

Heft 14 (Seite 521-552)  
6. April 1940

10. Jahrgang

Ausgabe A  
Wochenausgabe

# Deutsches Recht

vereinigt mit

## Juristische Wochenschrift

Herausgeber Dr. Hans Frank



Zentralorgan des National-Sozialistischen Rechtswahrerbundes

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

Postversandort Leipzig

Für die Mitarbeit an der Zeitschrift „Deutsches Recht“ sind die Richtlinien maßgebend, die am Schluß der Register zum Deutschen Recht 1939, Band I und II, und auf der 5. und 6. Umschlagseite des Heftes 6 vom 10. Februar 1940 abgedruckt sind.

Inhaltsverzeichnis	Seite
<b>Aufsätze</b>	
Das amerikanische Neutralitätsgesetz vom 4. November 1939. Von LLDr. Dr. Bergmann . . . . .	521
Kriegsrechtliche Fragen auf der Panamakonferenz. Von Marinekriegsgerichtsrat Dr. W. von Tabouillot . . . . .	523
Noch offene Fragen beim Familienunterhalt und der Wirtschaftsbeihilfe. Von RA. u. Notar Dr. von Stieglitz . . . . .	527
Der „Vorrechtsbereich“ des Unterhaltsgläubigers bei der Lohnpfindung und bei der Lohnabtretung (Befugnis oder Zwang zur Ausübung?) Von LLDR. Dr. Horst Nühling . . . . .	529

Rechtspolitik und Praxis	Seite
Das neue Schutzforstrecht, insbes. die neue Schutzforstverordnung vom 21. Dez. 1939. Von Prof. Dr. Kurt Mantel . . . . .	532
Zur Frage der Inflationszinsen. Von Prof. Dr. Wilhelm Herschel . . . . .	534

Mitteilungen	Seite
Rechtsverkehr in Angelegenheiten des bürgerlichen Rechts mit deutschen Gerichten im Protektorat Böhmen und Mähren und mit Gerichten des Protektorats . . . . .	534
Zustellung . . . . .	535
Anschriftenänderung . . . . .	535

Schrifttum	Seite
Wilhelm Gfugler: Theorie der Politik. (Theodor Maunz) . . . . .	535
E. Wagner und S. F. Röder: Kriegsgesetze. (M. Wagner) . . . . .	536
E. S. Wilhelm Meyer: Bilanz der Jahre. (Herbert Schneider) . . . . .	536
Hans Pfundtner, Reinhard Neubert und F. A. Medicus: Das neue deutsche Reichsrecht . . . . .	536
Hans Pfundtner, Reinhard Neubert und F. A. Medicus: Reichsverteidigungsrecht . . . . .	536
Heinrich Schönfelder: Deutsche Reichsgesetze . . . . .	536
Rechtsverfolgung im Ausland . . . . .	536
Heinz Jaeger: Angestelltenversicherungsgesetz nebst Ausführungsvorschriften . . . . .	536
Fritz Wohlhaupt, Wilhelm Rentrop und Martin Bertelsmann: Die gesamten Preisbildungsvorschriften . . . . .	536
Otto Mönckmeier: Der Lehrling im Wirtschaftstreuhänderbüro . . . . .	536

### Rechtspredung Strafrecht

§ 53 StGB. Nicht jede Körperverletzung stellt schon an sich eine Überschreitung der Notwehr dar. RG.: DR. 1940, 537 Nr. 1

§§ 244, 264 StGB. Bestrafungen durch die Gerichte in den sudetendeutschen Gebieten in der Zeit vor der Vereinigung mit dem Reich sind grundsätzlich als „im Inland“ erfolgt anzusehen. RG.: DR. 1940, 537 Nr. 2

### Strafverfahren

§ 247 Abs. 1 StPO. Unter dem Begriff „Vernehmung“ muß der ganze für den Zeugenbeweis wesentliche Vorgang: die Befragung und die Beeidigung verstanden werden. RG.: DR. 1940, 538 Nr. 3

### Zivilrecht Bürgerliches Gesetzbuch

§§ 157, 242 BGB. Ist eine Kaufpreisretention durch Vergleich aufgewertet und der Aufwertungsbeitrag auf dem Kaufgrundstück hypothekarisch eingetragen, so berechtigt eine nachträgliche Wertminderung des Grundstücks den Schuldner (und Eigentümer) nicht zu einer Herabsetzung der Aufwertungsschuld. RG.: DR. 1940, 539 Nr. 4

§ 817 BGB. Wie die Übertragung eines Erwerbsgeschäfts vom Mann auf die Frau nicht unter allen Umständen wegen Vorliegens der Tatbestandsmerkmale des § 3 Nr. 1 AufG. sittenwidrig und daher nichtig ist, so kann auch nicht aus demselben Grunde die Rückgewähr unter Berufung auf § 817 Satz 2 BGB. verweigert werden. — § 1, 3 Nr. 1 AufG. An der Rspr. wird festgehalten, wonach die Übertragung eines Erwerbsgeschäfts als solchen der Gläubigeranfechtung überhaupt nicht unterliegt. RG.: DR. 1940, 541 Nr. 5 (Brandt)

§ 1594 BGB. Zur Klärung der Abstammung müssen alle tauglichen Erkenntnisquellen voll ausgeschöpft werden. Zu diesen gehört auch die morphologische Vergleichung. RG.: DR. 1940, 543 Nr. 6

§ 2270 BGB.; § 25 ABG. Ist von der Gültigkeit einer Anerkennung in einem gemeinschaftlichen Testament die Wirksamkeit einer anderen Verfügung abhängig, so genügt die bloße Möglichkeit, daß die Anerkennung sich später einmal als nichtig erweisen wird, noch nicht, um schon jetzt die Wirksamkeit der anderen Verfügung zu erschüttern. RG.: DR. 1940, 544 Nr. 7 (Vogels)

### Testamentsgesetz

§§ 24 Abs. 2 u. 3, 23 Abs. 2 u. 6 TestG. Zur Herstellung der Niederschrift eines Nottestamentes genügt es, daß die aufgenommenen Urkunden die lechtwilligen Erklärungen des Erb-

lassers als vor dem Gemeindevorsteher oder in Zeugengegenwart abgegeben läßt. RG.: DR. 1940, 544 Nr. 8 (Vogels)

### Zivilprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz

§§ 232, 519 b ZPO. Wenn eine Partei die ihr zur Einzahlung einer Prozessgebühr gesetzte Frist ohne zwingende Gründe bis zur äußersten Grenze ausnützt, dann trägt sie die Folgen der damit verbundenen und ihr erkennbaren Gefahr, daß durch irgendeinen Zufallsfall die Frist nicht gewahrt wird. RG.: DR. 1940, 546 Nr. 9

§ 406 ZPO. Der Streitgegner kann einen von der Hauptpartei gewünschten Sachverständigen nicht ablehnen. OLG. Hamburg: DR. 1940, 547 Nr. 10

### §§ 545 ff. ZPO.

1. Gegen oberlandesgerichtliche Urteile in amtsgerichtlichen Sachen ist, wenn im übrigen deren Voraussetzungen vorliegen, die Rev. und deren Beschlüsse des OLG., durch die eine Berufung gegen ein amtsgerichtliches Urteil als unzulässig verworfen wird, die sofortige Beschwerde an das RG. zulässig.

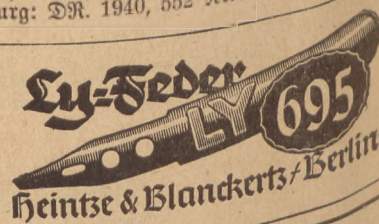
2. Keine Wiedereinsetzung gegen die Vereinfachung des Stichtags des § 7 VereinfachungsVO. RG.: DR. 1940, 548 Nr. 11 (Staub)

§§ 158, 159 BGB. Das ersuchte Gericht darf die Rechtshilfe ablehnen, wenn die vorzunehmende Handlung an sich verboten ist; es genügt nicht, daß sie nach Ansicht des ersuchten Gerichts von der Prozeßlage nicht angemessen erscheint. RG.: DR. 1940, 549 Nr. 12 (Schönfelder)

### Gebühren und Kosten

VO. betr. Simultanarmenanwälte vom 30. April 1936 (RGBl. I, 406). Begriff und Berechnung der aus der Reichsstufe nicht zu erstattenden (Mehr-) Reisekosten des Simultanarmenanwalts. OLG. Jena: DR. 1940, 551 Nr. 13 (Gaedeke)

Zur Anwendbarkeit der RAGebD. in Steuerfällen nach der RAGebD. n. F. OLG. Hamburg: DR. 1940, 552 Nr. 14 (Wegow)



### Beilagenhinweis

Der Gesamtauflage dieses Heftes liegt ein Werbeblatt des Eugen Diederichs Verlages, Jena, bei.

## Vermögensschaden- für Rechtsanwälte,

zu den allgemein üblichen Bedingungen und Prämien

Direktion für das Deutsche Reich,



## Haftpflicht-Versicherungen

Notare, Beamte usw.

Etwaige Vertragsrabatte werden ebenfalls gewährt

Berlin SW 68, Charlottenstr. 77

Neuerscheinung:

# DER VORMUNDSCHAFTSRICHTER UND SEINE ABTEILUNG

Von

Amtsgerichtsrat Dr. Siegfried Boschan

2., vermehrte Auflage

Die neue Auflage dieses bewährten und in der Praxis gern benutzten Buches enthält gegenüber der Voraufgabe eine Reihe von Veränderungen, die zum Teil durch neue Gesetzgebung notwendig geworden waren. Die durch das neue Ehegesetz und Personenstandsgesetz gebotenen Neuerungen, insbesondere die Maßnahmen des Vormundschaftsgerichts vor Eheschließungen (Volljährigkeits-, Ehemündigerklärungen) sowie vor und nach Ehescheidungen, Sorgeentscheidungen bei Bestehen der Ehe und nach Ehescheidungen u. a. sind eingeführt. Ferner sind berücksichtigt: bei der Feststellung der Legitimation unehelicher Kinder die Auswirkungen des § 31 PStG. und im Verfahren der Todeserklärung die Vorschriften des neuen Reichsgesetzes vom 4. 7. 1939. Das Stoffgebiet der Auswanderungssachen wurde im Hinblick auf die anhaltende Auswanderung der Juden und die Auswanderung der Juden in den Ostgebieten durch Aufnahme neuer Abschnitte über das gesamte Auswanderungswesen, auch über Devisen- und Steuerfragen, sowie über die Judenauswanderung nach Palästina wesentlich ergänzt. Die Darstellung der Rechtsfragen des zwischenstaatlichen Rechts wurde vervollständigt. Neu gefaßt wurden die Abschnitte „Vormundschaft“, „Pflegschaft“, „Beistandssachen“, „Kindesannahmen“, „Vermögensrechtliche Verfahren“, „Rechtspfleger“, „Urkundsbeamter“, teils durch „Neueinteilung“, teils durch Einfügung weiteren Materials. In allen Abschnitten wurden die praktischen Beispiele zu Beschluß- und Verfügungsentwürfen, durch deren Reichhaltigkeit sich die Buchreihe „Deutsches Gerichtswesen“ überhaupt auszeichnet, vermehrt. Die neueste Rechtsprechung und die wichtigste Literatur wurden in die Sachdarstellung eingearbeitet. Auch ministerielle Erlasse und Rundverfügungen haben in vermehrtem Maße Aufnahme gefunden. Im ganzen vereinigt das Buch sämtliche Vorschriften des materiellen Rechts und des Verfahrensrechts, soweit es in das Arbeitsgebiet des Vormundschaftsrichters, Entmündigungsrichters und Jugendstrafrichters hineinspielt.

Umfang: 320 Seiten

Preis: kart. 5.70 RM

Bei jeder Buchhandlung erhältlich!

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN · LEIPZIG · WIEN

# VÖLKERRECHTLICHE GROSSRAUMORDNUNG

mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte

Ein Beitrag zum Reichsbegriff im Völkerrecht von

PROFESSOR DR. CARL SCHMITT

Preußischer Staatsrat

Ein Buch von großer Eindringlichkeit und starker Aktualität: Carl Schmitt präzisiert unsern Begriff des Lebensraumes; er hellt seine Vorgeschichte auf und prüft seine politisch-wissenschaftlichen Voraussetzungen und Konsequenzen. Hier liegt erstmalig eine Abhandlung vor, welche das Thema jenseits der Wirksamkeit der in diesem Bereich üblichen pressemäßigen Behandlung erörtert.

Die außergewöhnliche Aufmerksamkeit, welche die Auslandspresse dieser Abhandlung hat zuteil werden lassen, unterstreicht ihre politische und wissenschaftliche Bedeutung

Jetzt besonders aktuell!

Umfang 88 Seiten. Preis kartoniert RM. 3.—, Leinenband RM. 4.20

Bei jeder Buchhandlung erhältlich

Deutscher Rechtsverlag · Berlin · Leipzig · Wien

Die Bücher

Im Deutschen Rechtsverlag erhalten Sie in jeder Buchhandlung, Katalog und Prospekte liefern wir auf Wunsch kostenlos und direkt.  
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35 - Wien I

„Welt-Detektiv“ Detekteei - Auskunftei PREISS  
Berlin W 8, Taubentzenstraße 5  
Ruf 24 52 55 und 24 52 56.

Das seit 35 Jahren vieltausendfach vornehmlich von Anwälten, anderen Juristen verwendete Institut für vertrauliche Ermittlungen, Beobachtungen! Vielen hunderten Rechtswahrern stellten wir entscheidendes Material für Prozeßzwecke zur Verfügung! Nachforschungen über Abstammung, Vorleben, Familien-, Vermögens-, Einkommens-Verhältnisse, Lebensführung, Umgang usw.

# Vermögensverwaltung in Vormundschafts- und Nachlasssachen

von Dr. Oskar Möhring, Rechtsanwalt in Berlin

1940

286 Seiten

Kartoniert 6.- RM.

Das Werk erscheint im richtigen Augenblick, um allen Nachlaß- und Vermögensverwaltern, die in Vormundschafts- und Nachlasssachen tätig sind, eine Zusammenstellung der von der Rechtsprechung und der Praxis der Gerichte entwickelten Grundsätze zu geben. Der Verfasser, ein erfahrener Praktiker, beschränkt sich nicht etwa auf eine Zusammenfassung von Entscheidungen und Rechts- und Verwaltungsgebräuchen, sondern hebt alle wichtigen höchstrichterlichen Entscheidungen, gleichgültig ob im positiven oder im negativen Sinne hervor und erläutert sie eingehend. Der Verfasser berührt ferner auch Fragen auf dem Gebiete des Wirtschaftsrechts, des Rechts der gesellschaftlichen Beteiligungen, des Devisen- und Steuerrechts; er weist dabei auf die Gefahrenquellen hin und berät in einer Weise, die geeignet ist, Schäden und Regresse zu verhüten. Das Werk wird sich als zuverlässiger Ratgeber bewähren, das auch dem Spezialisten viele interessante Fragen in neuer Beleuchtung nahebringt.

DEUTSCHER RECHTSVERLAG, BERLIN — LEIPZIG — WIEN

## Wissenschaftliche Hilfsstelle Deutscher Rechtsanwälte

Es wird heute doppelt wünschenswert sein, bei der wissenschaftlichen Untersuchung rechtlicher Fragen in Berufsaufgaben von Rechtsanwälten und Notaren einen treuen Hilfsarbeiter zu haben. Die Wissenschaftliche Hilfsstelle ist wie immer zu jeder Hilfe in jeder wissenschaftlichen Frage bereit, besonders auch in Fragen des ausländischen Rechts und des Rechts der neuen Reichsteile und der besetzten Gebiete (Ostmark, Sudetenland, Protektorat, Polen).

Wissenschaftliche Hilfsstelle der

### Hans-Goldan-Stiftung

Leipzig, Bismarckstraße 10



ALLIANZ UND STUTTGARTER VEREIN  
VERSICHERUNGS-AKTIEN-GESELLSCHAFT

ALLIANZ UND STUTTGARTER  
LEBENSVERSICHERUNGS-AG

Vertragsgesellschaften des  
N.S. Rechtswahrerbundes für

BERUFSHAFTPFLICHT-  
VERSICHERUNG GEGEN  
VERMÖGENSSCHÄDEN

STERBEGELD-  
VERSICHERUNG

DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI  
v. TRESCKOW & Co.  
Geheim-Ermittlungen a/A  
Beobachtungen • Spezial Auskünfte  
Berlin W 15, Kurfürstendamm 25 • Tel: 910900  
DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI • DETEKTEI

## Familienanzeigen und Nachrufe

gehören in die Zeitschrift „Deutsches Recht“

Dieser Raum nimmt die Größe von  
68 zweispaltigen = 136 einspaltigen mm ein und kostet  
für Familienanzeigen und Nachrufe  
für die Wochenausgabe A (mm = 15 Rpf.) 20.40 RM  
für die Monatsausgabe B (mm = 10 Rpf.) 13.60 RM  
bei gleichzeitiger Ver-  
öffentlichung in A und B (mm = 20 Rpf.) 27.20 RM  
Anzeigenschlußtag für A am Donnerstag der Vorwoche,  
für B und A und B am 6. jeden Monats.

Deutscher Rechtsverlag GmbH., Berlin W 35, Hildebrandstr. 8

## Das Recht der Familie und die Rechtsstellung des Volksgenossen

Systematische Gesetzessammlung  
mit einer Einleitung, Erläuterungen  
und einem Anhang:

„Die Rechtsstellung des Juden“

bearbeitet und herausgegeben von  
**Dr. Wolfgang Siebert,**  
Professor an der Universität Berlin

Immer wieder steht heute der Praktiker vor der Schwierigkeit, die vielen weithin verstreuten Bestimmungen Herr zu werden, die zwar alle auf eine einheitliche und geschlossene Systematik zurückgeführt werden müssen, in der gesetzgeberischen Systematik aber den entsprechenden zeitgerechten Ausdruck noch nicht gefunden haben. Dieses Buch, das ein ausgesprochen praktisches Bedürfnis befriedigt, stellt mit seinen Erläuterungen und Verweisungen einen regelrechten Kodex des geltenden modernen Familien- und Personenrechts dar. Er ist sowohl für den praktischen Juristen wie auch für den einschlägig interessierten Laien schlechterdings unentbehrlich.

Umfang: 246 Seiten — Preis: kart. 3.60 RM  
Bei jeder Buchhandlung erhältlich!

DEUTSCHER RECHTSVERLAG  
BERLIN LEIPZIG WIEN

# Deutsches Recht

vereinigt mit

»Juristische Wochenschrift«

Herausgegeben unter Mitarbeit der Reichsgruppenwälder des NSRB.

Richter und Staatsanwälte:  
Dr. Gessroy  
Rechtsanwälte:  
Dr. Droge

Rechtspfleger:  
Singer  
Notare:  
Wolpers



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

vom Reichsführer des NSRB, Dr. Hans Frank

Heft 14

10. Jahrgang

6. April 1940

## Das amerikanische Neutralitätsgesetz vom 4. November 1939

Von Landgerichtsdirektor Dr. Bergmann, Lübeck

Die „Neutrality Act of 1939“, die das bisherige Waffenembargo beseitigt hat, tritt an die Stelle der bisherigen Gesetze v. 31. Aug. 1935 und 8. Jan. 1937. Sie bezeichnet sich in der Einleitung als eine freiwillig übernommene Beschränkung, bei der sämtliche aus dem Völkerrecht sich ergebende Rechte und Privilegien der Vereinigten Staaten ausdrücklich vorbehalten werden. Das Gesetz tritt in Funktion nach bestimmten Proklamationen des Präsidenten der Vereinigten Staaten.

Der Präsident kann drei Arten von Proklamationen erlassen. Die erste, durch die er feststellt, daß und zwischen welchen fremden Staaten ein Kriegszustand besteht (ein Verzeichnis der kriegsführenden Staaten); die zweite, in der er „Kampfgebiete“ proklamiert und eine dritte, in der er über die Benutzung amerikanischer Häfen und Hoheitsgewässer durch Unterseeboote oder bewaffnete Handelsschiffe nähere Bestimmungen treffen kann. Dazu tritt viertens die Ermächtigung, ein Verzeichnis von Waren anzulegen, die als „Kriegsbedarf“, nämlich „als Waffen, Munition und Kriegsgerät“ anzusehen sind.

Die drei Proklamationen sind erlassen. Kriegsführende Staaten sind danach Deutschland und Frankreich, Polen, das vereinigte Königreich, Indien, Australien, Kanada, Neuseeland und die Südafrikanische Union. Als Kampfgebiete sind bezeichnet die Gewässer um Großbritannien und Irland einschließlich des Kanals, die französische Westküste, die Biscaya mit Ausnahme der Nordküste Spaniens, die gesamte Nordseeküste südlich von Bergen bis Belgien, die gesamte Ostsee und die zugehörigen Gewässer.

In der dritten Proklamation hat der Präsident Beschränkungen in der Benutzung amerikanischer Häfen oder Hoheitsgewässer nur für Unterseeboote festgesetzt.

Diese Proklamationen haben folgende Wirkung:

### I. Die Proklamation von Kriegsführenden

1. Amerikanische Fahrzeuge (das sind in Amerika registrierte Schiffe und Luftfahrzeuge) dürfen bei Vermeidung einer Geldstrafe bis zu 50 000 Dollar und/oder einer Gefängnisstrafe bis zu fünf Jahren Fahrgeräte, Waren oder Stoffe nicht nach einem kriegsführenden Staate befördern, gleichgültig, von wo aus sie fahren. Eine Aus-

nahme gilt für die Beförderung über Seen, Flüsse und Binnengewässer, die an die Vereinigten Staaten angrenzen oder für die Beförderung mit Flugzeugen über angrenzende Landstrecken, also z. B. nach Kanada (Artikel 1 A, 2 A, B, F).

2. Die Ausfuhr aller Waren und Stoffe (außer solchen, an denen ein Urheberrecht besteht) aus den Vereinigten Staaten nach einem kriegsführenden Staat ist — ohne Rücksicht auf die Nationalität des befördernden Schiffes — so lange verboten, bis sämtliche amerikanischen Interessen an den Gütern erledigt sind, „until all right, title and interest therein shall have been transferred to some foreign government, agency, institution, association, partnership, corporation or national“. Über diese Übertragung aller Rechte auf einen Ausländer muß der Zollbehörde eine eidliche Erklärung des Befrachters vorgelegt werden („sworn declaration as to transfer of title“). Damit werden alle Ansprüche amerikanischer Bürger ausgeschlossen, die von dieser Erklärung Kenntnis hatten oder wußten, daß die Ausfuhr ohne diese Erklärung durchgeführt wurde. Die amerikanische Regierung wird für Verluste, die im Zusammenhang mit der Verschiffung solcher Waren entstehen (auch wenn an ihnen ein Urheberrecht bestand) in keinem Fall Forderungen geltend machen (Artikel 2 B). Das gleiche gilt für die Seeverversicherungen solcher Waren. Sie stellen kein amerikanisches Interesse dar (Artikel 2 D).

Waren, die nicht „Kriegsbedarf“ (Waffen, Munition oder Kriegsgerät) sind — wir wollen sie als „sonstige Waren“ bezeichnen —, können auch ohne vorherige Erledigung der amerikanischen Interessen (siehe oben) an die Vereinigten Staaten angrenzenden Staaten über Binnengewässer oder über Land ausgeführt werden (Artikel 2 F).

Die beiden Verbote zu Ziffer 1 und 2 gelten nicht, wenn Post, Fahrgäste oder „sonstige Waren“ (s. o.) nach bestimmten Zonen befördert werden sollen, die wir als „ungefährdete Zonen“ bezeichnen können. Diese Zonen sind für Schiffe und Luftfahrzeuge verschieden. Es sind die Häfen der westlichen Halbkugel (für Schiffe aber nur südlich des 35. Breitengrades oder zwar nördlich davon, aber westlich des 66. Grad westlicher Länge), die Häfen am Stillen und Indischen Ozean einschließlich des Chinesis-

ischen Meeres, der Tasman-See, des Golfs von Bengalen und des Arabischen Meeres und alle anderen zugehörigen Gewässer eines dieser Ozeane, Meere oder Golfe (für Schiffe außerdem die Häfen des Atlantischen Ozeans und der zugehörigen Gewässer südlich des 30. Grades nördlicher Breite) (Artikel 2 G, H). Greift aber die Proklamation eines Kampfgebietes in diese Zonen ein, so geht sie vor.

Kriegsbedarf für amerikanische Fahrzeuge kann in diese ungefährdeten Zonen und auch in die an die Vereinigten Staaten angrenzenden Staaten über Binnenwasser und zu Lande ausgeführt werden (Artikel 2 F, Ziffer 2).

Die amerikanische Regierung wird Forderungen aus Verlusten nur geltend machen, wenn es sich um Fahrten in die „ungefährdeten Zonen“ handelt (Artikel 2 J).

Das Verbot der Ausfuhr von Waren und Stoffen nach kriegführenden Staaten vor Erledigung des amerikanischen Interesses gilt auch für neutrale Schiffe, jedoch gilt es nicht, wenn neutrale Schiffe andere Waren als Kriegsbedarf („sonstige Waren“) in die ungefährdeten Zonen bringen, die nicht Kampfgebiet sind (Artikel 2 L).

Zusammenfassend bedeuten die Verbote zu 1 und 2, daß die Vereinigten Staaten die Lieferung von „Kriegsbedarf“ und von „sonstigen Waren“ nach dem Gebiet kriegführender nur zulassen wollen, wenn der amerikanische Exporteur völlig befriedigt ist und wenn die Waren auf nicht amerikanischen Schiffen transportiert werden (cash and carry-Klausel), ausgenommen die Lieferung von „sonstigen Waren“ in die „ungefährdeten Zonen“.

3. Amerikanische Schiffe, die mit fremden Staaten Handel treiben, dürfen nicht bewaffnet sein (Artikel 6).

4. Einwohner der Vereinigten Staaten dürfen nach der Proklamation ausgegebene Obligationen eines kriegführenden Staates nicht kaufen, verkaufen oder tauschen. Sie dürfen auch kriegführenden Staaten und ihren Agenten keine Darlehen oder Kredite gewähren und ihren Einwohnern keinen Kriegsbedarf auf Kredit liefern, bei Vermeidung einer Geldstrafe bis zu 50 000 Dollar und/oder einer Gefängnisstrafe bis zu 5 Jahren (Artikel 7 A—D).

5. Sammlungen zugunsten kriegführender Staaten oder ihrer Agenten sind verboten. Humanitäre Sammlungen sind gestattet, soweit sie nicht zugunsten oder im Namen einer kriegführenden Regierung veranstaltet werden (Artikel 8).

6. Der Präsident kann von Schiffen, die verdächtig sind, Kriegs- oder Hilfsschiffen eines kriegführenden Staates Mannschaften, Kriegsbedarf, Brennstoffe, Vorräte, Depeschen oder Nachrichten zuzuführen, ein schriftliches und durch ausreichende Bürgschaft gesichertes Schuldversprechen in der ihm angemessenen erscheinenden Höhe fordern für den Fall, daß dieser Verdacht sich bestätigt. Schiffen, die sich schon einmal in dieser Weise betätigt haben, kann er jede Ausreise während der Feindseligkeiten verbieten. Er kann endlich Sicherheiten dagegen fordern, daß ein Besatzungsmitglied länger in den Vereinigten Staaten bleibt als zulässig ist und das An-Land-Gehen von Seeleuten regelt (Artikel 10).

7. Es ist den Bürgern der Vereinigten Staaten untersagt, auf Fahrzeugen von Kriegführenden zu reisen, es sei denn gemäß etwa ergehenden Ausführungsvorschriften (Artikel 5 A).

## II. Die Proklamation von Kampfgebieten

Es ist den Bürgern der Vereinigten Staaten und amerikanischen Schiffen untersagt, in oder durch ein Kampfgebiet zu fahren, es sei denn gemäß etwa ergehenden Ausführungsvorschriften bei Vermeidung einer Geldstrafe bis zu 50 000 Dollar und/oder Gefängnis bis zu 5 Jahren für den Reeder oder Schiffer oder Offizier und

bei Vermeidung einer Geldstrafe bis zu 10 000 Dollar und/oder Gefängnis bis zu 2 Jahren für die Fahrgäste (Artikel 3 A—C).

## III. Die Proklamation über Einschränkung in der Benutzung der Häfen und Hoheitsgewässer der Vereinigten Staaten

Die auf Grund des Artikel 11 erlassene Proklamation betrifft nur Unterseeboote, gleichgültig, ob Handels- oder Kriegsboote, nicht aber bewaffnete Handelsschiffe. Den Unterseebooten der kriegführenden Staaten ist unterlagt, in Häfen oder Hoheitsgewässer der Vereinigten Staaten (ausschließlich der Kanalzone) einzulaufen. Im Fall höherer Gewalt dürfen sie über Wasser und mit wegender Flagge einlaufen und in gleicher Weise wieder ausfahren.

## IV. Das Verzeichnis des Kriegsbedarfs

Es wird ein Bundesamt für die Überwachung des Kriegsbedarfs errichtet (Artikel 12 A). Das „Kriegsbedarfsgesetz“ ist, ergibt die auf Grund des amerikanischen Neutralitätsgesetzes von 1937 erlassene und vorläufig weitergeltende Proklamation über Waffen, Munition und Kriegsgewehr v. 1. Mai 1937. Der Präsident ist ermächtigt, an deren Stelle auf Vorschlag des Amtes ein neues Verzeichnis des Kriegsbedarfs zu verkünden (Artikel 2 J). Wer „Kriegsbedarf“ herstellt, aus- oder einführt oder verteilt, muß sich und die Waren, mit denen er sich befaßt, in eine bei dem Amt geführte Liste eintragen und gewisse vorgeschriebene Bücher führen. Die Ausfuhr von „Kriegsbedarf“ in irgendeinen anderen (auch neutralen) Staat oder die Einfuhr von dort ist genehmigungspflichtig. Die Genehmigung muß aber erteilt werden, wenn der Name des Käufers und die Bedingungen des Kaufvertrages mitgeteilt werden, es sei denn, daß ein besonderer Verbotsgrund auf Grund des Neutralitätsgesetzes oder eines anderen Gesetzes vorliegt. Das Amt für die Überwachung des Kriegsbedarfs erstattet dem Kongreß halbjährlich Bericht über die eingetragenen Firmen und die erteilten Genehmigungen (Artikel 12 H).

## V.

Zu widerhandlungen gegen Bestimmungen des Neutralitätsgesetzes werden, soweit nicht höhere Strafen angedroht sind, mit Geldstrafen bis zu 10 000 Dollar und/oder Gefängnis bis zu 2 Jahren bestraft. Allgemein ist es ausländischen Fahrzeugen untersagt, die Flagge der Vereinigten Staaten zu führen oder sich sonst als amerikanisches Fahrzeug zu tarnen. Schiffen, die dagegen verstoßen, ist das Einlaufen in die amerikanischen Hoheitsgewässer und Häfen für 3 Monate untersagt (Artikel 14).

## VI.

In einer Erklärung hat der Präsident der Vereinigten Staaten die Auswirkungen des Gesetzes und seiner Proklamationen zusammengefaßt. Amerikanische Schiffe dürfen danach zur Zeit Häfen in Frankreich, Großbritannien oder Deutschland nicht anlaufen (weil das Häfen kriegführender sind, die nicht in den „ungefährdeten Zonen“ liegen). Sie dürfen auch nicht die Häfen in Irland, in Norwegen oder in Schweden, Dänemark, den Niederlanden oder Belgien und auch keine Ostseehäfen anlaufen (weil sie dabei Kampfgebiete durchfahren müßten). Alle neutralen Häfen im Mittelmeer und Schwarzen Meer sind ihnen offen. Desgleichen alle Häfen Neutraler oder kriegführender im Stillen und Indischen Ozean, sowie alle Häfen in Afrika südlich der Breite der Kanarischen Inseln. Die amerikanische Küstenschiffahrt wird durch das Gesetz nicht berührt, ebensowenig die Schifffahrt zwischen den amerikanischen Republiken und Bermuda-Inseln oder den Inseln des Caribischen Meeres. Auch der Schiffsverkehr zwischen

den Vereinigten Staaten und Kanada bleibt im wesentlichen unberührt.

Der Präsident ist ermächtigt, innerhalb des geltenden Rechts Ausführungsvorschriften zu erlassen und hat angeordnet, daß er den in den Kampfgebieten befindlichen Schiffen und Bürgern das Verlassen dieser Gebiete erleichtern und ein Mindestmaß an notwendigem Reiseverkehr zur Ablösung von Beamten und zu anderen ähnlichen Zwecken zulassen will. Gewisse Ausnahmen sind in- zwischen angeordnet; die eidliche Erklärung, daß die amerikanischen Interessen erloschen sind, wird nicht gefordert für einen persönlichen Gebrauchs- und Haushaltsgegenstände eines amerikanischen Bürgers, der auf einen gültigen Paß reist, für Waffen und Munition, die ein Reisender ausschließlich für sportliche oder wissenschaftliche Zwecke bei sich oder in seinem Gepäck befördert, und für Waren, die überhalb der Vereinigten Staaten verladen sind und die Vereinigten Staaten nur auf der Durchreise berühren, vorausgesetzt, daß Absender und Empfänger nicht amerikanische Bürger sind; endlich für Gegenstände, die zu Hilfszwecken vom amerikanischen Roten Kreuz verschifft werden.

## VII.

Das V. und XIII. Haager Abkommen von 1907 haben gewisse Neutralitätspflichten festgestellt. Diese sind in dem erörterten Gesetz beachtet. Sie reichen aber im Zeitalter des totalen Krieges nicht mehr aus, um eine wirkliche Neutralität zu wahren. Wir müssen den Begriff der Neutralität auf einer höheren Ebene sehen und erwarten, daß die gesetzlichen Maßnahmen eines Neutralen nicht nur formell beide kriegführenden Seiten gleichmäßig behandeln, sondern auch so gefaßt sind, daß sie sich gegenüber beiden Seiten in gleicher Weise auswirken (vgl. dazu v. Werder, „Völkerrecht“, 1937, S. 319, 320). Dieser Gesichtspunkt trifft bei dem amerikanischen Gesetz nur teilweise zu. Gleiche Wirkungen gegenüber beiden Seiten haben das Verbot der Bewaffnung amerikanischer Handelsschiffe, das Kreuzfahrerverbot, das Verbot von Sammlungen zugunsten kriegführender Staaten, das Verbot für Bürger der Vereinigten Staaten, Fahrzeuge kriegführender zu benutzen, und das Verbot für amerikanische Bürger und Fahrzeuge, Kampfgebiete zu durchfahren.

Das Verbot für amerikanische Fahrzeuge, die Häfen kriegführender anzulaufen, wirkt einseitig, weil Kanada, Australien, Neuseeland, Italien und Südafrika davon nicht betroffen werden; aus den gleichen Gründen wirkt einseitig das Verbot der Ausfuhr „sonstiger Waren“ vor Er-

ledigung des amerikanischen Interesses. Hinsichtlich des „Kriegsbedarfs“ enthält das Gesetz selbst keine unterschiedliche Behandlung. Praktisch bedeutet aber die Zulassung der Ausfuhr von Kriegsbedarf nach Erledigung des amerikanischen Interesses die einseitige Belieferung unserer Gegner. Ebenso wirkt es sich als einseitige Maßnahme aus, wenn der Präsident von der Befugnis, Unterseebooten und bewaffneten Handelsschiffen das Anlaufen amerikanischer Hoheitsgewässer und Häfen zu verbieten, nur hinsichtlich der Unterseeboote Gebrauch macht. Wenn die Tarnung als amerikanisches Schiff ein nur dreimonatiges Verbot amerikanischer Häfen zur Folge hat, so wird das auf einen Staat mit Flottenstützpunkten in aller Welt nur wenig Wirkung haben. Der tragende Gedanke des amerikanischen Gesetzes ist auch nicht diese Unparteilichkeit im höheren Sinne. Sein eigentlicher Zweck ergibt sich schon aus seinem vollen Titel: „Gemeinsamer Beschluß zur Wahrung der Neutralität und des Friedens der Vereinigten Staaten und zur Aufrechterhaltung der Sicherheit ihrer Bürger und Interessen.“ Das Gesetz bezweckt in erster Linie den Schutz amerikanischen Vermögens vor den Folgen des Krieges und die Vermeidung von Konfliktsfällen mit den kriegführenden Staaten, die aus amerikanischen Verlusten entstehen könnten. Wo das amerikanische Vermögen nicht gefährdet ist und die Gefahr von Zusammenstößen mit kriegführenden Regierungen nicht droht, ist dem Gesetze seine praktische Auswirkung hinsichtlich der Bevorzugung der einen oder der anderen Seite nicht wesentlich. Dennoch muß anerkannt werden, daß damit weitgehende Einschränkungen freiwillig übernommen worden sind, deren Zweck, Konfliktsfälle zu vermeiden und damit die Ausweitung des Krieges zu verhindern, gerade in Deutschland auf großes Verständnis stößt. Das amerikanische Gesetz könnte anderen Neutralen zur Nachahmung dienen, die bei ihren Englandfahrten Verluste an Menschen und Schiffen erlitten haben. Ob es seinen beschränkten Zweck dauernd erreichen wird, hängt wesentlich von der Strenge seiner Handhabung gegenüber Umgehungsversuchen und von der Möglichkeit seiner Durchsetzung gegenüber den Westmächten ab. Wenn amerikanische Reeder ihre Schiffe unter anderer Flagge nach Europa fahren lassen würden (Panama, Norwegen, Belgien), so würden doch letzten Endes amerikanische Interessen in die Kampfzone verlegt werden. Viel gefährlicher aber noch und ein klarer Schlag gegen den Zweck des Gesetzes ist die Praxis der Engländer, amerikanische Schiffe zum Befahren der Kampfzone, nämlich zum Anlaufen englischer Kontrollhäfen, zu zwingen.

## Kriegsrechtliche Fragen auf der Panamakonferenz

Von Marinekriegsgerichtsrat Dr. W. von Tabouillot

## I.

Die Konferenz von Panama, die in der Zeit vom 23. Sept. bis zum 3. Okt. 1939 unter Beteiligung von 21 amerikanischen Republiken und unter dem Vorsitz des Außenministers von Panama, Garay, in einer für diplomatische Konferenzen erstaunlich kurzen Zeit zu konkreten Ergebnissen gelangte, hat nicht nur für die panamerikanische Idee und für den wirtschaftlichen Zusammenschluß der amerikanischen Staaten, sondern auch für die Entwicklung des Kriegsrechts wichtige Beschlüsse gefaßt. Von diesen Beschlüssen sind praktisch bedeutsam vor allem die sog. Deklaration von Panama — mit der Einrichtung einer Sicherheitszone rund um den amerikanischen Kontinent — und die allgemeine Neutralitätserklärung der amerikanischen Republiken — mit ihren Bestimmungen über Rechte und Pflichten der neutralen Staaten. Es soll Aufgabe der nachfolgenden Betrachtung sein, die Bedeutung aufzuzeigen, die beiden Beschlüssen für die Fortbildung des Kriegsrechts zukommt.

Die Konferenz von Panama ist nicht die erste panamerikanische Konferenz, auf der Fragen des Kriegsrechts behandelt worden sind und eine Rolle gespielt haben. Bereits auf der 6. panamerikanischen Konferenz wurde am 20. Febr. 1928 in Habana ein Abkommen über die Neutralität im Seekrieg unterzeichnet, das sich zwar — wie aus der Überschrift hervorgeht — nur auf Neutralitätsfragen bezieht, aber trotzdem zum Teil viel weitergehende Vorschriften als die allgemeine Neutralitätserklärung von 1939 enthält. So behandelt seine Sektion I Fragen, die mit der Freiheit des neutralen Handels im Kriege zusammenhängen, und gibt in diesem Zusammenhange — zu dem damaligen Zeitpunkt als erste internationale Konvention — die Bestimmungen des nicht ratifizierten Vertrages von Washington 1922 über die U-Boots-Kriegführung wieder, während die Sektion II sich auch mit den Rechten und Pflichten der Kriegführenden im Seekrieg befaßt.

Ansätze zu einer Behandlung kriegsrechtlicher Fragen waren ferner auf der Interamerikanischen Konferenz über die Aufrechterhaltung des Friedens in Buenos Aires 1936 zu verzeichnen, die allerdings über die bloße Aufnahme von Neutralitäts- und kriegsrechtlichen Fragen als Punkt 2 des Programms der Konferenz nicht hinausgekommen sind. Der Ausbruch des Krieges hat sein Teil dazu beigetragen, die auf eine Neufassung der Neutralitätsbestimmungen gerichteten Bestrebungen zu beschleunigen und auch in diesen Fragen eine einheitliche Haltung sämtlicher amerikanischen Staaten herbeizuführen. Die formelle Handhabe hierfür bot die auf der 8. panamerikanischen Konferenz in Lima 1938 abgegebene Erklärung von Lima, in deren Ziff. 3 die amerikanischen Staaten im Falle einer Bedrohung des Friedens, der Sicherheit oder der territorialen Integrität irgendeiner amerikanischen Republik ihr gemeinsames Interesse und ihre Entschlossenheit zu proklamieren versprochen, ihre Solidarität mit den jeweils geeignet erscheinenden Mitteln wirksam zu gestalten. Unter Berufung auf diese Erklärung hat denn auch der argentinische Außenminister die dort vorgesehene Konsultation in Gang gesetzt, die zu der Annahme der obigen beiden Erklärungen führte. Die allgemeine Neutralitätserklärung nimmt in ihrer Einleitung überdies ausdrücklich auf die Erklärung von Lima sowie die dort proklamierte „geistige Einheit“ Bezug, die ein gemeinsames und übereinstimmendes Vorgehen bei Nachsituationen verlange, die die Sicherheit der amerikanischen Staaten bedrohen könnten.

Dem zweifellos geschicht ausgewählten Zeitpunkt ist es zu verdanken, daß binnen so kurzer Zeit eine Einigung herbeigeführt werden konnte, die man in den Jahren 1914—18 vergeblich zu erreichen bemüht war, und deren Mangel damals dazu führte, daß ein Teil der amerikanischen Staaten zwangsläufig gegen Deutschland in den Krieg zog. Die Annahme der beiden Neutralitätsbeschlüsse wird in diesem Kriege eine solche Entwicklung verhindern, ebenso wie sie ganz offensichtlich bereits den panamerikanischen Gedanken und den Zusammenschluß der amerikanischen Staaten gefördert hat.

## II.

Die sog. „Deklaration von Panama“ verdient nicht nur deshalb an den Anfang dieser Betrachtung gestellt zu werden, weil sie das Kernstück der Beschlüsse der Konferenz darstellt, sondern vor allem, weil sie eine ebenso kühne wie bedeutsame Neuerung auf dem Gebiete des internationalen Rechts eingeführt hat, die um so auffälliger ist, als sie während der Dauer des Krieges zustande gekommen ist. Gerade diese letztere Feststellung verdient hervorgehoben zu werden, da das Neutralitätsrecht bekanntlich von dem Grundsatz beherrscht wird, daß eine Abänderung der geltenden Neutralitätsbestimmungen während der Dauer eines Krieges nicht zulässig ist.

Die Ziff. 1 dieser Deklaration enthält die schon auf der Konferenz viel umstrittene und seitdem vielfach erörterte Einrichtung einer Sicherheitszone, die auf einen kubanischen, ursprünglich amerikanischen Vorschlag zurückgeht. Der mit dieser Zone verfolgte Zweck besteht, wie es in der Einleitung heißt, darin, „eine Wiederholung der Schäden und Leiden zu verhindern, die die amerikanischen Staaten und ihre Staatsangehörigen im Weltkrieg 1914 bis 1918 durchgemacht haben“.

Er soll praktisch dadurch erreicht werden, daß innerhalb dieser Zone alle feindseligen oder kriegerischen Handlungen von seiten der kriegführenden Staaten verboten werden. Bezüglich der Breite und Ausdehnung der Zone wird in der Ziff. 1 bestimmt, daß diese sich in einem stellenweise bis zu 600 Seemeilen, durchschnittlich aber 300 Seemeilen breiten Gürtel rings um die Ost- und Westküste des gesamten Kontinents mit Ausnahme der Hoheitsgewässer von Kanada und der übrigen europäischen Be-

sitzungen erstrecken soll, so daß praktisch gesehen das gesamte Karibische Meer von dieser Zone eingeschlossen wird.

Die Einrichtung einer solchen Sicherheitszone geht zurück auf ähnliche Vorschläge, die 1914 von einem Teil der amerikanischen Staaten, u. a. Peru und Brasilien, gemacht worden sind und auf die auch die Einleitung der Deklaration ausdrücklich Bezug nimmt. Soweit sich aus den Veröffentlichungen der amerikanischen Foreign Relations ersehen läßt, gingen die damaligen Vorschläge auf eine Anregung Brasiliens zurück, die Anfang Nov. 1914 dem englischen Gesandten in Rio de Janeiro unterbreitet wurde, und in der „the establishment of a neutral zone in the Atlantic from the American coast to the meridian of Cap Verde“ gefordert wurde<sup>1)</sup>. Dem gleichen Gedanken wurde in einem peruanischen Memorandum vom 6. Nov. 1914 an den Gesandten der USA. in Lima wie folgt Ausdruck gegeben<sup>2)</sup>:

„The peruvian Government believes that the time has come for making felt the joint action of all the American Republics to guarantee the inviolability of their trade routes by freeing them throughout this extent from the effects of the hostilities of the belligerent naval forces.“

Das Memorandum des peruanischen Außenministers an den Gesandten in den USA. v. 17. Nov. bezeichnet schließlich noch einmal ausdrücklich die Einrichtung dieser übrigens auf den Atlantik beschränkten Zone „as a new principle of international law“, dessen Zweck in der Erreichung der „inviolability of the American highways of commerce“ bestehe<sup>3)</sup>.

Im Gegensatz zu diesen Vorschlägen vermeidet die Deklaration von Panama bewußt die Bezeichnung „neutral zone“ und die Erwähnung einer Neutralisierung des zu der Sicherheitszone gehörenden Seegebietes. Eine solche könnte, um rechtlich gegenüber den Kriegführenden wirksam zu werden, auch nur mit ihrem Einverständnis im Wege einer Vereinbarung zustande kommen, wie dies etwa bei den Malandinseln in der Konvention von 1921, beim Suezkanal in der Konvention von 1888 und bei verschiedenen Verträgen über die Neutralisierung der Ostsee im 17. und 18. Jahrhundert der Fall war<sup>4)</sup>.

Ebenso wenig kann in der Errichtung dieser Sicherheitszone etwa eine Ausdehnung der sich auf 3 Seemeilen belaufenden amerikanischen Hoheitsgewässer gesehen werden. Selbst wenn man berücksichtigt, daß gerade die USA. mehrfach in ihren Anti-Hovering-Acts eine den eigentlichen Hoheitsgewässern vorgelagerte Nahzone („contiguous zone“) gefordert und in ihr bis zu einer Entfernung von 12 Seemeilen gewisse Rechte beansprucht haben, so von 12 Seemeilen gewisse Rechte beansprucht haben, so schließen der Umfang und die Breite dieser Zone die Annahme aus, daß es sich hier um eine Ausdehnung der Hoheitsgewässer — oder auch nur um die Geltendmachung von Rechten in einer Nahzone handelt. Das oben bereits erwähnte Memorandum Perus v. 17. Nov. 1914 stellt bei der Erörterung der Notwendigkeit der Schaffung einer „neutral zone“ fest, daß sich die 3-Seemeilen-Zone für den Schutz des Handels der amerikanischen Staaten als ungenügend gezeigt habe, und bemerkt, daß deshalb „the protected zone of neutral territory and commerce must be enlarged“<sup>5)</sup>. Demgegenüber fehlt es bei der Deklaration von Panama an einer solchen Feststellung, es werden im übrigen auch keinerlei Hoheitsrechte innerhalb der Sicherheitszone beansprucht, die eine solche Deutung zuließen. Mit Recht konnte daher in einer offiziellen Berlautbarung der „United Press“ darauf hingewiesen wer-

<sup>1)</sup> For. Rel. of the USA. Suppl. 1914, S. 435.

<sup>2)</sup> a. a. O. S. 443.

<sup>3)</sup> a. a. O. S. 445.

<sup>4)</sup> Vgl. hierzu meinen Aufsatz über „Kriegsrechtliche Fragen im Ostseeraum“ in *Marinerundschau* 1939, 612 ff.

<sup>5)</sup> For. Rel. 1914, S. 445.



den, daß durch die neue Zone nicht etwa die territoriale Rechtsprechung insbesondere im Hinblick auf die Zollgesetzgebung auf weitere Gebiete ausgedehnt werden sollte, sondern daß es sich um die „Schaffung eines neuen Gebietes unter internationalem Recht“ (?) handle.

Wenn auch bei den Beratungen der Konferenz von einer Anwendung der Monroe doktrin nicht die Rede gewesen ist, so darf diese Tatsache nicht darüber hinwegtäuschen, daß es sich tatsächlich im vorliegenden Fall um einen Ausfluß und eine Weiterentwicklung ihrer Grundzüge handelt, eine Feststellung, die noch dadurch erleichtert wird, daß die Amerikaner es stets vermieden haben, eine klare und feste Begriffsbestimmung dieser Doktrin zu geben. Geht man von der sehr allgemein gefaßten Erklärung des Präsidenten Monroe aus, der in seiner Jahresbotschaft vom Dez. 1823 die Ausdehnung des Systems der europäischen Mächte als für den Frieden und die Sicherheit Amerikas gefährlich bezeichnete, so paßt auch die Sicherheitszone durchaus in diesen Rahmen hinein, zumal wenn man sich den mit ihr verfolgten Zweck vor Augen hält.

Dies wird bereits deutlich, wenn man die Eingangsworte der Ziff. 1 der Deklaration betrachtet, die von einer „measure of continental protection“ sprechen. Ihr defensiver Charakter kommt ferner auch in der Erklärung des amerikanischen Staatsdepartements vom 4. Nov. zum Ausdruck, in der folgende Punkte als Ziel derselben angegeben werden: 1. Schutz und Sicherheit der Interessen der amerikanischen Staaten; 2. Ermöglichung friedlicher Neutralität; 3. Freihaltung der Schifffahrtslinien zwischen den amerikanischen Häfen von Kriegsgefahr.

Auch nach dem bisherigen Verlauf der Kriegsergebnisse hat es den Anschein, als wenn die amerikanischen Staaten nur dann ernsthaft einzuschreiten gewillt sind, wenn kriegerische Handlungen gegenüber amerikanischen Schiffen vorgenommen oder amerikanische Interessen beeinträchtigt werden. Das zeigt etwa das Seegefecht zwischen Admiral Graf Spee und den drei englischen Kreuzern vor Montevideo, das zeigen ferner der Angriff auf den deutschen Dampfer Arankas durch den englischen Kreuzer Orion vor der Küste von Florida, die Selbstversenkung des Columbus nach Anhaltung durch ein englisches Kriegsschiff und vor allem die Beschleppung der Rettungsboote des Dampfers Wakama durch den englischen Kreuzer Hawkins. Wenn auch von Seiten der amerikanischen Republiken hiergegen formell Verwahrung eingelegt worden ist, so doch zweifellos vor allem in der Absicht, um auf diese Weise die Stellungnahme der kriegsführenden Länder zu der Deklaration zu erfahren. Die Antwort, die sie in der englischen Note vom 17. Jan. und in der fast gleichlautenden französischen Note vom 25. Jan. erhalten haben, hat alle vorbestehenden Zweifel hinsichtlich der Haltung der Westmächte beseitigt: die beiden dort für die Annahme der Sicherheitszone gestellten Bedingungen — keine weitere Entsendung deutscher Schiffe in die Zone, Festhaltung der in amerikanischen Häfen befindlichen deutschen Schiffe — mutet den amerikanischen Staaten nichts weniger zu als die Aufgabe ihrer Neutralität, die gerade durch die Einräumung der Sicherheitszone gesichert werden sollte, kommt also praktisch einer Ablehnung gleich. Daß unter diesen Umständen die am 15. Febr. übermittelte deutsche Antwortnote zwar ihre grundsätzliche Bereitwilligkeit zu Verhandlungen über eine Anerkennung der Zone erklären, hinsichtlich der von den Westmächten gestellten Bedingungen aber nur ablehnend sein konnte, liegt auf der Hand.

Es bleibt abzuwarten, ob sich die Einrichtung der Sicherheitszone in Fällen, in denen amerikanisches Eigentum oder Interessen auf dem Spiel stehen, bewähren wird oder nicht.

### III.

Die ebenfalls auf der Konferenz beschlossene allgemeine Neutralitätserklärung der amerikani-

sehen Staaten vom 3. Okt. 1939 schließt sich zwar im wesentlichen an die im Land-, See- und Luftkriegsrecht allgemein anerkannten Völkerrechtsgrundsätze an, enthält aber doch eine Reihe von interessanten abweichenden Einzelregelungen. Obwohl die meisten amerikanischen Staaten bereits vorher Neutralitätserklärungen<sup>6)</sup> oder Neutralitätsgesetze<sup>7)</sup> erlassen hatten, ist man auf der Konferenz übereingekommen, eine praktische Angleichung der einzelnen, verschiedenartig gehandhabten und begründeten Maßnahmen vorzunehmen. Daß dies im Gegensatz zum Weltkrieg, wo die Herbeiführung einer solchen gemeinsamen Erklärung nicht einmal versucht wurde, ohne größere Schwierigkeiten und in so kurzer Zeit gelang, spricht für die Bedeutung und Schlagkraft der panamerikanischen Idee.

Ein Überblick über die Vorschriften der Neutralitätserklärung zeigt, daß diese entsprechend ihrem allgemeinen Charakter neben allgemeinen Neutralitätsfragen Probleme der Neutralität im Land-, See- und Luftkrieg behandelt. Daß hierbei die sich auf den Seekrieg beziehenden Fragen den breitesten Raum einnehmen, entspricht nur der tatsächlichen Lage, die kaum erwarten läßt, daß den Vorschriften des Neutralitätsrechts im Luft- oder Landkrieg in den amerikanischen Staaten wesentliche praktische Bedeutung zukommen wird.

1. Nach einer Einleitung, in der der einmütige Wille der amerikanischen Republiken zu unbedingter Neutralität und zum Fernhalten aus dem europäischen Konflikt betont wird, werden in der grundsätzlichen Ziff. 3 unter lit. a und b zwei Fragen des allgemeinen Neutralitätsrechts herausgestellt. Während in Ziff. 3a der Grundsatz betont wird, daß das Hoheitsgebiet der Neutralen weder zu Lande, zu Wasser noch zur Luft als Stützpunkt für kriegerische Operationen benutzt werden darf — ein Grundsatz, der als Richtschnur und Maßstab für alle anderen Neutralitätsregeln dient —, legt die Ziff. 3b den amerikanischen Republiken die Verpflichtung auf, ihren Staatsangehörigen Handlungen und Unterlassungen zu verbieten, die die Neutralität der Staaten zu gefährden geeignet sind. Wenn auch in der Regel nur der Staat als Völkerrechtssubjekt Träger der sich aus der Neutralität ergebenden Rechte und Pflichten ist, also nur er bestimmte Handlungen vornehmen bzw. unterlassen soll, so muß er andererseits aber auch durch geeignete Maßnahmen dafür Sorge tragen, daß nicht seine Staatsangehörigen auf einem Umwege neutralitätswidrige Handlungen begehen, die ihm dann zugerechnet werden. Von diesem Grundsatz gibt es nur wenige Ausnahmen, wie z. B. die Lieferung von Kriegsmaterial an Kriegsführende, die dem Staat verboten, seinen Angehörigen aber erlaubt ist.

2. Eine ganze Reihe von Vorschriften behandelt die Neutralität im Seekrieg. Die Haltung, die die amerikanischen Staaten zu der Frage des Aufenthaltsrechts von Kriegsschiffen in neutralen Häfen eingenommen haben, entspricht durchaus den bisher geltenden Regeln, nach denen ihr Aufenthalt 24 Stunden und ihre Zahl drei nicht überschreiten darf.

Hinsichtlich der Behandlung von bewaffneten Handelsschiffen haben sich die amerikanischen Staaten in der Ziff. 3j der Neutralitätserklärung auf den gleichen Standpunkt gestellt, wie ihn schon vor dem Kriege die nordischen Neutralitätsregeln von 1938 und jetzt auch die holländische Neutralitätserklärung vom 3. Sept. 1939 eingenommen haben<sup>8)</sup> und wie er übrigens auch schon von

<sup>6)</sup> So z. B. Brasilien, dessen Präsident Vargas ein Neutralitätsdekret unterzeichnete, und Argentinien in einem Erlaß v. 5. Sept.

<sup>7)</sup> So z. B. das amerikanische Neutralitätsgesetz, das so gleich zu Kriegsbeginn durch eine Proklamation des Präsidenten in Kraft gesetzt, später z. T. abgeändert wurde.

<sup>8)</sup> Vgl. hierzu meinen Aufsatz in DR. 1940, 220.

den USA. während des Weltkrieges vertreten wurde. Die Vorschrift spricht zwar nicht ausdrücklich aus, daß zu Verteidigungszwecken bewaffnete Handelsschiffe nicht als Kriegsschiffe angesehen werden sollen. Wenn aber eine Gleichstellung mit Kriegsschiffen nur für solche bewaffneten Handelsschiffe vorgenommen wird, die mehr als vier Geschütze von sechs Zoll und nicht achtern aufgestellt haben, so läuft dies praktisch auf dasselbe hinaus.

Über die Zulassung von U-Booten in neutralen Hoheitsgewässern ist eine bindende Bestimmung nicht getroffen worden, da hierüber auf der Konferenz eine Einigung nicht erzielt werden konnte. Während die USA. entsprechend ihrer Haltung im Weltkrieg für ein grundsätzliches Verbot des Befahrens von Hoheitsgewässern durch U-Boote eintraten, haben sich Argentinien und Brasilien auf den entgegengesetzten Standpunkt gestellt. Die in Ziff. 3k getroffene Regelung läßt daher den amerikanischen Staaten nach dieser Richtung hin freie Hand. Ein durch Ziff. 5 der Erklärung eingefetzter besonderer Neutralitätsauschuß hat inzwischen am 10. Febr. 1940 hierzu nähere Ausführungsvorschriften erlassen, in denen den amerikanischen Staaten für den Fall des Erlasses eines generellen Verbotes Ausnahmen in Fällen von Seenot, Havarie und aus Gründen der Humanität empfohlen werden. Umgekehrt sollten die U-Boote, wenn sie generell zugelassen werden, nur in aufgetauchtem Zustande, mit gehißter Flagge und unter Einhaltung der ihnen angewiesenen Wege und Bedingungen fahren dürfen.

Der Aufenthalt von reinen Handelsschiffen der Kriegführenden unterliegt demgegenüber keinen Beschränkungen. Die Ziff. 3g legt für sie das an sich ja selbstverständliche Recht eines jeden Staates fest, Handelsschiffe fremder Staaten in seinen Hoheitsgewässern einer Untersuchung zu unterziehen, und gibt den Staaten das Recht zu ihrer Internierung, wenn sie falsche Erklärungen über ihren Bestimmungshafen abgegeben haben, wenn sie ihnen auf einer früheren Reise gelieferten Brennstoff an Kriegsschiffe der Kriegführenden abgeführt haben — also als Hilfschiffe aufgetreten sind<sup>9)</sup> —, oder wenn sie auf einer früheren Reise ungerechtfertigt die Flagge oder Kennzeichen von Kriegsschiffen verwandt haben (etwa um präsenrechtliche oder andere Kriegshandlungen vorzunehmen).

Neuartig ist die in Art. 3 Ziff. i enthaltene Bestimmung über den Flaggenwechsel, der, falls er in gutem Glauben, in den Hoheitsgewässern der amerikanischen Republik und ohne Rückkaufsrecht erfolgt ist, sogar dann anerkannt werden soll, wenn er während des Krieges vollzogen worden ist. Diese Regelung, die zwar den Rahmen eines Neutralitätsgesetzes überschreitet und eine Frage berührt, die in das Präsenrecht gehört, stellt eine durchaus zu begrüßende Neuerung dar, die den Belangen der Neutralen auf ungehinderte Fortführung ihres friedlichen Handels evtl. unter Ausnutzung der in ihren Gewässern befindlichen Tonnage der Kriegführenden Rechnung trägt.

3. Auf das Luftkriegsrecht bezieht sich lediglich

die Bestimmung des Art. 3 Buchst. f, die auf einen entsprechenden Antrag der USA. zurückgeht. Sie besagt nichts Neues, wenn sie den militärischen Flugzeugen der Kriegführenden in Übereinstimmung mit nunmehr feststehenden Grundsätzen des Luftkriegsrechts die Überfliegung des Hoheitsgebiets der neutralen amerikanischen Staaten verbietet. Eine Ausnahme gilt lediglich für die an Bord von Kriegsschiffen befindlichen Flugzeuge, die allerdings im Hoheitsgebiet nicht starten dürfen. Hinsichtlich der im neutralen Gebiet gelandeten Flugzeuge wird bestimmt, daß diese interniert werden müssen. Während das Luftkriegsrecht im allgemeinen Ausnahmen von dieser Regel auch in Fällen von Seenot, Havarie, nachweislich schuldlosem oder irrtümlichem Einflug nicht kennt und sogar dann eine Internierung vorschreibt, wenn ein Flugzeug auf hoher See notlandet, aber dann in die Hoheitsgewässer hineinrollt, wird hier gesagt, daß von einer Internierung Abstand genommen werden kann, wenn es sich um einen einwandfrei bestätigten Fall von Havarie handelt. Nicht unter diese Ausnahme fällt der Fall einer ungerechtfertigten Überfliegung, bei dem eine plötzlich eintretende Havarie zur Landung zwingt. Es muß vielmehr in diesen Fällen so sein, daß schon der Einflug selbst auf Havariegründe zurückzuführen ist.

#### IV.

Der Vollständigkeit wegen sind abschließend die beiden Resolutionen zu erwähnen, in denen die amerikanischen Staaten gegen die Aufstellung von schwarzen Listen und gegen die Behandlung von Rohstoffen und Nahrungsmitteln und Rohstoffen als Konterbande durch die Westmächte Protest eingelegt haben. Es ist bezeichnend, daß beide Resolutionen ausschließlich gegen völkerrechtswidrige Maßnahmen ihrer Seelriegsführung gerichtet sind, da sie es gewesen sind, die ebenso wie im Weltkrieg mit der Einführung schwarzer Listen begonnen und als erste Lebensmittel als relative Konterbande behandelt haben. Einem Antrag Chiles und Argentiniens folgend, hat die Konferenz einstimmig das System dieser Listen, in die alle in amerikanischen Staaten ansässigen und angeblich mit dem Feinde Handel treibenden oder in Berührung stehenden Firmen aufgenommen worden sind, als mit der Souveränität der amerikanischen Staaten unvereinbar erklärt. In der zweiten Resolution wird die Aufnahme von Lebensmitteln, soweit diese nicht direkt oder indirekt für die Wehrmacht oder Regierungen der kriegführenden Länder bestimmt sind, und von Rohstoffen für nicht kriegswichtige Industrien und Bekleidung als eine Verletzung des Völkerrechts bezeichnet. Auch diese Feststellung deutet sich mit der deutschen Auffassung, die in der ursprünglichen Fassung der deutschen Präsenordnung zum Ausdruck kam und die von jeher den englischen Hungerkrieg als Barbarei und außerhalb des Völkerrechts stehend gebrandmarkt hatte.

#### V.

Der vorstehende Überblick zeigt, daß die Konferenz von Panama gerade in kriegsrechtlicher Hinsicht ein überaus reichhaltiges Ergebnis gezeigt hat, das in seinen Auswirkungen hier nur angedeutet werden konnte und zweifellos zu seinem Teil zu einer Fortbildung des Kriegsrechts beitragen wird. Wenn es sich hierbei auch nur um partikular-rechtliche Vorschriften handelt, durch die allein die amerikanischen Staaten gebunden sind, so wird eine Rückwirkung und Ausstrahlung auch auf andere Kontinente sicherlich zu erwarten sein.

<sup>9)</sup> Der interamerikanische Neutralitätsauschuß hat diese Bestimmung durch einige Joeben am 26. Febr. gefaßte Empfehlungen ergänzt; in ihnen wird noch einmal auf das schon in der Neutralitätserklärung enthaltene Verbot hingewiesen, die Häfen und Hoheitsgewässer nicht zu einer Operationsbasis werden zu lassen dadurch, daß an Handelsschiffe Brennstoff und Vorräte zur Versorgung von Kriegsschiffen der Kriegführenden auf hoher See abgegeben wird. In diesem Zusammenhang wird empfohlen, derartige Handelsschiffe als Hilfskriegsschiffe zu behandeln und sie gegebenenfalls zu internieren, es sei denn, daß es sich um eine aus humanitären Gründen geleistete Hilfe handelt.

# Noch offene Fragen beim Familienunterhalt und der Wirtschaftsbeihilfe

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. von Stieglitz, Dresden

Die Erfahrung hat gezeigt, daß der Wille des Gesetzgebers (vgl. insbesondere im RdErl. des RMdJ. und des RMW. v. 15. Sept. 1939 [RMWBl. 38, 1939]), die Grundsätze keinesfalls engherzig anzuwenden, sondern stets entgegenkommend und in Zweifelsfällen zugunsten der Angehörigen, sich noch nicht allenthalben durchgesetzt hat. Es muß hierbei anerkannt werden, daß sich die Sachbearbeiter in der Oberbürgermeister und Landräte allerdings mitunter in einer schwierigen Lage befinden, weil ihnen die größtmögliche Sparfülle mit öffentlichen Mitteln zur Pflicht gemacht ist. Die Klärung verschiedener Fragen ist besonders dringend. Als die wichtigsten, die bei der Bearbeitung der Anträge der eingezogenen Berufskameraden immer wieder auf Schwierigkeiten stoßen, erscheinen die nachstehend erörterten.

## 1. Nichtanrechnung von Einkünften aus Außenständen auch bei Fortführung der Kanzlei

Der RdErl. v. 24. Nov. 1939 (RMWBl. 48, vgl. auch Anordnung des Präsidenten der RMA. Nr. 1/40 in M. d. RMA. 1940 Heft 1) hat wenigstens die Regelung gebracht, daß im Falle der Schließung der Kanzlei die Außenstände aus eigener Tätigkeit des Anwalts aus der Zeit vor der Einberufung nicht auf den Familienunterhalt angerechnet werden. Die von Anfang an weitergehende Forderung der Anwaltsführung, daß die gleiche Regelung auch im Falle der Fortführung der Kanzlei durch einen Vertreter Anwendung zu finden habe, ist leider bis jetzt noch nicht gesetzlich festgelegt. Die bisherige Regelung ist für den Staat unwirtschaftlich, weil dadurch mancher Anwalt in die Zwangslage versetzt wird, seine Kanzlei zu der Staat den notwendigen Unterhalt der Angehörigen und iontliche Verpflichtungen neben der Wirtschaftsbeihilfe für noch nicht anderweit untergebrachter Angestellter u. a. m. voll tragen muß. Würde die Kanzlei aber fortgeführt werden, so bestünde in gewissem Umfange die Möglichkeit einer Anrechnung von Kanzleieinnahmen. Hierzu folgen unten unter Ziff. 2 noch nähere Ausführungen.

Offen ist zur Zeit die Frage, was mit Einkünften aus eigener Tätigkeit des Anwalts vor seiner Einberufung geschieht, wenn die Schließung der Kanzlei nicht sofort mit der Einberufung, sondern erst nach einiger Zeit erfolgt ist. Der Runderlaß stammt vom 24. Nov. 1939. Es währt stets eine gewisse Zeit, bis die Runderlässe, die im RMWBl. erscheinen, den einberufenen Anwälten bekannt werden. Ein allgemeiner Hinweis hat erst in der obenerwähnten Anordnung Nr. 1/40 des Präsidenten der RMA. in M. d. RMA. 1940 Heft 1 erfolgen können, das Mitte Januar zum Versand gekommen ist. Es war also nur Zufall, wenn ein eingezogener Anwalt schon früher von dem Runderlaß Kenntnis erlangt hat. Die meisten eingezogenen Anwälte sind bereits seit Anfang des Krieges einmal berufen. Würde eine entsprechende Bestimmung schon damals bestanden haben, dann hätten diejenigen Anwälte, die nach Bekanntwerden des Runderlasses ihre Kanzlei geschlossen haben, dies schon sofort nach ihrer Einberufung getan haben. So aber war eine frühere Schließung nicht möglich, und auf Grund der Handhabung in der Praxis sind auch die Einnahmen aus noch eigener Tätigkeit des Anwalts auf den Familienunterhalt angerechnet worden. Dies ist aber äußerst unbillig. Es muß daher verlangt werden, daß die Beträge aus eigener Tätigkeit des Anwalts, die in der Zeit zwischen seiner Einberufung und der Schließung der Kanzlei eingehen, ebenfalls bei der Bemessung des Familienunterhalts außer Ansatz bleiben, und zwar rückwirkend bis zur Einberufung.

Die Unbilligkeit der derzeitigen praktischen Handhabung wird besonders klar, wenn beispielsweise Testamentsvollstrecker- oder Konkursverwalterhonorare für eine womöglich mehrjährige vor der Einberufung entwickelte Tätigkeit erst nach dieser eingehen. Das gleiche gilt für Honorare in jeder größeren Sache. Der Anwalt wird dann für sein Entgegenkommen gestraft, weil er wenig oder keinen Vorschuß gefordert oder sich mit einer Ratenzahlung fällig gewordener Honorare einverstanden erklärt hat. Nicht übersehen werden darf hierbei, daß in diesen Honorareingängen zumeist auch noch der Ausgleich für erhebliche eigene Unkosten steckt.

Ich verweise auch auf die Gedankengänge von RA. Dr. Georg Mater in seinem Aufsatz: DR. 1, 11 ff.

## 2. Berechnung der Einkommenshöchstgrenze

Nach Nr. 41 des RdErl. v. 11. Juli 1939 (RMWBl. Nr. 29, teilweise geändert durch RdErl. v. 18. Jan. 1940: RMWBl. Nr. 4) ist bei Gehaltsempfängern für die Berechnung der Einkommenshöchstgrenze der letzte Monat vor der Einberufung maßgebend. Ohne Schwierigkeiten ist bei Anwälten in der Regel von dem monatlichen Durchschnittseinkommen der vor der Einberufung liegenden Zeit des Jahres 1939 ausgegangen worden. Der eben erwähnte RdErl. v. 18. Jan. 1940 bringt nun die Bestimmung, daß bei einem Einberufenen, der zur Einkommensteuer veranlagt wird, für die Berechnung der Einkommenshöchstgrenze der Betrag zugrunde zu legen ist, der sich aus dem im letzten Einkommenssteuerbescheid vor dem Einstellungsstage nachgewiesenen Jahresnettoeinkommen, vermindert um die Einkommensteuer und die Bürgersteuer, ergibt. Ein Zwölftel ist das monatliche Nettoeinkommen. Der Kriegszuschlag zur Einkommensteuer ist nicht abzuziehen.

Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung soll also für die Bemessung der Einkommenshöchstgrenze das in dem Einkommenssteuerbescheid 1938 festgestellte Einkommen maßgebend sein. Der Sinn der Bestimmung kann aber zweifellos nur der sein, bei den Angehörigen freier Berufe einen Anhaltspunkt für die Berechnung des monatlichen Vorkriegseinkommens zu geben, wenn dieses nicht auf andere Weise für die Zeit unmittelbar vor der Einberufung festzustellen ist. Nicht kann die Bestimmung dazu führen, daß für die Angehörigen der freien Berufe ein Einkommen festgelegt werden soll, welches tatsächlich dem Einkommen in der Zeit vor der Einberufung gar nicht entspricht. Nach schweren, jahrelangen Notzeiten war in den Jahren vor dem Kriege auch bei den Anwälten im allgemeinen das Einkommen, wenn auch wenig, so doch stetig gestiegen. Daher wird bei ihnen in der Regel das monatliche Durchschnittseinkommen im Jahre 1939 höher liegen als im Jahre 1938. Es würde dem von maßgebenden Stellen immer wieder betonten Sinne der Regelung des Familienunterhalts widersprechen, wenn bei einer formalen Auslegung der Bestimmung ohne zwingenden Grund von der bisherigen allein billigen Berechnungsart der Praxis abgewichen und das in der Regel schlechtere monatliche Durchschnittseinkommen des Jahres 1938 zugrunde gelegt würde.

Es wäre erwünscht, wenn hier baldigst eine klarstellende Richtlinie gegeben würde.

## 3. Nichtanrechnung von Kanzleieinnahmen innerhalb der Einkommenshöchstgrenze

Die Einkommenshöchstgrenze ( $\frac{1}{12}$  des Jahreseinkommens) vermindert um die Einkommen- und Bürgersteuer abzüglich 15% ersparter Lebensunterhalt des Einberufenen) soll bei der Gewährung von Familienunterhalt und Beihilfen nicht überschritten werden, weil der Einberufene sich wirtschaftlich nicht besser stehen soll als vor seiner Einberufung. Das ist auch durchaus berechtigt. Andererseits

muß aber gefordert werden, daß grundsätzlich auch anerkannt wird, daß der einberufene Anwalt sich nicht ohne zwingende Notwendigkeit schlechter stellt.

Zahlreiche Sachbearbeiter der Behörden stehen auf dem Standpunkt, daß Kanzleieinnahmen stets voll auf den Familienunterhalt anzurechnen sind. Dieser Auffassung muß mit aller Entschiedenheit widersprochen werden. Es ist nicht einzusehen, warum die Angehörigen freier Berufe schlechter gestellt werden sollen als Gehaltsempfänger. Nach Nr. 77 Ziff. 2 des RdErl. v. 11. Juli 1939 (RMBl. 1939 Nr. 29 Sp. 1468) darf bei diesen eine Zahlung des Unternehmers so lange nicht auf den Familienunterhalt angerechnet werden, als dadurch nicht zusammen mit diesem die Einkommenshöchstgrenze erreicht wird. Es muß gefordert werden, daß bei einem Anwalt, der seine Praxis fortführt, entsprechend verfahren wird, also Einkünfte so lange nicht auf den Familienunterhalt angerechnet werden, wie sie zusammen mit diesem nicht die Einkommenshöchstgrenze übersteigen, um so mehr, als es sich bei dem Gehaltsempfänger um freiwillige Zuwendungen eines Dritten handelt, bei dem Anwalt aber um eigene Einnahmen. Eine gegenteilige Handhabung würde dazu führen, daß der Anwalt womöglich schlechter gestellt wird als etwa sein eigener Bürovorsteher oder der bei ihm auf Fixum angestellte Anwalt.

Ein Beispiel wird die Gedankengänge am deutlichsten klarmachen:

Die Einkommenshöchstgrenze eines im Sept. 1939 eingezogenen Anwalts mit Frau und vier Kindern beträgt auf Grund des monatlichen Durchschnittseinkommens in den Monaten Jan. bis Aug. 1939 850 RM. Der Tabellenatz für die Frau beträgt daher 200 RM. Kinderbeihilfen, Miete für die Wohnung, Bar- und Naturallohn für die Hausangestellte, Krankenkassenbeiträge, Schulgeld, Versicherungsbeiträge für Lebensversicherungen usw. sollen im vorliegenden Beispiel zusammen 500 RM ausmachen. Die Kanzlei erbringt als Reineinkommen aus Einnahmen der Tätigkeit des Vertreters nach der Einberufung des Anwalts 350 RM. Diese 350 RM dürfen nun nicht auf die eben errechneten 500 RM angerechnet werden, die aus öffentlichen Mitteln zu gewähren sind, sondern sie haben anrechnungsfrei zu bleiben, weil sie mit den 500 RM zusammen gerade die Einkommenshöchstgrenze von 850 RM ergeben. Würden die 350 RM auf die 500 RM angerechnet werden, dann brauchte der Staat nur 150 RM zu gewähren; der Anwalt würde also insoweit dann „seinen Krieg selbst finanzieren“. Sind allerdings die Reineinnahmen aus der Kanzlei höher als 350 RM, dann ist zugunsten des Staates der Mehrbetrag auf die 500 RM anzurechnen, weil, wie oben dargelegt, berechtigterweise der eingezogene Anwalt mit seinen Angehörigen sich nicht besser stellen soll, als die Einkommenshöchstgrenze beträgt.

Daß die geforderte Handhabung wohlbegründet ist, ergibt sich weiter aus folgendem: Der eingezogene Anwalt hat auch noch Steuerpflichtungen. Wenn nun Reineinnahmen aus der Kanzlei im Rahmen der Einkommenshöchstgrenze nicht anrechnungsfrei bleiben, dann hat der Anwalt gar keine Mittel zur Verfügung, seinen steuerlichen Verpflichtungen nachzukommen. Das gleiche gilt für die Weiterzahlung von Lebensversicherungsbeträgen über den vom Staat als übernahmepflichtig anerkannten Sicherungsbeitrag (RdErl. v. 3. Nov. 1939: RMBl. Nr. 45) hinaus. Man kann den Anwalt nicht auf die Stundung dieser Beiträge verweisen, solange die Möglichkeit besteht, aus Einnahmen aus seiner Praxis hierfür etwas aufzuwenden. Würde dies nicht zugelassen werden, dann ergäbe sich, daß zwar ein Festbesoldeter, der die Gehaltsdifferenz von seinem Unternehmer erhält, seine Lebensversicherungen weiterbezahlen kann, der Anwalt aber neben den erheblichen Mehrvorzügen, die ihm die Einberufung gegenüber einem Gehaltsempfänger oder Beamten so schon bringt, auch noch einen Nachteil für die Zukunft hat.

Die geforderte Handhabung steht auch durchaus im Einklang mit § 9 Abs. 2 des Einjahrs-Wehrmachtsgesetzes v. 28. Aug. 1939 (RGBl. 1355) und § 7 der Einjahrs-FamilienunterstützungsVO. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. 1564). Danach soll die Erhaltung des Besitzstandes und die Erfüllung übernommener Verpflichtungen in vertretbarem Ausmaße gesichert werden und Beihilfen zur Erfüllung gesetzlicher und vertraglicher Verpflichtungen gewährt werden, wenn sie nach Art und Umfang der bisherigen wirtschaftlichen Lage angemessen sind. Die Forderung der durch den besonderen Einjahrs gebotenen Einschränkung kann nicht so weit gehen, daß eine aus Kanzleieinnahmen noch mögliche Fortbezahlung höherer Lebensversicherungsprämien unterbunden wird.

Da es sich bei den vom Staat für den Familienunterhalt und die Wirtschaftsbeihilfe zur Verfügung gestellten Mitteln um Volkvermögen handelt, muß selbstverständlich anerkannt werden, daß diese Mittel dann nicht eingesetzt werden dürfen, wenn es unangemessen ist. Das würde der Fall sein, wenn es sich um Anwälte mit besonders hohen Einnahmen handelt. In diesen Fällen wird mit Recht eine Nichtanrechnung bis zur Erreichung der Einkommenshöchstgrenze abgelehnt werden. Im Hinblick darauf, daß hierfür jedoch nur verhältnismäßig wenige Fälle in Betracht kommen und die höheren Einkommen durch die für die Anwaltschaft besonders nachteiligen Kriegsverhältnisse weiter sinken, scheiden diese bei der grundsätzlichen Betrachtung der behandelten Frage aus.

#### 4. Erstattung der Vertretervergütung

Nach § 1 Abs. 4 der VO. über die Vertretung von Rechtsanwältinnen v. 18. Sept. 1939 (RGBl. 1848) haben Rechtsanwältinnen die Vertretung grundsätzlich unentgeltlich zu führen. Der Präsident der RMA. kann in Härtefällen Ausnahmen bewilligen. Bei der Fortdauer des Krieges und der durch die Kriegsverhältnisse bedingten ständigen Verringerung der eigenen Einnahmen der Vertreter wird nunmehr in der Regel die Voraussetzung einer Härte anerkannt werden müssen. Die Sachbearbeiter der Behörden haben sich überwiegend auf den Standpunkt gestellt, daß eine vom zuständigen Präsidenten der Rechtsanwaltskammer genehmigte Vertretervergütung als Unkosten zu behandeln ist. Diese Auffassung kann jedoch nicht als berechtigt anerkannt werden. Die Vertretervergütung ist, wie unbestreitbar ist, eine ausschließlich durch die Einberufung verursachte Ausgabe. Es wird von keinem einberufenen Anwalt verstanden, wenn ihm die Tragung dieser Ausgabe auferlegt wird. Vielmehr wird von ihnen verlangt, daß eine Vertretervergütung auf jeden Fall als Wirtschaftsbeihilfe vom Staat zu übernehmen ist, und zwar ungeachtet dessen, ob dadurch die Einkommenshöchstgrenze überschritten wird oder nicht.

Eine umgehende Regelung auch dieser Frage ist unbedingt notwendig.

#### 5. Familienunterhalt neben Wirtschaftsbeihilfe

In § 12 Abs. 2 der FamilienunterstützungsVO. v. 11. Juli 1939 (RGBl. 1228) ist bestimmt, daß neben der Wirtschaftsbeihilfe zur Fortsetzung des freien Berufs der Familienunterstützung nicht gewährt werden könne, jedoch sei eine Mietbeihilfe für die Wohnung zulässig. Es ist all- gemein anerkannt, daß diese Bestimmung praktisch außer Wirksamkeit gesetzt worden ist, und zwar insbesondere durch die nach zusätzliche Beihilfen und zusätzliche Wirtschaftsbeihilfen zuerst anerkannt worden sind. Dies soll am Schluß nur nebenbei festgestellt werden, weil an kleineren Orten hin und wieder auch jetzt noch Sachbearbeiter sich unrichtigerweise auf den Standpunkt stellen, daß neben Wirtschaftsbeihilfen Familienunterhalt und weitere Beihilfen nicht gewährt werden könnten.

# Der „Vorrechtsbereich“ des Unterhaltsgläubigers bei der Lohnpfändung und bei der Lohnabtretung (Befugnis oder Zwang zur Ausnutzung?)

Von Oberlandesgerichtsrat Dr. Horst Kühling, Dresden

Zu einer allgemeineren Betrachtung in der durch die Überschrift umrissenen Richtung gibt das Problem Veranlassung, das eine grundsätzlich hochbedeutsame Entscheidung des *RRbG.* (DR. 1939, 2177<sup>29</sup>) aufwirft. Unsere Betrachtung führt uns hinein in das interessante, zugleich aber schwierige und noch nicht genug beachtete Berührungsbereich zwischen Pfändung und Abtretung, das vom Gesetz freilich nur in einzelner Hinsicht geregelt (§ 400 BGB.), in seiner ganzen übrigen Tragweite aber der Praxis und der Wissenschaft überlassen geblieben ist.

Zunächst bedarf der Begriff des „Vorrechtsbereiches“ einer klaren Festlegung. Wir verstehen darunter denjenigen Bereich, der den Unterhaltsgläubigern über die allgemeine Zugriffsgrenze hinaus eröffnet und ihnen allein vorbehalten ist, in dem also eine Konkurrenz mit gewöhnlichen Geldgläubigern schon begrifflich ausgeschlossen ist. Dieser Vorrechtsbereich wird umrissen durch die Bestimmung in §§ 850 Abs. 3, 850b Abs. 4 *ZPD.*; ich sage „umrissen“, weil gesetzlich nur die Mindestzugriffsgrenze (d. h. die Abgrenzung gegenüber dem allgemeinen Zugriffsbereich) festgelegt ist, während die andere Abgrenzung gegenüber dem unantastbaren Unterhaltsbedarf des Schuldners (d. h. die Festlegung der für den Unterhaltsgläubiger maßgebenden obersten Zugriffsgrenze) erst durch das Gericht zu erfolgen hat.

Verhältnismäßig wenig problematisch wird die rein vollstreckungsrechtliche Seite genommen. Daß bei der Lohnpfändung der Vollstreckungsgläubiger — sei es von vornherein in seinem Pfändungsgesuche oder nachträglich im Erinnerungs- oder Vollstreckungszwangverfahren — ganz oder teilweise von der ihm an sich zustehenden Vorrangstellung absehen kann, ist nicht zweifelhaft. Es gilt das Verfahren in den Grenzen der jeweiligen Anträge halten muß (§ 308 *ZPD.*), so daß das Gericht auch über den Antrag des Vollstreckungsgläubigers nicht hinausgehen darf. Insofern wird also der Vorrechtsbereich rechtlich allgemein nur als eine Befugnis des Gläubigers angesehen, die er nicht auszunutzen braucht. Gewiß muß sich auch hierbei jede Rücksichtnahme oder jedes Nachgeben des Unterhaltsgläubigers nachteilig auf die nachpfändenden gewöhnlichen Geldgläubiger auswirken. Immerhin aber — und das ist ein gewaltiger Unterschied zur Abtretung — ist solche nachteilige Auswirkung auf nachpfändende Gläubiger nur ganz begrenzt denkbar; denn wenigstens wegen künftiger Unterhaltsrenten kann eine Lohnpfändung entweder überhaupt nicht ergehen oder doch jedenfalls in ihrer sachlichen Beschlagwirkung das Erfordernis des Eintritts der Vollstreckungsreife (§ 751 Abs. 1 *ZPD.*) nicht übergehen, so daß sich immer wieder andere Pfändungen dazwischen rangieren können (zu vgl. des Näheren meinen Aufsatz: DR. 1940, 227 f.). Diese Begrenzung der Lohnpfändungswirkung nötigt auch den Unterhaltsgläubiger im Interesse seiner künftigen Unterhaltsrenten zum mindesten tatsächlich zumeist zu möglicher Ausnutzung seines Vorrechtsbereiches; denn jede Verkürzung eines nachpfändenden Gläubigers könnte späterhin auf den Unterhaltsgläubiger selbst zurück schlagen (insofern nämlich, als er selbst bei unzulänglichem Vorrechtsbereich künftig etwa doch irgendwie mit auf den allgemeinen Zugriffsbereich angewiesen sein sollte). Auch sonst werden hier Mißstände kaum zutage treten, weil in der Vollstreckung regelmäßig eine natürliche Gegnerstellung von Gläubiger und Schuldner vorliegt und jedes freiwillige Nachgeben des Vollstreckungsgläubigers durch die besondere Sachlage gerechtfertigt sein dürfte. Eine wichtige Frage bleibt noch hervor-

zuheben: Wie hat sich das *VollstrGer.* zu verhalten, wenn der Unterhaltsgläubiger schlechthin Lohnpfändung wegen seiner letztjährigen Unterhaltsforderung beantragt (ohne also dazu überhaupt Stellung zu nehmen, ob und wie weit Vorrecht beansprucht wird)? Nach meinen Beobachtungen ergeht daraufhin der Pfändungsbeschluß regelmäßig ohne weiteres mit Vorrechtsgewährung. Dieses Verfahren halte ich auch für richtig. Es ist das weniger eine amtswegige Handhabung des Pfändungsvorrechts selbst (der Amtsüberwachung unterliegt dabei nur die Einhaltung der äußersten Zugriffsgrenze, vgl. mein Handbuch „Recht der Lohnpfändung“<sup>1)</sup> S. 18 f.). Es ist das vielmehr eine praktisch vernünftige Auslegung des Pfändungsgesuchs, das ja einen „bestimmten“ Antrag zum Inhalte haben muß; dabei wird der regelmäßige Willensinhalt zur Richtschnur genommen — „Pfändung soweit zulässig“ (vgl. mein Handbuch „Recht der Lohnpfändung“ S. 40 unter IV 6b), was auch hier der wahren Interessenlage entspricht — und der Tatsache Rechnung getragen, daß die allgemeine Pfändungsgrenze insoweit überhaupt keine Gültigkeit zum Nachteile des Unterhaltsgläubigers hat. Einer ausdrücklichen Inanspruchnahme des Vorrechts bedarf es danach im Pfändungsgesuche nicht, ein dahingehender Gläubigerwille bleibt regelmäßig von selbst zu vermuten.

Kommen wir nun zur Abtretungsseite, mit der sich das *RRbG.* im eingangs genannten Urteil v. 6. Mai 1939 (DR. 1939, 2177<sup>29</sup>) zu befassen hatte. Man sagt vielfach, die Abtretung sei ein brauchbares Mittel, die Pfändung zu ersetzen und zu erübrigen, und gerade bei laufender Unterhaltslast kann die Abtretung gegenseitig und spannungsausgleichend wirken (vgl. mein Handbuch „Recht der Lohnpfändung“ S. 60). Der erste Gedanke ist darum, die Lösung des fraglichen Problems — das sich bei der Abtretung wegen ihrer viel weitergehenden, auch für alle künftigen Unterhaltsrenten im voraus möglichen Folge mit äußerster Schärfe auswirken kann — gerade in Anlehnung an die Pfändungsgrundsätze durchzuführen. Wir stoßen hierbei jedoch auf so grundlegende Unterschiede der ganzen Lage, daß eine volle Gleichstellung der beiden Fälle (Pfändung und Abtretung) nach dem gegenwärtigen Gesetzesstande insoweit kaum möglich sein wird.

Zunächst ist kein Wort weiter darüber zu verlieren, daß durch § 400 BGB. an sich zugunsten der Unterhaltsgläubiger die Abtretungsgrenze in demselben Maße herabgesetzt ist, wie die Pfändungsgrenze, daß also der „Vorrechtsbereich“ auch hier gilt (vgl. mein Handbuch „Recht der Lohnpfändung“ S. 60). In der Hauptfrage selbst kommt das Urteil des *RRbG.* — ohne freilich den naheliegenden Vergleich mit der Pfändung überhaupt heranzuziehen — zum selben Ergebnis, wie ich es oben für den Pfändungsfall dargelegt habe: das *RRbG.* erkennt keinen Zwang zur Vorrechtsausnutzung an. Aber damit ist die Parallele auch schon erschöpft. Von einer (einseitigen) Gläubigerbefugnis kann hier — wo es sich um vertragmäßige Rechtsgestaltung handelt — keine Rede sein. Man wird vielleicht sagen: der Unterhaltsgläubiger kann aber doch immerhin den Vertragsinhalt maßgeblich beeinflussen, indem er vorrechtslose Abtretung ablehnt und mit anderweitiger Rechtsdurchsetzung droht. Demgegenüber bleibt zu bedenken, daß es hier dem Gläubiger weniger auf die rechtliche Form, als auf das wirtschaftliche Ergebnis ankommen wird. Gerade unter letzterem Gesicht-

<sup>1)</sup> Guttag'sche Sammlung Deutscher Reichsgesetze Bd. 216 (Verlag Walter de Gruyter & Co., Berlin 1938).

punkte wird auch die Frage zu entscheiden sein, ob der Unterhaltsschuldner, der eine wirtschaftlich ausreichende, wenn auch vorrechtslose Abtretung angeboten hat, hinlängliche Veranlassung zu einer Unterhaltsklage oder zu einer Unterhaltsvollstreckung gegeben hat (vgl. §§ 93, 788 Abs. 1 ZPO.). Wie drückt sich doch das NArbG. aus? „Eine Verpflichtung des Schuldners, zur Erfüllung von Unterhaltsansprüchen den auf den zur Befriedigung des eigenen notwendigen Bedarfs folgenden Teil seines Arbeitseinkommens zu verwenden, ist im Gesetz nicht ausgesprochen.“ Dieser eine, von der Lohnpfändungslage abrückende Satz ist gewissermaßen der Schlüssel, mit dessen Hilfe sich alle einschlägigen Fragen lösen lassen. Und mit diesem grundlegenden Satze des NArbG. wird sich jeder Lösungsversuch auseinanderzusetzen haben.

Bei der Lohnabtretung an einen Unterhaltsgläubiger find drei Fälle denkbar:

a) Es wird einfach ein der Unterhaltsschuld entsprechende Lohnanteil ohne jede nähere Bestimmung abgetreten.

b) Es wird eigens bestimmt, daß der auf den notwendigen Bedarf des Schuldners folgende Lohnanteil abgetreten und damit insoweit (hinsichtlich der Berechnung der Freigrenze) ein pfändungsgleicher Erfolg hergestellt wird.

c) Es wird eigens bestimmt, daß (ausschließlich oder in erster Linie) der auch für gewöhnliche Geldgläubiger pfändbare Lohnanteil abgetreten wird.

Am häufigsten wird gewiß der Fall a vorkommen. Bei nachträglichem Hinzutreten gewöhnlicher Geldgläubiger (seien es nun Pfändungsgläubiger oder selbst wieder Abtretungsgläubiger) wird dann immer die Auslegung dieser nicht ganz eindeutigen Abtretungsvereinbarung praktisch. Dabei geht das Interesse der anderen Gläubiger auf eine Auslegung im Sinne von b, das Interesse des Schuldners hingegen auf eine Auslegung im Sinne von c. Für die erstere Auslegung — daß also im Zweifel in bezug auf Berechnung der Freigrenze eine pfändungsgleiche Wirkung als gewollt anzusehen ist — hat sich Bergmann: DWR. 1939, 195 eingesetzt; aber seine Ausführungen zeigen zugleich die ungeheuren Schwierigkeiten auf, denen die praktische Handhabung begegnen müßte. Nebenbei gesagt, ist sein Vorschlag, die nötige feste Abgrenzung der Abtretung im Wege einer unzulässigen Erinnerung durch gutwillige Nebenbemerkungen des Vollstreckungsrichters zu gewinnen, kaum annehmbar, zumal dadurch auch keinerlei Bindung für das Prozessgericht herbeigeführt würde. Das Reichsarbeitsgericht hat sich im vorgenannten Urteil der gegenteiligen Auffassung angeschlossen; seine Entscheidung geht auch insoweit über den Einzelfall hinaus und hat grundsätzliche Bedeutung; denn das NArbG. hat in jenem ganz typischen Regelfall ohne alle Besonderheiten die Anwendung der allgemein gehaltenen „Auslegungsregel“ nicht beanstandet, daß bei der Lohnabtretung im Zweifel — d. h. mangels Anhaltes für entgegengesetzte Willensrichtung des Unterhaltsgläubigers und des Unterhaltsschuldners — keine Beschränkung des Unterhaltsschuldners auf den geringen notwendigen Bedarf gewollt sei; hiernach wird also die Nichtinanspruchnahme des Vorrechts vermutet. Diese Auslegungsregel ist für die übrigen Gläubiger unsagbar hart. Eine ergänzende Vertragsauslegung kann aber immer nur aus der Interessenlage der Vertragsparteien selbst (nicht Dritter) heraus geschehen. Das Interesse der Abtretungsparteien erschöpft sich aber regelmäßig in einem bestimmten wirtschaftlichen Erfolge und in gegenseitiger Entspannung; jede Lohnabtretung zu Unterhaltszwecken ist ein Zeichen gütlicher Verständigung und erübrigt schärferes prozessuales oder vollstreckungsmäßiges Vorgehen. So gesehen, hat die Auslegung des NArbG. schon eine gewisse innere Berechtigung.

Etwas Milderung hat diese Auslegung in dem

vom NArbG. entschiedenen Rechtsstreit bereits durch die Unterinstanzen erfahren, und zwar dadurch, daß gegenüber den Abtretungsempfängern von demjenigen Pfandfreibetrage ausgegangen wurde, der gerade für sie als Unterhaltsgläubiger im Rahmen des § 850 b ZPO. maßgebend wäre. Letzteres ist nämlich ein niedrigerer Freibetrag, als ihn gewöhnliche Geldgläubiger gegen sich gelten lassen müßten; gewöhnliche Geldgläubiger müßten mit Rücksicht auf die tatsächlich zu erfüllenden Unterhaltspflichten die Erhöhung des Grundfreibetrages nach § 850 b Abs. 2 ZPO. in Kauf nehmen; jene Erhöhung des § 850 b Abs. 2 ZPO. hat aber jüngeremäßig keine Geltung gegenüber den betreffenden Unterhaltsberechtigten selbst, die darum unter Umständen auch beim nichtbevorrechtigten Zugriffe etwas besser dastehen können als gewöhnliche Geldgläubiger (wenigstens dann, wenn der ganze Familienanhang gemeinsam vorgeht, während sonst dem Schuldner immerhin der übrige Familienanhang zugute zu halten bleibt, der außer dem gerade pfändenden oder durch Abtretung gedeckten Unterhaltsgläubiger vorhanden ist). Wir begegnen hier einer eng gebundenen Relativität der allgemeinen Pfändungsgrenze, so daß man im Einzelfalle zu einer Art „zusätzlichem Vorrechtsbereich“ sogar innerhalb des allgemeinen Zugriffsbereiches gelangen kann. Im fraglichen Rechtsstreit lagen die Verhältnisse so, daß der Schuldner 266 RM brutto monatlich verdiente; allgemein, d. h. vor jeder Pfändung pfändbar waren nach § 850 b Abs. 1 ZPO. nur 38,70 RM (d. i.  $\frac{1}{3}$  über 150 RM); hätte man die Abtretung der Unterhaltsberechtigten für 75 RM monatliche Unterhaltsschuld in erster Linie hierauf bezogen, so wäre für den gewöhnlichen Geldgläubiger überhaupt nichts übrig geblieben. So ist man aber dort nicht verfahren. Für die Gesamtheit der Unterhaltsberechtigten waren vielmehr, wie gesagt, darüber hinaus weitere 38,70 RM (d. i. wiederum  $\frac{1}{3}$  über 150 RM, § 850 b Abs. 2 ZPO.) zugriffsoffen. Sowohl die Beteiligten wie die Gerichte müssen insoweit davon ausgegangen sein, daß die Unterhaltsgläubiger jenes letztgenannte, mit Rücksicht gerade auf ihre Unterhaltsansprüche gewährte und darum auch nur ihnen allein zugriffsoffene Drittel voll ausnutzen müssen (d. h. also, daß für sie im Rahmen des allgemeinen Zugriffsbereiches voller, d. h. auch ihre dortige Sonderstellung berücksichtigender Nutzungszwang besteht). Nur so ist die Einlassung der Drittschuldnerin zu verstehen, daß „ $\frac{2}{3}$ “ und nicht etwa nur  $\frac{1}{3}$  des 150 RM übersteigenden Bruttomonatsgehalts als „der für eine Pfändung (nämlich gerade der Unterhaltsberechtigten) überhaupt in Betracht kommende Teil der Bezüge“ von der Abtretung erfaßt sei. Nur so war es überhaupt möglich, daß für den gewöhnlichen Geldgläubiger doch noch ein kleiner Spitzenbetrag herauskam. Es bleibt freilich zu betonen, daß eine solche Milderung nur im Bereiche des § 850 b ZPO., nicht aber bei Beamten möglich ist; nach § 850 Abs. 1 ZPO. sind unterschiedslos 150 RM sowie  $\frac{2}{3}$  des Mehrbetrages pfandfrei.

Gegen die Auslegungsregel des NArbG. wird nun mancherlei ins Feld geführt. Aus dem Sonderfall einer erweitert zulässigen Beamtengehaltsabtretung für Heimstättenzwecke läßt sich freilich nichts herleiten; wenn RGZ. 146, 297 ff. eine solche Abtretung gegenüber Pfändungen grundsätzlich ignoriert, so geschieht das nur, weil es sich dort um eine besonders geartete Abtretung handelt, durch die die abgetretene Summe dem Schuldner wirtschaftlich gar nicht entzogen wird (vgl. mein Handbuch „Recht der Lohnpfändung“ S. 97). Für gewöhnliche Schuldtilgungsabtretungen habe ich in einem anderen Sonderfall erweitert zulässiger Beamtengehaltsabtretung (nämlich zum Zwecke der Entschuldung) selbst den Standpunkt vertreten, daß in erster Linie überhaupt der obere die gesetzliche Erweiterung abtretbare Gehaltsteil als abgetreten gelten müsse (vgl. mein Handbuch a. a. O. S. 97

und 98); dabei will ich gar nicht verkennen, daß jene gesetzliche Erweiterung vorwiegend im Interesse des Schuldners selbst begründet lag. Im übrigen wird natürlich immer wieder der Vergleich zum Pfändungsfalle angeführt, und das hat noch am ehesten Berechtigung; immerhin ist dort die Interessenlage des Unterhaltsgläubigers ganz anders, insbesondere ist seine Stellung durch hinzutretende andere Pfändungsgläubiger leichter zu erschüttern (insolge Geltung oder wenigstens sachlicher Auswirkung des § 751 Abs. 1 ZPO.); hier bei der Lohnabtretung wird dem Unterhaltsgläubiger jener tatsächliche Druck durch entsprechend weitgehende Fassung der Abtretung abgenommen werden. Schließlich wird gelegentlich wohl auch einmal der Vergleich mit der Lage des Unterhaltsberechtigten im Zusammenleben des familiären Zusammenlebens gezogen und gesagt: es könne doch keinen Unterschied machen, ob der Schuldner getrennt lebe und seine Unterhaltsverpflichtung durch Abtretung erfülle oder ob er sein Arbeitseinkommen mit in seinen Familienhaushalt bringe und dort seiner Frau und seinen Kindern den entsprechenden Betrag zuwende. Letztere Ansicht möchte also die Unterhaltsgläubiger vollends auf den Vorrechtsbereich überhaupt beschränken, weil sie auch ohne Trennung gemeinsam mit dem Schuldner bei diesen Pfändungen gewöhnlicher Geldgläubiger auf diesen Bereich beschränkt wären. Dazu bleibt zu sagen, daß das geltende Recht doch einen Unterschied zwischen der Lage des familiären Zusammenlebens und des Getrenntlebens macht. Die Veranlassung liegt auf der Hand: aus dem Getrenntleben erwachsen ganz andere Bedürfnisse (vor allem auch auf Seiten des Schuldners), so daß sich der Vorrechtsbereich als unzulänglich erweist; dazu kommt oft noch der Zwiespalt zwischen bürgerlichem und Vollstreckungsrecht (vgl. mein Handbuch a. a. O. S. 122), der zum Auflaufen von Unterhaltsrückständen führen kann. So ist eine Konkurrenz von Unterhaltsgläubigern mit gewöhnlichen Geldgläubigern rechtlich doch möglich und praktisch sogar häufig, so daß der zuletzt genannte Vergleich keine Berechtigung hat.

Die beiden anderen Fälle der Abtretungsgestaltung (oben b und c) sind klar gefaßt. Der Fall b ist vom Standpunkte der Freigrenze aus nicht zu beanstanden; er kommt insofern der Pfändung gleich. Die Abtretungswirkung insgesamt kann freilich wesentlich weitergehen als die Pfändungswirkung, weil auch eine Vorausabtretung künftigen Lohnes wegen künftiger Unterhaltsforderungen unbegrenzt möglich ist (in der Regel ist die Abtretung als solche Dauerabtretung gefaßt); letzteres ist aber eine Sache für sich, die die anderen Gläubiger im Falle b nur insofern beeinträchtigt, als der Unterhaltsgläubiger aus dem Vorrechtsbereich keine Deckung erzielt. Der Fall c — auf den auch der Fall a durch die vom RArbG. gebilligte Auslegungsregel einmündet und der dadurch vollends zum Regel-fall erhoben wird — führt im Abtretungsausmaße zu einer „Blockierung“ des allgemeinen Zugriffsbereiches zugunsten der Unterhaltsgläubiger. Das wird besonders fühlbar, wenn die Lohnabtretung, wie dies üblicherweise gehalten wird, wegen des laufenden und zugleich im Vorhinein auch wegen alles künftigen Unterhalts erfolgt ist (man kann das Dauerabtretung oder „Vorratsabtretung“ nennen); denn dann kann sich in diesem ganzen Ausmaße — anders als bei der Lohnpfändung, selbst bei Anwendung des Verfahrens der „beztigten Vorratspfändung“ (vgl. DR. 1940, 227 f.) — zwischen den Fälligkeitsdaten der einzelnen Unterhaltsrenten kein anderer Gläubiger hereinrangieren. Diese Folgen sind außerordentlich weittragend, als Regelercheinung vielleicht nicht einmal ganz unbedenklich. Das RArbG. hält jedoch eine solche Abtretung für gültig und erblickt darin grundsätzlich keinen Verstoß gegen die guten Sitten (§ 138 BGB.), und zwar selbst dann nicht, wenn der Schuldner durch seine Abtretung Dritte vom Zugriff auf den all-

gemein pfändbaren Lohnanteil auszuschließen beabsichtigte. Nur dann soll Verstoß gegen die guten Sitten und Nichtigkeit der Abtretung anzunehmen sein, wenn ein abstrichliches, die sonstigen Gläubiger schädigendes „Zusammenwirken“ zwischen Unterhaltsgläubiger und Unterhaltsschuldner vorliegt. Dazu müßten freilich schon besondere, über den Regeltatbestand hinausgehende Umstände vorliegen, so daß unter diesem Gesichtspunkte nur verhältnismäßig selten Abhilfe möglich sein dürfte. Daß die Lohnabtretung zu Unterhaltszwecken übrigens ein ernstlich gewolltes und kein Scheingeschäft ist, wird kaum je zweifelhaft werden. Das größere Ventil, auf das das RArbG. verweist, soll die Gläubigeranfechtung sein, für die schon eine einseitige Gläubigerbenachteiligungsabsicht des Schuldners genügt, sofern diese Absicht dem Vertragsgegner zur Zeit der Abtretung bekannt war.

Der Anfechtungsstreit, der vom gewöhnlichen Geldgläubiger gegen den Abtretungsempfänger (Unterhaltsgläubiger) erhoben werden müßte, bleibt ein im Ausgang nicht übersehbarer Behelf. Eine objektive Benachteiligung des Anfechtungsgläubigers liegt immer auf der Hand. Es wird sich meist um sogenannte „inkongruente Deckung“ handeln, d. h. um eine Sicherung, wie sie der Unterhaltsgläubiger zu der Zeit in solchem Ausmaße nicht zu verlangen hatte; insbesondere wird (selbst wenn Vollstreckungstitel vorlag) über das durch Pfändung erzielbare sachliche Maß insofern hinausgegangen, als die künftigen Arbeitsentgelte vollends im Vorhinein auch wegen der künftigen Unterhaltsansprüche übertragen werden („Vorratsabtretung“); andererseits wird hinter dem durch Pfändung erzielbaren Ausmaße insofern hintergehalten, als der Vorrechtsbereich nicht ausgenutzt wird. Was wird nun der Anfechtungsgläubiger beanstanden: daß der Unterhaltsgläubiger überhaupt seine Ansprüche geltend machte und sichern ließ (das wird schwerlich Erfolgsaussicht bieten, sofern nicht das unmotivierte Aufgreifen eingeschlafener Unterhaltsrückstände einen besonderen Verdacht rechtfertigt) oder daß er sich einen über die Pfändungslage hinausgreifenden Erfolg verschaffte (wahrscheinlich wird meist letzteres das Angriffsziel sein)? Dabei wird wohl im allgemeinen das Absehen vom Pfändungsvorrecht selbst kaum angreifbar sein, denn auf Ausnutzung dieses Vorrechts besteht nach geltendem Recht weder bei der Lohnpfändung noch bei der Lohnabtretung ein Zwang. Der Angriff wird sich vielmehr im wesentlichen gegen die Vorausdeckung aller künftigen Unterhaltsrenten richten. Selbst diese Vorausdeckung kann aber redlicherweise geschehen: Der sachliche Unterschied zwischen einer „betagten Vorratspfändung“ (DR. 1940, 227 f.) und einer „Vorratsabtretung“ ist keineswegs allgemein bekannt; dazu kommt die Tatsache, daß solche Dauerabtretungen zu einem weit hin üblichen Befriedigungsbehelfe für Unterhaltsschuldverhältnisse geworden sind, bei denen sich der einzelne nichts Arges zu denken braucht. Schließlich ist die Abtretung eben doch auf lange Sicht berechnet, und die Anfechtungslage tritt immer nur dann ein, wenn nachträglich — nach der Abtretung, oft erst nach Jahren — gewöhnliche Geldgläubiger auftauchen und mit ihrer Lohnpfändung zu kurz kommen. Nach alledem wird es reichlich Fälle geben, in denen eine Benachteiligungsabsicht des Schuldners nicht vorliegt oder eine solche Absicht dem Unterhaltsgläubiger nicht bekannt ist. In letzterer Hinsicht muß vor allem bedacht werden, daß ein Geldunterhaltsanspruch normalerweise erst mit der Trennung erwächst; mit der Trennung geht aber zugleich auch die nähere Einsicht des Unterhaltsberechtigten in die Verhältnisse des Unterhaltsschuldners meist verloren. So wird die Ausbeute der Anfechtungsprozesse insgesamt nicht so reichlich sein, daß von dieser Seite her etwa rein tatsächlich wieder zu einer Abkehr von der vom RArbG. gebilligten Auslegungsrichtung hinlängliche Veranlassung bestände. Die Verfahrenslage im Anfechtungsstreit ist so, daß die Beweislastfrage dem Anfecht-

tungsgläubiger nur für die Dauer eines Jahres von der Abtretung ab durch § 3 Abs. 1 Ziff. 2 AnfG. genommen worden ist, daß aber in der ganzen ferneren Laufzeit der Abtretung die volle Beweislast für den Abtretungsbestand nach § 3 Abs. 1 Ziff. 1 AnfG. den Anfechtungsgläubiger trifft. Damit soll aber keineswegs gesagt werden, daß nun für die Anfechtung praktisch kein Raum wäre. Es wird sogar Fälle geben, in denen die Anfechtung ohne weiteres durchschlagen dürfte: wenn z. B. der Unterhaltsgläubiger sich noch über den eigens für ihn im allgemeinen Zugriffsrahmen zugriffsoffenen Lohnanteil hinaus beschränkt (vgl. das oben über die Anwendung des § 850 b Abs. 2 ZPD. zu seinen Gunsten Gesagte); oder wenn der Schuldner eine im Unterhaltsvergleich mit geregelter Verpflichtung (etwa zur Zahlung der Kosten des Ehestreits) durch eine hernach ausgeflügelte Abtretung beugt zunichte macht.

Wie man sieht, ist auch die Anfechtung nur ein recht unzulänglicher Behelf. Daß dieses Gesamtergebnis besonders befriedigend wäre, kann man nicht behaupten. Wenn z. B. ein Beamter einschließlich 50 RM Kindergeld monatlich insgesamt 530 RM brutto bezieht, wäre der allgemein pfändbare Betrag nach § 850 ZPD. = 110 RM (d. i.  $\frac{1}{3}$  zwischen 150 RM und 480 RM); tritt dieser Beamte 150 RM seines jeweiligen Monatsgehaltens für laufende und für künftigen Unterhalt seiner geschiedenen Frau und seiner Kinder ab, so verbleibt ihm selbst 380 RM brutto monatlich, ohne daß jemals überhaupt ein gewöhnlicher Geldgläubiger mit der Pfändung allein — abgesehen einmal von der unsicheren Anfechtungsmöglichkeit — herankönnte. Das Beispiel zeigt, wie dringend gesetzliche Hilfe hier vonnöten ist. Ein Zwang zur Vorrechtsausübung wäre nach dem Urteil des RArbG. jedenfalls nur durch gesetzliche Regelung herzustellen. Das Problem erschöpft sich aber m. E. keineswegs im Verhältnis von Vorrechtsbereich und allgemeinem Zugriffsbereich, sondern betrifft — genau gesehen — nicht minder die Beziehung von Lohnpfändung und Lohnabtretung. Wir begegnen hier einer Unebenheit, bei deren Vereinigung allenfalls die Nichtausnutzung des Vorrechtsbereiches durch den Unterhaltsgläubiger auch bei der Lohnabtretung in Kauf

zu nehmen wäre: Es besteht nämlich derzeit kein Gleichakt zwischen Lohnpfändung und Lohnabtretung; die Lohnabtretung ist trotz § 400 BGB. der Lohnpfändung immer über und weit voraus, denn sie ist nicht der sachlichen Schranke des § 751 Abs. 1 ZPD. unterworfen (vgl. mein Handbuch „Recht der Lohnpfändung“ S. 60 Fußnote 22 sowie DR. 1940, 227), sondern kann mit sachlicher Vorauswirkung auch wegen aller künftigen Unterhaltsrenten erfolgen (Vorratsabtretung). Es geht aber auf die Dauer schlecht an, daß zwei so nebeneinander verwendbare — parallele — Rechtsfiguren in wesentlichen Punkten derart auseinandergehen. Es ist der Folgen wegen nicht unbedenklich, wenn durch eine „Vorratsabtretung“ der durch „betagte Vorratspfändung“ sachlich nicht erzielbare Erfolg einer unbegrenzten Ausschließung aller anderen Gläubiger herbeigeführt werden kann. Die Gläubiger sind da leicht geneigt, trotz aller Verschiedenheit der Rechtsform und der wirtschaftlichen Zusammenhänge von einer gleichartigen Lage zu sprechen, wie sie die sogenannten „1500-Mark-Verträge“ des früheren Rechtes in ihr Gedächtnis eingeschrieben haben; das Ventil einer Anfechtung wird von ihnen mit Mißtrauen betrachtet und eine andere Lösung verlangt, die nicht auf böswillige Schuldner beschränkt ist. Eine solche Lösung kann nur das Gesetz selbst geben. Und das Gesetz wird die Lösung — falls an allen anderen Grundätzen nicht gerührt werden sollte — zum mindesten in der Weise geben müssen, daß es dem Richter (und zwar zweckmäßig dem Vollstreckungsrichter zugleich mit für den Abtretungsbereich) eine Gestaltungsbefugnis zum „Ausgleich“ von Härten einräumt. Dieser Ausgleichsgedanke ist nicht neu; er ist sogar — freilich leider nur in einer das fragliche Problem nicht mit erfassenden Beschränkung auf Pfändungen und auf deren gegenseitiges Rangverhältnis — vom Reichsjustizministerium selbst in dem „Vorläufigen Entwurfe einer künftigen Neufassung des Vollstreckungsteils der ZPD.“ v. 17. Jan. 1936 vorgeesehen gewesen (zu vgl. Richard Schmidt: „Prioritätsprinzip oder Ausgleichsprinzip im künftigen deutschen Vollstreckungsrecht“ S. 336/37 der Festschrift für Heinrich Lehmann zum 60. Geburtstag).

## Rechtspolitik und Praxis

### Das neue Schukforstrecht, insbes. die neue Schukforstverordnung vom 21. Dezember 1939

Im forstpolitischen Interesse liegt es, den Großwaldbesitz in seiner Besitzform zu erhalten und ihn insbesondere vor Übergang in die Kleinwaldbesitzform zu schützen, um dadurch eine stetige und nachhaltige Bewirtschaftung auf großer Fläche zu sichern. Diesen Bestrebungen dient die Stellung des Großwaldbesitzes unter das gebundene Bodenrecht.

Die bisherige Form der Bindung war das Fideikommiß, in dem Land- und forstwirtschaftlicher Besitz zugunsten einer Familie und zur Erhöhung ihres Ansehens geschlossen erhalten wurde. Die Weimarer Verfassung von 1919 gab den Ländern Anweisung, die Fideikommiße aufzulösen, und verbot die Neuerichtung. Auch in Österreich wurde die Neuerichtung von Fideikommissen in dieser Zeit verboten.

Die Durchführung der reichsrechtlichen Auflösungsanordnung wurde in den einzelnen deutschen Gebieten zeitlich und sachlich sehr verschieden gehandhabt<sup>1)</sup>.

Nach Reichsgesetz v. 6. Juli 1938 erlöschen nunmehr grundsätzlich alle noch bestehenden Familienfideikommiße am 1. Jan. 1939. Anwartschafts- und Anfallrechte erlöschen — soweit nicht unbillige Härten entstehen — ohne Entschädigung.

1) Vgl. dazu die ausführliche Darstellung im Neudammer Forstlichen Lehrbuch, Abschnitt: Grundzüge der deutschen Forst- und Holzwirtschaftspolitik, S. 780 ff. von Dr. Kurt Mantel.

Um die Vorteile des gebundenen Großwaldbesitzes weiter zu sichern, haben verschiedene Länder mit großem Fideikommißbesitz (z. B. Preußen, Hessen, Baden, Württemberg, Thüringen, Mecklenburg, dagegen nicht Bayern) schon bisher die Möglichkeit gegeben, unter bestimmten Voraussetzungen den Forstbesitz neu zu binden. Maßgebend für den Wunsch, ist aber bei diesem neuen Waldbesitz nicht mehr der Wunsch, die soziale Stellung bestimmter Familien zu sichern, sondern das nationale Bestreben, die forstwirtschaftlichen Vorteile eines geschlossenen und nachhaltig bewirtschafteten Waldbesitzes zu erhalten. Dies gilt insbesondere für die Waldbindung, die das Fideikommißauflösungsgesetz von 1938 gebracht hat.

Zur Anwendung kamen bisher folgende neue Formen der Waldbindungen:

1. Erhaltung des Waldes bei der Fideikommißauflösung (Sachsen). Dabei wurde größerer Wald als geschlossener Privatbesitz erhalten und vor der ersten Teilung geschützt. Durch den Übergang in freien Besitz ist ein weiterer Schutz gegen Teilung und Veräußerung nicht gegeben.

2. Der Schukforst alten Rechts umfaßt lediglich Wald (Mindestgröße meist 100 ha), der dauernd als geschlossener Besitz erhalten bleiben soll. Über die Erbfolge ist hierbei nichts bestimmt. Der Besitz bleibt geschlossen; der Besitzer aber kann im freien Grundstücksverkehr wechseln. (Angewendet in Preußen — ursprünglich —, Hessen, Thüringen, Mecklenburg-Schwerin — in loser Form.)

3. Das Waldgut, das außer dem Wald noch Gebäude, Acker, Wiesen, Geldkapital usw. umfassen kann. Die Erbfolge in das Waldgut ist so geregelt, daß ein „Anerbe“



den geschlossenen Besitz übernimmt. Der Besitz bleibt als geschlossene Wirtschaft und Besitzheit erhalten; der Besitzer wechselt nur im Erbganze. (Angewendet z. B. in Preußen bei der Zwangsaufsöfung — Württemberg.)

4. Die Waldstiftung oder die Waldgutsstiftung wurden gebildet, wenn juristische Personen als Träger des Waldvermögens auftraten. Besitzer und Besitz bleiben hier grundsätzlich dauernd unverändert. (Angewendet z. B. in Preußen — Waldstiftung, nun in Preußen nicht mehr zulässig —, Württemberg — hier bei besonders großem Waldbesitz.)

5. Die Familien-Waldgenossenschaft, die in Thüringen angewendet wurde und den Wald mit oder ohne landwirtschaftlichen Besitz in den Besitz einer als juristischen Person auftretenden Familiengenossenschaft überführt.

6. Der Erbhofwald. Bereits aufgelöste ehemalige Fideikommissfläche unter 125 ha blieb und die sonstigen Voraussetzungen des RFG erfüllt waren, als Erbhöfe erklärt, so daß der dazugehörige, meist kleine Wald nun die Stellung eines „Erbhofwaldes“ hat. In besonderen Fällen können auch größere land- und forstwirtschaftliche Besitzungen auf Antrag des Besitzers als Erbhof erklärt werden. Auch für diese gelten die Bestimmungen des allgemeinen Erbhofrechtes. Land- und forstwirtschaftliche Besitzungen über 125 ha und damit auch entsprechend größere Erbhofwälder sind nur ausnahmsweise mit besonderer Zulassung möglich, wenn z. B. das Besitztum sich nachweislich seit mehr als 150 Jahren als Eigentum des gleichen Geschlechts befindet oder wenn ein verdienter Deutscher besonders geehrt werden soll oder wenn die Größe von über 125 ha „mit Rücksicht auf die Bodenart und das Klima geboten erscheint“. Wenn Boden und Klima den Waldbetrieb als standörtlich gegebene Wirtschaftsform bedingen, kann somit auch der Forstbetrieb — also die Wirtschaftsart — Veranlassung zur Zulassung einer größeren Fläche geben.

7. Der Fideikommiss-Erbhofwald. Das Reichserbhofrecht hat insbesondere in seiner weiteren Ausgestaltung durch die Erbhofrechtsordnung v. 21. Dez. 1936 die Form des gleichzeitig fideikommissarisch und erbhofrechtlich gebundenen Waldbesitzes gebracht. Bei dieser gebundenen Besitzform ist für die Erbfolge in der Hauptfläche das Fideikommissrecht, für die sonstige Bildung das Reichserbhofrecht maßgebend.

8. Der Schutzforst neuen Rechts. Diese durch das Gesetz v. 6. Juli 1938 eingeführte Waldbindung hat den Zweck, durch Bildung eines Schutzforstes gegen ordnungswidrige Bewirtschaftung und unwirtschaftliche Zersplitterung zu schützen. Sie unterscheidet sich vom Schutzforst des bisherigen Rechts, daß einem neuen Schutzforst auch nicht fideikommissvermögens, z. B. Kapital, zugeschlagen werden können, soweit es zur Bewirtschaftung des Waldes erforderlich ist. Die Bildung von Schutzforsten neuen Rechts erfolgt von Amts wegen bei Wäldern, die zu einem jetzt aufzuwachsenen Fideikommissvermögen gehören und sich nach Bewirtschaftung eignen; die Mindestgröße ist im allgemeinen 100 ha. Unter Umständen können auch mehrere Schutzforste gebildet werden. Die Schutzforstbildung i. S. der WD. vom 6. Juli 1938 ist im Rahmen der Fideikommissauflösung als Waldgüter und Waldstiftungen dürfen nicht mehr neu errichtet werden. Aus den bisher landesrechtlich bei der Fideikommissauflösung errichteten Waldgütern, Waldstiftungen, Familien-Waldgenossenschaften und Schutzforsten alten Rechts werden nach Maßgabe näherer, noch zu erlassender Bestimmungen Schutzforste neuen Rechts, ebenfalls von Amts wegen, gebildet.

Über die Bildung der Schutzforste und deren rechtliche Stellung hat die „WD. über den Waldschutz bei der Fideikommissauflösung (SchutzforstWD.)“ v. 21. Dez. 1939 (RWBf. I, 2459) nähere Vorschriften gebracht.

Diese SchutzforstWD. gibt die näheren Vorschriften über die Schutzforste, die entweder aus den gegenwärtigen aufzulösenden Fideikommissforsten oder aus den schon vorher gebildeten Waldgütern, Waldstiftungen, Familiengenossenschaften u. dgl. errichtet werden.

Zum Unterschied von den bisherigen landesrechtlichen Waldgütern, ebenso wie vom Erbhofbesitz ist die Erbfolge und der Besitzwechsel beim Schutzforst nicht geregelt, son-

dern — von sonstigen Beschränkungen, insbesondere durch die Güterverkehrsbekanntmachung abgesehen — frei.

Der Besitz ist also beim Schutzforst gebunden, der Besitzer dagegen kann wechseln.

Über die schon freigegebenen oder ständig freien Großwaldbesitze ist nichts verfügt; die Bindung dieser Waldungen dürfte Aufgabe der Reichsforstgesetzgebung sein.

Im besonderen bringt die SchutzforstWD. noch folgende Bestimmungen:

Besonders wichtig sind die Vorschriften des § 3, nach dem die „Schutzforste nach den Grundsätzen einer pfleglichen Forstwirtschaft nachhaltig zu bewirtschaften sind und ihre Ertragsfähigkeit zum Besten der Volksgemeinschaft zu erhalten und möglichst zu steigern ist“. § 4 WD. sieht die staatliche Aufsicht für Schutzforste mit der Maßgabe vor, daß die nähere Regelung der Forstaufsicht und die Bestimmung der hierfür zuständigen Stellen einer späteren WD. oder reichsforstgesetzlichen Regelung vorbehalten bleibt. Bei großen und wiederholten Verstößen gegen die Vorschriften des § 3 kann nach der SchutzforstWD. dem Eigentümer oder sonstigen Nutzungsberechtigten die Verwaltung des Schutzforstes entzogen und einem Verwalter übertragen werden. Es gelten in diesem Falle für die Anordnung und Durchführung der Schutzforstverwaltung sinngemäß die Vorschriften über die treuhänderische Verwaltung nach der WD. zur Sicherung der Landbewirtschaftung v. 23. März 1937 und den hierzu ergangenen DurchWD., wobei an die Stelle des Landesbauernführers die Forstaufsichtsbehörde tritt. Solange die Fideikommissgerichte noch bestehen, sind sie für die den Gerichten übertragenen Verrichtungen zuständig.

Durch den Wechsel im Eigentumsrecht wird die Zugehörigkeit von Grundstücken und sonstigen Vermögensgegenständen zum Schutzforst nicht berührt (§ 6).

Über Veränderung und Aufhebung von Schutzforsten sind z. T. besondere Vorschriften getroffen. Der Eigentümer kann dem Schutzforst nur mit Genehmigung Grundbesitz oder sonstige Vermögensgegenstände zuschlagen. Auch kann der Reichsforstmeister — bei Grundbesitz unter 500 ha die Forstaufsichtsbehörde — auf Antrag des Eigentümers aus wichtigem Grund die Schutzforsteigenschaft ganz oder teilweise aufheben. Die Forstaufsichtsbehörde kann ferner auf Antrag des Eigentümers oder von Amts wegen die Teilung eines Schutzforstes in mehrere Schutzforste verfügen. Wenn sich die zum Schutzforst gehörenden Vermögensbestandteile im Eigentum mehrerer Personen befinden, so haben diese, wenn keine ordnungsgemäße Verwaltung sichergestellt ist, zur Bewirtschaftung einen Vertreter zu bestellen und bei der Forstaufsichtsbehörde anzuzeigen.

Der 2. Abschnitt beschäftigt sich mit den bisherigen Formen des Waldschutzes. Bei Schutzforsten, die bereits aus Anlaß der Auflösung des gebundenen Besitzes gebildet wurden, treten vom 1. April 1940 ab die Vorschriften dieser WD. an Stelle der bisher geltenden Schutzforstbestimmungen in Kraft.

Die obigen Schutzforstbestimmungen gelten ferner nicht für die Schutzforste, die aus Waldgütern und sonstigen Gütern mit landesgesetzlichem Auerbenrecht gemäß § 15 des Gesetzes zu bilden sind.

Der 3. Abschnitt regelt die Behandlung der als Schutzforst nach dem Gesetz in Frage kommenden Erbhofwäldungen. Wenn Wälder, die durch Bildung eines Schutzforstes zu sichern sind, zu einem Erbhof gehören, so ist aus ihnen ein besonderer Schutzforst zu bilden; diesen können Vermögensgegenstände, die nicht zum Erbhof gehören, nicht zugeschlagen werden. Hat ein vor Inkrafttreten dieser WD. gebildeter Schutzforst teilweise Erbhofeigenschaft oder erlangen nachträglich einzelne Teile eines Schutzforstes diese Eigenschaft, so ist — wenn die Voraussetzungen hierfür gegeben sind — der Schutzforst dergestalt zu teilen, daß die zum Erbhof gehörenden Teile einen besonderen Schutzforst bilden. Liegen die Voraussetzungen hierfür nicht vor, so ist die Schutzforsteigenschaft bei den Teilen, die zum Erbhof gehören, aufzugeben.

Für die Ostmark, den Reichsgau Sudetenland und die an Bayern und Preußen angegliederten Gebiete sieht die WD., solange dort die Grundbücher nicht nach den im Reich geltenden Vorschriften angelegt sind, besondere Vorschriften über die Grundbucheintragung vor. Derjenige Grundbuchkörper, der den räumlich größten oder wirtschaftlich wichtigsten Teil des Schutzforstes darstellt, wird als Schutzforststammelage bezeichnet.

Forstaufsichtsbehörde i. S. des Gesetzes v. 6. Juli 1938 und dieser WD. ist bis zur endgültigen forstgesetzlichen Regelung der Regierungspräsident, im Saarland der Landesforstmeister, in der Ostmark, in Bayern sowie im Reichsgau Sudetenland das Regierungsforstamt, in den übrigen Ländern die Landesforstverwaltung; örtlich zuständig ist diejenige Forstaufsichtsbehörde, in deren Bezirk der Grundbesitz ganz oder überwiegend liegt.

Sonstige reichsrechtliche Bestimmungen über die Bewirtschaftung von Waldungen werden durch diese SchutzforstWD. nicht berührt. Dagegen finden landesrechtliche Vorschriften über die Veräußerung, Belastung und Teilung von Waldungen auf Schutzforste keine Anwendung. Das gleiche gilt nach Inkrafttreten der Regelung der Forstaufsicht auch für die landesrechtlichen Vorschriften über die Beaufsichtigung und die Bewirtschaftung von Waldungen.

Prof. Dr. Kurt Mantel, Tharandt (Sa.)

### Zur Frage der Inflationszinsen

Für manche Volksgenossen erben sich auch heute noch die hohen Zinsen aus der Inflations- und Stabilisierungszeit wie eine ewige Krankheit fort. Der unveröffentlichten Entscheidung eines OVG. entnehme ich z. B. folgenden Sachverhalt: ein Minderkaufmann stand mit einer Sparkasse vom 10. Okt. bis 12. Dez. 1923 im Laufrechnungsverkehr, wobei es sich jeweils um geringfügige Summen handelte. War die laufende Rechnung aktiv, so wurden dem Kunden 1% Tageszinsen gutgeschrieben; war sie passiv, so wurde er mit Tageszinsen bis zu 10% belastet. Bei Abschluß des Laufrechnungsverhältnisses, also am 12. Dez. 1923, ergab sich ein Saldo zugunsten des Kaufmannes von 833 RM. Dem stand aber bereits am 31. Dez. 1923 eine Zinsforderung der Sparkasse von 3700 RM gegenüber. Im weiteren Verlaufe der Dinge ist die Sache von beiden Teilen wenig zweckmäßig behandelt worden, und so ist die Zinsforderung inzwischen auf über 10 000 RM angeschwollen!

Es soll nicht erörtert werden, ob die damalige Zinsfestsetzung vertretbar war, ob das OVG. dem Kaufmann mit Recht vom 1. Jan. 1925 ab 12% Verzugszinsen auferlegt hat, ob es einen Rechtsmißbrauch seitens der Sparkasse darstellt, sich heute noch auf alles das zu berufen und gegen den Schuldner vorzugehen. Vielmehr kommt es mir nur darauf an, bei dieser Gelegenheit auf einen anderen Gesichtspunkt hinzuweisen, auf einen Gesichtspunkt, der zwar nationalsozialistischem Rechtsdenken entspricht, aber leicht übersehen wird.

Wer bei einer Bank eine laufende Rechnung unterhält, unterwirft sich damit mangels gegenteiliger Vereinbarung den bei der Bank üblichen Zinssätzen. Dieser Ausgangspunkt ist nicht zu bestreiten. Andererseits darf man nicht übersehen, daß das Laufrechnungsverhältnis ein — meist für längere Dauer bestimmtes — Vertrauensverhältnis ist und daß sich nach richtiger Auffassung demgemäß aus ihm nicht bloß wirtschaftlich-geldliche Pflichten, sondern auch namentlich für die Bank gewisse Betreuungspflichten ergeben — und zwar sich teilweise mit einer solchen zwingenden Notwendigkeit ergeben, daß auch etwa entgegenstehende Allgemeine Geschäftsbedingungen daran nichts zu ändern vermögen. Diese Betreuungspflichten haben jeweils einen verschiedenen Inhalt. Insbesondere muß man bedenken, daß nicht bloß Vollkaufleute oder Kaufleute überhaupt, sondern auch ziemlich geschäftsungeübte Volksgenossen am Laufrechnungsverkehr teilnehmen. Ihnen gegenüber hat die Bank die Pflicht, sie möglichst vor Überraschungen zu bewahren und nicht etwa nachträglich mit Zinssätzen aufzuwarten, mit denen die Kunden beim Stande ihrer — der Bank bekannten oder wenigstens erkennbaren — wirtschaftlichen Erfahrung nicht rechnen konnten. Wenn z. B. in unserem Falle die Sparkasse ausgerechnet vom Tage der Stabilisierung der Mark an ihre Zinsen um 4% täglich erhöht hat, so ist das doch zum mindesten ein Vorgang, mit dem der durchschnittliche Volksgenosse weder rechnen konnte noch mußte. Es hätte Treu und Glauben entsprochen, den Kunden davon unverzüglich in Kenntnis zu setzen, anstatt ihn zunächst durch Schweigen geradezu in Sicherheit zu wiegen und ihn nachher mit einer erschreckenden, wirtschaftlich für ihn untragbaren Zinsforderung zu überfallen.

Wie weit ein anständiges Geschäftsgebahren in der Inflations- und Stabilisierungszeit bei starker Zinssteigerung einen derartigen vorherigen Hinweis erforderte, muß im Einzelfalle unter Abwägung aller Umstände geprüft werden. Zweifellos liegt hier ein Querschnitt wirtschaftlicher Schwierigkeiten, unter denen heute noch manche Unternehmen und ganze Familien zu leiden haben, und zugleich ein weiterer Ansatzpunkt für eine gerechte Beurteilung unglücklicher Fälle. Ist jene Treupflicht verletzt worden, so ist das eine positive Vertragsverletzung mit den bekannten Rechtsfolgen. Und ich möchte meinen, daß man sich bei besonders tragem Sachverhalt hierauf auch entgegen einem inzwischen ergangenen älteren rechtskräftigen Urteil berufen kann. (Vgl. hierzu Herschel: JW. 1938, 1774 f.; Weh: DR. 1939, 473 ff.; Schott: DR. 1940, 414 ff.)

Prof. Dr. Wilhelm Herschel, Frankfurt a. M.

## Mitteilungen

### Rechtsverkehr in Angelegenheiten des bürgerlichen Rechts mit deutschen Gerichten im Protektorat Böhmen und Mähren und mit Gerichten des Protektorats

Der Rechtsverkehr in Angelegenheiten des bürgerlichen Rechts zwischen deutschen Gerichten außerhalb des Protektorats Böhmen und Mähren und deutschen Gerichten im Protektorat ist innerstaatlicher Verkehr. Ebenso ist auch der Rechtsverkehr zwischen den deutschen Gerichten außerhalb des Protektorats und den Gerichten des Protektorats nach den Grundsätzen über den innerstaatlichen Rechtsverkehr durchzuführen. Der frühere deutsch-tschechoslowakische Vertrag über Rechtsschutz und Rechtshilfe in bürgerlichen Angelegenheiten v. 20. Jan. 1922, RGBl. 1923, II, 57 ff. (vgl. auch Ziff. II, 1 des Schlußprotokolls zu dem früheren deutsch-tschechoslowakischen Abkommen über die Überleitung der Rechtspflege v. 19. Dez. 1938 [RGBl. 1939, II, 22, 39]) ist gegenstandslos geworden.

Hierzu bestimme ich auf Grund des § 9 der WD. über die Ausübung der bürgerlichen Rechtspflege im Protektorat Böhmen und Mähren v. 14. April 1939 (RGBl. I, 759) im Einvernehmen mit dem Herrn Reichsprotector in Böhmen und Mähren folgendes:

1. Angehörige des Protektorats Böhmen und Mähren sind ebenso wie deutsche Staatsangehörige von der Verpflichtung zur Sicherheitsleistung für die Prozeßkosten und zur

Zahlung eines besonderen Vorschusses auf die Gerichtskosten befreit. Das Armenrecht wird ihnen unter denselben Voraussetzungen wie deutschen Staatsangehörigen bewilligt.

2. Zustellungsanträge und Rechtshilfeersuchen werden im unmittelbaren Geschäftsverkehre erledigt. Die Zuständigkeit und das Verfahren des ersuchten Gerichts sowie die Rechtsbehelfe gegen die Ablehnung der Rechtshilfe bestimmen sich nach den für das ersuchte Gericht geltenden Vorschriften.

Die nach dem Protektorat Böhmen und Mähren gerichteten Ersuchen werden, wenn der Betroffene Angehöriger des Protektorats ist, von den Gerichten des Protektorats, sonst von den deutschen Gerichten erledigt. Betroffener ist der Zustellungsempfänger (insbes. bei Pfändungs- und Abweisungsbefehlen), der zu vernehmende Zeuge usw. Deutsche Gerichte außerhalb des Protektorats richten Zustellungsanträge und Rechtshilfeersuchen nur dann an Gerichte des Protektorats, wenn der Betroffene offensichtlich Angehöriger des Protektorats ist und nicht aus besonderen Gründen — z. B. des Protektorats ist und nicht aus besonderen Gründen — die Erledigung unter Gegenüberstellung zu vernehmen sind — die Erledigung durch ein deutsches Gericht angezeigt erscheint. Die deutschen Gerichte im Protektorat geben die ihnen zugehenden Anträge und Ersuchen an das zuständige Gericht des Protektorats ab, soweit sie feststellen, daß die Anträge oder Ersuchen Angehörige des Protektorats betreffen und keine besonderen Gründe für die Erledigung durch ein deutsches Gericht sprechen. Ist die Angelegenheit besonders eilbedürftig,

so kann auch bei Anträgen und Ersuchen, die Angehörige des Protektorats betreffen, von einer Abgabe abgesehen werden. Ist eine Zustellung auf Betreiben einer Partei zu bewirken, so hat sich die Partei zwecks Vermittlung der Zustellung im Protektorat an das mit dem Verfahren befaßte Gericht, hilfsweise an das AG. ihres Wohnsitzes, zu wenden.

2. Auch Ersuchen um sonstige Rechtshilfe (einfache Auskünfte, Mitteilung von Abschriften, Übersendung von Akten u. dgl.) sind im unmittelbaren Geschäftsverkehr zu erledigen. Bestehen im Einzelfall Bedenken, einem Ersuchen zu entsprechen, so ist mir, falls sich jedoch die Bedenken im Protektorat ergeben, dem Herrn Reichsprotektor in Böhmen und Mähren, zu berichten.

4. Kosten, die bei der Gewährung von Rechtshilfe entstehen, werden sowohl im Verkehr zwischen den Gerichten im Protektorat Böhmen und Mähren und den Gerichten im übrigen Reichsgebiet als auch im Verkehr zwischen den Gerichten innerhalb des Protektorats Böhmen und Mähren nicht erstattet. Dies gilt auch für Entschädigungen, die an Sachverständige gezahlt werden. Das ersuchte Gericht hat jedoch die bei ihm entstandenen Kosten dem ersuchenden Partei einzusehen kann. Die erforderlichen Vorschüsse einzufordern und ihre Zahlung zu überwachen, ist ausschließlich Aufgabe des ersuchenden Gerichts.

5. Öffentliche Urkunden bedürfen, gleichviel, ob sie im Protektorat Böhmen und Mähren oder in einem anderen Teil des Großdeutschen Reiches errichtet sind, zum Nachweis ihrer Echtheit keiner besonderen Beglaubigung oder Legalisation. (Vgl. W. d. RZM., RMDZ. u. RProt. v. 20. Jan. 1940: DZ. S. 124.)

6. Der Rechtshilfeverkehr erfolgt in deutscher Sprache

und Schreibweise. Soweit ein Gericht des Protektorats Schriftstücke, die der Erledigung eines Ersuchens dienen, in tschechischer Sprache abgefaßt hat, wird es eine Übersetzung der Schriftstücke in die deutsche Sprache beifügen.

(W. d. RZM. v. 6. März 1940 [9341 — IV b<sup>3</sup> 515]. — DZ. 1940, 326.)

### Zustellung

Gegen das Bundesmitglied Dr. Leo Drejschinsky, Wirtschaftsberater, zuletzt Breslau, Bismarckstr. 27 wohnhaft, jetzt unbekanntem Aufenthalt, Bundesnummer B 85 283, ist ein Entscheid ergangen.

Meldet sich der Genannte nicht binnen 14 Tagen schriftlich oder persönlich bei der Reichsdiensstelle, Hauptabteilung Verwaltung, so wird der Entscheid rechtskräftig.

Berlin, den 6. April 1940.

Reichsdiensstelle des RSW,  
Hauptabteilung Verwaltung,  
v. Sperrl,  
Hauptabteilungsleiter.

### Anschriftenänderung

Die Geschäftsräume des Bevollmächtigten des Generalgouverneurs für die besetzten polnischen Gebiete in Berlin befinden sich nunmehr in

Berlin W 35, Standartenstraße 14  
Fernsprechanschluß: 22 93 91, 22 11 86.

## Schrifttum

Wilhelm Glunger: Theorie der Politik. Grundlehren einer Wissenschaft von Volk und Staat. München u. Leipzig 1939. Verlag Fritsch & Joseph Voglrieder. VIII, 743 S. Preis geb. 28,50 RM.

In erstaunlich zahlreichen Schriften hat Glunger seine Lehre vom Staat der wissenschaftlichen Öffentlichkeit unterbreitet, überschwänglich gefeiert von den einen, zu achtlos beiseitegeschoben von anderen. Die „Theorie der Politik“ enthält eine besonders umfassende Darstellung seines Lehrgebäudes und in vielem eine Läuterung, einen Ausbau und eine Zusammenfassung früherer Schriften. Da mit allgemeinen Lobesworten höchstens dem Verlag, nicht aber der Wissenschaft und meist nicht einmal dem Schöpfer des Werkes gedient ist, sollen einige kritische Fragen, die die Grundhaltung des Wertes betreffen, an den Verf. gerichtet werden.

Glunger will seit Jahren etwas ganz Neues in die Staatslehre bringen. Während nach seiner Meinung bisher in der Staatslehre Gedanken und Worte vorgeherrschten hätten, will er nun die Tat voranstellen. Ganz abgesehen davon, daß selbstverständlich auch in Glunglers System die Gedanken vorherrschen, bedarf es nun wirklich nicht vieler Worte, um daran zu erinnern, daß gerade jene Problemstellung in der Wissenschaftsgeschichte nicht neu ist, ja sogar in der Linie der Entwicklung der Staatslehre der Gegenwart liegt. Glunger will den Staat als „Wirklichkeit“ des Volkes gedeutet haben. Auch hier scheint mir doch wohl mehr das Wort neu zu sein, als die Erkenntnis selbst. Wo soll z. B. der entscheidende Unterschied vom Staat als „Wirklichkeit des Volkes“ gegenüber einer Lehre (Suber) aufsteht, einer Bezeichnung bekanntlich, der ja Geschehen nicht etwa nur äußere Erscheinung, sondern inneres Wesen bedeutet? Glunger wird vielleicht einwenden, seine Auffassung habe eine „energetischer“ Tendenz, und will damit, um einen bekannten Ausdruck zu verwenden, sagen, daß er stärkerer „Dezisionist“ (Carl Schmitt) sei; aber es kann und soll ja gar nicht behauptet werden, daß seine Staatsvorstellungen sich völlig unterscheiden mit denen eines antiken Staatsrechtslehrers, sondern nur, daß sie ein legitimes Kind zeitbedingter Erkenntnisse sind. Glunger will vor allem die „Realität des Volkes“ unterstreichen. Allein welche überhaupt erwähnenswerte Lehre vom Staat

hätte ernsthaft die Realität des Volkes zu leugnen vermocht, selbst wenn sie Recht und Politik, Normenordnung und Tatsachen noch so überspitzt zu trennen versucht hätte? Es muß zugegeben werden, daß der bössische Gedanke von Glunger schon frühzeitig (vor der Machtergreifung) vertreten worden ist; aber in der Wissenschaft steht und stand er damit bei weitem nicht allein und mit etwas ganz Neuem da (vgl. u. a. die bei D. Koellreutter, „Grundriss der Allgemeinen Staatslehre“, 1933, beim Kapitel „Wesen des Volkes“ genannten Autoren). Die These endlich, daß der Staat nicht geistiges Gebilde sein dürfe, sondern Wirklichkeit sei, legt verschiedene Fragen nahe, z. B. ob nicht auch ein geistiges Gebilde Wirklichkeit sein könne, ob die Wirklichkeit des Geistes selbsterzeugt werden wolle, ob nicht auch Glunglers „Wirklichkeit“ ebenso ein gedachtes, geistiges Gebilde sei, wie es seinerzeit der Staat als „gedachte, unwirkliche Einheit“ (S. 27) war usw. Wenn aber die „Wirklichkeit“ ein lebendiges Gebilde ist, eine Vielheit von Menschen, die „zu gemeinsamem Wirken und Werk zusammengeschlossen“ sind, was ist dann das Besondere dieser Lehre gegenüber der (echten, wirklichen, konkreten) Gemeinschaft, die R. Höhn der deutschen Rechtswissenschaft mit klaren Worten als eine zentrale Rechtseinrichtung aufgezeigt hat?

Diese wenigen Andeutungen wollen keineswegs Glunger und sein neues Werk ablehnen. Sie wollen im Gegenteil, wenn möglich, seine Selbstkritik anregen. Nichtsagende Empfehlungen bringen. wie schon bemerkt, die Wissenschaft nicht vorwärts. Es scheint mir aber an der Zeit zu sein, daß Glunglers System mit den gleichen Methoden und Maßstäben gewertet wird wie das anderer deutscher Staatsrechtslehrer auch, daß seine immer noch recht einsam einherschreitende Lehre einbezogen wird in die Entwicklung der gegenwärtigen Staatslehre, daß ihm von seinen Mitkämpfern im Rechtschrifttum klargelegt wird, worin das Neue seiner Lehre bestehen mag und worin es nicht bestehen kann. Sein gewaltiger Aufwand an Gedanken und Worten, sein Kampfgeist und sein Forscherstreben, nicht zum wenigsten auch sein Idealismus, mit dem er seit beinahe einem Jahrzehnt schafft, verdienen es.

Prof. Dr. Theodor Maunz, Freiburg i. B.

C. Wagner, MinR., und Dr. H. J. Röder, RegR.: Kriegsgesetze. Die gesamten Reichsverteidigungsvorschriften der Wehrmacht, Verwaltung und Wirtschaft. Textausgabe. Sonderdruck aus Wagner-Röder, „Das gesamte Deutsche Wehrrecht“. Berlin 1939. Verlag für Recht und Verwaltung. XIV, 292 S. Preis geb. 6,30 RM (künftige Ergänzungsbogen je 0,34 RM).

Der vorl. Ausschnitt aus dem vierbändigen Hauptwerk umfaßt die im Kriege für Wirtschaft und Verwaltung maßgebenden Normen (Gesetze, Verordnungen und Ausführungsbestimmungen) sowie die zu ihrem Verständnis erforderlichen politischen Kundgebungen des Führers und des Oberkommandos der Wehrmacht. In Abschnitt I (Wehrstaatsrecht) erscheinen zunächst die Auftrufe des Führers von Anfang Sept. 1939, dann wird die Bildung eines Ministerrats und die Bestellung von Reichsverteidigungskommissaren in Gestalt der einschlägigen Vorschriften wiedergegeben. Im nächsten Abschnitt (Wehrmacht) steht der Wehrmachtbericht über den Feldzug in Polen im Vordergrund. Es folgt die Priifenordnung mit den zugehörigen Einzelbestimmungen. Dann die Gestaltung der Wehrmachtgebühren im Kriege sowie die Umgestaltung des Versorgungswesens. Wichtiger noch ist der folgende Abschnitt (III. Reichsverwaltung). Hier sind die Kriegsbestimmungen über die Vereinfachung der Verwaltung, Neuerungen im Beamtenrecht, Kriegsbeitrag der Gemeinden, die kriegsmäßigen Vorschriften über Familienunterhalt, Polizei, Personen- und Sachschäden, Rechtspflege und Verkehrsweisen zusammengestellt. Ebenso umfassend wird in Abschnitt IV (Wirtschaftsverwaltung) die Sicherung des lebenswichtigen Bedarfs, die Kriegswirtschaftsverordnung und einschneidende Umgestaltung des Finanzwesens gebracht. Die Ernährungswirtschaft bildet den Abschnitt V und behandelt die Bewirtschaftung der landwirtschaftlichen Erzeugnisse, Milch, Eier, Fette, Kartoffeln usw. Die Abschnitte VI bis VIII behandeln Arbeits- und Sozialrecht, Ordenswesen und Kriegssonderstrafrecht.

Erstschöpfender Einblick in die Reichsverteidigung ist damit gewährleistet. Die geschickte Tiefgliederung des weiten Stoffgebietes ist ein besonderer Vorzug des Buches. Den ersten Überblick vor der Einsicht in die Einzelnormen vermittelt die gerade in ihrer Knappheit recht wirkungsvolle „Einführung“ (XI bis XIV). Eine besonders praktische Durchführung des Lose-Blatt-Systems ermöglicht die unter den gegenwärtigen Verhältnissen ständig notwendig werdende Ergänzung durch Einschlebung von Nachtragsblättern. Sehr zu begrüßen ist dabei die Großzügigkeit, mit der die Verf. vielfach einer einzigen Vorschrift je ein besonderes, sonst unbedrucktes Blatt zugedacht und damit der späteren Einfügung voraussichtlich umfangreicher Ergänzungen den Weg bereitet haben. Im ganzen ein außerordentlich praktisches Nachschlagewerk, dessen Handhabung durch ein ungewöhnlich gründliches Sachverzeichnis (21 S. mit je 2 Spalten) gefördert wird. Die gefällige äußere Gestaltung des Werkes ist anerkennenswert. Es verdient weiteste Verbreitung nicht bloß bei Behörden, sondern auch in der freien Wirtschaft.

Geh. Kriegsrat Dr. M. Wagner,  
MinR. im Oberkommando der Wehrmacht, Berlin.

JR. Dr. C. S. Wilhelm Meher: Bilanz der Jahre. Aus dem Leben eines deutschen Rechtsanwalts. Essen 1939. Essener Verlagsanstalt. 334 S. Preis geb. 6,80 RM.

Während Selbstbiographien von Ärzten und Naturwissenschaftlern häufig sind, sind solche Lebensbeschreibungen von Anwälten und Richtern selten. Das ist zu bedauern, bietet doch das Leben eines Richters oder eines Anwalts besonders vieles von Allgemeininteresse, weil ihr Beruf einen tiefen Blick in das Leben des Volkes vermittelt. Auch sind Schilderungen aus dem Alltagsleben eines Rechtswahrsers besonders geeignet, Irrtümer zu zerstreuen, die bei noch so vielen Volksgenossen über unser Rechtswesen, Aufgabe und Tätigkeit im Rechtsleben vorherrschen.

Berf. verdient daher Dank, daß er eine Schilderung seines reichen Lebens und seiner 40jährigen Tätigkeit als Anwalt gegeben hat. Eine Fülle ernster und heiterer Erlebnisse weiß Berf., selbst aus einem alten Bauerngeschlecht an der Weser stammend, aus seiner vielseitigen Praxis zu schildern, daß sie der Leser miterlebt.

Nebenher war Berf. vor dem Weltkrieg für den All-

deutschen Verband und die nationalliberale Partei tätig. Er hat die politischen Ereignisse während der letzten 50 Jahre mit offenem Auge miterlebt und läßt die Umrisse unserer wechselvollen Geschichte seit 1890 von seiner Warte aus an uns vorüberziehen.

Es wäre zu wünschen, wenn das Buch, das anschaulich und in gepflegter Sprache geschrieben den Leser fesselt, nicht nur von Fachgenossen, sondern auch von Nichtrechtswahrsen gelesen würde. Sie werden, wie die Fachgenossen des Verf., an dem Buch Freude haben.

RA. Herbert Schneider, Karlsruhe.

Das neue Deutsche Reichsrecht. Herausgegeben von Hans Pfundtner, Staatssek. im RMdZ, Dr. Reinhard Neubert, RA., Präf. der RRAA., unter Mitwirkung von Dr. F. A. Medicus, MinDirig. im RMdZ. Bg. 96 (205 Bl.), Bg. 97 (140 Bl.), Bg. 98 (120 Bl.). Berlin-Wien 1940. Industrieverlag Spaeth & Linde. Preis je Blatt 3 Pf. und Porto für die Sendung.

Reichsverteidigungsrecht. Sonderausgabe des Neuen Deutschen Reichsrechts. Herausgegeben von Hans Pfundtner, StSekr. im RMdZ, Dr. Reinhard Neubert, RA., Präf. d. RRAA., unter Mitwirkung von Dr. F. A. Medicus, MinDirig. im RMdZ. Bg. 5, 181 Bl.; Bg. 6, 101 Bl.; Bg. 7, 135 Bl.; Bg. 8, 80 Bl. Preis je Blatt 3 Pf. und Porto. Berlin-Wien 1940. Industrieverlag Spaeth & Linde.

Heinrich Schönfelder: Deutsche Reichsgesetze. Sammlung der 294 wichtigsten Gesetze und Verordnungen auf dem Gebiete des Verfassungsrechts, des bürgerlichen Rechts, des Handels- und Wirtschaftsrechts, des Strafrechts sowie des gesamten (Zivil- und Straf-)Verfahrensrechts. Ergänzungsblätter Dezember 1939. 2. Lieferung zur 10. Auflage. 198 Blatt. Preis 4 RM. München und Berlin 1939. C. S. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.

Rechtsverfolgung im Ausland. Ein Leitfaden. Band II: Außereuropäische Länder. Zusammengefaßt und herausgegeben vom Gau Ausland des NS-Rechtswahrsbundes. Berlin-Leipzig-Wien 1939. Deutscher Rechtsverlag. V, 70 S. Preis kart. 1,80 RM.

Angestelltenversicherungsgesetz nebst Ausführungs- und Sachverzeichnissen. Textausgabe mit Verweisungen und Sachverzeichnis herausgegeben von Dr. jur. Heinz Jaeger, Direktor des Versicherungsamtes der Hauptstadt der Bewegung. 12., neubearb. Aufl. (Loseblattausgabe). München und Berlin 1940. C. S. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. XIV, 317 S. Preis 4,20 RM.

Die gesamten Preisbildungsvorschriften nach dem Vierjahresplan unter Einfluß des bisherigen Rechts erläutert von Fritz Wohlhaupt, MinDir., Dr. Wilhelm Kentrop, ORegR., Abteilung Leitern b. Reichskommissar für die Preisbildung, Martin Bertelsmann, RegR., Referent beim Reichskommissar für die Preisbildung. Ergänzungsblätter Dezember 1939 (263 Blatt), 7. Lieferung zur 1. Aufl., 2. Lieferung zur 2. Aufl. München u. Berlin 1939. C. S. Beck'sche Verlagsbuchhdlg. Preis 9 RM.

Der Lehrling im Wirtschaftstreuhänderbüro. Zulassungsrichtlinien, Lehrvertrag, Ausbildungsplan und Prüfungsordnung. Herausgegeben von Dr. Otto Rüdemeier, Reichsgruppenwarter Wirtschaftsrechtler des RA. und Vorsitz der Instituts der Wirtschaftsprüfer. 2. Auflage. Berlin-Leipzig-Wien 1940. Deutscher Verlag. 32 S. Preis kart. 0,60 RM.

# Rechtssprechung

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. 537 Nr. 2; aus dem bürgerlichen Recht S. 541 Nr. 5 und S. 543 Nr. 6

## Strafrecht

**1. RG. — § 53 StGB.** Eine durch Notwehr gebotene Handlung kann in einem Tun bestehen, das — abgesehen von dem Fehlen der Rechtswidrigkeit — den äußeren und inneren Tatbestand einer Körperverletzung (§§ 223 ff. StGB.) erfüllt. Nicht jede Körperverletzung stellt daher schon an sich eine Überschreitung der Notwehr dar.

Liegt nach der äußeren Tatseite eine über die gebotene Verteidigung hinausgehende Körperverletzung vor, so ist nach der inneren Tatseite zu prüfen, ob sich der Vorfall des Täters auf einen innerhalb der Notwehrgrenzen liegenden Umfang der Körperverletzung beschränkt oder ob er weiter ging. Im ersten Falle kommt eine Bestrafung nicht in Frage, wenn der Täter mit den von seinem Vorfall nicht umfassten Teile der Folgen seines Tuns nicht zu rechnen brauchte, eine Bestrafung wegen fahrlässiger Körperverletzung dagegen, wenn er aus Fahrlässigkeit mit diesen Teilfolgen nicht gerechnet hat. Eine Fahrlässigkeit liegt beim Vorhandensein der übri- gen Voraussetzungen auch dann vor, wenn der Täter den Eintritt dieser Teilfolgen zwar für möglich gehalten, aber darauf vertraut hat, sie würden nicht eintreten (RGSt. 61, 318 ff., 320). Nur im zweiten Falle wäre eine Bestrafung wegen vorsätzlicher Körperverletzung möglich, und zwar ge- gebenenfalles auch aus § 224 StGB. Für die Anwendung dieser Bestimmung spielte es, wie auch das LG. ersichtlich angenommen hat, keine Rolle, ob der Täter die erschwerende Folge seines Tuns aus Fahrlässigkeit nicht vorausgesehen hat. Erheblich ist lediglich, daß sich sein Vorfall nicht darauf erstreckt, da solchenfalls nicht § 224, sondern § 225 StGB.

(RG., 4. StrSen. v. 9. Febr. 1940, 4 D 13/40.)

[Ge.]

**\*\* 2. RG. — §§ 244, 264 StGB.** Bestrafungen durch die Gerichte in den sudetendeutschen Gebieten in der Zeit vor der Vereinigung mit dem Reich sind grundsätzlich als „im Inlande“ erfolgt anzusehen. — Zur rückfallbegründenden Wirkung solcher Vorbestrafungen ist aber erforderlich, daß der Sachverhalt, auf Grund dessen der Angekl. jeweils bestraft worden ist, einen bestimmen — im StGB. näher bezeich- neten — Straftatbestand darstellt.

Auch darin, daß das LG. in dem weiter festgestellten Sachverhalt den Tatbestand des Diebstahls und des Betrugs in zwei Fällen gefunden hat, tritt kein Rechtsirrtum zutage. Dagegen kann der Strafspruch in diesen drei Fällen auf Grund der bisherigen Feststellungen nicht aufrechterhalten werden.

**1.** Zunächst ist der wiederholte Rückfall i. S. der §§ 244, 264 StGB. nicht einmündfrei nachgewiesen. Als rückfall- begründend bezeichnet das LG. die Verurteilung durch das Kreisgericht Eger v. 30. Juli 1934 wegen Diebstahls und Betrugs zu 6 Monaten schweren Kerkers und die Verurtei- lung durch das Urteil des Bezirksgerichts Eger v. 8. Okt. 1937 wegen Betrugs und Diebstahls zu 2 Monaten strengen Arrestes. Es ist zu prüfen, ob Bestrafungen durch Gerichte in den sudetendeutschen Gebieten aus der Zeit vor deren Vereinigung mit dem Reich rückfallbegründend sein können.

a) Hierbei ist zunächst zu erörtern, ob solche Bestra- fungen als „im Inlande“ erfolgt anzusehen sind. Mit dieser Frage hat sich bereits der 4. StrSen. in seinem Ur. v. 3. Okt. 1939, 4 D 641/39: DR. 1939, 1665 = DR. 1940, 267 befaßt. Er hat sich den Erwägungen der Entscheidung RGSt. 73, 38 = JW. 1939, 4017, in der die Frage für Urteile österreichischer Gerichte grundsätzlich bejaht worden ist, angeschlossen und ist zu der Auffassung ge-

langt, daß diese Erwägungen dazu führen müßten, auch den Urteilen sudetendeutscher Gerichte aus der Zeit vor der Ver- einigung grundsätzlich rückfallbegründende Kraft zuzusprechen. Es bestehe auch hier kein Anlaß, früheren Verurteilungen wegen Diebstahls oder Betrugs allgemein mit Mißtrauen zu begegnen. Das angewendete Strafrecht und Strafverfahrens- recht sei in diesen Bezirken, wie überhaupt im Gebiet der ehemaligen Tschechoslowakei, im wesentlichen weiter das bis- her in Österreich geltende Recht gewesen. Ebenso wie in Österreich habe auch in den sudetendeutschen Gebieten das Reich die früheren Strafurteile grundsätzlich anerkannt. Sie würden im Reich weiter vollstreckt und auch im Strafregister weiter geführt (V.D. zur Durchführung des StraftilgungsG. und der StrafregisterV.D. in den sudetendeutschen Gebieten v. 4. März 1939 [RGBl. I, 410]). Die Beschaffung der zur Feststellung der Vorstrafen erforderlichen Akten bereite keine Schwierigkeiten.

Dieselben Erwägungen haben den 4. StrSen. dazu ge- führt, in seiner Entsch. 4 D 743/39 v. 3. Nov. 1939 = DR. 1940, 267 auch die Frage der rückfallbegründenden Wirkung früherer Bestrafungen durch Gerichte im Gebiete des jetzigen Protektorats Böhmen und Mähren aus der Zeit vor seiner Eingliederung in das Reichsgebiet grundsätzlich zu bejahen.

Auch der jetzt erl. Sen. schließt sich der Auffassung der genannten Entscheidungen aus den von ihnen angeführten Erwägungen an, soweit es sich um die sudetendeutschen Ge- biete handelt.

Allerdings darf der Tatrichter bei der Feststellung der Rückfallvoraussetzungen solche früheren Bestrafungen nicht ohne weiteres hinnehmen. Er muß sie vielmehr, wie bereits die oben angeführten Entscheidungen hervorheben, dann un- berücksichtigt lassen, wenn sich im Einzelfalle begründete Zweifel an ihrer Zuverlässigkeit ergeben.

b) Zur rückfallbegründenden Wirkung solcher Vorbestra- fungen ist weiter erforderlich, daß der Sachverhalt, auf Grund dessen der Angekl. jeweils bestraft worden ist, einen be- stimmten — im Reichsstrafgesetzbuch näher bezeichneten — Straftatbestand darstellt (vgl. die §§ 244 Abs. 1, 250 Abs. 1 Nr. 5, 261 Abs. 1, 264 Abs. 1 StGB.). So jetzt die Beurtei- lung wegen Rückfalldiebstahls eine zweimalige Vorbestrafung wegen einer der im § 244 Abs. 1 StGB. bezeichneten straf- baren Handlungen voraus und die Verurteilung wegen Rück- fallbetrugs ist nur möglich, wenn der Angekl. zweimal wegen Betrugs i. S. des § 263 StGB. vorbestraft ist. Dabei müssen die Straftaten, Verurteilungen und Strafvollstreckungen in der näher bestimmten Weise zeitlich aufeinanderfolgen. Dem- gemäß hätte die Strk. prüfen und in den Urteilsgründen erörtern müssen, ob den oben erwähnten Vorbestrafungen des Angekl. wegen „Diebstahls“ und wegen „Betrugs“ jeweils ein Sachverhalt zugrunde lag, der den Tatbestand des Dieb- stahls und des Betrugs nach dem deutschen Strafgesetze (§§ 242 [243], 263 StGB.) enthielt. Dies wäre z. B. dann nicht der Fall gewesen, wenn es sich um einen nach deutschem Recht begünstigten Sondertatbestand gehandelt hätte (vgl. z. B. die §§ 248 a, 370 Nr. 5, 264 a StGB.).

Kommt eine Vorbestrafung wegen Betrugs in Be- tracht, so wird insbes. auch auf den Unterschied zwischen den Tatbeständen des Betrugs nach deutschem und tschechischem Recht Bedacht genommen werden müssen. Nur dann, wenn der der Verurteilung zugrunde liegende Sachverhalt nach deutschem Recht den Tatbestand des Betruges erfüllt, kommt nach dem Gesagten der Verurteilung rückfallbegründende Wir- kung zu. Daß nach tschechischem Recht im Gegensatz zum deutschen zur Vollendung des Betruges die Herbeiführung eines Schadens nicht gefordert wird, ist allerdings nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Denn auch ein nach tsche-

chischem Recht vollendeter Betrug — ohne wirkliche Herbeiführung eines Schadens — kann sich nach deutschem Recht wenigstens als ein gemäß § 263 Abs. 3 RStGB. strafbarer Versuch des Betrugs darstellen. Dagegen erfordert der Betrugstatbestand nach deutschem Recht, daß die Absicht des Täters darauf gerichtet war, sich oder einem anderen einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, und daß die Tat die Vermögensbeschädigung eines anderen zum Ziele hatte, während nach tschechischem Recht die Absicht des Täters, sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zu verschaffen, kein notwendiges Tatbestandsmerkmal des Betruges bildet und andererseits der vom Täter beabsichtigte Schaden nicht notwendig ein Vermögensschaden sein muß, vielmehr auch in einem bloßen Nachteil an nichtvermögensrechtlichen Gütern bestehen kann. Es müssen daher alle jene Verurteilungen außer acht bleiben, bei denen die Tat nicht auf die Beschädigung des Vermögens eines anderen gerichtet war. Daß die Verurteilung bloß wegen einer Übertretung des Diebstahls oder Betrugs gemäß den §§ 460, 461 Tschech-StGB. erfolgt ist, wie dies offenbar auch im vorl. Falle hinsichtlich der Verurteilung des Angekl. durch das Bezirksgericht in Eger zu einer Arreststrafe zutrifft, ist nicht von entscheidender Bedeutung. Denn maßgebend ist allein, daß sich die Tat nach deutschem Recht als Verbrechen oder Vergehen des Diebstahls oder Betrugs im vorstehend näher bezeichneten Sinne darstellt (vgl. auch RGSt. 73, 38 [41] sowie die oben genannte Entsch. 4 D 743/39).

Von diesen Gesichtspunkten aus hat das O.G. die früheren Verurteilungen des Angekl. nicht geprüft und somit den wiederholten Rückfall i. S. der §§ 244 und 264 RStGB. nicht rechtlich einwandfrei nachgewiesen.

(RG., 3. StrSen. v. 27. Nov. 1939, 3 D 831/39.) [Se.]  
(= RGSt. 73, 386.)

### Strafverfahren

**3. RG. — § 247 Abs. 1 StPD. Unter dem Begriff „Vernehmung“ muß der ganze für den Zeugenbeweis wesentliche Vorgang: die Befragung und die Vereidigung verstanden werden.**

1. Nach der Verhandlungsniederschrift hat die Strk. vor der Vernehmung der Zeuginnen Sch., E., P., B., an denen sich der Angekl. nach dem Eröffnungsbeschluß vergangen haben sollte, jeweils, bevor die betreffende Zeugin vorgezogen worden war, den Beschluß erlassen und verkündet, der Angekl. sei „gemäß § 247 StPD.“ während der Vernehmung der Zeugin aus dem Sitzungssaal zu entfernen. Die Zeuginnen wurden dann in Abwesenheit des Angekl. vernommen. Nach jeder Vernehmung wurde der Angekl. wieder in den Sitzungssaal geführt und vom Vorsitzenden mit dem wesentlichen Inhalt der Aussagen bekanntgemacht.

Die Rev. beantragte, mit diesem Verfahren seien die §§ 33, 34, 147 StPD. insofern verletzt worden,

1. als die Beschlüsse ohne Gründe verkündet und „schematisch“ erlassen worden wären, bevor das Gericht sich ein Bild von den Zeuginnen habe machen können,

2. als der Angekl. nur das Wesentliche und nicht die Einzelheiten der Belastung durch die Zeuginnen erfahren habe.

Damit sei ein unbedingter Revisionsgrund nach § 338 Nr. 5 StPD. gegeben und der Angekl. auch in seiner Verteidigung unzulässig beschränkt worden (§ 338 Nr. 8 StPD.).

Diese Rügen sind nicht gerechtfertigt.

Auf die Behauptung, der § 33 StPD. sei verletzt, kann nicht eingegangen werden, weil die Rev. keine Tatsachen angibt, in denen dieser Verstoß liegen soll (§ 344 Abs. 2 StPD.).

Der § 34 StPD. ist nicht verletzt. Die Beschlüsse waren förmlich begründet. Der Hinweis „gemäß § 247 StPD.“ besagte nach der Sachlage — auch für den Angekl. und seine rechtskundigen Verteidiger erkennbar — eindeutig, die Verfügung ergehe, weil nach Ansicht des Gerichts zu befürchten sei, daß die Zeuginnen in Gegenwart des Angekl. nicht die Wahrheit sagen würden. Darin ist auch eine ausreichende sachliche Begründung für jeden Einzelfall enthalten.

Die Überzeugung, daß die tatsächlichen Voraussetzungen für die bezeichnete Befürchtung gegeben seien, konnte das O.G. auf Grund der bisherigen Verhandlungen — etwa aus dem Eröffnungsbeschluß oder der Vernehmung des Angekl. — gewonnen haben. Es konnte ihm für den Zweck der Maßnahme, die Unbefangtheit der Zeuginnen zu erhalten, ge-

rade geboten erscheinen, daß diese den Angekl. vor ihrer Vernehmung nicht zu Gesicht bekämen. Ein Rechtsirrtum ist hierbei nicht zu erkennen. Es besteht auch keine gesetzliche Vorschrift, daß die Verfügung nach § 247 StPD. nur in irgendeinem bestimmten Abschnitt der Hauptverhandlung zulässig wäre.

Der Vorschrift des § 247 Abs. 1 Satz 2 StPD. ist dadurch Genüge getan, daß der Vorsitzende den Angekl. mit dem Wesentlichen der Aussage der Zeuginnen bekannt gemacht hat. Es liegt im Wesen eines Gesetzes, daß der Angekl. nicht zu allen unwesentlichen Einzelheiten der Aussage eines Zeugen Stellung nehmen kann.

Ein unbedingter Revisionsgrund nach § 338 Nr. 5 StPD. kann deshalb im Verfahren der Strk. nicht gefunden werden; auch enthält es keine unzulässige Beschränkung der Verteidigung i. S. des § 338 Nr. 8 StPD.

2. Auch darin ist — entgegen der Behauptung der Rev. — keine Verletzung des Gesetzes zu finden, daß die Zeuginnen Sch. und E. in Abwesenheit des Angekl. vereidigt worden sind. Die Vereidigung eines Zeugen ist ein wesentlicher Bestandteil der Hauptverhandlung. Bei einem solchen darf der Angekl. nicht ohne besonderen gesetzlichen Grund fehlen (RGSt. 60, 179 [180]). Hier hat die Strk. einen solchen Grund im § 247 StPD. gefunden. Er bestimmt, daß unter den dort angegebenen Voraussetzungen der Angekl. während der Vernehmung eines Zeugen aus dem Sitzungssaal entfernt werden kann. Die Strk. hat ersichtlich die Vereidigung als einen Bestandteil der Vernehmung der Zeuginnen angesehen. Die Frage, ob die Vereidigung einen Bestandteil der „Vernehmung“ eines Zeugen bildet und deshalb die Entfernung des Angekl. nach § 247 StPD. „während der Vernehmung“ auch seine Abwesenheit bei der Vereidigung mitumfaßt, ist vom RG. in der Entsch. v. 4. Jan. 1907, 4 D 1383/06 (RGSt. 39, 356), der das Urteil des RG. v. 6. Okt. 1908, 2 D 830/08: Recht 12 Nr. 3369 beigetreten ist, verneint worden. Dort wird ausgeführt, der § 246 — jetzt 247 — StPD. enthalte eine Sondervorschrift gegenüber dem Grundsatz der StPD., daß die Hauptverhandlung in Gegenwart des Angekl. stattzufinden habe. Wegen dieser Ausnahmevorschrift dürfe die Bestimmung nicht auf andere Prozeßhandlungen ausgedehnt werden. Die Vereidigung des Zeugen bilde aber innerhalb der Beweisaufnahme gegenüber seiner Vernehmung einen selbständigen Vorgang. Dieser sei nicht überall notwendig mit der Vernehmung verknüpft, habe vielmehr in einer Reihe von gesetzlich geordneten Fällen zu übernehmen; und seine Vornahme habe mehrfach den Gegenstand selbständiger Beschlussfassung zu bilden. Dementsprechend handele auch die Ausdrucksweise der StPD. die Vereidigung nicht als einen Bestandteil der Vernehmung. Die Bestimmungen über die Vereidigung seien selbständig und gefordert von denen für die Vernehmung getroffen, und es werde die Vereidigung neben der Vernehmung besonders behandelt; so heiße es in dem — früheren — § 60 StPD.: „Jeder Zeuge ist vor seiner Vernehmung . . . zu vereidigen. Die Vereidigung kann bis zum Abschluß der Vernehmung ausgesetzt werden“, und im — früheren — § 61: „Der vor der Vernehmung . . .“, „der nach der Vernehmung zu leistende Eid“. Im — früheren — § 57 Abs. 2 sei den im — früheren — § 51 aufgeführten Personen das Recht eingeräumt, „auch nach der Vernehmung“ die Vereidigung zu verweigern. Demnach sei die Vernehmung des Zeugen als ein besonderer prozessualer Akt neben der Vernehmung gestaltet, als solcher müsse sie dann auch i. S. des — früheren — § 246 (= dem jetzigen 247) gelten. Demgemäß dürfe der Angekl. nur während der Vernehmung, nicht aber auch während der Vereidigung eines Zeugen ferngehalten werden; dies um so mehr, als es sich dabei um einen wichtigen Vorgang handele, dem beizuwohnen für das Verteidigungsinteresse keineswegs bedeutungslos sei.

Diese Auffassung — an die der Senat nach Art. 2 des Ges. zur Änderung der Vorschriften des Strafverfahrens und des O.G. v. 28. Juni 1935 (RGBl. I, 844) nicht gebunden ist — kann nicht beibehalten werden. Sie ist sehr am Wort und der äußeren Form und beruht hauptsächlich übermäßig die Belange der Verteidigung, das Recht des einzelnen. Mag auch das Gesetz die Vernehmung, d. h. den die Aussage enthaltenden Vorgang und die Vereidigung eines Zeugen als zwei besondere Prozeßhandlungen auseinanderhalten, so gehören sie nach der natürlichen Auffassung sachlich und in ihrer Bedeutung beim Zeugenbeweis

doch zusammen. Im Regelfall muß die Aussage des Zeugen beeidigt werden. Nur in den gesetzlich geordneten Ausnahmefällen darf oder muß die Vereidigung unterbleiben. Bis zur Vereidigung kann die Aussage immer noch abgeändert werden. Sie ist eigentlich erst wirklich abgeschlossen, wenn sie beeidigt ist. Die Vernehmung erhält auch ihren wahren Wert und die Bedeutung der Aussage werden in der Regel durch ihre Vereidigung bestimmt. Eine Befangenheit des Zeugen bei der Vereidigung ist der Wahrheitsforschung ebenso abträglich wie die bei der Aussage. Wenn darum die Bestimmung des § 247 Abs. 1 StPD. ihren Zweck, der Wahrheitsforschung zu dienen, wirklich erfüllen soll, muß unter dem Begriff Vernehmung der ganze für den Zeugenbeweis wesentliche Vorgang: die Befragung und die Vereidigung verstanden werden. Nur eine solche Auslegung wird dem Sinn und Zweck des Gesetzes gerecht. Denn bei der Aufnahme der Bestimmung des jetzigen § 247 — damaligen § 246 — StPD. in das Gesetz wurde — vgl. Sah n, „Materialien zur StPD.“, 2. Aufl., Bb. 2 S. 1363 f. — „betont, daß das Interesse, welches an der Erforschung der Wahrheit bestehe, nicht genug sei, um da, wo die Verletzung dieses Interesses zu befürchten sei, das Erfordernis ununterbrochener Anwesenheit des Angekl. preiszugeben“. In dieser Richtung bewegt sich auch die neuere Rpr. des RG., die über den Wortlaut des § 247 StPD. hinaus Ausnahmen von dem Grundwesenheit des Angekl. stattzufinden habe, zuläßt und dabei hervorhebt, daß gerade das Interesse der Allgemeinheit bei dieser Verfahrensmaßnahme Beachtung beanspruchen könne (vgl. hierzu u. a. RGSt. 69, 253 = JW. 1935, 2978<sup>53</sup> [m. Anm.]; RGSt. 71, 377 = JW. 1938, 312<sup>6</sup>; RGSt. 73, 306 = DR. 1940, 76<sup>7</sup>; RGSt. 73, 355 = DR. 1940, 196<sup>7</sup>).

Die Vereidigung der Zeuginnen in Abwesenheit des Angekl. enthält mithin an sich keinen Verstoß gegen das Gesetz. Sie war auch mit der bei der Zeugin Sch. gegebenen Begründung zulässig. Nach dem Urteil des RG. v. 9. Nov. 1939, 3 D 632/39 (RGSt. 73, 355 [357]) muß im Interesse der Wahrheitsermittlung das Interesse des Angekl. daran, während der Vernehmung eines Zeugen anwesend zu sein, auch dann zurücktreten, wenn bei seiner Anwesenheit mit dem Verlust des Beweismittels zu rechnen ist. So liegt der Fall hier. Die Vernehmung der Zeugin hatte schon einmal unterbrochen werden müssen, weil sie einen Schwächeanfall erlitten hatte, den das VG. ersichtlich auf die Anwesenheit des Angekl. zurückführt. Um zu vermeiden, daß durch einen neuen Anfall das Beweismittel, zu dessen voller Wirksamkeit aber die Vereidigung gehört, verlorengehe, hat ersichtlich die Str. R. die Anordnung nach § 247 StPD. verfügt.

Daß die Begründung zu der Maßnahme bei der Zeugin E. ausreicht, ergibt sich aus den Darlegungen unter 1).

Der unbedingte Revisionsgrund nach § 338 Nr. 5 StPD. liegt mithin auch hier nicht vor.

(RG., 3. Str. Sen. v. 29. Jan. 1940, 3 D 932/39.) [Sp.]

## Zivilrecht

### Bürgerliches Gesetzbuch

4. RG. — §§ 157, 242 BGB. Ist eine Kaufpreisrestforderung durch Vergleich aufgewertet und der Aufwertungsbeitrag auf dem Kaufgrundstück hypothekarisch eingetragen, so berechtigt eine nachträgliche Wertminderung des Grundstücks den Schuldner (und Eigentümer) nicht zu einer Herabsetzung der Aufwertungsschuld.

Der Vater der Kl. und der Streitgehilfin Rentner K. Bell. im Jahre 1913 von dem B., dem Chemann der 105 000 M., der in Höhe von 35 000 M. bar bezahlt und im übrigen, in Höhe von 70 000 M., unter hypothekarischer Eintragung auf dem verkauften Grundstück gestundet wurde. Dieser Kaufpreisrest wurde am 27. Juli 1922 zum Nennbetrage in Papiermark gegen Löschung der Hypothek gezahlt. Die Kl. als Erbin ihres verstorbenen Vaters und die B. als Erbanteile der Streitgehilfin eingesezten Testamentsvollstrecker schlossen mit der Bell. als Rechtsnachfolgerin ihres gleichfalls verstorbenen Chemanns nach längeren Verhandlungen am 24. März 1926 einen notariell beurkundeten, voll-

streckbaren Vergleich, in dem die Kaufpreisforderung auf 53 000 GM., verzinslich nach den Bestimmungen des AufwG., aufgewertet und deren Eintragung im vollen Betrage als neue Hypothek auf dem Kaufgrundstück vereinbart wurde. Die Zahlung der Zinsen der aufgewerteten Schuld, welche die Bell. im Jahre 1936 von 6% auf 5% gesenkt hatte, wurde von 1937 ab verweigert. Die Bell. ging deshalb wegen des Zinsrückstandes mit Vollstreckungsmaßnahmen vor.

Die Kl. beantragt mit vorliegender Klage, die Zwangsvollstreckung aus dem Vergleich für unzulässig zu erklären. Sie hält den Vergleich für unwirksam (§ 779 BGB.); jedenfalls stehe ihm, so meint sie, der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung wegen Veränderung der Geschäftsgrundlage entgegen. Der heutige Wert des verkauften und mit der Aufwertungsschuld belasteten Grundstücks betrage nur noch 25 000 bis 30 000 RM und sei damit auf ungefähr ein Viertel des Wertes gesunken, den man der Aufwertung durch den Vergleich zugrunde gelegt und dessen künftige Erhaltung man damals vorausgesetzt habe. Die Aufrechterhaltung des Vergleichs führe zur Vernichtung ihres ohnehin schon von 123 000 RM (1925) auf etwa 33 000 RM (1938) geschwundenen und zu ihrem sowie ihrer Familie Unterhalt notwendigen Vermögens. Der Vergleich verstoße auch gegen § 138 BGB. und stehe im Widerspruch mit den Maßnahmen der PreisstopVD. und des Vollstr. MißbrG. Die Bell. ist dieser Klagebegründung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht entgegengetreten.

Alle Instanzen haben die Klage abgewiesen.

Der VerR. hält die von der Kl. erhobene Vollstreckungsgegenklage aus jedem rechtlichen Gesichtspunkt für unbegründet. Es sei, so führt er im wesentlichen aus, nicht zu erweisen, daß sich die Vergleichsparteien hinsichtlich des als feststehend zugrunde gelegten Sachverhalts beiderseits geeirt hätten. Dies gelte insbes. von dem damaligen Grundstückswert, über den eine Einigung weder erzielt noch überhaupt erstrebt worden sei. Die Kl. habe eine Aufwertung von 70% = 49 000 GM. anbieten lassen, die Bell. 55 000 GM. verlangt; auf der Mitte habe man sich geeinigt, ohne die einzelnen Berechnungsfaktoren zu erörtern. Der Fall des § 779 BGB. liege also nicht vor. Von einer nach § 242 BGB. billigerweise zu berücksichtigenden Erschütterung der Geschäftsgrundlage könne ebensowenig gesprochen werden wie von einer im Wege der Auslegung (§ 157) zu gewinnenden Möglichkeit der Angleichung der aufgewerteten Schuld an den nachträglich geänderten Wert des belasteten Grundstücks. Inhalt und Anlaß des Vergleichs v. 24. März 1926 sowie die Verhältnisse, unter denen er geschlossen worden sei, böten keine Handhabe für eine solche Beurteilung. Zweck des Vergleichs sei die endgültige und abschließende Regelung der gesetzlich vorgeschriebenen Aufwertung einer Kaufpreisrestforderung gewesen, wie sie in zahllosen anderen Fällen in der gleichen Weise durchgeführt worden sei. Daß die Parteien mehr oder anderes gewollt hätten, sei nicht festzustellen. Der Vergleich sei seinem Zweck und Inhalt nach ebenso typisch wie die Erscheinungen, die heute seine Erfüllung erschweren. Der Bestand der aufgewerteten Forderung und der zu ihrer Sicherung bestellten Hypothek werde durch das nachträgliche Sinken des Grundstückswertes nicht berührt. Es handle sich um einen gestundeten Kaufpreis, der nach Leistung des Kaufgegenstandes von dessen weiterem, nur den Käufer angehenden Schicksal der Höhe nach unabhängig sei. Ebensowenig sei es richtig, daß die Höhe einer Hypothek sich zu dem Wert des belasteten Grundstücks immer so verhalten müsse, wie es bei der Eintragung des Rechts der Fall gewesen sei. Eine Angleichung der Forderung an den jeweiligen Grundstückswert könne auch nicht von dem Gedanken einer Schicksalsgemeinschaft zwischen Gläubiger und Schuldner aus gefordert werden. Ein Gemeinschaftsverhältnis dieser Art liege beim Kauf nicht vor. Der der Aufwertung zugrunde liegende Rechtsgedanke komme hier ebenfalls nicht zur Anwendung. Dem stehe entgegen, daß der Käufer die ihm gebührende Sachleistung voll erhalten habe, während dem Verkäufer eine Aufwertung nur deshalb zuteil geworden sei, weil der Käufer die ihm obliegende Geldleistung wegen der Geldentwertung nicht oder nur völlig unzureichend bewirkt habe. Da im übrigen auch die Voraussetzungen des Wuchers in Ermangelung eines Mißverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses nicht vorlägen sowie die PreisstopVD. und das Vollstr.

Mißbr. auf den vorliegenden Fall keine Anwendung fänden, könnten nach dem geltenden Recht Einwendungen gegen den Vergleichsanspruch nicht erhoben werden. Wenn sich — was nicht nur alle Vergleiche der vorliegenden Art, sondern auch die die Aufwertung regelnden Entscheidungen der Aufwertungsstellen betreffe — mit Rücksicht auf eine etwaige Entwertung städtischen Grundbesitzes eine Umgestaltung der Aufwertung als notwendig erweise, so könne das nicht Aufgabe der RPr. sein, sondern müsse der Gesetzgebung vorbehalten werden. Diese habe aber einen so weitgehenden Eingriff bisher vermieden und lediglich durch das SchuldvereinG. v. 17. Aug. 1938 und das HypZinsenG. v. 2. Juli 1936 den Weg zum Ausgleich zwischen Gläubiger- und Schuldnerinteressen gewiesen. In letzterem Gesetz (§ 4) seien die Aufwertungsforderungen durch eine nur beschränkte Zulassung der Zinsenkung wegen des vom Gläubiger erlittenen Kapitalverlustes bevorzugt behandelt. Der Gesetzgeber habe also auf keinen Fall daran gedacht, die Aufwertungsforderungen selbst noch einer Kürzung zu unterwerfen.

Diese Begründung des abweisenden Urteils gibt zu rechtlicher Beanstandung keinen Anlaß. Die Rev. beschränkt sich darauf, dem VerR. einen Vorstoß gegen die Grundföhe vorzuwerfen, nach denen das Festhalten an einem auf irriger Geschäftsgrundlage zustande gekommenen Vergleich eine unzulässige Rechtsausübung darzustellen vermag (RGZ. 152, 403; 153, 356 [358]). Dieser Angriff kann indessen nicht zum Erfolg führen. Der VerR. hat zwar angenommen, daß beim Abschluß des Vergleichs dem damaligen Wert des an den Rechtsvorgänger der Kl. verkauften Grundstücks für die Bemessung der Aufwertung des in der Rückwirkungszeit bezahlten Restkaufpreises wesentliche Bedeutung beigelegt worden sei. Daraus folgt aber nicht, daß, wie die Rev. meint, die künftige Unveränderlichkeit dieses Grundstückswertes von den Vergleichsparteien vorausgesetzt und damit zur Geschäftsgrundlage gemacht worden sei. Eine derartige Deutung des Parteiwillens lehnt der VerR. ausdrücklich ab, indem er feststellt, daß es den Parteien darauf angekommen sei, die Aufwertung der Kaufpreiskauforderung endgültig und abschließend, also ohne Rücksicht auf die künftige Gestaltung der Vermögensverhältnisse des einen oder anderen Vertragspartners, im Vergleichswege zu regeln. Diese Auslegung ist durchaus möglich und verletzt in keiner Weise die gesetzlichen Auslegungsregeln, insbes. die Vorschrift des § 157 BGB. Sie entspricht dem Begriffe der Aufwertung. Diese ist ihrem Wesen nach die unter Berücksichtigung der Veränderung des Geldwertes eintretende Änderung des Inhalts einer vor Eintritt oder zur Zeit des Währungsverfalls begründeten, auf eine bestimmte Geldsumme in alter Reichswährung lautenden Forderung (§ 1 AufwG.; Mügel, „AufwRecht“, 5. Aufl., S. 146). Die Aufwertung, mag ihr näherer Inhalt durch Gesetz — und ihm gemäß durch richterliche Entscheidung — oder durch Vereinbarung bestimmt sein, schafft keine neue zufällige Forderung und bewirkt ebensowenig eine Veränderung der Rechtsnatur des ursprünglichen Schuldverhältnisses. Sie gibt diesem vielmehr nur die Gestalt, die es durch die Einwirkung der Geldentwertung genommen hat (RGZ. 111, 60 [62, 63]; 136, 197 [201]). Die durch den Vergleich aufgewertete Forderung blieb also die im Jahre 1913 begründete Kaufpreiskauforderung, die durch die Zahlung des Nennbetrags in entwerteter Papiermark ihre Befriedigung nicht gefunden hatte. Ebenso wie diese in ihrem ursprünglichen Bestande von der Wertentwicklung des Kaufgegenstandes und der allgemeinen Gestaltung der Vermögensverhältnisse des Käufers unabhängig war, behielt sie diese Selbstständigkeit auch in ihrer aufgewerteten Form, sofern nicht die Parteien das Gegenteil wollten. Ausdrücklich ist dies nicht vereinbart worden. Ein darauf gerichteter Wille der Parteien kann nicht in dem Umfang gesehen werden, daß der damalige Grundstückswert bei der Bemessung der Aufwertung eine Rolle gespielt hat. Die Berücksichtigung dieses Grundstückswertes entsprach einem Erfordernis der Aufwertung nach allgemeinen Grundföhen (§ 10 AufwG., § 242 BGB.), deren Vollziehung Gegenstand des Vergleichs war. Die künftige Erhaltung dieses Grundstückswertes kann mangels ausdrücklicher Vereinbarung ebensowenig Voraussetzung des Vergleichs gewesen sein, wie beim Kaufvertrage der Nichtertritt einer vom Verkäufer kaufrechtlich nicht zu gewährleistenden Wertminderung des Kaufgegenstandes.

Zu einer anderen Beurteilung dient auch nicht der Umstand, daß die Kaufpreiskauforderung durch Hypothek auf

dem verkauften Grundstück gesichert war und ihr aufgewerteter Betrag in derselben Weise gesichert worden ist. Die Auffassung der Rev., daß hierdurch das bei der Eintragung des neuen Rechts bestehende Verhältnis zwischen Hypothekenschuld und Grundstückswert zur Geschäftsgrundlage geworden sei, ist vom Vorderrichter zutreffend abgelehnt worden. Es ist abwegig, anzunehmen, daß durch die dingliche Sicherung die aufgewertete persönliche Kaufpreisforderung, für welche die Kl. und die Streitgehilfin im übrigen mit ihrem gesamten Vermögen haften, ihrem Bestande und ihrer Höhe nach an den jeweiligen Grundstückswert habe geknüpft werden sollen. Ebenso fehlerhaft ist die Meinung der Rev., durch diese Sicherung sei ein Gemeinschaftsverhältnis begründet worden, dessen Geschäftsgrundlage das im Zeitpunkte des Vergleichsabschlusses bestehende Wertverhältnis zwischen Hypothek und Grundstückswert gebildet habe. Die möglicherweise vorhandene einseitige Vorstellung der Schuldner, daß ihnen die Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus dem Ertrage oder dem Erlöse des Grundstücks möglich sein werde, bildet keine Geschäftsgrundlage (RGKRomm. Anm. 6 zu § 242).

Scheidet hiernach die Möglichkeit aus, durch ergänzende Auslegung des Vergleichs (§ 157 BGB.) den von der Kl. behaupteten Veränderungen für die Berechtigung der VerR. die Vergleichsforderung geltend zu machen, rechtliche Bedeutung beizumessen, so können nach der zutreffenden Beurteilung des Vorderrichters diese Veränderungen auch rein gegenständlich einen richterlichen Eingriff in das Schuldverhältnis auf der Grundlage des § 242 BGB. nicht rechtfertigen. Von der Möglichkeit, auf Grund dieser Bestimmung in ein bestehendes Vertragsverhältnis zugunsten des Schuldners einzugreifen, hat die RPr. des RG. bisher nur unter ganz besonderen Umständen Gebrauch gemacht, so in der Zeit des fortschreitenden Währungsverfalls, um (RGZ. 100, 133) „einen Treu und Glauben und jedem Gebot von Gerechtigkeit und Billigkeit hohnsprechenden, einfach nicht zu ertragenden Zustand“ zu vermeiden, und zur Ausbildung des Ausgleichsanspruchs, der geboten erschien, um Härten auszugleichen, die durch eine unvorhersehbare Änderung der Aufwertungsgesetzgebung in Erscheinung getreten waren (u. a. RGZ. 112, 329; 119, 133; 121, 56 u. 141; 125, 37). Der ebenfalls aus § 242 BGB. abgeleitete Aufwertungsanspruch ist hier schon deshalb nicht zu nennen, weil er dazu bestimmt war, unbillige, aus dem Währungsverfall sich ergebende Härten für den Gläubiger abzuwenden. An dieser grundsätzlichen Zurückhaltung gegenüber rechtsgültig abgeschlossenen Verträgen muß im Interesse der Rechtssicherheit festgehalten werden. Die einen solchen Eingriff rechtfertigende besondere Sachlage kann deshalb nur dann anerkannt werden, wenn die dem Schuldner obliegende Leistung infolge einer ganz besonderen und ungewöhnlich völlig Neugestaltung der Verhältnisse zu einer wirtschaftlich völlig anderen geworden und ihm deshalb in der vereinbarten Form nach Treu und Glauben nicht mehr zugemutet werden kann. Ein derartiger Fall liegt hier nicht vor. Was die Kl. vorbringt, kennzeichnet sich als Erfüllungsschwernisse, die durch ihre persönliche Vermögenslage bedingt sind. Mag durch ihre persönliche Vermögenslage bedingt die anderen ungünstige Veränderung auch in der durch die wirtschaftliche Entwicklung und die steuerliche Belastung herbeigeführten Minderung des Grundstückswertes ihre wesentliche Ursache haben, so handelt es sich dabei doch nicht um eine Erscheinung von so ungewöhnlicher und umstürzender Art, daß zum Schutze der schulnerischen Belange ein Eingreifen des Richters geboten und zu rechtfertigen wäre. Dies um so weniger, als Gegenstand des Eingriffs eine Aufwertungsverpflichtung wäre, deren Erfüllung zum Ausgleich der der VerR. durch den Währungsverfall zugefügten Nachteile bestimmt war und bestimmt bleibt, deren Kürzung also die berechtigten Belange der VerR. in unbilliger Weise zurücksetzen müßte. Dem Vorderrichter ist darin beizutreten, daß es dem Gesetzgeber überlassen werden muß, darüber zu befinden, ob und inwieweit etwa den Schuldner von aufgewerteten Kaufpreiskauforderungen, die durch eine nachträgliche allgemeine Wertveränderung des mit diesen Forderungen belasteten Grundbesitzes in ihrer Leistungsfähigkeit beeinträchtigt sind, über die bisherigen, hier nicht eingreifenden Maßnahmen sich als Behebung der Schuldnernot hinaus Erleichterungen gewährt werden können.

(RG., VII. ZivSen., u. v. 26. Jan. 1940, VII 181/39.) [Sc.]



5. RG. — § 817 BGB. Wie die Übertragung eines Erwerbsgeschäfts vom Mann auf die Frau nicht unter allen Umständen wegen Vorliegens der Tatbestandsmerkmale des § 3 Nr. 1 AnfG. sittenwidrig und daher nichtig ist (vgl. RG.: DR. 1939, 1635<sup>2</sup>), so kann auch nicht aus demselben Grunde die Rückgewähr unter Berufung auf § 817 Satz 2 BGB. verweigert werden.

§§ 1, 3 Nr. 1 AnfG. An der Rspr. (RGZ. 70, 226; 95, 237; HöchstRRspr. 1935 Nr. 1682) wird festgehalten, wonach die Übertragung eines Erwerbsgeschäfts als solchen der Gläubigeranfechtung überhaupt nicht unterliegt. f)

Im Dezember 1932 gründete der Kl. unter der Firma G. F. eine Fischkonservenfabrik. Anfang 1933 übertrug er das Geschäft mit der bisherigen Firma auf die Bekl., die er im März 1932 geheiratet hatte. Seitdem war die Bekl. alleinige Inhaberin des Geschäfts. Der Übergang der Firma wurde auch in das Handelsregister des RG. eingetragen. Im Jahre 1935 trat der Georg N. als Teilhaber mit einer größeren Geldeinlage in das Geschäft ein. Nun übernahm die Bekl. die Geschäftsführung. Da sie zu N. in ehewidrige Beziehungen trat, die zum Ehebruch und schließlich im Februar 1939 zur Scheidung der Ehe führten, kam es zwischen den Parteien zu Auseinandersetzungen, aus denen auch der vorl. Rechtsstreit entstand.

Der Kl. verlangt von der Bekl. Rückübertragung des Geschäfts mit der Firma. Er behauptet: Die Übertragung des Geschäfts sei nur zum Schein erfolgt, um einen Zugriff seiner Gläubiger zu verhindern. Zwischen den Parteien sei demgemäß auch vereinbart worden, daß er das Geschäft in vollem Umfange wie bisher weiterführen solle. Er habe auch das Geld für die Geschäftsgründung zur Verfügung gestellt; die Bekl. sei völlig mittellos gewesen. Die Geschäftsübertragung sei unentgeltlich erfolgt und stelle eine Schenkung dar; diese sei aber von ihm widerrufen worden, weil sich die Bekl. schwerer Verfehlungen und groben Undankes ihm gegenüber schuldig gemacht habe. Er hat beantragt, die Bekl. zu verurteilen, das unter der Firma G. F. in P. betriebene Handelsgeschäft nebst der Firma auf ihn zu übertragen und dazurein zu willigen, daß die Umschreibung der Firma im Handelsregister erfolge.

RG. und OLG. Königsberg haben die Klage abgewiesen. RG. hob auf und verwies zurück.

Die angefochtene Entscheidung läßt sich aus mehreren Gründen nicht aufrechterhalten.

Der Vorderrichter nimmt an, der Kl. habe sein Geschäft nicht zum Schein der Bekl. übertragen, auch habe diese Übertragung nicht gegen ein gesetzliches Verbot i. S. von § 134 BGB. verstoßen. Dagegen ist aus Rechtsgründen nichts einzuwenden. Ob die Übertragung des Geschäfts wegen Sittenverstoßes (§ 138 BGB.) oder wegen Verstoßes gegen ein Verbotsgesetz (§ 134 BGB.) nichtig oder ob sie (nur) gemäß § 3 AnfG. wegen Gläubigerbenachteiligung anfechtbar gewesen sei, ob und inwieweit sie eine Schenkung dargestellt habe (so daß, wie hier zu ergänzen ist, die Frage zu prüfen wäre, ob die Schenkung widerrufen werden könne), das alles könne dahinstehen. Denn die Übertragung enthalte einen Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot „bzw.“ gegen die guten Sitten i. S. von § 817 BGB. Diese Auffassung begründet der VerR. so:

Durch die Übertragung des Geschäfts an die Bekl. sei das bisherige Vermögen des Kl., soweit es vorhanden gewesen sei, dem drohenden Zugriff seiner Gläubiger entzogen worden und habe ihm auch entzogen werden sollen. Die Bekl. habe die Vermögensverhältnisse des Kl., insbes. auch seine Schulden gekannt. Sie habe gewußt, daß es ihm wesentlich darauf ankomme, sein neu gegründetes Unternehmen vor dem Zugriff seiner Gläubiger zu retten. Eine solche Rechtschändlung, die der Schuldner in der dem anderen Teile bekannten Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, vorgenommen habe, sei nach § 3 AnfG. anfechtbar. Die Beteiligung an einer derartigen wegen Gläubigerbenachteiligung anfechtbaren Rechtschändlung bedeute aber bereits — gleichgültig, inwieweit die Voraussetzungen der §§ 134, 138 BGB. im übrigen erfüllt seien — ein Verstoß i. S. des § 817 BGB. Im Verhältnisse der Parteien sei damit der Rückforderungsanspruch des Kl. gegenüber der Bekl. durch § 817 Satz 2 BGB. ausgeschlossen (RG.: JW. 1914, 834), selbst wenn die Übertragung der Vermögenswerte an die Bekl. nur der Anfechtung gemäß dem AnfG. unterliege. Demgemäß sei auch für den Fall der Schenkung und ihres wirksamen Widerrufs, die

danach beide auf sich beruhen könnten, ein Rückforderungsanspruch des Kl. gegen die Bekl. ausgeschlossen, da auch eine derartige Schenkung, soweit sie überhaupt vorgelegen habe, dieselbe rechtlich mißbilligte Zweckbestimmung der Gläubigerbenachteiligung gehabt habe.

Danach nimmt der Vorderrichter an, die Übertragung eines Erwerbsgeschäfts als solchen unterliege unter den von ihm festgestellten Voraussetzungen, die sich im wesentlichen mit denen des § 3 Nr. 1 AnfG. decken, der Gläubigeranfechtung nach diesem Gesetze. Schon das ist rechtsirrtümlich. Es muß genügen, auf die Urteile des RG.: RGZ. 70, 226; 95, 237 und in HöchstRRspr. 1935 Nr. 1682, wie auf die Ausführungen bei Jaeger, Gläubiger-Anfechtung, 2. Aufl., Anm. 58 zu § 1 AnfG. (S. 93/94) zu verweisen. Daß auch nicht etwa jede Rechtschändlung i. S. von § 3 Nr. 1 AnfG. um dieses Tatbestands willen gegen ein gesetzliches Verbot (§ 134 BGB.) oder gegen die guten Sitten (§ 138 BGB.) verstößt, steht in Rechtslehre und Rspr. längst fest. Es muß auch insoweit genügen, auf die erschöpfenden Ausführungen Jaeger's (a. a. O., Anm. 11 zu § 1) hinzuweisen, die sich durchweg mit der Rspr. des RG. decken. Der VerR. legt auch selbst seinen Erwägungen keinen solchen Verstoß zugrunde; er will aber aus dem Tatbestand der Anfechtbarkeit i. S. von § 3 Nr. 1 AnfG. folgern, daß der Kl. mit seiner Leistung (der Geschäftsübertragung) und die Bekl. mit deren Annahme einen Zweck verfolgt hätten, der in der Art bestimmt gewesen sei, daß der Kl. selbst durch die Leistung und die Bekl. durch deren Annahme gegen die guten Sitten verstoßen hätten (§ 817 Satz 1 und 2 BGB.). Daß auch das rechtsirrig ist, ergibt sich aus der Beachtung der Grundsätze, die bei Jaeger a. a. O. zur Anwendung der §§ 134, 138 BGB. dargelegt sind. Ebenso wenig, wie eine nach dem AnfG. anfechtbare Rechtschändlung lediglich um dieser Anfechtbarkeit willen nach § 138 BGB. nichtig ist, ebenso wenig kann aus dem Tatbestand der Anfechtbarkeit allein, auch wenn es sich um den des § 3 Nr. 1 AnfG. handelt, entnommen werden, der Zweck der anfechtbaren Leistung und der ihrer Annahme seien in der Art bestimmt gewesen, daß der Leistende durch die Leistung und der Empfänger durch die Annahme gegen die guten Sitten verstoßen hätten. Schon für den Tatbestand des § 138 BGB. müssen vielmehr immer noch weitere, dem Anfechtungstatbestand als solchem fremde Umstände hinzukommen, um die Annahme eines Sittenverstoßes zu rechtfertigen. Das gilt um so mehr für die Tatbestände des § 817 Satz 1 und 2 BGB., deren Bestimmungen vorwiegend auf den sog. subjektiven Tatbestand abgestellt sind (vgl. RGZ. 151, 70 [73] = JW. 1936, 1955<sup>13</sup>) und den Beschluß des Großen Senats des RG. für Zivilsachen v. 30. Juni 1939: RGZ. 161, 52 [57 und 60]). Solche Umstände hat der VerR. nicht festgelegt.

Schon zu dem objektiven Tatbestande des § 138 BGB. hat das RG. erst jüngst in einem Urteile des 6. ZivSen. vom 5. April 1939: DR. 1939, 1081<sup>25</sup>, erhoben, daß es stets nach den Umständen des einzelnen Falles beurteilt werden müsse, ob die Übertragung des Geschäfts eines zahlungsunfähig gewordenen Schuldners auf seine Ehefrau gegen die guten Sitten verstöße (vgl. auch OLG. Düsseldorf, Urte. v. 28. Juni 1939: DR. 1939, 1635<sup>2</sup>). Was dort im wesentlichen zur Anwendung des § 138 BGB. ausgeführt ist, muß, wie gesagt, erst recht für die Anwendung der ganz auf den inneren (subjektiven) Tatbestand abgestellten Bestimmungen des § 817 BGB. gelten. Durch die in dem letztgenannten reichsgerichtlichen Urteil hervorgehobenen Gesichtspunkte wird auch die Auffassung, die das RG. in dem vom VerR. angeführten Urteile v. 25. April 1914: JW. 1914, 834<sup>22</sup> hinsichtlich der Anwendung des § 817 BGB. auf den Tatbestand des § 3 Nr. 1 AnfG. kundgegeben hat, eine Richtigtstellung oder — besser gesagt — Verfeinerung erfahren müssen insofern, als es auch für die Anwendung des § 817 Satz 1 und 2 stets auf die gesamten Umstände des einzelnen Falles nach den in den vorher angeführten Urteilen niedergelegten Gesichtspunkten ankommt, und zwar unter besonderer Berücksichtigung der wahren Beweggründe der Vertragsparteien und ihrer sittlichen Bewertung.

Nach alledem kann dem Kl. mit der bisherigen Begründung nicht gemäß der Bestimmung des § 817 Satz 2 BGB. das Recht abgesprochen werden, seine eigene Leistung zurückzufordern, sofern ihm ein solches Recht überhaupt zusteht. Hier ist der Platz für die Frage, welche Leistung denn der Kl. von der Bekl. zurückfordert. Nach dem Klageantrage fordert er Übertragung des Handelsgeschäfts nebst der Firma. Ob er

dabei nur das Erwerbsgeschäft als solches nebst der Firma, also das, was man oft als „Facon“ oder „good will“ bezeichnet, im Auge hat oder auch Sachen und Rechte, ist unklar. Sicher ist, daß er aus dem Rechtsgrunde der ungerichtlicherten Bereicherung nur zurückfordern könnte, was er hingegeben hat, soweit die Befl. noch bereichert ist, falls nicht die letztere Einschränkung nach den einschlägigen Bestimmungen durch verschärfte Haftung der Befl. entfällt. Ein Bereicherungsanspruch steht ihm nach den insoweit rechtlich einwandfreien Ausführungen und Feststellungen des Vorderrichters jedenfalls nicht zu aus den Vorschriften der §§ 117, 134 mit §§ 812 ff. BGB., weil eine Nichtigkeit des Übertragungsgeschäfts aus diesen Rechtsgründen nicht herzuleiten ist. Ob dem Kl. ein solcher Anspruch aus dem Gesichtspunkte des § 138 mit § 812 BGB. zusteht, ist nach dem oben Ausführten zweifelhaft und muß erst noch geprüft werden. Sollte sich ergeben, daß die Geschäftsübertragung nicht aus § 138 BGB. nichtig war, so kommt es darauf an, ob der Kl. aus einem anderen Rechtsgrunde die Rückgewähr verlangen kann. Als solcher kommt zunächst der vom Kl. geltend gemachte, vom BG. noch nicht geprüfte Rechtsgrund der widerrufenen Scheinkung in Frage. Dem aus dem Widerruf hergeleiteten Bereicherungsanspruch des Kl. (§ 531 Abs. 2 BGB.) könnte die Einwendung aus § 817 Satz 2 BGB. nach dem Ausführten jedenfalls nicht mit der bisherigen Begründung des BU. entgegengesetzt werden. Der Kl. hatte aber, wie die Rev. mit Recht unter Rüge der Verletzung des § 286 ZPO. vorträgt, insbes. in der Berufung eingehend dargelegt, daß die Befl. nach dem Inhalte des Geschäftsübertragungsvertrags gemäß dem übereinstimmenden Willen beider Parteien nur als Treuhänderin des Kl. Inhaberin des Handelsgeschäfts habe werden sollen. Der Rev. ist zunächst darin beizutreten, daß diese Behauptung nicht mit der Verneinung eines Scheinvertrags vom VerK. erledigt werden konnte. Ein Treuhandgeschäft, als solches ernstgemeint, ist kein Scheingeschäft. Dafür, daß ein echtes Treuhandgeschäft vorliege, hatte der Kl. Tatsachen angeführt und unter Beweis gestellt.

Mit diesem Vorbringen des Kl. mußte sich das BG. befassen. Es war an sich durchaus möglich, daß ein solches rechtliches Verhältnis begründet werden sollte und begründet wurde. Dieses Verhältnis erzeugte dann keine Wirkungen nach außen, regelte aber das Innenverhältnis der Parteien. Lag ein Treuhandverhältnis vor, so entfiel für den daraus hergeleiteten Rückgewähranspruch, der ja dann auf vertraglicher Grundlage beruhte, die Anwendung des § 817 Satz 2 BGB. ohne weiteres; mit Recht bezieht sich die Rev. dafür auf Urteile des RG. Dann war zu prüfen, ob das Treuhandverhältnis nach seinem vertraglichen Inhalte (§§ 157, 242 BGB.) als beendet anzusehen war. Auch wenn eine Beendigung des Treuhandverhältnisses (falls ein solches festgestellt werden würde) nicht aus dessen vertraglichem Inhalte selbst entnommen werden konnte, blieb zu prüfen, ob die Geschäftsgrundlage für die Fortdauer des treuhänderischen Verhältnisses dadurch entfallen ist, daß die Ehe der Parteien auf Grund eines Ehebruchs der Befl. geschieden wurde. Nach beiden Richtungen hin war also zu prüfen, ob die Überlassung des Geschäfts an die Befl. hinfällig wurde, als sie aufhörte, die Ehefrau des Kl. zu sein, weil sich dieser wegen ihres Ehebruchs von ihr scheiden lassen mußte.

Unabhängig von dem Bestehen oder Nichtbestehen eines Treuhandverhältnisses muß nach den besonderen Umständen des Falles auch geprüft werden, ob nicht vielleicht der Grundgedanke des § 812 Abs. 1 Satz 2 BGB. Anwendung verlangt. Ein Bereicherungsanspruch ist zwar nach dieser Vorschrift nicht auch dann gegeben, wenn der mit einer Leistung nach dem Inhalte des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg (zwar eingetreten ist, später aber) wieder entfällt. Es fragt sich aber, worin der „Erfolg“ im vorl. Falle bestanden haben soll. Findet man mit dem VerK. (auf der Grundlage seiner bisher unvollständigen Würdigung des vorgetragenen Streitstoffes) den Zweck der Geschäftsübertragung nur in der Verhinderung des Zutritts der Gläubiger des Kl., dann wäre dieser Zweck (Erfolg) wohl erreicht worden; denn von einer erfolgreichen Gläubigeranfechtung verlautet nichts. Sucht man aber darüber hinaus gemäß den inhaltlich wiedergegebenen Ausführungen des Kl. und unter Berücksichtigung der ganzen Sachlage nach dem bezweckten „Erfolg“, so könnte dieser auch darin bestanden haben, daß das Handelsgeschäft, losgelöst von der bisherigen Schuldenlast des Kl., den beiden Ehegatten und ihrem Stinde weiterhin und dauernd als Erwerbsquelle für den Lebensunterhalt dienen sollte. Inhalt des vertraglich bezweck-

ten Erfolges würde also dann ein Dauerzustand solcher Art gewesen sein, der, entgegen der Vorstellung, die sich die Vertragsparteien davon gemacht hätten, infolge der erwähnten Ereignisse nicht eingetreten wäre, so daß die Anwendung des § 812 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 BGB. gerechtfertigt wäre. Eine solche Auffassung kann nicht als rechtlich unmöglich bezeichnet werden.

(RG., VII. ZibSen., U. v. 15. Dez. 1939, VII 134/39.) [Ge.]

**Anmerkung:** Die Entsch. erörtert eine Reihe von Fragen, die durch unklare oder verfehlte gesetzliche Bestimmungen Schwierigkeiten bereiten.

1. Da ist zunächst das Verhältnis der §§ 138, 817 BGB., § 3 AnFG. zueinander. Die Lösung, die der Senat in dieser Frage bringt, kann bei der derzeitigen Gesetzeslage von einem Gericht kaum besser gewählt werden. Diese Lösung geht dahin: § 3 AnFG. setzt solche Sachverhalte voraus, die nicht so schwerwiegend sind, daß sie Nichtigkeit gem. § 138 BGB. zur Folge haben. Es müssen also, damit § 138 BGB. angewendet werden kann, weitere Umstände zu den Tatbeständen des § 3 AnFG. hinzutreten. § 138 BGB. seinerseits betrifft einen Sachverhalt, der sich nicht unbedingt mit dem des § 817 BGB. zu decken braucht. Bei § 817 BGB. müssen gegenüber § 138 BGB. noch weitere erschwerende Umstände gegeben sein. Der Senat sieht diese Umstände in übereinstimmung mit der bisherigen Rspr. in den besonderen subjektiven Voraussetzungen (Bewußtsein von der Sittenwidrigkeit). Hier mögen Zweifel geboten sein. Die Gesetzeslage ist unersichtlich. Der eine Fehler liegt in § 138 BGB. Eine so weite Generalklausel mit nur negativem Inhalt überdeckt natürlich alle besonderen Gebots- und Verbotsnormen, namentlich in einem Gesetzbuch wie dem BGB., das nicht sagt, wie es sich das Erlaubte denkt, dessen Verfasser vielmehr von dem Satz ausgingen: Erlaubt ist alles, was nicht ausdrücklich verboten ist. Die Folgen dieser unzulänglichen Methode sehen wir in der umfangreichen Kasuistik der Rspr. zu § 138 BGB. Hier hat die Rechtspraxis alles das nachholen müssen, was der Gesetzgeber verjäumt. Bedenklich ist, wenn der Senat sagt, eine Schiebung nach § 3 AnFG. verstoße nicht gegen die guten Sitten. Das tut sie sicher. Aber die Rechtsfolgen bei den einzelnen gegen die guten Sitten verstoßenden Geschäften sind verschieden. Nicht jedes gegen die guten Sitten verstoßende Geschäft ist damit schon nichtig. Es kommt auf die Schwere des Verstoßes an. § 138 BGB. ist zu weit in der Fassung. Die große Gefahr, die darin liegt, zeigt sich in dem vorliegenden Fall deutlich darin, daß das BG. den Sachverhalt nicht genau genug erforchte. Das ist die Gefahr jeder Generalklausel. Noch das Pr. VGH. hat keine so allgemeine Bestimmung wie § 138 BGB., sondern gab beispielhafte Tatbestände, die eine vernünftige Analogie ermöglichten. Auch die Anfechtungsregeln der Gläubigeranfechtung sind viel älter als die allgemeine Regel von der Nichtigkeit sittenwidriger Geschäfte. Solange jedenfalls das AnFG. gilt, kann es nicht ohne weiteres durch § 138 BGB. ausgeschaltet werden. Man kann sich allerdings Zustände denken, in denen auch die Verschiebung von Vermögenswerten zum Zwecke der Gläubigerbenachteiligung, namentlich wenn es sich um ganze Unternehmungen handelt und solche Schiebungen überhandnehmen, mit dem schärferen Mittel der Nichtigkeit anzupacken wäre. Aber diese Zustände dürften wohl inzwischen überwunden sein.

§ 817 BGB. ist in seiner heutigen Form und vor allem in seiner systematischen Stellung eine gründlich verfehlte Bestimmung. Die bisherige Rspr. des RG. hat diesen Paragraphen nicht verbessert, sondern eher noch verschlechtert. Immerhin gibt der Beschluß des Großen Senats v. 30. Juni 1939 einige Hoffnung. Aber ohne gesetzliche Eingriffe wird es wohl nicht viel besser werden können. Ich habe über diese Fragen in anderem Zusammenhang gehandelt und kann hier darauf verweisen (Brandt, „Eigentumsverwerb und Austauschgeschäft“, 1940, S. 127 ff., S. 249 Fußn. 3).

Es wäre vielleicht zweckmäßig gewesen, wenn der erst. Sen. den positiven Gehalt der Bestimmungen des § 3 AnFG. und der §§ 138, 817 BGB. aus den Rechtsfolgen erschlossen hätte. Ausgangspunkt hätte der Tatbestand des § 3 Ziff. 1 AnFG. sein können mit der Rechtsfolge der Anfechtbarkeit seitens eines benachteiligten Gläubigers. Die schärfere Rechtsfolge der allgemeinen Nichtigkeit (§ 138 BGB.) so hätte man sagen können, setzt einen schwereren Verstoß voraus als die einfache Schiebung nach § 3 Ziff. 1 AnFG. Die Verweigerung

jeglichen Rechtsschutzes schließlich — das ist die eigentliche, von den Verfassern des BGB. allerdings verkannte Bedeutung des § 817 BGB. (dazu Brandt a. a. O. S. 128) — ist nur bei ganz besonderen Schurkereien am Platze.

2. Ist die Rechtsfolge der vorliegenden Schiebung nur Anfechtbarkeit seitens eines benachteiligten Gläubigers, hat aber keiner angefochten, so ist das Geschäft noch gültig. Daß der Ehemann jetzt nach der Scheidung die Rückübertragung verlangen kann, dürfte kaum zweifelhaft sein, sofern man sich vorher dazu entschlossen hat zu sagen, die Schiebung sei weder so schwerwiegend, daß jeder Rechtsschutz zu verweigern sei (§ 817 BGB.), noch verstoße sie in dem Maße gegen die guten Sitten, daß man sie für schlechthin nichtig erachten müsse (§ 138 BGB.).

Allerdings dürfte das Rückgabeverlangen des Ehemanns kaum auf Schenkungswiderruf zu stützen sein. Denn eine Schenkung stellt die Übertragung des Unternehmens auf die Frau nach Sinn und Zweck des zwischen den Eheleuten geschlossenen Schiebungsgeschäftes nicht dar. Damit entfällt auch die Möglichkeit des Widerrufs. Ob man die Schiebung als eine treuhänderische Übertragung bezeichnet, ist schließlich Geschmacksache. Leider dient die „Treuhand“, so wie der Begriff in der Abspr. benutzt wird, in der überwiegenden Zahl der Fälle nicht gerade sauberen Zwecken. Aber diese Frage ist sehr weitschichtig und muß hier beiseitebleiben. Auf jeden Fall ist dem Senat beizupflichten, wenn er auf den Wegfall der „Geschäftsgrundlage“ infolge der Ehescheidung verweist. Denn die Übertragung des Unternehmens auf die Ehefrau war nach den ganzen Umständen, gerade weil sie eine Schiebung darstellte, doch nur so lange sinnvoll, als die Ehe bestand. Jeder Vertrag sieht ja in einer bestimmten konkreten Sachlage. Wenn beide Parteien mit dem Fortbestand dieser Sachlage bei Abschluß des Vertrages vernünftigerweise rechnen und rechnen konnten und diese Sachlage ändert sich nun so sehr, daß das darauf aufgebaute Geschäft seinen Sinn verliert, so sind die Parteien zum Rücktritt berechtigt (so die objektive Lehre von der Geschäftsgrundlage, wie sie etwa Larenz, „Vertrag und Unrecht“ I S. 164 f. vertritt, die m. E. einen erheblichen Fortschritt gegenüber der bisherigen Lehre darstellt). Der Senat hätte hier auch auf § 2077 BGB. verweisen können, wo derselbe Gedanke bzgl. der Ungültigkeit oder Verlobten für den Fall der Auflösung der Ehe bzw. des Verlobnisses im Gesetz ausgesprochen worden ist.

3. Auch in einer dritten Frage, die der Senat allerdings nur nebenbei zu erwähnen brauchte, liegen die Schwierigkeiten in einer verfehlten legislatorischen Behandlung. Das ist die Frage der Anfechtbarkeit einer Unternehmensübertragung wegen Gläubigerbenachteiligung. Die Pandektenlehre und ihr BGB haben das Unternehmen nicht als eine Rechtseinheit gesehen. Die Rechtslehre hat seitdem ihren Standpunkt erheblich geändert. Die Entwicklung geht überall dahin, das Unternehmen als eine Rechtseinheit zu behandeln (vgl. insbes. die Arbeiten von Oppikofer, zuletzt im Rechtsbigeranzsetzung bildet aber immer noch ein kaum überwindbares Hindernis die Tatsache, daß unser Vollstreckungsrecht keine einheitliche Vollstreckung in Unternehmungen kennt. Viel besser ist hier schon seit je das Recht der Ostmark, obwohl auch dort der § 341 ExD. insoweit mangelhaft ist, als er nur die Exekution durch Zwangsverwaltung oder Verpfändung, nicht durch Zwangsversteigerung zuläßt. Hoffentlich schafft die Reform unseres Verfahrens- und Vollstreckungsrechtes hier Wandel.

Dozent Dr. Brandt, Leipzig.

\*

6. RG. — § 1594 BGB. Zur Klärung der Abstammung müssen alle tauglichen Erkenntnisquellen voll aus- erschöpft werden. Zu diesen gehört auch die morphologische Vergleichung.

Die Bfkl. ist am 12. Mai 1925 von der damaligen Ehefrau des Kl. geboren worden. Jene Ehe des Kl. wurde durch Art. v. 8. Juli 1925 wegen Ehebruchs der Mutter der Bfkl. mit J. geschieden. Mit einem Schreiben v. 11. Dez. 1936 wurde der Kl. von seiner früheren Ehefrau aufgefordert, der Bfkl. als seinem Kinde Unterhalt zu gewähren. Erst durch dieses Schreiben will der Kl. von der Geburt der Bfkl. erfahren haben. Mit der im März 1937 erhobenen Klage hat der Kl. beantragt, festzustellen, daß die Bfkl. nicht sein eheliches Kind sei.

OG. hat abgewiesen, weil der Kl. nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme die Anfechtungsfrist des § 1594 BGB. verjährt habe.

Die Berufung ist zurückgewiesen worden.

RG. hob auf.

Das BG. erachtet als nicht erwiesen, daß der Kl. von der Geburt der Bfkl. früher als durch das Schreiben seiner ersten Ehefrau v. 11. Dez. 1936 Kenntnis erlangt und daß er dieser während der Empfängniszeit nicht beigezogen habe. Insoweit bestehen keine rechtlichen Bedenken.

Die offensibare Unmöglichkeit einer Abstammung der Bfkl. vom Kl. hat sich, wie das OGB. weiter ausführt, aus der bereits im ersten Rechtszuge vorgenommenen Blutgruppen- (und Bluteigenschaften-) Untersuchung nicht ergeben.

Von der Einholung eines erb- und rassenkundlichen Gutachtens hat das BG. abgesehen. Diese Unterlassung begründet es damit, daß es nach den besonderen Umständen des Falles ausgeschlossen erscheine, daß ein solches Gutachten hier zu einer sicheren Entsch. führen würde, weil der Kreis der zu vergleichenden, für die Vaterchaft in Betracht kommenden Männer nicht fest zu bestimmen sei. Die Mutter der Bfkl. habe im Herbst 1924 allein, ohne den Kl. eine Erdgeschloßstube mit besonderem Fluzeingang bewohnt, regelmäßig ein feinerzeit als Gelegenheitsstätte für die Anbahnung außerehelicher geschlechtlicher Beziehungen bekanntes Tanzlokal besucht und außer mit J. auch mit einem G. geschlechtlich verkehrt, beide Männer auch nachts in ihrer Wohnung gehabt. Ihre Vermieter bezeichneten sie als lebhafte und lebenshungrig; sie habe immer ausgehen müssen. Diese Zeugen hätten beobachtet, daß sie mehrere Verehrer gehabt habe. Kennzeichnend für die Wesensart der Mutter der Bfkl. sei auch der Inhalt ihrer Briefe und Karten an J.; sie erwähne darin selbst, wie leicht sie sich diesem hingeegeben habe. Nach allem sei die Möglichkeit, ja die Wahrscheinlichkeit nicht von der Hand zu weisen, daß sie bei ihrer geschlechtlichen Zugänglichkeit noch zu anderen unbekannt gebliebenen Männern geschlechtliche Beziehungen unterhalten, auch während der Empfängniszeit mit noch anderen Männern Geschlechtsverkehr gehabt habe. Bei dieser Sachlage sei von einer erbbiologischen Untersuchung kein Ergebnis zu erwarten, das geeignet wäre, allein ein der Anfechtungsklage stattgebendes Urteil zu tragen.

Diese Ausführungen des OGB. werden von der Rev. mit Recht beanstandet. Wie der erf. Sen. mehrfach ausgesprochen hat, müssen zur Klärung der Abstammung alle tauglichen Erkenntnisquellen voll ausgeschöpft werden, und zu diesen gehört auch die morphologische Vergleichung. Ob und warum diese im einzelnen Falle von vornherein keinen Erfolg verspricht, bedarf einer stichhaltigen Begründung, zu der das Gericht in aller Regel schwerlich ohne Hinzuziehung eines oder mehrerer Sachverständigen in der Lage sein wird, die aber jedenfalls das angefochtene Urteil vermissen läßt. Allerdings hat Dr. med. Bühler, Assistent am Kaiser-Wilhelm-Institut für Anthropologie, im „Erbarzt“ (Beilage zum DArzteBl.) 1919 Nr. 3 S. 36 die Auffassung niedergelegt, daß mit Hilfe der Ähnlichkeitsforschung ein der Anfechtung der Ehelichkeit Geltung verschaffendes „offenbar unmöglich“ nur in Fällen ausgesprochen werden könne, bei denen mit Sicherheit nur zwei Männer als Väter in Betracht kommen. Inzwischen ist aber in DR. 1939, 1606 ff. ein Aufsatz des Prof. Dr. Neche, Direktor des Instituts für Rassen- und Völkerkunde an der Universität Leipzig und Begründers der morphologischen Vergleichsmethode, erschienen, der zugleich die amtliche Stellungnahme des Rassenpolitischen Amtes der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei darstellt. In diesem Aufsatz wird (S. 1610) dargelegt, daß, wenn das Kind schwarzes Haar, seine Mutter und der von ihr als Vater angegebene Mann hellblondes habe, allein schon aus der Berücksichtigung dieses einen Merkmales seine Vaterchaft mit Sicherheit auszuschließen sei, wenn sich außerdem herausstelle, daß weder die Eltern der Kindesmutter noch die des „Vaters“ irgendwie dunkles Haar gehabt hätten. Hier wird also die Ansicht vertreten, daß es Fälle gibt, in denen die Vaterchaft eines Mannes ausgeschlossen werden kann, ohne daß überhaupt weitere als Erzeuger in Betracht kommende Männer zum Vergleich herangezogen zu werden brauchen, so daß es folgerichtig in diesen Fällen nicht darauf ankommen kann, ob und wieviele solcher Männer bekannt sind oder nicht. Auch Bühler gibt (a. a. O. S. 37) zu, daß die Vaterchaft als

offenbar unmöglich mit Sicherheit lediglich auf Grund einer Untersuchung des Kindes, seiner Mutter und des von dieser als Vater angegebenen Mannes wenigstens in einem Falle ausgeschlossen werden konnte, in welchem das Kind völlig mongolisch, die beiden anderen untersuchten Personen dagegen europäisch aussehen.

Hiernach ist ein Grund, der im vorl. Falle die Unterlassung einer Ähnlichkeitsbegutachtung rechtfertigen könnte, bisher nicht ausreichend dargetan. Sollte über die Erfolgsaussichten einer solchen Untersuchung in einem Falle, in welchem die Kindesmutter innerhalb der Empfängniszeit mit drei bekannten Männern und möglicherweise noch mit weiteren unbekanntem Geschlechtlich verkehrt hat, in der Fachwelt noch eine Meinungsverschiedenheit bestehen, so wird das BG. diese zu klären suchen müssen, was wiederum nur mit Hilfe Sachverständiger möglich sein wird.

(RG., IV. ZivSen., II. v. 4. Jan. 1940, IV 121/39.) [Sp.]

**7. RG. — § 2270 BGB.; § 25 RGG.** Ist von der Gültigkeit einer Anerbenbestimmung in einem gemeinschaftlichen Testament die Wirksamkeit einer anderen Verfügung abhängig, so genügt die bloße Möglichkeit, daß die Anerbenbestimmung sich später einmal als nichtig erweisen wird, noch nicht, um schon jetzt die Wirksamkeit der anderen Verfügung zu erschüttern. †)

Der Bauer Hugo B. und seine Ehefrau haben sich in einem gemeinschaftlichen Testament v. 28. Juli 1934 gegenseitig zu Erben eingesetzt und weiter bestimmt, daß ein zum Vermögen des Mannes gehöriger Erbhof (Gut B.) beim Tode des Eigentümers an die einzige Tochter der Eheleute B., Helga B., fallen solle. Nachdem nun im Jahre 1939 Frau B. verstorben war, beantragte der überlebende Ehemann, ihm einen Erbteil dahin zu erteilen, daß er alleiniger Vollerbe der Verstorbenen geworden sei. Das LG. lehnte dies ab mit der Begründung: Die Wirksamkeit der Erbeinsetzung könne nicht festgestellt werden; denn sie sei abhängig von der Gültigkeit der Verfügung, mit welcher die Tochter Helga zur Anerbin des als Erbhof eingetragenen Gutes B. berufen sei. Die Anerbenbestimmung werde aber nur dann wirksam werden, wenn, was sich zur Zeit nicht übersehen lasse, Hugo B. keinen Sohn mehr bekomme und Helga B. den an einen Anerben zu stellenden Anforderungen entspreche. — Auf eine Beschw. hob das BG. die Entscheidung des LG. auf; es erklärte jedoch die Weibringung der Genehmigung des RGG zu der testamentarischen Anerbenbestimmung für erforderlich. Eine hiergegen von dem Antragsteller eingelegte weitere Beschwerde hat Erfolg gehabt.

Selbst wenn man annimmt, daß die vorl. Anerbenbestimmung zu der von der Erblasserin verfügten Erbeinsetzung ihres Mannes gemäß der Regel des § 2270 Abs. 2 BGB. im Verhältnis der Wechselbezüglichkeit steht, ist die Entscheidung des LG. nicht zu billigen. Nach § 2270 Abs. 1 BGB. hat zwar die Nichtigkeit einer solchen Verfügung die Unwirksamkeit der von ihr abhängigen Verfügung des anderen Ehegatten zur Folge. Eine Nichtigkeit der Bestimmung der Tochter Helga zur Anerbin ist aber zur Zeit nicht festzustellen. Unter den gegenwärtigen Verhältnissen ist die Tochter Helga nach § 21 Abs. 7 RGG, § 48 Abs. 1 EGRB die in erster Linie berufene Anerbin. Sie kann zwar durch einen Sohn, der dem Antragsteller noch geboren wird, von der gesetzlichen Anerbenfolge ausgeschlossen und dann auf Grund des Testaments nur mit Genehmigung des RGG Anerbin werden (§ 25 Abs. 3 RGG). Diese bloße Möglichkeit, daß zufolge einer Veränderung der Verhältnisse die Anerbenbestimmung sich später einmal als nichtig erweisen wird, genügt aber nicht, um schon jetzt auf Grund des § 2270 Abs. 1 BGB. die Wirksamkeit der von ihr abhängigen Erbeinsetzungsverfügung der Erblasserin zu erschüttern. Dasselbe gilt von der Möglichkeit, daß der Helga B. die Bauernfähigkeit fehlen werde. Solange das nicht feststeht, läßt sich nicht sagen, daß ihre Bestimmung zur Anerbin nichtig und infolgedessen eine von dieser Bestimmung abhängige Verfügung unwirksam sei. Bei dieser Auffassung ist es allerdings nicht ausgeschlossen, daß die Erteilung des Erbteils an den Antragsteller sich später als ungerechtfertigt erweist. Das läßt sich aber gerade in den Fällen des § 2270 BGB. ohnehin nicht vermeiden, insofern nicht selten infolge der späteren Anfechtung einer Verfügung des überlebenden Ehegatten aus §§ 2078, 2079 BGB. auch eine von dem Erstverstorbenen zugunsten des überlebenden getroffene Verfügung nachträglich unwirksam

wird. Wollte man hier die Erteilung des Erbteils verweigern, solange nur die Möglichkeit eines Unwirksamwerdens der zugrunde liegenden Erbeinsetzung besteht, so würde man diese Verfügung für den Bedachten praktisch wirkungslos machen, da jene Möglichkeit endgültig erst mit seinem Tode entfällt. Der Nachlaß müßte dann bis dahin unter Pflegschaft gestellt werden. Eine solche Behandlung hat aber gewiß nicht im Sinne der gemeinschaftlich testierenden Eheleute gelegen.

Einer Genehmigung des RGG, wie das LG. sie verlangt, bedarf es zu der getroffenen Anerbenbestimmung nach Maßgabe der gegenwärtigen Verhältnisse überhaupt nicht. Für den möglichen künftigen Fall aber, daß dem Hugo B. noch ein Sohn geboren wird, würde das RGG die Genehmigung jetzt noch nicht erteilen können, weil die Frage, ob ein wichtiger Grund dafür vorliegt, sich nur im Hinblick auf die zur Zeit des Eintrittes der Erbfolge bestehenden Verhältnisse beurteilen läßt (RGG in EGRBpr. RGG § 25 Abs. 3 Nr. 5).

(RG., I. ZivSen., Beschl. v. 4. Jan. 1940, 1 Wx 862/39.)

**Anmerkung:** Der Bauer B. und seine Frau haben sich in einem gemeinschaftlichen Testament gegenseitig zu Erben eingesetzt und bestimmt, daß beim Tode des Mannes der ihm gehörige Hof an ihr einziges Kind, die Tochter Helga, fallen solle. Die Frau stirbt zuerst. Das Nachlassgericht trägt Bedenken, einen Erbteil zugunsten des Mannes auszustellen, weil sich noch nicht übersehen lasse, ob der Teil des Testaments, durch den die Tochter zur Anerbin eingesetzt ist, wirksam sei; denn dem B. könne in einer zweiten Ehe noch ein Sohn geboren werden, und das würde zur Folge haben, daß der Sohn kraft Gesetzes vor der Tochter zum Anerben berufen sei. Das LG. hat diese Entscheidung dahin abgeschwächt, daß dem Bauern anheimgegeben wird, zunächst die Genehmigung des RGG dazu beizubringen, daß die Tochter zur Anerbin bestimmt werde.

Das RG. hält auch dieses Verlangen des Gerichts noch für zu weitgehend, und zwar m. E. mit Recht; denn solange der Bauer nur ein einziges Kind hat, ist dieses der berufene Anerbe. Eine Verfügung, durch die dieses Kind in Übereinstimmung mit der gesetzlichen Anerbenfolge zum Anerben eingesetzt wird, bedarf keiner anerbengerichtlichen Genehmigung. Da auch kein Anlaß besteht, an der Bauernfähigkeit der auf dem Hof aufgewachsenen Tochter Helga zu zweifeln, so hat das Nachlassgericht bis auf weiteres davon abzugeben, daß die Bestimmung der Tochter zur Anerbin wirksam ist.

Die Bedenken, die von den Vorinstanzen gegen die Aussetzung des beantragten Erbteils vorgebracht sind, erweisen sich daher aus den überzeugenden Gründen des RG. als nicht stichhaltig.

MinDgt. Dr. Bogels, Berlin.

## Testamentsgesetz

**8. RG. — §§ 24 Abs. 2 u. 3, 23 Abs. 2 u. 6 TestG.** Zur Herstellung der Niederschrift eines Nottestamentes genügt es, daß die ausgenommene Urkunde die lektwilligen Erklärungen des Erblassers als vor dem Gemeindevorsteher oder in Zeugengegenwart abgegeben ersehen läßt. Zu den Mängeln der Abfassung einer solchen Niederschrift, die bei zuverlässiger Wiedergabe der Erklärung des Erblassers unschädlich sind, gehört auch das Fehlen der Unterschrift eines Zeugen, wenn dieser nur sonst als solcher bei der Testamenterrichtung mitgewirkt hat. Zweifel an der Testierfähigkeit des Erblassers berühren die Frage der Formgültigkeit des Testamentes nicht. †)

Die Erblasserin Frau L. errichtete am 7. April 1939, zwei Tage vor ihrem Tode, ein Testament in Gegenwart von Zeugen. Die darüber aufgenommenen Urkunde lautet: „Hamburg, den 7. April 1939. Mein letzter Wille! Nach meinem Ableben ist es mein Wille, daß meine Nichte Frau K. als Unibersalerbin in meine Rechte tritt, weil sie als einzige Verwandte sich um mich bemüht hat.“ Es folgt die Unterschrift der Erblasserin selbst, ferner diejenige des Richard L. und nebst einem beigebrachten Dienststempel diejenige des Polizeimeisters Sch. Als dritter Zeuge soll bei der Errichtung die Ehefrau L. mitgewirkt haben. Ihre Unterschrift fehlt jedoch. Der Inhalt der Urkunde ist von dem Ehemann L. geschrieben worden, und zwar nachdem die Erblasserin ihm

in Abwesenheit des Sch. ihren letzten Willen erklärt hatte. Etwa eine Stunde später hat dann der Letztgenannte in Gegenwart der Eheleute L. erneut mit der Erblasserin verhandelt, die Übereinstimmung ihres Willens mit dem Inhalte der Niederschrift des Zeugen L. festgestellt und die Urkunde durch die Unterschriften der Erblasserin sowie des L. abschließen lassen, auch selbst seine Unterschrift beigelegt.

Auf Grund dieser Urkunde, die als Testament eröffnet wurde, beantragte die darin genannte — als gesetzliche Erbin nur zu  $\frac{1}{10}$  in Betracht kommende — Frau K., ihr einen Erbteil über ihre alleinige Erbfolge zu erteilen. Die übrigen gesetzlichen Erben widersprachen der Erteilung des Erbteils mit der Begründung, daß das Testament formnichtig, die Erblasserin bei der Errichtung auch nicht mehr bei voller Besinnung gewesen sei. Der Nachlassrichter lehnte die Erteilung des Erbteils ab, weil es an der nach dem Gesetz unerlässlichen Aufnahme einer Niederschrift über die Testamentserrichtung fehle. Die aufgesetzte Urkunde stelle keine Niederschrift dar. Eine Beschw. der Antragstellerin wurde vom O. zurückgewiesen. Ihre weitere Beschw. hat Erfolg gehabt.

Nach § 24 Abs. 2 TestG. kann jemand, der sich in so naher Todesgefahr befindet, daß voraussichtlich die Errichtung eines Testaments vor einem Richter oder einem Notar oder auch nur vor dem Bürgermeister der Aufenthaltsgemeinde nicht mehr möglich ist, das Testament durch mündliche Erklärung vor drei Zeugen errichten. Über die Errichtung muß nach § 24 Abs. 3 eine Niederschrift aufgenommen werden. Auf diese sind die Vorschriften des § 13 über den notwendigen Inhalt der Niederschrift, des § 14 über die Feststellung der Person des Erblassers und die Prüfung seiner Testierfähigkeit, des § 16 über die Vorlesung, Genehmigung und Unterzeichnung der Niederschrift, ferner des hier nicht in Betracht kommenden § 19 und des § 23 Abs. 6 TestG. entsprechend anzuwenden; ferner findet § 23 Abs. 2 sinngemäß Anwendung. Nach der letzteren Vorschrift soll die Besorgung, daß die Errichtung eines Testaments in öffentlicher Form nicht mehr möglich sein werde, in der Niederschrift festgestellt werden. Der Gültigkeit des Testaments steht aber nicht entgegen, daß die Besorgung nicht begründet war. Das Testament wird lediglich unwirksam, wenn der Erblasser nach drei Monaten noch lebt. Nach § 23 Abs. 6 haben Formfehler, soweit solche bei der Abfassung der Niederschrift unterlaufen sind, auf die Gültigkeit des Testaments keinen Einfluß, wenn trotz ihres Vorkommens mit Sicherheit anzunehmen ist, daß die aufgenommene Urkunde eine zuverlässige Wiedergabe der Erklärung des Erblassers enthält.

Das O. sieht den tragenden Grund für die den Erblasser ablehrende Entscheidung in Übereinstimmung mit dem O. darin, daß die vorl. Testamentsurkunde keine „Niederschrift“ i. S. des Gesetzes darstelle. Wäre das letztere richtig, so würde dieser Mangel allerdings das Testament nichtig machen. Denn die Aufnahme der Niederschrift ist nach § 24 Abs. 3 TestG. schlechthin unerlässliches Formerfordernis auch für das Notestament vor drei Zeugen. Daran ändert sich entsprechend anzuwendende § 23 Abs. 6 nichts; denn es betrifft nur Formfehler, die bei der Abfassung der Niederschrift unterlaufen sind. Dazu läßt sich die gänzliche Unterlassung der Aufnahme der Niederschrift nicht rechnen. Die Ansicht des O., daß es hier an einer Niederschrift überhaupt fehle, ist aber rechtlich nicht zu billigen. Der angefochtene Beschluß verweist zur näheren Begründung jener Auffassung auf die mannigfachen Mängel der Urkunde; er gelangt hierauf zu dem Ergebnis, daß keine einzige der vom Gesetz für die Herstellung der Niederschrift aufgestellten Vorschriften befolgt sei, und meint, daß die hergestellte Urkunde infolgedessen nicht als Niederschrift i. S. des Gesetzes angesehen werden könne. Hierbei ist jedoch die ganz verschiedene Bedeutung, welche den einzelnen Bestandteilen einer gesetzmäßigen Niederschrift zukommt, nicht ausreichend gewürdigt. Es muß unterschieden werden zwischen solchen Bestandteilen, die für eine Niederschrift begriffsnotwendig sind und solchen, die vom Gesetz, sei es zwingend, sei es durch bloße Sollvorgabe, lediglich zur Erhöhung der Zuverlässigkeit der Wiedergabe des letzten Willens des Erblassers gefordert werden. Nur das Fehlen der begriffsnotwendigen Bestandteile läßt eine Niederschrift überhaupt nicht zur Entstehung kommen. Die Nichterfüllung der sonstigen wesentlichen Formerfordernisse kann nach §§ 24 Abs. 3 Satz 2, 23 Abs. 6 TestG. unschädlich

sein; die Nichterfüllung unwesentlicher Formerfordernisse ist es stets. Keinesfalls aber läßt sich mit noch so zahlreichen und groben Verstößen gegen die Vorschriften über die nähere Ausgestaltung der Niederschrift die Annahme begründen, daß eine Niederschrift überhaupt nicht vorliegt.

Die für die Rechtsgültigkeit einer Niederschrift erforderlichen Bestandteile sind im § 13 Abs. 2 TestG. aufgezählt. Es sind die Angabe des Tages der Niederschrift, die Bezeichnung des Erblassers und der mitwirkenden Personen und die Wiedergabe der nach § 11 erforderlichen Erklärungen des Erblassers (sowie in dem hier nicht in Betracht kommenden Falle der Übergabe einer Schrift die Feststellung der Übergabe). Hierzu kommt nach § 16 Abs. 1 Satz 1 die Unterschrift des Erblassers oder nach Abs. 3 als ihr Ersatz die Feststellung der Überzeugung der Urkundsperson von der Schreibunfähigkeit des Erblassers sowie endlich nach Abs. 4 die Unterschrift der mitwirkenden Personen. Von diesen Erfordernissen sind zweifellos nicht begriffsnotwendig die Angabe des Tages (die übrigens in der vorl. Urkunde enthalten ist) und die Bezeichnung des Erblassers sowie der mitwirkenden Personen. In der letzteren Beziehung könnte als wesentlich für den Begriff der Niederschrift höchstens angesehen werden, daß die Urkunde im ganzen, einschließlich der Unterschriften, hinreichend erkennen läßt, wer als Erblasser die niedergeschriebenen Erklärungen abgegeben und wer als Urkundsperson (beim Dreizeugentestament als für die Niederschrift verantwortlicher Zeuge) bei der Testamentserrichtung mitgewirkt hat. Diese Erfordernisse sind hier erfüllt, insofern die Unterschriften den nötigen Anhalt bieten. Eine besondere Bezeichnung jener Personen in der Niederschrift ist für den Begriff einer solchen nicht wesentlich; ebensowenig die Erkennbarkeit der außerdem bei der Testamentserrichtung beteiligten gewesenen Zeugen. Das schlechthin Wesentliche der Niederschrift ist, wie schon der sprachliche Ausdruck besagt, die schriftliche Wiedergabe der Erklärungen des Erblassers über seinen letzten Willen. Auch dieses Erfordernis ist hier erfüllt. Die Urkunde läßt mit hinreichender Deutlichkeit erkennen, daß ihr Inhalt von den Worten an: „Mein letzter Wille“ bis zu den Worten: „sich um mich bemüht hat“ die Erklärung des letzten Willens der Erblasserin wiedergibt, und zwar so wiedergibt, wie sie von den mitunterzeichneten Zeugen verstanden worden ist. Damit ist dem § 13 Abs. 2 Ziff. 3 TestG. genügt. Ob die Unterschrift des Erblassers oder ihr Ersatz und ob die Unterschrift der Urkundsperson, beim Dreizeugentestament stattdessen diejenige eines der Zeugen begriffs wesentlich ist, kann dahingestellt bleiben; denn auch diese Erfordernisse sind hier erfüllt. Daß der Zeuge Sch. die Hand der Erblasserin bei der Leistung der Unterschrift gestützt (nicht geführt) hat, berührt deren Wirksamkeit nicht. Daß die Unterschrift des dritten Zeugen fehlt, entzieht der Urkunde mindestens nicht die Eigenschaft einer Niederschrift. Die lediglich den Gegenstand von Sollvorschriften bildenden Erfordernisse einer Testamentsniederschrift (§§ 13 Abs. 3, 14, 16 Abs. 1 Satz 2) kommen hier nicht in Betracht, weil sie vom Gesetz sogar schon für den Regelfall der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung als für deren Gültigkeit unwesentlich behandelt werden. Nach alledem muß anerkannt werden, daß das über die Testamentserrichtung der Erblasserin aufgenommene Schriftstück eine — wenn auch in der Form mangelhafte — Niederschrift i. S. des § 13 Abs. 1 TestG. darstellt.

Unter diesen Umständen könnte das Testament wegen Verstößes gegen die seine Errichtung betr. Vorschriften nur dann nichtig sein, wenn schlechthin wesentliche Erfordernisse unerfüllt geblieben oder wenn auch nur bei der Abfassung der Niederschrift Formfehler unterlaufen sind und im letzteren Fall nicht mit Sicherheit festgestellt werden kann, daß die Urkunde die Erklärungen der Erblasserin zuverlässig wiedergibt. Zu den Erfordernissen der ersteren Art gehört nach § 24 Abs. 2 die Mitwirkung von drei Zeugen. Dieser Punkt ist bisher nicht vollständig aufgeklärt worden. Sollte die Ehefrau L. bei der Testamentserrichtung lediglich als unbeteiligte Zuschauerin zugegen gewesen sein, ohne die Verpflichtung zu fühlen, den Vorgängen ihre besondere Aufmerksamkeit zu widmen und über die ordnungsmäßige schriftliche Niederlegung der Erklärung der Erblasserin zu machen, so wäre sie nicht Zeugin i. S. des Gesetzes gewesen. Das Testament wäre dann nichtig, da das Fehlen der Mitwirkung des dritten Zeugen nicht zu den im § 23 Abs. 6 TestG. behandelten Form-

fehlern gehört, wie sie bei der Abfassung der Niederschrift unterlaufen können. Der Punkt bleibt daher nötigenfalls weiter zu klären. In dieselbe Gruppe von Erfordernissen fällt die Art, wie der Erblasser seinen letzten Willen zu erklären hat, sowie ferner die Vorlesung der Niederschrift und deren Genehmigung durch den Erblasser, während die Feststellung der letzteren Vorgänge in der Niederschrift nicht einmal zur zweiten Gruppe der wesentlichen Erfordernisse gehört, sondern nach § 16 Abs. 1 Satz 2 TestG. nur Gegenstand einer Sollvorschrift ist. Es bestehen nun allerdings Bedenken, ob die Erklärung der Erblasserin und die Genehmigung der Niederschrift den zwingenden gesetzlichen Vorschriften entsprechen haben. (Es wird ausgeführt, daß nach dem Urteil des RG. IV 10/39 v. 16. Okt. 1939 (DZ. 1939, 1806) daraus, daß die Erblasserin hier nur eine mündliche Erklärung abgegeben hat, um gleichzeitig ihren letzten Willen kundzugeben und die ihr (etwa) vorgelesene Niederschrift zu genehmigen, kein Bedenken gegen die Gültigkeit der Testamenterrichtung herzuweisen ist.) Unerläßlich sind ferner die Vorlesung und die Genehmigung der Niederschrift, Vorgänge, die ebenfalls nicht zu deren „Abfassung“ gehören. Ob die Niederschrift im gegebenen Falle wirklich vorgelesen worden ist, muß deshalb noch festgestellt werden. Hierbei ist jedoch zu beachten, daß insolge des Vorhandenseins der Unterschrift der Erblasserin nach § 16 Abs. 1 Satz 3 TestG. eine gesetzliche Vermutung für die Vorlesung spricht. Das Testament könnte demgemäß wegen eines in dieser Beziehung bestehenden Mangels nur dann für nichtig erklärt werden, wenn die Vermutung zu widerlegen wäre.

Eine Verletzung von wesentlichen Formvorschriften betr. die Abfassung der Niederschrift liegt mindestens insofern vor, als die (etwa) als dritte Zeugin beteiligte gewesene Ehefrau L. die Niederschrift entgegen dem § 16 Abs. 4 TestG. nicht mitunterzeichnet hat. Dieser Mangel ist aber — ebenso wie etwaige sonstige Mängel gleicher Art, die deshalb keiner näheren Erörterung bedürfen — nach §§ 24 Abs. 3, 23 Abs. 6 TestG. unschädlich, wenn mit Sicherheit anzunehmen ist, daß das Testament dennoch eine zuverlässige Wiedergabe der Erklärung der Erblasserin enthält (ebenso Bogels, „TestG.“ § 23 Anm. 12). Die bei Palandt, „BGB.“ vertretene abweichende Ansicht („TestG.“ § 24 Anm. 2), daß das Fehlen einer Zeugenunterschrift das Testament aus § 24 Abs. 2 TestG. unheilbar nichtig mache, kann nicht gebilligt werden. Vielmehr betrifft die Unterzeichnung durch die Zeugen, soweit sie nicht, was höchstens für eine der Unterschriften in Frage kommt, zur Feststellung der Niederschrift begrifflich notwendig ist, lediglich deren Abfassung i. S. des § 23 Abs. 6 TestG.

Das O. bezweifelt nun freilich in letzter Linie, daß das Testament eine zuverlässige Wiedergabe der Erklärung der Erblasserin enthalte. Die hierfür gegebene Begründung ist jedoch nicht frei von Rechtsirrtum. Sie geht dahin, daß die Erblasserin zur Zeit der Abgabe ihrer Erklärungen möglicherweise nicht bei klarem Verstande gewesen sei. Mit dem Hinweis auf eine solche Möglichkeit kann die Zuverlässigkeit der Wiedergabe der Erklärung der Erblasserin nicht in Frage gestellt werden. Nach § 23 Abs. 6 TestG. kommt es nicht darauf an, ob die Rechtswirksamkeit des erklärten Willens des Erblassers außer Zweifel steht, sondern lediglich darauf, ob die Erklärung rein tatsächlich so, wie sie abgegeben worden ist, in der Niederschrift eine zuverlässige Wiedergabe gefunden hat. Daß dies der — dem Wortlaut entsprechende — Sinn des Gesetzes ist, ergibt sich aus dem Zwecke derjenigen Formvorschriften, über deren Nichterfüllung nach § 23 Abs. 6 TestG. gegebenenfalls hinweggesehen werden kann, nämlich des § 13 Abs. 2 Ziff. 1, 2, vielleicht auch des § 16 Abs. 1 Satz 1 bzgl. der Unterschrift des Erblassers, ferner des § 16 Abs. 4 und des § 19 TestG. Der Zweck dieser Vorschriften ist lediglich, die zuverlässige Wiedergabe der Erklärung des Erblassers zu sichern. Dagegen wird durch ihre Erfüllung in keiner Weise gewährleistet, daß der Erblasser bei Abgabe der Erklärung im vollen Besitze seiner Geisteskräfte gewesen ist. Es würde deshalb keinen Sinn haben, die Unschädlichkeit ihrer Nichterfüllung davon abhängig zu machen, daß anderweit eine solche Gewähr geboten ist. Ein Verstoß gegen die bloße Sollvorschrift des § 14 TestG. gehört nicht zu den von § 23 Abs. 6 betroffenen wesentlichen Formfehlern, da er schon ohnehin unschädlich ist. Mit der — vom O. behaupteten — Frage, ob in dem vorerörterten Sinne die Erklärung der Erblasserin mit Sicherheit zuverlässig wieder-

gegeben ist, hat das O. sich insolge seiner abweichenden Rechtsansicht nicht befaßt. Der bisherige Akteninhalt bietet aber keinen Anlaß, der Auffassung des O. in diesem Punkte entgegenzutreten.

Eine ganz andere Frage ist es, ob das Testament nach § 2 Abs. 2 TestG. deshalb nichtig ist, weil die Erblasserin wegen krankhafter Störung der Geistestätigkeit oder wegen Geisteschwäche oder wegen Bewußtseinsstörung nicht in der Lage war, die Bedeutung der von ihr abgegebenen Willenserklärung einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln. Eine abschließende Feststellung ist insoweit bisher nicht getroffen worden.

(RG., 1. Zivilsen., Beschl. v. 4. Jan. 1940, 1 Wx 847/39.)

**Anmerkung:** Das TestG. v. 31. Juli 1938 hat die bisher im Testamentsrecht herrschende Formenstrenge aufgelockert. Am weitesten ist das Gesetz hierin bei den Nottestamenten gegangen. Maßgebend war hierfür die Erwägung, daß die mit der Abfassung von solchen Testamenten betrauten Personen in der Regel die Formvorschriften nicht ausreichend beherrschen, und daß auch die besonderen Umstände, unter denen in der Regel das Nottestament aufgenommen werden muß, eine genaue Wahrung von Formvorschriften erschweren. Nach ausdrücklicher Gesetzesvorschriften Mängel, die bei der Abfassung der Niederschrift über das Nottestament vorkommen, der Gültigkeit des Testaments nicht entgegen, wenn mit Sicherheit anzunehmen ist, daß die Niederschrift trotz dieser Mängel eine zuverlässige Wiedergabe der Erklärung des Erblassers enthält.

Wie sehr es angebracht ist, bei einem von Laien aufgenommenen Testament über Formfehler hinwegzusehen, zeigt der vorl. Fall. Hier hat die schwerranke Erblasserin kurz vor ihrem Tod ihren letzten Willen zunächst einem Zeugen diktiert. Dieser hat dann einen Polizeibeamten und einen weiteren Zeugen zugezogen; schließlich haben die Erblasserin, der erste Zeuge und der Beamte das Testament unterschrieben. Es fehlt die Unterschrift des dritten Zeugen; beide Vorinstanzen haben das Testament wegen dieses Mangels für nichtig erklärt. Das RG. hat diese Meinung nicht geteilt und die Beschlüsse aufgehoben.

Meines Erachtens verdienen die Ausführungen des RG. Billigung. In dem Beschluß werden Sinn und Zweck der Formerleichterung zutreffend dargelegt. Die an der Abfassung des Testaments beteiligten Personen haben sich redlich bemüht, den letzten Willen der Erblasserin richtig und in zuverlässiger Weise wiederzugeben. Daß sie hierbei als Laien die gesetzlichen Formvorschriften nicht gekannt und insolge dessen nur unvollkommen beachtet haben, ist vom allgemeinen menschlichen Standpunkt aus verzeihlich. Das Bestreben des RG., das Testament trotz seiner äußerlichen Mangelhaftigkeit vor der Nichtigkeit zu bewahren, steht mit dem Gesetzeszweck in Einklang.

MinDirig. Dr. Bogels, Berlin.

## Zivilprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz

**9. RG. — §§ 232, 519 b ZPO.** Wenn eine Partei die ihr zur Einzahlung einer Prozessgebühr gesetzte Frist ohne zwingende Gründe bis zur äußersten Grenze ausnützt, dann trägt sie die Folgen der damit verbundenen und ihr erkennbaren Gefahr, daß durch irgendeinen Zwischenfall die Frist nicht gewahrt wird.

Der Vorsitzende des BG. hat die Frist zur Einzahlung der Prozessgebühr bis zum 11. Nov. 1939 erstreckt. Für die Prozessgebühr ist von der Kl. zunächst am 10. Nov. 1939 auf der Post eine Einzahlung vorgenommen und der Postempfangschein hierüber am 11. Nov. 1939 dem BG. vorgelegt worden. Die Zahlkarte enthielt jedoch zwar die zutreffende Kontonummer, aber als Bezeichnung des Zahlungsempfängers die unzutreffende Angabe „Stammgericht“ anstatt „Gerichtskasse“, die Kontoinhaberin war. Der eingezahlte Betrag wurde deshalb an die Kl. mit dem Vermerk „Stante unrichtig bezeichnet“ zurückgegeben. Sie hat dann die Prozessgebühr am 14. Nov. 1939, also nach dem Ablauf der aus § 519 Abs. 6 ZPO. gesetzten Frist, durch Kostenmarlen entrichtet.

Die Kl. begehrte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und trug zur Begründung vor, ihre Angestellte B.

habe die am 22. Sept. 1939 eingegangene Zahlungsaufforderung des BG. zunächst mit kurz darauf eingegangenen Schreiben ihres Prozeßbevollmächtigten erster Instanz, die gleichfalls Zahlungsaufforderungen enthalten hätten, zusammen zur Erledigung am 10. Nov. 1939 bereitgelegt. An diesem Tage habe sie bei der Ausfüllung der Zahlkarte als Zahlungsempfänger das BG. angegeben, weil dieses den Betrag angefordert habe. Die der Zahlungsaufforderung angehängte Zahlkarte mit der richtigen Bezeichnung des Kontos sei ihr entgangen.

Das BG. hat die Berufung als unzulässig verworfen. Es hält die Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht für gegeben. Die Angestellte W. sei als Vertreterin der Kl. anzusehen, ihr Verschulden sei dieser anzurechnen. Ein unabwendbarer Zufall liege nicht vor. Bereits die Einzahlung der Prozeßgebühr erst am vorletzten Tag einer siebenwöchigen Frist stelle eine die Wiedereinsetzung ausschließende Außerachtlassung der erforderlichen Sorgfalt dar. Die W. habe aber auch insoweit unvorsorglich gehandelt, als sie nur die Bezeichnung des Absenders beachtet habe, nicht aber den übrigen Inhalt der Zahlungsaufforderung, aus der sie den Hinweis auf die richtige Bezeichnung des Kontos und die Verwendung der angehängten Zahlkarte hätte entnehmen müssen. Hierin liege ein weiteres Verschulden der W.

Die Beschw. der Kl. blieb ohne sachlichen Erfolg.

Die Frist, innerhalb derer die Kl. den Nachweis der Zahlung der von ihr erforderlichen Prozeßgebühr für die Berufung zu erbringen hatte, ist fruchtlos verstrichen. Die Kl. hat den Betrag innerhalb der Frist zur Post gebracht und in der Frist dem BG. vorgelegt. Damit würde sie an sich den Erfordernissen des § 519 b ZPO. genügt haben, auch wenn die Gutschrift auf das Postcheckkonto der Gerichtskasse erst nach dem Ablauf der Frist erfolgt wäre (vgl. § 37 Nr. 5 ZKassZ. RGZ. 158, 16 = ZW. 1938, 2048<sup>4</sup>). Aber die Zahlung ist als Folge der richtigen und rechtzeitigen Einzeichnung des Kontoinhabers auf der Zahlkarte die Gutschrift, der eingezahlte Betrag gelangte an die Kl. ohne auch der von der Kl. vorgelegte Zahlungsnachweis als unrichtig und die Frist als veräumt.

Die Entscheidung war demnach darauf abzustellen, ob der Kl. die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Veräumung der Nachweisfrist deshalb gewährt werden konnte, weil sie an der Einhaltung der Frist durch einen unabwendbaren Zufall verhindert worden ist.

Das BG. hat den Antrag im wesentlichen deswegen zurückgewiesen, weil die Angestellte W. als Vertreterin der Kl. i. S. des § 232 Abs. 2 ZPO. anzusehen sei und nicht alle Erfordernisse dafür, daß die W. Vertreterin der Kl. im Prozeß sein könne, erfüllt sind. Zu den Vertretern i. S. des § 232 Abs. 2 ZPO. gehören zunächst die gesetzlichen Vertreter (§§ 51, 53 ZPO.), dann die Prozeßbevollmächtigten (§§ 78, 79 ZPO.), auch die Vertreter ohne Vollmacht (§ 89 ZPO.). Zu den Vertretern sind aber weiter auch die Personen zu zählen, die mit dem Vertreter zwischen der Partei und ihrem Anwalt betraut sind (RGZ. 115, 71 = ZW. 1927, 376<sup>4</sup>). Nur diese letztere Möglichkeit könnte für die Angestellte W. in Betracht kommen. Zwar war nach den Angaben der Beschwerdeschrift der Geschäftsführer der Kl. durch die erste Zeit des Krieges länger von Berlin abwesend, und während dieser Zeit hat die Angestellte W. die laufenden Geschäfte allein erledigen müssen. Daraus kann aber noch nicht entnommen werden, daß ihr Angelegenheiten entscheidender Art überlassen worden sind, insbes. der allgemeine Verkehr mit den Prozeßbevollmächtigten und deren Unterrichtung. Ansehend waren ihr nur Geschäfte mehr technischer und formaler Art zugewiesen. Darauf spricht auch, daß die gewisse Selbständigkeit, mit der sie in der fraglichen Zeit handeln mußte, nur durch die Ausnahmeverhältnisse des beginnenden Krieges bedingt war. War die W. aber nur Hilfskraft, so war ihr Verschulden der Kl. nicht ohne weiteres zuzurechnen.

Die Entscheidung des BG. erweist sich aber aus anderen Gründen als richtig. Mit der Einzahlung der Prozeßgebühr ist bis zum vorletzten Tag einer siebenwöchigen Frist

gewartet worden. Nun ist eine Partei zwar an sich berechtigt, eine Frist bis zur äußersten Grenze auszunützen. Tut sie dies aber ohne zwingende Gründe, so trägt sie die Folgen der damit verbundenen und ihr erkennbaren Gefahr, daß durch irgendeinen Zwischenfall die Frist nicht gewahrt wird. Ein für sie unabwendbarer Zufall ist nicht mehr anzunehmen (RGZ. 138, 350; vgl. auch RG. v. 9. Juni 1928, IB 7/28; GeuffArch. 82 Nr. 181). Es ist daher unerheblich, ob das demnächstige Unterbleiben der Gutschrift als die Folge eines der Kl. zuzurechnenden Verschuldens der W. als ihrer Vertreterin anzusehen ist, oder ob die unrichtige Bezeichnung des Zahlungsempfängers entschuldbar und als Versehen der nur als Hilfskraft tätig gewordenen W. der Kl. überhaupt nicht zur Last zu legen war, oder ob schließlich die Rückgabe des Geldes auf einer allzumühsamen Sachbehandlung durch das Postcheckamt beruhte. Entscheidend ist, daß entweder die W. selbst als Vertreterin der Kl. die Frist bis zum Äußersten ausnützte oder daß der Geschäftsführer der Kl. als ihr Vertreter die W. nicht dahin unterrichtet hatte, daß mit der Einzahlung der Gebühr nicht bis zum Ende der Frist gewartet werden dürfe. Die Veräumung der Frist durch diese mangelnde Sorgfalt ihres Vertreters, wenn auch erst infolge eines dazu kommenden unverschuldeten Zwischenfalls, hat die Kl. zu vertreten.

Anders läge es, wenn die Kl. oder ihr Vertreter durch einen unabwendbaren Zufall an der früheren Einzahlung der Prozeßgebühr gehindert worden wäre. In dieser Hinsicht ist aber von der Kl. nichts geltend gemacht.

(RG., III. Zivilsen., Beschl. v. 2. Febr. 1940, III B 8/39.)

[Se.]

\*

#### 10. OLG. — § 406 ZPO. Der Streitgehilfe kann einen von der Hauptpartei gewünschten Sachverständigen nicht ablehnen.

Die Streitgehilfin des Kl. hat gegen den vom Gericht bestellten Sachverständigen K. ein Ablehnungsgesuch gemäß § 406 ZPO. gerichtet. Der Kl. hat erklärt, keine Ablehnungsgründe gegen den Sachverständigen zu haben, vielmehr seine Bestellung zu wünschen. Das BG. hat das Ablehnungsgesuch zurückgewiesen, weil die Streitgehilfin sich mit ihrem Antrage in Widerspruch gesetzt habe zu dem Vortrage des Kl.; im übrigen sei eine Befangenheit des Sachverständigen nicht hinreichend glaubhaft gemacht worden.

Die gegen diesen Beschluß gerichtete sofortige Beschwerde der Streitgehilfin des Kl. ist nach § 406 V ZPO. zulässig, jedoch sachlich nicht begründet.

Daß das Ablehnungsgesuch der Beschw. eine Prozeßhandlung i. S. des § 67 ZPO. ist, kann nicht zweifelhaft sein. Der Gesichtspunkt der Beschwerde, Ablehnungsgründe seien „etwas rein Persönliches, wobei sich in den seltensten Fällen die Belange der Hauptpartei und ihrer Streitgehilfen decken“, kann keinesfalls die Anwendbarkeit des § 67 ZPO. auf solche Ablehnungsgesuche des Streitgehilfen ausschließen. Ob in Fällen, in denen die Hauptpartei sich auf die Erklärung beschränkt, ihrerseits irgendwelche Ablehnungsgründe gegen den Sachverständigen nicht zu haben, ein Ablehnungsgesuch des Streitgehilfen „mit Erklärungen und Handlungen der Hauptpartei in Widerspruch steht“, kann unerörtert bleiben (vgl. Jonas, „ZPO.“ 1938, zu § 67 Note 11). Hier hat der Kl. nach der Niederschrift des BG. ausdrücklich erklärt, „er wünsche, daß K. als Sachverständiger fungiere“. Danach ist das Ablehnungsgesuch der Streitgehilfin unwirksam. Die sachliche Begründung und die Frage hinreichender Glaubhaftmachung der Ablehnungsgründe sind im gegenwärtigen Prozeßstadium nicht nachzuprüfen.

Berechtigte Belange der Streitgehilfin zur Hauptsache werden durch die Zurückweisung ihres Ablehnungsgesuches nicht beeinträchtigt und nicht gefährdet. Wenn auf Grund des im vorl. Rechtsstreit demnächst ergehenden Urteiles der Kl. Rückgriffsrechte gegen seine Streitgehilfin geltend machen will, dann steht dieser nach § 68 ZPO. die Einwendung offen, daß durch die Erklärungen des Kl. zu dem fraglichen Ablehnungsgesuche die Streitgehilfin an der Geltendmachung dieses Verteidigungsmittels gehindert worden sei. Dann wird die Berechtigung des Ablehnungsgesuches nachzuprüfen sein und deren Bejahung zur Nichtberücksichtigung des im

vorf. Rechtsstreite erstatteten Gutachtens, gegebenenfalls zu anderweiter Begutachtung führen.

Die Möglichkeit liegt allerdings vor, daß auf Grund des Gutachtens eines von der Streitgehilfin wegen des Widerspruchs der Hauptpartei ohne Erfolg abgelehnten Sachverständigen die Streitgehilfin bei Unterliegen der Hauptpartei gemäß § 101 ZPO. mit den Kosten der Streitgehilfenschaft belastet wird. Diese aus der Tatsache des Unterliegens und aus der Nichtparteilichkeit der Streitgehilfin (Jonas zu § 91 unter II, zu § 67 unter I) hergeleitete prozessuale Regelung kann aber keinesfalls einen Widerspruch der Hauptpartei aus § 67 ZPO. der Wirksamkeit berauben, sondern nur gegebenenfalls eine Haftpflicht der Hauptpartei gegenüber ihrer Streitgehilfin begründen (Jonas zu § 101 unter II 2).

(OLG. Hamburg, Beschl. v. 7. Sept. 1939, 1 W 199/39.)

\*

**11. RG. — 1. Gegen oberlandesgerichtliche Urteile in amtsgerichtlichen Sachen ist, wenn im übrigen deren Voraussetzungen vorliegen, die Rev., und gegen Beschlüsse des OLG., durch die eine Berufung gegen ein amtsgerichtliches Urteil als unzulässig verworfen wird, die sofortige Beschw. an das RG. zulässig.**

**2. Keine Wiedereinsetzung gegen die Versäumung des Stichtags des § 7 VereinfachungsVO.**

Mit seiner Klage auf Unterlassung von Eigentumsstörungen durch Überfahren einer Wiese des Kl. seitens des Bekl. ist der Kl. durch Urteil des OLG. v. 17. Mai 1939 abgewiesen worden. Gegen das noch nicht zugestellte Urteil hat er durch Schriftsatz v. 25. Aug. 1939 beim OLG. Koblenz, dort eingegangen am 7. Sept. 1939, Berufung eingelegt. Den Streitwert hat er entsprechend dem Wertfestsetzungsbeschluss des OLG. v. 11. Juli 1939 auf 100—150 RM angegeben. Das OLG. hat, nachdem es die Akten eingezogen hatte, durch Verfügung des Vorsitzenden der 3. K. v. 16. Sept. 1939 die Sache an das OLG. Köln abgegeben, wo sie am 18. Sept. 1939 eingegangen ist. Durch Beschl. v. 16. Nov. 1939, zugestellt den Prozeßbevollmächtigten des Kl. am 18. Nov. 1939, hat das OLG. die Berufung als unzulässig verworfen. Hiergegen richtet sich die am 22. Nov. 1939 bei dem OLG. eingegangene sofortige Beschw. des Kl.

Gegen die Zulässigkeit des Rechtsmittels sind durchgreifende Bedenken nicht zu erheben. Nach § 519 b Abs. 2 ZPO. unterliegt ein Beschluß, durch den die Berufung als unzulässig verworfen worden ist, der sofortigen Beschw., sofern gegen ein Urteil gleichen Inhalts die Rev. zulässig wäre. Nach § 545 a. a. D. findet die Rev. gegen die in der VerJnst. von den OLG. erlassenen Endurteile statt. Die im Abs. 2 dafelbst bestimmte Ausnahme kommt hier nicht in Betracht, ebensowenig ist die Revisionssumme von Bedeutung, da es sich um die Zulässigkeit der Berufung handelt (§ 547 Nr. 1 a. a. D.). Nun liegt hier allerdings die Besonderheit vor, daß im ersten Rechtszug das OLG. entschieden hat, und daß, wenn nach der vor Inkrafttreten der VO. über Maßnahmen auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung und der Rechtspflege v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1658) (VereinfachungsVO.) in Geltung gewesenen Regelung des Rechtsmittelzugs das OLG. über die Berufung entschieden hätte, diese Entscheidung endgültig gewesen wäre. Dieser Folge der durch die VereinfachungsVO. getroffenen Neuregelung des Rechtsmittelzugs, daß für die bei den OLG. im ersten Rechtszug anhängig gewordenen Rechtsstreitigkeiten u. U. eine Vermehrung der zulässigen Rechtsgänge gegenüber dem früheren Rechtszustand eintritt, die an sich mit dem Zweck der VereinfachungsVO. im Widerspruch zu stehen scheint, kann jedoch nicht dadurch begegnet werden, daß man die Rev. dann für unzulässig erklärt, wenn das OLG. über die Berufung gegen ein amtsgerichtliches Urteil entschieden hat. Für eine derart weitgehende Auslegung fehlt es an jedem Anhaltspunkt in der VereinfachungsVO. selbst, und es kann auch nicht angenommen werden, daß der Gesetzgeber diesen wichtigen Punkt übersehen hätte, selbst wenn man berücksichtigt, daß es sich bei der VereinfachungsVO. um eine durch die Not der Zeit gebotene schnelle Maßnahme handelt. Dazu kommt, daß durch die im § 7 VereinfachungsVO. bestimmte Erhöhung der Revisionssumme auf 10 000 RM zum mindesten ein Ausgleich geschaffen ist.

Sachlich ist jedoch die sofortige Beschw. nicht begründet.

Durch § 9 VereinfachungsVO., die nach § 45 mit ihrer am 6. Sept. 1939 erfolgten Verkündung in Kraft getreten ist, sind für die Entscheidung über das Rechtsmittel der Berufung gegen die Entscheidungen der OLG. in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten die OLG. für zuständig erklärt worden. Als die Berufung des Kl. am 7. Sept. 1939 bei dem OLG. in Koblenz einging, war dieses daher nicht mehr zuständig. Die Berufung ist vielmehr erst als wirksam eingelegt anzusehen, als sie bei dem zuständigen OLG. in Köln am 18. Sept. 1939 einging (§ 518 Abs. 1 ZPO.). In diesem Zeitpunkte betrug aber nach § 7 VereinfachungsVO. die Wertgrenze für die Zulässigkeit der Berufung in Streitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche 500 RM. Das OLG. hat demnach mit Recht die Berufung für unzulässig erachtet. Die Tatsache, daß dem Vertreter des Kl. bei Absendung der Berufungsschrift die VereinfachungsVO. noch nicht bekannt sein konnte, vermag nach der Gesetzeslage eine andere Beurteilung ebensowenig zu rechtfertigen wie der Umstand, daß das OLG. die Sache nicht sofort an das OLG. weitergegeben hat, so daß sie dort noch vor dem 10. Sept. 1939 eingegangen wäre. Es handelt sich im § 7 VereinfachungsVO. um eine Bestimmung, die bezweckt, von einem bestimmten Zeitpunkt ab das Rechtsmittel der Berufung in vermögensrechtlichen Streitigkeiten nur noch beim Vorgehandensein einer höheren Beschwerdefumme zuzulassen. Ob und aus welchen Gründen es einer Partei unmöglich war, das Rechtsmittel vor diesem Zeitpunkt einzulegen, kommt dabei nicht in Betracht. Lediglich zum Schutz armer Parteien ist durch die AllgVg. v. 12. Sept. 1939 (DZ. 1939, 1494) eine gewisse Milderung angeordnet worden. Im übrigen aber müssen Härten, die bei der Setzung eines bestimmten Stichtages unvermeidlich sind, bei der durch die außerordentlichen Kriegsverhältnisse gebotenen Maßnahme hingenommen werden.

(RG., V. ZivSen., Beschl. v. 8. Febr. 1940, VB 10/39.)  
[Se.]

**Anmerkung: 1. Daß gegen oberlandesgerichtliche Berufungsurteile in amtsgerichtlichen Sachen die Revision, wenn im übrigen deren Voraussetzungen vorliegen, zulässig ist und insolgedessen auch die sofortige Beschwerde gegen solche Beschlüsse des OLG., durch die eine Berufung gegen ein amtsgerichtliches Urteil als unzulässig verworfen wird, hat schon der VII. ZivSen. des RG. in den Beschl. v. 17. Nov. 1939, VII B 31/39 und 9. Jan. 1940, VII B 33/39 (DZ. 1940, 257 u. 405) bejaht. Der vorliegende Beschluß des V. ZivSen. nimmt — mit demselben Ergebnis — zu der Frage näher und m. E. zutreffend Stellung.**

Der Gesetzeswortlaut spricht, man darf wohl sagen eindeutig, für die Zulässigkeit der Revision. § 545 ZPO. läßt die Revision gegen die in der VerJnst. von den Oberlandesgerichten erlassenen Endurteile zu, ohne Unterscheidung, welches Gericht in erster Instanz erkannt hatte. Insolgedessen war auch schon bisher die Zulässigkeit der Revision in solchen Sachen anzunehmen, in denen das OLG. über die Berufung gegen ein amtsgerichtliches Urteil in Binnen-schiffahrtsachen entschieden hatte (vgl. Jonas, 16. Aufl., Nr. 47 a zu § 1 ZPO.).

Einige Bedenken gegen die Zulässigkeit der Revision, die wohl auch das RG. veranlaßt haben, diesmal zu der Frage näher Stellung zu nehmen, beruhen auf der Erwägung, daß es mit den Zwecken der VereinfachungsVO. — Vereinfachung des Verfahrens und Einschränkung der Rechtsmittel — nicht in Einklang stehe, die Revision in solchen Sachen zu eröffnen, in denen sie bisher nicht gegeben war. Das RG. ist dieser Erwägung mit Recht nicht gefolgt. Schon grundsätzlich würde es bedenklich sein, mit einer Auslegung derart zu arbeiten, daß dem Gesetzgeber Maßnahmen, die er nicht getroffen hat, schon deswegen unterstellt werden, weil diese Maßnahmen im Zuge seiner sonstigen Maßnahmen zu einem noch vollkommeneren Ergebnis führen würden; man würde damit letzten Endes den Gesetzgeber nötigen, auch zum Ausdruck zu bringen, welche weitergehenden Folgerungen er aus den von ihm getroffenen Maßnahmen nicht gezogen wissen wolle. Es ist aber auch darauf hinzuweisen, daß die Vereinfachungswirkungen im ganzen und nicht in einem kleinen Teilausschnitt abzuwägen sind: Wenn sich aus der Verlagerung der orga-



nifatorifchen Zuständigkeit (starke Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit, oberlandesgerichtliche anstatt landgerichtliche Berufungszuständigkeit) in einzelnen Sachen nunmehr die Zulässigkeit einer bisher nicht gegebenen Revision ergibt, so steht das mit den Zwecken des Gesetzes nicht in Widerspruch, zumal, wie das RG. ja auch hervorhebt, die Erhöhung der Revisionssumme (und dazu der Berufungssumme) einen Ausgleich bildet, der im Ergebnis immer noch eine erhebliche Einschränkung auch der Revisionen mit sich bringt.

Revisionen in amtsgerichtlichen Sachen werden angehts der Revisionssumme von 10 000 RM kaum in größerer Zahl zu erwarten sein. Abgesehen vielleicht von vereinzelt promovierten Sachen kommen nur solche Sachen in Frage, die den Streitwert übertragen sind. Hier mag gelegentlich die Revisionssumme einmal erreicht sein, bei Unterhaltssachen allerdings schon eher (im allgemeinen z. B. bei einem Monatslohn von über  $66\frac{2}{3}$  RM). In diesen Fällen ist die Möglichkeit einer Revision aber wohl auch nicht unerwünscht. Die zahlenmäßig häufigeren Fälle der sofortigen Beschwerde gem. §§ 519 b Abs. 2, 567 Abs. 3 ZPO. müssen daneben folgerichtig in Kauf genommen werden, ebenso wie ja auch bisher bei Berufungen gegen landgerichtliche Urteile, ohne daß im übrigen die Revisionssumme erreicht ist.

2. Zur Frage der Wiedereinsetzung gegen die Versäumung des Stichtags des § 7 VereinfachungsZPO. kann auf die eingangs zitierten Beschlüsse des RG. (DR. 1940, 257 u. 405) verwiesen werden. Bei jeder Einschränkung des Rechtsmittels oder den der Verklündung der anzufechtenden Entscheidung wählen, ergeben sich im Einzelfalle zuweilen Härten — oder werden jedenfalls von der unterlegenen Partei empfunden —, die mehr oder minder unvermeidlich sind.

MinR. Staud, Berlin.

\* \* 12. RG. — §§ 158, 159 GVG. Das ersuchte Gericht darf die Rechtshilfe ablehnen, wenn die vorzunehmende Handlung an sich verboten ist; es genügt nicht, daß sie nach Ansicht des ersuchten Gerichts von der Prozeßlage nicht angemessen erscheint. †)

1. Das O. G. hat in einem Rechtsstreit über Ansprüche aus einem außerehelichen Verhältnis, Klage des Kindes auf Feststellung der Vaterschaft und Zahlung von Unterhalt, einen Beweisbeschluss dahin erlassen, die Kindsmutter solle vernommen werden, ob sie in der gesetzlichen Empfängniszeit (28. Aug. bis 27. Dez. 1938) außer mit dem Vell. noch mit anderen Männern Geschlechtsverkehr gehabt hat. Das Ersuchen auf Grund dieser Vernehmung ersuchte O. G. M. hat das Ersuchen auf Grund des § 158 Abs. 2 GVG. abgelehnt. Zur Verberichtigung der für einen Beweisanspruch nach § 373 ZPO. erforderlichen Voraussetzungen habe es näherer Bezeichnung von Personen, Tatsachen oder sonstigen Umständen, im Zusammenhang mit einem etwaigen Mehrverkehr der als Zeugin aufgerufenen Kindsmutter bedurft. Sie darüber zu vernehmen, ob sie „überhaupt“ mit anderen Männern in der Empfängniszeit Verkehr gehabt habe, diene der Ausforschung zur Gewinnung von Prozeßstoff für den Vell. und sei daher unzulässig.

Das im Beschwerdebeweg von dem ersuchenden Gericht angerufene O. V. K. ist dem O. G. beigetreten.

Das nach § 159 Abs. 2 GVG. hierzu befugte ersuchende O. V. hat mit weiterer Beschwerde, die nach § 159 Abs. 1 Satz 2 GVG. zulässig ist, weil die beiden O. V. verschiedenen O. V. angehören, die Entsch. des RG. nachgesucht. Die Beschwerde ist auch begründet.

Die Vernehmung des Ersuchens eines nicht im Instanzenzug vorgelegten Gerichts ist, abgesehen von dem hier nicht gegebenen Fall des Fehlens der örtlichen Zuständigkeit des ersuchten Gerichts, statthaft und geboten, wenn „die vorzunehmende Handlung“ nach dem Rechte des ersuchten Gerichts „verboten ist“. Ein „nach dem Rechte des ersuchten Gerichts“ bestehendes Verbot ist auch dann zu beachten, wenn die beiden Gerichte, wie es hier zutrifft, demselben Rechtsgebiet angehören. Vorliegen muß aber ein Verbot der Handlung an sich, abstrakt gesehen; nicht etwa kann das

genügen, daß sie nach der Ansicht des ersuchten Gerichts von der Prozeßlage nicht angemessen erscheint.

2. Die Meinungsverschiedenheit der beteiligten Instanzgerichte hängt zusammen mit dem alten Meinungsstreit darüber, ob in solchen Rechtsstreiten über Ansprüche aus außerehelicher Verbindung, in denen früher meist die Kindsmutter mit eigenen Ansprüchen wegen der Entbindungskosten als Mitkl. aufzutreten pflegte, der Kindsmutter ein Eid über einen Geschlechtsverkehr mit anderen Männern in der Empfängniszeit ohne namentliche oder sonst erkennbare Bezeichnung eines anderen Mannes oder ohne Anführung eines bestimmten Verbindungsvorgangs zugesprochen werden könne. Für eine solche Eideszuschreibung forderte der jetzt mit dem „Beweis durch Eid“ beseitigte § 451, vordem § 416 ZPO. a. F. die Angabe einer „bestimmt zu bezeichnenden Tatsache“ in gleicher Weise, wie damals und heute für den Beweis antritt mit Zeugen nach § 373, früher § 316 ZPO. die Bezeichnung „der Tatsachen“ gefordert war und ist, worüber die Vernehmung des Zeugen stattfinden soll. Da wie dort wurde und wird gesagt, eine Ausforschung, „um erst Stoff für den Rechtsstreit zu gewinnen“, soll nicht zulässig sein. In der Richtung der Zulassung jener allgemein gefaßten, nur durch Beginn und Ende der Empfängniszeit begrenzten Eideszuschreibung war die Übung der Gerichte, wohl unter dem Einfluß des alten sachlichen Landesrechts, verschieden. Wie in dem ZB. 1904, 606 abgedruckten Urteil des O. V. Ulm v. 11. Mai 1904 bezeugt ist, war die Übung der württembergischen Gerichte aus der Erwägung der schweren Folgen der Feststellung der Vaterschaft, gerade der sog. Zahlvaterschaft, und der regelmäßigen Verborgenheit der Verbindungsgestaltung überwiegend entgegenkommend. Es braucht hier jedoch nicht entschieden zu werden, was jetzt für die Heranziehung der Kindsmutter zur Leistung eines Zeugnisses — uneidlichen oder eidlichen — über ihren Geschlechtsverkehr mit anderen Männern in der Empfängniszeit als das mindeste gefordert werden muß. Denn hier handelt es sich nicht um die prozeßrechtliche Frage, ob das ersuchende Gericht ausreichenden Grund gehabt hat, die Vernehmung der Kindsmutter über ihren Geschlechtsverkehr mit anderen Männern in der Empfängniszeit auf den Beweisanspruch des Vell. anzuordnen. Diese Frage wäre im Rechtszug der Prozeßgerichte zu entscheiden. Hier handelt es sich vielmehr darum, ob das ersuchte Gericht dem Rechtshilfsersuchen des Prozeßgerichts nachkommen muß.

3. Bei Entsch. dieser Frage kann kein Gewicht darauf gelegt werden, wie der Beweisbeschluss gefaßt ist, daß hier das Fragewort „ob“ an Stelle des Bindeworts „daß“ an die Spitze des Beweissatzes gestellt ist, woran das O. V. besonderen Anstand nimmt und woraus es mit annimmt, daß es sich hier um grundlose Ausforschung handelt. Hier ist dem Verfasser des Beweisbeschlusses die an die Zeugin zu stellende Frage statt der Behauptung des Vell. in die Feder geflossen, der nach dem vom O. V. angeführten Sitzungsprotokoll „die exceptio plurium“ erhob und demnach behauptete, daß die Kindsmutter in der Empfängniszeit noch mit anderen Männern Geschlechtsverkehr gehabt habe. Das O. V. zieht eine Zusage des Vell. an das Gericht aus der Zeit vor dem Verhandlungstermin heran, um von sich aus zu dem Ergebnis zu gelangen, die im gerichtlichen Termin aufgestellte Behauptung des Mehrverkehrs erscheine als aus der Luft gegriffen. Die gerichtliche Entsch., die in dem Beweisbeschluss liegt, ist jedoch auf Grund einer mündlichen Verhandlung v. 6. Dez. 1939 erlassen, und was in dieser Verhandlung vorgetragen worden ist, kann das O. V. so wenig wissen, als das ersuchte Gericht. Wenn das ersuchende Gericht, das nicht gehalten ist, Akten mitzuschicken, nichts als der Beweisbeschluss überfendet, so kann eine derartige Prüfung nach dem Akteninhalt gar nicht stattfinden. Das ersuchte Gericht bleibt darauf angewiesen, unabhängig von der Prozeßlage darüber zu befinden, ob nach seinem Recht die ihm angebotene Rechtshilfehandlung an sich verboten ist. Das kann aber nach der Gesetzeslage nicht bejaht werden, namentlich dann nicht, wenn „unter Umständen“, die nicht solche sind, wie sie das O. V. den Akten entnimmt, eine derartige Befragung der Kindsmutter doch statthaft sein sollte, also dann, wenn etwa der Vell. mehrfache gewichtige Verdachtsgründe gegen seine alleinige Behauptung vorgebracht hat, diese Gründe sich aber nicht dazu eignen, zum selbständigen Gegenstand des Beweissatzes gemacht zu werden. Es liegt ein Beschluss des RG., VI. ZivSen., v. 16. Dez. 1935, IV B 74/35, auf eine gleich-

artige Beschwerde nach § 159 OVG. bei ähnlicher Sachlage vor, in welchem dem ersuchten AG. gleichfalls die Gewährung der verlangten Rechtshilfe aufgegeben worden ist. Daraus folgt bereits das Vorgesagte, daß die verlangte Vernehmung der Kindsmutter als Zeugin über ihren Geschlechtsverkehr mit anderen Männern in der Empfängniszeit schließlich nicht an sich verboten ist. Dazu ist noch auf folgendes hinzuweisen: Im heutigen Recht, das die Feststellung der blutmäßigen Abstammung des unehelichen Kindes von einem bestimmten Vater zuläßt, RG. Ur. v. 14. Okt. 1937, IV 92/37: JW. 1938, 245<sup>19</sup>, und diese Feststellung jetzt, Ur. v. 15. Juni 1939, IV 256/38: RGZ. 160, 293 = JW. 1939, 1258<sup>20</sup> gegen RGZ. 159, 58 = JW. 1939, 313<sup>47</sup>, unter die Gewähr der Sondervorschriften für die Familienstandsstreitigkeiten in §§ 640—643 ZPD. stellt, spielt die wirkliche Vaterschaft im Gegensatz zur sog. Zahlvaterschaft eine vorwiegende Rolle. Schon im vormundschaftsgerichtlichen Verfahren zur Ermittlung des Vaters kann im Interesse des Kindes auf die Erforschung der beiderlei Arten von Vaterschaft Bedacht genommen werden. In diesem Verfahren wird sich für beide Fälle, um das Kind vor Schaden durch vergebliche Prozeßführung zu bewahren, die allgemeine Frage gebieten, ob die Kindsmutter nicht während der Empfängniszeit auch mit einem anderen Mann, als dem von ihr zunächst und etwa außergerichtlich angegebenen, Geschlechtsverkehr gehabt habe. Auch in diesem Verfahren kann sich das Bedürfnis einer Rechtshilfe durch auswärtige Vernehmung der Kindsmutter ergeben (§ 2 ZFG.). Eine Befragung aber, die im vormundschaftsgerichtlichen Verfahren notwendig und statthaft ist, kann nicht an sich verboten sein. Ersichtlich nehmen das auch das ersuchte AG. und das übergeordnete OVG. nicht an.

Die beiden Gerichte entnehmen das Verbotensein vielmehr dem Prozeßvorbringen im anhängigen Rechtsstreit und dem § 373 ZPD. Wenn es in Erläuterungswerken zur ZPD. bei § 373 heißt, Beweisanträge zum Zwecke der Ausforschung seien unzulässig, so wendet sich eine solche Bemerkung an das Prozeßgericht, das über die Zulassung oder Ablehnung des Beweisantrages zu befinden hat. Auch in dem erwähnten Beschluß des RG., IV. Ziv. Sen., ist der Rechtsatz aufgestellt — für den erst. Sen. unverbindlich, weil keine Folge in der Entsch. selbst daraus gezogen ist —: Die Rechtshilfe könne abgelehnt werden, wenn es sich offensichtlich um eine dem Prozeßgericht verbotene Ausforschung handle. Dem mag beizutreten sein. Dann ist aber dazu der Hinweis gegeben, daß der Feststellung der „Offensichtlichkeit“ bei einer auf Grund mündlicher Verhandlung ergangenen Beweisanordnung die Schwierigkeit begegnet, daß das ersuchte Gericht — demnach auch das Beschw. und schließlich das RG., wenn nicht die Beschw. schriftlich Aufschluß gibt — den Inhalt der mündlichen Verhandlung nicht kennt. Vorbereitende Schriftsätze, soweit solche überhaupt vorhanden sind, vermitteln diesen Inhalt nicht zuverlässig und nicht erschöpfend. Im gegebenen Fall erachtet der erst. Sen. die Offensichtlichkeit nicht für vorliegend. Die vom OVG. herangezogene Aufschrift des Bess. an das Prozeßgericht vor der mündlichen Verhandlung ist in der Richtung anders zu würdigen, ob ein für die Beweisanordnung ausreichender Verdacht des Mehrverkehrs vorlag. Wenn eine solche Kindsmutter die ihr gebotene Möglichkeit, durch Heirat mit dem angegebenen Vater ihre weibliche Ehre wiederherzustellen, nicht ergreift, sondern, wie in der Zuschrift behauptet, unter unhaltbaren Gründen ausschlägt und schließlich sich überhaupt nicht mehr vernehmen läßt, so ist jener Verdacht in so starkem Maß vorhanden, daß die Offensichtlichkeit unzulässiger Ausforschung abzulehnen ist.

4. Ob nach § 10 W.D. über Maßnahmen auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung und der Rechtspflege v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1658) der § 373 ZPD. zur Zeit für das AG. noch verbindlich ist, kann hiernach auf sich beruhen.

(RG., II. Ziv. Sen., Beschl. v. 24. Jan. 1940, II B 1/40.) [S.]

Anmerkung: I. Bei einem Ersuchen um Rechtshilfe darf das ersuchte Gericht grundsätzlich das Ersuchen nicht ablehnen (§ 158 Abs. 1 OVG.). Dies gilt uneingeschränkt, soweit es sich um das Ersuchen eines im Instanzenzuge allgemein übergeordneten Gerichts handelt. Das Ersuchen anderer Gerichte darf das ersuchte Gericht ablehnen, wenn ihm die örtliche Zuständigkeit fehlt, oder wenn die Amtshandlung, um deren Vornahme ersucht worden ist, „nach dem Recht des

ersuchten Gerichts verboten ist“ (§ 158 Abs. 2 OVG.). Zweifelsfrei ist, welche Amtshandlungen zu den verbotenen im Sinne dieser Vorschrift gehören. Der Sinn des § 158 Abs. 2 OVG. ist, eine Kontrolle gleichgeordneter Gerichte untereinander grundsätzlich auszuschließen. Von diesem Grundgedanken aus ist der Kreis der verbotenen Amtshandlungen einzuzengen und möglichst auf die Handlungen zu beschränken, bei denen sich ein Verbot ohne die Notwendigkeit einer auf den Einzelfall abgestellten wertenden Betrachtung ergibt; denn diese wertende Betrachtung vorzunehmen ist Sache des ersuchenden, nicht die des ersuchten Gerichts. Verboten ist es z. B., die Partei als Zeugen zu vernehmen oder einen noch nicht 16jährigen als Zeugen zu beeidigen. Ersucht dagegen das AG. A. das AG. B. um Vernehmung eines Zeugen, weil sich der Zeuge in so großer Entfernung von dem AG. A. befindet, daß seine Vernehmung vor diesem unzumutbar erscheine, so ist die Vornahme dieser Amtshandlung nicht verboten, auch wenn die Vernehmung vor dem AG. A. nach Meinung des AG. B. durchaus nicht unzumutbar wäre; die Frage der Zweckmäßigkeit hat das ersuchende, nicht das ersuchte Gericht zu beurteilen (so zutreffend OVG. Karlsruhe: Recht 1933 Nr. 531; vgl. weiter auch RGZ. 95, 288).

Im vorliegenden Falle hat ein AG. ein Rechtshilfeersuchen abgelehnt, weil nach seiner Ansicht die Beweisabnahme der Durchführung eines unzulässigen Ausforschungsbeweises diene. Die Ablehnung eines Ersuchens aus diesem Grund ist unzulässig. Mit Recht bemerkt der vorliegende Beschluß, daß sich der Grundsatz, nach dem Beweisanträge und entsprechend Beweisanordnungen zum Zwecke der Ausforschung unzulässig sind, an das Prozeßgericht wendet; das Prozeßgericht und nur dieses hat die erforderlichen Unterlagen und Anhaltspunkte, um beurteilen zu können, ob es sich um einen Ausforschungsbeweis handelt. Es erscheint nicht empfehlenswert, von diesem Grundsatz eine Ausnahme dahin zu machen, daß die Rechtshilfe soll abgelehnt werden können, wenn es sich offensichtlich um eine dem Prozeßgericht verbotene Ausforschung handelt. Zutreffend weist der vorliegende Beschluß gegenüber dieser vom IV. Ziv. Sen. zugelassenen Ausnahme darauf hin, daß die Feststellung der Offensichtlichkeit bei einem auf Grund mündlicher Verhandlung ergangenen Beweisbeschluß kaum durch ein anderes Gericht erfolgen kann, weil diesem der Inhalt der mündlichen Verhandlung unbekannt ist. Dies gilt aber nicht nur, wenn der Beweisbeschluß auf Grund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, sondern wenn überhaupt in dem Verfahren vor Erlass des Beschlusses eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat; denn deren Inhalt ist für eine Beweisanordnung in der Regel von Bedeutung und für ein anderes Gericht nicht feststellbar. Die von dem IV. Ziv. Sen. zugelassene Ausnahme könnte also nur in einem rein schriftlichen Verfahren von Bedeutung sein und in diesem auch nur dann, wenn dem ersuchten Gericht die Akten mitübersandt werden.

II. Bei dem Antrag, die Kindsmutter darüber zu vernehmen, daß sie in der gesetzlichen Empfängniszeit außer mit dem Bess. noch mit anderen Männern Geschlechtsverkehr gehabt habe, wird es sich vielfach um einen unzulässigen Beweismittlungsantrag handeln (vgl. auch OVG. Königsberg: HöchstNpr. 1936 Nr. 1677). Ein Beweisbeschluß mit diesem Inhalt darf dann nicht erlassen werden. Schließlich unzulässig ist eine Beweisanordnung mit diesem Inhalt aber nicht; mit Recht hebt das RG. hervor, daß eine derartige Befragung der Kindsmutter z. B. dann statthaft ist, wenn der Bess. mehrfache gewichtige Verdachtsgründe gegen seine alleinige Bewohnung vorgebracht hat. Aus diesen und ähnlichen ähnlichen Gesichtspunkten kann sich ein Verdacht des Mehrverkehrs ergeben, der die Beweisanordnung mit dem Ziele der bezeichneten Befragung rechtfertigt.

III. Das RG. hat es dahingestellt gelassen, ob nach der Freierstellung der Amtsgerichte durch § 10 VereinfachungsVO. für diese zur Zeit der § 373 ZPD. noch verbindlich ist. Man wird annehmen müssen, daß § 373 ZPD. auch für das Verfahren vor den Amtsgerichten weiter bindend ist. Ein Ausforschungsbeweis ist auch künstlich nicht zulässig; ebenförmig kann das AG. von Amts wegen Zeugen ermitteln oder vernehmen.

Prof. Dr. Schönke, Freiburg i. Br.

## Gebühren und Kosten

13. DZG. — W. betr. Simultanarmenanwälte vom 30. April 1936 (RWB. I, 406). Begriff und Berechnung der aus der Reichskasse nicht zu erstattenden (Mehr-) Reisekosten des Simultanarmenanwalts. 4)

Die Frage, ob und in welchem Umfange die nicht am Sitz des LG. wohnenden Simultananwälte Anspruch auf Erstattung von Reisekosten haben, ist seit langem streitig (vgl. Zusammenstellung bei Selinsky-Meyer, „Armenanwaltskosten“, 3. Aufl., S. 185 ff.). Bei der Beurteilung der Streitfrage § 20 Abs. 5 RWVD. (= § 18 Abs. 6 der früheren RWVD.) maßgebend. Danach sind die Mehrkosten die durch eine bei ihm zugelassenen Rechtsanwalt dadurch entstehen, daß dieser seine Kanzlei nicht am Sitz des Gerichts hat, von der Gegenpartei nicht zu erstatten. Über die Auslegung dieser Bestimmung, namentlich des Begriffs „Mehrkosten“, herrscht Streit. Die eine Meinung sieht in den Mehrkosten und verneint deshalb die Erstattungsfähigkeit dieser Kosten. Die andere Ansicht stellt den durch die Bestellung eines Simultananwalts entstandenen Kosten die gegenüber, die bei Inanspruchnahme eines am Sitz des LG. wohnenden Anwalts entstanden wären, betrachtet nur die den letzteren Betrag übersteigenden Kosten als nicht erstattungsfähige Mehrkosten, hält also die Reisekosten des Simultananwalts stets als bis zur Höhe derjenigen Kosten erstattungsfähig, die entstanden wären, wenn die Partei einen am Gerichtsort ansässigen Anwalt beauftragt hätte. Diese zweite Meinung hat sich in letzter Zeit in der Rpr. immer mehr durchgesetzt (siehe die Zusammenstellung in DZG. Raumburg v. 23. Dez. 1938: JW. 1939, 308; ferner RG.: JW. 1938, 60; Gaedeke, „KostRpr.“, 2. Aufl., Nr. 455).

War früher die Anwendung des § 20 Abs. 5 RWVD. (= § 18 Abs. 6 RWVD.) auf den Erstattungsanspruch des als Armenanwalt beigeordneten Simultananwalts an die Staatskasse zweifelhaft, so bestimmt nun die W. vom 30. April 1936 (RWB. I, 406) ausdrücklich, daß die nach landgerichtlichen Verfahren dem im Armenrecht beigeordneten auswärtigen Amtsgerichtsanwalt aus der Reichskasse nicht ersetzt werden. Bislang hat die Rpr. bei dem Erstattungsanspruch des Armenanwalts für den Begriff „Mehrkosten“ überwiegend die oben erst erwähnte Auffassung vertreten (Gaedeke, „KostRpr.“ Nr. 700; derselbe, „ArmenanwaltsG.“ S. 117; RG.: JW. 1933, 2345; 1936, 1299; DZG. Jena: Beschl. v. 31. Jan. 1931, 1 W 1921/30; a. A. DZG. Köln: JW. 1937, 3052). Der Senat ist der Meinung, daß nach dem Erlaß der W. v. 30. April 1936 der Begriff „Mehrkosten“ sowohl für die Erstattung unter den Parteien als auch für die Erstattung aus der Reichskasse grundsätzlich einheitlich auszulegen ist. Das heißt also, daß Mehrkosten zu betrachten sind, ganz gleich, ob sie die Partei vom Gegner oder der Anwalt als Armenanwalt aus der Reichskasse erstattet verlangt, oder daß unter Mehrkosten nur die Kosten zu verstehen sind, die nicht entstanden wären, wenn ein am Sitz des LG. wohnender Anwalt tätig geworden wäre.

Folgt man dieser zweiten Auslegung, so ist allerdings der Berechnungsmaßstab für die Höhe der erstattungsfähigen Kosten verschieden, je nachdem, ob es sich um Kostenerstattung unter den Parteien oder um Erstattung von Armenanwaltskosten aus der Reichskasse handelt; im ersten Fall sind die Kosten zu berechnen, die entstanden und vom Gegner zu erstatten wären, wenn die Partei einen am Landgerichtssitz ansässigen Anwalt beauftragt hätte; im zweiten Fall sind die Kosten anzusetzen, die der Reichskasse entstanden wären, wenn vom Gericht ein am Sitz des LG. wohnender Rechtsanwalt als Armenanwalt beigeordnet worden wäre. Dieser verschiedene Berechnungsmaßstab, der sich aus der Verschiedenartigkeit der beiden Erstattungsansprüche und ihrer damit verbundenen verschiedenen Begrenzung ergibt — hier Erstattungsanspruch von Partei zu Partei, dort Erstattungsanspruch des Armenanwalts an die Reichskasse —, kann im Einzelfall zum gleichen Ergebnis führen (z. B. wenn der Simultananwalt an seinem Wohnort einen Termin wahrgenommen hat, für den der

am Sitz des LG. wohnende Anwalt Reisekosten berechnen könnte), braucht es aber nicht.

Für den Streitfall hier kann dieser Fall auf sich beruhen, denn auch wenn man der zweiten Ansicht folgt, ist hier der Anspruch unbegründet. Würde das Gericht der K. einen in K. wohnenden Anwalt beigeordnet haben, so würden der Reichskasse nur die Kosten erwachsen sein, die der Urkundsbeamte schon festgelegt hat. Reisekosten zur Auftragserteilung und Unterrichtung würden zwar der Klägerin bei Zuordnung eines in K. wohnenden Anwalts wahrscheinlich erwachsen sein; dies rechtfertigt jedoch — anders als beim Wahlanwalt — nicht, diese Kosten als Rechnungsfaktor für die Bemessung des Erstattungsanspruchs des Armenanwalts anzusetzen, da die arme Partei auch bei Bewilligung des Armenrechts die Kosten für Informationsreisen grundsätzlich selbst zu tragen hat, diese Kosten auch nicht zu den baren Auslagen gehören, von deren Tragung die Bewilligung des Armenrechts die arme Partei befreit und die dieser bei Veranlagung zu erstatten sind (vgl. § 115 Abs. 1 Nr. 1 ZPO., § 72 Nr. 7 GKG.). Weil also auch bei Beordnung eines in K. wohnenden Anwalts als Armenanwalt der Reichskasse nur die bereits festgesetzten Kosten erwachsen wären, kann K. Dr. P. nicht mehr aus der Reichskasse erstattet verlangen, als der in K. wohnende Anwalt erhalten haben würde und er selber schon erhalten hat.

(DZG. Jena, 1. ZivSen., Beschl. v. 22. Sept. 1939, 1 W 486/39.)

Anmerkung: Die Entsch. behandelt eine für die Simultanarmenanwälte praktisch bedeutsame Frage. Sie verdient deshalb eine nähere Erläuterung.

1. Der Begriff der Mehrkosten ist in der Tat lange verkannt worden. Rein sprachlich läßt sich zwar vertreten, ihn absolut zu nehmen, d. h. die Reisekosten dadurch von allen anderen Kosten abzugrenzen, daß man sie schlechthin, also in vollem Umfange als Mehr gegenüber den anderen Kosten bezeichnet und behandelt. Der Zweck der Bestimmung läßt indes eine solche Auslegung nicht zu. Im Zusammenhang mit der Kostenerstattung kann sie vielmehr nur bedeuten, daß im Vergleich zu den sonst der Partei entstandenen Kosten, wenn sie sich nicht gerade eines Simultananwalts bedient hätte, der Mehrbetrag getroffen und von der Erstattung ausgeschlossen sein soll. Mit anderen Worten: es soll eine Schlechterstellung der unterliegenden Gegenpartei verhindert, nicht aber ihre Besserstellung gegenüber einem Unterliegen, falls Gegner durch einen Landgerichtsanwalt vertreten wäre, bewirkt werden.

Daraus ergibt sich mit eindeutiger Selbstverständlichkeit, die heute wohl als herrschend zu bezeichnende Ansicht, der gegenüber allerdings DZG. Jena eine abschließende Stellungnahme vermeidet.

2. Nur folgerichtig ist es dann, den Begriff der Mehrkosten in diesem Sinne sowohl für die Kostenerstattung unter den Parteien als auch für den Erstattungsanspruch gegenüber der Reichskasse (W. v. 30. April 1936) anzuwenden. Ich habe bereits in meinem Aufsatz: „Die Beordnung auswärtiger Landgerichtsanwälte vor den Oberlandesgerichten“: DR. 1940, 184, zum Ausdruck gebracht, daß die gegenteilige Ansicht des RG., die ich noch 1936 in meinem Kommentar zum ArmAnwG. ebenfalls vertreten habe, heute überholt ist. Sie entsprang der für die Erstattung unter den Parteien damals noch vom RG. vertretenen Auffassung, ist daher mit dieser ohne weiteres auch für den Armenanwalt aufgegeben (ebenso auch bereits DZG. Dresden v. 24. April 1937: JWBL 1938, 167).

3. Damit wirft sich aber die hier in erster Reihe interessierende Frage der Berechnungsmethode auf. Wie berechnen sich die Mehrkosten des Armenanwalts für die Erstattung der Reichskasse gegenüber? M. E. nur so, wie obige Entsch. es tut. Die W. spricht von den „nach § 20 Nr. 5 RWVD. nicht erstattungsfähigen Mehrkosten“. Damit könnte auf die im Falle des § 20 Abs. 5, d. h. beim Wahlanwalt und der Kostenerstattung inter partes zu verrechnenden Mehrkosten, d. h. auch die gleichen Berechnungsmethoden wie dort hingewiesen sein. Doch scheint mir das nicht Sinn und Zweck der W. zu sein. Vielmehr dürfte DZG. Jena das Richtige getroffen zu haben, wenn es zum Vergleich nur diejenigen Kosten heranziehen will, die der

Reichskasse entstanden wären, wenn vom Gericht ein am Sitze des LG. wohnhafter Rechtsanwakt zum Armenanwakt bestellt worden wäre. OLG. Jena begründet diese Auffassung mit Recht mit der Verschiedenartigkeit der beiden Erstattungsansprüche.

Trotzdem bleibt offen, welche Kosten denn zum Vergleich heranzuziehen sind, ob nur die reinen (Armen-)Anwaltskosten oder darüber hinaus auch solche Aufwendungen, welche die Reichskasse außer an den Anwakt auch sonst, so also auch unmittelbar an die arme Partei zu machen gehabt hätte, wenn diese einen OGArmenanwakt gehabt hätte. OLG. Jena nimmt letzteres an. Ich möchte dem im Prinzip beitreten, aber zugleich bemerken, daß praktisch regelmäßig kein Unterschied bestehen wird, und zwar deshalb nicht, weil bare Aufwendungen an die Partei, wie z. B. Reisekosten zum Zwecke der Informierung ihres OGArmenanwalts, grundsätzlich nicht der Reichskasse zur Last fallen, die in § 115 ZPO. genannten baren Auslagen des Gerichts dagegen in diesem Zusammenhang nichts zu suchen haben und keinen Rechnungsfaktor darstellen können.

So bleiben eigentlich nur die Aufwendungen der Reichskasse für außer dem Prozeßbevollmächtigten sonst etwa noch zu bestellende Armenanwälte, d. h. in erster Reihe einen Verkehrs-anwakt, ferner einen auswärtigen Beweisanwakt, der am Wohnort des Substituten zu bestellen gewesen wäre. Es ist also der nach der gesamten Prozeßlage wahrscheinliche Verlauf mit den wahrscheinlich notwendig gewordenen Maßnahmen nachträglich zu konstruieren und sind demgemäß fiktive Kosten als Rechnungsfaktoren einzusetzen, um so errechnen zu können, wieviel von den tatsächlich entstandenen Kosten dem Anwakt zu ersetzen sind. Eine Aufgabe, die keineswegs einfach ist, trotzdem aber vom Urkundsbeamten als zunächst zuständig zu lösen ist. So kann sich denn im Einzelfalle ergeben, daß die Reichskasse die vollen Reisekosten des Simultananwalts zu ersetzen hat und dabei vielleicht sogar noch besser fährt, als wenn ein OGAwakt zum Armenanwakt bestellt worden wäre, neben dem noch weitere Anwakte hätten beigeordnet werden müssen.

RGR. Dr. Gaedeker, Berlin.

\*

14. OLG. — Zur Anwendbarkeit der RAGebD. in Steuerfällen nach der RAAbgD. n. F. 1)

Der Kl. hat u. a. als Anwakt die Steuerangelegenheiten der Bekl. erledigt und in mehreren Fällen Rechtsmittel bei den Finanzbehörden für sie durchgeführt. Er verlangt mit der vorl. Klage das Honorar für seine Bemühungen.

Die Bekl. bestreitet die Forderungen des Kl. Der Kl. sei nicht berechtigt, für seine Vertretung vor den Finanzbehörden die Gebührensätze des ordentlichen Gerichtsverfahrens zugrunde zu legen.

Das LG. hat der Klage stattgegeben; die Bekl. hat hiergegen Berufung eingelegt.

Aus den Entscheidungsgründen des OLG.:

Bei der Feststellung der Höhe der Vergütung für die Tätigkeit des Kl. ist von der RAGebD. auszugehen. Die frühere Bestimmung des § 288 RAAbgD. a. F., der bestimmte, daß für Steuerfällen die Höhe der Gebühren für RA. sich nach der RAAbgD. richte, ist zwar nicht in die RAAbgD. n. F. übernommen worden. Das hat aber lediglich für die Kostenersatzpflicht im Verhältnis zwischen dem Steuerpflichtigen und den Finanzbehörden Bedeutung, während die Anwendbarkeit der erwähnten Gebührenordnung im Verhältnis zwischen dem Steuerpflichtigen und seinem Anwakt davon unberührt geblieben ist. Das entspricht auch der weitauß herrschenden Meinung und der Praxis. Hiernach kommt es für die Höhe der Vergütung nicht auf den Umfang der von dem Kl. entfalteten Tätigkeit und das Maß der ihn treffenden Verantwortung, sondern allein auf den Streitwert an.

Der Kl. verlangt als Vergütung für seine Verhandlungen mit den Finanzbehörden über das schwebende Nach-

veranlagungsverfahren der Steuern aus den Jahren 1925 bis 1935 ein Honorar von 500 RM, und zwar als angemessenes. Er will hier die RAGebD. nicht anwenden, weil er gar nicht in einem Streitverfahren tätig geworden sei, sondern nur nach Einlegung der beiderseitigen Rechtsbeschwerden Verhandlungen mit dem FinA. geführt habe, um eine Generalvereinbarung herbeizuführen. Der Senat vermag dem Standpunkt des Kl., daß für diese Verhandlungen die Gebühren nicht nach der Gebührenordnung berechnet werden könnten, vielmehr der angemessene Betrag zugrunde zu legen sei, nicht zu folgen. Es ist vielmehr nach § 99 RAAbgD. davon auszugehen, daß für diese Tätigkeit des Kl. die Gebührenordnung zwar nicht unmittelbar, wohl aber entsprechend angewendet werden muß.

Wie vom Kl. glaubhaft vorgetragen ist, hat er zur Herbeiführung einer Generalvereinbarung umfangreiche mündliche Verhandlungen mit dem FinA. geführt. Es ist ihm daher, obwohl formell eine solche Verhandlung nicht vorgeschrieben oder angeordnet war, außer der Prozeßgebühr auch eine Verhandlungsgebühr zuzubilligen. Als Streitwert war der Betrag von 9419,05 RM zugrunde zu legen, d. h. der Betrag, der ausweislich der Aufstellung des FinA. nachveranlagt worden war und vom FinA., trotz des inzwischen ergangenen Urteils des FinGer., weiterhin aufrechterhalten wurde, während die Bekl. eine gänzliche Befreiung von den nachveranlagten Steuern erstrebte. Ein höherer Streitwert kann nicht damit gerechtfertigt werden, daß der Bekl., beim Scheitern der Verhandlungen, eine Strafe wegen Steuerhinterziehung drohte, denn diese Strafe lag in ungewisser Ferne, zumal ein Strafverfahren noch nicht eingeleitet war.

Weiterhin stellt der Kl. 125 RM für Durcharbeitung der umfangreichen Steuerakten der Vorinstanzen sowie für Eingaben und Briefwechsel mit dem RFV. in München in Rechnung. Für die Durcharbeitung dieses Materials kann der Kl. aber keine besondere Gebühr beanspruchen. Seine Tätigkeit ist insoweit vielmehr durch die oben anerkannte Prozeßgebühr und die Verhandlungsgebühr mit abgegolten.

(OLG. Hamburg, 5. Zivilsen., Urte. v. 25. Okt. 1939, 5 U 234/38.)

Anmerkung: 1. Staatliche Gebührenordnungen in Steuerfällen gibt es nicht. Es ist auch nicht damit zu rechnen, daß dieses Gebiet in absehbarer Zeit eine gesetzliche Regelung erfahren wird.

2. Nach der praktischen Handhabung und dem Standpunkt vieler Gerichte ist in Reichssteuerfällen für Rechtsanwälte die DRAGebD. anwendbar. Da jedoch das in der RAAbgD. zugrunde gelegte Verfahren nicht mit dem Verfahren in Reichssteuerfällen verglichen werden kann, ergeben sich häufiger bei der Berechnung von Gebühren Streitigkeiten.

3. Insbes. ist es streitig gewesen, ob Besprechungen mit den Sachbearbeitern der Finanzbehörden, insbes. der FinA. und Oberfinanzpräsidenten, eine Verhandlungsgebühr entstehen lassen. Die Besprechung stellt an sich keine Verhandlung im prozessualen Sinne dar. Der Sache nach ist sie jedoch für die Behandlung der Steuerfälle von äußerster Wichtigkeit und oft geboten, um Mißverständnisse zu beseitigen und alle Fragen zu erörtern, die für den einzelnen Fall von Bedeutung sind. Bei den Besprechungen pflegt der gesamte Sachverhalt nach der tatsächlichen und der rechtlichen Seite hin erörtert zu werden. Die Besprechung ersetzt also im Vergleich zum Prozeßverfahren die Verhandlung. Bei dieser sachlichen Gleichstellung ist es geboten, in Steuerfällen dem RA. für Besprechungen eine Verhandlungsgebühr zuzubilligen. Dieser Auffassung hat sich das OLG. angegeschlossen. In der Praxis setzt sich die gleiche Auffassung durch.

4. Die Zubilligung einer Gebühr für die Durcharbeitung der Steuerakten anläßlich eines Verfahrens vor dem RFV. hat das OLG. Hamburg mit Recht mangels Vorliegens eines Auftrages abgelehnt.

RA. und Notar Dr. Dr. Megow, Berlin.

Hauptchriftleiter: Professor Dr. Reinhard Höhn, Stellvertreter: Rechtsanwalt Erich Schmidt, beide Berlin. — (Mitarbeiter: Rechtsanwalt Dr. Helmuth Seydel, Rechtsanwalt Rudolf Jensen, Rechtsanwalt Rudolf Leppin [z. B. bei der Wehrmacht].) — Für die Anzeigen verantwortlich: Hans Neumann-Hofer, Berlin. Schriftleitung: Berlin W 35, Dönhofsplatz 18 II. Fernruf: 213718. Verlag: Deutscher Rechtsverlag GmbH, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8. Fernruf: 224054; Leipzig O 1, Inselstr. 10. Fernruf: 72566; Wien I, Riemergasse 1. Fernruf: R 27216. Postcheckkonten des Verlages: für Bezugsgebühren Leipzig Nr. 74242, für Anzeigenbeträge Berlin Nr. 45176. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 2 vom 1. Okt. 1939. Druck: Oscar Brandtletter, Leipzig. Bezugspreis: monatlich 2,50 RM, Vorzugspreis für Junge Rechtswahrer monatlich 2,— RM; Einzelheft 1,— RM.

# Zwei Minuten, Herr Referendar!

Sie wissen, welcher Wert heute auf eine gediegene Ausbildung gelegt wird; Sie wissen, daß Ihre Stationszeugnisse und das Bestehen der großen Staatsprüfung weitgehend von der Güte Ihrer schriftlichen zivilrechtlichen Arbeiten abhängen; Sie wissen weiter, daß das so bleiben wird, denn Sie sollen und müssen lernen und im Examen zeigen, daß Sie einen Rechtsstreit des Lebens methodisch richtig anpacken und auf dem kürzesten Weg richtig entscheiden können.

Immer und immer wieder erhalten Sie deshalb Akten und sollen Sie bearbeiten; und — Hand aufs Herz! — immer und immer wieder stehen Sie unsicher vor der Frage: wie packe ich die Akten an? wie erarbeite ich mir aus ihnen den Tatbestand? wie ordne ich den Stoff? wie fasse ich den Tatbestand ab? wie muß ich das Gutachten, wie die Entscheidungsgründe aufbauen?

Hier gibt Ihnen an Hand praktischer — nicht zurechtgemachter — Fälle, die in der großen Staatsprüfung gegeben worden sind und wie sie auch heute gegeben werden, nur ein einziges Buch einen umfassenden Einblick und eine sichere Methode:

## Schulin Der Aufbau von Tatbestand, Gutachten und Entscheidungsgründen

Mit einem Geleitwort von Dr. Balandt, Präsidenten des Reichs-Justizprüfungsamts  
339 Seiten • Preis 5.60 RM.

Die darin gelehrt Methode geht auch Ihnen — wie so vielen Ihrer Kameraden — schon bald „in Fleisch und Blut“ über und befähigt Sie, Ihre Arbeiten sachgemäß und gut zu fertigen. Sie lernen an Hand dieses Buchs geradezu spielerisch die juristische Technik; viele Beispiele, wie man es machen muß und wie man es nicht machen darf, lassen die Aufbauregeln lebendig und behaltbar werden; eine leicht faßliche Darstellung, auf die der Verfasser besonderen Wert gelegt hat, hilft jede Schwierigkeit überwinden. Sie kommen, wenn Sie das Buch gut durcharbeiten, zu einer unbedingten Sicherheit und haben auch im Examen die nötige Ruhe und Muße, denn das Buch gibt Ihnen auch gute Winke dafür! Bisher fehlte es an einer praktischen und brauchbaren Methode; jetzt haben Sie sie! Fragen Sie Ihre Kameraden!

### Auszüge aus den Kritiken, die das Buch einstimmig gelobt haben:

Sen.-Präs. Kaehler in Deutsche Justiz 1938, Seite 1696:

„Das Buch fällt eine Lücke aus, und zwar eine große ... an Hand praktischer Fälle, wie sie in der großen Staatsprüfung zu bearbeiten sind, in überaus anschaulicher Weise alles durchspricht ... an mißlungenen Entwürfen zeigt, weshalb sie mißlungen sind und mißlingen mußten ... noch viel Lebenswertes wäre zu sagen ... aber nicht nötig ... das Buch wird auch ohne dies seinen Weg machen ... aufs wärmste empfehlen ...“

RA. Dr. Weimar in Juristische Wochenschrift 1938, Seite 2264:

„Die Aufbautechnik vermittelt Schulin ... durch Lösung von Fällen. Statt abstrakter theoretischer Ausführungen hat der Leser ein konkretes Bild vor sich. Hierdurch wird das Verständnis wesentlich erleichtert ... Diese Darstellungsart hat noch den Vorzug, daß sie Verfasser und Leser in ein enges persönliches Verhältnis setzt, weil letzterer zur Mitarbeit gezwungen wird ... Ein an Erfahrungen reicher Richter gibt jungen wie alten Berufsgenossen ein gutes Rüstzeug auf den Weg.“

LGDir. Prof. Dr. Erdmann in Deutsche Rechtspflege 1939, Heft 3:

„Ein wertvolles Buch ... Im ersten Teil ... eingehend die maßgebenden Grundsätze ... legt einen besonders lehrreichen, der Wirklichkeit entnommenen Fall zugrunde und führt ihn bis zum Ende durch ... ein zusammenhängendes Bild, das ... Eindringen in den nicht immer einfachen Stoff wesentlich erleichtert. Der zweite Teil enthält eine Anzahl sorgfältig ausgesuchter Klaustrfälle, im dritten Teil Besonderheiten des Berufungsverfahrens ... auch hier praktischer Fall ... Die Darstellung ist lebendig, klar und leicht faßlich.“

Sen.-Präs. Dr. Froelich im Reichsverwaltungsblatt 1938, Seite 865:

„... nicht mehr oder weniger theoretische Erörterungen, sondern an Hand praktischen Falls ... So wird nach kurzen Bemerkungen über Grundbegriffe unmittelbar mit dem praktischen Fall begonnen und ... der Akteninhalt im Wortlaut abgedruckt. Dann folgen in einer Methode, die den langjährigen Referendar-Ausbildner erkennen läßt, eingehende und erschöpfende Ausführungen über die Darstellung des Tatbestands, Gutachtens und der Gründe. Jedes Schriftstück wird auf seinen Inhalt und den Wert des einzelnen Vorbringens genau geprüft; im einzelnen wird erörtert, was verwertbar, was überholt, was streitig und unstreitig ist usw. Bei der rechtlichen Durchprüfung werden immer wieder Zweifelsfragen aufgeworfen und beantwortet, mögliche Fehler gezeigt ... zahlreiche Beispiele zur Erläuterung gegeben ... In ähnlicher Weise ... 6 weitere Fälle behandelt ... Es liegt auf der Hand, daß diese unmittelbar an die Praxis anknüpfende Darstellungsweise als überaus anschaulich empfunden wird, höchst einprägnant wirkt und daher dem lernenden Leser wertvollste Dienste leistet ...“



Carl Heymanns Verlag • Berlin W 8

Der herabgesetzte Preis für das Grundwerk

und die ersten 6 Lieferungen nur RM. 48.-

Das Standard-Werk in Loseblatt-Form

# REICHSVORTEIDIGUNGSGESETZE

Gesetze, Verordnungen und Erlasse im Kampf  
um die Sicherung des Reiches und seiner Rechte

Herausgeber: **NS.-RECHTSWAHRERBUND**

Bearbeiter: **PROF. DR. ERWIN NOACK**

Rechtsanwalt und Notar in Berlin

liefern wir ab sofort mit Einschluß der ersten 6 Ergänzungs-  
lieferungen und von 3 Leinenordnern zu einem Tauschal-  
preis von RM. 48.-

Die weiteren Ergänzungsblätter zum Grundwerk kosten  
2½, die Auswechselblätter 1½ Hg. je Seite

Sobald ist die 9. Lieferung erschienen

---

Ausführliche Angebote erhalten Sie  
durch jede Buchhandlung oder vom Verlag

**Deutscher Rechtsverlag · Berlin · Leipzig · Wien**

## Offene Stellen

Anzeigenschluß ist Donnerstag der Vorwoche!

**Anwalts- und Notarvertreter,**  
ab 1. April 1940 für meine Anwalts- und Notariatspraxis in Schönlanke, Wolf-Fittler-Straße 40 gesucht. Rechtsanw. u. Notar Hildebrandt. Angebote bitte ich brieflich, telefonisch oder telegraphisch zu tätigen. Ruf: 358.

Für Anwalt- u. Notariatspraxis wird per sofort  
**Vertreter** gesucht.  
Zimmer u. Verpflegung frei. Gehalt nach Vereinbarung.  
Dr. Reichelt,  
Finsterwalde N.-L., Parkstr. 44.

Bei der Stadtverwaltung Weißenfels ist sofort die planmäßige Stelle eines

### städtischen Rechtsrats

mit den Bezügen der Reichsbesoldungsgruppe A2c2 zunächst durch einen juristischen Hilfsarbeiter auf Privatdienstvertrag mit den Bezügen der Gruppe III TO. A., Ortsklasse B., zu besetzen.

Bewerber müssen neben den allgemeinen Voraussetzungen die Befähigung zum Richteramt oder zum höheren Verwaltungsdienst besitzen.  
Bewerbungen mit Lebenslauf, Lichtbild, Zeugnisabschriften sowie Nachweis der arischen Abstammung sind umgehend bei mir einzureichen.

Weißenfels, den 26. März 1940.  
Der Oberbürgermeister.

### Jurist(in)

möglichst mit kaufmännischen und betriebswirtschaftlichen Kenntnissen als Mitarbeiter(in) für die Rechtsabteilung eines Unternehmens der chem. Großindustrie zum baldigen Eintritt gesucht.

Schriftliche Angebote mit Lebenslauf, Zeugnisabschriften, Bild, Gehaltsansprüchen und frühestem Eintrittstermin umgehend unter **A. 1056** an:  
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

## Bekanntmachungen verschiedener Art

**Anwalts- und Notariatspraxis**  
in Mittelstadt Ostdeutschlands (Ostpommern) nach kurzer Vertretung zu übernehmen.  
Anfragen unter **A. 1057** an:  
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

**Anwalts- und Notariatspraxis**  
infolge Sterbefalls abzugeben.  
Anfragen an **Frau Else Schneider** in **Betzdorf-Sieg**, Kruppstr. 1, erbeten.

Wie suchen laufend gegen Barzahlung vollständige Serien und einzelne Jahrgänge:

Reichsgesetzblatt I } ..... Ab 1900  
Reichsgesetzblatt II }  
Deutsche Justiz }  
Preussische Gesetzsammlung ..... Ab 1920  
Reichshaushalts- und Besoldungsblatt Ab 1936

Angebote an unsere Abteilung Antiquariat  
**GRÄFE und UNZER** — Das Haus der Bücher  
Königsberg i. Pr., Paradeplatz 6  
Europas größte Buchhandlung

## Rechtsanwalt

oder erfahrener Assessor für etwa einen Monat zur Vertretung in Notariat u. Rechtsanwaltschaft gesucht. Gegebenenfalls kann im Anschluß daran längere Hilfsarbeiterschaft vereinbart werden.

Dr. Albrecht, Rechtsanwalt u. Notar, Danzig, Langermarkt 19.

Infolge unserer Einberufung suchen wir zum 1. Mai spätestens 1. Juni 1940 einen

### Assessor

für unj. Anwalts- u. Notariatspraxis. Angebote erbeten an:  
Justizrat  
Dr. Wähler und W. Kündt,  
Lübeck, Schlüsselbuden Nr. 2.

### Bürovorsteher

für beide Fächer sofort gesucht. Offerten mit Gehaltsansprüchen, Militärverhältnissen und Zeugnissen unter **A. 1064** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

### Bürogehilfe,

besonders im Notariat bewandert, von Rechtsanwalt und Notar in Proving Hannover für sofort oder später gesucht.

Angebote mit Zeugnisabschriften und Gehaltsansprüchen unter **A. 1061** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

## Gesuchte Stellen

### Rechtsanwalt,

52 Jahre, mit Erfahrung im Notariat, sucht Vertretung, Sozietät usw. möglichst Gau Westf.-Nord od. Nähe Hannover.

Angebote erbet. unter **A. 1058** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8, erbeten.

### Volljurist,

31 Jahre, mit 4½ jähriger Erfahrung in Anwaltspraxis, sucht passende Beschäftigung.

Angebote unter **A. 1063** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

### Erfahrener Volljurist

sucht Beschäftigung in Anwaltsbüro der Industrie.

Angebote unter **A. 1059** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

### Bürovorsteher,

für unj. Arbeiter, ledig, über 11 Jahre in einer Praxis, Steno 200 Stiben, flott Maschine, gute Zeugnisse, sucht Stellung, Gehalt mäßig, Gegend gleich, auch Altekraft.

Angebote unter **A. 1060** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

### Bürogehilfin

in ungekündigter Stellung, eingearb. in beiden Fächern, Kasse und Publikumsverkehr, möchte sich verändern. Ang. u. **A. 1065** an: Deutsch. Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

### Anzeigenaufträge

nur an: Deutscher Rechtsverlag Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

In oberfränk. Industriestadt (12000 E.) sind **2 Räume**, bis jetzt Rechtsanwaltspraxis, in bester Lage zu vermieten.

Zwei ältere Anwälte sind am Platze. Anfragen unter **A. 1062** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

### Academia-Schreibmaschinenstube

langjährige Fachkräfte  
Berlin W 8 • Friedrichstraße 78  
(U-Bahn Französische Straße)  
Vor Anmeldung: Telefon 12 41 96

### Dänischer

Rechtsanwalt **Cai Berg**  
Kopenhagen

### Norwegischer

Rechtsanwalt **Henry Melhuus**  
Oslo

Kommen regelmäßig nach Hamburg.  
Anschrift: Hamburg 1,  
Mönckebergstr. 17 (Ruf 33 5315)

## Wie kaufen zurück:

### Deutsches Recht

Alte Ausgabe (roter Umschlag), Jahrgang 1939, Hefte 1/2, 3/4, 5/6 (1. Quarteljahr),

### Deutsches Recht

vereinigt mit „Deutsche Rechtspflege“ (Monats-Ausgabe B), Jahrg. 1939, Heft 7/8,

auch einzeln, zum Preise von 50 Pfg. je Heft.

Übersendung erbeten an:

**Deutscher Rechtsverlag**  
G. m. b. H.  
Leipzig C 1, Inselstraße 10

Neuerscheinung:

# DER ZIVILPROZESSRICHTER UND SEINE ABTEILUNG

Von

Amtsgerichtsrat Dr. Willi Seidel

2., durchgesehene und vermehrte Auflage

Die Neuauflage dieses bewährten Buches wird wiederum den jüngeren Rechtswahrern eine lebendige Einführung, zahlreichen Richtern mit großer eigener Prozeßerfahrung ein wertvoller Helfer in der stets wechselnden täglichen Praxis sein. In der Gegenwart hat er seine besondere Bedeutung angesichts der Tatsache, daß die infolge der durch den Krieg bedingten *Personalverschiebung* in großer Zahl neu in das Prozeßdezernat kommenden Richtern eine ihren Bedürfnissen entsprechende Anleitung brauchen. Die Neuauflage hält an der bewährten Darstellungsform und der übersichtlichen Anordnung des Stoffes fest. Ohne auf Einzelheiten theoretischer Streitfragen einzugehen, werden unter Beachtung der guten Lehren unserer Prozeßrechtswissenschaft alle Fragen ausführlich erörtert, die sich im Prozeßgang ergeben. Immer ist dabei die Rücksicht auf die *Praxis* bestimmend, deren Erfahrungen zugleich überall verwertet worden sind. Ihr dienen auch die stark vermehrten Hinweise auf die Rechtsprechung und das Schrifttum zu häufig auftauchenden und wichtigen Fragen. Dem Bedürfnis der Praxis entsprechend ist gegenüber der 1. Auflage noch eine *Reihe von Fragen* behandelt worden, die für die Theorie weniger wichtig sind, in der Praxis aber eine bedeutsame Rolle spielen. Dazu gehören z. B. die Sitzungspolizei, Dienstaufsichtsbeschwerden, Ablehnungen, Devisenfragen, Fragen des Rechtsmittels. Ausführlich behandelt werden auch die aus Anlaß des Krieges getroffenen Maßnahmen, die der Zivilprozeßrichter zu beachten hat. Die Bewilligung von Zahlungsfristen, die Vertragshilfe, die Bestellung von Prozeßvertretern für Wehrmatsangehörige und dergleichen, die Unterbrechung und Aussetzung aus Anlaß des Krieges, die Neuordnung und Beschränkung der Rechtsmittel. Hier liegt also ein Buch vor, das gerade heute in der Zivilprozeßpraxis gebraucht wird.

Umfang: 359 Seiten

Bei jeder Buchhandlung erhältlich!

Preis: kart. 5.70 RM

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN · LEIPZIG · WIEN

„Das Buch erscheint mir heute wie ein alter Freund, der sich unentbehrlich gemacht hat“,

schreibt RA. u. Notar Boebel, Naumburg a. S. in Heft 5/1939 der „Mittell. d. Reichs-Rechtsanwaltsammer“ über

## Straßenverkehrs- und Verkehrshaftpflichtrecht

(Übersicht über Schrifttum und Rechtsprechung für die Zeit vom 1. April 1937 bis zum 31. Januar 1939)

von Rechtsanwalt **Hermann Carl**, Düsseldorf

Umfang 240 Seiten im größeren Format von 14½ × 21 cm, kartoniert RM. 7.80

„Das Buch gehört in der Tat zum unentbehrlichen Handwerkzeug des Verkehrsrechtlers. Durch Allgemeinverständlichkeit will es auch dem Laien dienen. Gerade diesen Gesichtspunkt hat der Autor auch in seiner Vorbemerkung mit Recht herausgestellt. Es ist nicht einzusehen, warum (wie neuerlich behauptet wurde) ein juristisches Buch nicht für verschiedene Leserkreise geschrieben werden könne. Carl hat jedenfalls den schönen Beweis für das Gegenteil erbracht und gezeigt, daß der deutsche Rechtswahrer volksverbunden schreiben kann — wenn er will.“

Rechtsanwalt Dr. Sauer II, Köln.

Ein bedeutungsvolles Nachschlagewerk, insbesondere jetzt auch für alle Gemeindeverwaltungen und Behörden, die in den zurückgegliederten und besetzten Gebieten nach dem neuen Verkehrsrecht arbeiten müssen

Die Lieferung übernehmen auch alle Buchhandlungen

**W. Moeser Buchhandlung, Leipzig 61**