. 2 KSSchVO. unterliegt der Anfechtung nach § 22 KSSchVO.

Zur Festsetzung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem Eintritt eines Sachschadens und einer Kampfhandlung genügt der Nachweis einer hohen Wahrscheinlichkeit eines solchen Zusammenhangs. RVG.: DR. 1941, 2206 Nr. 35

§ 79 PrLVG. Verwaltungsverfahren. Verfahrensmangel. Enumerationsprinzip. Wenn die Begründung eines verwaltungsgerichtlichen Urteils in einem die Entscheidung tragenden Punkt von dem offenkundigen Inhalt der Akten abweicht, so liegt darin ein wesentlicher Mangel des Verfahrens (Verstoß gegen § 79 LVG.). RVG.: DR. 1941, 2208 Nr. 36

Offene Stellen

Vertreter

für längere Zeit gesucht.
Rechtsanwälte
Dr. Scheuermann,
Dr. Innecken,
Berlin SW 68,
Friedrichstr. 208.

Vertreter

Rechtsanwalts- und Notariatspraxis gesucht.
Angebote unter A. 1713 an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

30000 Kollegen lernen zu Haus

aus dem großen Werk "Die Verwaltungen - Aufgaben - Akten" herausgegeben vom Reichsminister Dr. Lammerling und Staatssekretär Pfundtner von 50 führenden Beamten, Managern, Schriftführern und Typisten. Prof. Dr. Latten sie mit dieser Lieferung sofort, leicht zu erschwinglich. Verlangen Sie kostenlos und unverbindlich Unterlagen von Dr. Latten, Postfach 6, Lützowufer 18, Berlin W 35.

Anwaltsassessor

sofort bild gesucht. Offerten unter Angabe der bisherigen Verhältnisse und der persönlichen Verhältnisse an
Anwalt Dr. Wiedemann,
Augsburg, Ludwigstr. 7,
Telefon 8702, erbeten.

Assessorin

als Sachbearbeiterin für die Rechtsabteilung einer größeren Behörde in der Nähe Danzig gesucht. Besoldung nach TOA. 2 zuzügl. Aufbaulage. Oststeuerhilfverordnung kommt in Anwendung. Bewerbungen mit Lebenslauf, Lichtbild und Zeugnisabschriften sind zu richten unter A. 1720 an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Stellenausschreibung

Die Stadtverwaltung Dortmund beabsichtigt, für das Rechtsamt

einen jüngeren Juristen

(Assessor)

einzustellen. Die Beschäftigung erfolgt im Angestelltenverhältnis unter Einreihung in die Vergütungsgruppe III der Tarifordnung A. Aufstiegsmöglichkeit bei Bewährung nicht ausgeschlossen. Bewerbungen mit Lebenslauf, Lichtbild, Zeugnisabschriften und Nachweis der arischen Abstammung sind umgehend beim Haupt- und Personalamt der Stadt Dortmund - St. A. 10/3 - einzureichen. Dortmund, den 2. Okt. 1941

Der Oberbürgermeister
Gez. Dr. Banike

Jurist oder Volkswirt

für das Steuerdezernat einer Behörde in einer Großstadt des Warthegaues gesucht. Bezahlung nach T.O.A. Gruppe III evtl. II. Angebote unter A. 1714 an Anzeigen-Abteilung, Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Für unsere Dienststelle in Posen suchen wir für sofort oder später:

**selbständige Buchhalter
Sachbearbeiter
für Siedlungsabteilung
Personalsachbearbeiter
Stenotypistinnen**

Bewerbungen mit selbstgeschriebenem Lebenslauf, Lichtbild, Zeugnisabschriften und Gehaltsansprüchen erbeten an

Bauernsiedlung Kalisch

G. m. b. H.
Posen, Königsplatz 5

Sachbearbeiter

für Sozialaufgaben gesucht. Der Bewerber soll als Unterstützung der Betriebsführung eines Industrierwerkes Sozialfragen, Vertragsangelegenheiten und Verwaltungsaufgaben bearbeiten und über juristische Kenntnisse und eine gute Organisationsgabe verfügen.

Schriftliche Bewerbungen mit handgeschriebenem Lebenslauf, Zeugnisabschriften und Lichtbild an das

**Dralowid-Werk der
Steatit-Magnesia-Aktiengesellschaft**
Berlin - Lichterfelde 1, Postfach.

Bürovorsteher(in)

oder gut eingearbeiteter Bürohilfe(in) gesucht. Angebote mit selbstgeschr. Lebenslauf und Zeugnissen an

Rechtsanwalt und Notar
Georg Martini,
Königs Wusterhausen,
Bahnhofstr. 8.

Bürovorsteher(in) oder Bürohilfe(in) nach Hirschberg i. Riesengeb. gesucht.

Offerten m. selbstgeschriebenem Lebenslauf, Zeugnissen usw. unter A. 1689 an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher(in) oder

Anwaltssekretärin

gesucht. Freie Unterkunft. Angebote mit Zeugnisabschriften und Gehaltsansprüchen erbeten an
Helm, Rechtsanwalt,
Posen, Königsplatz 6a,
Fernruf 9215.

Eine Anzeige
in dieser Größe, 30 mm
einspaltig, kostet 6.90 RM

Perfekte Anwalts- und Notariatsstenotypistin

halb- oder ganztägig für sofort oder später sucht

Rechtsanwalt und Notar
Dschenffzig, Berlin SW 11,
Hallesches Ufer 10
Tel. 194919.

Bürokräft,

tüchtig in beiden Fächern, für bald oder später gesucht. Angebote mit Zeugnisabschriften, Bild und Gehaltsansprüchen erbeten an

Rechtsanwalt und Notar
Rudolf Habermann,
Eberswalde, Alsenplatz 1.

Fortsetzung s. letzte Umschlagseite

Anzeigenschluß

ist jeweils der
Donnerstag der Vorwoche
Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H.,
Anzeigen-Abteilung, Berlin W 35,
Lützowufer 18.



Das griffige Kohlenpapier

Wachs auf der Rückseite, wachshaltige Farbe auf der Vorderseite. Kein Rollen, kein Rutschen. Saubere Hände, klare Schrift.

Griffig und handlich, farbkräftig und ergiebig.

Pelikan 1022 G

Zu beziehen durch die Fachgeschäfte
GÜNTHER WAGNER, HANNOVER



Arbeitsvertrag und Arbeitsverhältnis

von

Professor Dr. Arthur Nikisch

Schriften zum Arbeitsrecht, Reihe A, Bd. 6

Herausgeber: Prof. Dr. W. Siebert

Die soeben erschienene Schrift des bekannten Arbeitsrechtlers behandelt eine für Idee und Praxis des nationalsozialistischen Arbeitsrechts seit Jahren als grundlegend anerkannte Frage und will durch eine wissenschaftliche Darstellung der verschiedenen Meinungen und ihrer praktischen Folgen sowie durch nähere Begründung der eigenen Ansichten klärend wirken. Durch einfache und praktisch überzeugende Lösungen will sie für eine Auffassung werben, die den Arbeitsvertrag auf die Rolle beschränkt, die ihm im Arbeitsleben zukommt: Arbeitsverhältnisse vorzubereiten und inhaltlich zu gestalten. Damit vermittelt die Schrift dem Wissenschaftler und dem Praktiker des Arbeitsrechts ein anschauliches Bild vom Sach- und Streitstande und ermöglicht eine eigene sichere Stellungnahme in den zahlreichen Einzelfragen zur Rechtsstellung von Unternehmer, Betriebsführer und Gefolgsmann im Arbeitsverhältnis.

Umfang: 136 Seiten. Preis: kart. RM. 5.10

Zu beziehen durch den Buchhandel oder direkt vom Verlag

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H. • Berlin • Leipzig • Wien
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

Auslieferung für Ostmark und Sudetenland:
Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Wien I, Riemergasse 1

Gesuchte Stellen

Rechtsanwalt,
Berlin, 39 Jahre, beste Empfehlung; Kenntn. im Holl. u. Ukrain.,
sucht

für mehrere Jahre bei Behörde, Industrie, Wirtschaft usw.

Wirkungskreis.
Stellung mit gelegentl. Reisetätigkeit angenehm. Zuschriften unter **A. 1718** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Assessor,
27 Jahre, ledig, gewandt, repräsentativ, **sucht Anwalt** in Berlin zur Ableistung des Anwärterdienstes evtl. mit Möglichkeit späterer Assoziation. — Angebote unter **A. 1721** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Praxis
(R.A. u. Notar) in norddeutscher Großstadt, nahe Ostsee, wegen Erkrankung abzugeben. — Drei eingerichtete Büroräume im Zentrum können übernommen werden. Eilanfragen unter **A. 1711** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Zu kaufen gesucht
Ebermeyer - Lobe - Rosenberg, St.G.B. 4. Aufl. 1929
Fischer, Rechtsanwalt, Friedeberg Nm.

Aus Nachlaß werden verkauft:
Entsch. d. RG. i. Strafsachen Bd. 1-63, mit Gen.-Reg. Bd. 1-55 / Entsch. d. RG. i. Zivilsachen Bd. 1-160, mit Gen.-Reg. Bd. 1-120 / JW. 1932-38 gb./RG.-Bl. 1933-36 gb./Dtsch. Recht 1939 gb./Staub: HGB. 4 Bde., 12. u. 13. Aufl. m. Reg. / Staudinger: Komm. zum BGB., 11 Bde. m. Reg., 9. Aufl./BGB. 5 Bde., 7. Aufl./Stein: ZPO., 2 Bde., 12. u. 13. Aufl./Jaeger: Konkursordnung Bd. 1, 6. u. 7. Aufl./Güthe-Triebel: Grundbuchordnung Bd. 1 u. 2, 5. Aufl. / Jäckel-Güthe: Kommentar z. Zwangsverst.-Ges., 5. Aufl. / Reinhard-Müller: Handausgabe des Zwangsverst.-Ges., 7. Aufl. / STGB. (Ebenmeyer-Lobe-Rosenberg), 4. Aufl./STPO. (Löwe-Rosenberg), 18. Aufl. / Sinéon-David: Recht u. Rechtsgang im deutschen Reiche, 3 Bde., 14. u. 15. Auflage. / Sydow-Busch-Kranz: ZPO., 19. Aufl. / Ebert: Amtgerichtliches Dezernat, 13. Aufl. / Stölzel: Schulung f. d. zivilistische Praxis, 10. Aufl. / Crisolti: Abzahlungs-Geschäfte, 4. Aufl. / Wulff: Wassergesetz / Jäger: Angestellten-Versicherungsgesetz / Eichelsbacher: Reichsversicherungs-Ordnung, 15. Aufl. / Müller: Automobilgesetz, 3. Aufl. / Warneper: Anfechtungsg., Komm., 2. Aufl. / Rosenthal: Wettbewerbsg. / Bühler: Reichssteuerg. / Dalcke: Strafr., 21. Aufl. / Frank: StrGB., 15. Aufl. / Kiesow: VerglO. / Baumbach: GmbH.-G., Bd. 20 / Brodmann: GmbH.-G., Bd. 1. Sämtl. Bde. gut erh. Preisangeb. u. **A. 1719** an Anzeigen-Abteil. Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürovorsteher
aus dem Anwalts- und Notariatsbereich, guter Gesetzeskenner, zuletzt als Abteilungsleiter in der Industrie tätig, mit langjähr. Praxis und guten Umgangsformen sowie Erfahrungen u. a. in Rechts-, Personal-, Pacht-, Steuer- und Miet-, Miet- und Grundbesitzverhältnissen, durchaus selbständ. Registraturwesen, durchaus selbständ. Arbeiter, gutes Verständnis sowie Gewandtheit im Behörden- u. Publikumsverkehr, **sucht**, gestützt auf prima Zeugnisse und 1a Referenzen, anderweitige **Wirkungskreis** in nur groß. Notar- u. Anwaltsbüros, Industrie, Bank od. Wirtschaft. **A. 1717** an Anz.-Abteil. Deutscher Rechtsverlag Berlin W 35, Lützowufer 18.

Berliner Bürovorsteher
wegen Büroverkleinerung sofort freis. selbständig in Prozeß und Notariat, verhandlungsgewandt, **sucht** entsprechende Wirkungskreis in Anwaltsbüro, Industrie oder Bank.
Angebote unter **A. 1710** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Zu verkaufen:
Pfundtner-Neubert einschleßl. letzter Lieferung, RGBI, Juristische Wochen-schrift, Meckl.Reg.-Blatt ab 1934, meistgebunden, ältere gebundene RG.-Entsch. usw. — Angebote unter **A. 1712** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Bürogemeinschaft
in bester Lage Kölns bietet — zunächst für die Dauer des Krieges — größere Anwalts-gemeinschaft gegen mäßige Kostenbeteiligung.
Gut eingerichtete Büro und eingereibetes Personal vorhanden.
Angebote unter **A. 1715** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Langjährige Landgerichts-praxis
mit Notariat in Liegnitz wegen Todesfall sofort abzugeben.
Anfragen an
Frau Gertrud Glatte,
Liegnitz, Dovestr. 34.

Rechtsanwalt und Notar
Fachanwalt für Steuerrecht, Abteilungsleiter in den eingegliederten Unternehmen, **sucht** Praxisübernahme in Berlin oder Stellung in führenden Unternehmen. (Eintritt baldmöglichst.) Angebote unter **A. 1716** an Anzeigen-Abteilung Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Lützowufer 18.

Das Fachhaus
für Rechtsanwälte und Notare
liefert jeden Bürobedarf, Papiere, Drucksachen, Vordrucke, Stempel, Amtstrachten
Spezialität: Neueinrichtungen

Breske & Krüger Hannover