

Hest 19 (Seite 897-960)
24. Juni 1939

9. Jahrgang

Ausgabe A
Wochenausgabe

Deutsches Recht

Eingegangen

23. JUN. 1939

Dr. Wolfgang Speith
Rechtsanwalt

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

Aufsätze

- Tagung der Ehrenrichter des RMV. und der Deutschen Rechtsfront auf dem „Tag des Deutschen Rechts“ 1939. 897
- Arbeitsersatz und unzulässige Einstellung. Von Prof. Dr. Hermann Mirbt. 899
- Das Arbeitsrecht aus den Kündigungsbeschränkungen des Arbeitsersatzrechtes. Von RegM. Dr. Hanns Haffner. 905
- Wirken die früheren Lohnarbeitsverträge noch heute nach? Von RegM. Dr. Harald Dietertmann. 907
- Das neue rumänische Handelsgesetzbuch. Von H. u. Notar Dr. jur. et rer. pol. Hugo Dietrich. 910

Aus Forschung und Lehre

- Der Umbau des englischen Rechtssystems. Von H. Dr. Wolf Dörnte. 915

Rechtspolitik und Praxis

- Die Vertretungsverhältnisse bei der Deutschen Reichsbahn. Von Reichsbahnrat Dr. Stafs. 917
- Die Verfahrenskosten bei einer Anordnung nach § 28 Strafgesetzbuch. Von WM. Krichler. 918
- Die Unpändbarkeit der Umzugskostenvergütungen. Von Anw. Dr. Hellmuth Bauer. 919

Schrifttum

- Johannes Friesede, Wolfgang Lauterbach, Fritz Henke, Kurt Bunge, Claus Seibert, Heinz Radtke, Eberhard Binzger, Bernhard Dandelsmann und Otto Palandt: Bürgerliches Gesetzbuch mit dem Einführungsge- setz, Ehegesetz, Testamentengesetz und allen anderen einschlägigen Gesetzen. (Linden- maier). 919
- Walther Heider und Erika Müller: Jugend- hilfe- und Gesundheitsfürsorgerecht nach dem Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt, dem Gesetz über die Vereinheitlichung des Ge- sundheitswesens und den übrigen Reichs- und Preuß. Landesgesetzen und Ausfüh- rungsbestimmungen. (Kosiel). 919
- L'exécution à l'étranger des obligations alimentaires. (Schönke). 920
- Fritz Wohlhaupt, Wilhelm Kentrop und Mar- tin Bertelsmann: Die gesamten Preisbil- dungsvorschriften nach dem Vierjahresplan unter Einfluß des bisherigen Rechts. 920
- Karl Lutz: Die Entwicklung des Gutgläubens- schutzes im 19. und 20. Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung des Wechsel- rechts. (Lindenmaier). 920

Rechtsprechung

Strafrecht

Strafgesetzbuch

- §§ 2, 243 StGB. Es ist wegen schweren Diebstahls zu bestrafen, wenn der Täter eine Kassetten ohne ersichernde Umstände stiehlt und die Kassetten dann in seiner Wohnung er- bricht. LG. Leipzig: DR. 1939, 921 Nr. 1

§§ 169, 263 StGB. Personenstandsunter- drückung durch falsche Angaben über den Er- zeuger des unehelichen Kindes und den Mehr- verkehr. Prozeßbetrug durch dieselben Hand- lungen. RG.: DR. 1939, 921 Nr. 2

§ 218 StGB. Treibt eine Halbjüdin ab, dann darf ihre Strafe nicht wegen ihrer rassi- schen Zugehörigkeit geringer bemessen werden. OLG. Jena: DR. 1939, 922 Nr. 3 (Warth)

§ 222 StGB. Es ist für einen Kraftfahrer voraussetzbar, daß ein in eine Toreinfahrt ein- biegender Lastwagen nicht zügig fährt, sondern auch wieder ein Stück zurücksetzt, um die rich- tige Fahrtrichtung zu gewinnen. RG.: DR. 1939, 929 Nr. 11

§§ 267 ff., 363 StGB. Wer eine Verlei- hungsurkunde über einen neuen Namen fälscht oder von einer solchen gefälschten Urkunde Ge- brauch macht, ist nach §§ 267 ff., nicht nach § 363 StGB. zu bestrafen. RG.: DR. 1939, 924 Nr. 4

§ 354 StGB. Auch postamtlichen Briefen gegenüber besteht das Briefgeheimnis. RG.: DR. 1939, 924 Nr. 5 (Nichter)

§§ 240, 241 RD. Bei derselben Zahlungs- einstellung oder Konturseröffnung stellen meh- rere Begünstigten nach § 241 RD. nur e i n e Tat dar. RG.: DR. 1939, 924 Nr. 6

Reichsbürgergesetz und Blutschutzgesetz

§ 5 der 1. BD. zum RBürgerG. Maßgeb- lich ist nicht, ob am 15. Sept. 1935 bereits der Austritt aus der jüdischen Religionsgemein- schaft erklärt war, sondern ob er in diesem Zeitpunkt bereits wirksam geworden war. RG.: DR. 1939, 924 Nr. 7

§ 5 BlutschutzG. Bei einem jüdischen Ra- senschänder kommt es für die Höhe der Strafe entscheidend auf das Maß der von ihm bekun- deten Mißachtung der Rassenfuchvorschriften an; daß das Verhalten der deutschblütigen Frau (besonders) artverfesselt war, kann für den Täter keinen Strafmißderungsgrund bil- den. RG.: DR. 1939, 925 Nr. 8

Devisenstrafrecht

§§ 9, 42 DevG. 1935; § 1 DurchfBD. 1935. Mißbräuchliche Ausnutzung der „Freigrenze“ im Devisenrecht.

Die in Abschnitt III Nr. 1 der Richtlinien von 1938 enthaltene Rechtsauffassung, daß die Anbieterspflicht verleiht, wer sich selbst wäh- rend der Anbietersfrist die Erfüllung der Pflicht unmöglich macht, ist auch für die Zeit vor dem Inkrafttreten dieser Richtlinien an- zuwenden.

Die genehmigungslose Verfügung über an- bietungspflichtige Werte und die Verletzung der Anbieterspflicht stehen miteinander in Tateinheit, nicht in Tatmehrheit. RG.: DR. 1939, 926 Nr. 9 (Schulz)

§§ 42—44 DevG. v. 4. Febr. 1935; §§ 9 ff., 20 DurchfBD. v. 4. Febr. 1935 (siehe §§ 46, 69—71 DevG. v. 12. Dez. 1938; §§ 1 ff., 19 DurchfBD. v. 23. Dez. 1938).

Ein Inländer hat auch dann Exportvaluta- erklärungen abzugeben, wenn er in seinem in- ländischen Geschäft Waren an Ausländer Zug um Zug gegen Zahlung des Kaufpreises ver- kauft und übereignet.

Ein Inländer, der Waren an einen Aus- länder fest verkauft hat, hat schon vor der Lieferung der Waren und neben der Anmel- dung der Warenausfuhr mit der Exportvaluta- erklärungen die ihm aus den Kaufverträgen zu- stehenden Kaufpreisforderungen der Reichs- bank anzubieten.

Für einen Irrtum des Täters gemäß § 71 DevG. genügt es nicht, daß er Zweifel gehabt hat, ob die Tat erlaubt sei; vielmehr muß er die Tat — irrig — für erlaubt gehalten haben und sein Irrtum muß unverschuldet sein.

Zur Frage, wann ein besonders schwerer Fall i. S. des § 69 Abs. 1 DevG. vorliegt. RG.: DR. 1939, 927 Nr. 10 (Schulz)

Strafverfahren

§§ 22, 24, 74 StPD. Ein Polizeimajor, der im staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren im Auftrage der StA. sich über die anlässlich eines Verkehrsunfalles gegebenen strafbaren Handlungen gutachtlich geäußert hat, kann in der Hauptverhandlung als Sachverständiger abgelehnt werden, da er in der Sache als Polizeibeamter tätig geworden ist. RG.: DR. 1939, 929 Nr. 11

Wahr steht es nach § 245 Abs. 1 Satz 2 StPD. grundsätzlich im Ermessen des Tatrich- ters, ob er einen Sachverständigen beiziehen will; auf die Ablehnung eines dahingehenden „Beizehensantrags“ des Angekl. kann daher die Rev. nicht gestützt werden. Handelt es sich aber um die Glaubwürdigkeit von Aussagen beson- ders von Mädchen über geschlechtliche Erleb- nisse in der Entwicklungszeit, so müssen in be- sonders sorgfältiger Weise alle Mittel erschöpft werden, die zur restlosen Klärung führen kön- nen. RG.: DR. 1939, 929 Nr. 12

Zivilrecht

Bürgerliches Gesetzbuch und Einführungsge- setz

§ 138 Abs. 1 BGB.

Die nach § 138 Abs. 1 BGB. eintretende Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts ist von Amts wegen zu berücksichtigen. Sie braucht nicht im Wege der Einrede geltend gemacht zu werden.

Auch derjenige Vertragspartei kann diese Ein- rede geltend machen, der sich selbst eines Ver- stoßes gegen die guten Sitten schuldig gemacht hat. Ihm kann nicht — wie etwa bei der Ver- rufung auf die Formnichtigkeit eines Rechts- geschäfts — der Einwand der Arglist mit Rücksicht auf sein früheres Verhalten ent- gegengehalten werden. RG.: DR. 1939, 930 Nr. 13

Im Rahmen des § 249 BGB. ist bei Ver- urteilung des entstandenen Schadens nicht schlechthin der Zeitpunkt der Schadensentste- hung maßgebend. Es ist vielmehr die Ent- wicklung der Dinge zu berücksichtigen, die ohne das schadenbringende Ereignis nach Erfah- rungsgrundsätzen aller Wahrscheinlichkeit nach stattgefunden hätte. RG.: DR. 1939, 940 Nr. 19

§ 419 BGB. Vermögensbegriff i. S. des § 419 BGB. kann auch eine wertvolle Woh- nung oder Betriebseinrichtung sein, die nur kraft gesetzlicher Pfandrechts oder kraft Siche- rungsübereignung mit verhältnismäßig ge- ringfügigen Miet- oder Pachtrückständen be- lastet ist und durch deren Abdeckung jederzeit



Die Vertrauensversicherung
DEUTSCHE ANWALT- UND NOTAR-VERSICHERUNG
aller deutschen Rechtswahrer!

nach Ablauf der zugrunde liegenden schuldrechtlichen Verpflichtung zu Gelde gemacht werden kann. Haftung aus § 419 BGB. tritt auch dann ein, wenn der Erwerber zwar nicht weiß, daß es sich bei dem Erwerb um das ganze oder so gut wie das ganze Vermögen des Veräußerers handelt, er aber die Verhältnisse kennt, aus denen jenes sich ergibt. RG.: DR. 1939, 941 Nr. 21 (Delbrück)

§§ 432, 709, 714 BGB.; Art. 113, 164, 181 GGWB.

Zur Rechtsstellung bäuerlicher Realgemeinden in Oberschlesien insbes. hinsichtlich der Vertretungsbefugnis nach außen.

Wenn auch in der Regel bei einer Gesellschaft nur alle Gesellschafter zusammen berufen sind, die Gesellschaft zu vertreten, so ist es doch bei einer deutsch-rechtlichen Realgemeinde durchaus möglich, daß nach § 432 BGB. ein Mitglied oder ein Teil der Mitglieder rechtlich befugt ist, einen zum Gemeindevermögen gehörigen Anspruch geltend zu machen.

Zur Frage der grundbuchmäßigen Eintragung von Rechten, die derartigen althergebrachten Gemeinschaften zustehen.

Bei Auslegung von Willenserklärungen aus früherer Zeit kann auch das damals geltende objektive Recht eine Erkenntnisquelle im Rahmen der §§ 133, 157 BGB. darstellen. RG.: DR. 1939, 930 Nr. 14

§§ 741 ff. BGB. Die von beiden Ehegatten gemietete Wohnung ist, wenn nach Scheidung der Ehe ein Ehegatte gegen den anderen auf Räumung klagt, unter Berücksichtigung des Schuldanpruchs im Scheidungsurteil und der Regelung der Personensorge für gemeinschaftliche Kinder demjenigen Teil zuzusprechen, der nach gesunder Volksanschauung den meisten Anspruch darauf erheben kann. Die Vorschriften über die Aufhebung der Gemeinschaft finden keine Anwendung. LG. Berlin: DR. 1939, 934 Nr. 15

§ 1172 BGB. Der Gläubiger einer Gesamthypothek ist verpflichtet — sofern er nicht von dem ihm nach § 1132 Abs. 2 zustehenden Recht Gebrauch gemacht hat —, bei gemeinschaftlicher Kündigung und Zahlung durch die Eigentümer der belasteten Grundstücke eine löschungsfähige Quittung bzgl. aller Grundstücke auszustellen; er kann nicht wegen schuldrechtlicher Ansprüche gegen einen Eigentümer diesem gegenüber die Löschung verweigern. RG.: DR. 1939, 935 Nr. 16

§§ 2066 ff., 2100 BGB.

Die Auslegung einer Willenserklärung darf dem völlig unabweislich ausgedrückten Willen nicht zuwiderlaufen. Sie setzt stets irgendeinen entsprechenden Anhaltspunkt in der Willenserklärung voraus.

Die Bezeichnung „Alleinerbe“ spricht nicht gegen eine Einsetzung als Vorerbe. „Alleinerbe“ bedeutet, daß gleichzeitig kein anderer Erbe sein soll. RG.: DR. 1939, 936 Nr. 17 (Schiefermair)

Art. 14, 15 GGWB.

Nach griechischem Recht sind Schenkungen zwischen Ehegatten nichtig. RG.: DR. 1939, 938 Nr. 18 (Reu)

Grundbuchrecht

§ 12 GBD. a. F.; §§ 176, 177 RFGG.; § 839 BGB.

Wird ein Amtsrichter als Grundbuchrichter durch Entgegennahme und Protokollierung der zu einer Auflassung erforderlichen Erklärungen tätig, und wird ihm im Rahmen dieser Tätigkeit auch der Antrag auf Beurkundung des Veräußerungsvertrages gestellt, so ist diese Tätigkeit nicht als besonderer Akt der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu beurteilen. Er ist vielmehr mit der grundbuchrichterlichen Tätigkeit dergestalt verbunden, daß auch für eine dabei etwa begangene Amtspflichtverletzung nach § 12 GBD. a. F. zu haften ist.

Auf dem Gebiete des Beurkundungswesens ist der Kreis der aus einer zum Schadenersatz verpflichtenden Handlung Ersatzberechtigten weit zu ziehen. RG.: DR. 1939, 940 Nr. 19

Die Eintragung einer auf Goldmark lautenden Darlehenshypothek ist nicht zulässig. AG. Wiesbaden: DR. 1939, 941 Nr. 20

Steuerrecht

§ 330 ABGd. Im Rahmen des in § 330 Abs. 2 ABGd. geordneten Widerspruchsfahrens hat das FinA. und demgemäß auch das ordentliche Gericht nur darüber zu entscheiden, ob ein bürgerlich-rechtlicher Erwerbsgrund (z. B. eine Vermögensübernahme) vorliegt, demzufolge der Übernehmer für die Schulden des Steuerpflichtigen haftet. RG.: DR. 1939, 941 Nr. 21 (Delbrück)

Devisenrecht

§ 14 Riff. 4 DevG. v. 12. Dez. 1938. Die Umstellung der Forderung, die einem Inländer in ausländischer Währung gegen einen anderen Inländer zusteht, in eine Reichsmarkforderung ist eine genehmigungspflichtige Verfügung i. S. des § 14 Riff. 4 DevG. RG.: DR. 1939, 943 Nr. 22

§ 27 der 1. DurchfVd. zum DevG. vom 4. Febr. 1935 (RGBl. I, 114); §§ 45 Abs. 1, 42 Abs. 1 Riff. 7 DevG. Die vom Strafgericht in einem Ermittlungsverfahren wegen Devisenvergehens gemäß § 27 der 1. DurchfVd., §§ 42 Abs. 1 Riff. 7, 45 DevG. auf Grund Arrestes im Rahmen seiner Zuständigkeit angeordnete Pfändung einer auf den Namen eines Dritten eingetragenen Hypothek bildet eine das GBl. bindende Unterlage für die von dem zuständigen Oberstaatsanwalt beantragte Eintragung der Pfändung. RG.: DR. 1939, 944 Nr. 23

(Fortsetzung Seite 6)

DETEKTIV

desehem. russ. Kaiserhauses, sowie am engl. und dän. Hof.
Seit 1899 tätig / Hochw. Refer. / Ehrenv. Auszeichn. f. große Erfolge, selbst in schwierigsten Fällen / Große Sprachkenntnis / Garant f. zuverläss. u. gewissenhafteste Arbeit / Keine Vor-schubverpflichtung / Zeitgem. Honorar.

WOLTZ,

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

Academia-Schreibmaschinenstube

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

Echt Silber

Tafelbesteck, Service, Schalen
Leuchter, N. Geschenke, Reparaturen
Ankauf von Schm. u. Münzsilber

H. Meyen & Co., G.m.b.H.

Deutsche Kunstwerfstätten seit 1846
Berlin SW 68, Sebastianstr. 20

Fernspr. 67 19 21

Werdet Mitglied der NSV.

Die Bücher

des Deutschen Rechtsverlages erhalten Sie in jeder Buchhandlung. Katalog und Prospekte liefern wir auf Wunsch kostenlos und direkt
Deutscher Rechtsverlag • Berlin W 35

Hospiz am Bhf. Friedrichstr. Berlin

Albrechtstr. 8, 3 Minuten vom Bhf.
Friedrichstraße, Tel.-Adr.: Frie-bahn-hospiz Berlin. Telefon: 42 57 41

Hospiz am Askanischen Platz

Saarländstraße 74, gegenüber dem
Anhalter Bhf. Tel.-Adr.: Askahospiz
Berlin. Tel.: 19 60 11. Naturgarten

Hospiz am Gendarmenmarkt

Mohrenstr. 27/28, Station d. Untergrundbahn Friedrichstadt. Tel.-Adr. Mohrenhospiz Berlin. Tel.: 16 60 11

Stöcker-Hospiz

Saarländstraße 59, Siebentes Haus
vom Anhalter Bahnhof. Tel.-Adr. Missionshospiz Berlin. Tel. 19 15 46

FDr Referendare z. Assessorenexamen

Pension Stengert

Berlin W 30, Viktoria-Luise-Platz 4

Telefon: 25 38 65

U.-Bhf. Viktoria-Luise-Platz v. d. Hause.
Zimmer mit Frühstück 2,50 RM., mit
Abendessen incl. Tee 3,50 RM. Monatspreise billiger. Schöne, sonnige Lage.
Teilweise fließendes Wasser.
Beste Empfehlungen aus Juristenkreisen.
— 25 Jahre —

Pension Central am Zoo, Berlin

Joachimsthaler Str. 11, Ecke Kurfürstend.
Tel.: 91 55 06. Neuer Besitzer. Renoviert. Central-, fließ. W., Tel. in jed. Zim. Lift. Ab 3 RM.

Pension Naumann

Inh. Frau verw. Rechtsanwalt Käthe Burtin

BERLIN - WILMERSDORF,

Nikolsburger Platz 6/7, U.-Bhf. Hohenzollernpl., Tel.: H 7 4704 u. 4705.
fließ. Wasser u. Tel. in jedem Zimmer.
Vorzügl. Verpflegung. Zeitgem. Preise.

Es gilt Anzeigen-Preisliste Nr. 1 vom 1. 4. 1939

Antiquarisches Angebot:

BGB.-Kommentar der Reichsgerichtsräte, 6 Bde. 1928.....	geb. 20,—
Staudinger, Kommentar zum BGB., 9. Aufl. 7 Bde. 1926/32.....	geb. 140,—
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 1—160 u. Reg. geb. 300,—	
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. 1—72 u. Reg. geb. 185,—	
Entscheidungen d. preuß. Obergerichts, 1877—1938.....	geb. 300,—
Jahrbuch des Reichs. Rechts, Bd. 1—31 u. Reg. 1—4 1904—1937.....	geb. 250,—
Zustizminist. Blatt u. Deutsche Justiz, 1839—1938.....	geb. 200,—
Marfenschuh u. Wettbewerb, Jahrg. 1—34 (1901—34).....	geb. 600,—
Patentblatt u. Ausz. a. d. Patentschr. u. Patentreffe, Jg. 1—60 (1877—1936) geb. 2000,—	
Blatt f. Patents, Muster u. Zeich.-Wesen, Jahrg. 1—42 (1894—1936) geb. 400,—	
Archiv. Preuß. u. Reichsarchiv, Jahrg. 1—44 (1894—1937).....	geb. 240,—
Archiv f. Rechts u. Wirtschaftl. Philol., Jahrg. 1—30 (1907—37).....	geb. 30,—
Rechtspr. der Oberlandesgerichte, 46 Bde. (1900—1927).....	geb. 100,—
Rechtsfinanzhofentscheidungen, Bd. 1—40 u. Reg. 1—30 (1920/37).....	geb. 125,—
Rechtsgelehrtenblatt, 1867—1938, Teil I geb. 180,—, Teil II.....	geb. 250,—
Banarchiv, Jahrg. 1—36, 1901—1936.....	geb. 450,—
Juristische Wochenschrift, 1900—1938.....	geb. 200,—

Wir liefern auch gegen Teilzahlung

J. Schweizer Sortiment • Berlin W 8

Französische Straße 18 / Fernsprecher 1211 67/88

Buchhandlung, Antiquariat und Mietbücherei
für Rechts-, Wirtschafts-, Steuer- u. Handelswissenschaften



ALLIANZ UND STUTTGARTER VEREIN
VERSICHERUNGS-AKTIE-GESELLSCHAFT

Vertragsgesellschaft des
N.S. Rechtswahrerbundes

BERUFSHAFTPFLICHT-VERSICHERUNG
GEGEN VERMÖGENSSCHADEN
JAHRZEHNTELANGE EIGENE ERFAHRUNG



Alle Vorschriften
erläutert in dem praktischen Kommentar:

Quecke — Bussmann: **Reichsenteignungsrecht**

2. völlig neu bearbeitete Auflage. Der vielbenutzte, ausführl. Kommentar von Min.-Rat Quecke, dem zuständigen Sachbearbeiter im Reichswirtschafts-Min., berücksichtigt in der Neuauflage, jetzt unter Mitarbeit von RA. Bussmann, die zahlreichen inzwischen ergangenen Gesetze und VO. (u. a. die wichtigen Vorschriften über die Neugestaltung deutscher Städte) einschl. Österr. u. Sudetengau und gibt wiederum eine ausgezeichnete, verständl. Erläuterung des umfangreichen Stoffes. Erschlen soeben, 453 S. 8°, Leinen 14.50 RM.

Der hervorragende Praktiker-Kommentar:

Korintenberg — Wenz: **Reichskostenordnung**

2. Auflage. „Der Kommentar der bekannten Kostenrechtspolitiker nimmt eine hervorragende Stellung ein.“ (DfG) „Ein geradezu unentbehrlicher Wegweiser durch die Kostenordnung und die hiermit im Zusammenhang stehenden Bestimmungen. Die Einzelschriften sind eingehend und sehr forsfältig erläutert. Praktisches Hilfsmittel von unschätzbarem Wert. Anschaffung kann dringend empfohlen werden.“ (D. Rechtspfl.) 890 S. 8°, Leinen 35.— RM.

VERLAG FRANZ VAHLEN • BERLIN W 9

Im Sommer erscheint der umfassendste
und preiswerteste Erbhofrechtskommentar:

Handbuch des gesamten **Reichserbhofrechts**

4., völlig neu bearbeitete und erweiterte Auflage

von **Dr. Otto Baumecker**

Rechtsanwalt am OLG. Hamm und Notar

Mitglied des Erbhofrechtsausschusses der Akademie für Deutsches Recht

Umfang: Voraussichtlich ca. 960 Seiten Großoklav (ca. 60 Bogen)

Preis: Der Bg. 35 Rpf., in festgebundener Form (nicht Loseblattform)
einschließlich Ganzleinen-Einband ca. **RM. 22.50**

Vorbestellpreis: (nur gültig bis zum Erscheinen) ca. **RM. 18.—**

Bezieher der früheren Auflagen erhalten außerdem bei Einsendung des
alten Titelblattes (nur zusammen mit der Bestellung) eine **Sonderver-**
gütung von RM. 1.20

Nach dem neuesten Stand von Gesetzgebung
und Rechtspredung bearbeitet.

So urteilte die Fachpresse über die 3. Auflage (1935):

... sehr übersichtlich, erschöpfend und gut gegliedert ...
(Notar Dr. Senbold in der „Juristischen Wochenschrift“)

Von den früheren Erläuterungsbüchern ... an erster Stelle ...
(Recht des Reichsgerichtsstandes)

... selbständige, wissenschaftlich und praktisch begründete Meinung ...
(Oberlandes- u. Erbhofgerichtsrat Dr. Wöhrmann, Celle, i. ReichsverwBlatt)

... eine erschöpfende und ausführliche, aber doch übersichtliche Behand-
lung des Stoffes ... (Staatsminister a. D. Prof. Dr. Lehmann in der
„Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht“)



Beziehbar durch gutgeführte Buchhandlungen oder direkt vom

Verlag Dr. Otto Schmidt, Köln, Hansahaus

Ende Juli erscheint:

Die Dienstverhältnisse der Arbeiter in der Reichsjustizverwaltung

bearbeitet von

Willy Gundlach und Carl Hawranke

Regierungsräte im Reichsjustizministerium

Als Ergänzung des vor einigen Wochen erschienenen Buches:
Gundlach-Nacke, „Die Dienstverhältnisse der Angestellten in der
Reichsjustizverwaltung“ gelangt Ende Juli das von den Regierungs-
räten im Reichsjustizmin., Gundlach und Hawranke, bearbeitete
Werk über „Die Dienstverhältnisse der Arbeiter in der Reichsjustiz-
verwaltung“ zur Ausgabe. Auch dieses Buch ist wieder in 3 Teile
gegliedert.

Der erste Teil enthält die Allgemeine Tarifordnung für die Gefolgschaftsmitglieder im öffentlichen Dienst (ATO.) mit der Allgemeinen Dienstordnung (ADO.) und der Besonderen Dienstordnung (BDO.), sowie die Richtlinien für die Alters- und Hinterbliebenenversorgung nicht beamteter Gefolgschaftsmitglieder und die Gemeinsame Dienstordnung (GDO.) dazu.

Der zweite Teil bringt die Bestimmungen der Tarifordnung B. für Gefolgschaftsmitglieder im öffentlichen Dienst (TO.B.) mit Allgemeiner Dienstordnung (ADO.) und Besonderer Dienstordnung (BDO.); er enthält ferner Ortslohnstafelverzeichnis, Lohngruppenverzeichnis nebst Allgemeiner Dienstordnung (ADO.) sowie zahlreiche Lohnstafeln für männliche und weibliche Gefolgschaftsmitglieder.

Der dritte Teil enthält die gesetzlichen Bestimmungen und Verwaltungsvorschriften, die auf die ersten beiden Teile Bezug haben, ihm geht ein übersichtliches Quellenverzeichnis voraus. Das Buch findet seinen Abschluß mit einem eingehenden Sachregister, das auch dem Nichtkenner der Materie ein leichtes Auffinden der gesuchten Bestimmungen ermöglicht.

Umfang 480 Seiten, Leinen gebunden RM 10.—

Das Werk kann durch jede Buchhandlung bezogen werden

Für bis zum 15. 7. 1939 eingehende Bestellungen

wird ein Vorbestellpreis von RM 7.75 eingeräumt

Spiegel Verlag Paul Lippa

Berlin-Friedenau, Sentastraße 6, Fernruf 83 42 56

*Ein neues Buch der Praxis
in der Reihe „Deutsches Gerichtswesen“:*

„Das Registergericht und seine Abteilungen“ Teil II: Die einzelnen Register

von Rechtspfleger **Paul Gilgan**

484 Seiten, Halbleinen, Preis RM 16.—

Durch jede Buchhandlung zu beziehen.

Deutscher Rechtsverlag G.m.b.H., Berlin — Leipzig — Wien

Deutsches Recht

vereinigt mit

»Juristische Wochenschrift«

Herausgegeben unter Mitarbeit der Reichsgruppenwälder des NSRB.

Richter und Staatsanwälte:

Dr. Geffroy

Rechtsanwälte:

Dr. Droge

Rechtspfleger:

Singer

Notare:

Wolpers



Verwaltungsrechtswahrer:

Dr. Stuckart

Hochschullehrer:

Dr. Ritterbusch

Wirtschaftsrechtswahrer:

Dr. Mönckmeier

Junge Rechtswahrer:

Billig

vom Reichsführer des NSRB. Dr. Hans Frank

Heft 19

9. Jahrgang

24. Juni 1939

Tagung der Ehrenrichter des NSRB. und der Deutschen Rechtsfront auf dem „Tag des Deutschen Rechts“ 1939

Auf dem „Tag des Deutschen Rechts“ fand am 20. Mai 1939 eine stark besuchte Tagung der Ehrenrichter des NSRB. und der Deutschen Rechtsfront statt.

Als Ehrengäste waren u. a. erschienen:

der Reichsminister der Justiz Dr. h. c. Gurtner, die Ministerialdirektoren Dr. Grohne und Volkmar, ferner der Reichsgerichtspräsident Dr. Bunte, der Vizepräsident des Volksgerichtshofs ~~Dr.~~ Oberführer Engert,

der Präsident der Reichs-Rechtsanwaltskammer Justizrat Dr. Reubert,

der Reichsgeschäftsführer des NSRB. Dr. Heuber, der Stabsleiter des Reichsrechtsamtes Dr. Fischer, der Chef des Ministeramtes Dr. Bühler und der Regierungspräsident von Leipzig Reichmann.

Nach begrüßenden Worten des Vorsitzenden des Ehrengerichtshofs, Vizepräsident Dr. Gardewski, die er insbesondere an die verschiedenen Bundeskameraden aus der Ostmark, dem Sudetenlande, dem Memellande und der deutschen Stadt Danzig richtete, ergriff der Reichsrechtsführer, Reichsminister Dr. Frank, das Wort zu folgenden Ausführungen:

„Die Bewegung hat Ihnen die ganz besondere Aufgabe gestellt, das Problem zu lösen, wie man aus einer ständischen Gemeinschaft heraus unter Vermeidung eines spezialisierten, von dem allgemeinen Ehrbegriff des volksgenössischen Lebens abgesplitterten Sonderehrbegriffs eine eigene, ehrliche Grundhaltung des deutschen Rechtswahrers aufbaut.“

Ob Sie bei der Lösung dieser Ihrer Aufgabe die reichen Erfahrungen der ständischen Ehrengerichtsbareiten aller Art sich zunutze machen können, wie sie im Laufe der letzten Jahrzehnte in Deutschland nahezu für jeden Verband, beinahe hätte ich gesagt Verein, aufgestellt worden sind, daran möchte ich zweifeln. Denn der Gesichtspunkt, der Sie für die Ehrenordnung des Nationalsozialistischen Rechtswahrerbundes zu leiten hat, ist ein absolut eigenartiger. Wir haben den Begriff des Rechtswahrers erst geschaffen als die einheitliche Bezeichnung des Fach-

arbeiters am Recht. Früher war es doch so, daß man eine Ehre des Offiziers, des Rechtsanwalts, des Richters usw. kannte, und diese Sonderehrbegriffe allzusehr betonte, so daß die Meinung entstehen konnte und auch entstand, als ob es sich hierbei um eine besondere Art von Ehrenkategorie handle und um eine Heraushebung gerade dieser Stände mit Rücksicht auf die ihnen zukommende höhere Verehrung.

Ich bin Ihnen deshalb, meine Herren Ehrenrichter, dankbar, daß Sie bei Ihrer Tätigkeit nach den Gesichtspunkten gehandelt haben, die ich Ihnen seinerzeit mit auf den Weg gab. Sie sind davon ausgegangen, daß wir in unserem Rechtswahrerbund nur von dem Grundbegriff des deutschen Rechtswahrers im nationalsozialistischen Organisationszusammenhang uns leiten lassen dürfen. Dieses deutsche Rechtswahrertum stellt ja heute einen wesentlich umfassenderen Kreis dar, als das jemals die früheren Juristenorganisationen tun konnten. Rechtswahrer im Sinne der Ehrengerichtsbareit ist, wer als solcher im Gesamtgefüge unseres Volkes sich betätigt und auf Grund der Verfügungen des Führers Mitglied des Rechtswahrerbundes ist. Diesen Typ des deutschen Volksgenossen können wir erst im Laufe der Zeit — und das ist auch eine bedeutsame und schöne Aufgabe — allmählich entwickeln. Wir sind dabei durchaus nicht an Vorbilder gebunden. Aber Sie müssen für einen Rechtspfleger dieselben Ehrengrundsätze anwenden, wie etwa für einen Senatspräsidenten an einem hohen Gericht; und für einen Hochschulpfessor, der Mitglied des Rechtswahrerbundes ist, dieselben Grundsätze wie für einen Wirtschaftsrechtswahrer. Hier werden die entscheidenden Schwierigkeiten des Zusammenschmelzens eines Standesgefüges sichtbar. Hierin liegt tatsächlich das revolutionär Neue: Sie entscheiden nicht über Richter, Rechtsanwälte oder Rechtspfleger, sondern über die Mitglieder des Rechtswahrerbundes. Und schließlich geht die Entscheidung darum, ob jemand würdig ist, Mitglied des Rechtswahrerbundes zu bleiben.

Sie besitzen die totale und ausschließliche Zuständigkeit, über die Ehre des Rechtswahrerbundes zu wachen dadurch, daß Sie die Ehre des einzelnen Rechtswahrers als Bestandteil der Gesamtehre des Bundes Ihrer richterlichen

Kritik unterziehen. Hierbei kommt es selbstverständlich zu Konkurrenzen, deren wichtigste die Parteigerichtsbarkeit darstellt. Diese wurde in den Zeiten des schärfsten Kampfes der Bewegung eingeführt, um von der Partei unlauiere Elemente, die das politische Ziel der NSDAP. gefährden, fernhalten zu können.

Die Geschichte des Parteigerichtsverfahrens ist sehr interessant. Im Sommer 1925, kurz nach der Errichtung der Partei, wurde der sog. Untersuchungs- und Schlichtungsausschuß (UfSchla) gebildet. Der Führer hat damals General Heinemann, Major Buch, Pg. Graf und mich zu Mitgliedern dieses Ausschusses bestellt. Der Führer hat damals den klaren Gesichtspunkt vertreten, daß dieser Untersuchungs- und Schlichtungsausschuß, aus dem das heutige Parteigericht hervorgegangen ist, vor allem zu erwägen hat, ob ein Parteigenosse Parteigenosse bleiben kann oder ob man ihn nahelegen soll, aus der Partei auszutreten, bzw. ob er ausgeschlossen werden soll. Außerdem sollten gewisse disziplinarische Maßnahmen ergriffen, allenfalls Verweise, Warnungen oder Mahnungen erteilt werden.

Dieses Parteigericht hat sich heute zu einem großem Gerichtsgebilde entwickelt, und noch scheint mir die Entwicklung nicht abgeschlossen zu sein, weder was die Methoden, noch den Umfang der Verfehlungen oder auch des Personenkreises anlangt, auf den diese Rechtsprechung Anwendung findet. Es ist hier noch manches im Fluß. Der Umstand, ob jemand Parteigenosse bleibt oder nicht, ist für das Gesamtchicksal des Betroffenen so einschneidend, daß die Bedeutung der Parteigerichtsbarkeit weit über den Rahmen einer inneren Ordnung der Partei hinausgewachsen ist.

Der Nationalsozialistische Rechtswahrerbund hat in seiner Ehrenordnung eine klare Konsequenz gezogen: Wer Parteigenosse ist und zugleich Mitglied des NSRB, wird, wenn er aus der Partei ausgeschlossen wird, auch aus dem NSRB. ausgeschlossen. Diese Bestimmung hat sehr viel für sich. Sie hat aber auch eine bedenkliche und harte Auswirkung; denn der Rechtswahrer, der Parteigenosse ist, wird viel strenger behandelt als der Nichtparteigenosse. Der Parteigenosse wird auch in seiner Stellung als Mitglied des NS-Rechtswahrerbundes berührt, während der Nichtparteigenosse dieser Gefahr nicht unterliegt. Man könnte sich vielleicht die Entwicklung unserer Ehrengerichtsordnung in der Richtung vorstellen, daß der Ausschluß aus der Partei nur dann die Folge des Ausschlusses auch aus dem Rechtswahrerbund haben soll, wenn es sich um trasse Fälle handelt; daß dagegen ein Ausschluß aus der Partei, der wegen eines Verhaltens nicht unbedingt ehrenrühriger Art erfolgt, nicht den Ausschluß aus dem NSRB. nach sich ziehen soll. Es wäre zu prüfen, ob nicht im Gnabenwege von der allzu strikten Herbeiführung der Konsequenz aus dem Ausschlußurteil der Partei abgesehen werden könnte.

Die zweite Konkurrenz, die sich gegenüber der Ehrengerichtsbarkeit des Rechtswahrerbundes ergibt, sind die ständischen Ehrengerichte, die von den Kammern und den staatlichen Disziplinargerichten gebildet werden. Hier treffen wir auf ganz außerordentliche Schwierigkeiten. Wir müssen uns mit diesem Problem beschäftigen. Ich kann das Thema in diesem Kreis heute nicht abschließend behandeln. Ich muß bitten, darüber eine Sondertagung abzuhalten. Es hat sich folgendes herausgestellt: Ein Ehrengericht des Rechtswahrerbundes verfolgt, sagen wir einmal, auf Anzeige einer Parteidienststelle, etwa eines Gauleiters, einen Rechtswahrer, weil er in seinem dienstlichen Verhalten aufs schwerste gegen Grundsätze der Partei verstoßen hat, z. B. etwa die Beförderung eines Beamten vorgenommen hat, der die stärksten Bedenken der Partei erregt. Hier ergibt sich die Frage: Ist überhaupt in solchen Fällen das Ehrengericht des Rechtswahrerbundes zuständig? Ich möchte

dazu nicht von vornherein apodiktisch eine Meinung äußern: Ich muß es zunächst einmal der Entwicklung überlassen. Wir können nicht an eine oberste Zentralbehörde des Reichs nun plötzlich das Verlangen stellen: Bitte, äußere dich zu dem Verhalten dieses Beamten in der und der Sache! Ein Reichsminister hat mir in einem solchen Falle ganz offen geschrieben: Was immer der Beamte getan haben mag, hat er auf meinen Dienstbefehl getan. — Das Ehrengericht des Rechtswahrerbundes muß bei dieser Sachlage von Fall zu Fall die notwendigen Schlußfolgerungen ziehen.

Ich wollte dieses Problem nur berühren, um aufzuzeigen, daß hier eine ungelöste Frage über der Ehrengordnung des Rechtswahrerbundes schwebt.

Die Durchführung eines Verfahrens gegen einen beamteten Rechtswahrer bringt es mit sich, daß eine doppelte oder gar dreifache Gerichtsbarkeit wegen eines und desselben Falles stattfindet. Es ist gegenwärtig durchaus möglich, daß z. B. das staatliche Disziplinargericht etwa auf Strafverfehlung erkennt, das Ehrengericht des Rechtswahrerbundes auf Verweis und das Parteigericht auf Ausschließung aus der Partei. Diese Art konkurrierender Ehrenggerichtsbarkeit schließt die Gefahr in sich, daß eine Zerreißung des grundsätzlich einheitlichen volksgenösslichen Ehrbegriffs statzufinden droht. Außerdem bitte ich zu bedenken, welche Folgen das für das Einzelschicksal hat. Es wäre vollständig abwegig, die Ehrenggerichtsbarkeit etwa nur für so eine Nebengerichtsbarkeit, so eine zusätzliche Gerichtsbarkeit zu halten. Es werden bei einem solchen Verfahren oft Duzende von Zeugen aufgeboden, das Verfahren dauert mitunter Monate, die verschiedenen Zeugen werden einander gegenübergestellt usw. Dabei steht vielleicht nicht immer ein Richter zur Verfügung, der die nötige Qualifikation für die praktische Durchführung eines derartigen Verfahrens besitzt. Es wäre schon aus diesem Gesichtspunkt des Martyriums des einzelnen sehr ernst zu überlegen, wie eine Übereinstimmung dieser verschiedenen Ehrengordnungsgebilde in unserem Reich zustande gebracht werden könnte. Der oberste Richter der NSDAP., Pg. Major Buch, ist gerne bereit, wie er mir unlängst mitgeteilt hat, über diese Frage sich grundsätzlich mit uns zu besprechen. Wir müssen zu einer Einheit der grundsätzlichen Ausgangspunkte und der Methodik kommen. Innerhalb der Gesamtbeziehung betrachtet man die Ehrengerichte des NSRB. mit besonderer Interessiertheit. Das hängt damit zusammen, daß man von uns als Rechtswahrern verlangt, daß unsere Ehrenggerichtsbarkeit ganz besonders funktioniert. Ich möchte hier auch mit Lob nicht zurückhalten. Wenn ich einen Akt des Ehrenggerichtshofes des Nationalsozialistischen Rechtswahrerbundes in die Hand bekomme, freue ich mich über die sachliche Präzision, mit der diese Prozesse geführt werden. Ich möchte vor allem Ihnen, Herr Präsident Gardewski, für Ihre unermüdliche Arbeit im Dienste der Ehrengerichte des NSRB. meine herzlichste Dankbarkeit zum Ausdruck bringen. Ich darf Ihnen meine volle Anerkennung für die hervorragende Leistung aussprechen, die in der Organisation und in der Arbeit im Rahmen unserer Ehrenggerichtsordnung festzustellen ist. (Lebhafter Beifall.)

Ich danke auch Ihnen, meine Herren Ehrengerichter der Rechtsfront, für die Opferbereitschaft, mit der Sie trotz Ihrer vielfachen beruflichen und sonstigen Inanspruchnahme sich diesem großen Werke widmen.

Ich muß aber auch sagen, wir sind ein hervorragend anständiger Bund. Bei einem Stand von 104 000 Mitgliedern findet eine kaum in Betracht kommende Zahl von Verfahren statt. Es ist eine großartige Haltung, die hier im Rechtswahrerbund sich offenbart. Ich bin glücklich darüber. Selbstverständlich gibt es auch bei uns da und dort schwarze Schafe, aber der Prozentsatz derer, die mit dem Strafgesetz in Konflikt kommen, ist ein verschwindend geringer. Um so wichtiger und beachtlicher ist aber die Er-

ziehungsbedeutung der von Ihnen durchgeführten Verfahren. Ich darf Ihnen sagen, Pg. Garbiewski, die Durchführung der Ehrengerichtsverfahren im NSRB. ist in Ordnung. Wir brauchen diese Gerichtbarkeit auch, denn wir sind ein Stand, den der Führer selbst geschaffen hat, und wir müssen eine eigene Sicherung dagegen haben, daß der Unwürdige bei uns eindringt. Die Entwicklung des Rechtsdienstes wird am meisten dadurch gefördert, daß die Rechtswahrer einwandfreie Leistungen vollbringen. Wenn wir bekennen, wird man uns anerkennen. Wenn wir uns selbst aufgeben, wird sich niemand finden, der unser Ideal rettet. Auch aus unserer Ehrengerichtbarkeit muß das stolze Bekenntnis zur wichtigsten Aufgabe der Gemeinschaft, zum Rechtsdienst, entstehen. Es ist ein herrliches Gefühl, daß diesem Rechtsdienst nur zugehört, wer sich im Besitz seiner Ehre unserer Gemeinschaft zurechnen darf."

Der Vorsitzende des Ehrengerichtshofes Dr. Garbiewski dankte namens des Korps der Ehrenrichter des

NSRB. und der Deutschen Rechtsfront dem Reichsrechtsführer für seine richtungweisenden Darlegungen und für das stete Vertrauen, das er den Ehrenrichtern entgegengebracht habe. Daran schloß sich ein Rechenschaftsbericht über die Tätigkeit der Ehrengerichte in dem letzten Geschäftsjahr.

Daraufhin sprach der Gauführer des Gaues Berlin des NSRB., Justizrat Dr. Staeger, über das Thema „Gauführer und Gauehrengericht“. Seine Darlegungen gipfelten in der Feststellung, daß Gauführer und Gauehrengericht vertrauensvoll und kameradschaftlich zusammenzuarbeiten hätten, wenn die Ehrengerichtbarkeit der Aufgabe gerecht werden und bleiben wollte: für die Reinerhaltung des Nationalsozialistischen Rechtswahrerbundes und der Deutschen Rechtsfront zu sorgen.

Nach einem Dank an den Vortragenden schloß die eindrucksvolle Tagung mit dem „Sieg Heil“ auf den Führer.

Arbeitseinsatz und unzulässige Einstellung

Von Professor Dr. Hermann Mirbt, Göttingen

I. Die seit dem Jahre 1933 entstehende Ordnung des deutschen Arbeitslebens hat nach den Erfolgen in der Bekämpfung der Arbeitslosigkeit und mit der Steigerung der Arbeitsaufgaben des deutschen Volkes eine starke Veränderung des konkreten Gehalts erfahren. Der als Arbeitseinsatz bezeichnete¹⁾ Teil dieser Arbeitsordnung und damit das Ziel, die gesamte völksgenössliche Arbeitskraft dort tätig werden zu lassen, wo ihr Wert am besten zur Entfaltung kommt, steht im Mittelpunkt der Aktivität. Die Notwendigkeit einer planvollen Leitung der völkischen Arbeit umschließt eine neue Bestimmung der einer solchen Ordnung dienenden rechtlichen Mittel. Es entspricht dem Umfang und der Mehrgestaltigkeit der hierher gehörigen Lebensbereiche, wenn verschiedene rechtliche Möglichkeiten bereitgestellt und verwertet werden. Der nationalsozialistische Staat gibt in diesem Sektor der Volksgestaltung der Entschließung der Beteiligten weitgehend Raum, er verzichtet aber nicht auf gehorsamheitsgebende Gebote.

Durch die VO. des Beauftragten für den Vierjahresplan v. 22. Juni 1938 (RGBl. I, 652)²⁾ zur Sicherstellung des Kräftebedarfs für Aufgaben von besonderer staatspolitischer Bedeutung hat das Arbeitseinsatzrecht eine starke Erweiterung erfahren, indem hiernach und auf Grund der dazu ergangenen Anordnung v. 29. Juni 1938 (RAnz. Nr. 149) seitens der Arbeitsämter Arbeits- oder Dienstverträge (§ 2) geschaffen werden konnten. An Stelle dieser VO. ist nunmehr unter dem 13. Febr. 1939 (RGBl. I, 206) eine neue, die gleiche Bezeichnung führende VO. getreten, welche deutlich erkennen läßt, daß der im Vorjahr beschrittene Weg nunmehr verbreitert und eine Verbindung mit dem bereits geschaffenen Einsatzrecht hergestellt wird; denn in die ihr folgende 2. DurchVO. vom 10. März 1939 (RGBl. I, 444) ist das vom nationalsozialistischen Staat geschaffene ältere Einsatzrecht eingebaut und so zusammengefaßt worden. Es ist dadurch nicht nur die Übersicht über den gegenwärtigen Stand erleichtert, sondern es treten die Zielsetzungen deutlicher hervor. Wir sehen auch in diesem Teil der deutschen Rechtsentwicklung,

daß zunächst durch Einzelregelungen Erfahrungen gesammelt werden, aus denen dann, wie hier, das größere Werk hervorrächst^{2a)}.

Der zweite Abschnitt der sog. SicherstellungsVO. v. 13. Febr. 1939 enthält unter der Überschrift: Beschränkung des Arbeitsplatzwechsels zwei wichtige Ermächtigungen des ArbM. Nach Abs. I des (einzigen) § 7 kann er aus besonderen staatspolitischen Gründen die Lösung von Arbeitsverhältnissen auch in anderen Fällen als denen des § 2 Abs. V (Dienstpflichtverhältnis) von der Zustimmung des Arbeitsamts abhängig machen; nach Abs. II kann er auch anordnen, daß die Einstellung von Arbeitern und Angestellten an die Zustimmung des Arbeitsamts gebunden ist. Die oben genannte DurchVO. v. 10. März 1939 bringt daraufhin eine an Stelle des bisherigen Rechts tretende allgemeine Regelung. Wenn in dieser DurchVO. § 15 einmal die große Anordnung über die Verteilung von Arbeitskräften v. 28. Aug. 1934 (seitdem mehrfach geändert) und eine Anzahl wichtiger auf einzelne Bereiche sich beziehende Anordnungen aufgehoben werden, so sind dadurch die bisher hier zu beachtenden Ermächtigungsgeetze (Ges. zur Regelung des Arbeitseinsatzes vom 15. Mai 1934 [RGBl. I, 381], Ges. über wirtschaftliche Maßnahmen v. 3. Juli 1934 [RGBl. I, 565]) zwar nicht ebenfalls aufgehoben, aber ihre Bedeutung hat sich insofern verändert, als nunmehr die SicherstellungsVO. von sich aus die Rechtssetzungskraft des ArbM. auf die genannten Bereiche erstreckt hat³⁾.

^{2a)} Fr. Schrup, „Sicherstellung des Kräftebedarfs usw. (Dienstpflicht, Lösung von Arbeitsverhältnissen, Einstellung und Beschäftigung von Arbeitskräften)“. Berlin 1939. 92 S.

³⁾ Da die 2. Durchführungsanordnung das bisherige Recht nicht entscheidend ändert, ist auf sein Schrifttum auch hier zu verweisen: Werner Mansfeld: JW. 1937, 1103 ff.; Wolfgang Siebert: JW. 1937, 1097 ff.; derselbe: „Wie wirken Verstöße gegen Arbeitseinsatzbestimmungen auf die Gültigkeit von Arbeitsverhältnissen?“. „Soziale Praxis“ 47 (1938), 711 ff.; G. Bobmann, „Freiheit und Bindung bei der Einstellung von Arbeitskräften“. „Soziale Praxis“ 47 (1938), 684 ff. Eine der ältesten Äußerungen im Schrifttum: Kurt Reinschmidt, „Der Arbeitsvertrag mit Personen unter 25 Jahren“. JW. 1935, 3140 ff. ist jetzt sachlich und in der Problemstellung überholt. Der Verbindung mit dem Abamienentwurf eines Gesetzes über das Arbeitsverhältnis und der rechtsystematischen Verwertung des Arbeitseinsatzrechtes dient der Aufsatz von RegR. Dr. Hanns Hasler, „Die Wirkung von Einstellungs- und Beschäftigungsbeschränkungen auf das Arbeitsverhältnis“. DR. 1938, 448 ff.

¹⁾ S. darüber jüngstens: Schrup, „Gegenwartsfragen des Arbeitseinsatzes“. AbdB. 1939, 289 ff., und früher: „Die Anordnungen zur Regelung des Arbeitseinsatzes im Vierjahresplan“, Berlin 1937; „Der Arbeitseinsatz und die Arbeitslosenhilfe“, Berlin 1936; Juchacz, „Arbeitseinsatz im Vierjahresplan“. DArbM. 1939, 126 f.

²⁾ Vgl. hierzu: Timm, „Die Sicherstellung des Kräftebedarfs für Aufgaben von besonderer staatspolitischer Bedeutung“. „Soziale Praxis“ 1938, 847—52.

Soweit richtiger Einsatz durch staatliche Anordnungen erstrebt wird, dienen der Erreichung dieses Ziels in der Hauptsache zwei Wege: Regelungen, welche für notwendig erkannte Arbeitsverhältnisse schaffen und aufrechterhalten wollen, und solche, welche die Entstehung von Arbeitsverhältnissen zu beaufsichtigen und gegebenenfalls zu verhindern bestimmt sind. Die hinter solchen Anordnungen stehbaren Aufgaben können zwar unterschieden werden, stehen aber zueinander nicht im Gegensatz, sondern in einem Ergänzungsverhältnis. Zwar vermag die in Einstellungsregelungen sich zeigende negative Einflußnahme auf die Arbeitsverhältnisse den sinnvollen Einsatz der von betroffenen Arbeitskräfte nicht unmittelbar sicherzustellen, aber mittelbar einen in dieser Richtung treibenden Druck auszuüben, da die Beschäftigten nicht auf Eingehung anderer Arbeitsverhältnisse, welche dann die Zustimmung des Arbeitsamts finden, verzichten können. Eine Lenkung der Einstellung durch Schaffung von arbeitsamtlichen Einstellungsnotwendigkeiten ist das erste, auf zahllosen Kanälen in das deutsche Arbeitsleben eingedrungene rechtliche Mittel in der ersten Etappe des Arbeitseinsatzes während des Kampfes gegen die Arbeitslosigkeit gewesen. Diese Mitwirkung eines staatlichen Organes bei der Verlegung von Arbeitsplätzen diente zunächst der im Jahre 1933 vordringlichsten Aufgabe, der Wiedereingliederung Arbeitsloser. Zugleich war sie eine Führungsform, welche die positive Entstehung von individuellen Arbeitsverhältnissen von dem Willen der Unternehmer und Gefolgsleute abhängig machte; dies nicht nur wegen der genannten Notwendigkeit, überhaupt die Arbeitsbeschaffung zu erleichtern, sondern auch aus der tieferen Erwägung heraus, daß in der Entstehungszeit der neuen Ordnung weder vom Unternehmer noch von dem Beschäftigten ein volles Verständnis für die Stellung der Arbeit im völkischen Recht erwartet werden konnte. Denn die Lösung vom liberal-kapitalistischen und vom marxistisch-klassenkämpferischen Arbeitsdenken, welchem behördliche Einwirkung als Tätigkeit einer fremden Macht erschien, stand erst in ihren Anfängen. Und auch gegenwärtig noch muß die Tatsache Gegenstand ernstester Erwägungen gerade der Vollzugstellen sein, daß Arbeitsverhältnisse, welche von staatlichen Stellen geschaffen sind, unter Belastungen stehen können, welche dem Wachsen einer echten Gemeinschaft und der vollen Arbeitswilligkeit nicht förderlich sind. Gerade deshalb hat derjenige Teil des Einsatzrechtes, welcher staatliche Stellen tätig werden läßt, ohne dabei Unternehmer und Beschäftigte auszuschalten, seine besonders große Bedeutung auch heute noch.

II. 1. An Verstöße gegen diese Einsatzbestimmungen, welche eine hoheitliche Kontrolle der Veränderungen in der Arbeitsplatzbeziehung bezwecken, sind Folgen verschiedener Art geknüpft: strafrechtliche, soweit Strafandrohungen vorliegen, verwaltungsrechtliche, da die Beseitigung von Arbeitsverhältnissen, die eine behördliche Anordnung verlegen, erzwungen werden kann⁴⁾, vor allem aber arbeitsrechtliche: ein im Widerspruch zum Einsatzrecht geschaffenes oder aufrechterhaltenes Arbeitsverhältnis ist zum mindesten fehlerhaft. Auswirkungen solcher Mängel auf das Gemeinschaftsverhältnis, in dem Unternehmer und Gefolgsleute stehen, werden hier erörtert.

⁴⁾ Da dies m. E. zu Unrecht bezweifelt wird, z. B. von G. Bodmann a. a. O. S. 685, Wolfgang Siebert a. a. O. S. 711 ff., habe ich an anderer Stelle (ArbBl. 1939, 129 ff.) den Nachweis versucht, daß auch ohne besondere gesetzliche Ermächtigung eine solche Beseitigung zulässig ist; vgl. auch Haffler, der S. 452 für die künftige Rechtsgestaltung fordert (also de lege lata wohl noch nicht als gegeben erachtet): „Einräumung polizeilicher Befugnisse der Arbeitsbehörden zur Erzwingung der Auflösung solcher gesetzwidriger Gemeinschaftsverhältnisse durch Ausstattung der Arbeitseinsatzbehörden mit einer zwangsvollstreckenden Befehlsgewalt.“

Die Arten der Verstöße ergeben sich aus dem Inhalt der Anordnungen, die unmittelbar teils an die Unternehmer, teils auch an die Beschäftigten gerichtet sind: die Pflicht, das Arbeitsbuch sich ausstellen zu lassen, zu übergeben, das Verbot, ohne Arbeitsbuch jemanden zu beschäftigen oder ohne ein solches sich beschäftigen zu lassen, ist das am häufigsten praktisch werdende Mittel. Die rechtlich wichtigste Einschaltung des Staates ist die Zustimmung des Arbeitsamts zur Einstellung; die bisher vereinzelte Einflußnahme auf Beendigung des Arbeitsverhältnisses ist nunmehr durch Abschn. II der 2. Durchf.-VO. v. 10. März 1939 außerordentlich bedeutungsvoll geworden.

2. Die Arbeitseinsatzbestimmungen regeln die arbeitsrechtliche Bedeutung von Verstößen, insbes. von unzulässigen Einstellungen, nicht ausdrücklich. Es ist dies weder in den bisherigen Einzelanordnungen noch in den jüngsten Verordnungen geschehen. Die Wirkung ist also zu erschließen.

Die Anwendung des BGB. und seiner Bestimmungen über die Nichtigkeit von Rechtsgeschäften, die gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen, hat zur Voraussetzung, daß die Verstoßtatbestände, also vor allem die Einstellung ohne Zustimmung, aber auch die Beschäftigung ohne Arbeitsbuch, Rechtsgeschäfte im Sinne des BGB. sind und daß die Einsatzregelungen Verbote enthalten, die nach § 134 zu beurteilen sind. Die der Zielsetzung des ArbDG. immer mehr gerecht werdende Auslegung hat die Verwendbarkeit der Rechtsgeschäftslehre des BGB. und damit auch des § 134 für das aus anderen Voraussetzungen erwachsene, andere Rechtsinhalte schaffende Arbeitsverhältnis so problematisch gemacht, daß eine glatte Anwendung keinesfalls mehr als möglich angesehen werden kann⁵⁾.

Das Erfordernis einer behördlichen Zustimmung ist im Recht des täglichen Lebens seit langem bekannt; es ist durch das geltende Wirtschaftsrecht stark ausgebaut worden. Die Verwendung der für die Wirkung dieses Erfordernisses auf das Grundgeschäft vorhandenen Rechtsätze und entwickelten Grundsätze ist für ein Sondergebiet dann möglich, wenn die neu unter Einwilligung oder Genehmigung gestellten Rechtsverhältnisse sich in Zwecksetzung und sachlichem Gehalt einfügen lassen. Die bisher von den Einstellungsnotwendigkeiten erfaßten Geschäfte des Rechtsverkehrs sind Schuldverhältnisse, bei denen der Austausch von Leistung und Gegenleistung das Wesentliche ist. Die vertragmäßige Verpflichtung und ein dem Vertrag entsprechender Vollzug sind rechtliche Form eines Güteraus-tausches. Die Herausarbeitung der Kategorie der schwebenden Unwirksamkeit⁶⁾ ermöglicht vorläufige Bindungen der Vertragspartner und sichert die Wirksamkeit der staatlichen Anordnungen; die Beschränkung der Verbotswirkung auf den Verbotsadressat bringt eine schützende Ergänzung. So wird im ganzen verhindert, daß im Widerspruch zu staatlichem Gebot rechtsgeschäftliche Folgen aus dem Willen der Parteien entstehen⁷⁾.

Jedes Arbeitsverhältnis gehört, was unabhängig von der hier nicht angebrachten Einzelerörterung der bekannten Meinungsverschiedenheiten über die Verwertbarkeit des Vertragsbegriffs im Arbeitsrecht gesagt werden kann, in einen ganz anderen Bereich der deutschen Rechtsordnung; es untersteht den das Güteraustauschrecht beherrschenden

⁵⁾ Von besonderer Bedeutung sind hier die Arbeiten von Wolfgang Siebert geworden, der bereits in seiner Schrift über das Arbeitsverhältnis Hamburg 1935 sorgfältig die vereinzelt ansätze aus der Vergangenheit geprüft, dann aber einen Neubau unternommen hat; vgl. z. B. weiterhin die Hinweise bei Fied-Ripperden-Dieß, „ArbDG.“, 2. Aufl. 1937, zu § 2, besonders Anm. 15 ff.

⁶⁾ Vgl. die BGB-Komm. zu § 134 und § 184.

⁷⁾ S. über diese Notwendigkeit z. B. Staubinger, 10. Aufl., Bd. I, 1936, S. 677.

Grundsätzen auch dann nicht, wenn dieses seines individuellen Grundcharakters möglichst entkleidet ist. Die Frage, ob in diesen Gemeinschaften gegeben sein können, will ich offen lassen; auch bei Bejahung der Frage ist zu sagen: Sinn und Zweck der hier gegebenen Rechtsverhältnisse und des Gegenstandes der erwähnten behördlichen Mitwirkungen schließen eine Übertragung auf das Arbeitsrecht aus. Seine Rechtsfäße sind aus seiner Eigenart zu gewinnen; es ist also vom Zweck des Arbeitseinsatzrechts auszugehen und seine Erreichung in Verbindung mit dem Charakter des Einzelarbeitsverhältnisses als einer personenrechtlichen Gemeinschaft zu erstreben.

3. Das Ziel, die Bereitstellung der für die im einzelnen wechselnden Arbeitsaufgaben notwendigen Kräfte zu sichern, bestimmt den rechtlichen Gehalt. Der hier vornehmlich zu erörternde Einzeltatbestand, nämlich das Erfordernis arbeitsamtlicher Zustimmung bei gewissen Einstellungen, setzt sich deutlich ab von anderen Anordnungen, welche, zum Teil schon seit Jahrzehnten bekannt, einzelne Arbeitsverhältnisse überhaupt verhindern wollen⁸⁾. Diese dienen dem Schutz der im einzelnen Beschäftigten sich darstellenden völligen Arbeitskraft und begegnen der besonderen Gefahrenlage durch absolute und relative Beschäftigungsverbote; je nach der Bewertung der Gefährlichkeit sind sie unaufhebbar oder — zeitweilig bzw. im Einzelfall — aufhebbar. Um Arbeitsverhältnisse, bei denen die Art der Arbeitsleistung staatliches Eingreifen notwendig macht, handelt es sich im Einsatzrecht nicht; die Unzulässigkeit ist nicht die Auswirkung der Tatsache, daß die Gefahren der Arbeitsleistung größer sind als der Wert. Die Anordnungen sind keine gewerbepolizeilichen, sondern sie wollen eine die Einsatztätigkeiten entsprechende Bewertung der Arbeitskraft sicherstellen.

Für die arbeitsrechtlichen Folgen einer einsatzrechtlich fehlerhaften Einstellung sind die seit Inkrafttreten des ArbDG. das Arbeitsrecht tragenden Grundsätze zu beachten. Betriebsgemeinschaft im allgemeinen und personenrechtlicher Charakter des Arbeitsverhältnisses im besonderen schließen die Folgerung in sich, daß die Entstehung dieses Rechtsverhältnisses nicht auf rechtsgeschäftliche Erklärungen gegründet wird, sondern sich aus dem Eintritt in die Gemeinschaft ergibt. Der Eintritt schafft die rechtliche Zugehörigkeit. Er ist sicherlich nicht etwas rein Tatsächliches, setzt Einstellungen und Eintrittsbereitschaft voraus; aber die Rechtswirkungen sind nicht, wie dies die Grundlage des Rechtsgeschäftsbegriffs des BGB. ist, ausschließlich durch Willenserklärung bedingt, sondern sind die Folge der stattgehabten Eingliederung⁹⁾.

⁸⁾ Der oben genannte Aufsatz von Hanns Gastler unternimmt es, die Verschiedenheit der Zwecksetzung bei der arbeitsschutzrechtlichen und bei der arbeitseinsatzrechtlichen Gruppe von Einstellungs- und Beschäftigungsbeschränkungen systematisch auszuwerten, und geht S. 452 bei den arbeitseinsatzrechtlichen Beschränkungen mit Recht davon aus, daß hier die Gemeinschaftsfähigkeit der einzelnen Arbeitsleistung davon unberührt bleibt, also auch gegen ein arbeitseinsatzrechtliches Verbot ein Gemeinschaftsverhältnis begründet werden kann. „Hier handelt es sich nur um die unerwünschte Bildung einer an sich lebensfähigen Funktionszelle, deren Entstehen zwar nicht verhindert, die aber die Gemeinschaft wieder abstoßen kann.“

⁹⁾ Zu der hier bestehenden viel erörterten allgemeinen Frage nimmt auch Hanns Gastler, auf den allein ich wegen der unmittelbaren Verührung eines Teils seiner Darlegungen mit dem Gegenstand meines Aufsatzes doch eingehen möchte, Stellung. Nach ihm entstehen außer der Ehe alle Funktionszellen der Gemeinschaft, zu denen das Arbeitsverhältnis, dessen Entstehung als die Zuweisung einer gemeinschaftsgebundenen Persönlichkeit in eine der Funktionszellen der Gemeinschaft anzusehen ist, durch führerhoheitliche Akte. Als solche sieht er außer dieser Eingliederung in die Betriebsgemeinschaft an: die Aufnahme in die Partei, SA., in den Wehrverband, die Einbürgerung. „Der Vorgang ist der gleiche wie bei der Aufnahme in die Be-

Die Eingliederung der Eingliederung in das Rechtssystem des BGB. ist nicht möglich, weil diesem Gesetzbuch die Betriebsgemeinschaft nicht nur im positivistischen Sinne fremd ist, sondern auch nicht aus ihm heraus entwickelt werden kann, wie Stellung und Aufbau von §§ 611 ff. deutlichst zeigen. Die Grundbegriffe des neuen Arbeitsrechts können dem System des BGB. weder entnommen noch eingefügt werden.

Von der Feststellung aus, daß, wer in eine Betriebsgemeinschaft aufgenommen ist, auch in einem Arbeitsverhältnis steht, und daß dieses Arbeitsverhältnis nicht als Rechtsgeschäft des BGB. angesehen werden kann, muß an die Beantwortung der Frage nach den Folgen der Begründung eines Arbeitsverhältnisses herangegangen werden, das auf Grund von Einsatzregelungen überhaupt nicht oder nur nach Erfüllung von im Einzelfall fehlenden Voraussetzungen hätte entstehen dürfen; denn die etwaige Behandlung eines durch einen solchen Eintritt verwirklichten Arbeitsverhältnisses als eines gültigen darf keineswegs die Möglichkeit decken, sich über zwingende arbeitsrechtliche oder einem anderen Rechtsgebiet angehörende Vorschriften hinwegzusetzen. Verstößt das Beschäftigungsverhältnis gegen eine Anordnung, so ist es fehlerhaft, und es muß entweder der Fehler oder das Arbeitsverhältnis aus der Welt geschafft werden.

4. Die im einzelnen noch nicht geklärte Nichtanwendbarkeit des BGB.¹⁰⁾ genügt aber noch nicht zu einer abschließenden Beurteilung der im § 134 statuierten Nichtigkeit von Rechtsgeschäften, die gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen; denn es besteht die weitere Frage, ob die Nichtigkeit von Verstößen gegen Verbotsgesetze nicht als ein allgemeiner Grundsatz unseres Rechtes anzusehen ist¹¹⁾.

„Betriebsgemeinschaft.“ Es kann hier nicht näher dargelegt werden, warum der Vergleich der Eingliederung in die Betriebsgemeinschaft mit den von S. genannten Aufnahmen nicht weiter hilft. Ihre Nichtsubsumierbarkeit unter den Vertragsbegriff unterliegt einerseits keinem Zweifel und stützt in der deutschen Gegenwart auf keinen Widerspruch, beweist aber andererseits nichts positiv für den führerhoheitlichen Charakter der Aufnahme in die Betriebsgemeinschaft. Denn die angebliche Gleichheit des Vorganges ist eine nicht bewiesene Prämisse. Schon der Inhalt der vom Verfasser genannten Rechtsverhältnisse schließt im Vergleich mit dem Arbeitsverhältnis es aus, hier von Gleichheit sprechen zu können; einzelne vorhandene Gemeinsamkeiten wie die so wichtige Treupflicht reichen nicht aus, wie auch wieder im einzelnen die aus dem Gegebenen einer Treupflicht zu ziehenden Folgerungen auseinandergehen. Es ist aber auch die Stellung derjenigen, welche die genannten Aufnahmen vollziehen und der Betriebsführer auch dann, wenn die Person des Führers und Reichskanzlers hier nicht mit eingeordnet wird, gerade bei einer exakten Einzelbetrachtung des konkreten Bereichs wieder so abweichend, daß die Unterstellung unter einen Allgemeinbegriff „Führerhoheitlicher Akt“ die Gefahr jeder Abstraktion, die Eigenart verschwinden zu lassen, in sich trägt. Daß der Beweis des führerhoheitlichen Charakters nicht gelungen ist, ergeben die wenigen Zeilen später folgenden Hinweise darauf, daß auch hier eine Übereinstimmung zweier Willen zur Gemeinschaftsbildung vorliegen muß.

¹⁰⁾ Eine endgültige Klärung wird nach den Erörterungen der letzten Jahre erst ein Arbeitsverhältnisgesetz bringen; der Akademikentwurf (§ 4) will die Vorschriften des BGB. über den Dienstvertrag ausschließen, seine sonstigen Vorschriften aber insoweit gelten lassen, als sich nicht aus dem Arbeitsverhältnisgesetz oder aus dem Wesen der Arbeits- und Betriebsgemeinschaft etwas anderes ergibt.

¹¹⁾ Auf die Frage muß unabhängig davon eingegangen werden, ob die dem § 134 zu entnehmenden Durchbrechungen seines Grundgedankens hier von Wert sein können. § 134 selbst bietet die Möglichkeit des Nichteintritts der Nichtigkeit für den Fall dar, daß sich aus dem Gesetz etwas anderes ergibt; dies kann dann zu dem Versuch führen, aus dem allgemeinen Zweck eines Gesetzes den Ausschluß der Nichtigkeit abzuleiten. Das Beschreiben dieses in § 134 gezeigten Weges würde die Beurteilung des unzulässigen Ar-

Unser Recht kennt keinen einheitlichen Tatbestand: Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot; und es kann überhaupt werden, daß nicht jeder gegen ein gesetzliches Verbot verstoßende Rechtsakt nichtig ist, wenn, was als Ausgangspunkt angenommen werden soll, als Nichtigkeit der Ausschluß jeglicher Rechtswirkung angesehen wird. Der Begriff „gesetzliches Verbot“ ist so umfassend, daß die Unterscheidung verschiedener in ihm etwa enthaltener Möglichkeiten vorerst erforderlich ist. Im strengen Sinne gehört jede Nichtbeachtung einer zwingenden Vorschrift dahin, und die Wirkung im Einzelfall bedarf näherer Bestimmung. Es kann sich ergeben, daß Gesamthalt eines Rechtsakts als von der Rechtsordnung gemißbilligt anzusehen ist, aber auch daß sich diese Mißbilligung nur gegen Teile richtet oder daß die Rechtsordnung in anderer, die Rechtswirklichkeit nicht ausschließender Weise darauf reagiert. Für das öffentliche Recht im früheren Sinne kann ohne weitere Belege eindeutig gesagt werden, daß der sich als Verstoß gegen das Gebot der Nichtvornahme darstellende und insoweit rechtswidrige Akt grundsätzlich zunächst wirksam, die Nichtigkeit die Ausnahme ist; und auch das bürgerliche Recht kennt, in Auswirkung von § 134 2. Halbsatz zahlreiche bedeutende Durchbrechungen des Grundgesetzes; zu ihnen ist auch zu rechnen, daß § 309 bei gegen ein gesetzliches Verbot verstoßenden Verträgen zwar nicht vertragliche, aber Unmöglichkeitansprüche gibt, so daß ein „nichtiger“ Vertrag gleichwohl eine beschränkte Wirkung, die freilich nicht gewollt ist, entfaltet. Aus diesen wenigen Bemerkungen ergibt sich, daß die Rechtswirklichkeit die Nichtigkeit der zunächst naheliegenden Annahme, Verstöße gegen Anordnungen zwingenden Charakters würden durch ihre Behandlung als völlig unwirksame Akte am erfolgreichsten verhindert und am zweckmäßigsten beurteilt, nicht bestärkt. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Wissenschaft sehen sich immer wieder genötigt, aus im einzelnen unterschiedlichen rechtspolitischen Motiven und nicht aus rechtslogischen Gründen von der äußerlich festgehaltenen Nichtigkeit Abstriche zu machen und damit die scheinbare Absolutheit dieses Begriffes aufzuheben. Der Weg zu befriedigenden Lösungsversuchen war verbaut, soweit angenommen wurde, Nichtigkeit in einem solchen absoluten Sinne zu verstehen sei ein Gebot juristischer Logik und daher unabweislich¹²⁾.

Demgegenüber konnte und mußte nicht nur darauf verwiesen werden, daß der Grundsatz, Nichtigkeit bedeute völliges Nichtvorhandensein, vom geltenden Recht selbst nicht kompromißlos durchgeführt sei; vielmehr konnte auch der wichtigere und letztlich entscheidende Nachweis unternommen werden, daß das Wesen aller rechtlichen Erscheinungen und Wirkungen, weil durch natürliche Kausalität weder bedingt noch erklärbar, durchaus eine andere Gedankensführung und Ordnung zulassen. In dieser können rechtliche Akte nach gewissen Richtungen einer Wirksamkeit völlig entbehren; sie kann oder muß ihnen unter anderen Gesichtspunkten deswegen zugesprochen werden, weil die Gliederung des Rechts in seine Ordnungsbereiche und die Verbundenheit der einzelnen Akte mit der ihre Stellung bestimmenden Ordnung abgestufte Wirkungen der als Nicht-

beitsverhältnisses als eines Rechtsgeschäftes in sich schließen. Das gleiche gilt für die vom *UrbG. Wuppertal* (v. 12. Febr. 1936, *UrbRSamml.* 26, 151) verwertete Auffassung des *RG.*, wonach, wenn ein Verbot nur eine Partei eines Rechtsverhältnisses treffen will, der Vertrag als solcher nur dann nichtig sein soll, wenn auch der nicht unmittelbar betroffene Partner bewußt mitgewirkt hat. Außer den Gründen, welche zur Ablehnung des Vertragscharakters eines Arbeitsverhältnisses nötigen, ist hier zu beachten, daß die Anwendung dieses Gedankens zu einem Mißverstehen der Zwecke des Arbeitseinfahrrechtes führen würde.

¹²⁾ Vgl. hierzu z. B. *MFred Manig*, *Handwörterbuch der Rechtswissenschaft* 6, 292 ff.; *Ernst von Hippel*, „Fehlerhafter Staatsakt“, zuerst *Berlin* 1924 S. 2 ff., 25 ff.; beide weisen auch auf die frühere Entwicklung hin.

tigkeit bezeichneten Fehlerhaftigkeiten nicht bloß gestatten, sondern auch fordern können¹³⁾.

Fehlerhaftigkeit verbunden mit Vernichtbarkeit als wichtigste und genügende Auswirkung von Verstößen gegen Gebote beherrscht ja seit langem das Verwaltungsrecht.

Aus dem Gesagten geht hervor, daß die einfache Unterstellung unter ein Verbotsgesetz im Sinne des *BVG.* für die Einfahrgesetze nicht zulässig ist, zugleich aber auch eine eindeutige Lösung noch nicht sicherstellt, daß ferner ein allgemeiner hier maßgeblicher Rechtsatz nicht aufgezeigt werden kann. Es ist darüber hinaus zu beachten, was an anderer Stelle¹⁴⁾ von mir ausgeführt ist, daß die gesamte Kategorie des Verbotsgesetzes hier deswegen nicht paßt, weil sie liberale Bindungslosigkeit voraussetzt, während doch der Sinn des nationalsozialistischen Arbeitsverwaltungsrechts dahin geht, im Rahmen der allgemeinen Ordnung des Arbeitslebens die individuellen Aufgaben des einzelnen Unternehmers und des einzelnen Beschäftigten positiv führend zu bestimmen. Das Wesentliche ist auch hier, daß nicht von dem Gedanken des Beschäftigungsverbots mit Erlaubnisvorbehalt ausgegangen, sondern daß hinter dem Zustimmungserfordernis, anknüpfend an den früheren privatrechtsgestaltenden Staatsakt, der Zweck: Lenkung der Arbeitskraft, in seinem rechtlichen Gehalt der Prüfung der Fehlerhaftigkeitsfolgen bei der Einzelentscheidung zugrunde gelegt wird.

5. Durch das Arbeitseinfahrrecht sind Voraussetzungen geschaffen, die erfüllt sein müssen, damit ein vollgültiges, von rechtlichen Mängeln insoweit nicht behaftetes Arbeitsverhältnis entsteht. Damit ist die Frage gegeben, ob diese Bestimmungen so auszulegen sind, daß ein ohne ihre Beachtung geschaffenes Arbeitsverhältnis als nicht vorhanden anzusehen ist¹⁵⁾.

¹³⁾ Die Entfaltung rechtlicher Wirkung unabhängig von der Gültigkeit des „bürgerlich-rechtlichen“ Vertrages und auch bei für diese gegebener Nichtigkeit ist für die bisher als öffentlich-rechtlich bezeichneten Teile des Arbeitsrechts seit langem in Praxis und Schrifttum anerkannt (vgl. die Hinweise bei *Siebert*, „Arbeitsverhältnis“ S. 32 ff.): das Arbeitsschutzrecht, das Sozialversicherungsrecht, welches die Entstehung seiner Rechtsbeziehungen auf die (entgeltlichen) Beschäftigungsverhältnisse aufbaut und das Lohnsteuerrecht, das (vgl. z. B. *Georg Struß*, „*Monn. z. EinkStG.*“, *Berlin* 1929, S. 518; seine Ausführungen sind auch für die Gegenwart zutreffend) Platz greift, sobald Beschäftigungsverhältnisse entstehen. Diese Aufspaltung in eine rechtliche Anerkennung des Beschäftigungsverhältnisses z. B. für das Sozialversicherungsrecht, während für die Beziehungen zwischen Unternehmer und Beschäftigten nur Ersatztatbestände wie ungerechtfertigte Bereicherung usw. zur Verfügung standen, hatte sicherlich etwas Mißliches. Die Überwindung des schuldbrechtlichen Denkens in Verbindung mit der maßgeblichen Berücksichtigung der in Frage stehenden Zwecke und Werte schafft auch hier eine glattere Bahn und gestattet für den im Leben einheitlichen Tatbestand auch in der rechtlichen Behandlung eine entsprechende Einheitlichkeit festzuhalten. Wie der Gefahr von Gesetzesumgehungen hier begegnet werden kann, wird in diesem Aufsatz unter anderem gezeigt.

¹⁴⁾ *UrbR.* 1939, 130 ff.

¹⁵⁾ Die Ansichten sind nicht einhellig; sie gehen auch in ihrer Begründung auseinander: für die Nichtigkeit (im Anschluß an *Syrup* *MG. Essen* v. 2. Juli 1935; *UrbRSamml.* 25, 179), *UrbG. München* v. 3. Juni 1938; *UrbRSamml.* 33, 183 (bei einem groben Verstoß: Ausländerbeschäftigung ohne Beschäftigungsgenehmigung und ohne Arbeitserlaubnis); zweifelnd *UrbG. Berlin* v. 21. Febr. 1938; *UrbRSamml.* 33, 66; gegen Nichtigkeit: *UrbG. Wuppertal* v. 12. Febr. 1936; *UrbRSamml.* 26, 151. Der zu Beginn genannte Aufsatz von *Siebert* („*Soziale Praxis*“) stellt den bekannten Anschauungen des Verf. entsprechend die Gültigkeit des entstandenen Arbeitsverhältnisses stark heraus und zieht aus seiner Fehlerhaftigkeit die Folgerung, das es beseitigt werden muß; hinsichtlich der Durchsetzung dieser Forderung beschränkt er sich auf die Betonung des indirekten, in Strafanordnungen enthaltenen Zwangs; er

Das Ziel richtiger Besetzung des Arbeitsplatzes wird durch Annahme der Richtigkeit nicht mit Bestimmtheit erreicht, denn eine Arbeitsleistung im Sinne der Einsatzpläne wird nicht gesichert. Es besteht zunächst ein Arbeitsverhältnis, von dem nur behauptet werden kann, daß es den Einsatzbestimmungen formell nicht entspricht; damit ist noch nicht geklärt, ob die Begründung dieses speziellen Verhältnisses auch im Widerspruch zu den sachlichen Erfordernissen des Einsatzrechtes steht. Da nicht die Arbeitstätigkeit als solche verhindert werden soll, wie bei vielen Schutzvorschriften, sie selbst also nicht unter einem Verbotsgebot steht, sondern die Ausübung eines Einflusses auf die Arbeitsplatzbesetzung das wichtigste ist, kommt es auf dessen Herbeiführung an. Das geschieht aber nicht durch Annahme der Richtigkeit, sondern durch Einfügung des verstoßenden Arbeitsverhältnisses in die Einsatzordnung. Die Wirkung der Fehlerhaftigkeit im einzelnen ergibt sich aus der Eigenart der Einsatzregelungen.

Mit Ausnahme der Bestimmungen über das Arbeitsbuch (s. darüber unten) wird die „Einstellung“ an die Zustimmung des Arbeitsamtes geknüpft. Unter Einstellung kann, wie sich in der bisherigen Beurteilung zeigt, zweierlei verstanden werden: einmal jede die Verwendung der Arbeitskraft regelnde Einigung, insbesondere also die erst zu einem späteren Zeitpunkt sich unmittelbar auswirkende Verpflichtung zur Beschäftigung und zur Arbeitsaufnahme; dann: die tatsächliche Aufnahme der Arbeit. Die zwiefache Auffassung ist eine Folge der Tatsache, daß der Einigung von Unternehmer und Gefolgsmann über den Inhalt des Arbeitsverhältnisses in sehr zahlreichen Fällen erst nach Ablauf einer im einzelnen verschiedenen langen Frist der tatsächliche Arbeitsbeginn folgt. Bei Gleichzeitigkeit von Einigung und Arbeitsbeginn ist für eine differenzierende Betrachtung kein Anlaß. Daß der letztgenannte Zeitpunkt in jedem Fall, d. h. auch wenn die ihr etwa vorangehenden Erklärungen an rechtlichen Mängeln leiden sollten, als Einstellung anzusehen ist, wird einsetzrechtlich nicht zu bezweifeln sein und ergibt sich im übrigen aus den Anschauungen über das Wesen des Arbeitsverhältnisses, welche diesem Aufsatz zugrunde liegen.

Für die etwaige Erstreckung der Einsatzvorschriften auf die der tatsächlichen Arbeitsaufnahme vorangehende Einigung spricht gerade die Zweckbestimmung der neuen Ordnung. Es soll bei der Besetzung eines freigewordenen oder neuzuschaffenden Arbeitsplatzes nicht der Wille der Nichtbeteiligten ausschließlich maßgebend sein. Vielmehr soll das Zustimmungserfordernis die Beachtung der hier durch das Arbeitsamt wahrgenommenen völkischen Belange sichern. Denn durch eine solche Vorvereinbarung wird aller Regel nach der Arbeitsplatz besetzt und die Arbeitskraft festgelegt; es ist alles geschehen, um die tatsächliche Arbeitsaufnahme zu ermöglichen und zur Pflicht zu machen¹⁶⁾.

Gegen die hier vertretene Lösung bestehen auch keine aus den berechtigten Interessen der Beteiligten herauswachsende Bedenken. Dem Unsicherheitsfaktor der fehlenden Zustimmung kann rechtlich einwandfrei dadurch Rechnung getragen werden, daß die Abhängigkeit der Vollwirksamkeit von der Zustimmung des Arbeitsamtes in die Vereinbarung aufgenommen wird, was arbeits- und strafrechtlich ohne Bedenken ist. Die Beseitigung der Unbestimmtheit ist regelmäßig schnell möglich, und der Zeitverlust kann in tragbaren Grenzen gehalten werden. Hinsichtlich der rechtlichen Gesichtspunkte, welche das Ermessen des Arbeitsamtes hier näher bestimmen, ist durch § 11

sieht natürlich das Unbefriedigende, für das geltende Recht aber keinen Ausweg.

¹⁶⁾ Für diese Beurteilung ist es ohne Bedeutung, ob man in dieser vorangehenden Einigung lediglich eine schuldrechtliche Verpflichtung oder schon die Entstehung des Arbeitsverhältnisses als einer personenrechtlichen Gemeinschaft mit bereits bestehenden Treupflichten erblickt.

der 2. Durchf. v. 10. März 1939 eine wichtige Änderung eingetreten. Das bisher geltende Recht kannte nicht in allen Einzelanordnungen, aber doch mehrfach eine Pflicht des Arbeitsamtes, grundsätzlich die Zustimmung dann zu erteilen, wenn gewisse Voraussetzungen persönlicher und allgemeiner Art gegeben waren. Nunmehr ist (s. u.) die Entscheidung mit geringerer Bindung des Arbeitsamtes in sein Ermessen gestellt.

6. Die Folgen der Kenntnis oder Nichtkenntnis der Einsatzvorschriften und eines ihnen gegenüber begangenen Verstoßes für die Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis sind mehrfach in einer Weise geprüft worden, welche die Neigung erkennen läßt, die von der Fehlerhaftigkeit des Arbeitsverhältnisses Betroffenen, vor allem also die Beschäftigten, zu schützen¹⁷⁾.

Erwägungen dieser Art liegen besonders nahe, wenn diese Unkenntnis nicht nur objektiv gegeben und beweiskräftig, sondern auch unverschuldet ist; die stärkste Möglichkeit dieser Art kann darin erblickt werden, daß die Arbeiterzahl eine ohne Genehmigung unzulässige Verstärkung erfahren hat, was den Neueingestellten nicht bekannt zu sein braucht. Von diesem Wunsch aus dürfen aber die Fehlerwirkungen nicht in erster Linie beurteilt werden; die Ansprüche getäuschter oder sonst schuldlos Betroffener aus ihrem Arbeitsverhältnis bedürfen gegebenenfalls noch einer weiteren Prüfung.

Wie bei allen dem Einsatzrecht angehörenden Einzelfragen ist noch entschiedener als es die nationalsozialistische Rechtsauffassung ohnehin schon fordert, das Gesamtziel maßgebend. Dieses muß, wenn nun einmal ein Arbeitsverhältnis in Widerspruch zu Einsatzvorschriften entstanden und aus den dargelegten Gründen zunächst als wirksam zu behandeln ist, in der Heilung der Mängel oder beschleunigter Beendigung erblickt werden. Die erste bewirkt unmittelbar, die zweite ermöglicht richtigen Einsatz. Auch eine eindeutig nicht zurechenbare Unkenntnis darf zu einer Gefährdung der Erreichung des Hauptzieles nicht führen. Der Satz „Jus publicum pactis privatorum mutari nequit“ gilt entsprechend auch hier.

7. Die Beseitigung des etwa bei endgültig verweigerter Zustimmung als unzweifelhaft unzulässig anzusehenden Arbeitsverhältnisses kann durch befristete oder durch fristlose Kündigung erfolgen. Auch hier ist wieder ein Verhalten zu fordern, welches durch schnellste Beseitigung des bisherigen Arbeitsverhältnisses die baldmöglichste Freistellung der Arbeitskraft herbeiführt¹⁸⁾.

Diese Erwägungen sprechen also für die Forderung: **Fristlose Kündigung.**

Dabei bleibt freilich zu bedenken, was oben schon angedeutet wurde, daß die fristlose Entlassung eine soziale Härte sein kann, die besonders unerfreulich dann hervortritt, wenn sie bei einem Arbeitsverhältnis ausgesprochen wird, welches ein Unternehmer trotz Kenntnis seiner Unzulässigkeit gegründet hat. Die Härte zeigt sich ferner bei einer nicht zurechenbaren Unkenntnis, die freilich auch nicht zu einer die Zwecke des Arbeitseinsatzes gefährdenden Differenzierung benutzt werden darf. Als eine solche Unkenntnis ist es anzusehen, wenn die Frist zwischen dem Bekanntwerden und dem Inkrafttreten einer Einsatzverordnung

¹⁷⁾ Vgl. Hueck-Ripperhey-Dieß, „ArbDG.“, zu § 2 Anm. 16 gff., wo zugleich energisch auf die Schutzunwürdigkeit bei bewusster Gesetzesübertretung hingewiesen wird; ähnlich Hueck, „DArbR.“ 1938, 91 ff.

¹⁸⁾ Wenn Siebert („Soziale Praxis“ 1938, 712) die Notwendigkeit der fristlosen Kündigung damit begründet, daß das Verlangen der Einhaltung einer ordentlichen Kündigungsfrist für die Beteiligten den Zwang zur Aufrechterhaltung eines Zustandes, bei dem sie sich strafbar machen, bedeute, so ist dem allgemein nicht zuzustimmen. Soweit nur vorläufige Zuwiderhandlung strafbar ist, muß bezweifelt werden, ob eine bei Kenntnis sofort ausgesprochene befristete Kündigung nunmehr den bis dahin nicht bestehenden Vorstoß zur Entstehung bringt.

so knapp ist, daß die Unbekanntheit mit ihr in keiner Weise dem Unternehmer zur Last gelegt werden kann.

Auch hier besteht bei einer fristlosen Entlassung die Möglichkeit, daß sie ein kurzes Brachliegen der Arbeitskraft herbeiführt.

In der Praxis kann diesen Folgen entgegengearbeitet werden. Bei fehlender, weil nicht eingeholtter Zustimmung besteht im weiten Umfange nicht nur die Möglichkeit, sondern die Wahrscheinlichkeit ihrer Erteilung. Denn das Arbeitsamt hat das Interesse, eine zunächst unzulässige Einstellung dann zu legitimieren, wenn sie sachlich angebracht ist, also die Voraussetzungen gegeben sind, von deren Vorliegen die Erteilung der Zustimmung abhängig ist. Zwar ist ja der im bisherigen Recht enthaltene Gedanke, daß die Zustimmung nur zu versagen ist, soweit durch den Arbeitsplatzwechsel wirtschaftspolitische oder staatspolitisch bedeutsame Aufgaben beeinträchtigt oder die Wirtschaftlichkeit des Betriebes oder die Zusammensetzung der Gefolgschaft gestört werden, formell beseitigt. In der Sache aber enthält der oben genannte § 11, wonach bei diesen Entscheidungen das Arbeitsamt die allgemeinen Richtlinien des Arbeitseinsatzes, der Berufsnachwuchsförderung und der Lohnpolitik, die staats- und wirtschaftspolitische Bedeutung der Aufgaben der beteiligten Betriebe, ihre Leistungsfähigkeit, die Gesichtspunkte der beruflichen und sozialen Entwicklung der Arbeiter und Angestellten zu berücksichtigen hat, durchaus die Möglichkeit, solchen Erwägungen weiterhin Raum zu geben. Denn die Ablehnung der Zustimmung kommt vornehmlich dann in Frage, wenn für Betriebe, die staats- oder wirtschaftspolitisch bedeutungsvoller sind als der, dessen Gefolgschaftsmitglied unzulässigweise eingestellt ist, ein nichtgedeckter Bedarf an Arbeitskräften besteht. In einem solchen Fall ist die als baldige Arbeitsaufnahme sicher, so daß weder der Beschäftigte geschädigt zu sein braucht, noch der Arbeitseinsatz gefährdet wird. Es ist auch die Möglichkeit zu bezagen, daß das Arbeitsamt sein Verlangen auf Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit einer Kündigungsfrist in Verbindung bringt, nach deren Ablauf dann die genehmigte Einstellung in den anderen Betrieb erfolgen kann; § 11 Abs. 2 sieht ferner vor, daß die Zustimmung unter Auflagen erteilt werden kann.

Falls aber infolge der Verweigerung der Zustimmung und fristloser Kündigung ein Schaden eintritt, hängen die Ersatzansprüche von der Lagerung des Einzelfalles ab. Beiderseitige Kenntnis der Unzulässigkeit schließt, obwohl die Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis trotz des Bedenkens, daß hier wegen Verstoßes gegen die Treupflicht eine echte Gemeinschaft nicht entsteht, doch wohl zu bejahen sind, Schadenserziansprüche aus. Bei Unkenntnis nur eines Teils, die bei dem Unternehmer, für den ein Kennenmüssen grundsätzlich zu bejahen ist, selten gegeben sein wird, kommt ein Schadenserzianspruch in Frage, dessen Prüfung nach den Grundsätzen über das Verschulden bei Vertragsschluß mit Recht vorgeschlagen ist¹⁹⁾.

8. Bei Verstößen gegen Arbeitsbuchbestimmungen²⁰⁾ kommt es nach § 2 ArbeitsbuchG. v. 26. Febr. 1935 (RGBl. I, 311) auf die „Beschäftigung“, also die tatsächliche Arbeitsleistung an; bei Aufnahme der Beschäftigung ist das Arbeitsbuch zu übergeben (§ 5 der 1. DurchfVO. vom 16. Mai 1935 [RGBl. I, 602]). Die Erfüllung dieser Verpflichtung (und anderer Pflichten) kann seitens des Vorzigen des Arbeitsamts durch Zwangsgeld erzwungen werden (§ 18 der 1. DurchfVO.). Die Übergabe kann aus verschiedenen Gründen unmöglich sein: Unterlassung der Erwirkung der Ausstellung eines Arbeitsbuches, sein Verlust, seine Zurückhaltung durch den bisherigen Unternehmer²¹⁾.

In allen Fällen liegt bei Gestattung des Beschäftigungsbeginns ohne Besitz eines Arbeitsbuches äußerlich ein Verstoß vor, wofür nicht als Besitz es nicht schon angesehen werden kann, wenn das ordnungsgemäß ausgestellte Arbeitsbuch nur zeitweilig von einem Dritten, auch von einer Verwaltungsstelle, innegehabt wird. Um des Zwecks des Arbeitsbuches willen ist diese Auslegung nicht angängig; die Bestimmungen sehen eine Ausnahme nicht vor, so daß eine Beschäftigung ohne Arbeitsbuch deswegen stets fehlerhaft ist, wenn nicht gemäß § 5 die Übergabe erfolgt. Ob der mittelbare Besitz die Möglichkeit in sich schließt, eine strafbare Handlung gemäß § 4 ArbeitsbuchG. nicht als vorliegend zu erachten, ist eine andere Frage²²⁾.

Im Unterschied von anderen Verstößen ist hier zu beachten, daß die Einstellungsvereinbarung auch ohne Übergabe geschlossen werden darf; ferner daß hier häufig die Heilung des zunächst bestehenden Mangels aus dem Kreise der Beteiligten heraus möglich ist, indem eben das Arbeitsbuch nachträglich beigebracht wird. Die praktische Bedeutung der Unmöglichkeit der Übergabe kann gemäß § 11 der Anordnung des Präsidenten der Reichsanstalt vom 18. Mai 1935 bzw. 4. Juni 1936 (MARBf. 1935, I, 157; 1936, I, 197) herabgemindert werden; hiernach kann das Arbeitsamt, wenn das Arbeitsbuch zum Umtausch abgegeben oder die Ausstellung eines neuen Buches beantragt ist oder aus anderen Gründen bei Aufnahme der Arbeit nicht vorgelegt werden kann, vorläufig eine Ersatzkarte ausstellen, für welche die für sie erlassenen Bestimmungen entsprechend gelten. Die arbeitsrechtliche Bedeutung der Strafbestimmung ist hier größer als beim sonstigen Einsatzrecht, da ein Verstoß ohne Unterscheidung von vorsätzlicher oder fahrlässiger Zuwiderhandlung beide Beteiligten strafbar macht. Die Begehung einer strafbaren Handlung kann aber niemals eine arbeitsrechtliche Pflicht sein. Falls die der Beibringung des Arbeitsbuches entgegenstehenden Schwierigkeiten dem Unternehmer erst bei der Arbeitsaufnahme bekannt werden, ist diesem die tatsächliche Aufnahme nicht zumutbar. Der Beschäftigte kommt einer gesetzlichen²³⁾ Pflicht nicht nach, und der Unternehmer kann daraus die Folgerungen ziehen. Trotz der Bedenken allgemeiner Art sind hier die Rechte aus § 119, 123, 325 als in Betracht kommend anzusehen, da die Eingliederung in die Betriebsgemeinschaft noch nicht vollzogen ist. Er kann auch, muß aber nicht, eine Frist zur Beibringung setzen (§ 326).

Ist die Arbeit bereits aufgenommen, so ist damit ein Arbeitsverhältnis entstanden, das neben der Lohnzahlung auch Verpflichtung des Unternehmers enthält, dem Beschäftigten Gelegenheit zur Behebung des Mangels zu geben: also Setzung einer Frist, während welcher eine Beschäftigung nicht stattfinden darf; erfüllt der Beschäftigte seine gesetzliche Verpflichtung nicht, kann das Arbeitsverhältnis fristlos gelöst werden, wozu sich der Unternehmer entschließen muß, um einer Bestrafung zu entgehen.

plans zur Verhinderung rechtswidriger Lösung von Arbeitsverhältnissen v. 22. Dez. 1936 (MARBf. 1937, I, 13), die Zurückhaltung gestattet ist. S. hierzu MARbG. Leipzig v. 15. Okt. 1937: ArbMSammI. 31, 81; AG. Oppeln v. 23. Nov. 1938, ebenda 35, 61.

^{21a)} Vgl. MARbG. v. 4. Jan. 1939: ArbMSammI. 35, 90 f.; hier wird ausgeführt, daß der folgende Unternehmer die körperliche Übergabe des Arbeitsbuches verlangen kann und zu einer Einstellung auch dann nicht verpflichtet ist, wenn der Gefolgsmann eine Bescheinigung des bisherigen Unternehmers darüber beibringt, daß das Arbeitsbuch in Ordnung ist, welches alsbald von der Zentralverwaltung des Betriebes überhandt werden würde. Die Anmerkung von A. Hueck zu diesem Urteil weist darauf hin, daß der Zweck des Arbeitsbuchrechts zu einer solchen Strenge nicht nötige, schlägt aber doch eine erleichternde Gesetzesänderung vor.

²²⁾ Es ist mir zweifelhaft, ob mit Pracht S. 83 diese Pflicht als vereinbart anzusehen ist.

¹⁹⁾ Siebert, „Soziale Praxis“ 1938, 712.

²⁰⁾ Vgl. hierzu Pracht: MARbM. 1938, 82 ff.

²¹⁾ Stets ohne Berechtigung, soweit nicht ausnahmsweise, vgl. 7. Anordnung zur Durchführung des Vierjahres-

Das Arbeitsrecht aus den Kündigungsbeschränkungen des Arbeitseinsatzrechtes

Von Regierungsrat Dr. Hanns Gastler, Leiter des Arbeitsamts Tetschen/Elbe

Die neuesten Formen des stets sich wandelnden Arbeitseinsatzrechtes sind die Beschränkungen des Rechtes auf Kündigung des Arbeitsverhältnisses. Das Kündigungsrecht kann auf zweierlei Weise beschränkt werden: Es kann unter grundsätzlicher Belassung des Rechtes auf Kündigung selbst die Ausübung dieses Rechtes durch Einengung des Rechtes auf fristlose Kündigung, durch Verlängerung der Kündigungsfristen und -termine erschwert werden. Es kann aber auch das Recht auf Kündigung selbst durch glatte Verbote oder durch Zustimmungserfordernisse eingeschränkt werden. Das Arbeitseinsatzrecht geht heute beide Wege.

I. Nach § 7 Abs. 1 der VO. über die Sicherstellung des Kräftebedarfs für Aufgaben von besonderer staatspolitischer Bedeutung (SicherstellVO.) v. 13. Febr. 1939 (RGBl. I, 206) kann der ArbZM. „die Lösung von Arbeitsverhältnissen“ von der Zustimmung des Arbeitsamtes abhängig machen. Von dieser Ermächtigung ist in der 2. DurchVO. zu dieser VO. v. 10. März 1939 (RGBl. I, 444) Gebrauch gemacht. Die wichtigsten, auch arbeitsrechtlich interessierenden Grundsätze hieraus sind folgende:

a) In näher bezeichneten Betrieben der Landwirtschaft, der Forstwirtschaft, des Bergbaues, der chemischen Industrie, der Kunststoffherstellung und der Eisen- und Metallwirtschaft „dürfen Betriebsführer, Arbeiter und Angestellte eine Kündigung erst dann aussprechen, wenn das Arbeitsamt der Lösung des Arbeitsverhältnisses zugestimmt hat“ (§ 3 Abs. 1, 2).

b) Eine ohne vorherige Zustimmung ausgesprochene Kündigung ist rechtsunwirksam bzw. schwebend unwirksam, bis das Arbeitsamt — in Ausnahmefällen — nachträglich zugestimmt (§ 3 Abs. 2).

c) Durch die Zustimmung zur Lösung des Arbeitsverhältnisses entscheidet das Arbeitsamt nicht über die Frage der Berechtigung zur Kündigung (§ 3 Abs. 3).

d) Eine Zustimmung zur Lösung des Arbeitsverhältnisses ist u. a. dann nicht erforderlich, wenn sich die Parteien des Arbeitsverhältnisses über dessen Lösung einig sind (§ 4 Abs. 1).

e) Die Zustimmung kann unter Auflagen erteilt werden (§ 11 Abs. 2).

f) Besteht Zweifel darüber, ob eine Zustimmung erforderlich ist, so entscheidet hierüber das Arbeitsamt unter Ausschluß des Rechtsweges (§ 12 Abs. 2).

Diese neuen Regeln über Kündigungsbeschränkungen sind eine wahre Fundgrube arbeitsrechtlicher Fragen.

1. Zu a: Verboten ist nach § 3 Abs. 2 die Kündigung ohne Zustimmung des Arbeitsamtes zur Lösung des Arbeitsverhältnisses. Zustimmungsbefähigt ist also an sich der Vorgang der Lösung eines Arbeitsverhältnisses. In der Regel wickelt sich dieser Vorgang ab durch eine Kündigung. Andere automatisch wirkende Lösungsgründe sind aber Zeitablauf bei befristeten Arbeitsverhältnissen, Einberufung zum aktiven Reichsarbeits- und Wehrdienst. Verboten ist nur die Kündigung. Das Zustimmungserfordernis und das daraus folgende Verbot der Kündigung decken sich also nicht. Daraus folgt, daß sich das Zustimmungserfordernis nur auf die Kündigung bezieht, daß also eine Zustimmung des Arbeitsamtes nicht erforderlich ist in den Fällen, in denen sich das Arbeitsverhältnis in anderer Weise als durch Kündigung, etwa kraft Gesetzes oder durch Zeitablauf löst. Es bleibt also

die Befristung eines Arbeitsverhältnisses durchaus zulässig und in ihrer auflösenden Wirkung von dem Zustimmungserfordernis unberührt.

Zweifel können hinsichtlich der Arbeitsverhältnisse auf Probe auftauchen. Die Verabredung einer Probezeit ist rechtlich eine Befristung des Arbeitsverhältnisses mit der Maßgabe, daß während der Probezeit jede Partei jederzeit zurücktreten kann. Diese Rücktrittserklärung ist keine eigentliche Kündigung, wird aber durch § 4 Abs. 2 in erweiternder Rechtsauslegung einer solchen gleichgestellt, indem dort bestimmt ist, daß eine Zustimmung nicht erforderlich sei, wenn das Probearbeitsverhältnis innerhalb eines Monats tatsächlich beendet werde.

2. Zu b: Die Zustimmung zur Kündigung ist in aller Regel vor dem Ausspruch der Kündigung zu beantragen. Eine zustimmungslose, aber zustimmungsbefähigte Kündigung äußert zunächst gar keine Wirkung. Es kann also auch die Kündigungsfrist nicht einmal zu laufen beginnen. Nun kann aber das Arbeitsamt — in Ausnahmefällen — auch nachträglich einer Kündigung zustimmen. Es fragt sich, ob in diesem Falle die Kündigungsfrist bereits mit dem Ausspruch der Kündigung zu laufen begann oder ob sie erst mit dem Ausspruch der Zustimmung zur Kündigung zu laufen beginnt. Die Frage ist aus dem Wortlaut des § 3 Abs. 2 Satz 2 und aus seinem Sinn wohl dahin zu beantworten, daß durch die nachträgliche Zustimmung die Kündigung „ex tunc“ wirksam wurde. Erfolgte die Zustimmung zur Kündigung erst nach dem Ablauf der Kündigungsfrist, dann ist eine tatsächliche Lösung des Arbeitsverhältnisses erst im Zeitpunkt der Zustimmung möglich. Die zivilrechtliche, nicht aber die strafrechtliche Fehlerhaftigkeit eines früheren Ausscheidens aus dem Arbeitsverhältnis ist durch die ex-tunc-Wirkung geheilt.

3. Zu c: Bei seiner Entscheidung über die Zustimmung zur Kündigung hat sich das Arbeitsamt nur von arbeitseinsatzpolitischen Gesichtspunkten leiten lassen. Daher wird durch diese Zustimmung die Frage, ob eine Kündigung überhaupt (s. u. a. § 56 ArbZG.) oder eine Kündigung dieser Art berechtigt ist, weder nach der positiven noch nach der negativen Seite hin berührt. Die Zustimmung zur Kündigung macht also eine arbeitsrechtlich fehlerhafte Kündigung nicht wirksam. Sie stört auch nicht das Recht des Unternehmers, das Arbeitsbuch des kündigenden Arbeiters oder Angestellten bis zur arbeitsrechtlich ordnungsmäßigen Lösung des Arbeitsverhältnisses zurückzubehalten, soweit ein solches Zurückbehaltungsrecht nach der 7. VierjahresplanVO. v. 22. Dez. 1936 (DRAnz. Nr. 299, RGBl. 1937, I, 13) ausgeübt werden darf. Umgekehrt ist aber jede arbeitsrechtlich berechtigte Kündigung ohne Zustimmung des Arbeitsamtes unwirksam.

4. Zu d: Eine Zustimmung des Arbeitsamtes zur Lösung des Arbeitsverhältnisses ist u. a. dann nicht erforderlich, wenn die Parteien des Arbeitsverhältnisses sich über dessen Lösung einig sind. Diese Einigung wird oft im Zeitpunkt der Kündigung noch nicht vorliegen. Sie kann auch nachträglich, auch im Streitverfahren über die Rechtswirksamkeit einer zustimmungslosen Kündigung durch einen Vergleich, herbeigeführt werden. Diese Einigung kann sich auch durch eine Änderung der ursprünglich in Anspruch genommenen Kündigungsfrist entwickeln.

5. Zu e: Die Zustimmung kann unter Auflagen er-

teilt werden. Die Frage, ob das Arbeitsamt einer Kündigung zustimmen soll oder nicht, ist eine Frage pflichtgemäßen Ermessens. Das Arbeitsamt ist also frei in der Bestimmung der Auflage. Solche Auflagen sind insbesondere folgende:

a) die Anordnung einer Änderung der Art der Kündigung, also z. B. der Umwandlung einer fristlosen in eine fristgemäße Kündigung. Unmöglich ist aber die Auflage, eine fristgemäße Kündigung in eine fristlose umzuwandeln, da durch diese Auflage in das Recht des Kündigungsempfängers auf Einhaltung der ordentlichen Kündigungsfrist eingegriffen würde.

b) Die Anordnung einer Änderung der Kündigungsfrist, auch unter Abweichung von der im Einzelfall nach dem Gesetz geltenden oder der außergeföhrlich gestalteten Kündigungsfrist. Auch hier ist jedoch nur eine Anordnung zugunsten des Kündigungsempfängers möglich.

c) Die Anordnung, eine bestimmte Arbeitskraft an Stelle der gekündigten einzustellen bzw. einen bestimmten Arbeitsplatz an Stelle des gekündigten anzutreten. Zu beachten ist, daß solche Auflagen nur den verpflichten, der die Zustimmung zur Kündigung beantragt.

Unmöglich ist eine Befristung in der Wirkung einer Kündigung. Die Kündigung ist eine rechtsvernichtende Tatsache. Es ist also nicht möglich, etwa der Auflösung eines Arbeitsverhältnisses unter der Auflage zuzustimmen, daß dieses in einem späteren bestimmten Zeitpunkt wieder fortgesetzt werden muß.

6. Zu f: Im Zweifel darüber, ob eine Zustimmung zur Kündigung gesetzlich erforderlich ist, entscheidet unter Ausschluß des Rechtsweges das Arbeitsamt. Dieses weitgehende Entscheidungsrecht schließt jedes Nachprüfungsrecht des Arbeitsrichters in Streitigkeiten über die Rechtswirklichkeit einer Kündigung bei Geltendmachung einer arbeitseinsparrechtlichen Kündigungsbeschränkung aus. Dieses ausschließliche Entscheidungsrecht des Arbeitsamtes ist auch von Amts wegen in jedem an das Arbeitsgericht herangebrachten Kündigungsfall zu beachten. Das Arbeitsamt trifft in aller Regel seine Entscheidung über die Erforderlichkeit einer Zustimmung mit der Entscheidung über den Antrag auf Zustimmung selbst. Grundentscheidung und Sachentscheidung fallen also in der Regel zusammen, und zwar so, daß eine die Zustimmung erteilende oder auch versagende Sachentscheidung des Arbeitsamtes zugleich die Entscheidung enthält, daß in dem entschiedenen Falle eine Zustimmung erforderlich war. Es kann aber auch die Wirksamkeit einer Kündigung mit dem Hinweis bestritten werden, daß eine Zustimmung zur Kündigung erforderlich sei, bevor das Arbeitsamt die Frage der Erforderlichkeit einer Zustimmung entscheiden konnte, da eben der Kündiger gar keinen Antrag auf Zustimmung beim Arbeitsamt eingebracht hat. In diesem Falle und in jedem Falle, in dem ein solches Bestreiten gar nicht vorliegt, aber über die Wirksamkeit einer Kündigung zu entscheiden ist, muß der Arbeitsrichter vor seiner Entscheidung über die Wirksamkeit der Kündigung erst eine Entscheidung des Arbeitsamtes über die Erforderlichkeit der Zustimmung herbeiführen. Er kann zu diesem Zweck den Kündiger veranlassen, einen Antrag auf Zustimmung bei dem Arbeitsamt einzubringen oder auch eine eigene Rückfrage beim Arbeitsamt veranstalten. Jedenfalls ist ihm die selbständige Entscheidung der im Streitverfahren über die Wirksamkeit einer Kündigung auftretenden Vorfrage über die Erforderlichkeit einer Zustimmung versagt.

Nicht so weit ist das Nachprüfungsrecht des Strafrichters in einem Straffall wegen Verletzung der Kündigungsbeschränkung eingegrenzt. Die Bestrafung erfolgt aus Ziff. II der 2. VierjahresplanDurchfVd. v. 5. Nov. 1936 (RWSt. I, 936). Der Strafrichter hat die Frage, ob eine Zustimmung in dem vorliegenden Straffall gesetzlich

erforderlich ist, als Tatbestandsfrage zu prüfen; hier handelt es sich nicht um die Entscheidung über eine Vorfrage. Selbstverständlich ist auch der Strafrichter, soweit er die Frage der Erforderlichkeit bejahen muß, an die Entscheidung des Arbeitsamtes gebunden, kann also nicht die Zweckmäßigkeit der Entscheidung des Arbeitsamtes nachprüfen.

II. Die Vd. über die Lohngestaltung v. 25. Juni 1938 (RWSt. I, 691) verpflichtet die Reichstreuhänder der Arbeit und die Sondertrehänder, „die Lohn- und Arbeitsbedingungen zu überwachen und alle Maßnahmen zu ergreifen, die erforderlich sind, um eine Beeinträchtigung der Wehrhaftmachung und der Durchführung des Vierjahresplanes durch die Entwicklung der Löhne und der sonstigen Arbeitsbedingungen zu verhindern“. Zu diesen sonstigen Arbeitsbedingungen gehören auch die Bedingungen des Kündigungsrechtes.

Das Recht der Gestaltung von Arbeitsbedingungen durch den Treuhänder der Arbeit ergibt sich bereits aus § 32 ArbDG. Die dort vorgesehenen Gestaltungsmittel sind Tarifordnungen und Richtlinien. Es erhebt sich die Frage, ob die LohngestaltungsVd. das Gestaltungsrecht der Treuhänder über den im § 32 ArbDG. vorgesehenen Umfang ausdehnen wollte. Auf dem Gebiete des Kündigungsrechtes ist durch Tarifordnung die Frage der Kündigungsfristen und -termine, ferner die Frage des Umfangs des wichtigen Grundes zur fristlosen Kündigung gestaltungsfähig. Dagegen entzieht sich der Gestaltungsfähigkeit die Frage, ob überhaupt gekündigt werden darf und ob überhaupt eine fristlose Kündigung zulässig ist. Diese Fragen regelt das Gesetz unter Ausschluß jeder außergeföhrlichen Gestaltung. In dieser Abgrenzung des Gestaltungsrechtes des Treuhänders der Arbeit hat die LohngestaltungsVd. nichts geändert; denn es ist doch kaum anzunehmen, daß der Gesetzgeber sich bei der gesetzlichen Gestaltung von Kündigungsbeschränkungen (s. oben Ziff. I), die außergeföhrlich durch Tarifordnung überhaupt nicht gestaltungsfähig sind, die weiteste Beschränkung auferlegte, andererseits aber seinem Verwaltungsorgan ein uneingeschränktes Gestaltungsrecht geben wollte. Es ist also so, daß die LohngestaltungsVd. dem Treuhänder der Arbeit auf dem Gebiete der Regelung von Kündigungsbedingungen kein anderes Recht gibt, als er bereits auf Grund des § 32 ArbDG. besitzt. Er kann also Kündigungsbeschränkungen durch besondere Festsetzung von Kündigungsfristen, durch Abgrenzung des Rechtes zur fristlosen Kündigung einführen. Er kann aber nicht die Kündigung überhaupt verbieten oder besondere Zustimmungserfordernisse aufstellen. Dieses beschränkte außertarifliche Gestaltungsrecht untersteht dem Straffschutz der Ziff. II der 2. VierjahresplanDurchfVd. v. 5. Nov. 1936 (s. oben).

Arbeitsrechtlich wirken sich die vom Treuhänder der Arbeit auf dem Gebiet der Regelung der Kündigungsbedingungen auf Grund der LohngestaltungsVd. erlassenen Anordnungen nicht anders aus als die Anordnungen des Treuhänders in einer Tarifordnung, d. h. eine hiernach unberechtigte fristlose oder fristungsmäße Kündigung wandelt sich um in eine fristungsmäße. Das Nachprüfungsrecht des Arbeitsrichters erstreckt sich auch auf die Zulässigkeit einer Anordnung des Treuhänders der Arbeit, nicht auf deren Zweckmäßigkeit. Ebenso weit geht das Nachprüfungsrecht des Strafrichters.

Eine Abänderung der vom Treuhänder der Arbeit auf Grund der LohngestVd. gestalteten Kündigungsbedingungen durch Einzelverabredung, nachträgliche Einigung oder durch gerichtlichen Vergleich ist unmöglich, da es sich hier um zwingendes öffentliches Recht handelt. Die auf Grund des § 32 ArbDG. gestalteten Kündigungsbedingungen sind dagegen jederzeit zugunsten des Kündigungsempfängers abänderbar.

Wirken die früheren Lohn tarifverträge noch heute nach?

Von Regierungsrat Dr. Harald Didermann, Berlin

I. Das ARbG. hat sich in einigen Entscheidungen mit der Frage der Einwirkung von Betriebsordnungen auf den Inhalt der Einzelarbeitsverträge befaßt:

1. Im Urteil v. 5. Sept. 1936 (ArbMSamml. 28, 261) führt das ARbG. aus, daß Vorschriften einer Betriebsordnung, die während des Bestehens eines Arbeitsverhältnisses erlassen wird, die Arbeitsverträge nicht verfehlern können. Die Bestimmungen der Betriebsordnung bildeten nur Mindestbedingungen und ließen daher dem Gefolgschaftsmitglied günstigere arbeitsvertragliche Vorschriften unberührt.

2. Den beiden Urteilen v. 17. April 1937 (ArbMSamml. 29, 380 und 31, 173) liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Eine Straßenbahn-GmbH. hatte ihre aus dem Jahre 1925 stammende Ruhegeldordnung im Jahre 1935 durch eine neue Ruhegeldordnung ersetzt. Für die mit Wirkung nach deren Inkrafttreten in den Ruhestand versetzten, seit Jahren bei der Straßenbahn-GmbH. beschäftigten Kläger errechnete sich hiernach ein geringeres Ruhegeld, als sie nach der alten Ruhegeldordnung erhalten hätten. Ihrer Klage auf Feststellung, daß ihnen das höhere Ruhegeld nach der alten Ruhegeldordnung zustehe, wurde stattgegeben.

Aus der Urteilsbegründung ist folgendes hervorzuheben:

Im Anschluß an die ständige Rechtsprechung des ARbG. wird daran festgehalten, daß die alte Ruhegeldordnung zum Bestandteil des Arbeitsvertrages zwischen dem Kläger und der Straßenbahngesellschaft geworden ist. Sie stellt daher Vertragsrecht dar und kann nicht ohne weiteres von der Straßenbahngesellschaft einseitig zu Ungunsten des Klägers abgeändert werden. Nimmt man an, daß die neue Ruhegeldordnung eine Betriebsordnung ist, so geht diese nicht ohne weiteres in die von ihr ersetzten Arbeitsverträge über, ersetzt also nicht ohne weiteres den bisherigen Inhalt dieser Arbeitsverträge, sondern beherrscht diese lediglich als gesetzte Norm. Sie kann daher zwar das durch eine vorausgegangene Betriebsordnung gesetzte Recht, nicht aber das dem Kläger günstigere, aus der in den Einzelarbeitsvertrag übergegangenen alten Ruhegeldordnung sich ergebende vertragliche Recht verdrängen.

II. In Erweiterung dieser Rechtsprechung hat das ARbG. in mehreren bedeutsamen Urteilen angenommen, daß gleiche Erwägungen auch bei der Frage eine Rolle spielen, inwieweit Dienstordnungen oder Betriebsordnungen auf Einzelarbeitsverträge einwirken, die nicht nur unmittelbar zwischen den Parteien vereinbartes Vertragsrecht enthalten, sondern deren Inhalt durch einen früheren Tarifvertrag maßgeblich bestimmt worden ist. Es handelt sich dabei also um eine Frage der sogenannten unechten Nachwirkung der früheren Tarifverträge.

1. Die Entscheidung v. 12. Okt. 1938 (ArbMSamml. 34, 136) befaßt sich mit folgendem Sachverhalt:

Das Arbeitsverhältnis eines bei der Deutschen Reichsbahn beschäftigten schwerbeschädigten Arbeiters war im Jahre 1937 wegen Eintritts der Invalidität fristlos gelöst worden. Die Deutsche Reichsbahn hatte sich hierbei auf eine Bestimmung ihrer auf Grund des § 16 ADO. erlassenen Dienst- und LohnD. v. 1. Mai 1934 berufen, in der (abgesehen von der Regelung einiger Sonderfälle) festgesetzt war, daß das Arbeitsverhältnis ohne Kündigung mit der Zustellung des Bescheides erlischt, durch den für den Arbeiter eine Invalidenrente festgesetzt wird. Der Arbeiter war unter der Herrschaft des alten Lohn tarifvertrages für die Arbeiter der Deutschen Reichsbahn eingestellt worden, in dem die

für den Arbeiter günstigere Bestimmung getroffen war: „Das Arbeitsverhältnis erlischt ohne Kündigung mit dem Tage der Zustellung des Bescheides, durch den für den Arbeiter eine Invaliden- oder Unfallrente festgesetzt ist, wenn der Bescheid erst nach Abschluß des Heilverfahrens zugestellt wird. Es erlischt aber nicht ohne Kündigung, wenn die Arbeit bis zur Zustellung des Bescheides fortgesetzt oder wieder aufgenommen wurde.“

Das ARbG. führt aus, die Bestimmungen der Dienst- und LohnD. seien nach dem ADO. als Mindestbedingungen rechtsverbindlich. Die Bestimmung des Lohn tarifvertrages sei zum Inhalt des schon früher abgeschlossenen Einzelarbeitsvertrages geworden und behalte daher auch gegenüber abweichenden Regelungen der Dienstordnung ihre Bedeutung; denn die Dienstordnungen ersetzen nicht ohne weiteres den bisherigen Inhalt der bereits bestehenden Arbeitsverträge, sondern beherrschen diese lediglich als gesetzte Norm. Als solche bestimmten sie zwar von ihrem Inkrafttreten an die Arbeitsbedingungen der Gefolgschaft auch insoweit, als sie beim Fehlen besonderer vertraglicher Abmachungen selbst im Rahmen nachgiebiger Gesetzesbestimmungen an deren Stelle eine allgemein verbindliche, wenn auch vom Standpunkt des Gefolgschaftsmitglieds aus strengere Bestimmung setzten; sie ließen aber, weil sie nur Mindestbedingungen enthielten, dem Gefolgschaftsmitglied günstigere einzelvertraglich oder durch früheren Tarifvertrag vereinbarte Arbeitsbedingungen unberührt.

Da der Kläger die Arbeit bis zur Zustellung des Invalidenrentenbescheides fortgesetzt habe, sei sein Arbeitsverhältnis daher nicht ohne weiteres mit der Zustellung des Bescheides erloschen, sondern habe unter Einhaltung der Kündigungsfrist gekündigt werden müssen.

2. In einer Linie mit diesem Urteil liegt das Urteil v. 11. Juni 1938 (ArbMSamml. 33, 284). Hier wird gleichfalls betont, daß die auf Grund des ArbDG. erlassene Betriebsordnung ebenso wie die Tarifordnung nicht mehr wie die tarifvertraglichen Vereinbarungen und die Arbeitsordnung nach früherem Recht zum Inhalt des Einzelarbeitsvertrages werden, sondern das Arbeitsverhältnis ohne weiteres beherrschen. Diese Herrschaft bestehe im Rahmen der dispositiven Vorschriften der Gesetze. Die Normen der Betriebsordnung müßten daher auch einzelvertraglich zwischen den Parteien vereinbarten, dem einzelnen Gefolgschaftsmitglied günstigeren Arbeitsbedingungen weichen. Insoweit gelte der Satz, daß die Betriebsordnungen nach § 30 ArbDG. nur Mindestbedingungen schaffen können und dem Gefolgschaftsmitglied günstigere einzelvertraglich vereinbarte Arbeitsbedingungen unberührt lassen. Als derartig vereinbarte günstigere Arbeitsbedingungen müßten auch alle die Bedingungen anerkannt werden, die ohne ausdrückliche Vereinbarung zwischen den Parteien zum Inhalt des Einzelvertrages geworden seien.

3. Schließlich sei hier noch das Urteil v. 10. Aug. 1938 (ArbMSamml. 33, 356) genannt. Ein öffentlicher Betrieb hatte durch Dienstordnung die in einem früheren Tarifvertrag festgesetzten Sozialzulagen für einen Teil der Arbeiter ungünstiger gestaltet. Das ARbG. führt aus, der Inhalt des Tarifvertrages sei in den Einzelarbeitsvertrag eingegangen und dessen Bestandteil geworden. Die betreffenden Bestimmungen hätten daher nicht ohne weiteres durch die weniger günstige Zulagenvorschrift der Dienstordnung ersetzt werden können. Das ARbG. kommt gleichwohl — im Gegensatz zu der unter 1. angeführten Entscheidung — zu einer Klageabweisung, weil in der

stillschweigenden Hinnahme der Dienstordnung ein stillschweigendes Einverständnis mit der Änderung des Dienstvertrages erblickt wird. Es tritt dabei allerdings in gewissem Widerspruch zu der Begründung seines unter 2. genannten Urteils (ArbRSamml. 33, 288), wo es heißt: „Es geht nicht an, auf Grund des Schweigens eines Gefolgschaftsmitglieds zu der die Arbeitsbedingungen einheitlich festsetzenden Betriebsordnung ohne weiteres zu unterstellen, daß es auch einer sich daraus ergebenden Verschlechterung der mit ihm einzelvertraglich vereinbarten Arbeitsbedingungen zustimmen wolle.“

Diese Entscheidungen sind für die Rechtsverhältnisse der Gefolgschaftsmitglieder im privaten und öffentlichen Dienst von weittragender Bedeutung. Den Betrachtungen zu den Urteilen sei ein aus der Anmerkung von Ripperdey zu dem Urteil v. 12. Okt. 1938 entnommener Satz vorangestellt: „Auf den ersten Blick muß es doch merkwürdig berühren, daß einzelne Bestimmungen eines heute seit fast 5 Jahren außer Kraft getretenen Tarifvertrages immer noch auf dem Umwege über die Nachwirkung eine nicht zu unterschätzende Lebensfähigkeit haben sollen.“

Die Rechtsprechung des RArbG. bedeutet, daß die Rechtsverhältnisse der Gefolgschaftsmitglieder heute nicht allein durch die auf Grund der Arbeitsordnungsgesetze erlassenen Betriebs-, Dienst- oder Tarifordnungen bestimmt werden, sondern daß immer noch auf die alten Lohn tarifverträge zurückgegriffen werden muß, um festzustellen, ob dort nicht etwa dem Gefolgschaftsmitglied günstigere Bestimmungen getroffen waren. Diese Rechtsprechung ist daher bereits auf Widerspruch gestoßen.

Bereits in seiner Bemerkung zum Urteil des RArbG., das sich mit der Änderung der Ruhegeldordnung befaßte (ArbRSamml. 31, 177), wirft Ripperdey die Frage auf, ob es gerechtfertigt ist, die Wirkungen der alten und neuen Ruhegeldordnung unter verschiedenen Gesichtspunkten zu betrachten. Sätte bereits die alte Ruhegeldordnung in der Form einer Betriebsordnung erlassen werden können, so wäre eine Abänderung grundsätzlich möglich gewesen. Er schlägt daher im Anschluß an frühere Vorschläge erneut vor, nach allgemeinen und besonderen (auf Grund des Leistungsprinzips getroffenen) Arbeitsbedingungen zu unterscheiden und zuzulassen, daß zum Inhalt der Arbeitsverträge gewordene allgemeine Arbeitsbedingungen, die seinerzeit noch nicht in der Form einer Betriebs- oder Tarifordnung erlassen werden konnten, von diesen letzteren Ordnungen geändert und ersetzt werden können (vgl. auch die Ausführungen von Ripperdey in ArbRSamml. 33, 290/291).

Bei Betrachtung dieses Fragegebietes dürfte von folgenden grundlegenden Erwägungen auszugehen sein:

- a) Der Tarifvertrag nach dem vor der Machtübernahme geltenden Recht war ein Kollektivabkommen, das nicht nur für oder gegen den ihn abschließenden Verband wirkte, sondern dessen normative Bestimmungen nach der Ansicht des RArbG. auch unmittelbar auf die Vertragsbeziehungen der Einzelmitglieder derart einwirkten, daß der Tarifvertragsinhalt Gegenstand des Einzelarbeitsvertrages wurde (Unmittelbarkeitswirkung). Diese über die gewöhnliche Normenwirkung hinausreichende besondere Wirkung war allerdings nicht unbestritten.
- b) Das Prinzip der Unabdingbarkeit besagte, daß Abänderungen der Tarifnorm durch Einzelarbeitsvertrag zugunsten des Arbeitnehmers verboten, dagegen vom Tarifvertrag abweichende Vereinbarungen der Einzelarbeitsverträge wirksam waren, soweit sie eine Änderung der Arbeitsbedingungen zugunsten des Arbeitnehmers enthielten und im Tarifvertrag nicht ausdrücklich ausgeschlossen waren (Günstigkeitsprinzip).
- c) Endete der Tarifvertrag, ohne durch einen neuen Tarifvertrag ersetzt zu werden, so ließen die bisherigen Einzelarbeitsverträge nach herrschender Ansicht mit

ihrem bisherigen von dem Tarifvertrag beeinflussten Inhalt weiter, soweit sie nicht durch einen neuen Vertrag ersetzt wurden (sog. unechte Nachwirkung).

- d) Regelte ein neuer Tarifvertrag eine bisher durch den alten Tarifvertrag geregelte Frage abweichend von diesem und sogar ungünstiger (RArbG.: ArbRSamml. 9, 610), so erhielten die laufenden Einzelarbeitsverträge den neuen tariflichen Inhalt. Dies wurde daraus hergeleitet, daß die Vertragsparteien ihren Einzelarbeitsvertrag dem jeweils bestehenden Tarifvertrag unterwerfen und als Verbandsmitglieder ihr Arbeitsverhältnis jeweils so gestaltet haben wollten, wie es die Verbände bestimmten (RArbG.: ArbRSamml. 17, 214). Bei allgemein verbindlich erklärten Tarifverträgen, die durch einen allgemein verbindlich erklärten Tarifvertrag mit ungünstigerem Inhalt ersetzt wurden, wurde dies auf den Willen der für allgemein verbindlich erklärenden verordnenden Stelle gestützt. Mit Recht hat Ripperdey: ArbRSamml. 28, 265 bereits darauf hingewiesen, daß das sog. Günstigkeitsprinzip nur dann gegolten habe, wenn es sich um wirklich arbeitsvertraglich vereinbarte Bedingungen gehandelt habe. Es gelte daher nicht für Bedingungen, die auf einem abgelaufenen Tarifvertrag beruhten.

- e) Mit dem Inkrafttreten der Arbeitsordnungsgesetze wurde das Tarifvertragsrecht beseitigt. An seine Stelle trat die Regelung durch Tarifordnung, bzw. Betriebs- oder Dienstordnung, die Gesetze im materiellen Sinne sind und nicht mehr Inhalt der Einzelarbeitsverträge werden. Sie sind ohne weiteres für die Mitglieder der in ihren Geltungsbereich fallenden Arbeitsverhältnisse rechtsverbindlich (Unmittelbarkeitswirkung). Ein für den Beschäftigten ungünstigerer Inhalt des Arbeitsverhältnisses kann nicht vereinbart werden (Unabdingbarkeit).

- f) Diese Ordnungen können jederzeit geändert werden und dabei auch für die Betroffenen gegenüber früheren Ordnungen ungünstigere Regelungen enthalten.

Aus dem Vorhergehenden ergibt sich, daß sowohl nach früherem Recht die Tarifverträge als auch nach neuem Recht die Ordnungen für das Gefolgschaftsmitglied ungünstigere Regelungen treffen können. Die Änderung des Tarifvertrages führte zu einer entsprechenden Änderung des Einzelarbeitsvertrages. Bei der Tarifordnung ist eine derartige Folge nicht ohne weiteres nötig, da sie ja nicht ohne weiteres in den Inhalt des Einzelarbeitsvertrages übergeht. Die Kernfrage ist nun die: Soll bei dem Übergang vom Tarifvertragsrecht zum Prinzip der Ordnungen den Tarif-, Betriebs- oder Dienstordnungen eine geringere Rechtswirkung beigemessen werden, als sie eingetreten wäre, wenn das neue Arbeitsrecht sich gleichfalls auf das System der Tarifverträge gestützt hätte? Diese Frage muß verneint werden.

Es ist ein eigenartiges Zusammentreffen, daß in dem oben angeführten Falle des Reichsbahnarbeiters sich später als Beschwerdeinstanz nach § 21 Abs. 3 des Gesetzes über die Beschäftigung Schwerbeschädigter auch der Reichsverkehrsminister mit der Frage hat befassen müssen, ob der betreffende Arbeiter von selbst oder auf Grund einer Kündigung ausgeschieden war, und deshalb auch die Frage der Einwirkung der Dienst- und Lohnordnung auf das Einzelarbeitsverhältnis hat prüfen müssen. Der Reichsverkehrsminister führt in seiner Beschwerdeentscheidung u. a. folgendes aus:

„Die vom RArbG. ausgesprochene Auffassung, daß die von der damaligen Hauptverwaltung der Deutschen Reichsbahngesellschaft auf Grund der Bestimmungen des Gesetzes zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben v. 23. März 1934 (§ 16) erlassene Dienst- und Lohnordnung insoweit zurücktreten müsse, als günstigere Bestimmungen des früheren Lohn tariffvertrages

beständen, die Inhalt des Einzelarbeitsvertrages geworden seien, kann nicht geteilt werden. Ganz abgesehen davon, daß schon nach früherer Rechtsprechung und herrschender Meinung beim Aufeinanderfolgen zweier normativer Ordnungen von der Anwendung des Günstigkeitsprinzips abgesehen worden ist, widerspricht es dem Grundgedanken der für die Arbeitsrechtsverhältnisse im heutigen Staat grundlegenden Arbeitsordnungsgesetze, bei der Prüfung der Arbeitsverhältnisse auf die nuncmehr schon seit Jahren außer Kraft gesetzten Tarifverträge auf dem Umwege über die Nachwirkung zurückzugreifen. Die Arbeitsordnungsgesetze haben die Tarifverträge nur für eine Übergangszeit weiter bestehen lassen (vgl. § 72 ArbZG.), haben aber darüber hinaus unter Beseitigung des alten Tarifvertragsrechts die Grundlage für die Regelung der Arbeitsbedingungen durch autonome Normen im Wege der Betriebs- bzw. Dienstordnungen geschaffen. Mit dem Gesetzeszweck ist es nicht vereinbar, die Bedeutung dieser Neuregelung dadurch zu schmälern, daß bei Fortgelden einiger weniger lohnvertraglicher Bestimmungen in den Geltungsbereich der auf Grund der Arbeitsordnungsgesetze erlassenen Normen ein erheblicher Unsicherheitsfaktor hineingetragen würde.“

Dieser Standpunkt allein wird den praktischen Bedürfnissen gerecht. Es handelt sich nur darum, eine ihm Rechnung tragende und gleichzeitig mit der Lehre von der Einwirkung der früheren Lohnvertragverträge auf die Einzelarbeitsverhältnisse nicht in Widerspruch tretende rechtliche Begründung zu finden.

Einen Weg hierzu weist Rüst („Betriebsordnung, Einzelarbeitsvertrag und Ordnungsprinzip“, Monatshefte für NS.-Sozialpolitik 1938, Heft 13/14 S. 295). Nachdem er sich zunächst mit der Frage der Normeneigenschaft der Tarifordnung und Betriebsordnung befaßt, die er für die Tarifordnung unbedenklich, hinsichtlich der Betriebsordnung jedoch erst nach Hervorhebung gewisser Bedenken bejaht, spricht er sich dafür aus, den Normeninhalt der Betriebsordnung möglichst weitgehend zum Vertragsinhalt zu erheben und die dahingehenden Bestrebungen zu fördern. Es müsse daher, wenn bei Abschluß eines Arbeitsvertrages ausdrücklich auf die Betriebsordnung Bezug genommen werde, dies im Sinne der Erhebung des Normeninhalts zum Vertragsinhalt gedeutet werden. Aber auch ohne eine derartige ausdrückliche Bezugnahme sei wenigstens für die für das Arbeitsverhältnis grundlegenden Bestimmungen (wie Art der Tätigkeit, Höhe der Vergütung, Dauer der Arbeit, Kündigung, möglichst auch für den Urlaub) eine stillschweigende Erhebung des Normeninhalts zum Vertragsinhalt anzunehmen. Rüst leitet diese Forderung aus Erfahrungen der Praxis her, die gezeigt hätten, daß die Gefolgschaft selbst der Auffassung sei, die Betriebsordnung sei Vertragsinhalt. Die schon oben gekennzeichnete Ansicht Rippertens, daß nur die mit dem einzelnen Kraft des Leistungsprinzips getroffenen besonderen günstigeren Abreden Vertragsinhalt bleiben sollen, während die Regelung der allgemeinen Arbeitsverhältnisse nach dem Ordnungsprinzip behandelt und daher der Abänderung durch Betriebsordnung unterliegen soll, lehnt Rüst ab. Er verweist zur Begründung darauf, daß der Gefolgsmann gerade an der Klarstellung und größtmöglichen Sicherung der Hauptpunkte des Arbeitsverhältnisses ein dringendes Interesse habe. Maßgebend ist bei Rüst der Gedanke, daß durch die dem Betriebsführer nach dem Ordnungsprinzip eingeräumte Abzudecken, die Rechte des Gefolgsmanns einfach abzuändern, ein Unsicherheitsfaktor in das Arbeitsverhältnis hineingetragen werde, der durch die Erhebung der wesentlichen Bestimmungen der Betriebsordnung zum Vertragsinhalt möglichst klein gehalten werden müsse.

Bestrebungen, den Inhalt der Ordnung zum Vertragsinhalt zu erheben, sind auch im öffentlichen Dienst vorzufinden. So war z. B. in der Dienst- und Lohnord-

nung für die Arbeiter der Deutschen Reichsbahn v. 1. Mai 1934 bestimmt, daß ihre Bestimmungen, ferner die zu ihr ergangenen Ausführungsbestimmungen sowie die Vorschriften und Bestimmungen, auf die in ihnen verwiesen wurde, Bestandteile des Einzelarbeitsvertrages würden. Die rechtliche Tragweite dieser Bestimmungen, mit denen das RArbG. sich bei der Entsch. v. 12. Okt. 1938 merkwürdigerweise nicht auseinandergesetzt hat, trotzdem dies im Hinblick auf die oben erwähnte Entsch. v. 10. Aug. 1938 zu begrüßen gewesen wäre, soll hier nicht näher untersucht werden. Zweifellos war bei ihrer Einfügung der Gedanke maßgebend, daß die seit Jahren oder Jahrzehnten bei der Deutschen Reichsbahn laufenden Arbeitsverträge in vollem Umfange von den Bestimmungen der Dienstordnung erfüllt werden sollten.

Der einfachste Weg der Erhebung des Normeninhalts zum Vertragsinhalt ist derjenige einer ausdrücklichen Vereinbarung der Vertragsgegner. Dies ist in der Weise möglich, als bei Eingehung eines Arbeitsverhältnisses festgelegt wird, daß für dieses Arbeitsverhältnis die Bestimmungen der Betriebsordnung oder Dienstordnung gelten. Um nicht bei jeder Änderung — auch nur unwesentlicher Bestimmungen der Ordnung — eine neue Vereinbarung treffen zu müssen, wird der Betriebsführer im allgemeinen vereinbaren, daß die „jeweiligen“ Bestimmungen der Ordnung gelten sollen. Damit wird allerdings dem von Rüst hervorgehobenen Unsicherheitsfaktor nicht abgeholfen. Diesem Unsicherheitsfaktor dürfte aber auch ein nicht so ausschlaggebender Einfluß zuteil werden können, wie Rüst ihm beimessen will. Denn durch die Arbeitsordnungsgesetze sind genügend Vorkehrungen getroffen, die den Betriebsführer davon abhalten, willkürlich Bestimmungen der Betriebsordnung einfach aufzuheben oder abzuändern. Wenn ihm ähnlich wie dem Treuhänder bei Erlaß der Tarifordnung die Befugnis zum Erlaß von Rechtsnormen zuerkannt worden ist, so geschah dies im Vertrauen darauf, daß diese Befugnis auch in der richtigen Weise ausgeübt wird. Ein gewisser Unsicherheitsfaktor mußte dabei vom Gesetz selbst in Kauf genommen werden.

Will man aber einen Unterschied zwischen der Rechtsnatur der Betriebsordnung und der der Tarifordnung machen, die eine von dem Treuhänder als Organ des Staates erlassene Rechtsverordnung ist, so dürfte es zu weit gehen, einen gleichen Unterschied zwischen der für öffentliche Verwaltungen und Betriebe erlassenen Dienstordnung und der Tarifordnung zu machen. Ganz besonders gilt dies z. B. von der Gemeinsamen Dienstordnung eines Reichsministers, der bei ihrem Erlaß ja auch als Träger staatlicher Hoheitsaufgaben tätig wird. Die Gleichartigkeit der Bedeutung von Gemeinsamer Dienstordnung und Tarifordnung ist auch bereits gesetzlich anerkannt worden. So steht z. B. nach § 7 Abs. 3 ArbZD. die Gemeinsame Dienstordnung eines Reichsministers im Sinne der Arbeitszeitordnung einer Tarifordnung gleich.

Die Überlegungen Rüsts mögen für die zukünftige Betrachtung des Herrschaftsbereichs der Betriebsordnung von Bedeutung sein, für die Betrachtung der Rechtsverhältnisse, die beim Übergang vom Tarifvertragssystem zum Ordnungsprinzip vorlagen, können sie weniger verwandt werden. Man wird bei Entscheidung der hier behandelten Frage folgende Gesichtspunkte zugrunde legen müssen:

Bereits unter der Herrschaft des Tarifvertragsrechts war — wie oben ausgeführt — anerkannt, daß das Gefolgsmitsglied sich für den Fall, daß ein späterer Tarifvertrag eine ungünstigere Regelung traf, hinsichtlich seines Einzelarbeitsvertrages dieser ungünstigeren Regelung unterwarf. Eine derartige Unterwerfung ist auch für den Fall anzuerkennen, daß eine Tarif-, Dienst- oder Betriebsordnung eine gegenüber den früheren Lohnvertragsträgern ungünstigere Regelung trifft. Denn wenn der Staat an die Stelle der Autorität der Tarifvertragsparteien als Aus-

fluß des Führerprinzips die Autorität bestimmter Organe des neuen Arbeitslebens gesetzt hat, so kann diese Autorität gegenüber derjenigen der Tarifvertragsparteien nicht etwas Minderwertiges sein. Daß auf Grund des Leistungsprinzips getroffene besondere Einzelabreden unberührt bleiben, dürfte selbstverständlich sein, denn bei ihnen handelt es sich — im Gegensatz zu dem nur auf einer Fiktion beruhenden Eingehen der Tarifvertragsbestimmungen in die Einzelarbeitsverträge — um echte arbeitsvertragliche Vereinbarungen. Will man eine freiwillige Unterwerfung nicht annehmen, so muß davon ausgegangen werden, daß die auf Grund staatlicher Ermächtigung erlassenen autonomen Ordnungen kraft ihres Wesens auf die Einzelarbeitsverhältnisse von selbst jedenfalls einwirken, als dies früher durch Tarifverträge geschehen konnte.

Eine derartige Auffassung entspricht allein den Bedürfnissen der Praxis. Gerade die Frage z. B. des Ausscheidens eines Arbeiters bei Invalidität wird bei jetzt noch jungen Arbeitern vielleicht erst nach Jahrzehnten praktisch. Soll man auch dann noch auf die Bestimmungen eines weit zurückliegenden Tarifvertrages zurückgreifen müssen? Kein Gefolgschaftsmitglied wird daran denken, daß für seine Rechtsverhältnisse in einzelnen Punkten noch alte Lohnverträge in Frage kommen könnten, sondern die Gefolgschaftsmitglieder, die ja wissen, daß das alte Lohnvertragsystem beseitigt ist, werden durchweg ohne weiteres der Auffassung sein, daß die neuen Ordnungen ihre Rechtsverhältnisse bestimmen, ob nun auf dem Wege des

Eingehens in die Einzelarbeitsverträge oder auf dem Wege normativer Bestimmung, ist gleichgültig. Wesentlich ist nur, daß den früheren Bestimmungen der Lohnverträge nicht eine Fortwirkung zuteil wird, die lediglich auf dem alten juristischen Gedanken ihres Einflusses auf die Einzelarbeitsverträge beruht, den tatsächlichen Verhältnissen aber nicht gerecht wird.

Die Schwierigkeiten, die diese Fragen der Rechtsprechung bereiten, beruhen, wie Ripperdey z. B. in ArbRSamml. 33, 362 richtig herausgestellt hat, darauf, daß das KArbG. stets den ausgesprochenen Vertragscharakter der in den Einzelarbeitsvertrag übergegangenen Tarifvertragsnormen betont hat, während es jetzt den ausgesprochen übervertraglichen Normencharakter im heutigen Tarifrecht betont. Zu helfen ist hier, jedenfalls soweit es sich um die Vereinbarung „allgemeiner Vertragsbedingungen“ handelt, durch ein Abrücken im Sinne Ripperdeys von der strengen Vertragsauffassung und durch die Annahme einer verstärkten Normenwirkung der Ordnungen in dem eben erwähnten Sinne.

Es ist zu wünschen, daß sich das KArbG. recht bald mit diesen Fragen in einem anderen Sinne als bisher auseinandersetzt. Dadurch würde bei Betrieben und Verwaltungen ein erheblicher Aufwand erspart, der entstehen würde, wenn sie zur Ausschaltung des Unsicherheitsfaktors bei jedem Gefolgschaftsmitglied das Eingehen der Dienst- oder Betriebsordnung in das Einzelarbeitsverhältnis besonders vereinbaren müßten.

Das neue rumänische Handelsgesetzbuch

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. jur. et rer. pol. Hugo Dietrich, Berlin

Angeichts des neuen grundlegenden und umfassenden deutsch-rumänischen Wirtschaftsabkommens ist das am 1. Mai 1939 in Kraft getretene „Handels-Gesetz-Buch Karl II.“ auch für die deutsche Wirtschaft von weittragender Bedeutung. Es ist daher ein besonderes Verdienst des Bundes der Siebenbürgischen Industriellen, daß er die äußerst sorgfältige, Wortlaut und Sinn berücksichtigende deutsche Übersetzung dieses Gesetzeswerkes durch die Herren Dr. Ulrich und Dr. Henning unter Mitarbeit von Dr. Schnell veranlaßt hat. Macht doch das Lesen und Verstehen ausländischer Vorschriften selbst demjenigen Schwierigkeiten, der der fraglichen Sprache mächtig ist.

Das Handels-Gesetz-Buch Karl II. stellt eine umfassende Kodifikation des gesamten rumänischen Handelsrechts dar, das in allen Handelsfachen Anwendung findet. Handelsgeschäfte sind sämtliche Käufe zum Zwecke des Wiederverkaufs oder der Vermietung, sowie Verkäufe und Vermietungen, wenn ihnen ein zu diesem Zwecke erfolgter Kauf voranging von Waren, Erzeugnissen oder Wertpapieren aller Art ohne Unterschied, ob sie in demselben Zustand weiterverkauft oder vermietet werden, indem sie gekauft wurden oder nach ihrer Bearbeitung oder Verarbeitung; ferner das Mieten von Waren zum Zwecke der Wiedervermietung; die Übernahme von Waren oder Erzeugnissen in Konsignation zu Verkaufszwecken; Zeitgeschäfte mit Wertpapieren; der Grundstückshandel zu Spekulationszwecken; die Bank- und Geldwechslergeschäfte; die Geschäfte der Schifffahrt oder Luftschifffahrt; die Vermittlergeschäfte in Handelsfachen; die Geschäfte der Unternehmungen für Versicherung, Lieferung, Erzeugung, Bau, Bergbau, Ausbeutung von Naturkräften, öffentliche Veranstellungen, Druck, Verlag, Rundfunksendungen, Beförderung, Versand, Schleppdienste, Einlagerung von Waren oder landwirtschaftlichen Erzeugnissen; die Geschäfte der

Kommissionsunternehmungen; die Geschäfte der Handelsagenturen, der Auskunftseien und der Anzeigenagenturen und alle Hilfsgeschäfte oder die mit dem Vorgenannten zusammenhängenden Geschäfte. Nur die auf die Landwirtschaft bezüglichen sind keine Handelsgeschäfte. Für sie gelten, wie für die Übertragung des Eigentums einer Liegenschaft, die Bestellung oder Übertragung eines dinglichen Grundstücksrechts, die Vorschriften des Bürgerlichen Rechts. Nach Art. 5 sind, wenn ein Geschäft auch nur für einen Teil ein Handelsgeschäft darstellt, alle Geschäftspartner den Handelsgesetzen unterworfen mit Ausnahme der auf die Person des Kaufmanns selbst bezüglichen Bestimmungen und der Fälle, in denen das Gesetz ausdrücklich etwas anderes bestimmt. Auch der Staat, die Verwaltungsbezirke, die Gemeinden und die übrigen öffentlichen Einrichtungen sind bezüglich der durch sie vorgenommenen Handelsgeschäfte den Handelsgesetzen unterworfen, wenn sie auch nicht dadurch die Eigenschaft eines Kaufmanns erwerben.

Bereits hieraus ist zu erkennen, in welchem Umfange das neue rumänische Handels-Gesetz-Buch sich auf das Wirtschaftsleben auswirkt. Es werden nach dieser Einführung die Personen des Handelsverkehrs, die Kaufleute, die Handelsgesellschaften, dann im II. Buch die Schuldverhältnisse und Verträge, im III. Buch der vorbeugende Ausgleich und der Konkurs und im IV. Buch die strafbaren Handlungen in 918 Artikeln geregelt. Der die Kaufleute betreffende Teil enthält auch die Bestimmungen über den unlauteren Wettbewerb, während beim Teil der Handelsgesellschaften auffällt, daß nicht, wie im Deutschen Recht jede Art der Handelsgesellschaften, die OHG, die KomVG., die Aktiengesellschaft, die KG. und die GmbH. gesondert, in sich abgeschlossen, behandelt wird, vielmehr alle diese Gesellschaften zusammen, zunächst allgemeinen

Bestimmungen unterworfen, dann im 2. Titel über Errichtung der Gesellschaften, im 3. Titel betreffend die Tätigkeit der Handelsgesellschaften, im 4. Titel hinsichtlich der Abänderung des Gesellschaftsvertrages, der Gründungsurkunde oder der Satzungen der Gesellschaft, im 5. Titel bezüglich des Ausschlusses von Gesellschaften, im 6. Titel in bezug auf die Auflösung und Verschmelzung von Gesellschaften, im 7. Titel hinsichtlich ihrer Liquidierung zusammen geregelt werden. Die anschließenden Art. 353—363 bringen die sich auf alle Gesellschaften erstreckenden Bestimmungen über ihre Nationalität und über fremde Gesellschaften, der Art. 364 regelt für alle Klagen gesellschaftlicher Natur einheitlich die Verjährung.

Wenn es auch über den Rahmen dieses Aufsatzes hinausgeht, eine Rechtsvergleichung zwischen den Normen des rumänischen Handels-Gesetz-Buches und den entsprechenden des deutschen Handelsrechts vorzunehmen, so soll doch nachfolgend mit Rücksicht darauf, daß das deutsch-rumänische Wirtschaftsabkommen ja gerade die Errichtung neuer Unternehmen vorsieht und einen stärkeren Handelsverkehr zwischen beiden Ländern erstrebt, auf nachfolgende allgemein — auch rechtspolitisch — interessierende Sonderregelungen hingewiesen werden, wobei den oben erwähnten andersartigen Dispositionen des Gesetzes Rechnung getragen werden soll.

Nach Art. 12 ist jedermann verpflichtet, vor Beginn eines Handels seine Eintragung in das Handelsregister bei dem Amt zu beantragen, in dessen Wirkungsbereich dieser Handel ausgeübt werden soll; Handelsgesellschaften beantragen die Eintragung beim Registeramt des Geschäftssitzes. Das gilt auch für die „Minderkaufleute“ (im Sinne unseres HGB.), die nach Art. 7 den Verpflichtungen über die Führung der Handelsbücher und den im Gesetz vorgesehenen Veröffentlichungsvorschriften nicht unterworfen sind. Das Gesuch um Eintragung in das Handelsregister hat u. a. die Staatsangehörigkeit des Kaufmanns, Datum und Ort seiner Geburt, auch die Angabe der Form des Ehegüterrechts zu enthalten, unter dem die Verehelichung des Kaufmanns erfolgte, ferner außer der Handelsfirma das im Handel verwandte Firmenzeichen (Emblem), das (vgl. Art. 36 Abs. 2) vom Zeitpunkt seiner Eintragung in das Handelsregister Eigentum des Kaufmanns wird. Es ist weiter anzugeben der Handel, den der Kaufmann bereits ausgeübt hat, und der Ort, wo er ausgeübt wurde, ferner ob über den Antragsteller im In- oder Auslande schon der Konkurs verhängt war, oder er im In- oder Auslande die Vorteile eines Ausgleichs genossen hat. Im Handelsregister sind u. a. anzuführen: die Form des Ehegüterrechts, wenn der Ehevertrag nach der Eintragung im Register zustande kam; das Ehescheidungsurteil; das Gesuch der Ehefrau um Rückerstattung des eingebrachten Gutes; das Gesuch um Aufhebung der Gütergemeinschaft; die rechtskräftige Entscheidung über derartige Gesuche; die Entscheidungen, durch die der Kaufmann entmündigt oder unter Vormundschaft gestellt wird; ausgenutzte Erfinderpateute und verwendete Fabriks- oder Handelsmarken; Schenkung, Verkauf, Vermietung oder Verpfändung des Handelsgeschäfts und jede andere Rechtshandlung, die eine Änderung oder das Aufhören der Firma oder des Handelsgeschäfts zur Folge hat; die Staatsangehörigkeit, Ort und Datum der Geburt des mit Vertretungsrecht ausgestatteten Bevollmächtigten; wie ferner jede Änderung einer der vorgenannten Tatsachen.

Das Handelsregister, das öffentlich ist (Art. 22 Abs. 1), gibt also in viel größerem Umfange als bei uns Auskunft über die näheren wirtschaftlichen und familiären Verhältnisse des Kaufmanns, der (vgl. Art. 24) verpflichtet ist, auf Rechnungen, Briefen, Bestellscheinen, Tarifen, Prospekten und allen anderen im Handel benutzten Veröffentlichungen die Ordnungsnummer des Handelsregisters anzugeben, unter der er eingetragen ist.

Auch der Kaufmann, der den Hauptsitz seines Geschäfts im Auslande hat und eine Zweigstelle im Inlande errichten will, ist allen Bestimmungen unterworfen, die für die Kaufleute im Inlande vorgeschrieben sind. Zuständig ist das Handelsregisteramt der Zweigstelle. Die Firma ausländischer Gesellschaften, die im Inlande eine Zweigstelle errichten, muß auch die Angabe über den Hauptsitz im Auslande enthalten.

Während die im § 1 unseres Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb enthaltene Generalklausel einen Verstoß gegen die guten Sitten erfordert, sieht Art. 50 des rumänischen Handelsgesetzes jede Konkurrenzhandlung, die „entgegen den ehrenhaften Gebräuchen“ begangen wird, als unlauteren Wettbewerb an. Einen solchen begeht auch derjenige, der Waren, die falsche Angaben über ihren Ursprung tragen, einführt, ausführt oder einlagert (Art. 53). Jede interessierte Person kann z. B. bei dem nach Art. 62 zuständigen Präsidenten des Gerichtshofes die Beschlagnahme dieser Waren erwirken, die auf Grund richterlichen Entscheids dann nach Vernichtung der falschen Angaben verkauft werden können mit der Maßgabe, daß aus dem Verkaufserlös zuerst die gewährten Entschädigungen zu entrichten sind. Art. 74 verbietet ganz allgemein, der Öffentlichkeit zur Kenntnis zu bringen, daß Waren, die verkauft werden sollen, aus einem Konkurs herrühren.

Jede ein „Vertretungsrecht“ (Dreptul de reprezentare) verleihende Urkunde muß beim Handelsregisteramt eingetragen werden. Zur Vornahme von Kreditgeschäften muß eine ausdrückliche Bevollmächtigung gegeben werden. Als „Bevollmächtigter“ (Prepus) gilt nur derjenige, der von einem in- oder ausländischen Kaufmann mit der Führung seines Handelsgeschäfts oder eines Geschäftszweiges an einen oder mehreren bestimmten Orten betraut ist. Der Bevollmächtigte kann alle Handlungen vornehmen, die zur Ausübung des Handels, mit dem er betraut wurde, nötig sind. Diese Rechte können jedoch in der Vollmacht beschränkt werden. Ist dies nicht geschehen, wird ein allgemeines Vertretungsrecht vermutet, auf das sich jedoch der, der die Vollmachtsbeschränkungen bei Abschluß des Geschäfts kannte, nicht berufen kann. Nur bei ausdrücklicher und schriftlicher Bevollmächtigung kann der Bevollmächtigte Liegenschaften verkaufen und sie mit Hypotheken belasten und Darlehen im Namen und auf Rechnung des Machthabers aufnehmen.

Für die Vermittler (Makler Mijlocitorii) sieht Art. 104 Ziff. 1 ausdrücklich die Verpflichtung vor, den Parteien unparteiisch die Umstände bekanntzugeben, die sie zum Abschluß von Verträgen bewegen können.

Interessant sind ferner die Bestimmungen über die das Handelsgeschäft betreffenden Rechtsgeschäfte. Verträge, die das Handelsgeschäft zum Gegenstand haben, müssen schriftlich sein. Der Erwerber eines Handelsgeschäfts übernimmt zwingend, ohne daß dies durch Parteivereinbarung ausgeschaltet werden könnte, alle die Verpflichtungen und Schulden des Geschäfts, die er im Augenblick der Übertragung kannte oder kennen mußte, jedoch nur im Wertausmaß des übertragenen Geschäfts. Betreibt er jedoch den Handel unter der alten Firma weiter, haftet er völlig unbegrenzt. Der Veräußerer haftet neben ihm gesamtschuldnerisch drei Jahre lang und hat für den Rest des geschuldeten Kaufpreises drei Jahre lang ein Vorrecht auf das Geschäft, doch muß er die Schuldsomme bei der im Handelsregister vorzunehmenden Eintragung des Käufers angeben. Art. 118 ff. sehen ferner die Verpfändung eines Handelsgeschäfts durch Eintragung im Handelsregister vor, ohne daß eine Besitzübergabe nötig wäre.

Art. 112 unterscheidet folgende Handelsgesellschaften: die OHG, die KomGef., die KG und die GmbH.

Sämtliche Handelsgesellschaften, auch die OHG. und die Kommanditgesellschaften, sind juristische Personen.

Die Bestimmungen über die Errichtung der Gesellschaften sind, soweit das Gesetz nicht selbst eine Abweichung ausdrücklich zuläßt, zwingender Natur. Sie erfordern u. a. die Angabe der Staatsbürgerschaft der Gesellschafter der OHG. und Kommanditgesellschaft (Art. 127 Ziff. 1) und der GmbH (Art. 161), der Gründer, der Verwalter und Zensoren von Aktiengesellschaften und KAG., bei letzterer auch der persönlich haftenden Gesellschafter (Art. 133). Die Gesellschafter können sich auf das Fehlen von Förmlichkeiten Dritten gegenüber nicht berufen, außer wenn diese hiervon Kenntnis hatten. Die Gesellschafter und alle diejenigen, die vor der gesetzlichen Errichtung der Gesellschaft in deren Namen tätig waren, haften unmittelbar, unbegrenzt und gesamtschuldnerisch für die Geschäfte der Gesellschaft, an denen sie mitgewirkt haben. Die übrigen Gesellschafter haften nur in den Grenzen des Gesellschaftsvertrages.

Die Bestimmungen über die Errichtung von Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien ähneln insbesondere auch hinsichtlich der Erfassung und Prüfung von Sacheinlagen und der Gründerborteile dem deutschen Aktienrecht. Doch ist erforderlich, daß jeder Zeichner die Hälfte des Wertes der gezeichneten Aktien in bar einzuzahlen hat. Aktien für Sacheinlagen müssen voll gedeckt werden. Einlagen durch Forderungen sind unzulässig. Den Wert von Sacheinlagen bestimmt die Gründungsversammlung, nachdem zuvor Sachverständige ihr Gutachten abgegeben haben. Ergibt ihr Bericht eine Abweichung um ein Fünftel unter dem im Prospekt angegebenen Wert, kann jeder Gesellschafter zurücktreten, hat davon aber die Gründer bis zu dem für die Gründungsversammlung festgesetzten Tage zu verständigen. Gründer sind nicht nur die Unterzeichner der Gründungsurkunde und die Sacheinleger, sondern auch alle diejenigen, die an der Errichtung der Gesellschaft einen entscheidenden Anteil haben (Art. 152 Abs. 1). Gründer können nicht sein: Geschäftsunfähige, diejenigen, die Konkurs gemacht haben, oder Verwalter, Zensoren oder Direktoren eines in Konkurs gegangenen Unternehmens sind oder waren (Art. 155), ferner diejenigen, die wegen unlauteren Wettbewerbs, wegen Unregelmäßigkeiten als Verwalter oder Zensor, wegen betrügerischer Geschäftsführung oder wegen der im Titel IV des 4. Buches vorgesehenen strafbaren Handlungen, wegen Vertrauensmißbrauch, Fälschung, Betrug, falscher Zeugenschaft, Bestechung oder wegen anderer strafbarer Handlungen verurteilt sind, für die sie mit dem Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte oder strafweiser Entmündigung bestraft wurden (Art. 236). Der Gründergewinn ist auf einen Höchstbetrag von 6% der Gesamtsumme des Reingewinns von höchstens fünf Jahren beschränkt und bedarf der Genehmigung der Gründungsversammlung. Die Rechte der Gründer werden durch Papiere ohne Nennwert dargestellt, die Gründeranteile heißen und vor Ablauf von zwei Jahren seit ihrer Ausgabe nicht veräußert werden können. Die Gründeranteile verleihen kein Gesellschaftsrecht, auch kein Recht, an der Hauptversammlung teilzunehmen oder über die Bilanz zu verhandeln. Die auf die Rechte der Gründer bezüglichen Beschlüsse der Hauptversammlung der Aktionäre müssen zu ihrer Gültigkeit auch von der Versammlung der Inhaber von Gründeranteilen genehmigt werden. Das Aktienkapital darf nicht weniger als zwei Millionen Lei betragen, die Anzahl der Aktionäre nicht geringer als sieben und der Nennwert einer Aktie nicht geringer als 1000 Lei sein. Die Aktienurkunden haben u. a. zu enthalten: die Dauer der Gesellschaft, die Nummer des Handelsregisters, unter der die Gesellschaft eingetragen ist, die geleisteten Einzahlungen, die Anzahl der Vorzugsaktien, die den Gründern eingeräumten Vorteile und bei Aktien, die gegen Sacheinlagen gewährt worden sind, die

Bemerkung, daß sie zwei Jahre seit der Errichtung der Gesellschaft unübertragbar sind. Bei Namensaktien ist noch der Vor- und Zuname oder die Firma und der Wohnort des Aktionärs anzugeben. Hinsichtlich der Inanspruchnahme der Aktionäre bei nicht voll eingezahltem Aktienkapital besteht Stufenregreß. Voraussetzung der Inanspruchnahme des Rechtsvorgängers ist ergebnislose Pfändung des letzten Inhabers. Jeder Aktionär hat auf alle Fälle das Recht auf eine Stimme. Vorzugsaktion mit Mehrstimmrecht können ausgeben werden; sie dürfen $\frac{1}{6}$ des Gesellschaftskapitals nicht übersteigen, höchstens das dreifache Stimmrecht erhalten, müssen Namensaktien sein und dürfen nur mit Zustimmung des Verwaltungsrats übertragen werden, die von der Hauptversammlung aller Aktionäre und der Sonderversammlung der Vorzugsaktionäre bestätigt werden muß. Auch Aktien für Sacheinlagen müssen Namensaktien für die ersten zwei Jahre seit der Errichtung der Gesellschaft sein und dürfen während dieser Zeit nicht übertragen, noch verpfändet werden.

Die Gründungsurkunde und die Satzungen der Aktiengesellschaft müssen weiter u. a. enthalten, die Haftsumme, die die Verwalter zu hinterlegen verpflichtet sind, ihre Befugnisse und die etwa einigen von ihnen gewährten besonderen Verwaltungs- oder Vertretungsrechte.

Auch bei der GmbH können Arbeitsleistungen und Forderungen nicht als Einlage eingebracht werden. Die übernommenen Anteile sind voll einzuzahlen; Sacheinlagen, die höchstens 80% des Gesellschaftskapitals ausmachen dürfen, sind im Augenblick der Errichtung der Gesellschaft auf sie zu übertragen (Art. 161 Abs. 2 und 3). Die für diese gewährten Anteile sind binnen zweier Jahre seit der Errichtung der Gesellschaft unübertragbar (Art. 304 Abs. 2). Die Anteile können durch private Urkunden in Schriftform übertragen werden (Art. 303 Abs. 1). Die Übertragung der Anteile muß im Handelsregister und im Gesellschaftsbuch eingetragen werden. Erst vom Augenblick der Eintragung in das Handelsregister hat die Eintragung Dritten gegenüber Wirksamkeit (Art. 307). Die Gesellschafter besitzen jedoch zu gleichen Bedingungen ein Vorkaufsrecht. Hält der Gesellschafter, der das Vorkaufsrecht ausüben will, den Kaufpreis für zu hoch, kann er das Gericht anrufen, das dann unter Würdigung aller Umstände und nach Anhören auch der Verwalter entscheidet, ob und an wen die Abtretung und unter welchen Bedingungen sie zu erfolgen hat. Wollen mehrere Gesellschafter das Vorkaufsrecht ausüben, so wird der zu veräußernde Anteil in solche Bruchteile unter ihnen aufgeteilt, die dem Anteil eines jeden am Gesellschaftskapital entsprechen (Art. 303).

Die Zahl der Gesellschafter darf höchstens zwanzig betragen, das Gesellschaftskapital muß mindestens 500 000 Lei sein. Die Anteile der Gesellschafter brauchen nicht gleich zu sein, dürfen aber nicht weniger als 10 000 Lei ausmachen (Art. 163). Im Erbfolge können Anteile nur unter der Bedingung aufgeteilt werden, daß die Bruchteile keinen geringeren Wert als je 2000 Lei haben und die Anzahl der Gesellschafter über das gesetzliche Höchstmaß nicht hinauswächst. Im Gegensatz zu den übrigen Gesellschaften sind bei der GmbH selbst die gutgläubigen Gesellschafter verpflichtet, die als Gewinn erhaltenen Beträge zurückzuzahlen, wenn sie verteilt wurden, ohne daß wirkliche Gewinne vorhanden waren. Durch die Gründungsurkunde oder die Satzung können für einen Zeitraum von höchstens drei Jahren 5% Zinsen auf die Anteile vereinbart werden für den Zeitraum, der für die Vorbereitung des Unternehmens bis zum Beginn seines normalen Betriebes nötig ist. Eine derartige Vereinbarung muß in das Handelsregister eingetragen werden. Sonst gilt allgemein für alle Gesellschaften Art. 169 Abs. 6, nach dem für Gesellschaftsanteile keine Zinsen gezahlt werden dürfen.

Für alle Gesellschaften gilt, daß sie jeder interes-

fierten Person Abschrift der Gründungsurkunde, der Satzungen mit allen nachträglichen Änderungen, der Bilanz auszuhändigen haben, daß die Verwalter auch persönlich den Gläubigern der Gesellschaft verantwortlich sind, jedoch nur im Falle des Konkurses der Gesellschaft gemäß den im Buch III vorgesehenen Bestimmungen. Jede Gesellschaft muß in ihren Schreiben und sonstigen Veröffentlichungen Art, Sitz und Gründungsdatum angeben, die GmbH. auch den Kennbetrag des Kapitals, die Aktiengesellschaft das tatsächlich eingezahlte Aktienkapital. Die Aktiengesellschaft und GmbH. müssen jedem Interessierten auf seine Kosten auch Abschriften der Berichte des Verwaltungsrates, der Zensoren, der Sachverständigen usw. ausstellen.

Die Vertretungs- und Geschäftsführungsbefugnis bei OHG. und KommGes. ähnelt unsern Bestimmungen. Die Aktiengesellschaft wird von einem oder mehreren, auf Zeit gewählten und abberufbaren Verwaltern vertreten. Mehrere Verwalter bilden einen Verwaltungsrat. Verwaltungsratsmitglieder, auch Direktoren oder Vertreter der Gesellschaft können nicht diejenigen Personen sein, die nach dem Obenerwähnten nicht Gründer sein dürfen. Bei Eintritt dieser Unfähigkeitsvoraussetzungen nach ihrer Wahl verlieren sie mit diesem ohne weiteres ihr Amt. Der Verwaltungsrat kann aus seiner Reihe einen oder mehrere beauftragte Verwalter ernennen, wobei für jeden die Grenzen seiner Machtbefugnisse und die gewährten Bezüge festzulegen sind. Ebenso kann der Verwaltungsrat einen Teil seiner Befugnisse an den Direktionsausschuß übertragen, der sich aus einer ungeraden Anzahl von Mitgliedern des Verwaltungsrats zusammensetzt, und hat gleichzeitig auch seine Bezüge festzusetzen. Der Beschluß des Verwaltungsrats bedarf hinsichtlich der Bezüge der Genehmigung der Hauptversammlung (Art. 240 Abs. 3), wie überhaupt die den Verwaltern und Zensoren für das laufende Geschäftsjahr zustehende Entschädigung, wenn sie nicht in der Gründungsurkunde oder in der Satzung festgelegt worden ist, alljährlich durch die ordentliche Hauptversammlung zu bestimmen ist (Art. 209 Abs. 2 Ziff. 3). Niemand kann im Verwaltungsrat von mehr als acht Aktiengesellschaften tätig sein. Ein Verwalter kann bei höchstens zwei Gesellschaften beauftragter (geschäftsführender) Verwalter sein oder dem Direktionsausschuß angehören. Bei Verstoß verfallen die hinterlegten Sicherheiten und seine sonstigen Vergütungen zugunsten des Staates, dem auch die erhaltenen Beträge zurückzuerstatten sind.

Die Aktiengesellschaft muß drei bis fünf Zensoren und ebensoviel Ersatzleute haben, die u. a. nicht mit Verwaltern verwandt oder verschwägert sein dürfen.

Das Gesetz unterscheidet zwischen je verschiedene Mehrheiten erfordernden, ordentlichen und außerordentlichen Hauptversammlungen, letztere für die im Art. 211 genannten, im wesentlichen Satzungsänderungen betreffenden Vorgänge. Die Aktionäre üben das Stimmrecht in der Hauptversammlung im Verhältnis zu der Zahl der Aktien aus, die sie besitzen. Die Gründungsurkunde oder die Satzungen können die Anzahl der Stimmen, die den Aktionären, die mehr als eine Aktie besitzen, zustehen, beschränken. Wenn eine gegenteilige Bestimmung fehlt, hat jeder Aktionär, sowie der, der bis zu fünf Aktien besitzt, das Recht auf eine Stimme für jede Aktie; der Aktionär, der 5 bis 100 Aktien besitzt, hat das Recht auf eine Stimme für je 5 Aktien über die ersten 5 Aktien hinaus, und wer über 100 Aktien besitzt, hat das Recht auf noch eine Stimme für je 25 Aktien, die er über das erste Hundert hinaus besitzt. Wenn eine Gesellschaft Vorzugsaktien ausgegeben hat, müssen die Besitzer gewöhnlicher Aktien ihr Stimmrecht in den Hauptversammlungen im Verhältnis zur Anzahl ihrer Aktien ausüben, ohne daß diese Bestimmungen angewandt werden. Die Ausübung

des Stimmrechts ist für diejenigen Aktionäre, die mit den zur Fälligkeit gelangten Einzahlungen nicht auf dem Laufenden sind, zeitweilig aufgehoben. Die Hinterlegungssfrist für die Aktien beträgt wenigstens fünf Tage vor der Hauptversammlung, Art. 219 sieht ferner vor, daß Aktionäre, die das gesamte Gesellschaftskapital verkörpern, ohne Einhaltung von Förmlichkeiten eine Hauptversammlung abhalten und jedweden Beschluß fassen können, wenn keiner von ihnen widerspricht. Bei verpfändeten oder mit einem Nutznießungsrecht verpfändeten Aktien steht das Stimmrecht den Aktionären zu. Aktionäre können bei der Hauptversammlung durch andere Aktionäre auf Grund einer Sondervollmacht mit beglaubigter Unterschrift vertreten werden. Verwalter und Beamte der Gesellschaft können Aktionäre nicht vertreten. Nach Art. 225 Satz 2 ist jede Vereinbarung über die Ausübung des Stimmrechts in einer bestimmten Weise nichtig. — Über die Hauptversammlung wird ein Protokollbuch geführt. Beschlüsse der Hauptversammlung, die der Gründungsurkunde, den Satzungen oder dem Gesetz zuwiderlaufen, oder die die Allgemeinbelange der Gesellschaft beeinträchtigen, können vor Gericht von jedem Aktionär, der an der Versammlung nicht teilgenommen oder gegen diese Beschlüsse gestimmt hat, wenn er dies innerhalb von fünfzehn Tagen von der Veröffentlichung im Amtsblatt in den Satzungsbericht aufnehmen läßt, angefochten werden. Nach Art. 233 haben Aktionäre, die mit den von der Versammlung gefaßten Beschlüssen bezüglich des Wechsels des Hauptgegenstandes, der Rationalität oder der Art der Gesellschaft nicht einverstanden sind, das Recht, sich von der Gesellschaft zurückzuziehen und die Auszahlung der in ihrem Besitz befindlichen Aktien, je nach ihrer Wahl, entweder im Verhältnis zu den Aktiven der Gesellschaft, so wie sie aus der letzten genehmigten Bilanz hervorgehen, oder nach dem Durchschnittskurs des letzten Vierteljahres an der Börse des Gesellschaftslandes zu erhalten.

Bei der GmbH. entscheidet die Versammlung mit einfacher (absoluter) Mehrheit der Gesellschafter und der Anteile. Je 2000 Lei gewähren eine Stimme, sofern in der Gründungsurkunde der Satzung nichts anderes bestimmt ist. Die Versammlungsbeschlüsse sind an sechsbar unter den gleichen Voraussetzungen, die für die Hauptversammlungen der Aktiengesellschaften gelten. Die Satzungen können die Ernennung eines bis zu drei von der Gesellschaftsversammlung gewählten Zensoren vorsehen. Wenn die Anzahl der Gesellschafter fünfzehn übersteigt, ist die Ernennung der Zensoren zwingend. Für diese gelten die bei der Aktiengesellschaft vorgesehenen Bestimmungen. Bei Fehlen der Zensoren kann jeder Gesellschafter, der nicht mit der Verwaltung der Gesellschaft betraut ist, das Kontrollrecht, wie ein OHG.-Gesellschafter ausüben. Die GmbH. kann keine Schuldverschreibungen ausgeben, ihre Bilanz muß in das Handelsregister eingetragen und im Amtsblatt veröffentlicht werden. Satzungs- oder Gründungsurkunde ändernde Beschlüsse sind wie bei der OHG. und KommGes. nur mit Zustimmung aller Gesellschafter möglich. Die Privatgläubiger der GmbH.-Gesellschafter können ebenso wie die Privatgläubiger der OHG. und KommGes. gegen den eine Verlängerung der Gesellschaftsdauer über den festgesetzten Zeitpunkt hinaus herbeiführenden Beschluß Einspruch erheben mit der Maßgabe, daß dieser gegen sie nicht wirkt, wenn sie durch einen früheren Vollstreckungstitel Pfändungsrechte an den Anteilen erworben haben (Art. 310).

Für den Ausschluß von Gesellschaftern gelten gemeinsame Bestimmungen sowohl für die OHG. wie die KommGes. und die GmbH. Die Voraussetzungen ergeben sich im einzelnen aus Art. 322. Der Ausschluß wird auf Verlangen der Gesellschaft oder jedweden Gesellschafters durch gerichtlichen Entscheid ausgesprochen (Art. 323). Die persönlichen Gläubiger eines OHG.- oder KommGes.-Gesellschafters, die in das Vermögen des Gesellschafters, ihres

Schuldners, fruchtlos vollstreckt haben, können die vorzeitige Auflösung der Gesellschaft verlangen. Die übrigen Gesellschafter können, sofern sie die Auflösung der Gesellschaft verhindern wollen, dem Gläubiger die Beträge auszahlen, die ihm der gerichtlich belangte Gesellschafter schuldet. Ebenso können die Gesellschafter den gepfändeten Gesellschafter ausschließen, indem sie seinen Geschäftsanteil auszahlen.

Die Auflösung von DGH. und GmbH. tritt ein durch Konkurs, Unfähigkeit, Ausschuß, Rücktritt oder Tod eines der Gesellschafter, falls die Zahl der Gesellschafter dadurch auf einen gesunken ist. Bei KommGes. und KG. zieht der Tod des einzigen persönlich haftenden Gesellschafters die Auflösung der Gesellschaft nach sich, wenn nicht im Gesellschaftsvertrag die Fortsetzung der Gesellschaft mit den Erben vereinbart ist. Das gleiche gilt bei KommGes. im Falle des Todes des einzigen Kommanditisten. Die Aktiengesellschaften lösen sich auf, wenn die Zahl der Aktionäre unter sieben gesunken ist, falls mehr als sechs Monate seit dieser Tatsache vergangen sind und die Anzahl der Aktionäre nicht ergänzt worden ist.

Im Titel über die Nationalität der Gesellschaften und die fremden Gesellschaften ist bestimmt: Nur die gemäß den rumänischen Gesetzen errichteten Gesellschaften, die ihren Hauptsitz in Rumänien haben, sind nationale Gesellschaften. Die im Ausland errichteten, deren Hauptsitz oder Hauptgegenstand in Rumänien liegt, müssen die von den rumänischen Gesetzen vorgesehenen Errichtungsformalitäten erfüllen und sind während der Zeit ihrer Tätigkeit diesen Gesetzen unterworfen. Ausländische Gesellschaften können eine Zweigstelle oder Vertretung im Lande errichten, wenn sie durch eine Erklärung ihrer Regierung nachweisen, daß in dem Lande, in dem sie errichtet sind, Gegenseitigkeit für rumänische Gesellschaften der gleichen Art besteht (Art. 353—355). Die von ihnen bestellten Vertreter müssen unbegrenzte Vollmacht haben, um die Gesellschaft in allen Angelegenheiten, die mit der Tätigkeit in Rumänien zusammenhängen, vertreten zu können. Diese Vertreter haften Dritten gegenüber wie die Verwalter der nationalen Gesellschaften. Für im Ausland errichtete Aktiengesellschaften und GmbH. ist auch für die Bildung einer Zweigstelle oder Vertretung in Rumänien die Bewilligung der rumänischen Regierung erforderlich, die durch Ministerratsbeschluß erfolgt und im wesentlichen von der Stellung einer ausreichenden Bürgschaft zur Sicherstellung der von der Gesellschaft in Rumänien getätigten Geschäfte und entstandenen Forderungen und von der Erklärung, daß sich die Gesellschaft den rumänischen Gesetzen unterwerfen wird, abhängig ist. Die ausländischen Gesellschaften haften für alle vertraglichen Verpflichtungen ihrer Verwalter oder Vertreter, selbst wenn diese beim Abschluß der Verträge die ihnen verliehenen Rechte überschritten haben sollten. Die Regierung kann die Tätigkeit der ausländischen Gesellschaft im Inlande jederzeit untersuchen und vom zuständigen Gericht durch die Staatsanwaltschaft die Entziehung der Bewilligung in den in Art. 360 näher genannten Fällen verlangen.

Damit glaube ich einen kurzen Einblick in die vom deutschen Handelsrecht abweichende Gestaltung des rumänischen Handelsgesetzbuches in den für den deutsch-rumänischen Wirtschaftsverkehr besonders interessierenden Teilen, der Einführung und dem ersten, sich mit Handelspersonen und Handelsgesellschaften befassenden Buch gegeben zu haben.

Aus den allgemeinen Bestimmungen des die Schuld-

verhältnisse und Verträge regelnden zweiten Buches sei noch erwähnt:

Nach Art. 365 Abs. 2 stellt das Ausstellen von Ware mit Angabe des Preises einen Vertragsantrag dar. Art. 366 statuiert für den Kaufmann eine weitgehende Pflicht zur Antwort auf Vertragsanträge, andernfalls sein Schweigen als Vertragsannahme angesehen wird. — Wenn in gegenseitigen Handelsverträgen die Erfüllungsfrist wesentlich ist, zieht die Nichterhaltung der Frist die Auflösung des Vertrages zugunsten desjenigen Teiles nach sich, der seinen Verpflichtungen nachgekommen ist, falls dieser nicht die Erfüllung des Vertrages vorzieht. In letzterem Falle hat der vertragsstreue Teil dem andern sein Erfüllungsinteresse in 48 Stunden vom Ablauf der Frist schriftlich mitzuteilen. Ist die Erfüllungsfrist keine wesentliche, kann, wenn eine Partei ihre Verpflichtung nicht erfüllt, der vertragsstreue Teil ihr eine angemessene Frist zur Erfüllung des Vertrages festsetzen, nach deren Ablauf der Vertrag als von Rechts wegen aufgelöst gilt. In beiden Fällen hat der Geschädigte Anspruch auf Schadenersatz (Art. 371). — Art. 374 gibt bei Sukzessiv-Lieferungsverträgen das Recht, daß bei Nichterfüllung einer geschuldeten Leistung die Auflösung des Vertrages für alle nicht erfolgten Lieferungen unter Vorbehalt des Rechts auf Entschädigung verlangt werden kann. Derjenige, der von diesem Recht Gebrauch machen will, muß den andern Teil nach Nichterfüllung einer Leistung in Verzug bringen durch eine Benachrichtigung, daß er bei Nichterfüllung der folgenden Leistungen die Auflösung des Vertrages verlangen werde. Jede gegenseitige Abmachung ist nichtig. — Nach Art. 376 können Verbindlichkeiten aus Handelsgeschäften wegen zu geringen Preises nicht angefochten werden. — Nach Art. 377 haften die Mitschuldner von Handelsverbindlichkeiten als Gesamtschuldner, auch der Bürge, selbst wenn er nicht Kaufmann ist. — Auch wenn das Handelsgesetz schriftlichen Beweis verlangt, ist der Zeugenbeweis in solchen Fällen zulässig, in denen er durch das BGB. erlaubt ist; dies selbst dann, wenn die vertragsschließenden Teile schriftlich vereinbart haben, daß jede Änderung des Vertrages in Schriftform erfolgen müsse (Art. 381 Abs. 2 und 3). — Das Zurückbehaltungsrecht erstreckt sich auf alle Wertpapiere und beweglichen Sachen des Schuldners, die sich im Besitz des Gläubigers befinden, ohne das Erfordernis eines gleichen rechtlichen Verhältnisses. Es erstreckt sich sogar auf die im Besitz des Gläubigers befindlichen Sachen und Wertpapiere, von denen der Gläubiger bei Inbesitznahme gutgläubig angenommen hat, daß sie seinem Schuldner gehören. Bei Zahlungsunfähigkeit oder Konkurs des Schuldners kann das Zurückbehaltungsrecht auch für noch nicht fällige Forderungen ausgeübt werden. Besitzt der Gläubiger einen Vollstreckungstitel, kann er im Falle der Nichtzahlung den Verkauf der zurückgehaltenen Sachen durch einen amtlichen Makler durchführen (Art. 388) und sich aus dem Erlös vorweg befriedigen (Art. 389). — In Handelsfachen beträgt die allgemeine Verjährungsfrist fünf Jahre; dies gilt auch für die Anfechtung eines zum Nachteil der Gläubiger vorgenommenen Handelsgeschäfts. Das Recht zur Vollstreckung von Entscheidungen in Handelsfachen verjährt nach zehn Jahren seit Rechtskraft.

Möge das neue rumänische Handelsgesetzbuch, für dessen Verständnis die hervorrangende deutsche Übersetzung der Herren Dr. Altrich und Dr. Henning unter Mitarbeit von Dr. Schnell wesentlich beitragen wird, sich auch auf den immer stärker zu gestaltenden Wirtschaftsverkehr zwischen Deutschland und Rumänien nutzbringend auswirken.

Aus Forschung und Lehre

Der Umbau des englischen Rechtssystems

Das englische und das „kontinentale“ Rechtssystem sind ihren Grundideen nach einander völlig entgegengesetzt: In England ungeschriebenes Recht, aus dem der Richter schöpft, das er aber nicht schafft, auf dem Kontinent (theoretisch wenigstens!) lückenlose Kodifikationen, die der Richter nur auslegt. Deshalb besteht in England Bindung an die Vorentscheidung (denn das einmal gefundene Recht ist das Recht!), bei uns an das Gesetz. In England gibt es nur wenige Richter (denn die Institution des Rechtsfindens ist nur wenigen Ausgewählten vorbehalten!), auf dem Kontinent zahlreiche, denn die Auslegung von Gesetzen ist jeder charakterfesten, entsprechend vorgebildeten Persönlichkeit möglich. In England gibt es nur ein Gericht, das Zentralgericht in London, denn bindende Vorentscheidungen von zahlreichen Lokalgerichten sind undenkbar, auf dem Kontinent dagegen ruht die Rechtsprechung auf den zahlreichen, bodenständigen Amtsgerichten oder wie immer sie heißen mögen; die Urteile der wenigen englischen Richter bedürfen grundsätzlich keiner Nachprüfung, das europäische System dagegen bedingt ein ausgearbeitetes Rechtsmittelwesen. Der englische Richter will einen Rechtsatz aufstellen, der kontinentale dagegen einen Einzelfall entscheiden. Der englische Anwalt (Barrister) ist ein ohne Honorar tätig werdender rechtlich interessierter Beistand neben der Partei (daher kein Anwaltszwang in England), der kontinentale Anwalt ist Vertreter der Parteiinteressen, wenn auch stets unter der Herrschaft des Rechts. Das englische Rechtssystem ist stets eine Angelegenheit weniger, es ist daher teuer, das Verfahren wird von den Beteiligten selbst geregelt, es gibt kaum ein Armenrecht, das kontinentale Rechtssystem öffnet jedem weit die Gerichtstore, es hat feste, in Gesetzen niedergelegte Prozeßordnungen und ein ausgebautes Armenrecht. Der englische Richter entscheidet alle Rechtsstreitigkeiten zwischen einzelnen, aber auch zwischen einzelnen und Staat, selbst in Steuersachen, das übrige Europa hat gesonderte Verwaltungs-, Finanz- und zahlreiche ähnliche Gerichte. Das englische System geht aus von einzelnen, das europäische (mit mehr oder weniger starker Betonung allerdings!) von der Gesamtheit. Wobei England nicht unbedingt die einzelnen über die Gesamtheit stellen will, sondern glaubt, daß dieser durch den Schutz des einzelnen am besten gedient wird.

Diese theoretischen Unterschiede sind nun in der Praxis nicht gar so schroff. Das ungeschriebene common law ist durch zahlreiche Einzelgesetze (statutes) und Teilkodifikationen ergänzt und auch ersetzt, die Lückenhaftigkeit der europäischen Kodifikationen ist erkannt. Der „Vorentscheidungskult“ höchstrichterlicher Rechtsprechung in Europa unterscheidet sich oft kaum von der Präjudizienjagd Englands. Die Zahl der Richter und der Gerichte, auch außerhalb Londons, mußte vermehrt werden, ebenfalls wurde die Rechtsmittelzulassung erweitert. Der Barrister, der keinen (klagbaren!) Honorarspruch hat, beschränkt sich auf — (reichliche!) Vorschüsse, setzt sich aber auch in vollem Umfang für „seine“ Partei ein. Die zahlreichen Sozialgesetze (teils nach deutschem Vorbild!) schufen eigene Verwaltungsgerichte usw.

Trotz dieser einzelnen Abweichungen galt das oben geschilderte englische Rechtssystem noch im Jahre 1935 in vollem Umfang weiter. Eine Erstarrung schien eingetreten. Mit dem Beginn des Jahres 1936 setzte aber eine Entwicklung ein, die nur als Revolutionierung des englischen

Rechtslebens zu bezeichnen ist. Den Anstoß zu ihr gab zweifellos A. P. Herbert, der mit bewundernswürdiger Energie seine Scheidungsrechtsreform nach kontinentalem Muster durchsetzte. (Der Verfasser hat in diesen Seiten wiederholt darüber berichtet; vgl. DN. 1937, 165 ff., 335; 1938, 75.) Das neue Gesetz führte zu einer Fülle von Ehescheidungen. So mußte eine Abteilung des High Court am 12. Jan. 1939 469 (in Worten: vierhundertneunundsechzig!) rechtskräftige Scheidungsurteile verkünden. Die hieraus ersichtliche ungeheure Arbeitslast erzwang in beinahe regelmäßigen Abständen die (nur durch Gesetz mögliche!) Ernennung von neuen Richtern und damit eine Strukturwandlung des Richterstandes.

Ein weiteres, ebenfalls längst angestrebtes Gesetz (Domestic Proceedings Act) schuf für sonstige Ehesachen außer Scheidung besondere mit drei Richtern besetzte Domestic Courts in ganz England und Wales, die nunmehr auch der ärmeren Bevölkerung den nötigen Rechtsschutz, wie etwa ein Amtsgericht, geben können. Das Gesetz erhält aber eine weitere grundsätzliche Neuerung, die nicht mit Unrecht als (für England!) „revolutionär“ bezeichnet wurde:

Bisher schwebte der englische Richter — dies ist ganz wörtlich zu nehmen — hoch über den Parteien auf der Empore hinter dem Richterisch und vermied es, in die Verhandlungen einzugreifen. Die Leitung hat der „Gerichtsschreiber“ (Clerk of the Court), der am Fuße der Empore sitzt und stets, auch wenn der Richter seinerseits kein Jurist ist, eine juristische Vorbildung besitzt. Er nimmt sogar die Vereidigung der Zeugen vor. Die Befragung der Zeugen und Parteien im Kreuzverhör besorgen die Anwälte, eine unmittelbare Fragestellung durch den Richter würde als Parteinahme aufgefaßt werden. Dem Richter soll also grundsätzlich nur die rechtliche Würdigung des Falles verbleiben. (In größeren Zivilprozessen kann auch die Feststellung des Sachverhalts den Geschworenen obliegen.)

Diese ganze Regelung ist aber völlig auf den Anwaltsprozeß zugeschnitten und für Ehesachen nicht geeignet, bei denen die Parteien selbst auftreten, ohne die nötige Verhandlungsgewandtheit zu besitzen. Durch § 6 des neuen Gesetzes wird nun den Richtern das Recht gegeben, selbst Fragen zu stellen.

Diese Eherechtsreform machte nun in rascher Folge eine Reihe von Abänderungen der Gerichtsverfassung notwendig: die Richter der neuen Domestic Courts waren aus den Reihen der bisherigen Amtsrichter zu nehmen. Diese waren zum Teil fachlich vorgebildet und besoldet (stipendiary magistrates), meist aber schon recht bejahrte Honorationen (Justices of the Peace). Hier setzte ein scharfes Auskämmen ein, nur wirklich geeignete Kräfte wurden beibehalten.

Die Belastung des High Court mit Ehesachen führte zu einer Hebung der County Courts (etwa mit Landgericht zu übersetzen). Waren diese bisher nur wahlweise zuständig, so kann der High Court jetzt eine Sache von Amts wegen an einen County Court verweisen, dessen Zuständigkeit gleichzeitig von 100 auf 300 Pfund Sterling, also nach der inneren Kaufkraft des Pfunds immerhin auf etwa 5000 RM erhöht wurde. Diese erhöhte Zuständigkeit der County Courts führte gleichzeitig zu einer größeren Zahl von Berufungen an den Court of Appeal, so daß Anfang Oktober 1938 hier die Schaffung (durch

besonderes Gesetz!) eines dritten (aus drei Richtern bestehenden) Senats erforderlich wurde.

Diese ziffernmäßige Zunahme der Prozesse führt zu einer mehr geschäftsmäßigen Behandlung. Nur selten noch werden, was früher auch in Zivilsachen die Regel war, Schadenersatz- und ähnliche Prozesse in wochenlanger Verhandlung vor einer Geschworenenbank ausgedehnt. Das aber wieder hat tiefgreifende Folgen für die Anwälte. Bekanntlich zerfällt der englische Juristenstand in zwei Gruppen, die mehr geschäftsmäßig tätig werdenden Sachwalter (solicitors) und die vor Gericht auftretenden eigentlichen Anwälte, Barristers. Weniger bekannt ist aber die tiefgreifende Einteilung wieder bei der letzten Gruppe: der erfolgreiche Barrister wird zum „Justizrat“ (King's Counsel, abgekürzt K. C.) ernannt. Er darf dann nur noch plädieren und gemeinsam mit einem gewöhnlichen Barrister (Junior Counsel) tätig werden, der die schriftsätzliche Arbeit erledigt. Wer einen K. C. beauftragt, hat also nicht nur dessen (recht hohes!) Honorar zu tragen, sondern auch einen zweiten Anwalt zu bezahlen (mit $\frac{2}{3}$ des Honorars des K. C.). Die Aufgabe des K. C. war es vor allem, die Jury zu beeindrucken. Nach deren praktischer Abschaffung besteht dafür kein Bedürfnis mehr, und die Prozeßführenden begnügen sich mit der Beauftragung eines Junior Counsel, der sowohl Schriftsätze fertigt wie im Termin auftritt. Ist es auch noch nicht so weit, wie eine Karikatur im „Punch“ zeigte, daß die nunmehr arbeitslosen K. C.s vor dem Gerichtsgebäude in langer Reihe bettend stehen, so ist man sich doch auch hier nunmehr der Existenzfrage bewußt, die man bisher hochmütig zurückweisen konnte.

Ein besonderes Kennzeichen des englischen Rechtssystems war die Starrheit seiner Beweisregeln. Insbesondere war alles auf mündliche Aussage im Verhandlungstermin abgestellt. Dieser Grundsatz wurde aufgelockert durch Evidence Act von 1938, wonach in Zukunft auch Briefe, Bücher, Karten, Pläne usw. beweiskräftig sind und wonach nicht nur protokollierte Aussagen eines Sterbenden, wie bisher, sondern auch sonstige Zeugenprotokolle gelesen und als Beweis gewürdigt werden können, wenn das Erscheinen des Zeugen selbst unmöglich oder untunlich ist.

Unabhängig von diesem Gesetz beginnt nunmehr auch die Gerichtspraxis, die Blutgruppenprobe als Beweismittel in Kindersachen anzuwenden.

Alle diese mehr formellen Reformen werden nun aber ergänzt durch Gesetze und Gesetzentwürfe, die gleichfalls einen ganz neuen Geist atmen.

Bisher erstreckte sich die Freiheit des Individuums bis über seinen Tod hinaus, jeder konnte Frau und Kind ohne jeden Grund völlig enterben. Dies erschien zuletzt der Volkmeinung untragbar. Nach dem neuen Erbgesetz (Inheritance-Family Provision-Act) von 1938 besteht jetzt ein (vom Gericht nach freiem Ermessen festzusetzender!) Unterhalts- (nicht etwa Pflichtteils-) Anspruch gegen den Nachlaß, und zwar für folgende vier Gruppen von Hinterbliebenen: 1. Ehegatte, 2. unverheiratete oder arbeitsunfähige Tochter, 3. minderjähriger Sohn, 4. arbeitsunfähiger Sohn.

Noch stärkere soziale Tendenzen enthält das am 1. Jan. 1939 in Kraft getretene, etwa dem deutschen Vorbild von 1894 entsprechende Abzahlungsgesetz (Hire Purchase Act). Das Gesetz wendet sich gegen die immer mehr zutage tretenden Mißstände eines keiner Kontrolle unterliegenden Abzahlungssystems, das von skrupellosen Geschäftsleuten mit Leichtigkeit ausbeutet werden kann. Über 5 Millionen Menschen haben sich bis an die Grenze ihrer Leistungsfähigkeit belastet. Auch der geringste Rückstand berechtigt zur Rücknahme (ohne Gegenleistung) des verkauften Gegenstandes. Es wurden Fälle erwähnt, wonach derselbe Gegenstand achtmal hintereinander zum vollen Preis verkauft und wieder zurückgeholt wurde. Die Rücknahme erfolgte

meist keinesfalls auf Grund gerichtlicher Entscheidungen, sondern gemäß den Vertragsbestimmungen nach Willkür des Verkäufers, der oft mit brutaler Gewalt vorgehende Räumungskolonnen unterhielt.

Die Notwendigkeit des Gesetzes wurde von niemandem bestritten, die völlige Vertragsfreiheit des Manchesterliberalismus, aus dessen Geisteshaltung heraus der bisherige Zustand stammte, fand keinen Verteidiger, doch gingen die Meinungen auseinander, wie Mißstände zu bekämpfen, der anständige Abzahlungsandel (und das ist auch in England der überwiegende Teil) aber zu schützen ist. Das Gesetz wurde mehrfach umgeköpft.

Der Gesetzesvorschlag wurde durch die — nicht gerade als deutschfreundlich zu bezeichnende — Labourabgeordnete Ellen Wilkinson eingebracht. Miß Wilkinson selbst hat von den 26 Paragraphen ihres ursprünglichen Entwurfes (der sich an die nicht sehr weitgehenden Vorschriften der Hire Purchase [Scotland] Act anlehnte) 17 zurückgezogen und den Rest grundlegend abgeändert, offensichtlich unter Mitwirkung der Regierung.

Das neue Gesetz bezieht sich nicht auf alle Abzahlungsverkäufe, sondern nur auf die aus sozialen Gründen besonders zu schützenden. Die Wertgrenze beträgt im allgemeinen 100 £, bei Kraftwagen nur 50 £, bei lebendem Vieh aber 500 £, eine deutliche Stärkung des Landwirts. Eine Erörterung der Einzelheiten würde hier zu weit führen, erwähnt sei lediglich das dem Gericht neu gewährte Recht, in Streitfällen nicht nur entscheidend, sondern manchmal auch rechtsgestaltend einzugreifen.

Ebenfalls am 1. Jan. 1939 ist ein neues Jugendschutzgesetz, Young Persons (employment) Act, in Kraft getreten. Es sorgt für die etwa 70 000 Jugendlichen unter 18 Jahren, die als Laufjungen usw. bisher weder vom Fabrik- noch vom Bergwerkgesetz erfasst wurden. Die wöchentliche Höchstarbeitszeit beträgt 48 Stunden und ab 1. Jan. 1940 für Jugendliche unter 16 Jahren nur noch 44 Stunden.

Einen heftigen Schlag gegen die Hyänen des Geschäftslebens will die Regierung führen in ihrem Gesetzentwurf zur Bekämpfung des Aktienschwinds (Share Pushing Bill). Zahlreiche, meist jüdische Schwindler haben in den letzten Jahren Millionen Pfund dadurch verdient, daß sie wertlose Aktien, oft von Haus zu Haus durch importierte amerikanische „Verkaufskanonen“, ins englische Publikum hineinpumpten. Vor zivilrechtlichen Ansprüchen und strafrechtlichen Folgen hatten sie sich dadurch geschützt, daß sie an versteckter Stelle ihrer Prospekte auf den „spekulativen“ Charakter der Vermögensanlage aufmerksam machten. Damit war dem liberalistischen Grundsatz vom freien Spiel der Kräfte Genüge getan, der Käufer war gewarnt und durfte sich nicht beklagen. Auch hier ist Regierung und Volk darüber klar, daß ein grundlegender Eingriff zum Schutz des Sparers erfolgen muß, es sind nur noch technische Einzelbestimmungen zu erörtern, die den anständigen Makler, Bankier usw. vor der vollen Schärfe des neuen Gesetzes schützen sollen.

Fast mit „Gemeinnutz geht vor Eigennutz“ könnte man den Schlachtruf der Vorkämpfer für die Access to the Mountains Bill überlegen. Bekanntlich gehört der Grund und Boden Englands einigen wenigen Großgrundbesitzern, die ganze Städte, aber auch Berge und Wälder, als ihr Privateigentum betrachten dürfen. Sie konnten Ländereien nach Belieben einzäunen und den Zutritt verbieten. Dadurch wurde die Erholungsmöglichkeit für die städtische Bevölkerung in oft unverantwortlicher Weise eingeschränkt, so daß ein Eingreifen des Gesetzgebers erforderlich schien, das aber nicht durch die Regierung, sondern wieder durch ein Einzelmitglied des Unterhauses herbeigeführt wurde. Die üblichen Einwände über Eingriffe in Privatrechte usw. wurden geschickt zurückgewiesen, und man einigte sich auf etwa folgenden Be-

stimmungen: Berge und Moor sollen grundsätzlich dem Publikum frei zugänglich sein. Der Landeigentümer soll die Freigabe erklären und zugleich Regeln zur Bekämpfung von Flurschäden, Wald- und Moorbränden, Beunruhigung des Wildes usw. aufstellen. Das gleiche kann der Minister im Wege der Verordnung tun. Er kann auch, falls der Eigentümer keine Freigabeverklärung abgibt, selbst auf Antrag einer betroffenen Gemeinde die Freigabe anordnen.

Ähnliche starke soziale Tendenzen zeigen die verschiedenen Wohnungsbauengesetze, die neue Adoptionsregelung usw., auf die hier einzugehen nicht mehr möglich ist.

Dasselbe gilt für die unserer Reichsnährstandsgesetzgebung schon sehr nahe kommende stark marktregelnde landwirtschaftliche Gesetzgebung.

Stark reformbedürftig ist auch das Strafrecht. Gerade die schwersten Strafen (z. B. die Todesstrafe bei Mord, Freiheitsstrafe bei Einbruch usw.) werden auf Grund ungeschriebenen common laws verhängt. Daneben bestehen zahlreiche Einzelgesetze, deren Gültigkeit oft zweifelhaft ist. So wurde vor kurzem noch ein „Lauscher an der Wand“ auf Grund eines Gesetzes aus dem Jahre 1439 verurteilt. Besonders schwanke ist aber die Strafzumessung. Eine kleine Blütenlese aus der Praxis: Am 3. Sept. 1938 verurteilte der Central Criminal Court vier Bigamisten zu je 1 Tag Gefängnis. Am 31. Aug. 1938 erhielt in Middlebrough eine Wucherin, die 5000 (fünftausend!) Prozent Jahreszinsen berechnet hatte — 10 £ Geldstrafe. Ein 17jähriger Bursche, der durch Einbruchsdiebstahl zu

welen im Werte von 6600 £ erbeutet und sie durchaus „fachverständig“ bei einem Fehler abgesetzt hatte, erhielt Bewährungsfrist, ohne daß eine Verurteilung erfolgte. Die strengen Strafvorschriften gegen Berufsverbrecher werden kaum angewandt. Auch im Verkehrsstrafrecht wird über eine uneinheitliche, oft unverständlich milde Rechtsprechung geklagt.

Tieferer Grund für diese Tatsachen ist wohl Zweifel des Richters an der Zweckmäßigkeit des geltenden Strafsystems, insbesondere für Jugendliche. Hier hat der Innenminister Sir Samuel Hoare eingegriffen und einen umfangreichen Gesetzesentwurf (Criminal Justice Bill) vorgelegt, über den gleichzeitig in der „Deutschen Justiz“ berichtet wird.

Dieser notwendigerweise nur kurze Gesamtüberblick über die verschiedenen Gebiete des englischen Rechtslebens vermag wohl zu zeigen, daß das Typische des englischen Rechtssystems — trotz aller äußerlichen Gebräuche — nach und nach verschwindet, so daß sich das englische Recht mehr und mehr dem kontinentalen angleicht, dabei — nolens volens — dem deutschen Vorbild folgend und nicht etwa dem offensichtlich in einer Erstarrungsperiode begriffenen französischen Recht (ein anderes Rechtssystem käme ohnehin nicht in Betracht!).

Daß diese Annäherung offenbar nicht zu einem tieferen Verständnis für Deutschland führt, ist zu bedauern, aber durch zähe Aufklärungsarbeit vielleicht zu ändern, die Grundlagen hierfür sind jedenfalls gegeben.

RA. Dr. Wolf Domke, Berlin.

Rechtspolitik und Praxis

Die Vertretungsverhältnisse bei der Deutschen Reichsbahn¹⁾

Nach dem RAhnG. von 1924 i. d. Fassung v. 13. März 1930 (RGBl. II, 369) war die Deutsche Reichsbahn eine zum Betriebe des Reichseisenbahnvermögens gegründete Gesellschaft, die nach der überwiegenden Meinung der Rspr. und des Schrifttums eine juristische Person des öffentlichen Rechts mit stark handelsrechtlichem Einschlag darstellte (Fritsch, „Eisenbahngesetzgebung“, 3. Aufl., S. 26). Ihre Vertretung richtete sich nach der auf Grund des § 1 Abs. 2 RAhnG. und § 20 Abs. 2 der Satzung der Deutschen Reichsbahngesellschaft erlassenen Geschäftsordnung v. 1. Okt. 1924 i. d. Fassung v. 13. Nov. 1933 (RMinBl. 1934, S. 2 u. 3). Die Gesellschaft als juristische Person ist ohne besondere Liquidation durch das auf der Erklärung des Führers und Reichskanzlers v. 30. Jan. 1937 beruhende Gesetz zur Neuordnung der Verhältnisse der Reichsbahn und der Deutschen Reichsbahn v. 10. Febr. 1937 (RGBl. II, 48) aufgelöst worden. Seit diesem Zeitpunkt verwaltet die Deutsche Reichsbahn das Vermögen der Deutschen Reichsbahngesellschaft und das Vermögen des Reiches, das dem Betriebe der Reichseisenbahnen gewidmet ist, nach den Vorschriften des RAhnG. i. d. Fassung von 1930 „als Sondervermögen des Reiches“ weiter. Die Dienststellen der Deutschen Reichsbahn sind seitdem unmittelbare Reichsbehörden, während die bisherige Hauptverwaltung im Reichsverkehrsministerium aufging, das in Eisenbahnangelegenheiten nunmehr die Bezeichnung „Eisenbahnabteilungen des Reichsverkehrsministeriums“ führt.

Durch die Umwandlung der Gesellschaft in ein Sondervermögen hat sich die innere Organisation der Deutschen Reichsbahn an sich nicht grundlegend geändert. Die Geschäfte der Deutschen Reichsbahn werden kraft Gesetzes nach wie vor durch den Generaldirektor und weitere Vorstandsmitglieder geführt, wobei allerdings die Aufgaben des Generaldirektors durch den Reichsverkehrsminister, die seines ständigen Stellvertreters durch einen Staatssekretär und die

der übrigen Vorstandsmitglieder durch Ministerialdirektoren des Reichsverkehrsministeriums wahrgenommen werden. Die Neuordnung der Verhältnisse machte jedoch auch eine Neufassung der Geschäftsordnung notwendig, die am 12. Febr. 1937 (Die Reichsbahn S. 139) in Kraft getreten ist. Nach dieser regelt sich die Vertretung der Deutschen Reichsbahn wie folgt:

- a) zur außergerichtlichen Vertretung sind für den Gesamtbereich der Deutschen Reichsbahn berufen der Generaldirektor, die Vorstandsmitglieder, die Leiter der Eisenbahnabteilungen des Reichsverkehrsministeriums, auch wenn sie keine Vorstandsgeschäfte wahrnehmen, und die Referenten des Reichsverkehrsministeriums, denen besonders die Zeichnungsbefugnis beigelegt ist. Für den Geschäftsbereich der Reichsbahndirektionen, der Reichsbahn-Zentralämter Berlin und München und neuerdings auch der Reichsbahnbaudirektionen wird die Deutsche Reichsbahn außergerichtlich vertreten durch die Präsidenten, die Abteilungsleiter, Mitglieder (Dezernenten), die Hilfsarbeiter und Bürovorstände, die beiden letzten Gruppen jedoch nur insoweit, als ihnen durch allgemeine Anordnung die Vertretungsbefugnis übertragen ist. Für die Ämter, Ausbesserungswerke und Dienststellen (ausgenommen Nebendienststellen) sind die Leiter und deren Vertreter zur außergerichtlichen Vertretung der Deutschen Reichsbahn berechtigt.
- b) Gerichtlich wird die Deutsche Reichsbahn grundsätzlich durch die Reichsbahndirektionen, Reichsbahnbaudirektionen und Reichsbahnzentralämter vertreten, durch den Generaldirektor nur in den Angelegenheiten, in denen ihm die erste Entscheidung zusteht. Den Ämtern, Dienststellen und Reichsbahnausbesserungswerken ist die Befugnis zur gerichtlichen Vertretung der Deutschen Reichsbahn nicht eingeräumt. Soweit ihre Geschäftsbereiche betroffen werden, werden ihre Angelegenheiten in gerichtlichen Verfahren durch die vorgesetzte Direktion, Baudirektion oder das vorgesetzte Reichsbahnzentralamt wahrgenommen.

Der Umfang der Vertretungsmacht unterliegt nicht nur innerdienstlichen Beschränkungen, sondern ist auch mit Wirkung gegen Dritte durch die besonderen Vorschriften über die Zuständigkeit der einzelnen Geschäftsstellen und Beamten

¹⁾ Vgl. die entsprechende Darlegung über die Vertretungsverhältnisse der Reichspost von Moser: DR. 1939, 155.

geregelt (§ 14 der Geschäftsordnung; RGZ. 121, 386 = ZW. 1928, 2317). Das gilt auch insbesondere für die gerichtliche Vertretung und hat die Wirkung, daß beispielsweise die Zustellung an ein Zentralamt statt an eine Direktion oder an eine unzuständige Direktion unwirksam ist (a. A. Finger: Zeitung des Vereins Mitteleurop. Eisenbahnverw., 1937, S. 215). Bei der Prüfung des Einzelfalles kann davon ausgegangen werden, daß eine gewisse Zuständigkeitsvermutung für die Vertretungsmacht der Reichsbahndirektionen als der tragenden, gebietsmäßigen Verwaltungseinheiten der Deutschen Reichsbahn besteht. Die Zentralämter und Baudirektionen sind dagegen zur Vertretung der Deutschen Reichsbahn nur im Rahmen der ihnen besonders zugewiesenen Aufgaben berechtigt. Diese sind für die Zentralämter aus der Anlage 1 der Geschäfts-anweisung für das Zentralamt Berlin v. 30. Juli 1936 ersichtlich und richten sich bei den Baudirektionen nach dem Inhalt des ihnen erteilten Auftrags. Eine Erweiterung oder Einschränkung der Aufgaben bringt demgemäß zugleich eine entsprechende Änderung der Vertretungsbefugnis mit sich. Das gleiche gilt für die den Direktionen, Baudirektionen und Zentralämtern nachgeordneten Ämter (Verkehrs-, Betriebs-, Maschinen-, Vermessungs-, Neubau-, Abnahmämter u. a.), die Reichsbahnausbesserungswerke und Dienststellen. Auch diese vertreten die Deutsche Reichsbahn nur im Rahmen der durch die Organisations- und Dienstvorschriften bestimmten Aufgaben, soweit sich nicht ihre Zuständigkeit — wie die der Verkehrsdienststellen zum Abschluß von Beförderungsverträgen — aus der Natur der Sache ergibt. Unter den einschlägigen Bestimmungen sind in erster Linie die verschiedenen Geschäftsanweisungen zu erwähnen (für die Ämtsvorstände der Deutschen Reichsbahn, für die Direktoren und Abteilungsleiter der Reichsbahnausbesserungswerke, für die Dienststellenvorsteher der Deutschen Reichsbahn). Daneben sind wichtige Zuständigkeitsabgrenzungen durch bestimmte innerdienstliche Anordnungen erlassen, so durch die für Reklamationen aus Frachtverträgen sehr bedeutsame Dienstvorschrift über die Erledigung von Entschädigungsanträgen im Frachtverkehr. Eine genaue Aufzählung der den einzelnen vertretungsberechtigten Geschäftsstellen übertragenen Zuständigkeiten ist hier naturgemäß nicht möglich. Der Umfang der einzelnen Vertretungsmacht ist aber zum Teil recht weit gezogen. Aus den erwähnten Vorschriften ergibt sich z. B., daß die Ämtsvorstände und Direktoren der Ausbesserungswerke im Rahmen der Beschaffungsvorschriften und allgemeinen Wirtschaftsgrundlagen berechtigt sind, wertmäßig recht erhebliche Leistungen — bei vorangegangener öffentlicher Ausschreibung bis zu 30 000 RM im Einzelfall — zu vergeben und die darüber erforderlichen Verträge abzuschließen. Die Berechtigung zum Abschluß von Verträgen ist aber nicht auf das Gebiet des Beschaffungswesens beschränkt; so steht den Ämtsvorständen auch auf anderen, ihren Geschäftsbereich berührenden Gebieten eine weitgehende Vertretungsmacht in dieser Hinsicht zu. Erwähnt werden mag insbesondere die Zuständigkeit des Verkehrsamtsvorstandes selbständig bis zu einem bestimmten Höchstbetrage — im reinen Reichsbahnverkehr 500 RM — über Erstattungs- und Entschädigungsanträge aus Beförderung- und Verwahrungsverträgen zu entscheiden. Die Zuständigkeit der Dienststellen — nur der sog. „Normaldienststellen“; den Nebendienststellen steht, abgesehen von der bereits erwähnten Befugnis zum Abschluß von Beförderungs- und Verwahrungsverträgen, keine Vertretungsmacht zu — ist gegenüber der der Ausbesserungswerke und Ämter gerade auch auf dem Gebiet des Beschaffungswesens stark eingeschränkt. Immerhin kann auch sie zum Teil noch als recht beachtlich angesehen werden. So ist auch den selbständigen Güterabfertigungen das Recht beigelegt worden, über Entschädigungen aus Frachtverträgen — regelmäßig bis 50 RM — zu entscheiden.

Vorschriften darüber, wie die Deutsche Reichsbahn in Verfahren der freiwilligen und streitigen Gerichtsbarkeit zu bezeichnen ist, fehlen vollständig. Auf alle Fälle wird man es jedoch für erforderlich halten müssen, daß in der Parteibezeichnung in irgendeiner Norm die Firmierung „Deutsche Reichsbahn“ erscheint. Da das als Deutsche Reichsbahn verwaltete Sondervermögen nach wie vor eigene vertretungsberechtigte Organe besitzt (deren Aufgaben allerdings von Reichsbeamten wahrgenommen werden), und weder die Deutsche Reichsbahn für ihr fremde Schulden des Reichs

noch der allgemeine Reichsfiskus für Schulden der Reichsbahn haftet, wäre z. B. eine nur gegen das Reich gerichtete Klage wegen mangelnder Passivlegitimation genau so abzulehnen, wie eine Klage gegen den Erben bei Zuständigkeit des Nachlassverwalters oder gegen den Gemeinschuldner bei Zuständigkeit des Konkursverwalters der Abweisung verfällt. Natürlich tritt dieses Ergebnis nicht ein, wenn es sich nur um eine unrichtige Parteibezeichnung bei feststehender Identität handelt, die von Amts wegen richtigzustellen ist (Recht 1925, 1768). Ob die richtige Bezeichnung aber lauten muß „Deutsche Reichsbahn“ oder, wie Moser: DR. 1939, 155 es für die Reichspost annimmt, „Deutsches Reich (Deutsche Reichsbahn)“, dürfte bedeutungslos erscheinen. Gegen die Bezeichnung „Deutsche Reichsbahn“ würde jedenfalls keineswegs die Tatsache sprechen, daß sie im eigentlichen Sinne keine juristische Person mehr ist. Der Umstand, daß sie als in sich geschlossener Finanz- und Wirtschaftsorganismus auftritt, dürfte es durchaus als zulässig erscheinen lassen, daß das Reich, soweit es als Reichseisenbahnfiskus mit seinem Sondervermögen in Erscheinung tritt, sich der Firma „Deutsche Reichsbahn“ bedient. Die Richtigkeit dieser Auffassung wird noch gestützt durch den Hinweis, daß auch die Geschäftsordnung von 1937 noch nach wie vor von einer Vertretung der „Deutschen Reichsbahn“, nicht des „Deutschen Reiches in Reichsbahnangelegenheiten“ spricht.

Reichsbahnrat Dr. Stals, Berlin.

Die Verfahrenskosten bei einer Anordnung nach § 28 Strafgesetzbuch

In den weitaus meisten Fällen werden rechtskräftig erkannte Geldstrafen nach Anforderung durch die Vollstreckungsbehörde nicht in einem Betrag bezahlt, da der größte Teil der Verurteilten wirtschaftlich nicht in der Lage ist. Üblicherweise wird ein Teilzahlungsgeuch eingereicht und diesem auch nach § 28 StGB. vom erkennenden Gericht entsprochen. Nun ist in dem verurteilenden Erkenntnis eine Ersatzfreiheitsstrafe ausgesprochen für den Fall, daß die Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann. Der dadurch auf dem Zahlungsverpflichtigten lastende Druck wird den Eingang der Geldstrafe sicherstellen auch bei wirtschaftlicher Schwäche. Dieser Druck fehlt aber bei den Verfahrenskosten, da dem Schuldner nur mit den gewöhnlichen Vollstreckungsmöglichkeiten beizukommen ist und diese namentlich bei dem Vermögenslosen allzu oft versagen. Die Gerichte sind daher dazu übergegangen, bei einer Bewilligung nach § 28 StGB. anzuordnen, daß die eingehenden Zahlungen zunächst auf die Kosten verrechnet werden. Diese Handhabung widerspricht den eindeutigen und klaren Bestimmungen der Allgemeinen Verfügung über die Einforderung und Beitreibung von Vermögensstrafen und Kosten v. 28. Mai 1937 (AB. d. RM.: „Deutsche Justiz“ 1937, 840). Nach § 1 AB. sind Vermögensstrafe und Kosten gleichzeitig beizutreiben. Eine andere Regelung tritt nur dann ein, wenn nach § 16 eine Lösung der Verbindung eintritt durch Erledigung der Beitreibung der Strafe oder durch Anordnung der Vollstreckungsbehörde aus Zweckmäßigkeitsgründen. Die Vollstreckungsbehörde soll die Lösung aber nur in Ausnahmefällen, für die Abs. 2 des § 16 Beispiele gibt, vornehmen. Bleibt es mithin bei der Verbindung und wird nach § 28 StGB. Teilzahlung für die Strafe gestattet, so erstreckt sich diese Vergünstigung ohne weiteres auf die Kosten. Es ist aber nicht in das Belieben der Vollstreckungsbehörde gestellt, wie sie die Verrechnung der Teilzahlungen vornehmen will, nämlich zunächst auf die Kosten und dann auf die Strafe oder umgekehrt, sondern nach § 13 AB. wird die Einziehung der Kosten ausgesetzt bis zum Ablauf der letzten Frist für die Teilzahlungen auf die Strafe. Damit ist deutlich zum Ausdruck gebracht, daß erst die Strafe abzutragen ist und dann die Kosten abzubezahlen sind. Die umgekehrte und gebräuchliche Behandlung steht dem § 13 AB. entgegen. Abgesehen davon ist die Gepflogenheit, Teilzahlungen auf die Kosten und dann auf die Strafe zu verrechnen, nicht mit den allgemeinen Grundsätzen der §§ 366, 367 StGB. verträglich. Diese Grundsätze sind wenigstens entsprechend anzuwenden und geben dem Schuldner das Recht der Bestimmung, wie seine Teilzahlungen verwendet werden sollen. Nur wenn der Schuldner keine Bestimmung trifft, greift

die gesetzliche Verrechnung der §§ 366 Abs. 2 und 367 BGB. ein. Deshalb nehmen auch viele Gerichte den Ausweg, den Schuldner vor Bewilligung der Teilzahlungen sein Einverständnis mit der Verrechnung der Eingänge auf Kosten, dann auf Strafe erklären zu lassen. Diesen Gebrauch halte ich für eine glatte Umgehung der genannten AB.

Nun läßt sich denken, daß die Vollstreckungsbehörde die Verbindung nach § 16 AB. löst und die Strafe stundet (§ 34 GnadenD.), Zahlung der Kosten aber sofort oder in Teilbeträgen anordnet, um zu dem gleichen, nach der AB. nicht zulässigen Ergebnis zu kommen. Auch dieses Verfahren ist eine Umgehung. Denn die Lösung der Verbindung von Vermögensstrafe und Kosten ist nur ausnahmsweise aus Zweckmäßigkeitsgründen möglich. Die Zweckmäßigkeitsgründe müssen sich aus der Vertreibung ergeben und können nicht in fiskalischen Erwägungen gefunden werden.

Zusammenfassend komme ich zu dem Ergebnis, daß es bei einer Anordnung nach § 28 StGB. unzulässig ist, die Zahlungen zunächst auf die Kosten und dann auf die Strafe zu verrechnen.

AGN. Rühlker, Darmstadt.

Die Unpfändbarkeit der Umzugskostenvergütungen

Stützt der Vermieter seine Räumungsklage auf Eigenbedarf, so kann das Gericht dem Vermieter die Verpflichtung auferlegen, dem Mieter ganz oder teilweise die Umzugskosten zu ersetzen (§ 4 Abs. 3 MietSchG.).

Verfällt ein Haus infolge des Baues der Reichsautobahnen dem Abbruch, so zahlt die zuständige oberste Bauleitung der Reichsautobahnen den Mietern, die dadurch ihre Wohnung wechseln müssen, eine angemessene Umzugskostenentschädigung.

Sowohl diese Umzugskostenvergütung als auch die auf Grund des § 4 Abs. 3 MietSchG. zu zahlende Entschädigung ist eigens dazu bestimmt, daß der Mieter mit ihr seinen Umzug bewerkstelligt und seine Umzugskosten damit decken soll. Die Umzugskostenvergütungen sollen den Schuldner in keinem Falle bereichern. Sie dienen einem bestimmten Zweck. Deshalb sind sie zweckgebunden. Sie sind für den Mieter nur durchlaufende Gelder, die er nicht für sich behalten, sondern nur für den Zweck, für den sie bestimmt sind, verwenden darf.

Sind die Umzugskostenvergütungen aber zweckgebunden, so ist eine Zwangsvollstreckung in diese Forderungen

im allgemeinen unzulässig. Sie sind unpfändbar (§ 851 Abs. 2 ZPO.).

Mit Recht hebt das RG.: JW. 1936, 1221 hervor, daß nicht jede Zweckgebundenheit, erst recht nicht bloße Zweckbestimmung durch den Drittschuldner für die Unpfändbarkeit einer Forderung ausreicht. Es verlangt daher auch in JW. 1937, 2790 eine „treugutartige Zweckbindung“.

Auch diese Bedingung erfüllt die Umzugskostenvergütung in jedem Falle. Sie dient nach dem Willen des die Entschädigung Zahlenden nur der Bestreitung der durch den Umzug des Mieters entstehenden Kosten. Der Mieter hat daher keinen eigenen Vorteil von ihr. Er hat die Vergütung nur treuhänderisch zu verwalten.

Vgl. hierzu auch Rühlker, „Recht der Wohnpfändung“ (1938) S. 219; Baumbach, 14. Aufl., Anm. B zu § 851 ZPO.; Jonas, „ZPO.“, 16. Aufl., Anm. III 1 zu § 851; OLG. Düsseldorf v. 14. April 1939, 7 W 66/39; AG. Wuppertal v. 31. März 1939, 21 M 933/39; LG. Wuppertal v. 25. April 1939, 6 T 270/39.

Die Umzugskostenvergütung ist jedoch in voller Höhe pfändbar, wenn die Zwangsvollstreckung wegen einer Umzugskostenforderung (Transportkosten des Spediteurs usw.) betrieben wird, weil sich eine derartige Forderung des Gläubigers im Rahmen der Zweckgebundenheit der Umzugskostenvergütung hält. Vgl. auch Baumbach a. a. O. Anm. B zu § 851 ZPO.; Jonas a. a. O. Anm. II 5 Abs. 3 zu § 851 ZPO.

Nicht anders ist der Fall zu beurteilen, wenn der Mieter die Umzugskosten bereits selbst gezahlt hat, die Vergütung aus irgendeinem Grunde aber erst später an ihn ausgezahlt wird. Die vom Zahlungspflichtigen gezahlte Umzugskostenvergütung wird auch dann nicht Bestandteil des Vermögens des Mieters in dem Sinne, daß sie dasselbe vermehrt. Sie füllt nur eine vorher entstandene Lücke wieder aus. Die nachträgliche Zahlung der Umzugskostenentschädigung ändert keinesfalls etwas an ihrer Zweckbestimmung und Zweckbindung. Auch ist es belanglos, daß der Mieter in diesem Falle das Geld nicht mehr abzuführen braucht. Zu bedenken ist zudem, daß dem Mieter durch die Zahlung der Umzugskostenentschädigung kein Schaden dadurch entstehen soll, daß er seine Wohnung zugunsten eines anderen unfreiwillig räumen muß.

Aus diesen Gründen muß die Pfändbarkeit der Umzugskostenentschädigung auch in diesen Fällen im allgemeinen versagt werden. Pfändbar ist sie auch dann nur im dargelegten Rahmen ihrer Zweckbestimmung.

ZustZusp. Sellmuth Bauer, Wuppertal.

Schrifttum

Bürgerliches Gesetzbuch mit dem Einführungsgezet, Ehegesetz, Testamentsgesetz und allen anderen einschlägigen Gesetzen. In Verbindung mit RGR. Dr. Johannes Friesede, RGR. Dr. Wolfgang Lauterbach, RGR. Dr. Fritz Henke, OGD. Dr. Kurt Bunge, OGD. Dr. Claus Seibert, OGD. Heinz Radtke, RA. Dr. Eberhard Pinzger, OGD. Dr. Bernhard Dandellmann, herausgegeben von Dr. Otto Palandt, Präf. des Reichsjustizprüfungsamts, Mitgl. der Akademie für Deutsches Recht (Becksche Kurz-Kommentare, Bd. 7). 2. unveränderte Aufl. München und Berlin 1939. C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. XL, 2194 S. Preis geb. 27,50 RM.

In der Reihe der Beck'schen Kurzkommentare liegt nunmehr das von Palandt und seinen Mitarbeitern bearbeitete Erläuterungswerk zum BGB. in 2. Aufl. vor. Ein neues Buch dieses Umfangs läßt sich ausführlich und auch in Einzelheiten kritisch würdigend nicht in dem hier zur Verfügung stehenden Raum besprechen. Nur einzelne Hauptgesichtspunkte können hervorgehoben werden. Ein erstes Augenmerk wird man bei einem neu erscheinenden Werk darauf richten, ob die Grundsätze neuen, nach der Volksgemeinschaft orientierten Rechtsdenkens und die daraus zu ziehenden Folgerungen beachtet und zur Auswirkung gelangt sind. Stichproben bei den Begriffen „Rechtsfähigkeit“, „Abstraktes Rechtsgeschäft“, „Scheidung“ lassen ersehen, daß

dies erfolgt ist. Grundsätzliche Auseinandersetzungen mit noch im Fluß befindlichen Fragen neuer Rechtsgestaltung können selbstverständlich bei einem Kurzkommentar nicht erwartet werden. Davon abgesehen werden überall die neuesten Ergebnisse der Rechtsprechung und des Schrifttums in präziser, klarer und übersichtlicher Form gebracht. Besonders hervorzuheben ist die Einleitung, welche in neuer, sehr gelungener Form die Bemühungen um Rechtsvereinheitlichung seit den ältesten Zeiten Deutschlands schildert und abschließt mit einer Hervorhebung der gegen die Rechtsgestaltung des BGB. erhobenen Bedenken und der bereits erfolgten Neuerungen. Die Wiedergabe dieser ist auch in dem erläuterten Teil auf den neuesten Stand gebracht. Besondere Aufmerksamkeit ist endlich auch dem Internationalen Privatrecht gewidmet.

Nicht nur dem Praktiker, auch dem Studierenden wird das Buch nach Anlage und Ausgestaltung wertvolle Dienste leisten.

StaatsPräf. am RG. Dr. Lindenmaier, Leipzig.

Jugendhilfe- und Gesundheitsfürsorgerecht nach dem Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt, dem Gesetz über die Vereinheitlichung des Gesundheitswesens und den übrigen Reichs- und Preuß. Landesgesetzen und Ausführungsbestimmungen. Zusammengestellt von Walter Seder, Landesrat, Dr. Erika Müller, wissenschaftliche

Hilfsreferentin bei der Rheinischen Provinzialverwaltung. Herausgegeben vom Landeshauptmann der Rheinprovinz. (Handbuch der Jugendhilfe und des Volksfürsorgerechts, Bd. I: Jugendhilfe- und Gesundheitsfürsorgerecht, Bd. II: Wirtschaftliche Volksfürsorge und wirtschaftliche Jugendhilfe.) 5. Aufl. (12.—14. Tausend). Düsseldorf 1939. Verlag des Landesjugendamtes der Rheinprovinz. XXIII, 390 S. Preis geb. 2,10 RM. bei Bestellung von mindestens fünf Exemplaren unmittelbar beim Landesjugendamt 1,60 RM.

Familienrecht und Jugendrecht hängen eng miteinander zusammen. Ein bedeutender Teil des Jugendrechts ist das Recht der Jugendhilfe, wie heute statt Jugendwohlfahrt gesagt wird. Der Vormundschaftsrichter muß nicht nur die Vorschriften des 4. Buches des BGB. kennen, sondern darüber hinaus die Gesetze und Rechtsvorschriften, die auf den Gebieten der Jugendhilfe, des Jugendschutzes und des Jugendstrafrechts bestehen. Das Recht der Jugendhilfe ist noch nicht geändert; es ist noch immer das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt v. 9. Juli 1922 in Kraft. Aber es sind zahlreiche Erlasse, Anordnungen, Gesetze und Verordnungen auf verwandten Gebieten ergangen, die in ihrer Gesamtheit mit dazu beigetragen haben, das Gesicht des Jugendhilfsrechts neu zu formen. Es ist daher nicht nur für den in der Fürsorgeverwaltung tätigen Praktiker, sondern gerade auch für den mit jugendrechtlichen Fragen befaßten Richter wichtig, einen Überblick über den Stand der gegenwärtigen Rechtslage auf dem Gebiete des „Rechts der deutschen Jugendhilfe“ zu bekommen. Dem dient das Buch von Hecker-Müller in hervorragendem Maße. Es ist eine Textausgabe mit allen Gesetzen, Verordnungen, Rund-erlassen, allgemeinen Verfügungen und Richtlinien, die auf dem bezeichneten Gebiet jetzt gelten. Im einzelnen werden behandelt die Organisationsfragen, das Pflegekinder- und Vormundschaftswesen und die Fürsorgeerziehung auf dem Gebiete des Jugendhilfsrechts im engeren Sinne; weiter die einschlägigen familienrechtlichen Vorschriften, das Jugendstrafrecht, die Jugendschubbestimmungen und die neuen gesundheitsfürsorgerechtlichen Vorschriften. Das Buch ist für die Praxis gedacht und für diese sehr brauchbar.

Dr. Roestel, Berlin.

L'exécution à l'étranger des obligations alimentaires. Bearbeitet im Institut international de Rome pour l'unification du droit privé. Etudes II: Dettas Alimentaires — Doc. 13/1. Rom 1938. 312 S.

Die Schwierigkeiten, die mit der Vollstreckung des in einem Lande erlassenen Urteils in einem anderen Lande verbunden sind, werden als besonders störend empfunden, wenn die Forderung, die dem zu vollstreckenden Titel zugrunde liegt, eine Unterhaltsforderung ist. Das Bedürfnis, für diese Forderungen die Vollstreckung im Auslande zu erleichtern, hat den Wunsch entstehen lassen, über dieses Fragegebiet ein möglichst umfassendes internationales Abkommen zu schließen. Die vorliegende Veröffentlichung des Römischen Instituts zur Vereinheitlichung des Privatrechts will die Grundlagen für ein derartiges Abkommen schaffen. Zu diesem Zweck wird zunächst untersucht, wie das innerstaatliche Recht die Vollstreckbarkeit ausländischer Urteile geregelt hat. Es ergeben sich hierbei vier Gruppen von Gesetzgebungen. Eine Reihe von Staaten kennt überhaupt keine Vollstreckbarkeits-erklärung des ausländischen Urteils; es muß stets ein neues Urteil erwirkt werden (so z. B. Dänemark, Finnland, Norwegen, Niederlande, Schweden, verschiedene Schweizer Kantone). Eine andere Gruppe von Rechten läßt anläßlich der Vollstreckbarkeitsklärung eine uneingeschränkte Nachprüfung des ausländischen Urteils zu; das inländische Gericht darf das ausländische Urteil aber nicht irgendwie ändern, sondern nur im ganzen anerkennen oder verwerfen (so Belgien, Frankreich). Die meisten Rechte sehen dagegen nur eine eingeschränkte Nachprüfung des ausländischen Urteils vor; eine besondere Gruppe unter diesen Rechten bilden diejenigen, die diese beschränkte Prüfung nur bei Verbürgung der Gegenseitigkeit zulassen. In einem zweiten Abschnitt der vorliegenden Veröffentlichung werden sodann die bisher abgeschlossenen internationalen Vereinbarungen über die Anerkennung ausländischer Urteile untersucht. Als gemeinsames Kennzeichen dieser Vereinbarungen wird hervorgehoben, daß sie alle eine vollständige Nachprüfung des ausländischen Urteils ausschließen und nur eine Nachprüfung nach bestimmten

Richtungen zulassen. In einem dritten Abschnitt des Berichts werden einige Grundsätze für ein umfassendes internationales Abkommen aufgestellt. Zutreffend wird darauf hingewiesen, daß sich dieses Abkommen auf die Vollstreckbarkeitsklärung der rein vermögensrechtlichen Seite der Urteilsurteile beschränken müsse; für andere mit derartigen Entscheidungen zusammenhängende Ansprüche, besonders über den Personenstand, müßte dagegen das ordentliche Verfahren der Anerkennung und der eventuellen Vollstreckbarkeitsklärung vorbehalten bleiben.

Das vorliegende Werk enthält bemerkenswerte Anregungen, das internationale zivilprozeßuale Vertragsrecht auf einem sehr wichtigen Gebiet zu vervollständigen. Unmittelbare praktische Bedeutung hat die Arbeit dadurch, daß sie eine ganz umfassende Übersicht über die Möglichkeiten der Vollstreckbarkeitsklärung im Auslande gibt und die in Frage kommenden Gesetzestexte nach der neuesten Fassung in einem Anhang enthält.

Prof. Dr. Schönlke, Freiburg i. Br.

Die gesamten Preisbildungsvorschriften nach dem Vierjahresplan unter Einfluß des bisherigen Rechts erläutert von Fritz Wohlfahrt, MinR. Dr. Wilhelm Kentrop, RegR. Abteilungsleitern beim Reichskommissar für die Preisbildung, Martin Bertelsmann, RegR. Referent beim Reichskommissar für die Preisbildung. 2. Aufl. Stand vom Jan. 1939. Loseblattausgabe. München und Berlin 1939. C. F. Beck'sche Verlagshandlung. LXII, 1456 S. Preis 21,50 RM.

Die 2. Auflage dieses Erläuterungswerkes enthält die immer umfangreicher werdende Gesetzgebung und die Erlasse des Reichskommissars für die Preisbildung nach dem Stande vom Jan. 1939. Unter dem neu aufgenommenen Stoff ist besonders hervorzuheben die amtliche Auslegung der für Industrie und Handel wichtigen neuen Vorschriften über die Preisbildung bei Leistungen für öffentliche Auftraggeber und die Bearbeitung der Tarifvorschriften für die Energiewirtschaft nebst den Erlassen des Reichspreisbildungskommissars. Auch die Sondervorschriften für das Land Österreich und die sudetenbesetzten Gebiete sind berücksichtigt. Eine Verbesserung bringt außerdem Teil IV: Vorschriften für die gewerbliche Wirtschaft, Industrie, Handel, Handwerk. Hier wurde, um die Übersicht zu erleichtern, von der alphabetischen Anordnung zur systematischen Zusammenfassung der verwandten Vorschriften übergegangen. Der besondere Wert des Werkes liegt nicht nur in der übersichtlichen Zusammenstellung aller wesentlichen einschlägigen Vorschriften einschließlich der Erlasse des Reichskommissars für die Preisbildung, sondern vor allem auch in den maßgeblichen Erläuterungen hierzu.

Dr. Karl Lüg, „Die Entwicklung des Gutgläubensschutzes im 19. und 20. Jahrhundert mit besonderer Berücksichtigung des Wechselrechts“ (Abhandlungen aus dem gesamten Handelsrecht, Bürgerlichen Recht und Konkursrecht. Beihefte der „Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht“, 16. Heft). Stuttgart 1939. Verlag Ferdinand Enke, IV, 74 S. Preis geh. 2,60 RM.

Der Verf. gibt zunächst die neuere Entwicklung des Gutgläubensschutzes hinsichtlich des Erwerbs von beweglichen Sachen. Ausgehend von der Stellungnahme der Zivilrechte vor 1848, beschäftigt er sich zunächst mit der Entstehung und Auslegung der Art. 74 a. WD., Art. 305—307 a. HGB. und § 932 BGB., §§ 366—367 HGB. Im einzelnen geht er dann auf die Abgrenzung des Gutgläubensbegriffes des Art. 16 Abs. 2 WG. des einheitlichen Gewer WG. ein, untersucht sie bei Mangel des Eigentums, der Verfügungsbefugnis, der Vertretungsmacht und der Geschäftsfähigkeit des Verkäufers sowie bei Willensmängeln und sucht schließlich zu einer Begriffsbestimmung des jetzigen wechselrechtlichen Gutgläubensschutzes zu gelangen. Er bezieht ihn lediglich darauf, daß derjenige, aus dessen Hand der Erwerber den Wechsel erhalte, die Fähigkeit zur Übertragung des Wechsels besitze. Diese Inhaltsangabe zeigt, daß der Wert der Abhandlung im wesentlichen auf dem Gebiet der Erläuterung des § 16 Abs. 2 des einheitlichen WG. liegt. Hier trägt sie zur Klärung der einschlägigen Fragen bei.

SenPräs. am RG. Dr. Lindenmaier, Leipzig.

Rechtsprechung

Nachdruck der Entscheidungen nur auszugsweise und mit genauer Quellenangabe gestattet

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

Rechtspolitisch besonders bedeutsame Entscheidungen:

aus dem Strafrecht S. 922 Nr. 3; über Rassenschande S. 924 Nr. 7, S. 925 Nr. 8; aus dem bürgerlichen Recht S. 934 Nr. 15; aus dem Arbeitsrecht S. 950 Nr. 29

Strafrecht

Strafgesetzbuch

1. RG. — §§ 2, 243 StGB. Es ist wegen schweren Diebstahls zu bestrafen, wenn der Täter eine Kassette ohne erschwerende Umstände stiehlt und die Kassette dann in seiner Wohnung erbricht.

Der Angekl. wußte, daß Frau K., seine Großtante, in ihrer etwa 10 Minuten vom Geschäft entfernten Wohnung Geld aufbewahrte und daß sich der Wohnungsschlüssel, während die Eheleute K. im Geschäft waren, dort im Büorraum befand. Er ging deshalb eines Tages in das unverschlossene Büro, nahm den ihm dort freizugängigen Wohnungsschlüssel an sich und begab sich in die K.sche Wohnung, deren Tür er mit dem Schlüssel öffnete. In der Wohnung suchte er nach dem Gelde der Frau K. Er fand unter dem Piegesofa in der Wohnstube eine verschlossene Kassette aus mächtig starkem Eisenblech, wickelte sie in Zeitungspapier und trug sie unmittelbar in seine Wohnung. Dort riß er sogleich eine Seitenwand der Kassette mit einem Büchsenöffner auf, den er sich dazu von seiner Wirtin geben ließ. Ohne das Geld zu zählen — es waren rund 900 RM in Scheinen und Hartgeld in der Kassette — entnahm er dem Behältnis etwa 700 RM und stopfte sie sich in die Hosentaschen. Die Kassette samt dem übrigen Gelde tat er in seinen Koffer, den er unter sein Bett schob. Anschließend verpackte er das Geld.

Da dem von den Eheleuten K. später zunächst nur vermißten Schlüssel bis zum Zeitpunkte der Tat seine Bestimmung zur ordnungsgemäßen Eröffnung der Wohnung zweifellos noch nicht entzogen war, der Angekl. auch mit einer solchen Bestimmungsentziehung gar nicht rechnete, ist Nachschlüssel-diebstahl nicht gegeben (vgl. RGSt. 52, 84 ff.).

Nach der bisher geübten Rspr. ist die Tat des Angekl., da er die Kassette nicht in dem Gebäude, in dem er stahl, erbrochen hat, als einfacher Diebstahl i. S. von § 242 StGB. zu beurteilen, dessen Strafverfolgung, da die Verlechte als Großtante nicht Angehörige i. S. von §§ 247 Abs. 1, 52 Abs. 2 StGB. ist, von dem von ihr gestellten Strafantrag nicht abhängig war. Da aber der Angekl., nachdem er die Kassette entdeckt hatte, sofort entschlossen war, sie zu erbrechen, weil ihm ja nur daran lag, zu dem Gelde zu kommen, dessen wegen allein er in das Wohngebäude der Großtante eingebrungen war, und da er diesen Entschluß in unmittelbarem Anschluß an die Wegnahme ausführte, sobald er das zum Erbrechen geeignete Werkzeug erlangt hatte, hat die StrR. die Überzeugung gewonnen, daß die Tat des Angekl. nach dem Grundgedanken des § 243 Ziff. 2 StGB. Bestrafung verdient und dies allein auch gesunden Volksempfinden von heute entspricht, für das bei einem Sachverhalt wie dem oben als erwiesen dargetan der Umstand, daß der Täter die Kassette nicht in dem Wohngrundstück der Bestohlenen aufgebrochen hat, belanglos erscheint (vgl. auch JW. 1937, 1801 nebst Anm.; Anm. zu JW. 1937, 1800; DStrR. (früher GoldArch.) 1939, 73; Schwarz, „StGB.“, 6. Aufl., Anm. 11 im Anhang zu § 2 StGB. und zu §§ 243 Abs. 1 Ziff. 2 StGB.).

Da der Angekl., wie die Hauptverhandlung ergab, offenbar ein noch sehr unreifer Mensch ist, sind ihm mildernde Umstände nicht verweigert worden. Für ihn sprach, daß er noch verhältnismäßig jung und nur unerheblich vorbestraft ist, auch daß es ihm an der rechten häuslichen Erziehung gefehlt hat, gegen ihn, daß er sich in unverantwortlicher Weise gegen ihn wohlgesinnte, hochbetagte Verwandte vergangen und sie um

fauer erworbene Ersparnisse gebracht hat, daß er bei auskömmlichen Verhältnissen lediglich aus sinnloser Genußsucht handelte, der hohe Betrag und die grenzenlos leichtfertige Art seiner Vergeudung.

Sieben Monate Gefängnis erschien als angemessene Sühne.

(LG. Leipzig, 40. GrStrR., Urf. v. 19. April 1939; 3 K Ls 10/39.)

*

2. RG. — §§ 169, 263 StGB. Personenstands- unterdrückung durch falsche Angaben über den Erzeuger des unehelichen Kindes und den Mehrverkehr. Prozeßbetrug durch dieselben Handlungen.

1. Das Jugendamt hat für das uneheliche Kind der Angekl. M. die Unterhaltsklage gegen den Melker A. angestrengt. Diesen hatte die Angekl. dem Jugendamt als Erzeuger des Kindes angegeben und dabei erklärt, daß sie während der Empfängniszeit mit keinem anderen Mann verkehrt habe. Diese Behauptungen hatte sie gegenüber dem Rechtspfleger des AG. K. wiederholt. Durch diese Angaben kann die Angekl. — vor der Klagerhebung — den Tatbestand des § 169 StGB. verwirklicht haben (RGSt. 72, 113, 114 = JW. 1938, 1385¹ m. Anm.). Dieselbe Verfehlung kann sie dadurch begangen haben, daß sie gegenüber dem Prozeßgericht bei ihren Vernehmungen als Zeugin im Unterhaltsrechtsstreit, besonders aber bei der Leistung des Meineids, den A. wider besseres Wissen als Vater ihres Kindes bezeichnet hat.

Bei der Prüfung, ob sich die Angekl. gegen den § 169 StGB. vergangen hat, wird aber, soweit der innere Tatbestand in Betracht kommt, besonders folgendes zu beachten sein. Ein Vergehen dieser Art wird namentlich dann nicht gegeben sein, wenn der Vorsatz der Angekl. nicht auf die Unterdrückung des Personenstandes, sondern nur darauf gerichtet war, in der Sorge für das Kind einen Unterhaltsbeitrag zu erlangen, der rechtlich nicht begründet ist.

2. Wird in einem Unterhaltsrechtsstreit der Richter durch eine falsche Zeugenaussage der unehelichen Mutter veranlaßt, den angeblichen Kindesvater zu einer Unterhaltszahlung an das Kind zu verurteilen, die dieser nicht schuldet, so ist damit eine Vermögensbeschädigung des angeblichen Kindesvaters eingetreten, und der Betrug ist, wenn auch die innere Tatseite erfüllt ist, vollendet (RGSt. 72, 113, 115 = JW. 1938, 1385¹ m. Anm.). Eine Vermögensbeschädigung ist schon anzunehmen, wenn im ersten Rechtsgang ein für vorläufig vollstreckbar erklärtes Urteil (§ 708 Nr. 6 ZPO.) ergangen ist (RGSt. 59, 104, 106), auch wenn dieses noch nicht rechtskräftig geworden ist.

Einen Prozeßbetrug zum Nachteil des A. könnte die Angekl. schon durch ihre Angaben bei dem Jugendamt als mittelbare Täterin begangen haben (RGSt. 72, 113, 116 = JW. 1938, 1385¹ m. Anm.), weiter als unmittelbare Täterin durch ihre falschen Zeugenaussagen im Rechtsstreit besonders durch die Leistung des Meineids. Schließlich könnte sich die Angekl. insofern eines Betrugs zum Nachteil der Gerichtskasse schuldig gemacht haben, als infolge ihrer unwahren Angaben dem Kinde das Armenrecht für

die Unterhaltsklage bewilligt worden ist (RGUrt. 1 D 1023/35 v. 14. Febr. 1936 = JW. 1936, 1376²²). Nach dieser Richtung wird aber die innere Tatsache besonders sorgfältig zu erörtern und vor allem zu prüfen sein, ob die Angekl. die Zusammenhänge des Verfahrens der beteiligten Behörden — VormGer., Jugendamt, Prozeßgericht — so übersehen hat, daß sich ihr Vorsatz auf ein betrügerisches Erlangen des Armenrechts für das Kind erstreckte.

(RG., 2. StrSen. v. 30. März 1939, 2 D 871/38.)

*

3. OLG. — § 218 StGB. Treibt eine Halbjüdin ab, dann darf ihre Strafe nicht wegen ihrer rassistischen Zugehörigkeit geringer bemessen werden. †)

Das SchöffG. hat die Angekl. wegen Abtreibung nach § 218 Abs. 1 StGB. verurteilt. Nach seinen Feststellungen hat die schwangere Angekl., die Halbjüdin (Mischling ersten Grades) ist, sich im Herbst 1934 mit einer Spritze die Gebärmutter ausspülen lassen, kurz darauf Blutungen bekommen und sich am 25. Nov. 1934 die Reste einer Fehlgeburt beiseite legen lassen.

Die von der Angekl. nur wegen des Strafmaßes eingelegte Berufung hatte den Erfolg, daß die Strk. keine höhere Strafe als einen Monat Gefängnis als verurteilt ansah, das Verfahren auf Grund des StraffreiG. v. 30. April 1938 einstellte und die Kosten des Verfahrens der Reichskasse auferlegte. In den Strafzumessungsgründen hat die Strk. einmal mildernd berücksichtigt, daß die Tat der Angekl. bei alsbaldiger Verurteilung im Jahre 1934 oder 1935 kaum höher als mit einem Monat Gefängnis bestraft worden wäre. Denn damals sei dem Deutschen Volke in seiner Gesamtheit noch nicht so klar gewesen, was die Fortpflanzung der Art für die Zukunft eines Volkes bedeute. Eine abschreckende Wirkung brauche die Strafe für eine Abtreibung der Halbjüdin bei deutschen Volksgenossen nicht zu haben. Gerade eine milde Strafe sei in diesem Falle nur geeignet, immer weitere Kreise des deutschen Volkes den Wert der Reinhaltung des Blutes erkennen zu lassen. Der entscheidende Strafmilderungsgrund für die Strk. aber war, daß nach dem von der nationalsozialistischen Bewegung ins Volk getragenen Erkenntnissen und wissenschaftlichen Ergebnissen der Abstammungslehre der Jude dem deutschen Volke artfremd, daß aber auch jüdisches Halbblut in jeder Form gefährlich sei. Deshalb lehne das Rassemant auch die Ehe zwischen einem deutschblütigen Manne und einer Halbjüdin ab. Somit könne auch der Fortpflanzung des jüdischen Halbblutes nicht der Schutz des Gesetzes beigemessen werden, der reinem Erbgut zukomme.

Hiergegen richtet sich die Rev. der Staatsanwaltschaft, mit der sie rügt, daß die Strk. bei der Strafzumessung das Gesetz verlegt habe. Einmal sei die Erwägung, daß eine Verurteilung im Jahre 1934 oder 1935 milder ausgefallen wäre als heute, rechtsirrig. Aber selbst wenn das der Fall gewesen wäre, so entscheide doch immer die Anschauung der Allgemeinheit zur Zeit der Verurteilung. Auch die Ansicht, daß die Angekl. als Halbjüdin milder zu bestrafen sei, beruhe auf einem Rechtsirrtum. Der nationalsozialistische Gesetzgeber habe nur in beschränktem Maße die Juden und jüdischen Mischlinge unter Ausnahmerecht gestellt, im übrigen seien sie aber den allgemeinen deutschen Gesetzen unterworfen.

Die Rev. mußte Erfolg haben.

An sich bewegt sich die Festsetzung des Strafmaßes innerhalb der im Gesetz gegebenen Grenzen auf rein tatsächlichem Gebiete. Es ist daher die Frage, ob eine Strafe angemessen ist, der Nachprüfung des RevG. entzogen. Ihm liegt nur die Entsch. darüber ob, ob das Urteil auf einer Gesetzesverletzung beruht. Nur dann kann aus der Strafzumessung ein Revisionsgrund entnommen werden, wenn sie auf rechtsirrtümlichen Erwägungen beruht. Das ist hier aber der Fall.

Rechtsirrig ist zunächst die Annahme der Strk., daß die im Jahre 1934 begangene, aber jetzt erst bekannt gewordene Straftat bei alsbaldiger Aburteilung im Jahre 1934 oder 1935 kaum höher als mit einem Monat Gefängnis bestraft worden wäre. Schon mit dem Umbruch, also 1933, war allen deutschen Volksgenossen klargeworden, daß an eine Milderung der gesetzlichen Strafbestimmungen über Abtreibung nicht mehr zu denken war. Denn der nationalsozialistische Staat strebte sofort mit allem Nachdruck dahin, eine Erhöhung der Geburtenzahl herbeizuführen und hat daher eine Verringerung der

Leibesfrucht aufs schärfste verurteilt. Aber auch die Folgerung, die die Strk. aus ihrer unrichtigen Ansicht zieht, beruht auf einem Irrtum. Selbst wenn die Tat der Angekl. in den früheren Jahren mildere Richter gefunden hätte, so schließt das nicht aus, daß die Tat im Jahre 1939 nach den zur Zeit der Verurteilung geltenden Anschauungen des Volkes über die Strafbarkeit des bei einer Abtreibung betätigten verbrecherischen Willens beurteilt wird. Dies folgt aus dem Zweck der Strafe. Rechtsgrund für die Bestrafung ist nach nationalsozialistischer Weltanschauung der verbrecherische Wille. Das Wesen der Strafe ist aber Sühne. Sie wirkt sich vor allem i. S. einer Abschreckung der Allgemeinheit vor Begehung weiterer solcher Straftaten aus. Wenn aber eine Strafe diesen Erfolg haben soll, dann muß sie stets eine nach den Anschauungen des Volkes zur Zeit der Verurteilung angemessene Sühne darstellen. Weshalb die Strafe für die Abtreibung einer Halbjüdin keine abschreckende Wirkung auch auf die deutschen Volksgenossen haben soll, ist nicht zu erkennen. Dem Volksgenossen, der die näheren Umstände nicht kennt, kommt nicht zum Bewußtsein, daß eine Halbjüdin bestraft wurde. Er sieht nur die milde Strafe, die keine abschreckende Wirkung haben kann. Diesem Gesichtspunkt der Abschreckung der Allgemeinheit trägt aber die Strk. mit ihrer milden Beurteilung keine Rechnung, besonders wenn man dazu berücksichtigt, daß die Angekl. bereits einmal abgetrieben und bei der Abtreibung einer anderen Beihilfe geleistet hat.

Entscheidend aber für die milde Beurteilung der Strk. war der Umstand, daß die Angekl. Halbjüdin ist. Der Senat kann sich auch hierin der Meinung der Strk. nicht anschließen. Es kann dahin stehen, wie die Frage zu entscheiden wäre, wenn es sich um eine Jüdin i. S. von § 5 der 1. VO. zum RBürgerG. v. 14. Nov. 1935 handeln würde. Daran kann aber kein Zweifel bestehen, daß der Halbjude, dem zwar die Möglichkeit, Bauer zu werden, dem die Beamten- und Offizierslaufbahn sowie die Mitgliedschaft zur NSDAP. und ihren Gliederungen verschlossen ist, vorläufiger Reichsbürger wie der deutschblütige Staatsangehörige ist. Wie dieser besitzt er das politische Stimmrecht und ist arbeitsdienst- und wehrpflichtig. Er ist deshalb der deutschen Strafgerichtsbarkeit und den deutschen Strafgesetzen zur Zeit noch genau so unterworfen wie der sonstige Reichsbürger deutschen oder artverwandten Blutes. Deshalb ist es unmöglich, den Halbjuden gegenüber den deutschen Strafgesetzen eine freiere Stellung einzuräumen als den sonstigen Reichsbürgern. Das ist insbes. auch nicht gegenüber der Strafbestimmung des § 218 StGB möglich, wenngleich sein bevölkerungspolitischer Grundgedanke vor allem die Erhaltung des deutschblütigen Nachwuchses im Auge hat. Verfehlt ist der Hinweis der Strk. auf das Rassemant, das — nach Überzeugung des Senats mit Recht — die Ehe zwischen einem deutschblütigen Manne und einer Halbjüdin ablehnt. Denn das Rassemant will vorübergehend wirken. Das hat aber nichts mit der Frage zu tun, ob eine Halbjüdin wegen einer Abtreibung, d. h. wegen eines Eingriffes in bereits keimendes Leben, milder bestraft werden soll. Unter welchen Umständen ein solcher Eingriff erlaubt ist, ist allein in dem auch für Halbjuden geltenden ErbkRachwGes. und den dazu ergangenen Verordnungen gesagt. Deshalb hat der Gesetzgeber die Anwendbarkeit des § 218 StGB. auf Halbjuden bisher nicht ausgeschlossen. Den hierin zum Ausdruck gekommenen Willen des Führers hat der Richter aber zu beachten. Er würde sich vom Gesetz lösen, wenn er eine ganze Gruppe deutscher Staatsangehöriger dem unbedingten Herrschaftsbereich des § 218 StGB. entzöge. Er würde damit völlig außer Acht lassen, daß auch auf diesem Rechtsgebiet der Führer und nur er das Zeitmaß der Entwicklung bestimmt (vgl. Schlegelberger: DK. 1936, 298). Deshalb darf auch der Halbjude, der einen Diebstahl, einen Mord oder eine sonstige Straftat gegenüber einem anderen Halbjuden oder einem Juden begeht, nicht etwa mit der Begründung milder bestraft werden, daß das Vermögen oder das Leben eines Juden vom deutschen Strafgesetz nicht geschützt würden.

Nach alledem mußte das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zu neuer Entsch. über das Strafmaß an die Strk. zurückgewiesen werden.

(OLG. Jena, 2. StrSen., Urt. v. 31. März 1939, Ss 28/39.)

Anmerkung: Die Mspr. zu der Frage, wie die Abtreibung einer Jüdin strafrechtlich zu behandeln ist, war schon wiederholt Gegenstand der Erörterungen in der politischen und fach-

lichen Presse. So hat „Das Schwarze Korps“ in den Nr. 47 und 51, 1938 ein Urteil des SchöffG. Lüneburg besprochen, das zu dem Ergebnis kam, daß die Abtreibung einer Jüdin straflos zu bleiben hat, weil § 218 StGB. dem Schutz des deutschen Volkes dienen soll und seine Anwendung auf die Abtreibung der Jüdin der völkischen Zweckbestimmung des Gesetzes entgegenwirken würde. In der DZ. 1939, 572 wurden Entsch. des OLG. Celle v. 6. Febr. 1939 und des SchwG. Hannover v. 7. Febr. 1939, letztere Entsch. mit Begründung, veröffentlicht. Beide Entsch. kamen zu dem Ergebnis, daß die Abtreibung der Jüdin nach § 218 StGB. zu bestrafen ist. Die veröffentlichte Begründung stützt sich darauf, daß die unbeschränkte und gesetzlich unregelte Zulassung der Abtreibung bei jüdischen Frauen eine unabsehbare Gefahr auch für den deutschen Nachwuchs bedeuten würde, ganz abgesehen von dem verderblichen Einfluß, den das Beispiel der Abtreibung bei Jüdinnen auf die Seele der deutschen Frau haben müßte.

Der Wortlaut der Strafbestimmung des § 218 ist nicht allein abgestellt auf die deutsche Frau oder die deutsche Leibesfrucht. Nach unserer Auffassung von der Aufgabe des Rechts und insbes. auch des Strafrechts im Dienste der Erhaltung des deutschen Volkes kann aber der eigentliche Sinn und Zweck der Strafbestimmung gegen die Abtreibung nur in dem Gedanken des Schutzes der deutschen Volkskraft liegen. Es ist richtig, daß die Abtreibung einer Jüdin die deutsche Volkskraft nicht mindert. Wir haben bestimmt kein Interesse an einer Vermehrung der noch in Deutschland lebenden Juden. Es wäre auch an und für sich rechtlich möglich, die Anwendung eines Strafgesetzes zu verneinen, wenn zwar der Wortlaut des Gesetzes erfüllt ist, die strafrechtliche Erfassung der Tat aber nicht dem Sinn und Geist des Strafgesetzes und dem Rechtswollen des deutschen Volkes entspricht. Ich halte daher für entscheidend die Frage: Verlangt das Lebensinteresse des deutschen Volkes, daß die Abtreibung einer jüdischen Leibesfrucht in Deutschland bestraft wird? (Darauf, daß es sich in dem vom OLG. Jena entschiedenen Fall um eine Halbjüdin handelt, soll später eingegangen werden.)

Die Begründung des SchwG. Hannover erscheint mir weitgehend als durchaus einleuchtend. Ich glaube, daß eine freie Zulassung der Abtreibung unter Juden auf dem Boden des deutschen Reiches eine sehr erhebliche Gefahrenquelle auch für die deutsche Volkskraft bedeuten könnte. Es ist auch heute noch durchaus möglich, daß Fertigkeiten und Erfahrungen, die bei einer unkontrollierten und daher vielleicht sehr umfangreichen Abtreibung in jüdischen Kreisen gewonnen werden, auf irgendeinem Weg auch in deutsche Volkskreise dringen könnten. Es könnten gerade gewerbsmäßige Abtreiber durch ihre Betätigung in jüdischen Kreisen eine gesicherte Basis für die Ausübung ihres Handwerks erhalten, von der aus sie dann auch sehr leicht ihre Tätigkeit zum Schaden des deutschen Volkes ausüben könnten. Vielleicht könnte so auch gerade jüdischen Abtreibern die Möglichkeit gegeben werden, sich an der deutschen Volkskraft zu vergehen. Dann ist auch der Gedanke durchaus nicht von der Hand zu weisen, daß bei einer Freistellung der Abtreibung in jüdischen Kreisen auf deutschem Boden der Abschreckungszweck der Strafbestimmung eine gewisse Beeinträchtigung auch für deutsche Volkskreise erleiden könnte. Ich bin daher der Überzeugung, daß die Bestrafung einer jüdischen Abtreibung auf deutschem Boden heute durchaus noch dem Interesse des deutschen Volkes entspricht. Da der Wortlaut des Strafgesetzes nicht ausdrücklich abgestellt ist auf die deutsche Frau oder die deutsche Leibesfrucht, ist eine Bestrafung der Jüdin aus dieser Bestimmung auch möglich.

Aber wichtig erscheint mir eine Feststellung, die m. E. auch bei den Entsch. der Gerichte zu dieser Frage zu beachten wäre, nämlich die Feststellung, daß es sich auf jeden Fall bei der Abtreibung einer deutschen Frau und bei der Abtreibung einer Jüdin um ein ganz wesensverchiedenes Verbrechen handelt. Für unser neues Strafrechtsdenken ist die Auffassung vom Wesen des Verbrechens und vom Sinn der Strafe nicht allein abzustellen auf den Schutz- und Sicherungsgedanken, sondern in besonderem Maße zurückzuführen auf den Treue- und Pflichtgedanken. So kann unter die Landesverratsbestimmungen, und zwar unter die gleichen Paragraphen, sowohl der Deutsche wie auch der Nichtdeutsche fallen, aber das Verbrechen beider ist in seinem innersten Wesen und seinem Unrechtsgehalt nach ganz verschieden. Der Deutsche verrät sein eigenes Volk und begeht damit den schwersten Treuebruch. Als schimpflichster Volksverrat verdient der Landesverrat daher auch die schwerste Strafe. Bei einem „Landesverrat“ eines

Nichtdeutschen kann man nicht von einem wirklichen Verrat am deutschen Volke sprechen. Ihn bestrafen wir aus dem Gedanken des Schutzes des deutschen Volkes heraus, und zwar entsprechend den elementaren völkischen Lebensinteressen, um die es hier geht, ebenfalls mit schwersten Strafen. Für das neue Strafrecht ist aus diesem Grund auch gesetzestechnisch eine Trennung des Volksverrats des Deutschen und der Angriffe von Ausländern gegen das Deutsche Reich, seine Freiheit und Sicherheit vorgesehen. Auch die Strafbestimmung gegen die Blutmischung zwischen Deutschen und Juden ersaßt zwei ihrem Wesen und Unrechtsgehalt nach ganz verschiedene Delikte, je nachdem, ob der Täter Jude oder Deutscher ist. Der Deutsche verrät die rassischen Lebensinteressen seines Volkes, der Jude kann keinen Verrat an der deutschen Rasse begehen, er bricht als fremder Schädling in die deutsche Rasse ein und schändet sie. Bei der Abtreibung ist es nun auch so, daß deutsche Abtreiber sich einer schweren Pflichtverletzung gegenüber den Lebensinteressen ihres eigenen Volkes schuldig machen, während man bei jüdischen Abtreibungen nicht von Gemeinschaftspflichtverletzungen sprechen kann; denn die Juden gehören nicht zur deutschen Volksgemeinschaft. Begehen Juden eine Abtreibung an einer deutschen Leibesfrucht, dann greifen sie unmittelbar in die deutsche Volkskraft schädigend ein und müssen zu deren Schutz schärfstens angefaßt werden. Aber auch die Abtreibung durch Juden an einer jüdischen Leibesfrucht gefährdet, wie oben dargelegt ist, wenigstens mittelbar, ebenfalls die deutsche Volkskraft. Auch hier verlangt das Interesse an dem Schutz des deutschen rassischen Erbgutes Bestrafung.

In dem vom OLG. Jena entschiedenen Fall handelt es sich nicht um eine Volljüdin, sondern um eine Halbjüdin, die Mischung ersten Grades ist (über die rassische Zugehörigkeit des Mannes, der die Halbjüdin geschwängert hat, ist aus den vorl. Entscheidungsgründen nichts zu entnehmen). Wenn schon die Abtreibung einer Volljüdin bestraft werden soll, dann ist es selbstverständlich, daß auch die Abtreibung einer Halbjüdin bestraft werden muß. In dem vorl. Fall hat sich das Rechtsmittel auch nur auf das Strafmaß beschränkt. Immerhin ist es auch für das Strafmaß wichtig, ob die Abtreibung der Halbjüdin mehr nach dem Unrechtsgehalt der Abtreibung einer deutschen Mutter oder mehr nach dem Unrechtsgehalt der Abtreibung einer Jüdin zu werten ist. Die Mischung ersten Grades nehmen rechtlich eine Sonderstellung ein. Mit Rücksicht auf ihren erheblichen jüdischen Rasseeinfluß sind sie aber grundsätzlich nicht als Träger deutschen Erbgutes, das in künftige Generationen fortzupflanzen ist, anerkannt. Die Ehegattenehe mit einem Deutschen bedarf der ausdrücklichen Genehmigung. Erst mit einer solchen Genehmigung würde die Halbjüdin von nun an als Träger deutschen Erbguts anerkannt werden. Damit würde sie auch die Verpflichtung übernehmen, dieses Erbgut zu wahren. Eine Abtreibung würde dann als Pflichtverletzung gegenüber dem deutschen Volke zu werten sein, so wie die Pflichtverletzung einer deutschen Mutter. Abgesehen aber von diesem Ausnahmefall ist nach meiner Auffassung die Abtreibung einer Halbjüdin unter dem gleichen Gesichtspunkt wie die Abtreibung einer Volljüdin zu werten, nämlich unter dem Gesichtspunkt des Schutzes deutschen Erbgutes gegen eine Gefährdung durch Straflosigkeit unregelter und unkontrollierter Abtreibungen auf deutschem Boden. Daneben soll selbstverständlich nicht verkannt werden, daß der Mischling mit seiner rechtlichen Besserstellung gegenüber dem Volljuden auch besondere Pflichten gegenüber dem deutschen Volke und dem deutschen Staate übernehmen muß.

Was das Strafmaß angeht, so ist es richtig, daß die Mischlingseigenschaft nicht generell als ein Strafmitlinderungsgrund anzusehen ist. Die Abtreibung einer Volljüdin und in der Regel auch einer Halbjüdin ist gegenüber der Abtreibung einer deutschen Mutter dem Unrechtsgehalt nach ein verschiedenes Delikt. Die Strafzumessung hat sich daher hier auch nach dem Unrechtsgehalt entsprechenden Gesichtspunkten zu richten. Es kommt also hier entscheidend darauf an, welche Strafe dem Lebensinteresse des deutschen Volkes unter Berücksichtigung der besonderen tatsächlichen und persönlichen Umständen des Einzelfalles gerecht wird.

Reichsamtsleiter Heinrich Barth, München.

*

4. RG. — §§ 267 ff., 363 StGB. Wer eine Verleihungsurkunde über einen neuen Namen fälscht oder von einer solchen gefälschten Urkunde Gebrauch macht, ist nach §§ 267 ff., nicht nach § 363 StGB. zu bestrafen.

Die angebliche Vorsehung der Polizeiverwaltung von B. v. 8. Jan. 1933 hatte den Inhalt: dem vom Angekl. gestellten Antrage auf Änderung seines polnisch klingenden Namens sei stattgegeben worden. Es werde ihm hiermit die Führung des von ihm beantragten Namens „Rechenberg“ gestattet. Dieses Schreiben sei bei einer Ummeldung als Ausweis vorzulegen. Darunter befand sich ein Siegel und eine Unterschrift.

Diese Urkunde ist zum Beweise des Rechtes erheblich, daß der Angekl. sich an Stelle seines früheren polnischen Namens als Rechenberg bezeichnen könne. Sie könnte also an sich Gegenstand einer Tat nach § 267 StGB. sein. Doch fragt es sich, ob sie ihrem Inhalt nach nicht der Vorschrift des § 363 StGB. zu unterstellen ist, ob sie also dazu bestimmt ist, die Behörden oder Privatperson zum Zwecke des besseren Fortkommens des Angekl. zu täuschen. Die Frage ist zu verneinen. Für die Urkunden des § 363 StGB. ist es u. a. wesentlich, daß sie nicht in bestimmte Rechte privater oder öffentlicher Natur eingreifen (RGSt. 60, 162). Die Urkunde greift nun aber in das Recht des Staates ein, seinen Staatsangehörigen die Änderung ihres Namens zu gestatten. Denn die vorliegende Urkunde kennzeichnet nicht bloß den berechtigten Inhaber als einen gewissen Rechenberg; sie macht auch von der Befugnis zur Namensänderung Gebrauch (vgl. in dem Inhalt das Wort „hiermit“). Die Ausübung einer solchen Befugnis ist aber ein Sonderrecht des Staates. Wer daher eine solche Verleihungsurkunde fälscht oder eine solche gefälschte Urkunde benutzt, übertreibt nicht den § 363, sondern begeht ein Urkundenvergehen nach §§ 267, 270 StGB. (vgl. dazu auch die Entsch. des 3. StrSen. des RG.: DRZ. 1929 Nr. 1001; RGSt. 63, 84).

Zum Gebrauchmachen der gefälschten Urkunde i. S. dieser Strafvorschriften genügt deren Vorlegen zur Beglaubigung von Abschriften (RGSt. 64, 41). Zugleich hat der Angekl. durch seine Tat den § 271 StGB. verletzt; denn zur Beglaubigung von Urkunden ist das AG. zuständig (Art. 31, 35 PrZGG. v. 21. Sept. 1899 [GS. 249], vgl. RGSt. 72, 203 oben = ZB. 1938, 2272⁵, so daß die Beglaubigung eine öffentliche Urkunde schafft).

(RG., 4. StrSen. v. 4. April 1939, 4 D 202/39.)

*

5. RG. — § 354 StGB. Auch postamtlichen Briefen gegenüber besteht das Briefgeheimnis. †)

Soweit der Angekl. Briefe, die das Postamt ihm zur Zustellung an säumige Rundfunkgebührenschuldner aushändigte, nicht bestellt hat, weil er die Gebühren bereits empfangen, aber unterschlagen hatte, hat die Strk. eine Verletzung des § 354 StGB. verneint, da diese Briefe nicht der Post im Sinne der genannten Gesetzesbestimmung „anvertraut“ worden seien. Das LG. hat diesen Begriff zu eng aufgefaßt. Es ist nicht einzusehen, warum die Post, wenn sie sich ihrer eigenen Einrichtung zur Beförderung von Briefen an dritte Personen bedient, des durch § 354 StGB. bezweckten Schutzes des Postgeheimnisses und der Zuverlässigkeit des Postverkehrs entraten sollte. Für die Strafbarkeit aus § 354 StGB. kommt es nicht darauf an, von wem und zu welchem Zweck ein Brief in den Postverkehr gebracht und dadurch der Post anvertraut wurde. Es wird auf RGSt. 65, 145—147 verwiesen; was dort hinsichtlich der sog. Fangbriefe ausgeführt ist, gilt entsprechend auch hier. Die Strk. hat ferner übersehen, daß auch die für Mitteilungen des Einzahlers an den Empfänger bestimmten Postanweisungsabschnitte Briefe i. S. des § 354 StGB. sind (vgl. RGSt. 72, 193 = ZB. 1938, 1806¹⁰), und der Angekl. diese durch Zurückhalten dem

ordnungsmäßigen Postverkehr entzogen, also „unterdrückt“ hat.

(RG., 5. StrSen. v. 6. April 1939, 5 D 55/39.)

Anmerkung: Der Entsch. des RG. ist zuzustimmen. Der Angekl. hat sich nicht einer Verletzung des Briefgeheimnisses, sondern des Postgeheimnisses schuldig gemacht. Das Briefgeheimnis wird durch das sich gegen jeden richtende Verbot geschützt, unbefugt in das Geheimnis fremder Briefe einzudringen (§ 299 StGB.). Das Postgeheimnis steht unter dem strafrechtlichen Schutz des § 354 StGB., der jedem Angehörigen der Reichspostverwaltung gebietet, das Geheimnis des Postdienstes zu wahren (Fritz, „Das Postgeheimnis im nationalsozialistischen Staat“ im „Jahrbuch des Postwesens 1937“, S. 179). Zwischen Brief- und Postgeheimnis muß also streng unterschieden werden. Da der einzelne Postbedienstete die Postsendungen fast niemals vom Absender, sondern im Verwaltungsgang erhält, kann es nicht darauf ankommen, ob die Sendung von außen eingeliefert wird oder von einer Postdienststelle selbst herrührt.

Anvertraut sind der Post alle Sendungen, die ihr zur Übermittlung übergeben, d. h. „ordnungsmäßig zugeleitet“ sind. (Schwarz, „StGB.“ zu § 354, Anm. 2 B). Das LG. hat den Begriff „anvertraut“ möglicherweise nur deshalb zu eng aufgefaßt, weil es in der bürgerlich-rechtlichen Auffassung befangen war, zwischen der Post und dem Absender eines Briefes käme ein Vertrag „Beförderungsvertrag“ zustande, kraft dessen die Post sich dem Absender gegenüber verpflichte, den Brief dem Empfänger zuzustellen und aus dieser Vorstellung einen solchen bürgerlich-rechtlichen Vertrag zwischen dem Absender, der hier die Post war, und der Post als Übermittler nicht konstruieren konnte. Auch hier zeigt sich die Unanwendbarkeit des bürgerlichen Rechts für das Verhältnis zwischen der Post und den Benutzern ihrer Einrichtungen. Dieses Verhältnis ist öffentlich-rechtlicher Natur. Allein die Tatsache der Nutzung der Posteinrichtungen berechtigt und verpflichtet die Post und den Benutzer. Ihrer eigenen Einrichtungen kann sich aber — ohne daß es irgendeiner Konstruktion bedarf — auch die Post zur Übermittlung einer Nachricht bedienen, die dann den die Übermittlung vornehmenden Postangehörigen übergeben oder zugeleitet, d. h. anvertraut ist.

Postrat Richter, Reichspostministerium Berlin.

*

6. RG. — §§ 240, 241 AO. Bei derselben Zahlungseinstellung oder Konkursöffnung stellen mehrere Begünstigungen nach § 241 AO. nur eine Tat dar. Es liegt nicht etwa Tateinheit, auch nicht Tateinheit i. S. des § 73 StGB. vor; auch dann nicht, wenn durch verschiedene Betätigungen mehrere Gläubiger begünstigt werden (RGSt. 7, 517). Andererseits steht diese eine Handlung nach § 241 AO. mit der einen Handlung nach § 240 Abs. 1 Nr. 3, 4 AO. in Tateinheit (§ 73 StGB.), nicht in Tateinheit (RGSt. 66, 91).

(RG., 4. StrSen. v. 21. März 1939, 4 D 772/38.)

Reichsbürgergesetz und Blutschutzgesetz

7. RG. — § 5 der 1. WD. zum NBürgerG. Maßgeblich ist nicht, ob am 15. Sept. 1935 bereits der Austritt aus der jüdischen Religionsgemeinschaft erklärt war, sondern ob er in diesem Zeitpunkt bereits wirksam geworden war.

Der Angekl., der deutscher Staatsangehöriger und jüdischer Mischling ersten Grades ist, hat am 14. Sept. 1935 mit Wirkung zum 14. Okt. 1935 seinen Austritt aus dem Judentum erklärt und daraufhin eine Bescheinigung des AG. erhalten, die besagt, daß er am 14. Sept. 1935 mit Wirkung zum 14. Okt. 1935 seinen Austritt aus dem

Judentum erklärt hat, und die ferner unter Fettdruck als „Austrittstag“ den 14. Sept. 1935 angibt. Auf Grund seiner Urkunden einschließlich dieser Bescheinigung über seinen Austritt aus dem Judentum ist der Angekl. bei seiner Musterung und bei der Arbeitsfront nicht als Jude angesehen worden; er wurde ausgemustert und in die Arbeitsfront aufgenommen.

Der Angekl. steht auf dem Standpunkt, er sei nicht Jude im Sinne des BlutschutzG., da er bereits am 14. Sept. 1935, also vor dem Erlass des BlutschutzG., seinen Austritt aus dem Judentum erklärt und sich dadurch vom Judentum abgewandt habe. Zum mindesten habe er in diesem Glauben den Geschlechtsverkehr mit der deutschblütigen Staatsangehörigen St. fortgesetzt. In dieser Annahme sei er durch die Tatsache, daß die Austrittsbescheinigung des AG. den 14. Sept. 1935 als „Austrittstag“ festlege, durch seine Musterung und durch die Aufnahme in die Arbeitsfront bestärkt worden. Erst am 21. Juni 1938 habe ihm die Polizei eröffnet, daß er Jude sei. Daraufhin habe er den Geschlechtsverkehr mit der St. sofort eingestellt.

Zutreffend legt die Strk. dar, daß der Angekl. Jude im Sinne der Nürnberger Gesetze ist, weil sein Austritt aus dem Judentum erst am 14. Okt. 1935 wirksam geworden ist. Mit Recht erklärt sie dabei die innere Einstellung des Angekl. zum Judentum und deren Verlautbarung in der Zeit vorher für unbeachtlich (RGSt. 70, 301 = JW. 1936, 3052¹¹). Jude i. S. des § 2 BlutschutzG. ist nach § 1 Abs. 3 der 1. AusfBD. zu diesem Gesetz auch der, der nach dem § 5 Abs. 2 der 1. BD. zum RBürgerG. v. 14. Nov. 1935 als Jude gilt (RGSt. 71, 257 = JW. 1937, 2372²⁶). Der äußere Tatbestand eines Verbrechens des Angekl. gem. §§ 2, 5 Abs. 2 BlutschutzG. ist hiernach in dem angef. Urteil dargetan.

Zur Begründung des Vorsatzes führt die Strk. aus, der Angekl. habe gewußt, daß er zwei mosaische volljüdische Großeltern hatte. Spätestens ab Sommer 1935 sei ihm auch bekannt gewesen, daß er selbst mosaisch war. Er habe erst am 14. Sept. 1935 seinen Austritt aus dem Judentum erklärt und aus der ihm erteilten Bescheinigung über seinen Austritt erfahren, daß die Wirkung des Austritts erst am 14. Okt. 1935 eintrat. Alle für die Straftat wesentlichen Tatumstände seien ihm somit gegenwärtig gewesen.

Anschließend wird aber dann in dem angef. Urteil dargelegt, der Angekl. habe sich auf die Bescheinigung v. 14. Okt. 1935 berufen, die den 14. Sept. 1935 als „Austrittstag“ bezeichne, und dies in Fettdruck am Schlusse des Schriftstücks noch besonders hervorhebe, ein Umstand, der bei einem Laien irrtümliche Vorstellungen erwecken könne. Die Einlassung des Angekl., es komme bei der Anwendung des BlutschutzG. auf diesen Zeitpunkt an, entbehre daher nicht jeder Begründung. Unwiderlegt hätten sowohl die Wehrbehörde als auch die Arbeitsfront den Angekl. ursprünglich nicht als Juden angesehen, nachdem er dort seine Urkunden vorgelegt habe. Dies und auch der persönliche Eindruck des Angekl. in der Hauptverhandlung mache es glaubhaft, daß er sich bis zum 21. Juni 1938 in der irrtümlichen Annahme befunden habe, er sei Nichtjude. Dieser Irrtum sei jedoch ein Irrtum über den Inhalt eines Strafgesetzes und schließe daher den Vorsatz des Angekl. nicht aus.

Mit diesen Ausführungen wird die vorher getroffene Feststellung wieder erschüttert, der Angekl. habe aus der ihm erteilten Bescheinigung des AG. über seinen Austritt erfahren, daß die Wirkung des Austritts erst am 14. Okt. 1935 eintrat. Denn es wird hier die Möglichkeit einer irrtümlichen Auffassung der Bescheinigung in dem Sinne zugegeben, daß der in Fettdruck hervorgehobene 14. Sept. 1935 als Austrittstag den Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Judentum bezeichne. Lag dieser Irrtum auch bei dem Angekl. vor, so irrte er über eine tatsächliche Voraus-

setzung, die für die Erfüllung des Rechtsbegriffs „Jude“ wesentlich war. Denn der Angekl. wäre nicht als Jude im Sinne des Gesetzes anzusehen, wenn sein Austritt aus dem Judentum bereits am 14. Sept. 1935 wirksam geworden wäre. Ein Irrtum über den Inhalt eines Strafgesetzes steht damit nicht in Frage. Ein solcher läge vor, wenn der Angekl. die sämtlichen tatsächlichen Voraussetzungen für seine Zugehörigkeit zum Judentum auch noch nach dem 14. Sept. 1935 gekannt hätte und nur irrtümlich der Meinung gewesen wäre, dennoch nicht als Jude angesehen werden zu können, etwa deshalb, weil er sich schon vorher innerlich und durch ausdrückliche Erklärung vor Gericht vom Judentum abgewandt hatte. Der Irrtum des Angekl. über den Rechtsbegriff „Jude“, der in solchem Falle gegeben wäre, müßte als ein unbeachtlicher Strafrechtsirrtum angesehen werden (vgl. dazu RGSt. 70, 290, 301, = JW. 1936, 3052¹¹; RGSt. 70, 304 und 353—354, 355 = JW. 1937, 160¹⁷; RGSt. 71, 28 = JW. 1937, 881⁹).

Ob sich der Angekl. hiernach in einem schuldbehebenden Irrtum über ein tatsächliches Merkmal befunden hat, das notwendige Voraussetzung für die Bejahung des Rechtsbegriffs „Jude“ gewesen ist, kann auf Grund des Sachverhalts des angef. Urteils nicht abschließend beurteilt werden. Denn schon dann, wenn der Angekl. auf Grund des Wortlauts der Bescheinigung des AG. über seinen Austritt aus dem Judentum nur Zweifel darüber gehegt hätte, ob er nicht über den 14. Sept. 1935 hinaus der jüdischen Religionsgemeinschaft angehörte, wäre die Möglichkeit der vorsätzlichen Verwirklichung der Straftat nach §§ 2, 5 Abs. 2 BlutschutzG. für ihn gegeben, da hierzu auch bedingter Vorsatz ausreicht (vgl. RGSt. 71, 339 = JW. 1937, 2965⁹). Eine nähere tatsächliche Aufklärung der inneren Tatseite erscheint hiernach geboten.

(RG., 2. StrSen. v. 23. März 1939, 2 D 117/39.)

*

8. RG. — § 5 BlutschutzG. Bei einem jüdischen Rassenchänder kommt es für die Höhe der Strafe entscheidend auf das Maß der von ihm befundeten Mißachtung der Rassenschutzbvorschriften an; daß das Verhalten der deutschblütigen Frau (besonders) artvergeßen war, kann für den Täter keinen Strafmilderungsgrund bilden.

Der jüdische Angekl. unterhielt etwa 1½ Jahre lang noch bis zum August 1937 fortlaufend Geschlechtsverkehr mit der deutschblütigen Staatsangehörigen W. Er ist wegen Rassenchande zu einer Zuchthausstrafe von 1 Jahr 3 Monaten verurteilt worden. Die auf das Strafmaß beschränkte Rev. der StA. muß Erfolg haben.

Die Strk. hat es als strafmildernd berücksichtigt, daß die W. durch ihr näher erörtertes „artvergeßenes“ Verhalten dem Angekl. die Tat besonders leicht gemacht und ihm die Initiative aus der Hand genommen habe. An sich liegt die Strafzumessung im pflichtgemäßen Ermessen des Richters. Die Strafe ist nach den gesamten äußeren und inneren Umständen der Tat und nach der Persönlichkeit des Täters zu bemessen. Soweit das BlutschutzG. in Betracht kommt, darf dabei grundsätzlich auch das Verhalten des anderen nicht strafbaren Teiles Berücksichtigung finden (RGSt. 71, 147 = JW. 1937, 2371²⁴). Es ist aber mit dem gesetzgeberischen Grundgedanken des BlutschutzG. nicht vereinbar, wenn daraus, daß das Verhalten des anderen Teiles artvergeßen ist, ein Strafmilderungsgrund für den Angekl. hergeleitet wird. Das Gesetz dient nicht dem Schutze der Geschlechts- oder Rassenchre des einzelnen, sondern bezweckt die unbedingte Sicherung der Volksgemeinschaft vor jeder Gefährdung des deutschen Blutes und der deutschen Ehre. Es ist daher rechtlich verfehlt, wenn bei der Strafzumessung vorwiegend die äußeren und inneren Unzulänglichkeiten des Täters oder der Einfluß seiner Umwelt bestimmend berücksichtigt werden. Wie der erf. Sen. in RGSt. 72, 148 = JW. 1938, 1239¹ ausgesprochen hat, ist bei einem deutsch-

blütigen Angekl. als ausschlaggebend das Ausmaß der Verantwortungslosigkeit zu werten, das er gegenüber der Volksgemeinschaft durch Gefährdung des deutschen Blutes und der deutschen Ehre gezeigt hat. Bei einem jüdischen Täter kommt es entscheidend auf das Maß der von ihm bekundeten Mißachtung der zum Schutze des deutschen Blutes und der deutschen Ehre erlassenen Vorschriften an. In Verfolg dieser Grundsätze ist es bereits in der Rspr. des RG. beanstandet worden, wenn äußere Umstände wie das Bestehen der geschlechtlichen Beziehungen schon in der Zeit vor dem Inkrafttreten des BlutschutzG. oder das lediglich durch das Gesetz bedingte Unterbleiben einer beabsichtigten Heirat strafmildernd verwertet werden (RG-Urt. v. 19. Sept. 1938, 2 D 546/38; JW. 1938, 2952¹⁶ und v. 23. Mai 1938, 2 D 249/38; HöchStRMspr. 1938 Nr. 1217). Aus den gleichen Erwägungen heraus kann die Tat nicht deswegen weniger verwerflich sein, wenn — wie hier — bei der über den Zeitraum von fast 1½ Jahren fortgesetzten Rassenjagd der andere Teil für den Täter erkennbar ein besonders artvergeßenes Verhalten gezeigt hat. Denn es geht nicht an, einen Umstand, der von allen Anständigdenkenden als unsittlich mißbilligt wird, bei der Strafzumessung zugunsten des Angekl. heranzuziehen.

(RG., 2. StrSen. v. 17. April 1939, 2 D 68/39.)

Devisenstrafrecht

**** 9. RG. — §§ 9, 42 DevG. 1935; § 1 DurchfV.D. 1935.**

1. Mißbräuchliche Ausnutzung der „Freigrenze“ im Devisenrecht.

2. Die in Abschnitt III Nr. 1 der Richtlinien von 1938 enthaltene Rechtsauffassung, daß die Anbieterspflicht verlegt, wer sich selbst während der Anbietersfrist die Erfüllung der Pflicht unmöglich macht, ist auch für die Zeit vor dem Inkrafttreten dieser Richtlinien anzuwenden.

3. Die genehmigungslose Verfügung über anbieterspflichtige Werte und die Verletzung der Anbieterspflicht stehen miteinander in Tateinheit, nicht in Tatmehrheit. †)

Die Angekl. hat 10 Platy erworben, um sie ihrem polnischen Dienstmädchen zu geben. Beim Erwerb hat sie aber vorgegeben, sie benötige den Betrag für eine Reise nach Polen. Sie hat auch einen Vordruck unterschrieben, in dem sie erklärt hat, daß sie die Platy zum Zwecke einer von ihr auszuführenden Reise benötige und im Reiseverkehr nach dem Auslande ausführen wolle. Wenn das LG. hieraus Zuwiderhandlungen gegen § 42 Abs. 1 Nr. 1 in Verb. m. § 9 Abs. 1 DevG. v. 4. Febr. 1935, § 42 Nr. 6 DevG. i. Verb. m. Art. I § 1 Abs. 1 und 3 DurchfV.D. v. 4. Febr. 1935 und § 42 Abs. 1 Nr. 3 i. Verb. m. § 9 Abs. 2 DevG. herleitet, so ist das — abgesehen von der noch zu erörternden Frage der Tatmehrheit — aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Durch die auf Grund von § 29 Abs. 2 und 3 DevG. i. Verb. m. § 6 Abs. 2 DurchfV.D. zum DevG. erlassene Bekanntmachung des Reichsbank-Direktoriums über den Verkehr mit ausländischen Zahlungsmitteln v. 31. Okt. 1936 (RMAnz. Nr. 255) ist bestimmt worden, daß die Abgabe ausländischer Geldsorten gegen inländische Zahlungsmittel innerhalb der Freigrenze von 10 RM nur für Reisezwecke, und zwar nur zur Mitnahme im Reiseverkehr erfolgen dürfe und daß die Devisenbanken und Wechselstuben bei dem Verkauf ausländischer Geldsorten eine schriftliche Erklärung, wie sie von der Angekl. abgegeben worden ist, zu verlangen hätten. Dadurch ist die Freigrenze, soweit der Ankauf ausländischer Zahlungsmittel in Frage kommt, auf die Fälle beschränkt worden, in denen der Ankauf zum Zwecke einer von dem Erwerber beabsichtigten Reise erfolgt. Die in der Gewährung der „Freigrenze“ liegende allgemeine Genehmigung zum Erwerb hat also für andere Zwecke als den angegebenen nicht als erteilt zu gelten. Dann aber verstieß der ungenehmigte Erwerb gegen die Bestimmung des § 9

Abs. 1 und damit gegen die Strafvorschrift des § 42 Nr. 1 DevG. Waren die Zahlungsmittel nicht im Rahmen der Freigrenze erworben, dann lag auch eine Zuwiderhandlung gegen die beiden anderen genannten Strafvorschriften vor. Es kann somit dahingestellt bleiben, ob die Hingabe der 10 Platy an das Dienstmädchen zulässig gewesen wäre, wenn der Erwerb der Platy durch die Bestimmungen über die Freigrenze gedeckt gewesen wäre.

Die Rev. wendet sich zu Unrecht gegen die Feststellung des Tatbestandes des § 42 Nr. 6 DevG. (verletzte Anbieterspflicht), indem sie sich dabei auf die Entsch. RGSt. 68, 315 ff. = JW. 1934, 3059¹⁰ beruft und geltend macht, innerhalb der Anbietersfrist könne die Anbieterspflicht nicht — auch nicht durch anderweitige Verfügung über die anzubietenden Werte — verlegt werden. Andererseits bekämpft sie mit Recht die Annahme des Verhältnisses der Tateinheit zwischen den drei Zuwiderhandlungen.

Im Urt. v. 4. Okt. 1934 (RGSt. 68, 315, 317, 318) hat zwar der 3. StrSen. die Auffassung vertreten, eine strafbare Verletzung der Anbieterspflicht komme nur für Werte in Frage, die während der ganzen Dauer der Anbietersfrist bestanden und dem Täter zugestanden hätten. Weiter hat er zum Ausdruck gebracht, daß die Annahme einer Tateinheit zwischen den beiden Vergehen rechtsgrundsätzlich ausgeschlossen sei, weil die eine der beiden Straftaten (Verletzung der Anbieterspflicht) durch Unterlassen, die andere (Verfügung ohne Genehmigung) durch Handeln begangen werde.

Der erf. Sen. vermag dieser Rechtsauffassung nicht zu folgen. An die vorerwähnte Entsch. ist er nicht gebunden.

Das am 1. Jan. 1939 in Kraft getretene neue Gesetz über die Devisenbewirtschaftung v. 12. Dez. 1938 (RGBl. I, 1733, 1747) gibt in § 97 dem RMW. das Recht, Richtlinien zu erlassen, durch die die mit bindender Wirkung Vorschriften des Gesetzes und der DurchfV.D. ausgelegt werden können. Der RMW. hat von dieser Ermächtigung Gebrauch gemacht, indem er in Abschnitt III Nr. 1 der Richtlinien für die Devisenbewirtschaftung v. 22. Dez. 1938 (RGBl. I, 1851, 1871) bestimmt hat, die Anbieterspflicht entstehe in dem Zeitpunkt, in dem die Anbietersfrist zu laufen beginne; eine Verletzung der Anbieterspflicht liege daher auch dann vor, wenn sich der Anbieterspflichtige selbst während der Anbietersfrist die Erfüllung der Anbieterspflicht vorsätzlich oder fahrlässig unmöglich mache. Das Gesetz und damit die Bestimmung der Richtlinien hat zwar für die vorliegenden, vor dem Inkrafttreten des Gesetzes begangenen Handlungen noch keine verbindliche Geltung. Die Richtlinien geben aber die Auffassung der Reichsregierung über den Sinn und die Tragweite der Bestimmungen über die Anbieterspflicht auch für die Vergangenheit wieder. Diese Auffassung entspricht der überwiegenden Stellungnahme im Schrifttum (vgl. Hartenstein, „Devisenrecht“ 1936 Anm. 6 zu § 35 DevG. und das dort gegebene Schrifttum). Der erf. Sen. tritt der in den Richtlinien zum Ausdruck gebrachten Rechtsauffassung grundsätzlich bei, und auch der 3. StrSen. hat erklärt, gegenüber der durch die neuen Richtlinien geschaffenen Rechtslage an seiner früheren Auffassung nicht mehr festhalten zu wollen.

Witthin lag eine Verletzung der Anbieterspflicht durch die Angekl. auch dann vor, wenn sie innerhalb der Anbietersfrist über die Platy durch Veräußerung an die Witangekl. D. verfügt hat.

Zwischen den beiden Zuwiderhandlungen besteht nicht das Verhältnis der Tateinheit, sondern das der Tateinheit. Wenn der Täter über anbieterspflichtige Werte in anderer Weise als durch Anbieten an die Reichsbank oder an die Devisenbank verfügt, so verletzt er die in der Anbieterspflicht mitenthaltene Pflicht, sich nicht selbst das Anbieten unmöglich zu machen, nicht durch ein Unterlassen, sondern durch ein Handeln. Dieses die Anbieterspflicht verletzende Handeln verstößt gleichzeitig gegen das

Verbot des § 9 Abs. 2 DevG. und erfüllt somit zugleich die Tatbestände des § 42 Nr. 6 und 3 DevG. Dies gilt auch dann, wenn die Verfügung nach Ablauf der Anbietungsfrist erfolgt. Denn die Anbietungspflicht dauert fort, bis sie erfüllt oder bis ihre Erfüllung unmöglich geworden ist (vgl. RG. Ur. 3 D 712/38 v. 8. Dez. 1938: JZ. 1938, 480^o). Die verbotene Verfügung ist gleichzeitig der letzte Akt der Verletzung der Anbietungspflicht. Andererseits ist in der reichsgerichtlichen Rspr. (RGSt. 71, 366, 371, 372 = JZ. 1937, 3297 m. Anm.) anerkannt, daß im Verhältnis zwischen verbotener Erwerb und verbotener Verfügung das erste lediglich eine Gefahrenlage schaffende Vergehen durch die zweite, die eigentliche Verletzungstat bildende Zuwiderhandlung aufgezehrt wird. Die Angekl. war daher im Falle der 10 Bloth nur wegen tateinheitlich begangener Vergehen gegen § 42 Abs. 1 Nr. 6 und 3 DevG. zu bestrafen.

(RG., 4. StrSen. v. 3. März 1934, 4 D 7/39.)

Anmerkung: 1. Die Ausführungen des RG., denen im Ergebnis zuzustimmen ist, bedürfen einer Ergänzung. Der vom RG. aufgestellte Satz, daß „die in der Gewährung der Freigrenze liegende allgemeine Genehmigung zum Erwerb“ ausländischer Zahlungsmittel „für andere Zwecke als den angegebenen“ (Mitnahme im Reiseverkehr) „nicht als erteilt zu gelten habe“, kann zu Irrtümern Anlaß geben. Die „Gewährung der Freigrenze“ ist nicht als Erteilung einer allgemeinen Genehmigung aufzufassen. Weder allgemeine noch Einzelgenehmigungen sind erteilt worden, wenn Handlungen im Rahmen der Freigrenze vorgenommen werden sollen. Es bedarf ihrer nicht. Denn für Geschäfte, die in die Freigrenze fallen, ist eine Genehmigung der Devisenstelle überhaupt nicht erforderlich, weil die devisenrechtlichen Beschränkungen für sie nicht gelten. Wenn ein Inländer also 10 Bloth im Inland erwirbt, um sie im Reiseverkehr ins Ausland zu überbringen und dort für Reisezwecke zu verwenden, so ist der Erwerb nicht durch eine „allgemeine Genehmigung“ gedeckt, sondern von vornherein genehmigungsfrei, da die — sonst zutreffende — Erwerbsbeschränkung des § 9 DevG. 1935 (jetzt § 13 DevG. 1938) hier nicht in Betracht kommt. Werden ausländische Zahlungsmittel zu anderen Zwecken erworben, für die eine Inanspruchnahme der Freigrenze nicht zugelassen ist, so bedarf es mangels des Eingreifens der Ausnahmenvorschrift stets der Genehmigung, auch wenn der fragliche Betrag innerhalb des Rahmens liegt, der für die Reise- und Zahlungsfreigrenze gezogen ist (10 RM). Die unter Vortäuschung der Freigrenzeausnutzung erlangten Devisen sind dann ohne Genehmigung erworben; es liegt ein Verstoß gegen die §§ 9 Abs. 1, 42 Abs. 1 Nr. 1 DevG. 1935 vor.

Die vom RG. erwähnte Reichsbankbekanntmachung v. 31. Okt. 1936 (jetzt v. 7. März 1939) braucht zur Begründung eines Mißbrauchs der Freigrenze nicht herangezogen zu werden. Die Bekanntmachung verfolgt in erster Linie andere Zwecke, nämlich die Regelung des durch § 29 Abs. 1 DevG. 1935 (jetzt § 10 DevG. 1938) aufgestellten „Devisenhandelsmonopols“ der Reichsbank. Die ihr verliehene Vorrangstellung hat die Reichsbank auf Grund der ihr in § 29 Abs. 3 a. a. D. erteilten Ermächtigung insofern selbst eingeschränkt, als sie bestimmten Kreditinstituten, insbes. den sog. Wechselstuben das Recht zuerkannte, in näher geregelten Fällen ausländische Geldsorten gegen inländische Zahlungsmittel und umgekehrt umzutauschen. Daß die Bekanntmachung die Abgabe nur zur Mitnahme im Reiseverkehr für zulässig erklärt, berechtigt nicht zu dem Schluß, daß „dadurch die Freigrenze“ auf den genannten Fall beschränkt worden ist. Vielmehr ist die Beschränkung im DevG. 1935 selbst ausgesprochen worden (§ 28 Abs. 2); weitere Einschränkungen sind in den Richtlinien, zuletzt in II 73 — II 81 A, enthalten gewesen. Die Reichsbankbekanntmachung bedeutet in den hier einschlä-

gigen Bestimmungen eine Anpassung der technischen Regelung des Bankzwanges an die materiellen Gesetzes- und Richtlinienvorschriften.

2. Die Auffassung des RG., daß die Verletzung der Anbietungspflicht und die ungenehmigte Verfügung über Devisen stets im Verhältnis der Tateinheit zueinander stünden, erscheint nicht ganz unbedenklich. In der Anbietungspflicht ist zwar, wie das RG. darlegt, die Pflicht mitzuenthalten, sich die Erfüllung nicht selbst unmöglich zu machen; der Verstoß gegen diese Pflicht wird auch durch ein Handeln, nicht ein Unterlassen bewirkt. Allein diese Pflicht ist lediglich eine Folge des Gebots, die Anbietung vorzunehmen, eines Gebotes, dessen Verletzung in erster Linie im Unterlassen seiner Befolgung besteht. Diesem Unterlassen gegenüber ist das Tun, das zur völligen Unmöglichkeit der Erfüllung der Anbietungspflicht führt, nicht stets von der gleichen Bedeutung. Denn die Meinung des RG., die verbotene Verfügung sei gleichzeitig der letzte Akt der Verletzung der Anbietungspflicht, kann nur für den Fall Geltung haben, daß innerhalb der Anbietungsfrist (gewöhnlich drei Tage) verfügt wird. Im anderen Fall steht mit Ablauf der Frist endgültig durch die Veräumnis der Anbietung die Pflichtverletzung fest; die spätere Verfügung ist dann völlig unabhängig von dem vorhergegangenen Verstoß. Mindestens also für diesen Fall erscheint die Annahme der Tateinheit gerechtfertigt.

Aber auch für die Verfügung vor dem Ablauf der Anbietungsfrist könnte sich eine von der Ansicht des RG. abweichende Beurteilung aus dem Gedanken ergeben, daß das Gebot der Anbietung und das Verbot der ungenehmigten Verfügung verschiedenen Zwecken dienen. Darauf hat bereits Schulze-Schlutius in der Anmerkung zu dem vom RG. angegebenen Urteil hingewiesen; Hartenstein („Devisennotrecht“, Vorbem. 18 vor § 42) hat dies ebenfalls ausgeführt. Zweck der Anbietungsvorschriften ist, der Reichsbank die Möglichkeit zu geben, anfallende Devisen nach Erfordern heranzuziehen, Zweck der Bestimmungen über die Genehmigungspflicht, jeden devisenwirtschaftlich bedeutsamen Vorgang überwachen und notfalls zur Wahrung der Belange der Gesamtwirtschaft verhindern zu können. Gewiß treffen sich die Vorschriften in dem Endziel der Regelung der deutschen Zahlungsbilanz gegenüber dem Auslande, die Verschiedenheit der Einzelbestimmungen, die z. B. auch in der jetzigen Richtl. I 19 zum Ausdruck kommt, sollte jedoch auch in der strafrechtlichen Beurteilung von Zuwiderhandlungen berücksichtigt werden.

RegR. Dr. S. F. Schulz, Berlin.

*

10. RG. — §§ 42—44 DevG. v. 4. Febr. 1935; §§ 9 ff., 20 Durchf. v. 4. Febr. 1935 (jetzt §§ 46, 69—71 DevG. v. 12. Dez. 1938; §§ 1 ff., 19 Durchf. v. 23. Dez. 1938).

1. Ein Inländer hat auch dann Exportvalutaerklärungen abzugeben, wenn er in seinem inländischen Geschäft Waren an Ausländer Zug um Zug gegen Zahlung des Kaufpreises verkauft und übereignet.

2. Ein Inländer, der Waren an einen Ausländer fest verkauft hat, hat schon vor der Lieferung der Waren und neben der Anmeldung der Warenausfuhr mit der Exportvalutaerklärung die ihm aus den Kaufverträgen zustehenden Kaufpreisforderungen der Reichsbank anzubieten.

3. Für einen Irrtum des Täters gemäß § 71 DevG. genügt es nicht, daß er Zweifel gehabt hat, ob die Tat erlaubt sei; vielmehr muß er die Tat — irrig — für erlaubt gehalten haben und sein Irrtum muß unerschuldet sein.

4. Zur Frage, wann ein besonders schwerer Fall i. S. des § 69 Abs. 1 DevG. vorliegt, f)

(RG., 1. StrSen. v. 10. Jan. 1939, 1 D 821/38.)

Abgedr.: DR. 1939, 366¹⁸.

Anmerkung: Das Ur. des RG. ist von besonderer

praktischer Bedeutung, denn es beschäftigt sich mit einem devisenwirtschaftlich sehr bedeutsamen Vorgang, der Waren- ausfuhr und der Überwachung der Ausfuhrerlöse. Die Entsch. hat zwei Fälle zum Gegenstand, die im Sachver- halt durchaus verschieden voneinander sind.

1. Dem ersten Fall liegen folgende Tatsachen zu- grunde: Ein Inländer verkauft an einen Ausländer, der sich vorübergehend im Inland aufhält, Ware; der Kauf- preis wird sofort bezahlt, und die Ware wird dem Aus- länder im Inlande übergeben. Die Frage ist, ob hier eine Exportvalutaerklärung (VE.) abzugeben ist. Sie ist vom RG. nicht eingehend erörtert, sondern ohne weitere Prü- fung bejaht worden. Zweifel an der Pflicht des In- länders, im vorliegenden Fall eine VE. abzugeben, können sich aus folgender Überlegung ergeben: Die ein- schlägigen Vorschriften — seit der Neufassung des Devisen- rechts im Dezember 1938 die §§ 1—8 DurchfV.D. zum DevG. v. 23. Dez. 1938 (RGBl. I, 1966) — dienen, wie ihre Überschrift sagt, der „Überwachung der Ausfuhr- erlöse“. Eine solche Überwachung könnte hier überhaupt nicht mehr erforderlich erscheinen, weil der Erlös unmittel- bar nach dem Vertragsschluß angefallen und ohnehin nach § 46 Abs. 1 Nr. 1 DevG. der Reichsbank anzubieten ist. Indessen kann dies nicht beachtlich sein; denn für die Frage, ob und wann eine VE. abgegeben werden muß, kommt es nicht darauf an, ob eine Forderung entstanden ist oder nicht (so Hartenstein, Bem. 2 zu § 9 Durchf- V.D. 1938, ferner Gurski-Schulz, Erl. 4 zu § 1 DurchfV.D. 1938). Die Abgabe der VE. wird grundsät- zlich für alle Waren verlangt, die aus dem deutschen Wirt- schaftsbereich ausgeführt werden, z. B. auch bei Muster- oder Geschenksendungen, bei denen der Eingang eines Er- löses nicht zu erwarten ist. § 4 Nr. 2 DurchfV.D. 1938 führt derartige Möglichkeiten ebenfalls an. Die Ausnahmen von der Anmeldepflicht in § 1 Abs. 3 DurchfV.D. 1938 sind hier nicht einschlägig.

Ein weiterer Zweifel an der Notwendigkeit der An- meldung mit VE. könnte aus dem Umstand hergeleitet werden, daß der Verkäufer gar keine Ausfuhr vor- zunehmen scheint, wenn er die Ware dem ausländischen Käufer im Inland aushändigt. Jedoch ist auch hier der Verkäufer als „Ausführer“ und das gesamte Geschäft trotz der Lieferung im Inlande als Ausfuhrgeschäft anzusehen. Voraussetzung ist allerdings, daß die verkaufte Ware tat- sächlich in das Ausland gelangen soll; will sie der Käufer im Inland verbrauchen, so liegt keine Ausfuhr vor, denn als solche „gilt der Ausgang über die Grenzen des deut- schen Wirtschaftsgebiets“ (§ 1 Abs. 2 DurchfV.D. 1938). Daß der Verkäufer aber sonst Ausführer ist, ergibt § 4 DurchfV.D.: Danach ist Ausführer u. a., „wer die Waren unmittelbar oder durch einen inländischen Vermittler an einen Ausländer verkauft hat“. Diese Tatbestandsmerkmale sind im vorl. Fall gegeben, die Abgabe der VE. ist also erforderlich. Der Verkäufer wird dabei gleichzeitig an- geben, daß der Erlös bereits eingegangen und gegebenen- falls auch, daß dieser schon angeboten worden ist; die Ab- gabe des Vordrucks II der VE. gemäß § 8 DurchfV.D. kommt hier nicht mehr in Betracht.

Von den in § 1 DurchfV.D. gesetzten Ausnahmen ist hier nur eine von Bedeutung. Von der Anmeldung ist die Ausfuhr von Waren im Reiseverkehr ausgenommen, soweit nicht Handelswaren ausgeführt werden. Die Ausnahme ist verständlich, denn für die devisenrechtliche Überwachung von Ausfuhrerlösen ist ein derartiger Vorgang ohne Belang; eine echte Ausfuhr liegt überhaupt nicht vor. Der Verkauf und die Übergabe von Waren an einen ausländischen Reisenden, die zu seinem persönlichen Verbrauch bestimmt oder als Reiseandenken gedacht sind, löst daher nicht die Pflicht zur Abgabe der VE. aus.

2. Im zweiten Fall handelt es sich um folgendes: Ein Inländer schließt mit einem Ausländer einen Vertrag auf

Lieferung von Waren ins Ausland ab; die Ware wird erst einige Zeit nach dem Vertragsschluß geliefert und auch erst dann bezahlt. Die Frage ist, ob der inländische Verkäufer seine durch den Vertrag entstandene Forderung gegen den Ausländer auf Zahlung des Kaufpreises der Reichsbank innerhalb der gesetzlichen Frist von drei Tagen nach dem Anfall anzubieten hat oder ob es genügt, daß anläßlich der Lieferung der Ware, d. h. also der tatsächlichen Aus- fuhr, die VE. abgegeben wird. Das RG. bejaht die Pflicht zur besonderen Anbieten. Hiergegen bestehen er- hebliche Bedenken. Es ist allerdings nicht zweifelhaft, daß der Verkäufer bereits mit dem Abschluß des Vertrages eine Forderung erlangt, die entweder nach § 46 Abs. 1 Nr. 2 DevG. (bei Berechnung in effektiver ausländischer Wäh- rung) oder nach § 46 Abs. 1 Nr. 4 (bei Reichsmarkberech- nung) zu den anbietungspflichtigen Werten gehört. Zu prüfen ist nur, ob nicht auch bei einem Vertrage, der eine erst später vorzunehmende Leistung zum Gegenstand hat, die auf Grund des § 48 Abs. 2 DevG. erlassene Ausnahme- vorschrift des § 3 Abs. 2 DurchfV.D. anzuwenden ist. Nach dieser Bestimmung erfüllt der Ausführer mit der Abgabe der VE. zugleich „eine ihm obliegende Verpflichtung zur Anbieten der ihm aus der Ausfuhr erwachsenden Forde- rung“. Es ist zuzugeben, daß die Fassung der Vorschrift nicht sehr glücklich ist, weil die Forderung auf den Erlös nie aus dem tatsächlichen Vorgang der Ausfuhr erwächst, sondern stets durch Vertrag entsteht, gleichgültig, ob auf vorherige Bestellung aus dem Inlande oder etwa aus einem im Auslande unterhaltenen Konsignationslager ge- liefert wird. Wollte man den § 3 Abs. 2 a. a. D. allzu wörtlich nehmen, so läme die Vergünstigung der Anbieten im Wege der VE.-Abgabe allenfalls für Forderungen auf Erstattung von Nebenkosten o. ä. in Betracht, die als „aus der Ausfuhr erwachsen“ gelten könnten. Der Sinn der Bestimmung kann aber nur sein, den Ausführer die auch ihn treffende Pflicht zur Anbieten aller durch Aus- fuhrgeschäfte anfallenden Forderungen in einem be- sonders geregelten, vordruckmäßig durchzuführenden, ver- einfachten Verfahren abweichend von den allgemeinen Vor- schriften erfüllen zu lassen. Dies ergibt eine die verschie- denen Rechtsnormen zusammenfassende Betrachtung: § 46 DevG. enthält die anbietungspflichtigen Werte; § 48 Abs. 1 gibt die näheren Einzelheiten über die allgemeine Anbie- tungsfrist und den Anbietungsempfänger an; § 48 Abs. 2 verweist für einen Sonderfall, nämlich die Anbieten von Forderungen, die einem Inländer durch die Ausfuhr von Waren ausfallen, auf besondere Vorschriften des Reichs- wirtschaftsministers. Das bedeutet, daß die in § 48 Abs. 1 genannten Frist („innerhalb von drei Tagen nach dem Anfall“) für Forderungen aus Ausfuhrgeschäften nicht gilt. Die besondere Vorschrift, § 3 Abs. 2 DurchfV.D., stellt nicht auf den Zeitpunkt des Entstehens der Ausfuhrforde- rung ab, sondern läßt einzig und allein die Anmeldung der Ware mit der VE. (Vordruck I Abschnitt A) genügen, die innerhalb von drei Tagen nach der Versendung der Ware zu erfolgen hat. Dies gilt ganz allgemein, also auch dann, wenn die Versendung der Ware später als im Laufe der sonst geltenden Anbietenfrist durchgeführt wird. Die Forderung auf den Ausfuhrerlös braucht deshalb nicht schon innerhalb von drei Tagen nach ihrem Entstehen, d. h. dem Vertragsschluß, angeboten zu werden.

Abschließend sei darauf hingewiesen, daß alle anderen im Rahmen eines Ausfuhrgeschäftes anfallenden, an- bietungspflichtigen Werte, z. B. ausländische Zahlungsmittel, besonders anzubieten sind; in diesem Fall genügt nicht die Abgabe der VE. § 3 Abs. 2 S. 2 DurchfV.D. stellt diese den allgemeinen Bestimmungen entsprechende Pflicht ausdrücklich klar.

RegR. Dr. H. F. Schulz, Berlin.

Strafverfahren

11. RG. — §§ 22, 24, 74 StPD. Ein Polizeimajor, der im staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren im Auftrage der StA. sich über die anlässlich eines Verkehrsunfalles gegebenen strafbaren Handlungen gutachtlich geäußert hat, kann in der Hauptverhandlung als Sachverständiger abgelehnt werden, da er in der Sache als Polizeibeamter tätig geworden ist.

§ 222 StGB. Es ist für einen Kraftfahrer voraussehbar, daß ein in eine Torsenfahrt einbiegender Lastwagen nicht zügig fährt, sondern auch wieder ein Stück zurücksetzt, um die richtige Fahrtrichtung zu gewinnen.

I. Die Rüge, der Beschluß, durch den das Ablehnungsgesuch betr. den Sachverständigen, Polizeimajor W., für unbegründet erklärt worden ist, sei zu Unrecht ergangen, greift durch.

In seiner polizeilichen Vernehmung v. 1. Juli 1938 hat der Beschw. angegeben, er habe den Verlauf des Unfalles rekonstruieren und filmen lassen, um gegebenenfalls dem Gericht durch Vorführung des Filmes zeigen zu können, wie sich das Ganze abgespielt habe. Am gleichen Tage reichte die Kriminalpolizeistelle G. ihre bisherigen Ermittlungen einschließlich der Niederschrift über die erwähnte Vernehmung des Beschw. an den DStA. dortselbst weiter. Dieser überfandte die Akten am 2. Juli 1938 dem Major der Schutzpolizei W., Polizeipräsidentium G., dem Leiter der Verkehrspolizei, mit dem Ersuchen „um ein Gutachten“; in dem Aufschreiben des DStA. heißt es weiter, „erforderlichenfalls bitte ich, den Film Bl. 14 R zu überprüfen“. Am 30. Juli 1938 gab der Sachverständige die Akten an den DStA. zurück mit einem schriftlichen Gutachten darüber, wen die Schuld an dem Verkehrsunfall treffe; am Schlusse bemerkt er: „Den auf Blatt 14 b. A. erwähnten Film habe ich nicht geprüft, da die Aufnahme ohne Vermertung der Zeigenaussagen erfolgt ist.“ Nach Eingang des Gutachtens veranlaßte die StA. die Vernehmung des Angekl. M. zur Sache, die wegen dessen Verletzungen bisher nicht hatte vorgenommen werden können, und erhob alsdann Anklage. Als Beweismittel wird darin der Polizeimajor W. als Sachverständiger aufgeführt. In der Hauptverhandlung v. 2. Nov. 1938 lehnte der Beschw. den Sachverständigen „wegen seiner Stellung als Polizei- bzw. Hilfsorgan der Staatsanwaltschaft“ — damit wird ersichtlich auf die im Ermittlungsverfahren entfaltete Tätigkeit W.s abgestellt — ab, nachdem er bereits vorher im Schriftsatz v. 27. Okt. 1938 seiner Vernehmung widersprochen hatte. Durch verkündeten Beschluß wies das LG. das Ablehnungsgesuch zurück u. a., weil der Sachverständige nicht Hilfsorgan der StA. und daher an ihre Weisungen nicht gebunden sei.

Die Ablehnung eines Sachverständigen ist aus denselben Gründen möglich wie die eines Richters (§ 74 Abs. 1 StPD.), also gemäß § 24 Abs. 1 sowie § 22 Nr. 4 StPD. dann, wenn der Sachverständige in der Sache ... als Polizeibeamter tätig gewesen ist; ferner nach § 24 Abs. 2 StPD. dann, wenn ein Grund vorliegt, welcher geeignet ist, Mißtrauen gegen die Unparteilichkeit des Sachverständigen zu rechtfertigen.

Unter einem Polizeibeamten i. S. dieser Bestimmungen ist ein Polizeibeamter der sog. „Sicherheitspolizei“ zu verstehen (RGSt. 17, 423), der als solcher (vgl. Entsch. des RG. v. 3. Okt. 1912, 1 D 541/12; JW. 1912, 1068; v. 17. Okt. 1924, 1 D 486/24), oder jeder andere Polizeibeamter, der wie ein solcher in der Sache tätig gewesen ist (vgl. Entsch. des RG. in höchstw. Spr. 1930 Nr. 852, 2 D 581/35 v. 26. März 1936, ferner die bereits erwähnten Entsch. RGSt. 17, 424/425 und JW. 1912, 1068; s. auch GoldArch. 49, 118); es spielt dabei keine Rolle, ob diese Tätigkeit vor oder erst nach Einleitung des Verfahrens seitens der StA. liegt.

W. ist Polizeibeamter. Es kann dahingestellt bleiben, ob er Hilfsbeamter der StA. war oder sonstwie der „Sicherheitspolizei“ im erörterten Sinne angehört hat oder nicht, jedenfalls ist er in der Sache durch die im Ermittlungsverfahren entfaltete Betätigung wie ein Beamter der Sicherheitspolizei tätig geworden. Ihr Anlaß und Zweck war entsprechend dem ihm von der StA. gewordenen Auftrag die Erforschung der in Frage stehenden strafbaren Handlungen, insbes. auch nach der inneren Tatsache; dabei sollte er nicht nur von dem vorl. Akteninhalte ausgehen, sondern es war ihm die Nachprüfung des mehrfach erwähnten Filmes, also eine besondere Ermittlungstätigkeit anheimgestellt. Sein Gutachten bildet denn auch eine Grundlage der Anklageschrift.

Die Voraussetzungen der §§ 24 Abs. 1, 22 Nr. 4, 74 Abs. 1 StPD. sind daher erfüllt. Die Zurückweisung des Ablehnungsgesuches stellt infolgedessen einen Verfahrensverstoß dar.

Es ist nicht auszuschließen, daß das Urteil, soweit es den Beschw. betrifft, auf diesem Verstoße beruht.

II. Das LG. stellt ohne Rechtsirrtum fest, daß M. bei der gegebenen Verkehrslage zu schnell fuhr und dadurch den Unfall fahrlässig verursachte.

Er wäre nach Annahme des LG. bei langsamerem Fahren durch den letzten, ihm unerwartet einkehrenden Rückstoß des L-förmigen Lastwagens nicht „erschrocken“ und infolgedessen nicht unter heftigem Bremsen an den Bordstein geraten, sondern in der Lage gewesen, unter Ausnutzung des noch freien Straßenteils ungefährdet hinter dem Wagen L.s vorbeizukommen und alsdann die rechte Straßenseite wieder zu gewinnen.

Weiterhin nimmt das LG. an, für ihn sei der eingetretene Erfolg als Folge seines Handelns voraussehbar gewesen. Insbes. mußte M. bei dem festgestellten Sachverhalte damit rechnen, die Rückwärtsbewegung des Lastwagens sei noch nicht abgeschlossen, auch wenn dieser sich unmittelbar vor dem letzten unheilvollen Rückstoße vorübergehend in Vorwärtsbewegung befunden haben sollte, denn nach allgemeiner Erfahrung vollzieht sich das Zurücksetzen eines Wagens nicht immer in einer zügigen Bewegung, sondern mitunter auch ruckweise, wobei es zwischen den einzelnen Rucken bei entsprechend abfallendem Gelände auch zu einem kurzen Vorwärtssrollen des Wagens kommen kann. Aber abgesehen davon geschieht das Einfahren von Lastkraftwagen in ein Hausgrundstück keineswegs stets in einer ununterbrochenen Vorwärtsbewegung; nicht selten müssen sie vielmehr, wie die Erfahrung lehrt, das eine oder andere Mal zurücksetzen, um in eine günstige Einfahrtrichtung zu gelangen. Der Beschw. mußte also auch dann mit einer nochmaligen Rückwärtsbewegung des Lastwagens rechnen, wenn er dessen ruckhafte Fahrweise nicht bemerkt haben sollte.

(RG., 4. StrSen. v. 17. März 1939, 4 D 985/38.)

*

12. RG. — Zwar steht es nach § 245 Abs. 1 Satz 2 StPD. grundsätzlich im Ermessen des Richters, ob er einen Sachverständigen beiziehen will; auf die Ablehnung eines dahingehenden „Beweisantrags“ des Angekl. kann daher die Rev. nicht gestützt werden. Handelt es sich aber um die Glaubwürdigkeit von Aussagen besonders von Mädchen über geschlechtliche Erlebnisse in der Entwicklungszeit, so müssen in besonders sorgfältiger Weise alle Mittel erschöpft werden, die zur reiflichen Klärung führen können; dazu kann auch die Beiziehung eines Sachverständigen gehören, der über besondere Kenntnisse und Erfahrungen in der Seelenkunde Jugendlicher verfügt.

(RG., 1. StrSen. v. 31. März 1939, 1 D 199/39.)

Zivilrecht

Bürgerliches Gesetzbuch und Einführungsgesetz

** 13. RG. — § 138 Abs. 1 BGB

1. Die nach § 138 Abs. 1 BGB. eintretende Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts ist von Amts wegen zu berücksichtigen. Sie braucht nicht im Wege der Einrede geltend gemacht zu werden.

2. Auch derjenige Vertragsteil kann diese Einrede geltend machen, der sich selbst eines Verstoßes gegen die guten Sitten schuldig gemacht hat. Ihm kann nicht — wie etwa bei der Berufung auf die Formnichtigkeit eines Rechtsgeschäfts — der Einwand der Arglist mit Rücksicht auf sein früheres Verhalten entgegengehalten werden.

Am 22. Juli 1932 gelangte das Fabrikantenwesen der Pf.-GmbH., deren Geschäftsanteile sich in der Hand des Kl. befinden, zur Zwangsversteigerung. Es wurde Frau E., der Ehefrau des Kl., zugeschlagen, die im Versteigerungstermin das Meistgebot abgegeben hatte. Am 16. Jan. 1934 wurde Frau E. im Grundbuche als Eigentümerin eingetragen. Wie der Kl. behauptet, hat zwischen ihm und seiner Ehefrau Einverständnis darüber bestanden, daß sie das Grundstück für ihn erstehe, so daß sie auf Grund eines Auftragsverhältnisses verpflichtet sei, ihm das Grundstück herauszugeben. Da Frau E. dies bestritt, erhob der Kl. gegen sie die vorliegende Klage, mit der er zunächst beantragte, sein Eigentum an dem Grundstück festzustellen und seine Ehefrau zu verurteilen, in seine Eintragung als Eigentümer einzuwilligen. Nachdem Frau E. inzwischen verstorben ist, wendet sich der Kl. nunmehr gegen den Testamentsvollstrecker — den Bekl. — mit seinen Ansprüchen.

Die Parteien streiten u. a. über Inhalt und Bedeutung der zwischen dem Kl. und seiner verstorbenen Ehefrau getroffenen Vereinbarungen.

Das BG. nimmt an, daß Frau E. das Fabrikantenwesen zwar im eigenen Namen, jedoch für Rechnung des Kl. auf Grund eines ihr von diesem erteilten Auftrags erstanden habe, der dahin gegangen sei, das Fabrikantenwesen einzusteuern und es sodann als eine nach außen nicht erkennbare „Treuhänderin“ eine Zeit lang zu behalten, um endlich im günstigen Augenblick ihr Eigentum aufzugeben und den Kl. als wahren Eigentümer zu erkennen zu geben. Dieser Auftrag ist nach der Feststellung des BG. dadurch zustande gekommen, daß der Kl. seine Ehefrau in seine Pläne eingeweiht und diese ihr Einverständnis damit erklärt hat, in der vorgesehenen Weise als sein „Strohmann“ aufzutreten.

Zutreffend hat das BG. auch angenommen, daß es zum wirksamen Zustandekommen des Auftragsvertrags nicht der Wahrung der Form des § 313 BGB. bedurfte (vgl. Degg: RGKomm., 9. Aufl., § 313 Anm. 1 Abs. 4 mit Nachw.).

Die Annahme des BG., daß zwischen den Eheleuten E. in der dargelegten Weise ein Auftragsverhältnis zustande gekommen sei, wird von der Rev. ihrer ausdrücklichen Erklärung nach nicht angegriffen.

Ohne Erfolg müssen im Ergebnis auch die Angriffe der Rev. bleiben, die sich dagegen richten, daß das BG. dem Bekl. die Berufung auf die nach seiner Ansicht vorliegende Sittenwidrigkeit des Auftragsvertrags versagt hat. Die Begründung, die das BG. hierfür in Übereinstimmung mit dem LG. gegeben hat, ist allerdings rechtsirrig. Nach Ansicht des BG. kann der Bekl. mit der Einrede, daß der Auftragsvertrag wegen Sittenwidrigkeit nichtig sei, nicht durchdringen, weil Frau E. mit diesem Auftrage einverstanden gewesen sei, und weil sowohl sie wie auch der Bekl. die Einrede der Arglist gegen sich gelten lassen mußten, wenn sie aus der angeblichen Nichtigkeit für sich Vorteile zu erzielen suchten. Hierbei ist verkannt, daß sich die Be-

rufung auf die als Folge des Verstoßes gegen § 138 Abs. 1 BGB. eintretende Nichtigkeit nicht als eine Einrede darstellt; die Nichtigkeit ist vom Gericht vielmehr, wenn sie in dem Parteivorbringen zutage tritt, schon von Amts wegen zu berücksichtigen. Geltend gemacht werden kann die Nichtigkeit daher auch von dem Teile, der sich selbst eines Verstoßes gegen die guten Sitten schuldig gemacht hat (WarnRspr. 1920, 145). Auch kann dem Vertragsteile, der unter Berufung auf die Nichtigkeit die Erfüllung verweigert, nicht die Einrede der Arglist entgegengehalten werden (WarnRspr. 1914 Nr. 273; ZB. 1927 Sp. 448 Nr. 3). Das BG. bezeichnet mit Billigkeit das BG. als arglistig die gegenwärtige Geltendmachung der Nichtigkeit, wenn diese mit Rücksicht auf ein früheres Verhalten des die Nichtigkeit geltend machenden Teiles gegen Treu und Glauben verstößt. Dieser Grundsatz ist in der Rspr. vor allem für die Berufung auf die Formnichtigkeit eines Rechtsgeschäfts entwickelt worden. Im Falle der Nichtigkeit wegen Sittenverstoßes ist er nicht anwendbar.

Bei dem Auftrage des Kl. an seine Ehefrau handelt es sich um ein fiduziarisches Rechtsgeschäft, das nicht schon an sich wegen des notwendig damit verbundenen Fehlens der Offenkundigkeit sittenwidrig ist (RG.: Gruch. 54, 167). Das Vorgehen des Kl. kann auch weder nach seinem Beweggrund noch nach seinem Zweck als sittenwidrig angesehen werden, da eine Schädigung der Gläubiger nicht eintreten und daher auch nicht beabsichtigt sein konnte.

Es kommt noch hinzu, daß bei Verträgen die Nichtigkeit des ganzen Geschäfts in der Regel nicht anzunehmen ist, wenn nur der eine Teil unsittliche Zwecke verfolgt, der andere Teil dagegen den unsittlichen Charakter des Geschäfts nicht kennt (Degg: RGKomm., 9. Aufl., § 138 Anm. 1 Abs. 4).

(RG., IV. Zivilsen., U. v. 27. März 1939, IV 275/38.)
[N.]

*

14. RG. — §§ 432, 709, 714 BGB.; Art. 113, 164, 181 GGVB.

I. Zur Rechtsstellung bäuerlicher Realgemeinden in Oberschlesien insbes. hinsichtlich der Vertretungsbefugnis nach außen.

II. Wenn auch in der Regel bei einer Gesellschaft nur alle Gesellschafter zusammen berufen sind, die Gesellschaft zu vertreten, so ist es doch bei einer deutsch-rechtlichen Realgemeinde durchaus möglich, daß nach § 432 BGB. ein Mitglied oder ein Teil der Mitglieder rechtlich befugt ist, einen zum Gemeindevermögen gehörigen Anspruch geltend zu machen.

III. Zur Frage der grundbuchmäßigen Eintragung von Rechten, die derartigen althergebrachten Gemeinschaften zustehen.

IV. Bei Auslegung von Willenserklärungen aus früherer Zeit kann auch das damals geltende objektive Recht eine Erkenntnisquelle im Rahmen der §§ 133, 157 BGB. darstellen.

Kl. ist die politische Gemeinde F. in Oberschlesien, Bekl. sind eine Reihe von Realinteressenten. Die Parteien streiten um das Eigentum an einer 465 ha umfassenden Waldfläche und an einer mit dem Gemeindegasthaus bebauten Hofstelle, dem sog. Kretscham. Wald und Kretscham bilden nebst einigen öffentlichen Wegen und Gewässern sowie der Dorfkapelle den Rest des ehemaligen Rittergutes F. Der letzte Inhaber dieses Gutes war F. v. B., der es am Dienstag nach Palmareum 1605 für 2500 Taler verkaufte. Der in böhmisch-mährischer Sprache abgefaßte Kaufvertrag wurde am 13. Dez. 1605 von Kaiser Rudolph II. als Herzog von Schlesien bestätigt. Zufolge der Kaufbestätigung und einer landrätlichen Bescheinigung über mehr als zehnjährigen ununterbrochenen ruhigen Naturalbesitz wurde im Jahre 1843 die „Gemeinde F.“ als Eigentümerin der bezeichneten Grundstücke (mit Ausnahme

der Leiche) im Hypothekenbuch, später Grundbuch von F. eingetragen. Im Jahre 1932 wurde dieses Grundbuchblatt wegen Unübersichtlichkeit geschlossen. Das dafür neu angelegte Blatt weist als Eigentümerin die „Landgemeinde F.“ aus. Die beklagte politische Gemeinde nimmt das Eigentum an Wald und Kretscham für sich in Anspruch. Sie stützt sich auf die Eintragung im Grundbuch, beruft sich aber auch auf Ersizung. Dagegen behaupten die Kl., daß Wald und Kretscham nicht Gemeinde-, sondern Interessentenvermögen seien. Demgemäß beanspruchen sie auf Grund eines Privatrechtstitels in Gestalt eben des Kaufvertrages aus dem Jahre 1605 das Eigentum an Wald und Kretscham für zwei verschiedene, in ihren Mitglieberschaft nicht völlig deckende Realgemeinden, zu denen nach ihrer Behauptung außer ihnen selber noch andere, von ihnen namentlich genannte Grundeigentümer des Dorfes gehören. Die Entwicklung der Eigentumsverhältnisse an Wald und Kretscham schildern die Kl. wie folgt:

Käufer des Rittergutes seien im Jahre 1605 die sieben damals das Dorf F. bildenden Bauern gewesen, die zugleich mit dem Kauf aus der Erbuntertänigkeit entlassen worden seien. Die zum Gut gehörenden Äcker und Wiesen hätten die Käufer bald unter sich in Natur geteilt. Wald und Kretscham dagegen seien ungeteilt geblieben und gemeinschaftlich genutzt worden. Im Lauf der Jahrhunderte seien durch Unterteilung im Wege Erbanges oder Abveräußerung aus den sieben alten Höfen die Hofstellen der Kl. und der von ihnen als mitberechtigten bezeichneten Grundangehörigen des Dorfes entstanden. Dabei sei in der Regel von dem Anteil des Stammgutes am Wald und am Kretscham ein entsprechender Unteranteil auf die abgezwigte Besizung übergegangen. Doch hätten aus heute nicht mehr aufklärbaren Gründen nicht alle Grunderwerber neben einem Walbanteil auch einen Anteil am Kretscham erhalten, so daß sich der Kreis der Walbeigentümer mit dem der Kretschameigentümer nicht ganz decke. Verwaltung und Nutzung habe stets bei den Eigentümern der jeweils anteilsberechtigten Grundstücke als Gemeinschaft zur gesamten Hand, nicht aber bei der beklagten Gemeinde gelegen. Die Bekl. habe Wald und Kretscham niemals im Eigenbesitz gehabt und folglich das Eigentum daran auch nicht durch Ersizung erwerben können. Sie sei demnach zu Unrecht im Grundbuch als Eigentümer eingetragen.

Demgegenüber behauptet die Bekl., daß das Rittergut nicht den Bauern, sondern der Dorfgemeinde als solcher verkauft worden sei. Zum mindesten aber habe sie das Eigentum am Wald und am Kretscham ererbt. Beide Grundstücke seien stets von der politischen Gemeinde durch ihre Organe verwaltet worden. Auch über die Einkünfte habe die politische Gemeinde verfügt und etwaige Überschüsse für ihre Zwecke verwendet.

Die Kl. geht auf Berichtigung des Grundbuchs dahin, daß die Kretschamgrundstücke sowie drei bestimmte Walbparzellen vom jetzigen Grundbuchblatt abgeschrieben und auf ein neues Blatt für die Kl. je nach Maßgabe ihrer Zugehörigkeit zu den beiden Interessengemeinschaften als Eigentümer zur gesamten Hand übertragen würden. Das RG. hat zu neuer Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen.

I. Nach dem tatsächlichen Klagevorbringen ist darüber zu entscheiden, ob der Kretscham und die von der Kl. beanspruchten Waldgrundstücke im publizistischen Eigentum der verklagten politischen Gemeinde oder im privaten Eigentum der Kl. und der von ihnen genannten Mitberechtigten stehen, ob es sich also um Gemeindevermögen im Sinn des öffentlichen Gemeinvermögens oder um sog. Interessentenvermögen handelt. Ein Streit darüber gehört, wie allgemein anerkannt ist, vor die ordentlichen Gerichte (vgl. die Erläuterungsbücher zur preussischen Landgemeindeordnung für die sieben östlichen Provinzen von Gensmer S. 139; Reil S. 194 und Frehtag

S. 391 nebst den dort angeführten Entsch. des RG. und des PrOBG.).

II. Die Klageberechtigung der Kl. ist mit dem BG. auch gegenüber den mit der Rev. geltend gemachten Bedenken anzuerkennen. Nach der auch hier zugrunde zu legenden Darstellung der Kl. hat in Ansehung der streitigen Grundstücke unter ihnen und den anderen Mitberechtigten seit mehr als 300 Jahren eine private Rechtsgemeinschaft bestanden. Das Wesen dieser Gemeinschaft ist dem im Dorfe F. von jeher geltenden Ortsgewohnheitsrecht zu entnehmen, neben dem umfassendere Rechtsnormen des gemeinen Rechts und des preussischen Allgemeinen Landrechts nur subsidiäre Geltung erlangt haben und das nach Art. 113, 164, 181 GGWB. auch vom BGB. unberührt gelassen worden ist (Kluchhuhn, „Das Recht der Wirtschaftswege und sonstigen landwirtschaftlichen Zweckgrundstücke“ S. 41 ff., 71 ff.; Frehtag S. 344; Riedner, „Einführungsgesetz“, Erl. zu Art. 164). Dieses Ortsgewohnheitsrecht aber wurde entscheidend durch alte deutsche Rechtsanschauungen bestimmt.

Schlesien, das bis 1201 unter polnischer Herrschaft und danach unter selbständigen Herzögen stand, 1327 zu Böhmen kam und 1742 mit Preußen vereinigt wurde, ist schon seit dem 12. Jahrhundert in stetig steigendem Maße germanisiert worden. Deutsche Städte wurden gegründet, deutsche Dorfanlagen selbst in entlegenen Teilen Oberschlesiens geschaffen. Damit fanden deutsche Kultur, deutsche Sprache und deutsches Recht überall Eingang. Unter Kaiser Karl IV. (seit 1346) wurde nach dem Vorbild des Sachsenpiegels das schlesische Landrecht geschaffen. In den Städten galt allgemein deutsches, und zwar überwiegend Magdeburger Recht. Die deutschen Dorfgemeindeverfassungen wurden selbst von slawischen Bauernschaften übernommen und führten zu entsprechender Umgestaltung der slawisch-agrarischen Verhältnisse. Um das Jahr 1400 setzte freilich ein Rückschlag ein. Von der Mitte des 15. bis zur Mitte des 17. Jahrhunderts wurde in dem verhältnismäßig am wenigsten germanisierten Oberschlesien die Kanzleisprache, die anfangs lateinisch und dann deutsch gewesen war, tschechisch oder mährisch. Oberschlesien kam unter böhmisches Landrecht, das aber stark von deutschrechtlichen Anschauungen durchsetzt war (vgl. Grünhagen, „Geschichte Schlesiens I“ und Rachsahl, „Die Gesamtstaatsverwaltung Schlesiens vor dem Dreißigjährigen Krieg“).

Nach altem deutschen Recht, dessen maßgeblicher Einfluß auf die Rechtslage danach auch für die hier streitigen Gemeinschaften ausreichend bezeugt ist, handelt es sich nicht um Miteigentum im Sinn des römisch-gemeinen Rechts, das sich auf diesem Rechtsgebiet nicht hat durchsetzen können, sondern um Eigentum zur gesamten Hand und damit um eine Rechtsform, die beiläufig nach Rachsahl (S. 418) auch bei den Slawen die ursprüngliche Form der Grundbesitzverhältnisse war. Das Eigentum an den gemeinschaftlichen Anlagen (Triften, Weiden, Holzungen u. dgl.) war zumeist und ist nach dem Klagevortrag auch hier untrennbar mit dem Eigentum an den anteilsberechtigten häuerlichen Stellen verbunden, deren Wirtschaft jene Anlagen zu fördern bestimmt sind. Bei Veräußerung der Stelle geht der Anteil auf den Erwerber über, und zwar auf den Erwerber einer Teilfläche anteilig. Demnach deckt sich der Kreis der Eigentümer anteilsberechtigter Grundstücke mit dem Kreis der Mitglieder der Realgemeinde, deren sachliches Substrat die gemeinschaftlichen Anlagen sind. Doch ist mit dieser Ordnung die Einräumung eines Nutzungsrechts ohne gleichzeitige Übertragung von Miteigentum zur gesamten Hand nicht notwendig unvereinbar (Kluchhuhn S. 21, 35 f., 99, 107 ff.; Gierke, „Deutsches Privatrecht“ I § 71).

Die Rev. bezweifelt das Vorliegen einer deutschrechtlichen Gemeinschaft, weil der Kaufvertrag von 1605 in einem damals zu Böhmen gehörenden Landesteil von

Personen nichtdeutscher Nationalität geschlossen und in böhmisch-mährischer Sprache abgefaßt sei. Es sei ausgeschlossen oder doch unwahrscheinlich, daß damals oder später im Rechtsleben des Dorfes Z. deutsch-rechtliche Gedanken sich durchgesetzt hätten. — Demgegenüber genügt es, auf die oben dargestellte Rechtsentwicklung zu verweisen. Die Rechtsform der Gemeinschaft, in der — nach Darstellung der Kl. — die Käufer des Rittergutes in Ansehung des Waldes und des Kretschams verblieben, darf man sich weder als im Jahre 1605 von vornherein in sich vollendet noch als unveränderlich vorstellen. Sie hat sich naturgemäß im Lauf der Jahrhunderte den jeweils herrschenden Rechtsanschauungen angepaßt. Da die Nachfolger jener Käufer seit bald zweihundert Jahren unter preußisch-deutschem Recht leben und das von diesem abgelöste böhmische Recht schon stark von deutschrechtlichen Anschauungen beeinflusst war, ist die Geltung dieser Anschauungen für die streitigen Gemeinschaftsverhältnisse zu bejahen.

Während die Realgemeinde nach innen meistens korporativ in der Art einer deutschrechtlichen Genossenschaft gestaltet ist, kann sie nach außen als Rechtssubjekt nur auftreten, wenn sie von dem jeweils geltenden Recht als juristische Person anerkannt wird. Da dieser Zustand als unbefriedigend empfunden wurde, hat es nicht an Versuchen gefehlt, durch Zubilligung einer gewissen Rechts- und Prozeßfähigkeit der Realgemeinde ein Dasein und eine Betätigung im Rechtsverkehr zu ermöglichen (Kludhuhn S. 39, 73; Gierke I § 74). Namentlich im Gebiet des gemeinen Rechts hat man bauerliche Gemeinschaften dieser Art häufig als Körperschaften behandelt. Dagegen bildeten sie im Sinn des preußischen Allgemeinen Landrechts (II 6 §§ 1 ff., insbes. §§ 13 f.) erlaubte Privatschaften, entbehrten also nach außen der Korporationsrechte, sofern nicht, wie für Deich-, Wald-, Wasser- und Haubergsgenossenschaften, gesetzlich etwas anderes bestimmt war. Für den Streitfall gilt eine solche besondere gesetzliche Regelung nicht. Daß die Waldinteressentenschaft, als deren Mitglieder die Kl. sich bezeichnen, Rechtsfähigkeit etwa auf Grund des preuß. Gesetzes betr. Schutzwaldungen und Waldgenossenschaften v. 6. Juli 1875 (GS. 416) erlangt hätte (vgl. Art. 83 GGWB.), ist nicht behauptet worden, auch sonst nicht ersichtlich. Das Gesetz über gemeinschaftliche Holzungen v. 14. März 1881 (GS. 261) kommt hierfür nicht in Betracht, da die darin vorgesehene Organisation nur zur Vertretung gegenüber der Aufsichtsbehörde dient (Gütthe-Triebel II S. 1887).

Das seit dem 1. Jan. 1900 geltende bürgerliche Reichsrecht hat an dem bisherigen Rechtszustand nichts geändert. Die rechtliche Grundlage derartiger Gemeinschaften bleibt nach wie vor das deutschrechtliche Miteigentum zur gesamten Hand, wie es durch Art. 113, 164, 181 GGWB. aufrechterhalten worden ist. Wo die Beteiligten, wie hier die Waldinteressenten, wegen des größeren Umfangs ihrer Pflichten sich einen gemeinschaftlichen Verband geschaffen haben, sind die inneren Verhältnisse weiterhin in erster Linie nach Ortsgewohnheitsrecht und in zweiter Linie nach den für Schlesien subsidiär geltenden Vorschriften des Allgemeinen Landrechts (Teil II Titel 6) zu beurteilen. Die Ordnung dieser inneren Angelegenheiten wird durch die genannten Vorbehalte im Einführungsgesetz geschützt. Die rechtliche Stellung einer Realgemeinde nach außen bestimmt sich zwar, da abgesehen von den oben bezeichneten, hier nicht geltenden Ausnahmen ein durch jene Vorbehalte gedecktes Landesrecht insoweit nicht besteht (ALR. II 6 §§ 13, 14), seit dem 1. Jan. 1900 nach Reichsrecht. Nach diesem können aber Vereinigungen, die, wie vornehmlich Agrargemeinschaften, wirtschaftliche Zwecke verfolgen, Rechtsfähigkeit nur entweder auf Grund besonderer reichsgesetzlicher Vorschriften oder durch Verleihung erlangen. An letzterer fehlt es und die im § 22 BGB. gedachten besonderen reichsgesetzlichen Vorschriften greifen

hier nicht ein. Im Sinne des BGB. ist mithin die nach dem Teilmittel des BG. nicht organisierte Kretschamgenossenschaft nach außen hin der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts und die nach dem Schlußurteil körperschaftlich gestaltete Waldgenossenschaft dem nicht rechtsfähigen Verein gleichzustellen (vgl. Kludhuhn S. 73, 139; ferner RGZ. 51, 36, wo ebenfalls Rückwirkung des neuen Reichsrechts nur für das Innenverhältnis verneint wird, auch RGZ. 63, 62; 97, 122).

Zur Vertretung der Gesellschafter sind gem. §§ 709, 714 BGB. in der Regel nur alle Gesellschafter zusammen berufen. Damit läßt sich aber der in Schrifttum und Rspr. (vgl. Kludhuhn S. 39, 74, 142) gerade auch für deutschrechtliche Realgemeinden anerkannte Rechtsatz durchaus vereinigen, daß ein einzelnes Mitglied oder ein Teil der Mitglieder rechtlich befugt ist, einen zum Gemeinvermögen gehörigen Anspruch für die Gemeinde geltend zu machen. Ein solches Recht folgt aus der Vorschrift im § 432 BGB. Diese Vorschrift ist auf Ansprüche einer Gemeinschaft zur gesamten Hand durchweg anzuwenden. Deshalb ist auch § 2039 BGB., wonach jeder Miterbe Leistung an alle Erben fordern kann, keine Ausnahmebestimmung, sondern spricht nur der Deutlichkeit halber aus, was aus der Behandlung der Erbengemeinschaft als Gesamthandsverhältnis ohnehin folgt. Durch die Gesellschaft wird eine Gemeinschaft zur gesamten Hand am Gesellschaftsvermögen begründet. Demgemäß ist in RGZ. 70, 32; 76, 276 [280] = JW. 1911, 647; RGZ. 100, 165 = JW. 1921, 526 und RG. JW. 1935, 3296⁶ die Vorschrift im § 432 BGB. auf Gesellschaften bürgerlichen Rechts angewendet worden. Die in RGZ. 86, 66 [69] = JW. 1915, 273² aufgeworfene, aber nicht beantwortete Frage, ob § 709 BGB. als Sondervorschrift die allgemeine Regel des § 432 BGB. schlechthin ausschließt, hat der 7. Zivilsen. des RG. in dem vom BG. angezogenen, soviel bekannt nicht veröffentlichten Ur. v. 19. März 1935, VII 233/34, das eine ebenfalls von einzelnen Mitgliedern einer Realgemeinde (einer sog. Bauernschaft) erhobene Klage betraf, unbedenklich verneint. Dem ist beizupflichten. Von einer Übertragung der Geschäftsführung auf einzelne Interessenten, woraus unter Umständen gegen ein Sonderlagerecht einzelner Interessenten geschlossen werden könnte (vgl. RGZ. 86 a. a. O.), verlautet bei der Kretschaminteressentenschaft nichts.

Anders steht es bei der Waldinteressentenschaft. Doch kann der auf seiner korporativen Verfassung beruhende Unterschied des nicht rechtsfähigen Vereins gegenüber der Gesellschaft keine grundsätzlich abweichende Beurteilung rechtfertigen. In RGZ. 78, 101 [106] = JW. 1912, 302 ist dem einzelnen Vereinsmitglied ein Sonderlagerecht nur für einen nicht auf eine Leistung gerichteten und überhaupt nicht als vermögensrechtlich anzusehenden Anspruch versagt worden. Demgegenüber handelt es sich im vorliegenden Fall um einen Anspruch von unzweifelhaft vermögensrechtlicher Natur, der auf Abgabe einer zur Grundbuchberichtigung erforderlichen Erklärung und damit auf eine Leistung der Besl. gerichtet ist. Zu beantworten bleibt nur die vom BG. verneinte, von der Rev. zur Nachprüfung gestellte Frage, ob im besonderen Fall die der Waldgenossenschaft gegebene Organisation die Befugnis einzelner Mitglieder zur Verfolgung des Klageanspruchs ausschließt.

Das BG. hat die Satzung der Waldgenossenschaft dahin ausgelegt, daß in ihr nur die laufende Bewirtschaftung des Waldes geregelt, nicht aber darüber hinaus die gesamte Geschäftsführung geordnet, d. h. allen übrigen Mitgliedern entzogen sei. Zweck der Satzung sei lediglich, die Ausübung der Nutzungsbefugnisse, die praktisch nicht von den zahlreichen Interessenten insgesamt gehandhabt und überwacht werden könne, der Fürsorge eines kleinen arbeitsfähigen Ausschusses anzuvertrauen. Über die Befugnis zur Erledigung der aus diesem Rahmen heraus-

fallenden Geschäfte sei nichts gesagt. Die Satzungsbestimmung, daß der Vorstand „den Interessentenwald in (erzwingende gerichtliche) und außergerichtlichen Sachen zu vertreten habe“, gebe dem Vorstand eine Vollmacht, aber damit noch nicht die ausschließliche Legitimation zur Vertretung der Interessentenschaft in Prozessen und namentlich nicht in dem vorliegenden Rechtsstreit, in dem es um die gerichtliche Klärung der für den Bestand der Interessentenschaft entscheidenden Frage gehe, ob der ihre Grundlage bildende Wald ihr oder der Bekl. gehöre. Ebensovienig sei aus der Satzung herauszulesen, daß eine solche, Sein oder Nichtsein der Interessentenschaft betreffende Klage nur von der Gesamtheit der Interessenten und nicht — aus dem Rechtsgedanken des § 432 BGB. heraus — auch von einem Teil erhoben werden könne.

Diese Auslegung der Satzung durch das BG. ist für das RevG. nach § 561 Abs. 2 ZPO. bindend. Denn daß die Auslegung durch einen Rechtsirrtum beeinflusst wäre, ist weder den Ausführungen der Rev. zu entnehmen noch sonst ersichtlich. Insbes. geht der Vorwurf fehl, daß BG. habe die Vorschrift im § 50 Abs. 2 ZPO. übersehen, wonach der Vorstand eines nicht rechtsfähigen Vereins nur in einem gegen den Verein angestrenzten Prozeß die Stellung eines gesetzlichen Vertreters habe. Diese Vorschrift hat für das Urteil über die Klageberechtigung der als Kläger auftretenden Interessenten keinerlei Bedeutung. Den vorliegenden Rechtsstreit hätten die Vorstandsmitglieder nur als Bevollmächtigte aller Interessenten führen können. Entscheidend ist allein, ob das Vorhandensein solcher Bevollmächtigter die Verfolgung des Klageanspruchs durch einen Teil der Interessenten ausschließt. Diese Frage ist mit dem BG. jedenfalls dann zu verneinen, wenn es sich, wie im Streitfall, um einen Rechtsstreit handelt, dessen Gegenstand aus dem Rahmen der gewöhnlich für die Interessentenschaft zu erledigenden Streitsachen völlig herausfällt. Die dem Vorstand satzungsgemäß erteilte Prozeßvollmacht setzt den Bestand der Waldbinteressentenschaft voraus. Ob diese Voraussetzung zutrifft, soll im vorliegenden Rechtsstreit gerade erst geklärt werden. Auf die Führung dieses Rechtsstreits ist die Prozeßvollmacht mithin nicht zu beziehen. Es fehlt also an der Zuweisung des Geschäfts der Prozeßführung an bestimmte, zu Vorstandsmitgliedern bestellte Interessenten und damit an der oben bereits erwähnten Möglichkeit, aus der Zuweisung gegen ein Sonderklagerrecht einzelner Interessenten zu schließen. Bemerkt es danach aber bei der Regel, daß die Vertretung allen Interessenten gemeinsam obliegt, so bleibt Raum auch für die aus der Vorschrift des § 432 BGB. zu rechtfertigende Ausnahme und damit für die Klageberechtigung der als Kl. auftretenden Waldbinteressenten.

III. Die Rev. hält eine Grundbuchberichtigung dahin, daß „die Mitglieder der Kretschaminteressentenschaft (oder der Waldbinteressentenschaft) in F. als Eigentümer zur gesamten Hand“ eingetragen werden, für unstatthaft. Sie führt hierzu aus, eine solche Eintragung würde mangels genügender Bestimmtheit der Personen der Berechtigten sachlich-rechtlich nichtig, mindestens aber nach förmlichem Grundbuchrecht ordnungswidrig sein, und die Mitwirkung der Bekl. zu einer ordnungswidrigen oder gar nichtigen Eintragung könne von den Kl. nicht beansprucht werden. Diese Mängel der Rev. ist begründet.

Wären die Gesamtheiten, als deren Mitglieder die Kl. auftreten, nach Maßgabe des preussischen Gesetzes betreffend die durch ein Auseinandersezungsverfahren begründeten gemeinschaftlichen Angelegenheiten v. 2. April 1887 (GS. 105) entstanden, so könnten sie nach Art. 12 PrAGBGBD. i. Verb. m. § 4 Abs. 3 der AllgVfg. vom 20. Nov. 1899 (ZMBl. 349) als Berechtigte eingetragen werden, ohne daß es der Bezeichnung der einzelnen Beteiligten bedürfte. Art. 12 AusfG. ist nach Änderung der Grundbuchgesetzgebung durch § 117 GBD. und § 4 Abs. 3

AllgVfg. ist durch § 72 GrundbuchVfg. v. 8. Aug. 1935 (RMBl. 637) aufrechterhalten worden. Die letztere Vorschrift bezeichnet als eintragungsfähig allerdings nur die mit einer Vertretung ausgestattete Gesamtheit der Beteiligten, deckt jedoch nach herrschender Ansicht deren Eintragung auch beim Fehlen einer Vertretung, läßt also die Möglichkeit der Bestellung einer Vertretung genügen (Gütth-riebeI II S. 1512 mit weiteren Nachweisen). Indessen handelt es sich im Streitfall nicht um rezeßmäßig begründete, sondern um sog. althergebrachte Gemeinschaften (Kluchhuhn S. 4). Im vergangenen Jahrhundert hat zwar bei der damals zuständigen Generalkommission ein Verfahren zur Aufteilung des gemeinschaftlichen Waldes längere Zeit geschwebt, ist aber nicht durchgeführt worden. Ein im Jahre 1910 erneuerter Antrag des Gemeindevorstandes auf „Separation des bäuerlichen Interessentenwaldes“ verfiel der Ablehnung. Ein vorliegender Rezeß aus dem Jahre 1863 betraf nur die Ablösung von Berechtigungen und Verpflichtungen eines einzelnen F. er Mühlengrundstückes. Auch ein Rezeß betr. die Hutungsteilung zu F. aus dem Jahre 1890 bezieht sich nicht auf das Eigentum an den gegenwärtig streitigen Grundstücken.

Die vom BG. angezogenen Entsch. des RG., deren eine in RGZ. 48, 199 abgedruckt ist, beziehen sich nur auf rezeßmäßig begründete Gemeinschaften. Bei diesen wird der Kreis der als Berechtigte eingetragenen Beteiligten durch den Rezeß begrenzt und ist aus der auf ihn verweisenden Eintragung im Grundbuch zu entnehmen. Bei althergebrachten Gemeinschaften fehlt für die Eintragung eine derartige Unterlage. Hier muß dem Erfordernis hinreichender Bestimmtheit und Klarheit von Grundbucheinträgen (vgl. RGZ. 127, 309 = ZMBl. 1930, 3771) folglich auf andere Weise genügt werden. Eine namentliche Bezeichnung der einzelnen Interessenten wäre nach § 15 der neuen Grundbuchverfügung nicht erforderlich und auch nicht angebracht. Das Eigentum am Wald und am Kretscham ist mit dem Eigentum an den anteilsberechtigten Grundstücken verbunden. Eine solche Verknüpfung von Grundeigentum mit dem Eigentum an einem anderen Grundstück ist zwar dem geltenden Rechtsrecht fremd; sie wird aber in der preussischen Gesetzgebung über Gemeinschaftsteilungen als selbstverständlich vorausgesetzt und steht unter dem Schutz der Art. 113, 164, 181 GGWB. sowie des § 117 GBD. Es handelt sich also um subjektiv-bdingliche Rechte. Bei ihnen ist nach feststehender Anspr. eine namentliche Bezeichnung der Berechtigten nicht tunlich. Denn da diese Rechte dem jeweiligen Eigentümer eines anderen Grundstückes zustehen, also ohne Eintragung in das Grundbuch des dem Recht unterworfenen Grundstückes wechseln, würde durch namentliche Bezeichnung der Berechtigten die Verknüpfung des Rechtes mit dem Eigentum an dem Hauptgrundstück verdunkelt werden (Holzapfel, „Das Grundbuchrecht im Verkehr zwischen Auseinandersezungsbehörden und Grundbuchämtern“ S. 142 mit Nachweisen; Gütth-riebeI II S. 1386).

Mithin müssen die Berechtigten im Grundbuch nach anderen sie deutlich kennzeichnenden Merkmalen bezeichnet werden. Dem Wesen subjektiv-bdinglicher Beteiligung am Wald und am Kretscham entspricht die Kennzeichnung der Berechtigten als Eigentümer bestimmter anteilsberechtigter Grundstücke. Im Grundbuch sind sie mithin als Eigentümer dieser einzeln kenntlich zu machenden Grundstücke zu bezeichnen. Dazu bedarf es der Feststellung der Grundstücke, an deren Eigentum gegenwärtig die Beteiligung am Wald und am Kretscham hängt. Solcher Feststellung hat das BG. aus rechtsirrigen Erwägungen sich entzogen geglaubt. Da die Kl. nicht mehr, wie bei Prozeßbeginn, Feststellung ihrer vermeintlichen Rechte begehren, sondern von der Bekl. eine Leistung in Gestalt der Abgabe einer Berichtigungsbewilligung fordern, muß der Leistungsinhalt so bestimmt werden, wie er der (hier unterstellten) Leistungspflicht der Bekl. entspricht. Zur Abgabe einer Er-

Klärung, die ihrem Inhalt nach zur Berichtigung des Grundbuchs nicht führen kann, braucht sich die Bekl. nicht beurteilen zu lassen. Es genügt also nicht, daß, wie das BG. angenommen hat, nach glaubhafter Erklärung der Kl. der Kreis der Beteiligten und das Maß der einzelnen Anteile im Dorf allgemein genau bekannt und außer Streit ist. Deshalb mag dahinstehen, ob diese von der Rev. als unrichtig bezeichnete Annahme mit einer gewissen, auf Seiten der Kl. während des Rechtsstreits an den Tag gelegten Unsicherheit in der Bezeichnung der Beteiligten sich vereinigen läßt.

Der aufgedeckte Rechtsirrtum führt zur Aufhebung der angefochtenen Urteile und zur Zurückverweisung der Sache an das BG., damit die unterbliebene Feststellung, sofern in der Eigentumsfrage wiederum zuungunsten der Bekl. zu entscheiden sein sollte, nachgeholt werden kann. Bei dieser Entsch. wird aber die im folgenden erörterte Erwägung, in der das BG. bisher eine Stütze seiner Rechtsauffassung gefunden hat, künftig außer Betracht bleiben müssen.

Die ältere Eintragung aus dem Jahre 1843 bezeichnet als Erwerbsgrund den Kaufvertrag vom Tage der hl. Lucia des Jahres 1605. Die Bekl. nimmt diesen Erwerbsgrund für sich in Anspruch, indem sie sich als Rechtsnachfolgerin einer nach ihrer Behauptung damals bereits vorhandenen und als Käuferin aufgetretenen Dorfgemeinde betrachtet. Das BG. hat in seinem die Kreischaminteressenschaft betreffenden Teilurteil die Möglichkeit, daß eine Gemeinde als solche — im Gegensatz zur Summe der sie bildenden bauerlichen Einzelpersonen — Käuferin gewesen sei, mit der Begründung verneint, daß es im Jahre 1605 in Oberschlesien noch keine Gemeinden als selbstständige Rechtsgebilde gegeben habe. Zu dieser Auffassung war das BG. aus der Erwägung gelangt, daß noch das friederizianische Schlesien (1742 bis 1786) auf dem platten Lande als unterste kommunale Einheit nur das Dominium gekannt habe und daß es deshalb auf den (unerörtert gelassenen) Rechtszustand am Anfang des siebzehnten Jahrhunderts nicht ankomme. Die Rev. bezeichnet diese Folgerung als unschlüssig. Sie verweist darauf, daß nach Behauptung der Bekl. in Schlesien zur Zeit des Kaufes meines Recht gegolten habe und nach diesem die Gemeinden die Eigenschaft juristischer Personen gehabt hätten. In dem Unterlassen der Feststellung des beim Kaufschluß geltenden, für die Anschauungen der Vertragsparteien und der Verfasser der Kaufurkunden möglicherweise wichtige Anhaltspunkte gebenden Rechtszustandes erblickt die Rev. eine Verletzung der Auslegungsregeln in den §§ 133, 157 BGB.

Die Berechtigung dieser Revisionsrüge ist anzuerkennen. Bei der Auslegung von Willenserklärungen kann das zur Zeit ihrer Abgabe geltende objektive Recht eine Erkenntnisquelle darstellen und ist deshalb in Zweifelsfällen zu ermitteln. Hier hätte die Nachforschung ergeben, daß in Schlesien vor dem Inkrafttreten des Allgemeinen Landrechts sächsisches und subsidiär gemeines Recht galt (Kornische Ediktsammlung 1771 Einl. S. VI). Nach beiden Rechten aber kam der um das Jahr 1605 schon seit Jahrhunderten bestehenden, aus den Besitzern der bauerlichen Grundstücke gebildeten Dorfgemeinde eine gewisse Rechtspersönlichkeit zu. Nach sächsischem Recht herrschte in der Gemeinde die genossenschaftliche Ordnung; diese wurde auch durch die Unterwerfung einer ursprünglich freien Gemeinde unter eine Grundherrschaft, welch' letztere sich namentlich unter slawischem Regiment ausbreitete (Grünhagen S. 396), nicht aufgehoben. Als agrarwirtschaftliche Verbände waren die ländlichen Gemeinden Körperschaften (Gierke I S. 576, 582). Für das römisch-gemeine Recht wird die Anerkennung der Gemeinden als Rechtspersönlichkeiten durch Windscheid (Pandekten, 9. Aufl. S. 257) nachgewiesen. Landesherrliche Verleihung war gemeinrechtlich kein Erfordernis für den Erwerb der Gemeindegewalt-

schaft; es genigte dazu das Vorhandensein einer bauerlichen Feldmark mit bauerlichen Besitzern (Grenzmer S. 2).

In seinem Schlurteil hat das BG. Gewicht darauf gelegt, daß die schlesischen Dorfgemeinden „lediglich“ agrarwirtschaftliche Genossenschaften, nicht aber Kommunalverbände gewesen seien. Es ist aber nicht ersichtlich, weshalb die unter Berufung auf Keil (S. 3) angenommene Bedeutungslosigkeit der Landgemeinden für das öffentliche Recht ihrer Fähigkeit zum Auftreten im Privatrechtsverkehr (Abschluß eines Kaufvertrages) hätte abträglich sein können. Die weiteren Ausführungen des BG. über die Bedeutung, welche noch zu friederizianischer Zeit dem Dominium als unterster kommunaler Einheit zukam, enthalten keine Würdigung der Tatsache, daß die Bauern von J. schon im Jahre 1605, rund zweihundert Jahre vor allgemeiner Aufhebung der Gutsuntertänigkeit in Preußen, aus der Erbuntertänigkeit entlassen worden und freie Bauern geworden waren.

Mit der Erwägung des BG. über das Wesen schlesischer Dorfgemeinden um das Jahr 1605 läßt sich hiernach die Möglichkeit, daß die Gemeinde J. Käuferin des Rittergutes gewesen ist, nicht ausräumen. Die angefochtenen Urteile lassen nicht zweifelsfrei erkennen, daß diese von der Rev. mit Recht beanstandete Erwägung auf die dem Vertrag von 1605 gegebene Auslegung ohne Einfluß geblieben ist.

(RG., V. Zivilsen., U. v. 13. Febr. 1939, V 203/37, 88/38.) [N.]

*

15. BG. — §§ 741 ff. BGB. Die von beiden Ehegatten gemietete Wohnung ist, wenn nach Scheidung der Ehe ein Ehegatte gegen den anderen auf Räumung klagt, unter Berücksichtigung des Schuldanpruchs im Scheidungsurteil und der Regelung der Personensorge für gemeinschaftliche Kinder demjenigen Teil zuzusprechen, der nach gesunder Volksschauung den meisten Anspruch darauf erheben kann. Die Vorschriften über die Aufhebung der Gemeinschaft finden keine Anwendung.

Die Parteien, die früher Eheleute waren und seit dem 15. Okt. 1938 rechtskräftig geschieden sind, sind Mieter der streitigen 3/2-Zimmer-Wohnung. Die Vermietung war erfolgt, als beide noch miteinander verheiratet waren. Die Kl., der das Personensorgerecht für die fünf gemeinschaftlichen Kinder zugesprochen ist, hat gegen den Bekl. Räumungsklage erhoben, da er ihr noch bei jeder Gelegenheit seine Gefälligkeit zeige.

Der Bekl., den nach dem Scheidungsurteil die „unvergleichlich“ schwerere Schuld an der Scheidung trifft, hat jede Gefälligkeit bestritten und behauptet, die Wohnung zur Fortführung seines Geschäfts zu benötigen.

Das AG. hat der Klage stattgegeben. Die Berufung war erfolglos.

Das Rechtsverhältnis beider Ehegatten bzgl. der Wohnung ist zunächst nach den Vorschriften über die Gemeinschaft zu beurteilen (§ 741 ff. BGB.). Nachdem die Lebensgemeinschaft zwischen den Parteien, die seinerzeit der Grund für die Vermietung der gemeinschaftlichen Wohnung war, nicht mehr besteht, kann jeder Beteiligte die Aufhebung der Gemeinschaft verlangen (§ 749 BGB.). Diese hat in erster Linie durch Naturalteilung zu erfolgen, nämlich dann, wenn das Benutzungsrecht an der Wohnung in gleichartige Teile zerlegt werden kann (§ 752 BGB.). Voraussetzung einer derartigen Teilungsmöglichkeit ist, daß die Parteien nach erfolgter Teilung wirklich voneinander getrennt sind. In seltenen Fällen mag das möglich sein. Im allgemeinen geht dies schon deshalb nicht, weil die Parteien bestimmte Räume des Hauses (Korridor, Küche, Toilette) gemeinsam benutzen müssen. Solange das geschieht, ist aber eine wahre Aufhebung der Gemeinschaft nicht erfolgt. Es ist, solange eine gemeinschaftliche Benutzung bestimmter Räume notwendig ist, unüberwindlich, daß die Parteien sich in der Wohnung begegnen. Gerade das aber soll durch die Aufhebung der Gemeinschaft ausgeschaltet werden. Solange also eine Teilung in der Weise ausgeschlossen ist, daß eine Begegnung der Parteien innerhalb der Wohnung vermieden wird, ist die Bestimmung des § 752 BGB. nicht anwendbar. Auch im vorl. Falle kommt § 752 BGB. nicht in Betracht, da beide Parteien auf jeden Fall durch denselben Korridor hindurchgehen müssen.

Die zweite Möglichkeit, die nach den Vorschriften über die Gemeinschaft für die Aufhebung der Gemeinschaft in Betracht kommt, ist § 753 BGB. Nach dieser Bestimmung erfolgt die Aufhebung der Gemeinschaft, falls keine Naturalteilung erfolgen kann, durch Verkauf des gemeinschaftlichen Gegenstandes, sei es durch Verkauf an einen Dritten, sei es durch Verkauf unter den Beteiligten. Das würde im vorl. Falle bedeuten, daß das Benutzungsrecht an der Wohnung zum Verkauf gestellt werden müßte. Ein Verkauf an einen Dritten würde dabei nur dann in Betracht kommen, wenn die Parteien das Recht haben sollten, die Wohnung in ihrer Gesamtheit an einen Dritten zu überlassen (vgl. § 549 BGB.). Ein solches Recht besteht im Regelfall nicht. Es bliebe also nur der Verkauf des Benutzungsrechts unter den Beteiligten. Abgesehen von anderen Bedenken, die gegen einen solchen Verkauf bestehen können, würde ein Verkauf zur Folge haben, daß der kapitalkräftigste Mieter die Wohnung erhalten würde. Ein solches Ergebnis mag im allgemeinen bei Auseinanderlegung von Gemeinschaftsverhältnissen unbedenklich sein. Hier kann aber das Lebensverhältnis, aus dem die Gemeinschaft hervorgegangen ist (Ehe), nicht außer Betracht bleiben. Die Abwicklung der Beziehungen unter Ehegatten nach durchgeführter Scheidung kann nicht nach kapitalistischen Gesichtspunkten erfolgen. Dies würde durchaus nationalsozialistischer Auffassung widersprechen. Es sind vielmehr familienrechtliche Gesichtspunkte heranzuziehen. Aus diesem Grunde muß die Bestimmung des § 753 BGB. bei Auseinanderlegung geschiedener Ehegatten über die Ehewohnung ausscheiden. Ausdrückliche familienrechtliche Bestimmungen über eine derartige Auseinanderlegung bestehen nicht; insbes. ist in dem neuen EheG. eine Regelung nicht erfolgt. Nach Lage der Sache kann eine Auseinanderlegung nur in der Weise erfolgen, daß einer der geschiedenen Ehegatten die Wohnung verläßt. Welcher von beiden das ist, kann nur unter Berücksichtigung der gesamten Sachlage entschieden werden. Ist einer der Ehegatten für allein schuldig oder überwiegend schuldig erklärt, so wird dies von schwerwiegender Bedeutung sein müssen. Wer die Ehe durch seine Schuld zerstört hat, kann sich nicht wundern, wenn er grundsätzlich auch die bisher gemeinschaftliche Ehewohnung verlassen muß. Wenn — wie gesagt — auf die Schuld an der Scheidung ein besonderes Gewicht zu legen ist, so ist sie aber nicht allein ausschlaggebend. In Betracht kommen auch die übrigen zugunsten der einen oder anderen Partei sprechenden Gesichtspunkte. Insbesondere ist es von Bedeutung, wenn die Wohnung gemeinschaftlichen Kindern zum Aufenthalt dient. Unter Berücksichtigung aller dieser Umstände ist die Wohnung demjenigen Teil zuzusprechen, der nach gesunder Volksanschauung den meisten Anspruch darauf erheben kann.

Hier liegt die Sache so, daß der Bekl. für überwiegend schuldig an der Scheidung erklärt worden ist. Wenn er jetzt behauptet, diese Entsch. sei nicht richtig, so ist das unbeachtlich; denn das Urteil ist rechtskräftig und allgemein verbindlich (vgl. § 46 EheG.). Die überwiegende Schuld des Bekl. fällt nach den oben angeführten Grundfällen gegen ihn schwer ins Gewicht. Hinzu kommt, daß sich in der Ehewohnung die fünf minderjährigen Kinder der Parteien befinden, für die die Personensorge der Kl. übertragen ist, was aufs stärkste dafür spricht, die Wohnung der Kl. zuzusprechen. Demgegenüber steht auf Seiten des Bekl. nur, daß es ihm bei der Lage des Wohnungsmarktes schwer werden wird, eine andere Wohnung zu finden, und daß er in diese Wohnung auch sein Geschäft verlegen will. Dieser Gesichtspunkt kann in keiner Weise ausreichen, um das berechtigte Verlangen der Kl. zu Fall zu bringen.

(RG. Berlin, 48. JR., Ur. v. 19. April 1939, 248 S 987/39.)

16. RG. — § 1172 BGB. Der Gläubiger einer Gesamthypothek ist verpflichtet — sofern er nicht von dem ihm nach § 1132 Abs. 2 zustehenden Recht Gebrauch gemacht hat —, bei gemeinschaftlicher Kündigung und Zahlung durch die Eigentümer der belasteten Grundstücke eine löschungsfähige Quittung bzgl. aller Grundstücke auszustellen; er kann nicht wegen schuldrechtlicher Ansprüche gegen einen Eigentümer diesem gegenüber die Löschung verweigern. Im Rahmen des § 1172 entsteht nämlich unter den Eigentümern eine Gemeinschaft, die zur Folge hat, daß alle beteiligten Eigentümer nur gemeinschaftlich über die entstandene Eigentümergesamthypothek verfügen können.

Der im Jahre 1931 in W. verstorbene Kommerzien-

rat M. hatte in seinem Testament v. 22. Juli 1927 die Bestimmung getroffen, daß sein Grundbesitz in W., der aus mehreren an das dortige Grundstück des Bekl. angrenzenden Liegenschaften bestand, niemals an den Bekl. verkauft, verpachtet oder vermietet werden dürfte. Der Bekl., der zur Erweiterung seines Geschäftsbetriebs diese Grundstücke mindestens teilweise zu erwerben bestrebt war, bediente sich nach seiner Behauptung zur Umgehung jener letztwilligen Verfügung, die er für unsittlich und nichtig hält, des A., der mit Mitteln des Bekl. im Aug. 1936 die M.schen Grundstücke kaufte, mit der dem Testamentsvollstrecker des M.schen Nachlasses gegenüber übernommenen Verpflichtung, die Grundstücke Nr. 375 und 379 der Flurkarte nicht an den Bekl. zu veräußern oder ihm zur Nutzung zu überlassen. Am 16. Sept. 1936 ist A. als Eigentümer im Grundbuch eingetragen worden. In der Folgezeit kam es aus Anlaß gewisser Streitigkeiten zwischen dem Bekl. und A. zu zwei Abmachungen v. 3. April 1937. In der einen verpflichtete sich A. zur Bestellung einer erstinständigen Hypothek für den Bekl. an den Grundstücken Nr. 375 und 379. Der Bekl. sollte diese Hypothek während dreier Jahre weder kündigen noch an Dritte abtreten dürfen. Hingegen sollte A. das Recht haben, die Hypothek innerhalb dieser drei Jahre jederzeit zu kündigen. Ferner sollte es A. unbenommen bleiben, die Grundstücke im Einvernehmen mit dem Bekl. zu verkaufen, und zwar als Ganzes zum Mindestpreis von 67 000 RM. Ferner war bestimmt, daß A. die volle Handlungsfreiheit im Verkauf der Grundstücke 375, 379 erhalte, falls der Bekl. oder seine Rechtsnachfolger gegen eine in dieser Vereinbarung übernommene Verpflichtung verstoßen sollten. Am Schlusse heißt es, daß diese Vereinbarung von dem Bekl. und seinen Rechtsnachfolgern streng vertraulich zu behandeln sei. In der zweiten Vereinbarung v. 3. April 1937 verpflichtete sich A., darin einzuwilligen, daß die Grundstücke Nr. 375 und 379 sofort an den Bekl. grundbuchmäßig zu Eigentum für die Summe von 67 000 RM übertragen würden, sobald die von ihm (A.) übernommene Verpflichtung aus der Testamentsklausel gemäß dem mit dem Testamentsvollstrecker im Aug. 1936 abgeschlossenen Kaufvertrag in Wegfall gekommen sei.

Am 8. April 1937 bewilligte A. die Eintragung einer Darlehnsbriefhypothek für den Bekl. von 67 000 RM auf den Flurkartennummern 379 und 375. Nach den Bedingungen stand dem Hypothekenschuldner frei, die Hypothek mit monatlicher Frist zu kündigen und zurückzahlen. Die Hypothek wurde am 28. April 1937 im Grundbuch eingetragen.

A. verkaufte sodann das Grundstück Nr. 379 an den Kl. W., das Grundstück Nr. 375 an die Kl. B. Die Eigentumsänderung bzgl. beider Grundstücke wurde am 3. Dez. 1937 im Grundbuch vermerkt.

Mit je einem Schreiben v. 3. Dez. 1937 haben die beiden Kl. die Hypothek gekündigt. In beiden Schreiben heißt es weiter wörtlich:

„Ich fordere Sie auf, mir Löschungsbewilligung zu erteilen und den Hypothekenbrief herauszugeben, Zug um Zug gegen Empfangnahme von 67 000 RM.“

Der Bekl. verweigerte die Annahme der Zahlung und die Erteilung der geforderten Löschungsbewilligung. Er erklärte sich zunächst nur bereit, gegen Zahlung von 56 000 RM die Hypothek in dieser Höhe letztendlich auf dem Grundstück des Kl. W. löschen zu lassen.

Hierauf haben die Kl. Klage erhoben mit dem Antrag, den Bekl. zu verurteilen, Zug um Zug gegen Zahlung von 67 000 RM die Löschung der für ihn eingetragenen Hypothek auf den Grundstücken Flurkartennummer 379 und Flurkartennummer 375 zu bewilligen, sowie den Hypothekenbrief an die Kl. herauszugeben.

Der Bekl. erklärte sich in der mündlichen Verhandlung v. 17. Febr. 1938 bereit, gegen Zahlung von 56 000 RM die Hypothek in voller Höhe auf dem Grund-

stück des Kl. B. löschen zu lassen. Im übrigen beantragte er, die Klage der Kl. B. abzuweisen.

Zur Begründung seiner Anträge berief sich der Bekl. darauf, daß er in einem anderen Verfahren gegen A. und die Kl. B. Klage dahin erhoben hat, das Grundstück Nr. 375 wieder an A. aufzulassen, weil A. durch die Veräußerung des Grundstücks an Frau B. seine Treupflicht gegenüber dem Bekl. verletzt und Frau B., der die Verpflichtungen des A. dem Bekl. gegenüber bekannt gewesen seien, sich ebenfalls durch eine unerlaubte Handlung schadensersatzpflichtig gemacht habe. Im übrigen hat er vorgetragen, es verstoße gegen Treu und Glauben, wenn die Kl. B., der die Verpflichtungen des A. dem Bekl. gegenüber beim Erwerb des Grundstücks bekannt gewesen seien, die Hypothek kündige und zurückzahle. Sie müsse vielmehr das Grundstück in dem Zustand an A. zurückübertragen, in dem sie es erworben habe, also belastet mit der Hypothek.

Die Kl. sind den An- und Ausführungen des Bekl. entgegengetreten.

Beide Vorinstanzen haben den Bekl. dem Klageantrag gemäß verurteilt.

Der Entscheidung des LG. ist im Ergebnis beizutreten.

Die beiden Kl. sind Eigentümer je eines der mit der Gesamthypothek belasteten Grundstücke. Insbes. kann das Eigentum der Kl. B. vom Bekl. nicht in Zweifel gezogen werden. Wenn die Rev. von einem bösgläubigen Erwerb der vorgenannten Kl. spricht, so kann es sich nach dem Vorbringen des Bekl. nicht um bösen Glauben i. S. des § 892 BGB. handeln. Denn hinsichtlich der Eigentumseintragung des A. war das Grundbuch nicht unrichtig. Ebenso wenig war eine Verfügungsbeschränkung zugunsten des Bekl. im Grundbuch eingetragen. Die vom Bekl. behauptete Kenntnis der Kl. B. von der angeblichen Verpflichtung des A., das Grundstück zur Verfügung des Bekl. zu halten, konnte den dinglichen Rechtserwerb der vorgedachten Kl. daher nicht hindern. Durch die von den Kl. erklärte, den Hypothekenbedingungen entsprechende Kündigung ist somit jedem von ihnen gegenüber die Hypothek gem. § 1141 Abs. 1 BGB. fällig geworden. Die Befriedigung des Gläubigers einer Gesamthypothek kann nun in verschiedener Weise erfolgen. Entweder die Eigentümer tilgen die Schuld gemeinschaftlich. Dann kommt die Vorschrift des § 1172 BGB. zur Anwendung. Oder ein Eigentümer befriedigt allein den Gläubiger oder der einzelne Eigentümer bezahlt einen Teilbetrag für sich allein im eigenen Namen an den Gläubiger. Dann trifft § 1173 daselbst zu. Hier haben die beiden Eigentümer den ersteren Weg gewählt. Sie haben dem Bekl. in ihren Schreiben v. 3. Dez. 1937 die gemeinsame Zahlung angeboten. Die aus der dinglichen Rechtslage sich ergebende Befugnis des Kl. B. zur Zahlung der Hypothekensumme gemeinschaftlich mit Frau B. mit dem Zweck der Herbeiführung der Rechtsfolge aus § 1172 BGB. kann diesem Kl., gegen den der Bekl. keinerlei Schadenersatzansprüche erhebt, nicht durch schuldrechtliche Ansprüche verkümmert werden, die der Bekl. gegen Frau B. geltend machen zu können glaubt. Schon aus diesem Grunde muß der Bekl., soweit der Kl. B. aus ihr das Recht der gemeinschaftlichen Befriedigung herleitet, die Kündigung der letztgenannten Kl. gelten lassen. Sein angebliches Interesse an der Aufrechterhaltung der Hypothek an dem Grundstück der Kl. B. hätte der Bekl. durch Verteilung des Forderungsbetrages auf die einzelnen Grundstücke gem. § 1132 Abs. 2 BGB. wahren können. Mangels Eintragung im Grundbuch ist jedoch die dahingehende Absicht des Kl. nicht erreicht worden. Es kann auch schon mit Rücksicht auf die sich aus der gemeinschaftlichen Erfüllung ergebenden Rechtsfolgen des § 1172 BGB. dem Kl. B. nicht als Arglist ausgelegt werden, wenn er nicht den Standpunkt einnimmt, als habe der Bekl. eine wirksame Verteilung gem. § 1132 Abs. 2 BGB. vorgenommen. Denn durch die gemeinschaftliche Befriedi-

gung des Gläubigers entsteht zwischen den Eigentümern der belasteten Grundstücke hinsichtlich der ihnen nach § 1172 zustehenden Eigentümergesamthypothek eine Gemeinschaft. Ob es sich hierbei um eine solche nach den §§ 741 ff. BGB. oder um eine andere Art der Gemeinschaft handelt (vgl. Pland-Streicher, Anm. 3b zu § 1172 mit Nachweisen, RWMkomm. Anm. 1 zu § 1172), ist in dieser Beziehung unerheblich. Jedenfalls kann der einzelne Eigentümer nicht über die Hypothek im ganzen verfügen, auch kann er sie nicht auf seinem Grundstück löschen lassen. Hierzu ist vielmehr die Mitwirkung aller Eigentümer der belasteten Grundstücke erforderlich. Hieraus ergibt sich, daß schon auf das sich auf die gemeinschaftlich angebotene Zahlung stützende Verlangen des Kl. B. hin der Bekl. gemäß § 1144 BGB. die Löschungsbewilligung auch bzgl. des Grundstücks der Kl. B. aushändigen muß, und daß der Kl. B. gar nicht in der Lage ist, auf Grund der gemeinschaftlichen Zahlung die Löschung der Hypothek allein auf seinem Grundstück herbeizuführen. Der Bekl. hat daher durch seine Erklärung im Termin v. 17. Febr. 1938 den Kl. B. nicht klaglos gestellt. Da er ferner die Kündigung der Kl. B. mit Rücksicht auf die dinglichen Rechtsbeziehungen des vorgenannten Mitkl. zu ihr, wie oben ausgeführt, gelten lassen muß und da die diesem zustehende Befugnis der gemeinschaftlichen Tilgung der Gesamthypothek sich nur erreichen läßt, wenn eine Löschungsbewilligung zugleich für das Grundstück der Kl. B. erteilt wird, so ist auch deren Klage der Erfolg zuzusprechen, ohne daß es darauf ankommt, ob der vom Bekl. gegen diese Kl. geltend gemachte Schadenersatzanspruch begründet ist.

(RG., V. ZivSen., II. v. 20. März 1939, V 167/38.) [N.]

*

** 17. RG. — §§ 2066 ff., 2100 BGB.

1. Die Auslegung einer Willenserklärung darf dem völlig unzweideutig ausgedrückten Willen nicht zuwiderlaufen. Sie setzt stets irgendeinen entsprechenden Anhaltspunkt in der Willenserklärung voraus.

2. Die Bezeichnung „Alleinerbe“ spricht nicht gegen eine Einsetzung als Vorerbe. „Alleinerbe“ bedeutet, daß gleichzeitig kein anderer Erbe sein soll. †)

Die Kl. ist eine Tochter der Bekl. zu 1 aus deren Ehe mit dem verstorbenen H.

Am 8. April 1927 errichteten die Eheleute H. ein privatschriftliches Testament; am gleichen Tage gab der Ehemann H. „für sich und seine Erben“ seiner Frau notariell beglaubigte Vollmacht.

Nach dem Tode des Ehemannes H. erteilte das Nachlassgericht der Witwe H. (der Bekl. zu 1) einen Erbschein dahin, daß sie sich als alleinige Erbin ihres Gatten ausgewiesen habe, obwohl in Punkt 2 des Testaments die Kinder als Nacherben berufen sind.

Nachdem Frau H. den Bekl. zu 2 geheiratet hatte, wurde der Kl. ein Pfleger zwecks Wahrnehmung ihrer Interessen bei der Auseinandersetzung anlässlich der Wiederheirat ihrer Mutter bestellt. Eine Anfrage des Vorm. Ger. auf Änderung des Erbscheins wies das Nachlassgericht zurück.

Zum Nachlaß gehörten einige Grundstücke. Mit der vorliegenden Klage verlangte die Kl. zunächst die grundbuchliche Eintragung der Nacherbschaft, wurde aber vom LG. abgewiesen. Im Berufungsrechtszuge beantragte sie nur noch, festzustellen, daß sie Nacherbin des verstorbenen H. sei, daß die Bekl. zu 1 nicht befreite Vorerbin sei, und daß die Bekl. zu 1 verpflichtet sei, den auf die Kl. entfallenden Anteil der Erbschaft des verstorbenen H. nach den Bestimmungen des BGB. sicherzustellen.

Das dem Klageanspruch zugrunde liegende Testament lautet:

Punkt 1: Wir setzen uns gegenseitig zu unseren Erben ein.

Punkt 2: Nach dem Tode des Jüngstlebenden von

uns sollen unsere Kinder beziehentlich deren Nachkommen zu Nacherben berufen sein, stammweise und nach Reparationsrechten.

Das Testament ist in seinem Wortlaut von einem Notar entworfen worden, der die Eheleute H. beraten hat. Die Worte sind also von einem Juristen gewählt worden, einem Notar, dem der mit dem Ausdruck „Nacherbe“ verbundene Begriff unbedingt geläufig gewesen sein muß. Für das Gegenteil fehlt jeder Anhalt, ebenso dafür, daß der Notar den Willen der Erblasser in eine unrichtige und von ihnen mißverständliche Form gebracht hätte. Die Anordnung ist völlig eindeutig; die Rechtsstellung der Kinder ist durch das Wort Nacherbe ganz unmißverständlich umschrieben. Die unabweisbare Folge dieser Anordnung ist, daß der Bekl. zu 1 nur die Stellung einer Vorerbin zukommt. Jede Auslegung findet darin ihre Grenze, daß sie an der vorliegenden Willenserklärung irgendeinen Anhalt finden muß. Ein solcher Anhalt fehlt für die Auffassung, daß die Bekl. als unbeschränkte Vollerbin eingesetzt sein soll. Einem völlig unzweideutig ausgedrückten Willen darf die Auslegung nicht zuwiderlaufen. Der von dem Notar gewählte Ausdruck, der einen ganz bestimmten Begriff in sich schließt, darf nicht in sein Gegenteil verkehrt werden. Wäre nicht schon aus diesem Grunde die Auffassung des BG. abzulehnen, so müßte aber auch darauf hingewiesen werden, daß aus der gleichzeitig auf die Ehefrau erteilten Vollmacht sich schwerlich die vom BG. gezogenen Schlüsse rechtfertigen lassen. Der Erblasser stand im Geschäftsleben; die Tochter war minderjährig; eine Vollmacht auf seine Frau war auch für den Fall seines Todes zur Vermeidung zahlloser Schwierigkeiten in so hohem Grade erwünscht, daß ihre Erteilung hierdurch allein schon völlig erklärt ist und daher Rückschlüsse aus ihrem Vorhandensein nicht zulässig sind, die mit der eindeutigen Fassung des Testaments unvereinbar sind.

2. Zur Behebung einer zu Mißverständnissen führenden Ausdrucksweise muß auch darauf hingewiesen werden, daß Alleinerbe auch der Vorerbe sein kann, trotzdem er durch die Nacherbfolge beschränkt ist. Er ist nur nicht Vollerbe, dagegen Alleinerbe, wenn während der Zeit seiner Vorerbenstellung neben ihm kein anderer Erbe berufen ist. Der Nacherbe tritt erst in die Erbenstellung ein, wenn die Vorerbschaft ihr Ende erreicht hat. Selbst wenn daher im Testament oder auch, wie hier, im Erbschein, der Ausdruck Alleinerbe gebraucht ist, so ergibt sich daraus noch keineswegs, daß eine Nacherbfolge ausgeschlossen ist. Gerade in Testamenten wird der Ausdruck Alleinerbe häufig gebraucht, um unmißverständlich klarzustellen, daß mehrere Erben gleichzeitig nebeneinander nicht berufen sind, insbesondere also auch nicht in Fällen, in welchen bei Eintritt gesetzlicher Erbfolge mehrere Erben vorhanden wären. Der Gebrauch der Ausdrücke nur in diesem Sinne hat sich in Rspr. und Schrifttum seit langer Zeit durchgesetzt.

Das rechtliche Interesse an der begehrten Feststellung ergibt sich bereits aus der Tatsache, daß ein Erbschein gegenteiligen Inhalts ausgestellt und trotz Bemühungen nicht eingezogen ist. —

(RG., IV. Zivilsen., U. v. 3. April 1939, IV 165/38.) [M.]

Anmerkung: Die Entsch. wirft einige grundsätzliche Fragen zur Testamentsauslegung auf. Sie erweckt in Ergebnissen wie Begründung jedoch Bedenken.

Nur selbstverständlich erscheint allerdings, daß, wie das RG. ausführt, „Alleinerbe“ im Rechtsinne den Gegensatz zum Miterben und nicht etwa zum Vorerben bedeutet; dessen Gegensatz stellt der „Vollerbe“ dar. Es gibt daher Vorerben, die Alleinerben oder nur Miterben sind, wie es Alleinnacherben oder Mitnacherben und alleinige oder gemeinschaftliche Vollerben gibt. Daß diese der heutigen Wissenschaft und Praxis geläufige Terminologie aber

auch vom rechtsunkundigen Volksgenossen so verstanden wird, ist mir äußerst zweifelhaft. Es entspricht vielmehr einer Erfahrung, daß häufig genug vom Laien die Bezeichnung „Alleinerbe“ an Stelle des nicht sehr gebräuchlichen Wortes „Vollerbe“ gewählt wird, um den Gedanken an eine bloße Vorerbschaft, gerade bei der Einsetzung der Ehefrau, auszuschließen. Deshalb ist es nicht unbedenklich, wenn das RG. ganz allgemein sagt, daß der Ausdruck „Alleinerbe“ im Testament grundsätzlich eine Vor- und Nacherbfolge nicht ausschließt, und wenn es diesen Satz als Richtlinie für jedes Privattestament aufstellen wollte. Genau so, wie umgekehrt der Ausdruck „Nacherbe“ im Privattestament, namentlich im Zusammenhang des § 2269 BGB., für sich allein keineswegs immer eine Nacherbfolge im Rechtsinne bedeuten muß (vgl. Ripp, „Erbrecht“, § 27 Anm. 6 mit näh. Ang.), sondern häufig nur eine Erbfolge hinter dem Vollerben bezeichnen soll! Der Sinn eines Testamentes ist eben stets im Einzelfalle durch Auslegung zu ermitteln; dabei liegt in einer Überbetonung des Wortlauts eine große Gefahr für die richtige Feststellung des wirklichen Erblasserwillens.

Im vorliegenden gemeinschaftlichen Testament hatten die Erblasser sich gegenseitig zu Erben eingesetzt und in Punkt 2 bestimmt: „Nach dem Tode des Längstlebenden von uns sollen unsere Kinder . . . zu Nacherben berufen sein.“ Bei seiner rechtlichen Beurteilung ist von der gesetzlichen Auslegungsregel des § 2269 auszugehen, die im Zweifelsfalle den überlebenden Ehegatten als Vollerben des Erstversterbenden und den Dritten nur als Erben des Längstlebenden, nicht aber zugleich als Nacherben des Vorverstorbenen ansieht. Und bei dieser Regelung muß es sein Benutzen haben, wenn sich der wirkliche Erblasserwille nicht durch Anwendung der Auslegungsgrundsätze für Testamente in einer jeden begründeten Zweifel ausschließenden Weise feststellen läßt. Daß nun die Auslegung nicht dem klar und unzweideutig zum Ausdruck gebrachten Willen zuwiderlaufen, andererseits ein Wille nicht berücksichtigt werden darf, der im Testament gar keinen Anhaltspunkt mehr findet, ist wiederum nur selbstverständlich. Aber ob dies hier tatsächlich zutrifft, ist eben die Frage und läßt sich nicht mit so kurzen Bemerkungen, die sich zudem fast ausschließlich auf den Wortlaut des Testaments stützen, dartun, wie es in dem Urteil geschehen ist. Daß die Bezeichnung „Nacherbe“ für sich allein, zum mindesten im auch inhaltlich selbständig gestalteten Privattestament, kein unzweideutiger Willensausdruck ist, wurde bereits angedeutet. Auch die Rechtsprechung stand bisher durchweg mit Recht auf diesem Standpunkt (RG.: JW. 1911, 220 und RG.: OLG. 21, 362); nicht entgegen steht die Entsch. RGZ. 60, 118, weil dort im Testament der Dritte nicht nur als Nacherbe bezeichnet, sondern ihm außerdem noch die Mitverwaltung an dem ihm nach dem Tode des Überlebenden zufallenden Nachlasse zu Lebzeiten des Überlebenden eingeräumt worden war.

Es ist weiter die Frage, ob nicht der Wortlaut eines von einem Notar inhaltlich gestalteten Testaments — und diesem Umstande mißt das Urteil ausschlaggebende Bedeutung bei — anders bewertet werden muß. Daß bei der Auslegung öffentlicher Testamente andere Maßstäbe anzulegen sind, ist nicht zu bezweifeln. Jedoch hat das RG. in früheren Entsch. (LG. 1919, 1187 und JurRdsch. 1925 Nr. 1016) mit sehr beachtlichen Gründen selbst bei öffentlichen Testamenten und Erbverträgen dem Worte „Nacherbe“ keinen entscheidenden Wert zuerkannt. Freilich lag in der zweiten dieser Entsch. der Fall so, daß in dem Testament der Dritte als „Nacherbe des Letztverstorbenen“ aufgeführt war. Mit Recht wies damals das RG. darauf hin, daß diese Ausdrucksweise in jedem Falle ungenau sei; entweder hätte der Dritte als Nacherbe des Erstversterbenden und Erbe des Letztversterbenden oder aber nur als Erbe des Letztversterbenden bezeichnet werden müssen. Im vorliegenden Falle sind die Kinder der Erblasser aller-

dinge nur einfach als Nacherben, nicht etwa als Nach-
erben des „Überlebenden“ bezeichnet. Andererseits erscheinen
sie im Testament aber auch nicht als Nacherben „des Erst-
versterbenden“, und es ist zu beachten, daß sie nach dem
Testamentswortlaut erst „nach dem Tode des Längst-
lebenden“ als Nacherben berufen sein sollen, während die
Rechtsstellung des Nacherben vor dem Nacherbfall doch
bereits ein (gegenwärtiges) Anwartschaftsrecht darstellt.
Es ist daher nicht ganz von der Hand zu weisen, daß die
Kinder nach dem Willen der Erblasser zum Nachlaß eine
Rechtsstellung irgendwelcher Art überhaupt erst nach dem
Tode des Überlebenden erlangen sollten, was der An-
nahme bloßer Vorerbschaft der Ehefrau unbedingt wider-
sprechen würde. Vor allem aber würde bei der Auslegung,
die das RG. dem Testament gibt, es doch an jeder Erb-
einsetzung nach dem Überlebenden fehlen, wenn die Be-
zeichnung „Nacherbe“ eben stets Nacherbschaft im Rechts-
sinne bedeutet! Und sollte das wirklich dem Willen der
Erblasser entsprochen haben? So liegt der Fall nach
meiner Auffassung auf des Meßers Schneide. Die Aus-
drucksweise des Testaments ist hier „in jedem Falle so
ungenau“, wie in der vorerwähnten Entscheidung. Für
das private wie öffentliche Testament muß mit Nachdruck
verlangt werden, daß, wenn in Abweichung von der ge-
eigneten Regel des § 2269 nur eine Vorerbschaft an-
geordnet werden soll, dies auch dem Wortlaut oder Sinne
nach eindeutig in der Weise zum Ausdruck kommt, daß
der Dritte als echter Nacherbe des Erstversterbenden und
als Erbe des Überlebenden erscheint. Hinzukommt schließ-
lich noch, daß es sich in dem Entscheidungsfalle nicht um ein
öffentliches, sondern ein Privattestament handelt, das
allerdings laut Sachverhalt nach Beratung in seinem
Wortlaut von einem Notar entworfen ist. Wenn auch bei
der Auslegung solcher Testamente wohl ähnliche Maß-
stäbe wie für öffentliche Testamente im allgemeinen an-
zulegen sind, ist doch zu berücksichtigen, daß es erfahrungs-
gemäß immer wieder vorkommt, daß trotz aller Beratung
und trotz Stizzierung des Wortlautes dem Erblasser bei
der Anfertigung des Testamentstextes Fehler oder Un-
genauigkeiten unterlaufen. So ist es also auch aus diesem
Grunde nicht unbedenklich, allzuviel auf den Wortlaut zu
geben, und es bleiben für die Auslegung, auf Grund der
Testamentsurkunde selbst, der Zweifel genug.

Zur Feststellung des wahren Erblasserwillens sind
aber auch außerhalb der Urkunde liegende Umstände heran-
zuziehen. In Betracht käme die an demselben Tage wie
das Testament der Ehefrau erteilte Vollmacht, durch die
ihr, wenngleich der Tatbestand nichts Näheres darüber ent-
hält, offenbar eine sehr weit reichende Verfügungsmacht
eingeräumt wurde. Zwar hat die Deutung, die das RG.
diesem Umstande gibt, manches für sich; es sollte der Ehe-
frau nach außen eine Rechtsstellung eingeräumt werden,
die sie von jeder Beschränkung durch gegebenenfalls not-
wendige Zustimmungen der Nacherben und des VormGer.
freistellen sollte und deren sie im Interesse des Geschäfts
des Ehemannes bedurfte. Auf der anderen Seite ließe
sich darauf hinweisen, daß eine so unbeschränkte Vollmacht
immerhin einen gewissen inneren Widerspruch zu einer
bloßen Vorerbschaft bedeutet. Vor allem aber liegt der
Schluß nicht so fern, daß damit auch die Eheleute das
beiderseitige Vermögen als Einheit ansahen und eine ver-
schiedene Rechtsstellung des Überlebenden zu den beiden
ursprünglichen Teilen des Vermögens und die Möglich-
keit der Trennung der beiden Massen in seinem Todes-
fall ausschließen wollten, was sogar zwingend für eine
Vollerbschaft der Ehefrau sprechen würde (RGZ. 113, 240).

Als Ergebnis ist daher festzustellen, daß weder das
Testament selbst noch die sonstigen heranziehbaren Um-
stände bei der Ermittlung des wahren Erblasserwillens alle
Zweifel nach der einen wie nach der anderen Richtung hin
restlos beseitigen. Dann aber muß es bei der gesetzlichen
Auslegungsregel des § 2269, die zudem, rechtspolitisch ge-

sehen, als Grundsatz in Zweifelsfällen eine gesunde und
richtige Lösung darstellt, verbleiben. Die Bekl. zu 1 wäre
dennoch nicht Vorerbin, sondern Vollerbin geworden. Die
Aufhebung der das klageabweisende landgerichtliche Urteil
bestätigenden Entsch. des OLG. Hamburg war mithin nicht
gerechtfertigt.

Prof. Dr. Gerhard Schiedermair,
Königsberg (Pr.).

*

18. RG. — Art. 14, 15 EGVGB.

1. Nach griechischem Recht sind Schenkungen zwischen
Ehegatten nichtig.

2. Dieses Schenkungsverbot ist i. S. des deutschen ZPR.
als Folge der Eheschließung als solche, nicht als dem Güter-
recht zugehörig anzusehen.

3. Der Staatsangehörigkeitswechsel ist im Ehevirkungs-
recht zu berücksichtigen, beim Ehegüterrecht hingegen nicht. †)

Die Ehe der Parteien ist 1937 wegen Ehebruchs der
Frau geschieden worden. Bereits 1931 hatte sie mit Zustim-
mung ihres Mannes ein Grundstück erworben. Durch Vertrag
vom 6. Aug. 1936 ist im Hinblick auf die einzuleitende Schei-
dung bestimmt worden, daß es bei dieser Grundstücksüberlas-
sung bleiben, dem M. aber eine Hypothek von 3000 RM auf
dem Grundstück eingetragen werden soll. Der M. nimmt jetzt
das Grundstück für sich in Anspruch, da es allein mit seinem
Ersparnis erworben sei, die Bekl. sich aber durch den Ehebruch
eines groben Undanks schuldig gemacht habe.

Für die wirksame Überlassung des Grundstückseigentums
an die Bekl. und die Wirksamkeit des Vertrages vom 6. Aug.
1936 kommt es entscheidend darauf an, welche Staatsange-
hörigkeit der Ehemann zur Zeit der Eheschließung,
also am 17. April 1920, hatte.

Der M. hat nun behauptet, daß er 1. Grieche sei und
auch schon immer gewesen sei, 2. daß ferner in
jedem Falle eine Schenkung des Grundstücks an seine Ehefrau
vorläge, die er mit Rücksicht auf die Scheidung der Ehe wegen
Ehebruchs der Bekl. aus dem Gesichtspunkt des groben Un-
danks widerrufen könne. Träfen diese Behauptungen zu, so
würde tatsächlich ein Grundbuchberichtigungsanspruch ge-
geben sein.

Schenkungen unter Lebenden sind nämlich nach griechi-
schem Recht, wenn sie unter Ehegatten erfolgen, nichtig; denn
in Griechenland gilt für das Vermögensrecht der Ehegatten
untereinander römisches Recht („Rechtsverfolgung im inter-
nationalen Verkehr, Bd. 4, Eherecht, S. 775 f.; Windscheid,
„Pandekten“, 9. Aufl., § 509). Das würde übrigens, wenn es
sich tatsächlich um eine Schenkung handelte, auch nicht anders
sein, wenn der M. etwa zur Zeit seiner Eheschließung am
17. April 1920 Russe war, wie nach dem früheren Vor-
bringen des M. anzunehmen ist. Zwar würde sich dann das
Güterrecht der Parteien während der ganzen Zeit und ohne
Berücksichtigung eines etwaigen späteren Staatswechsels nach
russischem Recht bestimmen haben, wie aus Art. 15 Abs. 1
EGVGB. abzuleiten ist (RGZ. 91, 407). Auch für die Aus-
einandersetzung würde das gelten, da diese auch dann dem ehe-
lichen Güterrecht zugehört, wenn sie auf Grund einer Schei-
dung erfolgt (vgl. Entsch. des Senats JW. 1936, 2466). Ob-
wohl aber das sowjetrussische Güterrecht Schenkungen zwischen
Ehegatten nicht verbietet, würde trotzdem eine derartige Schen-
kung, wenn die Parteien zur Zeit der Grundstücks-
übertragung im Jahre 1931, also der vermeintlichen
Schenkungszeit Griechen waren — und das ist nachgewiesen —,
nichtig sein. Die mangelnde Fähigkeit der Ehegatten, einander
bei Lebenszeiten Schenkungen zu machen, muß nämlich — so-
weit griechisches, d. h. also römisches Recht in Betracht kommt
— als eine Folge der Eheschließung als solcher (persönliche
Rechtsbeziehungen der Ehegatten), nicht etwa als eine solche
des Güterrechts angesehen (qualifiziert) werden. Dem deutschen
Recht ist ein derartiges Verbot allerdings unbekannt, so daß
aus unserem Recht nicht unmittelbar zu ersehen ist, ob
das Schenkungsverbot vom deutschen Recht her gesehen — dem
einen oder anderen Rechtsgebiet zuzuteilen wäre. Wie sich aus
den griechischen Quellen (L. 1—13 pr. Dig. 24,1) ergibt, die
dann zur Qualifizierung heranzuziehen sind (vgl. hierzu und
zu dem folgenden Palandt, „Kurzkomm. z. BGB.“, Vor-
bem. 10 vor Art. 7 EGVGB.), ist der Grund für dieses Ver-
bot aber Schutz gegen eigene Schwäche und gegen habfüchtige
Ausbeutung von Seiten des anderen, auch Rücksicht auf den
Ruf des Ehegatten (Windscheid a. a. O. Anm. 1), d. h.

Gesichtspunkte, die für die Ehegatten im allgemeinen gelten, nicht aber dem Güterrecht als solchem eigentümlich sind, wie das Verbot denn auch bei beiden dem griechischen Recht bekannten Güterständen, dem Dotalsystem und der Gütertrennung zu beachten ist.

Das deutsche Recht würde also ein derartiges Verbot, wenn es ihm bekannt wäre, den Ehewirkungen zurechnen (ebenso Palandt a. a. O., Art. 14 EGBGB., Anm. 4 G; zu dem gleichen Ergebnis kommen Staudinger-Raape, S. 340 — insbes. auch für römisches Recht — und Lewald, „Dtsch. JPR.“, S. 94). Für die Ehewirkungen als solche ist aber auch nicht wie bei dem ehelichen Güterrecht das (unwandelbare) Heimatrecht des Ehemannes zur Zeit der Eheschließung, sondern das jeweilige Heimatrecht der Ehegatten maßgebend (RGZ. 91, 406 und Palandt a. a. O., Anm. 2 zu Art. 14 EGBGB.). Auch wenn der Kl. also zur Zeit seiner Eheschließung die russische Staatsangehörigkeit gehabt haben sollte, so würde, wenn wirklich Schenkung vorliegt, allein das Heimatrecht der Parteien zur Zeit des Kaufvertrages von 1931 entscheiden; denn der Staatsangehörigkeitswechsel ist im Ehewirkungsrecht — anders als beim Güterrecht — zu berücksichtigen. Da nun das griechische Recht Schenkungen zwischen Ehegatten mit Nichtigkeitsfolge verbietet, die Nichtigkeit nicht nur das schuldrechtliche Geschäft, sondern auch den dinglichen Übertragungsakt ergreift (Windscheid a. a. O., Anm. 21), so würde bei Schenkung allerdings ein Grundbuchberichtigungsanspruch für den Kl. gegeben sein.

Ob aber Schenkung vorliegt, hängt in erster Linie davon ab, ob das zwischen den Parteien herrschende eheliche Güterrecht die Vornahme einer derartigen Auseinandersetzung, wie sie im Vertrage vom 6. Aug. 1936 geschehen ist, gestattet oder gar gebietet; denn dieser Vertrag besagt, daß es im Hinblick auf die einzuleitende Scheidung zur Ausgleichung aller wechselseitigen Ansprüche der Parteien bei der 1931 vorgenommenen Grundstücksüberlassung an die Vell. verbleiben sollte, für den Kl. aber eine Hypothek von 3000 RM einzutragen ist. Wäre der Kl. nun zur Zeit der Eheschließung bereits griechischer Staatsangehöriger gewesen, so würde für die Grundstücksübertragung an die Vell. und demgemäß auch für die erwähnte Auseinandersetzung im griechischen Güterrecht kein Rechtsgrund zu finden sein. Denn in Griechenland ist das eheliche Güterrecht ein Dotalsystem, und zwar in seiner römisch-rechtlichen Ausgestaltung, jedoch mit der Maßgabe, daß die Bestellung der dos durch notarielle Urkunde erfolgen muß. Ist das Vermögen der Ehefrau nicht als dos bestellt, so bleibt es ihr Vorbehaltsgut — parapherna (vgl. Rechtsverfolgung a. a. O., S. 775 f.). Der Kl. hat aber vorgetragen, daß die Vell. nichts in die Ehe eingebracht, er vielmehr das Grundstück mit seinem aus dem Arbeitsverdienst Erspartem erworben habe. Da das griechische Güterrecht der Ehefrau an diesem vom Manne während der Ehe Erworbenen keinen Anteil gibt, gibt das griechische Güterrecht also für die Überlassung des Grundstücks an die Vell. keinen Rechtsgrund her. Zwar kennt das griechische Recht auch eine Schenkung für den Fall der Scheidung, die gültig ist (Windscheid a. a. O. und dort Anm. 16 und 17). Die Schenkung erfolgte aber, wenn man eine solche annehmen wollte, während der Ehe, nämlich 1931. Der Auseinandersetzungsvertrag geht von ihr bereits aus. War der Kl. also zur Zeit seiner Eheschließung schon Grieche und galt demgemäß zwischen den Parteien griechisches Güterrecht, so bliebe auch dann für die Grundstücksüberlassung als Rechtsgrund eine Schenkung mit der oben näher dargestellten Nichtigkeitsfolge, die ihrerseits dann den Grundbuchberichtigungsanspruch begründen würde.

Ganz anders ist die Rechtsfolge aber dann, wenn der Kl. zur Zeit seiner Eheschließung die russische Staatsangehörigkeit hatte; denn dann würde zwischen ihm und seiner Ehefrau eine Art Errungenschaftsgemeinschaft geherrscht haben. Danach würde alles in der Ehe Erworbene, gleichgültig von wem der Erwerb herrührte, beiden Ehegatten gehören und bei der Auseinandersetzung aufzuteilen sein, wobei die Ehegatten in erster Linie die Quote selbst bestimmen können (Rechtsverfolgung a. a. O., S. 341 f.). Rechtsgrund für die Eintragung der Vell. als Eigentümerin beim Kauf des Grundstücks im Jahre 1931 wäre dann also diese Errungenschaftsgemeinschaft. Die Aufteilung des in der Ehe Erworbenen wäre endgültig durch den Vertrag vom 6. Aug. 1936 festgelegt worden. Eine Schenkung würde also aus Rechtsgründen nicht in Betracht kommen können; denn für den Kl. bestand dann eine Verpflichtung, der Vell. einen Teil des in der Ehe Erworbenen, mochte es auch allein von ihm herrühren, zu überlassen. Auch

das oben dargestellte Schenkungsverbot zwischen griechischen Ehegatten kann dann keine Wirkungen äußern, da ein anderer Rechtsgrund für die Überlassung vorliegt. Ebenso entfällt natürlich auch die Möglichkeit eines Widerrufs der Schenkung wegen des im Ehebruch der Vell. liegenden groben Undanks, der an sich denkbar ist, da die Schenkung als solche, soweit man nicht schon einen dahingehenden Parteiwillen unterstellen wollte, mit Rücksicht auf den Erfüllungsort deutschem Recht unterliegen würde (Palandt a. a. O., Anm. 2 a und b vor Art. 12 EGBGB.).

Trotz der Auflagen des Senats hat der Kl. aber nicht nachzuweisen vermocht, daß er zur Zeit seiner Eheschließung bereits Grieche gewesen ist. Der Senat hat also sein ständiges früheres Vorbringen, daß er zur Zeit seiner Eheschließung Russe gewesen sei, nicht als entkräftet ansehen können.

(RG., 13. Zivilsen., Beschl. v. 20. März 1939, 13 W 5378/38.)

Anmerkung: Die Entsch. des RG. führt mitten hinein in die Werkstatt des Richters, der mit zwischenstaatlich gelagerten Fällen zu tun hat. Sie lehrt eines der verwickeltesten Werkzeuge handhaben, die sogenannte Qualifikation. Die grundlegenden Darlegungen hierzu werden in sehr ausführlichen theoretischen Gedankengängen entwickelt, die aber an sich nicht notwendig sind, um die Entsch. im vorl. Falle zu stützen.

I. Wenn man sich auf die letztere beschränken will, besteht die ratio decidendi in wenigen unbefristeten Sätzen. Kl. beruft sich darauf, daß er eine Schenkung, die er seiner Frau gemacht hat, mit Rücksicht auf die Scheidung der Ehe aus Versehen der Frau wegen groben Undanks widerrufe. Eine deutsche staatliche (internationale) Zuständigkeit für den Grundbuchberichtigungsanspruch ist gegeben (vgl. §§ 12 f., u. U. 24 JPD. und Ren., „Die Staatliche Zuständigkeit im Internationalen Privatrecht“, 1938, S. 89). Die materiell-rechtlich zuerst zu entscheidende Frage für den deutschen Richter ist, ob überhaupt eine Schenkung mit Rücksicht auf die güterrechtlichen Beziehungen der Eheleute vorliegt. Das Güterrecht wird gemäß dem für den zuständigen deutschen Richter maßgebenden deutschen Internationalen Privatrecht (JPR.) durch das Heimatrecht des Ehemannes zur Zeit der Eheschließung bestimmt (Art. 15 EGBGB. entsprechend). Für den Kl. kommt hier offenbar die griechische oder die russische Staatsangehörigkeit in Betracht. Jede Staatsangehörigkeit ist nach dem Recht des Staates zu bestimmen, dessen Angehörigkeit in Anspruch genommen wird. Ob unter diesem Gesichtspunkt das Gericht die Prüfung mit der nötigen Sicherheit durchgeführt hat, ist hier nicht zu untersuchen; es ist vielmehr mit der Entsch. davon auszugehen, daß der Ehemann zur Zeit der Eheschließung Russe war, die güterrechtlichen Verhältnisse der Parteien also dem sowjetrussischen Recht unterstehen.

Dessen Inhalt ist richtig ermittelt (vgl. neuestens Bergmann, „Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht“, I, 1938, S. 693 f.; Boschan, „Europäisches Familienrecht“, Ausland, 1937, S. 277). Hiernach liegt eine Schenkung nicht vor; denn der Kl. hatte entsprechend der zwischen ihm und der Vell. nach russischem Recht bestehenden Errungenschaftsgemeinschaft die Pflicht, der Vell. einen frei zu vereinbarenden Anteil des während der Ehe Erworbenen im Wege der Auseinandersetzung zu überlassen. Diese Aufteilung hat, ohne Rücksicht darauf, daß die Vell. das Grundstück schon vorher mit Zustimmung des Kl. erworben hatte, in dem Vertrag vom 6. Aug. 1936 im Hinblick auf die in Aussicht stehende Ehescheidung stattgefunden. Da somit keine Schenkung vorliegt, kommt auch ein Schenkungswiderruf nicht in Frage. Das Gericht würde einen solchen nach deutschem Recht beurteilen wollen. Die Beziehungspunkte, die — nach herrschender Lehre mittels der Fiktion eines sogenannten mutmaßlichen Willens der Parteien — für eine solche Antzupfung sprechen könnten (Lageort des Grundstücks, Ort der Vereinbarung, der Erfüllung, Vertragssprache u. dgl.) verrät der Tatbestand nicht näher; sie wären aber auf jeden Fall aufzusuchen, bevor zu dem „Hilfsstatut“ des Erfüllungsortes Zuflucht genommen werden dürfte.

II. Die vorstehende Gedankenföhrung trägt die Entscheidung. Deren Begründung hält das etwas verdeckt hinter den „obiter dicta“, die freilich theoretisch von sehr viel größerem Interesse sind, als die ratio decidendi.

Wenn nämlich eine Schenkung unter den Eheleuten vorläge — dies sei von nun an unterstellt — dann könnte sich ein Zweifel an ihrer Wirksamkeit erheben, da immerhin eines der nach der zwischenstaatlichen Lagerung des Sachverhaltes allenfalls in Betracht kommenden Rechte, nämlich das griechi-

sche, Schenkungen unter Ehegatten verbietet (für das sowjetrussische Recht vgl. zu diesem Punkt Art. 127 EheG.). Köme dieses Schenkungsverbot hier zum Zuge?

Ob das griechische Recht anwendbar ist, bestimmt für den deutschen Richter sein ZPR. Dieses stellt als Recht über die Rechtsanwendung Regeln zur Verfügung, die für eine bestimmte Rechtsfrage (z. B. „Geschäftsfähigkeit“ in Art. 7 EGBGB.), die ein zwischenstaatlich gelagerter Sachverhalt aufwirft, mit Hilfe des sogenannten Anknüpfungspunktes eine Verweisung auf das maßgebende materielle Recht enthalten. Für die „Rechtsfrage“, die unser Fall aufwirft, gibt es keinen eigenen Rechtsanwendungssatz. Welchem übergeordneten Gebiet also gehört die Frage an? Handelt es sich um eine Beschränkung der Geschäftsfähigkeit der Ehegatten (dann wäre besonders Art. 7 Abs. 3 EGBGB. zu beachten!), oder um ein Verbot des Schenkungsrechts, oder um ein Verbot, das im Ehegüterrecht oder im Ehwirkungsrecht ausgesprochen ist?

In keinem dieser in Frage kommenden „übergeordneten Gebiete“ ist nach deutschem materiellen Recht das Schenkungsverbot enthalten. Es muß aber eine „Einordnung“ dieses „rechtlichen Tatbestandes“ (vgl. RGZ. 138, 245 = ZB. 1933, 843¹⁰) vom Standpunkt unserer deutschen Rechtsordnung aus vorgenommen werden; denn die Regeln des ZPR. gehören zu unserer nationalen Rechtsordnung, die in ihnen gebrauchten Begriffe sind Begriffe unseres Rechts — der enge Zusammenhang zwischen EGBGB. und dem materiellen bürgerlichen Recht kommt ja schon äußerlich zum Ausdruck (ein und dasselbe Gesetz, Ordnung des fünfbüchersystems, gleiche Begriffe usw.). Die Anweisung, die das RG. für diese „Qualifikation“ nach der deutschen lex fori gibt, stützt sich auf Palandt-Lauterbach, „BGB.“, 1939, S. 1982. Hiernach ist die Qualifikation insbes. dann, wenn — wie hier — ein dem deutschen Recht fremdes Institut qualifiziert werden müsse, ohne Berücksichtigung des fremden Rechts nicht möglich. Die Lösung könne nur eine gewissenhafte Untersuchung des ausländischen Rechtsinstituts nach seinem Grund und Zweck bringen. Diese Vorfrage könne allein das betreffende ausländische Recht beantworten. Jedes andere Verfahren sei theoretisieren im luftleeren Raum und führe in die Irre. Das RG. untersucht dieser Vorschrift gemäß Natur und Zweck des Schenkungsverbots nach griechischem Recht und schließt daraus: „Das deutsche Recht würde also ein derartiges Verbot, wenn es ihm bekannt wäre, den Ehwirkungen zurechnen“, die Rechtsanwendungsfrage entscheide sich also entsprechend Art. 14 EGBGB., der hier auf griechisches Recht verweist. Würde es sich hingegen um eine ehgüterrechtliche Wirkung handeln, dann wäre Art. 15 EGBGB. entsprechend anzuwenden. Da nach diesem im Falle eines Staatsangehörigkeitswechsels das Statut „unwandelbar“ bleibt, während Art. 14 auf die jeweilige Staatsangehörigkeit abstellt, würde hier das russische Recht als das erhebliche Heimatrecht des Mannes maßgebend sein, das im Gegensatz zum griechischen Recht kein derartiges Schenkungsverbot kennt.

Diese Qualifikationsanweisung scheint eine glatte Lösung zu bieten, die alle Schwierigkeiten reslos aufgehen läßt; sie versagt jedoch schon dann, wenn von den „in Betracht kommenden“ Rechten ein weiteres, etwa hier das russische, ein ähnliches Schenkungsverbot enthalten würde, dieses aber so kennzeichnen würde, daß wir es nicht dem Ehwirkungsrecht, sondern z. B. dem Ehgüterrecht zuordnen müßten. Dann wären in unserem Fall anwendbar sowohl Art. 14 wie Art. 15 EGBGB. Dieser würde auf russisches, jener auf griechisches Recht führen. Auch wenn nach beiden Rechten die gleiche Rechtsfolge auszusprechen wäre, würde uns das doch nicht der Notwendigkeit entheben festzustellen, welches Recht nun wirklich anwendbar ist (vgl. RGZ. 100, 81 = ZB. 1921, 229).

Die erwähnte „Patenlösung“ führt also bei näherem Zusehen selbst in die Irre, sobald man sie nicht nur auf einfache Fälle anwendet. Praktisch bedeutet sie eben nicht mehr Qualifikation nach der lex fori, sondern nach der lex causae, nach dem sogenannten Wirkungsstatut; denn sie ordnet trotz der fiktiven Beziehung auf den deutschen Standpunkt im Grunde doch so ein, „wie dasjenige Recht einordnet, das bei solcher Einordnung anwendbar ist“. Der vorgeschlagene Weg teilt damit den methodischen Fehler der Qualifikation nach der lex causae: er führt in einem Teil der Fälle an einen Scheideweg, an dem es kein folgerichtiges Weiter mehr gibt.

Nach unserer Auffassung von Natur, Bau und Zweck der Rechtsanwendungsregeln ist die Qualifikation folgerichtig durchzuführen nach der lex fori, genauer: nach dem Recht des Staates, dessen ZPR. angewendet wird. Auch die „über-

geordneten“ Rechtsbegriffe, die Gruppenbegriffe, Systembegriffe, oder wie man sie sonst nennen will, sind aus der lex fori heraus zu gewinnen. Nach den Grundgedanken unserer Rechtsordnung ist das uns fremde Institut „einzuordnen“, maßgebend werden dabei vor allem sein müssen die von den Parteien in Anspruch genommenen Rechtsfolgen. Man kann diese Aufgabe auch so ausdrücken: der Richter hat so einzuordnen, wie der Gesetzgeber es im Rahmen seiner vorhandenen Gesetzgebung tun müßte, wenn er das betreffende Institut in sein Recht aufnehmen wollte. Es ist selbstverständlich, daß auf die Kennzeichnung der uns fremden Rechteinrichtung durch die geltend gemachte lex causae Rücksicht zu nehmen ist, insbes. dann, wenn nur eine solche in Frage steht, wie in unserem Beispiel. Dieses Auslandsrecht und auch andere geben uns Beispiele aus dem „geschichtlichen Vorrat an Lösungen“ (Zitelmann), die das Rechtsinstitut gefunden hat — die rechtsvergleichende Arbeit kann uns auch hier die Aufgabe erleichtern. Indes ist Vorsicht geboten. Man denke etwa daran, daß das sowjetrussische Recht als die „eine“ lex causae in Betracht kommt und sich bei der „Kennzeichnung“ und „Einordnung“ von rechtspolitischen Vorstellungen leiten läßt, denen wir wegen der weltanschaulichen Verankerung unserer Rechtsordnung nicht folgen können. Das deutsche Recht würde dann — um in Anlehnung an das RG. zu reden — das im sowjetrussischen Recht enthaltene Institut, „wenn es ihm (dem deutschen Recht) bekannt wäre“, unmöglich der rechtlichen Kennzeichnung des sowjetrussischen Rechts entsprechend einordnen können.

Die folgerichtige Durchführung der Qualifikation nach der lex fori, wie wir sie abweichend von der vorl. Entsch. des RG. fordern, stellt gewiß hohe Anforderungen an den Rechtswahrer. Der Schwierigkeit der Aufgabe entsprechend kann die Lösung eben nur auf einer wahrhaft „königlichen“ Anweisung beruhen.

Prof. Dr. Fritz Neu, Breslau.

Grundbuchrecht

19. RG. — § 12 GBD. a. F.; §§ 176, 177 ABGB.; §§ 249, 839 BGB.

I. Wird ein Amtsrichter als Grundbuchrichter durch Entgegennahme und Protokollierung der zu einer Auflassung erforderlichen Erklärungen tätig, und wird ihm im Rahmen dieser Tätigkeit auch der Antrag auf Beurkundung des Veräußerungsvertrages gestellt, so ist diese Tätigkeit nicht als besonderer Akt der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu beurteilen. Er ist vielmehr mit der grundbuchrichterlichen Tätigkeit dergestalt verbunden, daß auch für eine dabei etwa begangene Amtspflichtverletzung nach § 12 GBD. a. F. zu haften ist.

II. Auf dem Gebiete des Beurkundungswesens ist der Kreis der aus einer zum Schadensersatz verpflichtenden Handlung Ersatzberechtigten weit zu ziehen (RGZ. 154, 276 ff. = ZB. 1937, 2208; RGZ. 155, 255 ff. = ZB. 1937, 3030¹¹). Ein Ehemann ist daher auch zur Geltendmachung eines Schadens befugt, den die Ehefrau erlitten hat, sofern nur das dem Ehemann zustehende Verwaltungs- und Nuznießungsrecht beeinträchtigt worden ist.

III. Im Rahmen des § 249 BGB. ist bei Beurteilung des entstandenen Schadens nicht schlechthin der Zeitpunkt der Schadensentstehung maßgebend. Es ist vielmehr die Entwicklung der Dinge zu berücksichtigen, die ohne das schadenbringende Ereignis nach Erfahrungsgrundsätzen aller Wahrscheinlichkeit nach stattgefunden hätte (RGZ. 108, 58). Bei Beurteilung eines durch Versteigerung eines Hofes vor Inkrafttreten des ABG entstandenen Schadens ist daher auch die durch dasselbe eingetretene praktische Unveräußerlichkeit des Hofes als Erbhof zu berücksichtigen, wenn in diesem späteren Zeitpunkt ein Schadensersatzanspruch geltend gemacht wird.

(RG., V. Zivilsen., U. v. 20. Febr. 1939, V 146/38.) [N.]

halb des Zwangsverfahrens mit den hierfür zugelassenen Rechtsmitteln zu verfolgen sind. Daß sich das RG. auf die Prüfung jener bürgerlich-rechtlichen Frage beschränkt hat, ist also nicht zu beanstanden, und auch in der Rev.Just. ist eine darüber hinausgehende Prüfung der Voraussetzungen, unter denen nach steuerrechtlichen Grundsätzen eine Inanspruchnahme dritter Personen für die Schulden des Steuerpflichtigen stattfindet, nicht zulässig.

2. Das BG. stellt fest, daß sich unter den Vermögenswerten, welche die Kl. am 20. Dez. 1933 erworben hat, auch das Vermögen der „L.“ (Steuerschuldnerin) befunden habe. Damit habe die Kl. auch das ganze Vermögen der „L.“ übernommen. Denn anderes Vermögen als die Rechte aus dem Betriebe des Lichtspielhauses habe die „L.“ (eine Lichtspieltheater-BetriebsGmbH.) nicht gehabt. Deshalb ist nach der Meinung des VerR. das FinA. mit Recht davon ausgegangen, daß die Kl. nach § 419 BGB. für die Steuerschuld der „L.“ hafte. Das BG. nimmt an, daß von der Kl. am 20. Dez. 1933 vertraglich übernommene Vermögen der „L.“ habe mindestens aus den Rechten bestanden, die der „L.“ aus der — mit der Verpächterin vereinbarten — Sicherungsübereignung an der Betriebseinrichtung erwachsen gewesen seien, und zwar hätten diese Rechte das gesamte Vermögen der „L.“ dargestellt.

Das BG. prüft dann noch die Frage, ob eine andere Beurteilung sich deshalb rechtfertige, weil als Verkäuferin nur die „B.“ aufgetreten sei. [Am 20. Dez. 1933 hatte die „B.“ der Kl. gegen Zahlung von 230 000 RM ihre sämtlichen Rechte und Pflichten aus dem mit der Verpächterin abgeschlossenen Pachtvertrag übertragen.] Das BG. verneint die Frage, weil am 20. Dez. alleinige Gesellschafterin der „B.“ die Firma W. gewesen sei, deren Wille auch in der „L.“ den Ausschlag gegeben habe.

Die auf Verletzung des § 419 BGB. gestützte Rev. ist nicht begründet.

Nach der Annahme des Vorderrichters befand sich unter den Vermögenswerten, welche die Kl. am 20. Dez. 1933 übernommen hat, auch das gesamte Vermögen der „L.“, von welcher der Vertrag v. 20. Dez. 1933 auch mit unterschrieben worden ist. Alleinige Gesellschafterin der „B.“ war damals die Firma W., deren Wille auch ausschlaggebend in der „L.“ war. Zwar hatte man es so hingestellt, als wäre die „B.“ allein zur Verfügung über den Betrieb des Lichtspielhauses „L.“ berechtigt; das entsprach aber, wie das RG. feststellt, nicht der wirklichen Rechtslage, da die „L.“ die Inhaberin der Betriebseinrichtung des Lichtspielhauses war. Die „L.“ war es auch, der im Verhältnis zwischen ihr und der „B.“ der Anspruch auf Rückübertragung des Eigentums an der Einrichtung zustand, die sie für sich angeschafft gehabt hatte. Von einer Übertragung der Rechte der „B.“ auf die „L.“ war danach keine Rede; es bestand auch keine Notwendigkeit, eine solche ins Auge zu fassen. Wenn das BG. — in einem anderen Zusammenhang — davon spricht, daß die Rechte der „B.“ jederzeit leicht auf die „L.“ übertragen werden könnten — worauf die Rev. hinweist —, so steht diese Bemerkung jedenfalls nicht der Annahme entgegen, daß die Kl. im Vertrage v. 20. Dez. 1933 die technische Einrichtung des Lichtspielhauses, das damalige einzige Vermögensstück der „L.“, und damit den daraus abzuleitenden Rückübertragungsanspruch gegenüber der Verpächterin übernommen, d. h. von der „L.“ als Mitunterzeichnerin des Vertrags unmittelbar übernommen habe. Ohne Erfolg bezweifelt die Rev., daß derartige Rechte für sich allein unter den Begriff des „Vermögens“ im Sinne des § 419 BGB. fallen könnten. Die der Verpächterin zur Sicherung ihrer Ansprüche aus dem Pachtvertrag übereignete Einrichtung des Lichtspielunternehmens hatte einen erheblichen Wert; sie war mit Pachtständen nur geringfügig belastet; dementsprechend mußte auch der Anspruch auf Rückübertragung, der nur durch die Tilgung etwaiger Rückstände aufschiebend bedingt war, einen er-

heblichen Wert enthalten. Gerade dieser Wert stellte aber, wie der Vorderrichter annimmt, das gesamte und einzige Vermögen der „L.“ dar. Andere Vermögensgegenstände waren nicht vorhanden. Es ist nicht einzusehen, welche Erwägungen es verbieten sollten, einen derartigen Besitzstand einer Gesellschaft, die selbst keine Geschäfte mehr betreibt, als deren Vermögen anzusehen. In der Rspr. ist als Erfordernis einer Vermögensübernahme im Sinne des § 419 BGB. nur aufgestellt worden, daß die übereigneten Gegenstände in ihrer Zusammenfassung einen Vermögensbegriff darstellen (RGZ. 123, 54 = JW. 1929, 734⁷; RGZ. 134, 124 = JW. 1932, 724⁵); es ist aber auch anerkannt, daß dies schon bei einem einzelnen Gegenstande, insbesondere einem Hausgrundstücke, der Verkehrsauffassung nach zutreffen könnte (RGZ. 134, 124 = JW. 1932, 724⁵). Dasselbe muß in einem Falle der vorliegenden Art gelten, wenn es sich um eine wertvolle Wohnungs- oder Betriebseinrichtung handelt, die nur kraft gesetzlichen Pfandrechts oder kraft Sicherungsübereignung mit verhältnismäßig geringfügigen Miet- oder Pachtständen belastet ist und durch deren Abdeckung jederzeit nach Ablauf der zugrunde liegenden schuldrechtlichen Verpflichtung zu Gelde gemacht werden kann.

Daß die Kl. beim Abschlusse des Vertrags v. 20. Dez. 1933 gewußt hat, sie habe hierdurch das Vermögen der „L.“ übernommen, ist im U. allerdings nicht festgestellt worden. Im Gegenteil läßt der Vorderrichter diese Frage bewußt offen, indem er ausführt, darauf komme es nicht an, weil das Gesetz die Haftung des Übernehmers allein an den tatsächlichen Vorgang der Übernahme knüpfe. Indessen steht in der neueren Rspr. des RG. fest, der Erwerber müsse, wenn nicht das Vermögen als Ganzes ausdrücklich den Gegenstand der Übernahme bildet, doch wissen, daß es sich um das ganze oder so gut wie das ganze Vermögen des Veräußerers handle, oder er müsse mindestens die Verhältnisse kennen, aus denen sich dies ergebe (RGZ. 78, 4; 85, 168; 134, 125 = JW. 1932, 724⁵; RGZ. 154, 370 = JW. 1937, 2037⁶; JW. 1937, 217¹). Dieser zweite Fall liegt hier vor. Denn der Vorderrichter stellt fest, die Kl. habe offenbar mit der Möglichkeit gerechnet, daß sie das Vermögen der „L.“ übernehme und daher auch für Schulden der „L.“ haftbar gemacht werden könne; dies ergebe sich aus ihrem Verhalten bei und nach dem Abschlusse des Vertrags v. 20. Dez. 1933; denn sie habe darauf bestanden, daß die vereinbarte Hinterlegung der Wechsel über 100 000 RM auch die Bezahlung der Schulden der „L.“ sichere, und später das Registergericht gebeten, die „L.“ nicht im Handelsregister zu löschen, bevor deren Schulden bezahlt seien, weil sie anderenfalls in die Gefahr gerate, für die „L.“ einzustehen zu müssen. Sie hat also bei der Vermögensübernahme die Sachlage im allgemeinen gekannt und, soweit sie bei der Verworfenheit der vertraglichen Verhältnisse im einzelnen von Außenstehenden überhaupt zuverlässig beurteilt werden konnte, der sich daraus ergebenden und für sie erkennbaren Gefahr einer Inanspruchnahme aus § 419 BGB. nicht nur bewußt ins Auge gesehen, sondern auch sowohl bei wie nach dem Vertragsabschlusse die ihr geeignet erscheinenden Maßnahmen getroffen, um einer tatsächlichen unbeschränkten Inanspruchnahme für die sie rechtlich belastenden Schulden der „L.“ nach Möglichkeit vorzubeugen oder sich für den Fall einer solchen Inanspruchnahme zu sichern. Indem sie die Mitunterzeichnung des Vertrags durch die „L.“ verlangte und durchsetzte, hat sie im Bewußtsein der Möglichkeit ihrer eigenen Haftung für die Schulden auch dieser Gesellschaft geradezu die rechtliche Voraussetzung dafür geschaffen und sichergestellt, daß eine Vermögensübernahme mit Bezug auf die der „L.“ an der Betriebseinrichtung des Lichtspielhauses zustehenden Rechte zustande kam, welche sonst möglicherweise nicht eingetreten wäre. Sie wollte aber erreichen, daß ihr die wertvolle Lichtspielhaus Einrichtung zu eigen wurde, von der sie an-

nehmen mußte, daß sie wohl der „E.“ gehöre und deren einziges Vermögen bilde. Auf die Gefahr hin, danach aus § 419 BGB. für etwaige Schulden der „E.“ in Anspruch genommen zu werden, hat sie den Vertrag geschlossen, ohne sicher zu sein, daß es ihr später möglich sein werde, ihre eigene Schuldenhaftung für alle Verbindlichkeiten der „E.“ abzuwenden. Vielleicht hat sie sich dabei in einem Rechtsirrtum über die Möglichkeit einer derartigen Haftungsabwendung befunden; ein solcher schließt aber nicht aus, daß sie tatsächlich genügend unterrichtet war, um die gegenständlichen Voraussetzungen der Schuldenhaftung nach § 419 zu übersehen. Bei solcher Sachlage ist die Anwendung dieser Bestimmung unbedenklich, zumal sich die Kl., wie aus dem Vertrage v. 20. Dez. 1933 selbst zu erschen ist, auch eine Sicherheit dafür hat geben lassen, daß die Verbindlichkeiten der „B.“ einschließlich der Steuer-schulden sowohl der „B.“ als auch der „E.“ einen bestimmten Betrag nicht überstiegen, und den Vertrag selbst zunächst nur unter der ausschließenden Bedingung abgeschlossen hat, daß sie darüber eine Bestätigung der mit der entsprechenden Feststellung beauftragten Bücherprüfer erhielt.

(RG., VII. Zivilsen., U. v. 3. März 1939, VII 132/38.)
[Ba.]

Anmerkung: I. Die Abgrenzung des steuerlichen Verfahrens vom gerichtlichen Verfahren ist in der Theorie verhältnismäßig einfach, in der Praxis ergeben sich aber doch häufig Schwierigkeiten und Überschneidungen, für die die RAbgD. schon von Anfang an eine klare Regelung eingeführt hat. Diese Regelung hat sich bewährt und ist deshalb bei allen Änderungen des Gesetzes unverändert geblieben. Sie ist allerdings sowohl in Kreisen der Steuerpflichtigen wie auch in Kreisen der Rechtswahrer nur wenig bekannt, und das führt häufig zu erheblichen Zweifelsfragen.

1. Als allgemeiner Grundsatz läßt sich feststellen, daß im Verhältnis zwischen der Steuerbehörde und dem Steuerpflichtigen die Anrufung der ordentlichen Gerichte schlechthin ausgeschlossen ist. Über die Höhe und die Entstehung von Steueransprüchen sowie über die Frage, ob Steueransprüche erloschen sind, entscheidet ausschließlich das steuerliche Rechtsmittelverfahren. Hier und da ist versucht worden, derartige Fragen auf dem Wege über einen Schadenersatzprozeß nach § 839 BGB. vor die ordentlichen Gerichte zu bringen. Von wenigen Ausnahmen abgesehen sind aber diese Versuche stets mit Erfolg zurückgewiesen worden.

Infolgedessen kommt eine Anrufung der ordentlichen Gerichte nur dann in Frage, wenn es sich um die Beziehung zwischen der Steuerbehörde und einem Dritten handelt, der nicht selbst als Steuerpflichtiger in Anspruch genommen wird.

2. Der rechtlich einfachste Fall ist derjenige des § 771 ZPO., also der Fall der Widerspruchsklage eines Dritten gegen die bei dem Steuerpflichtigen vorgenommene Pfändung einer dem Dritten gehörigen Sache. Hier besteht eine ausschließliche Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte, denn es handelt sich ja überhaupt nicht um die Höhe oder Entstehung der Steuerschuld oder um die persönliche Inanspruchnahme des Dritten (§ 328 RAbgD.).

3. Eine persönliche Inanspruchnahme eines Dritten kann auf drei verschiedenen Rechtsgründen beruhen, für die eine verschiedene Regelung des Verfahrens vorgesehen ist.

a) Die Haftung des Dritten kann auf den Steuergesetzen selbst beruhen. Hauptfall ist § 116 RAbgD. (Übernahme eines Betriebes u. dgl.). Hier ist ein rein steuerliches Rechtsmittelverfahren gegeben, die Inanspruchnahme der ordentlichen Gerichte ist schlechthin ausgeschlossen.

b) Der Dritte hat sich gegenüber dem Steuerschuldner durch Vertrag zur Zahlung der Steuerschulden verpflichtet. Das kann durch Schuldübernahme, Erfüllungsübernahme

od. dgl. geschehen sein. Eine solche vertragliche Verpflichtung kann und soll nicht im steuerlichen Rechtsmittelverfahren geprüft werden, sie gehört ausschließlich vor die ordentlichen Gerichte, deshalb muß hier die Steuerbehörde den Anspruch des Reichs nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts verfolgen (§ 120 Abs. 2 RAbgD.).

c) Zwischen den Fällen zu a und b liegt der Fall, daß die Zahlungsverpflichtung des Dritten nicht auf den Steuergesetzen, aber auch nicht auf einem bloßen Vertrage beruht, sondern kraft Gesetzes nach bürgerlichem Recht eingetreten ist. Hierher gehört in erster Linie der Fall der Vermögensübernahme (§ 419 BGB.), unter Umständen auch die handelsrechtliche Haftung für den Fall der Firmenübernahme, soweit hier nicht schon § 116 RAbgD. eingreift.

Für diese Fälle schreibt § 120 Abs. 1 RAbgD. zunächst vor, daß die auf dem bürgerlichen Recht beruhende gesetzliche Haftung die Steuerschulden mit umfaßt. Hier ist die Steuerbehörde nicht gezwungen, die ordentlichen Gerichte anzugehen, sie kann vielmehr zunächst im steuerlichen Verfahren vorgehen und dann es dem Dritten überlassen, Klage im ordentlichen Rechtsweg zu erheben (§ 330 RAbgD.).

Auch in einem solchen auf § 330 RAbgD. beruhenden Zivilprozeß kann nun aber nicht etwa die Frage entschieden werden, ob die Steuerforderung des Reichs gegen den eigentlichen Steuerschuldner besteht oder nicht, denn diese Frage ist nur in dem steuerlichen Verfahren nachzuprüfen. Der Prüfung unterliegt hier ausschließlich die Frage, ob wirklich eine auf dem bürgerlichen Recht beruhende gesetzliche Haftung gegeben ist oder nicht. Deshalb beschränkt sich das RG. in dem ihm vorliegenden Fall auch ausdrücklich auf die Prüfung dieser Frage und bejaht sie.

II. Der Zeitsatz zu 2 entspricht der bisherigen Rechtsprechung des RG. und dehnt die Haftung des Erwerbers auf einige Fälle aus, in denen man bisher vielleicht zweifeln konnte. Insofern kann auf den Zeitsatz und die Begründung schlechthin verwiesen werden.

RA. und Notar Dr. Delbrück, Stettin,
Fachanwalt für Steuerrecht.

Devisenrecht

22. RG. — § 14 Ziff. 4 DevG. v. 12. Dez. 1938. Die Umstellung der Forderung, die einem Inländer in ausländischer Währung gegen einen anderen Inländer zusteht, in eine Reichsmarkforderung ist eine genehmigungspflichtige Verfügung i. S. des § 14 Ziff. 4 DevG.

Das BG. hat überhaupt nicht geprüft, ob die Klageansprüche, die auf Abtretung einer ausländischen Stiftung gestützt sind und von denen der eine sogar auf einen in Schweizer Währung ausgedrückten Betrag lautet, keinen devisenrechtlichen Bedenken unterliegen.

... Den Klageantrag auf Zahlung von 100 000 SchvFr. nebst Zinsen deutet das BG., ohne dem die Urteilsformel anzupassen, dahin um, daß der Bekl. nur verurteilt werde, den Gegenwert in Reichsmark zu zahlen; es meint, das devisenrechtliche Bedenken erledige sich damit, daß der Kl. erklärt habe, er verlange keine Zahlung in effektiver ausländischer Währung und sei mit der Umrechnung des Betrages in Reichsmark zum amtlichen Börsenkurs einverstanden; es verweist auf Abschn. I Ziff. 3 Abs. 1 Richtl. v. 19. Dez. 1936 (RGBl. I, 1021). Dort heißt es aber: „Forderungen, die auf ausländische Währung lauten, ohne daß der Gläubiger Anspruch auf Zahlung in ausländischer Währung hat, gelten als Forderungen in inländischer Währung.“ Der hier in Rede stehende Anspruch ging jedoch unzweifelhaft ursprünglich auf Zahlung in ausländischer Währung; das war in dem Darlehensvertrage v. 1. Okt. 1929 sogar ausdrücklich gesagt. Folglich stand auch den Abtretungsgläubigern (zunächst der Stiftung und dann dem Kl.) die Forderung als

effektive Währungsforderung zu. Hieran konnte der Kl. ohne Genehmigung der Devisenstelle nichts ändern. So hieß es schon im Abschn. II Ziff. 5 Richtl. v. 19. Dez. 1936 (RGW. I, 1021), die zur Zeit der Abgabe der prozessualen Erläuterung des Klageantrages maßgebend waren: „Die Genehmigung für Erfüllung oder Umstellung einer Forderung in ausländischer Währung ist auch dann erforderlich, wenn Gläubiger und Schuldner Inländer sind.“ Das gleiche gilt auch nach dem neuen DevG. vom 12. Dez. 1938 (RGW. I, 1733), wo es im § 14 Ziff. 4 ganz allgemein heißt: „Nur mit Genehmigung darf verfügt werden über Forderungen eines Inländers in ausländischer Währung gegen einen anderen Inländer.“ Die Umstellung in eine Reichsmarkforderung ist als eine Verfügung im Sinne dieser Vorschrift anzusehen. Daher geht es auch nicht an, den Befl. ohne weiteres zur Zahlung des Gegenwertes des ausländischen Währungsbetrages in Reichsmark zu verurteilen (§ 65 DevG. v. 12. Dez. 1938; Richtl. hierzu v. 23. Dez. 1938, Abschn. III Ziff. 9 Abs. 1).

Nun hatte der Kl. in erster Instanz hilfsweise für den Fall, daß Genehmigung der Devisenstelle erforderlich sei, den Antrag gestellt, festzustellen, daß der Befl. schuldig sei, die Summe von 100 000 SchvFr. nebst Zinsen zu bezahlen. Eine solche Feststellung wäre nach Abschn. III Ziff. 9 Abs. 3 Richtl. v. 22. Dez. 1938 (RGW. I, 1851), wie auch schon früher nach Abschn. III Ziff. 4 Abs. 4 Richtl. v. 21. Dez. 1936 (RGW. I, 1021), ohne besondere Genehmigung der Devisenstelle zulässig, da mit der Feststellungsklage keine Leistung verlangt wird. In der Berufung hat der Kl., nachdem der Befl. nach dem Hauptantrage verurteilt worden war, nur noch beantragt, die Berufung des Befl. hiergegen zurückzuweisen; es wird ihm daher gem. § 139 ZPO. nahegelegt sein, von neuem einen entsprechenden Hilfsantrag zu stellen, falls er nicht nunmehr die Devisengenehmigung beibringt.

(RG., II. ZivSen., U. v. 4. Febr. 1939, II 113/38.) [Ba.]

*

23. RG. — § 27 der 1. DurchfVO. zum DevG. vom 4. Febr. 1935 (RGW. I, 114); §§ 45 Abs. 1, 42 Abs. 1 Ziff. 7 DevG. Die vom Strafgericht in einem Ermittlungsverfahren wegen Devisenvergehens gemäß § 27 der 1. DurchfVO., §§ 42 Abs. 1 Ziff. 7, 45 DevG. auf Grund Arrestes im Rahmen seiner Zuständigkeit angeordnete Pfändung einer auf den Namen eines Dritten eingetragenen Hypothek bildet eine das Grundbuchamt bindende Unterlage für die von dem zuständigen Oberstaatsanwalt beantragte Eintragung der Pfändung.

Eingetragener Grundstückseigentümer ist der Landwirt Edmund K. aus Halle a. d. Saale. Für seinen Bruder Eduard K. in Komotau ist seit dem 24. Sept. 1937 in Abteilung III Nr. 14 eine brieflose Hypothek von 197 155,90 RM eingetragen.

Gegen den Eigentümer schwebt ein Ermittlungsverfahren wegen Devisenvergehens, und zwar u. a. wegen Erschleichung der Devisengenehmigung für die Eintragung der vorerwähnten Hypothek (§ 42 Abs. 1 Ziff. 7 DevG.). Auf Antrag des OStA. ordnete das AG. (Strafabteilung) durch Beschl. v. 15. Sept. 1938 gegen Edmund K. den dinglichen Arrest in das gesamte Vermögen und die Eintragung eines Widerspruchs bei der Hypothek Nr. 14 zugunsten des Deutschen Reiches an, weil es sich nach den Ermittlungen der Devisenstelle „um eigene Güter“ des Edmund K. handele. Die angeordneten Eintragungen wurden vom GVA. vorgenommen. Auf die von Edmund und Eduard K. gegen den Beschluß des AG. eingelegte Beschwerde entschied die StrA. des AG. dahin, daß der Widerspruch in Fortfall komme und daß dafür zur Sicherung des Staates auf Zahlung der Geldstrafe und der der Einziehung unterliegenden Beträge von zusammen etwa 300 000 RM die für den Kaufmann Eduard K. auf dem Grundbesitz eingetragene Hypothek von 197 155,90 RM, „die in Wirklichkeit eine Eigentümergrundschuld sein solle, gepfändet und dem Beschuldigten aufgegeben werde, sich jeder Verfügung über die gepfändete Grundschuld zu enthalten“.

Der vom OStA. beim GVA. gestellte Antrag auf Eintragung der Pfändung wurde vom GVA. durch Zwischenver-

fügung dahin beanstandet, daß die Eintragung der Pfändung einer „angeblichen“ Eigentümergrundschuld unzulässig und deshalb in der Form des § 29 GVO. nachzuweisen sei, daß die Hypothek zur Eigentümergrundschuld geworden sei. Die hiergegen vom OStA. eingelegte Beschwerde wurde zurückgewiesen. Seine weitere Beschwerde führte zur Aufhebung der Vorentscheidungen.

Es kann dahingestellt bleiben, ob dem OStA. bezüglich der im strafrechtlichen Beschlagnahmeverfahren angeordneten Pfändung eine Erforschungsbefugnis i. S. des § 38 GVO. oder nur ein Antragsrecht i. S. des § 13 GVO. zusteht (vgl. hierzu Gütke-Triebel § 38 Anm. 20 und Beschl. des Sen. v. 6. April 1933, 1 X 187/33: Höchstrspr. 1933 Nr. 1028). Denn auch wenn der OStA. nur antragsberechtigt, nicht erforschungsberechtigt ist, kann die angeordnete Zwangsverfügung nicht aufrechterhalten werden. Richtig ist, daß eine Pfändung auf Grund eines Arrestbefehls nur hinsichtlich solcher Vermögensgegenstände zulässig ist, die von dem Arrest betroffen sind. Denn durch die Pfändung soll die Arrestbeschlagnahme in die einzelnen zu dem beschlagnahmten Vermögen gehörigen Gegenstände ausgeführt werden. Was nicht zu dem beschlagnahmten Vermögen gehört, kann nicht gepfändet werden. Rechtlich zutreffend ist auch die Annahme der Vorinstanzen, daß eine angebliche Eigentümergrundschuld nicht gepfändet und die unzulässigerweise angeordnete Pfändung nicht in das Grundbuch eingetragen werden kann, daß die Pfändung vielmehr nur Rechte ergreifen kann, von denen feststeht, daß sie Bestandteile des beschlagnahmten Vermögens des Schuldners sind, und daß das letztere bei Grundbuchrechten, die nicht auf den Namen des Schuldners eingetragen stehen, in der Form des § 29 GVO. nachzuweisen ist (ZfG. I, 496).

Die Vorinstanzen haben jedoch dem Umstande nicht genügend Rechnung getragen, daß es sich hier um eine im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren wegen Devisenvergehens erfolgte Arrestanordnung handelt, die der Sonderregelung der Devisengesetzgebung unterliegt. Die allgemeinen liegenschaftsrechtlichen Grundsätze können mithin nur insoweit zur Anwendung kommen, als nicht die DevG. durch ausdrückliche Vorschriften oder mit Rücksicht auf ihre besonderen öffentlich-rechtlichen Zwecke eine abweichende Sonderbehandlung erfordern.

Arrestbefehl und Pfändung sind hier Akte des strafrechtlichen Beschlagnahmeverfahrens. Die Voraussetzungen für die gesetzliche Zulässigkeit der Maßnahmen sind von den für dieses Verfahren zuständigen Behörden zu prüfen und festzustellen. Ihrer alleinigen verantwortlichen Prüfung und Entscheidung unterlag deshalb auch die Frage, ob die gepfändete Hypothek als Bestandteil des Vermögens des Devisenschuldners behandelt und mithin von der Beschlagnahme erfaßt wurde und gepfändet werden durfte. Die Strafgerichtsbehörden hatten also hier mit einer für das GVA. verbindlichen Kraft darüber zu entscheiden, ob die auf den Namen des Eduard K. im Grundbuch eingetragene Hypothek in das durch §§ 27 ff. der 1. DurchfVO. geregelte Sicherungsverfahren einzubeziehen und mithin Gegenstand der Beschlagnahme im Wege der Arrestanordnung und -vollziehung sein konnte. Ob die Strafbehörden bei der Einbeziehung der Hypothek in das Sicherungsverfahren die einschlägigen Strafgesetze richtig angewendet haben oder nicht, ist der Nachprüfung der Grundbuchinstanzen entzogen. Dies alles folgt aus dem allgemeinen Grundsatz, daß öffentliche Behörden im Verhältnis zueinander die Zuständigkeitsgrenzen zu beachten und die innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs getroffenen Entscheidungen gegenseitig anzuerkennen haben.

Die Zuständigkeit der Strafgerichtsbehörden für die Beschlagnahme und Pfändung der fraglichen Hypothek, obwohl diese nicht auf den Namen des Beschuldigten, sondern seines Bruders Eduard eingetragene ist, ergibt sich aus §§ 27 ff., 31 der DurchfVO. i. Verb. m. §§ 45 Abs. 1, 42 Abs. 1 Ziff. 7 DevG. Nach § 45 Abs. 1 DevG. können in den Fällen des § 42 und § 43 Ziff. 1 neben der Strafe „die Werte, auf die sich die strafbare Handlung bezieht“, auch wenn sie dem Täter oder Teilnehmer nicht gehören, sowie die „Werte, die durch die strafbare Handlung gewonnen sind“, zugunsten des Reiches eingezogen werden.

Im vorl. Falle handelt es sich um den Tatbestand des § 42 Abs. 1 Ziff. 7 DevG. — Erschleichung der Devisengenehmigung für sich oder einen anderen durch unrichtige

oder unvollständige Angaben tatsächlicher Art. — Auch der Sicherung solcher nach §§ 45 Abs. 1, 42 Abs. 1 Ziff. 7 DevG. ohne Rücksicht auf die Person des Eigentümers zulässigen Einziehung eines Werts, auf den sich die strafbare Handlung bezieht, oder der durch die strafbare Handlung gewonnen ist, dient das im Art. IV (§§ 27 ff.) der 1. Durchf. VO. geregelte Sicherungsverfahren. Das ergibt nicht nur die Überschrift dieses Art. IV der Durchf. VO.: „Vorschriften zur Durchführung des § 45 Abs. 1 und 3 und des § 46 des Gesetzes über die Devisenbewirtschaftung“, sondern insbes. auch die klare Fassung des § 27: „Zur Sicherung der Geldstrafe und der Einziehung kann der Richter ... einen Arrestbefehl erlassen“, schließlich auch die in § 31 der Durchf. VO. vorgesehene Zuziehung des Dritten, der ein Recht an dem der Einziehung unterliegenden Gegenstande geltend macht, oder dem ein solches Recht an dem Gegenstande zusteht, zur Hauptverhandlung.

Die Beschlagnahme derartiger der Einziehung unterliegender Fremdwerte im besizzenrechtlichen Sicherungsverfahren liegt also im Zuständigkeitsbereich der Strafgerichtsbehörden. Auch derartige Einziehungswerte dritter Personen werden daher im besizzenrechtlichen Sicherungsverfahren als zum beschlagnahmten Vermögen des Beschuldigten gehörig behandelt. Insoweit wird auch der Dritte von dem die Sicherung dieser Einziehung bezweckenden Arrestbefehl gegen den Beschuldigten betroffen. In dieser Hinsicht ist also das besizzenrechtliche Sicherungsverfahren gegenüber demjenigen der ZPD. grundlegend erweitert.

Als ein an dem einziehbaren Wert — der Hypothek von 197 155,90 RM — Beteiligter hat Eduard X. gegen die die Eintragung eines Widerspruchs anordnende Entsch. des AG. — Strafabteilung — Beschwerde gem. § 304 StPD. eingelegt. Über die Beschwerde hat die Strk. auch gegenüber Eduard X. gem. § 309 StPD. innerhalb ihrer Zuständigkeit entschieden. Auch gegenüber Eduard X. hat also die Strk. die Pfändung innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs ausgesprochen. Hierbei ist zu bemerken, daß das Fehlen eines an ihn gerichteten Gebots, sich jeder Verfügung über das Recht zu enthalten (§ 829 Abs. 1 Satz 2 ZPD.), die Wirksamkeit der Pfändung insoweit nicht in Frage stellt (RG.: Gruch. 57, 1087; RG.: JZG. 14, 131/133 mit weiteren Nachweisen).

Die Hypothek von 197 155,90 RM ist hiernach von dem Arrest und der Pfändung auf jeden Fall erfasst, mag sie dem Beschuldigten Edmund X. als Eigentümergrundschuld zustehen oder noch Hypothek des Eduard X. sein.

Die von der Strk. innerhalb ihres Zuständigkeitsbereichs angeordnete Pfändung ist also von den Grundbuchinstanzen als zu Recht erfolgt anzuerkennen; sie ersetzt verfahrensmäßig die Eintragungsbewilligung i. S. des § 19 ZPD. sowohl des Grundstückseigentümers als auch des eingetragenen Gläubigers.

Es ist hiernach dem Antrage des OStA. auf Eintragung der Pfändung stattzugeben.

(RG., 1. ZivSen., Beschl. v. 16. März 1939, 1 Wx 91/39.)

[S.]

Erbbhofrecht

24. AG. — § 21 Abs. 6 RGE; § 47 Abs. 2 EGBAB. Hat ein Bauer ein nach dem 30. Sept. 1933 angenommenes Kind mit Genehmigung des AG zum Anerben bestimmt, so regelt sich seine Bindung hieran ausschließlich nach den Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechts. Er ist daher nicht gehindert, die in einem Erbvertrage mit einem anderen getroffene Bestimmung durch einen neuen Vertrag mit dem anderen wieder aufzuheben.

Der am 27. Juli 1938 als Eigentümer eines Erbhofes verstorbene Bauer Hermann R. war ledig und kinderlos. Er nahm daher mittels eines am 17. Januar 1934 vor einem Notar abgeschlossenen, am 9. April 1934 gerichtlich bestätigten Vertrages den Landwirt Alfons R. an Kindes Statt an, der vorher schon fast zehn Jahre wie ein leibliches Kind im Hause des Bauern gelebt hatte. Der Bauer setzte ferner in einem mit seiner Haushälterin Theresia B. geschlossenen Erbvertrage v. 6. April 1934 den Alfons R. zum Anerben des Erbhofes ein. Diese Bestimmung wurde vom AnerbG. rechtskräftig genehmigt. Später hob er jedoch durch einen neuen Vertrag mit der Theresia B. v. 1. Juli

1938 die Einsetzung des Alfons R. zum Anerben wieder auf, worauf er nunmehr durch ein Testament vom selben Tage den entfernt mit ihm verwandten Landwirt Heinrich M. zum Anerben bestimmte.

Nach dem Tode des Erblassers erwirkte Alfons R. bei dem Nachlassgericht ein Soffolgezeugnis dahin, daß er Anerbe für den Erbhof geworden sei. Eine hiergegen von dem Landwirt Theodor R., dem ältesten Sohne des verstorbenen einzigen Bruders des Erblassers, als dem nächsten gesetzlichen Anerben eingelegte Beschwerde wurde vom AG. zurückgewiesen. Die weitere Beschwerde hat Erfolg.

Nach § 21 Abs. 6 RGE ist eine an Kindes Statt angenommene Person zur gesetzlichen Anerbenfolge grundsätzlich nicht berufen. Sie kann demgemäß auch, solange gesetzliche Anerben vorhanden sind, vom Erblasser nicht zum Anerben bestimmt werden. Hiervon macht § 47 EGBAB für eine Übergangszeit lediglich folgende Ausnahmen: Ein vor dem 1. Okt. 1933 angenommenes Kind steht hinsichtlich der Anerbenfolge einem ehelichen Kinde gleich (Abs. 1). Ein später angenommenes kann von dem Bauer (für den nächsten Erbfall) mit Zustimmung des AnerbG. zum Anerben bestimmt werden, wenn es schon vor der Entziehung der Erbhofeigenschaft des Hofes längere Zeit wie ein Kind im Hause des Bauern gelebt hat (Abs. 2). Die erste Ausnahme greift hier nicht Platz, sondern nur die zweite. Das AG. ist nun in Übereinstimmung mit dem Nachlassgericht der Meinung, daß der Bauer eine mit Zustimmung des AG einmal getroffene Bestimmung des angenommenen Kindes zum Anerben nicht mehr widerrufen könne. Der Angenommene erlange nämlich mit der Bestimmung die volle rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes. Daraus folge, daß er nunmehr einem gesetzlichen Anerben der ersten Ordnung gleichstehe und daß der Bauer nach § 24 RGE hieran nichts mehr ändern könne. Diese Rechtsauffassung ist nicht zu billigen.

Im Falle des § 47 Abs. 1 EGBAB hat das angenommene Kind allerdings kraft Gesetzes ohne weiteres die rechtliche Stellung eines gesetzlichen Anerben der ersten Anerbenordnung. Es kann daher von dem Bauern als Anerbe ebenso wenig ausgeschlossen werden wie ein eheliches Kind. Nach § 47 Abs. 2 erlangt es aber diese Stellung nur auf Grund einer Bestimmung des Bauern, also, was hier wesentlich ist, nur für die Dauer der Geltung dieser Bestimmung. Etwas anderes sagt auch Vogelz. an der von dem AG. herangezogenen Stelle seines Erläuterungsbuches zum RGE. (EGBAB § 47 Anm. 11c) nicht. Die Entsch. über das Anerbenrecht des Alfons R. hängt demgemäß davon ab, ob der Erblasser R. befugt war, die Bestimmung des angenommenen Sohnes zum Anerben wieder aufzuheben. Über diese Frage enthält das Erbhofrecht keine allgemeinen Bestimmungen. Ob und inwieweit ein Bauer an seine Rechtshandlungen hinsichtlich des Erbhofes gebunden ist oder ob er sie noch widerrufen kann, bestimmt sich vielmehr nach den Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechts. Das gilt auch für den hier gegebenen Fall, daß die Rechtshandlung von dem AG genehmigt worden ist. Denn eine solche Genehmigung bedeutet nichts weiter als eine Ermächtigung für den Bauern, das genehmigte Rechtsgeschäft vorzunehmen oder es, wenn es als ein schwebend unwirksames bereits vorgenommen worden ist, nunmehr wirksam werden zu lassen; sie begründet aber als solche für ihn keine — öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche — Verpflichtung in dieser Beziehung. Soweit eine von dem AG erteilte Genehmigung ein vorher abgeschlossenes Rechtsgeschäft endgültig bindend macht, kann diese Wirkung nur auf den Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechts beruhen. Hiernach sind einseitig getroffene Anerbenbestimmungen für den Bauer jederzeit frei widerruflich, auch wenn sie bereits die Genehmigung des AG gefunden haben. Ist die Bestimmung in einem Erbvertrage getroffen, so gilt § 2290 Abs. 1 BGB. Sie kann danach durch Vertrag von denselben Personen aufgehoben werden, die den Erbvertrag geschlossen haben, während es der Zustimmung des durch den Vertrag begünstigten Dritten nicht bedarf. Die Bestimmung des Alfons R. zum Anerben ist demzufolge durch den späteren Erbvertrag des Erblassers mit seiner Vertragsgegnerin Theresia B. rechtswirksam aufgehoben worden. Damit ist die einzige Grundlage für das Anerbenrecht des Alfons R. weggefallen. Daß der letztere durch eine Bestimmung des Erblassers gesetzlicher Anerbe geworden wäre, ist begrifflich ausgeschlossen. Denn gesetzlicher Anerbe ist eben nur derjenige, der schon ohne eine Bestimmung des Bauern vom Gesetz unmittelbar

zum Auerben berufen ist. Die Ausführungen des OLG. können deshalb sinngemäß nur dahin verstanden werden, daß es im Rahmen des § 47 Abs. 2 EGBGB nach einer Auerbenbestimmung des Erblassers und nach der Genehmigung des OLG so anzusehen sei, als ob der zum Auerben Bestimmte nunmehr gesetzlicher Auerbe der ersten Ordnung wäre. Die einzige Bedeutung einer Gesetzesvorschrift dieses Inhalts würde darin liegen, daß die vom Erblasser einmal getroffene Auerbenbestimmung nach § 24 EGBGB nicht mehr widerrufen werden könnte. Der Wortlaut des Gesetzes bietet aber nicht den geringsten Anhaltspunkt für die Absicht einer solchen von den allgemeinen Grundregeln abweichenden Ausnahmeregelung. Ebenso fehlt vom Standpunkte des Erbhofrechtes aus jeder innere Grund dafür, dem Erblasser einerseits völlige Freiheit in der Bestimmung des angenommenen Kindes zum Auerben zu lassen, ihn aber andererseits an die einmal getroffene Bestimmung unwiderruflich zu binden. Vielmehr ergibt sich aus der Natur der Vorschrift des § 47 Abs. 2 EGBGB als einer bloßen Erweiterung des Bestimmungsrechts des Bauern, daß der Gesetzgeber keinen Wert darauf legt, das angenommene Kind unter den aufgestellten Voraussetzungen auch gegen den Willen des Bauern zur Hoffolge gelangen zu lassen. Dann bestand aber für den behandelten Fall auch kein Anlaß, die Widerruflichkeit der Auerbenbestimmung entgegen den sonst dafür maßgebenden Grundregeln einzuschränken. Eine Rückgängigmachung der Annahme an Kindes Statt selbst steht hier überhaupt nicht in Frage. Damit erledigen sich die Ausführungen der weiteren Beschwerde über die Unzulässigkeit einer einseitigen Aufhebung des Annahmevertrages.

Um dem gewonnenen Ergebnis kann die Erwägung nichts ändern, daß die Zulassung des Widerrufs der Auerbenbestimmung den angenommenen Sohn in eine starke Abhängigkeit von dem Bauern bringt und ihn nötigen kann, einer schlechten Wirtschaftsweise des Bauern ohne Widerspruch zuzusehen. Hierauf hat der Gesetzgeber bei der Regelung der Auerbenfolge allgemein keine Rücksicht genommen. Ein gleiches Verhältnis des künftigen Auerben zu dem Bauern ist auch sonst nicht selten. Es besteht überall da, wo der Bauer in der Auswahl seines Auerben frei ist und demgemäß eine einmal getroffene Auerbenbestimmung widerrufen kann. Übrigens läßt sich auch nicht vermeiden, daß der Bauer die Bestimmung des angenommenen Sohnes zum Auerben hinauszögert und ihn hierdurch in Abhängigkeit hält. Der Sohn kann sich nur in der Weise sichern, daß er sich in einem mit ihm selbst abzuschließenden Erbvertrage zum Auerben bestimmen läßt.

(RG., 1. ZivSen., Beschl. v. 9. März 1939, 1 Wx 136/39.) [S.]

*

**** 25. RG. — §§ 37, 40 Abs. 2 EGBGB; § 26 EGBGB.**

I. Nur eine Verfügung über Vermögen, das wirklich zum Erbhof gehört, bedarf der Genehmigung des OLG. Eine auf dem Hofe ruhende Fremgrundschuld ist ebenso wenig Teil dieses Vermögens wie der schuldrechtliche Anspruch des Bauern auf Rückübertragung oder Gläubigerverzicht wegen Nichtbestehens einer durch die Grundschuld gesicherten Forderung. Deshalb ist die Abtretung einer Fremgrundschuld auch dann nicht genehmigungspflichtig, wenn gleichzeitig die durch sie zu sichernde, aber nicht entstandene oder wieder erloschene Forderung gegen eine andere neu begründete Forderung ausgetauscht wird.

II. Die Entscheidung über Erteilung oder Versagung der Genehmigung zu einem als Belastung eines Erbhofs sich darstellenden Rechtsvorgang liegt allein bei den Auerbenbehörden. Hängt hingegen die Entscheidung eines Rechtsstreits an dem Urteil über die Genehmigungsbedürftigkeit eines bestimmten Verfügungs- oder Verpflichtungsgeschäfts, so hat hierüber als über eine Vorfrage das Prozeßgericht zu entscheiden. †)

Im Jahre 1931 ließ der Kl. auf seinem Hof, der seit 1933 Erbhof ist, für sich eine Briefgrundschuld von 15000 G.M. eintragen. Diese Grundschuld trat er noch im Jahre 1931 unter Übergabe des Briefes an seinen Bruder Adolf ab. Nach der schriftlichen, aber unbeglaubigten Abtretungserklärung diente die Abtretung zur Sicherung von

Forderungen des Adolf an den Kl. Im Grundbuch wurde die Abtretung nicht eingetragen. Im Jahre 1935 wollte Adolf bei der Bekl., einer Sparkasse, ein Darlehen von 18000 RM aufnehmen. Die von ihm gestellten Sicherheiten (Bürgschaften sowie Abtretung von Forderungen, die in Entschuldungsverfahren befangen waren) genügten jedoch der Bekl. nicht. Darauf erklärte sich der Kl., der seinem Bruder nichts mehr schuldet und deshalb die Grundschuldabtretung aus dem Jahre 1931 als „erledigt“ betrachtete, mit einer Verwendung der Grundschuld zu weiterer Sicherung der Bekl. einverstanden. Man wählte aber — nach Darstellung der Bekl. nur zur Kostenersparung — nicht den Weg, daß der Kl. seine Unterschrift unter der Abtretung an Adolf beglaubigte, dieser seinerseits die Grundschuld in beglaubigter Form an die Bekl. abtrat und daraufhin die von der Bekl. gewünschte Eintragung der Abtretung im Grundbuch vollzogen wurde; vielmehr ließ man am 6. Juni 1935 den im Grundbuch noch als Gläubiger eingetragenen Kl. die Grundschuld unmittelbar an die Bekl. zur Sicherung ihrer Forderung an Adolf abtreten. Doch reichte die Bekl. dem GBA. die unbeglaubigte Abtretungserklärung aus dem Jahre 1931 mit ein. Das GBA. nahm dies zum Anlaß, von Adolf die schriftliche Erklärung einzuholen, daß der Kl. ihm nichts mehr schulde. Die Bekl. wurde am 18. Juni 1935 als Grundschuldgläubigerin im Grundbuch eingetragen und erhielt den Grundschuldbrief. Um Genehmigung der Abtretung v. 6. Juni 1935 durch das AuerbGer. wurde nicht nachgesucht. Die Bekl. zahlte Adolf das zugelegte Darlehen aus und bestätigte dem Kl. auf Anfrage, daß ihre Forderung außer durch die Grundschuld auch durch die oben erwähnten sonstigen Sicherheiten gedeckt sei. Später gab sie diese anderen Sicherheiten frei, da sie ihr angeblich nicht die Möglichkeit boten, ihre Forderung gegen den inzwischen in Vermögensverfall geratenen Adolf in absehbarer Zeit zu befriedigen.

Der Kl. erblickt in der Freigabe eine Vertragsverletzung der Bekl. und entnimmt ihr wie dem Mangel anerbengerichtlicher Genehmigung den Grund zur Erhebung der vorliegenden Klage. Sie geht auf Verurteilung der Bekl. zur Einwilligung in die Berichtigung des Grundbuchs durch Löschung des Abtretungsvermerks, hilfsweise zur Rückabtretung der Grundschuld an den Kl. und daneben in jedem Falle auf Verurteilung zur Herausgabe des Grundschuldbriefes.

Die Bekl. widerspricht der Klage. Sie leugnet eine Vertragsverletzung und hält anerbengerichtliche Genehmigung nicht für erforderlich. Sie stützt sich ferner auf eine von Adolf am 16. März 1937 in beglaubigter Form abgegebene Erklärung, in der er die Grundschuld der Bekl. abtritt und die Eintragung der Abtretung im Grundbuch bewilligt. Falls es der Genehmigung des AuerbGer. bedürfen sollte, wirft die Bekl. dem Kl. vor, daß er arglistig handele, wenn er sich auf den Mangel der Genehmigung berufe.

Das OLG. hat festgestellt, daß die Abtretung v. 6. Juni 1935 mangels anerbengerichtlicher Genehmigung unwirksam und das Grundbuch zufolge Eintragung dieser Abtretung unrichtig sei; es hat ferner die Bekl. zur Herausgabe des Grundschuldbriefes verurteilt. Die Bekl. hat Berufung und der Kl. Anschlußberufung eingelegt. Das OLG. hat ein Teilurteil erlassen. Es hat in Erledigung der Anschlußberufung die Bekl. zur Einwilligung in die Berichtigung des Grundbuchs durch Löschung des Abtretungsvermerkes v. 18. Juni 1935 verurteilt und die Berufung der Bekl. insoweit zurückgewiesen. Dem Schlussurteil vorbehalten hat das OLG. die Entscheidung über die Berufung der Bekl. gegen ihre Verurteilung zur Herausgabe des Grundschuldbriefes sowie die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits.

Die Bekl. hat mit dem Antrag auf Abweisung der Klage, soweit ihr durch das Teilurteil entsprochen worden

ist, Rev. eingelegt. Der Kl. beantragt, die Rev. zurückzuweisen.

Die Grundschuld ist der Befl. zweimal, im Juni 1935 und im März 1937, abgetreten worden. Die zweite Abtretung war gegenstandslos, wenn die erste wirksam war. Deshalb haben die Vorinstanzen auch zunächst die Wirksamkeit der ersten Abtretung geprüft. Im Ergebnis übereinstimmend, jedoch mit verschiedener Begründung sind sie zur Verneinung ihrer Wirksamkeit gelangt. Bestimmend war in jedem Fall die Tatsache, daß das AnerbGer. die Abtretung v. 6. Juni 1935 nicht genehmigt hat. Aber während im ersten Urteil die Genehmigungsbedürftigkeit der Abtretung mit Hilfe ausdehnender Auslegung erbhofrechtlicher Vorschriften auf Grund der wirklichen, die Verfügung über eine Fremgrundschuld ergebenden Rechtslage bejaht worden ist, hat sich das LG. unter Verzicht auf eine Würdigung der materiellen Rechtslage mit der Feststellung begnügt, daß formell (nach dem Grundbuchsstande) eine Eigentümergrundschuld abgetreten worden ist. Der von der Revision erbetenen Nachprüfung hält keine dieser Begründungen stand. Auch sonst ist die Entscheidung der Vorinstanzen nicht zu halten (§ 563 ZPO.).

1. Die für den Kl. als Eigentümer bestellte Grundschuld ist im Jahre 1931, vor Einführung des Erbhofrechtes, wirksam an Adolf abgetreten und damit Fremgrundschuld geworden. Der Wirksamkeit der Abtretung stand weder ihr Sicherungszweck noch die vom LG. festgestellte Tatsache entgegen, daß Adolf dem Kl. den in Aussicht gestellten Kredit von dritter Seite nicht verschafft und auch aus eigener Kreditgewährung seit dem Jahre 1934 von dem Kl. nichts mehr zu fordern hat. Daraus ergab sich für den Kl. nur ein schuldrechtlicher Anspruch an Adolf auf Rückabtretung oder auf Verzicht auf die Grundschuld (RGZ. 143, 113 [116]). Daß ein solcher Anspruch vor der (ersten) Abtretung der Grundschuld an die Befl. erhoben und in den gesetzlich vorgeschriebenen Formen (§§ 1154, 1168 BGB.) erfüllt worden wäre, ist nicht festgestellt, vom Kl. auch nicht schlüssig behauptet worden. Die Grundschuld war mithin bis zu dieser Abtretung (6. Juni 1935), von der im folgenden allein noch die Rede sein soll, nicht wieder Eigentümergrundschuld (des Kl.) geworden, sondern Fremgrundschuld (des Adolf) geblieben.

Die nach allgemeinem bürgerlichen Recht sich ergebenden Rechtsfolgen hat das LG. zutreffend gezogen: Indem der Kl. die Adolf zustehende Grundschuld an die Befl. abtrat, verfügte er über sie als ein Nichtberechtigter. Die Abtretung war aber wirksam, da sie mit Einwilligung Adolfs als des Berechtigten vorgenommen wurde (§ 185 Abs. 1 BGB.). Sie wurde, wie der Eintragungsantrag der Befl. v. 11. Juni 1935 erweist, schon vor Eintragung der Befl. im Grundbuch durch Erteilung einer schriftlichen Abtretungserklärung und durch Übergabe des Grundschuldbriefes vollzogen (§ 1154 BGB.).

Nach Erbhofrecht darf ohne Genehmigung durch das AnerbGer. ein Erbhof nicht belastet werden. Als Belastung des Hofes gilt auch die Veräußerung einer Eigentümergrundschuld (§ 37 REG, § 26 EBNB.). Genehmigungspflichtig sind ferner vertragliche Änderungen einer dinglichen Belastung mindestens dann, wenn die dingliche Haftung des Hofes irgendwie erweitert oder die dingliche Bindung für den Bauern irgendwie ungünstiger gestaltet wird (REGH Celle bei Vogels-Hopp, EBNpr. § 37 b Nr. 72; weitergehend [jede Änderung ist genehmigungspflichtig] REGH 2, 341 = JW. 1936, 2725²⁷; RG.: EBNpr. § 37 b Nr. 67 = JW. 1937, 108²⁸). Dagegen ist die Abtretung einer Fremgrundschuld erbhofrechtlich unbeschränkt zulässig, weil sie für sich allein den Stand der dinglichen Belastung des Hofes niemals zu ändern vermag. Dem vorliegenden Fall eignet nun die von beiden Vorinstanzen, wenn auch in verschiedenem Sinne, als entscheidend bewertete Besonderheit, daß der Kl. bei der Abtretung mitgewirkt hat. Das LG. hat in dieser Mitwirkung die im

Einvernehmen mit dem Grundschuldgläubiger geschehene Preisgabe des schuldrechtlichen Anspruchs auf Rückübertragung der Grundschuld erkannt und darin bei Hinzunahme der begleitenden Umstände eine Eigenart der Abtretung gefunden, die nach dem Sinn und Zweck des REG ihre Bindung an die anerbengerichtliche Genehmigung zur Folge haben müsse. Dabei hat das LG. die hier einschlagende Rspr. des REGH nicht übersehen. Sie geht dahin, daß eine vor dem 1. Okt. 1933 rechtswirksam abgetretene und nach Abdeckung des durch sie gesicherten Kredits noch nicht zurückübertragene (ehemalige) Eigentümergrundschuld ohne anerbengerichtliche Genehmigung zur Sicherung eines neu aufgenommenen Kredits verwendet werden könne (REGH 2, 394 = JW. 1936, 2723²⁶; vgl. auch REGH Celle: JW. 1934, 2985²⁹). Das LG. meint aber, es sei ein für die Entscheidung des Rechtsstreits bedeutsamer Unterschied, ob der Kl. die (ehemalige) Eigentümergrundschuld unter Wiederaufnahme der bisherigen Rechtsbeziehungen zur Befriedigung eines neu aufgetretenen eigenen Kreditbedarfs durch den alten Gläubiger nutze oder ob er bei einer Verwertung der Grundschuld als Sicherung eines Kredits mitwirke, der von einem neuen Gläubiger nicht ihm gewährt werde und somit nicht dem Erbhof zugute komme.

Dem LG. ist darin recht zu geben, daß die Vorschriften, welche die Veräußerung oder Belastung eines Erbhofes verbieten, entsprechend dem in den Einleitungsworten dargelegten Zweck des Gesetzes weit auszulegen und daß bei der Auslegung namentlich auch wirtschaftliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen sind (§ 56 REG.). Aber auch bei einer solchen Betrachtungsweise muß die Grenze beachtet werden, welche die Erbhofgesetzgebung selber bei der wirtschaftlichen Zielsetzung den rechtlichen Wirkungsmöglichkeiten gezogen hat. Diese Grenze verläuft dort, wo eine Veräußerung oder Belastung aufhört, eine Verfügung über erbhofgebundenes Vermögen zu sein. Nur eine Verfügung über Vermögen, das zum Erbhof gehört, ist (ebenso wie die auf eine solche Verfügung gerichtete Verpflichtung) in dem vom Gesetz gegebenen Rahmen an die Genehmigung des AnerbGer. geknüpft (§ 37 REG mit §§ 7 ff., §§ 26, 33 EBNB.). Eine Fremgrundschuld ist aber ebensowenig Teil dieses Vermögens wie der schuldrechtliche Anspruch des Bauern auf Rückübertragung oder Gläubigerverzicht wegen Nichtbestehens einer durch die Grundschuld gesicherten Forderung. Deshalb ist die Abtretung einer Fremgrundschuld auch dann nicht genehmigungspflichtig, wenn gleichzeitig die durch sie zu sichernde, aber nicht entstandene oder wieder erloschene Forderung gegen eine andere neu begründete Forderung ausgetauscht wird. Die Wirkung einer solchen Abtretung auf die Belastung des Hofes ist die Folge nicht einer Verfügung über erbhofgebundenes Vermögen, sondern Folge der Preisgabe eines nicht hierzu gehörenden schuldrechtlichen Anspruchs, dessen Durchsetzung zu einer Entlastung des Hofes geführt hätte. Die Erbhofgesetzgebung will einer Überschuldung der Bauernhöfe dadurch vorbeugen, daß sie Neubelastungen (mit Einschluß erschwerender Änderungen bestehender Belastungen) für den Regelfall verbietet und Ausnahmen von anerbengerichtlicher Genehmigung abhängig macht. Dem fernerem Ziel völliger Loslösung der Bauernhöfe vom Reihkapital dient die allmähliche Tilgung der bereits vorhandenen dinglichen Lasten im Wege einer Entschuldung der bäuerlichen Betriebe. Dagegen ist die Aufgabe eines Rechts auf Beseitigung einer Belastung von anerbengerichtlicher Genehmigung nicht abhängig. Der Kl. hat, indem er in die Abtretung der Grundschuld zur Sicherung des einem anderen neu zu gewährenden Kredits willigte, keine dingliche Last auf seinen Hof gelegt, die nicht schon vordem darauf geruht hätte. Er hat mithin nicht über den Hof verfügt. Nur die Möglichkeit einer Entlastung hat er ungenutzt gelassen. Daran war er nach Erbhofrecht nicht gehindert. Die Einwilligung des Kl. kann auch nicht als

Verpflichtung zur Neubelastung des Hofes gedeutet und so nach § 33 EHRB dem Genehmigungszwang unterstellt werden. Denn die Erklärung des Kl. war nicht auf Begründung einer neuen, sondern auf Erhaltung einer bestehenden Belastung gerichtet.

Das LG. meint freilich, praktisch komme die Mitwirkung des Kl. bei der Abtretung auf die Veräußerung einer Eigentümergrundschuld und damit i. S. der Erbhofgesetzgebung auf eine neue Belastung des Hofes hinaus. Das wäre indessen eine rein wirtschaftliche, vom rechtlichen Wesen der Fremdgrundschuld als Grundstücksbelastung ganz absehbende Betrachtungsweise, in der sich die Auslegung von Rechtsvorschriften nicht erschöpfen kann. Der Rechtsbegriff der Belastung eines Grundstücks ist in der Rechtsprache, die auch das RG spricht, fest umrissen. Dasselbe gilt von dem Begriff der Eigentümergrundschuld, den die ErbhofrechtsVO. (§ 26) in dem nach allgemeinem bürgerlichen Recht ihm zukommenden Sinn begreift. Im Gegensatz zur Hypothek ist die Entstehung der Grundschuld und ihr Fortbestehen als dingliches Recht vom Bestand einer durch sie gesicherten Forderung sachenrechtlich ganz unabhängig. Die Forderung ist nicht Rechtsinhalt der Grundschuld, sondern nur Rechtsgrund für ihre Bestellung. Entsteht die Forderung nicht oder erlischt sie wieder, so fällt die Grundschuld nicht gleich der Hypothek dem Eigentümer zu, sondern bleibt Fremdgrundschuld in der Hand des Gläubigers. Dieser ist nur einem schuldrechtlichen Anspruch des Bestellers auf Beseitigung der Grundschuld ausgesetzt. Auch kann die gesicherte Forderung bei der Grundschuld, anders als bei der Hypothek (§ 1180 BGB.), durch formlose Vereinbarung beliebig ausgetauscht werden.

Die Erbhofgesetzgebung fand diese Rechtslage vor; sie ist auch in der Rspr. der ordentlichen wie der Anerk. Ger. mehrfach behandelt worden, und zwar bei Erörterung der Fragen, ob — eben wegen der dargestellten Rechtsnatur der Grundschuld — die Belastung von Erbhöfen mit Fremdgrundschulden überhaupt noch genehmigt werden könne und ob die Umwandlung einer Hypothek an einem Erbhof in eine Grundschuld (oder umgekehrt) genehmigungspflichtig sei (Entsch. der EGH München und Stuttgart, des RGSt und des RG.: EHRspr. § 37b Nr. 41, 57, 60, 61, 67 mit Anm. von Bohnen, Hesse, Johae und Vogels). Soweit in diesen Entsch. und Meinungsäußerungen die Fremdgrundschuld als eine für Erbhöfe ungeeignete Belastungsform bezeichnet oder die Umwandlung einer Erbhofhypothek in eine Grundschuld der Genehmigungspflicht unterworfen wird, geschieht dies gerade aus der Erwägung heraus, daß die Fremdgrundschuld — einmal wirksam begründet — sachenrechtlich ein vom Dasein einer gesicherten Forderung unabhängiges Eigenleben führt und deshalb die Art ihrer Verwertung als Kreditierungsmittel anerbengerichtlicher Kontrolle entzogen ist. Wie Johae a. a. O. zutreffend ausführt, erlaubt es die Grundschuld, praktisch in unbegrenztem Umfang durch geeignete Maßnahmen immer wieder neue Schulden unter dinglicher Verhaftung des bäuerlichen Bodens aufzunehmen; während bei der Tilgung der Hypothek eine Eigentümergrundschuld entsteht, über die der Eigentümer zwecks erneuter Kreditaufnahme nur mit Genehmigung der Anerbenbehörden wieder verfügen kann, läßt sich bei der Grundschuld die Entstehung einer Eigentümergrundschuld beliebig verhindern; mit der Grundschuld wird also in der Hand des Eigentümers eine feste Rangstelle geschaffen, die er immer wieder verwenden kann, ohne daß die Auswechslung der gesicherten persönlichen Forderung anerbengerichtlicher Genehmigung bedürfte. Und Hesse hebt (a. a. O.) mit Recht hervor, daß die Bestellung einer Fremdgrundschuld einen bequemen Weg zu unkontrollierbaren Kreditgeschäften eröffne. Dagegen ist, soviel bekannt, bisher nirgends die Auffassung vertreten worden, daß es nach Erbhofrecht als Belastung des Hofes (§ 37 RGSt) oder als Veräußerung einer Eigentümergrundschuld (§ 26

EGHB) anzusehen sei, wenn eine mit einer Forderung an den Bauern nicht unterlegte Fremdgrundschuld mit seinem Einverständnis zur Sicherung einer neu begründeten Forderung an einen Dritten abgetreten wird. Dadurch wird weder eine neue dingliche Last auf den Hof gelegt noch der Inhalt einer bestehenden dinglichen Belastung geändert. Ob der durch die Abtretung neu beschaffte Kredit dem Bauern oder einem anderen zugute kommt, ist auf den Stand der dinglichen Belastung des Hofes, auf die allein in § 37 RGSt Bedacht genommen wird, ohne Einfluß. Daß etwa das RG. in der angezogenen Entsch. (EHRspr. § 37b Nr. 67) anderer Meinung wäre, ist seinen Ausführungen auf S. 162 nicht zu entnehmen; denn diese Ausführungen sollen, indem sie die Verwendbarkeit der Fremdgrundschuld zu unkontrollierbaren Kreditgeschäften des Eigentümers hervorheben, soviel ersichtlich, die Notwendigkeit anerbengerichtlicher Genehmigung nicht für solche Geschäfte, sondern für die Umwandlung einer Verkehrshypothek in eine Gläubigergrundschuld als die erbhofrechtlich unerwünschte Form der Grundstücksbelastung begründen. Die jüngste Änderung der hier einschlagenden erbhofrechtlichen Vorschriften (VO. über Erbhofrecht vom 23. Dez. 1938 [RGBl. I, 1921]) ist ausdehnender Auslegung des § 37 RGSt i. Verb. m. § 26 EHRB. (RG.: JW. 1938, 2827²⁰) durch die Bestimmung entgegengetreten, daß es zur Löschung einer Eigentümergrundschuld nicht der anerbengerichtlichen Genehmigung bedürfe; im übrigen dagegen hat der Gesetzgeber aus dem oben dargestellten Meinungsstand in Rspr. und Schrifttum bislang keine Folgerungen gezogen. Die Ansicht des LG., daß die Grundschuldbetretung v. 6. Juni 1935 mangels Genehmigung durch das AG unwirksam sei, läßt sich danach mit dem geltenden Rechtszustand nicht vereinigen.

2. Das BG. hat die Frage, ob die Abtretung vom 6. Juni 1935 der Sache nach ein genehmigungspflichtiger Vorgang war, offengelassen. Es stellt darauf ab, daß nach dem Inhalt der Abtretungserklärung des Kl. und nach dem damit sich deckenden Grundbuchstand eine Eigentümergrundschuld abgetreten worden ist. Die Prüfung, ob bei Zugrundelegung der wirklichen Rechtslage eine andere Beurteilung (Abtretung einer Fremdgrundschuld) geboten wäre, will das BG. dem AG vorbehalten. Nach seiner Ansicht würde es gegen Sinn und Zweck des Erbhofrechtes verstoßen, wenn darüber von den ordentlichen Gerichten entschieden würde. An anderer Stelle der Urteilsgründe nimmt das BG. dann doch wieder das Urteil über die Notwendigkeit anerbengerichtlicher Genehmigung mindestens so lange für sich in Anspruch, als die Anerbenbehörden noch nicht entschieden haben, und bezeichnet es als eine offene Frage, ob die ordentlichen Gerichte an den noch ausstehenden Spruch des AG gebunden wären, wenn er auf Verneinung der Genehmigungsbedürftigkeit lauten sollte. Die Antwort auf diese Frage gab § 66 Abs. 2 EHRB.

Die Ausführungen des BG. begegnen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. In den Urteilsgründen wird der Unterschied zwischen Genehmigungswürdigkeit und Genehmigungsbedürftigkeit eines Rechtsvorganges nicht klar herausgestellt. Die Entscheidung über Erteilung oder Versagung der Genehmigung zu einem als Belastung eines Erbhofes sich darstellenden Rechtsvorgang liegt allein bei den Anerbenbehörden (§ 37 Abs. 2 i. Verb. m. § 40 Abs. 2 RGSt). Hängt dagegen die Entscheidung eines Rechtsstreits an dem Urteil über die Genehmigungsbedürftigkeit eines bestimmten Verfügungs- oder Verpflichtungsgeschäftes, so hat hierüber als über eine Vorfrage das Prozeßgericht zu entscheiden. Diese Entscheidung aber kann nur auf die wirkliche Rechtslage gegründet werden, nicht auf den lediglich eine widerlegbare Rechtsvermutung gebenden und im Streitfall offenkundig unrichtigen Grundbuchstand. Noch weniger kann es auf den Anschein der Berechtigung ankommen, den der Kl. sich in der Abtretungserklärung gegeben hat, da der Mangel seines Grundschuldgäubiger-

rechts außer Zweifel steht. Von einer anderen als der wirklichen Rechtslage könnten auch die Anerkennungsbehörden, wenn sie mit der Sache befaßt würden, nicht ausgehen. Der Standpunkt des VG. kommt darauf hinaus, daß in einem Falle wie dem vorliegenden die ordentlichen Gerichte zunächst nur in eine beschränkte Sachprüfung einzutreten, nämlich bei der Feststellung eines äußerlich die Abtretung einer Eigentümergrundschuld ergebenden Tatbestandes sich zu bescheiden und die Wertung der wirklichen Rechtslage den Anerkennungsbehörden zu überlassen hätten. Auf solche Weise kann die Beurteilung der Genehmigungsbefähigung eines Rechtsvorganges nicht geteilt werden. Das VG. mußte auf Grund der wirklichen Rechtslage abschließend entscheiden.

3. Das angefochtene Urteil muß hiernach aufgehoben werden. Der Anspruch des Kl. auf Grundbuchberichtigung ist unbegründet und in Anwendung des § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO. abzuweisen. Zur Endentscheidung über den vom Kl. gestellten Hilfsantrag auf Rückabtretung der Grundschuld ist die Sache dagegen noch nicht reif. Hierzu bedarf es vorerst weiterer tatsächlicher Aufklärung; so über die Bedeutung der Erklärungen, die von den Parteien über das Vorhandensein anderer Sicherungen der Bfkl. gewechselt worden sind, sowie zutreffendfalls über den Wert dieser Sicherungen und den Grund ihrer Preisgabe. Zum Befinden hierüber ist die Sache an das VG., bei dem der Anspruch auf Herausgabe des Hypothekenbriefes ohnehin noch anhängig ist, zurückzuverweisen.

(RG., V. ZivSen., U. v. 16. März 1939, V 214/38.) [N.]
<= RGZ. 159, 395.>

Anmerkung: Nach den erbhofrechtlichen Vorschriften (§ 37 ERG) bedarf die dingliche Belastung eines Erbhofs der Genehmigung des AG; als Belastung des Erbhofs gilt auch die Veräußerung oder Belastung einer Eigentümergrundschuld (§ 26 ERG). Über eine am Erbhof bestehende Fremdhypothek oder Fremgrundschuld kann der Berechtigte verfügen; eine Genehmigung des AG ist hierzu nicht erforderlich. Im vorliegenden Falle handelt es sich rechtlich, wie das RG. zutreffend darlegt, um die Verfügung über eine Fremgrundschuld. Daher gelangt das Urteil zu dem Ergebnis, daß die Wirksamkeit der Verfügung nicht von einer anerbengerichtlichen Genehmigung abhängig war.

Vom erbhofrechtlichen Standpunkt aus gesehen ist das Ergebnis allerdings wenig befriedigend. Tatsächlich hat der Bauer noch im Jahre 1935 den Hof ohne Genehmigung des AG für eine fremde Schuld belastet. Das AG würde, wenn es gefragt worden wäre, die Genehmigung schwerlich erteilt haben. Der Fall erweist wiederum, wie außerordentlich gefährlich es ist, wenn der Bauer auf seinen Hof eine Grundschuld eintragen läßt.

Man könnte vielleicht die Frage aufwerfen, ob die im Urteil dargelegte Rechtslage es rechtfertigt, den Umfang der Genehmigungspflicht zu erweitern. M. E. ist die Frage zu verneinen. Es handelt sich hier um die Auswirkung eines Rechtsgeschäfts, das der Bauer vor dem Inkrafttreten des ERG abgeschlossen hat. Das Gesetz hat aus Gründen der Rechtssicherheit die bei seinem Inkrafttreten bestehenden Belastungen des Erbhofs unberührt gelassen. Damit, daß solche Belastungen sich unter Umständen für den Erbhof nachteilig auswirken, hat sich das Gesetz abgefunden.

Hinsichtlich der Folgen des Urteils braucht man auch wohl nicht zu schwarz zu sehen. Der oben behandelte Tatbestand bildet einen ungewöhnlichen Ausnahmefall. Daß gleichartige Fälle öfters vorkommen werden, ist nicht zu befürchten.

M. E. lassen sich daher gegen das Urteil keine durchschlagenden Bedenken erheben.

MinR. Dr. Bogels, RM., Berlin.

Schuldbereinigungsgesetz

26. RG. — §§ 8, 11 SchuldBereinG.; § 22 Abs. 2 ZGO. Wenn ein Rechtsanwalt in einer Schuldbereinigungssache die sofortige Beschw. an das dem AG. übergeordnete — unzuständige — LG. und nicht an das zuständige gemeinschaftliche BeschwG. sendet, so beruht die Versäumung der Beschwerdefrist auf seinem Verschulden, das die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausschließt.

Dem BeschwG. könnte die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Beschwerdefrist nur bewilligt werden, wenn er ohne eigenes Verschulden und ohne Verschulden seines Bevollmächtigten verhindert gewesen wäre, die Frist einzuhalten (§ 8 Abs. 1 Satz 1 SchuldBereinG. i. Verb. m. § 22 Abs. 2 ZGO.). Das LG. nimmt an, daß derjenige i. S. dieser Bestimmung schuldhaft handle, der nicht die äußerste von ihm zu erwartende Sorgfalt aufwende, und daß der Bevollmächtigte es an dieser Sorgfalt habe fehlen lassen. Hiermit überspannt das LG. die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht. § 22 Abs. 2 ZGO. stellt geringere Anforderungen als § 233 ZPO., der eine Verhinderung durch Naturereignisse oder andere unabwehrbare Zufälle verlangt (vgl. auch RGZ. 51, 15; MünchK. 3, 29; Günther § 22 ZGO. Anm. 3; a. M. RG., ZivSen. 1a: ZW. 1935, 1444; Schlegelberger § 22 Anm. 9).

Im Ergebnis ist dem LG. jedoch beizupflichten. Ein Rechtsanwalt, der die Bestimmung des § 11 Abs. 1 Satz 3 SchuldBereinG. übersieht und es deshalb unterläßt, zu ermitteln, ob der RM. von der ihm darin gegebenen Befugnis Gebrauch gemacht hat, handelt ohne Zweifel schuldhaft i. S. des § 22 Abs. 2 ZGO. Der BeschwG. hält nun das Versäumnis seines Bevollmächtigten nicht für ursächlich für die Fristüberschreitung, weil die Beschwerdefrist bereits am dritten Tage nach der Zustellung des angefochtenen Beschlusses bei dem — nicht zuständigen — LG. D. eingegangen sei und der Bevollmächtigte sich darauf habe verlassen dürfen, daß dieses Gericht, wenn es nicht zuständig sei, die Beschwerdefrist rechtzeitig an das zuständige gemeinschaftliche BeschwG. S. weitergeben würde; die rechtzeitige Weitergabe sei nur deshalb unterblieben, weil die Geschäftsstelle des LG. D. die Verfügung v. 22. Dez. 1938 nicht rechtzeitig ausgeführt habe. Diese Ausführungen sind rechtlich irrig. Ein Anwalt ist, damit er die Rechtsmittelfrist wahren kann, verpflichtet, vor Abendung der Rechtsmittelfrist die Zuständigkeit der als Empfänger bezeichneten Behörde zu prüfen. Er darf sich bei befristeten Rechtsmitteln nicht damit begnügen, die Beschwerdefrist irgendeiner Behörde zu übersenden, in der Erwartung, diese werde ihrerseits die von ihm unterlassene Prüfung rechtzeitig nachholen und die Beschwerdefrist rechtzeitig an die zuständige Behörde weitergeben. Das Verschulden des Anwalts wird also nicht dadurch gemildert, daß er die Beschwerdefrist frühzeitig an einen unrichtigen Empfänger abgesandt hat. Der Anwalt muß auch damit rechnen, daß die Beschwerdefrist erst nach Einforderung der Akten durch die Geschäftsstelle und nach ihrem Eingang einem Richter vorgelegt wird, und daß sich dadurch die Weiterleitung der Beschwerdefrist an das zuständige Gericht verzögern kann, wobei hier noch in das Gewicht fällt, daß in den Lauf der Frist die Weihnachtsfeiertage fielen. Es kommt auch nicht darauf an, ob die Geschäftsstelle des LG. D. deshalb ein Verschulden trifft, weil die Verfügung des Vorsitzenden der ZR. v. 22. Dez. 1938 erst am 28. Dez. 1938 ausgeführt worden ist. Deren Verschulden wäre gegenüber dem Verschulden des Anwalts so geringfügig, daß nicht davon gesprochen werden kann, der BeschwG. sei ohne das Verschulden seines Anwalts an der Einhaltung der Frist verhindert gewesen (vgl. auch RG.: ZW. 1926, 2376). Diese Entsch. steht mit dem Beschl. 1 Wx 104/39, in dem der Senat die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bewilligt hat, nicht in Widerspruch. Dort handelte es sich um einen Laien, an dessen Nachforschungspflicht geringere Anforderungen zu stellen sind, weil die Zuständigkeit gemeinschaftlicher BeschwG. etwas Ungewöhnliches ist und deshalb ein Laie auch trotz sorgfältiger Überlegung nicht auf den Gedanken zu kommen braucht, daß die Zuständigkeit des übergeordneten LG. für einzelne Verfahren ausgeschlossen ist.

Die weitere Beschwerde ist hiernach zurückzuweisen. Es mag jedoch bemerkt werden, daß es dem Schuldner un-

benommen bleibt, ein neues Schuldenbereinigungsverfahren einzuleiten, allerdings nur dann, wenn er seinen Antrag auf neue Tatsachen und Beweismittel stützen kann.

(RG., 1. ZivSen., Beschl. v. 9. März 1939, 1 Wx 70/39.) [S.]

*

27. RG. — Art. 39 der 9. Durchf. VO. z. SchulbVereinG.; Gemeinschaftl. Richtl. Nr. 87 des ReichsMin. und des RM. v. 22. Dez. 1938. Das landwirtschaftliche Entschuldungsverfahren kann im Wege der Schuldenbereinigung nicht wieder aufgerollt werden.

Es handelt sich im vorliegenden Fall um den Versuch, ein abgeschlossenes landwirtschaftliches Entschuldungsverfahren wieder aufzunehmen, weil die im Zwangsvergleich festgesetzte Jahresleistung nicht aufgebracht werden kann. Gemäß Art. 39 der 9. Durchf. VO. z. SchulbReglG. ist ein bestätigter Entschuldungsplan oder Vergleichsvorschlag grundsätzlich unabänderlich. Gemäß der Gemeinschaftl. Richtlinien Nr. 87 des Reichsministers für Ernährung und Landwirtschaft und des Reichsministers der Justiz v. 22. Dez. 1938 („Amtliche Mitteilungen in Entschuldungssachen“ S. 339), die nach dem Inkrafttreten des Gef. v. 17. Aug. 1938 erlassen wurde, hat der Entschuldner nicht das Recht, die Abänderung zu beantragen. Dies kann nur von Amts wegen geschehen. Das landwirtschaftliche Entschuldungsverfahren kann auch im Wege der Schuldenbereinigung nicht wieder aufgerollt werden. Der Antrag der Eheleute L. auf Schuldenbereinigung ist daher von vornherein unzulässig. Wie die Probleme, die sich aus der Festsetzung zu hoher Jahresleistungen bei Entschuldungsbetrieben nicht selten ergeben, zu lösen sind, ist Angelegenheit anderer Stellen. Das Schuldenbereinigungsverfahren bietet hierzu jedenfalls keinen Weg. (RG. Frankenthal, 1. ZR., Beschl. v. 25. März 1939, 1 T 7/39.)

Zwangsversteigerungsgesetz

28. RG. — 1. § 157 ZivVerfG. Auch wenn die Zwangsverwaltung durch den Zuschlag in einem gleichzeitig anhängigen Zwangsversteigerungsverfahren ihr Ende gefunden hat und die Verteilung der Verwaltungsüberschüsse mit der des Versteigerungserlöses zeitlich zusammenfällt, dürfen keinesfalls beide Massen verschmolzen werden (RGWam. 1913 Nr. 27). Die Verteilung muß in jedem Falle nach den — voneinander abweichenden — Bestimmungen erfolgen, die das Gesetz für jede Art der Vollstreckung aufgestellt hat.

2. Die Annahme eines adäquaten Zusammenhanges hat nicht die subjektive Voraussehbarkeit gerade des eingetretenen Erfolges zur Voraussetzung (RGZ. 81, 359). Der adäquate Zusammenhang ist aber nur dann zu verneinen, wenn die Handlung oder Unterlassung nur unter ganz besonders eigenartigen, ganz unwahrscheinlichen und nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen zur Herbeiführung des eingetretenen Erfolges geeignet gewesen ist (RGZ. 133, 126; 142, 383; 145, 199).

(RG., V. ZivSen., II. v. 20. Febr. 1939, V 176/38.) [R.]

Arbeitsrecht

29. RG. — Art. 131 WeimVerf.; RArbeitsdienstG. v. 26. Juni 1935. Die Tätigkeit der Angehörigen des Reichsarbeitsdienstes ist als Ausübung öffentlicher Gewalt i. S. des Art. 131 WeimVerf. anzusehen, wenn sie der Aufrechterhaltung der Einsatzbereitschaft, der Erziehungsförderung oder anderweitiger Fürsorge für die Angehörigen der einzelnen Arbeitsdienstverbände dient. Daher fällt auch die Beförderung von Arbeitsmännern im Kraftwagen zu einem vaterländischen Festspiel unter die Ausübung öffentlicher Gewalt. Die Angehörigen des Arbeitsdienstes, die in Ausübung öffentlicher Gewalt tätig werden, sind als Beamte i. S. des Art. 131 WeimVerf. anzusehen.

Der Bezl. zu 2, der im Jahre 1936 als Arbeitsdienstfreiwilliger im Reichsarbeitsdienst stand, hatte am 19. Juli 1936 als Kraftwagenführer mit dem Dienstgrad

eines Oberwärmers den Befehl, Arbeitsmänner mittels eines Kraftwagens mit Anhänger, der dem Bezl. zu 1, dem Deutschen Reiche, gehörte, zum Besuch eines vaterländischen Festspiels hin- und zurückzubefördern. Da zur Rückbeförderung des Restes der Arbeitsmänner der Anhänger nicht mehr benötigt wurde, stellte der Bezl. zu 2 den abgepoppelten Anhänger auf Anweisung eines Vorgesetzten an der Seite einer Landstraße auf. Der Anhängerwagen, der keine Beleuchtungsvorrichtung, namentlich weder Schlußlicht noch Rückstrahler hatte, blieb, weil die Rückkehr des Bezl. zu 2 sich verzögerte, bis in die Dunkelheit dort stehen. Gegen 10 $\frac{1}{2}$ Uhr abends fuhr der Kl., der auf einem Krafttrabe auf der Fahrt nach B. war, auf den Anhänger auf. Er wurde schwer verletzt. Wegen des ihm durch den Unfall entstandenen und noch entstehenden Schadens hat er die Bezl. als Gesamtschuldner in Anspruch genommen.

Das RG. hat u. a. die Frage erörtert, ob das Deutsche Reich für das schuldhafte Verhalten des Bezl. zu 2 einzustehen habe. Es hat die Frage bejaht. Hierzu führt es aus:

Das BG. ist angesichts des RArbeitsdienstG. vom 26. Juni 1935 (RGBl. I, 769) und der daran anschließenden Nebengesetze und Rechtsverordnungen zutreffend davon ausgegangen, daß der Arbeitsdienst eine mit hoheitsrechtlichen Befugnissen ausgestattete Einrichtung des Reichs ist, welche in ihrem Wesen, ihren Grundlagen und ihrem Aufbau vielfach gleiche Züge wie die deutsche Wehrmacht trägt. Ob darum jede einzelne Arbeitsverrichtung von Angehörigen des Arbeitsdienstes stets und schlechthin als Ausübung öffentlicher Gewalt gegenüber Dritten anzusehen ist, kann dahingestellt bleiben. Unzweifelhaft gilt das aber für diejenige Tätigkeit der Führer und Männer des Arbeitsdienstes, welche der Aufrechterhaltung der Einsatzbereitschaft, der Erziehungsförderung oder anderweitiger Fürsorge für die Angehörigen der einzelnen Arbeitsdienstverbände dient. Im gegenwärtigen Falle handelt es sich um eine Kraftwagenfahrt, die befehlsgemäß ausgeführt wurde und — wie nicht zweifelhaft sein kann — im Rahmen der obengenannten Zwecke lag. Bei Ausführung dieser Fahrt ist nun durch schuldhafte Verhalten des Bezl. zu 2, und zwar durch das unvorsichtige Stehenlassen des unbeleuchteten Anhängers auf der Landstraße die erste Ursache für den Unfall des Kl. gesetzt worden. Das geschah demnach im Kreise der öffentlichen Gewaltausübung, und dafür hat das Deutsche Reich nach Art. 131 WeimVerf. einzustehen. Zwar spricht diese Bestimmung nur von „Beamten“. Damit sind aber nach anerkannter Rspr. alle Bediensteten des Reichs und der öffentlich-rechtlichen Körperschaften gemeint, deren Dienstverrichtungen auf dem Gebiete der öffentlichen Gewaltausübung liegen. Das Reich hat denn auch diese Grundlagen für seine Haftung ersichtlich nicht in Abrede stellen wollen.

(RG., III. ZivSen., II. v. 3. Febr. 1939, III 120/38.) [R.]

*

30. RG. — §§ 4 Abs. 3, 32, 33 ArbDG.; §§ 100, 48 ArbGG.; §§ 276, 547 Nr. 1 ZPO.

1. Da nach § 2 ArbGG. die ArbG. für Streitigkeiten der nach § 481 HGB. zur Schiffsbesatzung gehörenden Personen nicht zuständig sind, muß für diese Streitigkeiten die in § 32 Abs. 2 S. 4 ArbDG. vorgesehene Ermächtigung des Trennhändlers als Ermächtigung zum Ausschluß der ordentlichen Gerichtsbarkeit aufgefaßt werden.

2. Die Bestimmung des § 100 Abs. 5 ArbGG. bezieht sich nur auf Urteile des ArbG. Eine Verweisung des Rechtsstreits an das LG. beendet nicht nur die Zuständigkeit des ArbG., sondern unterstellt auch das künftige Verfahren — und zwar ohne Rücksicht auf den etwaigen besonderen Rechtscharakter der erhobenen Klage — den für das landgerichtliche Verfahren geltenden Vorschriften.

Der Kl. hat im Herbst 1935 drei Fahren für eine

Werft mit eigener Kraft an ihren Bestimmungsort überführt. Er erhielt von der Werft eine festes Entgelt und hatte dafür selbst die Schiffsbesatzung zu stellen und die sonstigen Kosten der Überführung zu tragen. Die Bekl. waren als Offiziere auf diesen Fahrten tätig. Sie behaupten, gegen den Kl. noch Ansprüche auf Vergütung zu haben, und haben diese vor dem Tariffchiedsgericht für die deutsche Seeschifffahrt geltend gemacht. Der Kl. hat die Einrede der Unzuständigkeit des Schiedsgerichts erhoben, weil das Anstellungsverhältnis der Bekl. nicht unter den Tarif falle. Das Schiedsgericht hat sich aber mit Zwischenschiedspruch v. 16. April 1937 für zuständig erklärt.

Das ArbG., bei dem der Kl. Klage auf Aufhebung des Schiedspruchs erhoben hat, hat den Rechtsstreit an das LG. verwiesen. Das LG. hält das Schiedsgericht für unzuständig und hat den Schiedspruch aufgehoben. Das OLG. hat die Berufung als unzulässig verworfen.

Auf Rev. der Bekl. hob RG. auf und verwies zurück.

Da über die Frage der Zulässigkeit der Berufung zu entscheiden ist, ist die Rev. trotz Fehlens der Revisionssumme nach § 547 Nr. 1 ZPO. zulässig.

Der Reichstreuhänder der Arbeit für das Wirtschaftsgebiet Nordmark hat am 15. Nov. 1934 eine Manteltarifordnung für die deutsche Seeschifffahrt festgesetzt (MARB. VI, 506), welche zur Zeit der Annusterung der Bekl. durch einen Nachtrag v. 5. Febr. 1935 (MARB. VI, 121) ergänzt war. Nach § 57 dieser TarD. ist für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten zwischen Betriebsführer und an Bord Beschäftigten aus dem Arbeitsverhältnis das Tariffchiedsgericht für die deutsche Seeschifffahrt ausschließlich und endgültig zuständig. Das Verfahren ist in einer Anlage zur TarD. besonders geregelt; über die Möglichkeit einer Aufhebungsklage enthielt diese Anlage damals keine besondere Bestimmung.

Die Befugnis des Reichstreuhänders zu dieser Regelung ergibt sich aus §§ 32, 33 ArbDOG., welche nach § 4 Abs. 3 das. auch auf Schiffe der See-, Binnen- und Luftschifffahrt und ihre Besatzung Anwendung finden. Da nach § 2 ArbGG. die ArbG. für Streitigkeiten der nach § 481 SGB. zur Schiffsbesatzung gehörigen Personen nicht zuständig sind, muß für diese Streitigkeiten die in § 32 Abs. 2 Satz 4 ArbDOG. vorgesehene Ermächtigung des Treuhänders, „die Arbeitsgerichtsbarkeit für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten aus einem Arbeits- oder Lohnverhältnis, das sich nach der TarD. bestimmt, in dem gleichen Umfange auszuschließen, wie dies nach dem ArbGG. den Tarifvertragsparteien möglich war“, als Ermächtigung zum Ausschluß der ordentlichen Gerichtsbarkeit aufgefaßt werden. Die Ermächtigung verweist zurück auf § 91 Abs. 1 ArbGG. a. F. v. 23. Dez. 1926 (RGBl. I, 507), nach welchem für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten aus einem Arbeits- oder Lohnverhältnis, das sich nach einem Tarifvertrage bestimmt, die Arbeitsgerichtsbarkeit im Tarifvertrage durch die Vereinbarung ausgeschlossen werden konnte, daß die Entscheidung durch ein Schiedsgericht erfolgen soll. Das Verfahren vor einem solchen Schiedsgericht war im wesentlichen ebenso geregelt, wie in §§ 92—100 ArbGG. n. F.

Gestützt auf § 100 ArbGG. hat der Kl. nun gegen den gefällten Zwischenschiedspruch Aufhebungsklage beim ArbG. erhoben. Die Bekl. halten die Aufhebungsklage allerdings für unzulässig; für die RevJnst. bedarf es indessen keines weiteren Eingehens auf diesen Einwand, weil nur über die Frage der Zulässigkeit der Berufung gegen das erlassene erstinstanzliche Urteil zu entscheiden ist. Das ArbG. hat den Rechtsstreit nach § 48 ArbGG., § 276 ZPO. mit bindender Wirkung für das LG. und die ihm übergeordneten Gerichte an das LG. verwiesen. Ob das LG. mit Rücksicht auf die 18. DurchfVO. zum ArbDOG. v. 23. Aug. 1937 (RGBl. I, 914) — nach welcher der Treuhänder als zuständiges Gericht für Vollstreckbarerklärungen, Aufhebungsklage usw. bei Rechtsstreitigkeiten aus dem Steuer- oder sonstigen Arbeits- oder Lohnverhältnis der nach § 481

SGB. zur Schiffsbesatzung gehörigen Personen auch das ArbG. bestimmen kann und von ihm in dieser Richtung getroffene Bestimmungen mit rückwirkender Kraft gültig sind — berechtigt gewesen wäre, den Rechtsstreit an das ArbG. zurückzuverweisen, bedarf keiner Prüfung, weil nach § 528 Satz 2 ZPO. in der RevJnst. nicht geltend gemacht werden kann, daß das ArbG. zuständig gewesen sei.

Von der bindenden Wirkung der Verweisung an das LG. geht auch der RevR. aus, er will aber die für die Aufhebungsklage getroffene Bestimmung des § 100 Abs. 5 ArbGG., daß gegen das Urteil des ArbG. kein Rechtsmittel stattfindet, auch anwenden, nachdem die Entscheidung über die Aufhebungsklage auf das LG. übergegangen ist. Nach seiner Auffassung muß dies geschehen, weil die auf Grund besonderer Bestimmungen des Arbeitsrechts zugelassene Klage gegen die Entscheidung eines öffentlich-rechtlichen Schiedsgerichts eine Sonderstellung einnehme und ihren Sondercharakter nicht dadurch verliere, daß sich das ArbG. für unzuständig erklärt und die Sache an das LG. verwiesen habe. Dem kann nicht beigetreten werden. Die Bestimmung des § 100 Abs. 5 ArbGG. bezieht sich nur auf Urteile des ArbG. Die Verweisung des Rechtsstreits an das LG. beendet nicht nur die Zuständigkeit des ArbG., sondern unterstellt auch das künftige Verfahren — ohne Rücksicht auf den etwaigen besonderen Rechtscharakter der erhobenen Klage — den für das landgerichtliche Verfahren geltenden Vorschriften. Über die Anfechtbarkeit landgerichtlicher Urteile aber entscheidet die ZPO., nach welcher grundsätzlich die Berufung gegen die in erster Instanz erlassenen Endurteile stattfindet. Da der Ausnahmefall des § 511 a ZPO. nicht vorliegt, ist die Berufung zulässig.

(RG., III. ZivSen., U. v. 10. Febr. 1939, III 105/38.)

[Va.]

*

§ 1, § 32 ArbGG.; §§ 2, 3 TarD. für das Baugewerbe im Deutschen Reich v. 26. Nov. 1936.

1. Bei der Auslegung von Tarifordnungen kommt es nicht darauf an, was der Reichstreuhänder bei ihrem Erlaß etwa gedacht oder gewollt haben mag, sondern nur auf das, was in der Tarifordnung erklärt ist.

2. Im Geltungsbereich der Reichstarifordnung für das Baugewerbe ist auch die zur Reinigung und Instandhaltung der Maschinen erforderliche Zeit, die über die regelmäßige Arbeitszeit von 48 Wochenstunden hinaus geleistet ist, abweichend von der gesetzlichen Regelung als zuschlagspflichtige Mehrarbeit anzusehen.

Der Kl. war vom 2. Aug. 1937 bis 25. Sept. 1937 bei der Bekl. als Maschinist gegen den tariflichen Stundenlohn von 93 Pf. beschäftigt. Er hat 60 Wochenstunden geleistet. In der über die Wochenarbeitszeit von 48 Stunden hinausgehenden Arbeitszeit hat es sich um Arbeiten zur Reinigung und Instandhaltung von Betriebsanlagen gehandelt. Auch diese Arbeitszeit ist von der Bekl. zum Normaltariffsatz von 93 Pf. je Stunde bezahlt worden.

Der Kl. verlangt für die über 48 Wochenstunden hinausgehende Arbeitszeit den im § 3 Nr. 7 a der TarD. für das Baugewerbe im Deutschen Reich v. 26. Nov. 1936 (MARB. VI, 629) festgesetzten Zuschlag für Mehrarbeit in Höhe von 20% mit der Begründung, die regelmäßige Arbeitszeit betrage nach § 2 der TarD. 48 Wochenstunden. Alle weitere Arbeitszeit sei als Mehrarbeit zu bezahlen. Damit habe die TarD. die aus den §§ 6 Nr. 1, 14 Abs. 1 ArbZD. i. d. Fassung v. 26. Juli 1934 (RGBl. I, 803) an sich folgende Bezahlung der zur Reinigung und Instandhaltung von Betriebsanlagen erforderlichen Zeit bis zu 2 Stunden täglich zum Normallohn ohne Zuschlag zulässigerweise aufgehoben.

Das BG. geht zutreffend davon aus, daß nach der ArbZD. für die zur Reinigung und Instandhaltung von Betriebsanlagen erforderliche Mehrarbeit bis zu 2 Stunden täglich an sich der Mehrarbeitszuschlag nicht geschuldet wird, daß aber eine Abänderung dieser Bestimmungen zugunsten der Dienstverpflichteten durch Tarifordnung möglich ist. Wenn das BG. dann weiter aus der Reichstarifordnung für das Deutsche Baugewerbe diese Abänderung und die Anordnung der Zahlung dieses Zuschlages für diese Arbeiten folgert, so läßt sich dies im Ergebnis nicht beanstanden.

Zu Recht legt das BG. zunächst die TarD. aus sich selbst heraus aus. Tarifordnungen sind Rechtsverordnungen. Bei ihrer Auslegung kann es nicht darauf ankommen, was der Treuhänder bei ihrem Erlass etwa gedacht oder gewollt haben mag, sondern nur auf das, was in der TarD. erklärt ist (RArbG. 18, 14 [17] = JW. 1937, 1176⁴⁷). Daß bei der Auslegung der TarD. insbes. der Zusammenhang ihrer Bestimmungen zu ermitteln ist, ist in derselben Entscheidung ausgesprochen. Daher war das BG. nicht an die von dem Referenten des Sondertreuhänders der Arbeit für das Baugewerbe in einem Aufsatz der Zeitschrift „Die Bauindustrie“ gegebene Auslegung der TarD. dahin gebunden, daß eine Abänderung der gesetzlichen Regel der §§ 6 Nr. 1, 14 Abs. 1 ArbZG. nicht beabsichtigt gewesen sei.

Aus dem Zusammenhang der Bestimmungen der TarD. muß aber angenommen werden, daß die hier streitige Mitarbeit zuschlagspflichtig ist. Die TarD. enthält in den Nrn. 2 bis 5 des § 2 Sonderregelungen über die Verpflichtung der Gefolgschaftsmitglieder zu zuschlagsfreier Mehrarbeit. Von dieser Sonderregelung betreffen die Nrn. 2 bis 4 allerdings Fälle des § 5 ArbZG., regeln also die Bezahlung in den Fällen, in denen vom Gefolgsmann regelmäßig und in erheblichem Umfang nur Arbeitsbereitschaft geschuldet wird. Hieraus allein könnte für die vorliegende Streitfrage noch kein endgültiges Ergebnis gewonnen werden. In § 2 Nr. 6 ordnet die TarD. aber an, daß zur regelmäßigen Arbeitszeit der invalidenversicherungspflichtigen Poliere usw. auch die notwendigen Kontrollgänge auf den Baustellen vor und nach der Arbeitszeit gehören. Sie greift damit auch in die Bestimmungen des § 6 ArbZG. ein, und zwar in seine Nr. 2, und bestimmt hier, daß Arbeiten ohne Mehrarbeitszuschlag zu leisten seien. Daraus rechtfertigt sich dann der vom BG. gezogene Schluß, daß nach der TarD., soweit in ihr keine Ausnahmen gesetzt sind, nur 48 Wochenstunden als regelmäßige Arbeitszeit angesehen werden können und daß die Verpflichtung zu zuschlagsfreier Mehrarbeit aus den §§ 6 Nr. 1, 14 Abs. 1 ArbZG. ausgeschaltet werden sollte. (Wird weiter ausgeführt.)

Zusammenfassend rechtfertigt sich somit das vom BG. gefundene Ergebnis, daß abweichend von der gesetzlichen Regelung im Geltungsbereich der TarD. für das Baugewerbe auch die zur Reinigung und Instandhaltung der Maschinen erforderliche Zeit, die über die regelmäßige Arbeitszeit von 48 Wochenstunden hinaus geleistet ist, als Mehrarbeit anzusehen ist. Daraus ergibt sich dann nach § 3 Nr. 7 TarD. die Verpflichtung der Bess. zur Zahlung des Mehrarbeitszuschlags in Höhe von 20%.

(RArbG., Urf. v. 18. Jan. 1939, RAG 129/38. — Dresden.)

*

**** 32. § 72 Abs. 1 ArbZG.; Anordnung des RArbM. über die Weitergeltung von Tarifverträgen als Tarifordnungen.** Ein einzelner Betrieb, der aus dem Geltungsbereich eines Tarifvertrags durch den Tarifvertrag selbst oder durch Sondervereinbarung der Tarifvertragsparteien herausgenommen war, bleibt auch nach der Weitergeltungsanordnung tariffrei.

Durch eine besondere Vereinbarung zwischen dem Textilarbeiterverband für Südhannover und den Textilarbeiterverbänden ist die Bess. mit ihrem in S. gelegenen Betriebe hinsichtlich der Löhne aus dem zwischen diesen Verbänden abgeschlossenen, nicht für allgemeinverbindlich erklärten Tarifvertrag v. 16. Mai 1928 herausgenommen und sind für diesen Betrieb niedrigere Löhne festgesetzt worden. Eine solche Regelung konnte in dem Tarifvertrag selbst getroffen werden oder auch, wie vorliegend, durch eine besondere Vereinbarung außerhalb des Tarifvertrags. Diese Vereinbarung ist arbeitsrechtlich nicht als ein Tarifvertrag im allgemeinen Sinne, sondern als ein sog. „Wert-“ (Firmen-, Betriebs-) Tarifvertrag im Sinne der Nr. II der Weitergeltungsanordnung vom 28. März 1934 (RArbBl. I, 85; vgl. Anordnungen v. 21. Juni, 25. Sept., 20. Okt. 1934 [RArbBl. I, 146, 238, 254] und vom 11. März 1935 [RArbBl. I, 84]) anzusehen. Für diese Unterscheidung kommt es nicht darauf an, wer die Sondervereinbarung getroffen hat, ob sie von den Tarifvertragsparteien abgeschlossen worden ist oder etwa nur zwischen dem Unternehmer und der Gefolgschaft, sondern darauf, welches ihr Geltungsbereich ist. Der Tarifvertrag im allgemeinen Sinne setzt die Geltung für eine Gruppe gleichartiger Betriebe, mindestens aber für zwei solche Betriebe voraus. Ist der Geltungsbereich der von den Tarifvertragsparteien getroffenen Vereinbarung auf einen Betrieb be-

schränkt, so handelt es sich um einen Werttarifvertrag. Unstreitig ist im vorliegenden Falle die Sondervereinbarung der Tarifvertragsparteien nur für den einen in S. gelegenen Betrieb der Bess. getroffen worden.

Indes ist hier nicht entscheidend, welchen Rechtscharakter diese Vereinbarung hatte. Denn der Klageanspruch auf Entlohnung nach dem als Tarifordnung weitergeltenden Tarifvertrag v. 16. Mai 1928 wäre nicht nur dann unbegründet, wenn sie den Charakter eines Tarifvertrags allgemeiner Art gehabt und damit gem. Nr. I der Weitergeltungsanordnung als Tarifordnung über den 30. April 1934 bis zu ihrem durch die zuständige Stelle angeordneten Ablauf weiter Geltung gehabt hätte, sondern er ist auch unbegründet, wenn man sie als einen Werttarifvertrag ansieht, der gem. Nr. II dieser Anordnung mit dem 30. Sept. 1934 sein Ende erreichte. In dieser Beziehung ist es von besonderer Bedeutung, daß die Sondervereinbarung zwischen den Tarifvertragsparteien selbst getroffen worden ist. Damit war die Bess., die wegen ihrer Mitgliedschaft bei dem Arbeitgeberverband an den Tarifvertrag v. 16. Mai 1928 im übrigen gebunden war, hinsichtlich der von ihr in ihrem Betriebe in S. zu zahlenden Löhne von der Tarifgebundenheit ausgenommen. Für sie galten in ihrem S.er Betrieb nur die niedrigeren Löhne der Sondervereinbarung. Diese Rechtslage bestand für den S.er Betrieb der Bess. in Verfolg der Bestimmung des § 72 Abs. 1 ArbZG. und so auch derjenigen in den Nrn. I und II der Weitergeltungsanordnung über den 30. April 1934 hinaus zunächst weiter. Nach Nr. I dieser Anordnung, insbes. der in Abs. 2 näher getroffenen Regelung, blieb der am 30. April 1934 noch laufende Tarifvertrag v. 16. Mai 1928 für die am 30. April 1934 tarifgebundenen Betriebe als Tarifordnung bis auf weiteres in Geltung. Da die Bess. hinsichtlich der Löhne in ihrem S.er Betrieb am 30. April 1934 nicht tarifgebunden war, blieb sie insoweit auch nach dem 30. April 1934 von dem Geltungsbereich des als Tarifordnung weitergeltenden Tarifvertrags v. 16. Mai 1928 ausgenommen. Für sie galt insoweit vielmehr nach Nr. II der Anordnung der Werttarifvertrag als Tarifordnung zunächst fort, und zwar bis zum 30. Sept. 1934, wenn er nicht schon vorher durch die von der Bess. am 24. Sept. 1934 erlassene Betriebsordnung, in die sie die Bestimmungen des Werttarifvertrags über die Löhne aufgenommen hatte, aufgehoben worden ist oder als aufgehoben angesehen werden muß. Zu einer von jener in dem Tarifvertrag v. 16. Mai 1928 in den Mindestsätzen abweichenden Lohnregelung durch die Betriebsordnung war die Bess. für ihren S.er Betrieb rechtlich befugt, weil sie insoweit am 30. April 1934 nicht tarifgebunden war und es daher auch bis zum 30. Sept. 1934 und nachher nicht wurde.

Die Betriebsordnung hatte hiernach für die Löhne in dem S.er Betrieb der Bess. volle Rechtsgültigkeit neben dem als Tarifordnung weitergeltenden Tarifvertrag v. 16. Mai 1928, und zwar auch über den 30. Sept. 1934 hinaus.

Die Urteile RArbG. 18, 319 = JW. 1937, 2854⁵⁹ m. Anm. und RArbG. 19, 216 = JW. 1938, 1129²¹ behandeln rechtlich anders liegende Fälle, in denen insbesondere die bezeichnete Art der Herausnahme des Unternehmers aus der Gebundenheit an den allgemeinen Tarifvertrag nicht gegeben war.

(RArbG., Urf. v. 3. Dez. 1938, RAG 85/38. — Hannover.)

*

**** 33. Reiseflosten, Mehraufwandsentschädigung und Trennungszulage für Bauarbeiter nach den TarD. für die Betriebe des Baugewerbes bei den Bauvorhaben des Reichs vom 20. März 1937 und für die Bauten der Wehrmacht im Wirtschaftsgebiet Niedersachsen v. 28. April 1937.**

Der Kl., der verheiratet ist und seinen ständigen Wohnsitz in D. hat, ist als Arbeitsuchender vom dortigen Arbeitsamt an das Arbeitsamt in S. verwiesen worden, weil im Bezirk S. noch Bauarbeiter eingestellt werden konnten. Durch Vermittlung des Arbeitsamts in S. hat er dann zunächst bei einer Firma Sch. daselbst Arbeit gefunden. Im Anschluß daran hat er am 13. Nov. 1937 bei der Bess. um Arbeit nachgefragt und ist von dieser zunächst bei einem privaten Bauvorhaben und weiter vom 2. bis 9. Dez. 1937 beim Neubau des Generalkommandos in S. beschäftigt worden. Die Entlassung an letzterem Tage erfolgte wegen eingetretenen Schlechtwetters. Während der ganzen Beschäftigungszeit in S. hat der Kl. dort auf eigene Kosten gewohnt. Mit der Klage fordert er einmal auf Grund der TarD. für die Bauten der Wehrmacht im Wirtschaftsgebiet Niedersachsen v. 28. April

1937 (RArbBl. VI, 618) für die Zeit seiner Beschäftigung beim Bau des Generalkommandos die dort in § 3 vorgesehene „Mehraufwandsentschädigung“ von täglich 0,50 RM, ferner die in § 4 daselbst vorgesehene „Trennungszulage“ in Höhe von 1 RM täglich. Weiter verlangt er auf Grund der TarD. für die Betriebe des Baugewerbes bei den Bauvorhaben des Reichs ufm. v. 20. März 1937 (RArbBl. VI, 313) § 3 Bezahlung der Rückreisefkosten von F. nach D. in Höhe von 5,50 RM. Die Klage ist abgewiesen.

Die genannten Tarifordnungen machen beide die daraus beanspruchten Vergütungen abhängig von gewissen Entfernungen der Baustelle vom „Wohnort“ des Gefolgschaftsmitglieds. Was dabei unter dem Begriff „Wohnort“ zu verstehen ist, darüber enthalten die Tarifordnungen keine besondere Bestimmung. Deshalb muß die Begriffsbestimmung jeweils dem Sinn und Zweck der Tarifordnungen entnommen werden. Zwar wird nach allgemeinem Sprachgebrauch unter „Wohnort“ in der Regel der Ort der ständigen Niederlassung, also der Wohnsitz i. S. des § 7 WGB, verstanden. Im Arbeitsleben wird aber von Arbeitern häufig neben diesem Wohnsitz auswärts, wo sich ihnen günstige Arbeitsbedingungen bieten, aus freier Entschliebung auf eigene Rechnung noch eine weitere Unterkunft bezogen und damit ein weiterer „Wohnort“ begründet, von dem aus die Betreffenden dann ihrer Arbeit nachgehen. Solchenfalls fragt sich, welcher der beiden „Wohnorte“ nach den Tarifordnungen maßgebend ist (vgl. RArbBl. 20, 181 = JW. 1939, 252).

Für den vorl. Fall ist davon auszugehen, daß der Kl. nicht etwa von seinem ständigen Wohnsitz D. aus für die Arbeitsstellen in S. angeworben oder dorthin vermittelt worden ist, sondern daß er sich freiwillig nach S. begeben und dort um Arbeit bemüht hat. Er hat dann dort Arbeit gefunden zunächst bei einem von der Firma Sch. ausgeführten Bauvorhaben und weiterhin bei der Bckl., die ihn zunächst bei einem Privatbau, dann auf einer Baustelle des Reichs beschäftigt hat. Unstreitig hat er während der ganzen Beschäftigungszeit in S. in einer Privatunterkunft auf eigene Rechnung gewohnt.

Bei dieser Sachlage muß zunächst der Anspruch auf Ersatz der Rückreisefkosten von F. nach D., den der Kl. aus der genannten TarD. v. 20. März 1937 herleiten will, als unbegründet abgelehnt werden. Diese TarD. gilt nur für solche Arbeiter, die auf einer Baustelle außerhalb ihres Wohnortes „in gemeinsamen Unterkünften oder in Privatquartieren untergebracht sind“. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß diese Voraussetzung nur gegeben ist, wenn ein Gefolgschaftsmitglied durch den Unternehmer von auswärts her auf einer nach der Tarifordnung in Frage kommenden Baustelle eingestellt und von ihm dort „untergebracht“ wird, nicht aber, wenn der Gefolgsmann am Ort der Baustelle bereits eine eigene Wohnung innehatte, von der aus er vorher schon anderer Arbeit nachgegangen war. Als „Wohnort“ i. S. der Tarifordnung kann hier also nur S. als der Ort, an dem der Kl. schon vor seiner Beschäftigung beim Neubau des Generalkommandos aus freien Stücken und auf eigene Rechnung sich eingemietet hatte, angesehen werden.

Nicht anders liegt die Sache hinsichtlich der Mehraufwandsentschädigung und der Trennungszulage, die der Kl. auf Grund der §§ 3, 4 TarD. für die Bauten der Wehrmacht im Wirtschaftsgebiet Niederachsen v. 28. April 1937 beanspruchen zu können glaubt. Für die Mehraufwandsentschädigung bestimmt § 3:

„Gefolgschaftsmitglieder, deren Wohnort (Mitte) 15 km und mehr Westrede von der Mitte des Bauvorhabens (des Arbeitsabschnittes) entfernt liegt, und die abends nicht regelmäßig nach Hause zurückkehren können, erhalten freie Unterkunft auf der Baustelle oder in deren unmittelbarer Nähe. Ist eine Unterbringung in Privatquartieren erforderlich, so haben sie an Stelle der freien Unterkunft Anspruch auf Erstattung einer Mehraufwandsentschädigung bis zu 0,50 RM je Kalendertag.“

Hiernach setzt der Anspruch auf die „Mehraufwandsentschädigung“ auch wieder eine Einstellung des Gefolgschaftsmitglieds außerhalb seines vorherigen Wohnortes und seine „Unterbringung“ in einem Privatquartier in der Nähe der Baustelle voraus. Diese Voraussetzung deckt sich also mit § 1 der TarD. v. 20. März 1937. Wie dort, so ist sie auch hier zu verstehen. Der Kl. ist für die Arbeit am Generalkommando nicht von einem auswärtigen Wohnort aus in S. eingestellt und dort im Privatquartier „untergebracht“ worden, hat die Arbeit

vielmehr als ein in S. bereits wohnhafter Arbeiter übernommen.

Damit entfällt zugleich der auf § 4 dieser Tarifordnung gestützte Anspruch auf die dort behandelte Trennungszulage. Denn diese steht nur solchen verheirateten Gefolgschaftsmitgliedern zu, „die auf Grund von § 3 auf der Baustelle übernachten“.

(RArbBl., Urf. v. 1. März 1939, RAG 132/38. — Hannover.)

*

**** 34. Voraussetzungen des Auslösungsanspruchs, insbes. nach der RTarD. für das Baugewerbe v. 26. Nov. 1936 (RArbBl. VI, 1229).**

Der Auslösungsanspruch ist nicht ein nur einzelnen Tarifordnungen oder bestimmten Gewerbebezügen eigentümlicher Gedanke. Es handelt sich bei ihm um einen bei verschiedenen Berufsgruppen, in denen Gefolgschaftsleute außerhalb des Betriebsortes an entfernteren Arbeitsplätzen arbeiten müssen, entstehenden Anspruch. Der Anspruch eines Gefolgsmannes auf die Gewährung einer Auslösung soll grundsätzlich, wie in RArbBl. 18, 36 (38) ¹⁾ ausgeführt ist, die Nachteile — z. B. Mehrkosten an Verpflegung und Unterkunft — ausgleichen, die diesem daraus erwachsen, daß er gezwungen ist, außerhalb seines Wohnortes zu arbeiten. Der Auslösungsanspruch setzt aber weiter, wie in derselben Entsch. ausgeführt wird, voraus, daß der Gefolgsmann von dem Unternehmer vom Betriebsort an einen auswärtigen Arbeitsplatz entsandt wird.

In aller Regel wird — jedenfalls bei den Stammarbeitern eines Betriebes — der Wohnort des Gefolgsmannes mit dem Betriebsort übereinstimmen oder er wird doch in so unmittelbarer Nähe des Betriebsortes liegen, daß der Gefolgsmann diesen unschwer täglich erreichen kann. Es wird demnach die Entsendung des Gefolgsmannes von dem Betriebsort aus erfolgen. Die durch eine Entsendung vom Betriebsort entstehenden Nachteile sollen durch die Auslösung also ausgeglichen werden.

Ein Gefolgschaftsmitglied kann aber unter dem Gesichtspunkt der Auslösung keine Entschädigung dafür beanspruchen, daß sein Wohnsitz von dem Betriebsort oder der Beschäftigungsstelle mehr oder weniger entfernt liegt. Etwaige Mehraufwendungen, die durch die Entfernung seines Wohnortes von dem Betriebsort oder der Beschäftigungsstelle unabhängig von einer Entsendung entstehen, hat der Gefolgsmann vorbehaltlich besonderer Umstände im Einzelfall selbst zu tragen (vgl. RArbBl. 20, 181 = JW. 1939, 252).

Daß die RTarD. für das Baugewerbe (§ 6 Abs. 2) dem Begriff Auslösung eine von der Regel abweichende Bedeutung hat zulegen wollen, ist nicht ersichtlich. Nichts in der Tarifordnung spricht dafür, daß ein von vornherein für eine auswärtige Baustelle angenommener Gefolgsmann bereits deswegen eine Auslösung beanspruchen kann, weil er die auswärtige Baustelle in der Folge wechselt.

Nicht entschieden werden konnte im Rahmen des vorl. Rechtsstreits, ob ein Gefolgsmann dann einen Anspruch auf die Auslösung erwirbt, wenn er zunächst für eine Arbeitsstelle, die zwar für den Betrieb als auswärtige anzusehen ist, die er aber von seinem Wohnort aus täglich erreichen kann, eingestellt wird und dann von dieser Arbeitsstelle an eine andere entsandt wird, die ihn zur Übernachtung außerhalb des Wohnortes zwingt. Diese Voraussetzungen sind im vorl. Fall nicht gegeben.

(RArbBl., Urf. v. 22. Febr. 1939, RAG 156/38. — Königsberg i. Pr.)

*

**** 35. Die Weihnachtsgratifikation ist ein aus dem Sonderanlaß des Weihnachtsfestes gezahlter Teil des Lohnes. Sie stellt eine Geldforderung dar, die durch Abtretung an einen Gläubiger keine Veränderung ihres Inhalts erleidet, demnach auch gepfändet werden kann. Das gilt auch dann, wenn ursprünglich kein Rechtsanspruch auf die Gratifikation bestanden hat; denn der Rechtsanspruch entsteht, sobald der Unternehmer sich zur allgemeinen Ausschüttung der Gratifikation entschlossen hat, weil kein Gefolgsmann ohne triftigen Grund bei der Verteilung übergangen werden darf. †)**

Zu Unrecht versucht die Rev. die grundsätzliche Unpfändbarkeit einer Weihnachtsgratifikation daraus zu folgern, daß diese kein echter Dienstlohn sei, sondern daß sie in An-

¹⁾ Vgl. auch JW. 1937, 3059 ²⁾.

erkenntnis der erwiesenen persönlichen Treue außerhalb des Dienstverhältnisses zu dem Zwecke gezahlt werde, dem Gefolgsmann eine Weihnachtsgeld zu bereiten. Diese Ausführungen sind rechtsirrig. Wie in der zum Abdruck in der amtlichen Sammlung bestimmten Entsch. RAG 110/38 v. 30. Nov. 1938: JW. 1939, 776⁷⁷ im einzelnen dargelegt ist, ist jedenfalls die übliche an die Gesamtgefolgschaft gezahlte Weihnachtsgeldgratifikation echter Dienstlohn und deshalb pfändbar.

Eine solche Weihnachtsgeldgratifikation wird nicht außerhalb des Dienstverhältnisses gezahlt, sie ist vielmehr ein aus dem Sonderanlaß des Weihnachtsfestes gezahlter Teil des Arbeits- oder Dienstlohnes. Der Anspruch des Gefolgsmannes auf die Weihnachtsgeldgratifikation des Regelfalles ist abtretbar. Sie stellt eine Geldforderung dar und erleidet durch die Abtretung an einen Gläubiger keine Veränderung ihres Inhaltes. Es handelt sich somit nicht um einen höchstpersönlichen Anspruch des Gefolgsmannes. Aus der Abtretbarkeit des Anspruches folgt dann auch die Zulässigkeit der Pfändung. Die etwaige Mehrbelastung durch die Auszahlung der Gratifikation an einen Dritten muß der Unternehmer ebenso tragen wie bei der Pfändung anderer Gehalts- oder Lohnforderungen.

Die Rev. glaubt ihren Standpunkt mit allgemeinen Hinweisen auf das Rechtsempfinden des Volkes stützen zu können. Demgegenüber muß aber darauf hingewiesen werden, daß es gesundem Rechtsempfinden zunächst entspricht, daß ein Schuldner seinen Verpflichtungen nachkommt. Es verletzt das allgemeine Sittenempfinden, einem Schuldner zu verstaten, seine Gläubiger grundlos unbefriedigt zu lassen. Daß es Fälle gibt, in denen die Verrückung einer Forderung eine besondere Härte oder Unbilligkeit bedeutet, wird hierbei nicht verkannt. Diesen Möglichkeiten hat der nationalsozialistische Gesetzgeber durch das VollstreckungsG. v. 13. Dez. 1934 (RGBl. I, 1234) Rechnung getragen. In dieser Richtung hat aber der in Anspruch genommene Drittschuldner keine Einwendungen erhoben.

Gefichtspunkte für eine abweichende Entscheidung von diesen Grundsätzen für den Regelfall gibt der vorl. Einzelfall nicht. Die Bekl. will die Nichtabtretbarkeit und damit die Unpfändbarkeit daraus herleiten, daß die Zahlung der strittigen Weihnachtsgeldgratifikation eine freiwillige Leistung dargestellt habe. Es kann hier dahingestellt bleiben, ob die Bekl. nach ihrem Verhalten in den Vorjahren berechtigt gewesen wäre, von der Ausschüttung einer Weihnachtsgeldgratifikation in ihrem Betriebe überhaupt abzusehen. Entschloß sie sich aber auch zu Weihnachten 1937 bei Berücksichtigung der Belange ihres Betriebes, insbes. zur Stärkung des gegenseitigen Treueverhältnisses, wenn auch ursprünglich aus freien Stücken, an die Gefolgschaft, insbes. auch an die Berufsgruppe, zu der der Drittschuldner R. gehört, ein Weihnachtsgeld zu verteilen, so durfte sie diesen ohne triftige Gründe nicht bei der Verteilung übergehen. Die Bekl. würde dem Gedanken der Betriebsgemeinschaft und ihrer sich aus § 2 Abs. 2 ArbDG. ergebenden Treue- und Fürsorgepflicht entgegenhandeln, wenn sie ein einzelnes Gefolgschaftsmitglied grundlos ausschließen würde. Hier verlangt die gleiche Lage der in einem Betriebe Arbeitenden die gleiche Behandlung. Auch wenn ursprünglich kein Rechtsanspruch des R. auf die Gewährung der Weihnachtsgeldgratifikation im Jahre 1937 bestanden haben sollte, so würde er diesen doch erworben haben, nachdem die Bekl. sich zur allgemeinen Ausschüttung entschlossen hatte. Demnach kann die Bekl. keine Einwendungen gegen die Abtretbarkeit und die Pfändbarkeit daraus herleiten, daß es sich bei der Ausschüttung der Weihnachtsgeldgratifikation um eine freiwillige Leistung gehandelt habe. Der Anspruch des R. auf die Gewährung des Weihnachtsgeldes ist somit ein Anspruch auf einen sonstigen Bezug i. S. des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vom 11. Nov. 1937 und war bereits durch diesen wirksam gepfändet.

Auch der weitere Einwand der Rev., der R. könne eventuell nur soviel Zwölftel des ganzen Weihnachtsgeldes pfänden, als der Pfändungsbeschuß Monate vor der Ausschüttung bestanden habe, kann nicht durchgreifen. Der Rev. kann als selbstverständlich zugegeben werden, daß der Pfändungsbeschuß seinem eindeutigen Wortlaut nach Rückstände nicht erfassen wollte. Um Rückstände aus früheren Lohnperioden handelt es sich bei einem Weihnachtsgeld aber nicht. Fällig wird ein Weihnachtsgeld erst zu Weihnachten. Auch wenn bei der Berechnung der Höhe eines Weihnachtsgeldes die im Kalenderjahr im Betriebe zurückgelegte Arbeitszeit zugrunde gelegt wird, so wird dadurch das Weihnachtsgeld nicht zu einem Anspruch aus rückliegender Zeit. Wurde das

Weihnachtsgeld in vollem Umfange erst zu Weihnachten fällig, so wurde es durch den Pfändungsbeschuß auch ebenso erfaßt. (RAG 110/38, Urt. v. 15. Febr. 1939, RAG 135/38. — Stuttgart.)

Anmerkung: Diese und die folgende Entsch. RAG 154/38 vom 22. Febr. 1939 wiederholen die schon in der älteren Rspr. des RAG. entwickelte Auffassung, daß die Weihnachtsgeldgratifikation zu gewähren ist, wenn das Dienstverhältnis zur Zeit der Auszahlung der Gratifikation noch besteht, daß eine auch nur anteilmäßige, nach der Länge der Dienstzeit zu bemessende Beteiligung des Beschäftigten nicht in Frage kommt, wenn das Dienstverhältnis vor diesem Zeitpunkt endet, daß es aber unschädlich ist, wenn es alsbald nach diesem Zeitpunkt, etwa zu Neujahr, erlischt. Neu ist der weitere Grundsatz, daß bei allgemeiner Ausschüttung einer Weihnachtsgeldgratifikation kein Gefolgsmann ohne triftigen Grund von der Beteiligung ausgeschlossen werden darf, selbst wenn die Gratifikation ganz freiwillig gewährt wird. Bemerkenswerterweise wird in beiden Entsch. betont, daß die grundlose Ausschüttung eines einzelnen Gefolgschaftsmitglieds mit dem Gedanken der Betriebsgemeinschaft und der aus § 2 Abs. 2 ArbDG. sich ergebenden Treue- und Fürsorgepflicht des Unternehmers nicht vereinbar sein würde. Das RAG. hat damit den Standpunkt des Akademieentwurfs eines Gesetzes über das Arbeitsverhältnis anerkannt, der in § 55 folgende Bestimmung vorschlägt: „Werden Sonderzuwendungen gewährt, so kann der Unternehmer einen einzelnen Gefolgsmann von dem Bezug nur dann ganz oder teilweise ausschließen, wenn wichtige Gründe in seiner Person vorliegen.“

RA. Dr. W. Oppermann, Dresden.

**** 36. 1. An einer Weihnachtsgeldgratifikation sind nur diejenigen Beschäftigten zu beteiligen, deren Dienstverhältnis zur Zeit ihrer Auszahlung noch besteht.**

2. Zahlt ein Unternehmer Weihnachtsgeldgratifikation, so darf er, auch wenn eine Verpflichtung zu ihrer Gewährung nicht besteht, nicht willkürlich einzelne Gefolgschaftsmitglieder davon ausschließen.

Bei der Weihnachtsgeldgratifikation hat sich, wie bereits in RAG 20, 55 (56) = JW. 1938, 2850⁴⁰ m. Ann. dargelegt ist, eine feste Rspr. dahin herausgebildet, daß sie zu gewähren ist, wenn das Dienstverhältnis zur Zeit der Auszahlung dieser Gratifikation noch besteht, daß eine Beteiligung der Beschäftigten an dieser Gratifikation entfällt, wenn das Dienstverhältnis vor diesem Zeitpunkt endet, daß es aber unschädlich ist, wenn es alsbald nach diesem Zeitpunkt, etwa zu Neujahr, erlischt. Diese Rechtsgrundsätze entsprechen dem Wesen der Weihnachtsgeldgratifikation; denn sie stellt sich als ein zusätzliches Entgelt und eine Anerkennung für geleistete Dienste dar, aber auch zugleich als eine Gabe aus Anlaß des Festes und eine Beihilfe für den Gefolgsmann wegen vermehrter Ausgaben gelegentlich des Festes.

Der VerR. läßt unentschieden, ob dem R. ein Rechtsanspruch auf die Weihnachtsgeldgratifikation für 1937 schon dadurch erwachsen war, daß der Bekl. in den vorigen Jahren regelmäßig eine solche gezahlt hatte, oder ob der Bekl. — wie er behauptet — in den früheren Jahren das Weihnachtsgeld unter ausdrücklicher Betonung der Freiwilligkeit gezahlt und dadurch die Entstehung eines Rechtsanspruches aufgeschoben hatte. Zugunsten des Bekl. ist daher für die Rev. Inst. zu unterstellen, daß für die Gefolgschaftsmitglieder ein Rechtsanspruch auf das Weihnachtsgeld nicht bestand. Der VerR. leitet aber daraus, daß der Bekl. sich entschlossen hat, auch für Weihnachten 1937 eine Gratifikation zu zahlen, mit Recht die Verpflichtung her, auch dem R., der seit fast 10 Jahren bei ihm tätig war und in den früheren Jahren das Weihnachtsgeld ungeschmälert erhalten hatte, an der Weihnachtsgeldgratifikation für 1937 zu beteiligen. Auch wenn eine Verpflichtung zu ihrer Gewährung nicht bestand, durfte der Bekl., wenn er sich zu einer derartigen allgemeinen Zuwendung anläßlich des Weihnachtsfestes entschloß, nicht willkürlich einzelne Gefolgschaftsmitglieder davon ausschließen. Das widerspricht dem oben geschilderten Wesen und Zweck der Weihnachtsgeldgratifikation und ist mit der dem Betriebsführer nach § 2 Abs. 2 ArbDG. obliegenden Treuepflicht nicht vereinbar. Es mag zulässig sein, von der Gratifikation diejenigen Gefolgschaftsmitglieder auszuschließen, die sich in gekündigter Stellung befinden, wenn sie gekündigt haben oder die Kündigung des Betriebsführers nicht zu befehlen ist. So liegt es hier aber nicht. Der R. hat mit seiner Kündigungswiderrufklage Erfolg gehabt. Der Bekl. ist rechtskräftig zum Widerruf der Kündigung verurteilt wor-

den, da die von ihm ausgesprochene Kündigung unbillig hart und nicht durch die Betriebsverhältnisse bedingt sei. Er hat allerdings den Kl. nicht wieder eingestellt, sondern es vorgezogen, die ihm zugesprochene Entschädigung zu zahlen. Das ändert aber nichts daran, daß ein triftiger Grund zur Kündigung nicht vorgelegen hat. Aus der Tatsache der erfolgten Kündigung kann daher gegen den Kl. nichts hergeleitet werden. Er hat deshalb auch Anspruch auf die Weihnachtsg Gratifikation, nicht weil den Gefolgschaftsmitgliedern zu Weihnachten 1937 allgemein ein solcher Anspruch zustand, sondern weil er, wenn überhaupt ein Weihnachtsgeld gegeben wurde, das Recht hatte, ebenso behandelt zu werden wie die übrigen. (RArbG., Urk. v. 22. Febr. 1939, RAG 154/38. — Halle a. S.)

*

37. Eine tariflich gefordert zu behandelnde selbständige Betriebsabteilung setzt einen besonderen Betriebszweck voraus, sowie eine deutliche räumliche und organisatorische Abhebung von den anderen Betriebsabteilungen (vgl. RArbG. 16, 299 = JZ. 1936, 2765⁷⁴).

(RArbG., Urk. v. 11. Jan. 1939, RAG 238/38. — Kiel.)

*

**** 38. 1. Während des Urlaubs hat der Gefolgsmann mangels abweichender tariflicher Bestimmung grundsätzlich Anspruch auf Zahlung des Lohnes, den er verdient haben würde, wenn er gearbeitet hätte.**

2. Die tarifliche Setzung einer Ausschlussfrist für die Geltendmachung von Ansprüchen muß klar erkennen lassen, ob gerichtliche Geltendmachung gefordert wird.

Nach der Tarifordnung, die für das Arbeitsverhältnis des Kl. maßgebend war, soll der Arbeiter während des Urlaubs so gestellt werden, als hätte er in der fraglichen Zeit gearbeitet. Nun zweifelt auch die Vekl. nicht daran, daß der Kl. während der Urlaubszeit, wenn er im Betriebe gewesen wäre, Überstunden geleistet hätte. Der Kl. hat die Überstunden in der Zeit vor und nach dem Urlaub geleistet, die Gefolgschaft während der Urlaubszeit des Kl. mit Überstunden gearbeitet. Daraus ergibt sich die Notwendigkeit, dem Kl. auch für die Urlaubszeit das Entgelt für die Überstunden zu gewähren, die die Gefolgschaft geleistet hat. Sonst wäre der Kl. nicht so gestellt, als hätte er in der Urlaubszeit gearbeitet.

Diese Grundsätze gelten für den Fall regelmäßig geleisteter Mehrarbeit. Unentschieden kann dagegen bleiben, ob sich der Anspruch eines Beurlaubten auf Überstunden auch dann rechtfertigen ließe, wenn die übrige Gefolgschaft nur während seines Urlaubs oder wenn der Beurlaubte selbst außerhalb der Urlaubszeit nur gelegentlich Mehrarbeit geleistet hätte. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Falle nicht gegeben.

Der Standpunkt der Rev. entspricht auch nicht dem in der Rspr. des RArbG. entwickelten allgemeinen Grundsatz, den Gefolgsmann vorbehaltlich abweichender tariflicher Bestimmungen während des Urlaubs so zu stellen, als hätte er während dieser Zeit gearbeitet. Dieses ist für die Urlaubsbestimmungen des früheren Tarifvertrages für die Arbeiter in den Reichsverwaltungen — gleichfalls für einen Fall regelmäßiger Überarbeit. — in RArbG. 13, 121 (125) ausgesprochen worden. Ebenso ist in RArbG. 18, 56 = JZ. 1937, 1172³⁹ eine tarifliche Schichtzulage für Nachtarbeit einem regelmäßig in Nachtarbeit beschäftigten Arbeiter für die Urlaubszeit zugesprochen worden, und zwar in Auslegung einer tariflichen Bestimmung, daß der Urlaub „unter Fortzahlung der Bezüge“ gewährt werden soll. Auch in der Entsch. RArbG. 6, 118 ist eine tarifliche Bestimmung, daß während des Urlaubs der tarifliche Stundenlohn zu zahlen sei, bei einem regelmäßig mit Schmutzarbeiten beschäftigten Arbeiter dahin ausgelegt worden, daß unter tariflichem Stundenlohn der Normallohn zuzüglich der Schmutzzulage zu verstehen sei. Die Rspr. steht somit auf dem Standpunkt, daß der Gefolgsmann durch einen Urlaub keinen Entgeltverlust erleiden soll. Es handelt sich hier um einen allgemeinen Grundsatz des heutigen Arbeitsrechts, und es erscheint mangels erkennbaren Unterschiedes nicht angängig, im Fall der regelmäßig geleisteten Mehrarbeit anders zu entscheiden als in dem der Gewährung einer Schmutzzulage, die auch die Rev. dem Beurlaubten gewähren will.

Zu Recht hat das BG. die Einrede der Verjährung zurückgewiesen. Die maßgebende Tarifordnung bestimmte, daß Ansprüche auf Mehrarbeitszuschläge und Zuschläge für Sonn- und Feiertags- und Nachtarbeit nur innerhalb von

8 Wochen nach ihrer Entstehung geltend gemacht werden können. Zunächst kann hier fraglich sein, ob diese Bestimmung sich überhaupt auf ein Urlaubsentgelt beziehen soll, und zwar auch unter der Voraussetzung, daß bei der Berechnung des Urlaubsentgeltes ein Mehrarbeitszuschlag einzurechnen ist. Denn diese Tarifbestimmung will sichtlich Unklarheiten über die tatsächlich geleistete Arbeit ausschalten, die gerade bei Mehrarbeit oder bei den Zuschlägen für Sonntags- und Nachtarbeit erfahrungsgemäß bereits nach kurzer Zeit entstehen. Derartige Unklarheiten können aber bei der Berechnung des Urlaubsentgeltes, wenn bei diesem eine regelmäßig geleistete Mehrarbeit einzurechnen ist, nicht in Frage kommen. Es bedarf hierzu aber keiner abschließenden Stellungnahme. Unter Geltendmachung des Anspruches im Sinne der fraglichen Tarifbestimmung ist die Anmeldung des Anspruches innerhalb des Betriebes zu verstehen. Der Betrieb soll Gelegenheit haben, sich innerhalb kürzester Frist nach Entstehen des Anspruches für den Fall eines Streites die möglicherweise in Verlust geratenden Unterlagen für seine Höhe zu sichern. Dazu ist aber die gerichtliche Geltendmachung nicht erforderlich. Wollte die Tarifordnung die gerichtliche Geltendmachung fordern, so hätte sie dies mit der nötigen Klarheit erkennen lassen müssen (vgl. RArbG. 6, 126 = JZ. 1931, 3232; RArbG. 17, 117 = JZ. 1936, 3144²³). Geltend gemacht innerhalb des Betriebes hat der Kl. aber fristgemäß den Anspruch.

(RArbG., Urk. v. 15. Febr. 1939, RAG 144/38. — Berlin.)

*

39. § 9 SparKassenVO. v. 4. Aug. 1932. Rechtliche Stellung der preussischen SparKassenangestellten zum Gewährverband (Gemeinde oder Gemeindeverband) und zur SparKasse.

Das RArbG. hat die in RArbG. 18, 176 = JZ. 1937, 2613⁹⁰ ausgesprochene Ansicht, daß die Angestellten der SparKasse von dieser unmittelbar Zahlung der Dienstbezüge für die geleisteten Dienste beanspruchen können, in RArbG. 20, 59 = JZ. 1938, 2996⁶⁶ aufrechterhalten. Es hat in diesem Urteil bereits zu den Bedenken Stellung genommen, die im Schrifttum gegen das erstgenannte Urteil geltend gemacht worden sind. Es hat insbes. dargelegt, daß es mit dem aus der geschichtlichen Entwicklung hergeleiteten Grundsatz der Wahrung der Einheit der Verwaltung wohl vereinbar ist, wenn die SparKasse neben dem Gewährverband, b. i. nach § 3 SparKassenVO. der Gemeinde oder dem Gemeindeverband, zur Schuldnerin der Dienstbezüge der Angestellten erklärt wird. Es besteht kein begründeter Anlaß, von dem bezeichneten Rechtsstandpunkt abzugeben. Mit diesem steht das Urteil des RArbG. v. 6. Okt. 1937 (RbRSamml. 31, 145) nicht im Widerspruch. In dieser Entsch., wie weiter auch in dem Urk. v. 10. Nov. 1937, RAG 147/37 (RbRSamml. 32, 333) ist nur die Sachbefugnis des Gewährverbandes aus dem nach § 9 Abs. 1 SparKassenVO. zwischen dem Gewährverbande und den Angestellten bestehenden Anstellungsverhältnis bejaht worden. Damit ist aber nicht gesagt worden, daß neben dem Gewährverband die SparKasse als die Stelle, die den Angestellten beschäftigt und ihm sein Gehalt auszahlt, diesem gegenüber nicht auch Schuldnerin hinsichtlich der Dienstbezüge sei. Aus der Tatsache, daß nach dieser Rechtsauffassung für die Dienstbezüge der Angestellten der SparKasse zwei Schuldner vorhanden sind und daß es im Belieben der Angestellten steht, wen sie wegen ihrer Dienstbezüge gegebenenfalls verklagen wollen, die SparKasse oder den Gewährverband, sind keine Bedenken gegen ihre Richtigkeit herzuleiten, zumal sich die Art und der Umfang der Leistungen allein nach dem Inhalt des Anstellungsverhältnisses zwischen dem Gewährverband und dem Angestellten richtet (RArbG. 16, 330/331 = JZ. 1936, 2428⁴⁹). Aus diesem Grunde ergibt sich aus der Befugnis der Sachbefugnis der SparKasse auch nicht, wie der Ansicht des RArbG. entgegengehalten worden ist, die Notwendigkeit, die Mittel für die Dienstbezüge etwa in zwei verschiedenen Haushaltsplänen, demjenigen der SparKasse und dem des Gewährverbandes, bereit zu halten.

Die Regelung der Dienstbezüge der Beamten und Angestellten der KreisparKassen ist, wie das RArbG. bereits in RArbG. 16, 330 ausgesprochen hat, nicht Aufgabe der SparKassen, sondern des Gewährverbandes, zu dem allein sie gem. § 9 SparKassenVO. in einem Anstellungsverhältnis stehen.

(RArbG., Urk. v. 8. Febr. 1939, RAG 142/38. — Hamburg.)

**** 40.** § 7 der 1. WD. über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes i. d. Fassung der WD. v. 26. April 1935. Bei Angehörigen von Organisationen, die dem Reichsnährstand eingegliedert worden sind, erfolgt die Entscheidung der Verwaltungsbehörden über Entlassung oder Kündigung und über die zu gewährenden Versorgungsbezüge unter Ausschluß des Rechtswegs. Gemäß der rückwirkenden Kraft der Änderungsverordnung v. 26. April 1935 kann die Herabsetzung von Versorgungsbehalten auch bei schon früher ausgesprochenen Kündigung nachgeholt werden, und die Herabsetzung ist dann ebenfalls der Nachprüfung durch die Gerichte entzogen.

Der Kl. stand seit Sept. 1904 im Dienst der vormaligen Deutschen Landwirtschaftsgesellschaft und war seit 1924 Geschäftsführer der technisch-wissenschaftlichen Gerätestelle. Ihm stand nach Maßgabe des Vertrages der Deutschen Landwirtschaftsgesellschaft mit ihren oberen Beamten v. 4. März 1922 gegen die Gesellschaft ein Ruhegehaltsanspruch zu.

Die Deutsche Landwirtschaftliche Gesellschaft ist auf Grund des § 7 Abs. 1 der 1. WD. über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes v. 8. Dez. 1933 (RGBl. I, 1060) in den beklagten Reichsnährstand eingegliedert worden. Nach § 7 Abs. 3 a. a. O. ist damit ihr Vermögen mit Außenständen und Schulden als Sondervermögen auf den Bekl. übergegangen. Mit Schreiben v. 20. Juni 1934 kündigte der Bekl. das Dienstverhältnis des Kl. zum 31. Dez. 1934. Mit Schreiben v. 21. Dez. 1934 teilte er ihm mit, daß er ihn mit Wirkung vom 1. Jan. 1935 im Verfolg der ausgesprochenen Kündigung in den Ruhestand versetze, weiter mit Schreiben v. 9. Febr. 1935, daß das Ruhegehalt monatlich 794,16 RM brutto betrage.

Der Bekl. „kündigte“ sodann durch Schreiben v. 30. Juni 1937 „auf Grund des § 7 Abs. 4 Satz 1, 3 der WD. zur Änderung der 1. WD. über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes v. 26. April 1935 (RGBl. I, 582) i. Verb. m. Nr. 6 Abs. 4 und Nr. 5 Abs. 3 der 2. Durchf. WD. z. BWSG. v. 4. Mai 1933 (RGBl. I, 233 ff. — letzter Fassung —)“ den vom Kl. mit der Deutschen Landwirtschaftsgesellschaft geschlossenen Dienstvertrag und das Ruhegehaltsabkommen. Die Neuregelung der Versorgungsbezüge des Kl. würde noch erfolgen. Durch Schreiben v. 27. Dez. 1937 setzte der Verwaltungsrat des Bekl. die monatlichen Versorgungsbezüge des Kl. auf 595,63 RM fest. Zur Begründung dieser Herabsetzung wurde ausgeführt, der Reichsbauernführer sei ermächtigt, die dem Kl. auf Grund seines Dienstvertrages zustehenden klagbaren Versorgungsbezüge auf 75% zu ermäßigen oder übermäßig hohe Versorgungsbezüge auf ein angemessenes Maß herabzusetzen. Die frühere Tätigkeit des Kl. entspreche einer Stelle im Reichsdienst nach Vergütungsgruppe 12 der Tarifordnung für die Reichsangestellten. Die ihm hiernach zustehenden Versorgungsbezüge würden drei Viertel seiner ursprünglichen Versorgungsbezüge nicht erreichen. Daher sei es erforderlich, seine ursprünglichen Versorgungsbezüge um 25% zu kürzen.

Der Kl. hält die Herabsetzung der Ruhegehaltsbezüge nicht für zulässig.

Der Bekl. hat die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs erhoben. Für die Entscheidung von Streitigkeiten über die dem Kl. geschuldeten Versorgungsbezüge hätte unter Ausschluß der Nachprüfung durch die Gerichte allein der Reichsminister für Ernährung und Landwirtschaft zu entscheiden.

Das ArbG. hat durch Zwischenurteil die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs zurückgewiesen, das BG. die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs abgewiesen.

Der Rev. blieb der Erfolg veragt.

Die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtswegs ist aus § 7 Abs. 4 NährstandsaufbauWD. in der abgeänderten Fassung in Verbindung mit den Verfahrensvorschriften der Nr. 6 Abs. 4 und der Nr. 5 Abs. 5 der 2. Durchf. WD. zum BWSG. herzuleiten. Die unmittelbare Anwendung der 2. Durchf. WD. zum BWSG. auf die rechtlichen Beziehungen der Parteien entfällt zwar, weil die Rechtsverhältnisse der Angestellten der eingegliederten Organisationen eine sondergesetzliche Regelung in der NährstandsaufbauWD. gefunden haben. Die Verfahrensvorschrift in der Nr. 5 Abs. 5 der 2. Durchf. WD. zum BWSG., die die Entscheidung über die Zulässigkeit einer Entlassung oder Kündigung und über die zu gewährenden Bezüge unter Ausschluß der Nachprüfung durch die Gerichte den Verwaltungsbehörden überträgt, kann also — über den Weg der Nr. 6 Abs. 4 a. a. O. — nur dann zur Anwendung gelangen, wenn die zu beurteilende Rechtshandlung, im vor-

liegenden Fall die Herabsetzung der Versorgungsbezüge des Kl., sachlich-rechtlich als Folge einer ausgesprochenen Kündigung von dem Begriff der Kündigung i. S. des § 7 Abs. 4 NährstandsaufbauWD. mitumfaßt wird. Dies ist aber anzunehmen.

Die WD. zur Änderung der 1. NährstandsaufbauWD. ist am 26. April 1935 erlassen, also in einem Zeitpunkt, in dem die Kündigungen der Beamten und Angestellten der eingegliederten Organisationen ganz überwiegend bereits ausgesprochen waren. Die Änderungsverordnung mußte sich daher, wenn sie nicht beinahe wirkungslos bleiben wollte, rückwirkende Kraft heilegen. Dies ist dann auch mit Wirkung bis zum 1. April 1934 zurück in dem Art. 2 geschehen. Erst die Änderungsverordnung ordnete nun durch die Verweisung auf die 2. Durchf. WD. zum BWSG. den Ausschluß der Nachprüfung der getroffenen Entscheidungen durch die Gerichte an und gab den ausgesprochenen Kündigungen bestimmte sachlich-rechtliche Wirkungen, eröffnete insbes. auch die Möglichkeit zur Herabsetzung der Versorgungsbezüge. Die rückwirkende Kraft muß es, wenn sie einen vernünftigen Sinn haben soll, dem Bekl. auch ermöglichen, zu erklären, daß eine früher ausgesprochene Kündigung die Wirkungen der Änderungsverordnung haben soll. Das bedeutet sachlich-rechtlich, daß der Bekl. befugt war, auch bei früher innerhalb der Rückwirkungsfrist, also bis zum 1. April 1934 zurück, ausgesprochener Kündigung die Herabsetzung der Versorgungsbezüge nachzuholen. Dies und nichts anderes ist der Sinn der Wiederholung der Kündigung im Schreiben des Bekl. v. 30. Juni 1937.

Hiernach handelte es sich bei der Herabsetzung der Versorgungsbezüge des Kl. um eine Maßnahme aus § 7 Abs. 4 NährstandsaufbauWD. Daraus folgt dann die Anwendbarkeit der Verfahrensvorschrift der Nr. 5 Abs. 5 der 2. Durchf. WD. zum BWSG. § 7 Abs. 4 NährstandsaufbauWD. verweist auf die Nr. 6 Abs. 2—5 der 2. Durchf. WD. zum BWSG., Nr. 6 Abs. 4 dieser WD. dann weiter auf ihre Nr. 5 mit Ausnahme des Abs. 6. Die Entscheidung von Streitigkeiten über die Höhe der zu gewährenden Bezüge wurde damit nach Nr. 5 Abs. 5 der WD. der Nachprüfung durch die Gerichte entzogen. Der Rechtsweg ist danach unzulässig.

(ArbG., Urte. v. 18. Jan. 1939, RAG 122/38. — Berlin.)

*

**** 41.** § 5 der 1. Durchf. WD. zum Gef. über die Einführung eines Arbeitsbuchs v. 16. Mai 1935. Pflicht des Unternehmers zur Rückgabe des Arbeitsbuchs an ausscheidende Angestellte oder Arbeiter, insbes. solche auf auswärtigen Baustellen. Anhörung einer einstweiligen Bescheinigung genügt nicht.

Nach § 2 Gef. über die Einführung eines Arbeitsbuchs v. 26. Febr. 1935 (RGBl. I, 311) dürfen Arbeiter und Angestellte, für die nach § 1 Arbeitsbücher einzuführen sind, von dem Zeitpunkt an, den der ArbG. bestimmt, nur beschäftigt werden, wenn sie im Besitz eines ordnungsmäßig ausgestellten Arbeitsbuchs sind. Der Kreis der für das Arbeitsbuch in Betracht kommenden Arbeiter und Angestellten ist in § 1 und § 19 Abs. 4 der 1. Durchf. WD. v. 16. Mai 1935 (RGBl. I, 602), § 19 Abs. 4 i. d. Fassung der 6. Durchf. WD. vom 8. Febr. 1938 (RGBl. I, 181) bestimmt. Zu ihnen gehört der Kl. Der in § 2 des Gef. gedachte Zeitpunkt ist für die Gruppe, der der Kl. angehört, durch Nr. 1 der 2. Durchf. WD. v. 17. Jan. 1936 (RGBl. I, 24) auf den 1. März 1936, allgemein durch Art. 1 Abs. 1 der 5. WD. v. 7. Aug. 1936 (RGBl. I, 632) auf den 1. Sept. 1936 festgesetzt worden. Danach durfte der Kl. im Jahre 1937 nur noch beschäftigt werden, wenn er im Besitz eines Arbeitsbuchs war.

Nach § 5 Abs. 1 Satz 1 der 1. Durchf. WD. hat der Arbeiter oder Angestellte bei Aufnahme der Beschäftigung sein Arbeitsbuch unverzüglich dem Unternehmer zu übergeben. Dieser hat das Arbeitsbuch sorgfältig aufzubewahren. Die Bekl., die ihren Sitz und ihr Hauptbüro in G. hat und die eine Reihe von Montagebaustellen außerhalb unterhält, hebt die Arbeitsbücher und die sonstigen Arbeitspapiere auch der auf den auswärtigen Baustellen beschäftigten Arbeiter und Angestellten auf ihrem Hauptbüro auf, an das sie von den Leitern der auswärtigen Baustellen jeweils überandt werden. Dies ist sachgemäß. Denn die Voraussetzungen für sorgfältige Behandlung der Arbeitspapiere hinsichtlich ihrer Aufbewahrung und ihrer Führung werden regelmäßig nur auf dem Hauptbüro, nicht dagegen auf den oft nur für kurzfristige Arbeiten eingerichteten auswärtigen Baustellen ge-

geben sein, deren Leitern auch in der Regel diese Aufgabe neben ihren sonstigen Obliegenheiten nicht zugemutet werden kann.

Nach § 5 Abs. 2 Satz 1 der 1. DurchfVO. hat der Unternehmer das Arbeitsbuch bei Beendigung der Beschäftigung dem Arbeiter oder Angestellten zurückzugeben. In dem Unternehmen der Bekl. besteht nun die Gepflogenheit, dem Arbeiter oder Angestellten, wenn das von dem Hauptbüro anzufordernde Arbeitsbuch in dem Augenblick seiner Entlassung auf der auswärtigen Baustelle noch nicht eingetroffen ist, eine schriftliche Erklärung folgender Art:

Bescheinigung

Wir bescheinigen hiermit, daß der ... in der Zeit vom ... bis ... bei uns beschäftigt war. Das Arbeitsverhältnis wurde gelöst wegen ... Die Papiere befinden sich in unserem Stammwerk; die Zustellung erfolgt schnellstens.

... den ... 19

A.-Werk G., Baustelle, Monteur der A.-Werke.

auszustellen. Die Bekl. meint, daß in ihrem Falle die Anhändigung einer solchen Bescheinigung vorerst, bis zum Eingang des Arbeitsbuchs, die vorgeschriebene Rückgabe des Buchs selbst erzeuge, daß die Bescheinigung auch geeignet sei, dem neuen Unternehmer den Besitz, und zwar, was zunächst genügen müsse, den mittelbaren Besitz an dem Arbeitsbuch durch den Arbeiter nachzuweisen, zumal er aus ihr erzeuge, daß die unverzügliche Übergabe des Buchs bevorstehe.

Dem kann nicht gefolgt werden. Der Gesetzgeber hat, dem gewöhnlichen Sprachgebrauch entsprechend, den unmittelbaren, körperlichen Besitz, die tatsächliche Innehabung des Arbeitsbuchs und ebenso die körperliche Übergabe des Buchs im Auge gehabt. Die Arbeitsgesetze erfordern einfache, handliche Begriffe, die jedermann verständlich sind. Die für die Bedürfnisse des sonstigen Rechtslebens gebildeten Begriffe, wie mittelbarer Besitz und Übertragung des mittelbaren Besitzes, müssen daher aus der Betrachtung hier grundsätzlich auscheiden. Aus diesem Grunde schon kann es, auch nur als einstweilige Maßnahme gedacht, dem Erfordernis des § 5 Abs. 2 Satz 1 a. a. O. nicht genügen, wenn der Unternehmer dem Arbeiter bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses statt der Rückgabe des Arbeitsbuchs selbst eine Bescheinigung der vorgedachten Art ausstellt. Auf der anderen Seite braucht, was besonders zu beachten ist, der neue Unternehmer, der nach § 2 des Ges. einen Arbeiter oder Angestellten nur beschäftigen darf, wenn er im Besitz eines Arbeitsbuchs ist, sich nicht auf eine Bescheinigung dieser Art, statt der Vorlage des Arbeitsbuchs, verweisen zu lassen. Das ist von ihm um so weniger zu verlangen, als eine Zwierhandlung gegen die genannte Bestimmung nach § 4 Abs. 1 des Ges., Nr. II der 2. und 4. sowie Art. 1 Abs. 2 der 5. DurchfVO. mit Strafe bedroht ist.

Es bleibt zu prüfen, wie die Bekl. ihrer gesetzlichen Verpflichtung zur Rückgabe des Arbeitsbuchs bei den auf einer auswärtigen Baustelle beschäftigten Arbeitern gerecht wird, insbes. ob und wie weit sie dieser Verpflichtung im vorliegenden Falle gerecht geworden ist. Sie hat in ihre Betriebsordnung die Vorschrift aufgenommen:

„Die Papiere werden von dem Lohnbüro bzw. Personalbüro gleichzeitig mit dem Ausscheiden ausgehändigt. Kann dies aus besonderen Gründen nicht geschehen, so muß die Anhändigung schnellstens und ohne ungerechtfertigte Verzögerung erfolgen.“

Die Vorschrift steht im Einklang mit ihrer gesetzlichen Verpflichtung. Denn mehr als eine beschleunigte, unverzügliche Rückgabe des Arbeitsbuchs an den ausscheidenden Arbeiter oder Angestellten auf den auswärtigen Baustellen kann bei der besonderen Art ihres Unternehmens nicht verlangt werden. Das ArbG. allerdings verlangt von der Bekl. sofortige Rückgabe des Arbeitsbuchs bei Entlassung des Arbeiters, ohne näher darzulegen, wie das bei den auf den auswärtigen Baustellen beschäftigten Arbeitern, deren Arbeitsbücher auf dem Hauptbüro in G. liegen, geschehen kann. Von diesem müssen die Arbeitsbücher unter Mitteilung des Endes der Beschäftigung erst durch den Leiter der auswärtigen Baustelle angefordert werden. Das kann aber erst dann geschehen, wenn erkennbar wird, wann die Arbeiten und damit die Beschäftigung des Arbeiters enden. Allgemein ist im Interesse des Arbeiters, damit dieser nicht an der Aufnahme

anderweitiger Beschäftigung gehindert wird und dadurch Schaden erleidet, zu verlangen, daß der Leiter der Baustelle die Prüfung, wann die Arbeiten beendet sein werden, gewissenhaft vornimmt, daß er, sobald er den Zeitpunkt zu erkennen vermag, die Arbeitsbücher der zu entlassenden Arbeiter unverzüglich anfordert und daß das Hauptbüro nach Vornahme der erforderlichen Eintragungen die Übersendung unverzüglich, mit der nach der Sachlage gebotenen Eile, veranlaßt. Dabei obliegt der Bekl. der Nachweis, daß sie dieser Verpflichtung nachgekommen ist. Im Falle einer Säumnis des Leiters der Baustelle in der Anforderung des Arbeitsbuchs, für das die Bekl. gem. § 278 BGB. einzustehen hat, oder einer Säumnis in dem Hauptbüro der Bekl. bei Übersendung des Arbeitsbuchs hat die Bekl. dem Arbeiter den ihm dadurch entstandenen Schaden zu ersetzen (vgl. auch ArbG. 19, 323 = JW. 1938, 2853⁶⁰ m. Anm. für einen ähnlich liegenden Fall).

Es muß als genügend angesehen werden, wenn der Leiter der Baustelle, sobald er den Zeitpunkt der Beendigung der Beschäftigung zu erkennen vermag, dem Hauptbüro hiervon brieflich Mitteilung macht und um Übersendung des Arbeitsbuchs bittet. Es sind aber an die Pflicht des Leiters der Baustelle zur Prüfung, wann die Arbeit beendet sein wird und wann mit Rücksicht auf die Besonderheit der Baustelle und seine Obliegenheiten als deren Leiters die Anforderung der Arbeitsbücher geschehen kann, strenge Ansprüche zu stellen.

(ArbG., Ur. v. 4. Jan. 1939, RAG 128/38. — Berlin.)

*

42. DZG. — §§ 2, 5 ArbGG.; § 84 HGB. Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen das Verhältnis des Handlungsagenten „arbeitsnehmerähnlich“ i. S. der Zuständigkeitsbestimmungen des ArbGG. ist. +)

Wegen der prozessualen Zulässigkeit der Berufung ist im Hinblick auf die Entsch.: GZS. v. 21. Dez. 1937 (RGZ. 156, 279 = JW. 1938, 365²) klarzustellen, daß diese Entsch. das Verhältnis der ordentlichen Gerichte zu den ArbG. nicht berührt, daß insoweit vielmehr eine Sonderregelung (vgl. § 528 ZPO.; § 48 ArbGG.) dahin gegeben ist, daß die Frage der Sachbefugnis des ordentlichen oder des ArbG. sich nicht als eine Frage der Zulässigkeit des Rechtswegs, sondern als eine solche der sachlichen Zuständigkeit darstellt (RG.: JW. 1938, 3186). Es finden also die beschränkenden Vorschriften des § 528 ZPO. Anwendung. Der Bekl. hat aber die Unzuständigkeit des ordentlichen Gerichts bereits im ersten Rechtszuge gerügt. Er ist daher an der Geltendmachung der Einrede der sachlichen Unzuständigkeit durch § 528 ZPO. nicht gehindert.

Für die Rechtsbeziehungen der Parteien ist das ArbG. gem. § 2 ArbGG. ausschließlich zuständig.

Allerdings ist der Bekl. nicht eigentlich „Beschäftigter“ i. S. des § 5 Abs. 1 Satz 1 ArbGG. Denn er ist nicht als Arbeiter oder Angestellter, sondern als Agent der Kl. gem. §§ 84 ff. HGB. anzusehen.

Die Bestimmung in Ziff. 2 des Vertrages, in der die §§ 84–92 HGB. ausdrücklich als für das Rechtsverhältnis der Parteien maßgeblich angeführt sind, reicht zwar zur Begründung, daß ein Agentenverhältnis bestehe, nicht aus; maßgebend ist nicht die Wahl bestimmter Ausdrücke und die Anführung gewisser juristischer Begriffe oder Gesetzesbestimmungen, sondern nur das Rechtsverhältnis in seiner tatsächlichen Ausgestaltung.

Der Stellung des Bekl. fehlt aber die dem Arbeitnehmerverhältnis eigentümliche persönliche Unselbständigkeit. Wenn der Vertrag anordnet, daß der Bekl. alle in Frage kommenden Verbraucher seines Bezirks regelmäßig zu besuchen habe, so war er damit in seiner Verfügung über Geschäftsführung und Zeiteinteilung nicht über das übliche Maß hinaus beschränkt. Auch die Bestimmung, daß der Bekl. sich an die Anordnungen der Kl. — oder ihres Reiseinspektors — zu halten habe, begründete nicht seine persönliche Abhängigkeit. Zwar räumte diese Vorschrift der Kl. einen Befugnis ein, auf die Bewegungsfreiheit des Bekl. Einfluß zu nehmen. Offenbar hat aber die Kl. dieses Anordnungsrecht nicht ausgenutzt; wie ihr Geschäftsführer glaubwürdig ausgesagt hat, sind dem Bekl. Anweisungen über seine Kundenbesuche nicht gegeben worden; der Reiseinspektor hat ihn nur gelegentlich über technische Fragen aufgeklärt. Irigendwelche sonstigen Beschränkungen, die den Bekl. als in seiner

persönlichen Tätigkeit abhängig erscheinen ließen, waren nicht vorgesehen. Der Bekl. brauchte auch nicht einmal Reiseberichte einzureichen. Dazu kommt, was allerdings nicht entscheidend ist, daß die Kl. weder Steuern noch soziale Beiträge für den Bekl. entrichtet hat.

Ist der Bekl. danach auch kein „Beschäftigter“ i. S. des ArbGG, so gilt er doch nach § 5 Abs. 1 Satz 2 ArbGG einem solchen gleich. Denn er ist wegen seiner wirtschaftlichen Abhängigkeit von der Kl. als „arbeitnehmerähnliche Person“ anzusehen.

Es handelt sich bei dem Bekl. um einen Agenten, dessen Geschäftsbetrieb nicht über das Kleingewerbe i. S. des § 4 HGB hinausging, sich innerhalb des Kleingewerbes sogar noch in den bescheidensten Grenzen abspielte. Durch seine Tätigkeit für die Kl. erwarb er — neben den Unkosten für seine Tätigkeit — kaum seinen Lebensunterhalt. Er war völlig auf die Kl. angewiesen. Durch die Aufhebung des Vertrages wurde ihm die einzige Verdienstsquelle gesperrt. Der Umstand, daß der Vertrag dem Bekl. die Möglichkeit offen ließ, für andere Firmen andere Erzeugnisse zu vertreiben, steht dem nicht entgegen. Maßgebend ist, daß er während der Dauer des Vertragsverhältnisses tatsächlich allein für die Kl. tätig war.

Eigenes Kapital stand dem Bekl. nicht zur Verfügung. Der Bekl. war auf Vorschußzahlungen angewiesen. Die Kl. bestritt auch einen Teil seiner Werbungskosten. Die wirtschaftliche Lage des Bekl. war der eines Angestellten nahezu gleich. Für den Entschluß der Kl., ihm die Stellung eines Agenten zuzuweisen und ihn nicht in die Reihe ihrer Angestellten aufzunehmen, mögen äußerliche Gründe maßgebend gewesen sein. Sachlich ist es aber nicht gerechtfertigt, den Bekl. als nicht „wirtschaftlich abhängig“ i. S. des § 5 ArbGG zu behandeln. Er ist der typische Fall des arbeitnehmerähnlichen Agenten.

Danach war der Rechtsstreit an das ArbG. zu verweisen.

(OLG. Hamburg, Urt. v. 28. Febr. 1939, 3 U 348/38.)

Anmerkung: Die Entsch. ist zutreffend und in doppelter Hinsicht bemerkenswert.

1. Sie behandelt zunächst den Unterschied zwischen dem unselbstständigen Handlungsgehilfen und dem selbstständigen Handlungsagenten und weist mit Recht darauf hin, daß in dieser Beziehung nicht der Wortlaut des Vertrags, nicht die schriftliche Niederlegung der beiderseitigen Rechte und Pflichten maßgebend ist, sondern die tatsächliche Ausgestaltung des Verhältnisses, auch wenn diese vom schriftlichen Vertragsinhalt abweicht. Die Unterscheidung selbst stößt häufig auf Schwierigkeiten, weil die Grenze flüchtig ist. Entscheidend ist nach der Auffassung des NArbG. (vgl. Urt. vom 4. Mai 1938: ArbRSamml. 33, 320) „das Maß der persönlichen Abhängigkeit, das wiederum in der Art der Eingliederung in den Betrieb des Unternehmers zum Ausdruck kommt“. Handlungsgehilfe kann also nur sein, wer in einen Betrieb voll eingegliedert und damit persönlich abhängig ist. Im allgemeinen wird man eine persönliche Abhängigkeit zu verneinen haben, wenn ein Handelsvertreter auch für andere Unternehmer tätig ist, wenn er Provision für die in seinem Bezirk auch ohne seine Mitwirkung geschlossenen Geschäfte zu beanspruchen hat, wenn er selbständig zur Einkommen- und Gewerbesteuer veranlagt wird, Handelskammerbeiträge zahlt usw.; dagegen kann daraus allein, daß er den Weisungen des Unternehmers zu folgen, die Kunden seines Bezirks regelmäßig zu besuchen und regelmäßig Bericht zu erstatten hat, nicht ohne weiteres auf eine persönliche Abhängigkeit solchen Grades geschlossen werden, wie das Beschäftigungsverhältnis sie voraussetzt. Im vorl. Fall bestand nicht einmal die Pflicht zur Einsendung von Reiseberichten, und die Beaufsichtigung durch den Unternehmer beschränkte sich darauf, daß der Reiseinspektor gelegentlich Aufklärung über technische Fragen gab. Der Bekl. ist deshalb mit Recht als selbständiger Handelsvertreter und nicht als Gefolgshaftsmittelglied angesehen worden.

Praktisch spielt die Unterscheidung im heutigen Wirtschaftsleben eine nicht unerhebliche Rolle. Wie das NArbG. in der angef. Entsch. v. 4. Mai 1938 hervorhebt, wollen größere Firmen vielfach an kleineren Plätzen Vertretungen unterhalten, ohne daß der Einsatz einer vollen Arbeitskraft oder einer Teilarbeitskraft in persönlich abhängiger Form erforderlich wird. In diesen Fällen wird nicht angenommen,

daß der Agent allein aus seiner Agententätigkeit bei dem einzelnen Dienstherrn seinen Lebensunterhalt bestreitet. Geht es ihm dann nicht, nebenher noch anderen Arbeitsverdienst zu erzielen, so kann er nicht etwa „aus der Konstruktion eines Handlungsgehilfenvertrages und der Begründung der Umgehung tariflicher Vorschriften beanspruchen, als volle Arbeitskraft tariflich bezahlt zu werden“. Das schließt aber nicht aus, daß gegebenenfalls auch bei Bejahung eines Agentenverhältnisses eine sittenwidrig zu geringe Vergütung des Agenten anzunehmen und hieraus ein Anspruch auf angemessene Vergütung herzuleiten ist.

2. Weiter befaßt sich die Entsch. mit dem Begriff der „arbeitnehmerähnlichen Person“ i. S. von § 5 ArbGG. Nach dem Gesetz sind als „arbeitnehmerähnlich“ und demnach der Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbehörden unterworfen, solche Personen anzusehen, die für Rechnung bestimmter anderer Personen Arbeit leisten und wirtschaftlich in solchem Maße unselbständig sind, daß ihr Verhältnis zum Unternehmer dem eines Angestellten nahekommt. Diese wirtschaftliche Unselsständigkeit ist bei einem kleinen Agenten, dem eigenes Kapital nicht zur Verfügung steht, dem ein Teil seiner Werbungskosten vom Unternehmer bezahlt wird und der sogar auf Vorschußzahlungen angewiesen ist, unzweifelhaft gegeben. Im übrigen lassen sich auch hier starre Regeln nicht aufstellen, und es wird immer Tatfrage sein, ob die wirtschaftliche Unselsständigkeit eines Agenten so weit geht, daß er als arbeitnehmerähnliche Person anzusehen ist. Das kann wohl auch bei einem Agenten mit hohem Provisionseinkommen der Fall sein, sofern nur die Vertragsbedingungen in ihrer Gesamtheit eine wirtschaftliche Abhängigkeit vom Unternehmer begründen. Ganz allgemein soll nach dem Standpunkt, den das NArbG. von Anfang an eingenommen hat und den es noch heute festhält, der Begriff der arbeitnehmerähnlichen Person nicht eng ausgelegt werden: ZW. 1929, 2178; 1936, 1257; vgl. auch 1936, 2178⁷².

RA. Dr. W. Oppermann, Dresden.

*

43. § 72 ArbGG. Die Zulassung der Rev. im Urteil des NArbG. eröffnet den Rechtsmittelweg für den gesamten Streitstoff, auch wenn sie ausdrücklich im Hinblick auf eine bestimmte Rechtsfrage ausgesprochen worden ist (vgl. NArbG. 5, 196).

(NArbG., Urt. v. 15. Febr. 1939, RAG 147/38. — Köln.)

Reichspatentamt

[** Wird in der amtlichen Zeitschrift „Blatt für Patent, Muster- und Zeichenwesen abgedruckt]

44. § 9 GebRMustG. Regelmäßig entspricht es der Billigkeit, in Gebrauchsmustersachen vom Löschungskläger zu verlangen, daß er vor Erhebung der Löschungsklage den Inhaber des Gebrauchsmusters zur Löschung auffordert.

Die Bekl. hat nach Zustellung des Löschungsantrags ihr Einverständnis mit der Löschung des Gebrauchsmusters erklärt, und demzufolge ist das Gebrauchsmuster am 15. Okt. 1938 in der Rolle gelöscht worden.

Die Parteien haben wechselseitig die Auserlegung der Kosten beantragt. Diese waren der Kl. aufzuerlegen.

Regelmäßig entspricht es der Billigkeit, in Gebrauchsmustersachen vom Löschungskläger zu verlangen, daß er vor Erhebung der Löschungsklage den Inhaber des Gebrauchsmusters zur Löschung auffordert. Diese Auffassung ist von der Abteilung in ständiger Amtsausübung vertreten worden (vgl. insbes. den Beschluß der Abteilung v. 24. Sept. 1937: MuW. 1938, 31 und v. 5. Nov. 1938: PatMustZeichBl. 1938, 241).

Aus dem Vortrage der Kl., insbes. aus dem Schriftsatz ihres Vertreters v. 7. Nov. 1938 ergibt sich, daß die Kl. es unterlassen hat, an die Inhaberin des angegriffenen Gebrauchsmusters eine solche Aufforderung zu richten. Die Kl. führt zur Rechtfertigung dieser Unterlassung an: Es sei nach der Sachlage nicht anzunehmen, daß die Bekl. sich auf Grund einer einfachen Aufforderung mit der Löschung des Gebrauchsmusters einverstanden erklärt haben würde; denn die Bekl. habe sich vor der Klageerhebung bei einer Unterredung mit dem Prokuristen der Kl. dahin geäußert, daß sowohl der Anspruch aus der von der Kl. angegriffenen Patentanmeldung hie- und stichfest sei, als auch ihr Ge-

brauchsmuster nicht zu Fall zu bringen sei. Die Bekl. bestreitet, daß bei diesem Gespräch von dem Gebrauchsmuster die Rede gewesen ist. Aber selbst wenn die Behauptung der Kl. in diesem Punkte zutreffen sollte, kann hieraus die von der Kl. gewollte Folgerung, nämlich, daß es zwecklos gewesen wäre, nochmals besonders wegen der Löschung des Gebrauchsmusters an dessen Inhaberin heranzutreten, nicht gezogen werden. Die Patentanmeldung und das streitige Gebrauchsmuster standen, wie sich aus den beigezogenen Akten der Patentanmeldung ergibt und auch von der Kl. hervorgehoben wird, sachlich in engem Zusammenhange. Da der Beschl. v. 3. Aug. 1938, durch den die genannte Patentanmeldung abgewiesen worden ist, zur Zeit der Abfassung der Löschungsklage v. 29. Juli 1938 und somit auch vor dem erwähnten Gespräch noch nicht ergangen war, lag es für beide Parteien zur Zeit des Gesprächs nahe, auch wegen ihres Verhaltens hinsichtlich des Gebrauchsmusters zunächst den Beschluß der Patentabteilung im Einspruchsverfahren abzuwarten. Wollte die Kl. schon zu diesem Zeitpunkt Antrag zur Erhebung der Löschungsklage geben, so konnte ihr zugemutet werden, die Bekl. vorher zur Löschung des Gebrauchsmusters aufzufordern, statt sie mit der Löschungsklage zu überraschen.

Sinzu kommt ferner, daß die Gebühr für den Löschungsantrag erst am 30. Aug. 1938 beim RPATL. eingegangen ist. Bis dahin galt die Löschungsklage gemäß § 8 Satz 3 GebrMusG. als nicht erhoben. Der Beschluß über die Abweisung der Patentanmeldung ist den Parteien am 13. Aug. 1938 zugestellt worden. Mit Rücksicht auf den Inhalt dieses Beschlusses lag für die Kl. die Annahme nahe, daß jetzt jedenfalls die Inhaberin des Gebrauchsmusters zur freiwilligen Löschung bereit sein würde. Es war daher der Kl. zuzumuten, vor Einzahlung der Gebühr für den Löschungsantrag die Bekl. zur Löschung aufzufordern.

Die Löschungsklage ist der Bekl. am 8. Sept. 1938 zugestellt worden. Bereits mit dem am 14. Sept. 1938 beim RPATL. eingegangenen Schriftsatz vom gleichen Tage hat die Bekl. die Löschung des Gebrauchsmusters beantragt.

Nach allem erschien es billig, unter entsprechender Anwendung des Grundsatzes des § 93 ZPO., daß nämlich den Kl. die Kosten treffen, wenn der Bekl. durch sein Verhalten die Klage nicht veranlaßt hat und den Anspruch sofort anerkennt, der Kl. gemäß § 9 Abs. 3 Satz 2 GebrMusG. die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

(RPATL., Gm.-Abtlg., Beschl. v. 12. Jan. 1939, Gm 1351 059 L6/38.) [Bd.]

Reichsversicherungsamt

[** Wird in den Amtl. Nachrichten für Reichsversicherung (Neue Folge der Amtl. Nachrichten des RVerfA.) abgedruckt]

[O Wird in den „Entscheidungen und Mitteilungen“, herausgegeben von Mitgliedern des RVerfA. (GmM.), abgedruckt]

**O 45. Der Ruhensbescheid eines Versicherungsträgers erwächst auch insoweit in Rechtskraft, als er auf einem Rechtsirrtum des Versicherungsträgers beruht. Es bleibt dahingestellt, ob die Abspr. des RG. über die Aufhebung der Wirkungen eines rechtskräftigen Urteils gemäß § 826 BGB. im Sozialversicherungsrecht dann anzuwenden ist, wenn der Versicherte dazu beigetragen hat, daß der Bescheid des Versicherungsträgers im Ergebnis unrichtig wurde.

(RVerfA., 6. RevSen. [KnappschSen.], Ur. v. 15. Dez. 1938, III a Kn 282/38⁶.) [R.]

*

**O 46. Wurde bei der Festsetzung einer Invalidenpension übersehen, daß der Versicherte eine Unfallrente bezieht, und sind daher auch die ruhenden Rententeile ausgezahlt worden, so kann der Versicherungsträger diese Beträge nach Trennung und Glauben nicht zurückfordern, wenn der Versicherte den Bezug der Unfallrente ordnungsgemäß mitgeteilt hatte und die Überzahlung lediglich auf einem Verschulden des Versicherungsträgers beruht.

(RVerfA., 2. RevSen. [KnappschSen.], Ur. v. 7. Febr. 1939, III a Kn 13/38².) [R.]

Preussisches Oberverwaltungsgericht

47. § 35 RWGD. Unterfügung des Gewerbes als Bauunternehmer usw. Das Abbruchgewerbe ist ein besonderer Zweig des Baugewerbes.

Der Abbruchunternehmer W. ist nach seiner Angabe seit 1932 als Abbruchunternehmer tätig. Außerdem hat er aber auch das Gewerbe eines Bauunternehmers ausgeübt und eine Reihe von Wochenendhäusern und Lauben errichtet. Als im Jahre 1936 zahlreiche Klagen über die Art, in der W. sein Gewerbe ausführe, laut wurden, erhob der Oberbürgermeister in W. Klage im Verwaltungsstreitverfahren mit dem Antrage, W. die Ausübung des Gewerbebetriebs als Bau- und Abbruchunternehmer sowie einzelner Zweige des Baugewerbes zu untersagen.

Das BezVerwGer. in W. gab durch Urteil v. 23. Nov. 1937 der Klage statt und unterlagte dem Bekl. den „Betrieb des Baugewerbes als Bau- und Abbruchunternehmer sowie den Betrieb einzelner Zweige des Baugewerbes“.

Die Rev. des Angekl. hatte keinen Erfolg.

Das BezVerwGer. hat seine Entsch. auf die Bestimmung des § 35 Abs. 5 RWGD. gestützt, wonach der Betrieb des Gewerbes als Bauunternehmer und Bauleiter sowie der Betrieb einzelner Zweige des Baugewerbes zu untersagen ist, wenn Tatsachen vorliegen, welche die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden in Bezug auf seinen Gewerbebetrieb dartun.

Es ist nicht zu beanstanden, daß das BezVerwGer. Abbrucharbeiten zu den Bauarbeiten gerechnet hat, wenn es auch keine Begründung dafür gegeben hat. Grundsätzlich gehören zum Baugewerbe und seinen Nebenzweigen i. S. des § 35 RWGD. alle diejenigen Gewerbe, die bei der Herstellung eines Baues mitwirken (R. u. PrVerwBl. 52, 17). Der Ausführung von Bauarbeiten muß aber in vielen Fällen eine Abbruchtätigkeit vorausgehen, die, außer in Großstädten, meist von derselben Stelle ausgeführt wird, welche den Neubau errichtet und die in den häufigen Fällen, in denen die alten Fundamente ganz oder zum Teil für den Neubau benutzt werden, von der Bauausführung praktisch nicht zu trennen ist. Weiter aber ist aus dem Sinn der Bestimmung des § 35 RWGD. zu entnehmen, daß die Abbrucharbeiten den Bauarbeiten zuzurechnen sind; muß doch zur Vermeidung von sachlichen Fehlern und daraus etwa erwachsenden Schädigungen und Unglücksfällen ein ähnliches Maß von technischen Kenntnissen und Erfahrungen und von Sorgfalt bei Abbruch wie bei Bauarbeiten verlangt werden. Danach gehören also auch die Abbrucharbeiten zu den Bauarbeiten und ein Abbruchunternehmer übt einen besonderen Zweig des Baugewerbes i. S. des § 35 RWGD. aus.

Hinsichtlich der Urteilsformel ist jedoch noch folgendes zu bemerken: Nach der Bestimmung des § 35 Abs. 5 RWGD. blieben, wie der Wortlaut des Gesetzes deutlich erkennen läßt, das Gewerbe als Bauunternehmer und Bauleiter rechtlich eine Einheit, so daß nicht der eine oder der andere Gewerbebetrieb untersagt werden kann, sondern nur beide gemeinsam, auch wenn, was denkbar ist, im Einzelfalle der Gewerbetreibende nur in einer der genannten Arten tätig ist. Da der Bekl. unbestritten als Bauunternehmer sich betätigt hat, bestehen gegen die auf Unterfügung des Betriebs als Bauunternehmer lautende Entsch. keine Bedenken. Sie muß nach obigem jedoch noch durch Unterfügung des Gewerbes als Bauleiter ergänzt werden. Nicht angängig ist es schließlich, die Ausübung einzelner Zweige des Baugewerbes allgemein zu verbieten. Die Unterfügung kann sich vielmehr nur auf bestimmte, im einzelnen genau zu bezeichnende Zweige des Baugewerbes beziehen (GewVrch. 12, 279), was sich schon daraus ergibt, daß eine Klage aus § 35 RWGD. zur Voraussetzung hat, daß das betreffende Gewerbe auch tatsächlich vom Bekl. ausgeübt wird. Im vorl. Falle betreibt der Bekl. als besonderen Zweig des Baugewerbes nur das Abbruchgeschäft, nur dieses konnte ihm daher noch besonders untersagt werden.

Die Rev. ist daher mit der Maßgabe zurückgewiesen worden, daß dem Bekl. der Betrieb des Gewerbes als Bauunternehmer und Bauleiter, sowie der Betrieb des Abbruchgeschäfts untersagt wird.

(PrDVG., Ur. v. 9. März 1939, III C 39/38.)

48. Baugenehmigung, Hofunterkellerung, Befreiung, Bauvolumen, Vierjahresplan. Eine gemäß einer Befreiung erteilte Bauerlaubnis für einen die bebaubare Grundstücksfläche überschreitenden Bau enthält regelmäßig eine erschöpfende Begrenzung des zulässigen Baumfanges (Bauvolumens) für das Grundstück. Es ist daher, solange eine die Befreiung erfordernde Bebauung des Grundstücks besteht, kein Anspruch auf Genehmigung von Bauarbeiten gegeben, durch die das vorhandene Bauvolumen auf dem gesamten Grundstück vergrößert werden soll. Die Anforderungen, die nach nationalsozialistischer Anschauung an die Ausgestaltung gewerblicher Betriebe und insbes. ihrer Gefolgschaftsräume zu stellen sind, müssen im Rahmen der geltenden Bauvorschriften erfüllt werden und geben dem Betriebsführer kein Recht, sich eigenmächtig über die bestehenden baurechtlichen Bestimmungen hinwegzusetzen. Die durch rechtswidrige Bauarbeiten verursachte Fehlleistung von Material und Arbeit bedeutet einen schweren Verstoß gegen die Anforderungen des Vierjahresplans.

Die Kl. ist Eigentümerin eines Geschäftshauses. Das Grundstück gehört zur Bauklasse III der geschlossenen Bauweise und darf gemäß § 7 Abschn. IV Ziff. 1 BauD. nur bis zu 6/10 der Gesamtfläche bebaut werden. Zum Jahre 1936 führt die Kl. einen Um- und Erweiterungsbau ihres Geschäftshauses durch, wozu ihr gestattet worden war, die bebaubare Fläche um 71,63 qm zu überschreiten, so daß die bebaute Fläche 6,9/10 des Gesamtgrundstücks betrug. Bei der Rohbauabnahme stellte sich heraus, daß die Kl. durch einen im Bauplan nicht vorgesehenen zweistöckigen Anbau, den sie zur Erweiterung der Frühstücksräume der Angestellten benutzen will, die bebaubare Fläche über die in der Ausnahmegenehmigung bewilligten Maße hinaus um 16,9 qm überschritten hatte. Der Bürgermeister forderte die Kl. durch polizeiliche Verfügung auf, den nicht genehmigten Anbau zu beseitigen.

Die Kl. erhob nach erfolgloser Beschw. Klage beim BezVerwGer. mit dem Antrage, die polizeiliche Verfügung aufzuheben und ihr die Beibehaltung der beanstandeten Räume zu gestatten. Zur Begründung führt sie aus: Der Anbau sei notwendig geworden, um ihrer 40 Mann starken Gefolgschaft die notwendigen Frühstücks- und Erholungsräume zur Verfügung stellen zu können. An anderer Stelle könnten diese Räume nicht geschaffen werden. Die Räume seien auf einem bereits vorhandenen Keller errichtet worden, der 1,50 m über das Hofgelände aufragt. Die Fläche sei also nicht neu bebaut worden. In feuerpolizeilicher Hinsicht sei der Zustand verbessert worden, da an Stelle einer früher vorhandenen Fachwerkwand mit Holzverchalung eine massive Außenwand getreten sei.

Das BezVerwGer. wies die Klage ab. Es sah den früheren Eiskeller als Hofunterkellerung i. S. des § 7 IV Ziff. 6 Abs. 3 BauD. an, und zwar auch dann, wenn er etwa 1 bis 1,50 m über das Hofgelände hinausgeragt haben sollte. Seine eigenmächtige Überbauung stelle daher eine unzulässige Verkleinerung der Hoffläche dar, deren Beseitigung die Baupolizeibehörde mit den ihr zustehenden Zwangsmitteln durchsetzen könne. Die Pflicht, für angemessene Frühstücks- und Aufenthaltsräume der Gefolgschaft zu sorgen, entbinde die Kl. nicht von der strengen Beobachtung der baupolizeilichen Vorschriften. Auch eine etwaige Verbesserung der Feuericherheit könne im Verwaltungsstreitverfahren nicht berücksichtigt werden.

Die von der Kl. gegen die Entsch. eingelegte Rev. konnte keinen Erfolg haben.

Allerdings ist das Urteil des BezVerwGer. insofern nicht frei von Rechtsirrthum, als in ihm der früher vorhandene Eiskeller auch dann als eine „Hofunterkellerung“ i. S. der BauD. bezeichnet wird, wenn er etwa 1—1,50 m über die Hoffläche hinausgeragt haben sollte. Diese Auffassung ist unzutreffend. Von einer Hofunterkellerung kann nur da gesprochen werden, wo die Hofoberfläche in ihrer natürlichen Lage unverändert bleibt. Kelleranlagen, die diese Voraussetzung nicht erfüllen, sind auf die bebaute Fläche i. S. des § 7 IV BauD. anzurechnen.

Wegen dieses Rechtsirrtums hatte der Gerichtshof die Sache ohne die sonst für die Revisionsstufe geltenden Be-

schränkungen frei zu prüfen (§§ 94, 98 ZBG.). Dabei war die angefochtene Entsch. im Ergebnis aufrechtzuerhalten.

Die Kl. macht geltend, daß ein weiterer Aufbau auf einem bereits errichteten Bauwerk nicht als Bebauung einer neuen Fläche zu gelten habe und daher stets bei der Beurteilung der Frage, ob ein Grundstück überbaut sei, unberücksichtigt bleiben müsse. Diese Schlussfolgerung ist zwar, soweit die Höhe eines solchen Aufbaues der BauD. nicht widerspricht, in dem Regelfall zutreffend, in dem sich die flächennmäßige Bebauung eines Grundstücks in den von den Regelvorschriften gezogenen Grenzen hält. Hier handelt es sich aber nicht um einen solchen Regelfall, sondern um einen Ausnahmefall, in dem eine die Regelvorschriften überschreitende Flächenbebauung auf Grund einer Befreiung ausgeführt ist. Im Regelfall sorgt die BauD. durch ihre Vorschriften über Flächenanutzung und Bautenhöhe für den auf diesem Gebiet erforderlichen Ausgleich. Ihre aufeinander abgestimmten Vorschriften können aber nicht für ein Bauvorhaben, wenn sie in dem die Flächenanutzung regelnden Teile durch Befreiung außer Kraft gesetzt sind, in ihrem anderen Teile über die zulässige Höhe der Bauten stets ohne weiteres Geltung behalten und Rechtsansprüche auf die beantragte Bauelaubnis begründen. In diesem Fall muß vielmehr davon ausgegangen werden, daß grundsätzlich, soweit sich aus den Umständen nichts anderes ergibt, bei Erteilung der Befreiung die Möglichkeiten zur baulichen Ausnutzung eines Grundstücks in jeder Beziehung, also sowohl nach der Höhe als auch nach der Breite der Bauten, gegeneinander abgewogen und festgelegt sind. Eine im Zusammenhang mit einer Befreiung erteilte Bauelaubnis enthält daher regelmäßig eine erschöpfende Begrenzung des zulässigen Baumfanges (Bauvolumens) für ein Grundstück. Solange der gemäß solcher Bauelaubnis geschaffene bauliche Zustand auf einem Grundstück besteht, ist grundsätzlich ein Rechtsanspruch auf weitere Bebauung, auch wenn sie an sich der BauD. entspricht, nicht gegeben.

Hiernach besteht im vorl. Falle nach Ausnutzung der erteilten Befreiung wie regelmäßig kein Anspruch auf Genehmigung von Aufstöckungen (oder sonstigen Bauarbeiten), durch die das vorhandene Bauvolumen auf dem gesamten Grundstück vergrößert werden soll, mögen sie sich auf dem neuen Anbau, der die Befreiung nötig gemacht hat, beziehen oder nicht. Denn mit solcher Aufstöckung würde eine der Voraussetzungen der Befreiung wegfallen, die nur unter Berücksichtigung der Gesamtausdehnung des Bauwerks gewährt ist. Für eine Aufstöckung, die vielleicht an sich nach der BauD. zulässig ist, besteht ein Anspruch auf Genehmigung nur dann, wenn eine Befreiung erfordernde Bebauung des Grundstücks nicht mehr besteht.

Auch der Versuch der Kl., ihren Anspruch auf soziale Gründe zu stützen, kann nicht zu einer anderen Entsch. führen. Die begründenswerten Anforderungen, die von der Deutschen Arbeitsfront, Amt für Schönheit der Arbeit, und vom RArbM. an die Ausgestaltung der Gefolgschaftsräume gestellt werden, müssen im Rahmen der bestehenden Bauvorschriften erfüllt werden. Sie geben der Kl. kein Recht, sich eigenmächtig über die bestehenden baupolizeilichen Bestimmungen hinwegzusetzen.

Noch abwegiger ist die Behauptung der Kl., die Baupolizeibehörde handle mit ihrem Vorgehen dem Vierjahresplan zuwider. Der Vierjahresplan, dessen Durchführung mit zu den Aufgaben der Baupolizeibehörde gehört, kann nur erfüllt werden, wenn jeder einzelne sich streng an die einmal erlassenen Bestimmungen hält. Die Baupolizeibehörde hat daher die Pflicht, die Einhaltung der Bestimmungen zu überwachen und durchzusetzen. Denn nur dadurch kann auf die Dauer die dringend notwendige Baudisziplin gewährleistet werden. Die Kl. trifft dagegen der Vorwurf, daß sie gegen die nationalen Notwendigkeiten in grober Weise verstoßen hat, indem sie die ihr bekannten Bestimmungen eigenmächtig außer Acht gelassen und dadurch die Fehlleistung von Material und Arbeit ihrerseits verschuldet hat.

Nach alledem hat das BezVerwGer. die Klage im Ergebnis mit Recht abgewiesen.

(PrDZB., Ur. v. 5. Jan. 1939, IV C 203/37.)

Hauptschriftleiter: Professor Dr. Reinhard Köhn, Stellvertreter: Rechtsanwalt Erich Schmidt, beide Berlin. — (Mitarbeiter: Rechtsanwalt Dr. Helmut Seydel, Rechtsanwalt Rudolf Jensen, Schriftleiter Rudolf Leppin.) — Für die Anzeigen verantwortlich: Hans Neumann-Hofer, Berlin. Schriftleitung: Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf: 21 8718. Verlag: Deutscher Rechtsverlag GmbH, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8. Fernruf: 22 4054; Leipzig C 1, Inselstr. 10. Fernruf: 72 566; Wien I, Remergasse 1. Fernruf: R 27 216. Postkonten des Verlages: für Bezugsgebühren Leipzig Nr. 74242, für Anzeigenbeträge Berlin Nr. 45176. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 1 vom 1. April 1939. Druck: Oscar Brandstetter, Leipzig. Auflage dieses Heftes 21 500. Bezugspreis: monatlich 2,50 RM, Vorzugspreis für Junge Rechtswahrer monatlich 2,— RM; Einzelheft 1,— RM.

Juristische Fachliteratur, die sich in der Praxis bestens bewährt hat

„Das Werk bedarf einer Empfehlung nicht mehr“:

Die Kostenrechtsprechung des Kammergerichts in Zivilsachen unter Berücksichtigung der übrigen höchstgerichtlichen Kostenrechtsprechung. Von **Dr. Paul Gaebele**, Kammergerichtsrat in Berlin.

2. erweiterte Auflage nach dem Stande vom 1. März 1938. Umfang 334 Seiten. Preis kart. mit Leinenrücken RM. 8.70
Den Justizbehörden wird ein Vorzugspreis von RM. 7.40 eingeräumt.

„Daß die Sammlung der Praxis als ein unbedingt zuverlässiges Hilfsmittel empfohlen werden kann, dafür bürgt schon der Name des als gründlicher Kenner des Stoffes bekannten Verfassers.“
KOR. Hornig in „Deutsche Justiz“

„Ein unschätzbare Hilfsmittel“:

Das Armenanwaltskostengesetz. Systematisch erläutert von **Dr. Paul Gaebele**, Kammergerichtsrat in Berlin. (1937.) Umfang 366 Seiten Oktav. Preis in Leinen gebunden RM. 6.—.

„Es ist das Standardwerk über dieses Gebiet des Armenanwaltskostenrechts. . . für den Anwalt unentbehrlich.“

KV. Dr. Erich Neumann, Berlin

„als maßgebliches Handbuch angesprochen“:

Das gesamte Anleihepfandrecht nebst Ausschüttung des Anleihepfandes. Text und Kommentar zum Anleihepfandgesetz vom 4. Dez. 1934 und zu sämtlichen bisher ergangenen Durchführungsbestimmungen von **Herrn Hans Kahler** im Reichs- und Preussischen Wirtschaftsministerium. Nach dem Stande vom März 1938. Umfang 307 Seiten. Kartonierte RM. 10.80.

„Der Verfasser erläutert auf nahezu 300 Seiten das Recht des Anleihepfandes. Das Werk ist unzweifelhaft der zur Zeit vollständigste Kommentar zum Anleihepfandgesetz. Die in der Praxis und im Schrifttum aufgeworfenen Fragen sind umfassend behandelt. Das Buch stellt eine außerordentlich gut gelungene Arbeit dar, die niemand unbeachtet lassen kann, der mit Fragen des Anleihepfandrechts zu tun hat.“ „Deutsche Notarztschrift“

„Der Inhalt ist ganz auf den Praktiker abgestellt“:

Die Satzung der Aktiengesellschaft nach dem neuen Aktiengesetz

Von Dr. jur. et rer. pol. **Hugo Dietrich**, Rechtsanwalt am Kammergericht u. Notar. Berlin. Umfang 96 S. Kart. RM. 2.70.

„Es ist daher zu begrüßen, daß ein so erfahrener Praktiker wie der Verfasser des vorliegenden Buches aus der Fülle seiner Erfahrungen heraus durch seine Schrift den interessierten Kreisen die unerläßliche Hilfe bietet. — Das Buch kann Rechtsanwälten und Notaren sowie allen Aktiengesellschaften nur warm empfohlen werden.“
KORat Gehler in „Deutsche Justiz“

„Die beste Richtlinie für die Praxis“:

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 Reichsgerichtsrat **Dr. Hans Schad**. Umfang 272 Seiten. Kartonierte RM. 9.50.

„An Hand des Buches wird jeder sich über die einschlägigen Fragen und deren Beurteilung durch Sachkenner und die Gerichte unterrichten können. Das Buch ist daher für den, der mit Versicherungsfragen des öfteren befaßt ist, namentlich aber auch für die Gerichte, von außerordentlichem Wert.“
KOR. Thees in „Deutsche Justiz“

„Nahezu unentbehrlich für den Praktiker“:

Straßenverkehrs- und Verkehrshaftpflichtrecht (Übersicht über Schrifttum und Rechtsprechung für die Zeit vom 1. April 1937 bis zum 31. Jan. 1939). Von Rechtsanwalt **Hermann Carl**, Düsseldorf. Umfang 238 Seiten. Kartonierte RM. 7.80.

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

KV. und Notar Loebe, Naumburg/S., in „Mittell. der Reichs-Rechtsanwaltskammer“

„Eine erschöpfende Eclaircissement“:

Das neue Eherecht Kommentar zum Gesetz zur Vereinheitlichung des Rechts der Eheschließung und der Ehescheidung im Lande Österreich und im übrigen Reichsgebiet vom 6. Juli 1938. Von Notar Dr. jur. **Otto Hill**, Rechtsanwalt am Kammergericht. Umfang 332 Seiten. Kartonierte RM. 7.80.

„Der Verfasser hat in klarer Anordnung und erfreulich einfacher Schreibweise ein Werk geschaffen, das dem Praktiker bei der schwierigen Anwendung des neuen Rechts bald ein unentbehrliches Hilfsmittel sein wird.“
Reichsgerichtsrat Dr. Günther in „JW.“

Bestellungen übernehmen auch alle Buchhandlungen

aus dem Verlag der W. Moeser Buchhandlung · Leipzig C 1

Erbhofrecht

§ 21 Abs. 6 RG.; § 47 Abs. 2 EHRB. Hat ein Bauer ein nach dem 30. Sept. 1933 angenommenes Kind mit Genehmigung des AG zum Unerben bestimmt, so regelt sich seine Bindung hieran ausschließlich nach den Vorschriften des allgemeinen bürgerlichen Rechts. Er ist daher nicht gehindert, die in einem Erbvertrage mit einem anderen getroffene Bestimmung durch einen neuen Vertrag mit dem anderen wieder aufzuheben. RG.: DR. 1939, 945 Nr. 24

§§ 37, 40 Abs. 2 RG.; § 26 EHRB.

Nur eine Verfügung über Vermögen, das wirklich zum Erbfhof gehört, bedarf der Genehmigung des AG. Eine auf dem Hofe ruhende Fremgrundschuld ist ebenso wenig Teil dieses Vermögens wie der schuldrechtliche Anspruch des Bauern auf Rückübertragung oder Gläubigerverzicht wegen Nichtbestehens einer durch die Grundschuld gesicherten Forderung.

Die Entscheidung über Erteilung oder Veragung der Genehmigung zu einem als Belastung eines Erbhofs sich darstellenden Rechtsgang liegt allein bei den Unerbenbehörden. Hängt hingegen die Entscheidung eines Rechtsstreits an dem Urteil über die Genehmigungsbedürftigkeit eines bestimmten Verfügungs- oder Verpflichtungsgeschäfts, so hat hierüber als über eine Vorfrage das Prozeßgericht zu entscheiden. RG.: DR. 1939, 946 Nr. 25 (Wogels)

Schuldenbereinigungsgesetz

§§ 8, 11 SchuldBereinG.; § 22 Abs. 2 FGG.

Wenn ein Rechtsanwalt in einer Schuldenbereinigungsache die sofortige Beschw. an das dem AG übergeordnete — unzuständige — LG und nicht an das zuständige gemeinschaftliche BeschwG. sendet, so beruht die Versäumung der Beschwerdefrist auf seinem Verschulden, das die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausschließt. RG.: DR. 1939, 949 Nr. 26

Art. 39 der 9. DurchfVO. z. SchuldBereinG.; Gemeinschaftl. Richtl. Nr. 87 des RGenMin. und des RM. v. 22. Dez. 1938. Das landwirtschaftliche Entschuldungsverfahren kann im Wege der Schuldenbereinigung nicht wieder aufgerollt werden. LG. Frankenthal: DR. 1939, 950 Nr. 27

Zwangsversteigerungsgesetz

§ 157 ZwVerfG. Auch wenn die Zwangsverwaltung durch den Zuschlag in einem gleichzeitig anhängigen Zwangsversteigerungsvorgang ihr Ende gefunden hat und die Verteilung der Verwaltungsüberschüsse mit der des Versteigerungserlöses zeitlich zusammenfällt, dürfen keinesfalls beide Massen verschmolzen werden. Die Verteilung muß in jedem Falle nach den — voneinander abweichenden — Bestimmungen erfolgen, die das Gesetz für jede Art der Vollstreckung aufgestellt hat. RG.: DR. 1939, 950 Nr. 28

Arbeitsrecht

Art. 131 WeimVerf.; ArbeitsdienstG. vom 26. Juni 1935. Die Tätigkeit der Angehörigen des Reichsarbeitsdienstes ist als Ausübung öffentlicher Gewalt i. S. des Art. 131 WeimVerf. anzusehen, wenn sie der Aufrechterhaltung der Einsatzebereitschaft, der Erziehungsförderung oder anderweitiger Fürsorge für die Angehörigen der einzelnen Arbeitsdienstverbände dient. Die Angehörigen des Arbeitsdienstes, die in Ausübung öffentlicher Gewalt tätig werden, sind als Beamte i. S. des Art. 131 WeimVerf. anzusehen. RG.: DR. 1939, 950 Nr. 29

§§ 4 Abs. 3, 32, 33 ArbDG.; §§ 100, 48 ArbGG.; §§ 276, 547 Nr. 1 ZPO.

Da nach § 2 ArbGG. die ArbG. für Streitigkeiten der nach § 481 SGB. zur Schiffsbesatzung gehörenden Personen nicht zuständig

find, muß für diese Streitigkeiten die in § 32 Abs. 2 S. 4 ArbDG. vorgesehene Ermächtigung des Treuhänders als Ermächtigung zum Ausschluß der ordentlichen Gerichtsbarkeit aufgefakt werden.

Die Bestimmung des § 10 Abs. 5 ArbGG. bezieht sich nur auf Urteile des ArbG. Eine Verweisung des Rechtsstreits an das LG. bedingt nicht nur die Zuständigkeit des ArbG., sondern unterstellt auch das künftige Verfahren — und zwar ohne Rücksicht auf den etwaigen besonderen Rechtscharakter der erhobenen Klage — den für das landgerichtliche Verfahren geltenden Vorschriften. RG.: DR. 1939, 950 Nr. 30

§ 32 ArbDG.; §§ 2, 3 TarD. für das Baugewerbe im Deutschen Reich v. 26. Nov. 1936.

Bei der Auslegung von Tarifordnungen kommt es nicht darauf an, was der Reichstrenthänder bei ihrem Erlaß etwa gedacht oder gewollt haben mag, sondern nur auf das, was in der Tarifordnung erklärt ist.

Im Geltungsbereich der Reichstarifordnung für das Baugewerbe ist auch die zur Reinigung und Instandhaltung der Maschinen erforderliche Zeit, die über die regelmäßige Arbeitszeit von 48 Wochenstunden hinaus geleistet ist, abweichend von der gesetzlichen Regelung als zuschlagspflichtige Mehrarbeit anzusehen. RArbG.: DR. 1939, 951 Nr. 31

§ 72 Abs. 1 ArbDG.; Anordnung des RArbM. über die Weitergeltung von Tarifverträgen als Tarifordnungen. Ein einzelner Betrieb, der aus dem Geltungsbereich eines Tarifvertrags durch den Tarifvertrag selbst oder durch Sondervereinbarung der Tarifvertragsparteien herausgenommen war, bleibt auch nach der Weitergeltungsanordnung tariffrei. RArbG.: DR. 1939, 952 Nr. 32

Reisekosten, Mehraufwandsentschädigung und Trennungszulage für Bauarbeiter nach dem TarD. für die Betriebe des Baugewerbes bei den Bauordnungen des Reichs v. 20. März 1937 und für die Bauten der Wehrmacht im Wirtschaftsgebiet Niedersachsen v. 28. April 1937. RArbG.: DR. 1939, 952 Nr. 33

Voraussetzungen des Auslösungsanspruchs, insbes. nach der R TarD. für das Baugewerbe v. 26. Nov. 1936 (R Arb VI. 1229) RArbG.: DR. 1939, 953 Nr. 34

Die Weihnachtsgratifikation ist ein aus dem Sonderanlaß des Weihnachtsfestes gezahlter Teil des Lohnes. Sie stellt eine Geldforderung dar, die durch Abtretung an einen Gläubiger keine Veränderung ihres Inhalts erleidet, demnach auch gepfändet werden kann. Das gilt auch dann, wenn ursprünglich kein Rechtsanspruch auf die Gratifikation bestanden hat. RArbG.: DR. 1939, 953 Nr. 35 (Oppermann)

An einer Weihnachtsgratifikation sind nur diejenigen Beschäftigten zu beteiligen, deren Dienstverhältnis zur Zeit ihrer Auszahlung noch besteht.

Zahlt ein Unternehmer Weihnachtsgratifikation, so darf er, auch wenn eine Verpflichtung zu ihrer Gewährung nicht besteht, nicht willkürlich einzelne Gefolgschaftsmitglieder davon ausschließen. RArbG.: DR. 1939, 954 Nr. 36

Eine tariflich gesondert zu behandelnde selbständige Betriebsabteilung setzt einen besonderen Betriebszweck voraus, sowie eine deutliche räumliche und organisatorische Abhebung von den anderen Betriebsabteilungen. RArbG.: DR. 1939, 955 Nr. 37

Während des Urlaubs hat der Gefolgsmann mangels abweichender tariflicher Bestimmung grundsätzlich Anspruch auf Zahlung des Lohnes, den er verdient haben würde, wenn er gearbeitet hätte.

Die tarifliche Setzung einer Ausschlussfrist für die Geltendmachung von Ansprüchen muß

klar erkennen lassen, ob gerichtliche Geltendmachung gefordert wird. RArbG.: DR. 1939, 955 Nr. 38

§ 9 PrSparlaffenVO. v. 4. Aug. 1932. Rechtliche Stellung der preussischen Sparlaffenangestellten zum Gewährverband (Gemeinde oder Gemeindeverband) und zur Spartasse. RArbG.: DR. 1939, 955 Nr. 39

§ 7 der 1. VO. über den vorläufigen Aufbau des Reichsnährstandes i. d. Fassung v. 26. April 1935. Bei Angestellten von Organisationen, die dem Reichsnährstand eingegliedert worden sind, erfolgt die Entscheidung der Verwaltungsbehörden über Entlassung oder Kündigung und über die zu gewährenden Versorgungsbezüge unter Ausschluß des Reichswegs. Gemäß der rückwirkenden Kraft der ÄnderungsVO. v. 26. April 1935 kann die Herabsetzung von Versorgungsbehörden auch bei schon früher ausgesprochener Kündigung nachgeholt werden, und die Herabsetzung ist dann ebenfalls der Nachprüfung durch die Gerichte entzogen. RArbG.: DR. 1939, 956 Nr. 40

§ 5 der 1. DurchfVO. zum Gef. über die Einführung eines Arbeitsbuchs v. 16. Mai 1935. Pflicht des Unternehmers zur Rückgabe des Arbeitsbuchs an ausscheidende Angestellte oder Arbeiter, insbes. solche auf auswärtigen Baustellen. Ausschüttung einer einseitigen Bescheinigung genügt nicht. RArbG.: DR. 1939, 956 Nr. 41

§§ 2, 5 ArbGG.; § 84 SGB. Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen das Verhältnis des Handlungsagenten „arbeitnehmerähnlich“ i. S. der Zuständigkeitsbestimmungen des ArbGG. ist. OLG. Hamburg: DR. 1939, 957 Nr. 42 (Oppermann)

§ 72 ArbGG. Die Zulassung der Revision im Urteil des ArbG. eröffnet den Rechtsmittelweg für den gesamten Streitstoff, auch wenn sie ausdrücklich im Hinblick auf eine bestimmte Rechtsfrage ausgesprochen worden ist. RArbG.: DR. 1939, 958 Nr. 43

Reichspatentamt

§ 9 GebreMustG. Regelmäßig entspricht es der Billigkeit, in Gebrauchsmustersachen vom Löschungsälter zu verlangen, daß er vor Erhebung der Löschungsklage den Inhaber des Gebrauchsmusters zur Löschung auffordert. RPatM.: DR. 1939, 958 Nr. 44

Reichsversicherungsamt

Der Ruhebscheid eines Versicherungssträgers erwacht auch insoweit in Rechtskraft, als er auf einem Rechtsirrtum des Versicherungssträgers beruht. Es bleibt dahingestellt, ob die Rechtsprechung des RG. über die Aufhebung der Wirkungen eines rechtskräftigen Urteils gemäß § 826 BGB. im Sozialversicherungsrecht dann anzuwenden ist, wenn der Versicherte dazu beigetragen hat, daß der Bescheid des Versicherungssträgers im Ergebnis unrichtig wurde. RVerfM.: DR. 1939, 959 Nr. 45

Wurde bei der Festsetzung einer Invalidenpension übersehen, daß der Versicherte eine Unfallrente bezieht, und sind daher auch die ruheenden Rententeile ausbezahlt worden, so kann der Versicherungssträger diese Beträge nach Trennung und Glauben nicht zurückfordern, wenn der Versicherte den Bezug der Unfallrente ordnungsgemäß mitgeteilt hatte und die Überzahlung lediglich auf einem Verschulden des Versicherungssträgers beruht. RVerfM.: DR. 1939, 959 Nr. 46

Preussisches Oberverwaltungsgericht

§ 35 RGewO. Unterlassung des Gewerbes als Banunternehmer usw. Das Abbruchgewerbe ist ein besonderer Zweig des Baugewerbes. PrOVG.: DR. 1939, 959 Nr. 47

Vaugenehmigung, Hofunterkellern, Befreiung, Baubolument, Vierjahresplan. PrOVG.: DR. 1939, 960 Nr. 48

Offene Stellen

Anwaltspraxis

(mit Simultanzulassung) in thür. Kreisstadt, verkehrsmäßig und landschaftlich bevorzugter Lage, ist abzugeben. Geeignet für Anwaltsassessor mit abgeschl. Ausbildung. Angebote unter **A. 718** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Serienvertretung

für Ende Juli oder Anfang August auf die Dauer von 3—4 Wochen gesucht.

Dr. Rothe, Rechtsanwalt u. Notar, Pyritz i. Pom.

Rechtsanwaltschaft und Notariat

in Ostdeutschland abzugeben oder zu tauschen aus sam. Gründen. Angebote u. **A. 719** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Affessor

zur Vertretung vom 1. August bis 15. September d. J. gesucht. Zeugnisabschriften, Bild u. Gehaltsanspruch an Schiplak, Rechtsanwalt u. Notar, Lauenburg (Pommern).

Bürovorsteher

oder erster Bürogehilfe

(beide Fächer) für bald oder später nach Berlin gesucht. Angebote unter **A. 723** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Bürovorsteher(in)

zum 15. 7. 39 für mittl. Anwalts- u. Notariatspraxis gesucht. Bedingung: perf. Stenotypist, der an fl. Arbeiten gewöhnt ist; selbst in Klage, Mahn-, Vollstreckungs- u. Kostenachen; zuverlässig in Kassensachen u. Buchführg. Bei zufriedenstellenden Leistungen gute Aufstiegsmöglichkeit, evtl. Lebensstellg. Eilangebote unter Beifügung lüdenl. Zeugnisse u. handschr. Lebenslauf an Dr. Deckert, Rechtsanwalt, Frankfurt/Ober, Gubener Str. 22.

Anwaltsgehilfe(in),

perfekt in Stenogr. u. Schreibmaschine, sowie bewandert in Kosten- u. Zwangs-vollstreckungssachen, zum 1. Juli 1939 od. später für mittlere Anwaltspraxis in der Nähe von Potsdam gesucht. Ang. u. **A. 724** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Bürogehilfe(in),

zuverl. in beiden Fächern, sowie flotte Stenotypistin

zum 1. Juli oder später gesucht. Angebote mit Bild, handschr. Lebenslauf, Zeugnisabschr. u. Geh.-Anspr. an Dr. jur. Wedemeyer, RA. u. Notar, Plön (Holstein).

Anwaltssekretärin,

tüchtig in beiden Fächern, gesucht.

Rechtsanwältin und Notar

Rudolf Habermann,
Eberswalde, Altenplatz 1.

Anwaltssekretärin,

perfekt in allen vorkommenden Büroarbeiten, gewandt und fleißig, für ausbaufähigen Posten in Berliner Anwaltsbüro (2 Anwälte) möglichst sofort gesucht. Angebote mit Gehaltsansprüchen unter **A. 726** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Gesuchte Stellen

Berliner Landgerichtler,

Dr. jur., neu zugelassen, beide Examen Prädikat, beste fachl. u. polit. Dieser, wünsch. Assoziation, evtl. Bürogemeinschaft (mögl. u. Mitarb., läng. od. kürz. Vertr.). Angeb. unter **A. 714** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Bürovorsteher,

29 J. alt, Pfg., firm in beiden Fächern, seit 2 J. bei einer größ. Siebl.-Gesellschaft beschäftigt, wünsch. sich alsbald zu verändern. Industrie, Wirtschaft u. Verwaltung bevorzugt. Ang. u. **A. 715** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Bürovorsteher,

ledig, firm und selbst. Arbeiter, gewissenhaft, Steno 250 Silben, Maschine, in einer Praxis über 11 Jahre, sucht Stellung, Gegend gleich, Gehalt mäßig. Angebote u. **A. 717** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Bürovorsteher,

25 J., perfekt in beiden Fächern, flatter Maschinenschreiber, sehr gute Zeugn. vorh., sucht zum 1. 10. 39 nach abgel. Militärdienstpf. Stellung, evtl. auch Industrie und Versicherung. D. W. Bez. Naumburg bevorzugt. Angebote mit Angabe des Gehalts unter **A. 713** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Bürovorsteher, 42 J., verh., Pfg., kriegsbesch., selbst. Arb., guter Gabelsch. Stenogr. u. Masch.-Schr., gew. i. Verh. mit Publ., seit 15 J. als Allienkraft in bayer. Univ.-Büro tätig, jetzt m. d. Abw. d. d. Kan. l. f. verst. Herrn Chefs, die nicht übern. sond. aufgel. wird, beschäftigt, sucht Stell. i. Univ.-B., Ind., Beh., Verh.-Gef. od. sonst. Untern. Antr. p. 1. 7. 39 o. sp. Ang. m. Geh.-Ang. u. **A. 722** an: Dtsch. Rechtsv., Wln., Hildebrandstr. 8.

Eilt! Jg. Bürovorsteher,

27 Jahre alt, evgl., verheiratet, firm in allen Berufsarbeiten, sucht neuen Wirkungskreis. Eintritt kann am 15. 7. 39 erfolgen. Gehalt etwa RM. 200.— bis RM. 250.— netto. Ang. u. **A. 728** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Jg. Anwalts- u. Not.-Gehilfe

mit guten Zeugn., Kosten- u. Zwangsvollst. sowie Not. vollst. vertr., ber. 2 J. als Bv. tätig gew., sucht p. 1. Juli Stelle in gr. Univ.-Büro, Industrie od. Verh. Angebote m. Gehaltsangabe unter **A. 721** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Jur. Wochenschrift 1902—1937

geb. außer 1937 Bd. 3. RM. 90.—
Grotefend, Gesetzsammlung,
1806—1923 gebunden RM. 50.—
RGBl. I. 1924—1932 gebunden RM. 25.—
JMBI. 1924—1932 gebunden ... RM. 18.—
Jur. Rundschau 1925—1933 mit
GRG gebunden bis 1932 ... RM. 35.—
Soergel, Jahrbuch d. Strafr.,
soweit erschienen (1—15) geb. RM. 10.—
Das Recht 1904—1933 geb.
bis 1931, 1932 u. 1933 ungeb.
in Original-Decken RM. 40.—
Pr. Gesetzsammlung, 1924.
1935, geb., außer 1935 RM. 20.—
Angeb. u. **A. 710** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

Zu verkaufen:

Sämtl. Bände **Entschd. d. RG.**, Zivils. m. Registerbänden, gebd. Nr. 1—15. **Jur. Wochenschrift**, Jahrg. 1876—1930 gebd., **Grotefend, Gesetzsammlung**, Bd. 1 (1806) bis Ende 1932, alle Bände gebd. Angebote unter **A. 716** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8

Entscheidungen des RG.

in **Zivilsachen**, Bd. 1—140 mit Gen.-Reg. in Halbleder gebd. für RM 125.—
abzugeben.

Angeb. u. **A. 727** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Pfundtner-Neubert-Medicus

Das gesamte neue Deutsche Reichsrecht. Neuer Stand. 20 Bände mit Mappen zu jedem Preis

zu verkaufen.

Wurth, Mannheim, Waldhofstr. 85/II

Pfundtner-Neubert,

Neues Deutsches Reichsrecht bis Mai 1939 komplett **zu verkaufen.**

Angebote an

Dr. Jerrontup, Lippstadt/Westf., Ostwall 15

Pfundtner-Neubert,

vollständig bis Lieferung 84 incl., sowie **JW. 1938 zu verkaufen.** Angebote unter **A. 711** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Großes Industrieunternehmen sucht für

Rechtsabteilung

Angestellten mit guter Allgemeinbildung, kaufm. und Rechtskenntnissen (keinen Volljuristen). Flotter Stenograph und Sprachkenntnisse.

Angebote mit ausführl. Lebenslauf, Zeugnisabschriften und Lichtbild unter: **A. 712** Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Erfahrener Kanzleivorsteher

für beide Fächer in Nähe Hamburgs gesucht. Angebote u. **A. 725** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Tüchtiger junger

Anwalts- u. Not.-Gehilfe(in)

für in beid. Fäch. u. zuverl., gesucht. Angeb. m. Zeugn.-Abschr., Geh.-Anspr. unter **A. 720** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

In neuer Bearbeitung erschienen soeben:

Die Grundschild im modernen Grundbuchverkehr

von **Dr. Herbert Kowalski**, Rechtsanwalt und Notar in Beuthen O/S.

2. neubearbeitete und ergänzte Auflage

Mit Anhang: Devifenrechtliche u. steuerrechtliche Fragen von **Dr. Hans Klüber**, Verwaltungsrechtsrat in Berlin

Preis RM. 3.—

Über die erste Auflage des nunmehr wesentlich erweiterten Werkes schrieb f. Bt. die „Deutsche Notarzeitschrift“:

„Das flüssig geschriebene Buch bringt in knapper Form eine übersichtliche Darstellung der rechtlichen und wirtschaftlichen Bedeutung der Grundschild. Die wesentlichen Grundsätze des Liegenschaftsrechtes sind in ihrer Beziehung auf die Grundschild unter Berücksichtigung des Schrifttums und der Ergebnisse der Rechtsprechung behandelt. Hierbei wird auf zahlreiche Probleme eingegangen, die bei der Verwendung der Grundschild im Kreditverkehr täglich auftauchen. Ausführlich erörtert werden die Beziehungen zwischen der Grundschild und der zugrunde liegenden persönlichen Forderung, ferner die Rechtsbehelfe und Schutzmaßnahmen, die dem Eigentümer gegen die aus der abstrakten Natur der Grundschild sich ergebenden Gefahren zu Gebote stehen. Die Schrift ermöglicht dem juristischen Praktiker eine rasche, zuverlässige Orientierung über die behandelten Fragen, bringt auch praktische Hinweise und kann als brauchbares Hilfsmittel empfohlen werden.“

HERMANN SACK VERLAG • BERLIN SW 68 • WILHELMSTRASSE 121

Dr. HELMUT SCHWABE

RICHTER IM WERDEN

Tagebuch eines Amtsrichters

Moabit • Friedensrichter im Arbeitsgericht

Dieses Buch liest sich wie ein Roman!

Bei jeder Buchhandlung erhältlich

Preis des gut ausgestatteten Ganzleinenbandes: RM 3.—

DEUTSCHER RECHTSVERLAG BERLIN/WIEN

Das Recht der Familie und die Rechtsstellung des Volksgenossen

Systematische Gesetzesammlung

mit einer Einleitung, Erläuterungen und einem Anhang „Die Rechtsstellung des Juden“

bearbeitet und herausgegeben von

Dr. Wolfgang Siebert

Professor an der Universität Berlin

Umfang 256 Seiten / Preis kartoniert RM 3.60

DEUTSCHER RECHTSVERLAG GMBH., BERLIN - LEIPZIG - WIEN