

Heft 2 (Seite 57-88)
13. Januar 1940

10. Jahrgang

Ausgabe A
Wochenausgabe

Deutsches Recht

vereinigt mit

Juristische Wochenschrift

Herausgeber Dr. Hans Frank



Zentralorgan des National-Sozialistischen Rechtswahrerbundes

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

Postversandort Leipzig

Inhaltsverzeichnis

Seite

Aufsätze

- Der britische Wirtschaftskrieg und die Neutralen. Von Prof. Ulrich Scheuner . . . 57
- Mehreinkommensteuer und Bewertungsfreiheit. Von Hl. Dr. Rudolf Grieser . . . 60
- Zur Auslegung des § 34 Einkommensteuergesetz. Von Reichsrichter Dr. A. Schefold . . . 65

Rechtspolitik und Praxis

- Die „Volkszugehörigkeit“ im Strafrecht. Von StaatsAnw. Dr. Prechtel 68
- Vermehrte Nachfrage nach Rechtswahrern . . . 69

Schrifttum

- Arbeitsbericht über die Sitzungen der Gesellschaft für deutsches Strafrecht am 28. und 29. Okt. 1938. (Schmidt) 70
- Julier: Die polizeiliche Strafverfügung in Bayern. (S. Rothaug) 70
- Erich Voltermann: Eisenbahnverkehrsordnung v. 8. Sept. 1938 nebst Ausführungsbestimmungen mit den grundlegenden Vorschriften des Handelsgesetzbuches, den Verordnungen über die Einführung der EWD. im Lande Österreich und in den sudetendeutschen Gebieten, sowie den beiden internationalen Eisenbahnübereinkommen und den Kraftverkehrsordnungen. (Statz) 70
- Hermann Reuß: Erstattungs-gesetz. (Brand) . . . 70
- Otto Krefeler: Reichsbewertungsgesetz vom 18. Okt. 1934 nebst Durchführungsbestimmungen. (Bisplaff) 71
- Ernst Kaemmel und W. Schmiedele: Einkommensteuergesetz v. 27. Febr. 1939 und Neuer Finanzplan v. 20. März 1939 unter Berücksichtigung aller einschlägigen Durchführungs-vorschriften, Veranlagungsrichtlinien und Verwaltungserlasse. (Fry) 71
- Ernst Paul Boruttan: Das Urkundensteuergesetz v. 5. Mai 1936 mit den Durchführungsbestimmungen v. 6. Mai 1936. (Senbold) 72
- Hugo Müller: Das Vollstreckungswesen der Finanzämter. (Ernst Wichmann) 72
- Kallee: Arbeitsrecht-Kartei. (W. Doppermann) . . 72

Rechtsprechung

Strafrecht

Strafgesetzbuch

§ 157 StGB. Sagt der Täter unter Eid in einer Aussage bzgl. eines Tatbestandes, dessenwegen ihm eine Strafverfolgung drohen könnte, die Wahrheit, bzgl. eines anderen Tatbestandes aber, der für die Frage der Strafverfolgung völlig bedeutungslos ist, die Unwahrheit, so liegt kein Eidesnotstand vor; die Straf-minderung darf nicht erfolgen. RG.: DR. 1940, 73 Nr. 1

§ 263 StGB. Betrug kann nach den Umständen des Falles auch dann vorliegen, wenn trotz festgestellter Zahlungsfähigkeit nur der Zahlungswille fehlt. HansDVG.: DR. 1940, 73 Nr. 2

§ 263 StGB.; § 240 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3 RD.; § 50 Gef. über das Kreditwesen v. 5. Dez. 1934. „Wert“ i. S. von § 240 Abs. 1 Nr. 2 RD. ist nicht der Einkaufswert, sondern der Marktpreis. — Unter § 240 Abs. 1 Nr. 2 RD. fallen nicht unter Eigentumsvorbehalt gekaufte Waren. — Handelsbücher sind auch dann i. S. von § 240 Abs. 1 Nr. 3 RD. unordentlich geführt, wenn sich aus ihnen eine Übersicht nur mit Mühe und unter beträchtlichem Zeitverlust gewinnen läßt. — Auch Werbungskosten können unter „Aufwand“ i. S. von § 240 Abs. 1 Nr. 1 RD. fallen. — Täuschung i. S. von § 263 StGB. durch Unterlassen. — § 50 Gef. über das Kreditwesen v. 5. Dez. 1934 hat gegenüber anderen Strafvorschriften subsidiären Charakter. RG.: DR. 1940, 73 Nr. 3

§ 348 Abs. 2 StGB. Zum Tatbestandsmerkmal des § 348 Abs. 2 StGB. gehört nicht, daß es innerhalb der amtlichen Befugnisse des Täters liegt, sich mit den Urkunden zu befassen. RG.: DR. 1940, 75 Nr. 4

Steuerrecht

§ 468 ABgdD. Die Rechtsprechung zu § 468 ABgdD. wird aufrechterhalten. Der innere Tatbestand der Steuerhinterziehung kann im Falle einer Geschäftsveräußerung verschieden beurteilt werden, je nachdem, ob man die Steuerpflicht auf den Gewinn oder den Erlös aus der Veräußerung abstellt. RG.: DR. 1940, 75 Nr. 5 (Delbrück)

Strafverfahren

§ 217 StPD. Auch bei Vorverlegung von Terminen muß die Ladungsfrist des § 217 StPD. eingehalten werden. RG.: DR. 1940, 76 Nr. 6

§§ 247, 338 Ziff. 5 StPD. Ausnahme vom Anwesenheitsgrundsatz bei gutachtlichen Darlegungen eines Sachverständigen über die Entmannung des Angeklagten. RG.: DR. 1940, 76 Nr. 7

§ 154 StPD. Die Dreimonatsfrist für die Wiederaufnahme einer vorläufig eingestellten Sache bei Erledigung des anderen Verfahrens durch Freispruch oder Einstellung durch Urteil nach Rechtskraft dieses Urteils ist eine Auschlussfrist, die auch dann gilt, wenn das andere Verfahren sich durch rechtskräftige Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens erledigt. RG.: DR. 1940, 77 Nr. 8

Gewährung von Straffreiheit

§§ 2, 3 und 4 des Erlasses des Führers und Reichsfinanzlers über die Gewährung von Straffreiheit v. 7. Juni 1939 (RGBl. I, 1023). Für die Volkszugehörigkeit ist das Bekenntnis zum Volk maßgebend, sofern dieses Bekenntnis durch bestimmte Tatsachen bestätigt wird. Für den Ort der Begehung der Tat kommt es bei der Anwendung des Straffreiheitserlasses nur darauf an, wo der Täter die körperliche Tätigkeit vorgenommen hat. DVG. München: DR. 1940, 77 Nr. 9

Zivilrecht

**Patentrecht, Warenzeichenrecht
Unlauterer Wettbewerb**

§ 4 PatG.; §§ 823, 824 BGB. Bei einer Klage aus § 823 Abs. 2 oder § 824 BGB. auf Unterlassung der Behauptung widerrechtlicher Entnahme einer Erfindung versagt im

allgemeinen die Berufung auf Wahrnehmung berechtigter Interessen, wenn die Unrichtigkeit der beanstandeten Behauptungen feststeht. RG.: DR. 1940, 78 Nr. 10

§ 6 PatG. Der Verlezer eines Patents kann sich zur Rechtfertigung seines Patent-ingriffs nicht darauf berufen, daß er eine vom deutschen Normenausschuß vorgeschriebene Din-Norm habe einhalten müssen. RG.: DR. 1940, 79 Nr. 11

§ 6 PatG. Hat das RPATM. das Patent mit der beantragten Priorität nicht erteilt, weil es in der ursprünglichen Anmeldung nicht offenbart sei, so bindet diese Beschränkung den Anmelder auch dann, wenn sie sachlich nicht berechtigt erscheint. RG.: DR. 1940, 79 Nr. 12

§ 47 PatG. Bei der Wahl der Schadens-erfärberechnung handelt es sich immer nur um verschiedene Begründung desselben Anspruchs. Auch bei Wahl einer bestimmten Berechnungsart können die anderen hilfsweise geltend gemacht werden. RG.: DR. 1940, 80 Nr. 13

§§ 15, 24 WZG. Grundsätzlich gilt der durch das Warenzeichen gewährte Schutz gegenüber Jedermann.

Bei Veränderung oder Bearbeitung der mit dem Zeichen versehenen Sache unter Beibehaltung des Zeichens kann u. U. ein die Garantiewirkung verletzender Eingriff dann nicht vorliegen, wenn es sich um eine durch natürlichen Verschleiß erforderliche Aufarbeitung auch unter Verwendung fremder Erzeugnisse handelt.

Zeichenrechtlich nicht zu beanstanden ist eine Weiterführung des Zeichens nach Bearbeitung auch dann, wenn diese nicht zum Zwecke des In-Verkehr-Bringens der Sache erfolgt. RG.: DR. 1940, 81 Nr. 14

§ 25 WZG. Die notwendige Gestaltung der Ware selbst kann nicht Gegenstand eines Ausstattungs-schutzes sein.

Eine nach § 25 geschützte Ausstattung kann stets nur einem Betrieb zustehen. Wird sie von mehreren benutzt und setzt sich dabei einer in lauterem Wettbewerb durch, so kann er von den andern Unterlassung der Benutzung — notfalls im Klagewege — verlangen. RG.: DR. 1940, 81 Nr. 15

§ 1 UnlWG. Je mehr sich ein an sich zulässiger Systemvergleich dem Warenvergleich nähert, desto höher sind die Anforderungen, die an die Sachlichkeit der Gegenüberstellung zu stellen sind. RG.: DR. 1940, 82 Nr. 16

§ 1 UnlWG. Eine im Rahmen des Wettbewerbsrechts zulässige kostenlose Übersendung einer Warenprobe liegt nur insoweit vor, als die übersandte Warenmenge gerade hinreicht, um durch zweckbestimmte Verwertung ihre besonderen Eigenschaften erkennen zu lassen. RG.: DR. 1940, 83 Nr. 17

(Fortsetzung Seite 6)



„Welt-Detektiv“ Detektel - Auskunftei PREISS

Berlin W 8, Tauentzienstraße 5
Ruf 24 52 55 und 24 52 56.

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

Antiquarisches Angebot:

BGB-Kommentar der Reichsgerichte, 5 Bde. 1928.....	geb. 20.—
Jonas, Zivilprozeßordg., Romm., 2 Bde., 15. Aufl., 1934/35.....	geb. 25.—
Staudinger, Kommentar zum BGB., 9. Aufl. 7 Bde. 1926/32.....	geb. 140.—
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 1—150 u. Reg.	geb. 30.—
Entscheidungen des preuß. Oberverwaltungsgerichts, 1877—1938 ...	geb. 300.—
Jahrbuch des Dtsch. Rechts, Bd. 1—31 u. N.F. 1—4 1904—1937.....	geb. 250.—
Justizminst. Blatt u. Deutsche Justiz, 1900—1938.....	geb. 200.—
Rechtspr. der Oberlandesgerichte, 46 Bde. (1900—1927).....	geb. 100.—
Rundschau, Juristische, mit Beilage Höchststrichterl. Rechtspr. 1925/37	geb. 180.—
Wochenschrift, Juristische, 1901/38.....	geb. 200.—
Jahrbuch d. Entscheidungen d. A.G. hrsg. v. Johow u. Ring, 53 Bde.	geb. 120.—
Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen	
Gerichtsbareit und des Grundbuchsrechts, Bd. 1—12, 1924/33 geb.	75.—
Rechtsgelehrblatt, 1900/1933 (Teil I).....	geb. 140.—
Archiv, Preuß. Ab 1933/1934 Reichsarchiv 1894—1937.....	geb. 250.—
Rechtsfinanzhofentscheidungen, Bd. 1—40 u. Reg. 1—30 (1920/37) ..	geb. 125.—
Banndat. Jahrg. 1—38, 1901—1938.....	geb. 480.—

Wir liefern auch gegen Teilzahlung

J. Schweizer Sortiment / Berlin W 8

französische Straße 16 / Fernsprecher 1211 67/68

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

BESTENS BEWAHRT - GLANZEND BEURTEILT!

Führer durch die Rechtsgebiete

herausgegeben von

Dr. Wilhelm Weimar

Rechtsanwalt bei dem Amts- und Landgericht in Köln
langjähriger Leiter von Kursen zur Vorbereitung auf
die juristischen Prüfungen

**Das in Gehalt und Gestalt straff zusammen-
gefaßte Vorbereitungsmerk für die juristi-
schen Staats- und Universitätsprüfungen -**

**das schnell und zuverlässig unterrichtende
Nachschlagewerk für den praktizierenden
Rechtswahrer.**

Sordern Sie unverbindlich unseren ausführl. Prospekt an!

VERLAG L. SCHWANN · DÜSSELDORF

**Deutsche
Buchhändler-Lehranstalt**
Leipzig, Platzstraße 1a
Ostern und Michaels Jahreskurse, auch
für Ausländer. Lehrplan d. b. Verwalt.

Rechtswahrer!

Gewissenhafte Erledigung von
Ermittlungen, Beobachtungen
und Auskünften durch

**DETEKTIV
GRAEGER**

Berlin W 9 Potsdamer Str. 1
Fernspr. 21 23 33



Amtstrachten

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

H. BECK
BERLIN SO 36
Dresdener Str. 127
(U - Bahn Kottbusser Tor).
Fernruf: 61 33 91.

DRV Textausgaben

sind billig, gut ausgestattet u.
haben sich bestens bewährt.
Nähere Auskünfte erteilt gern

Ihr Buchhändler

**DEUTSCHER
RECHTSVERLAG
BERLIN/LEIPZIG/WIEN**

Echt Silber

Tafelbesteck, Service, Schalen
Leuchter, H. Geschenke, Reparaturen
Ankauf von Bruch- u. Münzfleber

f. Meyen & Co., G.m.b.H.
Deutsche Kunstwerkstätten seit 1846
Berlin W 68, Sebastianstr. 20
Fernspr. 67 19 21

Erwerbsunfähig?

Dienstunfähig?

und doch **Existenzfähig**

durch zeitige Vorsorge bei der

Bayerischen Beamtenversicherungsanstalt

Allgemeiner Lebensversicherungsverein a. G.

München, Lenbachplatz 4

Bitte verlangen Sie unverbindlich Prospekt



Berliner Kindl Brauerei

Aktiengesellschaft

Die Dividende für das am 30. September
1939 beendete Geschäftsjahr ist auf 12 %
für die Stammaktien und auf 14 % für die
Prioritäts-Stammaktien festgesetzt worden.

Nach den Vorschriften des Anleihestock-
gesetzes vom 4. Dezember 1934 sowie dessen
Änderung vom 9. Dezember 1937 ist der den
Betrag von 8 % übersteigende Dividenden-
anteil an die Deutsche Golddiskontbank zur
Bildung eines Anleihestocks für die Ge-
sellschafter zu überweisen.

Demnach erfolgt die Einlösung der
Dividendenscheine 1938/39 (Gewinnanteil-
schein Nr. 13)

für die Stammaktien über je RM 300.—
mit RM 24.—,

für die Stammaktien über je RM 500.—
und für die

Prioritäts-Stammaktien über je RM 500.—
mit je RM 40.—

abzüglich 15 % Kapitalertragsteuer vom
8. d. Mts. ab in Berlin bei der Kasse der
Gesellschaft, bei der Dresdner Bank, dem
Bankhaus Hardy & Co., dem Bankhaus
Bercht & Sohn oder in Dresden bei der
Dresdner Bank.

Berlin, den 6. Januar 1940.

Der Vorstand.



Das altbekannte, bewährte Hilfsmittel
in neuer Bearbeitung

Schlegelberger-Hoche: **Das Recht der Neuzeit**

15. neubearbeitete, ergänzte Ausgabe 1940. Dieses überall in der Rechts- und Wirtschaftspraxis geschätzte, ständig benutzte Werk gibt nach Stichworten alphabetisch geordnet eine vollständige Übersicht aller geltenden Gesetze und VO. Großdeutschlands. Mit einem Griff kann man mit dem „Schlegelberger-Hoche“ erkennen, welche Vorschrift auf einem Rechtsgebiet heute Geltung hat bzw. wo ich neue an deren Stelle getreten ist. Etwa 560 S. 8°, etwa 7,50 RM, geb. etwa RM 8,20.

Sobald erscheint eine weitere Lieferung:

Schlegelberger: **Kommentar zum BGB**

Erläutert v. Geßler = Hefermehl = Herbig = Hildebrandt = Schröder, LG- u. RG-Räte im RM. „Erfklaßiger Kommentar, praktisch, klar, erschöpfend“, so lauten die Urteile. 2 Bände, ausgegeben in Lieferungen. Bd. 1 liegt vor: 810 S. gr. 8° Hlbld. 35,- RM, Bd. 2 Lief. 1 = 4,50 RM. Sobald erscheint Lief. 2 = 8,30 RM.

VERLAG FRANZ VAHLEN • BERLIN W 9

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

Deutsches Versicherungsrecht

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

seit dem Umbruch des Jahres 1933 bis Ende Juni 1938

von

Dr. Hans Schack

Rechtsgerichtsrat

Umfang 272 Seiten

Preis kart. 9.50 RM.

„Der Versuch von Schack, eine Übersicht über das deutsche Schrifttum und die deutsche Rspr. zum VVG. von 1933 bis Mitte 1938 zu geben, ist daher sicherlich außerordentlich begrüßenswert und tatsächlich voll gelungen. Die im wesentlichen dem VVG. folgende systematische Anordnung ist recht zweckmäßig und ermöglicht rasches Auffinden gesuchter Nachweise, die Entscheidungen sind mit allen Fundstellen angegeben und auch im Schrifttum wird auf Zusammengehöriges verwiesen. Die Angaben selbst lassen kaum eine bemerkenswerte Entsch. oder Abhandlung unberücksichtigt, so daß das Buch nicht nur jedem dem zersplitterten versicherungsrechtl. Schrifttum ferner stehenden Praktiker bestens empfohlen werden kann, sondern auch eine sehr wünschenswerte Ergänzung zu den bisherigen Zusammenstellungen von Literatur und Rspr. in der Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft und den Neumannschen Verzeichnissen des deutschsprachigen Privatversicherung-Schrifttums bildet.“

Rechtsanwalt Doz. Dr. Wolfgang Bauer reiß in „Zeitschrift d. Akademie f. Deutsches Recht“, Heft 2, 1939.

Bestellungen übernehmen alle Buchhandlungen oder der Verlag

W. Moeser Buchhandlung • Leipzig C 1



GEGRÜNDET 1905

Ihre Krankenversicherung

ist die

Deutsche Beamten-Krankenversicherung

B. a. G., Sig Koblenz a. Rh., Kaiser-Friedrich-Straße 15 / 19

780000 Versicherte — 18 Millionen RM Vermögen.

Der DBK-Versicherungsschutz bietet besondere Vorteile.

Kennen Sie unseren Großschadenstarif KI, unsere Krankenhaustagegeld-, Operations- und Geburtskosten-Versicherung?

Fordern Sie bitte unsere Aufklärungsschriften; wir beraten Sie kostenlos und unverbindlich.

Deutsches Recht

vereinigt mit

»Juristische Wochenschrift«

Herausgegeben unter Mitarbeit der Reichsgruppenwälder des NSRB.

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

Rechtspfleger:
Singer
Notare:
Wolpers



Verwaltungsrechtswahrer:
Dr. Stuckart
Hochschullehrer:
Dr. Ritterbusch

Wirtschaftsrechtswahrer:
Dr. Mönckmeier
Junge Rechtswahrer:
Billig

vom Reichsführer des NSRB, Dr. Hans Frank

Heft 2

10. Jahrgang

13. Januar 1940

Der britische Wirtschaftskrieg und die Neutralen

Von Professor Ulrich Scheuner, Jena

I. Handel und Schiffahrt in Kriegszeiten
fr. Az. Es ist ein Kennzeichen des modernen Krieges, daß in ihm neben dem Kampf der bewaffneten Streitmacht die wirtschaftliche Kriegsführung gegen die gesamten Hilfskräfte des Gegners eine entscheidende Rolle spielt. Die Wurzel dieser umfassenden Kriegsauffassung liegt in der englischen Anschauung, daß der Krieg von Volk gegen Volk, gegen die ganzen Kräfte und Mittel der feindlichen Nation geführt wird. Der Schwerpunkt britischer Machtentfaltung liegt zur See. Das Ziel der Seeherrschaft aber, wie sie England in den westlichen Meeren seit zwei Jahrhunderten zu behaupten verstanden hat, liegt in der Abschneidung der überseeischen Zufuhren und des Handels des Gegners; die Bekämpfung der feindlichen Seestreitkräfte ordnet sich, wie die Leitung der englischen Flotte durch Jellicoe im Weltkrieg zeigte, diesem obersten Ziel unter. Die Staaten des europäischen Kontinents befolgten demgegenüber im Laufe des 19. Jahrhunderts eine mildere Praxis; gegen den feindlichen Staat, nicht gegen das ganze Volk und dessen einzelne Angehörigen richtete sich nach ihrer Ansicht der Krieg. Die Jahre 1914/18 brachten die Durchsetzung der englischen Kriegsauffassung in ihrer schärfsten Form; daß sich damit eine Kriegsauffassung durchgesetzt hat, die den Wirtschaftskrieg als wesentlichen Bestandteil neuzeitlicher Kriegsführung ansieht, läßt sich nicht mehr bestreiten. Hatte das RG. am Anfang des Krieges noch die Anschauung des angelsächsischen Rechts abgewiesen, daß der Kampf auch gegen die feindlichen Privatpersonen geführt werde (RG. 85, 375 = JW. 1915, 145), so stellte das Oberprisengericht in seinem Ur. v. 27. Jan. 1918 (Fall „Draupner“, Entsch. Bd. 2 S. 167) fest: „Es gilt heute nicht mehr der Satz, daß Kriege nur gegen die militärische Macht der im Streit befangenen Staaten geführt werden. Jedenfalls gilt das nicht vom gegenwärtigen Kriege, dem der Stempel der englischen Art der Kriegsführung immer mehr aufgedrückt worden ist. Abgesehen von der unmittelbaren Anwendung der Waffengewalt, kommen alle erreichbaren Mittel zur Schwächung des Wirtschaftslebens der feindlichen Länder als Kriegsmittel zur Anwendung, und insofern ist es gerechtfertigt zu sagen, daß jedes Schiff, das Kohlen nach Frankreich oder Italien bringt, den Zwecken unserer Kriegsführung zuwider ist und die Kriegsführung unserer Feinde unterstützt.“

Das wichtigste Mittel des Wirtschaftskrieges ist die

Abschneidung der überseeischen Zufuhr. Hier haben sich in langer Entwicklung drei Rechtsinstitute des Seekrieges ausgebildet: Das Seebeuterecht gibt den Kriegführenden das Recht, feindliche Handelsschiffe und feindliche Güter auf ihnen aufzubringen und einzuziehen¹⁾. Das Banngut- (Konterbande-) Recht wendet sich gegen die Belieferung eines Kriegführenden durch Neutrale mit kriegswichtigen Waren. Führt ein neutrales Schiff zur unbedingten Konterbande erklärte und für den Feind bestimmte Güter, so können diese, übersteigen sie nach Wert, Gewicht, Umfang oder Fracht die Hälfte der Ladung, so kann auch das Schiff eingezogen werden. Güter, die sowohl für kriegerische wie für friedliche Zwecke brauchbar sind, können als bedingte Konterbande der gleichen Behandlung verfallen, wenn sie für Heer oder Verwaltung des Feindes bestimmt sind. Kaum eine Materie ist zwischen Kriegführenden und Neutralen von solcher Bedeutung und so umstritten wie das Banngutrecht²⁾. Bei der Blockade hat die Erfahrung gezeigt, daß die Großmächte statt dieser schwer durchführbaren lokalen Absperrung, für die die Pariser Deklaration v. 16. April 1856 die Effektivität vorschreibt, andere Formen der Absperrung des Feindes vor-

¹⁾ Wenn die Einbringung eines aufgebrauchten Fahrzeugs unzumutbar oder unsicher erscheint, darf es nach Art. 72 der deutschen Preisordnung v. 28. Aug. 1939 (RGBl. I, 1585) zerstört werden. Dabei ist nach Teil IV des Londoner Flottenvertrages v. 24. April 1930 (Deutschland ist diesen Bestimmungen am 23. Nov. 1936 beigetreten) die Zerstörung des Fahrzeugs nur zulässig, wenn Fahrgäste, Besatzung und Schiffs-papiere an einen sicheren Ort gebracht sind; als solcher sind die Schiffsboote nur bei Gewährleistung der Sicherheit unter Berücksichtigung von Wetter, Nähe von Land oder anderer Schiffe anzusehen (Art. 74 DPrD.). Dagegen ist die Zerstörung feindlicher Handelsschiffe ohne weiteres zulässig, wenn und solange sie sich im Geleite feindlicher Kriegsschiffe befinden. Denn damit ordnen sie sich der gegnerischen Streitmacht ein und bilden mit ihr eine rechtliche Einheit (vgl. Art. 32 Abs. 1 DPrD.). Siehe Stöbter, „Flottengeleit im Seekrieg“, 1936, S. 130 ff., 145 ff.; Schmidt: Jtshr. AuslDffRw. 8 (1938), 671.

²⁾ Für die Behandlung neutraler Schiffe gilt das in Anm. 1 Gesagte gleichfalls, aber mit der Einschränkung, daß neutrale Fahrzeuge, die Banngut befördern oder eine Blockade brechen, nur zerstört werden dürfen, wenn ihre Einziehung mit Sicherheit zu erwarten sein würde und ihre Einbringung das Kriegsschiff einer Gefahr aussetzen oder den Erfolg der Unternehmungen, in denen es begriffen ist, beeinträchtigen könnte.

ziehen. Im Weltkrieg griff England zur Fernblockade, die es durch eine ganze Kette völkerrechtswidriger Maßnahmen, die Erklärung der ganzen Nordsee zum Kriegsgelände, den Zwang für alle neutralen Schiffe zum Anlaufen eines englischen Hafens zwecks Durchsuchung, die Bunkerkontrolle usw. durchsetzte.

In diesem Kriege ist aber bisher eine Blockadeerklärung überhaupt noch nicht ergangen³⁾.

In älterer Zeit haben sich in dem Konflikt der Interessen der Kriegführenden an scharfer Abperrung des Gegners und der Neutralen an Fortführung ihres Handels die letzteren durch vertragliche Festlegung der Banngutlisten, auch durch Vereinigung untereinander zu schütten gesucht. Es liegt ferner in Stellung und Wesen der Neutralität begründet, daß die Handhabung des Neutralitätsrechts in einem Kriege, an dem mehrere große Mächte nicht beteiligt sind und eifersüchtig über ihre Rechte wachen, sehr verschieden ist von der Lage der neutralen Staaten in einem Konflikt an dem fast alle großen Mächte teilnehmen und die kleineren neutralen Länder nicht in der Lage sind, ihre Interessen zu verteidigen. So zeigt die Neutralität in jedem Kriege gewisse Wandlungen, die in der tatsächlichen Situation begründet sind. Und doch, die letzte Verantwortung für ihre Handhabung und Erhaltung liegt bei den neutralen Ländern selbst. Immerhin, im Jahre 1856, war es in Paris gelungen, einige grundlegende Sätze des Seekriegsrechts festzulegen, und am Vorabend des Weltkrieges hatten sich die Mächte in der Londoner Erklärung über das Seekriegsrecht v. 26. Febr. 1909 über die wichtigsten Fragen der Seekriegsführung einigen können. England aber hat die Inkraftsetzung dieses Abkommens verhindert; unter dem Druck einer Strömung, die in ihm einen Verzicht auf die traditionelle britische Seeherrschaft sehen wollte, hat es seine Ratifikation 1911 abgelehnt. Es hat sie im Kriege 1914/18 zunächst angewendet, aber mit einschneidenden Abänderungen, und schließlich in der Order in Council v. 7. Juli 1916 ganz fallen lassen. Die Probe des Weltkrieges hat gezeigt, daß England entschlossen war, seine Auffassung vom Kriege als einem Kampf gegen alle Hilfsmittel des Gegners rückhaltlos, auch unter Außerachtlassung der völkerrechtlichen Regeln, zu verfolgen. Die Erfahrungen der Jahre 1914 bis 1918 sprechen eine deutliche Sprache, die wir in Deutschland nicht vergessen haben.

II. Die Erfahrungen des Weltkrieges

Am Ende des gewaltigen Ringens im Jahre 1918 war von dem Seekriegsrecht, wie es aus der Entwicklung des 19. Jahrhunderts in der Londoner Deklaration festgelegt war, nur wenig noch übrig. Die Begriffe der Konterbande, der Blockade, der Feindbestimmung der Ware hatten sich in der englischen Praxis maßlos erweitert und dadurch weitgehend verändert. Sie hatten zugleich durch eine Anzahl von Maßnahmen Ergänzung erfahren, die überhaupt keine Grundlage im Völkerrecht besaßen. Andere Fragen hatte der deutsche Tauchbootkrieg aufgeworfen. Es ist richtig, die Grundsätze der Londoner Erklärung, die Deutschland in seiner Prisenordnung v. 30. Sept. 1909 (RGBl. 1914, 281) zum Ausgangspunkt genommen hatte (zur Vergeltung war es genötigt, später auch in einigen Punkten davon abzugehen), trugen der neuen technischen Entwicklung, z. B. der Unterwasserwaffen, noch nicht Rechnung, sie ließen auch, da das 19. Jahrhundert seit der napoleonischen Zeit keinen eigentlichen Seekrieg gekannt hatte, die Eigenart des Seekrieges als eines in erster Linie gegen die wirtschaftlichen Kraftquellen des Gegners ge-

führten Kampfes⁴⁾ nicht voll zur Geltung gelangen. Aber wenn sich die britische Regierung bei ihren Maßregeln immer wieder auf die „veränderten Umstände dieses Krieges“ berief, so ließ sich damit doch keineswegs jede Abweichung von dem bestehenden Recht rechtfertigen. Das Seekriegsrecht kann, wie jede Rechtsmaterie, Wandlungen erfahren. Neue technische Gegebenheiten, wie heute die Flugwaffe, neue Erfindungen des Verkehrslebens verändern das Bild, und wenn sich eine bestimmte Praxis in ständiger Übung allgemein durchgesetzt hat, kann sie rasch zu Gewohnheitsrecht werden⁵⁾. Aber die Tatsache, daß sich die Neutralen schließlich dem englischen Vorgehen beugen mußten, hat ihm noch keineswegs die Kraft des Rechts verliehen. Die feste rechtliche Grundlage des Seekriegsrechts, das Banngut-, Blockade- und Seebeuterecht, ist auch trotz der Steigerung der Mittel der Kriegsführung 1914/18 erhalten geblieben. Die französischen Instruktionen für den Seekrieg v. 8. März 1934⁶⁾ legen sie ebenso zugrunde, wie die nordischen Neutralitätsregeln von 1938, die italienische Legge di Guerra v. 7. Juli 1938 und die deutsche Prisenordnung v. 28. Aug. 1939. Auch in der Gegenwart wird es also gelten, einerseits die eingetretenen Wandlungen zu erkennen, andererseits aber doch die Bedeutung dieser überkommenen Grundlagen nicht zu unterschätzen.

Denn da sich die Maßnahmen des Handelskrieges in weitem Maße gegen die neutrale Schifffahrt richten, so bildet die Auseinandersetzung mit den Neutralen ein wichtiges Element dieser Kriegsführung; an keinem Punkte tritt der Zusammenhang von Kriegsführung und Politik so unmittelbar in Erscheinung wie hier. Am Beginne des Krieges 1914 ist England daher noch vorsichtig vorgegangen. Aber es erkannte bald, daß das mächtigste neutrale Land, die Vereinigten Staaten, bereit waren, einen großen Teil der Verletzungen des bestehenden Rechts hinzunehmen. Die Haltung der Verwaltung des Präsidenten Wilson liegt heute durch die amerikanischen Veröffentlichungen klar vor Augen. Sie hat gegen zahlreiche Maßnahmen nicht protestiert, und welches Gewicht konnte selbst ihren Protesten zukommen, wenn Lansing, der spätere Staatssekretär, mit dem britischen Botschafter in Washington selbst gelegentlich den Inhalt der Protestnoten erörterte, und der Vertreter der Staaten in London, Page, jeden dieser Schritte durch seine Erklärungen abschwächte⁷⁾? So waren die Neutralen während des Weltkrieges ihrer stärksten Stütze beraubt, und als die Vereinigten Staaten selbst 1917 in den Kampf eintraten, war ihr Vorgehen gegen den neutralen Handel noch schärfer und strenger als das der anderen Verbündeten⁸⁾.

⁴⁾ Es ist in den letzten Jahren gerade auch im deutschen Schrifttum darauf nachdrücklich verwiesen worden, daß das Ziel der Seekriegsführung nicht der Kampf gegen die feindlichen Seestreitkräfte, sondern die Seeherrschaft ist, die Kontrolle über Handel und Verkehr auf den Seewegen. Vgl. Adm. Gladisch in *Nauticus* 1938, 95; Ahmann in *Militärwiss. Rundschau* 1939, 197 f. Siehe ferner hierzu die in England vielbeachteten Schriften von George F. S. Bowles, „Die Stärke Englands“, deutsche Übers., 1938, S. 82 ff., und Commander Russell Grenfell, „Die Seemacht im nächsten Kriege“, deutsche Übers., 1939 S. 1 ff.

⁵⁾ Vgl. Gladisch: *Nauticus* 1938, 99; Schmidt: *Ztschr. Ausl. Off. u. V. R.* 8, 644, die als Beispiel auf die allgemeine Anerkennung der Kursanweisung an die zu durchsuchenden Schiffe zwecks Prüfung an einer angegebenen Stelle oder in einem Hafen verweisen (Art. 60—63 DPrD.).

⁶⁾ Über sie Graf Stauffenberg: *Ztschr. Ausl. Off. u. V. R.* 8, 23 ff. Zu der Erhaltung der Grundlagen des Seekriegsrechts vgl. auch Gladisch: *Nauticus* 1938, 105.

⁷⁾ Vgl. über dieses mit dem scharfen Vorgehen gegen Deutschland so stark kontrastierende Verhalten gegenüber England Trimble: *Am. Journ. of Intern. Law.* 24 (1930), 79 ff.; Charles E. Tanfill, „Amerika geht in den Krieg“, deutsche Übers., 1939, S. 112 ff.; Borghard und Page, *Neutrality for the United States*, 1937, S. 59 ff.

⁸⁾ Dazu Alice M. Morissey: *Am. J.* 31 (1937), 17 ff.; Bigness, *The Neutrality of Norway in the World War*, 1932, S. 127 ff.

³⁾ Im Weltkrieg 1914/18 wurden Blockaden im herkömmlichen Sinn nur von Österreich gegen Montenegro, von England und Frankreich gegen Deutsch-Ostafrika, gegen Teile Kleinasien, gegen die ägäische Küste Bulgariens und ähnlich begrenzte Teile ausgesprochen. Vgl. Garner, *International Law and the World War*, 1920, Bd. 2 S. 318 f.

In dem gegenwärtigen Ringen hat das Reg. von Maßnahmen des Wirtschaftskrieges, das Großbritannien und seine Verbündeten am Ende des Krieges 1914/18 ausgebaut hatten, alsbald ein Vorbild der von England gegen das Reich aufgerichteten Seesperre abgegeben. So haben die britischen Maßregeln schnell zu den schwersten Hemmungen und Schädigungen des neutralen Handels geführt. Werfen wir darum einen kurzen Blick auf das System der Handelsabspernung des Krieges 1914/18. Es beruhte zunächst auf einer außerordentlichen Ausweitung des Kontorbanderechts. Die Zahl der zur unbedingten Kontorbande erklärten Güter war so groß, daß alle irgend auch für die reine Versorgung der Zivilbevölkerung erforderlichen Waren inbegriffen waren und der formell aufrechterhaltene Unterschied von unbedingtem und bedingtem Banngut praktisch bedeutungslos wurde. Zugleich wurde der Begriff der feindlichen Bestimmung der Ware über alle früheren Maßstäbe hinaus erweitert. Der Grundsatz der fortgesetzten Reise (Annahme der Feindbestimmung, auch bei Zufuhr der Ware nach neutralen Häfen, wenn Endbestimmung feindlich) fand allgemeine Anwendung. Ganz allgemein wurde die Beweislast umgekehrt und dem neutralen Eigentümer der Nachweis aufgebürdet, daß sein Gut auch bei Weiterveräußerung oder Verarbeitung nicht dem Gegner zugeführt werden werde. Eine Reihe von Vermutungen für die Feindbestimmung wurden aufgestellt; wenn ein neutrales Land höhere Mengen eines Rohstoffes oder einer Ware einführte, als bisher, genügte diese statistische Erhöhung als Nachweis der Feindbestimmung solcher Importe⁹⁾. Diese Praxis führte schließlich dazu, daß in den neutralen Ländern private Überwachungsorganisationen des Einfuhrhandels aufgerichtet wurden, die England gegenüber die Garantie für inländische Verwendung der eingeführten Waren abgaben, und das System endete mit einer Art Rationierung der neutralen Zufuhren¹⁰⁾. Infolge der Fernblockade wurden die rechtlichen Grenzen zwischen den Instituten des Bannguts und der Blockade verwischt. Die Durchsuchung der neutralen Schiffe nach Banngut wurde durch den rechtswidrigen Zwang für die ganze neutrale Schifffahrt zum Anlaufen bestimmter Kontrollhäfen ersetzt. Schärfster Druck wurde auf den neutralen Handel durch das System der „Schwarzen Listen“ ausgeübt, die den alliierten Untertanen verboten, mit den des Handels mit dem Gegner verdächtigten neutralen Firmen Handel zu treiben. Endlich gingen die Verbündeten dazu über, unter dem Druck der Schiffsraumnot, den neutralen Schiffen nur Kohlen zu liefern, wenn diese sich verpflichteten, dafür bestimmte Fahrten für die Alliierten statt für ihre Heimat auszuführen (Bunkerkontrolle). Die bedenklichste Seite dieses Systems rechtswidriger Maßnahmen war, daß sie die neutralen Staaten in eine Lage brachten, die ihre Neutralität gefährdete. Ihre Mitwirkung an diesem System der Abspernung, und sei es auch nur in Form von Überkommen, Ausfuhrsperrn gewisser Güter, kam einseitig gegen einen Kriegführenden gerichteten Maßnahmen gleich. Die deutsche Regierung hat naturgemäß zu Gegenmaßnahmen gegriffen. Zu grundsätzlichen Austrag gelangte diese Frage aber nicht.

⁹⁾ Leitfall ist „The Kim“ (Br. and Col. Prize Cases I, 405), in dem das Gericht ebenso wie die englische Regierung in ihren beiden Notan an die Regierung der U. S. A. v. 7. Jan. und 10. Febr. 1915 (Papers relating to the Foreign Relations of the U. S. States 1915 Suppl. 299, 324) auf das Anwachsen des Imports von Rohstoffen in neutralen Ländern eine Vermutung gründete, daß Durchfuhr zum Gegner beabsichtigt sei.

¹⁰⁾ Beispiele: Das amerikanisch-norwegische Abkommen vom 30. April 1918, abgedr. Am. J. 12 (1918), 246 (dazu Wigness a. a. O. S. 147 ff.); Schweizer Abf. mit Frankreich v. 29. Sept. 1917 u. 29. Dez. 1917, mit U. S. A. v. 5. Dez. 1917 (X. Neutralitätsbericht des Bundesrats v. 24. Mai 1918, Bundesbl. 1918, III, 65).

III. Die Pflichten der Neutralen

Im Rahmen des heutigen Kriegsrechts findet die Neutralität ihren wohlgegründeten Platz und stets bildet den Grundpfeiler, auf dem sie ruht, die Pflicht zur strikten Unparteilichkeit, das Fernbleiben von jeder Unterstützung, jeder Beteiligung an der Kriegführung der einen Seite. Die Aufrechterhaltung dieser Unparteilichkeit ist in dem großen Ringen der Gegenwart gewiß nicht leicht. Die Verschärfung auch des propagandistischen Kampfes bringt für die neutralen Staaten erhöhte Pflichten mit sich, und nicht wenige unter ihnen haben zu weitgehenden Beschränkungen der Presse und der Filmvorführungen gegriffen, um eine Gefährdung ihrer Neutralität aus diesem Felde zu verhüten. Auch das Neutralitätsrecht hat in der Zeit des Krieges 1914/18 und nachher Wandlungen erfahren, aber seine Grundlage, die Pflicht der neutralen Staaten zur gleichmäßigen Behandlung beider Kriegführenden, ist unberührt geblieben. Und doch hat die Neutralität in dieser Zeit eine ernste Krise passiert. Im Rahmen der Verser Liga ist der großangelegte Versuch unternommen worden, unter dem Stichwort der kollektiven Sicherheit die neutralen Länder mit Hilfe des Sanktionsartikels 16 in den Kreis der Wirtschaftsabspernung der den Verser Bund beherrschenden Westmächte einzufangen. Wäre dieses System der Sanktionen je zur Anwendung gelangt, so wären die Neutralen jeden Übergriff der großen Mächte zu dulden genötigt gewesen, sie hätten sogar noch selbst an der Sperre mitwirken müssen. Noch rechtzeitig haben nach dem Scheitern der Probe des abessinischen „Sanktionsfeldzuges“ die neutralen Staaten ihre fernere Mitwirkung an solchen Maßregeln verweigert. Sie haben sogar, wie z. B. die nordischen Neutralitätsregeln vom 27. Mai 1938 beweisen, das Bestreben gezeigt, noch über die in den Abkommen V. und XIII. vom Haag niedergelegten Regeln hinaus Anordnungen zum Schutz der neutralen Gewässer zu treffen¹¹⁾. Man kann es wohl an Hand dieser und ähnlicher Rechtsvorschriften als eine allgemeine Tendenz des heutigen Neutralitätsrechts bezeichnen, die Pflichten der Neutralen stärker und nachdrücklicher zur Geltung zu bringen als in der Vergangenheit.

Gerade gegenüber den Geschwennissen des Wirtschaftskrieges werden sich heute die Pflichten des neutralen Staates zur gleichmäßigen Behandlung beider Parteien, zur Enthaltung von jeglicher Beteiligung an Kampfhandlungen der einen Seite, auch auf wirtschaftlichem Gebiet, besonders stark ausprägen. Der Umfang dieser Pflichten des Neutralen im Handelskriege ist im geltenden Völkerrecht, in dem nur die Artikel 7 und 9 des V. Haager Abkommens hier in Betracht kommen, nicht erschöpfend geregelt. Es liegt vielmehr auf der Hand, daß diese Bestimmungen, ebenso wie andere Teile der Haager Vereinbarungen, die umfassenden Auswirkungen des modernen Wirtschaftskrieges noch nicht in Rechnung ziehen. Die Ausdehnung der modernen Kriegführung auf alle wirtschaftlichen Hilfsquellen des Gegners muß auch eine Verstärkung der Neutralitätspflichten auf dem Gebiete des wirtschaftlichen Verkehrs mit den Kriegführenden nach sich ziehen. Ebenjowenig kann außer acht gelassen werden, daß die heutige Wirtschaftserfassung in allen Staaten einen starken Einfluß des Staates auf die private Wirtschaft, vor allem den Außenhandel, nach sich gezogen hat — auf die Maßnahmen der deutschen Kriegswirtschaft hat sich schon die englische Preispraxis des Weltkrieges für ihre Vermutung der kriegerischen Endbestimmung auch an

¹¹⁾ Zu dieser Neigung der nordischen Regeln vgl. Hambro: Ztschr. Ausl. öff. R. 8, 468; Verdross: Z. f. VölkerR. 19, 58. Für die Schweiz vgl. über ähnliche Tendenzen Schindler: Ztschr. Ausl. öff. R. 8, 421. In der gleichen Richtung liegen auch einzelne Beschlüsse der Konferenz der amerikanischen Staaten in Panama, Oktober 1939.

feindliche Privatpersonen gesandter Güter berufen — und daß eine Grenze zwischen dem Verhalten neutraler Einzelpersonen und Firmen und der vom neutralen Staat zu verantwortenden offiziellen Sphäre sich heute oft kaum mehr ziehen läßt¹²⁾. Ich kann auf Einzelfragen hier nicht eingehen, aber jedenfalls dürfte der Erlaß einseitig wirkender Ausfuhrverbote oder die einseitige Beteiligung an der von einem Kriegführenden eingerichteten Wirtschaftskontrolle oder die Zulassung der Tätigkeit solcher Kontrollorgane auf neutralem Boden mit den Neutralitätspflichten nicht vereinbar sein. Daher hat sich in den letzten Jahren auf dem amerikanischen Kontinent die Neigung geltend gemacht, durch Erlaß eines beiderseitigen Waffenembargos die Reibungsflächen in dieser Hinsicht zu vermindern. Die Vereinigten Staaten sind allerdings durch Annahme des neuen Neutralitätsgesetzes am 4. Nov. 1939 von diesem Wege wieder abgegangen, den sie durch das frühere Gesetz v. 1. Mai 1937 betreten hatten.

Die neutralen Länder sehen sich heute wieder durch England einem System größtenteils rechtswidriger Seekriegsmaßregeln ausgesetzt. Der Begriff des Bannguts wurde alsbald so ausgedehnt, daß Deutschland in Vergehung gegen den damit beabsichtigten Versuch der Hungerblockade zu einer Erweiterung der eigenen Banngutliste geschritten ist¹³⁾. Bei der Feststellung der Feindbestimmung der Schiffsladung wird der Grundsatz der fort-

¹²⁾ Auf einem anderen Blatt steht natürlich, wenn einzelne neutrale Schiffe durch Widerstand gegen die Anhaltung oder durch Anschluß an feindliches Geleit sich der Gefahr aussetzen. Hiergegen darf der Kriegführende unmittelbar durch Gewalt vorgehen (vgl. Art. 32, 38 Ziff. 1, 40 DPrO.). Wieder in anderem Zusammenhang steht die im spanischen Bürgerkrieg wiederholt hervorgetretene (vgl. Padel'sford, *International Law and Diplomacy in the Spanish Civil Strife*, 1939, S. 36, 38) Luftgefährdung neutraler Schiffe, die in Häfen der Kriegführenden in der Nähe militärischer Objekte ankeren. In allen diesen Fällen ist eine Verantwortung des neutralen Staates nicht begründet.

¹³⁾ Gesetz zur Änderung der Preisenordnung v. 12. Sept. 1939 (RGBl. I, 1751). Eine Erläuterung dazu im Gesetz selbst sowie in der am 20. Sept. in der deutschen Presse veröffentlichten Unterredung des Großadm. Raeder mit dem Vertreter des „Allgemeinen Handelsblatt“. (Siehe auch Eckhardt-Graf Stauffenberg, „Preisenordnung“, 1939, S. 7 f.; siehe: *Rechtsw. 1939*, 798; *Kriegs: Maßz.* 1939, 625.

gesetzten Reise auch auf bedingte Konterbande angewendet¹⁴⁾, ja, das englische Blockadeministerium ist dazu übergegangen, alle Waren, für die nicht als endgültiger Empfänger eine neutrale Person nachgewiesen ist, einzuziehen. An die Stelle der Durchsuchung auf See tritt der Zwang zum Anlaufen von Kontrollhäfen, in denen die Schiffe großen Verzögerungen ausgesetzt sind. Dazu aber tritt das System der Schwarzen Listen und der Aufforderung an neutrale Firmen, den Handel mit Deutschland abzubrechen. Vor eine ernste Frage endlich stellt die Neutralen auch die von der englischen Admiralität angeordnete Bewaffnung der englischen Handelsflotte. Gegenüber dem Standpunkt der nordischen Neutralitätsregeln (Art. 3), die unter gewissen Voraussetzungen (Bewaffnung nur zu Verteidigungszwecken) Ausnahmen von dem Verbot des Zutritts zu ihren Gewässern zulassen, hat die Konvention über die Seeneutralität der Konferenz zu Panama von 1928 (Art. 12 Nr. 3) mit Recht bewaffnete Handelsschiffe den gleichen Beschränkungen wie Kriegs- und Hilfschiffe beim Anlaufen neutraler Häfen unterstellt.

So bringt der britische Wirtschaftskrieg, der — eine entscheidende Tatsache — doch in der Gegenwart Deutschlands Handel über Land mit seinen Nachbarn im Osten, Südosten und Süden nicht abschneiden kann, der neutralen Wirtschaft die schwersten Schäden, er verletzt auch die neutralen Länder in eine schwierige Lage. Sie haben gegen die britischen Maßregeln protestiert, sie haben versucht, durch Ausbau eigener Ausfuhrzentralen der englischen Kontrolle vorzubeugen. Aber stellen diese Vorkehrungen, von denen doch jede Art der Mitwirkung an der britischen Handelsüberwachung mit der Pflicht zu gleichmäßiger Behandlung der Kriegführenden nicht vereinbar erscheint, eine genügende Wahrnehmung der dem neutralen Staat obliegenden Pflicht dar, seine Neutralität gegen solche rechtswidrigen Eingriffe zu wahren? Hier liegen in der Auseinandersetzung zwischen den neutralen Ländern mit den rechtswidrigen Maßnahmen der englischen Seekriegsführung Probleme von großer Tragweite vor, die für die Gestaltung der Neutralität und des Neutralitätsrechts von zentraler Bedeutung sind.

¹⁴⁾ Auch hier ließ Art. 24 Abs. 2 DPrO. bedingtes Banngut bei Ausladung in neutralen Häfen unter der Voraussetzung gleichartigen Verhaltens des Gegners frei.

Mehreinkommensteuer und Bewertungsfreiheit¹⁾

Von Rechtsanwalt Dr. Rudolf Grieger, Fachanwalt für Steuerrecht in Berlin

Die Mehreinkommensteuer ist, wie Staatssekretär Reinhardt in der DStZ. 1939, 415 ff. betont, eine ihrer Natur nach sehr schwierige Steuer, so daß ihre Veranlagung an das wirtschaftliche Verständnis der Finanzbeamten besondere Anforderungen stellt.

Nach § 6 NF. ist Mehreinkommen der Betrag, um den das im Vorjahr erzielte steuerpflichtige Einkommen (Zweitjahr) höher ist als das steuerpflichtige Einkommen in dem Jahr, das dem Vorjahr vorangegangen ist (Erstjahr). Da das Gesetz nur das Mehreinkommen zur Besteuerungsgrundlage machen will, das zu einer entsprechend erhöhten Leistungsfähigkeit führt und daher eine höhere steuerliche Belastung verträgt, müssen verschiedene Zu- und Abrechnungen vorgenommen werden, um das steuerpflichtige Mehreinkommen zu erhalten. In der Ermittlung dieser Zu- und Abrechnungen, die teils von dem Einkommen des Erstjahres abzusetzen sind, z. B. §§ 31 und 32 NFDB., teils das Mehreinkommen vermindern sollen, z. B. § 7 NF., liegen die Schwierigkeiten der Mehreinkommensteuer. Von

diesen Schwierigkeiten sollen hier diejenigen behandelt werden, die sich daraus ergeben, daß der Steuerpflichtige im Erstjahr oder im Zweitjahr Bewertungsfreiheit nach § 3 NF. (§ 7 Ziff. 6 und 7 NF.) oder Bewertungsfreiheit bei kurzlebigen Wirtschaftsgütern (§ 43 NFDB.) in Anspruch genommen hat.

I. Der Begriff der Bewertungsfreiheit

Nach § 3 NF. können gewerbliche Unternehmer in Höhe von 20% des Gesamtbetrages der Steuergutscheine I, die ihnen in den letzten 10 Monaten des Wirtschaftsjahrs ununterbrochen gehört haben, Bewertungsfreiheit für die abnutzbaren Wirtschaftsgüter des betrieblichen Anlagevermögens in Anspruch nehmen, und zwar für die Steuern vom Einkommen und vom Ertrag. Diese Bewertungsfreiheit bedeutet, daß der Steuerpflichtige in der Schlussbilanz seines Wirtschaftsjahrs zu Lasten des Gewinns eine Sonderabreibung auf diese Anlagegegenstände vornehmen darf, wobei es in sein Belieben gestellt ist, von welchen Gegenständen er die Abreibung vornimmt und auf welche Anlagegüter er sie verteilt. Die Sonderabreibung wird neben der normalen Absetzung des § 7 EinkStG. gewährt und ist, auch um künftig eine zutreffende Berechnung des

¹⁾ In Kürze erscheint im Deutschen Rechtsverlag GmbH. in Völs-Blatt-Ausgabe mein Kommentar zur Mehreinkommensteuer.

steuerpflichtigen Mehreinkommens zu ermöglichen, nach § 22 Abs. 2 Nr. 2 DVO. auf einem besonderen „Abschreibungskonto Nr.“ auszuweisen. Auf den Anlagekonten ist die Sonderabschreibung von den normalen Abschreibungen getrennt zu verbuchen.

Eine weitere Bewertungsfreiheit kennt das Steuerrecht bei kurzlebigen Wirtschaftsgütern, das sind solche Wirtschaftsgüter, deren betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer erfahrungsgemäß 5 Jahre nicht überschreitet (wegen der Einzelheiten vgl. Veranlagungsrichtlinien 1937 unter B VIII, Nr. 138, 193). Wenn auch die Möglichkeit zur sofortigen Abschreibung kurzlebiger Wirtschaftsgüter mit Rücksicht auf die wieder voll beschäftigte Wirtschaft und die Gleichmäßigkeit der Besteuerung seit dem 1. Okt. 1937 stark eingeschränkt ist (vgl. § 51 Abs. 2 EinkStG.), so wird diese Abschreibung doch auf Jahre hinaus in den Bilanzen vieler Steuerpflichtiger noch eine wesentliche Rolle spielen. Die Abschreibung auf kurzlebige Wirtschaftsgüter bedeutet eine Vorwegnahme der künftigen normalen Abschreibung für Abnutzung, sie schließt also im Gegensatz zur Sonderabschreibung des § 3 Nr. die normalen Abschreibungen ein. Auch hier muß ein besonderes Konto geführt werden, auf dem indessen nicht nur die Abschreibungen, sondern anders als bei der Sonderabschreibung des § 3 Nr. auch die Anschaffungs- und Herstellungskosten auszuweisen sind (§ 7 EStDB.).

Hat ein Steuerpflichtiger im Erstjahr eine der oben erwähnten Sonderabschreibungen vorgenommen, so würde sich diese Abschreibung, wenn die Mehreinkommensteuer von dem Unterschied des steuerpflichtigen Einkommens des Erstjahres und des Zweitjahres berechnet würde, infolge der Erhebung einer Mehreinkommensteuer außerordentlich zu seinen Ungunsten auswirken. Das soll durch § 7 Ziff. 6 und 7 Nr. und § 43 Nr. 2 DVO. verhütet werden.

II. Die Bewertungsfreiheit bei kurzlebigen Wirtschaftsgütern (§ 43 Nr. 2 DVO.)

1. Der Grundgedanke des § 43 Nr. 2 DVO.

Um die Folgen der Bewertungsfreiheit für die Mehreinkommensteuer auszugleichen, bestimmt § 43 Nr. 2 DVO., daß, wenn der Steuerpflichtige im Erstjahr Bewertungsfreiheit für kurzlebige Wirtschaftsgüter in Anspruch genommen hat, sich das Mehreinkommen um den Betrag der in Anspruch genommenen Bewertungsfreiheit vermindert. Da aber in dem Abschreibungsbetrag die normalen Abschreibungen nach § 7 EinkStG. enthalten sind und da der Steuerpflichtige durch die Bewertungsfreiheit hinsichtlich der Mehreinkommensteuer auch nicht günstiger gestellt werden soll, als er ohne Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit gestanden hätte, so muß von dem Betrag, um den das Mehreinkommen zu kürzen ist, die Abschreibung nach § 7 EinkStG., die der Steuerpflichtige ohne Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit hätte vornehmen können, abgezogen werden.

Der Gedanke, den Steuerpflichtigen für die Mehreinkommensteuer so zu stellen, als habe er keine Bewertungsfreiheit in Anspruch genommen, wird vom Gesetzgeber indessen nicht konsequent durchgeführt. Hat die Bewertungsfreiheit im Erstjahr bis zu einer Abschreibung der kurzlebigen Wirtschaftsgüter auf den Schrottwert geführt, so geht dem Steuerpflichtigen die normale, nach den Anschaffungs- oder Herstellungskosten berechnete Abschreibung im Zweitjahr verloren, und es erhöht sich deshalb sein steuerpflichtiges Mehreinkommen infolge der Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit im Erstjahr um diesen Betrag. Ist auf dem Konto der kurzlebigen Wirtschaftsgüter nach der Abschreibung im Erstjahr ein Restbuchwert verblieben, so kann der Steuerpflichtige im Zweitjahr zwar eine Abschreibung nach § 7 EinkStG. vornehmen, aber nicht mehr in der Höhe, in der er sie ohne die Sonderabschreibung im Erstjahr hätte in Anspruch nehmen können (vgl. unten II, 3). Um diese aus dem Gesetz sich ergebenden nachteiligen Folgerungen für den Steuerpflichtigen zu beseitigen, hat der

Nr. 2 in Ergänzung der §§ 7 Ziff. 6 Nr. und 43 Nr. 2 DVO. im RdErl. v. 9. Dez. 1939 (RStBl. 1939, 1205) bestimmt, daß bei der Berechnung des steuerpflichtigen Mehreinkommens auch der Nachteil auszugleichen ist, der dem Steuerpflichtigen dadurch entsteht, daß er im Zweitjahr Abschreibungen hätte vornehmen können, die infolge der Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit im Erstjahr entfallen sind. Damit hat der Nr. 2 eine entsprechende Anwendung des § 7 Ziff. 7 Nr. angeordnet.

Hat der Steuerpflichtige dagegen infolge der Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit in einem dem Erstjahr vorangegangenen Jahre Abschreibungen sowohl im Erstjahr als auch im Zweitjahr verloren, so ist nach dem genannten RdErl. ein Ausgleich nicht erforderlich (vgl. unten III, 2).

2. Bewertungsfreiheit im Erstjahr und im Zweitjahr

Hat der Steuerpflichtige sowohl im Erstjahr als auch im Zweitjahr Bewertungsfreiheit für kurzlebige Wirtschaftsgüter in Anspruch genommen, so wird vom Mehreinkommen nur der Betrag abgezogen, um den die Abschreibung auf Grund der Bewertungsfreiheit gekürzt um die normale Abschreibung im Erstjahr höher ist als der in derselben Weise errechnete Betrag im Zweitjahr (§ 43 Abs. 2 Nr. 2 DVO.).

Die Errechnung des Betrages, den der Steuerpflichtige nach § 7 EinkStG. hätte absetzen können, hat in der Praxis zu manchen Zweifelsfragen und technischen Schwierigkeiten geführt. Die kurzlebigen Wirtschaftsgüter müssen, wie oben erwähnt, nach § 7 EStDB. auf einem Sonderkonto verbucht werden, das im allgemeinen sämtliche kurzlebigen Wirtschaftsgüter von verschiedener Lebensdauer umfaßt. Die von diesem Sonderkonto vorgenommene Abschreibung ist in der Regel, ohne daß sie auf die einzelnen Gegenstände verteilt worden wäre, über Verlust und Gewinn abgebucht. Das von Staatssekretär Reinhardt verlangte, im Gesetz aber bisher nicht vorgeschriebene Inventarverzeichnis der kurzlebigen Wirtschaftsgüter, in dem der Betrag der Abschreibung für jedes einzelne Wirtschaftsgut in jedem Jahr angegeben sein soll, ist in der Praxis oft nicht vorhanden, ohne daß die Finanzämter das beanstanden hätten. Es fehlt meist auch an einzelnen Karteikarten für jeden Gegenstand oder wenigstens für eine Summe gleichartiger Wirtschaftsgüter, weil bisher mit Rücksicht auf die Bewertungsfreiheit an einer Berechnung der Abschreibung des § 7 EinkStG. kein Interesse bestand. Unter diesen Umständen ist es nicht möglich, bei jedem einzelnen auf dem Sonderkonto verbuchten Wirtschaftsgut festzustellen, ob und wie weit es abgeschrieben ist und welche Abschreibung vorgenommen worden wäre, hätte der Steuerpflichtige Bewertungsfreiheit nicht in Anspruch genommen. Es wird daher nichts anderes übrigbleiben, als sämtliche in einem Jahr angeschaffte kurzlebige Wirtschaftsgüter als eine Einheit aufzufassen, deren normale durchschnittliche Lebensdauer geschätzt werden muß. Auf diese Weise wird sich ohne allzu große Mühe durch eine Entwicklung des Sonderkontos die Abschreibung ermitteln lassen, die ohne Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit hätte vorgenommen werden müssen. Daß in früheren Jahren schon Bewertungsfreiheit in Anspruch genommen worden ist, und daß ohne diese Bewertungsfreiheit die normale Abschreibung im Erstjahr oder Zweitjahr höher wäre, bleibt außer Betracht.

3. Die Höhe der Abschreibung nach § 7 EinkStG.

Das Gesetz bestimmt, daß die Abschreibung auf Grund der Bewertungsfreiheit um den Betrag der normalen Abschreibung zu kürzen ist, den der Steuerpflichtige ohne Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit hätte abziehen können. Dieser Betrag ist aber nicht absolut bestimmbar, weil er in gewissem Umfang dann von dem Willen des Steuerpflichtigen abhängig ist, wenn der Steuerpflichtige schon in früheren Jahren Bewertungsfreiheit für kurzlebige

Wirtschaftsgüter — dasselbe gilt auch für die Sonderabreibung des § 3 Rz. — in Anspruch genommen hat.

Die Berechnung der Absetzung nach § 7 EinkStG. im Erstjahr macht keine Schwierigkeit, wenn in früheren Jahren stets nur die normalen Absetzungen vorgenommen worden sind. Hat der Steuerpflichtige aber bereits in vorhergehenden Jahren Bewertungsfreiheit in Anspruch genommen, so braucht er in den folgenden Jahren, also auch im Erstjahr, so lange keine Absetzung vorzunehmen, bis der Absetzungswert des § 7 den Buchwert erreicht. Es steht aber in seinem Belieben, den zu Beginn des Erstjahrs vorhandenen Restbuchwert auf die Restnutzungsdauer zu verteilen. Dieser Teilbetrag bildet dann die normale Absetzung nach § 7 EinkStG. Dagegen ist es nicht zulässig, die Absetzung nach den Anschaffungs- und Herstellungskosten unter Zugrundelegung der durchschnittlichen Lebensdauer zu berechnen und die frühere Abschreibung auf Grund der Bewertungsfreiheit außer Betracht zu lassen.

Es kann nun zweifelhaft sein, ob in diesen Fällen die Abschreibung auf Grund der Bewertungsfreiheit im Erstjahr um die nach der Restnutzungsdauer berechnete Absetzung zu kürzen ist. Ich möchte das mit der unten behandelten Einschränkung, daß auch im Zweitjahr Bewertungsfreiheit in Anspruch genommen ist, verneinen und annehmen, daß eine Kürzung der auf Grund der Bewertungsfreiheit vorgenommenen Abschreibung nicht zu erfolgen hat, wenn der Steuerpflichtige keine Absetzung nach § 7 EinkStG. hätte vorzunehmen brauchen. Die Frage ist, soweit ich sehe, noch nicht behandelt. Es empfiehlt sich daher, gegen den Mehreinkommensteuerbescheid Rechtsmittel einzulegen, wenn das Finanzamt einen anderen für den Steuerpflichtigen ungünstigen Standpunkt vertritt.

Hat der Steuerpflichtige auch im Zweitjahr Bewertungsfreiheit in Anspruch genommen (§ 43 Abs. 2 RzFWD.), so muß auch im Zweitjahr diejenige Absetzung nach § 7 EinkStG. berechnet werden, die er hätte vornehmen können, wenn er im Zweitjahr von dem Recht der Bewertungsfreiheit nicht Gebrauch gemacht hätte. Die Tatsache, daß im Erstjahr oder in früheren Jahren Bewertungsfreiheit in Anspruch genommen worden ist, bleibt also außer Betracht, so daß bei Berechnung der normalen Absetzung von dem Buchwert zu Beginn des Zweitjahrs auszugehen ist. Von diesem Buchwert hätte der Steuerpflichtige im Zweitjahr entweder jede Absetzung unterlassen können, solange der Absetzungswert nach § 7 EinkStG. über dem Buchwert liegt, oder er hätte den Buchwert auf die Restnutzungsdauer verteilen dürfen. Da es nun für den Steuerpflichtigen günstiger ist, für die Berechnung des nach § 43 RzFWD. vom Mehreinkommen abzuziehenden Betrages im Erstjahr eine möglichst niedrige und im Zweitjahr eine möglichst hohe Absetzung nach § 7 EinkStG. zu berücksichtigen, ergibt sich die Frage, ob der Steuerpflichtige bei der Berechnung des Differenzbetrages verlangen kann, daß im Erstjahr die niedrigste zulässige und im Zweitjahr die höchste zulässige Absetzung des § 7 EinkStG. angesetzt wird. Das ist m. E. zu verneinen. Die Methode der Berechnung der normalen Absetzung muß im Erstjahr und im Zweitjahr die gleiche sein, wobei es unerheblich ist, ob im Zweitjahr auf dieselben oder andere kurzlebige Wirtschaftsgüter Absetzungen über § 7 EinkStG. hinaus vorgenommen worden sind. Der Steuerpflichtige darf aber m. E. zwischen verschiedenen im Erstjahr und im Zweitjahr zulässigen Verfahren der Berechnung der Absetzung wählen. Es ergeben sich dann folgende Möglichkeiten:

a) Der Buchwert der kurzlebigen Wirtschaftsgüter liegt sowohl im Erstjahr als auch im Zweitjahr unter dem Absetzungswert des § 7 EinkStG. Dann ist weder im Erstjahr noch im Zweitjahr der Abschreibungsbetrag auf Grund der Bewertungsfreiheit zu kürzen.

b) Der Buchwert liegt zwar im Erstjahr, nicht aber im Zweitjahr unter dem Absetzungswert. Dann unterbleibt im Erstjahr die Absetzung; im Zweitjahr ist sie nach der

Restnutzungsdauer zu berechnen. Der Wechsel in der Methode der Berechnung der Absetzung nach § 7 EinkStG. ist hier vom Willen des Steuerpflichtigen unabhängig und beruht im Zweitjahr auf zwingenden gesetzlichen Bestimmungen.

c) Verlangt der Steuerpflichtige im Erstjahr die Berechnung der Absetzung nach der Restnutzungsdauer, so muß auch im Zweitjahr die Restnutzungsdauer zugrunde gelegt werden. Das gilt auch umgekehrt.

d) Ist die Absetzung im Erstjahr nach den Anschaffungs- oder Herstellungskosten zu berechnen, weil z. B. in den Vorjahren noch keine Abschreibung auf Grund der Bewertungsfreiheit erfolgt ist, so möchte ich annehmen, daß auch im Zweitjahr die Absetzung in derselben Weise zu erfolgen hat. Dieses Ergebnis stimmt zwar insofern mit dem Wortlaut des § 43 Abs. 2 RzFWD. nicht überein, als der Steuerpflichtige im Zweitjahr tatsächlich die Absetzung nach der Restnutzungsdauer hätte berechnen müssen, wenn er Bewertungsfreiheit im Zweitjahr nicht mehr in Anspruch genommen hätte. Die hier vorgeschlagene Lösung wird aber dem Grundgedanken des Gesetzes gerecht, daß der Steuerpflichtige bei der Mehreinkommensteuer durch die Bewertungsfreiheit nach Möglichkeit keine Schlechterstellung erfahren soll. Wenn dieser Grundgedanke auch bisweilen unterbrochen ist, so muß er doch bei der Auslegung des Gesetzes soweit als möglich berücksichtigt werden. Das ergibt sich deutlich aus dem RdErl. des RfM. v. 9. Dez. 1939. Es ist abzuwarten, welchen Standpunkt die Rechtsprechung zu dieser Frage einnehmen wird.

Folgendes Beispiel soll die bisherigen Ausführungen erläutern:

Der Kaufmann A. hat im Januar 1935 kurzlebige Wirtschaftsgüter angeschafft für	100 000 RM
Normale Absetzung nach § 7 EinkStG. zum 31. Dez. 1935	20 000 RM
Buchwert zum 31. Dez. 1935	80 000 RM
Zugang im Januar 1936	60 000 RM
Abschreibung auf Grund der Bewertungsfreiheit zum 31. Dez. 1936	64 000 RM
Buchwert am 31. Dez. 1936	76 000 RM
Abschreibung auf Grund der Bewertungsfreiheit zum 31. Dez. 1937	56 000 RM
Buchwert am 31. Dez. 1937	20 000 RM
Abschreibung auf Grund der Bewertungsfreiheit zum 31. Dez. 1938	20 000 RM

Aus dem Vergleich der Einkommen 1937 und 1938 soll sich ein Mehreinkommen von 100 000 RM ergeben. Das Mehreinkommen 1939 ist um den Unterschied von 56 000 RM und 20 000 RM = 36 000 RM zu kürzen. Steuerpflichtiges Mehreinkommen 1939 also 64 000 RM.

Eine Absetzung für Abnutzung ist in diesem Beispiel weder im Erstjahr noch im Zweitjahr vorzunehmen. Denn im Erstjahr hätte A. infolge der Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit im Jahre 1936 jede Absetzung nach § 7 EinkStG. unterlassen können. Ebenso hätte er im Jahre 1938 verfahren dürfen. Allerdings hätte er ohne Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit im Zweitjahr den Buchwert von 20 000 RM auch auf die Restnutzungsdauer von 3 Jahren (eine fünfjährige Lebensdauer unterstellt) verteilen und eine Absetzung nach § 7 EinkStG. in Höhe von 6666 RM vornehmen dürfen. Diesen Betrag von den auf Grund der Bewertungsfreiheit abgeschriebenene 20 000 RM zu kürzen, ist indessen nicht zulässig, weil, wie oben ausgeführt, im Rahmen des § 43 RzFWD. für die Berechnung des steuerpflichtigen Mehreinkommens die Methode der Berechnung der normalen Absetzung nicht beliebig gewechselt werden darf.

Würde man sowohl im Erstjahr als auch im Zweitjahr die Absetzung nach § 7 EinkStG. vom Buchwert unter Zugrundelegung der Restnutzungsdauer berechnen, so wäre das für A. ungünstiger. Es ergäbe sich dann folgendes:

AbSchreibung 1937	56 000 RM	
— AbSetzung nach § 7 EinkStG.:		
Von 16 000 RM bei einer Restnutzungs-		
dauer von 3 Jahren	5 333 RM	
von 60 000 RM bei einer Restnutzungs-		
dauer von 4 Jahren	15 000 RM	
		35 667 RM
AbSchreibung 1938	20 000 RM	
— AbSetzung bei einer Rest-		
nutzungsdauer von 3 Jahren	6 666 RM	13 334 RM
	Differenz	22 333 RM

Das steuerpflichtige Mehreinkommen 1939 würde bei dieser Berechnung also betragen $100\,000 - 22\,333 = 77\,667$ RM.

4. Bewertungsfreiheit nur im Zweitjahr

Hatte der Steuerpflichtige nur im Zweitjahr Bewertungsfreiheit für kurzlebige Wirtschaftsgüter in Anspruch genommen, so findet § 43 NFDWD. keine Anwendung. Diese Abschreibung wirkt sich also bei der Berechnung des steuerpflichtigen Mehreinkommens in voller Höhe zugunsten des Steuerpflichtigen aus.

5. Berechnung beim Einkommen des Erstjahres

In § 43 NFDWD. ist zwar stets nur von einer Minderung des Mehreinkommens die Rede. Aus dem Grundgedanken des Gesetzes aber, daß der Steuerpflichtige aus der Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit keine Nachteile, aber auch keinen Vorteil haben soll, ergibt sich die Folgerung, daß in denjenigen Fällen, in denen im Erstjahr durch die Absetzung über § 7 EinkStG. hinaus das Einkommen unter 6000 RM sinkt, für die Berechnung des Mehreinkommens beim Einkommen des Erstjahres eine Berechnung in Höhe der gesamten Abschreibung über § 7 hinaus zu erfolgen hat (ebenso Henze: DStZ. 1939, 680).

Beispiel:

A. hat im Jahre 1937 nach einer Abschreibung bei kurzlebigen Wirtschaftsgütern über § 7 hinaus in Höhe von 6000 RM ein Einkommen von 3000 RM. Sein Einkommen 1938 beträgt 13 000 RM.

Würde man dem Wortlaut des § 43 Abs. 1 NFDWD. entsprechend die 6000 RM von dem Mehreinkommen absetzen, so würde sich folgende Berechnung ergeben: Als Einkommen des Erstjahres wäre nach § 44 NFDWD. der Mindestbetrag von 6000 RM anzusetzen. Mehreinkommen also 7000 RM. Steuerpflichtiges Mehreinkommen $7000 - 6000 = 1000$ RM. Diese Berechnung wäre indessen unrichtig. Es muß das Einkommen des Erstjahres um die Absetzung über § 7 EinkStG. hinaus in Höhe von 6000 RM erhöht werden. Steuerpflichtiges Mehreinkommen somit $13\,000 - (3000 + 6000) = 4000$ RM.

III. Die Bewertungsfreiheit des § 3 NF.

1. § 7 Ziff. 6 NF DWD.

Bezüglich der Auswirkung der Bewertungsfreiheit des § 3 NF. enthält § 7 Ziff. 6 NF. eine ähnliche Bestimmung wie § 43 NFDWD. Auch hier wird, hat der Steuerpflichtige im Erstjahr Bewertungsfreiheit nach § 3 NF. in Anspruch genommen, das Mehreinkommen um diesen Betrag gekürzt. Hat er von dieser Bewertungsfreiheit sowohl im Erstjahr als auch im Zweitjahr Gebrauch gemacht, so wird nur der Unterschiedsbetrag abgezogen, um den die in Anspruch genommene Bewertungsfreiheit im Erstjahr höher ist als im Zweitjahr. Eine Kürzung dieser Beträge um die Absetzung nach § 7 EinkStG. kommt nicht in Betracht, weil die Sonderabschreibung des § 3 NF. neben der normalen Absetzung gewährt wird und diese nicht einschließt. Da der Steuerpflichtige nicht vor dem Jahre 1939 von der Be-

wertungsfreiheit des § 3 NF. Gebrauch machen kann, ist § 7 Ziff. 6 NF. erstmalig bei der Mehreinkommensteuerveranlagung 1941 anzuwenden. Trotzdem ist es wichtig, sich schon heute über die Auswirkung der Bewertungsfreiheit des § 3 NF. auf das künftige steuerpflichtige Mehreinkommen klarzuwerden, um, soweit es bei der heut sehr rasch wechselnden Gesetzgebung überhaupt möglich ist, die Vorteile und Nachteile der Sonderabschreibung auch für die künftigen Jahre abwägen zu können.

2. § 7 Ziff. 7 NF.

Die Berechnung des nach § 7 Ziff. 6 vom Mehreinkommen zu kürzenden Betrages wird im allgemeinen keine Schwierigkeiten machen. Dagegen ergeben sich zu § 7 Ziff. 7 NF. manche Zweifelsfragen. Nach dieser Bestimmung soll vom Mehreinkommen der Betrag abgesetzt werden, in dessen Höhe der Steuerpflichtige im Zweitjahr Absetzungen für Abnutzung hätte geltend machen können, wenn er nicht im Erstjahr oder in einem früheren Jahr Bewertungsfreiheit nach § 3 NF. in Anspruch genommen hätte. Der Gesetzgeber will mit dieser Vorschrift erreichen, daß der Steuerpflichtige in keiner Weise durch die Sonderabschreibung des § 3 NF. hinsichtlich der Mehreinkommensteuer schlechter gestellt wird. Die Absetzung nach § 7 Ziff. 7 NF. kommt also nur insoweit in Betracht, als der Steuerpflichtige durch die Bewertungsfreiheit in den früheren Jahren tatsächlich normale Absetzungen verloren hat. Das ist dann nicht der Fall, wenn auf dem Konto, auf dem die Sonderabschreibung vorgenommen worden ist, noch ein Buchwert verbleibt, von dem normale Absetzungen in bisheriger Höhe im Zweitjahr abgebucht werden (vgl. weiter unten).

Daß der Gesetzgeber die Kürzung vom Mehreinkommen nach § 7 Ziff. 7 NF. auch dann gewährt, wenn die Bewertungsfreiheit in einem vor dem Erstjahr liegenden Jahre ausgeübt worden ist, ist nicht recht verständlich. Denn in diesem Fall hätte im allgemeinen sowohl das Einkommen des Erstjahres als auch das Einkommen des Zweitjahres um den gleichen Betrag der Absetzung des § 7 EinkStG. vermindert werden können, wenn die Bewertungsfreiheit niemals in Anspruch genommen wäre. Die früher vorgenommene Sonderabschreibung nach § 3 NF. wirkt sich also auf das Mehreinkommen, das durch den Vergleich zweier in gleicher Weise erhöhter Einkommen ermittelt wird, gar nicht aus (vgl. RdErl. des RM. v. 9. Dez. 1939 a. a. D.).

Beispiel:

A. hat Anfang 1934 Maschinen im Werte von 100 000 RM angekauft. Jährliche Absetzung 10%. Buchwert am 31. Dez. 1938 50 000 RM. Der Gewinn in 1939 beträgt 30 000 RM nach Inanspruchnahme der Bewertungsfreiheit des § 3 NF. in Höhe von 40 000 RM auf diesem Maschinenkonto. Gewinn in 1940 100 000 RM.

Das Mehreinkommen 1941 von 70 000 RM ist nach § 7 Ziff. 6 zunächst um 40 000 RM zu vermindern. Ferner ist nach § 7 Ziff. 7 NF. die normale Absetzung von 10 000 RM zu kürzen, da A. im Jahre 1940 diese Absetzung nicht mehr hat vornehmen können, weil er im Jahre 1939 die Sonderabschreibung von 40 000 RM abgebucht hat. Steuerpflichtiges Mehreinkommen 1941 also 20 000 RM.

Gewinn in 1941 110 000 RM. Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist das Mehreinkommen 1942 von 10 000 RM um 10 000 RM Absetzung nach § 7 EinkStG. zu mindern. Das ist unter dem Gesichtspunkt der Berechnung eines wirtschaftlich zureichenden Mehreinkommens unverständlich, weil der Gewinn 1940, wäre Bewertungsfreiheit in 1939 nicht in Anspruch genommen worden, um den gleichen Betrag von 10 000 RM hätte vermindert werden können.

Aber auch dagegen, daß der Gesetzgeber den Abzug des § 7 Ziff. 7 NF. in dem Fall gewährt, in dem die Sonderabschreibung im Erstjahr vorgenommen worden ist,

lassen sich Bedenken erheben. Zwar erhöht sich das Einkommen des Zweitjahres um den Betrag der nun nicht mehr möglichen Absetzung nach § 7 EinkStG. Würde man diese Erhöhung hinnehmen, so fände sie ihren Ausgleich bei der Mehreinkommensteuerveranlagung, bei der als Erstjahr das Jahr in Betracht kommt, in dem der Steuerpflichtige letztmalig die Absetzung nach § 7 EinkStG. hätte vornehmen können. Denn bei dieser Veranlagung würde der Umstand, daß der Steuerpflichtige nunmehr im Zweitjahr keine Absetzung nach § 7 EinkStG. mehr vornehmen könnte, zu einer entsprechenden Erhöhung des Mehreinkommens geführt haben. Trotzdem bin ich der Ansicht, daß ein völliger Wegfall des § 7 Ziff. 7 N.F. deshalb nicht gerechtfertigt wäre, weil der Ausgleich erst nach vielen Jahren eintreten würde. Es ist ganz ungewiß, ob dann die Mehreinkommensteuer überhaupt noch in dieser Form erhoben wird. Es ist weiter zu bedenken, daß die Sonderabschreibung im allgemeinen nur von sehr langlebigen Wirtschaftsgütern vorgenommen wird, weil sie sich für den Steuerpflichtigen um so günstiger auswirkt, je langlebiger die Wirtschaftsgüter sind, für die die Bewertungsfreiheit in Anspruch genommen wird.

Die Steuerpflichtigen werden jedenfalls m. E. gut daran tun, nicht allzu sicher damit zu rechnen, daß die Vergünstigung des § 7 Ziff. 7 N.F. in vollem Umfang aufrechterhalten bleibt.

Um die Höhe des Abzugs nach § 7 Ziff. 7 N.F. zu berechnen, muß bei den Wirtschaftsgütern, bei denen die Sonderabschreibung vorgenommen worden ist, die Frage geklärt werden, welche Absetzung der Steuerpflichtige ohne die Sonderabschreibung hätte vornehmen können, und in welcher Höhe er, wenn auf dem Konto ein Buchwert verblieben ist, Absetzungen tatsächlich vorgenommen hat.

Die Sonderabschreibung des § 3 N.F. schließt anders als die Bewertungsfreiheit bei kurzlebigen Wirtschaftsgütern die normale Absetzung nach § 7 EinkStG. nicht ein und ist von ihr völlig unabhängig. Daraus folgt, daß der Steuerpflichtige die normale Absetzung weder im Jahre der Sonderabschreibung noch in den folgenden Jahren unterlassen darf, und daß auf das in § 22 Abs. 2 N.F.D.W.D. vorgeschriebene „Abschreibungskonto N.F.“ nur die Sonderabschreibung ohne die normale Absetzung zu verbuchen ist. Dabei ist nach Möglichkeit so zu verfahren, daß deutlich erkennbar ist, von welchen einzelnen Gegenständen die Sonderabschreibung vorgenommen wird, und es kann nicht als ordnungsmäßige Verbuchung angesehen werden, wenn die Sonderabschreibung von dem Gesamtbestand eines Kontos abgesetzt wird, ohne anzugeben, in welcher Höhe die Sonderabschreibung auf die einzelnen Gegenstände des Kontos entfällt. Denn sonst ist es nicht möglich, auch nach Jahren noch zu ermitteln, welche Absetzung nach § 7 EinkStG. hätte vorgenommen werden können, wäre Bewertungsfreiheit niemals in Anspruch genommen worden. In vielen Fällen wird es erforderlich werden, als Ergänzung der Konten, auf denen die Sonderabschreibung vorgenommen worden ist, eine besondere Aufstellung zu fertigen, aus der sich ersehen läßt, wie sich das Konto ohne die Sonderabschreibung entwickelt hätte.

Der Steuerpflichtige hat zwei Möglichkeiten, die normalen Absetzungen von denjenigen Wirtschaftsgütern zu berechnen, von denen früher Sonderabschreibungen nach § 3 N.F. vorgenommen worden sind, bei denen aber ein Restbuchwert verblieben ist. Er kann einmal den Buchwert auf die Restnutzungsdauer des Gegenstandes verteilen. Der Reichsminister der Finanzen hat sich aber aus Vereinfachungsgründen im RdErl. v. 29. April 1939 (RStBl. 1939, 681) auch damit einverstanden erklärt, daß der Steuerpflichtige die Absetzung nach § 7 EinkStG. weiter nach den Anschaffungs- oder Herstellungskosten berechnet, die Sonderabschreibung also außer Betracht bleibt. Wenn der Steuerpflichtige von diesem Recht Gebrauch macht, was

die Regel bilden wird, so kommt ein Abzug vom Mehreinkommen nach § 7 Ziff. 7 N.F. so lange nicht in Betracht, als noch ein Buchwert vorhanden ist, weil der Steuerpflichtige bis zu diesem Zeitpunkt keine höhere Absetzung hätte geltend machen können, hätte er Bewertungsfreiheit nach § 3 N.F. niemals in Anspruch genommen.

Hat indessen der Steuerpflichtige die Absetzung bisher nach dem Buchwert (degressive Abschreibung) vorgenommen, so kann er nach Vornahme der Sonderabschreibung nicht zur Berechnung der Absetzung nach den Anschaffungskosten übergehen. Er kann den verbleibenden Buchwert nur entweder auf die Restnutzungsdauer verteilen — insoweit werden gegen eine Abweichung von der bisherigen Methode im allgemeinen keine Bedenken bestehen —, oder er kann die Absetzung vom Buchwert beibehalten, muß dann aber von dem um die Sonderabschreibung verminderten Buchwert ausgehen. Das wirkt sich für die Einkommensteuer und Körperschaftsteuer nachteilig aus, weil die Absetzung stark fällt, ist für die Mehreinkommensteuer aber ohne Bedeutung, solange § 7 Ziff. 7 in der jetzigen Fassung gilt. Denn der Steuerpflichtige kann in diesen Fällen vom Mehreinkommen den Unterschied zwischen der tatsächlichen Absetzung und dem Betrage abziehen, den er ohne die Sonderabschreibung als Absetzung vom Buchwert hätte in Anspruch nehmen können.

3. Bewertungsfreiheit im Erstjahr nach § 43 N.F.D.W.D., im Zweitjahr nach § 3 N.F. oder umgekehrt

Das Gesetz hat den Fall nicht geregelt, daß der Steuerpflichtige im Erstjahr Bewertungsfreiheit bei kurzlebigen Wirtschaftsgütern und im Zweitjahr eine Sonderabschreibung nach § 3 N.F. vornimmt. Bei formaler Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen würde in diesen Fällen das Mehreinkommen nur um die Sonderabschreibung des Erstjahres zu vermindern sein, wobei die Bewertungsfreiheit im Zweitjahr außer Betracht bliebe. Diese Auslegung wird aber dem Sinn der gesetzlichen Bestimmungen nicht gerecht. § 43 N.F.D.W.D. ist, wie sich aus der Überschrift „Zu § 7 Ziff. 6“ ergibt, eine Ergänzung des § 7 Ziff. 6 N.F. Wenn daher für die Berechnung des steuerpflichtigen Mehreinkommens die Bewertungsfreiheit des § 3 N.F. der Bewertungsfreiheit bei kurzlebigen Wirtschaftsgütern gleichgestellt ist, so wird man annehmen müssen, daß der sowohl in § 7 Ziff. 6 N.F. als auch in § 43 N.F.D.W.D. zum Ausdruck gekommene Gedanke der Verrechnung der Sonderabschreibung im Erstjahr und im Zweitjahr auch dann gelten soll, wenn die Bewertungsfreiheit des Erstjahres bei kurzlebigen Wirtschaftsgütern und die des Zweitjahres auf Grund des § 3 N.F. oder umgekehrt in Anspruch genommen worden ist.

Beispiel:

Der Kaufmann A. hat am 1. Jan. 1937 für 100 000 R.M. Maschinen angeschafft, die als kurzlebige Wirtschaftsgüter eine Lebensdauer von 5 Jahren haben.

Absetzung nach § 7 im Jahre 1937 20 000 R.M.

Buchwert am 1. Jan. 1938 80 000 R.M.

Das Konto entwickelt sich wie folgt:

1938 Abschreibung auf kurzlebige Wirtschaftsgüter	30 000 R.M.
Buchwert am 31. Dez. 1938	50 000 R.M.
1939 Absetzung nach § 7 EinkStG. (nach der Restnutzungsdauer berechnet)	16 666 R.M.
Sonderabschreibung nach § 3 N.F.	18 334 R.M.
Buchwert am 31. Dez. 1939	15 000 R.M.
1940 Absetzung nach § 7 EinkStG.	15 000 R.M.
Buchwert am 31. Dez. 1940	—

Die Einkommen des A. betragen nach Berücksichtigung dieser Abschreibungen	1938	30 000 R.M.
	1939	60 000 R.M.
	1940	90 000 R.M.
Die steuerpflichtigen Mehreinkommen für 1940 und 1941 berechnen sich wie folgt:		
Mehreinkommen 1940		30 000 R.M.
Kürzung nach § 43 Abs. 1		
RFDVD.	30 000 R.M.	
— Absezung nach § 7 EinkStG.	20 000 R.M.	
Differenz	10 000 R.M.	

Sonderabschreibung nach § 3 NF.	18 334 R.M.	
Keine Kürzung des Mehreinkommens. Steuerpflichtiges Mehreinkommen 1940		30 000 R.M.
Mehreinkommen 1941		30 000 R.M.
Kürzung nach § 7 Ziff. 6 NF. und § 7 Ziff. 7 NF. (16 666 — 15 000 = 1666)	18 334 R.M.	
	1 666 R.M.	20 000 R.M.
Differenz		10 000 R.M.
Das steuerpflichtige Mehreinkommen 1941 beträgt also		10 000 R.M.

Zur Auslegung des § 34 Einkommensteuergesetz

Von Dr. R. Schefold, Reichsrichter beim Reichsfinanzhof in München

I. Die tarifliche Vorschrift des § 34 EinkStG. — Ausgleichung für außerordentliche Zuflüsse gegenüber dem regelmäßigen Einkommensteuertarif — bietet der Auslegung immer wieder Schwierigkeiten. Immer wieder wird auch in Rechtsbeschwerden gegen die bisherige Auslegung dieses Gesetzes durch Verwaltung und Rechtsprechung nach einzelnen Richtungen Sturm gelaufen. Die zu prüfenden Fragen haben nun damit noch an Bedeutung gewonnen, daß außerordentliche Zuflüsse auch für die Bemessung der neuen Mehreinkommensteuer berücksichtigt werden¹⁾. All das sowie die Tatsache, daß frühere Vorschläge des Verfassers für eine etwas erweiterte Auslegung des § 34 EinkStG.²⁾ z. T. in bemerkenswert temperamentvoller Weise³⁾ abgelehnt worden sind, mag es rechtfertigen, daß zu weiterer Begründung der Vorschläge zu erweiterter Auslegung des Gesetzes auf Hauptfragen dieses Gebiets erneut⁴⁾ eingegangen wird.

II. Was im Grundsatz die Vorschrift des § 34 bezweckt, darüber kann kein Streit bestehen. Der Einkommensteuertarif enthält je nach wachsendem Einkommen eine erhebliche Steigerung der Tarifhöhe. Diese Steigerung soll billig dem Rechnung tragen, daß ein Volksgenosse, der im Steuerabschnitt ein mehr oder weniger hohes Einkommen bezieht, eine diesem Einkommen entsprechende Einkommensteuer zahlt. Damit stünde nicht im Einklang, wenn ein Pflichtiger ohne weiteres und stets nach diesem Tarif auch dann besteuert würde, wenn er ausnahmsweise in einem Jahr deshalb ein besonders hohes Einkommen erlangt hat, weil ihm eine außerordentliche Zuwendung zugeflossen ist, die sich auf mehrere Jahre bezieht. Die Unstimmigkeit regelmäßiger Besteuerung verschärft sich solchenfalls, wenn man Grund der geschichtlichen Entwicklung der Einkommensteuergesetzgebung Freibeträge eingearbeitet sind, die wiederum allein nach den Verhältnissen des einzelnen Steuerabschnitts bemessen sind und nur für ihn zum Zug kommen. Erfolgt nun ein Zufluß, der mehrere Jahre betrifft, so kämen im Grundsatz zu Unrecht die steuerfreien Teile nur für ein Jahr zur Auswirkung, wenn man auch hier stets den regel-

mäßigen Tarif anwenden würde. Diese gesetzliche Gestaltung zwingt in gewissem Umfang zu gesetzlichem Ausgleich.

Wie und in welchem Umfang diesem nötigen Ausgleichsgedanken Rechnung zu tragen sei, darüber haben die Anschauungen und hat die Regelung im Gesetz gewechselt. Den Anstoß zu gesetzlicher Ausgleichung hat entscheidend die Erwägung gegeben, daß es nicht zu rechtfertigen sei, einen Künstler oder Gelehrten, der mehrere Jahre an einem Werk gearbeitet hat und nun dafür in einem Jahr eine einmalige Vergütung bekommt, mit ihr voll nach dem regelmäßigen Tarif zur Einkommensteuer heranzuziehen. Das hat im österr. Personalsteuergesetz auch insofern besonderen Ausdruck gefunden, als dort in § 175 Abs. 1 zunächst eine Ausgleichung verfügt wird, soweit es sich um eine Vergütung für mehrjährige Tätigkeit wissenschaftlicher, künstlerischer oder schriftstellerischer Natur handelt. Dazu ist allerdings in Abs. 2 und 3 jenes Gesetzes eine gleichartige Ausgleichung für Entschädigungen und außerordentliche Einnahmen anderer Art angeordnet. In § 23 des deutschen EinkStG. 1920 war zunächst ganz allgemein von einer Vergütung für eine mehrjährige Tätigkeit die Rede. Schon damals wurde zwar diese Fassung z. T. als zu allgemein beanstandet; andererseits wurde aber auch von dem Grundgedanken des Gesetzes aus die Auffassung vertreten⁵⁾, man dürfe die Worte Entschädigung für „eine“ Tätigkeit nicht eng auslegen. Die EinkStG. von 1925 und 1934 haben es unternommen, die Fälle, in denen auszugleichen nötig ist, näher zu umschreiben und dabei auch einer zu weitgehenden Anwendung des Sondertarifs entgegenzutreten. Im EinkStG. 1934 sind sogar schließlich die Fälle, in denen in dem hier maßgebenden Sinne außerordentliche Zuflüsse anzunehmen sind, mit „nur“ eingeführt. Es läßt sich nun heute, wo mehr als bisher statt der Wortfassung der Sinn und Zweck eines Gesetzes Bedeutung hat, darüber streiten, ob man diesem „nur“ fernerhin entscheidende Bedeutung beizumessen hat, ob man also die Aufzählung des § 34 Abs. 2 als eine abschließende anzusehen hat. Auch wenn das der Fall ist, wird man in Auslegung und Anwendung dieser Einzeltatbestände stets und vorzugsweise den Zweck des ganzen Gesetzes berücksichtigen müssen, Unstimmigkeiten gesetzlich auszugleichen, die sich ergäben, wenn man auf einen außerordentlichen Zufluß, der mehrere Jahre betrifft, ohne weiteres den regelmäßigen Einkommensteuertarif anwenden würde. Diese Bedeutung des Zwecks des Gesetzes für die Auslegung wird es aber andererseits auch nahelegen, trotz allgemeinerer Fassung die Anwendung des § 34 abzulehnen, wenn es sich um solche hohe Bezüge handelt, daß der Pflichtige auch bei Verteilung des be-

¹⁾ Vgl. § 7 Ziff. 2 NF. v. 20. März 1939 (RWB. I, 561) u. § 40 der 1. DurchVD. dazu v. 26. April 1939 (RWB. I, 1073).

²⁾ StW. 1938 I Sp. 1273 ff.

³⁾ DR. 1939, 1288, wo unzutreffend in Note 7 der Verfasser dieses Aufsatzes als „der Berichterstatter des NF.“ in diesen Fragen“ bezeichnet wird. Überdies ist es wohl auch grundsätzlich nicht zugänglich, im Schrifttum Meinungsäußerungen mit der Dienststellung des Verfassers in Verbindung zu bringen.

⁴⁾ Siehe StW. 1938, 1781, 2322, 2715; StW. u. DR. 1939, 146, 1294, 1288, 1479.

⁵⁾ Vgl. die Darstellung bei Struz, ErlBuch z. EinkStG. 1925 § 58 Anm. 2.

sonderen Zuflusses auf die Jahre, zu denen er gehört, zu den höchsten Tariffätzen zu besteuern wäre. Zu diesem Ergebnis führt auch die Regelung des § 23 EinkStG. 1920, der die Grundlage für die weitere Gesetzgebung gebildet hat.

III. Geht man von solchen Gedankengängen aus an die Auslegung der Regel des § 34 Abs. 4 Ziff. 1 EinkStG. heran, wo als tariflich zu begünstigende Zuflüsse wiederum die umschrieben sind, die die Vergütung für eine mehrjährige Tätigkeit darstellen, so wird man schon hiernach zweifeln können, ob es heute noch gerechtfertigt ist, allein aus der geschichtlichen Entwicklung und aus dem Wortlaut zu entnehmen, es komme hier eine Vergütung für nichtselbständige Arbeit niemals in Betracht, die nur eine Vorauszahlung oder Nachzahlung von Arbeitslohn bedeute. Es wird sich aus verschiedenen Erwägungen die Auffassung begründen lassen, daß damit das Gesetz zu eng ausgelegt wird.

1. Zunächst ist ohne weiteres deutlich, daß die Fassung des § 34 Abs. 2 Ziff. 1 für bestimmte Arten von einkommensteuerpflichtigen Einkünften erheblich zu weit ist. Eine Vergütung für eine Tätigkeit mehrerer Jahre kann an sich auf den verschiedensten Gebieten in Frage kommen, so bei einem Gewerbebetrieb, insbesondere einem Fabrikationsbetrieb, der Ergebnisse auf mehrjährige Versuche aufbaut, so bei einem Künstler, der jedes Jahr ein von ihm in mehrjähriger Tätigkeit gefertigtes Gemälde verkauft, so bei einem Rechtsanwalt, der nach mehrjähriger Bearbeitung eines Prozesses, einer Testamentsvollstreckung, einer Konkursverwaltung u. a. m., sein Honorar in einer Summe bekommt, so auch bei einem Arbeitnehmer, der zum voraus oder nachträglich für eine Tätigkeit mehrerer Jahre bezahlt wird, mag es sich um seine regelmäßigen Aufgaben oder um eine Sondertätigkeit handeln. Schon für das EinkStG. 1920 war es nun aber bald deutlich, daß ein Sondertarif jedenfalls dann nicht in Frage kommen kann, wenn ein laufender Gewinn aus Gewerbebetrieb zu besteuern ist. Hier ist für die Besteuerung der Ertrag des ganzen Wirtschaftsabschnitts entscheidend. Es können dabei nicht einzelne Vorgänge ausgetrennt und ausreichend mit besonderen Erträgen in Verbindung gebracht werden⁶⁾. Für solche Unternehmungen ist nur eine Sonderbehandlung angängig, wenn es sich um die Veräußerung oder die Aufgabe des Betriebs handelt und nun stille Reserven, die sich in mehreren Jahren angesammelt haben, wirtschaftlich in Erscheinung treten, wie das schon seit 1925 im Gesetz zum Ausdruck gebracht ist. Ebenfalls schon lange ist allgemein anerkannt, daß der § 34 Abs. 2 Ziff. 1 auch für andere Gewinnbetriebe ausreicht, in besonderen auch bei Einkünften aus selbständiger Arbeit, mindestens dann, wenn auch hier ein fortlaufender Betrieb besteht. Denn auch hier handelt es sich um die Besteuerung eines Gesamtergebnisses und lassen sich insoweit nicht einzelne Betriebsergebnisse auscheiden. Insoweit hat man jedoch bisher, z. T. allein, wenn ein selbständig Berufstätiger mehrere Jahre aus schließlich an einem Werk gearbeitet hat, z. T. auch dann, wenn sich von regelmäßiger Arbeit ein Tätigkeitsgebiet längerer Zeit ausreichend abgrenzen ließ, die Vorschrift des § 34 Abs. 2 Ziff. 1 für anwendbar erachtet, soweit eine einmalige Vergütung in Frage stand⁷⁾. Ob man dabei heute bleiben kann, nachdem nun auch für Einkünfte aus selbständiger Arbeit in § 34 Abs. 2 Ziff. 2 — „nur“ — die Veräußerungsgewinne als tariflich begünstigt bezeichnet sind, mag dahingestellt bleiben. Aus den bisherigen Erörterungen für Gewinnbetriebe wird jedenfalls so viel zu entnehmen sein, daß auf diesem Gebiet mit der Wortfassung des § 34 Abs. 2 Ziff. 1 nicht viel anzufangen ist, weil sie höchstens für Ausnahmefälle zutrifft.

Dazu kommt noch, daß ein Künstler oder Gelehrter, der an einem Werk mehrere Jahre gearbeitet hat, im Grunde überhaupt nicht für diese Tätigkeit als solche, vielmehr für das fertiggestellte Werk seine Vergütung bekommt.

2. Paßt hiernach die Fassung des § 34 Abs. 2 Ziff. 1 schon für selbständig Berufstätige, deren Verhältnisse den Anlaß zu der Regelung gegeben haben, nur vielleicht noch ausnahmsweise, so wird es schon hiernach bedenklich sein, aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes und aus der Fassung für Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit allgemein anzunehmen, daß in dem Gesetz insoweit nur eine abgrenzbare Sondertätigkeit berücksichtigt sein sollte⁸⁾. Dazu kommen aber für die Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit noch weitere Bedenken.

a) Bei Gewinnbetrieben ist es die Regel, daß wechselnde Ergebnisse erzielt werden und daß sich einmal mehr, ein andermal weniger Gewinn (oder Verlust) ergibt. Anders liegt es bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit. Hier wird in Wirklichkeit die Arbeitstätigkeit als solche vergütet, aber sie zwar fast ausnahmslos in gleichmäßig fortlaufenden Beträgen und so, wie das der jeweiligen Arbeitsleistung entspricht. Werden hier schwankende Bezüge gewährt, so wird es sich in der Regel um eine Gewinnbeteiligung handeln, wobei alsdann ohne weiteres deutlich ist, auf welche Zeitabschnitte sich der Gewinnanteil bezieht. Hier liegt es deshalb schon nach diesen Erfahrungssätzen in Fällen einer Sondervergütung zunächst überhaupt nicht nahe, anzunehmen, daß es sich um eine solche handele, die mit Leistungen mehrerer Jahre in ausreichender Beziehung stünde. Man wird also hier schon auf Grund tatsächlicher Würdigung nur ausnahmsweise und in besonders gelagerten Fällen eine einmalige Vergütung als solche für mehrere Jahre anzuerkennen haben und so damit ohne weiteres zu einer vorsichtigen Anwendung des § 34 Abs. 2 Ziff. 1 kommen. Man wird hier stets völlige und sichere Klarstellung verlangen müssen, wenn eine Sondervergütung als solche für mehrere Jahre i. S. des § 34 anerkannt werden soll. Ist es aber klar und wirtschaftlich überzeugend dargestellt, daß eine Sondervergütung zu bestimmten Zeiträumen über Jahresfrist hinaus gehört, dann kann es nicht befriedigen, wenn stets die Anerkennung des gesetzlichen Bedürfnisses tariflicher Ausgleichung noch davon abhängig gemacht wird, ob es sich um eine abgrenzbare Sondertätigkeit handelt, wozu überdies im einzelnen Fall die Grenzziehung eine recht schwierige ist⁹⁾. Man wird vielmehr § 34 jedenfalls dann anwenden dürfen, wenn die Zusammenballung sachlich zureichend geklärt und irgendwie zwangsläufig ist.

b) Dazu kommt, daß, abgesehen von Zeiten besonderer wirtschaftlicher Schwankungen, die Gefahr der Willkür oder der Gesetzesumgehung oder die Versuchung zu letzterer, was die bisherige Gesetzesauslegung stark beeinflusst hat, vielleicht weniger nahe liegt, als das häufig angenommen wird. Wird für eine Sondervergütung eine steuerlich günstige Lage erstrebt, so liegt es vielmehr näher, daß sie auf Jahre verteilt ausbezahlt wird, als daß ihre Zusammenballung in eine Auszahlung erfolgt. Denn durch die Verteilung wird, wenn es sich nicht um außergewöhnlich hohe Zuwendungen handelt, ohne weiteres eine günstige Tarifauswirkung erzielt, während bei der Zusammenballung der Vergütung offenbleibt, ob die Steuerbehörde den § 34 EinkStG. anwendet, und wenn ja, zu welchem Satze innerhalb des ihr gegebenen Rahmens. Von einem Vertreter der engeren Auslegung des Gesetzes ist folgendes Beispiel gewählt worden¹⁰⁾: Die Arbeitskraft eines Angestellten ist

⁶⁾ RFS. 28, 30; RFS. VI A 1058/31, Urt. v. 20. Mai 1931 = Mrozets Kartei EinkStG. 1925 § 58 R. 32 a. G.; RFS. 38, 276.

⁷⁾ Vgl. die Gründe der Entsch. VI A 1277/31 v. 16. Dez. 1931 = Mrozets Kartei EinkStG. 1925 § 58 R. 43.

⁸⁾ RFS. VI A 929/34, Urt. v. 17. April 1935 (RStBl. 1196 = Mrozets Kartei EinkStG. 1934 § 34 Abs. 2 Ziff. 1 R. 1).

⁹⁾ überdies ist die Anerkennung einer Sondertätigkeit immer mehr eingeschränkt worden, s. die in Note 8 angeführte Entscheidung.

¹⁰⁾ DR. 1939, 1289.

einem Unternehmer 8000 RM im Jahre wert. Zu Steuerumgehungszwecken (?) wird vereinbart, nur 6000 RM jährlich auszuführen, den Mehrbetrag am Ende der Dienstzeit. — Wird sich hierauf ein Arbeitnehmer überhaupt einlassen? Wird er das allein wegen des Einkommensteuertarifs tun? M. E. heißt diese Fragen stellen sie auch verneinen.

c) Es wird weiter nicht bestritten werden können, daß die bisherige Auslegung sehr häufig zu nicht befriedigenden Ergebnissen führt. Es sind dafür schon in den früheren Ausführungen¹¹⁾ Beispiele gegeben worden. Es mögen weitere Beispiele angefügt werden. Der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer streiten sich darüber, ob ein Monatslohn von 400 oder von 600 RM vereinbart ist. Der Arbeitgeber zahlt nur 400 RM monatlich und muß nach mehrjährigem Rechtsstreit 200 RM monatlich in einer Summe nachzahlen. Ist es recht und billig, diese Nachzahlung voll nach dem regelmäßigen Einkommensteuertarif zu besteuern? Man wird das nicht bejahen können. Ein Arbeitgeber versichert seine Gefolgschaft gegen Unfälle. Er zahlt, um für sich zu billigerem Satz zu kommen, die Prämien auf 10 Jahre voraus. Oder in einem Betrieb ist für die Gefolgschaft eine Pensionskasse eingerichtet; nach der Satzung kommen die Arbeitnehmer erst nach 10jähriger Tätigkeit im Betrieb für die Versorgung in Betracht. Der Arbeitgeber zahlt satzungsgemäß die Beiträge, jedoch jeweils für die ersten 10 Jahre in einer Summe erst nach dem Ablauf der Anwartsfrist. Beide Male liegen die Fälle so, daß die Beiträge des Arbeitgebers Arbeitslohn sind. Warum soll, wenn es sich hier um Zusammenballung von Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit auf 10 Jahre handelt und die Beträge so hoch sind, daß der regelmäßige Einkommensteuertarif nicht mehr paßt, nicht auch hier § 34 EinkStG. zu gesetzlichem Ausgleich dienen? Bemerkenswert ist überdies, daß sich die Verwaltung von dem Standpunkt einer strengeren Gesetzesauslegung aus immer wieder veranlaßt sehen muß, in Fällen außerordentlicher Zuwendungen von Arbeitslohn im Billigkeitsweg entgegenzukommen¹²⁾.

d) Sodann mag darauf hingewiesen werden, daß bei zwangsläufigen Nachzahlungen nicht selten der Fall steuerlich dem mindestens sehr nahesteht, in dem die tarifliche Vergünstigung aus § 34 Abs. 2 Ziff. 3 zusteht, weil es sich um eine Entschädigung für entgangene Einnahmen gehandelt hat¹³⁾. Es mag manchmal nicht fern liegen, auch zwangsweise geschuldete Nachzahlungen den Entschädigungen in dem hier maßgebenden Sinne gleichzusetzen. Nicht uninteressant ist in diesem Zusammenhang die Entscheidung RFS. 24, 272 — 276 —, wo für Nachzahlungen an Provision für 4 Jahre i. S. der engeren Auffassung zu § 58 EinkStG. 1925 damit geholfen worden ist, daß ein Fall des jetzigen § 34 Abs. 2 Ziff. 3 als gegeben angenommen wurde.

e) Schließlich wird man für die bisherige eingeschränkte Auslegung des § 34 Abs. 2 Ziff. 1 auch nicht mit genügendem Grund in die Waagschale werfen dürfen, daß die tarifliche Begünstigung des § 34 nur höherbezahlten Arbeitstätigen zugute komme und daß bei der Lohnsteuer sonstige einmalige Bezüge stets nach gleichmäßigen Sonderfällen besteuert werden. Letzterem Gesichtspunkt kommt schon deshalb kein erhebliches Gewicht bei, weil es sich bei Einkünften, für die höhere Tariffsätze gelten, nahezu stets um solche handelt, mit denen nach § 46 EinkStG. zu veranlagen ist und wo alsdann gegebenenfalls die Veranlagung ausgleichend wirkt. Im übrigen aber wird entscheidend sein, daß es sich, wie ausgeführt, hier nicht um Steuerbegünstigungen aus Billigkeit handelt, vielmehr um eine

gesetzlich gebotene tarifliche Ausgleichung, soweit der regelmäßige Einkommensteuertarif nicht paßt.

IV. Zu § 34 Abs. 2 Ziff. 3 — tarifliche Ausgleichung für Entschädigungen i. S. des § 24 Ziff. 1 — ist nach einzelnen Richtungen durch die neuere Rechtsprechung eine weitere Klärung erzielt, z. T. auch eine frühere strengere Auffassung etwas gelockert worden.

1. Außer Streit ist, daß es sich hier um Ersatzleistungen für Einkünfte handeln muß, die ihrerseits nach § 2 Abs. 3 EinkStG. einkommensteuerpflichtige Einkünfte wären, in dem Sinn, daß diese Ersatzleistungen jenen Einkünften steuerlich gleichbedeutend zur Seite stehen. Es war auch zu dem früheren § 6 Abs. 3 EinkStG. 1925, wo bestimmt bezeichnete Vermögensanfänge als frei von Einkommensteuer anerkannt waren, allgemein angenommen, daß es sich hier, abgesehen von Sonderfällen, nur um eine erklärende Vorklärung handelte, die nicht hinderte, daß Entschädigungen für Einkünfte des damaligen § 6 Abs. 2 als diesen gleichgesetzt einkommensteuerpflichtig waren. Eine Ausnahme ergab sich u. a. für die in § 6 Abs. 3 EinkStG. 1925 genannten Kapitalabfindungen, für Unfälle und Körperverletzungen. Insofern ist nun mehrfach erkannt, daß diese Ausnahme, die das neue Gesetz nicht enthält, nicht mehr gilt. Es wird vielmehr als Rechtens angenommen, daß heute auch Kapitalabfindungen wegen Körperverletzungen usw. einkommensteuerpflichtig sind, soweit die Abfindung für entgehende Einkünfte gewährt ist, die ihrerseits einkommensteuerpflichtig wären¹⁴⁾.

2. Allgemein anerkannt ist, daß Entschädigungen i. S. des § 34 Abs. 2 Ziff. 3, § 24 Ziff. 1 EinkStG. jedenfalls dann vorliegen, wenn eine Entschädigungspflicht auf Grund Gesetzes oder Vertrags bestand.

Zweifel bestanden und bestehen z. T. noch, ob eine Entschädigung für entgangene oder entgehende Einnahmen i. S. des § 24 Ziff. 1 a EinkStG. auch dann tariflich begünstigt ist, wenn sie ohne bestimmte Rechtsgrundlage erfolgt. Daß eine bestimmte Rechtsgrundlage gegeben sein müsse, ist in einzelnen früheren Entscheidungen des RFS. angenommen worden und wird z. T. lebhaft auch heute als Voraussetzung für die Anwendung des § 34 vertreten, „damit nicht der Gesetzesumgehung Tür und Tor geöffnet sei“¹⁵⁾. Man wird aber schon aus der Bezugnahme auf § 24 Ziff. 1 a und b in § 34 Abs. 2 Ziff. 3 EinkStG. einmal zu entnehmen haben, daß die Voraussetzung nicht notwendig ist, es müsse eine Pflicht zu Entschädigung — oder Abfindung — gegeben gewesen sein. Daß ein Zwang zu einer Entschädigung bestanden haben müsse, kommt für § 24 Ziff. 2 b nicht in Frage, kann deshalb auch nicht zu § 24 Ziff. 1 a als Erfordernis für den Begriff der Entschädigung in das Gesetz hineingelegt werden. Es ist auch im Eingang des § 24 lediglich von Entschädigungen, „die gewährt werden“, die Rede. Eine andere Frage ist, ob es sich um die Entschädigung für Einkünfte handeln muß, auf deren Bezug ein Rechtsanspruch bestand. Schon früher ist dem entgegen z. T. angenommen worden, daß es mindestens genügen muß, daß eine Entschädigung gewährt ist, weil ein Anspruch auf die Leistungen als berechtigt geltend gemacht wurde, für deren Ausbleiben entschädigt worden ist. Die Rechtsprechung ist aber im Einvernehmen mit dem RFS. weiter gegangen und hat bei Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit das Vorliegen einer Entschädigung im Sinne dieser tariflichen Vorschriften auch dann anerkannt, wenn nach Treu und Glauben eine Entschädigung für entgangene oder entgehende Einnahmen zu erwarten war und dem durch die Entschädigung genügt worden ist¹⁶⁾.

¹¹⁾ StW. 1938 I Sp. 1276.

¹²⁾ So für Entlassungsentuschädigungen: RdErl. v. 7. Mai 1934 Ziff. 1 b a. E. (RStBl. 1934, 561); für Jubiläumsgeschenke: LohnstRichtl. I 11 Abs. 2, für Nachzahlungen an preuß. Beamte: RdErl. v. 24. Aug. 1939 (RStBl. 1940, 970).

¹³⁾ Vgl. auch unten IV, 3.

¹⁴⁾ RFS. IV A 81/37, Urt. v. 14. Okt. 1937; Mrozeks Kartei EinkStG. 1934 § 3 Ziff. 8 Nr. 2; RFS. 46, 183.

¹⁵⁾ So Kapp: D.R. 1939, 1288 u. Sonderchrift S. 32.

¹⁶⁾ So RFS. IV 286/39, Urt. v. 25. Nov. 1938 (StW. 1939, 585⁵⁰) und weitere Entscheidungen, wo der RFS. M. zugezogen

3. Schließlich ergibt sich aus Sinn und Zweck des § 34 EinkStG. auch für § 34 Abs. 2 Ziff. 3, daß eine Entschädigung gegebenenfalls nur dann tariflich begünstigt ist, wenn sie mit Einkünften, die für mehrere Jahre zu erwarten waren, in ausreichender Beziehung steht¹⁷⁾. Dem kommt vorzugsweise bei Versorgungszuweisungen des Arbeitgebers an den Arbeitnehmer Bedeutung zu. Eine Versorgung wird, wenn zugesagt oder nach Treu und Glauben zu erwarten, in der Regel in laufenden Zuwendungen (Pension) gewährt. Sie kann aber auch im einzelnen Fall vertraglich in einer Kapitalsumme zugesagt sein. Ist letzteres der Fall, so kann für diese zugesagte Kapitalsumme nicht etwa ohne weiteres deshalb eine tarifliche Vergünstigung gewährt werden, weil sie an Stelle einer an sich der Regel nach näher liegenden laufenden Versorgung gewährt werde. Denn die Zuweisung bedeutet hier in der Regel

war und deren Veröffentlichung z. T. bevorsteht; vgl. DStZ. 1939 Nr. 41 S. 858 (894).

¹⁷⁾ RZM., Entsch. v. 8. Sept. 1939, IV 100/38 (RStBl. 1939, 1080); vgl. auch DStZ. 1939 Nr. 43 unter Eildienstnachrichten.

keine „Entschädigung“ i. S. des Gesetzes. Wird alsdann später diese Kapitalzusage vorzeitig durch Auszahlung einer neu vereinbarten Summe abgelöst, so kann man nun zwar von einer „Entschädigung“ sprechen. Sie ist aber auf dieser Grundlage allein nicht für Einkünfte, die mehrere Jahre betreffen, gewährt. Anders kann es liegen, wenn in einem Betrieb die Versorgung der Arbeitnehmer oder von Gruppen solcher durch laufende Zuwendungen die Regel ist und nun einem Arbeitnehmer dieses Betriebes, dem nichts zugesagt ist, der aber nach Treu und Glauben ebenfalls eine Versorgung erwarten kann, hierzu eine einmalige Summe ausbezahlt wird. Für einen solchen Fall hat der RZM. auf eine etwaige Übung im Betrieb, zur Versorgung Renten zu zahlen, Rücksicht genommen und eine ausnahmsweise in einer Summe ausbezahlte Versorgungsleistung an einem Arbeitnehmer, dem keine Versorgung für seine Person zugesagt war, als Entschädigung für zu erwartende Versorgungsrenten anerkannt und damit die Möglichkeit der Anwendung des § 34 EinkStG. bejaht¹⁸⁾.

¹⁸⁾ Veröffentlichung der Entscheidung ist in Aussicht genommen.

Rechtspolitik und Praxis

Die „Volkszugehörigkeit“ im Strafrecht

1.

Der frühere Staat schied seine Bewohner allein nach der äußerlichen und mehr oder minder zufälligen staatsrechtlichen Zugehörigkeit in Staatsangehörige und Ausländer (zu denen in diesem Sinne auch die Staatenlosen gehören). Das entsprach der liberalistischen Auffassung vom Wesen des Staates. Das Strafrecht stellte daher bisher für die Frage, ob eine im Ausland begangene Tat im Inlande verfolgt werden kann, folgerichtig auf die Staatsangehörigkeit des Täters ab. Dementprechend war „Deutscher“ im § 4 Abs. 2 StGB. rein staatsrechtlich als Inhaber der deutschen Staatsangehörigkeit zu verstehen. Dies ist auch heute noch herrschende Ansicht (vgl. Schwarz, „StGB“, 6. Aufl. 1938, Anm. 1 D zu § 4 StGB. und das gesamte einschlägige Schrifttum).

Der völkische Staat hat aus seiner Weltanschauung heraus (vgl. Punkt 4 des Programms der NSDAP. v. 24. Febr. 1920) zu der bisherigen rechtlichen Scheidung in Staatsangehörige und Ausländer noch die im wesentlichen blutmäßige seiner Staatsangehörigen in Staatsbürger und nur Staatsangehörige gefügt (vgl. Adolf Hitler, „Mein Kampf“, S. 488 ff.). Diese im RBürgerG. v. 15. Okt. 1935 staats- und verwaltungsrechtlich verwirklichte dreifache Einteilung der Staatsbewohner statt der früheren Zweiteilung blieb auf das Strafrecht zunächst ohne Einfluß. Sie mußte es auch, solange ein Bedürfnis für eine unterschiedliche strafrechtliche Behandlung blutmäßig zugehöriger und blutsfremder Angehöriger des eigenen oder eines fremden Staates nicht hervortrat. Ein solches Bedürfnis entstand aber in dem Augenblick, in dem ein bisheriges Auslandsgebiet plötzlich Inland wurde und seinen aus deutschem und fremdem Volkstum gemischten Bewohnern für Straftaten aus politischen Beweggründen Straffreiheit gewährt werden sollte. Denn ein Volksdeutscher beispielsweise tschechischer Staatsangehörigkeit, der sich in der ehemaligen Tschechoslowakei an hochverräterischen gegen das Reich gerichteten Bestrebungen beteiligt hatte, war ungleich strafwürdiger als der ebenso handelnde tschechischstämmige tschechische Staatsangehörige, weil der Volksdeutsche im Gegensatz zum Volkstschenehen durch seine Tat zugleich eine völkische Treupflicht verletzt hat; die Möglichkeit der Straffreiheit mußte daher für seine Tat beschränkt sein als für die gleichartige Handlung des andern. Wohl aus diesem Grunde hat daher der Erlass des Führers und Reichskanzlers über die Gewährung von Straffreiheit v. 7. Juni 1939 (RWB. I, 1023) erstmalig den Begriff der „Volkszugehörigkeit“ auch ins Strafrecht eingeführt, nachdem er im Staats- und Verwaltungsrecht seit den Nürnberger Gesetzen mehrfach verwendet worden war (Beispiele: Der Deutsch-tschechoslowakische Staats-

angehörigkeits- und Optionsvertrag v. 20. Nov. 1938 [RWB. I, 895]; der Erlass des Führers und Reichskanzlers über das Protektorat Böhmen und Mähren v. 16. März 1939 [RWB. I, 485]; die WD. über den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit durch frühere tschechoslowakische Staatsangehörige deutscher Volkszugehörigkeit v. 20. April 1939 [RWB. I, 815]).

2.

Der Erlass gewährt Straffreiheit für Straftaten und Verwaltungsübertretungen, die aus politischen Beweggründen vor dem 1. Dez. 1938 in den subetendischen Gebieten und vor dem 16. März 1939 im Gebiet des Protektorats Böhmen und Mähren begangen worden sind. Und zwar gilt die Straffreiheit für ehemals tschechische Staatsangehörige nicht deutscher Volkszugehörigkeit und für Volkstschenehen (abgesehen von einigen besonders schweren Straftaten und Taten aus gemeiner Gesinnung) ohne Rücksicht auf Art und Höhe der verwirkten Strafe. Für deutsche Staatsangehörige und Volksdeutsche gilt aber aus den vorhin angedeuteten Gründen die Höchstgrenze von zwei Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe.

Für die Beantwortung der hiernach entscheidenden Frage, wer als Volksdeutscher oder aber als Volkstschenehe zu gelten hat, gaben weder der Straffreiheitserlass selbst, noch seine DurchWD. v. 30. Juni 1939 (RWB. I, 1087) oder die erläuternde AB. des RZM. v. 15. Juli 1939 (DZ. 1939, 1207) Anhaltspunkte. Wohl aber hat der Reichsminister des Innern in einem Runderlaß v. 29. März 1939 (MinBl. des R.-u. PrMdZ., Ausg. A, 1939, Sp. 783) den Begriff der deutschen Volkszugehörigkeit folgendermaßen umschrieben:

„Deutscher Volkszugehöriger ist, wer sich selbst als Angehöriger des deutschen Volkes bekennt, sofern dieses Bekenntnis durch bestimmte Tatsachen, wie Sprache, Erziehung, Kultur usw. bestätigt wird. Personen artfremden Blutes, insbesondere Juden, sind niemals deutsche Volkszugehörige, auch wenn sie sich bisher als solche bezeichnet haben.“

Diese Begriffsbestimmung gilt entsprechend für jedes andere Volkstum und kann unbedenklich für den Straffreiheitserlass übernommen werden, zumal sie im Einzelfalle auch für Grenz- und Mischfälle zu brauchbaren Ergebnissen führt, wie einige Beispiele zeigen mögen.

Da die Volkszugehörigkeit in erster Linie blutmäßig bestimmt ist, geht man dabei zweckmäßig von der Abstammung aus, die man in Anlehnung an die Begriffsbestimmungen der §§ 2 u. 5 der I. WD. zum RBürgerG. vom 14. Nov. 1935 (RWB. I, 1333) nach den Großeltern sich richten läßt. So wird sich ein $\frac{1}{4}$, also rein Deutschstämmiger regelmäßig auch zum deutschen Volk bekennen. Sollte

er dies nicht tun und sich etwa — vielleicht um die umfassendere Straffreiheit für den Volkstscheken zu erlangen — zum tschechischen Volk bekennen, so wird er nur ausnahmsweise erreichen, daß er zum tschechischen Volk gerechnet wird; er müßte z. B. nachweisen, daß er tschechisch erzogen ist, die tschechische Sprache überwiegend spricht und auch sonst im tschechischen Volkstum innerlich Aufnahme gefunden hat. Ist der Betreffende aber nur $\frac{3}{4}$ deutschstämmig, hat er also drei deutschstämmige Großelternanteile und einen tschechischstämmigen, dann gewinnt sein Bekenntnis zum Tschechentum mehr an Gewicht und kann in Verbindung mit einigen der genannten Tatsachen maßgeblich werden. Ist dagegen jemand zur Hälfte deutsch und zur anderen Hälfte tschechischstämmig, dann entscheidet über seine Volkszugehörigkeit naturgemäß in erster Linie sein Bekenntnis, das dann von vornherein durch die gewichtige Tatsache des halben Blutanteils am betreffenden Volk gestützt wird; in diesem Falle wird er dazu neigen, sich zum Volkstum seiner väterlichen Abstammung zu bekennen, wie die Praxis gezeigt hat. Ist das Mischungsverhältnis der Abstammung wieder anders, so werden sich leicht entsprechende Folgerungen finden lassen. Als Gesamtergebnis erscheint mir somit eine kleine Abänderung und Ergänzung der eingangs erwähnten Begriffsbestimmung der Volkszugehörigkeit am Platze zu sein, wenigstens soweit es ihre Verwendung im Strafrecht anlangt:

Ausgangspunkt für die Zuteilung eines Menschen zu einem Volk ist die äußere Tatsache seiner Abstammung. Die innere Tatsache des Bekenntnisses zum Volkstum ist bei einheitlicher Abstammung erst in zweiter Linie, bei gemischter Abstammung dagegen in erster Linie von Bedeutung. Um entscheidend zu wirken, muß das Bekenntnis aber in jedem Falle durch bestimmte äußere Tatsachen, wie Abstammung, Sprache, Erziehung, Kultur, körperliche Erscheinung u. a. unterstützt werden. Diese Grundsätze gelten jedoch nur, wenn der neben dem deutschen in Frage kommende fremde Volkstamm mindestens artverwandt i. S. des § 2 RWürgerG. v. 15. Sept. 1935 (RGBl. I, 1146) ist. Handelt es sich nicht um artverwandtes, sondern um ganz oder überwiegend artfremdes, z. B. jüdisches oder farbigenes Blut, dann scheidet das Bekenntnis als Grundlage der Volkszugehörigkeit aus und es entscheidet allein die Abstammung.

3.

Außer durch die Einführung des Begriffes der Volkszugehörigkeit ins Strafrecht ist der Straffreiheitserlaß vom 7. Juni 1939 bemerkenswert durch die Gleichbehandlung von deutschen Staatsangehörigen und Volksdeutschen¹⁾ auf der einen, von tschechischen Staatsangehörigen und Volkstscheken auf der andern Seite, also die Gleichbehandlung von Staatsangehörigen und nichtstaatsangehörigen

¹⁾ Aus dieser Gegenüberstellung ist ersichtlich, daß „Volksdeutscher“ nur der deutsche Volkszugehörige fremder Staatsangehörigkeit ist, während der umfassendere Ausdruck „deutsche Volkszugehörigkeit“ sowohl deutsche wie fremde Staatsangehörige umfaßt (vgl. den genannten Runderlaß des R. u. PrMdZ. v. 29. März 1939).

gen Volkszugehörigen. Das ist aus den eingangs erwähnten weltanschaulichen Gründen für den Straffreiheitserlaß folgerichtig. Denn wenn schon der deutsche Staatsangehörige gleichviel welcher Volkszugehörigkeit allein auf Grund seiner Staatsangehörigkeit dem Reich eine besondere Treupflicht schuldet, dann der Volksdeutsche fremder Staatsangehörigkeit allein auf Grund seines Volkstums in mindestens dem gleichen Maße. Es drängt sich hier aber die Frage auf, ob diese strafrechtliche Gleichbehandlung der Staatsangehörigen und nichtstaatsangehörigen Volkszugehörigen Anspruch erheben kann oder muß, im Strafrecht allgemein zu gelten. Das hätte z. B. zur Folge, daß im § 4 Abs. 2 Nr. 2 und 3 StGB. unter einem „Deutschen“ nunmehr sowohl der deutsche Staatsangehörige als auch der nichtstaatsangehörige Volksdeutsche zu verstehen wäre. Die dadurch bewirkte Ausdehnung des Strafbereiches des Deutschen Reiches auf Auslandsstaten Volksdeutscher scheint von vornherein in dem Schutze, den das neue Reich im Gegensatz zu früheren Regierungen den im Ausland lebenden Volksdeutschen angedeihen läßt, ihr Gegengewicht und dadurch eine besondere Rechtfertigung zu finden. Gegen diese theoretisch vertretbare Ausdehnung sprechen aber praktische Erwägungen. Zunächst würde die Verfolgbarkeit einer Auslandsstat in weitem Umfange von der Willenserklärung des Täters abhängen, ob er sich zum deutschen Volk bekennt oder nicht; abgesehen davon, daß dieses Bekenntnis vielfach von Rücksichten auf die Strafverfolgung entscheidend beeinflusst werden wird, würden derart unsichere und schwankende Voraussetzungen der Strafbarkeit für die Strafverfolgungsbehörden zu erheblichen Schwierigkeiten führen. Außerdem werden sich zwischenstaatliche Mißbilligkeiten daraus ergeben, daß die fragliche Ausdehnung der deutschen Strafgerichtsbarkeit ausschließlich Staatsangehörige fremder Staaten betrafte, in denen die weltanschaulichen Grundlagen dieser Ausdehnung heute größtenteils noch nicht verstanden, geschweige anerkannt werden. Der entscheidende Gegen Grund wird aber sein, daß für eine solche Ausdehnung der deutschen Strafgerichtsbarkeit heute ersichtlich kein Bedürfnis besteht.

4.

Damit wird auch klar, daß sowohl die Einführung des Begriffes der Volkszugehörigkeit als auch die Gleichbehandlung von Staatsangehörigen und nichtstaatsangehörigen Volkszugehörigen durch den Straffreiheitserlaß v. 6. Juni 1939 einem im Einzelfalle aufgetretenen Bedürfnis entsprach, das sich allerdings aus den Forderungen der nationalsozialistischen Weltanschauung und Staatsauffassung ergab. Aus diesem Grunde kann ein solches Bedürfnis jederzeit wieder von neuem hervortreten. Es erschien mir daher der Versuch zweckmäßig, das Grundsätzliche der gesetzlichen Neuschöpfung und einige praktische Folgerungen daraus herauszuarbeiten und festzuhalten.

Erster Staatsanwalt Dr. P r e c h t e l, München,
stellv. Gaugruppenwarter Richter und Staatsanwälte
und stellv. Gauehrensrichtersvorsitzender des NSRB,
Lektor des Reichsrechtsamts der NSDAP.

Mitteilungen

Vermehrte Nachfrage nach Rechtswahrern

Die Nachfrage nach Rechtswahrern ist im Laufe der letzten Zeit erfreulicherweise wieder reger geworden. Der notwendige Anschluß an die Kriegswirtschaft scheint überall hergestellt zu sein. Denn die Organisationsarbeit läuft zu meist wieder auf vollen Touren und benötigt vertretungsweise (für zum Wehrdienst einberufene Mitarbeiter) oder auch für neue Aufgaben einflussbereite Kräfte. In erster Linie sind es betriebswirtschaftlich geschulte Rechtswahrer, die als Revisoren, Revisionsassistenten, selbständige Prüfungsleiter, Diplommaleuten für das industrielle Rechnungswesen usw. angefordert werden. Weiterhin ist auch die Nachfrage nach Assessoren wieder vermehrmlich geworden, insbesondere für Organisationen der gewerblichen Wirtschaft, für Bankunternehmen und vereinzelt auch für behördliche Dienststellen. Kommunale Verwaltungen (Stadt- und Landreise) haben einer vom NSRB. beim Reichsminister des Innern vorgetragene Anregung entsprechend in verstärkter Zahl notleidende Rechtsanwälte für die Dauer des

Krieges zur vertretungsweise Erledigung von Verwaltungsaufgaben mannigfacher Art einberufen. Insgesamt konnten in der letzten Zeit etwa 70 Rechtsanwälte durch die NSRB.-Arbeitsvermittlung anderen Berufsaufgaben zugeführt werden. Bemerkenswert ist übrigens auch, daß die Anforderungen von Rechtsanwaltsvertretern in jüngster Zeit erneut wieder einsetzt, und zwar auch für Rechtsanwälte und Notare, die zum Wehrdienst einberufen sind; deren Vertretung ist bekanntlich auf treuhänderischer Grundlage geregelt worden. Die Nachfrage nach Volkswirten läßt noch zu wünschen übrig, ist aber auch im Vergleich zu den letzten Monaten besser geworden. Die jüngeren, wehrdienstpflichtigen Bewerber haben es jetzt (im Gegensatz zu der Vorkriegszeit) etwas schwieriger, eine neue Stellung zu finden, weil der Auftraggeber das Risiko scheut, den gerade eingearbeiteten Mitarbeiter nach kurzer Zeit durch Einberufung zum Wehrdienst wieder zu verlieren. Dadurch sind die Chancen der älteren Bewerber und ganz besonders der weiblichen Rechtswahrer gestiegen. Stellungslose weibliche Rechtswahrer stehen eigentlich gar nicht mehr zur Verfügung.

Schrifttum

Arbeitsbericht über die Sitzungen der Gesellschaft für deutsches Strafrecht am 28. und 29. Okt. 1938 in der Universität in München. Berlin 1939. Verlag Walter de Gruyter. 172 S. Preis brosch. 5 RM.

Die vom Reichsrechtsführer Reichsminister Dr. Frank gegründete neue Gesellschaft für deutsches Strafrecht hielt ihre erste Tagung in München ab. Über den Inhalt und den Verlauf der Arbeitssitzungen v. 28. und 29. Okt. 1938 berichtet das oben genannte Werk. Der Arbeitsbericht enthält den einleitenden Vortrag des Reichsrechtsführers über das Strafrecht des Dritten Reichs, ferner Referate von RGR Dr. Kuzner und Prof. Dr. Volbt über Richterliche Rechtsschöpfung sowie weiter die Referate von Prof. Dr. Exner über Erfahrungen mit den Maßnahmen der Sicherung und Besserung, die eine Freiheitsbeschränkung enthalten, von RGR Clostermann, Bonn, über Strafe und Erziehung von Jugendlichen mit besonderer Berücksichtigung der bisherigen Erfahrungen und von Prof. Dr. Schaffstein über strafrechtliche Behandlung der Jugendlichen. Ferner ist eingehend der Verlauf der Aussprache zu diesen Referaten mitgeteilt und auch das Schlusswort des Vorsitzenden Prof. Dr. Gleispach.

VGD. Dr. Schmidt, Berlin.

Polizeihauptmann a. D. Julier: Die polizeiliche Strafverfügung in Bayern. Handausgabe des Polizeistrafverfügungsgesetzes nebst Erläuterungen und ergänzenden Vorschriften, insbesondere aus dem Luftschutzbuch. München 1939. Verlag für Verwaltungspraxis Franz Rehm. 89 S. Preis kart. 2,80 RM.

Schon die äußerliche Zusammenfassung des Polizeistrafverfügungsgesetzes mit Auszügen aus dem heute so aktuellen Luftschutzbuch, den Durchführungs- und Ergänzungsvorschriften hierzu, der Strafprozessordnung, der Rechtspflegeverordnung und der Strafregisterverordnung zeigt, daß es dem Verf. in erster Linie darauf angekommen ist, ein Handbuch im wahrsten Sinne des Wortes für die Praxis zu schaffen. Unter dieser Zielsetzung steht auch die überaus gründliche Erläuterung des Polizeistrafverfügungsgesetzes, die über das, was man landläufig unter Erläuterung versteht, weit hinausgeht. Die Polizeistrafverfügung ist in Bayern etwas Neues. Der Verf. trägt dem Rechnung und beantwortet auf engstem Raum die Unzahl von Fragen von der grundsätzlichen bis zur entlegensten, die die Anwendung eines neuen Gesetzes mit sich bringt, gerade an der Stelle, an der auch der Neuling die Antwort sucht. Dabei setzt der Verf. nichts voraus, sondern gibt die Antworten aus grundsätzlichen Erwägungen heraus, die er unter Vermeidung jeder Weitläufigkeit dem Leser nicht vorenthält. Sein Werk birgt so die Vorzüge des Lehrbuchs und des Erläuterungsbuches zugleich in sich. Von besonderem Wert ist die systematische und erschöpfende Einarbeitung jeder auch nur möglicherweise praktisch verwendeten gesetzlichen Vorschrift, Verwaltungs- oder Dienstvorschrift und der gesamten einschlägigen herrschenden Rechtsprechung und Literatur. So ist es dem Verf. gelungen, auf knappstem Raum die systematische Stellung des Polizeistrafverfügungsgesetzes in der Rechtsordnung und seine Verflechtung mit allen Rechtsgebieten aufzuzeigen. Selbst der Versuch seiner mechanischen Anwendung würde an Hand der Erläuterungen des Verf. alsbald zu einer verständnisvollen werden. Dem Verf. ist die Aufgabe, die er sich gestellt hat, gelungen, weil er sich bewußt gelieben ist, in welchem Umfang kritische Fragen zu erörtern waren, um die rasche und wirkungsvolle Anwendung des für Bayern neuen Gesetzes zu gewährleisten.

VGD. Dr. D. Rothaug, Nürnberg.

Dr. jur. Erich Golttermann, VGD.: Eisenbahnverkehrsordnung v. 8. Sept. 1938 nebst Ausführungsbestimmungen mit den grundlegenden Vorschriften des Handelsgesetzbuches, den Verordnungen über die Einführung der EVD. im Lande Österreich und in den sudeten-deutschen Gebieten, sowie den beiden internationalen Eisen-

bahnübereinkommen und den Kraftverkehrsordnungen. (Verkehrsrechtliche Bibliothek Bd. 10.) Berlin 1939. Verlag „Das Auto und Kraftab“, Hugo Kadüge. 650 S. Preis geb. 16,50 RM.

Die EVD., die als eine der wichtigsten handelsrechtlichen Materien überhaupt bezeichnet werden kann, hat von jeher das Schicksal gehabt, in der rechtswissenschaftlichen Literatur ein im Vergleich zu Veröffentlichungen über andere handelsrechtliche Gebiete verhältnismäßig unbeachtetes Dasein zu führen. Die bisher in Gebrauch befindlichen Kommentare sind durch die Neufassung der EVD. vom 8. Sept. 1939, die durch die Neuvereinbarung der internationalen Übereinkommen über den Eisenbahnverkehrs-, personen- und gepäckverkehr erforderlich wurde, größtenteils veraltet; eine auf den gegenwärtigen Rechtsstand abgestellte Erläuterung war bisher nur in einem Falle (Weirauch, „EVD.“ 1939) erschienen. Schon aus diesem Grunde kann es nur begrüßt werden, daß hier ein weiteres Werk in die Öffentlichkeit gelangt, das sämtliche Fragen, die Wissenschaft und Praxis im Rahmen des Eisenbahnverkehrsrechts aufgeworfen haben, untersucht und zu lösen bemüht ist. Als ein Vorzug des Buches kann es angesehen werden, daß der Verfasser nicht nur bestrebt ist, den unmittelbar an den Beförderungsvorgängen beteiligten Personen ein wertvolles Hilfsmittel an die Hand zu geben, sondern gerade auch alle diejenigen, die sich von höherer Warte aus mit den Problemen des Eisenbahnverkehrsrechts befassen müssen wie Rechtswahrer der Eisenbahnverwaltungen, Richtern, Anwälten u. a., in ihrer beruflichen Arbeit weitgehend zu unterstützen. Der Verfasser hat seine gebiegenen Kenntnisse des Verkehrsrechts, der einschlägigen Literatur und der sonstigen Quellen, vor allem der Tarife und der innerdienstlichen Vorschriften, in geschickter Weise benutzt, um daraus eine wohl lückenlos überblick über das von ihm bearbeitete Rechtsgebiet herzustellen. Insbesondere dürften die Hinweise auf die zahlreichen einschlägigen Gerichtsentscheidungen sowie die jeder Vorschrift beigegebene Zusammenstellung der Spezialliteratur und der verwandten Vorschriften aus dem Handelsrecht, dem allgemeinen sowie dem österreichischen und tschechischen Verkehrsrecht von dem mit der EVD. und ihren Nebengebieten beschäftigten Rechtswahrer sehr dankbar begrüßt werden. Der Verfasser hat sich im übrigen aber nicht nur auf das Zusammentragen und die Sichtung des nicht immer einfach zu beschaffenden Materials beschränkt — schon das hätte dem Werk eine günstige Aufnahme bei den interessierten Kreisen gesichert —, sondern hat darüber hinaus, zum Teil sogar sehr ausführlich, selbst zu den einzelnen Problemen Stellung genommen. Auch soweit man im Einzelfalle sachlich anderer Ansicht als er sein könnte oder Fragen unstritten sind, verdient die außerordentlich genaue Registrierung abweichender Ansichten besondere Anerkennung. Das Arbeiten mit dem vorliegenden Erläuterungswerk wird durch den Abdruck verschiedener, zum Rechtskreis der EVD. gehörender Gesetze, Verordnungen und Bestimmungen — so insbesondere der internationalen Übereinkommen, der Kraftverkehrsordnung für den Güterverkehr mit Kraftfahrzeugen und der Kraftverkehrsordnung in der für den Güterverkehr der Deutschen Reichsbahn gültigen Fassung — sehr erleichtert. Das Werk erhält dadurch eine erfreuliche Abrundung.

Reichsbahnrat Dr. Stafs, Berlin.

Erstattungsgesetz (Gesetz über das Verfahren für die Erstattung von Fehlbständen an öffentlichem Vermögen v. 18. April 1937, RGBl. I, 461). Kommentar von Hermann Reuß, RA. am RG. Dozent der Verwaltungsakademie Berlin. (Taschen-Gesetzesammlung 137.) Berlin 1939. Carl Heymanns Verlag. XI, 350 S. Preis geb. 8 RM.

Der Verf. hat sich durch seine zahlreichen tiefgründigen und aufschlußreichen Veröffentlichungen auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts, insbesondere des Beamtenrechts und des Erstattungswesens, einen hochangesehenen Namen gemacht. Auf dem Rechtsgebiet des Erstattungswesens, mit dem er sich in vielen Aufsätzen eingehend be-

faßt hat, kann er sogar als besonders hervorragender Sachkenner, ja als erste Autorität bezeichnet werden.

Mit großer Spannung sahen daher die Praxis und Wissenschaft dem vorliegenden, schon seit längerer Zeit angeltündigten Kommentar entgegen. Die hochgespannten Erwartungen sind durch das nunmehr erschienene Buch in jeder Hinsicht erfüllt, ja übertroffen worden. Es zeichnet sich durch Klarheit und Übersichtlichkeit der Darstellung, tiefes Eindringen in die spröde und weitverzweigte Materie, und erschöpfende Berücksichtigung der fast unübersehbaren gesetzlichen und Verwaltungs-Vorschriften sowie der höchst-richterlichen Rechtsprechung und des einschlägigen Schrifttums aus. Mit welcher einzigartigen Gründlichkeit unter Behandlung aller Streit- und Zweifelsfragen der Verf. zu Werke gegangen ist, mag man z. B. aus dem fast 100 Seiten umfassenden Abschnitt über den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich des Gesetzes (§. 7—104), aus der Zusammenstellung der Zuständigkeitsbestimmungen (§. 128 bis 140; 145—153), aus den Erörterungen über den fehlerhaften Erstattungsbeschluss (§. 199—215), über die Vertretung im Klageverfahren (§. 264—271), der Frage der Beweislast in diesem Verfahren (§. 271—285) und des Umfangs der gerichtlichen Nachprüfung des Erstattungsbeschlusses in formeller und materieller Hinsicht (§. 291 bis 306) entnehmen.

Durch das Buch des Verf. ist die auf dem Gebiete des Erstattungswezens, das sich bisher mit Einzelaufsäßen begnügen mußte, bestehende Lücke geschlossen und das bisher einzige, große, wissenschaftlich und praktisch gleich bedeutsame Erläuterungswerk geschaffen worden. Dabei beschränkt sich die Erläuterung nicht nur auf die Verfahrensvorschriften des Gesetzes, sondern erstreckt sich auch auf alle erstattungsrechtlich bedeutsamen Fragen des materiellen Rechts.

Das Buch ist daher für die Personalstellen aller Verwaltungen einschließlich der Wehrmacht und des Reichsarbeitsdienstes und für die Gerichte ein nie verfallender zuverlässiger Helfer und Berater.

Der Kommentar ist von um so größerer Bedeutung, als dem Erstattungs-gesetz nicht nur die Beamten, sondern auch die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes sowie die Soldaten und Angehörigen des Reichsarbeitsdienstes unterworfen sind.

Nach alledem gebührt dem Verf., der sich mit größtem Fleiße, hervorragendem Geschick und tiefgründiger Sachlichkeit seiner schwierigen Aufgabe unterzogen hat, wärmster Dank aller der Kreise, die sich mit der wichtigen Materie des Erstattungsrechts befassen müssen. Niemand wird künftig in der Praxis oder Wissenschaft Fragen dieses Rechtsgebietes behandeln können, ohne diesen ausgezeichneten Kommentar zu Rate gezogen zu haben.

Lobend zu erwähnen sind schließlich auch die bekannte gute Ausstattung, die der Verlag wie allen Werken seiner bekannten Taschen-Gesetzsammlung, so auch dieser Neuerscheinung gegeben hat sowie der im Verhältnis zu dem gediegenen und reichhaltigen Inhalt sehr billige Preis des Werkes.

Ich bin nach alledem überzeugt, daß das Buch in kurzer Zeit die wohlverdiente weite Verbreitung in allen Interessentenkreisen finden wird.

LGPräf. a. D. Prof. Dr. Brand, Dresden.

Reichsbewertungsgesetz v. 16. Okt. 1934 nebst Durchführungsbestimmungen. Erläutert von Otto Krekler, ORegR. und FinR.-Vorsteher in Berlin. 4. Aufl., völlig umgearb. und ergänzt. Berlin 1939. Verlag Franz Vahlen. XII, 383 S. Preis geb. 12 RM.

In der 4. Auflage sind die durch das Einführungsgesetz zu den Realsteuergesetzen v. 1. Dez. 1936 und die durch die Grundsteuer-DurchfD. v. 1. Juli 1937 eingetretenen Änderungen und Ergänzungen des RBewG. berücksichtigt. Das Werk ist neben dem Erläuterungsbuch von Diegelsowitsch in der wichtigste Kommentar zum RBewG. Wie schon der Umstand, daß das Werk in 4. Auflage erscheint, ergibt, ist es auch von den Rechtsuchenden im weiten Umfang anerkannt. Das Erläuterungsbuch macht in seiner klaren, knappen Darstellung die Vorschriften des RBewG. allgemeinverständlich. Die umfangreiche Rechtsprechung des RFG. und die Erlasse des RM. sind in vollem Umfang berücksichtigt. Die Bewertung der Fabrik-, Hotel- und

Warenhausgrundstücke, die Abgrenzung der Betriebsvorrichtungen von Grundstücken, die Bewertung der Gewerbeberechtigungen und die Ermittlung des gemeinen Werts von unnotierten Aktien, Geschäftsanteilen usw. haben eine besonders eingehende Erörterung erfahren.

Das Buch sieht von einer mehr theoretischen Behandlung von Streitfragen ab, verweist aber in erheblichem Umfang auf das einschlägige Schrifttum. Es fällt etwas auf, daß der Verf. die Rechtsprechung kaum jemals kritisch beleuchtet, obwohl bei der besonderen Sachkunde, die der Verf. auf diesem Gebiet hat, sein eigenes Urteil in manchen Punkten gewiß von Bedeutung wäre. Die Rechtsprechung des RFG. ist auch wohl nicht so einheitlich und gleichbleibend, daß nicht hier und da eine sachkundige Person auf gewisse Unstimmigkeiten hinweisen könnte. Das gilt besonders für die Fälle, wo neuere Entscheidungen die Rechtsprechung in wichtigen Punkten ändern und dann trotzdem hier und da die alte Rechtsprechung, ohne daß immer im einzelnen gefragt wird, ob sie nicht durch die neuere Rechtsprechung zum Teil eingeschränkt würde, wiedergegeben wird. Ich möchte annehmen, daß der Kommentar gewinnen würde, wenn der Verf. in einzelnen Punkten gegenüber der Rechtsprechung seine eigene Meinung darstellte.

In einzelnen scheint mir bei dem Begriff des Teilwerts (§. 80) die neuere Rechtsprechung des RFG. VI A 533/36 v. 19. Jan. 1938: RFG. 43, 93 ff. nicht berücksichtigt zu sein. Der Teilwert mag für die Reichsbewertung nicht die Bedeutung haben wie für die Einkommensteuer, es wäre aber doch erwünscht, wenn der Verf. die neuere Rechtsprechung zur Einkommensteuer erwähnte. Wie ich StW. 1938, 549; 1939, 977 ff. ausgeführt habe, ist der Verfall, von dem die frühere Rechtsprechung und der Verf. ausgehen, daß der Teilwert des einzelnen Wirtschaftsguts sich nach dem Betrag bestimmt, den ein Erwerber des ganzen Unternehmens weniger für das Unternehmen aufwenden würde, wenn das betreffende Wirtschaftsgut nicht zum Unternehmen gehören würde, nicht zutreffend. Er entspricht auch nicht der heutigen Rechtsprechung (RFG. 43, 93).

§. 204 wird bemerkt, daß ein Wohnhaus, in dem ein Bäcker seine Bäckerei oder ein Apotheker seine Apotheke betreibt, regelmäßig als Einfamilienhaus zu gelten habe, wenn das Haus nur eine Wohnung enthält usw. Mir scheinen diese Beispiele bedenklich zu sein, da ein Haus, in dem ein Bäcker seine Bäckerei betreibt und allein seine Wohnung hat, in der Regel nach der Verkehrsauffassung nicht als Einfamilienhaus angesehen wird.

Diese kleinen Ausstellungen haben aber für die Gesamtwürdigung des Werkes keine Bedeutung. Das Erläuterungsbuch kann allen, die mit Fragen des RBewG. zu tun haben, warm empfohlen werden.

Reichsrichter a. D. Zicklaff, München.

Einkommensteuergesetz v. 27. Febr. 1939 und Neuer Finanzplan v. 20. März 1939 unter Berücksichtigung aller einschlägigen Durchführungsvorschriften, Bekanntmachungsrichtlinien und Verwaltungserrlässe von Ernst Kaemmel, Obergierungsrat beim Oberfinanzpräsidium Berlin, unter Mitwirkung von W. Schmiedele, Regierungsrat am Finanzamt Berlin-Wehlendorf. 3., völlig neubearbeitete und vermehrte Aufl. Loseblattausgabe (Becksche Kurzcommentare, Bd. 16). München und Berlin 1939. C. P. Becksche Verlagsbuchhdlg. XX, 1228 S. Preis 18,50 RM.

Der in der Reihe der Beckschen Kurzcommentare erschienene und in seinen beiden vorangegangenen Auflagen in der Praxis gut eingeführte Kommentar zum Einkommensteuergesetz liegt nunmehr in 3. Auflage vor. Der Umfang des Werkes ist erheblich gestiegen. Diese Steigerung ist in erster Linie auf die ausführlichere Erläuterung zahlreicher Vorschriften des EinkStG. zurückzuführen. Die Erläuterung des EinkStG. umfaßt allein über 700 Seiten. In den klar und übersichtlich angeordneten Bemerkungen hat der Verf. unter Mitwirkung sachkundiger Mitarbeiter, des Regierungsrats Mfeyer, Lehrer an der Reichsfinanzschule Berlin, und der Regierungsräte Schmiedele und Rapp vom Finanzamt Berlin-Wehlendorf, den schwierigen Stoff unter eingehender Berücksichtigung der Erlasse des Reichsministers der Finanzen, der umfangreichen Rechtsprechung des RFG. und des oft nur schwer zu erreichenden Schrifttums vorzüglich dargestellt. Dankswert ist, daß der Verf. der Erörterung

nung schwieriger und für die praktische Handhabung des Einkommensteuerrechts besonders wichtiger Fragenkreise in der neuen Auflage einen breiteren Raum gewidmet hat. Erwähnt seien in diesem Zusammenhang nur beispielsweise die Ausführungen über den Teilwert, die Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung, die Bewertungsfragen, die außerordentlichen Einkünfte (§ 34 EinkStG.) und den Arbeitslohn. Besonders die Darstellung des Bilanzsteuerrechts (§§ 4—7 EinkStG.), die das Kernstück jedes Einkommensteuercommentars ist, hat eine gründliche, die praktische Brauchbarkeit des Werks erheblich steigende Überarbeitung erfahren. Auch die Bemerkungen über Arbeitslohn und Lohnsteuerverfahren (§§ 19, 38—42 EinkStG.), die schon in den früheren Auflagen besonders gründlich behandelt und geschickt angeordnet waren, sind erweitert und auf den neuesten Stand gebracht worden. Zu begrüßen ist, daß der Verf. auch die Vorschriften des Neuen Finanzplans einschließlich der Mehreinkommensteuer in den Kreis der Erläuterungen einbezogen hat. Er hat zu diesen Vorschriften, die weitgehend steuerliches Neuland sind, deren praktische Auswirkung aber jeden mit dem Steuerrecht Befassen zur Stellungnahme zwingt, auf 94 Seiten vieles gesagt, was für die Praxis von Bedeutung ist. Es liegt in der Natur der Sache, daß Vollständigkeit und abschließende Erörterung bei der Fülle der neu auftauchenden Fragen zunächst kaum zu erreichen ist. Die Kriegswirtschaftsverordnung ist im Auszug, die Ersten Durchführungsbestimmungen über den Kriegszuschlag zur Einkommensteuer sind vollständig abgedruckt. Eine Erläuterung konnten diese Bestimmungen über den Kriegszuschlag zur Einkommen-(Lohn-) Steuer in dem Mitte August abgeschlossenen Werk noch nicht erfahren. Es ist aber zu hoffen, daß der Verf. in absehbarer Zeit auch in dieser Hinsicht — die in der 3. Auflage für das Werk gewählte Loseblattform gibt die technische Möglichkeit dazu — das Werk auf den neuesten Stand bringt. Das gleiche gilt für manche anderen Fragen, die durch die Kriegsgesetzgebung veranlaßt sind, z. B. für die Abführung erparter Lohnanteile durch den Arbeitgeber an das Finanzamt, die steuerlichen Fragen im Zusammenhang mit dem langfristigen Notdienst usw. Auf ungefähr 300 Seiten ist schließlich das wichtigste Material, das bei der praktischen Handhabung des Einkommensteuerrechts unentbehrlich ist, im Wortlaut abgedruckt. Zusammenfassend läßt sich feststellen, daß der Verf. und seine Mitarbeiter in der neuen Auflage ein Werk geschaffen haben, das jedem Steuerpraktiker bei der Auslegung und Durchführung des Einkommensteuerrechts ein wichtiges Hilfsmittel sein kann.

RegRat Dr. Sartz, Berlin.

Das Urkundensteuergesetz v. 5. Mai 1936 mit den Durchführungsbestimmungen v. 6. Mai 1936. Erläuterungsbuch von Ernst Paul Boruttau, Ministerialrat im Reichsfinanzministerium. 4. erneuerte Auflage. (Taschengesamtlung 26.) Berlin 1939. Carl Heymanns Verlag. VIII, 503 S. Preis geb. 13 RM.

Durch die in der letzten Zeit ergangenen zahlreichen Entscheidungen des RFV zum UrkStG. hat eine große Zahl der bisherigen Streitfragen ihre endgültige Klärung gefunden hat. Alle diese Entscheidungen sind in der vorliegenden Auflage berücksichtigt. Dies hat gegenüber den früheren Auflagen zu einer nicht unwesentlichen Erweiterung des Stoffes und der Erläuterungen geführt, die dem Leser sehr willkommen sein werden.

Die Erläuterungen selbst sind kurz gefaßt, leicht verständlich, gut gegliedert und klar, alles Eigenschaften, die dazu beitragen, dem Buch viele Freunde zu gewinnen. Auch die Durchführungsbestimmungen zum UrkStG. sind kurz erläutert. Beachtung verdient auch der Anhang, der unter anderem eine Zusammenstellung der reichsrechtlichen Befreiungsvorschriften, viele wichtige Erlasse des RFV und ein übersichtliches Fundstellenverzeichnis der Urteile des RFV enthält. Den Abschluß des Anhangs bildet eine alphabetische Übersicht über die Steuerfälle, in welcher die Geschäfte nach Alphabet geordnet, mit einem Hinweis auf den Gesetzesparagrafen und einen Vermerk über den Steuerfuß versehen sind. Diese Übersicht dürfte vor allem für Benutzer des Buches willkommen sein, die das UrkStG. nicht täglich handhaben und deshalb die gesetzlichen Bestimmungen nicht ohne weiteres im Kopf haben. Das gleiche gilt vom Sachverzeichnis, das recht ausführlich gestaltet ist. Zusammenfassend rechtfertigt sich das Urteil, daß die

vorliegende vierte Auflage von Boruttaus Commentar ziemlich alle Zweifelsfragen zum Urkundensteuerrecht behandelt und dadurch einen gewissen Abschluß im bisherigen Schrifttum zu diesem Rechtsgebiet darstellt. Mag auch in der einen oder anderen Frage die künftige Rechtsprechung noch eine Änderung bringen, im großen ganzen wird der Inhalt der vorliegenden vierten Auflage durch viele Jahre als zuverlässiges Auskunftsmittel in der Anwendung des UrkStG. dienen können.

Notar Dr. Seybold, Sulzbach-Rosenberg.

Hugo Müller, Obersteuerinsp., Lehrer an der Reichsfinanzschule Herrsching: Das Vollstreckungswesen der Finanzämter. Teil II. (Bücherei des Steuerrechts Band 16.) Berlin-Wien 1939. Finkerverlag Spaeth & Linde. 200 S. Preis kart. 2 RM.

Der Staatssekretär im Reichsfinanzministerium Fritz Reinhardt hat sich die große Aufgabe gestellt, das umfangreiche und schwierige Gebiet des Steuerrechts allen Volksgenossen zugänglich zu machen. Er gibt zu diesem Zweck u. a. die „Bücherei des Steuerrechts“ heraus. In dieser Schriftenreihe, die zur Zeit 20 Bände umfaßt, werden sämtliche Gebiete des Steuerrechts in einer klaren, für jeden Laien verständlichen Sprache in den Grundzügen unter besonderer Hervorhebung der wichtigsten Bestimmungen behandelt.

Der vorliegende Band 16, der die Fortsetzung des von demselben Verfasser stammenden Bandes 3 der „Bücherei des Steuerrechts“ enthält, behandelt die Zwangsvollstreckung in das bewegliche und unbewegliche Vermögen, die Geltendmachung von Steuerforderungen im Konkurs- und gerichtlichen Vergleichsverfahren, die Erzwingung anderer Leistungen als Selbstleistungen, die Kosten der Mahnung und Zwangsvollstreckung und das Sicherungsverfahren.

Der Verfasser, der als Lehrer an der Reichsfinanzschule Herrsching tätig ist, hat in übersichtlicher Weise die Bestimmungen, die diese Gebiete betreffen, zusammengestellt und an Hand von Beispielen erläutert. Der Band kann jedem empfohlen werden, der sich mit den Grundzügen des steuerlichen Beitreibungswesens vertraut machen will.

RegR. Ernst Wichmann, Berlin.

Arbeitsrecht-Partei. Loseblattlexikon des Arbeits- und des Sozialrechts. Herausg. von ODir. Dr. Kalle, ArbG. Stuttgart. Verlag für Wirtschaft und Verkehr Fortel & Co. (Heft 700 bis 711.) Bgl. zuletzt DR. 1939, 1431.

Die Umstellung unseres gesamten äußeren Lebens auf den Kriegszustand hat im Gebiete des Arbeitsrechts zu besonders scharfen Eingriffen des Gesetzgebers führen müssen. Die zahlreichen Einzelvorschriften, die erlassen worden sind, mögen auf den ersten Blick verwirrend erscheinen; sie beruhen aber, wie Nikisch vor kurzem hier (DR. 1939, 1869) überzeugend dargelegt hat, auf wenigen einfachen Grundgedanken. Man hat sich deshalb nicht nur über die einzelnen Bestimmungen zu unterrichten, sondern man muß sich von vornherein mit dem Sinnzusammenhang des Ganzen vertraut zu machen suchen. Für diese doppelte Aufgabe leistet die Stuttgarter Partei willkommene Hilfe. Sie läßt sich noch mehr als bisher eine besonders beschleunigte Berichterstattung angelegen sein und bringt neben dem Text der in Betracht kommenden Verordnungen eine Anzahl Aufsätze sachkundiger Mitarbeiter (Mansfeld, Steinmann, Reizer), die knapp und klar die tragenden Grundgedanken hervorheben, auf die es hier ankommt, und die erkennen lassen, daß die nationalsozialistische Arbeitsverfassung in ihrem Kern unverändert geblieben und nur insoweit ergänzt ist, als die Notwendigkeit höchster Einsahbereitschaft des ganzen Volkes es mit sich bringt.

Eine weitere besonders wertvolle Bereicherung hat die Partei dadurch erfahren, daß einer ihrer ältesten und bewährtesten Mitarbeiter, ArbR. Dr. Gros in Stuttgart, sich der Mühe unterzogen hat, eine gedrängte systematische Einführung auszuarbeiten, die ein leichtes Zurechtfinden in der Partei auch demjenigen ermöglicht, der mit dem Arbeitsrecht weniger vertraut ist. Diese Einführung im Umfang von 146 Seiten wird den Beziehern innerhalb der laufenden Nachträge ohne zusätzliche Berechnung geliefert.

RA. Dr. W. Doppermann, Dresden.

Rechtssprechung

Nachdruck der Entscheidungen nur auszugsweise und mit genauer Quellenangabe gestattet:

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

Rechtspolitisch besonders bedeutsame Entscheidungen:

aus dem Steuerrecht S. 75 Nr. 5; Zivilprozeßrecht S. 84 Nr. 21; über Lohnpfändung S. 86 Nr. 24;
aus dem Arbeitsrecht S. 87 Nr. 26

Strafrecht

Strafgesetzbuch

**** 1. RG.** — § 157 StGB. Sagt der Täter unter Eid in einer Aussage bzgl. eines Tatbestandes, dessentwegen ihm eine Strafverfolgung drohen könnte, die Wahrheit, bzgl. eines anderen Tatbestandes aber, der für die Frage der Strafverfolgung völlig bedeutungslos ist, die Unwahrheit, so liegt kein Eidesnotstand vor; die Strafminde rung darf nicht erfolgen.

Die Verurteilung des Angekl. wegen Meineids läßt im Schuldpruch keinen Rechtsirrtum erkennen. Dagegen ist dem Angekl. der Straf milderungsgrund des § 157 Abs. 1 Nr. 1 StGB. zu Unrecht zugebilligt worden. Die dort vorgesehene Straf milderung darf nur dann stattfinden, wenn die Angabe der Wahrheit gegen den Schwörenden eine Verfolgung wegen eines Verbrechens oder Vergehens nach sich ziehen konnte. Das SchwG. hat dem Angekl. deswegen den Schutz dieser Vorschrift zugebilligt, weil er zur Zeit der Eidesleistung verheiratet gewesen sei und die Angabe der Wahrheit gegen ihn ein Strafverfahren wegen Ehebruchs herbeiführen können. Dies trifft aber nicht zu. Wohl konnte der Angekl. dadurch, daß er den Geschlechtsverkehr mit der L. zugab, sich eine Strafverfolgung wegen Ehebruchs ziehen. Jedoch hat er bei seiner Vernehmung v. 16. Febr. 1939, in der er eine falsche Aussage mit seinem Eid bekräftigt hat, nicht etwa diesen Ehebruch verschwiegen, sondern den Geschlechtsverkehr zugegeben und diesen nur bewußt in einen falschen Zeitpunkt verlegt, um sich vor Unterhaltansprüchen der L. zu sichern. Die Gefahr der Strafverfolgung hat der Angekl. also schon durch seine Aussage herbeigeführt; die Angabe der Wahrheit in einem einzigen Punkt, in dem er die Unwahrheit gesagt hat, hätte also auf die Herbeiführung einer Strafverfolgung keinen Einfluß gehabt. Sie hätte also keine Strafverfolgung nach sich gezogen. Das SchwG. hat die Vorschrift des § 157 Abs. 1 Nr. 1 StGB. dahin ausgelegt, es genüge zu ihrer Anwendung, wenn es sich um eine Aussage handele, bei der sich der Angekl. durch Angabe der Wahrheit eine Strafverfolgung ziehen konnte, gleichgültig, ob er in dem Punkt, dessen wahrheitsgemäße Beantwortung eine Strafverfolgung herbeiführen konnte, oder in einem anderen Punkt die Unwahrheit gesagt habe. Dieser Auslegung kann nicht beigetreten werden. Der Sinn der Vorschrift ist der, den sog. Eidesnotstand zu berücksichtigen, d. h. die Zwangslage einer Person, die sich durch Angabe der Wahrheit selbst der Gefahr einer Strafverfolgung aussetzen würde und aus diesem Grunde die Unwahrheit sagt (vgl. auch RGUr. 2 D 57/26 v. 22. März 1926; DRZ. 1926 Nr. 727). In einer solchen Zwangslage hat sich der Angekl. aber nicht befunden.

(RG., 3. StrafSen. v. 25. Sept. 1939, 3 D 690/39.)

*

2. OLG. — § 263 StGB. Zechbetrug kann nach den Umständen des Falles auch dann vorliegen, wenn trotz festgestellter Zahlungsfähigkeit nur der Zahlungswille fehlt.

Beide Angekl. haben am Abend des 7. Aug. 1938 eine Gastwirtschaft aufgesucht, dort zunächst eine Zechе von 2,40 RM gemacht, die der Angekl. Sch. bezahlte, indem er dabei einen 20-RM-Schein wechseln ließ. Beide Angekl. machten dann weitere Bestellungen bei dem bedienenden Kellner — dem Zeugen R. — und verließen das Lokal in einem Zeitpunkt, als der Zeuge R. anderweitig beschäftigt und abgelenkt war, heimlich ohne die zweite gemeinsame Zechschuld in Höhe von 4,70 RM zu begleichen.

Das OLG. führt dazu aus, es komme nicht darauf an,

ob die Angekl. von vornherein die Absicht hatten, den Kellner um die Zechе zu betrügen. Es genüge, und das stellt das OLG. fest, daß sie während des Aufenthalts in der Wirtschaft „zu irgendeiner Zeit den Entschluß gefaßt haben, ohne Bezahlung das Lokal zu verlassen“. Zur Täuschungshandlung stellt das OLG. weiter fest, daß „sie bei dem Kellner den Glauben erweckt haben, sie seien zahlungsfähig und = willig; sonst hätte dieser nach jeder Bestellung sofortige Bezahlung verlangt“.

Die Rev. geht fehl.

Sämtliche Tatbestandsmerkmale des Betruges sind einwandfrei gegeben. Die Angekl. haben durch Vorspiegelung ihres Zahlungswillens den Kellner getäuscht, der sich durch ihr Verhalten veranlaßt sah, von sofortiger oder mindestens rechtzeitiger Einziehung der Zechschuld abzusehen. Dieses Unterlassen rechtzeitigen Kassierens stellt eine ihn schädigende Vermögensverfügung dar. Dabei ist es ohne Bedeutung, ob die Angekl. von vornherein oder erst nach Bestellung oder Empfang der Genußmittel den Vorsatz faßten, durch ihr Verhalten dem Kellner einen nicht vorhandenen Zahlungswillens vorzuspiegeln und demzufolge heimlich ohne Bezahlung das Lokal zu verlassen.

Nach ständiger Rpr. zur Zechprellerei ist die Bestellung von Gegenständen des Verzehrs in einem erkennbar auf Barzahlung eingestellten Gastwirtschaftsbetriebe ohne weiteres mit der Zusicherung sofortiger Zahlung verbunden. Fehlt nun beim Gaste — wenn er auch zahlungsfähig (wie in diesem Falle der Angekl. Sch.) ist — der Zahlungswille, so wird dadurch der Wert des gegen den Gast begründeten Anspruchs in hohem Maße beeinträchtigt. Das RG. hat sich in der Entsch. RGSt. 43, 171 mit der Frage auseinandergesetzt, ob nach § 263 StGB. eine Vermögensbeschädigung trotz vorhandener Zahlungsfähigkeit des Täters angenommen werden kann, wenn der Täter nicht zahlungswillig war. Das RG. führt dort aus, daß zwar rechtsgrundfänglich mangelnder Zahlungswille bei vorhandener Zahlungsfähigkeit eine Vermögensbeschädigung nicht ohne weiteres bedingt; andererseits könne es aber dem Tatrichter nicht verwehrt sein, bei Prüfung der Frage nach dem Werte der Forderung den mangelnden Zahlungswillens des Schuldners zu berücksichtigen und in Würdigung der Umstände des Einzelfalles zu der tatsächlichen Feststellung zu gelangen, daß gerade wegen der mangelnden Zahlungswilligkeit die Forderung trotz vorhandener Zahlungsfähigkeit des Schuldners von Anfang an gegenüber der Leistung des Gläubigers minderwertig war.

Der erf. Sen. hat in seinem Ur. v. 18. Dez. 1930, R II 318/30, den gleichen Standpunkt eingenommen. Darüber hinaus hat er (in R II 58/31) in einem Falle, in dem die Vermögenslage des Täters derart war, daß der Vertragsgegner für die Befriedigung seines Anspruchs im wesentlichen auf den guten Willen des Täters angewiesen war, ebenfalls schon in dem fehlenden Zahlungswillens eine Vermögensbeschädigung erblickt.

(Hans) OLG., 1. StrSen., Ur. v. 25. Aug. 1939, Ss 91/39.)

*

**** 3. RG.** — § 263 StGB.; § 240 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3 RD.; § 50 Gef. über das Kreditwesen v. 5. Dez. 1934. „Wert“ i. S. von § 240 Abs. 1 Nr. 2 RD. ist nicht der Einkaufswert, sondern der Marktpreis. — Unter § 240 Abs. 1 Nr. 2 RD. fallen nicht unter Eigentumsvorbehalt gekaufte Waren. — Handelsbücher sind auch dann i. S. von § 240 Abs. 1 Nr. 3 RD. unordentlich geführt, wenn sich aus ihnen eine Übersicht nur mit Mühe und unter beträchtlichem Zeitverlust gewinnen läßt. — Auch Werbungskosten können unter „Aufwand“ i. S. von § 240 Abs. 1 Nr. 1 RD. fallen. — Täuschung i. S. von § 263 StGB. durch Unterlassen. — § 50 Gef. über das Kreditwesen vom

5. Dez. 1934 hat gegenüber anderen Strafvorschriften subsidiären Charakter.

I. Die Rev. der StA. sieht das Urteil nur insoweit an, als der Angekl. A. nicht wegen Vergehens nach § 240 Abs. 1 Nr. 1 und 3 R.D. verurteilt worden ist. Es ergreift jedoch, soweit Zuwiderhandlungen gegen die Strafbestimmungen der R.D. in Betracht kommen, das Urteil in vollem Umfang, da grundsätzlich Konkursverbrechen und Vergehen des Gemeinschuldners, die sich auf dieselbe Zahlungseinstellung oder Konkursöffnung beziehen, als eine rechtliche Einheit zu betrachten sind (RGSt. 66, 268; 71, 375 = JW. 1938, 171²⁵ und RGSt. 72, 302 [304] = JW. 1938, 2735⁹).

1. Die Anwendung des § 239 R.D. wird durch die Feststellung ausgeschlossen, es sei kein Anhaltspunkt dafür vorhanden, daß B. in der Absicht gehandelt habe, seine Gläubiger zu benachteiligen.

2. Den Tatbestand des § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. hat das LG. mit Recht als nicht gegeben angesehen. Die Ausführungen geben zwar insofern zu rechtlichen Bedenken Anlaß, als das LG. grundsätzlich den Einkaufswert mit dem Marktwert gleichzusetzen scheint. Wert im Sinne dieser Bestimmung ist aber der Marktpreis, zu dem in der fraglichen Zeit vom H. er Kaffeegroßhandel verkauft worden ist (RGSt. 47, 61; 72, 187 [190] = JW. 1938, 2005⁴). Fehlerhaft war es weiter, daß das LG. von der Gesamtheit der fraglichen Kreditgeschäfte ausgegangen ist, während die Verhältnisse des einzelnen Geschäftes der rechtlichen Würdigung hätten zugrunde gelegt werden müssen (RGSt. 66, 175 [177]; 72, 187 [188] = JW. 1938, 2005⁴). Der § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. ist aber schon deshalb nicht anwendbar, weil sich die Verkäufer bei der Übergabe des Kaffees das Eigentum vorbehalten hatten. Er würde also auch dann nicht zur Konkursmasse gehört haben, wenn er in dem Vermögen des späteren Gemeinschuldners geblieben wäre. In diesem Fall ist der § 240 Abs. 1 Nr. 2 R.D. nicht anwendbar (RGSt. 66, 175 [177]; 72, 187 [188] = JW. 1938, 2005⁴).

3. Dagegen hat das LG. möglicherweise den Begriff der unordentlichen Führung der Handelsbücher i. S. des § 240 Abs. 1 Nr. 3 R.D. verkannt. Dieser Tatbestand wäre schon dann erfüllt, wenn sich aus den Büchern für einen Sachverständigen eine Übersicht über die Geschäfts- und Vermögenslage nur mit Mühe und unter beträchtlichem Zeitverlust gewinnen läßt (RGSt. 47, 311 und Ollert. 1 D 1111/33 v. 1. Dez. 1933 = JW. 1934, 369). Es ist also nicht entscheidend, daß schließlich im Laufe des Konkurs- und des Strafverfahrens sich doch alle wesentlichen Tatsachen aus den Büchern haben feststellen lassen; denn das ist möglicherweise nur unter Aufwendung von erheblicher Mühe und Zeit geschehen. Insofern bedarf der Sachverhalt noch weiterer Aufklärung.

4. Rechtsirrig ist die Ansicht des LG., daß übermäßige Werbungskosten lediglich eine verfehlte kaufmännische Geldanlage darstellen, die einer verfehlten Spekulation gleichzusetzen sei, und daher nicht zum „Aufwand“ i. S. des § 240 Abs. 1 Nr. 1 R.D. gehören. Kaufmännische Spekulationsgeschäfte fallen zwar an sich nicht unter diesen Begriff des Aufwandes (RGSt. 16, 238). Um ein solches handelt es sich hier aber nicht. Die geschäftliche Werbung ist, wie jede wirtschaftliche Handlung, mit einem gewissen Wagnis verbunden, da immer mehr oder weniger die Gefahr besteht, daß die aufgewendeten Kosten im Erfolg nicht ihren Ausgleich finden. Das genügt aber nicht, sie einem Spekulationsgeschäft gleichzustellen; denn nicht das Wagnis ist das wesentliche des Spekulationsgeschäfts, sondern die Ausnützung von Marktschwankungen, aus der erst das Wagnis des Geschäftes entsteht. Entsprechendes gilt für die Zinsen, die der Angekl. aufgewendet hat, um sich die Geldmittel, die er für seinen Betrieb zu benötigen glaubte, zu verschaffen.

Aufwand i. S. des § 240 Nr. 1 R.D. sind, wie bereits in RGSt. 15, 310 [311] eingehend dargelegt ist, Aufwendungen, die bei Berücksichtigung der Lebensverhältnisse, insbes. des Einkommens des Schuldners das Maß des Notwendigen und Üblichen übersteigen. Dabei bedeutet es keinen Unterschied, ob der Aufwand innerhalb oder außerhalb des Geschäftsbetriebes gemacht wird. Er kann auch in Ausgaben liegen, die den unmittelbaren Geschäftszwecken dienen (RGSt. 7, 90). Das RG. hat dementsprechend ungewöhnlich hohe Kosten für Ladenmiete, Geschäftsreisen, Gehälter von Angestellten u. dgl. als Aufwand in diesem Sinne angesehen (vgl. RGSt. 16, 238 [241]; 42, 276 [280]).

Darunter fallen auch die Aufwendungen für die geschäftliche Werbung, die für ein Unternehmen von der Art, wie es der Angekl. betrieben hat, unentbehrlich ist, und für die obengenannten Zinsen.

Zum Begriffe gehört weiter, daß der Angekl. durch diesen Aufwand übermäßige Summen verbraucht hat. Übermäßig sind sie, wenn sie die durch den Umfang und die Leistungsfähigkeit des Geschäfts gesteckten Grenzen übersteigen und zu dem tatsächlich vorhandenen Geschäftsvermögen in keinem angemessenen Verhältnis stehen.

Auf die Rev. der StA. ist daher das Urteil, soweit der Angekl. von der Anklage eines Konkursvergehens freigesprochen ist, aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entsch. zurückzuverweisen.

II. Zu der Rev. des Angekl. B.

Die mit einer Rüge aus § 267 Abs. 1 StPD. verbundene Sachrüge ist zum größten Teil unbegründet.

Das LG. hat den Tatbestand des Betrugs und des Vergehens gegen den § 50 des Ges. über das Kreditwesen v. 5. Dez. 1934 nach der äußeren und inneren Seite ausreichend festgestellt. Die Behauptung der Rev., die der Bank eingereichten Jahresabschlüsse seien sachlich richtig und der Angekl. B. habe den Hinweis der Bank, daß nur vollbezahlte Ware „angebietet“ werden dürfe, nicht gekannt, steht im Widerspruch zu den Feststellungen, die das LG. getroffen hat, und ist daher in diesem Rechtszug unbeachtlich.

Bei der Verurteilung wegen Betrugs geht das LG. ersichtlich davon aus, daß der Bank aus der Kreditgewährung bis zum Ausscheiden des Angekl. B. aus den beiden Handelsfirmen, also bis zum 4. Sept. 1936, kein Schaden entstanden sei. Das würde zwar nicht ausschließen, daß die Angekl. schon bei den vor diesem Zeitpunkt begangenen Täuschungshandlungen mit dem Eintritt eines Schadens gerechnet haben. In diesem Falle läge der Tatbestand des Betrugsversuchs vor. Darüber spricht sich das Urteil nicht näher aus. Den Ausführungen im ganzen ist aber zu entnehmen, daß das LG. mit dem Auseinandersetzungsvertrag v. 4. Sept. 1936 die Erkenntnis der schwierigen Lage der Firmen durch die Angekl. verbindet, die dann in der Folgezeit immer schwieriger wurde. Es ist daher davon auszugehen, daß es annimmt, die Angekl. hätten erst nach dem 4. Sept. 1936 es als möglich vorausgesehen und in Kauf genommen, die Ansprüche der kreditgebenden Bank könnten in der im Urteil dargelegten Weise gefährdet sein. Der Angekl. B. war zu dieser Zeit nicht mehr Firmenmitinhaber. Die Verurteilung wegen Betrugs ist aber trotzdem gerechtfertigt. Der Angekl. B. war nach Treu und Glauben rechtlich verpflichtet, das durch die früher eingereichten falschen Abschlüsse bei der Bank entstandene unrichtige Bild von der Kreditwürdigkeit der Firmen, das auch durch seine Tätigkeit mitverursacht worden war, richtigzustellen, als er bei oder nach seinem Ausscheiden aus den Firmen die naheliegende Möglichkeit des Eintritts eines Vermögensschadens erkannte. Die Bank hätte dann keinen weiteren Kredit mehr gegeben. In diesem Unterlassen liegt die Unterdrückung wahrer Tatsachen i. S. des § 263 StGB. Darüber hinaus hat der Angekl. nach dem 4. Sept. 1936 den falschen Abschluß nach dem Stande v. 31. Dez. 1936 angefertigt, und, wie dem Sachzusammenhange zu entnehmen ist, hat er auch gewußt und gewollt, daß der Mitangekl. A. sie der Bank einreichen werde. Das LG. geht, wie sich aus seinen Ausführungen ergibt, ersichtlich davon aus, daß er dabei auch seine eigenen Belange wahrgenommen hat. Er ist auch nach seinem Ausscheiden noch für die Firmen tätig gewesen und hat ihnen bei seiner Ehefrau und anderen ihm nahestehenden Personen Kredite verschafft. „Er hat es aber verstanden, dafür zu sorgen, daß er und die ihm Nahestehenden im wesentlichen ohne Verluste aus dem Zusammenbruch hervorgingen“. Bei dieser Sachlage bestehen keine rechtlichen Bedenken gegen die Annahme der Mittäterangekl. A. als eigene gewollt und an der Ausführung mitgewirkt habe.

Neben der Verurteilung wegen Betruges ist aber für die Anwendung des § 50 des Ges. über das Kreditwesen v. 5. Dez. 1934 (RGBl. I, 1803) kein Raum. Diese Strafbestimmung findet auf die dort behandelten strafbaren Tatbestände nur dann Anwendung, wenn sie nicht nach anderen Gesetzen mit schwererer Strafe bedroht sind (Prohl, „Ges. über das Kreditwesen“, 1935, Bem. 4 zu § 49 und Bem. 2 zu § 50; Müller, „Ges. über das Kreditwesen“, Bem. A zu

§ 49 und Bem. A zu § 50; vgl. auch RSt. 38, 383 [385 bis 386]; 42, 427; 44, 1). Dieser Fehler, der auf die Strafbemessung ersichtlich ohne Einfluß gewesen ist, kann von hier aus berichtigt werden. Im übrigen ist die Rev. des Angekl. B. zu verwerfen.

(RG., 3. StrSen. v. 5. Juni 1939, 3 D 1041/38.)
(= RSt. 73, 229.)

*

4. RG. — § 348 Abs. 2 StGB. Zum Tatbestandsmerkmal des § 348 Abs. 2 StGB. gehört nicht, daß es innerhalb der amtlichen Befugnisse des Täters liegt, sich mit den Urkunden zu befassen.

(RG., 3. StrSen. v. 16. Nov. 1939, 3 D 727/39.) [H.]

Steuerrecht

5. RG. — § 468 ABGd.

1. Die RPr. zu § 468 ABGd. wird aufrechterhalten.

2. Der innere Tatbestand der Steuerhinterziehung kann im Falle einer Geschäftsveräußerung verschieden beurteilt werden, je nachdem, ob man die Steuerpflicht auf den Gewinn oder den Erlös aus der Veräußerung abstellt. †)

I. Verfahrensvoraussetzungen.

Das RevG. hat von Amts wegen zu prüfen, ob die Bestimmung des § 468 ABGd. richtig angewandt worden ist.

1. Das LG. geht von der Rechtsauffassung aus, der Steueranspruch sei durch die Entsch. des RFG. bindend festgestellt. Nach § 468 ABGd. ist das Gericht an die Entsch. des RFG. bezüglich der Fragen gebunden, ob ein Steueranspruch besteht und ob er verkürzt ist. Weil sich die Steuerhinterziehung auf die Einkommensteuer bezog, so hing schon nach dem zur Zeit des erstinstanzlichen Urteils geltenden Rechte die Entsch. des Strafgerichts rechtlich nicht von der Frage ab, in welcher Höhe der Steueranspruch verkürzt ist (vgl. § 396 ABGd.). Daher bindet insoweit die Entsch. des RFG. das Strafgericht nicht (RSt. 72, 45, 48 = JW. 1938, 803²⁷ [m. Anm.]). Es ist ihm allerdings nicht verwehrt, gem. § 261 StPD. auf Grund freier Beweiswürdigung sich die der Entsch. des RFG. zugrunde liegenden Annahmen über die Steuergrundlagen zu eigen zu machen und das Strafurteil darauf zu stützen.

2. Der Angekl., der am 31. März 1933 sein gewerbliches Unternehmen teils veräußert, teils aufgegeben hat, hat in der Zeit v. 1. April 1933 bis in das Jahr 1935 die nicht in den Gewerbebetrieb des Erwerbers eingebrachten Teile des Betriebsvermögens liquidiert, indem er nach und nach die Warenvorräte verkauft und die Außenstände eingezogen hat. Nach dem Urteil des RFG. v. 19. Jan. 1938 hat der Angekl. dagegen den gesamten auch vom LG. seiner Entsch. zugrunde gelegten Veräußerungsgewinn von 194 594 RM schon i. J. 1933 erzielt. Während das FinA. es unentschieden gelassen hatte, ob der Veräußerungsgewinn aus dem Jahre 1933 oder 1934 stamme, hat das FinVer. in seinem Urteil v. 30. Juli 1937, auf dessen Sachverhalt sich die Entsch. des RFG. aufbaut, ausdrücklich festgestellt, daß der Veräußerungsgewinn im wesentlichen i. J. 1933 entstanden sei. Es besteht hier vielleicht ein Widerspruch zwischen den Tatsachen des LG. und des RFG. Weil aber auch nach der offenbaren Annahme des LG. der Veräußerungsgewinn wenigstens zum Teil i. J. 1933 erzielt worden ist, so würde sich die Abweichung nur auf die Höhe des verkürzten Steuerbetrages auswirken und somit nicht gegen den Grundsatz des § 468 ABGd. verstoßen. Daher kann die grundsätzliche Frage, inwieweit das Gericht an die tatsächlichen Feststellungen der Finanzbehörden und -gerichte gebunden ist, unentschieden bleiben.

II. Verfahrensrüge.

Beide Rev. begründen ihre Rüge mit der Bestimmung des § 338 Nr. 7 StPD. Sie stellen Behauptungen auf, die im angefochtenen Urteil nicht niedergelegt sind, und geben an, diese Behauptungen seien schon in der Hauptverhandlung vorgetragen worden. § 338 Nr. 7 StPD. trifft aber nur zu, wenn das angefochtene Urteil keine Entscheidungsgründe enthält. Dem kann der Fall gleichstehen, daß die Gründe offensichtlich unvollständig oder unverständlich sind. Das ist hier aber nicht der Fall. Die Auslegung des § 338 Nr. 7 StPD. durch die Rev. würde zu einer völligen Veränderung der dem RevG. obliegenden Aufgabe führen, zu prüfen, ob die Feststellungen des Urteils prozessordnungs-

gemäß zustande gekommen sind und ob auf diese Feststellungen das Recht richtig angewandt worden ist.

Die Verfahrensrüge ist auch dann unbegründet, wenn man sie als eine Rüge der Verletzung der Aufklärungspflicht ansieht. Das Gericht entscheidet nach freiem Ermessen, ob es sich von weiteren Aufklärungsversuchen Erfolg verspricht, und es ist nicht ersichtlich, daß sich das LG. im vorl. Falle seiner Aufklärungspflicht nicht bewußt gewesen sei.

III. Sachlich-rechtliche Prüfung.

Die Rev. des Nebenkl. erachtet den Begriff des Vorfahes durch das angefochtene Urteil für verkannt, die Rev. der Staatsanwaltschaft ist der Ansicht, daß zu Unrecht eine fahrlässige Verletzung der Steuerpflicht verneint worden sei.

1. Die Prüfung des Urteils ergibt, daß sich das LG. über die steuerrechtliche Lage nicht klar gewesen ist. Der Angekl. hatte bis zum 31. März 1933 eine Tuchfabrik betrieben. Am 1. April 1933 übertrug er einen Teil des Betriebsvermögens, nämlich Grundstücke mit Gebäuden, Maschinen und sonstigem Inventar, an die neugegründete Färberei und Appreturanstalt H. GmbH. zur Fortführung seines Gewerbes, wofür er einen Geschäftsanteil von 96 000 RM dieser Gesellschaft erhielt. Insofern lag eine Veräußerung eines Teiles eines Gewerbebetriebes i. S. von § 30 Abs. 1 Nr. 1 EinkStG. v. 10. Aug. 1925 (RGBl. I, 189) vor. Einen Teil seines Betriebsvermögens behielt er, ohne seinen alten Gewerbebetrieb fortzusetzen, nämlich ein Wohn- und ein Beamtenhaus, Warenvorräte und Außenstände. Die Warenvorräte verkaufte er nach und nach, und die Außenstände zog er allmählich ein. Insofern handelt es sich um die Aufgabe eines Gewerbebetriebes i. S. des § 30 Abs. 4 des genannten Ges. Einkommensteuerpflichtig ist der Gewinn, der sich aus der Veräußerung und der Aufgabe des Gewerbebetriebes ergibt. Das LG. hat den Begriff des Gewinns nicht scharf genug unterschieden von dem des Entgelts. Das ergibt sich besonders aus den Ausführungen des Urteils, nach denen der zu versteuernde Veräußerungsgewinn aus dem Wert des Geschäftsanteils von 96 000 RM und aus den übrigen Werten, die dem Angekl. aus der Liquidation seines Unternehmens verblieben oder zugeflossen seien, bestanden haben soll, aber auch aus einer Reihe anderer Wendungen. Wird ein Gewerbebetrieb zur Fortführung des Gewerbes veräußert, so ist Veräußerungsgewinn der Überschuß des Kaufpreises über den Wert, der am Schluß des letzten Steuerabschnitts der Veranlagung zugrunde gelegen hat (§ 30 Abs. 2 a. a. O.). Als dieser Zeitpunkt ist hier nach den Einheitsakten der Tag der Bilanz v. 31. Dez. 1932 angenommen worden (§ 10 Abs. 1 b EinkStG. von 1925). Bei Veräußerung eines Teiles des Gewerbebetriebes ist der Erlös mit dem Werte des veräußerten Teiles zu diesem Zeitpunkte zu vergleichen. Bei einer Aufgabe eines Gewerbebetriebes ist Veräußerungsgewinn:

1. bei denjenigen Teilen des früheren Betriebsvermögens, die veräußert werden, der Überschuß des Kaufpreises über den Wert, der für diese Teile am Schluß des letzten Steuerabschnitts der Veranlagung zugrunde gelegen hat;

2. bei denjenigen Teilen, die der Steuerpflichtige behält und in sein Privatvermögen überführt, der Überschuß des gemeinen Werts zur Zeit der Aufgabe des Betriebes über den Wert zu dem zu 1 genannten Zeitpunkte (§ 30 Abs. 4 a. a. O.).

Der Unterschied zwischen den beiden Teilen des Betriebsvermögens nach Aufgabe des Gewerbebetriebes kommt in § 16 EinkStG. v. 16. Okt. 1934 (RGBl. I, 1005) und vom 27. Febr. 1939 (RGBl. I, 297) schärfer zum Ausdruck, indem diese Gesetze bei den zu 1 genannten Teilen von einer Veräußerung „im Rahmen der Aufgabe des Betriebes“ sprechen. Sachlich war aber im EinkStG. v. 10. Aug. 1925 dasselbe gemeint (Amtl. Begr. zum EinkStG. 1934, mitgeteilt bei Rammelm-Baccio, EinkStG. v. 6. Febr. 1938 § 16 Nr. 1). Im vorl. Falle war das Betriebsvermögen vor der Veräußerung und Betriebsaufgabe mit 3472 RM passiv. Das durch die Veräußerung und Betriebsaufgabe erzielte Entgelt einschließlich des Wertes der in das Privatvermögen überführten Vermögensstücke (insbes. die zwei Häuser) ist daher nicht wesentlich verschieden vom dem Veräußerungsgewinn. Trotzdem muß auf die Unterscheidung zwischen Entgelt und Gewinn Wert gelegt werden, weil sich nicht übersehen läßt, ob nicht aus der Vermengung der beiden Begriffe sich Irrtümer in der Beurteilung des

inneren Tatbestandes ergeben haben. Bei der Auffassung, daß das Entgelt zu versteuern sei, konnte die Annahme eines Irrtums nach § 395 RAbgD. naheliegen, während der Gedanke, daß der Gewinn steuerpflichtig sei, dem Volksempfinden näherliegt.

2. Wenn das O.G. ferner den Gedanken ausspricht, der Angekl. könne geglaubt haben, es liege eine Veräußerung nur hinsichtlich des Einbringens in die GmbH. vor, im übrigen aber nicht, weil er ja diese Teile des Betriebsvermögens nicht veräußert, sondern behalten habe, und er habe daher möglicherweise geglaubt, er brauche nur das Entgelt für das Einbringen in die GmbH. anzugeben, so kann auch dieser Gedankengang durch eine irrige Rechtsauffassung beeinflusst sein. Der Angekl. hat auch nach der Annahme des O.G. offenbar im Laufe des Jahres 1933 einen Teil des nicht an die GmbH. übertragenen Vermögens im Rahmen der Aufgabe des Betriebs veräußert. Wenn er nun nicht wußte, daß der überschüssige des gemeinen Wertes der zurückbehaltenen Sachen über den Wert am Schlusse des letzten Steuerabschnittes einen steuerbaren Gewinn darstellte, so schließt das nicht aus, daß er wußte oder doch hätte erkennen können, daß dies aber bei einem Überschuss des Verkaufserlöses derjenigen Gegenstände, die er infolge der Aufgabe des Betriebes veräußerte, der Fall war.

3. Zu Bedenken gibt auch die Bemerkung Anlaß, die das O.G. als Grund für die Unzuverlässigkeit der Befundungen des Zeugen, Steuerberaters S., verwertet, daß nämlich seine Befundung ihrem Inhalt nach zu erheblichen Zweifeln nötige. Es wird dazu ausgeführt, daß er nach seiner Aussage aus den Angaben des Angekl. geschlossen habe, der Betrag von 96 000 RM sei der einzige Erlös aus der Liquidation, während die übrigen Gewinne durch die Schulden aufgezehrt würden, daß dies aber nicht stimmen könne, weil er dann in seinem Entwurf der Steuererklärung nicht einen Verlust von 79 839,22 RM im Abschnitt „Abzüge“ habe einsehen dürfen. Das kann sich aber so erklären, daß der Angekl. ihm angegeben habe, er habe nur den Geschäftsanteil von 96 000 RM erhalten, der übrige Liquidationserlös sei zur Deckung der am 1. April 1933 vorhandenen Schulden verwendet worden, während es sich bei dem Verlust von 79 839,22 RM um Verluste aus früheren Geschäftsjahren handelte, die der Angekl. gemäß Art. I Ziff. 1 Ges. zur Änderung des EinkStG. v. 25. Juni 1929 (RGBl. I, 123) von seinem Einkommen aus dem Jahre 1933 abziehen wollte. Auch drängt sich hier die Frage auf, ob denn der Zeuge nicht erkannt und zur Sprache gebracht hat, daß es für die Frage, ob ein Veräußerungsentgelt und ein Veräußerungsgewinn vorlag, gleichgültig war, ob der Liquidationserlös zur Bezahlung von Geschäftsschulden verwandt worden war.

Wegen dieser Mängel ist das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung an die Vorinstanz zurückzuverweisen.

(RG., 4. StrSen. v. 29. Aug. 1939, 4 D 358/39.)

Anmerkung: Das O.G. hat den Angekl. aus subjektiven Gründen freigesprochen. Das RG. hat das freisprechende Urteil aufgehoben und zurückverwiesen. Die Gründe geben zu einer Reihe grundsätzlicher Bemerkungen Anlaß:

I. Die Ausführungen über die Auslegung des § 468 RAbgD. liegen in der Linie der bisherigen Rspr. des RG. und des RFG. Es wird aber vielleicht noch einmal grundsätzlich zu klären sein, ob diese Rspr. in vollem Umfange aufrechterhalten werden kann. Nach dem Gesetz ist es zweifellos richtig, daß das Strafgericht in der Höhe der festzusetzenden Strafe nicht von der Höhe des verkürzten Steuerbetrages abhängig ist. Deshalb kann im Strafverfahren auf die genaue Feststellung des hinterzogenen Betrages unter Umständen verzichtet werden, und es können auch Abweichungen in der steuerrechtlichen Beurteilung einzelner Punkte in Kauf genommen werden, ohne daß es der Anrufung des RFG. gem. § 468 RAbgD. bedürfte. Tatsächlich liegt es doch fast immer so, daß die Gerichte ebenso wie die FinA. die Höhe der festzusetzenden Geldstrafe in ein ungefähr erkennbares Verhältnis zur Höhe des strafbar verkürzten Steuerbetrages setzen. Deshalb ist die Feststellung der Höhe dieses Betrages doch in jedem Einzelfall von erheblicher Wichtigkeit. Im vorl. Fall scheint es so zu sein, daß bei einer Verteilung des Veräußerungsgewinns auf die Jahre 1933 bis 1935 sich ein erheblich ge-

ringerer Verkürzungsbetrag ergeben würde, als bei Zusammenfassung des ganzen Betrages im Steuerabschnitt 1933. Es lassen sich Fälle denken, in denen die Tatsache der Verkürzung feststeht, in denen aber das FinA. einen Betrag von mehreren tausend Reichsmark annimmt, während das Gericht nur zur Feststellung eines Betrages von rund 100 RM kommt oder umgekehrt. Die durch § 468 RAbgD. erstrebte Gleichmäßigkeit in der Beurteilung derartiger Tatbestände wäre aber in einem solchen Falle durchaus gefährdet, und es ist deshalb zu erwägen, ob nicht doch die ständige Rspr. in diesem Punkt eine Einschränkung erfahren müßte.

II. In der Frage der Verfahrensrüge ist dem Urteil durchaus beizustimmen. Der Fall des § 338 Nr. 7 StPO. trifft nur den besonders trassen Fall, daß das Urteil überhaupt keine Entscheidungsgründe enthält. Man mag hier vielleicht den Fall gleichstellen, daß das angefochtene Urteil etwa nur einen oder einzelne völlig nichtsagende Sätze zur Begründung enthält, aber nicht auch den hier vorl. Fall, daß nach der Behauptung des Rekl. irgendwelche in der mündlichen Verhandlung zur Sprache gekommenen Tatsachen unberücksichtigt geblieben sind.

III. Ob der Vorwurf, das O.G. sei sich über die steuerrechtliche Lage nicht klar gewesen, wirklich begründet ist, läßt sich ohne Kenntnis des aufgehobenen Urteils nicht sicher entscheiden. Möglich wäre auch, daß das O.G. sich nur im Ausdruck vergriffen hat, in dem es die Begriffe Gewinn und Entgelt nicht genügend unterschied. Das wäre im vorl. Fall um so leichter erklärlich, als hier ja der Gewinn höher war als das Entgelt. Für die Entscheidung des Rechtsstreits dürfte diese Frage nur von untergeordneter Bedeutung sein. Es darf auch bezweifelt werden, ob der Unterschied wirklich für die Beurteilung des inneren Tatbestandes von entscheidender Bedeutung sein würde. Der Angekl. scheint sich damit verteidigt zu haben, daß die Veräußerung des ganzen Betriebes überhaupt keinen steuerpflichtigen Vorgang darstelle. Diese Meinung war in den nicht steuerlich geschulten Kreisen lange sehr weit verbreitet, sie gründete sich auf die alte preussische Quellentheorie und war nur schwer zu bekämpfen. Wenn das Gericht dem Angekl. glauben wollte, daß er in diesem Punkt irrt, so war der Unterschied zwischen Gewinn und Entgelt unerheblich.

Das Urteil unterstellt, der Angekl. möge vielleicht nicht gewußt haben, daß der überschüssige des gemeinen Wertes der zurückbehaltenen Sachen über den Wert am Schlusse des letzten Steuerabschnittes einen steuerbaren Gewinn darstellte. Wenn man das unterstellt, so kann (und vielleicht muß) man mit dem O.G. auch den weiteren Schritt zu der Annahme gehen, der Angekl. habe auch nicht gewußt, daß bei der späteren Veräußerung der zurückbehaltenen Gegenstände ein Gewinn entstehe. Auch hier bestehen also gewisse Bedenken gegen die Stellungnahme des RG.

Was der Steuerberater vor dem O.G. ausgesagt hat, und in welcher Weise das O.G. Schlussfolgerungen aus dieser Aussage gezogen hat, läßt sich aus dem Urteil nicht mit Sicherheit entnehmen, so daß eine Stellungnahme zu diesem Punkt nicht möglich ist.

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

Strafverfahren

6. RG. — § 217 StPO. Auch bei Vorberlegung von Terminen muß die Ladungsfrist des § 217 StPO. eingehalten werden (RGSt. 25, 74).

(RG., 2. StrSen. v. 28. Sept. 1939, 2 D 430/39.)

* 7. RG. — §§ 247, 338 Ziff. 5 StPO. Ist es als anerkannt, über den Wortlaut des § 247 StPO. hinausgehende Ausnahme vom Anwesenheitsgrundsatz zugelassen, daß die Abwesenheit des Angekl. von der Hauptverhandlung für die Zeit der Verlesung eines Sachverständigenutachtens über seine gesundheitlichen Verhältnisse — in seinem höchstpersönlichen Interesse — angeordnet werden kann, so ist diese Anordnung um so mehr für die Zeit der gutachtlichen Darlegungen eines Sachverständigen über die Entmannung des Angekl. zu treffen, da an dieser Anordnung über das persönliche Interesse hinaus ein Interesse der Allgemeinheit besteht.

Von dem Grundsatz der StPO., daß die Hauptver-

handlung in ständiger Anwesenheit des Angekl. stattzufinden habe, werden in der Rpr. des RG. über den Wortlaut des § 247 StPD. hinaus Ausnahmen zugelassen (vgl. hierzu u. a. RGSt. 69, 253 [254/55] = JW. 1935, 2978⁵³ [m. Anm.]; RGSt. 71, 377 [383] = JW. 1938, 312⁶). So wird auch kein Verstoß gegen das Gesetz darin gefunden, daß ein Sachverständiger sein Gutachten über gesundheitliche Verhältnisse des Angekl. in dessen Abwesenheit erstattet, wenn dies zur Verhütung von Gesundheitschäden erforderlich ist, die dem Angekl. durch Offenbarung seines Gesundheitszustandes drohen (RGSt. 49, 40 [42—44]; 60, 313 ff.). In den beiden Fällen, die in diesen Entscheidungen behandelt werden, hatte sich der Angekl. mit Zustimmung des Gerichts freiwillig entfernt. Da aber ein Verzicht des Angekl. auf Einhaltung einer Prozeßvorschrift dort wirkungslos ist, wo ihn das Gesetz nicht vorsieht, muß einer genehmigten freiwilligen Entfernung eine solche gleichstehen, die das Gericht anordnet. Der Zustand eines Angekl. kann es geradezu notwendig machen, daß die Maßregel auch gegen seinen Willen durchgeführt wird. Besteht aber der Rechtsatz, daß die Rücksicht auf den Gesundheitszustand des Angekl. für die in Betracht kommende Verfahrensmaßnahme bestimmend sein kann, so muß das, was früher im höchstpersönlichen Interesse des einzelnen gestattet war, auf Grund der heutigen Rechtsauffassung, nach der die Belange der Volksgemeinschaft denen des einzelnen vorgehen, erst recht dann zulässig sein, wenn das Interesse der Allgemeinheit es erfordert. Dies muß vor allem gegenüber solchen Angekl. gelten, die, wie der Beschw., das Recht auf die Unversehrtheit ihres Körpers verwirkt haben. Die als Maßregel der Sicherung angeordnete Entmannung wird durch einen operativen Eingriff vollzogen, der körperliche und seelische Einwirkungen zur Folge hat. Der Betroffene steht einem Kranken gleich. Der natürliche und ordnungsmäßige Verlauf und Abklang des Eingriffs ist für den Entmannten wegen seiner Gefährlichkeit im übrigen, für die Allgemeinheit aber wegen des verfolgten Sicherungszwecks wichtig. Ist deshalb zu befürchten, daß ein solcher Verlauf gefährdet wird, wenn der Angekl. die gutachtlichen Darlegungen des Sachverständigen über die Entmannung mit anhört, so kann es nach den besprochenen Rechtsgrundsätzen keinen Verstoß gegen das Gesetz darstellen, wenn das Gericht zur Vermeidung dieser Gefahr den Angekl. während der Vernehmung des Sachverständigen zunächst entfernt. Mit Recht hat deshalb die StrR. ihren Beschluß auf Entfernung des Angekl. auch auf das „Interesse der Allgemeinheit an der Wirksamkeit der gegen den Angekl. laufenden Sicherungsmaßnahme (Entmannung)“ gestützt. Daß das Interesse der Allgemeinheit bei dieser Verfahrensmaßnahme Beachtung beanspruchen kann, hat das RG. bereits auch in anderen Fällen anerkannt (vgl. RGSt. 69, 253). Die Rüge aus § 338 Nr. 5 StPD. hat deshalb keinen Erfolg.

(RG., 3. StrSen. v. 18. Sept. 1939, 3 D 607/39.)

**** 8. RG. — § 154 StPD. Die Dreimonatsfrist für die Wiederaufnahme einer vorläufig eingestellten Sache bei Erledigung des anderen Verfahrens durch Freispruch oder Einstellung durch Urteil nach Rechtskraft dieses Urteils ist eine Auschlussfrist, die auch dann gilt, wenn das andere Verfahren sich durch rechtskräftige Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens erledigt.**

Gegen den Angekl. war durch Beschluß des LG. in W. v. 22. März 1937 das Hauptverfahren wegen eines versuchten Betruges im Rückfall zum Nachteil der Witwe K. eröffnet worden. Im Einverständnis mit dem Amtsanwalt hatte das LG. durch Beschluß v. 7. April 1937 das Verfahren gemäß § 154 Abs. 2 StPD. vorläufig eingestellt, weil beim LG. in B. gegen den Angekl. in der Sache 4 Js 1195/36 ein Verfahren wegen Rückfallbetruges anhängig war, in dem die Staatsanwaltschaft den Antrag auf Sicherungsverwahrung angekündigt hatte, und weil die Strafe in der Sache K. neben dieser Maßnahme nach Ansicht des LG. nicht ins Gewicht fiel. In der Sache 4 Js 1195/36 hat das LG. durch Beschluß v. 31. Juli 1937, der am 14. Aug. 1937 rechtskräftig geworden ist, die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt. Das LG. in W. hat das Verfahren in der Sache K. erst am 4. Juni 1938, also später als drei Monate nach der Rechtskraft des ablehnenden Beschlusses, wieder aufgenommen. Das LG. hat diese Wiederaufnahme gemäß § 154 Abs. 4 StPD. für verspätet erachtet und das Verfahren daher eingestellt. Demgegenüber ist die Staats-

anwaltschaft der Ansicht, daß die in § 154 Abs. 4 StPD. vorgesehene Frist von drei Monaten für die Wiederaufnahme sich nur auf den Fall beziehe, daß wegen der anderen Tat eine Verurteilung erfolgt sei, während sonst die Wiederaufnahme zeitlich unbeschränkt zulässig sei. Dem kann nicht beigegeben werden.

Wenn das andere Verfahren nicht mit einer Verurteilung, sondern mit einem freisprechenden Urteil oder mit einem Urteil auf Einstellung des Verfahrens endet, so liegt auch ein „wegen der anderen Tat ergehendes Urteil“ vor. Der Wortlaut des Gesetzes zwingt also nicht zu der von der Staatsanwaltschaft vertretenen Einschränkung auf Verurteilungen. Wie sich aus der Entstehungsgeschichte des § 208 StPD. a. F., des Vorläufers des jetzigen § 154 StPD. ergibt, ist die Frist als Ausschlussfrist zugunsten des Angeschuldigten eingeführt, damit er nicht auf längere Zeit hinaus über das noch drohende Strafübel in Ungewissheit verbleibe, und zwar gerade in erster Linie für den Fall, daß er in der anderen Sache freigesprochen wird (Hahn, „Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen“, Bd. 3 Abt. 1 S. 816 bis 818; Loebe, „StPD.“, 2. Aufl. von 1881, § 208 Nr. 2, 8). Daher ist unbedenklich anzunehmen, daß die Wiederaufnahme bei einem Freispruch oder bei Einstellung des Verfahrens durch Urteil nur innerhalb der Dreimonatsfrist nach Rechtskraft des Urteils erfolgen kann.

Dasselbe muß folgerichtig auch für diejenigen Fälle gelten, in denen die andere Sache sich durch rechtskräftige Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens erledigt. Das Gesetz will, daß die Entsch. über das endgültige Schicksal des vorläufig eingestellten Verfahrens nicht endlos hinausgezogen, sondern im Interesse sowohl des Angekl. als auch einer geordneten und beschleunigten Rechtspflege überhaupt getroffen wird, sobald sich zuverlässig beurteilen läßt, ob die Annahme, die in dem vorläufig eingestellten Verfahren zu erwartende Strafe werde gegenüber der Strafe, die dem Täter wegen anderer Straftaten bevorstehe, nicht ins Gewicht fallen, begründet war oder nicht. Das ist spätestens in dem Zeitpunkt der Fall, in dem das Verfahren wegen der anderen Straftaten zum Abschluß gebracht ist. Abgeschlossen aber ist ein Strafverfahren bereits mit der Rechtskraft des Beschlusses, durch den die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt worden ist. Wird dieser Beschluß unanfechtbar, dann ist eine Wiederaufnahme der Strafverfolgung nur unter besonderen Voraussetzungen möglich (§ 211 StPD.). Der Staatsanwalt weiß daher in diesem Zeitpunkt, daß die Voraussetzung für die vorläufige Einstellung des Verfahrens endgültig weggefallen ist und kann sich darüber schlüssig werden, ob die ausgesetzte Strafsache weitergeführt werden soll oder nicht. Andererseits hat der Angekl. auch dann, wenn das Verfahren wegen der anderen Straftaten infolge Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens beendet ist, ein erhebliches Interesse daran, über das ihm noch drohende Strafübel baldmöglichst Gewißheit zu erlangen.

Diesen Erwägungen gegenüber kann kein entscheidendes Gewicht darauf gelegt werden, daß § 154 Abs. 4 StPD. nur von einem in der anderen Sache ergehenden Urteil spricht. Die Erledigung einer Sache durch Urteil ist weitaus der Regelfall. Einen Unterschied zwischen der Erledigung durch Urteil und der Erledigung durch Beschluß zu machen, wäre für den Zweck des Gesetzes ohne inneren Grund.

(RG., 4. StrafSen. v. 22. Sept. 1939, 4 D 469/39.)

Gewährung von Straffreiheit

9. DRG. — §§ 2, 3 und 4 des Erlasses des Führers und Reichszuglagers über die Gewährung von Straffreiheit v. 7. Juni 1939 (RGBl. I, 1023). Für die Volkzugehörigkeit ist das Bekenntnis zum Volk maßgebend, sofern dieses Bekenntnis durch bestimmte Tatsachen bestätigt wird. Für den Ort der Begehung der Tat kommt es bei der Anwendung des Straffreiheitserlasses nur darauf an, wo der Täter die körperliche Tätigkeit vorgenommen hat.

... Der Beschuldigte ist väterlicherseits tschechischer Abstammung. Sein Vater wie seine Großeltern väterlicherseits stammen aus Tabor in Böhmen, wo sie beheimatet waren; sie waren volkstschischer Abstammung und besaßen die Staatsangehörigkeit im vormaligen österreichischen Staate. Der Vater ist in den 80er Jahren des vorigen Jahrhunderts nach Deutschland eingewandert und hat sich im Jahre 1919 in Bayern einbürgern lassen, so daß er heute

Reichsangehöriger ist. Die Mutter des Beschuldigten wiewohl deren Eltern dagegen stammen aus der Gegend von Traunstein und waren Volksdeutsche. Der Beschuldigte war, als sein Vater die bayerische und damit die deutsche Reichsangehörigkeit erwarb, bereits volljährig; er ist seinem Vater im Erwerb der Reichsangehörigkeit nicht gefolgt (§ 16 Reichs- und StaatsangehörigkeitsG. v. 22. Juli 1913), hat sich selbst darum auch nie bemüht, hat sonach das Heimatrecht in Lator behalten und hat gemäß § 1 des tschechoslov. Verfassungsg. v. 9. April 1920 (vgl. Bergmann, „Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht“, 1926, Bd. II S. 678) die tschechoslowakische Staatsangehörigkeit erworben. ... Was die Volkszugehörigkeit anlangt, so gehört eine Person demjenigen Volke an, als dessen Angehörige sie sich bekennt, sofern dieses Bekenntnis durch bestimmte Tatsachen, wie Sprache, Erziehung, Kultur, u. U. auch Abstammung usw. bestätigt wird (vgl. hierzu RdErl. des RMdJ. v. 29. März 1939: MinBl. des R. u. PrMdJ. 1939, 783; Pfundtner-Neubert, „Neues deutsches Reichsrecht“ I b 10, WD. über den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit durch frühere tschechoslowakische Staatsangehörige deutscher Volkszugehörigkeit v. 20. April 1939, § 1 Bem. 2). Der Beschuldigte hat bei seiner Vernehmung durch den Generalstaatsanwalt ausdrücklich erklärt, daß er sich zum tschechischen Volke bekenne. Werden dazu seine Abstammung väterlicherseits, das äußere Bild seiner Person, ... seine ganze geistige Denkart sowie die Tatsache, daß er während seines langen Aufenthalts in Deutschland nach dem Krieg im Gegensatz zu seinem Vater niemals um die deutsche Staatsangehörigkeit nachgesucht hat, berücksichtigt, so muß der Beschuldigte trotz der deutschstämmigen Abkunft mütterlicherseits, seiner Erziehung, seines langen Aufenthalts in Deutschland und trotz des Umstandes, daß ihm die deutsche Sprache geläufiger ist als die tschechische, als Volksdeutsche angesehen werden.

Verübt ist die Tat ... im jetzigen Protektoratsgebiet und teilweise ... im Subetengebiet. Nach der im Schrifttum und in der Rpr. herrschenden Auffassung (vgl. L. R. zum StGB, 4. Aufl., § 3 Bem. 9; Lischausen, Komm. zum StGB, 11. Aufl., § 3 Bem. 3 und 4; Schwarz, „StGB“, 7. Aufl., § 3 Bem. 1; die dort jeweils angeführten Entscheidungen, namentlich RGSt. 10, 422) wäre anzunehmen, daß die Tat auch in Salzburg und Traunstein, also außerhalb des Protektorats und des sudetendeutschen Gebiets durch die Inanspruchnahme der Post und die Tätigkeit der Mittäter begangen ist. Allein nach dem Sinn und Zweck des Straffreiheitserlasses, durch den eine möglichst weitgehende Befriedung in den ehemaligen tschechoslowakischen Gebieten herbeigeführt werden soll, kommt es bei dessen Anwendung entgegen der herrschenden Auffassung über den Ort der Begehung der Tat nur darauf an, ob der Täter die körperliche Tätigkeit ausschließlich im sudetendeutschen Gebiete bzw. in Böhmen und Mähren vorgenommen hat. Diese Auffassung entspricht dem Grundgedanken des Gesetzes, daß demjenigen, der in dem früheren tschechoslowakischen Gebiet die körperliche Handlung begangen und sich nicht dadurch, daß er die Landesgrenze der tschechoslowakischen Republik verließ, dem Zugriff einer anderen Staats- und Strafgewalt ausgesetzt hat, aus dem Wechsel der Gebietshoheit kein Nachteil entstehen soll (siehe Entsch. des Volksgerichtshofes v. 7. Juli 1939: DZ. 1939, 1589). Die Straftat ist also im Sinne des Erlasses ausschließlich im Protektorat Böhmen und Mähren und in den sudetendeutschen Gebieten begangen ...

(OLG. München, 2. StrSen., Beschl. v. 13. Okt. 1939, I OJs 89/39.)

Zivilrecht

Patentrecht, Warenzeichenrecht Unlauterer Wettbewerb

10. RG. — § 4 PatG.; §§ 823, 824 BGB. Bei einer Klage aus § 823 Abs. 2 oder § 824 BGB. auf Unterlassung der Behauptung widerrechtlicher Entnahme einer Erfindung verlagst im allgemeinen die Berufung auf Wahrnehmung berechtigter Interessen, wenn die Unrichtigkeit der beanstandeten Behauptungen feststeht. Die Unterlassungsklage ist jedoch in solchem Fall in der Regel dann nicht gegeben, wenn es sich um Äußerungen in Erfüllung öffentlich-rechtlicher Pflichten handelt. Dazu kann auch eine Eingabe an das RPatA. ge-

hören, in der auf die Ungeeignetheit eines Patentberaters hingewiesen wird. Der Tatbestand der widerrechtlichen Entnahme ist nicht erfüllt, wenn der Gegenstand der Anmeldung Gemeingut der Technik war. Auch mündliche Mitteilungen können die Grundlage für eine widerrechtliche Entnahme bilden.

Außer den erörterten sind im Revisionsverfahren nur noch aufrechterhalten die Klageanträge, die sich auf den von dem Erstbekl. erhobenen Vorwurf widerrechtlicher Entnahme beziehen. Der Kl. begehrt gegen diesen Bekl. die Feststellung, daß er den Gegenstand seiner Patentanmeldungen G 90 527 IV C/75c und 90 662 IV c/75c nicht durch widerrechtliche Entnahme erlangt habe. Nach einem weiteren Antrage soll dem Erstbekl. verboten werden, die Behauptung der widerrechtlichen Entnahme mit Bezug auf die bezeichneten Patentanmeldungen aufzustellen und zu verbreiten.

1. Beide Anträge hat der VerR. nicht auseinandergehalten, obgleich sie rechtlich verschieden zu beurteilen sind. Bei dem Unterlassungsbegehren handelt es sich um die vorbeugende Unterlassungsklage, die nach ständiger Rpr. des RG. der Abwehr gegenständlich rechtswidriger, ein Verschulden nicht voraussetzender Eingriffe in ein vom Gesetz geschütztes Rechtsgut dient, wenn Wiederholungsgefahr besteht („RGW. Komm.“, 8. Aufl. 1934, Bem. III vor § 823 BGB.). Der Vorwurf widerrechtlicher Entnahme einer Erfindung kann, wenn er grundlos in Mitteilungen an Dritte erhoben wird, sowohl einen Angriff gegen die Ehre des Betroffenen enthalten (§ 823 Abs. 2 BGB. i. Verb. m. §§ 185, 186 StGB.) als auch den objektiven Tatbestand des § 824 BGB. erfüllen. Auf die Möglichkeit des Eingreifens von Vorschriften des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb braucht nicht eingegangen zu werden, weil im Streitfall dafür keine Anhaltspunkte gegeben sind. Bei Angriffen gegen die Ehre und in dem Falle des § 824 BGB. vermag im allgemeinen gegenüber der Unterlassungsklage die Berufung auf Wahrnehmung berechtigter Interessen, wenn die Unrichtigkeit der beanstandeten Behauptungen feststeht. Es wird dies damit begründet, daß niemand ein berechtigtes Interesse an der weiteren Verbreitung unwahrer Behauptungen haben könne (RGZ. 95, 339 = JB. 1919, 721; RGZ. 124, 253 [260] = JB. 1929, 2339 m. Anm.). Anders ist die Rechtslage, wenn öffentliche Interessen zu beachten sind. Die Unterlassungsklage ist in der Regel nicht gegeben, wenn es sich um Äußerungen handelt, die in Erfüllung öffentlich-rechtlicher Pflichten (z. B. Zeugnispflicht, dienstliche Erklärungen eines Beamten gegenüber seinem Vorgesetzten [RGZ. 78, 210; 142, 116 = JB. 1934, 408⁴ m. Anm.; RG.: Scuff-Arch. 69 Nr. 105]) oder auch in Ausübung der durch das öffentliche Recht gewährten Befugnis gemacht worden sind, eine Behörde innerhalb ihres Aufgabenkreises zum Einschreiten zu veranlassen (RGZ. 124, 253 = JB. 1929, 2339 m. Anm.; RGZ. 140, 392 [402] = JB. 1932, 2885⁵). Nach dem in der Revisionsbegründung wiederholten Vortrage des Kl., daß ihm zur Unterlassungsklage hauptsächlich die sich gegen ihn als Patentberater richtende Eingabe des Erstbekl. an das RPatA. v. 8. Aug. 1935 Anlaß gegeben habe, kommt hier die zweite der angeführten Möglichkeiten in Betracht, zwischen denen allerdings kein grundsätzlicher Unterschied besteht, da für den Anzeigenden, wenn er in einem auf Grund seiner Anzeige eingeleiteten Verfahren vernommen wird, auch eine öffentlich-rechtliche Pflicht zur Auskunft nach bestem Wissen bestehen kann. Der bisher nicht als Patentanwalt zugelassene Kl. gehört zu den Patentberatern, die nach § 56 bis 58 des PatAnwG. v. 28. Sept. 1933 (RGBl. I, 669) eines Erlaubniszeichens zum berufsmäßigen Betriebe des Vertretungsgeschäfts vor dem RPatA. bedürfen. Nach § 59 des Gesetzes unterstehen solche Gewerbetreibende der Aufsicht des Präsidenten des RPatA., der berechtigt ist, ihnen wegen Unzuverlässigkeit bei der Beratung Dritter oder aus einem anderen wichtigen Grunde den Erlaubnischein zu entziehen. Mit Recht ist das OLG. davon ausgegangen, daß es dem Erstbekl. mit seiner Eingabe v. 8. Aug. 1935 darum zu tun gewesen sei, Tatsachen zur Kenntnis des Präsidenten des RPatA. zu bringen, die geeignet waren, Bedenken gegen die Zuverlässigkeit des Kl., insbesondere gegen die von ihm erstrebte Zulassung zur Patentanwaltsprüfung zu begründen. In einer von dem Erstbekl. mit dem Schriftsatz v. 14. Okt. 1937 vorgelegten amtlichen Warnung werden die Anmelder von Schutzrechten allgemein aufgefordert, Vorgänge, die auf unzuverlässiges oder schwindelhaftes Verhalten von Anmelde- oder Vertretungsbüros hindeuten, dem Präsidenten des RPatA. mitzu-

teilen. Danach kann kein Zweifel daran bestehen, daß der Erstbekl. bei seiner Eingabe an das RPatA. in Ausübung einer öffentlich-rechtlichen Befugnis gehandelt hat. Der Zweck der angeführten Vorschriften, unzuverlässige Personen von der Vertretung vor dem RPatA. fernzuhalten, kann nur erreicht werden, wenn jedermann die Möglichkeit hat, sich mit Anzeigen oder Beschwerden über vermeintliche Verfehlungen von Patentberatern an den Präsidenten des RPatA. als Aufsichtsbehörde zu wenden. Einer Prüfung der Frage, ob gegen offenbare Mißbräuche der Anzeigebefugnis, insbesondere gegen wider besseres Wissen vorgebrachte Beschuldigungen die Unterlassungsklage zuzulassen wäre, bedarf es im Streitfall nicht, denn der feststehende Sachverhalt, insbesondere der Inhalt der Eingabe des Erstbekl. v. 8. Aug. 1935 ergibt unzweifelhaft, daß ein solcher Fall keinesfalls vorliegt. In der sachlich gehaltenen Eingabe hat der Erstbekl. unter Mitteilung des Schutzanspruchs seines am 29. Nov. 1934 angemeldeten Gebrauchsmusters 1347 122 vorgebracht, er habe dem Kl. am 12. Mai 1935 Muster seiner Erfindung überliefert. Der Kl. habe dann, nachdem er von der Erfindung Kenntnis erlangt habe, am 27. oder 28. Mai 1935 den gleichen Gegenstand zum Patent und als Gebrauchsmuster angemeldet und ihn anderen Firmen zur Ausbeutung angeboten, obwohl er zu dem Bekl. als Patentberater in ein Vertrauensverhältnis getreten sei. Hierzu hat der Bekl. bemerkt, daß er den mitgeteilten Tatbestand für eine widerrechtliche Entnahme halte. Im Rahmen seiner Anzeigebefugnis durfte er in diesem Zusammenhang auch auf die Absicht des Kl. hinweisen, seine Zulassung zur Patentanwaltschaft zu erwirken, und der Ansicht Ausdruck geben, daß der Kl. infolge seiner Mischenschaften hierzu nicht geeignet sei. Hiernach kann die Eingabe des Erstbekl. an den Präsidenten des RPatA. zur Begründung der Unterlassungsklage nicht herangezogen werden.

Der VerA. erkennt, daß es sich bei der widerrechtlichen Entnahme um einen eindeutig feststehenden Rechtsbegriff handelt. Sie setzt vor allem voraus, daß der Verlehte sich im Besitz des streitigen Erfindungsgedankens befunden hat. Ist der Erfindungsgedanke aus den Unterlagen, aus denen die Entnahme stattgefunden haben soll, für den Durchschnittsfachmann nicht erkennbar, so kann schon aus diesem Grunde von widerrechtlicher Entnahme keine Rede sein. Sie kann sich nur auf eine fertige Erfindung und nicht auf allgemeine noch nicht ausgereifte Ideen beziehen, die keine bestimmte Lösung erkennen lassen (RGZ. 56, 54; Piehler, Anm. 27 zu § 3 PatG.). Der hier nur in objektivem Sinne zu verstehende Tatbestand der widerrechtlichen Entnahme ist aber auch dann nicht erfüllt, wenn der Gegenstand des Streites Gemeingut der Technik war. Erst mit der Einreichung der Patentanmeldungen des Kl. kann die widerrechtliche Entnahme vollendet gewesen sein. War in diesem Zeitpunkt dasjenige, wofür in den Patentanmeldungen Schutz beansprucht worden ist, i. S. von § 2 PatG. nicht mehr neu, so würde es ebenfalls an einem Besitztande des Bekl. fehlen, der durch widerrechtliche Entnahme beeinträchtigt worden sein könnte (RGUrt. v. 2. April 1930, I 268/29; Bl. 1930, 311; Urt. v. 8. Nov. 1930, I 132/30; JW. 1931, 405⁶; Piehler, Anm. 29 zu § 3 PatG.).

Auch mündliche Mitteilungen könnten die Grundlage einer widerrechtlichen Entnahme bilden (RGUrt. v. 8. Jan. 1908, I 320/07; Bl. 1909, 11). Die Tatsache, daß die Anmeldungen zu eingetragenen Gebrauchsmustern von jedermann eingesehen werden können (§ 3 Abs. 5 GebrMusterG.), steht der Möglichkeit widerrechtlicher Entnahme von darin dargestellten Erfindungsgedanken nicht entgegen, da ihr Inhalt, von der öffentlich bekanntgemachten Bezeichnung abgesehen, nicht Stand der Technik i. S. von § 2 PatG. und nach § 4 PatG. kein Patenthindernis ist (Piehler, Anm. 29 zu § 3 PatG.).

(RG., U. v. 13. Juni 1939, I 93/38.)

11. RG. — § 6 PatG. Der Verleher eines Patents kann sich zur Rechtfertigung seines Patenteingriffs nicht darauf berufen, daß er eine vom deutschen Normenausschuß vorgeschriebene Din-Norm habe einhalten müssen.

Die Bekl. können sich zur Rechtfertigung des Vertriebes ihrer Rippel auch nicht darauf berufen, daß sie die Rippel in den von dem Deutschen Normenausschuß durch das Normenblatt Din 3402 vorgeschriebenen Abmessungen in den Verkehr gebracht haben. Allerdings wird jeder sich seiner Pflichten gegenüber der Volksgemeinschaft bewußte deutsche

Fabrikant die vom Normenausschuß für verbindlich erklärten Normen beachten. Wenn auch eine öffentlich-rechtliche Pflicht zur Beobachtung der Normen nicht besteht (vgl. Müller, Anm. D 1 b 2 zu § 1 KraftfG.), so beweist doch schon die Tatsache, daß der Reichsverkehrsminister nach der durch das Gesetz v. 13. Dez. 1933 (RGBl. I, 1058) in das KraftfG. aufgenommenen Bestimmung des § 1 Abs. 1 Satz 2 KraftfG. die Zulassung von Kraftfahrzeugen inländischer Herstellung von der Anwendung deutscher Normen, insbesondere der Normen für den Kraftfahrzeugbau, abhängig machen kann, welchen Wert die Reichsregierung der Einführung und Beachtung der Normen für die Entwicklung der deutschen Wirtschaft beimißt. Dies geht auch aus dem Erlaß des Reichs- und Preuß. Wirtschaftsministers v. 12. Nov. 1936, II Pr. 27 258/36, IV 33 301/36, eindeutig hervor. Aber daraus folgt nicht, daß die Gegenstände, für welche der Deutsche Normenausschuß Normen vorgeschrieben hat, von jedermann ohne Rücksicht auf einen etwa bestehenden Patentschutz hergestellt werden dürften. Wenn das BG. sich in diesem Zusammenhange auf die heutige Rechtsanschauung, wie sie auch in der amtlichen Begründung zu den Gesetzen über den gewerblichen Rechtsschutz v. 5. Mai 1936 zum Ausdruck komme, bezieht, so beachtet es nicht ausreichend, daß das PatG. v. 5. Mai 1936 der Reichsregierung in der dem § 5 Abs. 2 PatG. a. F. entsprechenden Vorschrift des § 8 Abs. 1 S. 1 PatG. das Mittel an die Hand gegeben hat, den Patentschutz dann außer Kraft zu setzen, wenn die Erfindung zur Förderung des Wohles der Volksgemeinschaft benutzt werden soll. Ergibt die in dieser Vorschrift vorgeordnete Bestimmung der Reichsregierung nicht, so bleibt der Patentschutz in vollem Umfange des § 6 PatG. ohne Beeinträchtigung durch Zwangslizenzen in Kraft. Der Umstand allein, daß der Deutsche Normenausschuß für die Herstellung unter Patentschutz stehender Gegenstände Normen vorschreibt, deren Einhaltung zu einem Eingriff in das Patent führt, reicht nicht aus, das Patent seiner Wirkung zu berauben. Das hat der Deutsche Normenausschuß selber niemals verkannt. Er hat deshalb gewerbliche Schutzrechte stets beachtet und es vermieden, Normen vorzuschreiben, deren Einhaltung zur Verletzung bestehender Schutzrechte führen kann oder aber in den Normenblättern auf die Schutzrechte ausdrücklich hingewiesen. Wenn trotzdem in einem Einzelfalle Normen ohne den Hinweis auf bestehende Schutzrechte ergehen, deren Beobachtung zu Patentverletzungen führt, weil z. B. ein Patent dem Normenausschuß nicht bekannt wird oder weil er sich eine Ansicht über den Schutzzumfang des Patentes bildet, die das für die Entsch. zuständige ordentliche Gericht nicht für zutreffend hält, so ist dies für die vom Gericht zu treffende Entsch. ohne Bedeutung. Das Gericht ist an die Beurteilung des Normenausschusses nicht gebunden, sondern hat dem Patent die Wirkung zu verschaffen, die ihm nach den gesetzlichen Vorschriften zukommt. Ob unter besonderen Umständen die Tatsache, daß ein Patentinhaber bei der Aufstellung von Normen mitwirkt, die einen Eingriff in sein Patent zur Folge haben, die Folgerung rechtfertigen kann, daß er mit der unentgeltlichen Benutzung seines Patentes in dem durch die Innehaltung der Normen gebotenen Umfange durch die Allgemeinheit einverstanden ist, braucht nicht entschieden zu werden. Die stillschweigende Zustimmung des Patentinhabers zur Benutzung seines Patentes durch jedermann, welche dieser Benutzung das Merkmal der Widerrechtlichkeit nehmen würde, würde in der Mitwirkung des Patentinhabers bei der Aufstellung von Normen jedenfalls nur dann gefunden werden können, wenn darin im Hinblick auf die besonderen Umstände des Falles klar und unzweideutig der Wille zum Ausdruck käme, seine Erfindung mit der Wirkung für die Allgemeinheit freizugeben, daß die genormten Gegenstände ohne Verletzung des Patentes hergestellt werden können. Die bloße Tatsache der Mitwirkung bei der Aufstellung von Normen allein kann eine so weitgehende Folgerung niemals rechtfertigen.

(RG., U. v. 7. Juli 1939, I 152/38.)

12. RG. — § 6 PatG. Hat das RPatA. das Patent mit der beantragten Priorität nicht erteilt, weil es in der ursprünglichen Anmeldung nicht offenbart sei, so bindet diese Beschränkung den Anmelder auch dann, wenn sie sachlich nicht berechtigt erscheint.

In den Patentansprüchen 1 und 2 des DRP. 552 586 ist ein Verfahren unter Schutz gestellt, in dem feste Kohlenwasserstoffe, von denen im Rechtsstreit nur das Naphtalin

interessiert, aus Steinkohlenteer in einem dreistufigen Verfahren gewonnen werden. In der ersten dieser Stufen werden die das Naphthalin enthaltenden Dämpfe des in einer Blase destillierten Steinkohlenteers, durch Einführung in eine näher gekennzeichnete hochwirksame Kolonne in einer Fraktion gesammelt, gewonnen. In der zweiten Stufe wird die Fraktion durch Abkühlung zum Erstarren gebracht und werden die festen Kohlenwasserstoffe von den flüssigen Bestandteilen mechanisch getrennt. In der dritten Stufe werden die so gewonnenen festen Kohlenwasserstoffe unter Verwendung einer hochwirksamen Kolonne in der gleichen Weise destilliert, wie dies für den Steinkohlenteer in der ersten Stufe vorgeschrieben ist. Während dieses Verfahrens in der ursprünglichen am 11. Sept. 1923 eingereichten Anmeldung des DMV 552 586 beschrieben worden war, ohne daß ein Unterschied zwischen den verschiedenen Stufen hinsichtlich ihrer Bedeutung für die Gewinnung eines hochprozentigen oder reinen Naphthalins gemacht wäre, haben die Anmelder später durch die im Zwischenbescheid des RPatV. v. 27. Febr. 1932 beanstandete Änderung der ursprünglichen Anmeldung einen solchen Unterschied eingeführt. Sie haben nämlich den mit der neuen Beschreibung vom 23. Okt. 1929 eingereichten Patentanspruch 1 hinsichtlich der dritten Stufe dahin gefaßt, daß die in der zweiten Stufe von den flüssigen Bestandteilen getrennten festen Kohlenwasserstoffe „gegebenenfalls“ erneut destilliert werden „können“. Damit war die dritte Stufe des Verfahrens, die in der ursprünglichen Anmeldung in gleicher Weise wie die beiden ersten Stufen vorgeschrieben war, dem Benutzer des Verfahrens freigestellt. Er konnte sie benutzen, das Patent gab aber die Lehre, daß hochprozentige oder reine feste Kohlenwasserstoffe auch durch ein Verfahren gewonnen werden könnten, das nur von den beiden ersten Stufen Gebrauch mache. In der gleichen Weise ist in der Eingabe v. 23. Okt. 1929 der für die Gewinnung von Naphthalin eingereichte Patentanspruch 2 gefaßt. Auch für das Naphthalin wird gesagt, daß es nach der Gewinnung in festem Zustande in der zweiten Stufe „gegebenenfalls“ erneut destilliert werden „kann“. Für diese Fassung ist dann auch die Bekanntmachung des Patentbes vom RPatV. geschlossen worden. Wenn dann später die Beschwerdeabteilung des PatV. durch den Zwischenbescheid v. 12. Febr. 1932 die Ausscheidung der Worte „gegebenenfalls“ und „können“ aus dem ausgelegten Patentanspruch 1 verlangt hat, weil sie die zweite Phase des Verfahrens — nämlich die vorstehend als dritte Stufe bezeichnete Redestillation — zu einer fakultativen Maßnahme machten und insofern eine unzulässige Erweiterung des nach den ursprünglichen Unterlagen auf ein zweiphasiges (= dreistufiges) Verfahren gerichteten Patentanspruchs darstellten, so kann der Sinn dieses Verlangens nur richtig gedeutet werden, wenn man sich den Beweggrund vergegenwärtigt, der das PatV. zu seiner Stellungnahme veranlaßt hat. Änderungen der Fassung der bei der Anmeldung des Patentbes eingereichten Unterlagen sind nicht ausgeschlossen, wenn sie lediglich zur schärferen Kennzeichnung des Gegenstandes der Erfindung dienen. Unzulässig sind nur solche Änderungen, durch die das Wesen der in der ursprünglichen Anmeldung enthaltenen Erfindung verändert wird. Das RPatV. hat die in dem Zwischenbescheid v. 27. Febr. 1932 bezeichneten Änderungen der ursprünglichen Anmeldung deshalb beanstandet, weil nach seiner Auffassung dadurch das Wesen der in der ursprünglichen Anmeldung beschriebenen Erfindung in unzulässiger Weise geändert, die Erfindung nämlich erweitert ist. Das ist im Zwischenbescheid v. 27. Febr. 1932 unzweideutig gesagt. . . Hieraus geht hervor, daß das PatV. die Ausdehnung des Patents auf ein zweistufiges Verfahren deshalb versagt hat, weil der Gedanke der Destillation in einem zweistufigen Verfahren der ursprünglichen Anmeldung nicht entnommen werden konnte und dem durchschnittlichen Fachmann erst durch die Eingabe v. 23. Okt. 1929 offenbart worden war. Darauf, ob diese Auffassung des PatV. zutreffend war, kann es für die Entsch. darüber, ob das PatV. eine Einschränkung des Patentbes 552 586 im Erteilungsverfahren absichtlich verfügt hat, nicht ankommen. Wenn das PatV. die Einschränkung verfügt, weil es der Auffassung ist, daß sie durch den Stand der Technik geboten sei, so ist die Bindung des Gerichts im Verletzungstreit an diese Einschränkung, wie das RG. anerkannt hat, nicht davon abhängig, ob das PatV. den Stand der Technik zutreffend beurteilt hat (MuW. 1933, 59 u. 360; Krauß, Anm. 7 zu C II, 2 b zu § 6 PatG.). Die Rechtslage kann nicht anders beurteilt werden, wenn das PatV. die Ein-

schränkung deshalb verfügt, weil es der Auffassung ist, daß der als Erfindung in Anspruch genommene Gedanke in der ursprünglichen Anmeldung nicht offenbart ist. Auch für die Bindung des Gerichts an diese Entsch. kann es nicht darauf ankommen, ob sie sachlich berechtigt war.

(RG., U. v. 12. Mai 1939, I 202/38.)

*

13. RG. — § 47 PatG. Bei der Wahl der Schadenersatzberechnung handelt es sich immer nur um verschiedene Berechnung desselben Anspruchs. Auch bei Wahl einer bestimmten Berechnungsart können die anderen hilfsweise geltend gemacht werden. Ein Urteil auf Rechnungslegung oder Feststellung des Schadenersatzes enthält keine Bindung an die Berechnungsart. Vertraglich kann eine solche stattfinden.

Das OLG. hat zwar die Berufung der Bekl. zurückgewiesen und auf die Berufung der Kl. deren Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt, so daß formell ein Grund, die Kl. für beschwert zu erachten, nach der Formel des angefochtenen Urteils nicht gegeben zu sein scheint; trotzdem aber macht die Rev. mit Recht geltend, daß die Kl. durch die dieser Entsch. gegebene Begründung beschwert ist. Denn diese Begründung führt unter eingehender Prüfung der Rechtslage aus, daß die Kl. durch Ausübung eines Wahlrechts und dessen Anerkennung in den beiden Vorprozessurteilen an die damals gewählte Berechnungsart für ihre Schadenersatzforderung gebunden sei und deshalb jetzt nicht zu einer anderen Berechnungsart übergehen könne. Diese Behinderung der Bewegungsfreiheit der Kl. ist für diese ein Nachteil, der es ihr vielleicht unmöglich macht, den mit der Klage geltend gemachten Betrag zu erstreiten, während das sonst möglich gewesen wäre. Würde das angefochtene Urteil rechtskräftig, so wäre die Kl. im Nachverfahren rechtlich gehindert, den Schadenersatz für Gebrauchsmuster- und Patentverletzung nach der von ihr in erster Linie gewünschten Berechnungsart zu begründen. Deshalb ist die Kl. durch die angefochtene Entsch. beschwert, die ihr eine günstige Schadenersatzberechnungsmöglichkeit versperrt. Die Rev. ist daher zulässig.

Mit Recht rügt die Rev. aber auch, daß die Annahme des OLG., die Kl. habe in den beiden Vorprozessen endgültig ein Wahlrecht hinsichtlich der Schadenersatzberechnungsart ausgeübt, demgemäß habe das OLG. in den beiden Urte. v. 13. Dez. 1933 die Schadenersatzpflicht der Bekl. nach der gewählten Berechnungsart festgestellt und daran sei die Kl. jetzt gebunden, auf Rechtsirrtum beruhe. Denn das OLG. irrt über den Umfang der Rechtskraft der beiden Vorprozessurteile.

Zunächst erscheint es schon zweifelhaft, ob das OLG. sich über den seine ganze Entsch. beherrschenden Begriff eines Wahlrechts des Patentinhabers hinsichtlich der seinem Schadenersatzanspruch zugrunde gelegten Berechnungsart völlig klar gewesen ist. Handelte es sich um ein eigentliches Wahlrecht des Gläubigers, so mußte die Wahl als Erklärung gegenüber dem Schuldner ein für alle Male rechtsverbindlich sein, mag sie nun im Prozeß oder außerhalb desselben getroffen werden. Damit aber ist die in der Mskr. einmütig anerkannte Berechnungsart des Patentinhabers, von der zuerst gewählten Berechnungsart abzugehen und eine andere Berechnungsart zu wählen, unvereinbar, zumal diese Änderung der Schadenersatzberechnung bis zur letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsachenzinstanz vorgenommen werden kann. Das schließt natürlich nicht aus, daß der Patentinhaber vertraglich auf die Geltendmachung einer bestimmten Berechnungsart verzichtet. Das sog. Wahlrecht des Patentinhabers bedeutet aber in aller Regel, daß er in allen Fällen, in denen es nicht erforderlich ist, sich hinsichtlich der Berechnungsart überhaupt nicht festlegen braucht, also wenn er in üblicher Weise auf Rechnungslegung und Feststellung der Schadenersatzpflicht oder auf Zahlung einer bestimmten Schadenssumme klagt und dabei mehrere Arten der Berechnung angibt. Soweit hierbei überhaupt Angaben über die Art der Berechnung gemacht werden müssen, können sie in Eventualstellung vorgetragen werden. Daraus folgt, daß es sich in aller Regel bei der Geltendmachung einer Berechnungsart und dem Übergang zu einer anderen nur um verschiedene Arten der Begründung desselben Anspruchs handelt, die deshalb auch in Eventualstellung vorgetragen werden können, ohne dadurch die Parteien oder das Gericht an die gewählte Reihenfolge zu binden.

Bei dieser Sachlage müssen die Vorprozessurteile darauf geprüft werden, ob dort die Kl. eine rechtsverbindliche, sie in der weiteren Ausübung der Wahl der Berechnungsart beschränkende Erklärung abgegeben hat oder ob das Gericht, entgegen der Haltung der Kl., sie auf eine bestimmte Berechnungsart — aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen — hat beschränken wollen. Das OLG. scheint anzunehmen, daß in den Vorprozessen eine endgültige Wahl der Berechnungsart notwendig gewesen wäre und daß deshalb die von der Kl. nach Ansicht des OLG. in den Vordergrund gestellte Berechnungsart auf einer solchen endgültigen Wahl beruhen müsse, andernfalls nicht gewertet werden könne. Beide Annahmen sind rechtsirrig.

Es ist zunächst davon auszugehen, daß nach ständiger Rspr. die Entsch. über Rechnungslegungspflicht der Befl. für den Schadenersatzanspruch keine Rechtskraft schafft. In dessen kann diese Entsch. für die gleichzeitig festgestellte Schadenersatzpflicht von Bedeutung sein, wenn nämlich durch Bezugnahme auf die Art der Rechnungslegung zugleich eine Entsch. über die Art der Schadensberechnung begehrt und getroffen worden wäre. Das ist aber aus den rechtskräftigen Vorprozessurteilen nicht zu entnehmen.

Zunächst ist eine solche rechtskräftige Beschränkung aus der Urteilsformel allein nicht zu entnehmen. Die Rechnungslegung über den Umsatz ist als Grundlage für alle drei Berechnungsarten des Schadenersatzes erforderlich. Wird also die Feststellung des sich aus der Rechnungslegung ergebenden Schadens verlangt, so ist damit über die Art, in der der Schaden später berechnet werden soll, nichts gesagt; ein entsprechendes Ur. legt also die Kl. in dieser Beziehung nicht endgültig fest. Es ist auch nicht etwa erforderlich, daß in einem Rechtsstreit, in dem lediglich die Rechnungslegung und Feststellung der Schadenersatzpflicht begehrt wird, auch über die Berechnungsart der Schadenersatzforderung eine Erklärung bindend abgegeben und eine Entsch. getroffen werden müßte; diese Frage kann völlig offen bleiben, weil sie für die Entsch. unerheblich ist.

(RG., U. v. 7. Juli 1939, I 216/38.)

*

** 14. RG. — §§ 15, 24 WZG.

1. Grundsätzlich gilt der durch das Warenzeichen gewährte Schutz gegenüber jedermann; so ist er insbes. unabhängig von Umfang und Dauer einer Gewährschaftshaltung, die dem Inhaber etwa als Verkäufer einer mit dem Zeichen versehenen Sache obliegt.

2. Bei Veränderung oder Bearbeitung der mit dem Zeichen versehenen Sache unter Beibehaltung des Zeichens kann u. U. ein die Garantiewirkung verletzender Eingriff dann nicht vorliegen, wenn es sich um eine durch natürlichen Verschleiß erforderliche Aufarbeitung auch unter Verwendung fremder Ersatzteile handelt.

3. Zeichenrechtlich nicht zu beanstanden ist eine Weiterführung des Zeichens nach Bearbeitung auch dann, wenn diese nicht zum Zwecke des In-Verkehr-Bringens der Sache erfolgt.

(RG., II. ZivSen., U. v. 28. Juni 1939, II 161/38. [R.] < = RGZ. 161, 29.)

*

15. RG. — § 25 WZG.

1. Die notwendige Gestaltung der Ware selbst kann nicht Gegenstand eines Ausstattungsschutzes sein.

2. Eine nach § 25 geschützte Ausstattung kann stets nur einem Betrieb zustehen. Wird sie von mehreren benutzt und setzt sich dabei einer in lauterem Wettbewerb durch, so kann er von den andern Unterlassung der Benutzung — notfalls im Klagewege — verlangen.

Die Parteien, die beide Lavendelwasser in ähnlicher Aufmachung herstellen, streiten über Fragen des Warenzeichens und des Ausstattungsschutzes. Die Rev. macht unter Berufung auf die Rspr. des erf. Sen. geltend, nur eine Ausstattung, die nicht einem technischen Zwecke diene, könne zum Träger des Ausstattungsschutzes werden. In rechtlicher Hinsicht sei nur erforderlich, daß durch die Ausstattung der Gebrauchszweck gefördert werde.

Dieser Angriff hat keinen Erfolg. Es ist richtig, daß die Ausstattung, die zum geschützten Kennzeichen der Ware

aus einem bestimmten Geschäftsbetrieb nach § 25 WZG. werden kann, eine willkürliche Zutat zur Ware oder ihrer Verpackung usw. sein muß. Notwendige Bestandteile der Ware selbst, die Gestaltung der Ware als solche (oder ihrer Verpackung oder Umhüllung), die einem Arbeits- oder Gebrauchszweck dient, kann nicht Träger eines Ausstattungsschutzes sein. Es mag auch genügen, daß die Gestaltung, wenn auch nicht gerade unbedingt notwendig, aber doch dem Gebrauchszweck förderlich ist. Erst Zutaten und Befügungen, die darüber hinaus in erster Linie den Zweck verfolgen, die Ware zu schmücken und sie dem Käufer in gefälliger und ansprechender Form vorzuführen, können nach anerkannter Rspr. Gegenstand des Ausstattungsschutzes werden (vgl. RGZ. 100, 250 = JW. 1921, 397; GRUR. 1937, 311). Darüber, ob im Einzelfall die Gestaltung der Ware oder ihrer Verpackung im wesentlichen einem Gebrauchszweck dient oder wegen des „ästhetischen Überschlusses“ über diesen Zweck besonderes Kennzeichen für die Herkunft der Ware sein kann und ist, entscheidet die Auffassung der beteiligten Verkehrskreise. Ihr Urteil beantwortet die Frage, ob ein des Ausstattungsschutzes fähiges Kennzeichen vorliegt.

Die Rev. wendet sich auch erfolglos gegen die Zurückweisung des Einwandes der Befl., sie habe die nunmehr beanstandete Ausstattung schon länger gebraucht als die Kl. sie verwende. Die Rev. führt dazu aus, richtig sei, daß das RG. in der Entsch., auf die sich das Bl. beruft (Ur. vom 2. März 1937 zu II 226/36: MuW. 1937, 285), gegenüber dem eingetragenen Warenzeichen ein Vorbenutzungsrecht nicht anerkannt habe. Es sei aber rechtsirrig, auch der geschützten Ausstattung gegenüber der Berufung auf eine frühere Benutzung den Erfolg zu verlagern. Das OLG. lege sich mit dieser Auffassung in Widerspruch zur Rspr. des erf. Sen. (GRUR. 1933, 39; 1935, 515), nach der der Ausstattungsberechtigte die Fortbenutzung der Ausstattung durch einen anderen, der sich ihrer schon vor dem Eintritt der Verkehrsgeltung bedient habe, nicht verwehren könne. Es könne dabei nicht entscheiden, ob der andere einerseits Verkehrszugeltung erlangt habe. Es komme deshalb hier nur darauf an, ob die Kl. den Ausstattungsschutz bereits im Zeitpunkt der ersten Benutzung der beanstandeten Ausstattung durch die Befl. erreicht gehabt habe. Diese Feststellung habe das Bl. nicht getroffen.

Auch dieser Angriff schlägt nicht durch. Die in § 25 WZG. (= § 15 a. WZG.) geschützte Ausstattung kann, von dem Fall einer örtlich begrenzten Verkehrszugeltung abgesehen, nur einem Betrieb zustehen, nämlich dem, als dessen Kennzeichen für die vertriebenen Waren sie innerhalb beteiligter Verkehrskreise anerkannt ist. Duldet der Inhaber des Ausstattungsschutzes den Gebrauch eines Mitbewerbers, so wird dadurch die Kennzeichnungskraft der Ausstattung notwendig gefährdet und schließlich vernichtet. Gerade darin unterscheiden sich Warenzeichen und Ausstattung. Während es an sich denkbar ist, daß die i. S. des § 31 WZG. gleichen Warenzeichen für zwei Mitbewerber auf dem gleichen Warengebiete nebeneinander bestehen, dann nämlich, wenn der Inhaber des älteren Zeichens auf die Mitteilung des RPatV. (§ 5 WZG.) keinen Widerspruch erhebt und deshalb nun das zweite Zeichen auch eingetragen wird, ist es von dem hier anzuschauenden Falle örtlich begrenzter Verkehrszugeltung nicht möglich, daß die gleiche (oder nach § 31 WZG. gleiche) Ausstattung für zwei Geschäftsbetriebe desselben Wirtschaftsgebietes besteht. Benutzen zwei Geschäftsbetriebe tatsächlich die gleiche Ausstattung und setzt sie sich innerhalb beteiligter Verkehrskreise als Hinweis auf die Herkunft der so bezeichneten Ware aus dem Betrieb des einen durch, so steht es nicht im Belieben dessen, der so Ausstattungsschutz des § 25 WZG. erlangt hat, die Fortbenutzung der Ausstattung durch den Mitbewerber zu dulden. Er ist vielmehr, will er sich den erlangten Ausstattungsschutz erhalten, gezwungen, von dem anderen die Unterlassung der weiteren Benutzung zu verlangen und erforderlichenfalls im Wege der Klage zu erzwingen. Der andere kann sich nicht auf ein Vorbenutzungsrecht berufen. Der im lauterem Wettbewerb Unterlegene ist verpflichtet, die Ausstattung nicht mehr zu gebrauchen, die zum Kennzeichen der Herkunft der Ware aus dem Geschäftsbetrieb des Mitbewerbers geworden ist, das ist die gesetzliche Folge der tatsächlichen Entwicklung aus § 25 WZG. Der andere kann sich der Unterlassungsfrage des Schutzberechtigten gegenüber nicht darauf berufen, der Kl. handele wettbewerbswidrig. Davon kann jedenfalls dann keine Rede sein, wenn beide Wettbewerber den Gebrauch

der Ausstattung gleichzeitig begonnen haben oder der Kl. sie vorher schon benutzt hat. Ein wettbewerbswidriges Verhalten dessen, der für die Ausstattung Verlehrsgehung erlangt hat, könnte nur in Frage kommen, wenn er etwa die Ausstattung, deren sich der Mitbewerber schon vor ihm bediente, in einer mit den Grundsätzen lauterer Wettbewerbs nicht zu vereinbarenden Weise übernommen hat. Das Unzulässige einer solchen Übernahme einer ungeschützten Aufmachung könnte aber nicht in der Benutzung an sich, sondern nur in den besonderen Umständen der Übernahme gefunden werden.

(RG., II. ZivSen., U. v. 4. Okt. 1939, II 50/39.) [N.]

*

16. RG. — § 1 UnlWG. Je mehr sich ein an sich zulässiger Systemvergleich dem Warenvergleich nähert, desto höher sind die Anforderungen, die an die Sachlichkeit der Gegenüberstellung zu stellen sind. — Bei technischen Neuerungen darf u. U. der Fortschritt durch Vergleich mit anderen Waren gezeigt werden. Es ist aber unzulässig, dabei auf Mängel der andern Waren zur Hervorhebung des Vorteils der eigenen hinzuweisen.

Beide Parteien stellen gewerbsmäßig Kondensatableiter für Dampfanlagen her und vertreiben ihre Erzeugnisse u. a. auch im Lande R. Ihre Geräte weisen gewisse, näher gekennzeichnete Unterschiede auf.

Der Bekl. hat sich einer Werbeschrift bedient, in der er die besonderen Vorteile seines Geräts in einer Weise — unter Vergleich zu andern Systemen — darstellt, die der Kl. für wettbewerbswidrig hält.

Sachlich dreht sich der Streit der Parteien darum, ob die Äußerungen, deren Unterlassung der Kl. unter Berufung auf § 1 UnlWG. verlangt, als eine unzulässige vergleichende Reklame zu betrachten sind oder ob, wie die Bekl. behauptet, sich ihre Darlegungen in der von ihr verbreiteten Werbeschrift im Rahmen eines nach der ständigen Rspr. des RG. für zulässig erklärten sog. Systemvergleichs halten, d. h. einer sachlichen Erörterung der Vorteile und Nachteile verschiedener wirtschaftlicher Systeme ohne Bezug auf die Ware eines bestimmten Mitbewerbers, die außerhalb des Rahmens der unzulässigen vergleichenden Reklame liegt und auf die deshalb § 1 UnlWG. nicht Anwendung finden kann.

Das VG. sieht in den Darlegungen der Bekl. keine Befassung mit dem Geräte des Kl. Das VG. mißbilligt diese rechtliche Beurteilung. Es erwägt dazu unter Berufung auf das Urteil des Senats v. 31. Aug. 1938 zu II 43/38: MuW. 1939, 31 und die dort angegebenen älteren Entsch., in Rspr. und Rechtslehre sei anerkannt, daß sich die Werbung des anständigen Kaufmannes grundsätzlich auf die wahrheitsgemäße Darlegung der Güte der eigenen Ware und der eigenen Leistung zu beschränken habe, daß es nicht statthaft sei, die Vorzüge der eigenen Ware dadurch besonders hervorzuheben, daß die Erzeugnisse der Mitbewerber herabgesetzt würden, ohne Rücksicht darauf, ob diese Erzeugnisse tatsächliche Mängel aufweisen oder nicht. Das gelte grundsätzlich auch dann, wenn jemand eine Ware anpreise, die gewisse Verbesserungen gegenüber dem aufzeige, was bisher angeboten worden sei. Eine Ausnahme habe die Rspr. allerdings für den sog. Systemvergleich zugelassen, d. h. für die vergleichende Gegenüberstellung wirtschaftlicher oder technischer Möglichkeiten, jedoch mit der Einschränkung, daß sich ein solcher Vergleich auf die sachliche Erörterung der Nachteile und Vorteile der verglichenen Systeme beschränke und sich nicht mit der Ware eines bestimmten Mitbewerbers befasse, insofern nicht die Erwähnung nur beispielsweise geschehe und den in Betracht kommenden Kreisen bekannt sei, daß der namhaft gemachte Mitbewerber Ware dieser Art herstelle. Das VG. kommt aber zu dem Ergebnis, ein zulässiger Systemvergleich liege nicht vor, weil die Bekl. eindeutig auf das Gerät des Kl. hingewiesen habe.

Die Rev. rügt Verletzung sachlichen Rechts, besonders des § 1 UnlWG. und des § 286 ZPO.; im Ergebnis mußte ihr ein Erfolg verjagt bleiben.

Von Erheblichkeit ist nur die Darlegung der Rev., die Bekl. habe sich in ihrem Werbeblatt streng an die Grundsätze gehalten, die in der Rspr. des RG. für die Zulässigkeit des Systemvergleichs entwickelt worden sind. Die Bekl. habe rein sachlich und gegenständlich die Erzeugnisse ihres Systems den Erzeugnissen anderer Systeme gegenübergestellt. Das sei unvermeidlich gewesen, um den Abnehmern die Unterschiede der verschiedenen Systeme und die danach von

der Bekl. für ihr System in Anspruch genommenen besonderen Vorzüge klarzumachen. Denn damit wendet sich die Rev. gegen die tatsächliche und rechtliche Beurteilung der Werbung der Bekl. In tatsächlicher Beziehung zielt der Angriff im Ergebnis dahin, das VG. habe zu Unrecht festgestellt, die Darlegungen der Werbung der Bekl. seien für den Leser erkennbar gegen den Kl. gerichtet gewesen. Dies ist eine reine Tatfrage. Das Ergebnis des VG., das sie bejaht, könnte von der Rev. nur dann mit Erfolg angegriffen werden, wenn die Feststellung verfahrenswidrig getroffen wäre. Dafür hat die Rev. nichts vorgebracht.

Ist aber die Feststellung des VG., diese weiteren Ausführungen des Werbeblattes hätten sich für den Leser erkennbar gegen den Kl. gerichtet, zutreffend, so sind die tatsächlichen und rechtlichen Folgen, die daraus abgeleitet werden, nicht zu beanstanden. Vor allem greift die Rev. zu Unrecht die Folgerung des VG. an; wende sich die Werbeschrift der Bekl. in den erwähnten Ausführungen erkennbar gegen den Kl., so bezögen die Leser oder doch ein nicht unerheblicher Teil von ihnen, nunmehr auch die vorhergehenden und die nachfolgenden Ausführungen der Werbung ebenfalls besonders auf das Erzeugnis des Kl. Denn es entspricht der Erfahrung, daß der Leser allgemein gehaltene technische Darlegungen nicht für sich würdigt, sondern die Beziehung zu bekannten Erzeugnissen der beschriebenen Art sucht. Es wäre auch nicht möglich, innerhalb derselben Werbeschrift etwa einzelne Sätze, weil sie sich erkennbar auf eine bestimmte Ware des Mitbewerbers beziehen, als unzulässige vergleichende Werbung zu behandeln, andere dagegen, weil sie allgemein gehalten sind und für sich allein eine solche Beziehung nicht erkennen lassen, als einen zulässigen Systemvergleich zu würdigen mit der Folge, daß für jeden Satz dann besonders zu prüfen wäre, ob er der einen oder der anderen Gruppe zuzuteilen ist. Enthält eine Werbeschrift auch nur in einigen Sätzen einen unzulässigen Warenvergleich, so hat sie keinen Anspruch mehr darauf, als Systemvergleich zugelassen zu werden. Das VG. hat nicht verkannt, daß die Erwähnung oder erkennbare Bezeichnung einer bestimmten Ware in einem Systemvergleich nicht völlig ausgeschlossen ist, z. B. dann, wenn innerhalb der Systembetrachtung beispielsweise ein dem verglichenen System angehörendes Erzeugnis erwähnt wird (vgl. RGZ. 156, 1 = ZW. 1937, 2844²⁶ m. Anm.). Es hat aber auch zutreffend abgelehnt, einen Systemvergleich allein deshalb anzunehmen, weil die Darlegung der äußeren Fassung nach allgemein gehalten ist und sich dem Wortlaut nach nicht gegen eine bestimmte fremde Ware richtet. Die im Systemvergleich zugelassene sachliche Erörterung verschiedener technischer Möglichkeiten darf verschleiertem Warenvergleich keinen Vorschub leisten. Eine strenge Beurteilung ist besonders dann geboten, wenn eine Gegenüberstellung, deren Zulassung unter dem Gesichtspunkt des Systemvergleichs verlangt wird, sich ersichtlich an der Grenze des Warenvergleichs bewegt, wenn nicht im Ergebnis einen Warenvergleich geradezu mitenthält. Je mehr sich ein angeblicher Systemvergleich dem Warenvergleich nähert, desto höher werden die Anforderungen an die Sachlichkeit der Gegenüberstellung sein müssen. Das äußere Merkmal des Systemvergleichs, die Vermeidung der Benennung eines bestimmten Mitbewerbers und seiner Ware kann unter Umständen durch eine geschickte Fassung gewahrt sein. Entscheidend ist, ob die Werbung sich ihrem Inhalt nach auf eine rein sachliche Gegenüberstellung von technischen oder wirtschaftlichen Möglichkeiten beschränkt.

Auch für den Gegenstand einer neuen Erfindung kann ohne Verstoß gegen die Grundsätze lauterer Wettbewerbs nur unter sachlicher Darlegung des erzielten Fortschritts gemorden werden. Es geht über die einer solchen sachlichen Darlegung gezogenen Grenzen hinaus, wenn die Bekl. in der Werbung für ihr neues Gerät die bis dahin verwendeten Geräte von Mitbewerbern „primitive Lösungen“ oder Konstruktionen nennt und in dreimaliger Wiederholung dieses Ausdrucks ihr Gerät auf Kosten der von ihr als unzulänglich beurteilten früheren Geräte in den Vordergrund stellen will. Der erf. Sen. hat allerdings wiederholt ausgesprochen, daß dem, der für eine technische Neuerung wirbt, durch das Verbot der vergleichenden Reklame nicht verwehrt sei, darzulegen, worin der von ihm erzielte Fortschritt besteht und daß er dabei, soweit es zur Darlegung dieses Fortschritts erforderlich ist, unter Umständen auch auf die Ware eines Mitbewerbers verweisen darf (vgl. GRUR. 1937, 941 = MuW.

1937, 377). Darauf kann sich aber die Rev. nicht berufen, denn die Darlegung, worin der Fortschritt des Gerätes der Bekl. bestehe, erforderte nicht die erwähnte geringfügige Beurteilung anderer Geräte, besonders des Gerätes des Kl. Auch tatsächlich vorhandene Mängel der Ware eines anderen berechtigen den Mitbewerber nicht, darauf in seiner Werbung und zur Hervorhebung der eigenen Leistung hinzuweisen. Die Bekl. kann sich auch nicht mit Erfolg auf Abwehr fremden Angriffs berufen. Denn abgesehen davon, daß berechnigte Abwehr nur in sachlicher Aufklärung bestehen kann und nicht zur Herabwürdigung der Ware des Mitbewerbers werden darf, fehlt es an jeder Darlegung, inwiefern außer der Klage, die die Bekl. nach ihrem eigenen Vortrag gegen den Kl. erhoben hat, auch eigene Abwehrmaßnahmen der Bekl. notwendig gewesen sein sollen.

(RG., II. ZivSen., u. v. 20. Sept. 1939, II 47/39.) [N.]

*

**** 17. RG. — § 1 UnlWG. Eine im Rahmen des Wettbewerbsrechts zulässige kostenlose Übersendung einer Warenprobe liegt nur insoweit vor, als die übersandte Warenmenge gerade hinreicht, um durch zweckbestimmte Verwendung ihre besonderen Eigenschaften erkennen zu lassen. Verbleibt dem Empfänger darüber hinaus ein gebrauchsfähiger und wirtschaftlich verwertbarer Gegenstand, so kann nicht mehr von einer Warenprobe gesprochen werden.**

Die Parteien vertreiben Dauerwellapparate und stehen miteinander im Wettbewerb. Zur Anwendung der Apparate bedarf es sog. Wickler, auf die das zu behandelnde Haar aufgewickelt wird. Die Bekl. hat sich in einer Fachzeitschrift erboten, gegen einen beigeigigten Gutschein einen Wickler im Werte von 6 RM gratis zu übersenden.

Die Kl. hält diese Wettbewerbsmaßnahme insbes. deshalb für unzulässig, weil eine Sache von nicht unerheblichem Wert zu Werbezwecken verschenkt wird.

Wie der erf. Sen. wiederholt ausgesprochen hat, läuft es den Grundsätzen des lautereren Wettbewerbs zuwider, wenn ein Kaufmann Ware, die er in seinem Unternehmen führt und ihrer Bestimmung gemäß regelmäßig im Wege des entgeltlichen Umsatzgeschäftes vertreibt, schenkweise abgibt, um dadurch neue Kunden zu gewinnen oder seinen Absatz zu erhalten (vgl. RGZ. 149, 242; JW. 1936, 2073¹⁴; 1938, 117¹¹, 2978²⁷). Die unentgeltliche Warenverteilung stellt ein Werbemittel dar, das nicht nur gegen die Gebote einer vernünftigen kaufmännischen Betriebsführung verstößt, sondern auch das wirtschaftliche Leben im allgemeinen gefährdet, indem es Mitbewerber zur Nachahmung anreizt und dadurch den Warenabsatz mit Aufwendungen belastet, die schließlich die Gesamtheit zu tragen hat. Der Zweck des UnlWG., auch diese vor wettbewerblichen Mißbräuchen zu schützen, läßt die unentgeltliche Abgabe von Waren zu Werbezwecken als wettbewerbsfremd und sittenwidrig i. S. des § 1 UnlWG. erscheinen. Das bedeutet freilich nicht, daß der Kaufmann in jedem Falle gehindert wäre, durch kostenlose Warenabgabe sein Geschäft zu fördern. Nach dem Grundsatz des Leistungswettbewerbs kann ihm eine Umsonstabgabe nicht verwehrt werden, wenn sie sich als ein betriebswirtschaftlich gerechtfertigtes und für die Allgemeinheit unschädliches Werbemittel erweist. Es ist insbes., wie in den beiden oben an letzter Stelle erwähnten Entscheidungen des Senats v. 19. Okt. 1937 und 24. Aug. 1938 ausgeführt worden ist, nicht zu beanstanden, wenn dem Verbraucher durch eine kostenlose Verteilung von Warenproben Gelegenheit gegeben wird, sich über die Güte und Brauchbarkeit des ihm angebotenen Erzeugnisses zu unterrichten. Was dabei als zulässige Warenprobe anzusehen ist, hängt im wesentlichen von der Art und Beschaffenheit der in Betracht kommenden Ware ab. Wenn im Urteil des Senats v. 19. Okt. 1937 als Warenprobe die in der Regel kleine Menge oder Stückzahl einer Ware bezeichnet wird, welche geeignet ist, eine Untersuchung der Ware auf ihre Eigenschaften zu ermöglichen, so wird dabei auf das begrifflich vor allem bedeutsame Merkmal der mengenmäßigen Begrenzung abgestellt, die gegeben sein muß, um von

einer Probe sprechen zu können. Eine solche liegt nur vor, wenn die Warenabgabe nicht die Menge übersteigt, deren es bedarf, um die Ware sachgemäß ausprobieren zu können. Unter dieser Voraussetzung kann selbst die Abgabe einer Menge zulässig sein, die regelmäßig auch für einen entgeltlichen Warenabsatz in Betracht kommt, wenn anders eine Erprobung nicht vorgenommen werden kann. Eine hiernach zulässige Gleichsetzung der Warenprobe mit der Ware selbst findet jedoch ihre Schranken, wenn die Abgabe der Probe über deren Zweckbestimmung hinaus zugleich auch geeignet ist, dem Empfänger einen bleibenden wirtschaftlichen Wert zuzuführen, wie er ihn sonst nur im Wege entgeltlichen Erwerbs der Ware erlangen könnte. Erhält er durch die Probeleistung kostenlos ein wirtschaftliches Gut, um das er unerachtet der probeweisen Verwendung der Ware dauernd bereichert ist, so gewinnen damit auch die oben erwähnten Gesichtspunkte Bedeutung, die eine unentgeltliche Warenabgabe als der Allgmeinwirtschaft schädlich und damit unlauter und unzulässig erscheinen lassen. Die Wirkung der Probegewährung erschöpft sich dann nicht mehr in dem wirtschaftlich tragbaren und gerechtfertigten Wettbewerbszweck der Kundengewinnung, sondern greift über diesen hinaus auf das Gebiet der Bedarfsdeckung, die nach kaufmännischen Wirtschaftsgrundsätzen und aus Gründen des Allgemeinwohls dem entgeltlichen Warenabsatz vorbehalten bleiben soll.

Ohne daß es hiernach entscheidend darauf ankommt, ob der Empfänger des Wicklers nach dessen Ausprobierung selbst imstande ist, diesen in seinem Betrieb praktisch zu verwenden, oder ob er dies nach dem Inhalt der Ankündigung wenigstens erwarten durfte, verstößt die unentgeltliche Abgabe eines Wicklers im Werte von 6 RM schon an dem Willen gegen die Grundsätze des lautereren Wettbewerbs, weil sie den Empfänger nicht bloß in den Stand setzt, die Ware auf ihre Eigenschaften zu untersuchen, sondern ihm darüber hinaus einen bleibenden Wert verschafft, dessen er sonst nur im Wege eines entgeltlichen Erwerbsgeschäftes teilhaftig werden könnte. Das ist — auch bei Abgabe der Ware in einer für den regelmäßigen Verkauf in Betracht kommenden Menge — nicht der Fall, wenn die Ware durch die Erprobung verbraucht wird und damit als verkehrsfähiges Gut untergeht. Denn dann erhält der Empfänger nur so viel, wie zum Ausprobieren nötig ist und es wird ihm nichts zugewendet, woraus er außerdem Nutzen ziehen könnte. Es ist deshalb in dem Ur. des Sen. v. 19. Okt. 1937 die Auffassung gebilligt worden, daß die unentgeltlich abgegebene Originalpackung eines Waschmittels noch als zulässige Probe zu betrachten sei, da eine solche Menge benötigt werde, um die Brauchbarkeit des Mittels in einem normalen Waschvorgang festzustellen. Wird aber, wie hier, der wirtschaftliche Wert der Ware nicht schon durch die Erprobung erschöpft, sondern kommt er dem Empfänger in Gestalt eines gebrauchsfähigen und wirtschaftlich verwertbaren Gegenstandes auch weiterhin zugute, so entfallen die Gesichtspunkte, unter denen noch von einer zulässigen Warenprobe gesprochen werden kann. Die Bekl. kann sich auch nicht darauf berufen, daß sie auf andere Weise als durch kostenlose Abgabe eines Wicklers eine Gelegenheit zum Ausprobieren ihres Erzeugnisses nicht herbeiführen könne. Es ist ihr unbenommen, durch Schauvorführungen auf die Vorzüge ihres Systems hinzuweisen oder der Kundschaft durch in ihrem Eigentum verbleibende Anstandsungen den erforderlichen Einblick zu vermitteln. Verfährt sie so, so setzt sie sich nicht dem Vorwurf einer der Gesamtwirtschaft abträglichen Werbung aus, wie er ohne weiteres begründet ist, wenn sie dem Verbraucher über den Probewert hinaus schenkweise Vermögensvorteile zuwendet, die dieser andernfalls nur unter entsprechender Gegenleistung erlangen könnte.

(RG., II. ZivSen., u. v. 24. Juni 1939, II 190/38.) [N.]

(= RGZ. 160, 385.)

Verfahrensrecht

18. RG. — § 13 ZPO.; § 3 ZD. über die Bildung von Schiedsgerichten für die landwirtschaftl. Marktregelung v. 26. Febr. 1935. Diese Schiedsgerichte sind auch dann zuständig, wenn es sich darum handelt, ob ein Milchpreis, der für den Einzelfall unter Mitwirkung eines Milchwirtschaftsverbandes geregelt ist, mit bindender Wirkung für die Pflichtlieferanten einer Molkereigenossenschaft festgesetzt worden ist oder nicht. — Dementprechend ist in diesen Fragen der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen.

(RG., II. ZivSen., u. v. 18. Okt. 1939, II 89/39.) [N.]

19. RG. — § 171 ZPO. Die gegen § 171 Abs. 1 ZPO. verstoßende Unterlassung der Ausschließung der Öffentlichkeit während der Vernehmung des Entmündigten bildet einen unbedingten Revisionsgrund i. S. des § 551 Nr. 6 ZPO. (vgl. RG. v. 13. Jan. 1938, IV 217/37 (ZW. 1938, 1046).)

(RG., IV. ZivSen., u. v. 13. Nov. 1939, IV 157/39.) [Se.]

20. RG. — § 6 ZPO.

Der Wert von Kraftfahrzeugbriefen erschöpft sich weder in ihrem Papierwert noch ist er gleichbedeutend mit dem Wert der Kraftfahrzeuge, für die die Kraftfahrzeugbriefe ausgestellt sind, denn Kraftfahrzeugbriefe verkörpern nicht das Eigentum am Kraftfahrzeug, sondern dienen lediglich seiner Sicherung. Entscheidend für den Wert von Kraftfahrzeugbriefen ist das Interesse an der Verfügungsgewalt über sie. Dies Interesse ist nach freiem Ermessen zu schätzen.

Der Streitwert für eine Klage auf Herausgabe von drei Kraftfahrzeugbriefen, ausgestellt für Kraftfahrzeuge, die im Zeitpunkt der Urteilsverkündung einen Wert von insgesamt etwa 4650 RM darstellten, beträgt 1000 RM.

(RG., Beschl. v. 27. Sept. 1939, 4 W 3507/39.)

** 21. RArbG. — §§ 274, 528, 566 ZPO. Bei Abgrenzung des Rechtsprechungsbereichs zwischen den ordentlichen Gerichten und den ArbG. handelt es sich nicht um die Zulässigkeit des Rechtsweges, sondern um die Zuständigkeit. Eine Prüfung von Amts wegen findet daher nicht statt, wenn der Befl. in erster Instanz zur Hauptsache mündlich verhandelt hat (§ 528 Satz 2). †)

Das VG. hat die arbeitsgerichtliche Zuständigkeit von Amts wegen geprüft. Es hat sie um deswillen verneint, weil der Kl. nicht als Angestellter des Befl. anzusehen sei; der Kl. sei vielmehr von Anfang an Mitgesellschafter des Befl. gewesen. Diese Erwägungen, von denen dahinstehen mag, ob sie den Bestimmungen in § 5 Abs. 1 Satz 2 ArbGG. genügend Rechnung tragen, sind indessen unerheblich, weil das VG. im vorliegenden Falle die vom ArbG. bereits bejahte Zuständigkeit der ArbG. nicht mehr verneinen durfte.

Würde es sich bei der Abgrenzung des Rechtsprechungsbereichs zwischen den ordentlichen Gerichten und den ArbG. um Fragen der Zulässigkeit des Rechtsweges handeln, so wäre allerdings selbstverständlich, daß diese Fragen sowohl innerhalb des ordentlichen als auch des arbeitsgerichtlichen Verfahrens in jedem Rechtszuge von Amts wegen geprüft werden müßten. In der Tat hat der Gr.ZivSen. in RGZ. 156, 289 = JW. 1938, 365² nicht mehr an der früheren Rpr. festgehalten, wonach die für die Unzulässigkeit des Rechtsweges maßgebende Trennungslinie zwischen den Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten einerseits und den ordentlichen oder besonderen Gerichten andererseits gezogen wurde. Er hat diese Linie vielmehr jetzt zwischen den ordentlichen Gerichten auf der einen Seite und allen anderen zum Erlasse von Entscheidungen berufenen öffentlichen Stellen auf der anderen Seite gezogen und damit die „Unzulässigkeit des Rechtsweges“ mit der „Unzulässigkeit des Rechtsweges vor den ordentlichen Gerichten“ gleichgestellt. In diesem kann dieser allgemeine Rechtsgrundsatz dort nicht Platz greifen, wo durch gesetzliche Sondervorschriften eine abweichende Regelung getroffen ist. Das ist aber, wie das RG. noch lehtin in RGZ. 158, 193 = JW. 1938, 3186³⁰ mit eingehender Begründung dargelegt hat, für das Verhältnis zwischen den ordentlichen Gerichten und den ArbG. geschehen. In § 528 ZPO. wird nämlich die Zuständigkeit des ArbG. ausdrücklich als Fall der sachlichen Unzuständigkeit des ordentlichen Gerichts und nicht als Fall der Unzulässigkeit des Rechtsweges behandelt. Nach Satz 2 dieser Bestimmung kann jedenfalls in der VerInst. seitens des Befl. nur unter bestimmten Voraussetzungen noch

gestelt gemacht werden, daß die Sache vor das ArbG. gehöre; vor allem aber soll eine Prüfung von Amts wegen insoweit ausgeschlossen sein. Daher ist in der oben genannten Entsch. — für das Verfahren vor den ordentlichen Gerichten — ausgesprochen worden, daß das VG. der Frage nach der etwaigen Zuständigkeit des ArbG. nicht von Amts wegen näher zu treten habe. Im gegenwärtigen Falle handelt es sich umgekehrt darum, wie das RArbG. zu verfahren hatte, wenn die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte an Stelle der etwa fehlenden arbeitsgerichtlichen gegeben sein konnte. Die Antwort darauf kann keine andere sein. Der § 528 ZPO. gehört zu den Vorschriften, welche nach § 64 ArbGG. auf das arbeitsgerichtliche Berufungsverfahren entsprechende Anwendung finden. Daß diese Anwendung mit Rücksicht auf die Eigenart der Arbeitsgerichtsbarkeit als Sondergerichtsbarkeit nur als eine eingeschränkte möglich sei, ist nicht anzuerkennen, wie bereits in RArbG. 4, 55 = JW. 1930, 471 mit ausführlicher Begründung dargelegt ist. Auch in mehreren späteren Entsch. hat das RArbG. an dieser — übrigens auch im Schrifttum herrschenden — Auffassung festgehalten (vgl. ArbRSammll. 9, 244, das nichtveröffentlichte Ur. v. 10. Sept. 1932, RAG 183/32 sowie Derich-Volkmar, 5. Aufl., S. 442 Anm. 3 I zu § 64 ArbGG. und Jonas, 16. Aufl., Anm. V zu § 528 ZPO.). Soweit in RAG 182/31 v. 4. Nov. 1931: ArbRSammll. 14, 184 allgemein davon die Rede ist, daß außer der Zulässigkeit des Rechtsweges auch die Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbehörden in allen Rechtszügen von Amts wegen nachzuprüfen sei, ist das nur mit der aus § 528 ZPO. gebotenen Einschränkung aufrechtzuerhalten. Da nun im gegenwärtigen Falle die Zulässigkeit der Anrufung der ArbG. im ersten Rechtszuge — nach mündlicher Verhandlung der Parteien zur Hauptsache — bejaht war und der Befl. dies in der VerInst. nicht beanstandet hatte, bestand für das RArbG. weder die Verpflichtung noch aber auch die Berechtigung, in eine erneute Prüfung dieser Frage einzutreten. Seine nach dieser Richtung hin gemachten Ausführungen sind daher bedeutungslos. Auf sie einzugehen wäre müßig, da nach der gegebenen verfahrensrechtlichen Lage auch das RevG. an dem Ausschlusse der Beanstandungsfähigkeit der arbeitsgerichtlichen Zuständigkeit nichts zu ändern vermöchte (vgl. Jonas, Anm. II 4 IV zu § 566 ZPO.).

Nach alledem ist Aufhebung und Zurückverweisung geboten.

(RArbG., Ur. v. 6. Mai 1939, RAG 296/38. — Hamburg.)

Anmerkung: I. Nach dem in der vorl. Entsch. angeführten Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen soll der Rechtsweg nicht nur dann unzulässig sein, wenn ein Verwaltungsgericht zu entscheiden hat, sondern immer dann, wenn nicht die ordentlichen Gerichte zu entscheiden haben, d. h. also wenn entweder ein Verwaltungsgericht oder ein besonderes Gericht zuständig ist. Der Große Senat begründet seine Auffassung einmal damit, daß es oft schwer sei zu entscheiden, ob ein außerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit stehendes Gericht ein Verwaltungsgericht oder ein besonderes Gericht sei. Wichtiger sei noch, daß sich schon heute in vielen Fällen nicht sagen lasse, ob eine Streitigkeit öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Art sei. Nach der Fassung des Beschlusses müßte dieser Grundsatz auch für das Verhältnis zwischen den ordentlichen Zivilgerichten und den Arbeitsgerichtsbehörden gelten; ein Streit darüber, ob eine Sache durch das ordentliche Zivilgericht oder durch eine Arbeitsgerichtsbehörde zu entscheiden sei, würde danach die Zulässigkeit des Rechtsweges betreffen und nicht die sachliche Zuständigkeit. In diesem Sinne ist der Beschluß z. B. auch von Oppermann: JW. 1938, 2059/60 aufgefaßt worden, weiter so Baumbach, „ZPO.“, 15. Aufl. 1939, Einf. 2 vor § 12 ZPO.; vgl. ferner eingehend Pagendorf: JW. 1938, 2254.

Gegenüber dem Beschluß des Großen Senats ist bereits verschiedentlich darauf hingewiesen worden, daß er nur schwer mit verschiedenen Vorschriften des geltenden Rechts in Einklang zu bringen ist. § 528 ZPO. und § 48 ArbGG. sprechen für das Verhältnis zwischen ordentlichen Gerichten und Arbeitsgerichtsbehörden von der Zuständigkeit. Mit Recht hat daher auch der III. ZivSen.: RGZ. 158, 193 = JW. 1938, 3186 unter Bezugnahme auf diese Vorschriften ausgesprochen, daß es sich bei der Abgrenzung des Rechtsprechungsbereichs zwischen ordentlichen Zivilgerichten und Arbeitsgerichtsbehörden nicht um die Zulässigkeit des Rechts-

wegs, sondern um die sachliche Zuständigkeit handelt. Dasselbe spricht nunmehr in der vorl. Entsch. das ARbG. aus; dem kann nur zugestimmt werden. Für einen praktisch sehr bedeutamen Bereich bleibt damit der vom Großen Senat aufgestellte Grundsatz außer Anwendung.

Aber auch im übrigen dürfte die Ansicht des Großen Senats Bedenken unterliegen. Abgesehen von den genannten Bestimmungen versteht z. B. § 17 WVG. unter Zulässigkeit des Rechtswegs nur das Verhältnis zwischen den Gerichten auf der einen Seite, Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten auf der anderen Seite. Weiter geht deutlich aus § 10 I der WD. zur einheitlichen Regelung der Gerichtsverfassung v. 20. März 1935 hervor, daß ordentliche und besondere Gerichte als Zweige der gleichen Gerichtsbarkeit anzusehen sind (vgl. auch die Eingangsworte zu dieser WD.). Gegen den Beschluß spricht ferner, daß man die bisherige Unterscheidung zwischen öffentlichem Recht und privatem Recht schwer fallen lassen kann, ohne dafür eine neue praktisch brauchbare Abgrenzung aufzuzeigen; dies hat der Große ZivSen. aber nicht getan (vgl. Huber: *ArchZ.* 1938, 132; Schönke: „*Zivilprozeßrecht*“ [1938] S. 40 und 41). Schließlich wird es wohl auch meist — wenn auch mit gewissen Schwierigkeiten — möglich sein zu entscheiden, ob bei einem außerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit stehenden Gericht die verwaltungsrechtlichen oder bürgerlich-rechtlichen Streitigkeiten überwiegen. Für die Marktschiedsgerichte des Reichsnährstandes, die den Anlaß zu dem Beschluß des Großen Senats bildeten, dürfte diese Abgrenzungsaufgabe durch die Änderung der WD. über die Bildung dieser Gerichte v. 8. Juli 1939 erleichtert worden sein (vgl. hierzu Wetke, *Recht des Reichsnährstandes* 1939, 612). Es ist zu hoffen, daß der Große Senat bald Gelegenheit erhält, den von ihm eingenommenen Standpunkt zu überprüfen, besonders nachdem durch die Entsch. des III. Senats und durch die des ARbG. die mindestens zu weitgehende Fassung des Beschlusses des Großen Senats klar hervorgetreten ist.

II. Der vorl. Entsch. ist weiter darin zuzustimmen, daß sie die Geltung des § 528 ZPO. auch für das Berufungsverfahren vor dem ARbG. bejaht; es entspricht dies der bisherigen Rspr. und der im Schrifttum durchaus herrschenden Ansicht.

Prof. Dr. Schönke, Freiburg i. B., z. Z. Berlin.

22. RG. — § 671 Abs. 2 ZPO. **Abstandnahme von der Vernehmung Sachverständiger bezieht sich nur auf die Begutachtung nach § 655 ZPO., nicht auf die unbedingt vorgeschriebene Zuziehung mindestens eines Sachverständigen bei der Vernehmung des Entmündigten.**

Das Verfahren des RG. enthält einen Gesetzesverstoß insofern, als das RG. entgegen § 671 Abs. 1 verb. mit § 654 ZPO. die Zuziehung mindestens eines Sachverständigen bei der Vernehmung des Kl. unterlassen hat. Diese Vorschrift gilt ebenso wie für den ersten so auch für den zweiten Rechtszug (RGZ. 57, 330). Ihrer Beobachtung war das RG. nicht etwa deshalb entgangen, weil der Kl. im ersten Rechtszug unter Zuziehung eines Sachverständigen persönlich vernommen worden war. Das in § 671 Abs. 2 ZPO. dem Gericht eingeräumte Ermessen, von der Vernehmung Sachverständiger Abstand zu nehmen, wenn das Gericht ein bereits vor dem RG. — oder, was im Falle der Berufung gleichsteht, vor dem Prozeßgericht des ersten Rechtszuges — abgegebenes Gutachten für genügend erachtet, greift hier nicht Platz. Denn § 671 Abs. 2 ZPO. bezieht sich nur auf die Begutachtung nach § 655, nicht auf die unbedingt vorgeschriebene Zuziehung mindestens eines Sachverständigen bei der Vernehmung des Entmündigten (Jonas, „*ZPO.*“ § 671 II mit Nachw.). (RG., IV. ZivSen., U. v. 13. Nov. 1939, IV 157/39.) [Se.]

23. RG. — §§ 850 Abs. 3, 850 b ZPO. **Das Arbeitseinkommen der Ehefrau des Schuldners muß bei einer Pfändung seines unehelichen Kindes auf jeden Fall außer Betracht bleiben.**

Ein uneheliches Kind hatte wegen rückständiger Unterhaltsraten aus den beiden letzten Jahren den Lohn des Vaters pfänden lassen. Das RG. erhöhte den regelmäßig wöchentlich um den üblichen Satz von 8 RM in der Woche, weil der Schuldner seiner Frau Unterhalt zu gewähren habe. Das RG. verneinte die Unterhaltspflicht und billigte

dem Schuldner den wöchentlichen Zusatzbetrag von 8 RM nicht zu; denn die Ehefrau habe hinreichendes eigenes Arbeitseinkommen. Das LG. berief sich für seine Ansicht auf einen Beschluß des 8. ZivSen. des RG. v. 2. Dez. 1937, 8 W 5458/37. In jenem Beschluß hatte das RG. folgenden Gesichtspunkt als allein entscheidend angesehen: Das Arbeitseinkommen der Ehefrau ist so hoch, daß mit Rücksicht auf die beiderseitigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse eine Unterhaltspflicht des Schuldners nicht besteht.

In seinem jetzigen Beschluß v. 22. Sept. 1939 hat der 8. ZivSen. des RG. seinen früheren Standpunkt aufgegeben, dem Schuldner trotz eigenen Arbeitseinkommens seiner Frau den üblichen Zusatzbetrag von 8 RM in der Woche zugebilligt und nachstehenden Grundsatz aufgestellt: Im Rahmen von § 850 Abs. 3 ZPO. ist das Arbeitseinkommen der Ehefrau des Schuldners nicht zugunsten seines unehelichen Kindes zu berücksichtigen.

Aus der Begründung: Ganz allgemein gesehen, erscheint es zunächst durchaus unbillig, daß der eigene Arbeitserwerb der Ehefrau direkt oder indirekt in irgendeiner Form zu den Unterhaltslasten des Ehemannes gegenüber seinem unehelichen Kinde herangezogen wird. Eine mittelbare Heranziehung des Arbeitseinkommens der Ehefrau liegt aber vor, wenn — insbes. bei kleineren Einkommen — das pfandfreie Einkommen des Schuldners, aus dem die regelmäßige Wirtschaft bestritten wird, eine Herabsetzung erfährt und dadurch die Ehefrau gezwungen wird, aus ihrem Arbeitseinkommen diese Lücke zu ergänzen.

Die Ablehnung der Berücksichtigung dieses Einkommens der Ehefrau entspricht auch der gesetzlichen Regelung. Nach § 850 Abs. 3 ZPO. stehen die Unterhaltsansprüche der unehelichen Kinder denen der Verwandten, Ehegatten und früheren Ehegatten nach. Der Unterhaltsanspruch der Ehefrau gegenüber dem Ehemann ist — anders als der Anspruch der Verwandten (§ 1602 BGB.) — von der Bedürftigkeit der Ehefrau nicht abhängig. Der Ehemann hat vielmehr auf Grund des § 1360 BGB. schlechthin nach Maßgabe seiner Lebensstellung, seines Vermögens und seiner Erwerbsfähigkeit den Unterhalt ohne Rücksicht auf die Gestalt des Güterrechts der Ehegatten und des Einkommens der Ehefrau dieser zu gewähren. Die Unterhaltspflicht kann danach nicht auf Grund eines Arbeitseinkommens der Ehefrau entfallen.

Das Arbeitseinkommen der Ehefrau ist, da der Schuldner und seine Ehefrau offenbar im gesetzlichen Güterstande leben, ihr Vorbehaltsgut. Rechte des Schuldners an ihm bestehen nicht.

Auch der von der Ehefrau nach §§ 1371, 1427 Abs. 2 BGB. zu leistende Beitrag zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes muß außer Betracht bleiben. Er ist lediglich zur Deckung des ehelichen Aufwandes bestimmt, nicht zur Bezahlung sonstiger vom Ehemann zu tragender Lasten. Der Anspruch des Ehemannes ist auch dem Zugriff der Gläubiger des Mannes entzogen. Er ist nach § 1427 Abs. 2 S. 3 BGB. nicht übertragbar und daher gem. § 851 Abs. 1 ZPO. auch nicht pfändbar. Die Berücksichtigung dieses Anspruchs auf Beitragsleistung bei den Zwangsvollstreckungen gegen den Ehemann würde nicht anderes als eine unzulässige Umgehung dieser Bestimmung bedeuten. Dies um so mehr, als der Anspruch als ein höchst persönliches Recht anzusehen ist, dessen Geltendmachung in dem freien Ermessen des Ehemannes steht.

Das Arbeitseinkommen der Ehefrau steht den Gläubigern des Ehemannes in keiner Form zur Verfügung. Infolgedessen muß es auch hier außer Betracht bleiben, ohne daß es noch eines Eingehens darauf bedarf, welche Höhe das Einkommen der Ehefrau des Schuldners hat und welche Ausgaben von ihr aus diesem Einkommen zu bestreiten sind. Der für den Unterhalt der Ehefrau erforderliche Zusatzbetrag von 35 RM monatlich ist demnach hier dem für den eigenen Unterhalt des Schuldners notwendigen Betrag von 104 RM monatlich hinzuzurechnen.

Das gleiche gilt bei der Pfändung nach §§ 850 b/850 Abs. 3 S. 5 ZPO. für die älteren Rückstände. Hier ist lediglich entscheidend, ob der Schuldner seiner Ehefrau tatsächlich Unterhalt gewährt.

Dies kann bei dem Zusammenleben in gemeinsamer Wohnung nicht bezweifelt werden. Dann aber kommt es, wie aus der eindeutigen klaren Fassung des § 850 b ZPO.

zu entnehmen, überhaupt nur noch auf die Tatsache der Unterhaltsgewährung an. Eine Berücksichtigung des Einkommens der Ehefrau muß nach § 850 b RW. auf jeden Fall außer Betracht bleiben.

(RG., Beschl. v. 22. Sept. 1939, 8 W 3714/39.)

24. RG. — § 850 RW.; RD. v. 1. Sept. 1939. **Überstundenlöhne, d. h. der Nettoverdienst von der 49. Wochenarbeitsstunde an, einschließlich etwa für besondere Leistungen in diesen Überstunden netto gewährter Affordgelder, sowie die Sonntags-, Feiertags- und Nachtzuschläge sind unpfändbar.**

Die Gläubiger sind eheliche Kinder des Schuldners. Wegen restlicher Unterhaltspflichten haben sie die Lohnbezüge des Schuldners bei dem Drittschuldner gepfändet und sich zur Einziehung überweisen lassen. Ausgenommen von der Pfändung ist ein Betrag von wöchentlich 21 RM netto als der für den Schuldner nach dem Hamburger Richtsäher in Frage kommende notwendige Unterhalt. Ausgenommen von der Pfändung sind weiter, entsprechend der vom Hans-LGW. (HansRGZ. B 1939, 339 f.) gebilligten Praxis des erf. Gerichtes, die vom Drittschuldner vom Lohn abzuführenden NS-Verufsorganisationsbeiträge und Winterhilfsspenden.

Der Drittschuldner hat gebeten, Überstundenlohn und Affordgelder (für besondere Arbeitsleistungen) zur Hebung der Arbeitsfreude und zur Belohnung für besonderen Arbeitseinsatz von der Pfändung freizulassen.

Diese Eingabe kann zwar nicht als „Erinnerung“ (§ 766 RW.) angesehen werden — hierfür fehlt dem Drittschuldner das Antragsrecht —, sie ist aber eine Anregung an das Gericht, seinerseits von Amts wegen den Pfändungsbeschluß abzuändern, wie das nach Art. 6 Nr. 3 der RD. v. 1. Sept. 1939 zulässig ist (vgl. Mertens: DR. 1939, 1738 ff.). Der Anregung war auch zu folgen.

Der dem Deutschen Reich aufgezwungene Krieg macht es erforderlich, „daß jeder Volksgenosse sich die notwendigen Einschränkungen in der Lebensführung und Lebenshaltung auferlegt“ (Vorpruch zu der KriegswirtschaftsRD. v. 4. Sept. 1939 [RGW. I, 1609]). Die Folgerungen aus dieser unabweisbaren Notwendigkeit zieht in der Lohnfrage (soweit hier von Belang) § 18 Abs. 3 der KriegswirtschaftsRD.: „Zuschläge für Mehrarbeit, Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit sind nicht mehr zu zahlen.“ Die Sonntags-, Feiertags- und Nachtzuschläge können nach der RD. v. 16. Nov. 1939 (RGW. I, 2254) ab 27. Nov. 1939 wieder gezahlt werden, soweit ein Anspruch auf sie besteht, da insoweit ganz besondere Aufwendungen vorliegen, die durch die nun wieder eingeführten Zuschläge unbedingt wieder ausgeglichen werden müssen. Es wird also von den betroffenen Arbeitern und Angestellten „bewußt ein Opfer verlangt, das sie der Gesamtwirtschaft ihres Volkes bringen sollen“, wie es Nikisch (DR. 1939, 1869 ff.) ausdrückt. Für die Überstundenarbeit wird also nur mehr der normale Arbeitslohn gezahlt, soweit es sich nicht um Feiertags- und Nachtarbeit handelt, also Fälle, die ja auch ganz besonders liegen.

§ 20 KriegswirtschaftsRD. hat den ArbM. zum Erlaß abweichender Bestimmungen über die regelmäßige Arbeitszeit ermächtigt. Durch § 4 Abs. 1 der (vom Ministerrat für die Reichsverteidigung erlassenen) RD. zur Abänderung und Ergänzung von Vorschriften auf dem Gebiete des Arbeitsrechts v. 1. Sept. 1939 (RGW. I, 1883) ist die ArbRD. vom 30. April 1938 (RGW. I, 447) für Arbeiter und Angestellte über 18 Jahre bis auf weiteres außer Kraft gesetzt. Es ist also insoweit der gesetzliche Achtstundentag vorübergehend aufgehoben.

Es liegt auf der Hand, daß diese durch den Kriegszustand notwendig gewordenen Maßnahmen erhebliche Opfer von den davon betroffenen Schuldner verlangen. Denn Bruniedick (DR. 1939, 1231 f.) überzeugenden Feststellungen, daß Überstunden Mehrausgaben und Mehraufwand nach sich ziehen, ist durchaus beizutreten. Damit ist aber auch jener ursächliche Zusammenhang der veränderten Lage solcher Schuldner mit der jetzigen kriegerischen Verwicklung gegeben, den Mertens a. a. D. für die Anwendbarkeit des Art. 6 Nr. 3 der RD. v. 1. Sept. 1939 als äußere Voraussetzung mit Recht fordert. Diese Bestimmung, die durch die teilweise Aufhebung der RD. v. 1. Sept. 1939 durch die RD. v. 31. Okt. 1939 (RGW. I, 2139) nicht berührt wurde, kann also angewandt werden. Die Anwendung des Art. 6 Nr. 3 der RD. v. 1. Sept. 1939 ist auch in der Frage der Pfändung von Überstundenlohn sachlich allgemein gerechtfertigt.

Es gilt, mit den Mitteln des Vollstreckungsrechts einen gerechten Ausgleich herbeizuführen. Die Opfer, welche die Gemeinschaft den als Arbeiter tätigen Schuldner auferlegt, kann sie auch billigerweise den Gläubigern zumuten. Jedem Volksgenossen erlegt der Krieg Einschränkungen auf, auch dem, der die Rechtsstellung eines Gläubigers hat.

Einer der wichtigsten Grundsätze des nationalsozialistischen Wirtschaftslebens ist, gerade auch im Kriege, der von dem Gleichgewicht von Löhnen und Preisen. Deshalb ist auch an eine allgemeine Erhöhung der Richtsätze für den notwendigen Unterhalt in der gegenwärtigen Kriegszeit nicht zu denken.

Ein Ausgleich ist aber da notwendig, wo sonst eine Last einseitig auferlegt würde, anstatt sie so zu verteilen, wie es sozial und damit auch rechtlich geboten ist. Es geht daher auch nicht an, solange die Überstundenlohnzuschläge nicht gezahlt werden, durch die Wegpfändung des Überstundenlohnes (und der mit der Überstundenarbeit zeitlich und sachlich verbundenen Leistungszulagen) den Schuldnern die heute mehr denn je notwendige Arbeitsfreude und die verbiente Anerkennung für besonderen Arbeitseinsatz zum Nutzen der Gemeinschaft zu nehmen. Auch abgesehen hiervon erscheint es dem erf. Gericht, das auch hierin Bruniedick (a. a. D.) folgt, wirtschaftlich unsinnig, den Überstundenlohn voll wegzupfänden, denn es ist in der Tat menschlich verständlich, daß der einzelne auch den materiellen Erfolg seiner Arbeit sehen möchte. Das erf. Gericht ist aber weiter der Meinung, daß es kleinlich (angesichts des rechnerischen Ergebnisses einer solchen Methode) wäre, den Schuldnern nur einen Teil des Überstundenlohnes (und der dazugehörigen Leistungszulagen) zu belassen; es spricht sich vielmehr, auch hier Bruniedick folgend, für dessen volle Freilassung aus. Allerdings kommt nur die Freilassung des Netto-Überstundenlohnes in Betracht, da die Abzüge vom Bruttolohn wie sonst vom Schuldner zu tragen sind.

Wegen der vorübergehenden gesetzlichen Aufhebung des Achtstundentages ist auch die Frage zu klären, ob als Überstunden auch jetzt noch die Zeit von der 49. Wochenarbeitsstunde an zu betrachten ist. Dies ist, streng genommen, nicht mehr der Fall; gäbe es noch Überstundenzuschläge, so würden sie sich nur auf die über die jetzige regelmäßige Arbeitszeit hinaus geleistete Arbeit beziehen. Für die Anwendung der vom erf. Gericht vertretenen Rechtsgedanken kann diese Erwägung aber nicht durchschlagen. Denn die Erweiterung der Arbeitszeit ist ja auch eines jener notwendigerweise auferlegten Opfer und daher auch vollstreckungsrechtlich so zu werten. Der Begriff des Überstundenlohnes im Sinne der hier vertretenen Anwendung des Art. 6 Nr. 3 der RD. v. 1. Sept. 1939 geht daher notwendig auch von dem Vorkriegszustand, d. h. dem Achtstundentag als regelmäßige Arbeitszeit aus, da nur so die gerade durch den Kriegszustand geschaffenen Änderungen gerecht und billig ausgeglichen werden können.

(RG. Hamburg, Beschl. v. 21. Nov. 1939, 79 M 7639/39.) [Se.]

25. RG. — §§ 850 ff. RW. **Ob und inwieweit die einem Gefolgschaftsmitglied gewährte Heiratsbeihilfe als Zuwendung eigener Art pfändbar ist, entscheidet sich im Einzelfall nach Tren und Glauben.**

Durch Pfändungs- und Überweisungsbeschluß wurden für die Gläubiger wegen einer Hypothekenforderung von 10 000 RM die der Schuldnerin gegen die D.-Bank zustehenden jetzigen und künftigen Ansprüche aus Angestelltenverhältnis auf Zahlung von Gehalt, Provision, Tantieme oder sonstiger Vergütungen und aus sonstigem Rechtsgrund insoweit gepfändet und überwiesen, als dieselben monatlich 150 RM und $\frac{2}{3}$ des Mehrbetrages übersteigen. Hiergegen hat die Schuldnerin Erinnerung eingelegt mit dem Antrage, den Pfändungs- und Überweisungsbeschluß insoweit aufzuheben, als mit ihm eine von der Arbeitgeberin an die Schuldnerin zu zahlende Heiratsbeihilfe mit erfaßt wird. Durch den jetzt mit der Beschwerde der Schuldnerin angefochtenen Beschluß wurde diese Erinnerung zurückgewiesen. Die Beschwerde ist zum Teil begründet.

Der Vorberrichter stellt zu Recht die in Betracht kommende Heiratsbeihilfe den von der Mpr. fast einhellig für pfändbar erklärten Gratifikationen, Tantiemen usw. gleich. Es handelt sich hier vielmehr um eine Zuwendung ganz eigener Art, mit der die Arbeitgeberin zwei Zwecke verfolgt, deren Bedeutung erst in der heutigen Zeit unter der Einwirkung der nationalsozialistischen Weltanschauung

besonders in den Vordergrund gerückt wird. Dies ist einmal die Absicht, einem bewährten Mitglied der Gefolgschaft eine besondere Anerkennung für geleistete treue Dienste auszudrücken und zum anderen das Bestreben, auch von Seiten der Arbeitgeberin die vom Staat aus völkischen Gesichtspunkten betriebene Förderung der Eheschließungen zu unterstützen. Diese beiden Gesichtspunkte heben die Heiratsbeihilfe einerseits aus einer bloßen Lohnzahlung heraus und lassen sie andererseits zweckgebunden im Sinne des § 851 ZPO. erscheinen. Es ist zwar richtig, daß die Rspr. bei zweckgebundenen Bezügen wie Spesen usw. nur dann die Pfandfreiheit anerkennt, wenn die Zweckgebundenheit im Interesse des Arbeitgebers liegt, was der Vorderrichter hier bei der Heiratsbeihilfe verneinen zu müssen glaubt. Das Interesse der Arbeitgeberin ist hier zwar kein direktes materielles, weil die Arbeitgeberin im Gegenteil sogar mit dem Ereignis, für welches sie die Beihilfe bezahlt, die Arbeitskraft der Schulbnerin verliert. Das Interesse ist aber ein weit höheres ideelles, indem sich die Arbeitgeberin mit diesem Zahlungsverprechen in Einklang setzen will mit der heutigen Auffassung des Arbeitsverhältnisses als eines Treuverhältnisses, das bei besonderen Anlässen eine besondere Belohnung verdient, und mit den Zielen der Staatsführung. Aus diesen Erwägungen heraus erscheint es angezeigt, die Heiratsbeihilfe nicht ohne weiteres und in vollem Umfange für pfändbar zu erklären. Andererseits folgt daraus, aber auch nicht notwendig die völlige Unpfändbarkeit. Es ist eben ein Bezug eigener Art, bei dem nach Treu und Glauben zu entscheiden ist, ob und inwieweit er pfändbar ist. Eine Handhabe für eine derartige Auffassung bietet das Vollstr.-MißbrG. v. 13. Dez. 1934, das dem Vollstreckungsgericht weitgehenden Spielraum für seine Maßnahmen läßt und als einzige Richtschnur hierfür das gesunde Volksempfinden unter Abwägung der beiderseitigen Interessen der Parteien aufstellt. Demnach entscheidet sich das erkennende Gericht für eine vermittelnde Entscheidung zwischen der völligen Unpfändbarkeitsklärung der Heiratsbeihilfe als Treugelb, wie OLG. Düsseldorf: JW. 1936, 1480 oder als zweckgebunden, wie RG.: JW. 1938, 2417 einerseits und der unbedingten Pfändbarkeit, wie sie der Vorderrichter andererseits unter Bezugnahme auf ArbG.: DR. 1939, 953⁸⁵ annimmt. Es folgt damit den Anregungen von Krause: JW. 1937, 3012. Durch eine Teilung des Heiratsgeldes zwischen der Schulbnerin und den Gläubigern erscheinen die Interessen beider Parteien und auch der Drittschuldnerin auf die billigste Weise berücksichtigt. So kommt die Schulbnerin in den Genuß wenigstens eines Teiles des Treugelbes, wofür sie zur Bestreitung der mancherlei Ausgaben, die mit der Eheschließung verbunden sind, gute Verwendung hat, auch wenn ihr Mann eine feste Stellung besitzt. Der von der Arbeitgeberin verfolgte Zweck der Anerkennung treuer Dienste und der Förderung der Eheschließung wird auch so erreicht. Andererseits erhalten die Gläubiger, die der Schulbnerin bisher das größte Entgegenkommen gezeigt haben, bei deren Heirat noch einmal eine Abzahlung, welche ohnehin im Verhältnis zu der Höhe der Schuld klein ist.

(LG. Berlin, Beschl. v. 28. Sept. 1939, 2/3 T 884/39.)

Arbeitsrecht

26. ArbG. — Gef. v. 26. April 1934 (RGBl. I, 337). Der Anspruch auf Lohnzahlung an nationalen Feiertagen steht jüdischen Arbeitern nicht zu.

Der Kl. ist Jude und gegen Stundenlohn als Arbeiter bei der Vell. beschäftigt. Er hat Klage auf Lohnzahlung für den 1. Mai und 20. April 1939 erhoben. Das ArbG. hatte der Klage stattgegeben. Das ArbG. hat die Klage abgewiesen.

Der im Urteil des ArbG. vertretenen Rechtsauffassung, daß der Gesetzgeber sich die Regelung der Judenfrage vorbehalten habe und das Gericht daher mangels besonderer Ausnahmebestimmungen für die Entlohnung jüdischer Arbeiter an nationalen Feiertagen die Gesetze v. 17. April 1939 und 26. April 1934 (RGBl. 39, 763 und 34, 37) nicht weiter auslegen könne und deswegen wie jedem anderen Arbeiter auch dem jüdischen Arbeiter an diesen Tagen ein Lohnanspruch zustehe, kann nicht beigeprüft werden. Bei diesen Gesetzen handelt es sich nicht um Regelung der Judenfrage, sondern durch sie ist allgemein die Bezahlung des regel-

mäßigen Arbeitsverdienstes für den nationalen Feiertag und in Verbindung mit der VO. des RM. v. 17. April 1939 (RGBl. 39, 764) für den Geburtstag des Führers angeordnet worden. Es ist also damit eine Ausnahmebestimmung von dem im Arbeitsrecht herrschenden Grundsatz, daß nur tatsächlich geleistete Arbeit bezahlt wird, getroffen worden, und es ist zu entscheiden, ob diese Vergünstigung auch für Juden gelten soll. Diese Ausnahmebestimmung kann entsprechend ihrem Zweck und dem Sinn der nationalen Sonderfeiertage auf jüdische Arbeiter keine Anwendung finden.

Es ist ohne Bedeutung, daß die Gesetzesbestimmungen, auf die der Kl. seinen Anspruch stützt, für die jüdischen Arbeiter keine Sonderregelung getroffen haben. Wollte man daraus den Willen des Gesetzgebers, die Juden von der Wohltat des Gesetzes nicht auszuschließen, herleiten, so müßte man unterstellen, daß der Gesetzgeber bei Erlaß des Gesetzes an dessen Anwendung auch auf jüdische Arbeiter gedacht hat. Für eine solche Unterstellung fehlt jedoch jeder Anhaltspunkt. Für die gegenteilige Annahme spricht die Tatsache, daß im Wirtschaftsleben Juden als Arbeiter bisher nicht vorhaben oder eine seltene Ausnahme bildeten. Der Gesetzgeber hat daher an die Regelung dieser Ausnahmefälle nicht gedacht; die Entscheidung kann mithin nur durch zweckentsprechende Auslegung der einschlägigen Gesetze erfolgen.

Der Zweck der Bestimmungen über die Bezahlung der Feiertage ist nicht nur der, die wirtschaftlichen Folgen des Arbeitsausfalls von dem Arbeitnehmer auf den Arbeitgeber umzulegen. Die Anordnung der Bezahlung ist nicht nur die bloße Folge des Arbeitsausfalls an diesen Tagen. Die Gesetze haben keineswegs nur wirtschaftliche Vor- und Nachteile regeln wollen, sondern im hohen Maße politischen Charakters. Der deutsche Arbeiter soll an den Feierlichkeiten und politischen Veranstaltungen am 1. Mai und 20. April teilnehmen, ohne von dem Gefühl eines Verdienstausfalls beschwert zu sein. Er soll weiter durch die ausnahmsweise gewährte Bezahlung in die Lage gesetzt sein, die besonderen Unkosten, die ihm durch die Teilnahme an den Feierlichkeiten entstehen, zu decken. Da der jüdische Arbeiter an den nationalen Sonderfeiertagen weder äußeren noch inneren Anteil hat, treffen für ihn die Voraussetzungen, von denen die einschlägigen Gesetze ausgehen, nicht zu, so daß diese für ihn keine Anwendung finden können.

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß der Gesetzgeber die Frage der Bezahlung der jüdischen Arbeiter in diesem Sinne entschieden hätte, sofern er an die Notwendigkeit einer solchen Entscheidung gedacht hätte. Das gilt für die Bezahlung des Geburtstages des Führers, aber auch für den nationalen Feiertag. Es mag zwar sein, daß jüdische Gefolgschaftsmitglieder früher auf Grund des Gef. vom 26. April 1934 Bezahlung erhalten haben. Nachdem aber die Lösung der Judenfrage in Deutschland sich weiter entwickelt hat, insbesondere unter dem Zeichen der Ausschaltung der Juden aus dem gesamten Wirtschaftsleben steht, kann auch dieses Gesetz nur nach den heute geltenden Rechtsanschauungen ausgelegt werden.

Ob die Vell., wie der Kl. behauptet, am Geburtstage des Führers die jüdischen Arbeiter hätte arbeiten lassen können, mag dahingestellt bleiben, da die Vell. dazu keine Rechtsverpflichtung hatte, nachdem dieser Tag zum nationalen Feiertag erklärt war. In einem Annahmevertrag angebotener Arbeit befand sie sich nicht.

Nach allem entbehrt der vom Kl. geltend gemachte Anspruch der rechtlichen Grundlage.

(ArbG. Koblenz, Ur. v. 4. Aug. 1939, Sa 13/39.)

Reichsfinanzhof

[X Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt]

27. Zur Anwendung des § 34 EinkStG. Zahlung von Versicherungsprämien für Arbeitnehmer. †)

Der Arbeitgeber des Beschwz. hat diesen und andere Gefolgschaftsmitglieder bei einer Versicherungsgesellschaft zur Versorgung versichert. Für den Beschwz. ist der Abschluß auf eine Lebensversicherungssumme von 20 000 RM erfolgt. Die Prämien dieser Sammelversorgung bezahlt der Arbeitgeber. Er hat sie auf zehn Jahre voraus entrichtet. Davon fallen — für 1937 — auf den Beschwz. 6690 RM.

Der Beschw. anerkennt im Grundsatz, daß er insoweit einkommensteuerpflichtig ist, erstrebt aber Besteuerung in Jahresbeträgen der Prämien, in zweiter Linie eine tarifliche Vergünstigung nach § 34 EinkStG.

Das FinGer. hat in der angef. Entsch. den Standpunkt des FinV. gebilligt, daß voller Zufluß für 1937 anzunehmen sei und eine Vergünstigung aus § 34 EinkStG. nicht in Frage komme.

Die RBeschw. des Pflichtigen ist zur Frage der Anwendung des § 34 EinkStG. begründet.

Mit Recht hat das FinGer. für den ganzen Prämienbetrag Arbeitslohn des Jahres 1937 angenommen. Die Versorgung ist mindestens in tatsächlicher Ausführung dergestalt Gegenstand des Arbeitsverhältnisses geworden, daß die Arbeitnehmer damit rechnen dürfen, daß sie die Versorgung erhalten und daß der Arbeitgeber die Prämien dazu bezahlt. Hiernach bedeutet diese Prämienzahlung Verwendung von Arbeitslohn, und zwar angesichts der Vorauszahlung für zehn Jahre schon gegenwärtig in voller Höhe dieser Vorauszahlung. Daran ändert nichts, daß es nicht ohne weiteres feststeht, daß der Arbeitnehmer unter allen Umständen Vorteile aus der Versorgungszusage hat. Allseits wird mit diesem Erfolg gerechnet, und es ist die Einrichtung, so wie sie geschaffen wurde, eine solche zugunsten der Arbeitnehmer im gesamten. Unter diesen Umständen können nur für spätere Zeit Abzüge am einkommensteuerpflichtigen Einkommen in Frage kommen, soweit nachträglich ein Arbeitnehmer ausfällt, ohne Vorteile aus der Einrichtung zu behalten. Es kann also, wie das FinGer. mit Recht ausgeführt hat, offenbleiben, ob der Nachtrag zur Versicherung, daß bei vorzeitiger Lösung des Versicherungsvertragsverhältnisses unbrauchte Beiträge an die Arbeitgeberin, nicht an die Arbeitnehmer fallen, erst nachträglich wirksam geworden ist oder von Anfang an als gewollt zu gelten hat.

Es kann nun weiter für diesen Fall dahingestellt bleiben, ob die bisherige Rspr. zu § 34 Abs. 2 Ziff. 1 EinkStG. nicht allgemein hin zu eng ist und zu sehr auf die Entstehungsgeschichte älterer Zeit und auf den Wortlaut Wert legt. Jedenfalls schien im vorl. Fall dem Senat die Anwendung des § 34 EinkStG. nach Recht und Billigkeit geboten. Es handelt sich nicht etwa darum, daß willkürlich Gehaltszahlungen, die verschiedene Jahre betreffen, in eine einmalige Zahlung zusammengezogen, an den Beschw. auszubezahlt worden wären, vielmehr darum, daß Versicherungsbeiträge an eine Versicherungsgesellschaft, die lediglich nach geschäftlicher Lage als zugeflossener Arbeitslohn zu behandeln waren, deshalb für mehrere Jahre in einer Summe ausgelegt worden sind, weil dadurch der Arbeitgeber im gesamten zu einem niedrigeren Prämienbetrag kam. Der Arbeitnehmer, der, wie das bei Versicherungen die Regel ist, eigene Beiträge zu einer Unfallversicherung nur jährlich bezahlt haben würde und wirtschaftlich zu zahlen in der Lage gewesen wäre, befand sich deshalb nach Lage dieses Falls in tatsächlicher und rechtlicher Richtung in einer gewissen Zwangslage. Es erscheint unter diesen Umständen ausgeschlossen, daß es sich etwa um das Unternehmen einer ungerechtfertigten Steuerersparung handeln sollte, eine Erwägung, die vor allem zu der bisherigen engeren Auslegung des Gesetzes Anlaß gegeben hat. Es rechtfertigt sich deshalb hier, den wesentlichen Grundgedanken des § 34 EinkStG. zu berücksichtigen, daß ein Ausgleich geboten ist, wenn sich Zahlungen für mehrere Jahre in einer Summe tariflich an sich für den Pflichtigen ungünstig auswirken würden, wenn die regelmäßige Einkommensteuertabelle zugrunde gelegt würde. Die angef. Entsch. entspricht deshalb nicht dem Gesetz, sofern sie die Anwendung des § 34 EinkStG. abgelehnt hat, und mußte deshalb aufgehoben werden.

Der Senat war in der Lage, selbst zu entscheiden. Es rechtfertigt sich für diesen besonderen Zufluß die Anwendung des Steuerfußes von 10%. Demgemäß war zu entscheiden wie geschehen.

Steuerberechnung:

Festgestelltes Reineinkommen	14 942 <i>R.M.</i>
davon unterliegen einer ermäßigten Steuer	6 690 "
bleiben	8 252 <i>R.M.</i>
abgerundet	8 250 "
Mittelbetrag	8 000 "
Steuerfuß nach der Tabelle (verheiratet, zwei Kinder)	616 <i>R.M.</i>
davon 10% von 6690 <i>R.M.</i> =	669 "
Steuer zus.	1 285 <i>R.M.</i>

(RZf., Ur. v. 28. Sept. 1939, IV 112/39.)

Anmerkung: Das Urteil ist von grundlegender Bedeutung.

Nach der ständigen Rspr. des RZf. sind Gehaltszahlungen jeder Art mangels einer Sondertätigkeit niemals Entlohnungen für eine Tätigkeit, die sich über mehrere Jahre erstreckt (§ 34 Abs. 2 Ziff. 1 EinkStG.). Gehaltszahlungen unterliegen hiernach nicht der Besteuerung nach § 34 EinkStG., sie sind vielmehr im Jahr der Zahlung der vollen Besteuerung nach dem Einkommensteuertarif zu unterwerfen. Andernfalls wäre es in das Belieben der Beteiligten gestellt, durch besondere Vereinbarungen über die Art der Entlohnung einen Teil der Bezüge der ordentlichen Besteuerung zu entziehen (vgl. im einzelnen Rapp, „Die Besteuerung außerordentlicher Einkünfte“, S. 4—12). Diesen Standpunkt vertritt auch heute noch der RZf., wie aus dem in der DStZ. 1939, 845 besprochenen, in RStBl. 1939, 970 abgedruckten Erlaß des RZf. v. 24. Aug. 1939 betr. die Behandlung der preußischen Einbehaltungsbeträge hervorgeht.

Schefold hat in StB. 1938, 1276 die Frage aufgeworfen, ob diese grundsätzliche Einstellung des RZf. bei allen Vorauszahlungen oder Nachzahlungen für nichtselbständige Arbeit befriedigt. Im Vordergrund seiner Ausführungen steht der Gesichtspunkt der Verhinderung von ungerechtfertigten Steuerersparungen. Dieser Gesichtspunkt könne aber nur von Bedeutung sein, wenn der Arbeitgeber ohne erkennbaren Grund Gehaltszahlungen für mehrere Jahre in einer Summe vornehme (freiwillig), er sei aber unerheblich, wenn es sich um eine zwangsläufige Zusammenballung der Arbeitsvergütung für mehrere Jahre handele. Das Merkmal der Sondertätigkeit hat Schefold dabei unberücksichtigt gelassen.

Das Urteil v. 28. Sept. 1939 geht ähnliche Wege. Es macht einen Unterschied zwischen willkürlichen und zwangsläufigen Gehaltszahlungen für mehrere Jahre. Bei zwangsläufigen Zahlungen für mehrere Jahre müsse der Grundgedanke des § 34 nach Recht und Billigkeit berücksichtigt werden, wonach ein Ausgleich dann geboten sei, wenn sich Zahlungen für mehrere Jahre in einer Summe tariflich ungünstig auswirken. Das Vorliegen einer Sondertätigkeit verlangt das Urteil im Gegensatz zu der bisherigen Rspr. nicht.

Das Urteil läßt es allerdings dahingestellt, ob die bisherige Rspr. des RZf. zu § 34 Abs. 2 Ziff. 1 EinkStG. allgemein hin zu eng ist. Die im übrigen eindeutigen Ausführungen legen es aber m. E. nahe, auch in anderen Fällen entsprechend zu verfahren. Ich denke hier insbes. an die Behandlung von Sonderhonoraren usw. bei Rechtsanwälten. Der RZf. legte gerade bei Rechtsanwälten immer besonderen Wert auf das Vorliegen einer klar abgrenzbaren Sondertätigkeit (vgl. zuletzt RZf. v. 13. Juli 1939, IV 145/39 in RStBl. 1939, 1055 = DR. 1939, 2022).

Es bleibt abzuwarten, wie sich die Rspr. zu diesem in der Praxis wichtigen Fragenbereich weiter entwickeln wird. Sollte die weitere Rspr. des RZf. dem Grundgedanken des Ur. v. 28. Sept. 1939 folgen, so werden sich m. E. Schwierigkeiten bei der Abgrenzung der Begriffe „freiwillige“ — „zwangsläufige“ Zahlungen ergeben.

RegR. Dr. Rapp, Berlin.

Hauptredakteur: Professor Dr. Reinhard Höhn, Stellvertreter: Rechtsanwalt Erich Schmidt, beide Berlin. — Mitarbeiter: Rechtsanwalt Dr. Helmut Seydel, Rechtsanwalt Rudolf Jensen, Rechtsanwalt Rudolf Leppin (z. Zt. bei der Wehrmacht). — Für die Anzeigen verantwortlich: Hans Neumann-Hofer, Berlin. Schriftleitung: Berlin W 35, Lönauerufer 18 U. Fernruf: 21 3718. Verlag: Deutscher Rechtsverlag GmbH, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8. Fernruf: 22 4054; Leipzig O 1, Inselstr. 10. Fernruf: 72 566; Wien I, Riemergasse 1. Fernruf: R 27 216. Postcheckkonten des Verlages: für Bezugsgebühren Leipzig Nr. 742 42, für Anzeigenbeiträge Berlin Nr. 451 76. Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 2 vom 1. Okt. 1939. Druck: Oscar Brandtmeister, Leipzig. Bezugspreis: monatlich 2,50 *R.M.*, Vorzugspreis für Junge Rechtswahner monatlich 2,— *R.M.*; Einzelheft 1,— *R.M.*

Verfahrensrecht

§ 13 OBG.; § 3 BD. über die Bildung von Schiedsgerichten für die landwirtschaftliche Marktregelung v. 26. Febr. 1935. Diese Schiedsgerichte sind auch dann zuständig, wenn es sich darum handelt, ob ein Milchpreis, der für den Einzelfall unter Mitwirkung eines Milchwirtschaftsverbandes geregelt ist, mit bindender Wirkung für die Pflichtlieferanten einer Molkeereigenossenschaft festgesetzt worden ist oder nicht. — Dementisprechend ist in diesen Fragen der ordentliche Rechtsweg ausgeschlossen. RG.: DR. 1940, 84 Nr. 18

§ 171 OBG. Die gegen § 171 Abs. 1 OBG. verstoßende Unterlassung der Ausschließung der Öffentlichkeit während der Vernehmung des Entmündigten bildet einen unbedingten Revisionsgrund i. S. des § 551 Nr. 6 ZPO. RG.: DR. 1940, 84 Nr. 19

§ 6 ZPO. Der Wert von Kraftfahrzeugbriefen erschöpft sich weder in ihrem Papierwert noch ist er gleichbedeutend mit dem Wert der Kraftfahrzeuge, für die die Kraftfahrzeugbriefe ausgestellt sind.

Entscheidend für den Wert von Kraftfahrzeugbriefen ist das Interesse an der Verfügungsgewalt über sie. Dies Interesse ist nach freiem Ermessen zu schätzen. RG.: DR. 1940, 84 Nr. 20

§§ 274, 528, 566 ZPO. Bei Abgrenzung des Rechtsprechungsbereichs zwischen den ordentlichen Gerichten und den ArbG. handelt es sich nicht um die Zulässigkeit des Rechtswegs, sondern um die Zuständigkeit. Eine Prüfung von Amts wegen findet daher nicht statt, wenn der Bell. in erster Instanz zur Hauptsache mündlich verhandelt hat (§ 528 Satz 2). RArbG.: DR. 1940, 84 Nr. 21 (Schönte)

§ 671 Abs. 2 ZPO. Abstandnahme von der Vernehmung Sachverständiger bezieht sich nur auf die Begutachtung nach § 655 ZPO., nicht auf die unbedingt vorgeschriebene Zuziehung mindestens eines Sachverständigen bei der Vernehmung des Entmündigten. RG.: DR. 1940, 85 Nr. 22

§§ 850 Abs. 3, 850 b ZPO. Das Arbeitseinkommen der Ehefrau des Schuldners muß bei einer Pfändung seines unehelichen Kindes auf jeden Fall außer Betracht bleiben. RG.: DR. 1940, 85 Nr. 23

§ 850 ZPO.; BD. v. 1. Sept. 1939. Überstundenlöhne, d. h. der Nettoverdienst von der 49. Wochenarbeitsstunde an, einschließlich etwa für besondere Leistungen in diesen Überstunden netto gewährter Akkordgelber, sowie die Sonntags-, Feiertags- und Nachtzuschläge sind unpfändbar. RG. Hamburg: DR. 1940, 86 Nr. 24

§§ 850 ff. ZPO. Ob und inwieweit die einem Gefolgschaftsmitglied gewährte Feiertagsbeihilfe als Zuwendung eigener Art pfändbar ist, entscheidet sich im Einzelfall nach Treu und Glauben. LG. Berlin: DR. 1940, 86 Nr. 25

Arbeitsrecht

Gef. v. 26. April 1934 (RGBl. I, 337). Der Anspruch auf Lohnzahlung an nationalen Feiertagen steht jüdischen Arbeitern nicht zu. RArbG.: DR. 1940, 87 Nr. 26

Reichsfinanzhof

Zur Anwendung des § 34 EStG. Zahlung von Versicherungsprämien für Arbeitnehmer. RFG.: DR. 1940, 87 Nr. 27 (Rapp)

Die Kostenrechtsprechung

des Kammergerichts in Zivilsachen
unter Berücksichtigung der übrigen höchstgerichtlichen Kostenrechtsprechung
Von

2., erweiterte Auflage
nach dem Stande vom 1. März 1938

Dr. Paul Gaedele
Kammergerichtsrat in Berlin

Umfang 334 Seiten im größ. Format
Kart. mit Leinenrücken RM. 8.70

Den Justizbehörden wird ein Vorzugspreis von RM. 7.40 eingeräumt.

„Diese zweite Auflage des geschätzten Herausgebers der Kostenrechtsprechung kann als Jubiläumsausgabe bezeichnet werden, da am 1. Jan. 1938 der Kostenrat des Kammergerichts 10 Jahre besteht. — Es ist für die Praxis unentbehrlich.“
Deutsche Rechtszeitung

Das Armenanwaltskostengesetz

Systematisch erläutert von **Dr. Paul Gaedele**, Kammergerichtsrat, Berlin

Umfang 366 Seiten Oktav | Preis in Leinen gebunden RM. 6.—

„Es ist das Standardwerk über dieses Gebiet des Armenanwaltskostenrechts. — Für den Anwalt unentbehrlich.“

RA. Dr. Erich Neumann, Berlin

Reichskostenordnung und Akkundensteuer

Ein Wegweiser für die Praxis des Notars und Rechtsanwalts

Von Bürovorsteher **Erich Niedel**, Leipzig

3. Auflage nach dem Stande vom 31. Dezember 1937 | Umfang 96 Seiten, Preis RM. 3.—

„Sie kann in der vorliegenden Form als recht gutes Hilfsmittel für den Praktiker bezeichnet werden.“

Deutsche Notar-Zeitschrift

Bestellungen übernehmen alle Buchhandlungen oder der Verlag

W. Moeser Buchhandlung • Leipzig C 1

Wichtige Neuerscheinungen

auf dem Gebiete der Einkommensteuer und der Vermögensverwaltung

sind soeben erschienen!

Näheres erfahren Sie auf der letzten Umschlagsseite dieses Heftes

DEUTSCHER RECHTSVERLAG • BERLIN/LEIPZIG/WIEN

Offene Stellen

Bei Angeboten auf Zifferanzeigen gehört die Kennziffer in die linke untere Ecke des Umschlages!

Vertreter

Referendar, Assessor oder sonstiger Volljurist für gutgehende Anwaltspraxis in süddeutscher Stadt für sofort oder 1. Februar 1940 gesucht. Kurzer Lebenslauf und Zeugnisse erwünscht. Angebote unter **A. 958** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Bürovorsteher

bzw.

erfahrener Bürogehilfe

als Sachbearbeiter von Parteienstellen in Berlin gesucht.

Eintritt sofort.

Angebote unter **A. 959** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Bürogehilfe(in),

fest in beiden Fächern, perfekt in Steno u. Schreibmaschine, für selbständige Arbeit zum sofortigen Eintritt gesucht.

Rechtsanwalt und Notar

Dr. Brauch,
Werbau/Sa.

Bürovorsteher,

vollkommen selbständig in beiden Fächern, gesucht für die Dauer der Behinderung unseres zum Heeresdienst einberufenen Bürovorstehers.

Rechtsanwälte

Eberlein und Dr. Görs,
Bielefeld, Ulmenstr. 14.

Zur Vertretung meines im Felde befindlichen Bürovorstehers suche ich für meine Anwalts- u. Notariatspraxis tüchtigen, erfahrenen

Bürovorsteher.

Nur erste Kräfte, die vollkommen selbständig u. zuverlässig in Anwalts- und Notariatspraxis sind, wollen sich melden. Angebote mit Lichtbild, Zeugnissen u. Gehaltsansprüchen an Rechtsanwalt und Notar
Dr. Fengler,
Zauer, Bez. Liegnitz,
Goldbergerstraße 1.

Erste Kraft

für bedeutendes Notariat in Berlin per sofort oder später gesucht. Bewerber(in) muß gute Kenntnisse im Grundstücks- und Gesellschaftsrecht haben, Urkunden u. Kostenrechnungen selbständig entwerfen können, sowie Maschine schreiben. Zuschriften mit Lebenslauf, Lichtbild, Zeugnisabschriften und Angabe des Gehaltsanspruchs u. **A. 955** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Gesuchte Stellen

Assessor

sucht innerhalb des DLG-Bez. Hamm Anwalt zur Ableistung des Probe- u. Anwärterdienstes. Ang. u. **A. 957** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Prädikatsassessor,

Ref. „lobenswert“, Aff. „gut“, 28 J., ledig, der seit einem halben Jahr an Berliner Anwaltspraxis fast allein bearbeitet, sucht Rechtsanwalt in Stadtmitte od. West. Berlins, evtl. auch Breslau od. and. Prov.-Hauptstadt, zur Forts. d. anw. Probe- u. Anw.-Dienst. Ang. u. **A. 960** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Bürovorsteher,

28 J., durchaus firm in beid. Fächern, beste Zeugn., seit 14 J. im Fach, zuletzt in groß. Berliner Anwaltspraxis tätig, sucht geeign. Wirkungskreis, evtl. auch in Verlich., Hand. od. Industr. usw. Ang. u. **A. 961** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Bekanntmachungen verschiedener Art

Gutgehende

Anwalts- u. Notariatspraxis in schön geleg. Kleinstadt Thüringens umständehalber sofort günstig abzugeben. Angebote u. **A. 956** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Ich verkaufe

Anwaltsbücherei

im ganzen.

Justizrat Hartwig
Ansbach (Bayern)

Das

Neue Deutsche Reichsrecht

Pfundtner-Neubert,

auf den neuesten Stand ergänzt, **preiswert abzugeben.** Angeb. u. **A. 962** an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.



Ein
Wolk hilft sich selbst

KRIEGSWINTERHILFSWERB

Der Taschenkalender

für Rechtsanwälte, Notare und Patentanwälte

1940

erscheint am 10. Januar 1940 in neuer Auflage

Die vorliegenden Bestellungen werden von diesem Tag ab in der Reihenfolge des Eingangs ausgeliefert. Es besteht die Möglichkeit, daß noch einige Exemplare zum Verkauf gelangen können. Die Herren Rechtsanwälte, Notare und Patentanwälte, die ihre Bestellung noch aufgeben wollen, werden gebeten, den Bestellschein in Nr. 1 vom 7. Januar 1940 „Deutsches Recht“ zu benutzen.

Deutscher Rechtsverlag · Berlin · Leipzig · Wien

Soeben sind erschienen:

MÖHRING:

Vermögensverwaltung in Vormundschafts- und Nachlaßsachen

von Dr. Oskar Möhring, Rechtsanwalt in Berlin

1940

286 Seiten

Kartoniert 6.- RM.

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

GRIEGER:

Der Kriegszuschlag zur Einkommensteuer

Veranlagungsverfahren und Steuerabzugsverfahren nebst den dazu ergangenen Durchführungsbestimmungen und Erlassen bis zum 1. November 1939, erläutert von Dr. R. Grieger, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht

1940

64 Seiten

Kartoniert 1.80 RM.

Außer dem Gesetzestext, den DVOen, den Runderlassen des Reichsministers der Finanzen und den Tabellen, gibt der bekannte Steuerrechtler im knappen Raum dennoch eine ausführliche Kommentierung. Da außerdem der Preis denkbar gering ist, wird dieses Werk nicht nur für die Steuerrechtler allein, sondern überhaupt für jeden Steuerpflichtigen von größtem Interesse sein.

Vom gleichen Verfasser:

Das Recht der Mehreinkommensteuer

erläutert in Buchkarteteiform

1940

181 Seiten in Loseblattform mit Steckordner

5.70 RM.

Dieses Erläuterungsbuch wird den Praktikern in Verwaltung und Wirtschaft eine wertvolle Hilfe bedeuten. Der Inhalt umfaßt Gesetzestexte, Verordnungen und Durchf.-Erlasse und bringt im erläuternden Teil aus Zweckmäßigkeitsgründen die Durchführungsbestimmungen zum Abdruck. Die Loseblattform hält das Werk, das nur auf praktische Gesichtspunkte aufgebaut ist, jeweils auf dem neuesten Stand der Gesetzgebung.

Der Bildbericht vom 1. Großdeutschen Rechtswahrertag 1939 in Leipzig

16 Seiten

Geheftet —.60 RM.

Dieser Bildbericht, der jetzt zum ersten Male apart abgegeben wird, zeigt auf 62 ausgezeichneten Fotos den Führer, die Reichsminister Heß, Frank, Gürtner, Ohnesorge und viele andere Persönlichkeiten von Staat, Partei, Wehrmacht und des NS.-Rechtswahrerbundes.

DEUTSCHER RECHTSVERLAG G.M.B.H. . BERLIN / LEIPZIG / WIEN