

Heft 25 (Seite 993-1024)
22. Juni 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

Inhaltsverzeichnis

Aufsätze

Das Schicksal der französischen Nation-ideologie. Von Arnold Heining	993
Das Gesetz über die Haftpflicht der Eisenbahnen und Straßenbahnen für Sachschaden vom 29. April 1940. Von OSGM. Dr. Zaubler	996
Schließung der Schranken der Reichsbahn, Abfahrtszeichen des Fahrdienstleiters und Betrieb eines Abstellbahnhofs, Teile bürgerlich-rechtlicher Tätigkeit? Von H. Carl	998
Über den Wegfall der Abschlussspflichtprüfung gemäß § 5 der Verordnung vom 4. September 1939 (RGBl. I, 1694) Von Rechtsanwalt und Notar Reinhard Freiherr von Godin	1003
Teilzahlungsgechäfte und Preistopverordnung. Von Ass. Schneider-Zudorff	1004

Aus Forschung und Lehre

Bölkische Großraumordnung. Von Dr. Werner Best	1006
--	------

Rechtspolitik und Praxis

Unzulässigkeit von Rechtshilfersuchen an die Gerichtsoffiziere der Truppenteile.	1007
Akademie eines Amtes in der DAZ durch Beamte	1007

Mitteilungen

Zustellung	1008
------------	------

Schrifttum

MGH. Dr. jur. Dr. rer. pol. Georg Lenz: Neue Grundlagen der Rechtsfindung. (Michaelis)	1008
Carl Schmitt: Völkerrrechtliche Großraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte	1008

Rechtspredung

Strafrecht

§ 4 VolksSchwD. v. 5. Sept. 1933 ist auf alle Straftaten, auch solche, die nur auf Antrag verfolgt werden, anzuwenden. RG.: DR. 1940, 1009 Nr. 1 (Leske)

§§ 42 Abs. 1 Nr. 7, 43 Abs. 2, 44 DevG. 1935 (§§ 69 Abs. 1 Nr. 7, 70 Abs. 2, 71 DevG. 1935); § 1 StraffreibG. v. 15. Dez. 1936; § 263 StGB.

Das Vergehen der Genehmigungserleichterung ist in dem Zeitpunkt vollendet, in dem der Täter unwahre oder unvollständige Angaben gemacht oder benutzt hat.

Auch eine ersichliche Genehmigung deckt das genehmigte Geschäft; wird jedoch nach Erschließung der Genehmigung nicht das genehmigte, sondern ein anderes, ebenfalls genehmigungsbedürftiges Geschäft ausgeführt, so kann eine weitere Devisenzuwerhandlung vorliegen.

Über die Würdigung der Täterpersönlichkeit zur Begründung eines besonders schweren Falles eines Devisenvergehens.

Das StraffreibG. v. 15. Dez. 1936 setzt die Anbietung als Zeichen einer tätigen Reue voraus. RG.: DR. 1940, 1009 Nr. 2

§ 328 Abs. 3 StGB. Unter § 328 fällt auch der Fall, daß das BG. auf Grund des in der Verhandlung zweiter Instanz neu ermittelten Sachverhalts in der rechtlichen Beurteilung der Tat von dem Gericht erster Instanz abweicht und die Sache nunmehr als eine solche darstellt, die die Zuständigkeit des Amtsrich-

ters überschreitet. RG.: DR. 1940, 1010 Nr. 3 § 129 I b Tschsch. (österr.) StG. Der Begriff „Anzucht“ schließt nicht nur beifallsähnliche Handlungen, sondern jeden der Sinnenlust dienenden Mißbrauch des Körpers einer anderen Person desselben Geschlechts in sich. RG.: DR. 1940, 1011 Nr. 4

Österr. Strafprozessrecht; § 17 ÜberleitVD. v. 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 358); §§ 491, 427 StStPD. § 491 StStPD. und damit die Geltung des § 427 StStPD. im vereinfachten Verfahren vor dem Einzelrichter des StG. sind durch die ÜberleitVD. v. 28. Febr. 1939 nicht berührt worden. RG.: DR. 1940, 1011 Nr. 5

Zivilrecht

Ehegesetz

§ 55 Abs. 1 EheG. fordert als deutlich erkennbares äußeres Anzeichen der eingetretenen Eheerrüttung die völlige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft. Eine Einschränkung der Gemeinschaft genügt nicht. RG.: DR. 1940, 1012 Nr. 6

§ 55 EheG. Die Klage aus § 55 EheG. ist — auch wenn die Voraussetzungen des Abs. 1 vorliegen — dann zurückzuweisen, wenn der Kl. keinerlei berücksichtigungswerte eigene Interessen an einer Lösung der Ehe hat, sein einziges erkennbares Ziel vielmehr ist, sich seiner wirtschaftlichen Verpflichtungen gegenüber der Besl. zu entledigen, die in 26jährigem ehelichen Zusammenleben zwei Kinder geboren und großgezogen hat. RG.: DR. 1940, 1013 Nr. 7

§§ 56, 59, 55, 61 EheG. Eheverfehlungen, die der verletzte Ehegatte als ehezerstörend nicht empfunden hat, können den Scheidungsanspruch auch nicht in Verbindung mit Eheverfehlungen, die infolge Fristablaufs als selbständige Scheidungsgründe nicht mehr verwertbar sind, begründen.

Für eine Schuldigerklärung des Scheidungsbeklagten ist im Falle des § 55 kein Raum, wenn er mit dem von ihm selbst gegen den Scheidungskläger nach § 61 Abs. 2 gestellten Schuldantrag nicht durchdringt (vgl. RGZ. 160, 392). RG.: DR. 1940, 1014 Nr. 8 (v. Scanzoni)

Bürgerliches Gesetzbuch

§ 812 BGB. Der Ehemann, der die Ehelichkeit eines Kindes mit Erfolg angefochten hat, kann von dem blutmäßigen Vater gemäß §§ 812 ff. BGB. Ersatz für den aufgewandten Unterhalt fordern. HansDVG.: DR. 1940, 1016 Nr. 9

§ 823 Abs. 2 BGB.; § 81 a GmbHG. Ein Zuwiderhandeln gegen ein Schutzgesetz liegt nur dann vor, wenn dessen sämtliche Tatbestandsmerkmale erfüllt sind; deshalb kommt bei Verletzung eines Schutzgesetzes, das nur bei vorsätzlicher Begehung Strafe androht, auch eine Haftung aus § 823 Abs. 2 BGB. nur dann in Betracht, wenn dieser Voratz vorhanden war.

§ 81 a GmbHG. ist ein Schutzgesetz zugunsten der Gesellschaft und der Gesellschafter. RG.: DR. 1940, 1016 Nr. 10

§§ 1004, 823 BGB.; § 193 StGB. Da es ein Gebot der Gerechtigkeit ist, daß die fortbauernde widerrechtliche Beeinträchtigung ohne Rücksicht auf die Schuldfrage beseitigt werden muß, so muß der Anspruch auf Widerruf auch bei nur objektiver Rechtsverletzung gewährt werden, und zwar in Gestalt des selbständigen negatorischen Beseitigungsanspruches auf der Grundlage des § 1004 BGB.

Wenn der Beleidiger nach Wegfall seines berechtigten Interesses die Behauptungen wirklich „aufrechterhält“, obwohl ihre Unwahrheit dargetan oder ihre Wahrheit weitgehend erschüttert ist, dann ist ein solches Verhalten widerrechtlich und unter Umständen schuldhaft und rechtfertigt das Widerrufsverlangen. RG.: DR. 1940, 1016 Nr. 11 (Lindemann)

§§ 2038, 2040, 745, 675, 666, 667, 620, 168, 175 BGB. Die Mehrheit der Miterben kann gegebenenfalls mit sofortiger Wirkung die Vollmacht des Verwalters eines zum Nachlaß gehörigen Hauses widerrufen und den zugrunde liegenden Dienstvertrag kündigen. Verhältnis des § 2038 zum § 2040 BGB. Vorrang der Verwaltungsmaßnahme. RG. DR. 1940, 1018 Nr. 12 (Vogels)

Zivilprozessverfahren, Gebühren- und Kostenrecht

§ 104 ZPO.; § 8 VereinfVD. v. 1. Sept. 1939. Beschwerde kann in zulässiger Weise nur in Höhe der tatsächlichen Beschwerde eingelegt werden, die im Kostenfestsetzungsverfahren ihre Grenze in der auf die Erinnerung hin ergangenen Entscheidung findet. Soweit Erinnerung nicht eingelegt ist, erwächst der Festsetzungsbeschluss in Rechtskraft. RG.: DR. 1940, 1019 Nr. 13

§§ 124, 732 ZPO. Auch für die Festsetzung aus § 124 ZPO. gilt die Beschwerdesumme von 200 RM (§ 8 VereinfVD. v. 1. Sept. 1939).

Umschreibung des für die Partei erlassenen Festsetzungsbeschlusses kann nur durch befristete Erinnerung und sofortige Beschwerde (§ 104 ZPO.) unter Wahrung der Beschwerdesumme angefochten werden. RG.: DR. 1940, 1019 Nr. 14

§ 233 ZPO. Wiedereinsetzung. Einem Rechtsanwalt kann kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er eine Berufungsbeschränkungsfrist voll ausnützt. RG.: DR. 1940, 1020 Nr. 15

§ 627 ZPO. Das BG. ist für einen Antrag aus § 627 ZPO. bis zur Rechtskraft seines Urteils oder der vorherigen Einlegung der Rev. zuständig. DVG. Naumburg: DR. 1940, 1021 Nr. 16

§§ 887, 888 ZPO. Bei Verurteilung zu lastenfreier Auflassung ist die Erteilung der Ermächtigung zur Herbeiführung der Lastenbefreiung nur zulässig, nachdem die Auflassung erfolgt oder der Schuldner zur Auflassung verurteilt ist. Notwendigkeit der bestimmten Angabe der alsdann vom Gläubiger beabsichtigten Handlungen. DVG. Naumburg: DR. 1940, 1021 Nr. 17 (Brand)

§ 7 Abs. 2 der 2. VO. zur Durchf. der VO. über Maßn. a. d. Gebiete der GW. und der Rechtspflege v. 4. Okt. 1939 (RGBl. 1939). Die Zulassung der Beschw. gegen Entscheidungen des Gerichts über die Festsetzung von Armenanwaltskosten gemäß § 7 a. a. D. muß in der Entscheidung des Gerichts, das über die Festsetzung der Armenanwaltskosten entscheidet, selbst enthalten sein. DVG. Celle: DR. 1940, 1022 Nr. 18 (Gaebele)

§ 1, 3 ArmAnwG. Grundsätzlich bewirkt die Armenrechtsbewilligung, daß, soweit das Armenrecht reicht, die Partei kostenfrei prozessieren darf. Berechnung der Wahlanwaltsgebühren bei teilweiser Armenrechtsbewilligung.

Anrechnung von Zahlungen der armen Partei an den ArmAnw. auf die aus der Reichskasse zu erstattenden Kosten. Wirksamkeit einer Vereinbarung mit der Partei über die Art der Berechnung und eine etwaige Rückzahlung an die Partei. — Anrechnung bei teilweiser Armenrechtsbewilligung. RG.: DR. 1940, 1023 Nr. 19

Art. 1, 3 SchwStD. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656). Offene Handelsgesellschaft als „Betroffene“. DVG. Jena: DR. 1940, 1024 Nr. 20



RECHTSPFLEGE UND VERWALTUNG

1. Prof. Dr. von Leers: **Die geschichtlichen Grundlagen des Nationalsozialismus** RM 2.40
2. RegAss. Dr. Johanny: **Der Aufbau des nationalsozialistischen Reichs** In Vorb.
3. RegAss. Dr. Johanny: **Rassen- und Erbkunde** In Vorb.
4. JOberinsp. Heuser: **Beamtenrecht** In Vorb.
5. JInsp. Scheffler: **Gerichtsverfassung** In Vorb.
6. Prof. Dr. von Leers: **Deutsche Rechtsgeschichte und deutsches Rechtsdenken** RM 2.10
7. LGRat Dr. Scheld: **Die rechtlichen Grundbegriffe** In Vorb.
8. AGRat Dr. Fedder: **Schuld und Haftung** RM 2.40
9. AGRat Dr. Wogatzky: **Fahrnis** RM 1.50
10. JInsp. Bruhn: **Boden** RM 2.40
11. JInsp. Haegele: **Erbhof** RM 2.40
12. JInsp. Knauer: **Sippe** In Vorb.
13. JInsp. Knauer: **Erbe und Erbschaft** RM 2.40
14. JOberinsp. P. Gilgan: **Handels- und Registerrecht** In Vorb.
15. LGRat Dr. Franke: **Arbeitsrecht** In Vorb.
16. JInsp. Bauer und Amtsrat Schröder-Kay: **Die Zwangsvollstreckung im allgemeinen** RM 2.40
17. JAmtmann Wenz: **Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen** RM 2.40
18. JInsp. Haegele: **Konkurs- und Vergleichsordnung** RM 1.80
19. Kammergerichtsrat Dr. Keßler: **Verbrechen und Strafe** RM 2.40
20. JInsp. Goethe: **Rechtsstreit** RM 2.40
21. JInsp. Haegele: **Vorsorgende Rechtspflege** In Vorb.
22. Oberamtsanwalt Olczewski: **Strafverfahren, Strafvollstreckung und Strafvollzug** In Vorb.
23. JInsp. Geuder: **Rechtsverhältnisse der Justizbeamten** In Vorb.
24. JAmtmann Meyer: **Geschäftsgang und Geschäftsleitung bei den Justizbehörden** RM 2.40
25. Justiz- und Kassenrat Schäfer: **Beamtenbesoldung** RM 1.80
26. JVerwaltungsrat Eschrich: **Der Angestellte und der Arbeiter in der Justizverwaltung** RM 1.80
27. JInsp. F. Gilgan: **Haushalts- und Kassenwesen** RM 2.40
28. JInsp. Berner: **Hinterlegung** RM 1.80
29. JOberinsp. Schmücker: **Deutsches Gerichtskostengesetz und deutsche Rechtsanwaltsgebührenordnung** RM 2.40
30. JOberinsp. Lischke und JInsp. Kern: **Kostenordnung und Urkundensteuergesetz** RM 2.40

**DEUTSCHER RECHTSVERLAG
BERLIN · LEIPZIG · WIEN**

Das Buch von Dr. habil. H. H. Dietze:

Die Rechtsgestalt der Hitler-Jugend

gehört in die Hand aller Jugendführer, insbesondere aller HJ-Rechtsstellen, der Eltern und Erzieher, der Jugend- und Vormundschaftsrichter, überhaupt aller Rechtswahrer, die durch Beruf und persönliches Interesse nicht darauf verzichten können, die Jugend als eigene Rechtsordnung und als Teil der Gesamt-rechtsordnung zu begreifen

Umfang: 255 Seiten

Preis: Ganzlw. RM. 5.40

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN · WIEN

Deutsche Anwalt- und Notar-Versicherung

Einladung.

Nach § 15 der Satzungen berufe ich hiermit die

ordentliche Mitgliederversammlung

auf **Sonnabend, den 29. Juni 1940, 14 Uhr,**

nach Berlin in das Haus der Reichsgeschäftsführung des NSRB, Tiergartenstraße 20, ein.

Tagesordnung:

1. Vorlage des Geschäftsberichtes und des Jahresabschlusses zum 31. Dez. 1939, des Vorschlages des Vorstandes zur Verteilung des Reingewinnes und des Berichtes des Aufsichtsrates.
2. Beschlußfassung über die Reingewinnverteilung.
3. Entlastung des Vorstandes und des Aufsichtsrates.
4. Änderung des § 1 der Satzung (Streichung der Worte „und der Freistaat Danzig“) und des § 3 der Satzung (Ersetzung der Worte „Juristische Wochenschrift“ durch die Worte „Deutsches Recht“).
5. Verschiedenes.

Salle, den 5. Juni 1940.

Dr. Gellers

Vorstand der Deutschen Anwalt- und Notar-Versicherung
Lebensversicherungsverein auf Gegenseitigkeit.

Das Hotel für den beruflich reisenden Rechtswahrer

Pension Radloft-Rumland
Berlin W 15, Kurfürstendamm 226
Fernsprecher: 914089, 927415
Vornehmes Haus · Jegl. Komfort · Fließ-
Wasser usw. · 3 Minuten v. Bahnhof Zoo.
U-Bahn- u. Omnibushaltestelle vor d. Tür.

Für Referendare z. Assessorexamen
Pension Stengert
Berlin W 30, Viktoria-Luise-Platz 4
Telefon: 25 38 65
U.-Bhf. Viktoria-Luise-Platz v. d. Hause.
Zimm. m. Frühstück ab 2.50 RM., m. Abend-
essen incl. Tee ab 3.50 RM. Teilw. fl. Wass.
Beste Empfehlungen aus Juristenkreisen.
— 25 Jahre —

Werdet Mitglied der NSD.

**Dem heutigen Heft ist ein Rundschreiben
der Reichsgeschäftsstelle des NSRB.
über den Jahresbeitrag 1940 beigelegt.**

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

Diese Steuerkommentare erster Sachkenner schaffen Rat!

Kennerknecht, Körperschaftsteuergesetz
„... ein Meisterstück von ganz seltenartiger Voll-
endung!“ lt. Jurist. Wochenschrift v. 8. 2. 36.
Rd. 1530 Seiten (Blattgröße 17 × 24) RM 33,50

Peters, Einkommensteuergesetz
Begründet v. Senatspräl. d. RfS. I. R. u.
Mrozek f. seit 1934 bearb. v. Rechtsanwalt Dr.
J. F. H. Peters. Rd. 1230 Seiten (17 × 24) RM 29,50

Abraham, Gewerbesteuer-gesetz
Bearbeitet von Regierungsrat am Zentralfinanzamt
i. R. Johannes Abraham. Rd. 680 S. (16,3 × 20,5) RM 13,20

Scholz, Grundsteuergesetz
Verfasser ist Senatspräsident d. PrOV. a. D.
Dr. Franz Scholz. Rd. 560 Seiten (16,3 × 20,5) RM 14,50

Ullt, Reichsabgabenordnung
Bearbeiter sind Senatspräl. d. RfS. a. D.
Ullt, Reichsrichter Hepp, Präl. d. RfS. I. R.
Erz. Jahn f., Senatspräl. d. RfS. Dr. Hübsch-
mann. Rd. 760 Seiten (17 × 24) RM 16,50

Sämtlich in Buchkartensform!



Bestellbar durch gutgeführte Buchhandlungen oder direkt vom
Verlag Dr. Otto Schmidt · Köln · Hansjohaus

3 Neuerscheinungen:

Lohnzahlung bei Arbeitsversäumnis

Die gesetzliche und tarifliche Regelung des Lohnanspruchs des Gefolgsmannes bei unverschuldeter Arbeitsverhinderung. Von **Dr. Gerhard N. Fluhr**, Assessor. Oktav. 100 Seiten. RM 3.50

Die Frage, ob und in welchem Umfang der Unternehmer dem Gefolgsmann Lohn zahlen muß, wenn dieser seine Arbeit unverschuldet versäumt, spielt im Wirtschaftsleben eine überragende Rolle. Für den Gefolgsmann selbst ist die Entscheidung, ob ihm während einer solchen Arbeitsversäumnis der Lohn erhalten bleibt oder nicht, oft eine Existenzfrage. Trotz der hervorragenden Bedeutung dieses Problems fehlt es jedoch an einer einheitlichen und klaren gesetzlichen Regelung. Die Vielzahl an Gesetzen sowie eine Fülle von Tarifordnungen, die alle die gleiche Frage regeln und von der Wissenschaft und Praxis als störend empfunden werden, erfordert eine übersichtliche Gegenüberstellung und Untersuchung der Gesetzes- und Tarifbestimmungen. Der weittragenden Bedeutung dieser Frage Rechnung tragend, soll die vorliegende Schrift über die Regelung der Lohnzahlung bei Arbeitsversäumnis einen Überblick gewähren.

Der allgem. Teil des deutschen Strafrechts

in seinen Grundzügen. Von **Dr. Hans Welzel**, Professor in Göttingen. Oktav. V, 138 Seiten. RM 5.50

Das neue Lehrbuch baut den ganzen praktischen Wissensstoff des Allg. Teils des Strafrechts unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung nach einem modernen System neu auf. Es bringt alles praktisch Wesentliche in übersichtlicher und prägnanter Darstellung und behandelt daneben allg. rechtliche Probleme nicht nur leicht faßlich, sondern zugleich mit kritischer Sorgfalt und tiefem Eindringen in das Wesen der Probleme. Die mit eindrucksvollen Beispielen belebte Darstellung erfüllt den Lehrzweck auf trefflichste.

Ungarns Privatrechtsgesetzbuch

Entwurf 1928. Amtl. Übersetzung. Veröffentlicht vom **Kgl. Ung. Justizministerium**. Oktav. XI, 677 Seiten. RM 20.—



Die vorliegende Übersetzung soll dem deutschen Leser das ungarische Privatrecht näher bringen. Verlangen Sie bitte unseren ausführlichen Prospekt.

Verlag **Walter de Gruyter & Co.**, Berlin W 35

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, der vielen weithin verstreuten Bestimmungen Herr zu werden, die zwar alle auf eine einheitliche und geschlossene Ordnung 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

Vier neue hochaktuelle Sonderbände der Schriftenreihe „Reichsverteidigung“

1) Kriegsschädenrecht, von Rechtsanwalt E. Rößt, Dresden. 316 S., DIN A 5, kart. RM 6.50

Dieses mit Daumenregaliter versehen Buch enthält den Kommentar zu der Personenschäden- und Sachschädenfeststellungsverordnung nebst Durchführungsbestimmungen und ergänzenden Gesetzen. Der Kommentar wird frühzeitig ergänzt. Das Buch ist den zuständigen Stellen sowie den Geschäftigen selbst der beste Berater in der schwierigen Arbeit der Kriegsschädenregelung. Der Anhang behandelt u. a. das Fürsorge- und Versicherungsgesetz für ehemalige Angestellte der Wehrmacht und ihre Hinterbliebenen.

2) Kriegsstrafrecht u. Kriegsstrafverfahren, von Staatsanwalt Dr. Karl-Heinz Rüse, Berlin. 128 S., DIN A 5, kart. RM 3.80

Teil I enthält die Maßnahmen auf dem Gebiete des Strafrechts, Teil II die Maßnahmen auf dem Gebiet der Gerichtsverfassung und des Strafverfahrensrechts und zwar die VereinbarungsVO vom 1. 9. 39, das Änderungsgezet vom 16. 9. 39, die ZuständigkeitsVO vom 21. 2. 40 u. a. Teil III bringt die Gnadenverluste für die Wehrmacht und die Zivilbevölkerung. Im Nachtrag ist als Ergänzung zu § 1 KriegswirtschaftsVO die Verbrauchsregelungs-Strafverordnung vom 6. 4. 40 abgedruckt. Die Verordnungen sind zum größten Teil erläutert.

5) Schuldnerschutz im Kriege, von Amtsgerichtsrat von Lüpfke, Bremerförde. 115 S., DIN A 5, kart RM 4.80

Dieses handliche Buch enthält eine Zusammenfassung der gesetzlichen Bestimmungen, die während des Krieges zum Schutze des Schuldners erlassen sind, nebst Erläuterungen hierzu. Im Vordergrund steht die VO über die richterliche Vertragshilfe aus Anlaß des Krieges. In Teil II wird das Kriegsausgleichsverfahren behandelt, das ein besonderes, den Kriegsverhältnissen angepaßtes Vergleichsverfahren darstellt. Teil III erläutert die Verordnung über die Gewährung von Zahlungsfristen in Rechtsstreitigkeiten, während Teil IV das weite Gebiet des Vollstreckungsschutzes im Kriege behandelt.

6) Das bürgerliche Kriegsrecht, von Curt J. Freiherr v. Stadelberg, Berlin. Band I: Die kriegsrechtlichen Bestimmungen des materiellen Rechts, 236 S., brosch. RM 5.20, beide Bände zusammen RM 9.50

Teil I befaßt sich mit den kriegsrechtlichen Bestimmungen des materiellen Rechts nebst einer Übersicht über die Behandlung des deutschen Vermögens im feindlichen Ausland, während der in Kürze erscheinende Teil II die kriegsrechtlichen Bestimmungen des Verfahrensrechts behandelt. Ein Anhang bringt die VO über gewerbliche Schutzrechte britischer Staatsangehöriger. Es werden also nicht nur die Bestimmungen des bürgerlichen Rechts im engeren Sinne, sondern auch die Gebiete des Handelsrechts und des gewerblichen Rechtsschutzes berücksichtigt.

Verlag **August Loheyer**, Bad Oeynhausen/Berlin

Scheidung ohne Verschulden

VON

Dr. G. von Scanzoni

Rechtsanwalt in München

Der im „Deutschen Recht“ Ausgabe A, Heft 19/20 vom 11. und 18. Mai 1940 veröffentlichte Aufsatz des bekannten Praktikers liegt nunmehr als Broschüre vor.

Umfang: 64 Seiten

Preis: kart. RM. 1.—

Bei jeder Buchhandlung erhältlich
oder direkt beim Verlag!

Deutscher Rechtsverlag · Berlin · Leipzig · Wien

Deutsches Recht

vereinigt mit

»Juristische Wochenschrift«

Herausgegeben unter Mitarbeit der Reichsgruppenwähler des NSRB.

Richter und Staatsanwälte:

Dr. Geffroy

Rechtsanwälte:

Dr. Droege

Rechtspfleger:

Singer

Notare:

Wolpers



Verwaltungsrechtswahrer:

Dr. Stuckart

Hochschullehrer:

Dr. Ritterbusch

Wirtschaftsrechtswahrer:

Dr. Mönckmeier

Junge Rechtswahrer:

Billig

vom Reichsführer des NSRB, Dr. Hans Frank

Heft 25

10. Jahrgang

22. Juni 1940

Das Schicksal der französischen Nationideologie

Von Arnold Heining, Berlin

Während die Waffen die Entscheidung in diesem Kriege erzwingen, vollzieht sich gleichsam im stillen auf einem anderen Kampffeld das Schicksal eines mächtigen Geistesystems, das seinen prägnantesten Ausdruck in der französischen Nationideologie gefunden hat. Dieses Geistesystem, bereits seit Jahren in seinem innersten Wesen erschüttert, tritt nun völlig ab und macht den völkischen Kräften und der Weltanschauung eines neuen Europa Platz. Seit Jahren schon war die Krisenstimmung in den westlichen Demokratien nur ein Symptom für die Erschütterung ihrer Weltanschauung. Nicht nur der Staatsapparat dieser Länder selbst wurde in Mitleidenschaft gezogen, für den Frieden der Welt wurde es viel verhängnisvoller, daß sie in ihrer Angst und unter dem Eindruck „bedroht“ zu werden, friedliebende kleine Völker in ein politisches Koalitionssystem einzubeziehen versuchten, daß in keiner Weise geographisch, ethnographisch oder auch nur kulturell zu rechtfertigen gewesen wäre.

Die französische Nationideologie in ihren Wandlungen und in ihrer politischen und staatsrechtlichen Formulierung charakterisiert in einzigartiger Weise ebenso die einstige Machtposition wie die Krise und den gegenwärtigen Zusammenbruch eines geistigen Imperialismus, der unter dem Deckmantel eines allgemeinen Menschheitsideals und einer allgemeinen kulturpolitischen Sendung einherging.

Die deutsche und die französische Auffassung von der Nation standen sich von jeher diametral gegenüber. Wir wissen, daß eine Nation dargestellt wird durch das Überwiegen eines bestimmten, blutsmäßig bedingten Charakters, durch die gemeinsame Sprache, die geographische Umwelt und durch ein politisches gemeinsames Schicksal empfinden. Wir wissen aber auch, daß die letztgenannten Begebenheiten nicht die endgültigen sind, sondern daß das Blut, die Rassen dominante innerhalb einer Nation, das entscheidende Element darstellt¹⁾. Die politische Entwicklung in Deutschland und der Wille aller großen Deutschen gingen auf die Wiedererweckung der Deutschen als Volk,

nicht aber auf ihr Dasein als Nation. „Volk“ bedeutet für uns mehr als „Nation“. Die französische Auffassung ist eine ganz andere. Nach dem siegreichen Abschluß des hundertjährigen Krieges Frankreichs gegen England und mit dem erfolgreichen Vordringen gegen den Rhein, spielten die Valois mit dem Gedanken, die Nachfolger Karls des Großen zu werden. Die ursprüngliche Vorstellung, daß das Königtum Träger und Gipfelpunkt der staatlichen Entwicklung sei, wandelte sich allmählich in die andere um, daß alle Kraft und alles Machtstreben Frankreichs sich in der Nation erfülle. Nach der Revolution von 1789 war in Frankreich die Nation das Maß aller Dinge geworden und in maßloser Übersteigerung erhob sich ihr „Selbstbewußtsein“ über die Grenzen des eigenen Volkstums hinaus und forderte „Freiheit, Gleichheit und Brüderlichkeit“. Über der Forderung nach Erhaltung des Volkstums stand die Zivilisationsidee. Innerpolitisch wirkte sie sich so aus, daß das Streben der französischen Staatsverwaltung dahin ging, im „Empire“ ein einheitliches Staatsvolk zu schaffen und die Unterschiede im Volkstum durch eine einheitliche Zivilisation zu nivellieren. Das Recht macht in Frankreich und in Übersee keinen Unterschied nach Farbe und Rasse und beurteilt lediglich nach dem Stande der Zivilisation des Untertanen. Wer von der französischen Zivilisation gestaltet ist, wer aus ihr seine geistigen und seelischen Antriebe schöpft, wer die französische Sprache als Ausdruck für sein Menschsein betrachtet, der gilt als Franzose, ganz gleichgültig, welchem Volkstum er von Hause aus angehört. Niemals war die Bindung eine blutsmäßige, im Gegenteil, man stellt den Begriff der Nation offen dem der Rasse gegenüber. Man will sich bewußt nicht im eigenen Volkstum allein bewegen. Der Kampf für die Nation wird nicht allein für das französische Volk, sondern stets auch für die Sache der Menschheit geführt²⁾. Man übertrug die französische Terminologie auf das Staatsrechtssystem der Schweiz, auf die Staaten des Südens und Ostens und, wenn auch nicht mit gleichem Erfolg, auf die Nordstaaten Europas.

¹⁾ Rosenberg, „Blut und Ehre“ S. 337 f.

²⁾ Völkerrechtlich spricht man von der „Nationalität“ und leitet auch diesen Begriff von dem der Nation ab.

Auf die Dauer vermochte sich nur Deutschland diesem Einfluß zu entziehen.

Die französischen Staatsrechtslehrer haben den Begriff der Nation in ihr System einbezogen und waren dadurch in der Lage, die französischen Hegemonieansprüche und imperialen Ziele in Europa „rechtlich“ zu unterbauen. Frankreich konnte daher von einem Nationalismus und einem Individualismus sprechen, dem man nicht den Vorwurf des publizistischen Schlagwortes machen kann, weil beide Begriffe im staatlichen Rechtssystem fundiert waren, dessen politische Gleichung ursprünglich zurückgeführt wird auf die Nation und das Individuum, auf die beiden aus den geistigen Wirren der Revolution von 1789 geretteten Werte³⁾.

Um die Jahrhundertwende erlebte die „Grande Nation“ ihre Blütezeit an der Seite der politischen Leitidee des angelsächsischen Kulturkreises, dem „British Commonwealth of Nations“. Aber wenn das Commonwealth nichts weiter war als der Ausdruck der empirischen Realität, so machte die Grande Nation keinen Hehl daraus, daß sie darüber hinaus noch weitere Ziele verfolgte. In ihr sollte die ganze Kraft des französischen Denkens zum Ausdruck kommen, und es war ganz offensichtlich, daß sie nicht nur zur Wahrung der Kontinuität, sondern in erster Linie zum weiteren Ausbau der außenpolitischen Stellung Frankreichs proklamiert wurde. Das war um so eher möglich, als innerpolitisch eine gewisse Beruhigung eingetreten war. Die Franzosen aller Volksschichten waren überzeugt, daß ihr Regime die richtige, fortschrittlichste und ihrem kulturellen Entwicklungsgrad entsprechendste Regierungsform sei, dem Ideal eines Staatssystems, in dem jeder die größtmögliche Freiheit habe, weitgehend genähert. Sie glaubten nun, von den machtpolitischen Kämpfen um die Herrschaft im Staate zurücktreten und die Staatslenkung den Deputierten überlassen zu können. Den größten Teil dieser zumindest damals initiativlosen und an politische Passivität gewöhnten Bevölkerung Frankreichs bildeten die Bauern, die Kleingewerbetreibenden und die Rentner. Sie bestimmten den inneren Lebensrhythmus der Nation in dieser Zeit, einer unangefochtenen Regierungsperiode, die bis zum Weltkrieg und noch einige Jahre über ihn hinaus reichte.

Der Welt gegenüber erklärt sich Frankreich zu Beginn des 20. Jahrhunderts als das klassische Land der Humanität. Zum französischen Nationalgefühl gehört von nun an als inhaltlicher Begriff die „Humanité“ dazu. Sie tritt an die Stelle des Vaterlandsbegriffes und der Vaterlandsbegriff wird nach der Humanität hin erweitert. Frankreich fordert die Gemeinschaft aller derer, die unter demselben geistigen Gesetz stehen, dem Gesetz der „ratio“. Seine Positionen verschafft es sich nicht zuletzt durch seine Erziehungsmethoden, die sich an den von Natur aus weitgehend rational bestimmten Charakter der Franzosen selbst wenden. Frankreich verwendet einen nationalen Schatz von Thesen, deren Eigentümlichkeit es ist, zunächst gar nicht auf Frankreich bezogen zu erscheinen. Erst die französische Interpretierung verwurzelt sie mit der französischen Ideologie. Auch hier handelt es sich im Grunde nur um die spezifisch französische Verquickung der politischen Angelegenheiten der Nation mit den sogenannten geistigen Angelegenheiten der Menschheit. Der junge Franzose wird durch seine Erzieher nicht auf seine nationale Eigenart als Gut an sich hingewiesen, sondern auf die Werte, die auf Grund ihrer logischen Gestaltung allgemeine Gültigkeit haben. Er wird nicht ausdrücklich zu einem „guten Franzosen“ erzogen, sondern zur logischen Erkenntnis der absoluten Wahrheit in ihren Kultur-

werten, wie sie den Forderungen der französischen Revolution und dem Geist der Tradition, d. h. der Zeit vor 1789, zugrunde liegen⁴⁾. Im Ausland wird die Propaganda für die französischen Ideen nicht nur vorzüglich organisiert, sie geht Hand in Hand mit dem persönlichen Einfluß maßgebender Wissenschaftler. Man ruft Ausländer zum Studium französischer Einrichtungen nach Frankreich und umgekehrt bereiten französische Hochschullehrer systematisch die Universitäten und Institute der „befreundeten Länder“.

Kennzeichnend für die geistige Struktur des französischen Nationalismus ist seine Haltung gegenüber Deutschland. Zu jeder Zeit fühlten sich seine Vertreter bedroht durch den deutschen Geist, weil ihnen das deutsche Denken pantheistisch und anarchisch erschien. Ihre große letzte „Tat“ war die Organisation der „hostilité de l'univers“ gegen Deutschland im Weltkriege. Typische Vertreter jenes antideutschen Grundzuges sind Bainville, dem die Bukarester Zeitung „L'Indépendance Roumaine“ am 13. Februar 1936 einen glühenden Nachruf schrieb, und der Jakobiner Clemenceau, der im Weltkrieg die vollste Unterstützung der literarischen Nationalisten Barrès, Bourget und Maurras fand. Im Weltkrieg gelingt es ihnen zum letzten Male, die Weltanschauung in den Dienst Frankreichs zu stellen und im Namen der Revolutionsideologie von 1789 auch andere Völker als Vorspann für die französische Interessenpolitik einzusetzen. „Wir wollen ein Frankreich, das die Welt erlöst“, behauptet Barrès, während Clemenceau den Franzosen unaufhörlich die Vorstellung eines großen Menschheitskreuzzuges einhämmert: „Man muß Franzose sein, weil Frankreich einen Begriff des Idealismus und der Menschlichkeit verkörpert, der sich in der ganzen Welt durchsetzt, und weil man der Menschheit dient, wenn man Frankreich dient“⁵⁾. So führt man den Kampf im Namen des Rechts für Gerechtigkeit und Freiheit und verwendet die Formeln der Revolution gegen ein angeblich absolutistisch imperialistisches Deutschland, das auf seine militärische Macht pochend Herrschaftsansprüche erhebt, die in den französischen Kulturkreis einzudringen drohen. Man bekämpft die deutsche soldatische Haltung, weil man in der deutschen Nation das Werk einer Armee sieht und sagt zu allererst dem Preußentum den Kampf an, weil man in ihm die geistige Führung und die Substanz, die dem Reich die Energie gibt, treffen will. Bainvilles „Histoire de deux peuples“ bringt im April 1915 die traditionelle Politik Frankreichs in einer vollendeten und zugleich sachlichen Form auf die letzte Formel: „Verhinderung der deutschen Einheit auf jeden Fall.“ — Die französische Regierung zögerte nicht, die von Bainville so treffend formulierten Gedanken in der Propaganda einzusetzen. Noch 1918 ließ sie das Buch von dem Gesandten Lefebvre ins Englische übersetzen und während der Friedensverhandlungen planmäßig in den angelsächsischen Ländern verbreiten. Die „Geschichte zweier Völker“ Bainvilles ist nur eine von einer ganzen Reihe solcher wissenschaftlichen Arbeiten über Deutschland, auf die die französische Weltkriegspropaganda zurückgreifen konnte. Nicht zuletzt war es die französische Rechtslehre, die ein umfassendes Material bereits ausgearbeitet hatte, das im Hinblick auf einen Krieg für „Gerechtigkeit und Freiheit“ wirksam verarbeitet, den Neutralen mündgerecht dargeboten werden konnte. Sie bagatelisiert den „autoritären Zug“ der deutschen Lehre

³⁾ Vgl. dazu eingehend Heining, „Die Vorstellung von der Nation in Frankreich“, in „Volk im Werden“ 1939 Heft 5 S. 196 ff.

⁴⁾ Vgl. dazu die ausgezeichnete Arbeit von A. Spieß, „Die nationalen Werte in der französischen Jugendberziehung“, Phil. Diss., Heidelberg 1938.

⁵⁾ Zu der geistigen Vorbereitung des Weltkrieges von seiten der französischen Nationalisten vgl. Brenner, „Der französische Nationalismus. Eine Studie über seinen geistigen Strukturwandel von der französischen Revolution bis auf unsere Tage“, 1939.

vom öffentlichen Recht und stellt der angeblichen deutschen Vergöttlichung des Staates, dem der einzelne auf Gedeih und Verderben pflichtverbunden ausgeliefert sei, die französischen Revolutionsbegriffe Recht und Gerechtigkeit gegenüber. Auch sie kämpft angeblich für den Weltfrieden, gegen die „Organisationsjucht“ der Deutschen, gegen den „Etat machine“ und die geistige Knechtschaft.

Der Rechenschaftsbericht nach dem Weltkrieg war jedoch für Frankreich ein furchtbarer. Man hatte nicht gemerkt, daß man sich immer mehr von den in Frankreich wirklich vorhandenen politischen Kräften entfernt hatte und daß die einstmalig kraftvollen Revolutionsideen längst zur Ideologie eines intellektuellen Imperialismus entartet waren, der nur ein fragwürdiger Ersatz für eine wirklich nationale Weltanschauung sein konnte. Man war nicht nur unfähig zur Lösung zwischenstaatlicher Probleme, sondern nicht einmal in der Lage, die eigentlichen französischen Probleme zu lösen.

Die Voraussetzung für das Funktionieren der französischen Politik war das französische Bürgertum gewesen. Diese homogene Schicht des französischen Volkes stellte ursprünglich das feste politische Fundament dar, auf dem ein nachtvoller Staat aufgebaut werden konnte. Die Zivilisationspropaganda im Dienste imperialistischer Ziele hatte zwangsläufig zu einer Gefährdung dieses aktiven Elements des französischen Volkstums geführt. Die Regeneration der politischen Führungsschicht aus den Kreisen des politisch gebildeten Bürgertums versiegte. Man sprach offen von einer „Vergreifung“ Frankreichs. Bis zum 19. Jahrhundert war es das stärkste aufsteigende Volk Europas gewesen. Nun begann die Periode des starken Geburtenrückganges, den man durch eine starke ausländische Einwanderung — vornehmlich in den letzten 50 Jahren — zu kompensieren versuchte. Die innere Kraft des Volkstums kommt nicht zuletzt in der Geburtenziffer zum Ausdruck, und mit wachsendem Entsetzen wurde man sich darüber klar, daß die Bevölkerungspolitik dringend einer ganz neuen Grundlage bedarf. Infolge der mangelhaften Sozialgesetzgebung und des von den Gewerkschaften getragenen Klassenkampfes wurden die sozialen Spannungen unerträglich. Es wurde fühlbar, daß die französische Revolution von 1789 zwar eine politische, aber keine sozialistische Revolution gewesen ist. Erst jetzt, nach dem Weltkriege und nach heftigen innerpolitischen Auseinandersetzungen bequeme sich die radikalsozialistische Partei, die eigentliche Trägerin der jakobinisch-nationalen Überlieferung, dazu, sozialpolitische Ziele in das Gefüge der republikanischen Ideen hineinzunehmen. Die Krise ergriff sogar die straffe französische Verwaltungsorganisation. Autorität und Verantwortungsbewußtsein schwanden dahin. Die mittleren und unteren Beamten rebellierten mit den Gewerkschaften, und die Demokratisierung der höheren Beamtschaft hatte zur Folge, daß der Staatsdienst immer weniger als Ehrendienst angesehen wurde und die besten Männer sich weigerten, in den Staatsdienst zu gehen⁶⁾.

Nach der nationalsozialistischen Revolution von 1933 schien das insulare Idyll im Schatten des Kriegsglücks auch außenpolitisch dahingeschwunden. Man stand vor dem Unvermögen, die Dinge von heute und morgen auch nur definieren zu können. Schlimmer als die Gewißheit naher Gefahr war die Erkenntnis, daß der überwiegende Teil Europas sich in einer erfolgreichen Gegenbewegung zu den Ideen und Vorgängen von 1789 befand. Deutschland, Italien, Spanien, Portugal fanden ihre nationale Einigung unter neuen Leitideen, die denen, welche die Franzosen als den Inhalt jener Revolution ansahen, genau

entgegengesetzt waren. Auch zahlreiche kleinere Völker und gerade jene, die Frankreich bisher besonders „betreut“ hatte, wie die Ungarn, Tschechen, Jugoslawen, Griechen und Bulgaren marschierten mit der gleichen Tendenz von 1789 weg. Die Schweiz und die skandinavischen Länder hatten ihre Staatsformen im wesentlichen aus eigenen Überlieferungen gebildet. Sowjetrußland behauptete zwar, die konsequente Fortsetzung der Revolutionsideale von 1789 zu betreiben, hatte aber doch schließlich etwas ganz anderes daraus gemacht.

Die Auswirkungen der Revolution von 1789 beschränken sich in diesem Jahrhundert tatsächlich wieder allein auf ihr Ursprungsland Frankreich. Zwar sieht man auch hier, daß das parlamentarische System kaum noch funktioniert und überlegt, wie man Neuerungen einführen kann, wird dabei aber von einer ungeheuren Angst gejagt, von der Angst vor der Diktatur. Man sieht das Land schon auf dem Weg zur „unblutigen Revolution“ und nennt die Etappen: 1918 Clemenceau, 1926 Poincaré, 1934 Doumergue, 1938 Daladier. Im Herbst 1938 entdeckt Frankreich für sich die „orientierte Wirtschaft“, die es dann aber wieder zögernd beiseite schiebt. Die Wissenschaftler versuchen, ohne daß es weiter auffallen soll, Grundgedanken der autoritären Staaten in das demokratische System einzufügen. Man erwägt, inwieweit das italienische Korporationssystem politisch neutral und zur Aktivierung des französischen Wirtschaftslebens brauchbar sei. Bei der Reform der Sozial- und Arbeitsgesetzgebung spricht man offen von einer „Arbeitsgemeinschaft (Communauté de travail), einem Begriff, der den Franzosen bis dahin völlig fremd war. Es ist nichts Außergewöhnliches mehr, wenn der Staatsrechtslehrer Bonnard in seinem „Droit Public 1939“ erklärt, es sei durchaus möglich, autoritäre Formen in den demokratischen Staatsaufbau einzubeziehen, ohne ihn grundlegend umzugestalten. Reynaud als Finanzminister versucht „un peu comme le docteur Schacht“ mit öffentlichen Mitteln ein großzügiges Aufbauprogramm durchzuführen, beschränkt sich aber bald darauf, eine fruppellose Aufrüstungspolitik zu betreiben und erklärt im November 1938 mit einem Achselzucken, Maschinenengewehre seien heute nötiger als Dorfbrunnen. Mit diesem Ausspruch leitet Reynaud eine Politik ein, die zu einem völligen Aufgeben der geistig-zivilisatorischen Hegemonie und zu dem bedingungslosen Abgleiten Frankreichs in die Gefolgschaft Englands führen sollte. Die Weltkriegshege ergreifen wieder das Wort, Maurras ruft nach einem neuen Clemenceau und verlangt Ende Juni 1939 in der „Action Française“ eine europäische Politik, die nur noch von dem einen Gedanken geleitet sein soll, wie man dem deutschen „Roloß“ begegnet und ihm die Stirn bietet. Und dennoch ist die Lage eine ganz andere als 1914. Angesichts der veränderten Welt glaubt die „Grande Nation“ nicht mehr, daß sie den Krieg ideologisch gewinnen kann. Der Kreuzzugsgebante des Weltkrieges, der die zivilisierte Welt gegen die Barbaren aufrief, hat heute keine Zugkraft mehr. Der Nationalsozialismus hat aus dem deutschen Staat eine kulturelle Bastion Ranges gemacht. Man kann keinen ideologischen Kampf mehr führen, nur noch einen Existenzkampf auf Leben und Tod. In Überschätzung der britisch-französischen Kraft erklärt der „Temps“ am 11. Dez. 1939: „Nicht zwei Demokratien treten einer Diktatur gegenüber, sondern zwei große Länder bieten einem anderen die Stirn, mit der Gewißheit, es zu beherrschen, weil sie die stärkeren sind.“ Frankreich kämpft nicht mehr für eine Demokratie, weil es die Demokratie selbst innerlich aufgegeben hat und es beruft sich nicht mehr auf die Ideale von 1789, weil diese in der Welt nicht mehr geglaubt werden. Frankreich hat im „Nervenkrieg“ schon eine Schlacht verloren und schließt sich vorbehaltlos den britischen Hegemonialan-

⁶⁾ Im einzelnen vgl. Heining, „Die Organisation der französischen Verwaltung“, Abschnitt „Das Beamtentum“, in Böhn, „Das ausländische Verwaltungsrecht der Gegenwart“, 1940, S. 183 ff.

sprüchen an, die Chamberlain am 9. Jan. 1940 so treffend formulierte: Die englisch-französische Allianz, die ja mehr und mehr auf den Eintritt Frankreichs in das „British Commonwealth of Nations“ hinauslaufe, müsse auf jede Nation in Europa, ja vielleicht auf die ganze Welt ausgedehnt werden.

Die Nationideologie war bisher die Offenbarung französischer Denkart und imperialer Größe gewesen. Wenn sich das Mutterland dieser Ideologie heute in die Gefolgschaft Englands begibt, dann verzichtet es auf eine selbständige Zukunft und scheidet damit aus der Reihe der großen Geschichtsträger aus.

Das Gesetz über die Haftpflicht der Eisenbahnen und Straßenbahnen für Sachschaden vom 29. April 1940

Von Oberlandesgerichtsrat Dr. Däubler in Berlin

I. Die bisherige Regelung im Altreich und die Bedeutung des neuen Gesetzes

Durch das mit Wirkung v. 1. April 1940 in Kraft getretene Gesetz v. 29. April 1940 (RGBl. I, 691) ist die Haftpflicht der Eisenbahnen und Straßenbahnen für den beim Betrieb der Bahn verursachten Sachschaden reichsrechtlich geregelt worden. Während über die Haftpflicht der Bahnen für die durch den Betrieb verursachte Tötung und Körperverletzung von Personen schon kurze Zeit nach der Gründung des Zweiten Reiches in dem RHaftpfG. vom 7. Juni 1871 einheitliche Vorschriften getroffen worden waren, unterblieb zunächst eine reichsgesetzliche Regelung auf dem Gebiet der Sachschadenhaftung der Eisenbahnen. Hieran änderte sich auch nichts durch den Erlass des BGB., wenigstens soweit eine über die allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Vorschriften (§§ 823 ff. BGB.) hinausgehende Haftung der Bahn in Frage kam. Art. 105 GGWB. bestimmte, daß die landesgesetzlichen Vorschriften unberührt bleiben, nach denen der Unternehmer eines Eisenbahnbetriebs für den aus dem Betrieb entstehenden Schaden in weiterem Umfang als nach den Vorschriften des BGB. verantwortlich ist. Auf Grund dieser Vorschrift blieben nicht nur die am 1. Jan. 1900 schon bestehenden landesrechtlichen Vorschriften aufrechterhalten, Art. 105 GGWB. gab zugleich der Landesgesetzgebung die Ermächtigung zum Erlass von neuen Vorschriften. Von dieser Ermächtigung haben auch zahlreiche Länder Gebrauch gemacht; sie haben teils in ihren Ausführungsgesetzen zum BGB., teils in besonderen Gesetzen Vorschriften über die Haftpflicht der Eisenbahnen für Sachschaden getroffen. Da es hierbei an jeder einheitlichen Linie fehlte, war die Folge die, daß die landesrechtlichen Vorschriften stark voneinander abwichen, ein Zustand, der schon in dem Zeitpunkt unhaltbar geworden war, als das Reich nach dem Weltkrieg die Eisenbahnen der Länder übernommen hatte und die Reichsbahn geschaffen worden war. Eine kurze Übersicht über das bis zum 1. April 1940 geltende Landesrecht führt dies deutlich vor Augen:

In Preußen galt bisher § 25 EisenbG. v. 3. Nov. 1838. Danach war die Eisenbahn zum Ersatz für allen durch sie verursachten Sachschaden verpflichtet, es sei denn, daß der Schaden durch eigene Schuld des Geschädigten oder durch einen unabwendbaren äußeren Zufall bewirkt worden war. Die hier getroffene Regelung war also im Grundsatz der des RHaftpfG. (§ 1) ähnlich, das preußische EisenbG. galt aber im Gegensatz zum RHaftpfG. nicht für Kleinbahnen und Straßenbahnen, erstreckte sich aber andererseits auf alle von der Eisenbahn verursachten, nicht nur auf die durch den Betrieb hervorgerufenen Schäden.

In einzelnen anderen Ländern, wie z. B. in Württemberg (Gesetz betr. die Haftung für Sachschäden bei dem Eisenbahnbetrieb v. 4. Juni 1903) und Thüringen (§ 54 GGWB. v. 21. Mai 1923) galt zwar die Gefährdungshaftung wie in Preußen, trotzdem unterschied sich die in diesen Ländern getroffene Regelung in verschiedenen Punkten, auf die hier nicht näher eingegangen werden kann, von der des § 25 PrEisenbG.

Nach bayerischem Recht (Art. 58 GGWB.) haftete für Sachschaden ohne Rücksicht auf Verschulden nur der Unternehmer einer Eisenbahn, die öffentlichen Straßen und Plätze benutzte, also im wesentlichen nur der Unternehmer einer Straßenbahn. Eine gleiche Regelung galt in Hessen (Art. 74 GGWB.).

In anderen Ländern, wie in Sachsen und Baden, waren landesrechtliche Vorschriften überhaupt nicht getroffen. Hier hafteten die Bahnen für Sachschaden lediglich nach den allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechts, also außerhalb eines Vertragsverhältnisses nach den §§ 823 ff. BGB., mithin nur für Verschulden. Selang sonach der Eisenbahn der Entlastungsbeweis nach § 831 BGB., so ging der Geschädigte leer aus, selbst wenn einen Bahnbeamten ein Verschulden traf.

Die Bedeutung des Gesetzes v. 29. April 1940, das alles Landesrecht auf dem Gebiet der Sachschadenhaftpflicht der Eisenbahn und in diesem Rahmen auch den Art. 105 GGWB. außer Kraft setzt (§ 12), liegt in erster Linie in der Vereinheitlichung des Rechts. Sie erschöpft sich aber nicht darin, sondern liegt auch auf sozialem Gebiet. Durch die Einführung der Gefährdungshaftung in einzelnen Gebietsteilen des Reiches, in denen bisher das Verschuldensprinzip galt, und durch die Erstreckung der Gefährdungshaftung auf alle Arten von Bahnen, insbesondere auch auf die Straßenbahnen, wird die Rechtsstellung des Geschädigten im allgemeinen verbessert. Zugleich wird aber durch die Einführung einer Haftpflichthöchstgrenze (§ 4) eine übermäßige Belastung der Bahnen und damit der Allgemeinheit vermieden. Das Gesetz stellt sonach eine Lösung dar, welche die Interessen des Geschädigten wie auch der Bahn angemessen berücksichtigt.

Da ferner das SachschadenG., wie die nachstehenden Ausführungen zeigen werden, sich an die schon bestehenden Verkehrshaftpflichtgesetze eng anschließt, wird seine Anwendung keine Schwierigkeiten bereiten. Vielmehr wird die Rechtsvereinheitlichung für alle Beteiligten, insbesondere für die Reichsbahn zu einer Vereinfachung führen, die gerade in Kriegszeiten besonders zu begrüßen ist.

II. Der Geltungsbereich des neuen Gesetzes

Das Gesetz gilt für alle Eisenbahnen des öffentlichen und nichtöffentlichen Verkehrs einschließlich der Straßenbahnen, Privatanschlußbahnen und Schwebbahnen. Sein Geltungsbereich ist insoweit der gleiche wie der des RHaftpfG. Während aber in § 1 RHaftpfG. nur von der „Eisenbahn“ die Rede ist, führt das SachschadenG. neben der Eisenbahn die Straßenbahn ausdrücklich auf. Damit schließt es sich der Terminologie neuerer Gesetze an, in denen zwischen Eisenbahn und Straßenbahn unterschieden wird (vgl. § 315 StGB. in der Fass. des Gef. v. 28. Juni 1935, die EisenbBauBetrD., die StraßBauBetrD. und das PersBefördG.).

Das SachschadenG. entspricht auch insoweit dem RHaftpfG., als es eine Ersatzpflicht nur für die Schäden

bestimmt, die durch den Betrieb der Bahn verursacht worden sind. Für Sachschäden, die durch den Bau oder den Bestand der Bahn entstanden sind, gilt das Gesetz nicht. Darüber hinaus wird der Anwendungsbereich des Gesetzes auch durch § 9 beschränkt. Danach findet das Gesetz auf Immissionschäden keine Anwendung. Für den durch Immissionen, wie etwa Funkenflug oder Erschütterungen, verursachten Schaden, kann daher kein Ersatz auf Grund des SachschadenG. verlangt werden. Vielmehr bestimmt sich die Ersatzpflicht in diesen Fällen nach allgemeinem bürgerlichen Recht und nach § 26 GewD. Das vorliegende Gesetz ist also ein reines Unfallgesetz, sein Anwendungsgebiet umfaßt in der Hauptsache Zusammenstöße der Bahnen mit anderen Verkehrsteilnehmern, insbesondere an Kreuzungen, sowie sonstige Eisenbahnunfälle. Aber auch dies trifft nicht uneingeschränkt zu. § 10 Abs. 1 bestimmt nämlich, daß das Gesetz keine Anwendung findet auf die Beschädigung von Sachen, welche die Eisenbahn oder die Straßenbahn zur Beförderung oder zur Aufbewahrung angenommen hat. Hierfür gelten die Vorschriften der EisenbVerfD. und des allgemeinen bürgerlichen Rechts. Nach § 10 Abs. 2 findet das Gesetz auch keine Anwendung auf die Beschädigung von Sendungen, die dritte Personen bei der Reichspost aufgeben und die von der Eisenbahn oder Straßenbahn befördert werden. Die Ersatzpflicht der Post für Beschädigung von Postsendungen ist unter Ausschluß des allgemeinen bürgerlichen Rechts im PostG. und in der PostD. geregelt. Ist der Schaden während der Beförderung durch die Bahn entstanden, so bleibt es dabei, daß der Geschädigte seine Ansprüche nur gegen die Reichspost richten kann; er kann sich nicht etwa wegen seines Schadens, soweit er von der Reichspost nicht gedeckt ist, an die Eisenbahn halten.

Das Gesetz gilt ferner nicht im Verhältnis zwischen Reichspost und Eisenbahn oder Straßenbahn, soweit die Haftung der Bahn durch andere Gesetze, Verträge oder sonstige Vereinbarungen besonders geregelt ist. Dies ist in der Begründung des Gesetzes (Df. 1940, 544) ausdrücklich erwähnt. Dagegen findet das Gesetz Anwendung in den Fällen, in denen der Eisenbahnpostdienst nicht berührt wird, z. B. wenn ein Kraftomnibus oder ein anderes Fahrzeug der Deutschen Reichspost an einem Bahnübergang durch die Eisenbahn beschädigt wird.

Das Gesetz regelt die Haftpflicht der Bahnen für Sachschaden nicht abschließend in dem Sinne, daß Schadensersatzansprüche nur auf Grund dieses Gesetzes erhoben werden können. Dies stellt § 7 klar. Danach bleiben die Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechts (§§ 823 ff. BGB.) unberührt, wonach der Betriebsunternehmer für den Schaden in weiterem Umfang haftet, als im SachschadenG. bestimmt ist (vgl. unten IV), oder nach denen die Haftung eines Dritten, etwa des Straßenbahnführers oder eines Eisenbahnbeamten, begründet ist.

Zum räumlichen Geltungsbereich des Gesetzes ist zu bemerken: das Gesetz gilt zunächst nur im Altreich, im Gebiet der bisherigen Freien Stadt Danzig und im Memelland. Die Einführung des Gesetzes in der Ostmark und im Reichsgau Sudetenland ist in § 14 ausdrücklich vorbehalten, also wohl in Kürze zu erwarten. Ferner ist anzunehmen, daß das Gesetz demnächst auch in den eingegliederten Ostgebieten in Kraft gesetzt werden wird.

III. Die Grundlagen der Haftpflicht, die Ausschlußgründe

Wie die schon seit längerer Zeit geltenden übrigen Verkehrshaftpflichtgesetze (KraftpflG., KraftfG., Luft-VerfG.) bestimmt das SachschadenG. eine vom Verschulden unabhängige Haftpflicht des Betriebsunternehmers der Eisenbahn. Mit anderen Worten: die Haftpflicht nach dem Gesetz v. 29. April 1940 beruht auf dem Grundsatz der Gefährdungshaftung.

Die §§ 1—3 des Gesetzes, in denen die Grundlagen der Ersatzpflicht der Bahnen geregelt sind, lehnen sich in erster Linie an § 1 KraftpflG. an, teilweise aber auch an Vorschriften des KraftfG. und des LuftVerfG. Wie schon oben erwähnt, setzt § 1 des Gesetzes voraus, daß eine Sache — bewegliche Sache oder Grundstück — bei dem Betrieb der Bahn beschädigt worden ist. Der Begriff des Betriebs ist derselbe wie in § 1 KraftpflG. Dasselbe gilt von dem Begriff des Betriebsunternehmers. Da beide Begriffe in jahrzehntelanger Rechtsprechung zum KraftpflG. eine Klarstellung gefunden haben, soll hier von ihrer Erörterung abgesehen werden. Aus § 1 ergeben sich zugleich die Klagevoraussetzungen; der Geschädigte, der Ersatzansprüche gegen die Bahn erheben will, hat nur darzutun und zu beweisen, daß seine Sache bei dem Betrieb der Eisenbahn beschädigt worden sei. Die Ersatzpflicht des Betriebsunternehmers ist, wie schon bemerkt, unabhängig von seinem Verschulden. Der Betriebsunternehmer kann sich auch nicht von der Haftung durch den Nachweis befreien, daß ihn kein Verschulden treffe. Nach § 2 ist vielmehr die Ersatzpflicht nur unter bestimmten, vom Betriebsunternehmer zu beweisenden Umständen ausgeschlossen. Ausschlußgrund ist grundsätzlich — wie nach § 1 KraftpflG. — die höhere Gewalt. Darunter ist nach der ständigen Rechtsprechung des RG. ein Ereignis zu verstehen, dessen Ursachen außerhalb des Eisenbahnbetriebs und seiner Einrichtungen liegen und dessen Eintritt auch bei Anwendung größter Sorgfalt und aller der Eisenbahn zuzumutenden Vorkehrungen nicht zu verhindern ist, das auch nicht wegen seiner Häufigkeit von ihr in Kauf genommen werden muß (vgl. Heude, Komm. zum KraftpflG., Anm. 34 zu § 1). Während aber das KraftpflG. für alle Bahnen gleichmäßig die höhere Gewalt als Haftungsausschlußgrund vorzieht, geht das SachschadenG. einen neuen Weg, insofern es für die Bahnen, soweit sie innerhalb des Verkehrsraums einer öffentlichen Straße liegen, ein unabwendbares Ereignis als Grund für den Ausschluß der Haftpflicht genügen läßt. Der Begriff des unabwendbaren Ereignisses ist dem § 7 KraftfG. entnommen und hat dieselbe Bedeutung wie dort: ein Ereignis, das auch bei Anwendung äußerster, nach den Umständen überhaupt möglicher Sorgfalt unvermeidbar ist. Wie in § 7 KraftfG. schließt auch hier das unabwendbare Ereignis die Haftung nur dann aus, wenn es weder auf einem Fehler in der Beschaffenheit des Fahrzeugs noch auf einem Versagen seiner Vorrichtungen beruht. Das Fehlen einer dem § 7 Abs. 2 Satz 2 KraftfG. (Beispiele für das unabwendbare Ereignis) entsprechenden Bestimmung begründet keinen sachlichen Unterschied. Die Haftpflicht der Bahnen, soweit sie innerhalb des Verkehrsraums einer öffentlichen Straße liegen, entspricht sonach in ihren Grundzügen der des KraftfG. Die Grundsätze darüber, ob eine Bahn innerhalb des Verkehrsraums einer öffentlichen Straße liegt, sind den AusfBest. zur StraßenbauVerfD. v. 26. März 1938 (RVerfBl. B S. 59) zu entnehmen (vgl. im übrigen die Gesetzesbegründung). Hervorzuheben ist jedoch, daß bei einer höhengleichen Kreuzung die Bahn, wie auch die Begründung ausdrücklich erwähnt, nicht innerhalb des Verkehrsraums der öffentlichen Straße liegt. Es kann vorkommen, daß ein und dieselbe Bahn — Eisenbahn oder Straßenbahn — teilweise innerhalb, teilweise aber außerhalb des Verkehrsraums einer öffentlichen Straße liegt. Sie untersteht dann verschiedenen Haftpflichtvorschriften, je nachdem, ob sich der Unfall auf der einen oder anderen Strecke ereignet hat. Die unterschiedliche Behandlung rechtfertigt sich aus der verschiedenen Gestaltung der tatsächlichen Verhältnisse. Da das KraftpflG. alle Bahnen den gleichen Haftungsgrundsätzen unterwirft, ergibt sich ferner, daß die Haftpflicht der Bahn für Personenschaden u. dgl. anderen Grundsätzen folgt als die demselben Unfall entspringende Haftpflicht für Sachschaden. Es wird die Aufgabe einer kommenden Neuregelung des gesamten Haftpflichtrechts sein, hier einheitliche Grundsätze zu schaffen.

Zu seiner Entlastung kann sich der Betriebsunternehmer auch darauf berufen, daß ein Verschulden des Geschädigten oder desjenigen, der die tatsächliche Gewalt über die Sache ausübt, bei der Entstehung des Schadens mitgewirkt habe. Nach § 3 ist in diesem Falle § 254 BGB. anzuwenden. § 3 entspricht dem § 9 KraftfG. und § 20 LuftVerfG. In § 1 HaftpfG. wird zwar das eigene Verschulden des Verletzten nur als Grund für den Ausschluß der Haftung des Betriebsunternehmers aufgeführt, nach der Auslegung aber, die diese Bestimmung in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung gefunden hat, ist auch hier — wie nach § 254 BGB. — das Verschulden des Verletzten gegen die Betriebsgefahr der Eisenbahn abzuwägen. § 3 entspricht also im Ergebnis auch der Regelung des § 1 HaftpfG. Die Abwägung von Verschulden und Betriebsgefahr kann bei besonders grobem Verschulden des Geschädigten zu einer Abweisung seines Anspruchs, also zu einem Ausschluß der Haftpflicht führen. Im allgemeinen wird allerdings das mitwirkende Verschulden des Geschädigten nur eine verhältnismäßige Herabsetzung seines Schadensersatzanspruches bewirken.

IV. Der Umfang der Haftpflicht

Wie in der Begründung zum SachschadenG. ausgeführt ist, hat sich in der neueren Rechtsentwicklung immer mehr der Grundsatz durchgesetzt, daß der Haftpflicht, die ohne Rücksicht auf ein Verschulden des Haftpflichtigen begründet wird (Gefährdungshaftung), eine Begrenzung der Haftung entsprechen muß. § 4 SachschadenG. bestimmt daher ebenso wie § 7a HaftpfG. (vgl. die WD. v. 8. Dez. 1939 [RGBl. I, 2391]), § 12 KraftfG. und § 23 LuftVerfG. grundsätzlich eine Begrenzung der Haftung der Höhe nach. Der Betriebsunternehmer haftet, auch wenn durch dasselbe Ereignis mehrere Sachen beschädigt worden sind oder an verschiedene Personen Ersatz zu leisten ist, nur bis zum Betrage von 15 000 RM. Für den Fall, daß an mehrere Personen Entschädigungen zu leisten sind, die insgesamt den Betrag von 15 000 RM. übersteigen, trifft das Gesetz in § 4 Abs. 2 — entsprechend § 12 Abs. 2 KraftfG. und § 23 Abs. 4 LuftVerfG. — Vorkehrung. Eine wichtige Ausnahme von der summenmäßigen Beschränkung der Haftung enthält § 4 Abs. 3: für die Beschädigung von Grundstücken gilt die Höchstsumme nicht. Wie sich aus der Gesetzesbegründung ergibt, rechtfertigt sich diese Regelung damit, daß einerseits eine Beschädigung bahnfremder Grundstücke durch Eisenbahnunfälle — für Grundstückschäden, die durch Funkenflug, Erschütterungen oder andere

Zumissionen verursacht sind, gilt das Gesetz nicht, vgl. oben — sehr selten ist, andererseits der Schaden hier so groß sein kann, daß er durch den Höchstbetrag von 15 000 RM. bei weitem nicht gedeckt wäre.

Der Schadensbegriff ist der des bürgerlichen Rechts. Im Rahmen der Haftungsbegrenzung des § 4 haftet die Bahn für allen Schaden nach den Grundsätzen der §§ 249 ff. BGB.

V. Einzelvorschriften des neuen Gesetzes

1. Ausschlußfrist.

Nach § 5 SachschadenG. verliert der Ersatzberechtigte den Ersatzanspruch, wenn er nicht innerhalb von drei Monaten, nachdem er von dem Schaden Kenntnis erlangt hat, dem Ersatzpflichtigen den Unfall anzeigt. Während das HaftpfG. keine Ausschlußfrist kennt, sieht § 15 KraftfG. eine Ausschlußfrist von zwei Monaten, § 26 LuftVerfG. eine solche von drei Monaten vor. § 5 macht ferner, im Gegensatz zu § 15 KraftfG. und § 26 LuftVerfG., den Fristbeginn nicht davon abhängig, daß der Ersatzberechtigte von der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erhalten hat. Der Grund dafür ist der, daß die Feststellung des ersatzpflichtigen Betriebsunternehmers bei einer Bahn keine Schwierigkeiten macht. Im übrigen entspricht § 5 SachschadenG. nahezu wörtlich dem § 15 KraftfG. und § 26 LuftVerfG.

2. Verjährung.

Die Ersatzansprüche nach dem SachschadenG. verjähren in zwei Jahren (§ 6). Die Verjährungsfrist ist die gleiche wie nach § 8 HaftpfG., § 14 KraftfG. und § 25 LuftVerfG. Die Fassung des § 6 schließt sich an § 14 KraftfG. und § 25 LuftVerfG. an.

3. Die Ausgleichsvorschrift des § 8.

Für den Fall, daß ein Schaden durch mehrere Bahnen verursacht ist und die Betriebsunternehmer einem Dritten kraft Gesetzes zum Schadenersatz verpflichtet sind, trifft § 8 Vorschriften, die denen des § 17 KraftfG. und des § 27 LuftVerfG. entsprechen. Ein näheres Eingehen auf § 8 dürfte sich deshalb erübrigen.

4. Gerichtsstand.

§ 11 bestimmt im Anschluß an § 20 KraftfG. und § 30 LuftVerfG., daß für Klagen, die auf Grund des SachschadenG. erhoben werden, auch das Gericht zuständig ist, in dessen Bezirk das schädigende Ereignis stattgefunden hat.

Schließung der Schranken der Reichsbahn, Abfahrtzeichen des Fahrdienstleiters und Betrieb eines Abstellbahnhofs, Teile bürgerlich-rechtlicher Tätigkeit?

(Gleichzeitig eine Stellungnahme zu dem Urteil RG. III 2/39 = RGZ. 161, 341 = DR. 1940, 36³¹;
III 75/39 = DR. 1940, 644¹¹ sowie zu V 224/37 = ZW. 1938, 2969²⁸)

Von Rechtsanwalt Carl, Düsseldorf

I. Durch Urteil v. 19. Jan. 1940 hat das RG. entschieden, daß die Tätigkeit des Schrankenwärters bei Schließung der Schranke nicht Ausübung öffentlicher Gewalt sei, sondern in den bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis falle. Das gleiche ist für die Tätigkeit des Fahrdienstleiters beim Abfahrtzeichen im Urteil v. 6. Okt. 1939: RGZ. 161, 341 = DR. 1940, 36³¹ angenommen worden.

Gegen dieses letztere Urteil hat Prof. Werner Weber: MdB. 1939, 679 erhebliche Bedenken erhoben. Er meint, das vorgenannte Urteil, das die Personenbeförderung der Reichsbahn auch heute noch als „im bürgerlich-rechtlichen

Geschäftskreis befindlich“ und nicht als „Ausübung fürsorglicher Hoheitsgewalt“ ansieht, versuche eine zu strenge Trennung zwischen öffentlichem und privatem Recht im Sinne zweier sich ausschließender Bereiche. Auch der Gegensatz von wirtschaftlicher und nicht wirtschaftlicher Tätigkeit diene der Belegung einer nicht mehr zeitgemäßen Unterscheidung.

Ähnlicher Auffassung wie die beiden vorerwähnten Urteile ist RG. V 224/37: ZW. 1938, 2969²⁸ = MdB. 1939, 205, von Schneider dort S. 206 ablehnend besprochen. In der dortigen Entscheidung ist der Rechtsweg

für eine Klage gegen die Reichsbahn wegen übermäßigem Dualismus und anderer Belästigungen durch den Betrieb eines Abstellbahnhofes, „soweit vermeidbar“ zugelassen, ein Schadenersatzanspruch dagegen verneint. Damit sind drei für die Beförderung durch die Reichsbahn wesentliche Tätigkeiten, Anordnung der Abfahrt, Schließung der Schranken und Betrieb eines Abstellbahnhofes als dem „bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis“ angehörend, vom RG. in neuester Zeit noch beurteilt worden.

Dagegen hat das LG. Wuppertal in einem Urteil der Berufungskammer v. 17. Okt. 1939 (7 S 316/39): Verkehrs-r. Abh. Entsch. 1939, 424 ausgesprochen, daß die Reichsbahn bei Durchführung ihrer Verkehrsaufgaben in Ausübung öffentlicher Gewalt handele.

Gegen die Auffassung des RG. bestehen jedoch Bedenken sowohl aus rechtsgrundfälligen Erwägungen wie auch mit Rücksicht auf die geschichtliche Entwicklung. Die Auffassung erscheint auch um so bedenklicher, als zwischen der Reichsbahn und einem zweiten Zweig hoheitlicher Verwaltung, der für den Verkehr und seine Entwicklung entscheidende Bedeutung hat, nämlich der Post, eine Kluft aufgetan wird. Hier hat das RG. im Urteil III 167/37: RGZ. 158, 83 = JW. 1938, 2668⁷ den Standpunkt eingenommen, daß auch die Beförderungstätigkeit der Post und die mit ihr zusammenhängenden Nebentätigkeiten zur Ausübung öffentlicher Gewalt gehören. Die Einheitlichkeit der Betrachtung, die das RG. bei der Reichspost für zulässig, ja für geboten gehalten hat, ist für die Reichsbahn abgelehnt worden.

Fraglich ist aber schon die Richtigkeit der Methodik der Prüfung in den die Reichsbahn betreffenden Urteilen des RG.: Nachdem die Post als einheitlicher hoheitlicher Betrieb angesehen wurde, hätte es ja nahe gelegen, bei dem anderen hoheitlichen Verkehrsbetrieb zu prüfen, ob zwingende Gründe gegen eine gleiche Betrachtungsweise sprechen und ob die einzelnen Tätigkeiten unzweifelhaft der privatrechtlichen Natur des Betriebes so wesentlich und eigentümlich erscheinen, daß die unterschiedliche Betrachtung für Bahn und Post geboten ist.

II. Mit Recht hat Weber ausgeführt, daß für diese Unterscheidung zwischen Post und Bahn das Bestehen des Postgeheimnisses und des Postregals nicht ts bedeutet. Dieser Standpunkt wird mittelbar auch von kritischen Stellungnahmen zu dem Urteil über die hoheitliche Natur der Beförderungstätigkeit der Post vertreten, die meinen, diese Tätigkeit falle auch bei der Post in den Kreis bürgerlich-rechtlicher Tätigkeit (vgl. Schuster: Jahrb. des Postwesens 1937, 323 u. ArchPostTel. 1940, 74 und Hellmuth: Verkehrs-r. Abh. Entsch. 1938, 498 sowie die kurze Stellungnahme von Meyer zum Urteil v. 19. Jan. 1940 in Verkehrs-r. Abh. Entsch. 1940, 68). Denn das Postgeheimnis ergibt sich aus der Natur des Betriebes: Der Eisenbahnbetrieb kann deshalb dieser Vorschrift nichts Gleichartiges zur Seite stellen, das Postregal auf der einen und das Konzessionsystem der Eisenbahn auf der anderen Seite erklärt sich aber aus geschichtlichen Gründen, zum Teil auch aus dem Unterschied der finanziellen Anforderungen der beiden Betriebe, und kann jedenfalls dann nicht für eine möglichst weitreichende „privatrechtliche“ Beurteilung der Rechtsverhältnisse der Bahn herangezogen werden, wenn die tatsächliche Entwicklung dahin gegangen ist, Post und Eisenbahn als gleich wichtige Zweige staatlicher Hoheitsverwaltung und notwendigen Bestandteil fürsorglicher und wehrpolitischer Hoheitstätigkeit anzusehen und zu behandeln. Darüber kann nun aber kein Zweifel bestehen. Statt zahlreicher Hinweise und Belege sei hier nur auf das Werk „100 Jahre deutsche Eisenbahn“ und seine „Darstellung über den Ausbau des Eisenbahnnetzes und die Entwicklung von Gütertarifen usw.“ aufmerksam gemacht (S. 17—52 und S. 289—345). Hierauf hat auch das vorbezeichnete Urteil des LG. Wuppertal mit Recht nachdrücklich hingewiesen.

III. Gerade die Kriegsverhältnisse hätten Anlaß zu einer Überprüfung des Standpunktes des Urteils vom

6. Okt. geben können. Wenn der Fahrdienstleiter einem Militärszug das Zeichen zur Abfahrt gibt, so kann wohl nicht zweifelhaft sein, daß er eine hoheitliche Funktion ausübt. Ist die gleiche Tätigkeit nun wirklich anders zu beurteilen, wenn ein Zug überwiegend mit „Zivilisten“ besetzt ist? Liegt die Tätigkeit dann weniger im Bereich der hoheitlichen Sphäre oder soll das davon abhängen, ob die Zwecke der Kriegführung durch ein falsches Abfahrtszeichen und ein dadurch eingetretenes Unglück mehr oder weniger gefährdet worden sind? Wird nicht gerade jetzt im Kriege die hoheitliche Bedeutung des Betriebes eines Abstell- und Verschiebebahnhofes für die kämpfende Truppe wie für die laufende Versorgung von Front und Heimat so eindeutig klar, daß es kaum noch vertretbar erscheint, diese Tätigkeit, ausgeübt von einer selbständigen Anstalt des Reiches (vgl. zu dem Begriff und seiner Entwicklung: Fleiner, „Institutionen des Verwaltungsrechts“, 8. Aufl. 1928, § 19) durch unmittelbare Reichsbeamte als nicht unter Ausübung öffentlicher Gewalt fallend zu bezeichnen? Für die allgemeine Entwicklung schon zur Zeit vor dem Weltkriege stellt Fleiner a. a. O. S. 325 f. fest, daß alle diese von öffentlichen Körperschaften betriebenen Unternehmungen unter die Herrschaft des öffentlichen Rechts drängen.

Mit Recht hat auch List: Verkehrs-r. Abh. 1940, 1425 ff. [2 a 21] auf den Wortlaut allerhöchster Erlasse, Konzessionserteilungen und Stimmen aus dem Schrifttum — nämlich in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts — hingewiesen, aus denen sich das Bewußtsein des hoheitlichen Charakters bei Bau und Betrieb von Eisenbahnen ergibt. Es kann bezweifelt werden, ob die „Gestaltung“ der Nachkriegszeit mit der Loslösung von Post und Bahn von der Reichsverwaltung und ihre „Verselbständigung“ wirklich im Sinne einer rückschrittlichen Entwicklung gedeutet werden können. Die Bedenken gegen diese Auffassung ergeben sich in erster Linie aus der Entstehungsgeschichte der Verselbständigung: Die Post verdankte die „Selbständigkeit“ den ungeheuerlichen, alles andere als hoheitlichen Geschäften, die mit dem Namen Barmat & Kutisker und mit der Verbindung der Post mit „hoheitlichen“ Erscheinungsformen des Nachkriegsstaates für immer verknüpft sein werden, die Reichsbahn die Begründung der eigenen Anstalt zunächst dem Kampf gegen den Widerstand der Länder, den man gegenüber der selbständigen Unternehmung herabzumindern hoffte, und dann dem Willen des Auslandes, nicht nur auf diesem Teil des Vermögens des Reiches, sondern auch auf diesem Gradmesser von Macht und Erstarkung eine „Hypothek“ zu besitzen. Der Vorbehalt eigenen Betriebes durch den ausländischen Eisenbahntommißar und der Vorbehalt einer Verpachtung der Reichsbahn durch ihn scheint mir gerade ein Beweis für die klare Erkenntnis des politischen Machtmittels, das die Reichsbahn darstellt, und der hoheitlichen Natur ihres Betriebes (vgl. dazu den Hinweis bei Carl Schmitt, „Der Status quo und der Friede 1925“, wiedergegeben in „Positionen und Begriffe“, 1939, S. 36 Note 1).

Interessanterweise wurde in beiden Fällen — bei Reichsbahn und Reichspost — das Bestreben nach Verselbständigung gerade durch die Kräfte gefördert, die diese beiden Zweige ständiger Wirksamkeit hoheitlicher Betätigung aus dem Einfluß parlamentarischer Personalpolitik und entsprechender Geschäfte herauslösen wollten, also von dem Teil der Verwaltung, der nach Veranlagung und Weltanschauung der herrschenden Auffassung vom „staatlichen“ Leben in der Nachkriegszeit am fernsten stand, dem führenden Beamtenkörper, den man gerade im Gegensatz zu der Staatsauffassung der damaligen Zeit als den „Preußischen Beamten“ bezeichnet hat, damit nicht eine landschaftliche, aber eine gefinnungsmäßige Beschränkung aussprechend. Gerade dieser Wunsch, Post und Bahn gleichermaßen vor parlamentarischen Intrigen, entsprechender Personalpolitik, schließlich auch vor Wirtschaft-

lichkeit und Bestand dieser staatlichen „Anstalten“ gefährdenden Geschäften zu retten, hat die Ver selbständigung maßgeblich beeinflusst. Dann aber ist vielleicht gerade die Herauslösung dieser sinnvoll nur als Hoheitsverwaltung aufzufassenden Betriebe ein Beweis dafür, daß für die Organisationsfragen maßgebliche Persönlichkeiten erfaßt hatten, daß diese Betriebe zum Nutzen der Allgemeinheit und als Stütze des Staates nur bei einer gewissen Selbständigkeit gegenüber dem „Staat“ nach Versailles tätig bleiben konnten. Es würde der Mühe verlohnen, die Bestimmungen über die selbständige deutsche Reichsbahn (Weim. Verf. Art. 89—92), die Reichsbahngesellschaft — nach einem Zwischenstadium zu Beginn 1924 nach den Gesetzen v. 30. Aug. 1924 — und das ReichspostfinanzG. v. 18. März 1924 einmal daraufhin zu untersuchen, wie weit sie dem Bedürfnis nach Erhaltung des Hoheitscharakters wichtigster Betriebe gegenüber der Befestigung des parlamentarischen Systems zu dienen bestimmt waren und gedient haben. Im Rahmen des vorliegenden Aufsatzes muß ich mich mit diesem Hinweis begnügen.

IV. Sprechen wir schon geschichtliche Gründe dagegen, zwischen Reichsbahn und Reichspost grundsätzliche Unterschiede der rechtlichen Beurteilung aufzurichten, dann bleibt zu prüfen, ob einzelne gesetzliche Bestimmungen oder Sondertätigkeiten diese Scheidung notwendig machen. Das scheint mir zu verneinen.

1. Die Scheidung zwischen der bürgerlich-rechtlichen Verkehrssicherungsstätigkeit des Schrankenwärters bei Schließung einer fernbedienten Schranke und der Ausübung von bahnpolizeilicher Tätigkeit, wenn er bei einer unmittelbar bedienten Schranke nach deren Schließung Passanten von der unbefugten Überschreitung der Gleise abhält, erscheint gegenüber der entgegenstehenden Auffassung des RG.: Verkehrsrr. Abh. Entsch. 1938, 230, das sich übrigens auf zwei weitere Entscheidungen der OLG. Breslau und Rostock beruft, nicht hinreichend begründet und sehr gekünstelt. Denn das Verbot des § 79 Abs. 1 EStBetrD. schießt sich nicht, wie das Urteil des RG. ausführt, an das Schließen der Schranken an, sondern wird durch das Schließen, und zwar durch dessen Beginn zum Ausdruck gebracht. Die polizeiliche Anordnung erhält ihre Funktion als Akt hoheitlicher Gewalt nicht erst durch die Möglichkeit „unmittelbarer Einwirkung“, wie das Beispiel der polizeilichen Anordnung durch Rundfunk und die Möglichkeit tatsächlicher Behinderung des Polizeibeamten bei Erteilung einer Anordnung klarstellt, wenn er etwa von ein oder zwei Personen einer zum Auseinandergehen aufgeforderten Personengruppe festgehalten wird.

Dazu kommt, daß die Bahn bei Schließung der Schranken nicht den Verkehr, den ein Dritter auf der kreuzenden Straße „eröffnet“ hat, sichert, sondern den eigenen Verkehr, den sie selbst kraft ihrer hoheitlichen Funktion betreibt. Diese hoheitliche Funktion findet bei der Reichsbahn in ihrem besonderen Organisationsrecht, in der Verwaltung durch unmittelbare Reichsbeamte, auch bei anderen Bahnen durch Bahnpolizei und Enteignungsrecht und andere der Erreichung des Betriebszweckes dienende hoheitliche Tätigkeiten ihren Ausdruck. Wer Verkehrssicherungspflichtig ist und den allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechts untersteht, haftet dafür, daß er einen Verkehr anderer sicher ermöglicht, daß er also anderen die materielle Unterlage dafür zur Verfügung stellt, daß diese Verkehr selbst betreiben können. Zwar stellt auch die Reichsbahn eine Sachunterlage für den Verkehr zur Verfügung; auch diese Sachunterlage — Oberbau und rollende Materialien — muß natürlich betriebssicher sein und darf nicht so zur Verfügung gestellt werden, daß die Benutzer Schaden leiden, aber die Sicherung erfolgt hier nicht für andere, die auch den Schienenweg benutzen können, sondern nur für diejenigen, die als Benutzer der Reichsbahn in ein bestimmtes Rechtsverhältnis zu ihr treten, und für die Reichsbahn selbst und die

höheren Zwecke der Allgemeinheit. In der Entscheidung RGZ. 109, 211 ist leider auf diesen wesentlichen Punkt gar nicht eingegangen. Gegenüber dem Zweck der Sicherung des eigenen Betriebes tritt die Frage der Beteiligung an den Kosten der Wegeübergänge, so notwendig eine Regelung dieser Frage zur Vermeidung endloser Streitigkeiten und zur Verhinderung der Vernachlässigung dieser gefährlichen Stellen auch ist, stark zurück. Zur Sicherung des eigenen Betriebes sind der Bahn polizeiliche Befugnisse verliehen, deshalb ist der Eingriff in Bahnanlagen und Betrieb unter besonders schwere Strafe gestellt, dieser Aufgabe dient der Schrankenwärter in erster Linie. Diesem „Dienst“ gegenüber tritt die Pflicht zur Sicherung des kreuzenden Verkehrs außerordentlich zurück. Die Schließung der Bahnschranken ist in erster Linie der Sicherung der Bahn und ihrer Einrichtungen zu dienen bestimmt, gleichviel ob nun Nah- oder Fernschranke in Betracht kommt, gleichviel auch, ob die zufällige Nähe von Verkehrsteilnehmern, die die Kreuzung benutzen wollen, eine Einwirkungsmöglichkeit des Schrankenwärters schafft oder nicht und ob das Verhalten an der Schranke oder auf dem Bahnkörper befindlicher Personen Anlaß zu einem Einschreiten gibt. Ebenso wie ein Polizeibeamter, der vorübergehend an der polizeilichen „unmittelbaren Einwirkung“ gehindert ist, im Bereich öffentlicher Gewalt bleibt, kann eine Tätigkeit des Schrankenwärters ihrem Wesen nach nicht danach bestimmt werden, ob eine Einwirkungsmöglichkeit besteht oder nicht.

Dazu kommt noch folgendes: Auch an den Kreuzungen besteht das Recht der Wegebenutzer nur darin, den Bahnübergang im Zuge ihres sonstigen Verkehrsweges für die zum Passieren des Bahnkörpers unbedingt erforderliche Zeit dann zu benutzen, wenn sie den Bahnbetrieb nicht gefährden und nicht stören. Die Errichtung von Schranken an diesen Stellen kann schon aus diesem Grunde nicht mit der Anbringung von Warnungstafeln auf einer Straße verglichen werden. Denn wesentlicher Zweck der Strafe ist die Benutzung durch eine Vielzahl von Wegebenutzern. Ist somit schon zweifelhaft, ob RGZ. 154, 16 = JW. 1937, 1314 Anm. Müller einen „ähnlichen“ Fall betrifft, so wäre doch mindestens auch ein Eingehen auf das Urteil des gleichen Senats v. 15. Dez. 1939: DR. 1940, 815³² Anm. Carl erwünscht gewesen, wo die früheren Rechtsgrundsätze dahin erläutert und ausgedehnt sind, daß im Straßenverkehrsrecht nur die rein technische und wirtschaftliche Aufgabe der Beschaffung und Anbringung Sache des Wegebenutzers ist, daß aber die Bestimmung von Art und Stelle des Warnungszeichens polizeiliche Funktion und hoheitliche Aufgabe ist. Gerade diese Trennung läßt den Unterschied deutlich werden: sie mag für den Straßenverkehr mit Rücksicht auf die verschiedenen Träger von Aufgabe und Verantwortung notwendig sein; für das Eisenbahnrecht kann sie schon mit Rücksicht auf den einheitlichen Träger der doppelten Aufgabe von Bau und Sicherung des Verkehrs nicht ein einheitlich auf einen Zweck ausgerichteter Verhalten in zwei Teile spalten: denn — um die Beweisführung des Urteils an anderer Stelle zu übernehmen — „dieselbe Handlung kann nicht gleichzeitig öffentlich-rechtlicher und bürgerlich-rechtlicher Natur sein“. Diese einheitliche Handlung ist die Schließung der Schranke; sie ist die allgemeine und allgemein ausreichende Maßnahme zur Sicherung des Bahnverkehrs an Übergängen — polizeiliche Anordnung — und wird gegebenenfalls durch „unmittelbare Einwirkung“ des Schrankenwärters auf die Wegebenutzer ergänzt — polizeilicher Zwang —: Deren Fernhaltung vom Bahnkörper zur Zeit bevorstehender Beanspruchung durch Züge dient, nicht nur bei schweren Lastzügen und Tanks, der Sicherheit: Jeder Unglücksfall beeinträchtigt durch Zugverspätung, Beschädigung von Material und Menschen die Sicherheit des Verkehrs und die Leistungsfähigkeit der Bahn. Es besteht kein rechtfertigender Anlaß, bei der Erfüllung dieser einheitlichen Aufgabe durch ein und dieselbe

beamtete Person, den Schrankenwärter, eine Teilung in „öffentlich-rechtliche“ und „bürgerlich-rechtliche“ Aufgaben und Obliegenheiten eintreten zu lassen. Es würden aber auch sofort sehr erhebliche Abgrenzungsschwierigkeiten auftreten: Wo fängt die „unmittelbare Einwirkungsmöglichkeit“ an, wo findet sie ihre begriffliche Grenze? Ist sie beispielsweise gegeben, wenn etwa ein kriegsbeschädigter Schrankenwärter in einem Blockhaus sitzt oder auf einem übererdigen Stellwerk und nur rufen, nicht aber mit körperlicher Kraft auf den Benutzer des Eisenbahnüberganges „einwirken“ kann oder wenn ein Lastzugführer infolge des Lärms seiner Maschine „Einwirkungsversuche“ nicht wahrnimmt oder wenn der Wind dem rufenden Schrankenwärter so entgegensteht, daß kein Wegebenutzer die Zeichen wahrnehmen kann?

2. Mit Recht hat schon Weber den Hinweis im Urteil v. 6. Okt. 1939, die Güter- und Personenbeförderungen sei im Handelsgesetzbuch geregelt, als unerheblich bezeichnet, weil durch § 460 HGB. das Recht der Personenbeförderung in das Anstalts Sonderrecht der Eisenbahn verwiesen ist (vgl. RGZ. 161, 347 a. a. D. und — richtiger! — S. 344 oben = DR. 1940, 36³¹). Auch das Frachtrecht steht durch die Anpassung an die Erfordernisse allgemein-wirtschaftlicher, wehrpolitischer und staatspolitischer Gesichtspunkte so stark unter der Vorherrschaft des Gedankens des öffentlichen Dienstes, daß praktisch nur eine ergänzende Wirksamkeit bürgerlicher und handelsrechtlicher Vorschriften in Betracht kommt (vgl. dazu „100 Jahre Deutsche Eisenbahnen“ a. a. D. und den interessanten Hinweis im Urteil des LG. Wuppertal auf das Schreiben des RWRM. an die DRG. v. 29. März 1939). Als Ausübung ist alles anzusehen, was dem Beförderungszweck und der Aufrechterhaltung des Betriebes unmittelbar dient. Wo die Bahn diese Aufgabe der Beförderung im Gesamtinteresse erfüllt und wo sie Maßnahmen trifft, die diesem Zweck unmittelbar dienen — bei Errichtung und Bedienung von Signalanlagen und Schranken, Fahrdienst jeder Art —, wird sie in Erfüllung ihrer spezifisch hoheitlichen Aufgabe tätig, „im öffentlichen Dienst“, wie es in § 3 NBahnG. v. 4. Juli 1939 (RGBl. I, 1205) zutreffend heißt (Hinweis bei Weber a. a. D.). Daraus kann nun nicht etwa geschlossen werden, daß Beförderung von Personen und Gütern nicht auf Grund bürgerlich-rechtlicher Verträge mit den Reisenden oder Auslieferern von Fracht erfolgt, ebensowenig wie sich aus der möglicherweise anzunehmenden bürgerlich-rechtlichen Natur dieser einzelnen Verträge und ihrer großen Zahl entscheiden lassen würde, ob der als Einheit nach außen hin hervortretende Beförderungsbetrieb zum bürgerlich-rechtlichen Geschäftskreis gehört. Auch wenn der Beförderungsbetrieb im ganzen auf öffentlich-rechtlichem Gewaltverhältnis beruht, kann — darin ist dem RG. recht zu geben — als Wille der Hoheitsverwaltung anzunehmen sein, daß das Verhältnis zu den Beförderten und zu den Aufgebern und Empfängern des Frachtgutes sich nach bürgerlichem Recht richtet. Die S. 344 a. a. D. angezogenen Urteile über den bürgerlich-rechtlichen Wertvertrag, als der der Personenbeförderungsvertrag anzusehen sein soll, können also im Ergebnis — es handelt sich um die Haftung aus derartigen Verträgen — richtig sein, beweisen aber nichts für die jetzt zu entscheidende grundsätzliche Frage. Denn es bleibt möglich, daß dann die auf den Vertrag zwischen Bahn und Reisenden zurückgehende Haftung auf diesem Vertrag beruht, daß für einen Teil der Tätigkeit daneben eine Haftung aus Verletzung von Amtspflichten besteht.

3. Es läßt sich auch nicht sagen, daß der Post „viel weitergehende staatshoheitliche Rechte“ übertragen seien als der Reichsbahn. Denn die Bahnpolizei ist ein sehr weitreichendes Recht mit starker Wirkung nach außen, ihr Alleinrecht ist durch die Notwendigkeit der Genehmigung bei Errichtung von Bahnanlagen und bei den Tarifen und durch den Zwang zu erheblicher Kapitalinvestition praktisch

soweit gewährleistet, als das Reich das für zweckmäßig hält. Im übrigen entsprach es gerade für die Zeit der Entwicklung des Eisenbahnwesens dem Wunsch des Hoheitsträgers, nämlich der Staatseisenbahnverwaltung für das preußisch-hessische Gebiet und der entsprechenden Eisenbahnverwaltungen für die Länder, mit Rücksicht auf die finanziellen Anforderungen des Baues einer Eisenbahnverbindung die private Initiative zu erhalten und nutzbar werden zu lassen. Daß auch hier die Tendenz auf Übernahme „wirtschaftlich bewährter“ privater Eisenbahnen besteht, zeigt neben der Übernahme zahlreicher kleinerer Bahnen und den Beteiligungen der Reichsbahn die Überführung der Lübeck-Büchener Eisenbahn in Reichsbefitz, mit der eine der ältesten und angesehensten selbständigen Eisenbahnunternehmungen auch äußerlich in den Besitz der Reichsbahn gelangt ist. Mit Recht hat Prof. List, Verkehrs-Rdsch. a. a. D. darauf hingewiesen, daß ursprünglich bei der Post die private Initiative (Taxis!) in viel stärkerem Umfange wirksam geworden ist als bei der Eisenbahn (Hinweis auf Otto Mayer, „Verwaltungsrecht“ S. 445 mit weiteren Angaben).

4. Endlich kann auch die Bezeichnung „Generaldirektor“ für den Reichsverkehrsminister in seiner Eigenschaft als oberste Spitze der Verwaltung der Deutschen Reichsbahn keinen Anhaltspunkt für den Willen des Gesetzgebers liefern. Denn dem Reichsverkehrsminister unterstehen auch andere Verkehrsbetriebe und Interessen, wie Wasserstraßen und Landverkehr, seine Aufsichtsrechte umfassen den gesamten Verkehr und auch die noch bestehenden privaten Eisenbahnen. Wären in Deutschland, wie in anderen Ländern, Post und Telegraphie voneinander getrennt, so würde sich das rein praktische Bedürfnis für eine Heraushebung des Reichspostministers in seiner Eigenschaft als oberster Spitze etwa des Telegraphenwesens — für das übrigens, wie List a. a. D. S. 1429 (2a 23) richtig bemerkt, kein Regal besteht! — genau so ergeben wie heute bei der Reichsbahn. Die Bezeichnung stellt die betriebliche Selbständigkeit einer großen Verwaltung, die verschiedenartige Zuständigkeit des Ministers auch nach außen hin klar. Daß die Bemerkung aus der Gesetzesbegründung bei Pfundtner-Neubert, angeführt RGZ. 161, 348 oben, darüber hinaus dazu verwertet werden könnte, um eine „Selbständigkeit“ anzunehmen, die den Betrieb im Gegensatz zu dem der Post als wesentlich „bürgerlich-rechtlich“ bestimmten erscheinen ließe, ist nicht anzunehmen. Der Begründung würde auch mit dieser einmaligen Äußerung keine maßgebliche Bedeutung für die Auslegung des Gesetzes zuerkannt werden können.

5. Der Hinweis auf RGZ. 105, 99 kann die Beurteilung des RG. nicht stützen. Dort ist die Bedienung einer Schleuse im Nord-Dejsee-Kanal als Ausübung öffentlicher Gewalt angesehen worden mit der zutreffenden, wenn auch nicht erschöpfenden Begründung, daß der Betrieb des Kanals nicht ein fiskalischer sei, sondern gemeinnützigen öffentlichen Zwecken diene. Aber die andersartige Behandlung der Reichsbahn soll dadurch gerechtfertigt werden, daß der „Betrieb“ des Kanals zur Sicherung des Schiffsverkehrs bestimmt sei. Wenn die Reichsbahn — genauer die Errichtung der Anlagen — die Personen- und Güterbeförderung ermöglichen soll, dient die Einrichtung des Kanalbetriebes gleichen Zwecken. Die Sicherung dieses Betriebes wird bei Kanal und Eisenbahn durch eine entsprechende Art der Einrichtung und durch Schutzmaßnahmen erzielt, die Einrichtung als solche hat mit dem Sicherungszweck zunächst nichts zu tun: beim Betrieb des Kanals ist die Sicherung des Verkehrs ebenso Begleitererscheinung wie bei der Bahn, nur daß Land- und Wassertransportweg verschiedene Maßnahmen für die Erreichung dieses Zweckes erforderlich machen.

IV. Die in der Überschrift erwähnten Urteile des RG. bedeuten auch gegenüber der früheren Rechtsprechung einen erstaunlichen Rückschritt. So ist

1. Schon RGZ. 7, 267 durch Urteil v. 20. Sept. 1882 ausgesprochen, „in der Erteilung der Konzession zum Betrieb der Bahn liege die allgemeine Anordnung der Staatsgewalt, daß sich die benachbarten Grundbesitzer diejenigen nachteiligen Einwirkungen auf ihre Grundstücke gefallen lassen müssen, ohne welche der Betrieb nicht ausführbar ist“. In diesem Urteil ist dargelegt, daß die Bestimmung von Sicherheitsvorrichtungen, deren Anordnung in das „Ermessen“ der Regierungen gestellt sei, in erster Linie die „Möglichkeit des Bahnbetriebes“ im Auge haben müßte. Der Rechtsweg auf Herstellung bestimmter sichernder Anlagen ist daher für ausgeschlossen erklärt worden.

Es hätte nahegelegen, wenn das Urteil über den Betrieb des Abstellbahnhofes sich einmal mit diesen durchaus zutreffenden Grundsätzen von 1882 auseinandergesetzt hätte, die zwar einen Enteignungsfall betrafen, aber zutreffend jeden Eingriff sachlicher Art, wie Vorschrift von Sicherheitsmaßnahmen „als der richterlichen Kognition nicht unterstehend“ (S. 269) abgelehnt hatten. Sollten zu Maßnahmen dieser Art nicht auch solche gehören, die Vermeidung von Qualmen und Lärmen erreichen sollen?

2. RGZ. 57, 224 ff. scheidet bei einer Straßenbahn sorgfältig zwischen dem Betrieb und den Störungen, die von einer bestimmten Betriebsanlage, nämlich einem Depot, auf die Nachbargrundstücke ausgehen.

Dieses Urteil hat mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse der Straßenbahn — Benutzung bisher ruhiger Straßen, Verkehr auf der Straße neben anderen Verkehrsteilnehmern, Beanspruchung der Verkehrswege der am dichtesten besiedelten Stadtteile usw. — ausgesprochen, daß der Betrieb zwar keine Verbotungsrechte und Störungsbewehrmaßnahmen im Wege der Unterlassungsfrage durchzusetzen gestatte, daß aber etwas anderes für den Betrieb des Depots gelten müsse, werde dieses doch in den Ruhezeiten des Verkehrs benutzt und gewähre an sich nicht den Anwohnern besondere Vorteile wie der laufende Betrieb den Anwohnern der durchfahrenen Straßen.

3. RGZ. 58, 134 v. 11. Mai 1904 ist eindeutig ausgesprochen, daß die staatliche Konzessionserteilung und die ihr in der Regel gegenüberstehende Verpflichtung zur Fortsetzung des Betriebes eine Klage auf dessen Einstellung, auf Beseitigung einer gefährdenden Eisenbahnanlage oder auch auf entsprechende Verbesserungen schlechthin verbiete. Gerade deshalb ist ein allgemeiner, aus Einzelvorschriften abzuleitender Grundsatz ausgesprochen, daß der Unternehmer in solchen Fällen ohne Verschulden auf Schadensersatz hafte. Zur Rechtfertigung dieses Standpunktes ist auf RGZ. 17, 103 ausdrücklich Bezug genommen.

4. RGZ. 59, 70 ff. v. 12. Okt. 1904 ist der Rechtsweg für eine Klage auf Maßnahmen gegenüber übermäßigen Geräuschen der Berliner Hoch und Untergrundbahn versagt und die hoheitliche Tätigkeit des Staates bei der Konzessionserteilung und der Charakter der Genehmigung als einer den Rechtsweg für vorgeschlagene Gegenmaßnahmen ausschließenden polizeilichen Verfügung deutlich herausgestellt. Offenbar hat dieses Urteil Bedenken gegen die Entscheidung RGZ. 44, 227, wo der Rechtsweg für eine Klage gegen den Militärfiskus zwar nicht auf Einstellung eines bestimmten Betriebes in einer Artilleriewerkstatt, aber auf Erstellung bestimmter Einrichtungen zur Verhinderung der Belästigung von Nachbarn für zulässig gehalten ist. RGZ. 59, 70 ff. ist die Richtigkeit dieser Entscheidung dahingestellt gelassen, aber ausdrücklich erklärt, daß das Kleinbahngesetz Beschränkungen wie im

§ 18 ff. GewD. nicht kenne, daß es daher „einen Eingriff in die staatshoheitlichen Rechte darstelle, wenn die ordentlichen Gerichte eine solche im Gesetz nicht begründete Einschränkung aussprechen“ würden.

5. Auf diese Entscheidungen hat schon Schneider: AkadZ. a. a. D. zusammenfassend hingewiesen, sie aber nicht im einzelnen gegenüber der neuen Stellungnahme des RG. ausgewertet. Die Urteile sind aber deshalb von besonderer Bedeutung, weil das RG. in den neueren Urteilen gerade historische Gründe und die frühere Auffassung mit heranzieht, um eine unterschiedliche Beurteilung von Post und Reichsbahn zu rechtfertigen, ja für notwendig zu erklären. Hat aber, wie diese Beispiele zeigen, die frühere Rechtsprechung schon eine durchaus zutreffende Auffassung von dem Überwiegen des hoheitlichen Charakters des Eisenbahnbetriebes gehabt, so scheint es durchaus unerwünscht, jetzt nicht wesentliche Einzelheiten, die früher zutreffend auf die Beurteilung der Art der Tätigkeit der Reichsbahn keinen Einfluß gehabt haben, plötzlich anders zu beurteilen oder aus der Tatsache wirtschaftlicher Geschäftsführung den Schluß zu ziehen, daß die Reichsbahn bei der Beförderung nicht hoheitliche, sondern bürgerlich-rechtliche Aufgaben erfülle. Das erscheint mit § 3 RBahnG. nicht vereinbar.

6. Die Fahrkarte war und ist eine öffentliche Urkunde (vgl. Frank, 18. Aufl., § 267 Num. IV 1b). Das ist für die „Deutsche Reichsbahngesellschaft“ mit eingehender Begründung RGSt. 59, 385 angenommen. In umfassender Auseinandersetzung mit dem Charakter der von den Sachverständigen des Dames-Ausschusses verlangten Mischform der „Deutschen Reichsbahngesellschaft“ der Gezeje v. 30. Aug. 1924 hat der 1. StrSen. in dem Urteil v. 19. März 1926: RGSt. 59, 139 ff. abschließend knapp und eindeutig festgestellt: „Ihre Aufgaben (sc. die der Reichsbahngesellschaft) sind öffentlich-rechtlicher Art.“ Zutreffend ist aus der ganzen Fülle der Sonderbestimmungen über Polizeibefugnisse, Enteignungsrecht, Recht der Beglaubigung, der unmittelbaren Ersuchen an Behörden usw. die öffentlich-rechtliche Natur des ganzen Unternehmens, das Dienstverhältnis der Reichsbahnbeamten als öffentlich-rechtliches Dienstgewaltverhältnis gefolgert, diese Beamten selbst sind als mittelbare Reichsbeamte angesehen (a. a. D. S. 151 mit weiterer übereinstimmender Rechtsprechung).

V. Entgegen den angeführten Urteilen des RG. aus neuester Zeit ist daher alles, was mit der Errichtung und Ermöglichung des Betriebes zusammenhängt, damit also die Tätigkeit des Fahrdienstleiters, der Betrieb eines Abstellbahnhofes wie auch das Schließen der Schranken, Teil hoheitlicher Tätigkeit der Reichsbahn. Dabei kann durchaus offen bleiben, ob die Beförderung der einzelnen Reisenden und des Frachtgutes auf Grund bürgerlich-rechtlicher Werkverträge oder auf Grund öffentlich-rechtlichen Vertrages, wie etwa die Geschäfte des Postschleperverkehrs (RGZ. 161, 174 = DR. 1940, 38³²) erfolgt. Auch dann würden bürgerlich-rechtliche Verpflichtungen aus diesem öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnis entstehen können (RGWarn. 1940 Nr. 49, VII 195/38 v. 16. Mai 1939). Die Errichtung, Unterhaltung und der Betrieb von Anlagen und Einrichtungen, die der Beförderung dienen, erfolgen jedenfalls auf Grund hoheitlicher Funktionen, die Maßnahmen zu ihrer Sicherung und Erhaltung sind Maßnahmen des öffentlichen Dienstes.

Über den Wegfall der Abschlusspflichtprüfung gemäß § 5 der Verordnung vom 4. September 1939 (RGBl. I S. 1694)

Von Rechtsanwalt und Notar Reinhard Freiherr von Godin, Berlin

Nach der angeführten KriegsWD. sind die §§ 135 bis 141 AktG. und die §§ 27—32 der 1. DurchfWD. z. AktG. über die Prüfung des Jahresabschlusses nicht mehr anzuwenden. Daraus ergibt sich zwingend in erster Linie, daß der Jahresabschluss auch dann festgestellt werden kann, wenn keine Prüfung stattgefunden hat. Ein ohne Prüfung festgestellter Jahresabschluss ist nicht nichtig, wie § 135 Abs. 1 Satz 2 AktG. bestimmt, sondern gültig. Das Registergericht kann aber aus wichtigem Grunde eine Prüfung des Jahresabschlusses anordnen; in diesem Falle sind die vorerst außer Kraft gesetzten Vorschriften des AktG. und der DurchfWD. über die Abschlussprüfung anzuwenden. Die Wahl des Abschlussprüfers obliegt also auch in diesem Falle der Hauptversammlung. Die Abschlussprüfung ist Voraussetzung für die Möglichkeit, einen gültigen Jahresabschluss festzustellen. Es ist nicht sehr wahrscheinlich, daß diese Bestimmung jemals praktisch wird. Sie stellt sozusagen ein letztes Vollwerk dar, mit welchem das Gesetz im äußersten Falle eine im übrigen wenigstens vorerst aufgegebene Stellung doch noch irgendwie verteidigen will.

Ist auch die Abschlussprüfung sonach praktisch nicht mehr vorgeschrieben, so bleibt es doch nichtsdestoweniger dem Vorstand unbenommen, den Jahresabschluss durch Abschlussprüfer prüfen zu lassen. Er ist dabei nicht an die Wahl des Abschlussprüfers gebunden, welchen die letzte, vor dem 4. Sept. 1939 abgehaltene Hauptversammlung vorgenommen hat; denn diese Wahl hat sich auf die gesetzliche Abschlussprüfung bezogen und ist durch die Hauptversammlung, entsprechend dem nunmehr vorerst außer Kraft gesetzten § 136 AktG., vorgenommen worden. Um eine solche Abschlussprüfung handelt es sich aber nicht, wenn der Vorstand freiwillig eine solche durchführen läßt. Praktisch wird er natürlich den von der Hauptversammlung gewählten Abschlussprüfer damit beauftragen, weil ja praktisch regelmäßig auch diese Wahl seinem eigenen Vorschlag entsprochen hat. Für Art und Umfang einer solchen durch den Vorstand freiwillig angeordneten Abschlussprüfung ist nur seine eigene Bestimmung maßgebend. Es gilt für sie also insbesondere nicht, daß über Meinungsverschiedenheiten zwischen Vorstand und Abschlussprüfer eine dritte Stelle (die Spruchstelle) zu entscheiden hätte. Es gilt für sie ferner nicht, daß nur öffentlich bestellte Wirtschaftsprüfer oder Wirtschaftsprüfungsgesellschaften bestellt werden dürfen. Endlich steht es im Belieben des Vorstandes, wie weit er diesem von ihm selbst freiwillig zugezogenen Abschlussprüfer Aufklärungen und Nachweise geben und die Bücher und Schriften der Gesellschaft zugänglich machen will. Ein verständiger Vorstand wird aber nicht seine eigenen Maßnahmen dadurch wertlos machen, daß er gegenüber dem von ihm selbst zugezogenen Prüfer zugeknöpft bleibt. Dieser wird zwar nach dem Prüfungsvertrage als verpflichtet anzusehen sein, den Bestätigungsvermerk in der Fassung des § 140 AktG. zu erteilen, aber nur, wenn der Vorstand bei dieser freiwilligen Prüfung seinerseits alle Voraussetzungen erfüllt hat, die das Gesetz erkennbar sich als Grundlage dieses Bestätigungsvermerks vorstellt.

Abgesehen von der Prüfung des Jahresabschlusses auf Grund freiwilligen Auftrags des Vorstandes, der selbstverständlich zulässig ist, kann nach § 5 Abs. 2 WD. auch die Hauptversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit die Bestellung von Prüfern zur Prüfung des Jahresabschlusses beschließen. Diese Vorschrift gibt leider mehrfachen Zweifeln Raum.

Zunächst liegt die Frage nahe, ob man einen solchen Beschluß schon in der Wahl eines Abschlussprüfers zu er-

bliden hat, welche die letzte Hauptversammlung vor dem 4. Sept. 1939 vorgenommen hat. Diese Frage ist zu verneinen; denn bei jener Wahl wurde von gesetzlichen Voraussetzungen ausgegangen, welche das Gesetz nachträglich wieder beseitigt hat.

Die nächste Frage ist, ob die Hauptversammlung dem Prüfer selbst zu bestimmen hat, oder ob sie dies dem Vorstand überlassen kann. Die Frage ist zu § 118 AktG. (Sonderprüfer) streitig. Während Schlegelberger-Quassowzki Anm. 12, Godin-Wilhelmi Anm. 2, letzteres für zulässig halten, schließen Gr.Kom. W. Schmidt Anm. 1 und Ritter Anm. 2a aus dem Wortlaut der Gesetzesstelle („kann bestellen“), daß die Hauptversammlung die Persönlichkeit der Prüfer selbst bestimmen muß. Wäre eine solche Wortauslegung entscheidend, so müßte man auf Grund der Fassung des § 5 Abs. 2 der WD. annehmen, daß immer der Vorstand die Prüfer zu bestimmen hat; denn diese Gesetzesstelle sagt: „Die Hauptversammlung kann die Bestellung beschließen.“ Es ergibt sich aber jedenfalls aus dem folgenden Satz, daß sie die Prüfer auch selbst bestellen kann; denn anderenfalls hätte die Verweisung auf § 118 Abs. 3 AktG. keinen Sinn, weil dort vorausgesetzt ist, daß die Hauptversammlung die Prüfer selbst bestellt. Eine derartige Wortauslegung kann niemals entscheidend sein. Gewiß ist dem von W. Schmidt a. a. O. angeführten Grunde erhebliches Gewicht zuzusprechen, daß in § 118 Abs. 1 Satz 2 AktG. in gewissem Umfange den Mitgliedern des Vorstandes, welche Aktionäre sind, sogar unterzagt ist, bei dem Beschluß der Hauptversammlung mitzustimmen. Aber eine gleiche Bestimmung fehlt sowohl für die Wahl des Abschlussprüfers nach § 136 Abs. 1 AktG. als im § 5 Abs. 2 der WD. v. 4. Sept. 1939. Indessen wird es wohl niemals praktisch werden, daß die Hauptversammlung den Prüfer nicht selbst bestimmt, sondern die Bestimmung dem Vorstand überläßt.

Der Kreis von Personen, aus denen die Prüfer entnommen werden können, ist nicht beschränkt.

Nach § 136 AktG. hat der Vorstand den Prüfungsauftrag den gewählten Prüfern unverzüglich zu erteilen; der Registerrichter kann nach § 303 AktG. den Vorstand durch Ordnungsstrafen anhalten, diese Pflicht zu erfüllen. Hat die Hauptversammlung nach § 5 der WD. v. 4. Sept. 1939 die Bestellung von Abschlussprüfern beschlossen, so wird zwar § 136 Abs. 1 AktG. entsprechend anzuwenden und anzunehmen sein, daß der Vorstand den Prüfungsauftrag unverzüglich zu erteilen hat. Dagegen erscheint eine entsprechende Anwendung der Ordnungsstrafvorschrift des § 303 AktG. nicht zulässig; denn eine entsprechende Anwendung von Strafbestimmungen ist immer bedenklich. Es kommt hinzu, daß auch für § 118 AktG. eine solche Zwangsordnungsstrafe nicht vorgesehen ist.

Eine Minderheit, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, kann beim Registergericht beantragen, daß andere Personen zu Prüfern bestellt werden; der Antrag ist binnen zwei Wochen seit dem Tage der Hauptversammlung zu stellen. Vor der Bestellung sind der Vorstand und der Aufsichtsrat zu hören. Dies ergibt sich aus den als entsprechend anwendbar erklärten Abs. 3 u. 4 des § 118 AktG. Der Antrag kann gestellt werden, auch ohne daß Widerspruch gegen die Wahl zur Niederschrift erhoben wird, wie § 136 Abs. 2 AktG. voraussetzt. Vorstand und Aufsichtsrat haben, anders als nach § 136 Abs. 3 AktG., kein Recht des Widerspruchs gegen die Auswahl, über den der Registerrichter zu entscheiden hätte. Praktisch sind diese Fragen, alle nicht, weil regelmäßig die Wahl

von Abschlußprüfern durch die Hauptversammlung sich in bestem Einvernehmen mit dem Vorstand nach seinem Vorschlag vollziehen wird.

Darum ist es auch nicht wichtig, daß die W.D. über die Rechte des Abschlußprüfers und die Verpflichtungen des Vorstands ihm gegenüber keine Bestimmung enthält. Als Ziel der Prüfung wird nach dem Willen der Hauptversammlung auch hier die Erteilung des Bestätigungsvermerkes anzusehen sein. Es muß also dem Vorstand angefohlen werden, dem Abschlußprüfer alle diejenigen Schriften, Bücher, Unterlagen, Auskünfte, Nachweise, Aufklärungen usw. zu liefern, ohne die der Abschlußprüfer den Bestätigungsvermerk nicht erteilen kann. Man hat daher auch § 138 AktG. entsprechend anzuwenden, ebenso § 139 AktG. über den Prüfungsbericht und § 140 AktG. über den Bestätigungsvermerk.

Ebenso wird § 141 AktG. über die Verpflichtung des Abschlußprüfers zur gewissenhaften unparteiischen Prüfung und zur Verschwiegenheit entsprechend anzuwenden sein. Dagegen ist es zweifelhaft, ob die Beschränkung der Ersatzpflicht bei bloß fahrlässiger Pflichtverletzung auf 100 000 R.M. (§ 141 Abs. 2 AktG.), über die Unabdingbarkeit der Haftung (§ 141 Abs. 4 AktG.) und über die Verjährung der Ersatzansprüche in fünf Jahren (§ 141 Abs. 5 AktG.) auch nach § 5 Abs. 2 der W.D. v. 4. Sept. 1939 gelten. Ich zögere nicht, die Frage zu bejahen. Wohl bestimmt zwar § 5 Abs. 1 der W.D. grundsätzlich, daß die Vorschriften über die Abschlußprüfung vorerst nicht mehr anzuwenden seien; daraus ergibt sich aber nicht, oder doch nicht zwingend, daß Abs. 2, wenn hier der Hauptversammlung das Recht zugesprochen wird, die Bestellung von „Prüfern zur Prüfung des Jahresabschlusses“ zu beschließen, nicht nichtsdestoweniger für diesen Fall doch die entsprechende Anwendung dieser Bestimmungen über die Abschlußprüfung im Auge hat, soweit nicht erkennbar aus der W.D. hervorgeht, daß sie auch in diesem Falle nicht angewandt werden sollen.

An dieser Überlegung könnte nur irremachen, daß, wenn sie richtig ist, der Hinweis auf § 118 Abs. 3 u. 4 AktG. einerseits nicht erforderlich war, andererseits ohne ersichtlichen Grund die Vorschriften des § 136 Abs. 2 u. 3 AktG. über den Widerspruch gegen die Auswahl des Abschlußprüfers durch Vorstand und Aufsichtsrat unanwendbar macht. Auch daß für den Fall des Abs. 3, nämlich die Bestellung eines Abschlußprüfers durch das Gericht, die Anwendung der vorerst außer Kraft gesetzten Vorschriften

ausdrücklich angeordnet ist, in Abs. 2 aber nicht, scheint gegen die hier vertretene Ansicht zu sprechen; es fehlt aber an einem inneren Grund, sie nicht anzuwenden.

Die letzte, wichtigste Frage ist freilich, ob die Bestellung von Abschlußprüfern durch die Hauptversammlung zur Folge hat, daß der Jahresabschluß ohne die von der Hauptversammlung beschlossene Prüfung nicht gültig festgestellt werden kann (§ 135 Abs. 1 AktG.). Diese Frage ist nach meiner Meinung zu verneinen. Ich schließe dies daraus, daß bei Meinungsverschiedenheiten zwischen Vorstand und Abschlußprüfern die Feststellung des Jahresabschlusses überhaupt nicht zustande kommen könnte, wenn sich der Vorstand dem Abschlußprüfer nicht beugt, weil das Verfahren vor der Spruchstelle nach § 5 Abs. 1 der W.D. erkennbar unanwendbar ist. Auch wäre, wenn der Beschluß der Hauptversammlung eine solche Tragweite hätte, nicht verständlich, daß die W.D. dem Vorstand das ihm nach dem AktG. (§ 136 Abs. 2) eingeräumte Recht des Widerspruchs gegen die Auswahl des Abschlußprüfers genommen hat, während ihm dieses Recht eingeräumt ist, wenn der Registrator aus wichtigem Grunde die Abschlußprüfung anordnet.

Die W.D. v. 4. Sept. 1939 hat die Pflichtprüfung aufgehoben, weil zu erwarten war, daß während der Dauer des Krieges den Gesellschaften nicht genügend Prüfungskräfte zur Verfügung stehen würden, um gewährleistet zu sehen, daß die Feststellung des Jahresabschlusses durch die Pflichtprüfung nicht eine unerträgliche Verzögerung erleiden würde. Auch sollte den Gesellschaften der nicht unerhebliche geldliche Aufwand erspart werden, der mit der Pflichtprüfung verbunden ist. Es hat sich jedoch gezeigt, daß der Gedanke der Abschlußprüfung inzwischen bei den Gesellschaften so fest Wurzeln geschlagen hat, daß die weitans überwiegende Mehrzahl aller Gesellschaften mit Verbindlichkeiten oder verteiltem Aktienbesitz die Abschlußprüfung gleichwohl vornehmen ließen. Dies legt nahe, zu erwägen, ob die Gründe für die Aufhebung der Prüfungspflicht schwerwiegend genug gewesen sind, und ob es sich nicht empfiehlt, sie fallen zu lassen und die Pflichtprüfung wieder einzuführen. Andererseits kann das Verhalten der Gesellschaften nach Aufhebung der Pflichtprüfung auch als Anzeichen gewertet werden, daß der gesetzliche Zwang überhaupt entbehrlich ist; zweifellos gibt es auch Verhältnisse, unter denen die Abschlußprüfung überflüssig erscheint.

Teilzahlungsgeschäfte und Preisstopverordnung

Von Assessor Schneider-Ludorff, 3. Jt. bei der Wehrmacht

Nach der Vorschrift des § 1 der W.D. über das Verbot von Preiserhöhungen — sog. PreisstopW.D. — v. 26. Nov. 1936 (RGBl. I, 955) sind Preiserhöhungen für Güter und Leistungen jeder Art, insbesondere für alle Bedürfnisse des täglichen Lebens, für die gesamte landwirtschaftliche, gewerbliche und industrielle Erzeugung und für den Verkehr mit Gütern und Waren jeder Art sowie für sonstige Entgelte gegenüber dem Stande vor dem Stichtag, dem 18. Okt. 1936, verboten. Als eine Preiserhöhung ist es gemäß Abs. 2 a. a. O. auch anzusehen, wenn die Zahlungs- und Lieferungsbedingungen zum Nachteil der Abnehmer verändert werden. Durch diese ausdrückliche Klarstellung sollen alle Bestrebungen unterbunden werden, im Wege einer Verkürzung der Zahlungsfrist oder einer Verlängerung der Lieferungsfristen mittelbar eine Preiserhöhung zu ermöglichen¹⁾. Es war daher auch unter der seitherigen

Geltung der PreisstopW.D. eine Aufgabe der Preisüberwachungsstellen, auf derartige Umgehungsversuche des Preisstopps besonders zu achten.

Mit Ausbruch der kriegerischen Verwicklungen vollzog sich in der Auffassung über die Ratenzahlungsgeschäfte auf Seiten der Lieferer ein tiefgreifender Wandel; es war allgemein festzustellen, daß sie nun nur noch gegen bare Kasse oder gar Vorauszahlung liefern wollten. Wie Meldungen der Tagespresse besagen²⁾, liegen mehrfach Unterlagen darüber vor, daß die Lieferer unter einem angeblichen „Zwang der Verhältnisse“ versuchen, sich insbesondere von den bei Kriegsbeginn noch laufenden Ratenverträgen loszufügen.

Der Reichskommissar für die Preisbildung hat auf Grund der ihm durch das Gesetz zur Durchführung des Vierjahresplans — Bestellung eines Reichskommissars für die Preisbildung —, sog. Preisbildungsges., v. 29. Okt. 1936 (RGBl. I, 927) verliehenen Ermächtigung, die zur Sicher-

¹⁾ Wohl Haupt = Rentrop = Bertelsmann, „Die gesamten Preisbildungsvorschriften nach dem Vierjahresplan unter Einfluß des bisherigen Rechts“. München-Berlin 1940. Bef. II, 15, S. 5.

²⁾ „Das Schwarze Korps“, Folge 9, S. 2 v. 29. Febr. 1940: „Preisstop und Kreditgeschäft“.

zung volkswirtschaftlich gerechtfertigter Preise und Entgelte erforderlichen Maßnahmen zu treffen, eine feste Entscheidungspraxis in den Fragen der Kreditgeschäfte herausgebildet, die somit für die gegenwärtige Wirtschaftslage von maßgeblicher Bedeutung ist.

Durch Erlaß v. 30. April 1938 (IV 310 — 3168: MittBl. des RfPr. Teil I Nr. 9 v. 2. Mai 1938 S. 5) hat der Reichskommissar für die Preisbildung entschieden: Es bestehen keine Bedenken, daß ein Verleger einen Buchhändler, dem er bisher allgemein Kredit gewährt hat, künftig nur noch gegen bar oder Nachnahme beliefert, wenn der Sortimenter trotz mehrfacher fruchtloser Mahnung seinen Zahlungsverpflichtungen nicht nachgekommen ist. Einer Ausnahmegenehmigung nach § 3 der Preisstop-VO. bedarf es hier nicht. Dagegen ist eine solche Genehmigung erforderlich, wenn der Verleger mit Rücksicht auf die Nichterfüllung der Zahlungsverpflichtungen seines Abnehmers diesem außerdem die bisher eingeräumten Sonderabatte (Partielieferungen) nicht mehr zugestehen will. Eine derartige Rabattherabsetzung muß in jedem Fall von der für den Sitz des Verlegers zuständigen Preisbildungsstelle besonders genehmigt werden.

Zu der Frage, ob die Kürzung eines einem Kunden bisher eingeräumten Warenkredits auch nach der VO. über das Verbot von Preiserhöhungen v. 26. Nov. 1936 zulässig sei, hat der Reichskommissar für die Preisbildung durch Erlaß an die Fachgruppe Kautschukindustrie der Wirtschaftsgruppe Chemische Industrie am 12. Juli 1938 (III A 516 — 7738: MittBl. I Nr. 20 v. 18. Juli 1938 S. 6) wie folgt Stellung genommen: Durch die VO. soll allgemein verhindert werden, daß dem Abnehmer infolge einer Verschlechterung der Lieferungsbedingungen höhere Kosten entstehen, die er durch Preiserhöhungen beim Weiterverkauf auszugleichen versuchen wird. Der Warenkredit ist ein Bestandteil der Lieferungsbedingungen ebenso wie z. B. die vereinbarten Lieferungsfristen. Ein bis zum 17. Okt. 1936 einem Kunden eingeräumter Warenkredit darf also nach § 1 Abs. 2 der VO. v. 26. Nov. 1936 grundsätzlich ohne Ausnahmegenehmigung nicht gekürzt werden. Anders sieht jedoch nach dem 17. Okt. 1936 in der Person des Käufers die Voraussetzungen, unter denen der Warenkredit gegeben worden ist, d. h. tritt in seinen Verhältnissen eine objektiv feststellbare Änderung der Tatsachen ein, die für die Höhe des Warenkredits bestimmend waren (Verschlechterung der Bonität des Käufers, Änderung der Bezugsmengen), so ist eine entsprechende Kürzung des Warenkredits auch ohne Ausnahmegenehmigung zulässig. Eine Änderung in der Beurteilung gegebener Tatsachen rechtfertigt die Kürzung nicht. Unzulässig bleibt die Kürzung des Warenkredits auch dann, wenn sich die Voraussetzungen, unter denen er eingeräumt worden ist, beim Verkäufer geändert haben (z. B. durch Verringerung des zur Verfügung stehenden Betriebskapitals).

Die Wirtschaftsgruppe Fahrzeugindustrie hat unter dem 19. Juli 1938 nachstehenden Erlaß (III A 231 — 6224: MittBl. I Nr. 21 v. 25. Juli 1938 S. 3) des Reichskommissars für die Preisbildung erhalten: Es bedarf einer Ausnahmegenehmigung, wenn für die Ausführung von Reparaturen jetzt Barzahlung verlangt wird, während sie vor dem 17. Okt. 1936 auf dem Kreditwege ausgeführt wurden. Im Hinblick darauf, daß die Zahlungsbedingungen der A.-Werke, B., Barzahlungen bei Ausführungen von Reparaturarbeiten auch vor dem Stichtag der Preisstop-VO. vorsahen und die Kreditgewährung nur ein besonderes Entgegenkommen gegenüber ihren Kunden bedeutet, willige ich gemäß § 3 der VO. über das Verbot von Preiserhöhungen v. 26. Nov. 1936 (RGBl. I, 59) darin ein, daß die A.-Werke bei der Ausführung von Reparaturarbeiten Barzahlung auch in den Fällen verlangen, in denen sie diese Arbeiten vor dem 17. Okt. 1936 auf dem Kreditwege ausgeführt haben. Der Reichskommissar für die Preisbildung hat sich einen jederzeitigen Widerruf dieser

Einwilligung vorbehalten. In gleicher Weise hat der Reichskommissar für die Preisbildung einem anderen Werk mit Wirkung vom Tage der Bekanntgabe seines Erlasses (III A 235 — 10419 v. 23. Sept. 1938: MittBl. I Nr. 31 vom 3. Okt. 1938 S. 2) die Genehmigung erteilt, bei der Ausführung von Reparaturarbeiten in allen Fällen Barzahlung zu verlangen; auch der jederzeitige Widerruf dieser Genehmigung ist vorbehalten geblieben.

Für den besonderen Fall einer Änderung der Zahlungsbedingungen durch entjudete Unternehmen gilt gemäß Erlaß des RfPr. v. 19. Okt. 1938 (A 20 — 1401: MittBl. I Nr. 35 v. 31. Okt. 1938 S. 4) das Folgende: Falls von einer Firma vor ihrer Krisierung Kredite gewährt worden sind, ohne daß vielleicht die Bonität des Kreditnehmers in vollem Umfange gegeben war, so ist nach der Preisstop-VO. eine zukünftige Verweigerung oder Einschränkung der Kreditbewilligung nur nach Erteilung einer Ausnahmegenehmigung zulässig. Liegen jedoch Tatsachen vor, aus denen sich ergibt, daß ein Kreditnehmer nach der Krisierung der Lieferfirmen weniger kreditwürdig geworden ist, so ist eine der Minderung der Kreditwürdigkeit entsprechende Einschränkung des Kredites nach der Preisstop-VO. zulässig.

Während für das Kalenderjahr 1939 Einzelerlasse des Reichskommissars für die Preisbildung nicht bekannt geworden war, hat er sich in laufenden Jahre wiederholt veranlaßt gesehen, zur Frage des Übergangs von Ratenzahlungs- zu Barzahlungs- und Barzahlungsgeschäften Stellung zu nehmen. In dem Erlaß v. 6. Jan. 1940 an die Wirtschaftsgruppe Einzelhandel, Fachabteilung Büromaschinen und Organisationsmittel der Fachgruppe Maschinen und an die Fachgruppe Maschinenindustrie der Wirtschaftsgruppe Maschinenbau (III 216 — 13915: MittBl. I S. 53) heißt es: Der Wegfall von Teilzahlungsgeschäften bedeutet eine Verschlechterung der bisherigen Zahlungsbedingungen gegenüber dem Abnehmer. Er stellt daher einen Verstoß gegen § 1 Abs. 2 Preisstop-VO. dar. Auch die durch den Kriegsausbruch veränderten Verhältnisse geben mir keinen Anlaß, in dieser Frage einen anderen Standpunkt einzunehmen und für die Zukunft den Übergang von Ratenzahlungsgeschäften zu Barzahlungsgeschäften allgemein zu gestatten. Am 15. Jan. 1940 hat der RfPr. durch Erlaß an den Deutschen Genossenschaftsverband (V 490 — 8136: MittBl. I, 75) festgestellt: Grundsätzlich bedarf jeder Übergang vom Kreditkauf zum Barkauf einer Ausnahmegenehmigung nach § 3 Preisstop-VO., da darin eine Verschlechterung der Zahlungsbedingungen liegt. Das gilt auch, wenn auf die Barzahlung ein Skonto gewährt wird. Zwar braucht in diesem Fall der Abnehmer weniger zu zahlen. Regelmäßig wird er aber seit jeher auf Kreditgewährung angewiesen gewesen sein und deshalb, um seiner Barzahlungspflicht genügen zu können, teureren Kredit aufnehmen müssen. Deshalb bedeutet auch der Übergang zu einer mit Skontovergünstigung verbundenen Barzahlung in der Regel eine Verschlechterung der Lieferungsbedingungen und ist deshalb ohne Ausnahmegenehmigung nicht zulässig.

Aus einem jüngsten Kundenerlaß des RfPr. v. 3. April 1940, Nr. 37/40 (A 301 — 756: MittBl. I S. 212 ff.), ergibt sich für die Anwendung der in den einzelnen Reichsteilen geltenden Preisstopverordnungen — insbesondere für Änderungen der Zahlungs- und Lieferungsbedingungen — folgende verbindliche Stellungnahme des Reichskommissars für die Preisbildung: Es kann unter keinen Umständen geduldet werden, daß gegen die Preisvorschriften verstoßen wird, indem die Zahlungs- und Lieferungsbedingungen zum Nachteil der Abnehmer geändert werden. Das Preiserhöhungsverbot muß auch dann genau beachtet werden, wenn Kostenerhöhungen den eigenen Gewinn des Lieferanten schmälern. Es ist unbedingt erforderlich, daß die Preise auf der vor dem Kriege geltenden Höhe gehalten werden. Jede Kostenerhöhung ist daher grundsätzlich von dem Gewerbetrieb zu tragen, bei dem sie eintritt, d. h. also von dem

Betrieb, der die bisherigen geringeren Kosten zu tragen hatte. Eine Abwälzung von Kosten erhöhungen kann nur zugelassen werden, wenn dies in Sondervorschriften ausdrücklich vorgesehen ist oder entsprechende Ausnahmegewilligungen erteilt worden sind. Solche Ausnahmegewilligungen kommen jedoch nur in Betracht, falls die Weiterführung des Betriebes des Antragstellers ohne die Bewilligung gefährdet würde, die Aufrechterhaltung des Betriebes aber volkswirtschaftlich gerechtfertigt erscheint. Diese Grundsätze und der Sinn und Zweck des Preiserhöhungsverbotes sind bei der Entscheidung aller auftauchenden Zweifelsfragen zu beachten. Für die Feststellung des zulässigen Preises sowie der Zahlungs- und Lieferungsbedingungen sind in erster Linie die mit dem gleichen Abnehmer abgeschlossenen Verträge maßgeblich. Gewerbetreibende, die an dem Stichtage Lieferungen oder Leistungen gleicher oder vergleichbarer Art noch nicht ausgeführt haben, dürfen ihre Preise sowie die Zahlungs- und Lieferungsbedingungen nicht ungünstiger gestalten, als sie in dem am besten vergleichbaren Gewerbebetriebe (z. B. in dem übernommenen oder dem gleich eingerichteten Nachbarbetrieb) an dem Stichtage tatsächlich waren. Die Stopppreise dürfen auch dann nicht erhöht werden, wenn sie unter Verstoß gegen das Gesetz über Preisnachlässe, das Zugabeverbot, die Deutsche Arzneitaxe oder Preisbindungen vereinbart worden sind. Ein Preisverstoß muß angenommen werden, wenn durch die Kündigung von Lieferungsverträgen den einzelnen Abnehmern Nachteile entstehen. Kriegsschäden, Kriegsversicherungen, die Wehrdienstverfüllung des

Abnehmers, die Lage seines Wohnorts zum Kampfgebiet und ähnliche Umstände dürfen nicht zur Erhöhung des Preises oder zur Verschlechterung der Zahlungs- und Lieferungsbedingungen führen — da diese schon für die Friedenswirtschaft gültigen Grundsätze in der Kriegswirtschaft in erhöhtem Maße beachtet werden müssen —, es sei denn, daß sich die Zahlungsfähigkeit des Abnehmers nachweislich so grundlegend verschlechtert hat, daß ihm unter diesen Umständen auch am Stichtage schlechtere Zahlungsbedingungen eingeräumt worden wären. Haben Lieferer ihre Ware an dem Stichtage ganz oder teilweise auf Abzahlung verkauft, so müssen sie auch künftig alle oder einen entsprechenden Teil der Waren in dieser Weise verkaufen. Dies gilt auch für die Fälle, in denen Dritte die Finanzierung der Abzahlungsgeschäfte der Lieferer übernommen haben. Die Dritten sind verpflichtet, die Finanzierungen weiterhin vorzunehmen.

Nach Maßgabe dieser neuesten Grundsätze des Reichskommissars für die Preisbildung können, zugleich im Rahmen des Erlasses des RfPr. über die Preisvorschriften der KriegswirtschaftsWD. v. 9. Sept. 1939 (A 24 — 43 — 35: MittBl. I S. 392 ff.), Ausnahmeanträge nach § 3 der WD. über das Verbot von Preiserhöhungen in Anwendung des Runderlasses des RfPr. Nr. 60/39 v. 29. Juni 1939 gestellt werden; der letztgenannte Erlass (A 20 — 23 — 84: MittBl. I S. 254) hat die in früheren Runderlassen enthaltenen Bestimmungen über das Verfahren und die Behandlung der Anträge auf Erteilung einer Ausnahmebewilligung ergänzt, geändert und zusammengefaßt.

Aus Forschung und Lehre

Völkische Großraumordnung¹⁾

Begriffe sind Programme. Daß diese Auffassung immer weiteren Raum gewinnt, ist eines der Anzeichen dafür, daß — wenigstens in bestimmten Völkern — das menschliche „Denken“ sich nach einer langen Periode absolut-abstrakter (d. h. vom Leben losgelöst) bzw. abgezogener) Lebensferne wieder als eine Funktion des wirkenden Lebens erkennt und sich damit für seine Wirkungen verantwortlich weiß. Die „Richtigkeit“ dieser Auffassung wird sich — so sieht sie selbst — erst aus ihren Wirkungen auf das Leben erweisen. Vorläufige Beweise dürfen jedoch aus den sich mehrenden Fällen entnommen werden, in denen Begriffe, die bisher als absolut und allgemeingültig verehrt wurden, an den — zum Teil zweifellos unbewußten — Absichten ihrer Urheber und an ihren Wirkungen als Programme bestimmter Tendenzen und Interessen erkannt werden.

Einen solchen Beweis führt Carl Schmitt in seiner Schrift über „Völkerrechtliche Großraumordnung“ an einer Reihe „völkerrechtlicher“ Grundbegriffe, denen er mit bewußter und offener Programmatik einen „neuen Ordnungsbegriff eines neuen Völkerrechts“ entgegenstellt. Er zeigt auf, daß das „Prinzip der natürlichen Grenzen“ das Programm der französischen Ausdehnungspolitik bis zum 19. Jahrhundert darstellte und daß „der Grundsatz der Sicherheit der Verkehrswege des britischen Weltreichs, völkerrechtlich gesehen, nichts anderes als ein Anwendungsfall des Gedankens der Legitimität des bloßen status quo“ ist. Er legt dar, daß die „Monroe-Doktrin“ als erstes ausgesprochenes völkerrechtliches Großraumprinzip je nach den außenpolitischen Programmen der Vereinigten Staaten von Nordamerika einmal die Abwehr legitimistischer Interventionen europäischer Staaten in die revolutionären Staatsbildungen Lateinamerikas und später die Rechtfertigung imperialistischer Interventionen der Vereinigten Staaten in andere ame-

rikanische Staaten zum Inhalt hatte. In ähnlicher Weise ist der Grundsatz des „Gleichgewichts der Staaten“ oder das Versailles-Genfer System des Minderheiten-schutzes nur die programmatische Form bestimmter politischer Interessen gewesen.

Schmitt sieht seine Aufgabe darin, „den Begriff des konkreten Großraumes und den ihm zugeordneten Begriff eines völkerrechtlichen Großraumprinzips in die Völkerrechtswissenschaft einzuführen“. Er bezeichnet dieses Prinzip als eine „Anwendung des völkerrechtlichen Raumordnungsgedankens, auf dem auch der berechtigte Erfolg der 1823 verkündeten Monroe-Lehre beruhte, solange diese sich vor universalistisch-imperialistischer Verfälschung bewahrt hat und ein echtes, Interventionen raumfremder Mächte abwehrendes, völkerrechtliches Großraumprinzip geblieben ist“. Zu den Begriffen des Großraums und des Nichtinterventionsprinzips gehört für Schmitt der „Begriff des Reiches, der hier als eine spezifisch völkerrechtliche Größe in die völkerrechtliche Erörterung eingeführt werden soll. Reiche in diesem Sinne sind die führenden und tragenden Mächte, deren politische Idee in einen bestimmten Großraum ausstrahlt und die für diesen Großraum die Interventionen fremdräumiger Mächte grundsätzlich ausschließen“. Der überkommene Staatsbegriff entspreche als Zentralbegriff des Völkerrechts der Wahrheit und Wirklichkeit nicht mehr. „Der neue Ordnungsbegriff eines neuen Völkerrechts ist unser Begriff des Reiches, der von einer von einem Volk getragenen Großraumordnung ausgeht.“

Schmitt hat das Verdienst, in dem Begriff der „völkerrechtlichen Großraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte“ einen programmatischen Begriff geschaffen zu haben, der der „paninterventionistischen Weltideologie“ der „liberaldemokratischen Heiligen Allianz der Westmächte“ entgegengestellt werden kann. In dieser Abwehr aber erschöpft sich die programmatische Brauchbarkeit dieses Begriffes, wenn nicht der Kennzeichnung „völkerrechtlich“ ein eigener programmatischer Inhalt verliehen wird, wie ihn Schmitt mit seinen Worten von einem „volkhaft aufgefaßten, alles vollkliche Leben achtenden Reichsbegriff“ und von der „Heiligkeit einer nichtuniversalistischen, volkhaften, völkerachtenden Lebensordnung“ andeutet. Es darf jedoch bezweifelt werden, ob es je gelingen wird, auf den ersten statt

¹⁾ Zugleich eine Beschreibung der Schrift „Völkerrechtliche Großraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte. Ein Beitrag zum Reichsbegriff im Völkerrecht“ von Prof. Dr. Carl Schmitt. 2. Ausgabe. Berlin-Leipzig-Wien 1940. Deutscher Rechtsverlag. 43 S. Preis hart. 3 RM.

auf den zweiten Bestandteil des Wortes „Völker-Recht“ den qualifizierenden Nachdruck zu legen, zumal Schmitt selbst die „bisherige zwischenstaatliche Ordnung“ als „noch nicht in einer überzeugenden Weise rechtswissenschaftlich aus den Angeln gehoben“ bezeichnet und die Terminologie für das Verhältnis zwischen den verschiedenen „Großraumordnungen“ bzw. zwischen den sie führenden „Reichen“ noch nicht feststeht. Bleibt aber der Bestandteil „Recht“ qualifizierend für den Begriff des „Völker-Rechts“, so deckt sich dieser Begriff mit jeder zwischen Völkern bestehenden „Ordnung“, also auch mit den „Großraumordnungen“ selbst, ohne über das Wesen und die positive Tendenz einer solchen Großraumordnung, die über das Interventionsverbot für raumfremde Mächte hinaus vorhanden sein muß, etwas auszusagen.

Deshalb wird — immer unter dem Gesichtspunkt, daß jede Begriffsbildung ein Programm bedeutet — vorgeschlagen, von einer „völkischen Großraumordnung“ zu sprechen. Völkisch ist hierbei die Bezeichnung der Welt-Anschauung, die in den Völkern als überpersönlichen, überzeitlichen Gesamtwesenheiten die Wirklichkeit des Menschentums sieht. Ihr Widerspiel ist die ichhaft-menschheitliche (individualistisch-humanitäre) Welt-Anschauung, die den Einzelmenschen (das Individuum) als die menschliche Wirklichkeit anerkennt und von der Schmitt sagt: „Liberaler Individualismus und über-völkischer Universalismus erweisen sich auch hier als die beiden Pole derselben Weltanschauung.“

Der Begriff der „völkischen Großraumordnung“ setzt die folgenden lebensgesetzlichen Gegebenheiten voraus:

1. Die Mitwirkenden an der nicht nur ein Mal zu errichtenden sondern ständig zu betätigenden Großraumordnung sind die beteiligten Völker — nicht abstrakte Staatsgebilde, wirtschaftliche Interessengebilde oder andere willkürliche Konglomerate von Individuen.
2. Mitwirkung an der Großraumordnung bedeutet weder gleichen Einfluß noch gleiche organisatorische Struktur der beteiligten Völker. Erfahrungsgemäß wird die Großraumordnung unter der Führung eines Volkes entstehen, und die organisatorische Fähigkeit und Eigenart der beteiligten Völker kann sehr verschieden sein. Von einer — aktiveren oder passiveren — Mitwirkung von Völkern kann jedoch nur so lange die Rede sein, als Volksordnungen vorhanden sind, in denen die völkischen Funktionen voll verwirklicht werden. Die Großraumordnung ist eine Ordnung von Volksordnungen.
3. Zweck der Großraumordnung sind die beteiligten Völker selbst. Übervölkische Lebenszwecke können auch für die Großraumordnung nicht anerkannt werden.

4. Jedoch hat die Großraumordnung nicht den Zweck, die Völker und ihre in einem bestimmten Augenblick bestehenden Volksordnungen künstlich zu konservieren. Denn dies wäre eine lebenswidrige und damit unmögliche Zwecksetzung. Das Leben wird nicht durch bewußt geschaffene „Ordnungen“ an Aufstieg und Niedergang gehindert.
5. Die Mitwirkung an einer Großraumordnung ist nicht der Willkür der beteiligten Völker anheimgestellt, sondern ist Schicksal. Wenn eine Großraumordnung geschaffen wird, kann sich kein räumlich beteiligtes Volk ausschließen. Widerstreben wird meist nur zu einer passiveren Form der unvermeidbaren Mitwirkung führen.
6. Andererseits kann bei der Schaffung einer Großraumordnung das Vorhandensein räumlich beteiligter Völker nicht ignoriert werden, auch wenn ihre Mitwirkung als unerwünscht empfunden wird. Denn die Kraft des Lebens ist so zahl und unberechenbar, daß mit dem gegenwärtigen und künftigen Vorhandensein und Handeln eines Volkes gerechnet werden muß, solange noch bewußte und fortpflanzungsfähige Substanz desselben lebt.

Wenn wir diesen Begriff der „völkischen Großraumordnung“ aufstellen, so ist dies keine logische und terminologische Spielerei und keine willkürliche oder augenblicksentsprungene Programmatik, sondern der Ausdruck einer tiefen lebensgesetzlichen Gewißheit. Wir glauben, daß jeder, der denkt oder handelt, sich mit einem Sämann gleichsetzen muß, dessen Tun nicht als solches und nicht im gegenwärtigen Augenblick sondern nur im Hinblick auf die zu erwartende Frucht Sinn und Wert hat. Ob wir Begriffe formulieren oder Ordnungen organisieren, — nicht das mechanische Ergebnis des Augenblicks sondern erst die letzten lebensgesetzlichen (organischen) Folgen entscheiden über die „Richtigkeit“ unseres Tuns, d. h. über seine Bedeutung für die unserer Verantwortung anvertrauten ewigen Lebenswerte unseres Volkes. Schaffen wir irreführende Begriffe oder den Lebensgesetzen widersprechende Ordnungen, so setzen wir uns oder unsere Nachkommen Folgen aus, deren Form und Ausmaß wir nicht voraussehen können. Deshalb sind wir heute dafür verantwortlich, daß der Begriff und die Wirklichkeit der uns als Aufgabe gestellten völkischen Großraumordnung so gestaltet wird, daß durch die lebensgesetzliche Entwicklung — auch gegen alle „Interventionsversuche raumfremder Mächte“ — uns und unseren Nachkommen das Reich, sowohl als Garant und Hüter der „Ordnung“ im Sinne Carl Schmitts wie als Inbegriff aller deutschen Werte überhaupt, immerdar bleiben muß.

Dr. Werner Best, Berlin.

Rechtspolitik und Praxis

Unzulässigkeit von Rechtshilfeersuchen an die Gerichtsoffiziere der Truppenteile

Nach Mitteilung des Oberkommandos der Wehrmacht haben Gerichte wiederholt Rechtshilfeersuchen an die Gerichtsoffiziere der Truppenteile gerichtet. Dieses Verfahren ist, wie ich im Einvernehmen mit dem Oberkommando der Wehrmacht feststelle, nicht zulässig. Nach § 8 Abs. 3 der KriegsstrafverfahrensD. v. 17. Aug. 1938 (RGBl. 1939, I, 1457) sind die Gerichtsoffiziere als Organ des Untersuchungsführers nur in wehrmachtgerichtlichen Verfahren zur Vornahme von Untersuchungshandlungen befugt; dagegen sind sie zur Erledigung von Rechtshilfeersuchen der allgemeinen Gerichte nicht zuständig. Solche Ersuchen sind nach § 11 des Ges. über die freiwillige Gerichtsbarkeit und andere Rechtsangelegenheiten in der Wehrmacht v. 24. April 1934 (RGBl. I, 335) sowohl in bürgerlichen Rechtsachen als auch in Strafsachen an die zuständigen Wehrmachtgerichte zu richten, wo sie durch einen richterlichen Militärjustizbeamten erledigt werden (vgl. auch §§ 7, 11 der KriegsverfahrensD.). Die Gerichtsoffiziere werden künftig derartige an sie gerichtete Rechtshilfeersuchen an die zuständigen Wehrmachtgerichte abgeben.

(AB. d. RM. v. 17. Mai 1940 [3140 — IV b³ 885]. — DZ. 1940, 591.)

Übernahme eines Amtes in der DAZ. durch Beamte

RdErl. d. RMdJ. zgl. i. N. sämtl. RM., d. PrMPräf. u. d. PrZM. v. 3. April 1940, II SB 432/40-6731

(1) Arbeiter und Angestellte, die ein Amt in der DAZ. innehaben (Betriebsobmann, Betriebszellenobmann, Block- und Zellenwarter), können dieses Amt im Bedarfsfalle auch nach ihrer Ernennung zum Beamten bis zur Dauer eines Jahres beibehalten. War die Ernennung zum Beamten bei Veröffentlichung dieses RdErl. bereits erfolgt, so kann das Amt in der DAZ., das der Beamte z. Z. seiner Ernennung verwaltete, im Bedarfsfalle bis zum 31. März 1941 ausgeübt werden. Die organisatorische Erfassung als Beamter erfolgt jedoch ausschließlich durch den Reichsbund der Deutschen Beamten (RDB.) e. V. — gegebenenfalls durch den Nationalsozialistischen Rechtsverband e. V. — (vgl. RdErl. des RMdJ. v. 1. Aug. 1934 [MBlW. S. 1143]).

(2) Vorstehende Bestimmungen gelten nicht für die Wehrmachtbeamten, die Polizeivollzugsbeamten (Ordnungspolizei und Sicherheitspolizei) und die Polizeiverwaltungsbeamten der Sicherheitspolizei.

An die nachgeordneten Behörden, Gemeinden, Gemeindeverbände und sonstige Körperschaften des öffentlichen Rechts.

(RMBlW. S. 679.)

Mitteilungen

Zustellung

Gegen das Bundesmitglied Nr. B 43 932

früheren Rechtsanwalt Dr. Hans-Ludwig Bender, wohnhaft gewesen Berlin W 62, Lützow-Ufer 32, jetzt unbekanntem Aufenthaltsort, ist unter dem 28. Mai 1940 gemäß §§ 43 ff. der Ehrengerichtsordnung des NSRB. eine einstweilige Verfügung des Gauführers des Gaues Berlin des NSRB. auf Ausschluß ergangen.

Legt der Genannte nicht binnen einer Woche bei der Gaugeschäftsstelle des Gaues Berlin des NSRB., Berlin W 62, Kleiststr. 21, Einspruch ein, so wird die einstweilige Verfügung auf Ausschluß endgültig.

Berlin, den 22. Juni 1940.

Der Vorsitzende des Ehrengerichtshofes
des NSRB. und der Deutschen Rechtsfront
Dr. Gardiewski.

Schrifttum

UGW. Dr. jur. Dr. rer. pol. Georg Lenz: Neue Grundlagen der Rechtsfindung. Hamburg 1940. Hanseatische Verlagsanstalt A. G. 213 S. Preis geb. 20,80 RM, brosch. 19,60 RM.

Das Ziel des Werkes ist die Kritik der bisherigen und die Entwicklung neuer Grundlehren des Prozeßrechts, und zwar, obwohl der Verf. auch in die allgemeinen Rechtsgrundlehren ausgreift, in wesentlichen mit Beschränkung auf das Zivilprozeßrecht.

Das Werk zerfällt in drei Teile. 1. Kritisch-analytischer Teil. Hier werden behandelt a) die herrschende Prozeßtheorie, deren Grundlagen der Verf. im Gesetzesbegriff der Aufklärung und der Lehre vom Prozeß als Rechtsverhältnis findet, b) das Wesen des Anspruchs, c) das Verhältnis von materiellem und formellem Recht. — Der 2. Teil behandelt den Aufbau des Prozesses, und zwar a) Gericht und Parteien, b) Klage und Streitgegenstand, c) das Verfahren bis zum Urteil, d) die Feststellung des Rechtes im Urteil. Teil 3 gibt die Ergebnisse für die Dogmatik des Prozeßrechts: a) der Prozeß als Rechtsvorgang, b) formelles und materielles Recht. Rechtsphilosophischer Ausblick.

Will man die Grundgedanken kurz kennzeichnen, so kann man sagen, daß der Verf. zu den Schriftstellern gehört, die sich gegen ein falsches „Trennungsbekenntnis“ wenden (Verf. selbst gebraucht diesen Ausdruck nicht). Rechtsverhältnis und Lebensverhältnis dürfen nicht im Sinne einer „normativistischen“ Betrachtung getrennt werden (48, 54, 75, 99). Der Gegenstand natürlich-physikalischer und juristischer Betrachtung ist derselbe, nur der Standpunkt der Betrachter ist verschieden (172 ff., hierbei eine Erörterung über den Begriff des Naturgesetzes an Hand von Arbeiten der Physiker M. Planck und Schrödinger). Für den Prozeß ergibt sich, daß er als „Rechtsvorgang im Gemeinschaftsleben“ gesehen werden muß (67, 172 ff.). Darin liegt 1. daß er im Zusammenhang mit anderen Funktionen des Gemeinschaftslebens gesehen werden muß (79), insbesondere auch der sogenannte Verwaltungsakt ein Akt der Rechtsfindung ist (83); 2. daß Macht und Recht nicht fälschlich getrennt werden dürfen (85); 3. daß die Parteien als Glieder der Gesamtheit gesehen werden müssen (84) und daher in der Lehre von den subjektiven Grenzen der Rechtskraft der weitere Begriff der „Prozeßbeteiligten“ eingeführt werden muß (152); 4. daß der Streitgegenstand im Rahmen der Gesamtheit erfaßt werden muß (94). — Daraus, daß der Prozeß ebenso wie das Rechtsgeschäft „Rechtsvorgang“ ist, folgt vor allem, daß formelles und materielles Recht nicht getrennt werden dürfen, weder beim Streitgegenstand noch bei der Rechtskraft (147, 186). Denn der „Rechtsvorgang in seiner Gesamtheit (ist) eine sich fortentwickelnde Veränderung der Rechtsposition der an ihm Beteiligten“ (179). „Der Prozeß stellt eine begrifflich neue Stufe in der Entwicklung des betreffenden Rechtsverhältnisses dar“ (188). Der Rechtsakt „erscheint jetzt im Medium des Urteils; nur insofern hat er jetzt Rechtsgriffenz“ (147).

Bei allen Bedenken, die man gegen „Grundlegungen“ vielfach haben mag, ist eine solche Zielsetzung im Falle des Prozeßrechts zur Zeit zweifellos sinnvoll; denn im Gegensatz zu anderen Rechtsgebieten ist hier ein solcher Versuch auf breiterer Grundlage seit längerer Zeit nicht gemacht worden. Was die oben angegebenen grundlegenden Ansatzpunkte betrifft, so möge bei dem hier verfügbaren Raum die Feststellung genügen, daß sie jedenfalls in ihrer Mehrheit frucht-

bar sein können. Dagegen erheben sich gegen Begründung und Durchführung der Thesen verschiedene Bedenken.

Das erste geht dahin, daß der Verf. in zu geringem Umfange Anschluß an das Schrifttum nimmt, das vor ihm die gleichen Grundfragen, z. B. das Verhältnis von Recht und Lebenswirklichkeit, von Recht und Gesetz u. a. m. behandelt hat. Ein auffallendes Beispiel hierfür ist die Erörterung über Anspruch und Rechtsstellung (60), bei der z. B. die Arbeiten von Lorenz, der den letzteren Begriff zuerst entwickelt hat, gar nicht erwähnt werden. Auch wo solche Gedanken selbständig entwickelt werden, entsteht durch dieses Verfahren ein schiefes Bild vom Stande der wissenschaftlichen Entwicklung. Ähnliches gilt mehrfach von der Darstellung des bisherigen Verfahrens. Auch hier ist man doch über Stölzels Lehren, die der Verf. überall anführt, schon vielfach hinausgekommen (vgl. z. B. de Boor, „Die Auslöschung des Zivilprozesses“). Positiv unrichtig ist z. B., daß der Beklagte nachweisen müsse, das Vorbringen des Klägers sei nicht schlüssig (104). — Wichtiger ist ein zweites Bedenken. Der Verf. erkennt richtig, daß eine Grundlegung sich auch nach der rechtsphilosophischen und rechtsgeschichtlichen Seite erstrecken muß. Wie weit man hierin gehen soll, ist sicher nicht allgemein festzulegen. Läßt man sich aber auf grundlegende erkenntnistheoretische Fragen, z. B. das Verhältnis von Form und Stoff, ein, so kann eine Erlebigung auf wenigen Seiten, verbunden mit einem flüchtigen geistesgeschichtlichen Rückblick, wenig Förderung bringen (vgl. z. B. 36/37, 164/65, 190/91). Ebenjowenig ist es im rechtsgeschichtlichen Bereich möglich, etwa die Tätigkeit des römischen Prätors auf Grund dessen zu würdigen, was Plaut vor fast 100 Jahren über den Unterschied des mittelalterlichen und des römischen Gerichtsverfahrens ausgeführt hat (110). —

Drittens und vor allem scheint der Verf. der Auffassung zu sein, für eine Grundlegung genüge die Aufzählung von Ansatzpunkten. An den meisten Stellen, wo es darauf anläßt, die praktische Auswirkung darzustellen, beschränkt er sich ausdrücklich auf Andeutungen (53, 55, 82 Anm. 2, 106, 118, 128, 151, 162). M. E. gehört zu einer Grundlegung auch die Durchführung wenigstens insoweit, daß sie die Richtigkeit und Fruchtbarkeit der grundsätzlichen Ansatzpunkte erweist. Ist wirklich etwas damit gewonnen, wenn als Ziel der Rechtsfindung bezeichnet wird, „unter Abwägung der Rechtspositionen der beiden Streitparteien festzustellen, ob das Rechtsgut der Rechtsordnung gemäß gerichtlichen Schutzes würdig ist und ob die Rechtsstellung der klagenden Partei dieses Schutzes bedarf“? (105). Die Ernsthaftigkeit der Bemühungen des Verf., die sich auch in einer würdigen und (von einigen Stellen abgesehen) klaren Darstellung äußert, ist nicht zu verkennen — davon, daß er seine Aufgabe einer wirklichen Grundlegung des Prozeßrechts gelöst hätte, habe ich mich nicht überzeugen können.

Prof. Dr. Michaelis, Leipzig.

Prof. Carl Schmitt, Preuß. Staatsrat: Völkerrrechtliche Großraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte. Ein Beitrag zum Reichsbegriff im Völkerrecht. (Politische Wissenschaft Sonderveröffentlichung.) 2. Ausgabe. Berlin-Leipzig-Wien 1940. Deutscher Rechtsverlag. 43 S. Preis kart. 3 RM.

Besprechung: vgl. den Aufsatz „Völkische Großraumordnung“ in diesem Heft S. 1006.

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. 1009 Nr. 1; aus dem Eherecht S. 1014 Nr. 8

Strafrecht

**** 1. RG.** — § 4 VolksSchWD. v. 5. Sept. 1939 ist auf alle Straftaten, auch solche, die nur auf Antrag verfolgt werden, anzuwenden. †)

Die Strk. nimmt an, der Angekl. habe die Ehefrau M. in ihrer Frauenehre dadurch beleidigt, daß er ihr in einem Briefe angeschlossen habe, mit ihm geschlechtlich zu verkehren. Frau M., Mutter zweier Kinder, genieße einen einwandfreien Ruf und habe dem Angekl. keinerlei Anlaß zu seinem Verhalten gegeben. Der Angekl., ein schlecht beleumundeter, mehrfach — darunter auch zweimal wegen Sittlichkeitsverbrechen — vorbestrafter verheirateter Mann, habe die Tatsache, daß der Ehemann M. zum Kriegsdienst fern beim Heere und die Ehefrau infolgedessen vereinsamt gewesen sei, sowie die weiter durch den Krieg erwachsenen Umstände, daß die Frauen der Einberufenen auf Familienunterstützung angewiesen seien und die Beschaffung von Lebensmitteln und sonstigen Verbrauchsgütern infolge der Rationierung erschwert sei, auszunützen versucht, um sich die Frau gefügig zu machen.

Mit Recht konnte deshalb das O. feststellen, der Angekl. habe sich vorsätzlich einer — auf Grund des Strafantrags der Ehefrau M. — strafbaren Beleidigung nach § 185 StGB. schuldig gemacht und diese Straftat unter Ausnützung der durch den Kriegszustand verursachten außergewöhnlichen Verhältnisse begangen.

Weiterhin hat die Strk. angenommen, das gesunde Volksempfinden erfordere wegen der besonderen Verwerflichkeit dieser Straftat, daß sie nach § 4 VolksSchWD. vom 5. Sept. 1939 (RGBl. I, 1679) bestraft werde. Auch darin ist kein Rechtsirrtum zu erkennen.

Dagegen spricht auch nicht die Tatsache, daß es sich um eine Straftat handelt, die nur auf Antrag verfolgt werden darf. Ein Verbot, die VolksSchWD. auf solche Straftaten anzuwenden, besteht nur für den § 2 WD. Der Umstand, daß der dieses Verbot enthaltende § 2 DurchfWD. vom 7. Sept. 1939 (RGBl. I, 1700) den § 4 nicht anführt, läßt im Zusammenhang mit dem auf die restlose Erfassung der Volksschädlinge gerichteten Zweck der WD. erkennen, der § 4 sei auf alle Straftaten anzuwenden, falls seine besonderen Voraussetzungen gegeben seien. Ob deshalb eine nur auf Antrag zu verfolgende Straftat auch beim Fehlen des Strafantrags in Anbetracht des Kriegszustandes unter Anwendung des § 2 StGB. eine Straftat i. S. des § 4 VolksSchWD. darstellen kann, braucht hier nicht entschieden zu werden, da ein rechtswirksamer Strafantrag gestellt ist.

(RG., 3. StrSen. v. 8. April 1940, 3 D 183/40.) [Ge.]

Anmerkung: Der Entsch. wird unbedingt zuzustimmen sein. Sie klärt einen möglichen Zweifel. Der Schluß des Gegenfases aus § 2 DurchfWD. v. 7. Sept. 1939 ist durchaus zwingend. Hätte der Gesetzgeber die Antragsdelikte von § 4 VolksSchWD. ausschließen wollen, so mußte er in § 2 DurchfWD. neben § 2 auch § 4 VolksSchWD. erwähnen. Da das nicht geschehen ist, können auch Antragsdelikte den Grundtatbestand des § 4 VolksSchWD. bilden. Das entspricht dem Wortlaut und auch durchaus dem Sinn dieser Vorschrift, die prinzipiell alle strafbaren Handlungen, sogar Übertretungen, umfaßt, wenn es auch schwer denkbar ist, daß die Voraussetzungen der Strafschärfung bei einer Übertretung zutreffen sollten.

Tatsächlich handelt es sich gar nicht mehr allein um Beleidigung, sondern um ein neues Verbrechen nach der VolksSchWD., deren Verfolgbarkeit niemals von einem Strafantrag abhängen kann.

Mit Recht betont Waechter in seiner zum gleichen Ergebnis kommenden Abhandlung in DZ. 1940, 473 ff., daß jedes Kriegsverbrechen, wie § 4 VolksSchWD., nicht mehr die durch die Grundtat bedrohten Rechtsgüter der einzelnen, sondern die der Gesamtheit betrifft und daher der Verfüzung des einzelnen entzogen sein muß.

Es können sogar Antragsdelikte, die unter Ausnützung der zur Abwehr von Fliegergefahr getroffenen Maßnahmen begangen sind, unter Umständen noch nach § 4 VolksSchWD. bestraft werden, wenn Antrag nicht vorliegt, wie Sondergericht Essen in der Entsch. v. 30. Jan. 1940 (DZ. 1940, 485) feststellt.

Siehe auch zu der ganzen Frage Prof. Graf von Gleispach in „Das Kriegsstrafrecht“, Teil I, in der Schriftenreihe „Das Reich in Bereitschaft“ S. 23, der zum gleichen Ergebnis kommt.

O. Dir. Dr. Leske, Breslau.

*

2. RG. — §§ 42 Abs. 1 Nr. 7, 43 Abs. 2, 44 DevG. 1935 (§§ 69 Abs. 1 Nr. 7, 70 Abs. 2, 71 DevG. 1938); § 1 StraffreiG. v. 15. Dez. 1936; § 263 StGB.

1. Das Vergehen der Genehmigungserfleichung ist in dem Zeitpunkt vollendet, in dem der Täter unwahre oder unvollständige Angaben gemacht oder benutzt hat.

2. Auch eine erschlighene Genehmigung deckt das genehmigte Geschäft; wird jedoch nach Erschleichung der Genehmigung nicht das genehmigte, sondern ein anderes, ebenfalls genehmigungsbedürftiges Geschäft ausgeführt, so kann eine weitere Devisenzuwerhandlung vorliegen.

3. Aber die Würdigung der Täterpersönlichkeit zur Begründung eines besonders schweren Falles eines Devisenvergehens.

4. Das StraffreiG. v. 15. Dez. 1936 setzt die Anbictung als Zeichen einer tätigen Reue voraus.

1. Allgemeines.

Bevor auf die Erörterung der einzelnen Tatbestände eingegangen wird, die der Verurteilung der Angekl. wegen unwahrer Angaben zur Erschleichung von Genehmigungen und Bescheinigungen zugrunde liegen, ist es zweckmäßig, einige rechtliche Ausführungen zu Punkten zu machen, die mehr oder weniger eingehend von allen Rev. aufgegriffen werden.

a) Zunächst ist es nötig, den Tatbestand des § 42 Abs. 1 Nr. 7 DevG. 1935 zu erörtern, soweit er von den Beschw. mitverstanden worden zu sein scheint. Zum äußeren Tatbestand dieser Straftat gehört nur, daß der Täter zur Erreichung einer erforderlichen Genehmigung unrichtige oder unvollständige Angaben tatsächlicher Art macht oder benutzt; zum inneren Tatbestand gehört nur, daß der Täter, abgesehen von dem Wissen um die Unwahrheit oder die Unvollständigkeit der Angaben und um die Erforderlichkeit der Genehmigung, die unwahren oder unvollständigen Angaben macht oder benutzt, um die Genehmigung zu erschleichen. Die Straftat ist also, sofern nur die Voraussetzungen des inneren Tatbestandes gegeben sind, vollendet in dem Augenblick, in dem der Täter die unwahren oder unvollständigen Angaben gemacht oder benutzt hat; es kommt nicht darauf an, ob sie auf die Erteilung der Genehmigung Einfluß gehabt haben oder ob sie hierauf überhaupt von Einfluß sein konnten. Der Tatbestand erfordert lediglich die Absicht, mit der falschen oder unvollständigen Angabe eine erforderliche Genehmigung zu erreichen, die der Täter bei Angabe der vollen Wahrheit nicht oder vielleicht nicht erreichen zu können glaubte; wesentlich ist demnach, was der Angekl. über die Notwendigkeit gedacht hat, zur Erreichung der Genehmigung unwahre oder unvollständige Angaben machen zu

müssen; nicht wesentlich ist, ob diese Notwendigkeit in Wirklichkeit gegeben war (RGUrt. v. 30. Nov. 1937, 1 D 389/37; JW. 1938, 1106⁴).

b) Mittäter beim Vergehen nach § 42 Abs. 1 Nr. 7 DevG. 1935 können nicht nur die Personen sein, die um die Genehmigung bei der zuständigen Stelle nachgesucht haben, sondern alle Personen, die mitgewirkt haben, daß die falschen Angaben an diese Stelle gelangt sind (RGSt. 71, 366, 371 = JW. 1937, 3292¹ m. Anm.). Das gilt auch für die Mittäterschaft bei Vergehen nach § 43 Abs. 2 DevG. 1935. Ob im einzelnen Falle Mittäterschaft oder Beihilfe vorliegt, hat der Tatrichter nach bekannten Rechtsgrundsätzen zu entscheiden.

c) Für den Tatbestand des § 42 Abs. 1 Nr. 7 DevG. 1935 kommt es nicht darauf an, ob der Antragsteller ein Geschäft derart, wie er es zur Genehmigung beantragte, ausführen wollte oder nicht. Es ist für den Tatbestand auch unerheblich, ob er ein Geschäft dieser Art später ausgeführt hat. Welches Geschäft der Antragsteller später vorgenommen hat, hat nur Bedeutung für die Frage, ob dieses Geschäft das genehmigte Geschäft ist, ob es also durch die erlangte Genehmigung gedeckt ist. Ist dies der Fall, so kann der Antragsteller nicht auch noch wegen der Durchführung des Geschäfts als eines ungenehmigten bestraft werden; das Geschäft ist genehmigt, auch wenn die Genehmigung hierzu ersichtlich ist. Der Antragsteller kann sich aber eines weiteren Vergehens gegen das DevG. schuldig gemacht haben, wenn er nach der Erteilung der Genehmigung nicht das genehmigte Geschäft ausführte, sondern ein anderes, ebenfalls der Genehmigung bedürftiges (RGSt. 71, 366, 371).

d) § 44 DevG. 1935 behandelt den Einfluß, den der Irrtum des Täters über das Bestehen und über die Bedeutung devisenrechtlicher Vorschriften auf die Strafbarkeit haben kann. Bei einem solchen Irrtum handelt es sich um die mangelnde Kenntnis von Vorschriften, die den Sachverhalt strafbar machen, also um keinen Irrtum i. S. des § 59 StGB. (RGSt. 72, 82). Die Angekl. sind bestraft worden, weil sie nach den Feststellungen des LG. bei Behörden oder bei Stellen mit behördenähnlicher Eigenschaft bewußt unwahre Angaben gemacht haben, um sich Genehmigungen zu erschleichen. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern die bewußt unwahren Angaben der Angekl. auf einen Irrtum i. S. des § 44 DevG. zurückgeführt werden könnten. Es müßte denn sein, daß die Angekl., die sich auf einen solchen Irrtum berufen, allen Ernstes behaupten wollten, sie hätten das Lügen gegenüber den Behörden für erlaubt gehalten. Daß in einem geordneten Staatswesen ein Volksgenosse solcher Auffassung sein könnte, widerspricht aller Lebenserfahrung. Ein Irrtum hierüber wäre zwar einem Irrtum über eine strafrechtliche Bestimmung gleichzustellen; er könnte aber nicht als ein Irrtum angesehen werden, auf den die Ausnahmebestimmung des § 44 DevG. Anwendung finden könnte. Der Irrtum bliebe also unbeachtlich.

2. Die Frage der Straffreiheit.

Die Ausführungen des LG. zur Devisenannebstie sind rechtlich einwandfrei.

Die Rev. des W. B. behauptet, zur Anwendung des StraffreiG. v. 15. Dez. 1936 genüge es, daß überhaupt Devisen aus den verbotswidrig vorgenommenen Geschäften angeboten worden seien, auf die „Motive“ komme es nicht an. Diese Annahme ist irrig und widerspricht dem Sinn und dem Zweck des StraffreiG. Soweit die Angekl. Werte z. B. aus der Reichsmarknotenausfuhr oder aus dem Erlös des Verkaufs von Waren angeboten haben, die ausgeführt und unterfakturiert worden sind, ist dies nur geschehen, um auf betrügerische Weise Zusatzausfuhrvergütungen zu erlangen. Anbieten, die in dieser Absicht gemacht werden, können keine strafbefreiende Wirkung haben. Das StraffreiG. setzt Anbieten als Zeichen einer tätigen Reue voraus; vgl. die vom LG. mit Recht angeführte Entsch. RGSt. 71, 318, 320 = JW. 1937, 2912²¹ und die dort erwähnte O. des RZV. 20 = der Reichsstelle für Devisenbewirtschaftung v. 21. Dez. 1936 (DZ. 1936, 1913 Nr. 414 Abschn. II); vgl. ferner RGSt. 72, 13, 15.

Die Anwendung des StraffreiG. v. 7. Aug. 1934 (RGBl. I, 769) kommt für die vorher begangenen einzelnen Straftaten schon im Hinblick auf die im Fall III B des Urteils ausgesprochenen Strafen nicht in Frage. Dabei ist zu beachten, daß in dem Fall, in dem die fortgesetzte Straftat über den in dem StraffreiG. festgesetzten Stichtag hinausgeht, die Straffreiheit nicht in Betracht kommen kann, und

ferner, daß in den Fällen, in denen neben einer solchen fortgesetzten Straftat eine andere Straftat vor dem Stichtag des StraffreiG. vollendet worden ist, die für die fortgesetzte Straftat im ganzen zu erwartende Strafe mit in Betracht zu ziehen ist (RGUrt. v. 18. Juli 1935, 2 D 520/35; DRZ. Npr. 1935 Nr. 623).

3. Der besonders schwere Fall.

Auf Grund der neuen Hauptverhandlung wird das LG. aber auch nochmals zu prüfen haben, ob in Verbindung mit den anderen Straftaten des W. B. etwa ein besonders schwerer Fall anzunehmen ist. Das LG. hat — anders als bei G. B. — bei W. B. von der Annahme eines besonders schweren Falles abgesehen, weil er die Tat mehr unter dem Einfluß von G. B. und nicht so sehr im eigenen Interesse begangen habe, die von ihm begangenen Einzelhandlungen auch nicht das gleiche Maß von Arglist aufwiesen wie bei G. B. Das wird von der Rev. zu Recht beanstandet. Ein besonders schwerer Fall ist gegeben, wenn die Tat sich einigermaßen deutlich von dem gewöhnlichen Bild einer strafbaren Handlung der in Betracht kommenden Art in einer den Täter belastenden Weise unterscheidet (RGSt. 69, 164 = JW. 1935, 1937⁷). Die Entsch. der Frage, ob dies im Einzelfall zutrifft, ist zwar in erster Linie Sache des tatrichterlichen Ermessens. Hier legen aber die Urteilsgründe die Annahme nahe, daß das LG. bei der Prüfung dieser Frage die im Urteil festgestellten Umstände nicht genügend verwertet hat. Bei den allgemeinen Ausführungen zur Strafzumessung wird im Urteil eine ganze Reihe von erschwerenden Umständen aufgeführt, so der ziellose Charakter des Angekl., seine Verlogenheit und Verdrücktheit, die an jüdische Verhandlungspraktiken erinnere, seine moralische Hemmungslosigkeit, seine genaue Kenntnis von der nationalwirtschaftlichen Gefährlichkeit seiner Handlungsweise und von dem großen Schaden, der daraus dem Deutschen Reich entstehen mußte; ferner auch der Umstand, daß er, der einerseits als Bearbeiter von Devisensachen bei der Überwachungsstelle in B. äußerster Strenge gegenüber Devisenvergehen bewies, andererseits sich selbst die dort erlernten Kniffe und Tricks zunutze gemacht habe, um sich aus eigennützigen Gründen an der verbrecherischen Tätigkeit seines Bruders G. zu beteiligen oder selbständig in gleicher Art zu handeln. Das LG. kommt dabei zu dem Ergebnis, daß der Angekl. eine große Gefahr für die Volksgemeinschaft bilde. Alle diese in der Persönlichkeit des W. B. liegenden Umstände in Verbindung mit der Schwere der Tat an sich weisen darauf hin, daß auch die von W. B. begangenen Straftaten weit über den Durchschnittsfall einer Devisenzuwiderhandlung hinausgehen. Jedenfalls hätte das LG. unter diesen Umständen die Annahme eines besonders schweren Falles nicht verneinen dürfen, ohne dabei alle diese von ihr selbst festgestellten Umstände zu erörtern.

(RG., 1. StrSen. v. 12. Jan. 1940, 1 D 659/39.) [Sch.]

*

** 3. RG. — § 328 Abs. 3 StPD. Unter § 328 fällt auch der Fall, daß das LG. auf Grund des in der Verhandlung zweiter Instanz neu ermittelten Sachverhalts in der rechtlichen Beurteilung der Tat von dem Gericht erster Instanz abweicht und die Sache nunmehr als eine solche darstellt, die die Zuständigkeit des Amtsrichters überschreitet.

Der Angekl. ist vom Amtsrichter wegen Vergehens gegen § 175 StGB. verurteilt worden. Hiergegen hat der StA. Berufung eingelegt, weil der Angekl. wegen Vergehens nach § 2 VolksSchWD. hätte verurteilt werden müssen. Dieser Ansicht hat sich das angef. Urteil angeschlossen, indem es das Urteil des LG. aufgehoben und den Angekl. gem. § 2 a. a. D. verurteilt hat. Im Urteil ist gesagt: „Das Urteil war aufzuheben, da das LG. gem. § 24 StGB. zur Entsch. nicht zuständig war. Der Angekl. ist nicht wegen Vergehens gegen § 175 StGB., sondern wegen Vergehens nach § 2 VolksSchWD. v. 5. Sept. 1939 zu bestrafen.“

Zunächst war zu prüfen, ob die Rev. des Angekl. überhaupt zulässig ist. Denn nach § 16 VereinfachungsWD. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1658) gibt es gegen Urteile der StrA. in der BerInst. keine Rechtsmittel. Indessen hat im vorl. Falle das LG. nicht als BerufungsStrA. entschieden, sondern als Gericht erster Instanz. Denn das LG. hat das Urteil des Amtsrichters aufgehoben und selbst in der Sache erkannt, weil das LG. gem. § 24 StGB. zur Entsch. sachlich nicht zuständig gewesen sei. Damit war für die StrA. die

Sachlage des § 328 Abs. 3 StPD. gegeben. Denn unter § 328 fällt auch der Fall, daß das BG. auf Grund des in der Verhandlung zweiter Instanz neu ermittelten Sachverhalts in der rechtlichen Beurteilung der Tat von dem Gericht erster Instanz abweicht und die Sache sich nunmehr als eine solche darstellt, welche die Zuständigkeit des Amtsrichters überschreitet. Die Worte „mit Unrecht“ sind sachlich zu verstehen, nicht persönlich (RGSt. 6, 314/315). Da nun die Strk. die Tatbestandsmerkmale des § 2 a. a. D. für gegeben erachtete, so gehörte nunmehr die Sache zur Zuständigkeit der an sich mit der Berufung befaßten Strk. Masdani hat vor dieser eine vollständig neue Verhandlung stattzufinden, ohne daß es zuvor eines Verweijungsbeschlusses bedarf (RG.: Recht 1912 Nr. 157; JW. 1935, 2055). Die neue Verhandlung muß dann allen Erfordernissen einer Verhandlung erster Instanz entsprechen. Doch ist ein besonderer Hinweis des Angekl., daß die Strk. nunmehr als Gericht erster Instanz entscheidet, nicht vorgeschrieben (RG.: JW. 1890, 399¹³). Ferner gilt das Urteil der Strk. für das weitere Verfahren als ein Urteil erster Instanz. Die Rev. gegen dasselbe geht also an das RG. (RGSt. 22, 113).

Demnach ist die Rev. zulässig. Sie ist aber unbegründet. (Wird ausgeführt.)

(RG., 4. StrSen. v. 2. April 1940, 4 D 151/40.) [Ge.]

*

**** 4. RG. — § 129 I b Tschch. (österreich.) StG. Der Begriff „Unzucht“ schließt nicht nur beischlafähnliche Handlungen, sondern jeden der Sinnenlust dienenden Mißbrauch des Körpers einer anderen Person desselben Geschlechts in sich.**

Das OLG. hat in der dem Angekl. zur Last gelegten Handlungsweise ohne Rechtsirrtum den Tatbestand des Verbrechens gegen den § 129 I b Tschch. (österreich.) StG. gefunden. Rechtsbedenkentfrei ist namentlich auch die offensichtliche Annahme des OLG., eine Unzuchthandlung i. S. des § 129 I b StG. sei schon darin zu erblicken, daß der Angekl. an den Geschlechtsteilen des minderjährigen D. spielte bzw. den Knaben an seinem (des Angekl.) Geschlechtsteile spielen ließ.

Im § 129 I b Tschch. (österreich.) StG. ist der Begriff der „Unzucht“ allerdings nicht näher bestimmt. Bei richtiger Gesetzesauslegung kann es aber keinem begründeten Zweifel unterliegen, daß dieses Tatbestandsmerkmal nicht etwa nur beischlafähnliche Handlungen, sondern überhaupt jeden der Sinnenlust dienenden Mißbrauch des Körpers einer anderen Person desselben Geschlechts in sich schließt. Die Richtigkeit dieser Auslegung ergibt sich zunächst schon aus der Vergleichen des § 129 I b mit dem § 128, wonach derjenige ein Verbrechen der Schändung begeht, der eine der dort genannten Personen „zur Befriedigung seiner Lust auf eine andere als die im § 127 bezeichnete Weise (also auf andere Weise als durch den — außerehelichen — Beischlaf) geschlechtlich mißbraucht“. Denn daraus geht deutlich hervor, daß das Gesetz zwischen dem Beischlaf einerseits und anderen unzuchtigen Handlungen andererseits streng unterscheidet und daß daher nicht nur im § 128, sondern auch in den anderen Strafbestimmungen, in denen nicht — sei es nun ausdrücklich (§§ 125, 127) oder nach der Natur der Sache (§ 502 StG.) — gerade nur der Beischlaf die Tatbestandshandlung bildet, der Begriff „der Unzucht“ nicht auf den Beischlaf oder beischlafähnliche Handlungen eingeschränkt werden darf, vielmehr in dem bereits angedeuteten weiteren Sinne aufzufassen ist. Hierfür spricht auch die geschichtliche Entwicklung des Begriffs der „Unzucht“. Im Hofdekret vom 26. Juni 1844 Nr. 4413 OGBL, das nur wenige Jahre vor dem Inkrafttreten des österreichischen Strafgesetzes erlassen worden ist, wird nämlich gesagt, daß der Ausdruck „Unzucht“ in seiner natürlichen Bedeutung aufzufassen sei. Danach umfaßt jedoch der Begriff der Unzucht jeden, der Erregung oder Befriedigung der Sinnenlust dienenden, die Grenzen der Sittlichkeit und des Anstandes überschreitenden Mißbrauch des Körpers eines anderen. Fallen nach dieser Auslegung unter den Tatbestand des § 129 I b StG. selbst solche Handlungen, die sich nicht auf die Berührung der Geschlechtsteile der beteiligten Personen mit dem Körper des anderen erstrecken und genügen somit alle Handlungen, die unter Überschreitung der Grenzen der Sittlichkeit und des Anstandes das allgemeine Schamgefühl verletzen, können um so weniger die im vorl. Falle festgestellten Handlungen rechtliche Bedenken in der in Frage stehenden Richtung erwecken. In dem oben angeführten Sinne hat das OLG. in Brünn den Begriff der Unzucht im § 129 I b StG. in zahlreichen Entscheidungen (s. namentlich

Slg.OG. Nr. 395, 1273, 1600, 2321) ausgelegt. Der erkennende 3. StrSen. findet um so weniger Veranlassung, von dieser Auslegung abzugehen, als sie sich im Ergebnis mit der ständigen Rspr. des RG. zu dem Begriffe der „Unzucht“ der §§ 175, 175 a RStGB. im wesentlichen deckt. Soweit der 6. StrSen. in seinem Urte. v. 17. Okt. 1939, 6 D 559/39 den Begriff der Unzucht gemäß dem § 129 I b StG. für den Bereich des österreichischen Rechts enger ausgelegt hat, hält er hieran nicht fest.

(RG., 3. StrSen. v. 8. April 1940, 3 D 64/40.)

[Ge.]

*

**** 5. RG. — Österr. Strafprozeßrecht: § 17 ÜberleitVO. v. 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 358); §§ 491, 427 HStStPD.**

§ 491 HStStPD. und damit die Geltung des § 427 HStStPD. im vereinfachten Verfahren vor dem Einzelrichter des OLG. sind durch die ÜberleitVO. v. 28. Febr. 1939 nicht berührt worden.

Der Angekl. wurde mit dem in seiner Abwesenheit im vereinfachten Verfahren gefällten Urteil des Einzelrichters des OLG. Salzburg v. 5. Okt. 1939, wegen Verbrechens des Betrugs nach §§ 197, 199 a StG. zu einer schweren und verschärften Kerkerstrafe in der Dauer von fünf Monaten verurteilt. Dieses Urteil wurde dem Angekl. am 17. Okt. 1939 zugestellt. Am 24. Okt. 1939 langten bei dem OLG. Salzburg zwei vom Verteidiger des Angekl. persönlich überreichte Schriftstücke ein, womit der Angekl. gegen dieses Urteil Einspruch erhob und Berufung einlegte. Das OLG. Innsbruck wies mit Beschl. v. 14. Nov. 1939 den Einspruch als verspätet, die Berufung als unzulässig zurück. Es hat dabei den Standpunkt eingenommen, daß gemäß § 17 ÜberleitVO. v. 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 358) die Vorschriften über das Verfahren gegen Urteile des OLG. nur für das Berufungsverfahren gegen Urteile des Einzelrichters beim OLG. im vereinfachten Verfahren, nicht aber auch für das Verfahren über den Einspruch gelten; es bleibe also diesbezüglich die Bestimmung des § 491 HStStPD. aufrecht, wonach § 427 HStStPD. dem Sinne nach auch auf das vereinfachte Verfahren anzuwenden sei; der Einspruch sei daher innerhalb drei Tagen anzumelden und es habe hierüber das OLG., nicht aber — wie nach § 478 HStStPD. — der Einzelrichter zu entscheiden. Der Einspruch sei daher verspätet. Ebenso sei auch die Berufung verspätet, da die Frist zur Anmeldung der Berufung gemäß § 466 HStStPD. ebenfalls drei Tage betrage und § 478 HStStPD., wie bereits gesagt, nicht zur Anwendung komme.

Der Oberreichsanwalt beim RG. hat gegen diesen Beschluß gemäß § 33 HStStPD. Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes erhoben und beantragt, zu erkennen, daß durch den Beschluß des OLG. Innsbruck v. 14. Nov. 1939 das Gesetz in den Bestimmungen des § 17 ÜberleitVO. vom 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 358) und des § 478 HStStPD. verletzt sei, daß dieser Beschluß aufgehoben und dem Einzelrichter des OLG. Salzburg zunächst die Beschlußfassung über den Einspruch des Angekl. aufgetragen werde. Der Oberreichsanwalt begründet diesen Antrag folgendermaßen:

Nach § 17 ÜberleitVO. hätten seit dem Inkrafttreten dieser VO. bei Berufungen gegen Urteile des Einzelrichters an Stelle der Vorschriften über Rechtsmittel gegen Urteile der OLG. (§§ 280—296 und 489 HStStPD.) die Bestimmungen über die Rechtsmittel gegen Urteile der OLG. (§§ 463—478 HStStPD.) sinngemäß Anwendung zu finden mit der Abänderung, daß über die Berufungen nicht der Gerichtshof erster Instanz, sondern das zuständige OLG. zu entscheiden habe. Das OLG. hätte danach die Berufung des Angekl. nicht als verspätet zurückweisen dürfen, weil für die Berufung gegen Abwesenheitsurteile des Einzelrichters nicht die Fristen des § 466, sondern die des § 478 HStStPD. zu gelten haben. Das OLG. sei aber auch zur Beschlußfassung über den Einspruch des Angekl. nicht zuständig gewesen. Zwar enthalte § 17 ÜberleitVO. keine ausdrückliche Anordnung, daß bei Einsprüchen gegen Abwesenheitsurteile des Einzelrichters nicht die Vorschriften des § 427 Abs. 3, sondern die des § 478 HStStPD. anzuwenden seien und daß § 491 HStStPD. aufgehoben sei. Doch ergebe sich dies daraus, daß gemäß § 17 ÜberleitVO. die Vorschriften über das Rechtsmittelverfahren gegen Urteile der OLG. sinngemäß anzuwenden seien. Da die Absicht des Gesetzgebers offenbar dahin gegangen sei, das Rechtsmittelverfahren gegen Urteile des Einzelrichters zu vereinfachen, könne nicht angenommen werden, daß er bloß eine teilweise Anwendung der Vorschriften des § 478 HStStPD. gemollt habe. Nach dieser gesetzlichen Vorschrift habe aber der Erstrichter, das ist

im vorl. Falle der Einzelrichter, über den Einspruch des Angekl. gegen das Abwesenheitsurteil Beschluß zu fassen.

Der erf. Sen. vermag sich dieser Auffassung nicht anzuschließen. § 17 ÜberleitVD. v. 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 358) sagt nicht — wie es in der Nichtigkeitsbeschwerde heißt — daß im vereinfachten Verfahren vor dem Einzelrichter beim LG. „die Vorschriften über das Rechtsmittelverfahren gegen Urteile der AG. sinngemäß anzuwenden sind“, sondern schreibt lediglich die sinngemäße Anwendung der für die Berufung gegen Urteile des AG. geltenden Vorschriften vor. Dadurch sollte das an die Stelle des StStGB. tretende RG. entlastet und die Nichtigkeitsbeschwerde gegen Urteile des Einzelrichters beim LG. im vereinfachten Verfahren durch die volle Berufung an das OLG. ersetzt werden. Mit der Frage, ob und welche anderen Rechtsbehelfe gegen Urteile der Einzelrichter bei den LG. offenstehen, befaßt sich die ÜberleitVD. nicht. Daraus folgt, daß die ÜberleitVD. weder die Vorschriften des § 490 StStGB. über die Wiederaufnahme des Strafverfahrens und die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im vereinfachten Verfahren vor dem Einzelrichter beim LG. noch die Vorschrift des § 491 StStGB. ändern wollte, wonach die §§ 427 und 428 StStGB. auf dieses Verfahren sinngemäß anzuwenden sind. Zu einer Änderung dieser Vorschriften lag auch kein Anlaß vor. Denn das von der ÜberleitVD. angezielte Ziel, im vereinfachten Verfahren die Nichtigkeitsbeschwerde durch die volle Berufung an das OLG. zu ersetzen und das RG. zu entlasten, wurde durch § 17 ÜberleitVD. vollkommen erreicht. Einer Änderung der Vorschriften über den Einspruch im vereinfachten Verfahren bedurfte es zur Erreichung dieses Ziels nicht, weil der OGH. nach § 427 StStGB. über den Einspruch gegen das Urteil eines Einzelrichters im vereinfachten Verfahren nur dann zu entscheiden hatte, wenn gegen das Urteil außer dem Einspruch auch eine Nichtigkeitsbeschwerde erhoben wird, also in einem Falle, der sich nach § 17 ÜberleitVD. nicht mehr ereignen kann.

Gegen die Ansicht, daß § 17 ÜberleitVD. den § 491 StStGB. beseitigt und dadurch bewirkt habe, daß im vereinfachten Verfahren an Stelle des § 427 der § 478 StStGB. anzuwenden sei, sprechen auch noch folgende Erwägungen.

§ 427 StStGB. enthält drei Gruppen von Vorschriften. Zunächst werden die Voraussetzungen festgesetzt, unter denen im Verfahren vor den LG. die Hauptverhandlung in Abwesenheit des Angekl. durchgeführt werden darf; dann wird das Recht des Angekl. gegen das in seiner Abwesenheit gefällte Urteil Einspruch zu erheben, und schließlich das Verhältnis des Einspruchs zu den Rechtsmitteln der Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung geregelt. Für die erste Gruppe dieser Vorschriften böte § 478 StStGB. keinen Ersatz; denn § 478 StStGB. befaßt sich nur mit dem Einspruch und der Berufung gegen die in Abwesenheit des Angekl. gefällten Urteile der AG. Es würde also, wenn es richtig wäre, daß § 427 durch § 478 StStGB. ersetzt wurde, eine Lücke entstehen. Diese könnte auch durch Herausziehung des § 459 StStGB. nicht ausgefüllt werden. Denn § 459 regelt nur die Zulässigkeit der Durchführung der Hauptverhandlung in Abwesenheit des Angekl. im Verfahren in Übertretungsfällen, nicht aber die Frage, wann im Verfahren wegen eines Verbrechens oder eines Vergehens die Hauptverhandlung in Abwesenheit des Angekl. durchgeführt werden darf.

Gegen die hier vertretene Ansicht, daß § 491 und damit die Geltung des § 427 StStGB. im vereinfachten Verfahren vor dem Einzelrichter des LG. durch die ÜberleitVD. vom 28. Febr. 1939 (RGBl. I, 358) überhaupt nicht berührt worden sind, könnte eingewendet werden, daß zu den „für die Berufung gegen Urteile des AG. geltenden Vorschriften“, die nach § 17 ÜberleitVD. auf die Berufung gegen Urteile des Einzelrichters beim LG. sinngemäß anzuwenden sind, doch auch die in § 478 Abs. 2 StStGB. enthaltene Bestimmung gehöre, daß der Angekl. die Berufung gegen das in seiner Abwesenheit gefällte Urteil auch noch mit der Beschw. gegen den Beschluß des Amtsrichters verbinden kann, wodurch der Einspruch gegen das Urteil verworfen wurde. Diese Einwendung wäre aber offensichtlich unsitichhaltig. Nach § 17 ÜberleitVD. sind die Vorschriften über die Berufung gegen Urteile der AG. im vereinfachten Verfahren nur sinngemäß anzuwenden, also mit den Einschränkungen und Änderungen, die notwendig sind, um sie mit den anderen Vorschriften in Einklang zu bringen, die für das vereinfachte Verfahren gelten. Da nun im amtsgerichtlichen Verfahren nach § 478 StStGB. über den Einspruch der Amtsrichter entscheidet und gegen die Verwerfung des Einspruchs Beschw. an das LG. erhoben werden kann,

während nach § 427 StStGB. über den Einspruch das OLG. entscheidet, gegen dessen Entscheidung kein Rechtsmittel offensteht, fehlt im vereinfachten Verfahren die Voraussetzung für eine sinngemäße Anwendung der Vorschriften des § 478 StStGB. über die Verbindung der Berufung mit der Beschw. gegen die Verwerfung des Einspruchs. Denn eine solche Beschw. gibt es eben im vereinfachten Verfahren nicht. Es muß also auch bei sinngemäßer Anwendung der in § 478 StStGB. enthaltenen Vorschriften über die Berufung auf die Berufung gegen Urteile des Einzelrichters beim LG. bei der mit § 427 StStGB. übereinstimmenden Regel des § 466 Abs. 2 StStGB. bleiben, daß der Angekl. die Berufung gegen das in seiner Abwesenheit gefällte Urteil binnen drei Tagen nach dessen Zustellung anzumelden hat.

Das OLG. Innsbruck hat daher mit Recht den Standpunkt vertreten, daß § 491 StStGB. durch § 17 ÜberleitVD. nicht berührt wurde, daß der Einspruch gegen das in Abwesenheit des Angekl. gefällte Urteil des Einzelrichters beim LG. nach dem in § 491 StStGB. für anwendbar erklärten § 427 StStGB. binnen drei Tagen nach der Zustellung des Urteils anzumelden ist, daß über den Einspruch das OLG., nicht aber der Einzelrichter beim LG. zu entscheiden hat und daß für die Anmeldung der Berufung gegen solche Urteile nicht die Sondervorschrift des § 478 StStGB., wonach die Berufung auch mit der Beschw. gegen die Verwerfung des Einspruchs verbunden werden kann, sondern nur die allgemeine Vorschrift des § 466 Abs. 2 StStGB. gilt, wonach die Berufung von dem bei der Verkündung des Urteils nicht anwesend gewesenen Angekl. binnen drei Tagen nach der Zustellung des Urteils anzumelden ist.

(RG., 6. StrSen. v. 15. März 1940, 6 D 53/40.) [Se.]

Zivilrecht

Ehegesetz

**** 6. RG. — § 55 Abs. 1 EheG. fordert als deutlich erkennbares äußeres Anzeichen der eingetretenen Ehezerüttung die völlige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft. Eine Einschränkung der Gemeinschaft genügt nicht.**

Die Parteien haben am 30. Okt. 1919 die Ehe geschlossen, aus der eine i. J. 1920 geborene Tochter hervorgegangen ist. Der letzte eheliche Verkehr hat nach der Behauptung des Kl. Mitte 1930, nach der Behauptung der Bekl. 1934 oder 1935 stattgefunden. Der Kl. unterhält, seiner Angabe nach seit 1935, ein ehebrecherisches Verhältnis mit Frau H.

Der Kl. begehrt Scheidung der Ehe auf Grund der §§ 49 und 55 EheG. Er behauptet, die Bekl. sei streitsüchtig, habe ihn wiederholt bei seinem Arbeitgeber verleumdeter, ihn ohne Grund ehewidriger Beziehungen zu Frau H. bezichtigt und ihm nachgesagt, daß er geschlechtskrank sei; die Ehe sei unheilbar zerrüttet; auch sei die häusliche Gemeinschaft seit Anfang 1935 aufgehoben. Die Bekl. hat die Klagebehauptungen bestritten und der Scheidung aus § 55 EheG. widersprochen.

Das LG. hat die Klage abgewiesen. Hiergegen hat der Kl. Berufung eingelegt. Die Bekl. hat im zweiten Rechtszuge noch den Hilfsantrag gestellt, den Kl. für schuldig zu erklären. Das RG. hat die Ehe der Parteien auf Grund des § 55 EheG. geschieden und ausgesprochen, daß der Kl. ein Verschulden trifft. Die Rev. führte zur Klageabweisung.

Das BG. ist der Auffassung, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien seit Jan. 1935 als aufgehoben anzusehen sei. Damals habe der Kl., wie es ausführt, außer seinem Bett alle seine Habseligkeiten mit zu Frau H. genommen. Das Bett habe zwar noch bei der Bekl. gestanden, aber in einem getrennten Räume. Benutzt habe es der Kl. nur noch gelegentlich i. J. 1935, vielleicht auch noch 1936. Eine häusliche Gemeinschaft könne man ein derart seltenes Übernachten nicht nennen. Die Einnahme der Mahlzeiten reiche zwar bis Ende 1938. Die Art, wie dies geschehen sei — Sprechverbot, Verkehr nur durch Zettel und nur in rein geldlicher Hinsicht —, zeige aber seitens des Kl. eine noch geringere Rücksichtnahme und Höflichkeit, als sie selbst in einem Speisehaus oder einer Gastwirtschaft dem bedienenden Personal gegenüber selbstverständlich sein würde. Eine häusliche Gemeinschaft lasse sich aus einem so betont kalten Verhältnis nicht folgern, noch weniger aus der Unterlassung der polizeilichen Abmeldung.

Diese Ausführungen beruhen auf einer Verkennung des Begriffs der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft und außerdem auf unzulänglicher Berücksichtigung des Parteivortrags. Daß die häusliche Gemeinschaft seit drei Jahren aufgehoben sei, hatte der Kl. zu beweisen. Daher ist, soweit er das Vorbringen der Bekl. über die Gestaltung der häuslichen Verhältnisse un widersprochen gelassen oder es nicht widerlegt hat, der rechtlichen Beurteilung der Sachverhalte der Bekl. zugrunde zu legen. Auszugehen ist hiernach von dem folgenden, als unstreitig anzusehenden Sachverhalt: Der Kl. zog Anfang 1935 unter Mitnahme seiner Kleidung und Wäsche zu Frau H., entfernte sein Bett aus dem bis dahin gemeinschaftlichen Schlafzimmer und stellte es in einem besonderen Räume der Wohnung auf. In diesem Räume übernachtete er mitunter noch bis etwa Ende 1936. Bis Anfang Dez. 1938 erschien er regelmäßig zweimal täglich in der Wohnung, und zwar in den Morgenstunden, um Kaffee zu trinken und von der Bekl. seine Frühstücksbrote entgegenzunehmen, sowie in der Mittagszeit, um das Mittagmahl und anschließend den Nachmittagskaffee einzunehmen; hierbei erhielt er von der Bekl. regelmäßig auch seine Abendverpflegung ausgehändigt. Die Mahlzeiten bereitete ihm die Bekl. zu. Der Kl. stellte ihr hierfür ein Wirtschaftsgeld zur Verfügung, wovon die Bekl. außer seiner Beföstigung auch ihre eigene sowie die der Tochter zu bestreiten hatte. Die Wohnungsmiete bezahlte der Kl. Bis Anfang Dez. 1938 war er auch im Besitze der Wohnungsschlüssel und für die Wohnung polizeilich gemeldet.

Bei Zugrundelegung dieses Sachverhalts und bei richtiger Erkenntnis des Begriffs der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft kann nicht davon die Rede sein, daß die häusliche Gemeinschaft der Parteien, wie das BG. angenommen hat, schon seit Anfang 1935 aufgehoben sei. Dabei kann es dahingestellt bleiben, ob die Parteien, wie die Bekl. behauptet und die als Zeugin vernommene Tochter der Parteien bestätigt hatte, die Mahlzeiten gemeinsam eingenommen haben, wenn auch — infolge des Sprechverbots des Kl. — ohne miteinander zu sprechen, oder ob der Kl. die Mahlzeiten für sich allein eingenommen hat. Auch wenn hiervon abgesehen wird, so haben doch die Parteien noch bis Anfang Dez. 1938 einen gemeinsamen Haushalt geführt, den die Bekl., wie dies während des Bestehens der ehelichen Lebensgemeinschaft der Fall gewesen war, weiterhin geleitet und für den ihr der Kl. in der unter Eheleuten üblichen Weise die erforderlichen Mittel zur Verfügung gestellt hat (vgl. RGZ. 159, 119; DR. 1939, 1330³²). Es liegt nur so viel vor, daß der Kl. seit Anfang 1935 nur noch gelegentlich und seit spätestens Ende 1936 überhaupt nicht mehr in der ehelichen Wohnung genächtigt hat, und daß die Bekl., da der Kl. seine Kleidung und Wäsche aus der ehelichen Wohnung entfernt hatte, nicht mehr zu deren Instandhaltung in der Lage war. Daraus ergibt sich nur eine Einschränkung, nicht aber eine völlige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft, wie sie § 55 Abs. 1 EheG. als deutlich erkennbares äußeres Anzeichen der eingetretenen Ehezerstörung fordert. Aus welchem Grunde sich der Kl. entschlossen hatte, die gemeinsame Haushaltführung in dem Umfang, wie gesehen, beizubehalten, ist unerheblich. Maßgebend ist nur die tatsächliche Gestaltung der häuslichen Verhältnisse. Es kommt daher nicht darauf an, daß für den Kl., wie er geltend gemacht hat, geldliche Rücksichten und die Befürchtung, dienstliche Nachteile im Falle des Bekanntwerdens des ehelichen Zerwürfnisses zu erleiden, bestimmend waren. Aus demselben Grunde ist es auch unerheblich, daß der Kl. sein Verhältnis zur Bekl. „betont kalt“ gestaltet hat. Dies kann nur für das zweite Tatbestandsmerkmal des § 55 Abs. 1 EheG., nämlich die unheilbare, jede Aussicht auf Wiederherstellung einer rechten ehelichen Lebensgemeinschaft ausschließende Zerrüttung der Ehe von Bedeutung sein (vgl. RGZ. 160, 248 = DR. 1939, 1245⁷).

Das BU. läßt sich nach alledem nicht aufrechterhalten. Die Klage ist vielmehr, da es auf Grund des für das RevG. maßgebenden Sachverhalts an einem der Tatbestandsmerkmale des § 55 Abs. 1 EheG. fehlt, auch insoweit, als sie auf diese Vorschrift gestützt ist, abzuweisen. Soweit sie auf § 49 EheG. gestützt war, ist sie bereits vom BG. in Übereinstimmung mit dem BG. abgewiesen worden, ohne daß der Kl. hiergegen ein Rechtsmittel eingelegt hätte. Das RevG. ist mithin in der Lage, in der Sache selbst anderweit dahin zu erkennen, daß die Berufung des Kl. gegen das landgerichtliche Urteil zurückgewiesen wird. Dies hat

zur Folge, daß der Kl. auch die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens zu tragen hat. Zur Kostentisch. des BG., durch die die Kosten des Rechtsstreits gegeneinander aufgehoben worden sind, ist zu bemerken, daß im Falle der Scheidung aus § 55 EheG. mit Schuldausspruch gegen den Kl. neben der Vorschrift des § 93 a ZPO. auch die des § 92 Abs. 1 anzuwenden ist; dies hätte bei der vom BG. getroffenen Sachentsch. dazu führen müssen, daß die Kosten des Rechtsstreits zu $\frac{3}{4}$ dem Kl. und zu $\frac{1}{4}$ der Bekl. aufzuerlegen waren (RGZ. 160, 31 [37] = DR. 1939, 779¹⁴; RGZ. 160, 104 [109] = DR. 1939, 780¹⁵ m. Anm.). (RG., IV. ZivSen., U. v. 4. April 1940, IV 398/39.) [Ge.]

*

7. RG. — § 55 EheG. Die Klage aus § 55 EheG. ist — auch wenn die Voraussetzungen des Abs. 1 vorliegen — dann zurückzuweisen, wenn der Kl. keinerlei berücksichtigungswerte eigene Interessen an einer Lösung der Ehe hat, sein einziges erkennbares Ziel vielmehr ist, sich seiner wirtschaftlichen Verpflichtungen gegenüber der Bekl. zu entledigen, die in 26jährigem ehelichen Zusammenleben zwei Kinder geboren und großgezogen hat.

Rechtlich nicht zu beanstanden ist es, wenn das BG. eine tiefgreifende und unheilbare Zerrüttung der Ehe der Parteien — von denen der Kl. 1882, die Bekl. 1884 geboren ist und die 1908 geheiratet haben — daraus entnommen hat, daß der Kl. sich seit fast 5 Jahren von der Bekl. ferngehalten und mit allen Mitteln die Lösung der Ehe erstrebt hat, daß er sich fortgesetzt seiner Unterhaltspflicht gegenüber der Bekl. zu entziehen gesucht hat, und daß er auch heute nicht bereit ist, zu einer Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft mitzuwirken. Denn hierfür genügt es, daß auch nur einer der Ehegatten, sei es selbst schuldhaft, seine eheliche Gesinnung völlig und endgültig verloren hat.

Das BG. ist aber mit Recht auch davon ausgegangen, daß die Ursache der Zerrüttung allein oder doch überwiegend in einem schuldhaften Verhalten des Kl. gelegen ist. Denn andere Gründe als jene eigenen Handlungen hat der Kl., dessen Aufgabe das wegen deren mindestens objektiver Pflichtwidrigkeit und Eignung zur Zerrüttung der Ehe war (vgl. das Urteil des Senats IV 633/39 v. 16. März 1940), gemäß den tatsächlichen Feststellungen des BG. nicht darzulegen. Er selbst behauptet freilich, bei seinem Weggange sei die Ehe der Parteien bereits längst durch Unverträglichkeit der Bekl. zerrüttet gewesen. Dem BG. kann indes darin nur beigetreten werden, daß die Vorwürfe, die die Bekl. ihm damals wegen seiner Beziehungen zu der Witwe D. gemacht hat und die den letzten Anstoß zu seinem Weggang gegeben haben sollen, nach dem als erwiesen erachteten Sachverhalt jedenfalls subjektiv nicht unbegründet waren und darum sein Handeln nicht entschuldigen konnten. Im übrigen aber hatte der Kl. nichts vorgebracht, woraus hätte entnommen werden können, daß es sich bei den angeblich von der Bekl. herbeigeführten ständigen Streitigkeiten über nichtige Dinge um mehr als bloße Unstimmigkeiten gehandelt hätte, wie sie in den meisten Ehen gelegentlich vorkommen und von einem verständigen und pflichtbewußten Ehegatten ohne Schaden für seine eheliche Gesinnung hingenommen werden.

Wenn das BG. bei dieser Sachlage den Widerspruch der Bekl. gegen die Scheidung gleichwohl nicht beachten zu sollen geglaubt hat, weil die Kinder der Parteien erwachsen seien und die Bekl. sich wegen der mangelhaften Erfüllung der Unterhaltspflicht durch den Kl. ohnehin schon in der Beschaffung ihrer Lebensbedürfnisse habe umstellen müssen, und weil darum eine weitere Bindung des Kl. an seine Ehe, die längst keine rechte Ehe mehr sei, sittlich nicht gerechtfertigt erscheine, so hat es den Sinn der neuen Regelung der Ehe-scheidung verkannt. Das EheG. will, wie die amtliche Begründung besagt, zwar für die Volksgemeinschaft wertlos gewordene Ehen, die auch dann, wenn die Ehegatten sich ihrer sittlichen Pflichten in vollem Maße bewußt sind, nicht mehr zu einem rechten ehelichen Gemeinschaftsleben führen können, auf einem ehrlichen Wege lösbar machen. Es will aber nicht jedem Ehegatten, der in seiner Ehe nicht das volle von ihm erwartete persönliche Glück gefunden hat, ermöglichen, von der Ehe frei zu werden, weil dadurch in einer den Belangen der Volksgemeinschaft abträglichen Weise der Wert der Ehe als Lebensgemeinschaft herabgemindert und bei den Volksgenossen das Gefühl für die heilige Pflicht, aus ihrer Ehe das Beste zu machen und sich mit Unzulänglichkeiten des Gefährten abzufinden, geschwächt würde. Deshalb hat es auch

nicht schlechthin bei unheilbarer Zerrüttung einer Ehe jedem Ehegatten nach dreijähriger Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft ein Scheidungsrecht gegeben, was mit den vollen Belangen nur vereinbar gewesen wäre, wenn alle Volksgenossen von der nationalsozialistischen Weltanschauung und den daraus für sie in der Ehe erwachsenden sittlichen Pflichten tief durchdrungen wären; sondern es hat die Scheidung dann, wenn der aus der Ehe herausstrebende Teil ihre Zerrüttung allein oder überwiegend verschuldet hat, davon abhängig gemacht, daß die weitere Aufrechterhaltung der Ehe nach der Überzeugung des Gerichts bei richtiger Würdigung des Wesens der Ehe und des gesamten Verhaltens beider Ehegatten während der ganzen Ehedauer sittlich nicht gerechtfertigt ist. Hierfür müssen die Folgen einer Aufrechterhaltung der Ehe einerseits und ihrer Lösung andererseits für das Allgemeinwohl und für die persönlichen Belange der Ehegatten unter Berücksichtigung des Gesamtverhaltens beider Ehepartner im Lichte der Forderungen der Sittlichkeit gewertet und gegeneinander abgewogen werden.

Im vorl. Falle hat aber der Kl. keinerlei berücksichtigungswürdige eigene Interessen an einer Lösung des Ehebandes. Daß er eine neue Ehe einzugehen beabsichtigte, hat er nicht vorgebracht; mit der Witwe D., an die hierbei in erster Linie zu denken wäre, hat er im Gegenteil behauptet, nur in losen freundschaftlichen Beziehungen zu stehen. Das einzige erkennbare Ziel, das er seit seiner Trennung von der Bekl. ständig verfolgt hat und dem nach dem festgestellten Sachverhalt auch die von ihm beabsichtigten oder erhobenen Klagen dienen sollten — das Ziel nämlich, sich möglichst seiner wirtschaftlichen Verpflichtungen hinsichtlich der Bekl. zu entledigen oder doch ihrer Erfüllung zu entziehen —, kann sittlich nicht gebilligt werden und würde zudem durch eine Scheidung unter Schuldigerklärung des Kl., wie das BG. sie ausgesprochen hat, nur in sehr begrenztem Maße erreicht werden. Demgegenüber steht neben dem Interesse der Bekl. an der Sicherung ihres Unterhalts gegen die aus einer Scheidung immerhin erwachsende Gefährdung ihr sittlich durchaus berechtigter Wunsch, nicht nach 26jährigem ehelichen Zusammenleben, während dessen sie zwei Kinder geboren und großgezogen hat, vom Kl. aus einer unbegründeten Abneigung oder Verstimmung heraus ohne eigenes Verschulden verstoßen zu werden. Dahin weisen aber auch, was den Ausschlag geben muß, überwiegende Belange des Gemeinwohls. Gründe, die es dem Kl. auch bei rechter Bestimmung auf die mit der Eheschließung der Bekl. und der Volksgemeinschaft gegenüber übernommenen Pflichten unmöglich machen könnten, zur Bekl. zurückzufinden, hat er nicht dargetan. Unter diesen Umständen bedeutet es für den Kl., obgleich nach der Feststellung des BG. wegen seiner eigenen inneren Einstellung eine Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft zwischen den Parteien auch bei Abweisung der Klage nicht zu erwarten ist, keine sittlich nicht gerechtfertigte Belastung, wenn er an den aus der Ehe sich für ihn ergebenden Verpflichtungen festgehalten wird; das Allgemeininteresse an der Erhaltung der Achtung vor der Ehe und an einer ernsten Auffassung der durch sie begründeten Pflichten verlangt hier vielmehr den Fortbestand der Bindung. Eine Wiederverheiratung des Kl., mit deren Möglichkeit bei einer Scheidung der Ehe der Parteien immerhin zu rechnen wäre, der aber bei dem vorgeschrittenen Alter des Kl. vom Standpunkte der Volksgemeinschaft aus kein besonderer Wert zukommen würde — vor allem nicht, wenn Ehepartnerin die 53jährige Witwe D. werden würde —, würde zudem leicht zu einer Beeinträchtigung der Unterhaltsansprüche der Bekl. und zu einer unerwünschten Belastung der künftigen, für die Volksgemeinschaft wertvolleren Ehen der Kinder der Parteien führen können, auf deren Unterstützung die Bekl. dann angewiesen wäre.

Das angefochtene Urteil muß hiernach aufgehoben und die Klage abgewiesen werden.

(RG., IV. Ziv. Sen., U. v. 6. April 1940, IV 458/39.) [R.]

*

** 8. RG. — §§ 56, 59, 55, 61 EheG.

1. Eheverfehlungen, die der verletzte Ehegatte als ehezerstörend nicht empfunden hat, können den Scheidungsanspruch auch nicht in Verbindung mit Eheverfehlungen, die insolge Fristablaufs als selbständige Scheidungsgründe nicht mehr verwertbar sind, begründen.

2. Für eine Schuldigerklärung des Scheidungsbeklagten ist im Falle des § 55 kein Raum, wenn er mit dem von ihm

selbst gegen den Scheidungskläger nach § 61 Abs. 2 gestellten Schuldantrag nicht durchdringt (vgl. RGZ. 160, 392). †)

Die Parteien haben am 5. Juli 1913 die Ehe geschlossen, aus der zwei jetzt 25 und 21 Jahre alte Kinder hervorgegangen sind. Der Kl. hatte bereits im Jahre 1924 Scheidungsklage erhoben, zu deren Begründung er geltend gemacht hatte, daß die Bekl. sich zahlreiche Fälle von Ehebrüchen habe zuschulden kommen lassen und sich wahllos jedem fremden Manne hingegeben habe. Diese Klage hat der Kl. am 10. Juli 1924 zurückgenommen, nachdem es in der Zwischenzeit wieder zu ehelichem Verkehr gekommen war. Aber bereits am 24. Juli 1924 verließ die Bekl. den Kl. Seitdem leben die Parteien getrennt.

Die vorliegende Scheidungsklage hat der Kl. in erster Linie auf die §§ 47, 49, hilfsweise auf § 55 EheG. gestützt. Zur Begründung hat er vorgebracht, daß die Bekl. ihn im Juli 1924 gegen seinen Willen und unter Mitnahme der Kinder grundlos verlassen, daß sie schon vorher in mehreren Fällen die Ehe gebrochen und nach der Trennung ein ehebrecherisches Verhältnis mit einem gewissen P. unterhalten, ihm — dem Kl. — während des Zusammenlebens hysterische Szenen bereitet, ihn beschimpft und im Juli 1938 der Tochter K. gegenüber verleumdet sowie im vorliegenden Rechtsstreit wider besseres Wissen die Behauptung aufgestellt habe, er habe sich durch außerehelichen Geschlechtsverkehr eine syphilitische Erkrankung zugezogen. Die Bekl. hat beantragt, die Klage abzuweisen, hilfsweise den Kl. für schuldig zu erklären. Sie hat lediglich zugegeben, vor der Trennung die Ehe mit B. gebrochen zu haben. Im übrigen hat sie die Klagebehauptungen bestritten. Am 2. Sept. 1924 habe sie die häusliche Gemeinschaft mit dem Kl. wiederaufnehmen wollen, was dieser abgelehnt habe, auch nachdem ihm durch einstweilige Verfügung die Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft aufgegeben worden sei.

Das BG. hat die Scheidungsklage, soweit sie auf die §§ 47, 49 EheG. gestützt ist, für unbegründet erachtet, die Ehe aber auf Grund des § 55 ohne Schuldausspruch geschieden. Gegen dieses Urteil hat nur der Kl. Berufung eingelegt, mit der er seinen auf Scheidung aus Verschulden der Bekl. gerichteten Hauptantrag weiterverfolgt und überdies geltend gemacht hat, daß auch bei der Scheidung aus § 55 EheG. gem. § 61 Abs. 2 die Schuld der Bekl. an der Ehezerstörung hätte festgestellt werden müssen. Das BG. hat die Berufung zurückgewiesen.

Die Rev. blieb erfolglos.

I. Eheverfehlungen der Bekl., die zur Zeit der Erhebung der vorliegenden Klage — Januar 1939 — länger als 10 Jahre zurücklagen, kann der Kl. ohne Rücksicht darauf, wann er von ihnen Kenntnis erlangt hat, nach § 57 Abs. 2 Satz 1 EheG. als selbständige Scheidungsgründe nicht mehr geltend machen, denn die Zehnjahresfrist läuft, wie durch die von § 1571 BGB. abweichende Fassung des § 57 Abs. 2 Satz 1 EheG. klargestellt ist, auch während der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft (SenUrt. v. 5. Juni 1939, IV 15/39: DR. 1939, 1579^o = WarnRspr. 1939 Nr. 100 und v. 16. Nov. 1939, IV 109/39). Solche Verfehlungen können nach § 59 Abs. 2 EheG. nur noch zur Unterstützung einer auf andere Eheverfehlungen gegründeten Scheidungsklage herangezogen werden. Dies gilt mithin für alle Verfehlungen, die die Bekl. nach der Behauptung des Kl. vor der bereits im Juli 1924 erfolgten Trennung begangen hat. In die spätere Zeit fallende Verfehlungen können nach der Ansicht des BG. den Scheidungsanspruch des Kl. deshalb nicht begründen, weil die Ehe der Parteien bereits vor der Trennung so vollständig und tief zerrüttet gewesen sei, daß eine Vertiefung der Zerrüttung nicht mehr möglich gewesen sei. Daraus schließt das BG., daß die vom Kl. behaupteten späteren Eheverfehlungen der Bekl. nicht mehr geeignet gewesen seien, zur Zerrüttung der Ehe beizutragen, sowie daß der Kl. diese späteren Eheverfehlungen als ehezerstörend nicht mehr habe empfinden können. Hiermit befindet sich das BG. in Einklang mit der Rspr. des erf. Sen., der in der Entsch. RGZ. 160, 104 f. (107) = DR. 1939, 780¹⁵ (m. Anm.) ausgeführt hat, daß die ältere Rspr. zu § 1568 BGB., die darauf hinausgelaufen sei, eine Ehe könne niemals so weit zerrüttet sein, daß eine weitere Eheverfehlung die Zerrüttung nicht noch vertiefen könne, durch § 56 EheG. überholt sei und heute keinen Anspruch auf Beachtung mehr erheben könne. Eine Eheverfehlung kann hiernach den Scheidungsanspruch nicht begründen, wenn zu der Zeit, als sie begangen wurde

oder zu der der verletzte Ehegatte von ihr Kenntnis erlangte, seine eheliche Gesinnung bereits restlos erloschen war, so daß ihn das Verhalten des anderen Ehegatten nicht mehr berühren konnte. Auch für die Anwendung des § 59 Abs. 2 EheG. muß in einem solchen Falle die Eheverfehlung ausgescheiden. Denn diese Vorschrift setzt voraus, daß eine — nicht ganz bedeutungslose oder unerhebliche — Pflichtverletzung vorliegt, die nicht durch den Ablauf der Fristen des § 57 von der Geltendmachung ausgeschlossen ist und die zwar nicht schon für sich allein, wohl aber im Zusammenhalt mit den ausgeschlossenen Eheverfehlungen einen ausreichenden Scheidungsgrund ergibt (RGZ. 159, 120/21 = JW. 1939, 637²⁹). Eine Eheverfehlung aber, die der verletzte Ehegatte als ehezerstörend nicht empfunden hat, ist nach § 56 EheG. schlechthin ungeeignet, einen Scheidungsanspruch zu begründen. Sie kann daher auch nicht in Verbindung mit älteren, als selbständige Scheidungsgründe nicht mehr verwertbaren Verfehlungen dem anderen Ehegatten den Scheidungsanspruch an die Hand geben.

Soweit Eheverfehlungen i. S. des § 49 EheG. in Betracht kommen, ergibt sich auch schon aus dieser Vorschrift selbst, daß das Verhalten eines Ehegatten den Scheidungsanspruch nicht begründen kann, wenn die Ehe bereits vorher so tief zerrüttet war, daß die Zerrüttung einer Vertiefung nicht mehr fähig war. In einem solchen Falle kann das Verhalten des schuldigen Ehegatten für die Zerrüttung nicht mehr ursächlich sein. Es fehlt also dann schon an einem Tatbestandsmerkmal des § 49.

In rechtlicher Beziehung ist hiernach dem BG. darin beizutreten, daß Eheverfehlungen, deren sich die Bfkl. in der Zeit nach der Trennung schuldig gemacht hat, den Scheidungsanspruch des Kl., und zwar auch mit unterstützender Heranziehung der nach § 57 Abs. 2 Satz 1 EheG. ausgeschlossenen älteren Verfehlungen, nicht begründen können, wenn bereits zur Zeit der Trennung der Parteien die Zerrüttung der Ehe so weit fortgeschritten war, daß eine Vertiefung nicht mehr möglich war.

Ehewidrigkeiten der Bfkl. i. S. des § 49 EheG. hat das BG. für die Zeit nach der Trennung nicht festzustellen vermocht. Die Angriffe der Rev. richteten sich vor allem dagegen, daß das BG. auch die Behauptungen des Kl. über die ehebercherischen Beziehungen der Bfkl. zu P. als unbeachtlich angesehen habe, und zwar bekämpft die Rev. die Feststellung des BG., daß die Ehe der Parteien bereits im Juli 1924 restlos zerrüttet war. Hiermit kann sie jedoch keinen Erfolg haben. Für die Entscheidung kann es nur darauf ankommen, ob beim Kläger bereits zur Zeit der Trennung die eheliche Gesinnung so weit erloschen war, daß er weitere Eheverfehlungen der Bfkl. als ehezerstörend nicht mehr empfinden konnte. Das nimmt das BG. auf Grund der Schwere der vom Kl. in seiner Klagebegründung 4R48/24 gegen die Bfkl. erhobenen Vorwürfe an, die dahin gingen, daß sie sich zahlreicher Fälle erwiehener Ehebruchs schuldig gemacht und sich wahllos jedem fremden Manne hingegeben habe. Das BG. stellt fest, daß der Kl. von der Richtigkeit seiner Vorwürfe überzeugt gewesen sei, und glaubt seinem damaligen Vorbringen, daß seine Ehe unheilbar zerrüttet, ein Weiterleben mit der Bfkl. ihm nicht zumutbar und eine Ausöhnung ausgeschlossen sei. Der von der Rev. vermischten Prüfung, inwieweit die Vorwürfe des Kl. in der Tat begründet waren, bedurfte es unter diesen Umständen nicht. Wenn das BG. ausspricht, daß wenigstens zum Teil die Vorwürfe des Kl. auch berechtigt waren, so kann sich das nur auf den von der Bfkl. zugestandenen Ehebruch mit B. beziehen. Daß es damals trotz der bereits vorliegenden völligen Zerrüttung der Ehe doch noch einmal zu einer „Ausöhnung“ der Parteien und als deren Folge zur Rücknahme der Scheidungsklage durch den Kl. gekommen ist, beruhte nach den Feststellungen des BG. nicht auf einer Rückkehr der ehelichen Gesinnung beim Kl., sondern lediglich darauf, daß er sich um eines kurzen geschlechtsgenußes willen das Versprechen, die Klage zurückzunehmen, von der Bfkl. hatte abgewinnen lassen. An dem Zustande völliger Ehezerüttung ist hierdurch nach der tatsächlichen Annahme des BG. nichts geändert worden. Daß der Kl., wie die Rev. geltend macht, der Bfkl. die früheren Ehebrüche verzeihen hätte, trifft nach den tatsächlichen Feststellungen des BG. nicht zu. Er hat nur, wie das BG. ausspricht, die Ehebrüche der Bfkl. „als ungeheben behandelt“, insofern er aus ihnen keine Folgerungen für den Fortbestand der Ehe mehr hergeleitet hat. Es entsprach

dem eigenen Vortrage des Kl., daß die Bfkl. lediglich seine sinnliche Begierde ausgenutzt habe, um ihm das Versprechen der Klagerücknahme abzugewinnen. Unter solchen Umständen kann in dem Geschlechtsverkehr keine Verzeihung gefunden werden. Die Richtigkeit der Auffassung des BG., daß die vorübergehende Wiederaufnahme des ehelichen Verkehrs an dem Zustande völliger Ehezerüttung nichts geändert habe, findet ihre Bestätigung auch darin, daß es kurze Zeit danach zur räumlichen Trennung gekommen ist, ohne daß in der Folgezeit von einer der Parteien ernsthafte Schritte zur Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft unternommen worden wären. Auch das von der Bfkl. alsbald nach der Trennung gestellte Herstellungsverlangen war, wie das BG. feststellt, von ihr nicht ernst gemeint. Unbegründet ist auch die weitere Beanstandung der Rev., daß das BG. dem Kl. entgegengehalten habe, die Ehebrüche der Bfkl. seien — seiner Behauptung nach — teilweise sogar gegen Entgelt erfolgt, ohne daß geprüft worden sei, ob dem Kl. die Entgeltlichkeit zur Zeit des Geschlechtsverkehrs mit der Bfkl. bekannt gewesen sei. Wie sich aus den vom Kl. selbst in der Klageschrift in Bezug genommenen Akten 4Q 102/24 ergibt, hat er bereits in jener Sache vortragen lassen, daß sich die Bfkl. für den ehebercherischen Verkehr Geld habe bezahlen lassen. Er hat also damals schon hiervon Kenntnis gehabt. Darauf, ob das vom Kl. behauptete ehebercherische Verhältnis der Bfkl. mit P. noch über das Jahr 1929 hinaus fortgesetzt worden ist und wann der Kl. von diesem Verhältnis Kenntnis erlangt hat, kommt es nach dem vorstehend Ausgeführten nicht an. Die insoweit erhobenen Revisionsrügen können daher unerörtert bleiben.

Es beruht nach alledem weder auf einem Rechtsirrtum sachlich-rechtlicher Art noch auf einem Verfahrensverstoß, wenn das BG. den Kl. mit seinem auf die §§ 47, 49 EheG. gestützten Scheidungsbegehren abgewiesen hat.

II. Die vom BG. auf Grund des § 55 EheG. ausgesprochene Scheidung ist von keiner der Parteien mit dem Rechtsmittel der Berufung angefochten worden. Sie ist daher nicht Gegenstand der Nachprüfung durch die Rechtsmittelgerichte. Die Berufung des Kl. zielte insoweit nur darauf ab, gegebenenfalls neben der aus § 55 EheG. ausgesprochenen Scheidung eine Schuldigerklärung der Bfkl. herbeizuführen. Das BG. hat dies abgelehnt, weil nach § 61 Abs. 2 EheG. eine Schuldfeststellung ausschließlich der beklagten Partei vorbehalten, dem Kl. dagegen verjagt sei. Die Ablehnung eines Schuldausspruchs gegen die Bfkl. ist nach Lage des vorliegenden Falles berechtigt. Allerdings kann dem BG. nicht darin beigepllichtet werden, daß ein Schuldausspruch gegen die Bfkl. nur dann hätte in Frage kommen können, wenn sie Widerklage auf Scheidung aus § 55 EheG. erhoben hätte, so daß der Kl. in seiner Eigenschaft als Widerbeklagter zur Stellung eines Schuldantrags aus § 61 Abs. 2 EheG. in der Lage gewesen wäre. Wie der erf. Sen. in der Entsch. RGZ. 160, 392 f. = DM. 1939, 1715⁹ (m. Anm.) näher ausgeführt hat, kann der die Scheidung aus § 55 EheG. verlangende Kl. auch dann, wenn sich die beklagte Partei darauf beschränkt, einen Schuldantrag aus § 61 Abs. 2 zu stellen, die Schuldigerklärung der beklagten Partei und gegebenenfalls auch die Feststellung ihrer überwiegenden Schuld beantragen. Erfolg kann er aber mit diesem Antrage nur haben, wenn die beklagte Partei den Ausspruch, daß den Kl. ein Verschulden trifft, auch erzielt. Das trifft im vorl. Falle nicht zu, da das BG. die Ehe ohne den von der Bfkl. gegen den Kl. beantragten Schuldausspruch geschieden hat. Dabei hat sich die insoweit allein beschwerte Bfkl. beschieden. Die Ansicht der Rev., aus den Gründen der angeführten Entsch. müsse, zumal in Rücksicht auf die Folgen des § 69 Abs. 2 EheG., geschlossen werden, daß auch ein Alleinverschulden der beklagten Partei festgestellt werden könne, trifft nicht zu. Diese Entsch. will unbillige und daher nicht im Sinne des EheG. liegende Folgen vermeiden, die eintreten würden, wenn dem von der beklagten Partei gem. § 61 Abs. 2 Satz 1 EheG. gestellten Schuldantrage stattgegeben werden müßte, dem Kl. aber, der früher einen Scheidungsgrund gehabt hatte, verwehrt wäre, einen Schuldausspruch gegen die beklagte Partei zu erwirken, selbst wenn dies der Billigkeit entspräche. Diese Erwägungen können mithin nicht Platz greifen, wenn die beklagte Partei mit einem von ihr gestellten Schuldantrage nicht durchdringt. In einem solchen Falle bietet das EheG. keine Handhabe, eine Schuldigerklärung der beklagten Partei herbeizuführen.

(RG., IV. Zivilsen., U. v. 20. März 1940, IV 513/39.) [Se.]

Anmerkung: 1. Daß die Zehnjahresfrist des § 57 Abs. 2 Satz 1 EheG. — abweichend von derjenigen des § 1571 BGB. — auch während der Zeit der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft läuft, ergibt sich zweifelsfrei aus der absoluten Fassung, „die Scheidung sei nicht mehr zulässig, wenn seit dem Eintritt des Scheidungsgrundes zehn Jahre verstrichen sind“. Rspr. (RG. IV 15/39 v. 5. Juni 1939; IV 109/39 v. 16. Nov. 1939; HöchstRspr. 1939 Nr. 374) und Schrifttum (Wolkmar, Bem. 3 zu § 57; v. Scanzoni, Bem. 6 zu § 57) waren sich von Anfang an darüber einig.

2. Ein niemals als ehezerstörend empfundenenes Verschulden des anderen Teiles kann auch nicht im Wege der Unterstützung durch Verziehene, verjährte oder präkludierte (§ 616 BPD.) Verfehlungen zum Scheidungsgrunde werden. Zwar ist es gerade der Sinn des § 59 Abs. 2 EheG., eine Verfehlung des Bekl. die — für sich allein betrachtet — als „schwerere“ Verfehlung und somit als Scheidungsgrund nicht ausreichen würde, durch unterstützende Heranziehung bereits ausgeschlossener Verfehlungen sozusagen anzureichern und ihr damit erst die Kraft eines durchschlagenden Scheidungsgrundes zu geben (RGZ. 127, 102; RG.: DJ. 1939, 307). Dabei ist aber immer unerläßliche Voraussetzung, daß etwas das Scheidungsbegehren irgendwie positiv Begründendes bereits vorhanden ist. Ein Scheidungsgrund — aber ein für sich allein noch zu schwacher — muß vorhanden sein. Liegt es dagegen so, daß zwar eine Verfehlung des Bekl. gegeben ist, der Kl. sie aber zur Begründung seiner Klage nicht verwerten kann, weil er sich durch die Verfehlung nie beschwert gefühlt hat, weil für sein subjektives Empfinden die Verfehlung keine ehezerstörende oder gar ehezerstörende Wirkung hatte, so ist eben scheidungsrechtlich nichts vorhanden, was durch Heranziehung bereits verziehener oder sonst ausgeschlossener Verfehlungen bis zur Vollkraft eines ausreichenden Scheidungsgrundes verstärkt werden könnte. Wolkmar, Bem. 5 Abs. 3 (a. E.) drückt dies so aus: „Stellen die neuen Tatsachen keine Eheverfehlung i. S. des § 49 dar — sei es aus objektiven, sei es aus subjektiven Gründen —, so kann auf die ausgeschlossenen Eheverfehlungen nicht zurückgegriffen werden.“ (Vgl. auch v. Scanzoni, 2. Aufl., Bem. 9 zu § 59).

3. Nach der vorl. Entsch., die auf RGZ. 160, 392 (RG.: DR. 1939, 1715) Bezug nimmt, ist der aus § 55 Klage der schlechter gestellt, wenn ihm die Bekämpfung des Schuldantrages der Bekl. gelingt, als wenn er mit der Bekämpfung einen Mißerfolg hat: Dringt der Bekl. mit dem Schuldantrag durch, so kann der Kl. nicht nur das Verschulden, sondern gegebenenfalls sogar das überwiegende Verschulden des Bekl. im Urteil feststellen lassen und den Bekl. dann gem. §§ 69 Abs. 1, 66 EheG. auf Unterhalt in Anspruch nehmen. Dringt der Bekl. nicht durch, so soll nach obiger Entsch. dem Kl. die Möglichkeit genommen sein, das Verschulden des Bekl. feststellen zu lassen, selbst wenn das Verschulden des Bekl. — wie im vorl. Falle — überwiegt. Kl. hat also, praktisch gesehen, durch den Mißerfolg seines Gegners, dessen Schuldantrag nicht durchdringt, den schweren Nachteil, daß ihm nicht nur der Unterhaltsanspruch aus §§ 69 Abs. 1, 66 EheG. verlorengeht, sondern daß er sogar umgekehrt mit einer Unterhaltspflicht gegenüber dem Bekl. gem. § 69 Abs. 2 EheG. belastet wird.

Bedenkt man, daß das RG. sich zu der sehr freien Auslegung des § 61 Abs. 2 EheG. nur entschlossen hat, weil nach der Amtl. Begr. des Gef. zu §§ 60 und 61 EheG. (DJ. 1938, 1110 Sp. 2) unbillige Ergebnisse, die z. B. bei gleichmäßiger Verteilung der Schuld „oder auch sonst“ durch den Schuldauspruch herbeigeführt werden könnten, ausgeschaltet werden sollten, weil „das Gesetz unbillige Entsch. verhindern will“ (RGZ. 160, 395; vgl. auch v. Scanzoni: DR. 1940, 767), so dürften Zweifel gerechtfertigt sein, ob das vorstehend aufgezeigte Ergebnis des Grundgesetzes, daß bei § 55 Kl. nur dann eine Schuld oder überwiegende Schuld des Bekl. aussprechen lassen kann, wenn der Bekl. seinerseits den Schuldauspruch gegen den Kl. verlangt und erzielt, der Billigkeit entspricht. Allein schon der Umstand, daß hier einer Prozeßpartei der Mißerfolg ihres Gegners Nachteile, der Erfolg des Gegners dagegen Vorteile bringen soll, muß zu denken geben!

R. Dr. v. Scanzoni, München.

Bürgerliches Gesetzbuch

9. BGB. — § 812 BGB. — Der Ehemann, der die Ehelichkeit eines Kindes mit Erfolg angefochten hat, kann von dem blutmäßigen Vater gemäß §§ 812 ff. BGB. Ersatz für den aufgewandten Unterhalt fordern.

Die Ehe des Kl. ist durch Urteil v. 24. Nov. 1936 rechtskräftig geschieden worden. Die frühere Ehefrau des Kl. hat während bestehender Ehe zwei Kinder geboren, und zwar das Kind Helga am 26. Mai 1931. Die Ehelichkeit dieses Kindes hat der Kl. mit Erfolg angefochten.

Der Kl. behauptet, die Tochter Helga stamme aus ehebrecherischem Verkehr zwischen seiner früheren Ehefrau und dem Bekl. Er verlangt vom Bekl. Ersatz des ihm vorzüglich und sittenwidrig zugefügten Vermögensschadens, der darin bestehe, daß er — der Kl. — das Kind von der Geburt an unterhalten habe. Der Bekl. müße bei dem Ehebruch mit der geschiedenen Ehefrau des Kl. während Bestehens der Ehe mindestens damit gerechnet haben, daß aus dem Verkehr ein Kind hervorgehen, der Kl. es als seines ansehen und ihm Unterhalt gewähren werde.

Das LG. hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung ist die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt worden.

Der Kl. verlangt auf Grund von § 826 BGB. vom Bekl. Schadenersatz für die Kosten, die er für das Kind Helga aufgewandt hat. Das LG. hat die Frage verneint, ob beim Bekl. der erforderliche Vorsatz oder zum mindesten der bedingte Vorsatz vorgelegen hat. Das kann jedoch dahingestellt bleiben, denn jedenfalls hat der Kl. auf Grund der §§ 812 ff. BGB. einen Rückforderungsanspruch gegen den Bekl. aus dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung. Auf Grund des rechtskräftigen Urteils in dem Aufsechtungsprozeß des Kl. gegen Helga W. steht fest, daß Helga nicht die eheliche Tochter des Kl. ist. Der Sachverständige Dr. P. ist in seinen Gutachten zu dem Ergebnis gekommen, daß der Bekl. als Erzeuger des Kindes Helga in Betracht kommt. Weiter ist nach der erbbiologischen Begutachtung des Obermedizinalrats Dr. K. anzunehmen, daß Helga vom Bekl. abstammt. Der Senat geht danach davon aus, daß der Bekl. der Erzeuger des Kindes Helga ist. Gemäß § 1708 BGB. schuldet der Bekl. dem Kinde Unterhalt bis zum vollendeten 16. Lebensjahre. Von dieser Schuld hat der Kl. den Bekl. befreit, indem er das Kind auf seine Kosten unterhalten hat. Aus dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung kann daher der Kl. Erstattung der für das Kind aufgewandten Kosten verlangen. Da dem Kl. dieser gesetzliche Erstattungsanspruch zusteht, kommt es nicht mehr auf § 826 BGB. an (vgl. RG. v. 23. Okt. 1939, 7 U 312/39; DR. 1940, 115¹⁵; DJ. 1939, 1909). Nach alledem ist die Klage dem Grunde nach gerechtfertigt.

(SantDBG., Ur. v. 9. Febr. 1940, 5 U 66/38.)

10. RG. — § 823 Abs. 2 BGB.; § 81 a GmbHG.
Ein Zutwiderhandeln gegen ein Schutzgesetz liegt nur dann vor, wenn dessen sämtliche Tatbestandsmerkmale erfüllt sind; deshalb kommt bei Verletzung eines Schutzgesetzes, das nur bei vorsätzlicher Begehung Strafe androht, auch eine Haftung aus § 823 Abs. 2 BGB. nur dann in Betracht, wenn dieser Vorsatz vorhanden war (RGZ. 118, 312 [315]; 148, 154 [159]).

§ 81 a GmbHG. ist ein Schutzgesetz zugunsten der Gesellschaft und der Gesellschafter.

(RG., VII. ZivSen., U. v. 12. März 1940, VII 189/39.)

11. RG. — §§ 1004, 823 BGB.; § 193 StGB.

1. Da es ein Gebot der Gerechtigkeit ist, daß die fortwauernde widerrechtliche Beeinträchtigung ohne Rücksicht auf die Schuldfrage beseitigt werden muß, so muß der Anspruch auf Widerruf auch bei nur objektiver Rechtsverletzung gewährt werden, und zwar in Gestalt des selbständigen negatorischen Beseitigungsanspruches auf der Grundlage des § 1004 BGB.

2. Wenn der Beleidiger nach Wegfall seines berechtigten Interesses die Behauptungen wirklich „aufrechterhält“, d. h. sich ausdrücklich zu ihnen bekennt und sie weiter für zutreffend erklärt, sie also in Wirklichkeit — nunmehr ohne Vorliegen eines berechtigten Interesses — wiederholt, obwohl ihre Unwahrheit dargetan oder ihre Wahrheit weitgehend erschüt-

tert ist, dann ist ein solches Verhalten widerrechtlich und unter Umständen schuldhaft und rechtfertigt das Widerrufsverlangen. †)

In der Entsch. RGZ. 148, 114 (123) hat der 2. ZivSen. des RG. ausgesprochen: Da es ein Gebot der Gerechtigkeit sei, daß die fortdauernde widerrechtliche Beeinträchtigung ohne Rücksicht auf die Schuldfrage beseitigt werden müsse, müsse der Anspruch auf Widerruf auch bei nur objektiver Rechtsverletzung gewährt werden, und zwar in Gestalt des selbständigen negatorischen Beseitigungsanspruchs auf der Grundlage des § 1004 BGB. Demgegenüber ging die Rspr. des 6. ZivSen. noch bis in die neuere Zeit dahin (vgl. RGZ. 97, 343, 345; JW. 1934, 408, 410), daß eine „uneigentliche (qualifizierte) Eigentumsklage“ nicht statthaft sei, die den Widerruf unabhängig davon, ob den Bekl. ein Verschulden treffe oder ob er in Wahrnehmung von Rechten handele, allein auf Grund des widerrechtlichen Eingriffs in ein geschütztes Rechtsgut verlange. An dieser Auffassung kann jedoch nicht festgehalten werden. Es ist dem 2. ZivSen. zuzugeben, daß es die Gerechtigkeit erfordert, einen Anspruch auf Beseitigung einer widerrechtlichen, wenn auch nicht verschuldeten Beeinträchtigung dann zu gewähren, wenn diese noch fortbauert (vgl. auch ErlB. v. RGKomm. Anm. 7 a. E. zu § 1004 BGB.). Dieser Erwägung gegenüber kann das Bedenken der Entsch. RGZ. 97, 345 nicht durchgreifen, daß die allgemeine Zulassung der Widerrufsklage bei nur objektiver widerrechtlicher Eingriff in ein fremdes Rechtsgut der Prozeßsucht, Rechthaberei und übertriebenen Empfindlichkeit im öffentlichen Leben besondere Nahrung geben, eine Gefahr für die Freiheit der Meinungsäußerung in Wort und Schrift werden und den Schutz des § 193 StGB. vielfach zunichte machen könnte. Diese Gefahren werden in weitem Umfange schon dadurch ausgeschaltet werden, daß die Beseitigungsklage auf Grund des § 1004 BGB. die Fortdauer der Beeinträchtigung zur Voraussetzung hat, also, wie dies für die Widerrufsklage auf Grund der §§ 823 ff. BGB. in ständiger Rspr. festgehalten ist (vgl. ErlB. v. RGKomm. Anm. 12a zu § 823), erfordert, daß durch die Behauptungen, deren Widerruf begehrt wird, ein dauernder Zustand geschaffen ist, der sich für den Verletzten als eine stetig neu schaffende und fortwirkende Quelle der Schädigung und Ehrverletzung darstellt. Im übrigen aber müssen jene Gefahren gegenüber der Notwendigkeit, weiterwirkende widerrechtliche Beeinträchtigungen zu beseitigen, zurücktreten. Der Senat tritt daher unter Aufgabe der entgegenstehenden früheren Meinung der Auffassung des 2. ZivSen. bei. Es ist deshalb grundsätzlich nicht zu beanstanden — und wird auch vor der Rev. nicht beanstandet —, daß das BG. das Widerrufsverlangen auch unter dem Gesichtspunkt des § 1004 BGB. geprüft hat.

Die Rev. wendet sich jedoch gegen die Auffassung des Vorderrichters, daß die Behauptungen des Bekl., die er zur Wahrnehmung berechtigter Interessen aufgestellt habe, und die daher nicht widerrechtlich gewesen seien, nicht mehr aufrechterhalten werden dürften und auf Verlangen widerrufen werden müßten, sofern die schädigenden Behauptungen sich als unrichtig darstellten; sie meint, die Behauptungen könnten nicht nachträglich dadurch widerrechtlich werden, daß sie „eine fortdauernde Beeinträchtigung mit sich bringen, die einer neuen Ehrenkränkung oder Kreditbeschädigung gleichkommt, für die ein Interessenschutz nach § 193 StGB. nicht mehr bestände“. Das BG. beruft sich für seine Auffassung auf die Entsch. des RRrbG.: RRrbG. 19, 260 (268 f.). Dort ist ausgesprochen, daß „eine auch in Wahrnehmung berechtigter Interessen erfolgte Ehrenkränkung jedenfalls dann nicht mehr aufrechterhalten werden darf und auf Verlangen des Gefrängten widerrufen werden muß, wenn die Ehrenkränkung sich weiterhin schädigend auswirkt, die einmalige Veröffentlichung (die dort vorlag) also einer fortgesetzt wirkenden Schädigungshandlung gleichkommt und entweder die völlige Unrichtigkeit der behaupteten ehrverletzenden Tatsache herausgestellt hat oder wenigstens eine Klärung in dem Maße erfolgt ist, daß bei verständiger Würdigung der gesamten Sachlage die behauptete Beschuldigung nicht mehr aufrechterhalten werden kann“. Diese Auffassung, die sich auf die Erwägung gründet, daß von dem Augenblick an, in dem der Schutz des berechtigten Interesses für die Äußerung entfällt, der aus einer Fortwirkung der beleidigenden Äußerung beruhende Schädigungszustand als auf einem Verschulden des Beleidigenden beruhend angesehen werden müsse, ist rechtlich nicht zweifelhaft, soweit sie bei weiterer

schädlicher Auswirkung der Ehrenkränkung eine Verpflichtung zum Widerruf allgemein für den Fall annimmt, daß die Unrichtigkeit der Behauptung erwiesen oder ihre Richtigkeit in dem angegebenen Umfang erschüttert ist. Denn wenn der Beleidiger nach Wegfall des berechtigten Interesses die Behauptung nicht wiederholt, müßte von diesem Standpunkt Widerrechtlichkeit und das darüber hinaus angenommene Verschulden, die bis dahin nicht gegeben waren, erst nach dem Wegfall des Interesses eintreten und könnten dann nur darin gefunden werden, daß der Täter sich nicht freiwillig zum Widerruf entschließt; ob eine solche rechtliche Folgerung möglich ist, kann zweifelhaft sein. Eines näheren Eingehens auf diese Frage bedarf es jedoch nicht. Denn wenn der Beleidiger nach Wegfall seines berechtigten Interesses die Behauptungen wirklich „aufrechterhält“, d. h. sich ausdrücklich zu ihnen bekennt und sie weiter für zutreffend erklärt, sie also in Wirklichkeit — nunmehr ohne Vorliegen eines berechtigten Interesses — wiederholt, obwohl ihre Unwahrheit dargetan ist oder doch ihre Wahrheit in jenem weitgehenden Maße erschüttert ist, dann würde ein solches Verhalten allerdings widerrechtlich und unter Umständen schuldhaft sein und das Widerrufsverlangen rechtfertigen. Von einem derartigen Sachverhalt aber geht das BG. ersichtlich aus.

Für die Beurteilung, ob ein Sachverhalt dieser Art gegeben ist, der das Verlangen nach Widerruf von Behauptungen, die zunächst nicht widerrechtlich aufgestellt worden sind, rechtfertigt, bedarf es aber einer ganz besonders sorgfältigen Prüfung sowohl der Frage nach dem Fortwirken der Beeinträchtigung und nach der Eignung des Widerrufs zu ihrer Beseitigung, zumal da hier, anders als in RRrbG. 19, 260, nicht eine öffentliche Beleidigung durch Aufsätze in der Presse in Frage steht, wie auch der weiteren Frage, ob die Unwahrheit der Behauptungen bewiesen oder doch höchst wahrscheinlich gemacht worden sei. Insofern ergeben sich jedoch im zu beurteilenden Falle Bedenken, und es erhebt die Rev. berechtigte Rügen gegen das angef. Urteil. Die „Aufrechterhaltung“ der Behauptungen und das Vertreten des Standpunktes, die behaupteten Tatsachen seien wahr, wovon das BU. spricht, bezieht sich ersichtlich auf das Prozeßvorbringen. An diesem aber hat der Bekl., entgegen der Meinung des BG., unbezweifelbar ein berechtigtes Interesse, zumal da er, wie noch zu erörtern, behauptet hatte, noch zahlreiche andere Fälle unter Beweis stellen zu können. Es kann auch nicht als Beleg für das „Fortwirken der Beeinträchtigung“, das der Vorderrichter anschließend erörtert, herangezogen werden und soll dazu ersichtlich auch nicht herangezogen werden. Vielmehr wird das Fortwirken daraus hergeleitet, daß die Behauptungen des Bekl. bleibender Bestandteil verschiedener Akten von Parteistellen geworden seien, daß die Entlassungsgründe in dem Kundenkreis der Kl. erörtert worden und die Beschuldigungen in deren Angelegenheitskreis bekanntgeworden seien. Auch diese Ausführungen geben zu rechtlichen Bedenken Anlaß. Daß die Behauptungen etwa in weitere Kreise gedrungen sein sollten, kann dem Bekl., der sich allein an zur Amtsverschwiegenheit verpflichtete Stellen gewandt hatte, überhaupt nicht zur Last gelegt werden; für ein Fortwirken in dieser Richtung ist sein Verhalten daher auch nicht adäquat ursächlich, mag die Weitergabe durch Angehörige jener Amts- oder Parteistellen oder durch Inhaber oder Angestellte der Kl. geschehen sein. Daraus aber, daß die Behauptungen in längst erledigten Akten von Parteistellen niedergelegt sind, kann gleichfalls noch nicht darauf geschlossen werden, daß die Beeinträchtigung fortbestehe, jedenfalls nicht, solange kein Anhalt dafür gegeben ist, daß jene Parteistellen (Rechtsberatungsstelle der DJZ., Kreisgericht, Kreisleiter) auf jene Akten, die eine aus besonderem Anlaß eingereichte, lange erledigte Eingabe enthalten, zur Beurteilung der Kl. oder ihrer Inhaberin zurückgreifen könnten, was keineswegs naheliegend zu sein braucht. Der vom RRrbG. entschiedene Fall lag insoweit völlig anders, als es sich um eine öffentlich in einer Zeitung ausgesprochene Beleidigung handelte; selbst in einem derartigen Fall braucht aber keine fortwirkende Beeinträchtigung vorzuliegen, wie der erf. Sen. in der Entsch. VI 142/36 vom 19. Nov. 1936: WarnRspr. 1937, 2 angenommen hat.

(RG., VI. ZivSen., U. v. 6. März 1940, VI 176/39.) [R.]

Anmerkung: An der vorliegenden, sehr sorgfältig und eingehend begründeten Entsch. ist vor allem bemerkenswert,

daß der 6. Zivilsen. die in RGZ. 97, 345 aufgestellte Beschränkung der Zulässigkeit einer vorbeugenden Unterlassungsklage auf Widerruf einer ein Rechtsgut des Kl. zwar objektiv widerrechtlich, aber nicht schuldhaft verletzenden Behauptung fallen gelassen hat. Während der Senat früher befürchtete, daß die allgemeine Zulassung der Widerrufsklage bei nur objektiv widerrechtlichem Eingriff der „Prozeßsucht, Rechthaberei und übertriebenen Empfindlichkeit im öffentlichen Leben besondere Nahrung geben“, ferner „eine Gefahr für die Freiheit der Meinungsäußerung in Wort und Schrift werden“ und schließlich „den Schutz des § 193 StGB. vielfach zunichte machen“ werde, faßt jetzt auch dieser Senat, und damit die einmütige Meinung des RG., es als ein Erfordernis der Gerechtigkeit auf, diese Widerrufsklage dann zuzulassen, wenn diese nicht verschuldete Beeinträchtigung noch fort dauert. Man wird es sicher begrüßen müssen, daß das RG. die früher vielfach übersteigerte „Freiheit der Meinungsäußerung in Wort und Schrift“ und den „Schutz des § 193 StGB.“ zurücktreten läßt gegenüber der einem gesunden Empfinden entsprechenden Forderung der Gerechtigkeit, daß eine durch die objektiv widerrechtliche Behauptung geschaffene dauernde Quelle der Beeinträchtigung des Verletzten beseitigt werden muß.

Keiner Entsch. bedurfte im vorl. Falle die bei weiterer Durchdenkung dieser Form der vorbeugenden Unterlassungsklage sich ergebende Frage, ob eine in Wahrnehmung berechtigter Interessen aufgestellte, also nicht widerrechtliche Behauptung dadurch zu einem widerrechtlichen — oder sogar schuldhaften — Eingriff wird, daß sie ohne neuerliche Handlung des Behauptenden eine fort dauernde Beeinträchtigung mit sich bringt, nachdem die völlige Unrichtigkeit dargetan oder wenigstens ihre Richtigkeit in einem Umfang erschüttert ist, daß sie bei verständiger Würdigung nicht aufrechterhalten werden kann. Der Senat hat offenbar Bedenken, diese Frage zu bejahen; die Tatsache, daß nach der Gestaltung des Falles anzunehmen ist, daß der Beleidiger nach Wegfall seines berechtigten Interesses seine Behauptung ausdrücklich aufrechterhalten hat, enthebt den Senat ihrer Beantwortung. Ich habe indessen keinen Zweifel, daß die Rechtsentwicklung zur Bejahung dieser Frage führen wird, wie sie in der angeführten Entsch. des ABRG. bereits erfolgt ist. Auch wenn der Beleidiger nach Wegfall des berechtigten Interesses seine den Gegner schädigende Behauptung nicht wiederholt, so muß er doch die fort dauernde Wirkung seiner Behauptung als Quelle der Beeinträchtigung der Rechtsstellung des Gegners vertreten und, nach Wegfall des die Widerrechtlichkeit zunächst ausschließenden schutzwürdigen Interesses, das Seinige dazu tun, um diese nunmehr widerrechtliche Beeinträchtigung zu beseitigen. Ich sehe keine Bedenken dagegen, in der Unterlassung solchen pflichtgemäßen Handelns nach den Umständen des Falles ein Verschulden zu erblicken. Das vorsichtige Schwanken des RG. erklärt sich wohl daraus, daß das ganze Rechtsinstitut der vorbeugenden Unterlassungsklage noch Neuland ist, auf dem ein Weiterschreiten nur mit großer Behutsamkeit erfolgen kann. Würde es sich nicht um einen Eingriff in ein immaterielles Rechtsgut handeln, sondern um eine Beeinträchtigung eines Schutzguts, so würden die zunächst auftauchenden Bedenken wohl ohne weiteres beträchtlich an Gewicht verlieren. Sollte man beispielsweise etwa Bedenken tragen, jemanden, der eine schädliche Zmissionen auf ein fremdes Grundstück verursachende Einrichtung geschaffen hat, ohne widerrechtlich zu handeln, dann, wenn nach Fortfall der die Widerrechtlichkeit seines Handelns ausschließenden Umstände die Zmissionen fortbauern, für verpflichtet zu erklären, diese fort dauernde Quelle der Eigentumsstörung zu beseitigen?

Daß der Senat in seinen weiteren Ausführungen eine besonders sorgfältige Prüfung des Sachverhalts fordert, bevor einem Verlangen nach Widerruf von Behauptungen stattgegeben werden kann, die zunächst nicht widerrechtlich aufgestellt waren, entspricht durchaus dem gesunden Rechtsempfinden und dem Erfordernisse, nicht der Prozeßsucht und Rechthaberei ein ergiebiges Betätigungsfeld zu eröffnen.

MinDir. Lindemann, Berlin.

12. RG. — §§ 2038, 2040, 745, 675, 666, 667, 620, 168, 175 BGB. Die Mehrheit der Miterben kann gegebenenfalls mit sofortiger Wirkung die Vollmacht des Verwalters eines zum Nachlaß gehörigen Hauses widerrufen und den zugrunde liegenden Dienstvertrag kündigen. Verhältnis des

§ 2038 zum § 2040 BGB. Vorrang der Verwaltungsmaßnahme. †)

Nach Abschluß des Vergleichs v. 23. Nov. 1939, dem sämtliche Miterben zugestimmt haben und der die Hauptsache zur Erledigung gebracht hat, ist lediglich über die Kosten, und zwar, wie man nach dem gesamten Inhalt des Vergleichs und den Ausführungen der Parteien annehmen muß, über die gesamten Kosten des Verfahrens, weiter verhandelt worden.

Es ist also darüber zu befinden, wem die Kosten zur Last gefallen wären, wenn es zur Entscheidung in der Hauptsache gekommen wäre.

Gegen die Sachbefugnis der Kl. bestehen keine Bedenken, da jedenfalls auch die Leistung an den neuen Verwalter für alle Erben in Antrag gebracht ist. Die Klageanträge waren begründet und die Widerklage unbegründet, wenn die Vollmacht des Bf. durch das unstreitige Schreiben der Kl. vom 30. Sept. 1939 wirksam widerrufen ist. Denn in diesem Falle mußte der Bf. jedenfalls im Innenverhältnis gegenüber den Miterben, alsbald seine Hausverwaltertätigkeit als beendet ansehen, Rechnung legen, die Vollmacht und die Unterlagen herausgeben usw. (§§ 675, 611 ff., 666, 667, 175 BGB.).

Der Widerruf der Vollmacht und die Kündigung des zugrunde liegenden Dienstvertrages sind aber wirksam (§§ 168, 675, 626 BGB.).

Dabei kann dahingestellt bleiben, ob eine inhaltlich derart weitgehende Vollmacht wie die vorliegende, die vorwiegend im Interesse der Vollmachtgeber erteilt war (vgl. hierzu Warner, BGB. I, Anm. II zu § 168 BGB., 2. Aufl. S. 336), ihrer Natur nach frei widerruflich sein muß oder ob in der Vollmacht v. 5. Okt. 1935 hinsichtlich der Dauer des Vollmachtsverhältnisses und seiner Auflösung bestimmte Vereinbarungen getroffen sind. Denn nach § 168 BGB. war hier die Vollmacht jedenfalls an die Zeitdauer des zugrunde liegenden Dienstverhältnisses gebunden.

Mit seiner Kündigung entfiel auch die Vollmacht. Die Kündigung ist aber, wenn nicht sogar nach § 627, so jedenfalls nach § 626 BGB. wirksam. Es kommt dabei nicht darauf an, ob sie als fristlose ausdrücklich ausgesprochen ist.

Die Tätigkeit des Bf. setzte das volle Vertrauen seiner Auftragsgeber voraus. Der Verlust dieses Vertrauens stellt unbedenklich einen wichtigen Grund zur sofortigen Kündigung des Dienstverhältnisses i. S. der §§ 675, 626 BGB. dar. In Verfolg des eingeschriebenen Briefes des Bf. v. 14. Juni 1939 an eine Miterbin, der zweifellos einen beleidigenden und grob kränkenden Inhalt hatte (z. B. „unbereschämte Art“ ... „fauberen Charakter“ ... „Theater vormachen“ ... „faubere Arbeit“ ... „ist die Söhne“ usw.) ist offensichtlich das Vertrauen der Mehrheit der Erben (4 von 5 Miterben) gänzlich zerstört worden. Dabei kommt es für die hier nur zu entscheidende Frage der Wirksamkeit der Kündigung nicht darauf an, ob nur der Bf. den Verlust dieses Vertrauens verschuldet hat. Vollmacht und Vertragsverhältnis waren also hinfällig geworden, wenn die Erbenmehrheit (4 von 5 Miterben) die Kündigung des Dienstverhältnisses und gleichzeitig damit die Vollmachtentziehung wirksam vornehmen konnte.

Das BGB. unterscheidet Verwaltungsmaßnahmen der Miterben i. S. des § 2038 BGB. und Verfügungen über Nachlassgegenstände (§ 2040 BGB.). Letztere können gemäß § 2040 BGB. nur von allen Miterben gemeinschaftlich vorgenommen werden. Handelt es sich aber um Verwaltungsmaßnahmen (§ 2038 BGB.), so ist nach § 2038 BGB. i. Verb. n. § 745 BGB. zunächst im Innenverhältnis der durch die Mehrheit der Miterben gefaßte Beschluß, auch wenn eine Verfügung in Frage steht (vgl. Land Bd. V, 4. Aufl., Anm. 1 zu 2038 S. 312), ausreichend. Die Mehrheit ist dann aber regelmäßig auch berechtigt, die von ihr beschlossene Verwaltungsmaßnahme Dritten gegenüber durchzuführen, da die Mehrheit insoweit insolge des Mehrheitsbeschlusses auch die übrigen Miterben vertritt, die bislang nicht zugestimmt haben (vgl. Land a. a. O.). Im vorl. Falle hat die Mehrheit der Miterben (4 von 5 Miterben) die Kündigung des Bf. beschlossen und diese auch ihm gegenüber ausgesprochen.

Es fragt sich daher lediglich, ob hierin eine Verwaltungsmaßnahme i. S. des § 2038 BGB. erblickt zu werden vermag. Diese Frage muß bejaht werden.

Eine Verfügung über einen Nachlassgegenstand liegt vor, wenn die Substanz des Nachlasses durch Veräußerung und Belastung von Nachlassgegenständen dinglich verändert wird (vgl. RGR-Komm., Anm. 1 zu § 2038 BGB.). Eine Verwaltungs-

maßnahme dient der Sicherung und Erhaltung der Nachlasssubstanz. Die Entscheidung des RG. v. 1. Juli 1925 (Seuffl. 79, 362 ff.; ZS. 1926, 227; JR. Rsp. 1925, 1353), nach der zwar jeder Miterbe bei bestehender Erbengemeinschaft für seine Person dem vom Erblasser bestellten Bevollmächtigten wirksam die Vertretungsmacht entziehen kann, während der Widerruf des zwischen dem Erblasser und dem Bevollmächtigten gleichzeitig begründeten Auftragsverhältnisses nur von der Erbengemeinschaft wirksam erfolgen könne, ließe sich für die Auffassung anführen, daß die hier zur Erörterung stehende Rechts-handlung eine Verfügung darstelle. Abgesehen davon aber, daß es sich vorliegend um ein erst nach Eintritt des Erbfalls von der Erbengemeinschaft begründetes Dienstverhältnis i. S. des § 675 BGB. handelt, stützt sich jene Entsch. des RG. wieder auf RGZ. 107, 238. Dort aber handelte es sich um die Anfechtung eines vom Erblasser abgeschlossenen Kaufvertrages und um Rücktritt von demselben wegen veränderter Umstände. Hierin läßt sich allerdings eine Verfügung über einen Nachlassgegenstand erblicken. Demgegenüber handelt es sich vorliegend in erster Linie darum, daß an Stelle eines nach dem Erbfall von der Erbengemeinschaft bestellten Hausverwalters, der das Vertrauen der Mehrheit der Erben verloren hatte und gekündigt wurde, ein anderer bestellt wurde, ohne daß dadurch die Nachlasssubstanz als solche berührt wurde. Hierin liegt ein Akt der Verwaltung des Nachlasses i. S. des § 2038 BGB. Wenn im Verfolg dieser Verwaltungsmaßnahme das Dienstverhältnis des Hausverwalters endete, und ihm damit möglicherweise Rechtsansprüche erwachsen, die aus dem Nachlasse befriedigt werden mußten, so kann das nicht die Natur der Verwaltungsmaßnahme i. S. des § 2038 BGB. berühren. Jede Verwaltung erfordert Maßnahmen mit derartigen Rechtswirkungen. Sie bleiben darum Verwaltungsmaßnahmen, auch wenn insoweit gleichzeitig eine Verfügung über Nachlassmittel damit verbunden ist (vgl. hierzu Planck a. a. O., Anm. 1 und 2 zu § 2038). Enthält die Verwaltungsmaßnahme notwendigerweise gleichzeitig eine Verfügung i. S. des § 2040 BGB., so muß § 2038 BGB. dem § 2040 BGB. vorgehen (vgl. Soergel, BGB. 1938, Anm. 1 zu § 2038 S. 756).

Im übrigen haben dem Vergleich der Parteien vom 23. Nov. 1939 sämtliche Miterben zugestimmt. Es kann dahingestellt bleiben, ob hierin nicht auch eine nachträgliche Genehmigung gemäß § 185 BGB. des Schreibens v. 30. Sept. 1939 erblickt werden muß.

Danach ist die Vollmacht des Bekl. durch dieses Schreiben ordnungsgemäß widerrufen worden, so daß die Klage begründet und die Widerklage unbegründet gewesen ist. Den Bekl. müssen gemäß §§ 99, 91 ff. ZPO. die Kosten des Rechtsstreits einschließlich der der Beschw. treffen.

Der vierte Kl. ist Ausländer i. S. der Devisenbewirtschaftung (§ 5 Abs. 2 Ges. v. 12. Dez. 1938 [RGBl. I, 1733]). Da es sich vorliegend nur um ein Urteil über die Verfahrenskosten handelt und dadurch nicht über die Forderung eines Ausländers in inländischer Währung gegen einen Inländer i. S. des § 14 Ziff. 2 des genannten Gesetzes verfügt wird, so bedarf die Verurteilung zur Zahlung der Kosten sowie auch die gerichtliche Festsetzung der Kosten keiner Genehmigung der zuständigen Devisenstellen (Abs. III Ziff. 10 B. d. zur Devisenbewirtschaftung v. 22. Dez. 1938 [RGBl. I, 1851 ff., 1872]).

(RG., 19. ZivSen., Beschl. v. 21. März 1940, 19 W 5034/39.)

Anmerkung: Eine aus fünf Miterben bestehende Erbengemeinschaft hat den Bekl. zum Verwalter eines zum Nachlass gehörenden Hauses bestellt. Als der Verwalter einem der Miterben einen ungehörigen Brief schreibt, widerrufen vier von den fünf Miterben die Vollmacht des Bekl. und kündigen den Hausverwaltervertrag. Sie erheben Klage auf Einstellung der Verwaltungstätigkeit und Rechnungslegung. Der Bekl. wendet ein, er könne nur von sämtlichen Miterben gemeinschaftlich abberufen werden. Nachdem der Rechtsstreit in der Hauptsache durch Vergleich erledigt ist, hat das Gericht nur noch wegen der Kosten zu entscheiden, ob die Klage begründet war.

Das RG. hat in obigem Beschl. zugunsten der Kl. entschieden, und zwar mit Recht. Zu Maßnahmen, die sich auf die Verwaltung des Nachlasses beziehen, genügt nach §§ 2038, 745 BGB. ein Mehrheitsbeschl. der Miterben. Dieser Satz wird zwar durch die weitere Vorschrift des § 2040, daß Verfügungen über einen Nachlassgegenstand nur von allen Miterben gemeinschaftlich getroffen werden können, erheblich eingeschränkt. Die Abberufung eines Hausverwalters bildet aber

unzweifelhaft keine Verfügung über einen Nachlassgegenstand, sondern eine reine Verwaltungshandlung. Zu dieser Abberufung reichte also die Zustimmung der Erbenmehrheit aus.

Durch die Vorschrift, daß Verfügungen über Nachlassgegenstände nur gemeinschaftlich vorgenommen werden können, wird die Verwaltung des Nachlasses außerordentlich erschwert. Es ist daher zu begrüßen, daß das Gericht sich einer ausdehnenden Auslegung des Begriffs Verfügung widersetzt und daran festgehalten hat, daß die Verwalterabberufung als reine Verwaltungshandlung anzusehen ist.

MinDirig. Dr. Bogels, Berlin.

Zivilprozeßverfahren, Gebühren- und Kostenrecht

13. RG. — § 104 ZPO.; § 8 VereinsVD. v. 1. Sept. 1939. Beschwerde kann in zulässiger Weise nur in Höhe der tatsächlichen Beschwer eingelegt werden, die im Kostenfestsetzungsverfahren ihre Grenze in der auf die Erinnerung hin ergangenen Entscheidung findet. Soweit Erinnerung nicht eingelegt ist, erwächst der Festsetzungsbeschl. in Rechtskraft.

Der gestellte Beschwerdeantrag ist nicht klar. Die Beschw. ist nicht zulässig. Die Erinnerung gegen den Kostenfestsetzungsbeschl. ist von der Kl. nur in Höhe der Fahrtkosten für einen Patentanwalt und für den erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten zum RG. eingelegt worden. An Fahrtkosten sind aber insgesamt nur 159,70 RM berechnet und festgesetzt worden, so daß die Beschwerdefumme von 200 RM (§ 8 VereinsVD. v. 1. Sept. 1939) nicht überstiegen wird.

Der Beschw. hat es aber auch nicht in der Hand, durch einen höheren Antrag der Beschw. diese zulässig zu machen, so also indem er beantragt: Absetzung um mindestens 71,60 RM Reisekosten, sofern nicht die mit 362,37 RM zugebilligten gesamten Patentanwaltskosten abgesetzt werden. Nur in Höhe der tatsächlichen Beschwer kann auch Beschw. eingelegt werden. Die tatsächliche Beschwer findet aber im Kostenfestsetzungsverfahren ihre Grenze in der auf die Erinnerung hin ergangenen Entscheidung. Soweit Erinnerung nicht eingelegt worden ist, erwächst, wie der Senat in ständiger Rpr. entschieden hat, der Kostenfestsetzungsbeschl. in Rechtskraft. Eine Ausdehnung der Anfechtung über den Umfang der Erinnerung hinaus erst aus Anlaß der sofortigen Beschw. gegen den Erinnerungsbeschl. würde eine Umgehung der in § 104 Abs. 3 ZPO. vorgesehenen Befristung der Erinnerung und damit eine Durchbrechung der Rechtskraft bedeuten und ist deshalb schlechthin unstatthaft. Vor allem kann auf diesem Wege eine mangels Erreichung der Beschwerdefumme sonst nicht zulässige Beschw. nicht formell zu einer zulässigen Beschw. gemacht werden.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 10. April 1940, 20 W 1003/40.)

14. RG. — §§ 124, 732 ZPO.

I. Auch für die Festsetzung aus § 124 ZPO. gilt die Beschwerdefumme von 200 RM (§ 8 VereinsVD. v. 1. Sept. 1939).

II. Umschreibung des für die Partei erlassenen Festsetzungsbeschlusses kann nur durch befristete Erinnerung und sofortige Beschw. (§ 104 ZPO.) unter Wahrung der Beschwerdefumme angefochten werden.

Die Beschw. ist unzulässig. Denn sie wahrt die hier in Frage kommende Beschwerdefumme von 200 RM, die nach § 8 VereinsVD. v. 1. Sept. 1939 für Beschw. im Kostenfestsetzungsverfahren vorgesehen ist, nicht.

Die Beschw. sind zwar der Ansicht, daß es sich hier nicht um eine Beschw. im Kostenfestsetzungsverfahren, sondern um eine solche nach § 793 ZPO., gegebenenfalls i. Verb. mit § 732 ZPO., handle, so daß deren Zulässigkeit von keiner Beschwerdefumme abhängt. Diese Ansicht ist jedoch rechtlich unzutreffend. Nachdem der UrV. antragsgemäß die Kosten zugunsten der Kl. auf 83,85 RM festgesetzt hatte (Beschl. v. 22. April 1932), hat er auf Antrag des Armenanwalts der Kl. die Vollstreckungsklausel gemäß § 124 ZPO. auf den ArmAnw. der Kl. umgeschrieben. Diese Umschreibung bekämpfen die Bekl. als unzulässig, weil der Festsetzungsbeschl. vordem bereits rechtskräftig geworden sei, die Erteilung der Klausel auf den ArmAnw. mithin unzulässig gewesen sei, im übrigen auch in verfahrensrechtlich zu beanstandender Weise vorgenommen worden sei. RG. hat den Antrag auf Aufhebung aus der verfahrensrechtlichen Erwägung abgelehnt, daß eine derartige Beanstandung nur im Wege der Erinnerung aus § 104 Abs. 3

ZPO. hätte geltend gemacht werden können, die Frist für die Erinnerung aber bereits verstrichen sei.

Diese rechtliche Beurteilung halten die Besl. für verfehlt, da es sich nur um Einwendungen gemäß § 732 ZPO. handle, die keiner Befristung unterlägen. Diese rechtliche Würdigung entspricht jedoch nicht der wahren verfahrensrechtlichen Lage. Für diese ist von dem Wesen der hier zur Erörterung stehenden „Umschreibung“ des Kostenfestsetzungsbeschlusses auf den Namen der Partei jetzt auf den Namen ihres ArmAnw. auszugehen. Hierzu hat der Senat bereits in einer Reihe von Entscheidungen seine Rechtsauffassung dahin entwickelt und seitdem in ständiger Rspr. vertreten, daß eine solche Umschreibung keinen Fall der Rechtsnachfolge aus § 727 ZPO. darstelle. Denn der ArmAnw. ist nicht Rechtsnachfolger der armen Partei. Vielmehr findet eine derartige Umschreibung auf den ArmAnw. ihre Rechtfertigung nur als ein von der Praxis entwickelter und anerkannter, rein praktischen Erwägungen entspringender Notbehelf (Entsch. des Senats vom 8. Juli 1933: JW. 1933, 2344; desgl. OLG. Naumburg v. 9. Okt. 1935: JW. 1936, 35 unter ausdrücklicher Billigung der Grundsätze des RG.; Baumach 20 zu § 124 ZPO.). Folglich sind für ihre Zulässigkeit auch nur rein praktische Erwägungen maßgebend. Sie allein bestimmen die Grenzen, die einer beantragten Umschreibung zu ziehen sind. In Wahrheit bedeutet die Zulassung von solchen Umschreibungen nur ein Entgegenkommen dem ArmAnw. gegenüber, um ihm die Erwirkung eines neuen Festsetzungsbeschlusses auf seinen eigenen Namen anstatt wie bisher auf den Namen der Partei zu ersparen und das Gesamtverfahren zu vereinfachen.

Diese Erwägungen stellen aber die verfahrensrechtliche Lage eindeutig klar. Die Umschreibung schafft einen neuen Festsetzungsbeschluss, indem sie auf einfachstem Wege ein Auswechseln der Erstattungsgläubiger ermöglicht und bewirkt. Mit der Vollstreckungsklausel und einer Änderung derselben hat dieses Verfahren begrifflich nichts zu tun. Daran ändert auch die von dem umschreibenden UrB. gewählte Formulierung nichts. Es ist also rechtlich unerheblich, ob die Umschreibung — fälschlich — auf § 727 ZPO. Bezug nimmt oder — wie im vorl. Fall — auf § 124 ZPO. sich bezieht oder eine gesetzliche Bestimmung als Grundlage überhaupt nicht auführt. Es ist vor allem recht unerheblich, wenn der UrB. überhaupt die Fassung wählt, daß die Vollstreckungsklausel auf den Rechtsanwalt umgeschrieben wird. Der Sache nach handelt es sich in jedem Falle gleichwohl nicht um eine Änderung der Vollstreckungsklausel selbst, sondern bereits um eine Änderung des der Klausel zugrunde liegenden Kostenfestsetzungsbeschlusses, in Wahrheit um eine völlig neue Kostenfestsetzung.

Ist aber von dieser klaren Rechtslage auszugehen, dann ist die verfahrensrechtliche weitere Beurteilung keine andere als bei jedem — neuen — Kostenfestsetzungsbeschluss. Dies gilt vor allem auch hinsichtlich der Möglichkeit und Zulässigkeit der dagegen zu ergreifenden Rechtsbehelfe. Damit erledigen sich die von den Besl. gegen das mehrfache Inlaufen einer Anfechtung nach § 104 ZPO. erhobenen Bedenken. Der neue Beschluss schafft eine neue Rechtslage und eröffnet damit ohne Rücksicht auf früher bereits rechtskräftig gewordene Festsetzungsbeschlüsse eine neue Anfechtungsmöglichkeit.

Die Anfechtung eines solchen umgeschriebenen Kostenfestsetzungsbeschlusses kann demnach nur durch befristete Erinnerung gemäß § 104 Abs. 3 ZPO. und durch sofortige Beschw. gegen den Erinnerungsbeschluss gemäß § 577 ZPO. erfolgen. Für die Heranziehung anderer verfahrensrechtlicher Vorschriften (so etwa des § 793 ZPO.) ist weder Veranlassung noch Raum. In diesem Sinne hat der Senat in ständiger Rspr. entschieden (Entsch. v. 27. Juni 1934: JW. 1934, 2093; Entsch. v. 30. Nov. 1935: JW. 1936, 56). Dies gilt, wie der Senat in seiner grundf. Entsch. 20 W 4408/38 vom 5. Nov. 1938 betont hat, selbst dann, wenn etwa die Umschreibung ausdrücklich auf § 727 ZPO. gestützt wird. Es gilt folgerichtig auch dann, wenn etwa das Prozessgericht die Erinnerung nicht als solche aus § 104 ZPO., sondern als Einwendung aus § 732 ZPO. gegen die Erteilung der Vollstreckungsklausel behandelt hat. Denn nicht diese Klausel, sondern die Kostenfestsetzung selbst auf den Namen des ArmAnw. steht dabei zur Erörterung und wird bekämpft.

Folgerichtig muß aber, wie bereits in der Entsch. des Senats 20 W 6960/36 v. 22. Dez. 1936: JW. 1937, 247 dargelegt ist, für die Zulässigkeit der Beschw. auch die für Kostenfestsetzungsbeschwerden vorgehene Beschwerdefumme des § 567

Abs. 2 ZPO. (damals 50 RM) gewahrt sein. Denn die Kostenfestsetzung zugunsten des ArmAnw. aus § 124 ZPO. ist verfahrensrechtlich nur ein Unterfall der allgemeinen Kostenfestsetzung aus § 104 ZPO. Sämtliche Vorschriften, welche für diese gelten, auch soweit sie ausdrücklich nur auf § 104 ZPO. Bezug nehmen, gelten also gleicherweise auch für die Kostenfestsetzung aus § 124 ZPO. Demgemäß muß jetzt nach der Vorschrift des § 8 VereinsZPO. eine Beschwer von über 200 RM vorliegen, d. h. es muß, wenn die Umschreibung auf den ArmAnw. als solchen und damit die Gesamtfestsetzung für den ArmAnw. beanstandet wird, der festgesetzte Betrag 200 RM übersteigen.

Dies ist hier nicht der Fall, da der Kostenfestsetzungsbeschluss zugunsten des Anwalts (wie vorher zugunsten der Partei) nur über 83,85 RM lautet.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 17. April 1940, 20 W 1016/40.)

*

15. RG. — § 233 ZPO. Wiedereinsetzung. Einem Rechtsanwalt kann kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er eine Berufungsbegründungsfrist voll ausnützt.

Der Beschwerf. hatte durch den RA. P. rechtzeitig Berufung eingelegt, die Berufung aber erst am 21. Nov. 1939 begründet, während die Begründungsfrist bereits am 16. Nov. 1939 abgelaufen war. Zugleich mit der Einreichung der Begründungsschrift hat der Kl. um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist gebeten, indem er geltend gemacht hat, die Versäumung der Frist beruhe auf einem Versehen im Büro des Anwalts, ohne daß diesen selbst der geringste Vorwurf treffen könne und das daher als unabwendbarer Zufall anzusehen sei.

Das OLG. hat unter Ablehnung des Antrags auf Wiedereinsetzung die Berufung des Kl. als unzulässig verworfen.

Die Beschwerde hatte Erfolg.

Zur Begründung seines Wiedereinsetzungsantrags hatte der Prozeßbevollmächtigte des Kl. folgendes vorgetragen: Die Notierung der Berufungsbegründungsfrist werde in seinem Büro so gehandhabt, daß er bei Verfügung der Berufungseinlegung zugleich verfüge: „Vorlegen zur Kontrolle.“ Diese Verfügung bedeute für das Büro, daß die Berufungsschrift mit der Empfangsbescheinigung des Gerichts vorzuzeigen und zugleich die Berufungsbegründungsfrist im Kalender zu notieren sei. Aus der Vorlegung der Berufungsschrift ersehe er dann, daß die Sache erledigt sei. Sei so dafür gesorgt, daß die Berufungsbegründungsfrist — und zwar auf den letzten Tag — notiert werde, so habe er weiter allgemein angeordnet, daß ihm die Akte eine Woche vor der notierten Begründungsfrist vorgelegt werde ohne Rücksicht auf etwaige sonst laufende Fristen. Zur weiteren Kontrolle diene im allgemeinen noch die vom Gericht eingehende Verfügung der Zahlungsnachweisfrist; eine solche Frist sei hier aber nicht bestimmt worden. Seine Bürogehilfin sei eine Hilfskraft von ganz besonderer Tüchtigkeit, Zuverlässigkeit und habe besondere Erfahrung im anwaltlichen Bürodienst; da sie aber bei ihm erst seit August 1939 beschäftigt sei, habe er wiederholt Stichproben gemacht. Zur Glaubhaftmachung seiner Angaben hat der Anwalt ihre Richtigkeit an Eides Statt versichert. Das BG. ist der Ansicht, daß der Anwalt sich durch sein Vorbringen nicht vollkommen entlastet habe. Es möge dahingestellt bleiben, ob die von dem Prozeßbevollmächtigten des Beschwerf. gewählte Regelung zur Kontrolle der Begründungsfrist, die im übrigen sehr allgemein gehalten gewesen sei, bei eingeführtem und geschultem Personal eine ausreichende Sicherung geboten habe. Keinesfalls könne dies aber gelten, wenn die Fristbeachtung in die Hand einer erst im August des Jahres neu eingestellten Bürokräft gelegt gewesen sei. Der Anwalt habe jeden einzelnen Fall so lange selbst kontrollieren müssen, bis er die Gewißheit haben konnte, daß das bei ihm eingeführte Verfahren der neu eingestellten Bürokräft in Fleisch und Blut übergegangen sei. Ein unabwendbarer Zufall könne aber auch deshalb nicht angenommen werden, weil nach den Umständen des vorliegenden Falles — die der angefochtene Beschluss näher aufzeigt — die Berufungsbegründung bereits lange vor Ablauf der Berufungsfrist hätte eingereicht werden können und sollen.

Was zunächst diesen zweiten Grund betrifft, mit dem das BG. seine Entsch. begründet, so ist er nicht haltbar. Mögen auch alle Prozeßbeteiligten gehalten sein, das Erforderliche zu tun, um die Erledigung des Rechtsstreits zu beschleunigen, und mag es deshalb auch die Berufspflicht

des Rechtsanwalts sein, die Anfertigung und Absendung der Berufungsbegründung nicht ohne zureichenden Grund hinauszuschieben, so ist doch prozessrechtlich allein die gesetzliche Frist maßgebend, und es kann in dem Rechtsstreit weder dem Anwalt und noch viel weniger der von ihm vertretenen Partei ein Rechtsnachteil dadurch entstehen, daß der Anwalt die Frist voll ausnützt. Das ist auch praktisch das allein haltbare, weil es vielfach mit den größten Schwierigkeiten verbunden sein wird, festzustellen, ob die Partei oder deren Anwalt begründeten Anlaß zur Hinauschiebung hatten.

Aber auch sonst kann hier nach Lage der Dinge dem Prozeßbevollmächtigten des Kl. keinerlei Vorwurf gemacht werden. Zwar ist die von ihm getroffene Regelung hinsichtlich der Notierung der Begründungsfrist unzweckmäßig. Wenn die Frist nur auf den letzten Tag notiert wird und dann die Büroangestellte die Akte eine Woche vor Ablauf dieser Frist vorlegen soll, so ist sie gezwungen, nicht nur die Fristen des laufenden Tages, sondern auch sämtliche eine Woche später notierten Fristen zu kontrollieren; das ist ein Zustand, aus dem sich zwangsläufig Versehen ergeben müssen und dem sehr einfach dadurch abzuwehren ist, daß eine doppelte Frist, nämlich einmal eine Woche vor dem letzten Tag und dann auf den letzten Tag der Begründungsfrist, notiert wird. Nach dem Vorbringen des Anwalts, das offenbar auch das BG. für genügend glaubhaft gemacht ansieht, ist hier aber die Sachlage so gewesen, daß die Büroangestellte es überhaupt unterlassen hat, die Frist zu notieren. Der oben aufgezeigte Mangel in dem Bürobetrieb ist also für die Versäumung der Frist nicht ursächlich gewesen. Daß aber den Anwalt an der Nichtnotierung der Frist irgendein Verschulden trifft, läßt sich nicht sagen. Das BG. überspannt die Anforderungen, die an die Sorgfaltspflicht des Anwalts in der Kontrolle des Büros zu stellen sind. Wenn es sich hier um eine besonders erfahrene und tüchtige Angestellte handelte und der Anwalt sie, wie es nach seinem Vorbringen der Fall ist, einer ständigen Kontrolle unterwarf, so genügte das. Da die — als besonders tüchtig geltende — Angestellte schon längere anwaltliche Büropraxis hatte — mochte es sich auch um das Büro eines erstinstanzlichen Anwalts handeln — und außerdem schon mehrere Wochen bei dem Anwalt des Kl. tätig war, kann ihm kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er nicht mehr jeden einzelnen Fall selbst kontrollierte, sondern sich auf ständig wiederholte Stichproben verließ.

(RG., IV. ZivSen., Beschl. v. 1. April 1940, IV B 14/40.)

[Se.]

16. OLG. — § 627 ZPO. Das BG. ist für einen Antrag aus § 627 ZPO. bis zur Rechtskraft seines Urteils oder der vorherigen Einlegung der Rev. zuständig.

Das BG. hat die Ehescheidungsklage durch Ur. vom 20. Febr. 1940 abgewiesen. Das Urteil ist am 16. März 1940 zugestellt worden. Die Kl. hat am 15. April 1940 Rev. gegen das Urteil eingelegt. Sie hat noch vorher am 1. April 1940 beim BG. beantragt, ihr gemäß § 627 ZPO. das Getrenntleben von ihrem Manne während des Scheidungsprozesses zu gestatten. Das BG. hat dem Antrage stattgegeben. Wegen seiner Zuständigkeit hat es ausgeführt:

Das OLG. ist als BG. für den Erlaß der Anordnung nach § 627 Abs. 3 ZPO. noch zuständig, obwohl das Urteil bereits vor dem Antrag der Kl. zugestellt war und inzwischen auch die Rev. eingelegt ist. Die Zuständigkeit des BG. aus § 627 Abs. 3 ZPO., welcher insoweit der Zuständigkeitsvorschrift des für den § 627 a. F. früher maßgeblichen § 943 Abs. 1 ZPO. entspricht, endet nicht schon mit dem Erlaß des BU., auch nicht mit dessen Zustellung, sondern, wie mit der jetzigen Ansicht von *Jonas-Pohle*, „ZPO.“, 16. Aufl., § 627 V 2 a (s. weiter jetzt auch dort § 919 II 2 und Note 21) anzunehmen ist, erst mit der Rechtskraft des BU. oder der Einlegung der Rev. gegen dieses. Es besteht also auch während des Zeitraums zwischen den Zuständen bestehen. Maßgeblich ist dabei der Tag des Eingangs des Antrags aus § 627 beim BG. Damals, am 1. April 1940, war die Rev. noch nicht eingelegt. Die Zuständigkeit zur Entscheidung über den Antrag ist dem BG. daher weiter verblieben.

(OLG. Raumburg, Beschl. v. 23. April 1940, 7 U 220/39.)

17. OLG. — §§ 887, 888 ZPO. Bei Verurteilung zu lastenfrier Auflassung ist die Erteilung der Ermächtigung zur Herbeiführung der Lastenbefreiung nur zulässig, nachdem die

Auflassung erfolgt oder der Schuldner zur Auflassung verurteilt ist. Notwendigkeit der bestimmten Angabe der alsdann vom Gläubiger beabsichtigten Handlungen. f)

Der Schuldner hatte einen Teil seines auf einem gemeinsamen Grundbuchblatt verbuchten Grundbesitzes frei von den in Abt. III eingetragenen Lasten an den Gläubiger verkauft. Er ist durch rechtskräftiges Urteil verurteilt, den verkauften Grundbesitz von den in Abt. III eingetragenen Hypotheken und Lasten zu befreien und an den Gläubiger aufzulassen. Da er weder die Auflassung noch die Befreiung vornahm, wurde der Gläubiger seinem Antrage entsprechend durch den mit der sofortigen Beschw. angefochtenen Beschluß auf Grund des § 887 ZPO. ermächtigt, auf Kosten des Schuldners „diejenigen Handlungen vorzunehmen, welche seitens des Sch. zur Bewirkung der Befreiung des gekauften Grundbesitzes von den im Grundbuche eingetragenen Lasten in Gemäßheit des Urteils erforderlich sind“. Der Schuldner hält das für unzulässig, weil die Ermächtigung nicht in der geschriebenen allgemeinen Form erteilt werden dürfe, sondern die vom Gläubiger beabsichtigten Handlungen genau im einzelnen angeben müsse, seine Gläubiger überdies auch nicht zur Pfandentlassung bereit seien.

In der Rspr. ist allgemein anerkannt (*Jonas-Pohle*, „ZPO.“, 16. Aufl., § 887 Abs. II 2 b bei Note 26), daß zu den Handlungen, zu welchen der Gläubiger auf Grund des § 887 ermächtigt werden kann, in der Regel auch die vom Schuldner übernommene Herbeiführung der Löschung der Hypothek eines Dritten gehört. Dabei kann es auch keinen Unterschied machen, ob die Löschung in der Tilgung der Hypothek oder, wie im vorl. Falle, beim Verkauf nur eines Teiles des belasteten Grundbesitzes bloß in der Befreiung dieses Teiles zu bestehen hat. Fraglich kann es dagegen sein, ob eine Ermächtigung aus § 887 dann statthaft ist, wenn die Verpflichtung des Schuldners nicht schlechthin in der Herbeiführung der Pfandbefreiung besteht, sondern wie hier in der pfandfreien Auflassung. Das OLG. Hamburg (OZ. 1926, 1215⁵) hält in solchem Falle eine Ermächtigung aus § 887 zur Herbeiführung der Pfandentlassung nur für statthaft, nachdem die Auflassung durch den Schuldner erfolgt ist. Danach käme andernfalls also für den Gläubiger nur die Möglichkeit in Betracht, die pfandfreie Auflassung im Wege des § 888 ZPO. zu erzwingen (vgl. die Bemerkung von *Niedermeier* zu obiger Entscheidung a. a. D.). *Jonas-Pohle* scheint anderer Ansicht zu sein als das OLG. Hamburg; er bezeichnet die Entscheidung in Note 26 zu § 887 a. a. D. als bedenklich, ohne daß das näher dort begründet wird. Das Bedenken ist in der Tat auch berechtigt, aber doch nur mit einer gewissen Einschränkung. Grundsätzlich erscheint die Ansicht des OLG. Hamburg als richtig. Bei der Verpflichtung des Schuldners zur lastenfrier Auflassung handelt es sich nicht um zwei selbständig nebeneinander stehende Verpflichtungen, welche der Gläubiger dann auch seinerseits teilen, den Befreiungsanspruch also nach § 887, den Auflassungsanspruch nach § 888 ZPO. verfolgen könnte, sondern vielmehr um eine einzige einheitliche Verpflichtung, die Verpflichtung zur Auflassung, bei welcher die weiterhin übernommene Pfandbefreiung nur die Art und Weise der vom Schuldner versprochenen Eigentumsübertragung, ihren näheren Inhalt bestimmt. Es liegt deshalb auch kein Grund vor, die vom Schuldner eingegangene Verpflichtung zur pfandfreien Auflassung im Vollstreckungsverfahren anders zu behandeln als jede andere Auflassungsverpflichtung, also auch zu ihrer Erzwingung grundsätzlich den Weg aus § 888 für den gesetzlich gegebenen anzusehen und nicht den Weg des § 887, von dem kaum je praktisch vorkommenden, auch hier nicht vorliegenden Falle etwa abgesehen, daß der Schuldner sich ausdrücklich verpflichtet haben sollte, zunächst die Entlastung des aufzulassenden Grundstücks vorzunehmen und dann erst die Auflassung.

Der hiernach dem Gläubiger grundsätzlich zwar verschlossene Weg des § 887 wird ihm nun aber nicht bloß erst dann, wie das OLG. Hamburg meint, erschlossen, wenn die Auflassung inzwischen erfolgt ist, sondern auch schon dann, wenn der Schuldner rechtskräftig zur Auflassung wie im vorl. Falle verurteilt ist. Nach § 894 ZPO. gilt damit die vom Schuldner zu bewirkende Auflassungserklärung als abgegeben. Der Schuldner hat also dann seinerseits das getan, was er zur Bewirkung der Auflassung an sich zu tun hat. Für eine Vollstreckungsmaßnahme aus § 888 ist demnach kein Raum mehr. übriggeblieben und noch nicht erfüllt ist jedoch noch seine Verpflichtung zur Pfandbefreiung des verkauften Grundbesitzes,

und zwar nunmehr als noch alleinige, infolge der Erfüllung der Hauptverpflichtung zur Auflassung für sich selbständige Vertragspflicht des Schuldners. Der Gläubiger nimmt daher, wenn er auch sie zur Erfüllung bringen will, nicht von sich aus die ihm vordem nicht gestattete Zerteilung der Vertragspflicht des Schuldners vor, die Teilung ist vielmehr von selbst infolge der rechtlichen Entwicklung der Sache eingetreten. Es steht deshalb auch nichts entgegen, daß er nunmehr von dem ihm bis dahin allerdings verschlossen gewesenen Rechte aus § 887 sich im Vollstreckungswege die Ermächtigung zu ihrer Erfüllung zu verschaffen, Gebrauch macht. Der Ermächtigungsantrag war hiernach auch im vorl. Falle zulässig.

Die Ermächtigung zur Herbeiführung der Pfandentlassung muß jedoch wie jede sonstige Ermächtigung aus § 887 (Jonas-Pohle a. a. D. § 887 III 2 bei Note 46) besteht in mit die Handlungen bezeichnen, zu denen der Gläubiger an Stelle des Schuldners ermächtigt wird. Diesem Erfordernis entspricht der angefochtene Beschluß nicht. Er ermächtigt den Gläubiger allein zur Pfandentlassung nach Maßgabe des früheren Urteils erforderlichen Handlungen. In dem Urteil war darüber nichts weiter gesagt, als daß der Schuldner den verkauften Grundbesitz von den in Abt. III eingetragenen Hypotheken und sonstigen Lasten zu befreien hat. Die erteilte Ermächtigung stellt es hiernach vollkommen in das Ermessen des Gläubigers, welche Handlungen er als zur Pfandentlassung erforderlich an Stelle des Schuldners auf dessen Kosten vornehmen will. Das ist nicht angängig. Wenn auch nicht zu verkennen ist, daß die Bezeichnung der beabsichtigten einzelnen Handlungen schon von vornherein gerade bei der Pfandentlassung nur eines Teiles des belasteten Grundbesitzes anders als in sonstigen von der Rpr. behandelten Fällen (Maßnahmen zur Verhütung von Inmisionen, Art einer zu leistenden Sicherheit u. a.) ihre besonderen Schwierigkeiten haben wird, so muß das doch auch da geschehen. Denn das Gericht muß vor der Erteilung der Ermächtigung auch in diesem Falle prüfen, ob die beabsichtigte Handlung innerhalb des Rahmens der Verurteilung liegt, zur Erreichung des gewollten Zieles zweckmäßig ist und den Schuldner nicht etwa unnötig oder übermäßig belastet (RG. JW. 1936, 677⁴¹). Das kann nur geschehen bei hinreichender Bestimmtheit der vorzunehmenden Handlungen. Es besteht sonst auch die Gefahr, worauf mit Recht RG. a. a. D. ebenfalls hinweist, daß darüber bei bloß allgemeiner Ermächtigung ein Streit der Parteien entsteht, so insbes. hier gerade, wo nach der Darstellung des Schuldners seine Hypothekengläubiger, namentlich seine mit einer Hypothek von 100 000 RM beteiligte Frau, „nicht daran denken“, in die Pfandentlassung zu willigen. Aller dergleichen Streit der Parteien ist daher vor der Ermächtigung auszutragen und vom Vollstreckungsgericht durch den Ermächtigungsbeschluß zu entscheiden. Der Gläubiger hat keinerlei nähere Angaben darüber gemacht, was er zu tun beabsichtigt und wozu er im einzelnen ermächtigt sein will, obwohl er bereits vom RG. aufgefordert worden war, einen „getauenen“ Antrag zu stellen, und er aus der Beschw. ersieht, daß der Schuldner gerade gegen die allgemeine Fassung der Ermächtigung als unzulässig Widerspruch erhebt. Sein Antrag war daher abzuweisen.

(OLG. Raumburg, Beschl. v. 2. April 1940, 7 W 22/40.)

Anmerkung: Die Entscheidung nimmt eingehender auf den Beschl. des OLG. Hamburg v. 13. Juli 1926 (LR. 1926, 1215²) Bezug; darum mag es angezeit erscheinen, auch diesen in den Kreis der Erörterungen einzubeziehen. Jonas-Pohle bezeichnet die Entscheidung des OLG. Hamburg in No. 26 zu § 887 ZPO. als bedenklich. Der zu besprechende Beschluß vermisst die Begründung hierfür. Ich sehe sie in folgendem:

1. Es erscheint mir zweifelhaft, ob das OLG. Hamburg mit Recht Sach- und Rechtsmängel gleichstellt. Sachliche Mängel können jedenfalls schon von der Übergabe und nicht erst vom Eigentumsübergang an geltend gemacht werden (§§ 459, 446 BGB.; RGKomm. zu § 459 No. 2). Für Rechtsmängel halte ich den Grundsatz für zutreffend, daß hier der Eigentumsübergang entscheidend ist, wobei für den Fall der Verurteilung zur Auflassung die Rechtskraft des zur Auflassung verurteilenden Erkenntnisses ausreicht (vgl. auch RGKomm. zu § 434 No. 1). Das OLG. Hamburg gibt hierfür eine überzeugende Begründung.

2. Nicht klar genug nimmt das OLG. Hamburg Stellung zu dem Urteil, das damals zu vollstrecken war. Es sind

keine Bedenken ersichtlich, dieses Urteil dahin auszulegen, daß es eine Verurteilung zur Befreiung von Hypotheken und gleichzeitig zur Auflassung enthält. Dann hätte der Fall vorgelegen, den das OLG. Raumburg jetzt, und zwar m. E. durchaus zutreffend, entschieden hat. Es hätte dargelegt werden müssen, warum es trotz der Bestimmung des § 894 ZPO. wegen der Auflassung noch eines besonderen Vollstreckungsauftrags bedurfte.

Sollte das Urteil dahin ausgelegt werden müssen, daß es nur den Anspruch auf Befreiung von Hypotheken zum Inhalt hat, dann kann nicht „ein besonderes Vollstreckungsverfahren erst nach dem Eigentumsübergang zulässig sein“. Die Frage, zu welchem Zeitpunkt die Gewährleistung für Rechtsmängel eintritt, ist durchaus materiell-rechtlicher Natur. Sollte, wie angenommen werden mag, zu Unrecht ein Urteil rechtskräftig geworden sein, das den Verkäufer zur Befreiung des Grundstücks von Hypotheken verurteilt, obgleich der Käufer zur Entgegennahme der Auflassung nicht bereit ist, so könnte doch die Vollstreckung eines solchen unrichtigen Urteils keinen Beschränkungen unterliegen. Wenn das Urteil auf Auflassung und Befreiung von Hypotheken lautet, ist es eine Frage der Auslegung des Urteils, ob im Vollstreckungsverfahren eine Abtrennung des Befreiungsanspruches ohne gleichzeitige Geltendmachung des Auflassungsanspruches möglich ist. — So auch OLG. Hamburg. — Bei dieser Auslegung wird man von dem Grundsatz ausgehen dürfen, daß das Urteil im Zweifelsfall das richtige Recht hat verwirklichen wollen, ohne allerdings dadurch der Gefahr zu verfallen, das Urteil auf diesem Wege berichtigen zu wollen.

Wenn aber die Entscheidung die Auslegung nicht zuläßt, daß die Auflassung der Befreiung vorangehen muß, dann kann es keinen besonderen vollstreckungsrechtlichen Grundabgab geben, daß ein selbständiges Vollstreckungsverfahren wegen des Befreiungsanspruches erst nach dem Eigentumsübergang zulässig sei. Die Frage, ob § 887 oder § 888 ZPO. anwendbar ist, entscheidet sich lediglich nach dem Inhalt des Vollstreckungsbegehrens. Dabei wird bei gemeinschaftlicher Geltendmachung von Auflassung und Befreiungsanspruch der Fall des § 888, beim bloßen Befreiungsanspruch der des § 887 ZPO. gegeben sein. Wenn aber der Auflassungsanspruch auf Grund von § 894 ZPO. — was der Regel entspricht — vollstreckungsmäßig erledigt ist, dann kann der materiellrechtliche Zusammenhang zwischen Auflassung und Befreiungsanspruch den Weg des Vollstreckungsverfahrens nicht mehr beeinflussen. Darin ist dem OLG. Raumburg recht zu geben.

Daß das OLG. daneben verlangt, daß der Gläubiger die Handlungen bestimmt bezeichnet, zu denen er an Stelle des Schuldners ermächtigt werden will, entspricht der Rpr. (vgl. Jonas-Pohle, No. 46 zu § 887 ZPO.) und einem unabwiesbaren Bedürfnis der Rechtssicherheit.

OLGPräs. Dr. Brand, Oldenburg.

*

18. OLG. — § 7 Abs. 2 der 2. VO. zur Durchf. der VO. über Maßn. a. d. Gebiete der GB. und der Rechtspflege v. 4. Okt. 1939 (RGBl. 1994). Die Zulassung der Beschw. gegen Entscheidungen des Gerichts über die Festsetzung von Armenanwaltskosten gemäß § 7 a. a. D. muß in der Entscheidung des Gerichts, das über die Festsetzung der Armenanwaltskosten entscheidet, selbst enthalten sein. †)

Nach § 7 Abs. 2 der 2. VO. zur Durchf. der VO. über Maßn. auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung und der Rechtspflege v. 4. Okt. 1939 (RGBl. 1994) ist „gegen die Entscheidungen des Gerichts über die Festsetzung von Armenanwaltskosten die Beschw. nur statthaft, wenn sie das Gericht wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Rechtsfragen zuläßt“. Diese Bestimmung ist dahin auszulegen, daß die Zulassung der Beschw. in der Entscheidung des Gerichtes, das über die Festsetzung von Armenanwaltskosten entscheidet, selbst auszusprechen ist. Es genügt jedoch nicht, wenn die Zulassung erst später, insbes. — wie im vorl. Falle — erst nach Eingang der Beschw. vom Gericht ausgesprochen wird. Zwar ist dies in der angeführten Bestimmung nicht ausdrücklich erwähnt, wie es z. B. im Art. 1 Kap. II Satz 2 VO. des RPräs. v. 14. Juni 1932 (RGBl. 285), sowie im § 61 Satz 2 ArbGG. für die Zulassung der Rev. bzw. Berufung durch die Worte: „in dem Urteil“ zum Ausdruck gebracht ist. Jedoch entspricht der Wortlaut des § 7 a. a. D. dem des § 13 Abs. 3 RStO., nach dem die weitere Beschw. nur statthaft ist, „wenn das BeschwG. sie wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage zu-

läßt", ohne daß hier hinzugefügt wäre, daß die Zulassung der Beschw. in der Entscheidung des BeschwG. selbst enthalten sein müsse. Rspr. und Rechtslehre gehen aber übereinstimmend dahin, daß die Zulassung der Beschw. für den Fall des § 13 Abs. 3 RKostD. in der Entscheidung des BeschwG. selbst enthalten sein müsse (vgl. Baumbach, „KostD. zu § 13 Anm. 3“; Korintenberg-Wenz zu § 13 Anm. 7). Dasselbe muß auch für die auf Grund des § 7 a. a. D. in Frage kommende Zulassung gelten. Zwar ist nicht zu verkennen, daß in den beiden oben zuerst angeführten Fällen die Bestimmung, daß die Zulassung der Rev. bzw. der Berufung im Urteil selbst ausgesprochen sein müsse, dem Gedanken entsprungen ist, den regelrechten Eintritt der formellen Rechtskraft der Urteile nicht in Frage zu stellen, ein Gesichtspunkt, der für die Entscheidung aus § 13 RKostD. und § 7 a. a. D. in diesem Sinne nicht in Betracht kommt. Doch tritt in den beiden zu § 13 RKostD. und § 7 a. a. D. angeführten Fällen die Notwendigkeit an die Stelle, daß für alle Beteiligten zu einem möglichst frühzeitigen Zeitpunkt feststehen muß, daß die Entscheidung des Gerichts mit einer weiteren Beschw. nicht mehr anfechtbar ist. Dies würde aber verhindert werden, wenn auf Grund einer möglicherweise erst nach Jahr und Tag eingehenden weiteren Beschw. diese durch das erstinstanzliche Gericht nachträglich zugelassen werden könnte.

(OLG. Celle, 4. Zivilsen., Beschl. v. 2. April 1940, 4 W 72/40.)

Anmerkung: Zu vorstehender Entscheidung möchte ich auf die den gegenteiligen Standpunkt vertretende Entscheidung des RG. v. 13. Jan. 1940: DR. 1940, 749 verweisen, die allerdings dem OLG. Celle noch nicht bekannt sein konnte, da sie erst kürzlich veröffentlicht worden ist. Eine vergleichende Gegenüberstellung der Gründe beider Entscheidungen dürfte ohne weiteres ergeben, weshalb die Bezugnahme des OLG. Celle auf die übrigen von ihm angeführten Bestimmungen, welche von Zulassung des Rechtsmittels als Voraussetzung seiner Zulässigkeit sprechen, die zur Entscheidung stehende Frage durchaus nicht i. S. einer Verneinung nachträglicher Zulassung beantwortet. Im übrigen ist der — m. E. schlechthin ausschlaggebende — Gesichtspunkt, daß wir es bei den Armenanwaltskostenbeschwerden mit einer Ausnahmebestimmung im Zeichen des Kriegsnotrechts, einer vorübergehenden Beschränkung des ordentlichen Rechtsmittelzugs zu tun haben, und nicht, wie bei der RKostD. und dem ArbGG. mit gesetzlichen Vorschriften über den ordentlichen Rechtsmittelzug in den genannten Verfahren, von OLG. Celle überhaupt nicht beachtet und behandelt worden, wie auch eine Auseinandersetzung mit Baumbach, „Kriegsvorschriften“, und Gaedek: DJ. 1939, 1933 fehlt.

Soweit die rechtliche Seite. Über die praktische Erwägung, die für eine nachträgliche Zulassung sprechen und so das rechtliche Ergebnis als allein brauchbar bestätigen, hat sich RA. Kubisch in der Anm. zu RG. vom 13. Jan. 1940 verbreitet. Dabei scheint mir besonders die Erörterung darüber, ob denn die nachträgliche Zulassung nicht in Wahrheit vor allem der Reichskasse zum Nutzen gereicht, beachtlich.

Es ist sicher nicht ohne Interesse, zu erwähnen, daß nach den gerade in jüngster Zeit gemachten Erfahrungen tatsächlich gerade die Reichskasse durchaus nicht selten von der Möglichkeit nachträglicher Zulassung Gebrauch macht, ohne Frage ein Beweis dafür, daß in der Tat ein zwingendes praktisches Bedürfnis in dieser Richtung besteht. Um so mehr wäre zu bedauern, wenn in dieser Frage sich keine einheitliche Front der OLG. herstellen ließe.

RG. Dr. Gaedek, Berlin.

*

19. RG. — §§ 1, 3 ArmAnwG.

I. Grundsätzlich bewirkt die Armenrechtsbewilligung, daß, soweit das Armenrecht reicht, die Partei kostenfrei prozessieren darf. Berechnung der Wahlmanwaltsgebühren bei teilweiser Armenrechtsbewilligung.

II. Anrechnung von Zahlungen der armen Partei an den ArmAnw. auf die aus der Reichskasse zu erstattenden Kosten. Wirksamkeit einer Vereinbarung mit der Partei über die Art der Berechnung und eine etwaige Rückzahlung an die Partei. — Anrechnung bei teilweiser Armenrechtsbewilligung.

RA. T. ist dem Bekl. für die BerInst., und zwar zur Verteidigung gegen die Berufung des Kl. als ArmAnw. beigeordnet worden. Für die eigene Berufung des Bekl. ist dagegen das Armenrecht verpagt worden. Der Streitwert der

Berufung des Kl. beträgt 9500 RM, der der Berufung des Bekl. 100—150 RM. Der Streitwert beider Berufungen ist für das ganze Verfahren der Instanz zusammen auf 9500 bis 9600 RM festgesetzt worden. RA. T. hat die Festsetzung seiner Armenanwaltskosten aus der Reichskasse beantragt, indem er sie nach einem Streitwert von 9500 RM auf insgesamt 183,91 RM berechnet hat. Der Urk. hat sie antragsgemäß festgesetzt, jedoch einen Betrag von 11,13 RM von der armen Partei geleisteter Zahlungen zur Anrechnung gebracht.

Der Erinnerungsführer hält diese Anrechnung nicht für gerechtfertigt. Es lägen zwei selbständige Berufungen, nämlich einmal nach 9500 RM, sodann nach 100—150 RM, vor. Auf diese beiden getrennten Berufungen habe die Partei Zahlungen geleistet. Diese seien nur zur Deckung der völlig armenrechtsfreien Berufung über 100—150 RM mit 38,73 RM und im übrigen nur zur Deckung des Unterschiedsbetrages zwischen den Armenanwaltskosten und dem ungedeckt bleibenden Teil der gesetzlichen Gebühren für die Berufung, für welche das Armenrecht bewilligt worden sei, gezahlt worden, nicht aber auch zu irgendeinem Teil auf die reinen Armenanwaltskosten. Wenn nachträglich infolge der Streitwertfestsetzung auf einen geringeren Gesamtwert die Zahlung sich als zu viel gezahlt herausstelle, bestehe zwar ein Rückforderungsanspruch der Partei aus Vereicherung, nicht aber eine Anrechnungsbefugnis dieses Konditionsbetrages auf die aus der Reichskasse zu erstattenden Armenanwaltskosten. Dieser Betrag sei dann vom Anwalt der Partei zurückzuzahlen, nicht aber im Verhältnis zwischen ArmAnw. und Reichskasse abzugsfähig. Im übrigen liege keine Zuzahlung vor.

Die Erinnerung des ArmAnw. ist zum Teil begründet.

Für die Entscheidung ist einmal davon auszugehen, daß nach § 3 ArmAnwG. Vorhüsse und Zahlungen, welche der Rechtsanwalt von seinem Auftraggeber oder einem Dritten vor oder nach der Beordnung erhalten hat, zunächst auf diejenige Vergütung anzurechnen sind, für die ein Erfasungsanspruch gegen die Reichskasse nicht besteht. In Frage kommen für eine Anrechnung also nur Zahlungen, welche der ArmAnw. in derjenigen Sache erhalten hat, in der er als ArmAnw. beigeordnet ist, während Zahlungen auf andere Mandate nicht zu berücksichtigen sind. Wie grundsätzlich bei jeder Zahlung eines Schuldners, ist aber auch hier in erster Reihe maßgebend, was für eine Bestimmung durch den Schuldner oder welche Vereinbarung bei der Zahlung über deren Berechnung getroffen worden ist. Dies allerdings nur mit der Einschränkung, daß Zahlungen, die ihrer Zweckbestimmung nach das in Betracht kommende Mandat betreffen, nicht der Anrechnung zu Lasten der Reichskasse entzogen werden können, um so den dem ArmAnw. verbleibenden Gebührenbetrag über den Gesamtbetrag der ihm zukommenden gesetzlichen Gebühren hinaus zu erhöhen. Denn das ist gerade Sinn und Zweck der Anrechnungsbefugnis des § 3 ArmAnwG., dem ArmAnw. zwar einerseits zu ermöglichen, bis zur Höhe seiner gesetzlichen Gebühren trotz etwaiger Leistungen aus der Reichskasse sich voll bezahlt machen zu können, andererseits die Leistungen der Reichskasse in dem Maße zu verringern, in dem der ArmAnw. durch anderweitige Zahlungen bereits über den durch die Leistung aus der Reichskasse nicht gedeckten Betrag der gesetzlichen Gebühren hinaus befriedigt ist. Deshalb ist es rechtlich nicht zu beanstanden und auch allgemein anerkannt, daß bei der Zahlung der armen Partei eine Vereinbarung in dem Sinne getroffen werden kann, die Zahlung auf den ungedeckten Unterschiedsbetrag zu begrenzen und einen etwa sich ergebenden Überschuss an die Partei zurückzuzahlen (Gaedek, „ArmAnwG.“, S. 196 unter 3).

Solche Vereinbarung kann vor allem dort in Frage kommen, wo die endgültige Streitwertfestsetzung noch nicht erfolgt ist oder mit einer Änderung der bereits vorliegenden Streitwertfestsetzung zu rechnen ist. Im Zweifel wird der — insoweit durch § 3 ArmAnwG. als maßgeblich anerkannte — Wille der Partei nicht darauf gerichtet sein, eine von ihr geleistete Zahlung auf den durch die Haftung der Reichskasse ohnehin gedeckten Teil der Kosten des ArmAnw. bewirken zu wollen, sondern darauf, den ArmAnw. in voller Höhe der gesetzlichen Gebühren zu sichern, also nur den ungedeckten Unterschiedsbetrag tilgen zu wollen. Aus diesem Grunde ist eine Vereinbarung über eine Rückzahlung zulässig, durch welche insoweit in rechtlich einwandfreier Weise eine Anrechnung eines darüber hinaus etwa sich ergebenden Mehrbetrages auf die reinen Armenanwaltskosten verhindert werden kann.

Ist nichts Besonderes darüber gesagt, ob eine solche Rückzahlung erfolgen soll, so ist es Tatfrage, ob die Zahlung von der armen Partei nur als auf einen bestimmten, rechnungsmäßig schon feststehenden Gebührenunterschiedsbetrag oder als feste Zahlung schlechthin geleistet werden soll, die also letzterenfalls unter allen Umständen dem ArmAnw. verbleiben soll, auch dann, wenn z. B. infolge Streitwertänderung eine rechnungsmäßige Verschiebung, die sich zugunsten der Partei auswirken müßte — eintreten sollte. Diesfalls kommt keine Rückzahlung an die arme Partei in Frage. Ein etwa danach sich ergebender Überschußbetrag ist vielmehr gemäß § 3 ArmAnwG. auf den Ersatzanspruch an die Reichskasse anzurechnen.

Vorliegend ist nun zwar ausweislich der vom Erinnerungsführer überreichten Handakten von der armen Partei nirgends besonders zum Ausdruck gebracht, daß sie nur auf einen bestimmten Streitwert und den danach sich ergebenden Differenzbetrag zahle. Immerhin hatte Kl. L. den von ihr geschuldeten Betrag dahin berechnet, daß er ohne Bewilligung des Armenrechts 809,75 *R.M.* (Streitwert 9500 *R.M.*) und, wenn das Armenrecht beantragt werden sollte, 644,75 *R.M.* betrage. Auf diese Berechnung hin ist dann von der armen Partei, und zwar ein Betrag von insgesamt 709,05 *R.M.*, in einzelnen Teilen gezahlt worden. Hierauf sind am 23. Aug. 1939 65,41 *R.M.* an die Partei als Zubielzahlung zurückgezahlt worden, eine Rückzahlung, die rechtlich nicht zu beanstanden ist, da offenbar nur infolge der Teilzahlungen es zu dieser Zubielzahlung gekommen ist und jeder Anhaltspunkt für die Absicht der Partei fehlt, mehr als den von ihr erforderlichen Betrag von 644,75 *R.M.* zu zahlen.

Diese danach verbleibende Gesamtzahlung von 643,64 *R.M.* ist nun aber auf den gesamten erteilten Auftrag geleistet worden. Dieser war ein einheitlicher: Zurückweisung der Berufung des Kl. und selbständige Berufung, soweit Beurteilung des Bekl. erfolgt war. Ohne Rücksicht darauf, ob und zu welchem Teil dieses Gesamtauftrages das Armenrecht bewilligt wurde, war also jede Zahlung auf die geschuldeten Gesamtgebühren geleistet und ist demgemäß zu verrechnen.

Durch die Bewilligung des Armenrechts für den von der Berufung der Gegenseite umfaßten Streitwert muß aber insoweit die gesetzliche Stundung als Wirkung der Armenrechtsbewilligung durchgreifen. Diese Auseinanderrechnung ist wichtig mit Rücksicht auf die Errechnung des jetzigen Betrages, auf welchen die Zahlungen zunächst zu verrechnen sind. Die Auffassung des Erinnerungsführers, die Gebühren nach dem armenrechtsfreien Mandat seien selbständig zu berechnen, so als ob insoweit ein selbständiger Auftrag vorliege, und betragen 38,75 *R.M.*, ist rechtsirrig. Für die Berechnung ist vielmehr von folgendem Grundsatz des Armenrechts auszugehen, der allgemeine Geltung sowohl für die Gerichts- wie Anwaltskosten hat: Soweit einer Partei das Armenrecht bewilligt ist, muß sie von jeder Gebühr frei bleiben. Sie hat Anspruch darauf, insoweit völlig kostenfrei prozessieren zu können. Nach diesem Grundsatz errechnet sich die geschuldete (Rest-) Gerichtsgebühr, wenn nur für einen Teil des Anspruchs das Armenrecht bewilligt ist, der Prozeß aber auch wegen des übrigen Teils durchgeführt werden soll. Dieselbe Berechnung hat für die Anwaltskosten Platz zu greifen. Ist also z. B. bei einem Anspruch von 2000 *R.M.* (eine Gebühr 75 *R.M.*) das Armenrecht nur in Höhe von 1000 *R.M.* bewilligt worden, dann ist von der Gebühr von 75 *R.M.* der volle Gebührenbetrag nach einem Streitwert von 1000 *R.M.* = 45 *R.M.* gestundet und steht dem Anwalt als ArmAnw. zu (unbeschadet dessen, daß die aus der Reichskasse zu zahlenden Sätze niedriger sind). Er kann daher als Wahlanwalt von seiner Partei nicht etwa ebenfalls die volle Gebühr nach dem restlichen armenrechtsfreien Betrag von 1000 *R.M.* (= 45 *R.M.*), sondern nur den Unterschiedsbetrag der Gesamtgebühr zu dem gestundeten Gebührenbetrag = 75 — 45 = 30 *R.M.* verlangen (so G a e d e l e „ArmAnwG.“ S. 96).

Hier beträgt der Gebührenunterschied zusammen mit den besonderen Auslagen nur 10,86 *R.M.*. Nur diesen Be-

trag verschuldet somit die Partei auf den armenrechtsfreien Betrag. Auf diesen Betrag sind die von der armen Partei geleisteten Zahlungen zunächst zu verrechnen. Denn insofern handelt es sich um fällige Gebührenschulden, so daß das Prinzip des § 366 BGB. ohne weiteres zunächst zu deren Tilgung führt. Erst danach sind die Zahlungen auf das vom Armenrecht umfaßte Mandat, und zwar dort zunächst und im Zweifel nur auf den ungedeckten Unterschiedsbetrag zu verrechnen. Dazu stehen also zur Verfügung 643,64 *R.M.* — 10,86 = 632,78 *R.M.* Die gesetzlichen Kosten des Kl. L., soweit das Armenrecht bewilligt ist, belaufen sich auf 812,44 *R.M.*, der aus der Reichskasse zu deckende Betrag auf 183,91 *R.M.*, so daß ein ungedeckter Unterschiedsbetrag der gesetzlichen Gebühren von 628,53 *R.M.* verbleibt. Die von der armen Partei auf den ungedeckten Betrag geleistete Zahlung übersteigt diesen also um 4,25 *R.M.*.

Allein in dieser Höhe kommt somit eine Anrechnung, welche den aus der Reichskasse zu erstattenden Betrag mindern könnte, in Frage. Für eine Anrechnung würde allerdings dann kein Raum sein, wenn insoweit ein Rückforderungsanspruch der Partei gegen den ArmAnw. bestünde. Doch läßt sich ein solcher nicht feststellen. Zwar hat die Partei an sich nur auf den ihr errechneten Unterschiedsbetrag gezahlt. Damit hat sie zu erkennen gegeben, daß diese Zahlung nicht beliebig auf irgendeine Schuld zu verrechnen ist. Andererseits liegt darin nicht unbedingt die Erklärung, daß, falls etwa ein geringfügiger Überschuß bei endgültiger Abrechnung sich ergeben sollte, insofern der Rechtsanwalt zur Rückzahlung verpflichtet sein sollte. Gerade der Umstand, daß ursprünglich ohnehin zubiel geleistet und dieser Betrag auch zurückerstattet worden ist, spricht gegen einen solchen Willen der Partei. Dann ist aber der genannte Überschußbetrag von 4,25 *R.M.* anrechnungsfähig und muß entsprechend der aus der Reichskasse festzusetzende Betrag sich mindern.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 12. April 1940, 20 Wa 34/40.)

20. OLG. — Art. 1, 3 SchutzVO. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656). Offene Handelsgesellschaft als „Betroffene“.

Für eine Aussetzung nach Art. 1 Abs. 3 Satz 2 SchutzVO. ist kein Raum, weil die beiden verklagten Firmen nicht als „Betroffene“ im Sinne dieser Bestimmung angesehen werden können. Das steht für die Verkl. zu 2, eine Aktiengesellschaft, außer Zweifel. Daß ihre „führenden Herren“ sich an kriegswichtigen Baustellen an der Ostmark, also im Inland, befinden, berechtigt keinesfalls zur Anwendung des Art. 1. Es muß aber auch für die Verkl. zu 1, eine OHG., gelten. Zwar befindet sich einer ihrer geschäftsführenden Gesellschafter im Heeresdienst, so daß bei ihm die Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 2 Nr. 1 vorliegen; allein da nicht er persönlich, sondern die Gesellschaft verklagt wird, und da sie noch einen weiteren gesetzlichen Vertreter hat, kann nicht anerkannt werden, daß die Einberufung schon eines Gesellschafters ausreicht, um sie als „Betroffene“ anzusehen.

Mithin könnte nur nach Art. 3 Nr. 3 das Ruhen des Verfahrens angeordnet werden. Der Senat vermag aber nicht anzuerkennen, daß die Einberufung des einen Gesellschafters die verklagte Gesellschaft an der sachlichen Führung des Rechtsstreits hindert. Der Streitstoff ist schon in einem umfangreichen, sich über Jahre erstreckenden Schriftwechsel niedergelegt. Er bietet die wesentlichste Grundlage für die Prozeßführung. Im übrigen muß dem noch in der Heimat befindlichen Gesellschafter zugemutet werden, den Prozeßstoff durcharbeiten und etwaige Unterweisungen zu erteilen. Notfalls kann schließlich auch schriftlich bei dem eingezogenen Geschäftsführer angefragt werden, wenn Einzelheiten noch zu klären sind. Daß aber schließlich eine Reihe von Angestellten der Verkl., die als Zeugen in Frage kommen, zur Zeit eingezogen sind oder sich an auswärtigen Baustellen befinden, rechtfertigt die Anordnung des Ruhens mindestens so lange nicht, als nicht versucht worden ist, sie — gegebenenfalls durch ersuchten Kriegsgericht — zu hören. (OLG. Jena, Beschl. v. 21. März 1940, 1 W 106/40.)

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

Das modernste systematische Werk!

MIETRECHT

Aufbauende Gesamtdarstellung des Mietrechts mit einem Anhang:

Mietverhältnisse mit Juden

von

Dr. HERMANN ROQUETTE

Das Mietrecht ist eine Materie des praktischen Lebens. Dennoch fehlte es, wenn man von den älteren Werken absieht, die für uns nicht in Betracht kommen, an einer systematischen und aufbauenden Gesamtdarstellung des Mietrechts. Der bekannte Verfasser erörtert alle Zweifelsfragen und verwertet auch die Rechtsprechung.

Deutsche Verwaltung: . . . Der Verfasser hat . . . ein vorzügliches Lehrbuch des Mietrechts geschaffen. . . . Unter weitgehender Einbeziehung der Rechtsprechung ist ein für die Praxis und für Rechtsstudenten sehr brauchbares Werk über dieses nicht leicht zu überblickende Rechtsgebiet entstanden, dessen Anschaffung empfohlen werden kann.

Reichsarbeitsblatt: . . . Das Werk ist eine der besten systematischen Darstellungen des gesamten Mietrechts . . .

Deutsches Recht A: . . . Man kann . . . dem Roquetteschen Werk schon jetzt mit Sicherheit voraussagen, daß es sich als ein zuverlässiger Ratgeber in allen Mietrechtsfragen in Kürze jedem Rechtswahrer unentbehrlich machen wird . . .

Deutsche Notarzeitschrift: . . . Das Werk ist nach der ideologischen Seite hin wie auch hinsichtlich der praktischen Brauchbarkeit eine wertvolle Bereicherung des Schrifttums des Mietrechts . . .

Haus und Grund: . . . Der Name des Verfassers hat in der Fachwelt einen ausgezeichneten Klang, er bürgt dafür, daß hier eine Gesamtdarstellung des Mietrechts vorliegt, die dauernde Hilfe bietet . . .

Deutsche Rechtszeitung: . . . Das Werk verrät den Praktiker auf dem umfangreichen Gebiete des Mietrechts mit allen seinen Variationen . . .

Umfang: 346 Seiten
und ein Nachtrag

Preis: kart. 10 20 RM
Glw. 11.40 RM

Bei jeder Buchhandlung erhältlich oder direkt beim Verlag!

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN W 35
HILDEBRANDSTRASSE 8

Offene Stellen

Rechtsanwalt — Rechtsanwältin,

erfahren in Wirtschaftsrecht, und wenn möglich auch in Notariatssachen, von größerem Berliner Anwaltsbüro **gesucht.**

Angebote an
Rechtsanwalt

Dr. Oskar Möhring,
Berlin-Charlottenburg 2,
Kantstraße 4.

Für meinen einberufenen Sozius
suche ich wehrfreien
Vertreter(in).

Dr. Martini,
Rechtsanwalt und Notar,
Berlin-Neukölln,
Bergstraße 161.

Vertreter

gesucht für Rechtsanwalts- und No-
tariatspraxis Nähe Berlin ab 1. Juli
für im Felde befindlichen Anwalt.
Angebote mit Gehaltsansprüchen unt.
A 1152 an: Deutscher Rechtsverlag,
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Assessor

zur Mitarbeit und Vertretung auf
etwa 2 Monate von Landgerichts-
anwalt und Notar gesucht. Zuschriften
erbeten unter **Fr. 81556** an **Ala**,
Berlin W 35.

Stuttgart.

Rechtsanw. in Stuttgart sucht für sofort

Assessor oder Vertreter

wegen Einziehung zum Heeresdienst
unter günstigen Bedingungen. Zu-
schriften mit Lebenslauf, Zeugnisab-
schriften sowie Angabe d. Vergütungs-
ansprüche unter **A. 1159** an:
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstr. 8.

Großes Versicherungsunternehmen (Süddeutschland) sucht
als Aushilfe für die Bearbeitung von schwierigen Haft-
pflichtschadenfällen und -prozessen

Dolljuristen(-innen)

mit guten Rechtskenntnissen.

Angebote mit selbstgeschriebenem Lebenslauf, Lichtbild,
Zeugnisabschriften über bestandene Prüfungen pp. und An-
gabe von Referenzen, Gehaltsansprüchen und des Wehr-
dienstverhältnisses unter **Ak 4481** an „Ala“, Stuttgart,
Friedrichstraße 20

Anzeigen-Manuskripte **nur** an Deutscher Rechtsverlag,
Anzeigenabteilung, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

Als Vertreter

für zum Wehrdienst einberufenen
Sozius, Referendar, Assessor od. An-
walt für größeres Anwaltsbüro mit
Notariat in Dresden für **sofort**
g e s u c h t. Spätere Aufnahme als
Sozius nicht ausgeschlossen. Kurzer
Lebenslauf und Zeugnisse erwünscht.
Ang. u. **A. 1157** an: Deutsch-
verlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Vertreter

für Anwaltschaft und Notariat wegen
Einberufung zur Wehrmacht ab An-
fang Juli 1940 gesucht.

Rechtsanwalt und Notar
W. Schamberg,
Eschwege (Bez. Kassel).

Assessor oder Anwalt

in der Zeit vom 15. 7. bis 31. 8. 40
auf 4-5 Wochen als Vertreter ge-
s u c h t von Rechtsanwalt und Notar
in Hannover. Angebote unter **A. 1164**
an: Deutscher Rechtsverlag,
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Wegen Einberufung zum Heeresdienst

Vertreter

ab sofort gesucht.

Rechtsanwälte
Dres. Neben und Jaenecke,
Stendal, Am Dom 8.

Vertreter

für zum Heere eingezogenen Rechts-
anwalt sofort nach Nürnberg g e s u c h t.
Angebote unter **A. 1161** an: Deutscher
Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Kammergerichtsanwalt sucht Vertreter

für Kriegszeit. Bei guten Leistungen
Assoziationsmöglichkeit, evtl.
Praxisübernahme.
Angebote unter **A. 1167** an:
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Anwaltsassessor,

Assessor oder Anwalt,
als Hilfsarbeiter, zeitweise auch zur
Vertr. für längere Zeit g e s u c h t.
Aussicht auf Assoziation.
Ausführl. Angebote mit Referenzen an
Helmut Willers, Notar,
u. Richard Gonda, Rechtsanwältin,
Danzig, Dominikswall 2.

Wegen Einberufung zum Heeresdienst
suche ich ab sofort einen

Vertreter.

Langjähriger, eingearbeiteter Büro-
vorsteher ist vorhanden.
Dr. Zuschlag,
Rechtsanwalt und Notar,
Stendal, Karlstr. 1b.

Bürovorsteher,

allererste Kraft, in beiden Fächern
firm und gewandt, mögl. selbständig
arb., gesucht. Angebote mit Zeug-
nis und Gehaltsansprüchen an
Helmut Willers, Notar,
und Richard Gonda,
Rechtsanwälte,
Danzig, Dominikswall 2.

Tüchtige Arbeitskraft wird als

Bürovorsteher

von Organisation der gewerblichen Wirtschaft im deutschen
Osten zum sofortigen Dienstantritt **gesucht.** Es handelt sich
um eine ausbaufähige Lebensstellung.
Angebote unter **A 1154, Deutscher Rechtsverlag,**
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Für das **Personalbüro** und die **Rechtsabteilung** eines großindustriellen Un-
ternehmens (Berlin) wird baldigst zur Unterstützung des Abteilungsleiters ein

Bürovorsteher

mit möglichst längerer Tätigkeit in Anwaltspraxis in Dauerstellung
gesucht.

Voraussetzung für die Anstellung ist ordentliche Lösung des bisherigen
Dienstverhältnisses. Eilangebote geeigneter Bewerber mit Lebenslauf,
Lichtbild, Zeugnisabschriften und Angabe der Gehaltsansprüche erbeten
unter **A. 1162, Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.**

Bürovorsteher

für Anwalt und Notar in größeres Büro **sofort**
gesucht.

Angebote zu richten an:

Rechtsanwalt und Notar Wittstock
Stendal/Altmark, Weberstraße 26

Bürovorsteher

für **sofort**, in beiden Fächern ver-
fiert, gesucht. Berliner bevorzugt.
Angebote unter **A. 1156** an:
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Bürovorsteher,

in beiden Fächern absolut firm, wehr-
frei, mit Vermögensverwaltungen ver-
traut, zu sofort oder später g e s u c h t.
Bewerbungen mit Lichtbild, lückenlosen
Zeugnisabschr. u. Gehaltsforderung an
Notar Dr. Martini, H. Kummer,
Rechtsanwälte,
Berlin-Neukölln, Bergstr. 161.

Bürovorsteher(in) oder Bürogehilfe(in)

für beide Fächer zu alsbald oder späte-
stens 1. Okt. g e s u c h t. Bewerbungen
mit Gehaltsansprüchen erbeten an:
S o r n b u r g,
Rechtsanwalt und Notar in Stralsund.

Stenotypistin,

auch geübte Anfängerin, für mögltch-
bald g e s u c h t. Angebote mit Gehalts-
ansprüchen an:
Notar Dr. Kurt Schindler,
Werner Richterlein,
Rechtsanwälte,
Berlin W 50, Spichernstraße 15.

Die Kriegsmarinewerft Kiel sucht mehrere
Ange stellte

mit Kenntnissen im Grundstückswesen. Bezahlung erfolgt nach TO.A. Ausführliche Angebote mit Lebenslauf, Lichtbild und lückenlosen Zeugnisabschriften unter Angabe der Gehaltsansprüche und frühesten Antrittsmöglichkeit an die **Kriegsmarinewerft Kiel**, Personalamt für Angestellte.

Gesuchte Stellen

Volljuristin, Dr. jur.,

bei süddeutsch. Landger. als Anwältin zugelassen, seit 1 1/4 Jahr und z. B. noch im Prozeßreferat einer Versch.-Gesellsch. (Kraftfahrzeug, Gastpflicht, Unfall) tätig, 1 1/2 J. Treuhand- und Wirtschaftsprüfer, mehrjähr. Anwaltspraxis, sucht Anwaltsvertretung oder entsprech. Tätigkeit bei Wirtschaftsverbänden usw.

Angebote unter **A. 1163** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Affessor, Dr. jur.,

29 Jahre, Pg., sucht Anwalt in Erfurt zur Ableitung des Probe- u. Anwärterdienstes.

Ang. u. **A. 1144** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Affessor, Dr. jur.,

29 Jahre alt, Pg., sucht Anwalt in Berlin, Hamburg, Köln, Düsseldorf oder Frankfurt a. M. zur Ableitung des Probe- und Anwärterdienstes. Dienstantritt 1. 7. 1940.

Ang. u. **A. 1165** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Volljurist,

55 Jahre alt, Vollarier, ohne Kriegsbeorderung, also zum sofortigen Eintritt bereit, sucht Stellung als Sachbearbeiter in Handel oder Industrie, oder ähnlichem Unternehmen. Größtliche Kenntnisse des gesamten Steuerrechts und der damit verbundenen Materien vorhanden.

Angebote unter **A. 1158** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Aus dem Heeresdienst entlassener 46jähr. Kaufmann mit 10 Jahre Praxis als Rechtsbeistand, selbständ. in stilgerechten Schriftsätzen und Vertragsformulierungen, sucht Stellung

als Bürovorsteher

per sofort oder 1. Juli.

Ang. u. **A. 1168** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Es gilt
Anzeigen-Preisliste
Nr. 2

Bekanntmachungen verschiedener Art

Jüngerer Berliner Landgerichtsanwalt, zur Zeit auch Referent einer obersten Reichsbehörde,

sucht Bürogemeinschaft

evtl. Übernahme anwaltlicher Tätigkeit.

Angebote unter **A. 1166** an: **Deutscher Rechtsverlag**, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Gut eingeführte Anwaltspraxis

(Amts- und Landgericht) in größerer Industriestadt Westdeutschlands (Landgerichtsbez. Wuppertal) infolge Todesfall (im Kriege gefallen)

abzugeben.

Ang. u. **A. 1169** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Erfahrener

Rechtsanwalt

sucht Praxisübernahme in Mittel- oder Großstadt.

Angebote unter **A. 1155** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

DETEKTIV

seit 1899

Langjährige Auslandstätigkeit. Hochw. Refer. / Garant. f. zuverläss. u. gewissenhafteste Arbeit / Keine Vorschußverpflichtung / Zeitgem. Honorar.

WOLTZ,

Kriminalbeamter a. D. (pens.) u. Sohn
BERLIN W 9, Columbushaus,
Potsdamer Platz, Fernspr.: 22 31 30
Nachruf: 48 44 68 u. 30 70 80

Ich biete die Juristische Wochenschrift 1894

bis zum 2. Halbband 1938, gebunden, gut erhalten, vollständig bis auf Jahrgang 1899, den 1. Halbband 1927 und den 1. Drittelband 1929, für 80. - RM. an.

Die Fracht trägt der Käufer.

Justizrat Kyritz,
Rechtsanwalt und Notar i. R.
Küstrin - Altstadt, Ostbahnstraße 19.



Der Führer hat gerufen -
bringe dein **OPFER**

KRIEGSHILFswerk FÜR DAS DEUTSCHE ROTE KREUZ

„Eine sehr wünschenswerte Ergänzung
zu den bisherigen Zusammenstellungen von Literatur und Rechtsprechung“:

Deutsches Versicherungsrecht

Übersicht über deutsches Schrifttum und deutsche Rechtsprechung zum Gesetz über den Versicherungsvertrag vom 30. Mai 1908

seit dem Umbruch des Jahres 1933 bis Ende Juni 1938

von

Umfang 272 Seiten

Dr. Hans Schack, Reichsgerichtsrat

Preis kart. 9.50 RM.

Bei der Beschäftigung mit den Änderungen des VVG und allgemein bei der praktischen Arbeit kann das vorliegende Werk wertvolle Hilfe leisten. Die erdrückende Fülle des Stoffes macht es dem Einzelnen oft schwer oder fast unmöglich, sich jederzeit schnell darüber zu unterrichten, wie bestimmte Rechtsfragen der Versicherungspraxis von Sachleuten und Gerichten bisher beurteilt worden sind. Hier greift das vorliegende Buch ein, das nicht ein selbständiges Erläuterungsbuch zu den Gesetzen sein will, sondern eine ergiebige Fundgrube für Schrifttum und Rechtsprechung, also eine wichtige Ergänzung zu den bekannten Kommentaren.

„Deutscher Versicherungsdienst“, Heft 7 vom 10. 4. 40.

Bestellungen übernehmen alle Buchhandlungen oder der Verlag

W. Moeser Buchhandlung • Leipzig C 1

Innerhalb weniger Monate die dritte Auflage!

Das gesamte deutsche
GNADENRECHT

nebst verwandten Gebieten

Systematische Textausgabe mit Anmerkungen und einem ausführlichen Sachregister

von

Regierungsrat Wolfgang Menschell

Die **große systematische Textausgabe** ist in ihrer dritten Auflage auf den neuesten Stand gebracht.

Der „**Gnaden-Menschell**“ ist für die Fachwelt schon zu einem unentbehrlichen Helfer geworden.

Aus dem Inhalt: I. Teil: Die Grundlagen des Gnadenrechts; II. Teil: Das Gnadenrecht in Strafsachen; III. Teil: Das Gnadenrecht in Dienststraf- und Ehrengerichtssachen; IV. Teil: Die Straffreiheitsgesetze seit 1934; V. Teil: Vergünstigungen für das Strafregister und die polizeilichen Listen; VI. Teil: Die Mitwirkung der NSDAP. an der Ausübung des Gnadenrechts durch staatliche Organe; VII. Teil: Das Gnadenrecht der NSDAP., ihrer Gliederungen und angeschlossenen Verbände; VIII. Teil: Die Rückgliederung Straffälliger in den Arbeitsprozeß und die Wiederverwendung aus dem öffentlichen Dienst ausgeschiedener Personen.

***Deutsches Recht A:** . . . Es ist ein Werk, das an Gründlichkeit, Vollständigkeit und Klarheit im Aufbau kaum übertroffen werden kann und daher sehr wertvoll für jedermann ist, der sich über Fragen des Gnadenrechts unterrichten will.*

***Deutsche Justiz:** . . . Damit darf das Werk als die bisher vollständigste Zusammenstellung gnadenrechtlicher und verwandter Bestimmungen angesprochen werden. Durch diese Eigenschaft und durch die Übersichtlichkeit seiner Anordnung wird es sich in der Praxis der Bewegung sowohl wie der staatlichen Verwaltung als zuverlässiges Hilfsmittel bewähren und überall dort unentbehrlich werden, wo, wie es häufig der Fall ist, die Gnadenfrage über den Bereich der einzelnen Verwaltung hinausgreift.*

***Ministerialblatt d. Reichs- u. Pr. M. d. Innern:** . . . So ist in dem Buch alles vereinigt, was für den Bearbeiter von Gnadensachen zu einer erschöpfenden Kenntnis des Stoffes gehört, so daß das Buch ihm ein wertvolles Hilfsmittel sein wird.*

***Ministerialblatt des Reichswirtschaftsministeriums:** . . . Das Buch entspricht einem dringenden Bedürfnis. . . Der Verfasser, der sich die Aufgabe gestellt hat, vor allem der Praxis zu dienen, hat seinen Zweck in vorbildlicher Weise erreicht. Das Buch sollte bei keinem Sachbearbeiter von Gnadensachen fehlen.*

***Ministerialblatt d. Landwirtsch. Verwaltung:** . . . Neben der klaren Ordnung des Stoffes erleichtert ein ausführliches und sorgfältig bearbeitetes Sachregister das Auffinden der Bestimmungen. Das aus der praktischen Arbeit des Verfassers entstandene Buch wird als vorzügliches Hilfsmittel von allen an Gnadenfragen beteiligten Kreisen dankbar begrüßt werden.*

***Der deutsche Justizbeamte:** . . . Auf dem Gebiete des Gnadenrechts gab es bisher kein Werk, das die zahlreichen . . . Vorschriften über das Gnadenrecht zusammenfassend behandelt. Mit dem vorliegenden Buch wird nun zum ersten Male in der Literatur das gesamte einschlägige Material in systematischer Ordnung gesammelt . . . In mustergültiger Übersichtlichkeit . . . Besonders wertvoll ist der VII. Teil des Buches. . .*

Umfang: 536 Seiten
mit einem ausführlichen Sachregister

Preis: 9.60 RM
Ganzleinenband

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN W 35
HILDEBRANDSTRASSE 8