

Heft 8 (Seite 297-344)
24. Februar 1940

10. Jahrgang

Ausgabe 2
Wochenausgabe

Deutsches Recht

vereinigt mit

Juristische Wochenschrift

Herausgeber Dr. Hans Frank



Zentralorgan des National-Sozialistischen Rechtswahrerbundes

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

Postversandort Leipzig

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

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Aufsätze	
Bezugshinssystem und Absatzgestaltung im Handel. Von Dr. G. Arndt	297
Zur Einwirkung der Preisstopverordnung auf Grundstücksverkäufe. Von RA. und Notar Dr. Lehlschlager	301
Die Reichsschuldbuchforderung als Kreditgrundlage. Von RegR. Dr. Otto Ernst	305
Zur Rechtsnatur der Umschreibung einer Spareinlagenforderung. Von Amts- und Landrichter a. D. Sprengel	309

Aus Forschung und Lehre

Hochschule und Wissenschaft im Kriege. Von Dr. iur. habil. H.-H. Diege	312
----------------------------------------------------------------------------------	-----

Rechtspolitik und Praxis

Zu welchem Zeitpunkt kann bei Geschäftsräumen das Mietverhältnis wegen Eigenbedarfs aufgehoben werden? Von LGN. a. D. Lemme	313
Angleichung des § 519 Abs. 6 ZPO. an das frühere Danziger Recht. Von SenPräs. Dr. Kumpf	314
Reuordnung der Einkommenspfändung. Von RA. Dr. Ohmeyer	314
Gebühren der Rechtsanwälte des Altreichs in Zwangsvollstreckungssachen vor ostmärkischen Gerichten	314

Schrifttum

Karl Seybold, Erich Hornig und Franz Lemmens: Reichsnotarordnung vom 13. Febr. 1937. (Schied)	314
Abolf Baumbach: Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz. (W. Oppermann)	315
Abolf Baumbach: Die Kriegsvorschriften zum Prozeß- und Kostenrecht. (Waebele)	315
F. Kersten: Formularbuch und Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit. (R. Denfen)	315
Kurt Rächler: Die Sicherungsgrundschuldbuch. (Mede)	316
Weigelt: Kraftverkehrsrecht von A—Z.	316
Hanns Dombrowski: Kriegsstrafrecht	316
Franz Sichelbacher: Reichsversicherungsbuch	316

Rechtspredung

Estrafrecht

Verordnung gegen Volksschädlinge
 §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB.; § 2 W.D. gegen Volksschädlinge v. 5. Sept. 1939. Ausnutzung der Verdunkelung wegen Fliegergefahr. Zum Begriff des besonders schweren Falles. RG.: DR. 1940, 317 Nr. 1
 § 2 W.D. gegen Volksschädlinge v. 5. Sept. 1939 (RGBl. I, 1679) ist als ein neues Strafgesetz mit selbständiger Strafbestimmung anzusehen. RG.: DR. 1940, 318 Nr. 2

Estrafgesetzbuch

§§ 47, 243 Nr. 4 u. Nr. 6 StGB. Der Begriff der „Mitwirkung“ i. S. des § 243 Nr. 6 StGB. ist enger als der der Teilnahme nach den §§ 47 ff. StGB.: Auf eine von der Tätigkeit der übrigen Bandenmitglieder getrennte geistige oder körperliche Teilnahme am einzelnen Diebstahl ist die verschärfte Strafe des Bandendiebstahls (§ 243 Riff. 6) nicht anwendbar, sie kann aber als Teilnahme nach den §§ 47, 243 Nr. 4 strafbar sein. RG.: DR. 1940, 319 Nr. 3
 § 263 StGB.; § 7 FürsorgepflichtWD. vom 13. Febr. 1924. Ein Wohlfahrtsempfänger, der von anderer Seite Zuwendungen für sei-

nen Lebensbedarf erhält und dies dem Wohlfahrtsamt nicht mitteilt, begeht auch dann diesen gegenüber Betrug, wenn er die Zuwendungen durch strafbare Handlungen erlangt hat. RG.: DR. 1940, 319 Nr. 4

§ 266 StGB. Die Verfügung über fremde Gelder zu eigenem Nutzen seitens eines Anwalts, der eigene flüssige Mittel in entsprechender Höhe als Ersatz nicht bereit hat, ist eine Vermögensschädigung i. S. des § 266 StGB. Eine solche kann auch durch Verschweigen des Eingangs solcher Gelder oder durch Unterlassen einer ordentlichen Buchführung herbeigeführt werden. RG.: DR. 1940, 320 Nr. 5

Straßenverkehrsrecht

§ 9 StraßVerfO. Jede Geschwindigkeit ist unzulässig, die einen Bremsweg bedingt, der größer ist, als die überrichtliche Strecke der Fahrbahn. RG.: DR. 1940, 321 Nr. 6

Zwischen § 22 Abs. 2 KraftfG. und § 330 c StGB. besteht keine Gesetzesinheit. RG.: DR. 1940, 322 Nr. 7

Strafverfahren

§§ 172 ff. StPD. Auch im Klageerzwingungsverfahren gemäß §§ 172 ff. StPD. hat das DRG. eine Amnestie von Amts wegen zu berücksichtigen. Wird die Anwendung der Amnestie bejaht, dann ist der Antrag auf gerichtliche Entscheidung als unbegründet zurückzuweisen. DRG. Hamburg: DR. 1940, 322 Nr. 8

§ 265 StPD.; § 20 a, 42 e, 421 StGB. Der Einweis in der Anklage und im Eröffnungsbeschluss auf die Möglichkeit der Anordnung „einer“ Maßregel der Sicherung und der Besserung genügt nicht für die Anordnung einer anderen, nicht erwähnten Maßregel. Vielmehr muß bzgl. jeder Maßregel, die angeordnet werden soll, eine besondere Belehrung gegeben und eine Verteidigungsmöglichkeit gewährt werden. RG.: DR. 1940, 322 Nr. 9

§ 458 StPD.; § 60 StGB.; § 23 StrafvollstO. v. 7. Dez. 1935. Bei Verkündung des Urteils in Abwesenheit des Verurteilten erstreckt sich die Anrechnung der Untersuchungshaft auch auf die zwischen Verkündung und Zustellung des Urteils erlittene Haft. LG. Dortmund: DR. 1940, 323 Nr. 10

Zivilrecht

Bürgerliches Gesetzbuch

§§ 123, 138 BGB. Opfert bei einer Unterschlagung die Ehefrau des Täters ihr Vermögen, um die drohende Strafverfolgung durch den Geschädigten zu verhindern, so ist diese Zwangslage nicht von dem Geschädigten, sondern von dem Täter herbeigeführt worden.

Es liegt kein unfittlicher Vertrag vor, wenn sich der durch eine Unterschlagung Geschädigte von der Ehefrau des Täters in Höhe des Fehlbetrages sicherstellen läßt und dabei verspricht, eine Strafverfolgung nicht zu veranlassen. RG.: DR. 1940, 323 Nr. 11

§§ 419, 1990, 1991, 1978 BGB.; §§ 767 785, 786 ZPO. Der Vermögensübernehmer, welcher der ihm gesetzlich auferlegten Verpflichtung zuwider Schulden des übernommenen Vermögens nicht zahlt, wird persönlich haftbar. Der Gläubiger setzt diesen erweiterten Anspruch nicht mit Pfändung und Überweisung eines „Erfolgsanspruchs“ durch, sondern kann gegen das eigene Vermögen des Vermögensübernehmers mit Pfändung beweglicher Sachen vorgehen. Hierzu genügt das Urteil, das für diese Schuld gegen den Vermögensübernehmer ergangen ist, auch wenn darin die Haftung auf das übernommene Vermögen vorbehalten worden ist. DRG. Köln: DR. 1940, 324 Nr. 12 (Gerffel)

§ 873 BGB. Die für das Zustandekommen einer Höchstbetragshypothek erforderliche Eintragung ist auch dann als gegeben anzunehmen, wenn der eingetragene Gläubiger nach Kenntnis der Eintragungsnachricht seine Rechte gegenüber dem Gericht und anderen Gläubigern betätigt hat. Die Tatsache, daß er eine andere Art hypothetischer Sicherstellung erstrebt hat, spricht nicht gegen die Annahme seines Einverständnisses. RG.: DR. 1940, 325 Nr. 13

§ 1666 Abs. 1 Satz 1 BGB. Leben die Eltern getrennt, so gefährdet in der Regel derjenige Elternteil, der sich grundlos von der häuslichen Gemeinschaft fern hält oder der grundlos dem anderen Elternteil die Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft verweigert, hierdurch gleichzeitig schuldhaft das Wohl Kindes. RG.: DR. 1940, 326 Nr. 14

§ 1741 BGB. W.D. zur Vereinheitlichung der Zuständigkeit in Familien- und Nachlasssachen v. 31. Mai 1934 (RGBl. I, 472) § 1741 Abs. 1 Nr. 8. Auch unter der Geltung der ZuständigkeitsvereinheitlichungsWD. und der danach erlassenen Ausführungsbestimmungen ist die Vorschrift des § 1741 BGB. eine Änderung nicht erfahren, wonach nur derjenige, der fern ehelichen Abstammliche hat, durch Vertrag an einem anderen diesen an Kindes Statt annehmen kann. RG.: DR. 1940, 326 Nr. 15

Ehegesetz

§ 37 EheG. Ist die Erkenntnis des Irren über die Bedeutung der Rassenvererbungsbesonderheiten des Ehepartners erst im Anschluß an den Pariser Mord gekommen, so kann die Ehehebung noch 1939 begehrt werden. DRG. München: DR. 1940, 327 Nr. 16

§ 78 EheG. Auch wenn der Nachlass erbberechtigt ist, aber der Erbe, der die Erbschaft angenommen hat, in guten Verhältnissen leben kann dem Berechtigten ein Anspruch zuerkannt werden. RG.: DR. 1940, 328 Nr. 17 (Wolff)

Handelsrecht

§§ 18, 22, 37 HGB. Es ist im Rahmen dieser Bestimmungen unzulässig, daß eine Firmenbezeichnung, die einen Doktor-Titel enthält, von jemandem, der selbst über diesen Titel nicht verfügt, ohne Befugung eines Nachfolgers zugesagt weitergeführt wird. RG.: DR. 1940, 329 Nr. 18 (Großhuff)

§ 18 Abs. 2 HGB. — Der Firmengründer „deutsch“ ist nur zulässig, wenn das Unternehmen in besonderem Maße Velange des Deutschen vertritt. LG. Berlin: DR. 1940, 329 Nr. 19 (Großhuff)

§§ 70 Abs. 2, 75 Abs. 2, 95 Abs. 5 AktG. Die Satzung kann nicht bestimmen, daß der Aufsichtsrat im Einzelfall bei Meinungsverschiedenheiten unter den Vorstandsmitgliedern dem Vorsteher die Befugnis zur Entscheidung erteilen darf. LG. Berlin: DR. 1940, 329 Nr. 20 (Großhuff)

Schuldenbereinigungsgesetz

§§ 1 Abs. 1, 2, 5 Abs. 3 SchuldBereinG. W.D. dem Grundsatz, daß dingliche Rechte, die schon zur Zeit des Zusammenbruchs des Schuldners an dessen Grundbesitz bestanden haben, nicht in die Schuldenbereinigung einbezogen werden dürfen, wird festgehalten, insbes. hinsichtlich



derjenigen Rechte, die durch den Wert des Grundstücks nicht gedeckt sein sollen. RG.: DR. 1940, 331 Nr. 21

Zwangsvorsteigerungsrecht

§ 91 ZwVerfG.; § 9 COZwVerfG.; Art. 6 PrAusfG. i. ZwVerfG. Zum Begriff des Leihgedinges. Dabei ist der Rechtsgrund, dem das Leihgedinge im Einzelfall seine Entstehung verdankt, nicht wesentlich.

Der Schutz des § 9 COZwVerfG. Art. 6 PrAusfG. i. ZwVerfG. gebührt grundsätzlich jedem echten Leihgedinge ohne Rücksicht darauf, ob es in Verbindung mit einem Grundstücksüberlassungsvertrag bestellt worden ist.

Auch nach dem 1. Jan. 1900 begründete dingliche Grundstücksrechte können unter diesen Begriff des Leihgedinges fallen. RG.: DR. 1940, 332 Nr. 22

Zivilprozessrecht

Art. 1 der VO. v. 1. Sept. 1939. Aussetzung des Rechtsstreits. Die Beurteilung der wehrmachtangehörigen Partei ist ohne Einfluss auf die Dauer der Aussetzung. DLG. Dresden: DR. 1940, 334 Nr. 23

§§ 1, 2, 3 VO. v. 7. Okt. 1939. Sofortige Beschwerde gegen die Entscheidung über den Antrag auf Bewilligung einer Zahlungsfrist. Abänderbarkeit der Kostenentscheidung des ersten Rechtszugs. DLG. Dresden: DR. 1940, 335 Nr. 24

§§ 61, 89, 150, 514, 546, 561, 566 ZPO. Auch im Streitverfahren ist ein wirksames Handeln ohne Vertretungsmacht möglich, das durch spätere Genehmigung des Vertretenen voll wirksam wird.

Zur Erreichung der Revisionssumme genügt es, wenn sie sich durch Zusammenrechnung der Klageforderungen mehrerer Streitgenossen er-

gibt. Erforderlich ist nur, daß sie noch bei Schluß der mündlichen Verhandlung vorhanden ist.

Die Bestimmungen (§ 61), daß Handlungen des einen Streitgenossen grundsätzlich für die andern keine Wirkung haben, gilt nicht, soweit die Handlung eines Streitgenossen in einem Rechtsmittelverzicht besteht mit der Folge des Absinkens des Streitwerts unter die Revisionssumme.

Nur ein Revisionsverzicht löst und nicht schon die vertragliche Verpflichtung zu einem solchen ist vom RevG. zu beachten.

Der Verzicht auf ein Rechtsmittel gegen das Urteil des VG. ist im Wege formloser Erklärung von Partei zu Partei möglich. Dabei gehört nicht zum Wesen dieses Verzichts, daß das Rechtsmittel noch nicht eingelegt war. Er ist nicht schon in einer bloßen Klagerücknahme enthalten. RG.: DR. 1940, 336 Nr. 25

§§ 91, 104 ZPO. Einrede der Verjährung gegenüber dem Kostenerstattungsanspruch. — Bei Anwaltskosten genügt regelmäßig das Bestehen der Verbindlichkeit gegenüber dem Anwalt. — Versicherung der Entstehung der Auslagen des Anwalts nicht unbedingt erforderlich. RG.: DR. 1940, 338 Nr. 26

§ 118 a ZPO.; § 13 Ziff. 1, 3 RWGebD. Der für den Abschluß eines Vergleichs im Armenrechtsverfahren beigeordnete ArmAnw. erhält aus der Reichskasse nur die Vergleichsgebühr, aber keine Prozeßgebühr. DLG. Frankfurt a. M.: DR. 1940, 339 Nr. 27 (Saedeke)

§ 118 a ZPO.; § 77 GKG. Der Gesuchsteller haftet für die baren Auslagen des Armenrechtsverfahrens als Antragsteller der Instanz. RG.: DR. 1940, 340 Nr. 28

§§ 119, 121 ZPO.; § 1 ArmAnwG.; § 13 Ziff. 3 RWGebD. Armenrecht und Beordnung erstrecken sich ohne neue gerichtliche Entscheidung auch auf die Fortsetzung eines durch

gerichtlichen Vergleich geschlossenen Verfahrens zwecks Anfechtung dieses Vergleichs. Versagung des Armenrechts i. d. weit ist als Entziehung des Armenrechts anzusehen.

Vergleichsgebühr wird durch wirksame Anfechtung des Vergleichs nicht hinfällig.

Aufhebung einer Armenrechtsentziehung bewirkt grundsätzlich, daß eine Unterbrechung der Armenrechtswirkungen nicht eingetreten ist. RG.: DR. 1940, 340 Nr. 29

§§ 627, 114 ZPO.; § 1 ArmAnwG. Für Verfahren aus § 627 ZPO. bedarf es besonderer Armenrechtsbewilligung und Anwaltsbeordnung. Aufgaben der bisherigen gesetzlichen RPr. RG.: DR. 1940, 341 Nr. 30


§ 627 ZPO. In der einstweiligen Anordnung kann auch die Herausgabe der Kinder verfügt werden. DLG. Dresden: DR. 1940, 342 Nr. 31

§ 628 ZPO.; § 1 Abs. 4 ArmAnwG. Nach Tod eines Ehegatten im Eheprozeß bleibt der Rechtsstreit wegen der Kosten anhängig, Fälligkeit der Armenanwaltskosten tritt also nicht ein. Denn Erledigung des Auftrags als Fälligkeitsgrund setzt Abwicklung des gesamten Auftrags voraus. Wunsch des Überlebenden auf Nichtfortführung des Prozesses begrenzt aber den Auftrag. RG.: DR. 1940, 342 Nr. 32

§ 628 ZPO.; § 13 Ziff. 3 RWGebD. Kostenvergleich im Eheprozeß nach Tod eines Ehegatten. Nur ein rechtswirksamer Vergleich führt Beendigung der Instanz und damit Fälligkeit der Armenanwaltskosten herbei. Nur ein rechtswirksamer Vergleich läßt Vergleichsgebühr entstehen. RG.: DR. 1940, 343 Nr. 33

Reichsarbeitsgericht

Urlaubsanspruch auf Grund stillschweigender Abrede; Gesichtspunkte für deren Auslegung und Ergänzung. RArbG.: DR. 1940, 343 Nr. 34



ALLIANZ UND STUTTGARTER VEREIN
VERSICHERUNGS-AKTIEN-GESELLSCHAFT

ALLIANZ UND STUTTGARTER
LEBENSVERSICHERUNGS-AG

Vertragsgesellschaften des
N.S. Rechtswahrerbundes für

BERUFSHAFTPFLICHT-
VERSICHERUNG GEGEN
VERMÖGENSSCHADEN

STERBEGELD-
VERSICHERUNG

Auch Sie brauchen etwas zur Entspannung!

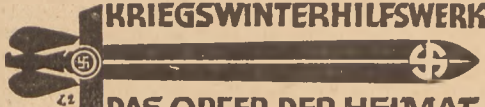
Unser heutiger Vorschlag dafür:

Mack Twain die herrliche Auswahl in 5 Leinenbänden nur 19,25 RM. „Zu den besten Dingen des Lebens gehört das Lachen“

Inhalt: Tom Sompers Abenteuer und Streiche / Huckleberry Finns Fahrten und Abenteuer / Von Adam bis Kanberbilt / Die Million-Pfundnote / Leben auf dem Mississippi. Im Gold- und Silberland. 1450 Seiten mit mehr als 100 Federzeichnungen. Selten **2 RM** schöne Ausstattung. Auf Wunsch geg. Monatszahlungen von nur 1,- lieferbar sofort bei umgehender Bestellung durch:

Karl Bloch Inh. G. Arnold u. **Berlin SW 68** Fach 51
Buchhandlung — Kunsthandlung Abteilung 29
Postfach Berlin 207 49. Erfüllungsort: Berlin. Bücher- und Kunst-Verzeichnisse unberechnet. Viereig. ohne Preisserhöhung geg. kleine Monatszahlg.

KRIEGSWINTERHILFSWERK



DAS OPEER DER HEIMAT.

Der zuverlässige Lotse im Fluß der Gesetzgebung
sind die glänz. begutachteten u. empfohlenen, allmonatlich erscheinenden

Hinweis-Marken für Gesetzblätter
die durch einfachste Handhabung und mit wenig Zeitaufwand jede
Gesetzsammlung stets auf dem neuesten Stand der nationalsozialistischen
Gesetzgebung halten!

Die „Hinweis-Marken“ sind erhältlich zum Preise von
RM 7,50 im Jahre, also 63 Pf. im Monat,
zum Reichsgesetzblatt / zum Reichssteuerverblatt / zum Min.-Bl. d.
Reichs- u. Pr. Min. d. Inn. / zur Deutschen Justiz
zum Preise von RM 5,— im Jahre, also 42 Pf. im Monat,
zur Preuß. Gesetzsammlung / zum Reichs-Haushalt- u. Besoldungs-
blatt / zum Preuß. Besoldungsblatt / zum Reichsministerialbl.
d. landw. Verw.

Die rückliegenden Jahrgänge vom Jahre 1933 an zu Vorzugspreisen

Hinweis für Gesetzblätter • Dirks & Neise
Juristischer Verlag • Berlin W 15, Uhlandstr. 173/174. • Ruf: 92 44 92



Mit einem Blick der neuesten
Gesetzestand zu übersehen:

Schlegelberger-Hoche:

Das Recht der Neuzeit

15. neubearbeitete Ausgabe 1940. Die überaus weite Verbreitung dieses Werkes ist nur zu verständlich, wenn man bedenkt, wieviel Mühe der „Schlegelberger-Hoche“ seinem Benutzer erspart. Nach Stichworten alphabetisch geordnet enthält das Buch eine Übersicht aller geltenden Gesetze u. VO. Großdeutschlands von 1914–1940. Jederzeit kann man leicht ersehen, welche Vorschrift auf einem Rechtsgebiet heute Geltung hat, bzw. welche neue an deren Stelle getreten ist. 564 S., 8°, kart. 8.40 RM, Leinen 9.– RM.

Sobald erschien eine weitere Lieferung:

Schlegelberger:

Kommentar zum BGB

Erläutert v. Geblert-Kiefermehl-Kerbig-Hildebrandt-Schröder, LG- u. AG.-Räte L. R. J. M. „Zuverlässiger, nie versagender Berater. Einfachheit und Klarheit der Sprache zeichnen die Erläuterungen aus.“ (D. Just.) 2 Bände, in Lieferungen. Bd. I liegt vor: 516 S. – RM, Bd. II Lief. 1: 4.50 RM, Bd. II Lief. 2: 8.30 RM.

VERLAG FRANZ VAHLEN • BERLIN W 9

Antiquarisches Angebot:

BGB-Kommentar der Reichsgerichtsräte, 5 Bde. 1928.....	geb. 20.—
Jonas, Zivilprozedurg., Komm., 2 Bde., 15. U., 1934/35.....	geb. 25.—
Staudinger, Kommentar zum BGB., 9. Aufl., 7 Bde. 1928/32.....	geb. 140.—
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 1–150 u. Reg.	geb. 300.—
Entscheidungen des preuß. Obergerichtungsgerichts, 1877–1938.....	geb. 300.—
Jahrbuch des Dtsch. Rechts, Bd. 1–31 u. NF. 1–4 1904–1937.....	geb. 250.—
Justizminist. Blatt u. Deutsche Justiz, 1900–1938.....	geb. 200.—
Rechtspr. der Oberlandesgerichte, 46 Bde. (1900–1927).....	geb. 100.—
Rundschau, Juristische, mit Beilage Hochstrichterl. Rechtspr. 1925/37	geb. 180.—
Wochenschrift, Juristische, 1901/38.....	geb. 200.—
Jahrbuch d. Entscheidungen d. RG., hrsg. v. Johow u. Ring, 53 Bde.	geb. 120.—
Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts, Bd. 1–12, 1924/33	geb. 75.—
Reichsgefesblatt, 1900/1938 (Teil I).....	geb. 140.—
Archiv, Preuß. Ab 1933/1934 Reichsarchiv 1894–1937.....	geb. 250.—
Reichsfinanzhofentscheidungen, Bd. 1–40 u. Reg. 1–30 (1920/37) ..	geb. 125.—
Bankarchiv, Jahrg. 1–38, 1901–1938.....	geb. 480.—

Wir liefern auch gegen Teilzahlung

J. Schweizer Sortiment • Berlin W 8

Ranghöfische Straße 16 / Fernsprecher 121167/68

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

Wer Bücher ordnungsmäßig führt, spart Steuern!

Steuerkassenbuch für Rechtsanwälte und Notare

Reg.-Rat Dr. Geis und RA. Dr. Lejeune
in 2., erweiterter und vollkommen veränderter Auflage

Diese Buchführung, die jahrelang praktisch erprobt ist, entspricht dem neuesten Stande der Gesetzgebung und der Rechtsprechung und berücksichtigt die Erfordernisse der Standesvertretung. — Die Handhabung der Buchführung ist durch mehrere Selten Beispiele erläutert.

PREIS: Ausgabe A (50 Doppelseiten mit 10 Kartelkarten) RM 9.75
Ausgabe B (100 Doppelseiten mit 10 Kartelkarten) RM 13.—
Werbeschrift mit Eintragungsbispielen kostenlos

J. Bohn & Sohn Verlag, Leipzig W 33/125



In drei Bänden liegt abgeschlossen vor:

Friedrich Karl von Savigny

Ein Bild seines Lebens mit einer Sammlung seiner Briefe

von Adolf Stoll

ehem. Professor am Staatlichen Friedrichs-Gymnasium in Kassel, Dr. phil. h. c. der Philipps-Universität in Marburg

In Kürze erscheint:

Dritter Band: **Ministerzeit und letzte Lebensjahre 1842–1861**

Mit 216 Briefen und sonstigen Schriftstücken sowie 12 Abbildungen, 1940, 344 Seiten, Ganzleinen RM 12.—

Preis bei Abnahme aller Bände zusammen RM 32.—

Früher sind erschienen:

Erster Band: **Der junge Savigny**

Minderjahre, Marburger u. Landschutter Zeit Friedrich Karl v. Savignys. Zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Romantik

Mit 217 Briefen aus den Jahren 1792–1810 und 34 Abbildungen, 1927, 450 Seiten, Ganzleinen RM 11.70

Zweiter Band: **Professorenjahre in Berlin 1810–1842**

Mit 317 Briefen und 33 Abbildungen, 1929, 562 Seiten, Ganzleinen RM 18.—

Aber 200 größtenteils bisher unveröffentlichte Briefe und Schriftstücke von Savignys Hand und von bekannten Persönlichkeiten seines Lebenskreises geben Kunde von dem letzten Abschnitt des großen Menschen und Rechtslehrers, der als Begründer einer neuen Schule und als Rechtsforscher von klassischer Bedeutung für die deutsche Rechtsentwicklung gewesen ist. Zugleich spiegelt die Persönlichkeit Savignys das große Weltbild seiner Zeit wider, die uns noch heute sehr nahe steht.

Verlangen Sie den bebilderten vierseitigen Prospekt!

Zu beziehen durch alle Buchhandlungen

Carl Heymanns Verlag • Berlin W 8

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 8

10. Jahrgang

24. Februar 1940

Bezugscheinssystem und Absatzgestaltung im Handel

Von Dr. G. Arndt, Reichsgruppe Handel, Berlin

Das mit Beginn des Krieges schlagartig einsetzende System der Bezugsscheine und -karten ist für sämtliche Handelszweige und Handelsstufen von einschneidender Bedeutung gewesen. Davon wurde nicht nur die große Zahl der unmittelbar der Bezugspflicht unterliegenden Waren auf ihrem Weg vom Hersteller über den Handel zum Verbraucher betroffen, sondern auf irgendeine Weise auch fast sämtliche übrigen Waren. Das gilt z. B. für solche Waren, zu deren Herstellung ein bewirtschafteter Rohstoff benötigt wird oder für solche, die an Stelle von bewirtschafteten Waren stärker verbraucht werden oder schließlich auch für die zahlreichen Luxusgüter, denen sich die an anderer Stelle freigesetzte Kaufkraft zuwendet. Auf diese Weise ist das Bezugsscheinssystem seinem sachlichen Umfange nach weit mehr als die bloße Sicherstellung des lebenswichtigen Bedarfs, weil es zu diesem Zweck in sämtliche Bereiche der Produktion, des Handels und des Verbrauches hineingreifen muß. Wenn es sich auf eine Teilplanung beschränkte und etwa nur die Teile der Produktion und des Handels erfaßte, die unmittelbar dem lebensnotwendigen Bedarf dienen, so wäre es kaum zu vermeiden, daß unerwünschte Umlagerungen auf nicht bewirtschafteten Gebieten der Wirtschaft erfolgten und auch die Versorgung mit Rohstoffen und Vorprodukten für lebensnotwendige Güter beeinträchtigt würde.

Bei dieser Gesamtplanung wurde nun ein doppelter Weg eingeschlagen:

1. Die dem lebensnotwendigen Bedarf dienenden Güter wurden mit Hilfe einer Sicherstellung sämtlicher Vorräte und einer festen Verbrauchsregelung bis zum letzten Verbraucher herunter erfaßt.
 2. Alle übrigen Waren, die sich bereits im Fertigungsprozeß oder auf dem Absatzwege befanden, wurden zunächst freigelassen, aber ihre Neuherstellung einem bestimmten Produktionsplan unterworfen.
- Bei dem ersten Weg gibt es nun wieder verschiedene Formen und Gradunterschiede der Bewirtschaftung. So kann man zunächst zwischen den Waren, die durch Bezugsscheine oder Karten bezogen werden, und jenen unterscheiden, deren Verkauf auf andere Weise geregelt wird, z. B. durch Kundenlisten (Wild, Geflügel, Fische) oder Verkaufs-

verbote (Lederwaren, Konserven). In der ersten Gruppe, die uns hier besonders beschäftigt, ergibt sich wieder die Zweiteilung in Bezugskarten und Bezugsscheinen, wobei wir unter den ersteren die für den laufenden Bedarf aller Verbraucher ausgestellten Karten für Lebensmittel, Seife und Kleidung verstehen und unter Bezugsscheinen die auf Antrag ausgestellten einmaligen Scheine für den Bezug von Schuhwaren und gewissen Textilien¹). Beide haben gemeinsam, daß sie sich in jede Stufe des Warenweges vom Hersteller bis zum Verbraucher einschalten, und zwar in umgekehrter Richtung laufend, d. h. vom Verbraucher zum Einzelhandel, Großhandel und Hersteller.

Aus diesem Entgegenlaufen ergibt sich schon eine Hauptwirkung des Bezugsschein-systems auf den Handel. Während in Friedenszeiten der Handel seine Hauptaufgabe darin sieht, den künftigen Bedarf vorzusehen, und die erforderlichen Güter durch Voreindeckungen bei der Produktion sicherzustellen, ja diesen Bedarf selbst durch Werbung und Aufklärung erst anzuregen, muß er nun darauf warten, daß der Verbraucher mit seinem gesetzlich regulierten und eingeschränkten Bedarf an ihn herantritt, um ihn dann an den in seinen Produktionsplänen ebenfalls gezügelten Hersteller weiterzuleiten. Die unternehmerische Initiative des Handels wird also aus zwei Richtungen gelenkt, vom Verbraucher und von der Produktion her. Trotzdem wäre es falsch, im Handel der Kriegswirtschaft nur einen Verteiler der vom Staat rationierten und gelenkten Warenmengen zu sehen. Zwar ist die Handels-tätigkeit heute mengen- und funktionsmäßig beschränkt, auf der anderen Seite sind aber dem Handel neue Aufgaben erwachsen, zu deren Lösung echte unternehmerische Leistungen nötig sind. Seine Aufgabe besteht jetzt mehr in der „Kunst des Möglichen“, in dem Bemühen, aus dem durch die Bezugsscheinregelung enger gewordenen Spielraum das Höchstmaß an Bedarfsbefriedigung für den Verbraucher

¹) Zum Unterschied hierzu sollen die vom Einzelhandel bei den Ernährungsämtern eingetauschten Bezugsscheine als Einzelhandelsbezugsscheine und die vom Großhandel eingetauschten als Großhandelsbezugsscheine bezeichnet werden.

herauszuholen. Er kann dies einmal schon dadurch, daß er trotz vieler Formalvorschriften, Verbrauchsregelungen usw. den Geschäftsverkehr mit seinen Lieferanten fortführt, zum anderen, indem er die nur beschränkt verfügbaren Waren in möglichst guter Auswahl liefert und auf dem Wege der Kundenberatung und Aufklärung auch differenzierteren Verbrauchervünschen gerecht zu werden verucht.

In der ersten Zeit nach dem Anlaufen der Bezugsscheinregelung waren allerdings bei dem in umgekehrter Richtung wie der Warentreislaufließenden Bezugsscheintreislauflauf Störungen des normalen Handelsverkehrs kaum zu vermeiden, wie bei einer Flüssigkeit, die man plötzlich in umgekehrter Richtung rührt. Der Einzelhandel, der bisher seinen künftigen Bedarf im voraus beim Großhandel decken konnte, mußte nun unter Hingabe seiner Vorräte erst die Bezugsabschnitte seiner Kunden einsammeln und seiner Bestellung beim Großhändler zugrunde legen. Den gleichen Weg mußte der Großhändler gehen, der für seine Bestellung beim Fabrikanten eine entsprechende Zahl von Einzelhandelsbezugscheinen benötigt. Das führte naturgemäß teilweise zu einer Entlösung der Läger beim Einzel- und Großhandel. Zur Erleichterung des Übergangs wurden deshalb sowohl bei den Bezügen des Großhandels wie denen des Einzelhandels *à conto*-Lieferungen der Industrie und des Großhandels gestattet gegen Zusicherung der späteren Nachlieferung der Bezugsscheine.

Neben dieser Anlaufschwierigkeit ergaben sich naturgemäß aus dem Bezugsscheinssystem als solchem bestimmte bleibende Auswirkungen auf den Handelsverkehr. Sie beruhen hauptsächlich in einer Verzögerung der Geschäftsabwicklung, besonders auf Grund der ab 25. Sept. 1939 für allgemein verbindlich erklärten Umtauschpflicht der Bezugskarten in Einzelhandels- und Großhandelsbezugscheine. Dadurch werden bei jedem einzelnen Handelsgeschäft die Wirtschafts- und Ernährungsämter oder andere für den Umtausch zuständige Stellen zwischengeschaltet. Bei der Fülle von Anträgen, die diese Stellen bewältigen müssen, ergeben sich notwendigerweise für den Handel zeitliche Verluste. Hinzu kommt die zusätzliche Arbeitsbelastung, die für den Betrieb selbst aus der Durchführung der Bewirtschaftungsmaßnahmen entsteht.

Das große Gegengewicht zu diesen Auswirkungen des Bezugsschein-systems bildet die Aufrechterhaltung und Sicherung eines geordneten Handelsverkehrs überhaupt. Wenn die Verbrauchsregelung nicht so rechtzeitig und umfassend eingeführt worden wäre, wäre der Handel vielleicht durch eine Kaufwelle eines großen Teils seiner Vorräte verlustig gegangen, ohne sie in absehbarer Zeit ergänzen zu können. In gewissem Umfang hat er auch jetzt seine Läger räumen müssen, hat aber bei den lebenswichtigen Waren eine feste Aussicht auf Nachlieferung des dringendsten Bedarfes. Wenn also der Handel, was im Krieg nicht zu vermeiden ist, Einbußen erleiden wird, so ist doch durch das Bezugsschein-system seine dauernde Mitarbeit in der Kriegswirtschaft sichergestellt.

Neben den Auswirkungen, die das Bezugsschein-system als Ganzes für den Handel hat, bringt jede der Bewirtschaftungsformen natürlich noch besondere Wirkungen und Probleme mit sich, die gesondert betrachtet werden sollen. Dabei wird immer von zwei Hauptfragen auszugehen sein:

1. Wie fügt sich eine Bewirtschaftungsform verfahrensmäßig in den normalen Handelsverkehr ein?
2. Wie erfüllt sie das Gesamtziel der Verbrauchsregelung: eine gleichmäßige Versorgung der Bevölkerung sicherzustellen?

Beide Fragen hängen natürlich insofern zusammen, als ein möglichst reibungsloses Bezugsscheinverfahren gleichzeitig dazu beitragen wird, die durch die Versorgungslage bedingten Verbrauchseinschränkungen weniger fühlbar werden zu lassen; umgekehrt verringert eine möglichst ge-

naue Anpassung der auf den einzelnen entfallenden Verbrauchsmengen an die tatsächliche Versorgungslage auch die Entstehung von Verfahrensschwierigkeiten.

1. Die Verbrauchsregelung bei Lebensmitteln

Untersucht man die für die Sicherstellung des Nahrungsmittelbedarfes eingeführten Bezugskarten nach obigen zwei Fragestellungen, so läßt sich zunächst hinsichtlich ihrer technischen Gestaltung feststellen, daß sie anfangs infolge der Plötzlichkeit ihrer Einführung noch etwas provisorischen Charakter hatten. Das kam bei den Bezugskarten des ersten Kriegesmonats vor allem darin zum Ausdruck, daß zunächst sämtliche für eine Bewirtschaftung in Frage kommenden Waren auf eine Karte gebracht worden waren, darunter vorsorglich auch solche, die weiterhin frei verkauft werden dürfen, wie z. B. Kartoffeln. Aus dieser Zusammenschau verschiedenster Warengruppen auf einer Karte ergaben sich in der Praxis natürlich manche Schwierigkeiten. Die Kaufleute mußten jeweils aus der Vielzahl der Kartensfelder den gerade in Betracht kommenden Warenabschnitt herausfinden und abschneiden. Die vielen kleinen, gleichartigen Abschnitte mußten dann nach Waren sortiert und auf Bogen geklebt den Ernährungsämtern eingereicht werden, die dafür Bezugsscheine für den Großhändler ausstellten. Über diesen letzten Punkt bestanden in der Praxis gewisse Unklarheiten. Je nach den speziellen Anordnungen der einzelnen Wirtschafts- und Ernährungsämter gab ein Teil der Einzelhändler die Kartenabschnitte direkt an den Großhändler weiter, was zwar den Vorteil der Beschleunigung für sich hatte, andererseits den Großhandel belastete, der nun seinerseits die vom Einzelhandel hereinströmenden Abschnitte auszählen und von den verschiedenen Ämtern nachkontrollieren lassen mußte.

Ein anderer Nachteil bestand darin, daß die vorgeschriebenen Bezugsmengen teilweise „krumme“ Gewichte aufwiesen oder doch nicht den handelsüblichen Gewichtsmengen entsprechenden, z. B. 63 g Kaffee-Erfaß, 55 g Zucker, 80 g Käse usw. Dadurch wurde dem Kaufmann das Abwiegen und Berechnen der Preise recht erschwert.

Bei der Neuregelung des Kartensystems nach Ablauf der ersten Bezugsperiode konnten nun alle diese Lücken und Mängel berücksichtigt und auf Anregung des Handels zahlreiche weitere Verbesserungen durchgeführt werden. Die wichtigste Änderung war die Aufteilung in Einzelkarten für die verschiedenen Waren, die auch äußerlich durch verschiedene Farben kenntlich gemacht wurden. Auch bei der Gestaltung der einzelnen Karten versuchte man, Einfachheit und Übersichtlichkeit mit größtmöglicher Elastizität zu verbinden. So wurde durch die Einrichtung der Bestellscheine für einen 4-Wochen-Bedarf die Arbeit des Sammelns und Ordnen der Kartenabschnitte für den Kaufmann auf den vierten Teil reduziert und ihm gleichzeitig ermöglicht, seinen Monatsbedarf im voraus zu disponieren. Auf der anderen Seite wurde die Bindung der Verbraucher an bestimmte Geschäfte dadurch gemildert, daß z. B. für die verschiedenen Fettkarten gesonderte Bestellscheine geschaffen wurden und bei Fleisch ein Teil der Bezugsmenge in beliebigen Geschäften oder auch Gaststätten bezogen werden kann. Bei Brot gibt es überhaupt keine Bestellscheine, weil es meist beim Hersteller direkt bezogen wird. Zur Vermeidung des Schlange stehen wurde auf der Fleisch-, Brot- und Milchkarte ein Feld freigelassen, damit der Kaufmann durch Eintragung eines Buchstabens oder einer Zahl seine Kunden auf verschiedene Wochentage verteilen kann.

Die Weitergabe der Marken an die Ernährungsämter bzw. den Großhandel wurde v. 25. Sept. 1939 an so geregelt, daß der Einzelhandel die Bestellscheine bzw. die Bezugsabschnitte selbst an die Ernährungsämter zum Umtausch in Einzelhandelsbezugscheine geben muß. Die Durchführung dieser Bestimmung ist für den Einzelhandel

durch die Einrichtung der vierwöchentlichen Bestellscheine wesentlich erleichtert worden. Es bleibt nun zu prüfen, ob durch die Einführung der Bestellscheine auch die Belastung des Großhandels nicht so verringert worden ist, daß er statt der Einzelhandelsbezugscheine die Bestellscheine selbst auszählen und in Großbezugscheine umtauschen könnte. Auf diese Weise brauchten sich die Ernährungsämter nur einmal in den Handelsweg der Waren einzuschalten. Die mit der Umtauschpflicht etwa beabsichtigte bezirkliche Kontrolle der Warenverteilung durch die Ernährungsämter kann sowieso nur unvollständig erreicht werden, weil die Verbraucher nicht verpflichtet sind, den Bedarf auf frei verwertbare Kartenabschnitte in ihrem Wohnbezirk zu decken.

Auch bei der Weiterleitung der Einzelhandelsbezugscheine an den Großhandel und dem Umtausch in Großhandelsbezugscheine sind noch einige Zweifelsfragen offen geblieben. Für den Umtausch sind bei den verschiedenen Waren verschiedene Stellen zuständig, teils die Kreisernährungsämter, teils die Landes- (Provinzial-) Ernährungsämter, teils auch die zuständigen Wirtschaftsverbände. Alle diese Stellen haben oft das Recht für sich beansprucht, auch die Lieferanten des Großhandels zu bestimmen. Es wäre deshalb zu überlegen, ob nicht die Ausstellung der Großbezugscheine auf eine Stelle, etwa das zuständige Kreisernährungsamt, vereinigt werden könnte, um den Großhändlern unnötige Wege zu ersparen.

Weitere Vorschläge zur Vereinfachung der Kartenregelung zielen darauf hin, eine Art von Verrechnungsverkehr bei den Ernährungsämtern einzurichten, wodurch die direkte Weitergabe von Einzelhandels- und Großhandelsbezugscheinen durch eine Verrechnung auf den Konten der einzelnen Handelsfirmen ersetzt werden könnte. Bei diesem System wäre dann auch die jetzt nur beschränkt mögliche Kontrolle der Ernährungsämter voll durchführbar.

Alle diese Vorschläge wollen das Bezugssystem möglichst reibungslos in die natürlich gewachsenen Lieferbeziehungen zwischen Hersteller, Großhandel, Einzelhandel und Verbraucher einfügen. Indirekt dienen sie damit gleichzeitig dem anderen großen Ziel: die höchste Bedarfsbefriedigung im Rahmen unserer Versorgungsmöglichkeiten zu erreichen, denn eine größere Schnelligkeit und Gleichmäßigkeit bei der Durchschleusung der Waren liegt ebenso im Interesse der Gesamtversorgung des Volkes wie des Handels. Eine Vorbedingung dazu besteht aber darin, die unserer Versorgungslage entsprechenden Höchstverbrauchsmengen pro Kopf der Bevölkerung festzusetzen. Dafür ist einerseits die Feststellung der für die Versorgung verfügbaren Mengen notwendig, d. h. laufende Produktion und Einfuhrmengen mit Berücksichtigung der Vorratshaltung und der künftig zu erwartenden Produktion, andererseits die Abschätzung des lebenswichtigen Bedarfs. Zwischen beiden Größen bestehende Abhängigkeit, als die zur Verfügung stehende Versorgungsmenge den Bedarf nach oben abgrenzt, während das Existenzminimum die untere Grenze darstellt. Sowohl die untere wie die obere Grenze sind nicht genau bestimmbar, da sie von vielen Einzelmomenten abhängen, die im voraus nicht zu übersehen sind, z. B. von der künftigen Ernte, der Außenhandelsentwicklung usw.

Wenn man aber die Versorgungsmenge für einen bestimmten Zeitpunkt als feste Größe ansieht, so hat das Bezugssystem die Aufgabe, den Bedarf nach seiner Dringlichkeit an sie heranzuführen. Diese Aufgabe wird auf verschiedene Weise zu lösen sein, je nachdem, ob der Bedarf bei sämtlichen Volksgenossen gleichzeitig und etwa gleich stark auftritt, wie z. B. beim Nahrungs- und Reinigungsbedarf, oder ob er jeweils nur bei einem Teil und z. B. der Kleidungsbedarf. Im ersten Fall gilt es, die zur Verfügung verfügbaren Mengen unter Zugrundelegung des Normalverbrauchs möglichst gleichmäßig zu verteilen,

lediglich mit einigen Abstufungen für bestimmte Verbraucherguppen (Kinder, Schwer- und Schwerstarbeiter). Im zweiten Fall ist eine so generelle Festsetzung der Verbrauchsmenge viel schwieriger, da jeder Bedarfsfall anders gelagert ist.

Bei der Festsetzung der Höchstverbrauchsmengen pro Kopf der Bevölkerung für die einzelnen Lebensmittel mußte ein Mittelweg zwischen den Notwendigkeiten und Möglichkeiten der Bedarfsdeckung unter Berücksichtigung der bisherigen Verbrauchsgewohnheiten gefunden werden. Da nun die unterste Grenze des Gesamtbedarfs verhältnismäßig starr ist, kann eine gewisse Beweglichkeit nur dadurch erreicht werden, daß man einen Austausch zwischen den einzelnen Nahrungsmitteln je nach ihrem Anfall vornimmt, z. B. Fett durch stärkeren Zuckerverbrauch, Fleisch durch Gemüse, Brot durch Kartoffeln ersetzt. Diese Verbrauchsumlenkung ist bei uns schon jahrelang vorbereitet worden, so daß ihre Festlegung durch die Höchstmengen jetzt keine großen Schwierigkeiten mehr gemacht hat. Die für die Versorgung im ganzen verfügbare Menge ist außerdem so bemessen, daß genug Ausgleichsmöglichkeiten vorhanden sind.

Weiterhin mußte die Frage gelöst werden, wie die Unterschiede im Nahrungsbedarf der Bevölkerung berücksichtigt werden können, ohne doch das Kartensystem als Ganzes zu kompliziert und unübersichtlich zu machen. Da es noch immer eine ganze Reihe freier Nahrungsmittel gibt, darunter das Grundnahrungsmittel Kartoffeln, und da die Höchstbezugsmengen bei den bewirtschafteten Waren im Hinblick auf die Gesamtversorgungslage zum größten Teil durchaus reichlich bemessen sind, konnte man im allgemeinen auf eine unterschiedliche Festsetzung der Bezugsmengen, etwa nach Geschlechts- und Altersgruppen oder nach Berufen, verzichten. Man hat nur drei Gruppen herausgenommen, deren Verbrauch allzu stark vom Normalverbrauch abweicht: die Kinder (hier wieder mit der Abstufung bis zu 6 Jahren und von 6—10 Jahren), die Schwer- und Schwerstarbeiter, außerdem bei Milch die werdenden und stillenden Mütter. Schon die Festlegung dieser wenigen Gruppen hat zu manchen Zweifelsfragen geführt. So haben sich vor allem bei der Fixierung der Begriffe Schwer- und Schwerstarbeiter, die nach den individuellen Verhältnissen des betreffenden Betriebes und Arbeitsplatzes eingestuft werden sollen, Unterschiede innerhalb der einzelnen Wirtschaftszweige und -bezirke ergeben. Auch die Festsetzung niedrigerer Bezugsmengen für Kinder entspricht nicht in allen Punkten den bisherigen Verbrauchsgewohnheiten. Davon abgesehen sind jedoch die festgesetzten Bezugsmengen den durch die Versorgungslage gegebenen Verbrauchsmöglichkeiten durchaus angepaßt.

Eine weitere Aufgabe bei der Durchführung der Verbrauchsregelung besteht nun darin, die für den einzelnen Verbraucher festgesetzten Bezugsmengen rechtzeitig und gleichmäßig zur Verfügung zu stellen. Die gesetzliche Grundlage dazu bildet der Auftrag an die Landes- (Provinzial-) Ernährungsämter durch die Verordnung über die öffentliche Bewirtschaftung von landwirtschaftlichen Erzeugnissen v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521). Hiernach haben sie die für die Versorgung eines Bezirkes nötigen Mengen an Lebens- und Futtermitteln durch Überwachung und Lenkung der landwirtschaftlichen Produktion sicherzustellen und ihre gleichmäßige Verteilung auf die Verbraucher mit Hilfe des Bezugssystemes durchzuführen. Die den Provinzialernährungsämtern obliegende Entscheidung darüber, welche Mengen an landwirtschaftlichen Erzeugnissen der Verbraucher eines Bezirkes gemäß den zentral festgesetzten Höchstbezugsmengen zugeführt werden müssen, wird durch den Handel mit Hilfe des Kartensystems in die Praxis umgesetzt. Er ist damit gleichzeitig der große Apparat für alle unvorhergesehenen Störungen, die sich aus einem Erzeugungsausfall, mangelnden Transport-

mitteln, Verbrauchsverschiebungen usw. ergeben können. Für diese Aufgabe bedarf er naturgemäß ein gewisses Maß von Elastizität und Dispositionsfreiheit, vor allem eine weitestmögliche Aufrechterhaltung seiner alten Lieferbeziehungen und eine ausreichende Lagerhaltung zur Überbrückung von Mangelfällen. Ist dieser Ausgleich mit Hilfe seiner Lager nicht mehr möglich, muß er wenigstens bis zur Durchführung eines zwischenbezirklichen Ausgleichs den „Mangel organisieren“ können, d. h. ihn durch eine Kürzung aller Rationen dem Verbraucher weniger fühlbar machen. Soweit wie möglich wird natürlich schon ein zwischenbezirklicher Ausgleich vorgenommen werden, bevor die Ware den Weg zum Verbraucher antritt, jedoch lassen sich Verspätungen nicht immer vermeiden.

Zu der Forderung nach Gleichstellung des Bezirks in der mengenmäßigen Bedarfsbefriedigung tritt die nach möglichster Berücksichtigung der bezirklichen Unterschiede in den Verbrauchsgewohnheiten, um eine wirklich gleichmäßige Bedarfsbefriedigung aller Bezirke zu erreichen. Diese Forderung ist z. B. durch stärkere Mehlszuteilung an die südlichen Reichsgebiete erfüllt worden. Ein gleiches wäre bei der Fettzuteilung zu prüfen, da es z. B. Gebiete gibt, die bisher überwiegend Öl statt Butter oder Margarine verwenden haben, nun aber den gleichen Prozentsatz Öl in ihrem Gesamt fettkontingent erhalten wie die anderen Gebiete.

2. Die Verbrauchsregelung bei Textilien und Schuhwaren

Bei der Betrachtung des Bezugsscheinsystems für Textilien und Schuhe spielt die Frage nach seiner Bedeutung für den Ablauf des Handelsverkehrs eine viel geringere Rolle als bei den Bezugskarten des Lebensmittelgebiets, da es sich bei den Bezugsscheinen und Kleiderkarten um zahlenmäßig geringere, wertmäßig größere Objekte handelt, bei denen auch die Mühe des Auszählens und Weiterleitens weniger ins Gewicht fällt. Der Einzelhandel ist außerdem nicht verpflichtet, die Bezugsscheine an den Großhandel weiterzuleiten; die Kaufleute brauchen sie nur zu ordnen und in einem Register aufzuzeichnen. Bei Textilien und Schuhen spielte auch die Frage der a conto-Lieferungen bei Beginn der Bewirtschaftung kaum eine Rolle, weil der Einzelhandel die Anforderungen der Übergangszeit noch aus seinen Lagern bestreiten konnte. Der Handelsverkehr wird nur insofern beeinflusst, als seine Umsätze durch die Anlaufschwierigkeiten der Bezugsscheinausgabe, dann durch die erst ziemlich großzügige Handhabung, später aber zurückhaltende Antraggewährung und schließlich durch die Einführung der Kleiderkarte mehrfachen Schwankungen unterworfen war, ganz abgesehen von der Umsatzentwicklung im ganzen, die durch die Versorgungslage begründet ist.

Über die technischen Auswirkungen der Kleiderarten auf den Handelsverkehr liegen noch nicht genug Erfahrungen vor. Gelegentliche Befürchtungen, daß zu Beginn der vierteljährlichen Bezugsperioden stets ein starkes Stoßgeschäft einsetzt wird, haben sich nicht bestätigt. Die Verbraucher zeigen vielmehr eine gewisse Zurückhaltung bei der Ausnutzung ihrer Kleiderarten. Die Geschäftsabwicklung wird vermuthlich etwas umständlicher sein als beim alten Verfahren, da die Punkte jeweils nach der Art der eingekauften Ware abgezählt, beschriftet und gesammelt werden müssen. Auch werden jetzt mehr Waren von der Verbrauchsregelung erfaßt als früher. Ein Urteil über Vorzüge oder Nachteile der Kleiderkarte im Verhältnis zur ersten Regelung kann jedoch nicht nach dem technischen Verfahren, sondern nur im Hinblick auf die Versorgungslage getroffen werden.

Die Anpassung der Verbrauchsregelung an die tatsächliche Versorgungslage ist bei der Bekleidung schwieriger als bei der Ernährung, weil der Kleidungsbedarf je nach Einkommenshöhe, Beruf, Geschlecht, Geschmack usw. differenzierter und elastischer ist als der Nahrungsbedarf. Hier

läßt sich daher viel schwerer ein Überblick über den Gesamtumfang der für die Versorgung vorhandenen und erforderlichen Mengen gewinnen, der es ermöglicht, die Bezugsscheinausgabe der zur Verfügung stehenden Warenmenge anzupassen, die Rangfolge der Bedarfsdringlichkeit zu berücksichtigen und dabei die Konsumfreiheit möglichst weitgehend aufrechtzuerhalten.

Die gleichzeitige Lösung dieser Aufgaben ist natürlich nur im Wege eines gewissen Kompromisses möglich, da bei hundertprozentiger Erfüllung einer Aufgabe die beiden andern ins Hintertreffen geraten müssen. So hätte man z. B. die Anpassung der Bezugsscheinausgabe an die Versorgungsmenge wie bei den Lebensmitteln dadurch erreichen können, daß man auf Grund der vorhandenen Warenmengen die Höchstbezugsmengen pro Kopf der Bevölkerung errechnete und dementsprechend Berechtigungscheine ausstellte. Dabei hätte jedoch der individuelle Bedarf, der sich aus den vorhandenen Beständen an Kleidung und den besonderen Bedürfnissen der verschiedenen Berufe usw. ergibt, nicht berücksichtigt werden können. Auch wäre die Konsumfreiheit beseitigt, da jeder, gleichgültig welchen tatsächlichen Bedarf er hat, die gleiche Warenart und Menge zugewiesen bekäme. Würde man dagegen jeden Bedarfsfall einzeln prüfen, wie es die erste Bezugsscheinregelung vorsah, so müßte dem freien Ermessen der Bezugsscheinstellen ein ziemlicher Spielraum eingeräumt werden, die naturgemäß keinen so umfassenden Überblick über die Versorgungslage bei den einzelnen Erzeugnissen haben können. Im ersten Bezugsscheinssystem konnte auch die Konsumfreiheit nicht in dem angestrebten Maße aufrechterhalten werden, da der einzelne Verbraucher bei der Deckung seines bezugscheinpflchtigen Bedarfes zwar in der Wahl seiner Geschäfte frei, im übrigen aber ganz von den Entscheidungen der Bezugsscheinstellen abhängig war.

Aus diesen Erwägungen ist man zur Kleiderkarte übergegangen, die nun eine Synthese zwischen den genannten drei Forderungen herstellt. Die Bezugsscheinpflcht blieb lediglich für einige Bekleidungsgegenstände, wie Schuhe, Wintermäntel, Bettwäsche usw. bestehen, bei denen die einzelnen Bedarfsfälle so unterschiedlich gelagert sind, daß sie besonders nachgeprüft werden können.

Voraussetzung für die Einführung der Kleiderkarte war die Aufstellung eines Gesamttextilplanes, der die voraussichtlich anfallende Spinnstoffmenge auf den öffentlichen und privaten Bedarf verteilt. Die auf den zivilen Sektor entfallende Menge wurde dann durch die Bevölkerungszahl dividiert und die so ermittelte Kopfquote in 100 Punkte zerlegt. Für jede Textilware wurde eine ihrem Rohstoffaufwand entsprechende Punktzahl errechnet. Innerhalb der 100 Punkte steht dem Verbraucher die Wahl der Ware frei, so daß er nach Bedarf, Geschmack und Kaufkraft sich selbst entscheiden kann. Die von der Rohstoffquote bedingte obere Verbrauchsgrenze hält den Verbraucher automatisch zu einer den kriegswirtschaftlichen Notwendigkeiten entsprechenden Sorgfalt in der Wahl seiner Einkäufe an. Die dem einzelnen Verbraucher befallene Konsumfreiheit läßt natürlich die Frage offen, welche Textilwaren der einzelne auf seine Karte beziehen wird. Mit der Zeit wird sich die Produktion jedoch immer mehr der Entwicklung der Nachfrage anpassen.

Die beim ersten Bezugsscheinssystem vorhandenen Möglichkeiten direkter Verbrauchssteuerung durch Anweisungen an die Wirtschaftsämter fallen naturgemäß bei der Kleiderkarte fort. Die Steuerung setzt hier beim Handel ein, dessen Nachbelieferung die Wirtschaftsämter bzw. in ihrem Auftrag die bezirklichen Gliederungen des Handels als Kontrollinstanz beeinflussen können. Sie haben die Möglichkeit, bei besonders knappen Waren die Nachbelieferung zu kontingentieren. Trotzdem bleibt immer die Anzahl der verteilten Punkte für die Wiederbeschaffung maßgebend, so daß der Wettbewerb zwischen den Betrieben, der im

Einzelhandel durch die freie Geschäftswahl der Verbraucher erhalten bleibt, sich im Bereich des Großhandels und der Industrie fortsetzt.

Gerade die Verbrauchsregelung für Textilien macht die Stellung des Handels in der heutigen Kriegswirtschaft deutlich. Das Bezugssystem hat zwar eine von der Versorgungsfrage bedingte Einschränkung des Umsatzumfanges und der Dispositionsfreiheit des Handels gebracht. Innerhalb dieses Rahmens hat es dem Handel aber seine vollen Funktionen belassen. So hat er weiterhin durch Einsatz seiner Läger und durch genaue Beobachtung und Weiterleitung der Nachfrageentwicklung an die Industrie einen Ausgleich zwischen Nachfrage und Erzeugung zu schaffen,

um so im Bereich des Möglichen Produktion und Bedarf im Einklang zu halten. Diese Aufgabe könnte niemals von einem starren beamtenmäßigen Verteilungsapparat befriedigend erfüllt werden, wie ihn etwa die Kriegsgesellschaften des Weltkrieges darstellten. Dies wird vielmehr nur durch die Mittlerstellung von tausenden einzelner Handelsbetriebe möglich, die aus enger persönlicher Berührung mit dem Verbraucher dessen wirklichen Bedarf kennen und ihn in die den Kriegserfordernissen entsprechenden Bahnen lenken können. Sie tragen dadurch dazu bei, daß in den Verbrauchern die Bereitwilligkeit und das Verständnis für die ihnen auferlegten Beschränkungen dauernd erhalten bleibt.

Zur Einwirkung der Preisstopverordnung auf Grundstücksverkäufe¹⁾

Von Rechtsanwalt und Notar Dr. Oehlschläger, Lüneburg

Über die Frage, in welcher Weise die Vorschriften der PreisstopV. auf Grundstücksverkäufe einwirken, herrscht vielfach noch große Unklarheit und Unsicherheit, obwohl gerade auf diesem Gebiete bei der Wichtigkeit der Verkaufsjobjekte Klarheit und Sicherheit besonders erwünscht sind. Eine Erklärung, durch die der Reichskommissar für die Preisbildung gegenüber der Wirtschaftskammer Düsseldorf Stellung zu den hiermit zusammenhängenden Fragen genommen hat, und zwar unter dem 18. April 1939 (Attenzeichen RfPr IV — 250 — 3474), gibt Anlaß, sich mit den betr. Fragen zusammenhängend zu beschäftigen.

Es sei zunächst der wesentliche Inhalt jener Erklärung des Wortlauts nach mitgeteilt, zumal jene Stellungnahme des Reichskommissars auch für weitere Kreise von erheblichem Interesse sein wird. Die Erklärung lautet ihrem wesentlichen Inhalte nach:

„I. Der Grundsatz, daß eine Überschreitung des Stoppreises einen Kaufvertrag nicht vollständig nichtig macht, sondern daß der Vertrag zum Stoppreis gültig bleibt, gilt auch bei Grundstücksverkäufen (vgl. JW. 1938, 3177). Da aber bei Grundstücken der Stoppreis zahlenmäßig meistens nicht feststeht und in den meisten Fällen auch kein öffentliches Interesse daran besteht, den Kaufvertrag gegen den Willen des Verkäufers zum Stoppreis aufrecht zu erhalten, habe ich in der grundsätzlichen Entscheidung v. 16. März 1938 (Mittteilungsblatt I Nr. 68. 7) die Preisbehörden angewiesen, die Durchführung eines zu einem unzulässig hohen Preis abgeschlossenen Grundstückskaufvertrages im Regelfall zu verbieten. Dadurch wird der bisher zum Stoppreis gültige Kaufvertrag nunmehr ungültig in vollem Umfange und der Verkäufer erhält freie Hand, das Grundstück zu behalten oder einen neuen Vertrag zu dem von der Preisbehörde zugelassenen Preise abzuschließen. Besteht ein öffentliches Interesse an der Aufrechterhaltung des Kaufvertrages, so setzt die Preisbehörde den Kaufpreis auf den Stoppreis herab. Dann bleibt es bei der gesetzlichen Folge, daß der Vertrag zum Stoppreis gültig bleibt. Ist in einem derartigen Falle im Vertrage eine Rücktrittsklausel enthalten, so ist sie auf Grund von § 2 PreisbildungsG. zu streichen.“

II. Auch der Grundsatz, daß es einen Verstoß gegen die PreisstopV. darstellt, wenn Waren lediglich deshalb zurückgehalten werden, weil dem Verkäufer der Stoppreis

zu niedrig ist, gilt für Grundstücke. Ein Grundstückseigentümer, der die Absicht, ein Grundstück zu verkaufen, eindeutig zum Ausdruck gebracht hat, kann also notfalls durch Androhung und Verhängung von Ordnungsstrafen gezwungen werden, den Verkauf zu dem behördlich festgesetzten Stoppreis zu tätigen. Selbstverständlich kommt aber ein derartiges Vorgehen nur in Betracht, wenn ein öffentliches Interesse an der Durchführung des Kaufvertrages besteht.“

Es folgt dann die Mitteilung, daß in solchen Fällen zunächst mit dem Grundeigentümer eingehend verhandelt werden soll. Dann heißt es weiter: „Wesentlich ist es, daß unter allen Umständen der Grundstückseigentümer darauf hingewiesen wird, daß ein von der Preisbehörde festgesetzter Stoppreis auch für die Enteignungsbehörde maßgebend ist, er also keine Aussicht hat, etwa in einem Enteignungsverfahren einen höheren Preis zu erzielen. Andererseits wird in vielen Fällen, und zwar sowohl im Enteignungsverfahren als auch bei einem freiwilligen Verkaufe, der ausschließlich im Interesse der Käufer durchgeführt werden soll, neben der Gewährung einer dem Stoppreis entsprechenden Entschädigung für das Grundstück die Zahlung einer Sonderentschädigung für Wirtschafterschwernisse, Aufgabe der bisherigen Existenz und dergleichen berechtigt sein.“

Die praktisch wichtigste Frage auf diesem Gebiete ist die, ob ein Verkäufer, der ein Grundstück zu einem dem Stoppreis überschreitenden Kaufpreise verkauft hat, gezwungen werden kann, das Grundstück zu dem hinter dem vereinbarten Kaufpreise zurückbleibenden Stoppreise herzugeben, ob also der Käufer eine Verurteilung des Verkäufers dahin erzielen kann, daß der Verkäufer dem Käufer das Grundstück für den Stoppreis überlassen muß. Da der Unterschied zwischen dem vereinbarten Preise und dem Stoppreise gerade bei Grundstücken unter Umständen sehr groß sein kann, ist dies eine Frage von großer Wichtigkeit.

Um den richtigen Überblick zur Beantwortung dieser Frage zu gewinnen, empfiehlt es sich, zunächst festzustellen, welche Ansichten bisher bezüglich dieser Frage in amtlichen Äußerungen, im Schrifttum und in gerichtlichen Entscheidungen zum Ausdruck gebracht sind.

An amtlichen Äußerungen kommen neben der oben mitgeteilten Erklärung v. 18. April 1939 in Betracht:

Runderlaß des Reichskommissars für die Preisbildung v. 6. Okt. 1937, Nr. 155/37 (JW. 1937, 2757 f. und DNotZ. 1937, 787). Hierin heißt es u. a.: „Wenn die Vereinbarung eines Grundstückspreises gegen das öffentliche Interesse verstößt, so sehen die Grundstücksverkehrsbekanntmachung und das Wohnsiedlungs-gesetz die Möglichkeit vor, die Genehmigung des Vertrages zu versagen oder nur unter einer bestimmten Auflage zu erteilen. Auch für die nicht

¹⁾ Der nachstehende Aufsatz gibt eine gute Übersicht über den Stand der Streitfrage, die auch durch den Erlaß des Reichskommissars für die Preisbildung in der Praxis noch nicht endgültig gelöst ist. Die eigene Stellungnahme des Verfassers ist ein beachtlicher Beitrag zur Lösung, der hier veröffentlicht wird, ohne daß die Schriftleitung in allen Punkten der Ansicht des Verfassers zustimmt.

unter diese Bestimmung fallenden Grundstücke werden in erster Linie dieselben Maßnahmen in Frage kommen."

Außerung des Preiskommissars v. 16. März 1938, IV/5 — 250 — 1786 (ZB. 1938, 1034; DNotZ. 1938, 350): „Wenn bei einem Grundstücksverkauf ein volkswirtschaftlich nicht gerechtfertigter Preis vereinbart wird, so beschränkt sich im Regelfalle das öffentliche Interesse darauf, die Durchführung des Vertrages zu dem beanstandeten Preise zu verhindern. Das geschieht am zweckmäßigsten dadurch, daß die Genehmigung versagt wird, bzw. daß dort, wo eine Genehmigungspflicht nicht besteht, die Durchführung des Kaufvertrages zu dem unzulässigen Kaufpreise verboten wird. Eine solche Anordnung hat die Nichtigkeit des Vertrages zur Folge. Wenn es zweckmäßig erscheint, kann den Parteien gleichzeitig mitgeteilt werden, daß die Behörde voraussichtlich zu einem Kaufpreis bis zu . . . RM ihre Zustimmung geben würde. Ausnahmsweise kann es vorkommen, daß das öffentliche Interesse die Herabsetzung des Kaufpreises und trotzdem die Durchführung des Eigentumsüberganges erfordert. Zu denken ist beispielsweise an den Fall, daß einer Ziegelei ein Lehmgrundstück zu einem unangemessenen hohen Preise verkauft worden ist, die Ziegelei das Grundstück aber zur Weiterführung des Betriebes benötigt. In einem solchen Falle kann die Behörde den Kaufpreis unmittelbar auf das volkswirtschaftlich gerechtfertigte Maß herabsetzen. Eine solche Anordnung beeinträchtigt die Gültigkeit des Vertrages im übrigen nicht und gibt dem Verkäufer auch kein Rücktrittsrecht. Sie kommt aber, wie ausdrücklich noch einmal betont sei, nur in besonderen Ausnahmefällen in Betracht. Da eine Preisenkung im Wege der Auflage Zweifel darüber aufkommen läßt, welche Rechtswirkung die Behörde erzielen will, empfehlen sich derartige Auflagen nicht. Ich erlaube deshalb, davon Abstand zu nehmen.“

Von Außerungen im Schrifttum seien folgende mitgeteilt:

Lampe (Referent beim Preiskommissar): ZB. 1937, 2343: Bei Verkauf mit den Stopppreis überschreitendem Kaufpreise sei der Vertrag nur insoweit nichtig, als die Preisvereinbarung in Widerspruch stehe mit den Vorschriften der PreisstopVO. Im übrigen bleibe das Geschäft gültig. Der Käufer, der noch ein Restkaufgeld schulde, könne den Einwand erheben, daß der vereinbarte Preis über den Stopppreis hinausgehe. Überschrift und Inhalt des Aufsatzes ergeben, daß sich dies auch gerade auf Grundstücksverkäufe beziehen soll.

Leht: DZ. 1938, 411 f.: Bei Beanstandung des Preises durch die Preisprüfungsbehörde sei das Geschäft endgültig unwirksam. Eine Herabsetzung des Preises durch gerichtliches Urteil sei dann nicht möglich. Eine verschiedene Beurteilung der Frage je nach dem Gegenstande des Kaufgeschäftes sei nicht angebracht.

Wojchel: ZB. 1938, 1227: Bei volkswirtschaftlich wichtigen Geschäften (Versorgung der Bevölkerung mit lebenswichtigen Gütern) liege die Aufrechterhaltung des Geschäftes im allgemeinen Interesse. Deshalb sei hier zulässig eine Korrektur der Willenserklärungen der Parteien durch das Gericht auf den zulässigen Preis. Dagegen liege ein Bedürfnis hierzu nicht vor bei Geschäften, die vom allgemeinen Interesse aus betrachtet, ziemlich bedeutungslos seien, z. B. beim Verkauf einer Luxusvilla. In solchen Fällen sei der Vertrag als nichtig anzusehen. Wie der Verfasser den Verkauf eines Geschäftsgrundstücks oder eines Bauplatzes beurteilen würde, ist aus dieser Gegenüberstellung nicht recht ersichtlich.

Müller: ZB. 1938, 1860 f.: Das Geschäft bleibe gültig, soweit der zulässige Preis nicht überschritten sei. Dies entspreche auch dem mutmaßlichen Willen der Parteien. Das Gericht müsse den Preis auf das zulässige Maß herabsetzen können. Dies erfordere der Zweck der PreisstopVO. Das Gemeinschaftsinteresse müsse über dem Einzelinteresse stehen.

Friemann: ZB. 1938, 3177: Auch bei Grundstücksgeäften trete Nichtigkeit nur insoweit ein, als der zulässige Preis überschritten sei. Es bestehe kein Anlaß, in dieser Hinsicht bei Grundstücksverkäufen anders zu urteilen als bei Verkäufen von Gütern des täglichen Bedarfs. Der Verfasser weist aber darauf hin, daß infolge des Standpunktes des Preiskommissars es bei Überschreitung des zulässigen Preises regelmäßig zum Verbote des Geschäftes kommen wird, und dadurch dann die Durchführung des ganzen Geschäftes verhindert wird.

Römer: DR. 1939, 1079: Der Vertrag sei nur insoweit nichtig, als der vereinbarte Kaufpreis über das zulässige Maß hinausgehe. Die Ausführungen sind enthalten in der Besprechung eines Urteils, das sich auf den Verkauf von Waren bezieht. Darüber, ob bei Grundstücksgeäften ein anderer Standpunkt einzunehmen ist, enthalten die Ausführungen nichts.

Fraas: DNotZ. 1939, 603: Besprechung des Urteils des RG. v. 29. März 1939. Das Urteil beziehe sich zwar auf den Verkauf einer beweglichen Sache, habe aber auch uneingeschränkte Bedeutung für Grundstücksverkäufe. Der Verfasser will also den vom RG. ausgesprochenen Satz, daß der Vertrag nur nichtig sei, wenn beide Parteien das Verbot der Preiserhöhung bewußt gemeinschaftlich übertreten, während sonst die Abmachung zum zulässigen Preise gültig sei, auch auf Grundstücksverkäufe anwenden. Wenn bewußter Verstoß nicht vorliege, bleibe der Vertrag zum von der Preisbehörde als gerechtfertigt angegebenen Preise gültig. Dabei ist nicht beachtet, daß nach dem Standpunkte des Preiskommissars in solchen Fällen regelmäßig Verbot des Geschäftes erfolgen soll und dadurch das Geschäft nach dem Standpunkte des Preiskommissars nichtig wird.

Gerichtliche Entscheidungen

LG. Königsberg v. 5. Okt. 1938 (ZB. 1938, 3176): Ein Verstoß gegen die PreisstopVO. mache das Geschäft nur insoweit nichtig, als der vereinbarte Preis über den zulässigen Preis hinausgehe. Dieser Satz wird in der Entscheidung auf einen Grundstücksverkauf angewandt. Der Käufer, der den vereinbarten Kaufpreis schon bezahlt habe, könne auf Rückzahlung des über den zulässigen Preis hinausgehenden Teiles klagen. Erwägungen darüber, ob jener Satz auch für Grundstücksverkäufe paßt, sind in dem Urteile nicht angestellt.

OLG. Celle v. 18. April 1939 (DR. 1939, 1078): Verstoß gegen die PreisstopVO. mache nur die Preisabrede nichtig, soweit sie über das zulässige Maß hinausgehe. Der Zweck des Gesetzes ergebe, daß Nichtigkeit des ganzen Geschäftes nicht gewollt sei. Das Urteil beziehe sich nicht auf ein Grundstücksgeschäft, sondern auf einen Warenkauf.

Reichsgericht v. 29. März 1939 (DNotZ. 1939, 601 f.): Verstoß gegen die PreisstopVO. mache das Geschäft nur nichtig, wenn beide Vertragsparteien ihn bewußt gemeinschaftlich begehen; andernfalls sei die Abmachung zum zulässigen Preise gültig. Aus dem Zwecke des Gesetzes ergebe sich, daß keinesfalls die Nichtigkeit eines jeden nur objektiv gegen die Preisregelung verstoßenden Kaufgeschäftes gewollt sein könne. Die Freiheit, sich dann vom Geschäftes loszusagen, wenn festgestellt wird, daß ein geringerer Preis als der vereinbarte zuständig war, wolle die gesetzliche Regelung dem Verkäufer nicht lassen. Das ergebe sich jedenfalls für den Anwendungsbereich der PreisstopVO. aus dem Rundverlaß des Preiskommissars für die Preisbildung Nr. 1/37 v. 30. Jan. 1937 betr. Erläuterung der PreisstopVO. IV Nr. 1 (Rentrop, „Preisvorschriften und Wirtschaftspraxis-Preise“ III B 2. Fortf.). Die Entscheidung beziehe sich auf den Verkauf eines Wagens, also nicht auf ein Grundstücksgeschäft.

LG. Düsseldorf v. 16. Juni 1939 (DR. 1939, 1819): Aus dem Verlagsbescheide, der aus Gründen

des Preisstopps den Abschluß eines neuen Vertrages zu einem geringeren Preise anheimstelle, folge kein Zwang für den Verkäufer, einen solchen Vertrag abzuschließen. Es könne unmöglich im Sinne des § 139 BGB. unterstellt werden, daß der Verkäufer von vornherein Willens gewesen wäre, auch zu einem um $\frac{1}{4}$ billigeren Preise zu verkaufen. Aus der PreisstoppsD. könne ein solcher Zwang ebenfalls nicht entnommen werden. Mit Recht verweise der Verkäufer auf den Runderlaß 155/37 des Reichskommissars für die Preisbildung und dessen weiteren Erlaß vom 16. März 1938, worin zum Ausdruck gebracht sei, daß die Verlagerung der Genehmigung die Nichtigkeit des Vertrages zur Folge habe und daß gegebenenfalls die Behörde in dem Verlagsbescheide den Preis mitteilen könne, für den sie ihre Zustimmung geben würde.

Eigene Stellungnahme

Nach diesem Überblick über die verschiedenen Anschauungen können wir nun an die Aufgabe herantreten, eine der Sachlage entsprechende Lösung zu finden. Hierbei ist davon auszugehen, daß die PreisstoppsD. auch auf den Grundstücksverkehr anwendbar ist (vgl. AB. des RZM. v. 14. Juni 1937: DJ. S. 954). Daraus folgt aber nicht, daß auch bei Grundstücken die Überschreitung des zulässigen Preises die Wirkung hätte, daß der Vertrag nur insoweit nichtig ist, als der zulässige Preis überschritten wird, dagegen zum Stopppreise gültig bliebe. Eine derartige Wirkung mag am Plage sein bei Gegenständen, die zum Umfaze bestimmt sind, wie bei Waren aller Art des Handelsverkehrs. Bei solchen Geschäften würde in der Tat eine große Unsicherheit eintreten, wenn bei Überschreitung des Stopppreises Nichtigkeit des ganzen Geschäftes geltend gemacht werden könnte. Bei ihnen bedeutet es auch keine ernsthafte Benachteiligung des Verkäufers, wenn er gehalten wird, die Waren zu dem hinter dem vereinbarten Preise zurückbleibenden Stopppreise herzugeben. Denn ein Interesse daran, die Waren lieber zu behalten, wird er regelmäßig nicht haben, da ihm an dem eigenen weiteren Besitze der ja nicht zum Behalten, sondern zum Umfaze bestimmten Ware regelmäßig nichts liegen wird, und da er ja mehr als den Stopppreis dafür doch nicht erzielen kann (wenn er nicht das Gesetz übertreten und sich dadurch der Gefahr der Bestrafung usw. aussetzen will). Eine Anwendung des § 139 BGB. wird daher hier auch zu der Auffassung führen müssen, daß die Vertragsparteien das Geschäft auch ohne den nichtigen Teil (also ohne die Überschreitung des Stopppreises) vorgenommen haben würden, wenn sie sich dessen bewußt gewesen wäre, daß der den Stopppreis überschreitende Teil nichtig ist.

Diese Erwägungen treffen aber bei Grundstücksverkäufen nicht zu, weil Grundstücke regelmäßig eine ganz andere Bedeutung für den Besitzer haben als Waren des Handelsverkehrs. Bei Grundstücken kann man keineswegs sagen, daß sie zum Umfaze bestimmt wären. In der Zeit der Erbhofgesetzgebung sollte sich die Erwägung ohne weiteres aufdrängen, daß Grundstücke in erster Linie nicht zum Veräußern, sondern dazu da sind, an ihrem Besitze festzuhalten. Das Verbundensein spielt hier eine große Rolle. Man mache sich die Wirkung einer Auffassung, wonach Grundstücke bezüglich der hier in Betracht kommenden Fragen ebenso zu behandeln seien wie Waren des Handelsverkehrs, an folgendem Beispiele klar: Jemand ist Eigentümer eines Hauses, das er nach seinen und seiner Familie Bedürfnissen und Neigungen hat erbauen lassen, und das er seit langen Jahren mit seiner Familie bewohnt. Er und die Seinen hängen sehr an dem Grundstück. Er würde es bei normalen Verhältnissen überhaupt nicht verkaufen. Nun hat ihm aber ein Liebhaber einen besonders hohen Preis dafür geboten. Da er aus wirtschaftlichen Gründen darauf angewiesen ist, in den Besitz eines größeren Geldebetrages zu gelangen, da er diesen

nötig hat zur Erfüllung von Verbindlichkeiten und für die Ausbildung seiner Kinder, entschließt er sich schweren Herzens, das Grundstück zu dem ihm gebotenen hohen Preise zu verkaufen, nehmen wir an, zum Preise von 60 000 RM. Die Preisprüfungsstelle stellt sich aber auf den Standpunkt, daß dieser Preis erheblich zu hoch sei, und nur ein Preis von 40 000 RM als zulässig angesehen werden könne. Dieser geringere Preis ist dem Eigentümer nicht genehm, da das, was nach Deckung der auf dem Grundstück ruhenden Hypotheken von solchem Preise übrig bleiben würde, keineswegs ausreicht, um die Zwecke zu erfüllen, die bei einem Verkaufe zu 60 000 RM erreicht werden sollen. Soll es da nun dem Rechte entsprechen, den Verkäufer zu zwingen, das Grundstück für 40 000 RM wegzugeben, obwohl es feststeht, daß er, wenn sein freier Wille entscheidend wäre, es niemals zu diesem Preise weggegeben haben würde?

Man kann gewiß nicht sagen, daß dies ein befriedigendes Ergebnis sein würde. Eine Herabdrückung des Preises könnte unter Umständen sogar die Wirkung haben, daß noch nicht einmal die auf dem Grundstück ruhenden Hypotheken damit gedeckt werden konnten, so daß der Verkäufer die ihnen zugrunde liegenden Verbindlichkeiten aus anderen Teilen seines Vermögens decken müßte, oder überhaupt keine Deckung dafür haben würde.

Man kann auch nicht sagen, daß es unsachgemäß wäre, die Einwirkung der PreisstoppsD. bei Grundstücken eine andere sein zu lassen als bei Verkäufen anderer Art. Im Gegenteil: Eine richtige Regelung soll nicht schematisch generalisieren, sondern auf die Verschiedenheiten des Lebens Rücksicht nehmen. Es sei daran erinnert, daß auf den Gebieten der Aufwertung und der Verwirfung sehr wohl die Verschiedenheiten berücksichtigt sind, die sich aus der Natur der einzelnen Wirtschaftsgüter ergeben.

Schon die Anwendung des § 139 BGB. muß bei Grundstücksverkäufen dazu führen, daß der Verkäufer nicht als verpflichtet angesehen werden kann, das Grundstück zu einem hinter dem vereinbarten Preise zurückbleibenden Stopppreise herzugeben. Selbst wenn man annehmen wollte, daß zunächst nur Nichtigkeit bezüglich des den Stopppreis überschreitenden Teiles der Abmachung einträte, so würde man doch auf Grund des § 139 BGB. wieder zu der Annahme der Nichtigkeit des ganzen Geschäftes kommen müssen. Denn bei Grundstücksverkäufen ist regelmäßig eben nicht anzunehmen, daß das Geschäft auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde. Vielmehr ist regelmäßig anzunehmen, daß der Eigentümer nicht verkauft haben würde, wenn ihm nicht der Preis bewilligt wäre, der im Vertrage vereinbart ist.

Daß der Wille der Beteiligten, mindestens der des Verkäufers, in solchen Fällen dahin geht, daß das ganze Geschäft bei Beanstandung des Preises durch die Preisprüfungsstelle nicht verbindlich sein soll, ergibt sich auch daraus, daß vielfach in derartige Kaufverträge die Klausel aufgenommen wird, daß bei Beanstandung des Preises durch die Preisprüfungsstelle der Vertrag unwirksam sein soll.

Es wird sich empfehlen, vorsorglich auch künftig eine derartige Klausel in Grundstücksverkaufsverträge aufzunehmen, wenn auch nach der als richtig anzusehenden Auffassung die Klausel nicht einmal nötig ist, vielmehr es sich schon von selbst versteht, daß bei Beanstandungen des Preises Nichtigkeit des ganzen Geschäftes eintritt.

Die Streitfrage hat an praktischer Bedeutung viel verloren durch die Stellungnahme des Preiskommissars, die sich aus dessen oben mitgeteilten Rundgebungen ergibt. Dies wird vielfach nicht beachtet. Selbst wenn man an sich annehmen wollte, daß auch bei Grundstücksverkäufen bei Überschreitung des zulässigen Preises nur in Höhe der Preisüberschreitung Nichtigkeit einträte, so tritt doch eine Änderung der Sachlage dadurch ein, daß der Preiskommissar die Preisprüfungsbehörden angewiesen hat, in

Fällen der Überschreitung des Stopp Preises regelmäßig die Genehmigung zu verjagen oder die Durchführung des Kaufgeschäftes zu verbieten (vgl. die oben inhaltlich mitgeteilte Äußerung des Preiskommissars v. 16. März 1938), wobei der Preiskommissar ausdrücklich mitgeteilt hat, daß eine solche Anordnung Wichtigkeit des Vertrages zur Folge habe. Nachdem die auf dem Gebiete der Preisregelung maßgebende Stelle sich in dieser Weise ausgesprochen hat, wird man bei Anwendung des § 134 BGB. keinesfalls mehr sagen können, es ergebe sich aus dem Gesetze für derartige Geschäfte, also Grundstücks-geschäfte, etwas anderes als Wichtigkeit. Denn die maßgebende Stelle hat ja selbst erklärt, daß derartige Geschäfte nicht durchgeführt werden sollen, sondern zu verbieten seien mit der Wirkung, daß Wichtigkeit in vollem Umfange ein-trete. Wenn also ein derartiges Verbot durch die Preis-prüfungsstelle ergangen ist, wird der Käufer keinesfalls den Verkäufer auf Überlassung des Grundstücks zum Stop-preise belangen können.

Es bleibt also, praktisch genommen, nur die Frage übrig, wie sich die Sache stellt, wenn die Preisprüfungsstelle ausnahmsweise „im öffentlichen Interesse“ angeordnet hat, daß der Grundstücksverkauf zum Stopp-preise aufrechterhalten werden soll. Es wird zu prüfen sein, ob eine solche Anordnung für die Gerichte verbindlich sein würde, so daß der Käufer den Verkäufer durch gerichtliche Klage auf Überlassung des Grundstücks zum Stopp-preise in Anspruch nehmen könnte. Man wird bei Berücksichtigung der Bedeutung und des Zweckes der Preisstop-W.D. diese Frage verneinen müssen. Die W.D. hat den Zweck, volkswirtschaftlich nicht wünschenswerte Preiserhöhungen auszuschließen, aber nicht den Zweck, jemanden gegen seinen Willen zur Hergabe eines Grundstücks zu einem ihm nicht genehmen Preise zu zwingen. Dies wird man gerade auf dem Gebiete der Grundstücksverkäufe zugrunde legen müssen, wenn auch bei Gegenständen des allgemeinen Handelsverkehrs aus den oben angegebenen Gründen anderes gelten mag. Falls es im öffentlichen Interesse geboten ist, jemanden gegen seinen Willen zur Hergabe eines Grundstücks zu zwingen, so ist dazu das Enteignungs-verfahren da, für dessen Anwendung besondere Kautelen bestehen, die bei Anordnungen der Preisprüfungsstelle nicht gegeben sein würden. In welchen Fällen Enteignung zulässig ist, das ist im Enteignungsgesetze festgelegt. Das vom Preiskommissar in der Äußerung vom 16. März 1938 angegebene Beispiel (Ankauf eines Lehms-grundstücks durch eine Ziegelei) zeigt, daß nach seiner Auffassung durch die Preisprüfungsstelle Zwang zur Hergabe eines Grundstücks auch in Fällen angewandt werden könnte, in denen eine Enteignung nicht zulässig sein würde. Man kann aber nicht annehmen, daß die Preisprüfungsstellen das Recht haben sollten, die Fälle eines Zwanges zur Hergabe von Grundstücken über den Rahmen des Enteignungsgesetzes hinaus zu vermehren. Der Auffassung des Preiskommissars in der Äußerung v. 18. April 1939, daß eine in einem derartigen Falle in den Vertrag aufgenommene Rücktrittsklausel auf Grund des § 2 PreisbildungsgG. zu streichen sei, kann man nicht zustimmen. Denn eine derartige Rücktrittsklausel soll ja nicht dazu dienen, den Weg zu einer unzulässigen Preiserhöhung zu öffnen. Vielmehr soll sie nur den Eigentümer davor schützen, das Grundstück zu einem Preise hergeben zu müssen, der ihm nicht genehm ist, wenn er es vorzieht, das Grundstück dann zu behalten.

Man kann auch nicht sagen, daß der § 6 des Gesetzes zur Durchführung des Vierjahresplanes v. 29. Okt. 1936, wonach die auf Grund dieses Gesetzes ergehenden Anordnungen für die Gerichte bindend sind, die Gerichte verpflichten würde, den Verkäufer zur Hergabe des Grundstücks zum Stopp-preise zu verurteilen, wenn die Preisprüfungsstelle angeordnet hat, daß der Vertrag zum Stopp-preise bestehen soll. Denn der § 6 a. a. O. setzt eine zu-

lässige Anordnung voraus. Aus den oben dargelegten Gründen wird man aber annehmen müssen, daß eine derartige Anordnung auf dem Gebiete des Grundstücksver-kaufes nicht zulässig ist.

Auch wird man nicht entgegenhalten können, daß im Enteignungsverfahren auch kein höherer Preis als der Stopp-preis festgesetzt werden könne, so daß der Verkäufer nicht benachteiligt werde, wenn die Preisprüfungsstelle die Durchführung des Vertrages zum Stopp-preise erzwingt. Denn ob es zu einer Enteignung kommen würde, kann man ja im voraus gar nicht wissen. Und außerdem könnte sich im Laufe des Enteignungsverfahrens durch gründliche Ermittlungen ergeben, daß ein höherer Preis zugelassen werden muß, und zwar so überzeugend, daß auch die Preis-prüfungsstelle sich nachträglich mit einem höheren Preise einverstanden erklären würde.

Man wird also auch die Fälle, in denen die Preis-prüfungsstelle im öffentlichen Interesse Grundstücksver-käufe zum Stopp-preise aufrechterhalten will, nach dem oben ermittelten Grundsatz beurteilen müssen, daß Überschreitung des zulässigen Preises im Vertrage diesen seinem ganzen Umfange nach nichtig macht, so daß der Käufer nicht beanspruchen kann, daß ihm der Verkäufer das Grundstück zum Stopp-preise überläßt.

Auch der in der Äußerung des Preiskommissars vom 18. April 1939 vertretene Auffassung, der Grundstücks-eigentümer, der seine Absicht zum Verkaufe zum Aus-druck gebracht habe, könne durch Androhung von Ent-werfungsstrafen angehalten werden, das Grundstück zum Stop-preise zu verkaufen (wovon aber nur bei öffentlichem In-teresse Gebrauch gemacht werden solle), kann aus den oben angegebenen Gründen nicht zugestimmt werden. Derjenige Grundstückseigentümer, dem der Stopp-preis zu niedrig er-scheint, wird seine Absicht zu verkaufen nicht dahin aus-gedrückt haben, daß er auf jeden Fall verkaufen wolle, sondern nur dahin, daß er zu einem ihm genehmen Preise zu verkaufen bereit sei. Wenn dieser Preis nicht genehmigt wird, so kann allerdings der Verkäufer diesen Preis nicht erlangen. Aber er kann nicht gezwungen werden, das Grundstück für den niedrigeren Stopp-preis wegzugeben. Er kann sich vielmehr auf den Standpunkt stellen, daß er dann das Grundstück eben behalten wolle. Ein Zwang zum Verkaufe kann aus den Vorschriften der Preisstop-W.D. nicht hergeleitet werden, sondern nur aus den Vorschriften des Enteignungsgesetzes, wenn dessen Voraussetzungen vorliegen.

Die oben mitgeteilten gerichtlichen Entscheidungen dürften keinen Anlaß geben, gegen die Richtigkeit der vor-stehend dargelegten Auffassung Bedenken zu erheben. In der Entscheidung des OLG. Königsberg (ZW. 1938, 3176) hat bereits Friemann in der Besprechung des Urteils bemerkt, daß es sich nicht mit den rechtlichen und wirt-schaftlichen Bedenken auseinandergesetzt hat, die gegen den in der Entscheidung eingenommenen Standpunkt erhoben sind. Die Entscheidungen des OLG. Celle und des RG. beziehen sich nicht auf Grundstücksverkäufe, sondern auf Verkäufe anderer Gegenstände. Es ist daher sehr wohl möglich, daß, wenn auch die Begründung jener Urteile allgemein lautet, doch bei Grundstücksverkäufen diese Ge-richte zu einer anderen Auffassung und Entscheidung ge-langt sein würden oder künftig in solchen Fällen gelangen werden. Denn nur Fälle, bei denen es sich um Grund-stücksverkäufe handelt, werden zu einer sorgfältigen Prü-fung der Frage führen, ob die Eigenart derartiger Ge-schäfte eine abweichende Behandlung erfordert. — Die Ent-scheidung des OLG. Düsseldorf läßt sich für den oben vertretenen Standpunkt verwerten.

Bei dem oben dargelegten Standpunkt des Preis-kommissars werden gerichtliche Entscheidungen der Frage in bezug auf Grundstücksverkäufe wohl nur noch zu er-warten sein, wenn eine Preisprüfungsstelle aus Gründen des öffentlichen Interesses einen Grundstücksverkauf zu einem hinter dem vereinbarten Preise zurückbleibenden

Preise gegen den Willen des Verkäufers aufrechterhalten will. Sollten solche Fälle praktisch werden, so wäre es sehr erwünscht, daß dann die Gerichte, vor allem das RG., Gelegenheit erhalten würden, dazu Stellung zu nehmen.

Die mitgeteilte Entscheidung des RG. gibt noch zu folgenden Bemerkungen Anlaß. Wenn man den darin vertretenen Standpunkt auf Grundstücksverkäufe anwenden wollte, so würde sich die merkwürdige Folge ergeben, daß ein Verkäufer, der in bewußtem Zusammenwirken mit dem Käufer die Preisstopvorschriften übertreten hätte, sich auf Nichtigkeit des ganzen Geschäftes berufen und sich hierdurch der Erfüllung des Kaufvertrages zum Stopppreise entziehen könnte, während ein gutgläubiger Verkäufer, der ohne solches bewußtes Zusammenwirken mit dem Käufer zu einem den Stopppreis überschreitenden Preise verkauft hätte, es sich gefallen lassen müßte, durch den Käufer auf Überlassung des Grundstücks zum Stopppreise in Anspruch genommen zu werden. Der bewußt Zuwiderhandelnde würde also gewissermaßen für seine Handlungsweise noch belohnt werden, während der gutgläubige Verkäufer benachteiligt werden würde.

Diese unliebsame Konsequenz läßt sich vermeiden, wenn man allgemein an der oben vertretenen Auffassung festhält, daß Grundstücksverkäufe bei Überschreitung des Stopppreises ihrem ganzen Umfange nach nichtig sind.

Es würde über den Rahmen dieses Aufsatzes hinausgehen, die Frage zu behandeln, ob auch bei Verkäufen

anderer Gegenstände als Grundstücke die Sache so liegen kann, daß man dieselben Grundätze anwenden muß, die in den vorstehenden Ausführungen für Grundstücksverkäufe als zutreffend angenommen sind. Es muß daher in dieser Hinsicht der Hinweis genügen, daß die anzuwendende Unterscheidung nicht schlechthin nach den beiden Gruppen bewegliche Sachen und unbewegliche Sachen vorgenommen werden kann. Es kann sehr wohl auch Verkäufe von beweglichen Sachen geben, die es erfordern, denselben Grundsatz anzuwenden, der oben entwickelt ist, also bei Überschreitung des Stopppreises Nichtigkeit des ganzen Geschäftes anzunehmen. Man denke zum Beispiel an den Verkauf von Kunstgegenständen (wertvollen Gemälden usw.), ferner von wertvollen Schmuckgegenständen und wertvollen Musikinstrumenten. Auch in solchen Fällen kann die besondere Bedeutung, die solche Gegenstände haben, und ihr Verbundensein mit dem Eigentümer zu der Annahme führen, daß bei Überschreitung des Stopppreises der Verkäufer nicht gezwungen werden kann, den Gegenstand gegen seinen Willen zum Stopppreise herzugeben. Denn es sprechen bei solchen Gegenständen ganz andere Momente mit als bei den Gegenständen des normalen Handelsverkehrs. Eine genaue Abgrenzung nach bestimmten Merkmalen wird in dieser Hinsicht kaum möglich sein. Vielmehr wird es die Aufgabe des Richters sein, die im einzelnen Falle vorliegenden Verhältnisse und Umstände zu berücksichtigen und danach zu der richtigen Entscheidung zu gelangen.

Die Reichsschuldbuchforderung als Kreditgrundlage

Von Regierungsrat Dr. Otto Ernst, Berlin

Nachdem das Reichsschuldbuch im Weltkrieg auf Grund der damaligen Methode der Kriegsfinanzierung einen ungeahnten Umfang angenommen hatte¹⁾, erlitt es infolge der Geldentwertung und der Anleiheablösung naturgemäß einen Rückschlag. Seit der Stabilisierung der Währung erfreut es sich jedoch wieder bei den Besitzern von Reichsanleihen wegen seiner beachtlichen Vorteile (kostenlose Verwaltung, pünktliche Zins- und Kapitalzahlung, erhöhte Besitzsicherheit usw.) steigender Beliebtheit. Am 1. Okt. 1939 waren im Reichsschuldbuch Anleiheforderungen im Gesamtbetrag von 5 039 151 137,01 RM eingetragen. Wenn auch diese Summe, gemessen an den gesamten verbrieften Schulden des Reichs, nicht als überraschend groß erscheinen mag, so ist doch das darin ausgedrückte Kapital so bedeutend, daß es nicht ohne weiteres verständlich ist, weshalb die Reichsschuldbuchforderungen bisher im Kapitalverkehr, insbesondere auch als Kreditgrundlage kaum in die Erscheinung getreten sind. Ein kurzer Überblick über die geschichtliche Entwicklung des Reichsschuldbuchs wird die Gründe dafür aufzeigen. Zugleich wird er erkennen lassen, daß die gesetzgeberischen Maßnahmen der jüngsten Zeit, die sich mit dem Reichsschuldbuch befassen, diesem Register für die Zukunft eine bedeutendere Rolle im Rahmen des Kapitalverkehrs zuweisen.

A.

Geschichtlicher Überblick

Die ursprüngliche und bis heute gebräuchlichste Form der Verbriefung von Anleihen des Deutschen Reichs ist die Schuldschreibung (Briefschuld). Seit Erlaß des ReichsschuldbuchG. v. 31. Mai 1891²⁾ ist jedoch die Um-

wandlung von Schuldschreibungen in Schuldbuchforderungen (Buchschulden) mit der Möglichkeit jederzeitiger Rückumwandlung zugelassen³⁾. Das Reichsschuldbuch ist ursprünglich gedacht als ein öffentliches Register, in dem grundsätzlich Kapital gebunden werden sollte. Es entsprach daher in seiner rechtlichen Ausgestaltung bewußt nicht den Anforderungen des Kapitalverkehrs. Die Errichtung, Veränderung (Abtretung, Verpfändung usw.) und Löschung von Schuldbuchkonten macht einen bestimmten Formvorschriften unterliegenden Antrag an die Reichsschuldenverwaltung als registerführende Behörde erforderlich. Auch besaß das Reichsschuldbuch ursprünglich keinen öffentlichen Glauben, so daß ein gutgläubiger Erwerb von Schuldbuchforderungen oder Rechten an solchen nicht möglich war. Nach dem RWankG. v. 14. März 1875 konnten ferner Schuldbuchforderungen von der Reichsbank nicht beliehen (lombardiert) werden.

Erst die durch die Novelle v. 1. Juni 1909 in das BankG. eingefügte Bestimmung des § 13 Nr. 9 erklärte Schuldbuchforderungen für lombardfähig. Die Novelle legte zwecks Vermeidung von Benachteiligungen der Reichsbank dem Reichsschuldbuch auch einen allerdings beschränkten öffentlichen Glauben bei (§ 20 b). Er galt nur im Interesse der Reichsbank und beschränkte sich auf die zu ihren Gunsten eingetragenen vertraglichen Pfandrechte. Ein in gleicher Weise beschränkter öffentlicher Glaube galt nach § 7 DarlehnskassenG. v. 4. Aug. 1914 zugunsten der bei Ausbruch des Weltkrieges errichteten Darlehnskassen.

Mit der Aufhebung der Darlehnskassen verlor das die RD. v. 17. Nov. 1939 (RGBl. 2298) eingeführten Änderungen.

¹⁾ Eine umfassende und übersichtliche Darstellung des Reichsschuldbuchrechts findet sich bei Mager, „Die rechtliche Bedeutung des Reichsschuldbuches“ (Konrad Tritsch Verlag, Würzburg-Nunhüle 1939). Siehe auch Schulkenstein, „Staatsschuldbuch“ (Rechtsvergl. Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht, herausg. von Schlegelberger, Berlin 1938, Bd. 6, S. 435 ff.).

²⁾ Im August 1919 — nach Erledigung der letzten Kriegsanleihe — enthielt das Reichsschuldbuch Forderungen im Gesamtbetrag von 19 115 510 500,00 M.

³⁾ Jetzt gültig in der Fassung der Bekanntmachung vom 31. Mai 1910 (RGBl. 840) unter Berücksichtigung der durch

Darlehnskassen⁶⁾ seine Bedeutung. Von dem BankG. vom 30. Aug. 1924 wurden Schuldbuchforderungen wiederum nicht zum Lombardverkehr der Reichsbank zugelassen, weshalb auch eine dem § 20 b der Novelle von 1909 entsprechende Vorschrift nicht aufgenommen wurde. In der Folgezeit genießen lediglich die auf die Schuldbuchforderungen der Kriegs- und Polengeschädigten bezüglichen Eintragungen öffentlichen Glauben (Art. 15 WD. zur Durchführung des KriegsschädenschlußG. v. 7. Juni 1928 und Art. 4 WD. zur Durchführung der Entschädigung auf Grund des deutsch-polnischen Liquidationsabkommens v. 14. Juli 1930⁴⁾).

Die geringe Bedeutung, die den Schuldbuchforderungen bisher im Kapitalverkehr zukam, erklärt sich also aus der Bestimmung und rechtlichen Ausgestaltung des Reichsschuldbuchs. Der mangelnde öffentliche Glaube des Schuldbuchs und die mangelnde Lombardfähigkeit der eingetragenen Forderungen sind insbesondere die Gründe dafür, daß die Schuldbuchforderungen seit dem BankG. von 1924 kaum als Kreditgrundlage verwendbar waren.

Nunmehr ist in dem Gesetz über die Deutsche Reichsbank v. 15. Juni 1939 (RGBl. I, 1015) in § 13 Abs. 1 Ziff. 5 d ausdrücklich bestimmt worden, daß auch Reichsschuldbuchforderungen zum Lombardverkehr der Reichsbank zugelassen sind. Im Zusammenhang damit ist durch die Verordnung über die Änderung des ReichsschuldbuchG. v. 17. Nov. 1939 (RGBl. I, 2298) der öffentliche Glaube des gesamten Reichsschuldbuchs eingeführt worden, und zwar gilt der öffentliche Glaube diesmal nicht nur zugunsten der Reichsbank, sondern zugunsten des gesamten Rechtsverkehrs. Nach den vorstehenden Ausführungen liegt die Vermutung nahe, daß diese beiden gesetzgeberischen Maßnahmen mit einer grundsätzlichen Wandlung in der Bedeutung des Reichsschuldbuchs zusammenhängen. Tatsächlich sind die Lombardfähigkeit und der allgemeine öffentliche Glaube des Schuldbuchs die Wegbereiter zum stückelosen Effektenverkehr in Reichsanleihen, bei dem das Reichsschuldbuch die Grundlage ist und zu dem die Verordnung über die Verwaltung und Anschaffung von Reichsschuldbuchforderungen v. 5. Jan. 1940 (RGBl. I, 30) die letzte rechtliche Voraussetzung gebracht hat.

B.

I. Die Sammelforderung als Kreditgrundlage

Die ständig fortschreitende Konsolidierung der schwebenden Schuld des Reichs und die damit verbundene Ausgabe großer Mengen von Einzelschuldverschreibungen⁵⁾ ist für das Reich mit einem beträchtlichen Aufwand an Kosten für Material, Druck und Arbeitskräfte bei der Emission und Verwaltung der Anleihen verknüpft. Auch bei den deponierten Banken erfordern die Verwahrung und Verwaltung der Schuldverschreibungen große Tresoranlagen, Arbeitsleistungen und damit Kosten. Im Zuge des Vierjahresplans haben sich daher die interessierten Behörden und Bankinstitute um eine Vereinfachung des Anleiheverkehrs bemüht und glauben das geeignete Mittel in dem stückelosen Effektenverkehr in der Form des Schuldbuchgiroverkehrs gefunden zu haben⁶⁾.

⁴⁾ Über die Schuldbuchforderungen der Kriegs- und Polengeschädigten siehe Erbes, „Das Schuldbuch der Entschädigungsforderungen“ (i. d. Reihe „Finanzrechtliche Zeitfragen“, Bd. 8, Wilhelm Christians Verlag, Berlin 1931).

⁵⁾ Im Verlauf der Konsolidierung sind von 1935 ab an Einzelschuldverschreibungen der 4½%-Ausl.-Schahamweisungen und 4½%-Anleihen rund 6,4 Millionen Stück ausgegeben worden.

⁶⁾ Näheres über den Schuldbuchgiroverkehr siehe bei Dieben, „Das neue Emissionsverfahren bei Reichsanleihen“ (i. „Sparkasse“ 1938, 347; derselbe, „Verbesserte Anleihe-technik bei Reichsanleihen“ (i. „Sparkasse“ 1940, 5); Richter, „Die neuen Geschäftsbestimmungen der Bank des Berliner Kassenvereins“ (BankArch. 1938, 354).

Eine Zwischenlösung ist bereits in dem sog. Global-schahamweisungsverfahren verwirklicht worden, wobei die Tatsache, daß bei der als Voraussetzung für den Effekten-giroverkehr notwendigen Sammelverwahrung⁷⁾ große Wert-papierbestände unbeweglich von der Einlieferung bis zur Einlösung bei den Sammelverwahrern liegen bleiben, den Weg gewiesen hat. Bei dem Global-schahamweisungsver-fahren erfolgt die Ausfertigung der Blockbestände nicht in Einzelschuldverschreibungen, sondern in wenigen sog. Global-stücken mit entsprechend hohem Nennwert. Die Zwischen-lösung war erforderlich, weil bis zur Änderung des BankG. die Teilnahme am Lombardverkehr der Reichsbank das Vorhandensein effektiver Stücke voraussetzte und ferner die Sammelverwahrung im DepotG. v. 4. Febr. 1937 (RGBl. 171) rein sachenrechtlich geregelt ist.

Nachdem die Lombardfähigkeit der Schuldbuchforde-rungen bestimmt und der öffentliche Glaube des Schul-buchs eingeführt ist, sind durch die WD. über die Verwal-tung und Anschaffung von Reichsschuldbuchforderungen v. 5. Jan. 1940 die Vorschriften des DepotG. über die Sammelverwahrung mit dem darin vorgesehenen Schutz für die Gläubiger auf die Sammelverwaltung von Schul-buchforderungen übertragen worden⁸⁾. Damit ist der Weg zum stückelosen Effektenverkehr in Reichsanleihen eröffnet. Das vorgesehene Verfahren soll die Ausfertigung von effektiven Stücken auf ein Mindestmaß beschränken. An Stelle der bisher in den Sammeldepots ruhenden Schuld-verschreibungen werden für eine oder wenige Wertpapier-sammelbanken Schuldbuchforderungen eingetragen, die diese als Treuhänder für andere Kreditinstitute (als Zwischen-verwalter für deren Kunden, die selbst nicht Girokunden der Sammelbank sind, oder für eigene Rechnung) ver-walten (§ 1 WD.). Die Eintragung der Wertpapierammel-bank geschieht auf Antrag, der von ihr selbst oder von Dritten gestellt werden kann. Der Antrag wird in der Regel mit der Anleihezeichnung verbunden werden, doch kann auch ein Gläubiger, der bereits eine eigene Schul-buchforderung besitzt, sich jederzeit dem Schuldbuchgiro-verkehr anschließen, indem er die Übertragung seiner Schuldbuchforderung auf das Konto der Wertpapier-sammelbank beantragt. Mit der Eintragung der Sammel-bank als Gläubigerin im Reichsschuldbuch erwirbt der einzelne Anleihegläubiger einen Anteil an der Schuldbuch-forderung (§ 2 WD.), über den er in der gleichen Weise wie über den Sammelbestandanteil bei der Sammelverwah-rung effektiver Stücke verfügen und den er in der gleichen Weise als Kreditgrundlage benutzen kann. Die Übertragung und Verpfändung wird wie bei der Sammelverwahrung innerhalb des Kreises der bei derselben Sammelbank an-geschlossenen Girokunden mittels roter bzw. grüner Schecks vorgenommen. Eintragungen auf dem Schuldbuchkonto des Sammelverwalters werden dabei nicht erforderlich. Voll-zieht sich die Übertragung oder Verpfändung des Anteils innerhalb des Geschäftsbereichs eines Zwischenverwalters, so wird hiervon nicht einmal das Konto des Zwischenver-walters bei der Sammelbank, geschweige denn das Schul-buchkonto des Sammelverwalters berührt. Die Übertragung oder Verpfändung geschieht lediglich im Wege der Un-buchung beim Zwischenverwalter, die durch Auftrag des Gläubigers veranlaßt wird. Übertragungen von Sammel-forderungsanteilen auf Begünstigte, die einem anderen Sammelverwalter angeschlossen sind, erfolgen durch sog. Fernschecks. Bei ihnen werden entsprechende Eintragungen auf den Schuldbuchkonten der beteiligten Sammelverwalter in der Regel erforderlich sein. — Die für die Schuldbuch-anträge maßgebenden Formvorschriften des § 15 Reichs-schuldbuchG., die seit der Schuldbuchnovelle von 1910 nur

⁷⁾ Über Sammelverwahrung siehe Ditz, „DepotG.“ §§ 5 ff.; Quassowski-Schröder, „BankdepotG.“ §§ 5 ff.

⁸⁾ Siehe die amtliche Begründung zu der WD. v. 5. Jan. 1940 in Df. 1940, 93.

noch Sollvorschriften sind, werden für die schnelle und reibungslose Durchführung des Schuldbuchgiroverkehrs kein Hindernis sein. Von ihrer Einhaltung wird die Reichsschuldenverwaltung, da die antragsberechtigten Sammelbanken große Bankinstitute sind, bei denen die Gefahr von Unregelmäßigkeiten praktisch ausgeschlossen ist, absehen können⁹⁾.

II. Die Eigenforderung als Kreditgrundlage

Aber nicht nur in der Form der Sammelforderung, sondern auch in ihrer ursprünglichen Form als eigene, nicht verkehrsbestimmte Forderung wird die Reichsschuldbuchforderung mit Rücksicht auf den allgemeinen öffentlichen Glauben des Schuldbuchs erhöhte Bedeutung als Kreditgrundlage gewinnen. Auch solche Gläubiger, die nicht mit ihrer Schuldbuchforderung zu arbeiten gedenken und diese daher als eigene Forderung eintragen lassen, können in die Lage kommen, sie als Kreditgrundlage gebrauchen zu müssen. Sie werden nunmehr, nachdem das Schuldbuch öffentlichen Glauben genießt, leichter einen Geldgeber finden als früher, wo die Schuldbuchforderung eine ausreichende Sicherheit nicht bedeuten konnte. Da das ReichsbankG. die Reichsschuldbuchforderungen ganz allgemein für lombardfähig erklärt, ist auch die Eigenforderung zum Lombardverkehr der Reichsbank zugelassen. Der Inhaber einer Eigenforderung kann sich also nach Maßgabe der dafür geltenden Richtlinien am Lombardverkehr der Reichsbank beteiligen, ohne daß er genötigt wäre, sich zuvor dem Schuldbuchgiroverkehr anzuschließen und seine Eigenforderung auf einen Sammelverwalter übertragen zu lassen.

III. Die Formen der Kreditsicherung¹⁰⁾

Die Formen, in denen sich die Kreditsicherung durch Schuldbuchforderungen vollzieht, sind wie bei der Kreditsicherung durch gewöhnliche Forderungen die Sicherungsabtretung und die Verpfändung.

⁹⁾ Es wird noch darauf hingewiesen, daß außer den rechtlichen Voraussetzungen (Lombardfähigkeit, öffentlicher Glaube, Depotschub) auch technische Voraussetzungen gegeben sein müssen, um die Schuldbuchforderungen sammelverwaltungsverfähig zu machen. Ebenso wie die einzelnen Wertabschnitte bei der Sammelforderung vertretbar sein und insbesondere in bezug auf die Fälligkeit das gleiche Schicksal haben. Das trifft z. B. dann nicht zu, wenn die betreffende Anleihe im Wege der Einzelauslösung getilgt werden soll. Man hat sich beim Sammelpot in diesen Fällen durch Zuteilung bestimmter Stücknummern an jeden Kunden vor jeder Auslösung zu helfen versucht, was allerdings den Wert der Sammelverwahrung sehr beeinträchtigt.

Eine praktische Lösung des angedeuteten Problems bietet z. B. das Verfahren der Gruppenauslösung. Es wird bei den Schapanweisungen 1938, Dritte und Vierte Folge, zum erstenmal derart angewandt, daß von den 6 gebildeten Gruppen je eine in den Jahren 1953 bis 1958 ausgelöst wird. Bis zur ersten Auslösung sind sämtliche Stücke bzw. Wertabschnitte aller Gruppen und alsdann die Stücke bzw. Wertabschnitte je einer Gruppe untereinander vertretbar und insoweit sammelverwahr- bzw. sammelverwaltungsverfähig.

Die Durchführbarkeit des stücklosen Effektenverkehrs wird also davon abhängen, ob die zukünftigen Anleihen in ihrer technischen Ausgestaltung auf die Sammelverwaltung abgestellt werden.

Im übrigen siehe wegen der technischen Voraussetzungen und der praktischen Durchführung der Sammelverwaltung Leben: „Spartasse“ 1940, 7.

¹⁰⁾ Die nachstehenden Ausführungen betreffen nur die Fälle, in denen die Schuldbuchforderung unmittelbar zur Kreditgrundlage gemacht wird, nicht auch die Fälle, in denen der Anteil an einer Sammelforderung als Kreditgrundlage dient, ohne daß eine Eintragung im Schuldbuch erforderlich wird.

1. Sicherungsabtretung

Für das Reichsschuldbuch gilt ähnlich wie für das Grundbuch eine Verbindung von materiellem Konsensprinzip und Eintragungsprinzip. Beiden Registern ist der Grundfaß der formellen Rechtskraft der Eintragung, wonach die Eintragung unabhängig von allen sonstigen Voraussetzungen das eingetragene Recht begründet, unbekannt. Rechtsänderungen in bezug auf eine Schuldbuchforderung haben ebenso wie dingliche Rechtsänderungen bezüglich eines Grundstücks — abgesehen von den Fällen der Universalzession (Erbfolge, Nacherbfolge, Gütergemeinschaft, Anwachsung im Gesellschaftsrecht, Übertragung von Erbteilen, Fusion) — eine entsprechende materielle Vereinbarung zur Voraussetzung (materielles Konsensprinzip). Die Sicherungsabtretung einer Schuldbuchforderung erfordert daher zunächst einen Abtretungsvertrag zwischen dem Schuldbuchgläubiger und dem Kreditgeber (§ 398 BGB.). Dieser Vertrag macht den Zessionar gegenüber dem allgemeinen Rechtsverkehr bereits zum Gläubiger der Forderung, ohne daß zuvor die Eintragung der Abtretung im Schuldbuch erforderlich wäre. Nur dem Reiche gegenüber ist die Wirksamkeit der materiellen Abtretung an die Eintragung geknüpft (§ 11 ReichsschuldbuchG. — Eintragungsprinzip). In Abweichung vom Eintragungsprinzip des Grundbuchs, wonach die generelle Wirksamkeit der materiellen Vereinbarung von der Eintragung abhängt, ist also das Eintragungsprinzip des Reichsschuldbuchs ein beschränktes; es gilt nur zugunsten des Reiches.

Andererseits erfolgt — wie grundsätzlich auch im Grundbuch — die Eintragung von Rechtsänderungen auf Antrag des eingetragenen Berechtigten, ohne daß die Gültigkeit der den Anträgen zugrunde liegenden Rechtsgeschäfte von der Registerbehörde geprüft wird (§ 12 ReichsschuldbuchG. — formelles Konsensprinzip). Dieser Grundfaß bedeutete bis zur Änderung des SchuldbuchG. durch die B. v. 17. Nov. 1939 eine Gefahrenquelle für den Erwerber der Schuldbuchforderung oder eines Rechtes an ihr; bot er doch die Möglichkeit zu Eintragungen, die mit der im allgemeinen Verkehr gültigen Rechtslage nicht übereinstimmten. Dazu kam die Gefahr unrichtiger Buchungen als Folge von Versehen, unbekanntem Geschäftsmängeln und dergleichen. Bevor der öffentliche Glaube des Schuldbuchs eingeführt war, konnte ein materieller Rechtserwerb an Schuldbuchforderungen von Personen, die, ohne selbst das materielle Recht erworben zu haben, lediglich als Berechtigter im Schuldbuch eingetragen waren, nicht erfolgen, auch wenn die vereinbarte Rechtsänderung zur Eintragung gelangte.

Der durch die B. v. 17. Nov. 1939 eingeführte öffentliche Glaube des Schuldbuchs hat eine dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs entsprechende Bedeutung. Danach gelten die im Schuldbuch eingetragenen Rechtsverhältnisse zugunsten des Erwerbers der Schuldbuchforderung oder eines Rechtes an ihr als materiell bestehend, es sei denn, daß ihm die wirklichen materiellen Rechtsverhältnisse bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt waren. Der Schutz des guten Glaubens ist an die Eintragung im Schuldbuch geknüpft (§ 11 a Art. I B. v. 17. Nov. 1939). Jedoch befreit auch hier die Eintragung keine formelle Rechtskraft, vielmehr setzt der gutgläubige Rechtserwerb ebenfalls einen gültigen materiellen Vertrag voraus. Der gute Glaube heißt also lediglich den Mangel des materiellen Rechts selbst, nicht auch Mängel der auf den Erwerb des Rechts gerichteten Einigung.

Da sich der öffentliche Glaube des Schuldbuchs erst nach geschiederter Eintragung des Zessionars oder sonstigen Berechtigten auswirkt, ist dem Beleihner von Schuldbuchforderungen zu empfehlen, das Darlehen erst nach erfolgter materieller Einigung und nach Empfang der Benachrichtigung über seine Eintragung auszusahlen.

a) Unbedingte Sicherungsabtretung.

Die Sicherungsabtretung geschieht in der Regel in

der Form der unbedingten Abtretung unter Vereinbarung eines schuldrechtlichen Anspruches auf Rückgewähr nach Abdeckung des Kredites. Die Eintragung der Abtretung erfolgt durch Übertragung der Forderung auf ein bestehendes oder neu anzulegendes Konto des Kreditgebers unter Löschung auf dem Konto des Zedenten. Der obligatorische Rückgewähranspruch des Zedenten kann auf dem Konto des Zessionars nicht vermerkt werden, da er das eingetragene Forderungsrecht selbst in keiner Weise berührt.

b) Bedingte Sicherungsabtretung.

Die Sicherungsabtretung unter der auflösenden Bedingung der Abdeckung des Kredites als Form der Kreditsicherung ist aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen nicht zur Eintragung im Reichsschuldbuch geeignet. Die Eintragung einer solchen Abtretung hätte durch Übertragung der Schuldbuchforderung auf den Namen des Kreditgebers unter Vermerk der sich aus § 161 BGB. ergebenden Beschränkung des Gläubigerrechts zugunsten des Zedenten zu erfolgen. Durch diesen Vermerk würde jedoch das Antragsrecht des Kreditgebers, das ihm als eingetragenen Schuldbuchgläubiger nach § 9 Ziff. 1 ReichsschuldbuchG. zusteht, nicht beeinträchtigt, wenn auch bei weiteren Übertragungen der Forderung der Vermerk zugunsten des Zedenten mitübertragen werden müßte (§ 10 Abs. 2 ReichsschuldbuchG.). Im Falle des Eintritts der Bedingung könnte daher die Rückübertragung der Schuldbuchforderung auf den Namen des Zedenten nur auf Antrag des Kreditgebers erfolgen. Damit aber wäre der mit der Vereinbarung der auflösenden Bedingung gewollte Zweck erheblich eingeschränkt. — Selbst wenn der Kreditgeber den formellen Antrag für den Fall des Bedingungseintritts von vornherein stellen würde, wäre dennoch die Rückübertragung praktisch nicht ohne seine erneute Mitwirkung denkbar, da der Bedingungseintritt nur durch eine entsprechende Quittung des Kreditgebers in ausreichender Weise nachgewiesen werden könnte.

Für die Reichsschuldenverwaltung kommt eine weitere Schwierigkeit hinzu. Durch die Eintragung eines Vermerks zugunsten des Zedenten würde die Vereinbarung der auflösenden Bedingung auch dem Reiche gegenüber wirksam sein (§ 11 ReichsschuldbuchG.). Die Reichsschuldenverwaltung, die ja nicht nur Registerbehörde, sondern zugleich Vertreterin des Reichs als des Schuldners der eingetragenen Anleiheforderung ist, könnte während des Schwebezustandes bzw. bis zur Rückübertragung der Forderung auf den Namen des Zedenten Leistungen (Ausreichung von Schuldverschreibungen gegen Lösung der Forderung, Zahlung von Kapital- und Zinsbeträgen) an den eingetragenen Gläubiger nicht mit Sicherheit gegenüber dem Zedenten erbringen. Damit aber würde eine Unsicherheit in die Verwaltung des Schuldbuchs hineingetragen, die der Gesetzgeber unter allen Umständen verhindern wollte. Es steht daher zu erwarten, daß die Reichsschuldenverwaltung die Eintragung einer bedingten Abtretung ablehnen und notfalls von der in § 20 Ziff. 1 ReichsschuldbuchG. gegebenen Möglichkeit der Lösung der betreffenden Forderungen und Hinterlegung der dagegen auszufertigenden Schuldverschreibungen Gebrauch machen würde.

2. Verpfändung

Die Verpfändung einer Reichsschuldbuchforderung geschieht ebenfalls durch Vertrag zwischen dem eingetragenen Gläubiger und dem Pfandgläubiger. Der Vertrag bedarf keiner besonderen Form (§§ 398 ff. i. Verb. m. § 1274 BGB.). Der Schuldbuchgläubiger müßte jedoch nach § 1280 BGB. der Reichsschuldenverwaltung als Vertreterin des Reichs (Schuldner) die erfolgte Verpfändung anzeigen. Da die Verpfändung aber nach § 11 ReichsschuldbuchG. dem

Reiche gegenüber nur durch die Eintragung Wirksamkeit erlangt und diese vom eingetragenen Schuldbuchgläubiger bei der Reichsschuldenverwaltung beantragt werden muß, tritt der Antrag an die Stelle der Verpfändungsanzeige. Der Schutz des guten Glaubens ist auch bei der Verpfändung an die Eintragung im Reichsschuldbuch geknüpft (§ 11 b i. Verb. m. § 11 a — Art. I B. v. 17. Nov. 1939).

a) Einfaches Pfandrecht.

Befriedigung aus der ihm verpfändeten Forderung kann der Pfandgläubiger unter Berücksichtigung der Vorschrift des § 1282 i. Verb. m. § 1277 BGB. und der Vorschrift des § 9 ReichsschuldbuchG., wonach dem Pfandgläubiger wegen der ihm verpfändeten Forderung ein Antragsrecht nicht eingeräumt ist, nur auf Grund eines vollstreckbaren Titels nach den für die Zwangsvollstreckung geltenden Vorschriften suchen¹¹⁾. Aus diesem Grunde wird dem Kreditgeber, der auf die Liquidität der Kreditgrundlage naturgemäß großen Wert legt, das einfache Pfandrecht als Kreditsicherung kaum genügen. Für die Reichsbank hat daher der Gesetzgeber in § 11 c (Art. I B. v. 17. Nov. 1939) insofern ein Privileg geschaffen, als sie, wenn sich der Schuldner mit der Erfüllung der durch das Pfandrecht gesicherten Forderung im Verzuge befindet, an seiner Stelle berechtigt ist, ohne Nachweis des Verzuges Zins- und Tilgungsbeträge einzuziehen sowie die Ausreichung von Schuldverschreibungen oder Schatzanweisungen oder die Übertragung der Schuldbuchforderung zu beantragen.

b) Pfandrecht mit unwiderruflicher Ermächtigung.

Um die Liquidität des Pfandrechts auch anderen Kreditgebern zu bieten, anerkennt die Reichsschuldenverwaltung seit langen Jahren die unwiderrufliche Ermächtigung eines Pfandgläubigers durch den Kontoinhaber, jederzeit ohne Zuziehung des Schuldbuchgläubigers oder seiner Rechtsnachfolger die Lösung der verpfändeten Forderung gegen Ausreichung von Schuldverschreibungen zu beantragen und fällige Zins- und Tilgungsbeträge zu erheben.

Mit der Einziehung der fälligen Zins- und Tilgungsbeträge gilt der Pfandgläubiger insofern als befriedigt (§ 1288 Abs. 2 BGB.). Erfolgt auf Grund eines auf die unwiderrufliche Ermächtigung gestützten Antrages die Ausreichung von Wertpapieren an den Kreditgeber, so erlangt der Schuldbuchgläubiger mit der Ausreichung das Eigentum und der Kreditgeber ein Pfandrecht an den Wertpapieren (§ 1287 BGB.). Bei der Verwertung des Pfandes ist der Kreditgeber allerdings auf die Einhaltung der Vorschriften über den Pfandverkauf angewiesen. Auch kann die unwiderrufliche Ermächtigung, die sich nur auf das formelle Antragsrecht bezieht, nicht dahin ausgelegt werden, daß der Kreditgeber mit der Ausreichung Eigentümer der Wertpapiere werden solle. Nach der Rechtsprechung des RG. (RGZ. 90, 256) kann nämlich die Vorschrift des § 1277 mit dem Hinweis auf die §§ 1229 (lex commissoria) und 1245 Abs. 2 BGB. auch nicht durch eine Vereinbarung nach § 1284 BGB. ausgeschlossen werden¹²⁾.

Die unwiderrufliche Ermächtigung wird, da sie keine Beschränkung im Sinne des ReichsschuldbuchG. ist, in das Schuldbuch nicht eingetragen. Trotzdem behält sie für die Reichsschuldenverwaltung wie auch für den Schuldbuchgläubiger bindende Kraft.

¹¹⁾ Siehe Koch-Schacht, „Münz- und Bankgesetzgebung“, 7. Aufl., S. 312 f.

¹²⁾ Vgl. Dieben, „Sicherungen von Ansprüchen gegen Vorzugsrentenberechtigte“ (i. „Spartasse“ 1933, 1). Aber die unwiderrufliche Ermächtigung siehe im übrigen Schulgenstein, „Das Reichsschuldbuch“, Carl Heymanns Verlag, Berlin 1927, S. 29 f.

Zur Rechtsnatur der Umschreibung einer Spareinlagenforderung

Von Amts- und Landrichter a. D. Sprengel,

Syndikus der Deutschen Girozentrale — Deutschen Kommunalbank — Berlin

Das OLG. Königsberg hatte in einer Entscheidung v. 6. Febr. 1936, 5 U 129/35 (BantArch. 1935/36, 468) über folgenden Fall zu befinden: Eine Frau hatte bei einer Preissparkasse auf den Namen ihres Vaters einen Geldebtrag angelegt und das Sparbuch darüber, lautend auf den Namen des Vaters, ausgehändigt erhalten. Zwei Monate später legte sie der Sparkasse das Sparbuch vor und verlangte die Umschreibung des Guthabens auf ihren eigenen Namen. Die Sparkasse entsprach diesem Antrage, indem sie das Sparkonto des Vaters löschte und der Tochter ein neues Sparbuch über den gleichen Betrag ausstellte. Es entstand später Streit zwischen den Beteiligten; der Vater wollte die Umschreibung des Sparguthabens auf den Namen seiner Tochter sowie die später erfolgte Auszahlung des Betrages an letztere nicht gegen sich gelten lassen. Die auf nochmalige Auszahlung des Guthabens durch den Vater verklagte Sparkasse berief sich für die Rechtswirksamkeit der Umschreibung auf den Schutz des § 808 BGB. Nach dieser Vorschrift kann bekanntlich der Schuldner einer in einem qualifizierten Legitimationspapier verbrieften Forderung grundsätzlich die Leistung mit befreiender Wirkung an jeden Inhaber der Urkunde bewirken. Das OLG. Königsberg hat der beklagten Sparkasse recht gegeben, indem es sich auf den Standpunkt stellte, daß sich die ursprüngliche Gläubigerstellung des Vaters durch die Umschreibung des Kontos auf den Namen der Tochter und durch die Anlage des neuen Kontos geändert habe. Wenn die beklagte Sparkasse das Guthaben an die Tochter als Inhaberin des Sparkassenbuches nach § 808 BGB. mit befreiender Wirkung gegenüber dem Vater hätte auszahlen können, dann müsse daselbe gelten, wenn sie das Konto des Vaters, statt es bar auszuzahlen, durch Umschreiben auf ein neues Konto auf den Namen der Inhaberin des Sparkassenbuches erlöschen ließ. Denn es wäre derselbe Erfolg eingetreten, wenn sich die Tochter zunächst das Geld hätte auszahlen lassen und es dann zur Anlage eines Kontos auf ihren Namen wieder eingezahlt haben würde. Die im Sparkassenbuch versprochene Leistung im Sinne des § 808 BGB. sei jede Leistung, die den Anspruch des in der Urkunde genannten Gläubigers erlöschen lasse, möge sie nun in bar oder bargellos durch Umbuchen bewirkt werden.

Die soeben wiedergegebene für das BGB. ergangene Entscheidung des OLG. Königsberg ist, soweit ersichtlich, die erste höchstgerichtliche Entscheidung, die sich mit der rechtlichen Bedeutung der Umschreibung eines Sparkassenbuches auf den Namen eines anderen Gläubigers befaßt. Nunmehr hat auch kürzlich das Reichsgericht, wenn auch für das ABGB., Gelegenheit gehabt, sich mit derselben Frage auseinanderzusetzen. Der Entscheidung v. 29. Juni 1939, VIII 82/39 (abgedr. DR. 1940, 52 ff.) lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Beklagte und seine Ehefrau waren gemeinsam Eigentümer eines Sparkassenbuches der Sparkasse H. Nach dem Tode der Frau, die ihre Tochter, die Klägerin, testamentarisch zur Alleinerbin eingesetzt hatte, verschwieg der Beklagte die Rechte der Erblasserin an der Spareinlage. Einige Zeit später ließ der Beklagte die gesamte Einlage auf seinen Namen umschreiben, wobei das alte Sparkassenbuch bei der Sparkasse H. verblieb. — Das RG. hatte darüber zu befinden, ob auf Grund des Umschreibungsaktes die Einlageforderung der Erblasserin gegen die Sparkasse aus dem ursprünglichen Einlagebuch erloschen war oder nicht. Das RG. hat sich in Fortführung des vom OLG. Königsberg ausgesprochenen Rechtsgedankens, ohne daß anscheinend dieses Urteil dem RG. vorgelegen hat, auf den Standpunkt gestellt, daß der beklagte Chemann als Inhaber des

alten Einlagebuches auf Grund seines Umschreibungsantrages die Einlage behoben und über den erhaltenen Betrag dadurch verfügt hat, daß er ihn zu einer neuen Einlage auf seinen Namen benutzte. Das RG. ist also auch der Ansicht, daß der Umschreibungsakt rechtlich in die Abhebung des gesamten Einlagebetrages und in die anschließende Einzahlung zugunsten eines neu errichteten Sparkontos umzudeuten ist, so daß der Sparkasse der Schutz des § 808 BGB. zur Seite steht, falls der Buchinhaber materiell nicht zur Antragstellung befugt gewesen sein sollte. RG. und OLG. Königsberg erblicken hiernach in dem Umschreibungsakt eine schuldtilgende Leistungshandlung der Sparkasse, und zwar einen bargeldlosen Zahlungsvorgang.

Diesen beiden Entscheidungen ist Assessor Dr. Volprecht in seiner Besprechung des reichsgerichtlichen Erkenntnisses (DR. 1940, 53 ff.) entgegengetreten. Da die Ausführungen des Verfassers der Besprechung nicht in allen Punkten Zustimmung verdienen, seien nachstehende Ausführungen gestattet:

Gemäß § 14 Abs. 2 der preuß. Sparkassen-Mustergesetzung sowie auf Grund der einschlägigen Bestimmungen sämtlicher außerpreussischer Sparkassengesetzungen erhält jeder Sparer bei der ersten Einlage ein Sparbuch, das u. a. Name, Stand und Wohnung des Sparers angibt. Dieses Sparbuch ist, wie bereits nach Ziff. 14 Abs. 2 des preuß. Sparkassenreglements v. 12. Dez. 1838 (GS. 1839 S. 5) so auch nach den heute geltenden Mustergesetzen, als „hinfendes Inhaberpapier“ oder „qualifiziertes Legitimationspapier“ im Sinne des § 808 BGB. ausgestattet. Es muß zwar auf den Namen des Sparers lauten; die Sparkasse ist aber grundsätzlich berechtigt, wenn auch nicht verpflichtet, an jeden Inhaber (Vorleger) des Sparkassenbuches Zahlung mit schuldbefreiender Wirkung zu leisten, ohne daß sie dessen Verfügungsberechtigung über die Einlage näher zu prüfen braucht (§ 17 Abs. 1 MuSa.). Die Tatsache, daß das Sparkassenbuch als hinfendes Inhaberpapier im Sinne des § 808 BGB. ausgestattet ist, hat für die Praxis der Sparkassen große Bedeutung. Die Sparkassen, insbesondere die großstädtischen Sparkassen, sind dadurch der — auch für den Sparer lästigen — Verpflichtung enthoben, bei jeder Abhebung zu Lasten des Sparkontos die Legitimation desjenigen, der die Abhebung begehrt, prüfen zu müssen. Da aber das Sparkassenbuch unter die Urkunden des § 808 BGB. fällt, gelten andererseits natürlich auch die Grundsätze, welche die Rechtsprechung über den Umfang und die Tragweite des Schuldnerschutzes entwickelt hat. Nach Ansicht des RG. deckt die Legitimationswirkung des Sparkassenbuches die Sparkasse dann nicht, wenn sie weiß, daß der Vorleger des Buches nicht der Gläubiger der Spareinlage und auch sonst nicht zur Verfügung hierüber ermächtigt ist, oder wenn sie sonst durch die Auszahlung an den Vorleger gegen Treu und Glauben verstößt und unredlich gegen den wirklichen Berechtigten handelt. Ist dies der Fall, so wird die Sparkasse durch Zahlungen an den nichtberechtigten Vorleger des Buches von ihrer Leistungspflicht auf Grund des Einlagevertrages nicht befreit; sie muß also nochmals an den wirklichen Berechtigten Zahlung leisten oder sie diesem mindestens zum Schadenersatz verpflichtet, was sachlich daselbe bedeutet (vgl. RGZ. 86, 86 und 89, 403; RGRKomm., Anm. 2 zu § 808 BGB.; Perdelwitz-Fabricius-Kleiner, „Das Preuß. Sparkassenrecht“ 1939 S. 271).

Es fragt sich nun, ob der Legitimationsschutz des § 808 BGB., welcher der auszahlenden Kasse bei Lei-

ftung an einen nichtberechtigten Buchinhaber zur Seite steht, auch dann wirksam wird, wenn an Stelle des effektiven Zahlungsvorganges lediglich eine Umschreibung der Spareinlage auf den Namen des Buchinhabers stattfindet. Zur Beantwortung dieser Frage muß man sich darüber klar werden, welche rechtliche Bedeutung der Antrag auf Umschreibung der Spareinlage auf den Namen eines Dritten hat. Der Antrag auf Umschreibung kann verschiedene rechtliche Bedeutung haben. Ist der bisherige Gläubiger der Spareinlage verstorben und erscheint der Erbe bei der Sparkasse mit der Bitte um Umschreibung der Spareinlage auf seinen Namen unter Hinweis auf den Erbfall, so handelt es sich lediglich um eine Verichtigung der Gläubigerbezeichnung. Da der Erbe in die Rechtsstellung des Erblassers kraft Gesetzes eintritt, ist er nunmehr mit dem Erbfall Gläubiger der Spareinlage geworden. Die Umschreibung des Sparguthabens auf den Namen des Erben bedeutet daher nur eine Verichtigung der mit der materiellen Rechtslage nicht mehr im Einklang stehenden Gläubigerbezeichnung. Diesem Umstand wird auch die zinsmäßige Behandlung der Sparkonten gerecht. Gemäß § 23 Abs. 2 R.W.G. ist bekanntlich der Verzinsungsbeginn von Spareinlagen hinausgeschoben, nämlich insoweit, als die Verzinsung von Spareinlagen bei Einzahlung bis zum 15. eines Monats erst mit dem 1. des nächsten Monats und bei Einzahlung in der zweiten Hälfte eines Monats erst mit dem 15. des nächsten Monats beginnt. Da aber die Umschreibung eines Sparguthabens auf den Erben keine neue Einzahlung bedeutet, hat sich der Reichskommissar für das Kreditwesen (jetzt der Präsident des Reichsaufsichtsamtes für das Kreditwesen) durch Verfügung v. 25. April 1938 (Tgb. Nr. 11849/38 V) damit einverstanden erklärt, daß in diesem Falle der Umschreibung des Sparkontos eine Hinausschiebung des Verzinsungsbeginns gemäß § 23 Abs. 2 R.W.G. nicht eintritt. Es handelt sich eben, wie gesagt, nicht um eine Überweisung bzw. Übertragung der Spareinlage auf einen neuen Gläubiger, sondern nur um eine der materiellen Rechtslage entsprechende Umschreibung des Sparkontos. Es unterliegt keinem Zweifel, daß in einem solchen Falle keine Behebung der Spareinlage stattfindet. Das wollen auch die erwähnten Gerichtsentscheidungen sicher nicht besagen. Es liegt gar kein Anlaß vor, begrifflich hier eine Abhebung verbunden mit einer anschließenden Einzahlung desselben Betrages anzunehmen, weil ja der Erbe ohnehin bereits Gläubiger der Einlage ist. Insoweit hat daher Volprecht recht, wenn er sagt: „Es erklären der Vorzeiger mit dem Verlangen nach einer solchen Umschreibung und die Sparkasse, die diesem Verlangen entspricht, nichts anderes, es sollen hierdurch die schriftlichen Unterlagen, die über die Rückerstattungspflicht der Sparkasse bestehen, mit der von dem Vorzeiger behaupteten, zu seinen Gunsten bereits eingetretenen Rechtsänderung in Einklang gebracht werden.“

Da es sich bei der Spareinlage um eine echte Forderung handelt und das Sparkassenbuch lediglich eine qualifizierte Legitimationsurkunde darstellt, erfolgt die Übertragung der Forderung durch Rechtsgeschäft unter Lebenden mittels Abtretung. Mit der Abtretung der Spareinlageforderung, die keiner Form bedarf, also auch mündlich erklärt werden kann, wird der Zessionar gemäß § 952 BGB. Eigentümer des Sparkassenbuches. Nicht etwa bedarf es zum rechtswirksamen Übergang der Spareinlageforderung erst einer Umschreibung des Sparkontos bzw. Sparkassenbuches. Da sich also die Übertragung einer Spareinlageforderung durch Rechtsgeschäft unter Lebenden ebenfalls außerhalb der schriftlichen Unterlagen über die Rückerstattungspflicht der Sparkasse abspielen kann, hat in solchem Falle die vom Zessionar unter Hinweis auf die erfolgte Abtretung erbetene Umschreibung des Sparkassenbuches wiederum lediglich die Bedeutung einer Verichtigung

der Gläubigerbezeichnung. Dieser Rechtsstatsache steht nicht entgegen, daß der Reichskommissar für das Kreditwesen bei der Umschreibung des Sparkassenbuches auf Grund einer rechtsgeschäftlich vereinbarten Einzelrechtsnachfolge keine Befreiung von der Vorschrift über die Hinausschiebung des Verzinsungsbeginns gestattet hat. Wie Bröhl, „Komm. zum Reichsgesetz über das Kreditwesen“, 2. Aufl., S. 565, bemerkt, hat diese Entscheidung des Reichskommissars auch deswegen ihre innere Berechtigung, weil durch die vorgenommenen Rechtshandlungen tatsächlich ein anderer an die Stelle des bisherigen Sparerers treten soll. Diese im Bereich des Kreditwesens getroffene Entscheidung des Reichskommissars, die mehr kreditpolitische Bedeutung hat, ändert jedoch nichts daran, daß zivilrechtlich die Umschreibung des Sparkassenbuches nach erfolgter Abtretung nur berichtigende Bedeutung hat.

Es wäre aber verfehlt, anzunehmen, daß die Umschreibung des Sparkassenbuches in allen Fällen nur einer bereits erfolgten Änderung der materiellen Rechtslage im Sinne einer Verichtigung der Gläubigerbezeichnung Rechnung tragen soll, wie anscheinend Volprecht annehmen möchte. Es ist durchaus möglich, daß durch die Umschreibung des Sparkassenbuches der Gegenwart der Spareinlageforderung erst auf den Buchinhaber übertragen werden soll, ohne daß eine Übertragung der Forderung im Wege der Gesamt- oder Einzelrechtsnachfolge vorangegangen wäre. Ein derartiger Fall ist z. B. gegeben, wenn das Sparkassenbuch einem Gläubiger des aus der Einlage Berechtigten von diesem sicherungshalber ausgehändigt worden ist. Wie die bloße Übergabe des Buches noch keinen Übergang der Spareinlageforderung bewirkt, so läßt die bloße Übergabe auch kein Pfandrecht an dem Sparguthaben entstehen. Trotzdem mag die Aushändigung des Sparkassenbuches in manchen Fällen als Sicherung genügen; denn auf jeden Fall hat der Sicherungsgläubiger ein vertraglich begründetes Zurückbehaltungsrecht an dem Sparkassenbuch, so daß eine unrechtmäßige Verfügung über die Spareinlage durch Abhebung dem Sicherungsgeber verwehrt ist. Im übrigen ist aber der Sicherungsgläubiger auf Grund des Sicherungsvertrages sowie durch den Besitz des Buches zur Abhebung des Sparbetrages ermächtigt und legitimiert. Wenn nun nach den getroffenen Vereinbarungen der Sicherungsgläubiger berechtigt ist, sich erforderlichenfalls aus der Spareinlage zu befriedigen, so kann er von diesem Befriedigungsrecht auch in der Weise Gebrauch machen, daß er die Spareinlage auf seinen Namen umschreiben läßt. In diesem Falle muß man m. E. annehmen, daß die Umschreibung des Sparkassenbuches rechtlich die Bedeutung einer Abhebung der Spareinlage in Verbindung mit der Einzahlung auf das neue Sparkonto hat. Denn da der Buchinhaber noch nicht Gläubiger der Spareinlage ist, kann er sich einseitig nur durch Abhebung der Einlage in den Besitz des Geldes setzen. Der Buchinhaber könnte natürlich zur Erreichung dieses Zweckes in der Weise vorgehen, daß er zunächst lediglich die Abrechnung des alten Sparkontos und die effektive Aushändigung der Spareinlage verlangt, um dann alsbald diesen Betrag wieder auf ein neues auf seinen Namen lautendes Konto einzuzahlen. Unzweifelhaft könnte sich die Sparkasse bei diesem Vorgang auf den Schutz des § 808 BGB. berufen, falls der Buchinhaber nicht zur Abhebung der Einlage, also nicht zur Verfügung über das Sparguthaben berechtigt gewesen sein sollte. Dasselbe muß aber auch gelten, wenn die Sparkasse das alte Konto, statt es bar auszugeben, durch Umschreiben des Guthabens auf ein neues Konto auf den Namen des Buchinhabers erlöschen läßt (ebenso Berdelwig-Fabricius-Kleiner a. a. O. S. 271). Das OLG. Königsberg sagt zutreffend, daß die in der Urkunde versprochene Leistung im Sinne des § 808 BGB. jede Leistung ist, die den Anspruch des in der Urkunde benannten Gläubigers erlöschen läßt, mag sie nun in bar oder bargeldlos durch Umbuchen bewirkt werden.

Von derselben Auffassung geht das RG. aus, wenn es in der Umschreibung rechtlich die Abhebung der Einlage auf Grund des alten Einlagebuches und gleichzeitig eine Verfügung über den erhaltenen Betrag insoweit erblickt, als dieser zu einer neuen Einlage benutzt wird.

Volsprecht hält nun dieser Auffassung entgegen, daß der „Vorzeiger von der Sparkasse, objektiv gesehen, gar keine Zahlung, d. h. keine Erfüllung der im zurückgegebenen Sparbuch versprochenen Leistung fordere, wenn er nichts weiter als die Änderung in der Bezeichnung des Kontoinhabers zu seinen Gunsten begehrt“. Mir scheint hier eine *petitio principii* vorzuliegen. Der Vorzeiger erklärt nicht, er begehre eine Änderung in der Bezeichnung des Kontoinhabers zu seinen Gunsten, sondern er bittet um Umschreibung des Sparbuches auf seinen Namen. Und es ist gerade die Aufgabe, zu ermitteln, was im einzelnen Falle mit dem Umschreibungsantrage gemeint sein kann. Sowohl in der RG.- wie in der DVG.-Entscheidung ist nur die Rede davon, daß die Vorzeiger des Sparbuches die Umschreibung deselben verlangt haben. Da die Vorzeiger in beiden Fällen nicht Gläubiger der Spar-einlageforderung, deren Umschreibung sie begehrten, waren, ging ihr Wille durchaus auf die Erfüllung der im zurückgegebenen Sparbuch versprochenen Leistung. Und ebenso entsprach es auch der Vorstellung und dem Willen der vertretungsberechtigten Sparkassenangestellten, daß sie durch das Schließen des alten und Eröffnen des neuen Kontos an den Vorzeiger des alten Sparbuchs eine Leistung bewirken, der erforderlichenfalls befreiende Wirkung im Verhältnis zu dem etwa noch materiell berechtigten gelöschten Kontoinhaber zukommt. In beiden Fällen haben offenbar die Vorzeiger nicht den Grund ihres Umschreibungsantrages angegeben. Da ihre Namen nicht mit den Namen der im Sparbuch verzeichneten bisherigen Kontoinhaber übereinstimmen, mußten die Sparkassenangestellten einen Abhebungsantrag unterstellen.

Was höchstens fraglich sein kann, ist die Überlegung, ob der bloße Umschreibungsakt eine schuldtilgende Leistung darstellt. Man wird indessen m. E. unbedenklich annehmen können, daß die Löschung des alten Sparkontos in Verbindung mit der Eröffnung des neuen Sparkontos einen Kontenübertrag enthält, der in entsprechender Anwendung überweisungsrechtlicher Grundsätze das alte Konto erlöschen läßt, wohingegen durch die Buchung auf dem neuen Konto eine neue selbständige Verbindlichkeit für die kontoführende Bankanstalt entsteht. Es handelt sich hierbei eben um einen bargeldlosen Vorgang, der lediglich durch Buchungen in die äußere Erscheinungswelt tritt, der aber gleichwohl forderungsaufhebende bzw. forderungsbegründende Kraft besitzt. Hierbei darf auf einen Parallelfall verwiesen werden:

Gemäß § 22 Abs. 3 RWB. ist die Ausführung einer Überweisung zu Lasten eines Sparkontos verboten. Soll trotzdem aus einem Sparguthaben eine bargeldlose Zahlung bewirkt werden, so muß zunächst unter Vorlage des Sparbuchs der Betrag abgehoben werden; alsdann kann dieser Betrag überwiesen werden. Auch hier findet, wie in den Richtlinien des Reichskommissars für das Kreditwesen zu § 22 Abs. 3 RWB. ausdrücklich klargestellt ist, natürlich neben der Abbuchung im Sparbuch sowie neben der Unterfertigung des Überweisungsauftrages kein effektiver Zahlungsvorgang statt, da dies eine überflüssige Geldbewegung darstellen würde. Es besteht aber kein Zweifel, daß trotz Zusammenfassung mehrerer Arbeitsgänge eine guthabemindernde Abhebung im Rechtsinne vorliegt.

Soll in einem Falle, wie oben geschildert, der Umschreibungsantrag nicht einer Berichtigung der Gläubigerbezeichnung dienen, sondern ist eine Abhebung der Einlage beabsichtigt, so ist auch die weiterhin von Volsprecht generell aufgestellte Formulierung nicht zutreffend. Volsprecht sagt nämlich: „Behündigt demnach die Sparkasse dem neubezeichneten Kontoinhaber in Gestalt des neuen als Legitimationspapier ausgestatteten Sparbuchs

eine Beweisurkunde über die vollzogene Umbuchung, so geschieht dies seitens der Sparkasse unter dem objektiv erkennbaren Vorbehalt, ihm zur Auszahlung nur dann verpflichtet sein zu wollen, falls er den Erwerb des materiellen Auszahlungsanspruchs aus der Hand des Einlegers nachzuweisen vermag.“ Diese Auffassung kann nur für den Fall Geltung beanspruchen, wo eine Berichtigung der Gläubigerbezeichnung begehrt wird. Aber selbst hier wird die Sparkasse, wenn sie überhaupt in eine Prüfung des behaupteten Forderungsüberganges eintritt, diese Prüfung bereits vor Ausstellung des neuen Sparbuches vornehmen. Eine sofortige Neuausstellung des Sparbuches mit dem Vorbehalt, bei späteren Abhebungen auf Grund des neuen Buches erst die Rechtsgültigkeit des behaupteten Forderungsüberganges prüfen zu wollen, wäre unzweckmäßig und geschäftsunflug. Der Sparkasse steht natürlich gemäß § 808 BGB. nach Ausstellung des neuen Sparbuches jederzeit das Recht zu, die Abhebungsberechtigung eines nicht mit dem neuen Kontoinhaber identischen Buchvorzeigers zu prüfen. Dieses Recht braucht sich die Sparkasse aber nicht erst vorzubehalten. Abschließend sei für den Fall, daß der Umschreibungsantrag die rechtliche Bedeutung einer Abhebung, verbunden mit der Schaffung einer neuen Einlage für den Buchvorzeiger hat, festgestellt: Die Sparkasse will nach erfolgter Umbuchung lediglich aus der neuen Spareinlage verpflichtet sein, während die alte mit befreiender Wirkung gegenüber dem früheren Kontoinhaber erloschen ist. Um diesen Rechtserfolg herbeizuführen, bedarf es keiner ausdrücklichen Satzungsbestimmung, wie Volsprecht meint. Diese Rechtswirkung ergibt sich bereits aus den allgemeinen Bestimmungen des bürgerlichen Rechts.

Bisher sind die Fälle besprochen worden, in denen entweder eine Berichtigung der Gläubigerbezeichnung oder eine Abhebung der alten Einlage in Frage steht und der Buchvorzeiger einen der objektiven Rechtslage entsprechenden Antrag stellt. Wie ist nun die Rechtslage zu beurteilen, wenn

- a) zwar ein Forderungsübergang bereits stattgefunden hat, der Buchvorzeiger seinen Umschreibungsantrag aber nicht als Berichtigung, sondern als Abhebung gewertet wissen will;
- b) ein Forderungsübergang nicht stattgefunden hat, der Buchvorzeiger unzulässigerweise aber unter der unrichtigen Behauptung, er sei Erbe oder Zessionar des bisherigen Spargläubigers, um Berichtigung der Gläubigerbezeichnung auf seinen Namen bittet?

Zu a. Dieser Fall wird gegeben sein, wenn der Rechtsnachfolger des bisherigen Spargläubigers die mit der Umschreibung des Sparkassenbuchs im Sinne einer Berichtigung der Gläubigerbezeichnung verbundene Prüfung der Rechtsnachfolge vermeiden will. Es ergibt sich hierbei die Frage, ob — dem erklärten Willen der Beteiligten entsprechend — tatsächlich eine Abhebung sowie Neueinzahlung stattfindet, obwohl der Abhebende bereits Gläubiger der alten Einlage ist. Man wird m. E. diese Frage ohne Schwierigkeiten bejahen können. Denn es ist ja begrifflich nicht ausgeschlossen, daß der Gläubiger einer Spareinlage diese behebt, um das abgehobene Geld alsbald wieder zu einer neuen Einlage bei derselben Sparkasse zu benutzen.

Zu b. Hier ergibt sich zunächst die bisher noch nicht erörterte Frage, ob die Sparkasse im Falle eines Antrages auf Berichtigung der Gläubigerbezeichnung gehalten ist, die Richtigkeit der behaupteten Rechtsnachfolge nachzuprüfen. Das ist zu bejahen, wenn sich die Sparkasse auf die Erledigung des Umschreibungsantrages im Sinne einer Berichtigung der Gläubigerbezeichnung einlassen will. Das braucht indessen die Sparkasse nicht. Sie kann zwecks Ver-

meidung der Legitimationsprüfung den Umschreibungsantrag als Antrag auf Abhebung verbunden mit der Schaffung einer neuen Einlage ausführen, falls nicht der Buchvorzeiger dieser Behandlungsart ausdrücklich widersprechen sollte. In diesem Falle steht ihr der Schutz des § 808 BGB. zur Seite, falls tatsächlich die Behauptung der Rechtsnachfolge nicht richtig sein sollte. Behandelt die Sparkasse den Umschreibungsantrag als Abhebungsantrag, so darf sie natürlich die neue Einlage nur mit den Einschränkungen des § 23 Abs. 2 RWG. verzinsen.

Auf den Schutz des § 808 BGB. kann sich die Sparkasse, wie bereits oben erwähnt worden ist und an dieser Stelle nochmals bemerkt werden darf, nicht immer be-

rufen. So wird sie nach Maßgabe der vom RG. entwickelten Grundzüge die Erledigung des Umschreibungsantrages als Abhebungsantrages ohne besondere Legitimationsprüfung, mag der Antrag als Abhebungsantrag ausdrücklich vom Buchvorzeiger gestellt sein oder von der Sparkasse unterstellt werden, ablehnen müssen, wenn sie positiv weiß, daß der Vorleger des Buches nicht der Gläubiger der Sparkasse und auch sonst nicht zur Verfügung hierüber ermächtigt ist, oder wenn sie durch die Auszahlung an den Vorleger gegen Treu und Glauben verstoßen und unredlich gegen den wirklichen Berechtigten handeln würde. Wenn diese Voraussetzungen im Einzelfalle gegeben sind, braucht im Rahmen dieser Untersuchung nicht geprüft zu werden.

Aus Forschung und Lehre

Hochschule und Wissenschaft im Kriege¹⁾

Zum 8. Jan. d. J. haben fast alle deutsche Universitäten ihre Pforten wieder geöffnet. Diese Tatsache gilt es als einen Ausdruck jener ungeheuren Lebens- und Tatkraft unseres Volkes zu sehen, die auch im Kriege, ja im Kriege erst recht alle Bereiche des nationalen Lebens durchpulst. Denn die Arbeit des Wissenschaftlers will sich von dieser stolzen Anspannung aller Kräfte nicht etwa ausgenommen wissen, sondern gerade in Zeiten des entschiedensten Kampfes, den unser Volk zu führen hat, das Höchste an Einsatz und Leistung vollbringen. Sie hat in der Wirklichkeit des Dritten Reiches ja schon längst den entlegenen Standpunkt einer unfruchtbaren „Objektivität“ verlassen und ist politisch in des Wortes tiefster Bedeutung geworden, und wie der Krieg die entscheidende Bewährungsprobe und ernsteste Wirklichkeit aller Erscheinungen des Lebens ist, so hat er auch die Einheit von Politik und Wissenschaft und die Zusammengehörigkeit von Macht und Geist oder Disziplin und Sittlichkeit ins hellste Licht treten lassen.

In die damit angedeuteten Zusammenhänge führt uns die vorliegende Schrift ein. Sie gibt eine Rede wieder, die der Rektor der Kieler Christian-Albrechts-Universität, Prof. Ritterbusch, am 26. Nov. 1939 gehalten hat, als er die „Kriegsvorlesungen für das Deutsche Volk“ eröffnete, die die Universität drei Wochen lang veranstaltet hat. Der Erfolg, den diese Vorlesungen in jeder Hinsicht hatten, erbrachte den schlagenden Beweis dafür, daß das deutsche Volk sehr wohl die Bedeutung und die Leistungen seiner Wissenschaft gerade in Kriegszeiten erkennt und zutiefst bejaht. Er bewies aber auch weiter, daß die Wissenschaft sich auf dem rechten Wege befindet, wenn sie dem ihr eigenen Wesensgesetz stets zu folgen bereit ist und in tätiger Selbstverantwortung, d. h. aus innerer Notwendigkeit und Freiheit zu handeln weiß. Echte Wissenschaft läßt sich, wenn sie die ihr dienenden Menschen im Wesen ergriffen hat, weder durch Verordnungen noch durch sonstigen Zwang zum Schweigen verurteilen. Sie wird vielmehr stets von der Pflicht bewegt, ihr Bestes für die bewußtseinsmäßige Gestaltung des völkischen Lebens herzugeben, wie immer die äußeren Umstände auch sein mögen, unter denen sie arbeitet.

Somit läßt sich das von Cicero überlieferte Wort „Silent leges inter arma“ nicht zu der Aussage abwandeln „Silent artes et litterae inter arma“. Daß im Gegenteil die dauernde Forschung und Erkenntnisjuche gerade im Kriege für eine stete Steigerung der technischen Wehrkraft des Volkes höchst bedeutsam ist, leuchtet für die Naturwissenschaften ohne weiteres ein. Und daß auch die politisch-wissenschaftliche Erziehung eines geeigneten Nachwuchses an Chemikern, Technikern, Ingenieuren und Ärzten heutzutage nicht unterbrochen, sondern gesteigert fortgesetzt werden muß, ergibt sich nicht nur aus jener unzerreißbaren Einheit von Forschung und Lehre, wie sie der deutschen Wissenschaft eigentümlich ist, sondern auch aus den besonderen Notwendigkeiten des Krieges selber. Dasselbe gilt aber auch für die

Geisteswissenschaften und ihren Einsatz im Kriege. Denn bei dem Kampf zwischen Deutschland und den westlichen Demokratien handelt es sich gewiß um machtpolitische Auseinandersetzungen größten Ausmaßes, doch wäre es falsch, ja verhängnisvoll, diesen Krieg nur als eine Erscheinung in der Welt der äußeren Dinge zu sehen und damit zu unterschätzen. Es geht vielmehr nicht nur „auch“, sondern im letzten Grunde um eine gewaltige geistige Auseinandersetzung, um einen Kampf zwischen Weltanschauungen, Seelenwerten und Geisteshaltungen. Wie die nationalsozialistische Weltanschauung in allen ähnlichen Fragen die Wahrheit der Einheit von Körper, Geist und Seele für sich weiß, so wertet sie von diesem Standpunkt aus auch den Krieg als „totale“ Erscheinung des Lebens, d. h. als Einheit von rein militärischen, geistigen und seelischen Kämpfen. Und so reicht der gegenwärtige Krieg bis in die letzten Fragen sogar der Erkenntnislehre, der Logik und der gesamten geistigen Probleme hinein — eine Tatsache, die den Einsatz der deutschen Geisteswissenschaften als im höchsten Maße dringlich erscheinen läßt.

Wenn Ritterbusch gerade diesen Fragen seine erhöhte Aufmerksamkeit schenkt, so bleibt er doch nicht bei nur allgemeinen Erwägungen stehen, sondern setzt diese, so notwendig sie als solche auch sind, an der Behandlung einer konkreten Frage fort und läßt sie sich hier bewähren, d. h. Bewahrheiten. Dieses Beispiel liefert ihm die geisteswissenschaftliche Aufgabe, die Begründung einer europäischen Völkerordnung bewußtseinsmäßig vorzubereiten und zu vollziehen. Er untersucht dabei zunächst die Herkunft und die Gestalt des überkommenen sog. Völkerrechts, welches ausschließlich von den europäischen Westmächten geprägt und von der Idee eines dauernden Kompromisses gekennzeichnet worden war. Die Idee und die Wirklichkeit einer echten Gemeinschaft fehlte hier, und es ist bezeichnend, daß es ein Engländer — Hobbes — war, der den Zustand des Chaos für „natürlich“ hielt und damit die westeuropäische Auffassung vom Leben nicht nur der Einzelnen, sondern auch der Völker bewußt formuliert hat. Und wie England den europäischen Kontinent beständig in einem mit dem Wort vom „Gleichgewicht der Mächte“ getarnten Pluralismus von Staaten gehalten hat, in dem es seine Schiedsrichterrolle ungestört ausüben konnte, so hat sich Frankreichs „naïfische“ Politik, wie sie etwa von Bainville vertreten wird, im besonderen stets darauf gerichtet, Deutschland selber in einem Pluralismus von Kleinstaaten zu halten, um daraus seine Vorteile zu ziehen. All diesen Versuchen, ein „Völkerrecht“ zu begründen, setzt Ritterbusch sodann den Willen des Führers entgegen, den Grundsatz der Gemeinschaft in einer eben solchen Weise für Europa fruchtbar werden zu lassen, wie er es für Deutschland längst geworden ist. Das deutsche Friedensziel bildet nicht die Vernichtung irgendeines Volkes oder dessen Aufspaltung in zahllose Gruppen, die sich untereinander befehdend, sondern die Ermöglichung einer europäischen Ordnung, in der die Völker zu ihrem Recht kommen. Der europäische Kontinent soll aus der Kraft seiner Völker heraus eine eigene Ordnung herstellen und gestalten können, die nicht mehr von englischen Schiedsrichter- und anderen Plänen abhängen darf.

Diesen tieferen Sinn des gegenwärtigen Krieges ins Bewußtsein zu erheben, weiter zu erarbeiten und dauernd wach zu halten — darin beruht die nächstliegende Aufgabe

¹⁾ Eine Besprechung des Buches von Prof. Dr. Paul Ritterbusch: Hochschule und Wissenschaft im Kriege. Neumünster 1940. Karl Wachholz-Verlag. VII, 38 S. Preis kart. 1,60 RM.

der Geisteswissenschaften. Das deutsche Volk und seine Führung hat auch in dieser Hinsicht aus dem Weltkrieg gelernt, der diesen vollen Einsatz der geistigen Arbeiter des Volkes trotz aller Warnungen des Generals Ludendorff nicht gesehen hat. Denn für uns bildet der Krieg nicht mehr, wie im Absolutismus, eine Angelegenheit etwa des Fürsten oder, wie im Liberalismus, einen Gegenstand weltanschaulich-

parteilicher Diskussionen, sondern eine Lebensäußerung des gesamten Volkes und damit auch der umfassenden Wehrkraft dieses Volkes. Daß hierzu auch der Geist und seine Leistungen in Vergangenheit und Zukunft gehören — diese Wahrheit und ihre Erkenntnis bringen ein Ethos hervor, in dem die deutsche Wissenschaft auch im Kriege unangreifbar sein wird.
Dr. iur. habil. *H.-H. Diez*, Kiel.

Rechtspolitik und Praxis

Zu welchem Zeitpunkt kann bei Geschäftsräumen das Mietverhältnis wegen Eigenbedarfs aufgehoben werden?

In dem entscheidenden Teil eines jeden Urteils, das einem Klageantrage auf Aufhebung des Mietverhältnisses stattgibt, wird zweierlei zum Ausdruck gebracht: Erstens wird ausgesprochen, daß das Mietverhältnis, das bisher zwischen dem Kläger und dem Beklagten bestanden hat, aufgehoben wird; zweitens wird die Beurteilung des Beklagten „zur Herausgabe“ des Mietraums an den Kläger oder „zur Räumung“ ausgesprochen. In der Urteilsformel muß aber auch noch der Zeitpunkt genau bezeichnet werden, für den das Mietverhältnis aufgehoben wird, zu dem also die „Herausgabe“ oder die „Räumung“ — unbeschadet einer dem Beklagten etwa bewilligten Räumungsfrist — zu erfolgen hat. War die Mietaufhebungs- und Räumungsklage auf erhebliche Belästigung i. S. des § 2 MietSchG. oder auf das Bestehen eines Mietzinsrückstandes (§ 3 MietSchG.) gestützt, so kann auf Antrag des Klägers das Mietverhältnis mit sofortiger Wirkung aufgehoben werden (§ 5 Abs. 1 Satz 2 MietSchG.). War dagegen die Klage auf § 4 MietSchG. gestützt — auf § 4a kann sie seit dem 6. Sept. 1939 nicht mehr gestützt werden; § 3 der 3. Ausf. v. 5. Sept. 1939 (RGW. I, 424) —, so ist in der Urteilsformel das Mietverhältnis für denjenigen Zeitpunkt aufzuheben, für den eine zur Zeit der Klageerhebung erfolgende Kündigung nach dem Mietvertrage oder — beim Fehlen einer Vertragsbestimmung — nach § 565 BGB. zulässig sein würde. Ist z. B. die Mietaufhebungs- und Räumungsklage wegen dringenden Eigenbedarfs am 18. Okt. 1939 erhoben und ist der Mietzins im Mietvertrag nicht bestimmt, so ist in der Urteilsformel auszusprechen, daß das Mietverhältnis für den 30. Nov. 1939 aufgehoben wird. Wenn nach § 565 BGB. ist die Kündigung, falls der Mietzins nach Monaten bemessen ist, nur für den Schluß eines Kalendermonats zulässig, und sie hat spätestens am 15. des Monats zu erfolgen.

Das bisher Gesagte gilt für alle Mietverhältnisse, die sich auf Räume beziehen, die dem Mieterschutz unterworfen sind. Nun stehen seit dem 7. Sept. 1939, das ist seit dem Inkrafttreten der 3. V.D. zur Ausführung der V.D. 1939 (RGW. I, 1670) auch die reinen Geschäftsräume unter Mieterschutz, während sie bis dahin durch § 32a MietSchG. vom Mieterschutz ausgenommen waren. Hieraus würde sich zunächst als selbstverständlich ergeben, daß die reine Geschäftsräume im vollen Umfange gilt. Mit anderen Worten: Ist in einem Mietvertrag über reine Geschäftsräume der Mietzins nach Monaten bemessen, so würde in dem Mietaufhebungsurteil auszusprechen sein, daß das die Geschäftsräume betreffende Mietverhältnis für den 30. Nov. 1939 aufgehoben wird, wenn — wie in dem obigen Beispielfall angenommen — die Klage am 18. Okt. 1939 erhoben worden war.

Hier ergibt sich jedoch folgende Zweifelsfrage: Ist durch die V.D. v. 5. Sept. 1939 nur der Satz 1 des § 32a, oder bestimmt der Satz 2 des § 32a aufgehoben worden? § 32a Satz 2 lautet: „§ 52e gilt auch für die Mietverhältnisse über reine Geschäftsräume.“ In § 52e Abs. 1 Ziff. 5 ist bestimmt: „Ist der Mietzins nach Monaten bemessen, so gilt für die Kündigung des Vermieters der § 565 Abs. 1 Satz 1 BGB.“, und zwar auch dann, wenn im Mietvertrag etwas hiervon Abweichendes vereinbart worden ist. Der Satz 2 des § 32a besagt also: Kündigt bei reinen Geschäftsräumen der

Bermieter, so ist die Kündigung auch dann, wenn der Mietzins nach Monaten bemessen ist, nur für den Schluß eines Kalendervierteljahrs zulässig, und sie hat spätestens am dritten Werktag des Kalendervierteljahrs zu erfolgen. Ist nun durch die V.D. v. 5. Sept. 1939 nur der Satz 1 des § 32a aufgehoben, der Satz 2 dagegen bestehengeblieben, so darf es in einem nach § 4 MietSchG. ergehenden Mietaufhebungsurteil über reine Geschäftsräume keinen Unterschied bilden, ob der Mietzins nach Monaten oder nach Vierteljahren oder nach noch längeren Zeitabschnitten bemessen ist, vielmehr ist in dem oben gedachten Beispielfall ohne Rücksicht hierauf auszusprechen, daß das Mietverhältnis erst zum 31. März 1940 aufgehoben wird. Das den § 565 Abs. 1 Satz 1 BGB. abändernde Gesetz v. 24. März 1938 (RGW. I, 306) über die Auflockerung der Kündigungsstermine bei Mietverhältnissen gilt ausschließlich für Wohnräume, nicht auch für Geschäftsräume.

Die für reine Geschäftsräume entscheidende Frage, ob der Satz 2 des § 32a MietSchG. ungeachtet der 3. V.D. vom 5. Sept. 1939 weiterhin in Geltung geblieben ist, ist offensichtlich zugunsten der Mieter und Pächter zu bejahen. Denn die 3. V.D. v. 5. Sept. 1939 hat — dies wird in ihrem § 1 ausdrücklich hervorgehoben — nur reichsrechtliche Beschränkungen des Mieterschutzes außer Kraft setzen wollen. Der Satz 2 des § 32a MietSchG. stellt sich aber inhaltlich nicht als eine Beschränkung zuungunsten der Mieter dar, er hat vielmehr eine den Mietern günstige Bestimmung treffen wollen.

Landgerichtsrat a. D. *Demme*, Berlin.

Angeleichung des § 519 Abs. 6 ZPO. an das frühere Danziger Recht

§ 519 Abs. 6 ZPO. — eingeführt durch Art. II Nr. 71 V.D. über das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten v. 13. Febr. 1924 (RGW. I, 135) — bestimmt in der Fassung der Bekanntmachung v. 8. Nov. 1933 (RGW. I, 821) folgendes:

„Sofern nicht dem Berufungskläger das Armenrecht bewilligt ist oder Gebührenfreiheit zusteht, hat der Vorsitzende eine Frist zu bestimmen, innerhalb deren der Berufungskläger den Nachweis zu erbringen hat, daß er die für die Berufungsinstanz von ihm erforderliche Prozeßgebühr gezahlt hat. Die Frist kann auf Antrag von dem Vorsitzenden verlängert werden. Wird der Nachweis nicht vor Ablauf der Frist erbracht, so gilt die Berufung als nicht in der gesetzlichen Form begründet. Hat der Berufungskläger die Bewilligung des Armenrechts vor Ablauf der Frist beantragt, so wird der Lauf der Frist bis zum Ablauf von zwei Wochen nach Zustellung des auf dieses Gesuch ergehenden Beschlusses gehemmt.“

Die Freie Stadt Danzig hatte diese Bestimmung durch Ziff. 78 V.D. v. 18. Jan. 1927 (GBl. 26) zunächst übernommen. Ihre Unzweckmäßigkeit stellte sich aber bald heraus. Durch § 9 V.D. betr. Vereinfachung und Ersparnisse in der Rechtspflege v. 18. Dez. 1931 (GBl. 963) in Verbindung mit Art. II V.D. v. 6. Febr. 1935 (GBl. 399) erhielt § 519 Abs. 6 folgende Fassung, wobei die Abweichungen vom Reich durch Sperrdruck hervorgehoben sind:

„Sofern nicht dem Berufungskläger das Armenrecht bewilligt ist oder Gebührenfreiheit zusteht, hat er bis zum Ablauf der Frist für die Berufungsinstanz begründung nachzuweisen, daß er die für die Berufungsinstanz von ihm erforderliche Prozeßgebühr gezahlt hat. Die Frist zur Einzahlung der Prozeßgebühr kann auf Antrag in besonderen Fällen von dem Vorsitzenden verlängert werden. Falls die Prozeßgebühr vor Ablauf der Frist für die Be-

zufungsbegründung nicht erfordert worden ist, hat der Vorsitzende eine Frist für den Nachweis der Zahlung der Gebühr zu bestimmen. Wird der Nachweis nicht vor Ablauf der Frist erbracht, so gilt die Berufung als nicht in der gesetzlichen Form begründet. Hat der Berufungskläger die Bewilligung des Armenrechts vor Ablauf der Frist zur Berufungsbegründung beantragt, so endet die Frist nicht vor Ablauf einer Woche nach der Zustellung des auf dieses Gesuch ergehenden Beschlusses."

Diese Bestimmung hat sich in der Praxis des Danziger Obergerichts und der Berufungszivilkammer des Danziger Landgerichts ausgezeichnet bewährt. Sie stellt eine erhebliche Vereinfachung gegenüber dem deutschen Rechtszustand dar und vermindert unnützes Schreibwerk. Im Reich bedarf es einer besonderen Verfügung des Vorsitzenden, durch die eine Vorschuhfrist bestimmt wird. Diese Verfügung muß ausgefertigt und dem Berufungskläger zugestellt werden (§ 329 Abs. 3 ZPO.). Diese Weitläufigkeiten fallen bei der Danziger Regelung fort. Die Frist zur Einzahlung des Vorschusses deckt sich mit der Berufungsbegründungsfrist. Diese mechanische Regelung hat den Vorteil, daß der Ablauf der Vorschuhfrist von vornherein von allen Beteiligten, insbesondere auch den Parteien, übersehen werden und daß das Gericht die Akten einheitlich auf die Innehaltung der Vorschuhfrist und der Berufungsbegründungsfrist prüfen kann. Schwierigkeiten dahin, daß die Geschäftsstelle die Gebühren nicht rechtzeitig berechnet und dem Berufungskläger aufgegeben hätte, sind niemals aufgetreten, so daß der Vorsitzende auch nie eine besondere Vorschuhfrist zu setzen brauchte. Wie zweckmäßig die Gleichsetzung von Vorschuh- und Berufungsbegründungsfrist war, ergibt sich am sinnvollsten daraus, daß nach Einführung des deutschen Rechts die Fristsetzung beim jetzigen Oberlandesgericht Danzig in folgender Form erfolgt:

„Der Berufungskläger hat bis zum Ablauf der Berufungsbegründungsfrist nachzuweisen, daß er die in der Anlage von ihm erforderliche Prozeßgebühr gezahlt hat.“

Sachlich wird dadurch daselbe erreicht wie früher. Hinzu kommt jetzt unnützes Schreibwerk.

Danzig, daß die Einführung deutschen Rechts freudig begrüßt hat, bedauert, in diesem Punkte sein bisheriges Recht aufgeben zu müssen. Es hat den Wunsch, daß ihm sein alter § 519 Abs. 6 — in seinen Wirkungsbereich dann um ein Vielfaches erweitert — zurückgegeben werden möge.

Senatspräsident Dr. Rumpff, Danzig.

Neuordnung der Einkommenspfändung

Im DR. 1939, 2001 ist zu diesem Gegenstande ein Aufsatz enthalten, der auf S. 2004 eine zweckmäßige Gestaltung des Einkommensvollstreckungsverfahrens erwägt. Es wird darauf hingewiesen, daß Schuldner urteilsmäßig verpflichtet sind, dem Gläubiger allwöchentlich am Lohnzahlungstage den entsprechend bemessenen Unterhaltsbeitrag zu bezahlen, daß aber ein böswilliger Schuldner den Gläubiger dazu zwingen kann, in jeder Woche einen Pfändungs- und Überweisungsbeschuß zu erwirken.

Im Reichsgau Sudetenland und in der Ostmark ist eine solche Böswilligkeit des Schuldners ausgeschlossen. Die ExekutionsD. v. 27. Mai 1896 (RGBl. 79) behandelt im 2. Teil erster Abschnitt die Exekution zur Sicherstellung. Während grundsätzlich ein Exekutionstitel nach der ExekutionsD. nur dann vollstreckt werden kann, wenn er rechtskräftig ist, so enthält dieser Teil der ExekutionsD. Ausnahmen von dieser Regel. Es kann also ausnahmsweise unter den im Gesetze angeführten Voraussetzungen Exekution schon auf Grund eines Exekutionstitels, z. B. eines Urteils vor Eintritt der Rechtskraft, geführt werden. Dieser Teil

der ExekutionsD. enthält die Bestimmung des § 372, welche besagt:

„Zur Sicherung von Ansprüchen auf Gewährung des Unterhaltes ist auf Antrag die Vornahme von Exekutionshandlungen zu bewilligen, wenn wider den Verpflichteten wegen Hereinbringung verfallener Unterhaltsraten schon einmal Exekution geführt werden mußte. Die Sicherstellung darf jeweils nur für den Betrag der in einem Jahre fällig werdenden Unterhaltsraten gewährt werden.“

Liegt also ein Urteil vor, nach welchem dem Schuldner Unterhaltsbeitrag jeweils im Vorhinein zu bezahlen und kommt der Schuldner seiner Verpflichtung beispielsweise am 1. Jan. 1940 und am 8. Jan. 1940 nicht nach, so kann auf Grund des rechtskräftigen Urteiles zur Hereinbringung dieser fälligen Unterhaltsrate Exekution durch Pfändung und Überweisung der Lohnbezüge geführt werden. Diese Einleitung des Exekutionsverfahrens zur Hereinbringung der bereits fälligen Unterhaltsrate gibt aber gemäß § 372 ExekutionsD. in der Praxis die sofortige Berechtigung, gleichzeitig den Antrag auf Bewilligung der sicherstellungsweisen Exekution zugunsten der Unterhaltsforderung für ein ganzes Jahr zu stellen, also bis Jänner 1941. Damit entfällt für den Gläubiger die Notwendigkeit, jede Woche Exekution führen zu müssen, sondern wenn der Schuldner böswillig ist, so kann der Gläubiger nur gezwungen sein, jedes Jahr einmal um die Bewilligung der Exekution anzufragen zu müssen. Diese Bestimmung des § 372 ExekutionsD. hat sich überaus bewährt und bedeutet die Abhilfe, welche der eingangs erwähnte Aufsatz für notwendig erachtet. Es wird sich empfehlen, bei der Neuregelung des Vollstreckungsrechtes diesem § 372 Beachtung zu schenken.

RA. Dr. D h m e r, Bodenbach.

Gebühren der Rechtsanwälte des Altreichs in Zwangsvollstreckungssachen vor ostmärkischen Gerichten

Aus einem an den Präsidenten der Reichs-Rechtsanwaltskammer gerichteten Schreiben bringe ich nachstehenden Auszug zur Kenntnis der ostmärkischen Gerichte:

„In Zwangsvollstreckungsverfahren haben, wie mir berichtet wird, einige Gerichte der Ostmark den Rechtsanwältinnen aus dem Altreich nur Vorauslagen, nicht aber Gebühren zuerkannt. Als Begründung wird im wesentlichen angegeben, daß die Rechtsanwälte des Altreichs in der Ostmark nicht die Stellung eines Rechtsanwalts, sondern nur die eines sonstigen Bevollmächtigten hätten, solange nicht durch eine Vereinheitlichung des Anwaltsrechtes Altreichsanwälte und ostmärkische Anwälte einander gleichgestellt seien. Die Mehrzahl der Gerichte hat hingegen bereits bisher den Rechtsanwältinnen des Altreichs in Exekutionssachen (vorausgesetzt, daß fristgemäß ein Anspruch erhoben wurde) die vollen Rechtsanwaltsgebühren auf Grund der Bestimmungen des österr. Rechtsanwaltsstarifes zugebilligt. Diese Rechtsauffassung halte ich für zutreffend. Sie allein entspricht der Einheit des Rechtsanwaltsberufs im Großdeutschen Reich, die auch darin ihren besonderen Ausdruck findet, daß kürzlich die Rechtsanwälte der Ostmark und des Altreichs einer einheitlichen Organisation unterstellt worden sind (vgl. ZD. zur Einführung einiger Vorschriften der RRV. in der Ostmark v. 7. Okt. 1939 [RGBl. I, 2005]). Ich teile auch die von der Mehrzahl der Gerichte vertretene Auffassung, daß die erstattungsfähigen Gebühren und Auslagen des Altreichsanwalts auf Grund des österr. Rechtsanwaltsstarifes zu berechnen sind, da die Vorschriften über den Kostenersatz solche des Verfahrensrechts sind.“

(AB. d. RVM. v. 26. Jan. 1940 [3740 — IV b³ 12]. — ZS. 1940, 151.)

Schrifttum

Reichsnotarordnung v. 13. Febr. 1937. Auf Veranlassung der Reichsnotarkammer erläutert von Dr. Karl Seibold, Notar in Sulzbach-Rosenberg, Erich Hornig, RVM. im RVM., Dr. Franz Lemmens, RA., Geschäftsführer der Reichsnotarkammer in Berlin. Mit einem Überblick über die Geschichte des Notariats vom Präsidenten

der Reichsnotarkammer J. W. Wospers, Notar in Penney. 2. Aufl. Leipzig und Berlin 1939. W. Moeser Buchhandlung, Leipzig, und Verlag Franz Bahlen, Berlin. XI, 446 S. Preis geb. 11,50 RM.

Seit gut zwei Jahren ist nunmehr die Reichsnotarordnung als das einheitliche Grundgesetz eines lebendig wir-

tenden Berufsstandes in Kraft. So schwierig es war, die sechzehn verschiedenen Notariatsverfassungen der einzelnen Länder zu vereinheitlichen oder doch ihre Vereinheitlichung einzuleiten, so sehr hat schon der geringe Zeitraum von zwei Jahren gezeigt, wie glücklich sich diese Reichseinheit für die Praxis auswirkt und wie groß ihre Vorteile für die Rechtspflege erst dann sein werden, wenn nach Ablauf der Übergangszeit die Einheit wirklich hergestellt ist. Auf diesem Wege tauchen zu den alten Problemen immer wieder neue Fragen auf. Die Erweiterung des Reiches durch die Heimkehr der Ostmark, des Sudeten- und Memellandes hat auch für die Vereinheitlichung des Notariatsrechts Aufgaben gestellt, die der Gesetzgeber wenigstens zum Teil schon gelöst hat. Die Einbeziehung des Deutschlums im Osten in das Reichsgebiet bringt eine neue solche Aufgabe, die zum größten Teil noch der Lösung harret. Für alle diese Fragen stellt aber doch die Reichsnotarordnung schon ein festes Ziel dar, dem die Entwicklung zutreibt und auf das auch die Überleitungsverordnungen abgestellt sind.

Die vorliegende zweite Auflage bringt nun zwei Jahre nach Inkrafttreten der Reichsnotarordnung neben einer Erweiterung des Stoffes, verursacht durch die Berücksichtigung aller seither bei der Justizverwaltung, der Landesvertretung und in der Praxis gemachten Erfahrungen, vor allem eine gründliche Einarbeitung der Einführungsverordnungen für die Ostmark und das Sudetenland sowie der Vorschriften für die deutschen Notare im Protektorat Böhmen und Mähren. Bei jedem Paragraphen sind diese Ausführungen besonders am Schluß zusammengestellt und deshalb leicht auffindbar. Die wohlgegliederte und gut übersichtliche Erläuterungsart der ersten Auflage ist beibehalten. Die reiche Untergliederung und die Verwendung verschiedenen Druckes erleichtern die Übersicht über den Inhalt der Ausführungen. Das Sachregister ist noch erheblich erweitert und verbessert. Neu und sehr willkommen ist gegenüber der ersten Auflage, daß nunmehr neben der Reichsnotarordnung auch die Dienstordnung für Notare mit zum Teil recht ausführlichen Erläuterungen versehen ist, die in vielen Fragen der praktischen Berufsausübung, in förmlichen Fragen der Führung der Bücher usw. willkommenen Aufschluß geben.

JR. Schick, Notar in München.

Dr. Adolf Baumbach, SenPräs. b. RG. a. D.: Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz. 15., durchgesehene und ergänzte Auflage. 88. bis 92. Tausend. Stand v. 15. Juli 1939. (Becksche Kurzkommentare, Bd. 1.) München u. Berlin 1939. C. F. Becksche Verlagsbuchhdlg. XXIV, 1570 S. Preis geb. 18 RM.

Die neue Auflage ist namentlich durch die Einarbeitung des neuen Ehe- und Kindschaftsrechts bereichert. Auch im übrigen hat der Verf. sich erkennbar bestrebt, den Kommentar nach dem heutigen Stand von Schrifttum und Praxis zu ergänzen und zu verbessern. Der Text der beiden Kriegsverordnungen zum Zivilprozeß v. 1. Sept. 1939 ist in einem Nachtrag beigegeben.

Auf Einzelheiten kann hier nicht eingegangen werden. Auch möchte das fast vermessen erscheinen. Baumbach's Kommentar ist die reife Frucht langjähriger Erfahrung im Richteramt und gründlicher wissenschaftlicher Stoffbeherrschung; seit langem ist seine besondere Eigenart weit hin bekannt, seine praktische Brauchbarkeit anerkannt und hoch geschätzt. In einem solchen Werke sucht man nicht nach Ansätzen zu abfälliger Kritik. Dagegen darf hervorgehoben werden, daß es dem Verf. mehr und mehr gelingt, die in Wissenschaft und Praxis erkennbare, wachsende Durchdringung der prozessualen Einzelvorschriften mit den heutigen allgemeinen Rechtsgrundsätzen aufzuzeigen und so gewissermaßen das neue Zivilprozeßrecht in seinem Werden sichtbar zu machen. Man wird hierbei gewahr, wie Richterpraxis und Wissenschaft sich auch heute noch als „die beiden führenden Kräfte unseres Rechtslebens“ erweisen, durch deren Zusammenwirken das Wort des Gesetzes erst zum Leben erweckt wird. So darf man hier vielleicht von neuem bestätigt finden, was der Altmeister des Prozeßrechts, Richard Schmidt, in der Feitgabe der deutschen Juristenakademie zur Fünfzigjahrfeier des Reichsgerichts (Bd. 2 S. 295) schon für einen frühesten Entwicklungszeitraum des deutschen Rechtslebens feststellen konnte: daß „Auslegung des geltenden und Gewinnung der Richtpunkte für das werdende, neu zu schöpfende Recht aus einer und derselben Idee begriffen werden müssen

— aus dem univiersellen Erlebnis des ununterbrochenen geistigen Ringens aller Schichten eines individuellen Kulturvolkes um die Normenkomplexe, die in der Anwendung durch die Behörden und durch die Formulierung im Gesetz schließlich nur die endgültige Probe ihrer Gestaltungsfähigkeit erbringen“.

RM. Dr. W. Doppermann, Dresden.

Die Kriegsvorschriften zum Prozeß- und Kostenrecht. Stand v. 15. Nov. 1939. Von Dr. Adolf Baumbach, SenPräs. beim RG. a. D. (Becksche Kurzkommentare Bd. 1a.) München u. Berlin 1939. C. F. Beck'sche Verlagsbuchhdlg. 79 S. Preis kart. 1,80 RM.

Das 79 S. Umfang aufweisende Büchlein enthält eine Zusammenstellung der für das Verfahrens- und zugehörige Kostenrecht ergangenen Kriegsverordnungen, nämlich der beiden VO. v. 1. Sept. 1939, der zugehörigen DurchfVO. v. 8. Sept. und 4. Okt., der ZahlungsfristVO. v. 7. Okt., der VorkerungsVO. v. 31. Okt., sowie schließlich noch der VO. über Pfändung landwirtschaftlicher Erzeugnisse v. 25. Sept. und der W. v. 8. Nov. 1939 über Armenanwaltskostenvorschüsse. Die VertragshilfeVO. v. 30. Nov. 1939 ist als Ergänzungsteil hierzu bereits angekündigt. Zweck der Zusammenstellung ist vor allem, im Zusammenhalt mit den bisherigen Vorschriften ein übersichtliches und klares Gesamtbild des augenblicklichen Rechtszustandes zu geben.

Ohne Frage besteht ein großes praktisches Bedürfnis nach einer Zusammenfassung sowohl als auch Erläuterung der aus den Notwendigkeiten der Zeit heraus geborenen, zum Teil ja einschneidenden Verfahrens- und demgemäß auch kostenrechtlichen Änderungen. Das zeigen allein schon die zahlreichen erläuternden Aufsätze, teils der Sachbearbeiter im Ministerium, teils aus Kreisen der Praxis, die vor allem die niemand zu vermeidenden Zweifel vor Sprache gebracht haben. Die Erläuterungen sind in der Art der Baumbach'schen Kurzkommentare mit vielen wertvollen Hinweisen gehalten, vermögen jedoch die Fülle der neu sich ergebenden Gesichtspunkte nicht überall zu erschöpfen. Um so mehr vermißt man die unbedingt notwendige Ergänzung durch Verweisungen auf die eingehenden Kommentierungen im Schrifttum, das recht verstreut ist und dessen Ausführung, sei es jeweils an den in Frage kommenden Stellen, sei es auch vielleicht zusammenfassend, mir für eine derartige erläuternde Zusammenstellung schlechthin unentbehrlich zu sein scheint. Eine — absichtliche — Kurzkommentierung wird bei derartigen neuen Bestimmungen, weil notwendigerweise lückenhaft, immer etwas problematisch in ihrem Wert bleiben. Ein wertvolleres Hilfsmittel wird hier für die Praxis doch wohl eine zwar in der Form knappe, aber inhaltlich möglichst alle denkbaren, vor allem aber alle schon aufgetauchten Fragen umfassende Erläuterung sein. Diese Forderung ist zwar weitgehend erfüllt. Doch könnte ihr an manchen Stellen noch mehr Rechnung getragen werden. Das dürfte sich um so mehr verlohnen, als Baumbach selbst in dem Vorwort die Geltungsdauer der VO. als nicht auf die Kriegsdauer beschränkt bezeichnet und — m. E. mit Recht — Zweifel darüber äußert, ob sie je wieder voll außer Kraft treten (während es sich nach Fechner: DR. 1939, 569 mindestens bei der VereinfVO. nur um Maßnahmen für die Dauer der besonderen Anforderungen der Kriegszeit handeln soll).

RG. Dr. Gaedeker, Berlin.

F. Kersten, Notar: Formularbuch und Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit. 3. durchgesehene und erweiterte Aufl. Berlin 1939. Carl Heymanns Verlag. XXIV, 751 S. Preis geb. 26 RM.

Das Werk hat in der Besprechung der 2. Auflage: DR. 1939, 861 eine so anerkennende ausführliche Würdigung erfahren, daß die Ankündigung der 3. Auflage sich auf einen kurzen Hinweis beschränken kann.

In der jetzt vorliegenden Form ist das Buch unter Berücksichtigung der in Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtslehre weiter vorgeschrittenen Rechtserneuerung nach dem Stand v. 1. Sept. 1939 neu bearbeitet. Grundbuchrecht und Testamentsrecht sind umgearbeitet, andere Gebiete, wie Familienrecht, Erbfrecht und Handelsrecht sind ergänzt, auch die Anhänge wesentlich erweitert worden. Zahlreiche neue Muster — zweckmäßigerweise durch Beifügung eines

a, b, c zu der jeweiligen letzten Randnummer gekennzeichnet — sind eingefügt; alles in allem ein in der Praxis bestens eingeführtes Werk, das man nicht entbehren möchte.

K. H. H. Jensen, Berlin.

Dr. Kurt Rühlert: Die Sicherungsgrundschuld. (Neue Deutsche Forschungen, Abteilung Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, Band 232.) Berlin 1939. Verlag Junfermann und Dünhaupt. 116 S. Preis brosch. 5 RM.

Die Arbeit, die Rühlert im Rahmen der „Neuen Deutschen Forschungen“ vorlegt, zeichnet sich sowohl durch wissenschaftliche Tiefe als auch durch verständnisvolle Berücksichtigung der Bedürfnisse der Praxis aus. Die Arbeit lehnt sich in ihrer wissenschaftlichen Grundhaltung stark an Heck (insbesondere seinen „Grundriß des Sachenrechts“, 1930) an, kommt aber zu durchaus selbständigen Ergebnissen. Das ist überhaupt das Überraschende an diesem Buche, daß es eine so bekannte Einrichtung des BGB. wie die Grundschuld in völlig neuer Beleuchtung zeigt.

Nach einem kurzen Überblick über die Geschichte des Pfandrechts, vornehmlich der Grundschuld, legt der Verf. dar, daß die Sicherungsgrundschuld, d. h. die Grundschuld, die der Sicherung einer persönlichen Forderung dient, im BGB. keine Ausgestaltung erfahren hat, daß also insbesondere ihr Verhältnis zur gesicherten Forderung einer gesetzlichen Regelung entbehrt. Dies hat, wie bekannt, zu zahlreichen Zweifelsfragen über die Sicherungsgrundschuld geführt. Rühlert versucht eine konsequent durchgeführte neue Lösung dieser Fragen. Er geht davon aus, daß die Grundschuld zwar gegenüber dem zur Grundschuldbestellung verpflichtenden Rechtsgeschäft, nicht aber gegenüber der persönlichen Forderung „abstrakt“ ist. Die persönliche Forderung steht zur Grundschuldbestellung nicht im Verhältnis von Verpflichtungs- zu Erfüllungsgeschäft, sondern Forderung und Grundschuld sind auf den gleichen Zweck gerichtet: Befriedigung des Gläubigers wegen einer ihm zustehenden Gesamtsumme; Forderung und Grundschuld bilden also eine „Zweckgemeinschaft“. Erlangt der Gläubiger durch Zugriff auf das gesamte schuldenrische Vermögen (Wertendmachung der Forderung) oder durch Verwertung des ihm am Grundstück des Schuldners oder eines Dritten eingeräumten dinglichen Rechts (Realisierung der Grundschuld) Befriedigung, so ist der gemeinsame Zweck, das Bekommenjollen des Gläubigers, erreicht, und dem Gläubiger kann weder Forderung noch Grundschuld mehr zustehen (anders die h. M.).

Auch in der Frage, wann die Grundschuld zur Eigentümergrundschuld wird, zeigt Rühlert neue Wege auf. Er gelangt auf Grund seiner Untersuchungen zu dem Ergebnis, daß Forderung und Grundschuld erlöschen, wenn der Gläubiger sich aus der Grundschuld im Wege der Zwangsversteigerung befriedigt, während bei allen anderen Befriedigungsformen (auch bei freiwilliger Erfüllung) die Forderung erlischt und die Grundschuld zur Eigentümergrundschuld wird.

Sind Schuldner und Eigentümer verschiedene Personen, so bilden nach der Auffassung von Rühlert Forderung und Grundschuld ein gesamtschuldähnliches Verhältnis, auf das die Gesamtschuldnormen entsprechende Anwendung finden; die Grundschuld, so heißt es bei Rühlert, weist die für eine Verbindlichkeit charakteristischen Merkmale (1. Leistungsanwartschaft des Gläubigers, 2. statt der Leistungspflicht des Schuldners: seine Ablösungsbefugnis, 3. Haftung des Schuldners) auf, es können auf sie also schuldrechtliche Grundzüge Anwendung finden. Daraus ergibt sich: die Erfüllung durch den persönlichen Schuldner wirkt auch für den Eigentümer und umgekehrt (wegen der Folgerungen für das Entstehen einer Eigentümergrundschuld s. S. 51 des Buches).

Für das Wirksamwerden der Zweckgemeinschaft zwischen Forderung und Grundschuld beim Eintritt bestimmter Ereignisse stellt Rühlert den Grundsatz auf, daß, wenn das bei einem Recht eintretende Ereignis die gemeinsame Leistungsanwartschaft berührt, eine automatische Wirkung auf das andere Recht stattfindet, daß aber, wenn das Ereignis ohne Einfluß auf die Leistungsanwartschaft des Gläubigers ist, das andere Recht von diesem Ereignis nicht berührt wird. Entsprechend diesem Grundsatz wird die Grundschuld bei Untergang der Forderung, Nichtentstehen der Forderung und bei zerstörenden Einreden zur Eigentümergrundschuld, während sie in gewissen Fällen der Naturalobligation und bei verzögerlichen Einreden Fremgrundschuld in der Hand des Gläubigers wird und bleibt. Anders aus-

gedrückt: die Grundschuld entsteht als Eigentümergrundschuld oder wird zur Eigentümergrundschuld, wenn dem Gläubiger keinerlei Leistungsanwartschaft zusteht.

Die Zweckgemeinschaft zwischen Forderung und Grundschuld bleibt auch dann bestehen, wenn die Forderung ohne die Grundschuld abgetreten wird oder umgekehrt. Die ohne die Grundschuld abgetretene Forderung kann dadurch untergehen, daß die Grundschuld gegenüber dem alten Gläubiger getilgt wird. Umgekehrt verliert auch der alte Gläubiger die Grundschuld, sobald die dem neuen Gläubiger zustehende Forderung getilgt wird. Der Schuldner kann also, an welchen der beiden Gläubiger er auch gezahlt haben mag, Untergang der Forderung und Umwandlung der Grundschuld in eine Eigentümergrundschuld geltend machen.

Die Zweckgemeinschaft zwischen Forderung und Grundschuld kann allerdings durch den öffentlichen Glauben des Grundbuchs zerstört werden. Hat der neue Grundschuldgläubiger, dem die Grundschuld ohne Forderung abgetreten ist, von dem Sicherungscharakter der Grundschuld keine Kenntnis und geht diese Tatsache auch nicht aus dem Grundbuch hervor, so erwirbt er die Grundschuld so, wie sie im Grundbuch erscheint, nämlich als alleinistehendes Grundpfandrecht. Der Schuldner tut also gut daran, gegenüber dem ihn in Anspruch nehmenden persönlichen Gläubiger Herausgabe der Quittung hinsichtlich der Grundschuld zu verlangen, um sich gegen eine doppelte Inanspruchnahme zu schützen.

Ob die Praxis sich den Auffassungen Rühlerts, die ja in erheblichem Umfang von der herrschenden Meinung und der bisherigen Rechtsprechung abweichen, anschließen wird, bleibt abzuwarten. Auch wenn das nicht der Fall sein sollte, so hat doch Rühlert wertvolle Vorarbeit für die künftige Ausgestaltung des Grundpfandrechts geleistet. Er weist selbst am Schlusse seines Buches zutreffend darauf hin, daß es richtig erscheint, eine Lösung zu finden, die Hypothek und Grundschuld in einem einheitlichen Rechtsinstitut vereinigt und dabei einerseits das starke Akzessorietätsprinzip der jetzt geltenden Hypothek, andererseits die „Abstraktheit“ der Grundschuld, wie sie nach der jetzt herrschenden Lehre und Rechtsprechung besteht, vermeidet.

DRegR. Dr. Recke, Berlin.

Kraftverkehrsrecht von A.—J. Handlexikon in Loseblattform, herausgegeben unter Mitarbeit führender Verkehrsrechtler von Dr. jur. Weigelt. Berlin 1939/40. Deutsche Verlagsgesellschaft mbH, Abt. Kraftverkehrsrecht. Nachträge 44—50. Preis je Blatt 8 Rpfr.

Die Nachträge 44—50 der zuletzt DR. 1940, 24 besprochenen Sammlung bringen eine Anzahl von Abhandlungen über wichtige Einzelfragen sowie zahlreiche einschlägige Verordnungen und Erlasse.

Von den Aufsätzen seien erwähnt: OGR. Dr. Förster: „Halten“; Amtsrat Philipp: „Steuerrechtliche Regelung des Verkehrs außerdeutscher Kraftfahrzeuge im Reichsgebiet“; OGR. Thees: „Die Verordnung über die Kraftfahrzeuge, Kasko- und Haftpflichtversicherungsverträge“; OGR. Dr. Steffan: „Schneefetten“; Dr. jur. Hans-Dietrich Theermann: „Versicherung und Schadenshaftung bei der Inanspruchnahme verkehrter Kraftfahrzeuge durch die Wehrmacht und andere Stellen“; OGR. Thees: „Die Einführung der Pflichtversicherung“; OGR. Fritsch: „Die Sorgfaltspflicht des Kraftfahrers am unbefrankten Eisenbahnübergang“; Reichsanwalt Floegel: „Das Abbiegen im öffentlichen Straßenverkehr“; Dr. Schneider: „Neuregelung des Schleppereinsatzes in der Landwirtschaft“; GerAlt. a. D. Schweighäuser: „Die Kraftwagenhaltung in der Sozialversicherung“.

Kriegsstrafrecht. Textausgabe der wichtigsten gesetzlichen Bestimmungen des Kriegsstrafrechts und Kriegsstrafverfahrensrechts unter Verwendung der Einföhrung und der Durchführungsverordnungen, mit Anmerkungen, Verweisungen und Sachverzeichnis, herausgegeben von Hans Dombrowski, Oberkriegsgerichtsrat beim Reichskriegsgericht. (Sammlung des Wehrrechts.) Berlin 1940. Verlag Franz Vahlen. 120 S. Preis geb. 1,85 RM.

Reichsversicherungsgesetz-Ordnung, herausgegeben von DRegR. Dr. Franz Eichelsbacher. Ergänzungsbücher Nov. 1939. 119 Blatt. Preis 1,80 RM. München und Berlin 1939. C. S. Beck'sche Verlagsbuchhdlg.

Rechtssprechung

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

Rechtspolitisch besonders bedeutsame Entscheidungen:

aus dem Strafrecht S. 317 Nr. 1; Schuldrecht S. 324 Nr. 12; Eherecht S. 327 Nr. 16; Handelsrecht S. 329 Nr. 18

Strafrecht

Verordnung gegen Volksschädlinge

1. RG. — §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB; § 2 WD. gegen Volksschädlinge v. 5. Sept. 1939. Ausnutzung der Verdunkelung wegen Fliegergefahr. Zum Begriff des besonders schweren Falles.

Der 1909 geb. Angekl. Br. und der 1921 geb. Angekl. J. lernten am 8. Okt. 1939 in einer Gastwirtschaft den Schuhmacher Ba. kennen, der sein erspartes Geld in Höhe von 300 RM bei sich hatte. Als Ba. seine Zeche bezahlte, bemerkte J., daß Ba. viel Geld in seiner Geldtasche habe, und machte durch „Zublinzeln“ Br. darauf aufmerksam. Auf Anregung von J. begaben sich die beiden Angekl., um noch eine Tasse Kaffee zu trinken, nochmals in die Wirtschaft u. und Ba., der bereits angetrunken war und nichts Böses ahnte, folgte ihnen auf ihre Aufforderung mit dorthin.

Im U. kamen die beiden Angekl. — sei es stillschweigend, sei es auf Grund ausdrücklicher Verständigung — dahin überein, dem angetrunkenen Ba. sein Geld wegzunehmen. Br. hatte nämlich, da Ba. bei Bezahlung seiner Zeche Streit über deren Höhe anfang, dem Ba. seine Geldtasche aus der Hand genommen, um die Angelegenheit für ihn zu erledigen, und sich dabei überzeugt, daß wirklich viel Geld in der Geldtasche vorhanden war. Der Plan der Angekl. ging dahin, dem Ba., wenn möglich, heimlich, sonst aber auch unter Anwendung von Gewalt, auf dem Heimweg durch die finsternen Straßen seine Geldtasche wegzunehmen. Dazu war es nötig, den Ba. nicht entkommen zu lassen. Deshalb hielt sich J., als man sich im U. zum Aufbruch rüstete, stets in unmittelbarer Nähe von Ba., er „umtänzelte“ ihn und verhinderte so, daß er allein und getrennt von den Angekl. weging. Als dann Ba. in Begleitung der Angekl. die Wirtschaft verließ, kam er auf den Eingangsstufen zu Fall und stürzte auf die Straße. Dabei verlor er seinen Hut und seine Uhr. Um beides wiederzufinden, schaltete er seine elektrische Taschenlampe ein, die ihm jedoch in demselben Augenblick von einem der Angekl. aus der Hand gerissen wurde. Nunmehr rief er um Hilfe, kehrte in die Gastwirtschaft zurück und bat einen Unteroffizier, der gleichfalls im Begriff stand, heimzugehen, um Unterstützung, indem er äußerte: „Die wollen mich überfallen.“ Von dem Unteroffizier wurde er an die Polizei verwiesen. Kaum hatte er sich wieder entfernt, so erschien der Angekl. Br. in der Wirtschaft und wollte dem Wirt K. die Uhr des Ba. zur Aufbewahrung übergeben, indem er erwiderte, Ba. müsse die Uhr verloren haben, er habe sie gefunden. K. lehnte die Annahme der Uhr ab. Br. ging mit der Uhr wieder fort, kehrte aber gleich nochmals zurück und äußerte: „Der schreit Hilfe, aber es tut ihm niemand etwas.“

Draußen gab er zunächst dem Ba. die Uhr zurück. Dieser steckte sie in die Geldtasche. Dann ergriffen beide Angekl. den Ba. von rechts und links, indem sie sich bei ihm einhängten, und zerrten ihn in der stockfinsternen Nacht trotz seines Widerstrebens vorwärts. Zuzufolge der wegen Fliegergefahr angeordneten und durchgeführten Verdunkelung war es auf den in Frage kommenden Straßen W.s durchaus finster, während man unter gewöhnlichen Verhältnissen dank der Straßenbeleuchtung auch in später Nachtstunde hier noch weit hin sehen kann. Die Angekl. zogen ihr Opfer durch die U.gasse, K.gasse und J.gasse bis nahe an die Ecke der festgestellten, in welcher Richtung Ba. sein Geld hatte. Ba., der das bemerkte, erklärte: „Gelt, ihr wollt klauen?“ An der Ecke der K.gasse drückten beide mit vereinten Kräften den 55jährigen, nicht sehr kräftigen Mann auf einen Gastein so

heftig nieder, daß er mit dem Kopf gegen die Hausmauer stieß. Dann erklärte Br., er bekomme nun 20 RM für Zigaretten; er hoffte, Ba. würde daraufhin seine Geldtasche mit dem Geld herausholen. Das geschah aber wider Erwartung nicht. Ba. gab dem Br., während dieser mit einem Streichholz leuchtete, aus seiner Westentasche die gewünschten 20 RM und schlug vor, um sich in Sicherheit zu bringen, man solle doch eine Gastwirtschaft aufsuchen, um gemeinsam noch ein Glas Bier zu trinken. Kaum hatte er das gesagt, als er einen heftigen Schlag mit der Faust gegen das Kinn erhielt, so daß ihm zwei Zähne locker wurden und er aus dem Munde blutete. Gleichzeitig hörte er J. sagen: „Eine Uhr hat der ‚Schlawiener‘ auch noch“ und merkte, daß ihm seine Börse aus der Hosentasche entrisen wurde. Um seine Uhr zu retten, nahm er sie in die Hand und schloß diese fest, während J. an dem Band (Zipfel), an dem die Uhr hing, zerrte, so daß es abriß. In demselben Augenblick waren beide Angekl. in der Dunkelheit verschwunden. Br. hatte dem Ba. die Geldtasche genommen.

Nunmehr rief Ba. laut: „Hilfe, Polizei!“ Als bald trat Br. an ihn heran und äußerte, er solle nicht so schreien; er sei ~~der~~ Führer, er solle keinen Krach machen, sonst müsse er ihn emperrern. Ba., der sofort Br. an der Stimme erkannte, erklärte, seine Geldtasche sei ihm weggenommen. Daraufhin zündete Br. ein Streichholz an, leuchtete auf dem Boden herum und sagte: „Da liegt es ja.“ Er tat so, als wenn er die Börse aufhebe, und gab sie dem Ba. Dieser merkte sofort, daß die Börse noch ganz warm war, also nicht lange auf der Erde gelegen haben konnte. Als bald fand sich auch J. am Tatort wieder ein, um seinen Anteil von der Beute zu erhalten, entfernte sich aber sogleich wieder mit Br., während Ba. sich weitertastete und schließlich seinen Heimweg fand. Es fehlten ihm im ganzen 190 RM von seinem Gelde. Er hat nichts davon wiederbekommen.

Im Anschluß an die Tat gab Br. dem J. einen 20-Mark-Schein und 4,65 RM in Kleingeld, wobei er sagte, er habe ihm damit die Hälfte gegeben.

Die getroffenen Feststellungen ergeben zunächst, daß die Angekl. gemeinschaftlich dem Ba. etwa 190 RM Geld, also fremde, bewegliche Sachen in rechtswidriger Zueignungsabsicht weggenommen haben. Wenn die Wegnahme selbst auch von Br. ausgeführt worden ist, so geschah sie doch im vollen Einverständnis mit J., der seinerseits mindestens durch das Verbringen des Opfers zum Tatort und die Hilfestellung bei der Entwendung selbst seinen Tatbeitrag geleistet hat.

Es liegt aber kein Diebstahl, sondern Raub i. S. des § 249 StGB vor, weil die Entwendung mit Gewalt gegen eine Person ausgeführt worden ist. Die Gewaltwirkung begann in dem Augenblick, als dem Ba. die Taschenlampe aus der Hand gerissen wurde, sie setzte sich fort, als er gegen seinen Willen unter festem Anpacken von beiden Seiten an den Tatort verbracht wurde, und sie erreichte ihren Höhepunkt, als ihm der Faustschlag gegen das Kinn veretzt und zugleich versucht wurde, ihm die Uhr aus der Hand zu reißen. Beeinträchtigt durch die Schmerzempfindung und das Bestreben, die Uhr sich zu retten, konnte er der Wegnahme der Gelbbörse keinen Widerstand mehr entgegensetzen und mußte sie über sich ergehen lassen.

Es kann nicht darauf ankommen, wer von den beiden Angekl. dem Ba. die Taschenlampe entrisen und wer ihm den Schlag gegen das Kinn beigebracht hat. Beide rechneten von vornherein damit, daß Gewalt angewendet werden müsse, und waren damit einverstanden. Jede verübte Gewaltanwendung fällt daher beiden zur Last.

Da die Tat auf einer Straße verübt worden ist, liegt schwerer Raub i. S. der §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB vor. Zur inneren Tatseite ist unbedenklich anzunehmen, daß

beide Angekl. das Vorhandensein aller Tatbestandsmerkmale gefannt haben, daß sie sich insbes. der Rechtswidrigkeit der Wegnahme des fremden Geldes bewußt gewesen sind.

Daß die Angekl. sich unter Ausnutzung der Verdunkelung gegen fremdes Eigentum vergangen haben, muß sowohl nach der äußeren als auch nach der inneren Tatseite hin bejaht werden. Es herrschte zufolge der zur Abwendung von Fliegergefahr durchgeführten Verdunkelung zur Tatzeit am Tatort eine Finsternis, die weit größer war, als wenn keine Verdunkelung vorgenommen worden wäre. Die Ausnutzung der Verdunkelung bedeutet von der äußeren Tatseite aus gesehen nicht etwa, daß die Tat ohne die Verdunkelung nicht ausgeführt worden wäre; vielmehr genügt es, daß die Ausführung der Tat durch die Verdunkelung irgendwie erleichtert worden ist. Das ist hier der Fall. Sowohl die Bewegungsfähigkeit als auch die Widerstandsmöglichkeit waren für das Opfer angesichts seiner besonderen persönlichen Verhältnisse (Alter, Angetrunkenheit) durch die Finsternis eingeschränkt. Auch bestand eine erhebliche Erschwerung der Hilfeleistung von dritter Seite. Dagegen war für die Täter eine Flucht bei zu erwartenden Hilferufen des Verübten durch die Dunkelheit überaus begünstigt. Aller dieser Umstände waren die Angekl. sich bewußt. Das beweist schlagend die Wegnahme der Taschenlampe, deren Besitz dem überfallenen ermöglicht hätte, sich der Gefahren, die ihm aus der Verdunkelung drohten, wenigstens einigermaßen zu erwehren. Das beweist weiterhin das Verhalten Br. nach der Ausführung der Tat. Nur unter bewußter Ausnutzung der Verdunkelung konnte er es versuchen, sich als ~~Z~~-Führer dem Überfallenen zu nähern und ihn zum Unterlassen weiterer Hilferufe zu bestimmen.

Es war weiter zu prüfen, ob hier ein besonders schwerer Fall vorliegt. Der Senat ist dabei von der Begriffsbestimmung des besonders schweren Falles ausgegangen, wie sie insbes. in RGSt. 69, 164, 169 = JW. 1935, 1937⁷ dargelegt worden ist. Danach läßt sich die Frage, ob ein besonders schwerer Fall gegeben ist, nicht beantworten, ohne daß die besondere Persönlichkeit des jeweiligen Täters und die Verhältnisse, die ihn zu seiner Verfehlung veranlassen haben, sorgfältig gewürdigt werden (RGSt. 69, 240, 242 = JW. 1935, 2964²⁸). Daran muß festgehalten werden.

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ergab die Prüfung bei den beiden Angekl. ein verschiedenes Ergebnis.

1. J. ist trotz seiner Jugend strafrechtlich nicht unbelaftet. Wenn er auch noch keine gerichtlichen Bestrafungen erlitten hat, so hat er doch schon in sehr bedenklicher Art gefehlt und seine Führung während seiner Lehrzeit war überaus schlecht. Seine Beteiligung an der jetzt abzurteilenden Straftat und sein Verhalten während der Ermittlungen lassen den Schluß zu, daß er weitgehend verberbt ist. Daß er aber für die Volksgemeinschaft schon völlig verloren ist, kann nicht angenommen werden. Dagegen sprechen seine Jugend, die eine Besserungsmöglichkeit noch nicht ausgeschlossen erscheinen läßt, und der Umstand, daß seine bisherigen kriminellen Verfehlungen unbedeutend gewesen sind. Daraus ist zu entnehmen, daß doch mehr jugendlicher Leichtsinns, als verbrecherische Veranlagung ihn zu dieser schweren Straftat veranlaßt hat. Das führte bei ihm zu einer nachsichtigeren Beurteilung. Ein besonders schwerer Fall war nicht anzunehmen.

2. Ganz anders liegen die Verhältnisse bei Br. Bei diesem Angekl., der viele Jahre seines Lebens in Anstalten verschiedener Art untergebracht war, sind alle Besserungsbemühungen der mit ihm befaßten Stellen vergeblich gewesen. Eine einzige Ausnahme bildete die vermeintliche Besserung im Arbeitshaus. Weder die Zwangserziehung noch der Strafvollzug haben im übrigen vermocht, ihn zur Umkehr zu veranlassen. Dabei tritt von frühester Jugend an eine ganz besondere Veranlagung zur Vergehung von Eigentums- und Gewalttätigkeitsverbrechen deutlich in Erscheinung. Schon im Jahre 1923 hat der damals vierzehnjährige bei dem Einbruchsdiebstahl in einem Gartenhaus sich hervorgetan. Vom Jahre 1928 ab folgt dann eine Kette von Gewalttaten, die im raubähnlichen Überfall auf einen Reichswehrsoldaten und einem versuchten Mordschlag besonders bedeutsame Höhepunkte erreichten. Es kann nicht dem geringsten Zweifel unterliegen, daß alle diese Straftaten bei Br. einem ausgeprägten Wesenszuge entsprungen sind, daß es sich bei ihm um einen ausgesprochenen Hang zur Verübung von Gewalttätigkeiten und Eigentumsverbrechen handelt. Wie dringend bei ihm die Wiederholungsgefahr ist und wie schwere Angriffe gegen die

Rechtsordnung von ihm zu erwarten sind, zeigt die gegenwärtig abzurteilende Straftat mit aller Deutlichkeit. Br. ist daher als gefährlicher Gewohnheitsverbrecher i. S. des § 20 a StGB. anzusehen. Unter solchen Umständen aber gewinnt seine Tat im Gegensatz zu der des Angekl. J. das Gewicht eines besonders schweren Falles.

Beide Angekl. sind nach alledem für schuldig befunden worden, gemeinschaftlich mit Gewalt gegen eine Person, fremde bewegliche Sachen einem anderen in der Absicht weggenommen zu haben, sie sich rechtswidrig zuzueignen, diesen Raub auf einer Strafe begangen, und dabei unter Ausnutzung der zur Abwehr von Fliegergefahr getroffenen Maßnahmen gehandelt zu haben — je Verbrechen nach den §§ 249, 250 Abs. 1 Nr. 3, 47 StGB. i. Verb. m. dem § 2 W.D. gegen Volksschädlinge v. 5. Sept. 1939 (RGBl. I, 1679).

Da bei Br. ein besonders schwerer Fall gegeben ist, muß ihn die vom Gesetz für einen solchen Fall allein vorgesehene Todesstrafe treffen. Angesichts der von ihm an den Tag gelegten Ehrlosigkeit erschien es geboten, daneben auf den dauernden Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte gemäß dem § 32 StGB. zu erkennen.

Bei J. kam eine zeitige Zuchthausstrafe in Frage. Unter Abwägung der bei diesem Angekl. vorliegenden Milderungsgründe gegenüber der Bedeutsamkeit und Verwerflichkeit der Tat als eines Angriffs gegen die Sicherheit der Volksgemeinschaft in der Kriegsgefahr erschien es angemessen und notwendig, auf eine Zuchthausstrafe von 8 Jahren zu erkennen. Daneben mußten auch diesem Angekl. wegen der erwiesenen Ehrlosigkeit der Gesinnung die bürgerlichen Ehrenrechte gemäß dem § 32 StGB. aberkannt werden. Es ist dies auf die Dauer von 4 Jahren gesehen.

(RG., Besonderer Str.Sen., U. v. 19. Dez. 1939, RG BStS 3/39/1 Tgb 14/39.)

*

2. RG. — § 2 W.D. gegen Volksschädlinge v. 5. Sept. 1939 (RGBl. I, 1679) ist als ein neues Strafgesetz mit selbständiger Strafbestimmung anzusehen.

Die Staatsanwaltschaft hat das Urteil nur im Strafausspruch angefochten. Sie macht geltend, das LG. habe die Tragweite des § 2 W.D. gegen Volksschädlinge v. 5. Sept. 1939 (RGBl. I, 1679) verkannt und angenommen, er begründe keinen selbständigen Straftatbestand, sondern erweitere nur die bereits in anderen Strafbestimmungen enthaltenen Strafdrohungen.

Es ist richtig, daß es sich bei dem § 2 der gen. W.D. um ein neues Strafgesetz mit selbständiger Strafbestimmung handelt. Er geht zwar von dem aus anderen Vorschriften sich ergebenden Begriff des Verbrechens oder Vergehens gegen Leib, Leben oder Eigentum aus; zu seinem Tatbestand gehört aber weiter das „Ausnutzen“ der zur Abwehr von Fliegergefahr getroffenen Maßnahmen. Der Täter muß sich bewußt sein, daß ihm der durch diese Maßnahmen geschaffene Zustand die Tat erleichtert. Durch die Einführung dieses Tatbestandsmerkmals ist ein neues Strafgesetz mit weitgefaßtem Tatbestand und einheitlicher Strafbestimmung geschaffen worden. Das entspricht auch dem Zweck der W.D., die jeden Angriff gegen die geschützten Rechtsgüter, der in der bezeichneten Weise erfolgt, gleichmäßig treffen will. Diese Absicht des Gesetzgebers ergibt sich auch daraus, daß er sich im § 4 der W.D. für andere Fälle ausdrücklich darauf beschränkt hat, die bereits bestehenden Strafdrohungen zu verschärfen.

Von dieser Rechtsauffassung ist aber ersichtlich auch das LG. ausgegangen. Die Fassung der Urteilsformel scheint zwar dagegen zu sprechen. Aus den Urteilsgründen ergibt sich aber, daß es die Strafvorschriften der §§ 176 Abs. 1, 177, 43, 73 StGB. nur herangezogen hat, um das „gegen den Leib“ der L. gerichtete Verbrechen i. S. des § 2 W.D. gegen Volksschädlinge näher zu kennzeichnen.

Hiernach kann, was die Staatsanwaltschaft selbst gegen das angefochtene Urteil vorbringt, ihrem Rechtsmittel nicht zum Erfolge verhelfen. Der Strafausspruch bedarf aber aus einem anderen Grunde der nochmaligen Prüfung. In seinen Strafzumessungsgründen führt das LG. aus: „Der Angekl. hat die durch Kriegsnotwendigkeiten gebotenen Maßnahmen der Abdunkelung in schwerster Weise mißbraucht und sich dadurch aus der Volksgemeinschaft aussondert.“ Gleichwohl hat das LG. nicht ausdrücklich Stellung zu der Frage genommen, ob ein besonders schwerer Fall des Verbrechens gegen den § 2 der W.D.

v. 5. Sept. 1939 vorliegt; es ist deshalb nicht nachprüfbar, ob sich der Richter, als er sein Urteil fällte, der Strafbarkeit, die ihm für besonders schwere Fälle des Verbrechens zur Verfügung stand, bewußt gewesen ist. Das muß dazu führen, das angefochtene Urteil im Straußspruch aufzuheben. (RG., 3. Str.Sen. v. 18. Dez. 1939, 3 D 903/39.) [R.]

Strafgesetzbuch

* 3. RG. — §§ 47, 243 Nr. 4 u. Nr. 6 StGB. Der Begriff der „Mitwirkung“ i. S. des § 243 Nr. 6 StGB. ist enger von der Teilnahme nach den §§ 47 ff. StGB.: Auf eine geistige oder körperliche Teilnahme am einzelnen Diebstahl ist die verschärfte Strafe des Bandendiebstahls (§ 243 Ziff. 6) nicht anwendbar, sie kann aber als Teilnahme nach den §§ 47, 243 Nr. 4 strafbar sein.

I. Die Verurteilung des Beschw. wegen sieben Verbrechen des schweren Diebstahls gemäß den §§ 243 Nr. 4 (vgl. 1 D 833/38 v. 9. Dez. 1938; JW. 1939, 401⁶) und Nr. 6 StGB. ist rechtlich bedenkenfrei.

II. In zwei weiteren zur Anklage gestellten Fällen hat das LG. ihn der (gewerbmäßigen) Hehlerei für schuldig erachtet. Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand; zwar nicht aus dem von der Rev. hiergegen geltend gemachten Gesichtspunkt, die meint, daß ein an der bandenmäßigen Verabredung Beteiligter, am einzelnen Diebstahl aber nicht „Mitwirkender“ überhaupt keine Hehlerei an der gestohlenen Sache begehen könne. Es ist feststehende Rechtsprechung des RG., daß grundsätzlich der Anstifter und der Gehilfe des Haupttäters wegen Hehlerei an der von jenem gestohlenen Sache bestraft werden können; dann muß daselbe auch für den (nur) an einer bandenmäßigen Verabredung Beteiligten gelten, dessen Tun, verglichen mit dem des Anstifters oder des Gehilfen, in einem noch lockereren, entfernteren Zusammenhang mit dem ausgeführten Diebstahl stehen kann.

Weizutreten ist dem LG. auch darin, daß es auf diese beiden Fälle nicht den § 243 Nr. 6 StGB. angewandt hat. Damit ist aber noch nicht die andere Frage beantwortet, ob nicht der festgestellte Sachverhalt eine Bestrafung des Beschw. wegen Teilnahme (§§ 47 ff. StGB.) an diesen beiden Diebstählen rechtfertigt.

Es ist in der Rechtsprechung des RG. wiederholt ausgesprochen worden, daß der Begriff der „Mitwirkung“ i. S. des § 243 Nr. 6 StGB. enger ist als der der Teilnahme nach den §§ 47 ff. StGB. der § 243 Nr. 6 setzt ein zeitliches und örtliches Zusammenwirken mehrerer Mitglieder der Bande bei der Ausführung des einzelnen Diebstahls voraus; auf eine von der Tätigkeit der übrigen, bei der Ausführung anwesenden Bandenmitglieder getrennte, geistige oder körperliche Teilnahme am einzelnen Diebstahl ist dagegen die verschärfte Strafe des Bandendiebstahls (§ 243 Nr. 6 StGB.) nicht anwendbar, mag sie auch als Teilnahme nach den §§ 47 ff. StGB. strafbar sein (vgl. RGSt. 66, 236 und die dort angeführten älteren Entscheidungen).

Das LG. hat nun einseitig festgestellt, daß der Beschw. der eigentliche geistige Urheber der Reisendiebstähle war; er habe sie erst dadurch überhaupt möglich gemacht, daß er für den Absatz der Reifen sorgte; er habe diesen Absatz von Anhängern verkauft, er habe den Löwenanteil des Erlöses der gestohlenen Reifen in die eigene Tasche gesteckt.

Diese Feststellungen lassen keine andere rechtliche Beurteilung zu, als daß der Beschw. bei sämtlichen Reisendiebstählen, auch soweit er an ihnen nicht selbst körperlich „mitgewirkt“ (§ 243 Nr. 6 StGB.) hat, durch den beim bandenmäßigen Zusammenschluß auf seine Mitangeklagten ausgeübten Einfluß einschließlich der ihnen gegebenen Zusagen, die Reifen abzusetzen, ihren Willen zur Tat gestärkt und damit an der Ausführung auch dieser Diebstähle (in weit sich aus dem Urteil des erkennenden Senats RGSt. 66, 236 (243) gegen die rechtliche Möglichkeit einer solchen Teilnahme Bedenken ergeben sollten, wird an dem dort eingenommenen Standpunkt nicht festgehalten.

Bei den Diebstählen, bei denen er (i. S. des § 243 Nr. 6 StGB.) „mitgewirkt“ hat, stellt nun das LG. ausdrücklich fest, daß alle drei Angekl., also auch der Beschw., als Mittäter tätig geworden sind. Da er der geistige Ur-

heber aller Diebstähle war und deren Löwenanteil in die eigene Tasche gesteckt hat, so hat er, das ergeben die Urteilsgründe zwingend, auch die in seiner Abwesenheit ausgeführten Diebstähle als eigene gewollt, nicht etwa nur seine Mitangeklagten dabei unterstützen wollen.

Er ist daher hier nicht, wie das LG. angenommen hat, der Hehlerei, sondern des (gemeinschaftlichen) schweren Diebstahls zwar nicht gemäß dem § 243 Nr. 6, wohl aber gemäß den §§ 243 Nr. 4, 47 StGB. schuldig.

Der hinterher von ihm vorgenommene Verkauf der Reifen stellte dann, da der Angekl. als Mittäter gehandelt hat, nur straflose Nachtat dar.

(RG., 1. Str.Sen. v. 19. Sept. 1939, 1 D 702/39.)

*

* 4. RG. — § 263 StGB.; § 7 FürsorgepflichtWD. vom 13. Febr. 1924. Ein Wohlfahrtsempfänger, der von anderer Seite Zuwendungen für seinen Lebensbedarf erhält und dies dem Wohlfahrtsamt nicht mitteilt, begeht auch dann diesem gegenüber Betrug, wenn er die Zuwendungen durch strafbare Handlungen erlangt hat.

Der Angekl. wurde wegen Rückfallbetrugs bestraft, weil er beim Bezirkswohlfahrtsamt B. Erwerbslosenunterstützung und Mietbeihilfe in Anspruch genommen hat, obwohl er infolge von Einnahmen, die er bezog, nicht hilfsbedürftig gewesen sei.

Voraussetzung der Wohlfahrtsunterstützung nach § 7 der FürsorgepflichtWD. v. 13. Febr. 1924 (RGBl. I, 100) in der Fassung des Ges. v. 14. März 1936 (RGBl. I, 173) ist die Hilfsbedürftigkeit des zu Unterstützenden. Nach § 5 der Reichsgrundsätze über Voraussetzung, Art und Maß der öffentlichen Fürsorge in der Fassung der Bekanntmachung v. 1. Aug. 1931 (RGBl. I, 441) ist hilfsbedürftig, wer den notwendigen Lebensbedarf für sich nicht oder nicht ausreichend aus eigenen Kräften und Mitteln beschaffen kann und ihn auch nicht von anderer Seite, insbesondere von Angehörigen, erhält. Nach § 6 Ziff. a der Reichsgrundsätze gehört zum notwendigen Lebensbedarf der Lebensunterhalt, insbesondere Unterkunft, Nahrung, Kleidung und Pflege.

Die Strk. geht richtig von dieser Rechtslage aus und hat die Hilfsbedürftigkeit des Angekl. in der Zeit von Anfang Juni 1936 bis 11. Aug. 1936 bestritten, weil er in dieser Zeit von der Angestellten Witwe S. fortlaufend Geldbeträge für seinen Lebensbedarf bekommen habe. Im ganzen hat er der S. vom Mai bis Dezember 1936 etwa 3500 bis 4000 RM unter falschen Vorpiegelungen als Darlehen entlockt. Er ist deshalb wegen Rückfallbetrugs und ferner wegen Diebstahls zum Nachteil der S. am 15. Juli 1937 zu zwei Jahren Zuchthaus verurteilt worden. Die Strk. hat bei der Prüfung der Frage, ob der Angekl. das Wohlfahrtsamt betrogen hat, von dem Geld, das der Angekl. von der S. erhielt, nur die bis 11. Aug. 1936 gegebenen Beträge berücksichtigt und von diesen wiederum nur jene, die dem Angekl. „für seinen Lebensbedarf“ gegeben worden sind. Nach der Darlegung des Urteils ist das ein Gesamtbetrag von 315 RM. Wie die Strk. weiter feststellt, war dem Angekl. auf Grund zahlreicher früherer Belehrungen und von ihm unterzeichneter Erklärungen bekannt, daß er verpflichtet war, während des Unterstützungsbezugs jede Einnahme, zum mindesten aber eine solche, die seine Hilfsbedürftigkeit minderte oder ganz aufhob, dem Wohlfahrtsamt anzuzeigen. (Der Sachverhalt ist hier anders als im Falle der Entsch. RGSt. 65, 212.)

Die Rev. wendet gegen die Verurteilung des Angekl. wegen Betrugs ein, daß der Angekl. nicht verpflichtet gewesen sei, die durch Betrug gegenüber der S. als „Darlehen“ erlangten Beträge dem Wohlfahrtsamt anzuzeigen, da es sich dabei nicht um „Einnahmen“ gehandelt habe, welche die Hilfsbedürftigkeit des Angekl. aufgehoben hätten; auch der Begriff des „notwendigen Lebensbedarfs“ sei verkannt, da mit dem Geld nur „Luxusausgaben“ bestritten worden seien. Diese Einwendungen können keinen Erfolg haben.

Daß der Angekl. den Betrag von 315 RM von der S. „für seinen Lebensbedarf“ erhalten und nach seinem persönlichen Belieben für Zwecke seiner Lebenshaltung verwendet hat, ist im Urteil ausdrücklich festgestellt. Es ist dazu hervorzuheben, daß die Strk. die Beträge von 100 und 50 RM, die der Angekl. in den Fällen Sch. und L. zu anderen Zwecken als für den „Lebensbedarf“ erhielt, nicht als Einnahmen angesehen hat, die dem Wohlfahrtsamt gemeldet

werden müßten. Und von den 200 RM, die ihm die S. bei Antritt der Schwarzwalddreife übergab, sind die für die Fahrtkosten aufgewendeten etwa 130 RM gleichfalls nicht als „Einnahme“ des Angekl. angesehen worden, sondern bloß der Rest von 70 RM, den der Angekl., wie weitere 90 und 155 RM nach der ausdrücklichen Feststellung des Urteils für sich verbraucht hat. Darauf, ob diese Ausgaben als „Luxusausgaben“ anzusehen waren, kommt es nicht an, sondern darauf, daß der Angekl. mit dem Geld den „notwendigen Lebensbedarf“ i. S. der §§ 5, 6 der Reichsgrundzüge hätte bestreiten können und deshalb nicht hilfsbedürftig war. Trotzdem hat er die Wohlfahrtsunterstützung unter Verschweigung der Einnahmen in Anspruch genommen, obwohl er wußte, daß er diese Einnahmen anzeigen mußte und sich zur Anzeige schriftlich verpflichtet hatte.

Daß das Geld durch Betrug erlangt war, steht nach der Rspr. des RG. der Beurteilung nicht entgegen (RGUrt. 1 U 291/35 v. 30. April 1935; DRZ. 1935, 438 Nr. 431). Denn die Art und Weise der Erlangung des Geldes änderte nichts daran, daß der Angekl. in der Lage war, mittels des Geldes den notwendigen Lebensunterhalt für die Zeit von Anfang Juni bis 11. Aug. 1936 selbst zu bestreiten. Infolge des Besitzes des für den Lebensunterhalt bestimmten und verwendeten Geldes war er nicht mehr „hilfsbedürftig“, auch wenn er das Geld durch eine strafbare Handlung erlangt hatte. Er mußte deshalb entweder das Wohlfahrtsamt aufklären oder auf die Rente ausdrücklich oder stillschweigend, wie er es ab 11. Aug. dann auch getan hat, verzichten. Bei der Aufklärung des Wohlfahrtsamts war er keineswegs genötigt, die strafbare Handlung zu offenbaren. Es genügte, wenn er sagte, er bedürfe der Unterstützung jetzt nicht mehr. Es widerspricht dem Geiste der Fürs. D., daß ein Mann, der über größere Beträge — sei es auch aus strafbaren Handlungen — verfügt und sie zu seinem Lebensunterhalt und zu Luxusausgaben verwendet, daneben noch die öffentliche Fürsorge in Anspruch nimmt. Daß der Angekl. gemäß §§ 823 Abs. 2, 817 BGB. der S. zum Ersatz des Schadens verpflichtet war, ändert um so weniger etwas daran, daß er infolge seiner Straftaten die zu seinem Lebensbedarf notwendigen Mittel in Händen hatte, als die Strk. erkennbar davon ausgeht, daß der Angekl. eine Rückzahlung der Beträge nicht beabsichtigte. In diesem Zusammenhang ist noch darauf hinzuweisen, daß auch Einkünfte aus unmittlicher oder verbotener Tätigkeit, z. B. aus gewerbsmäßiger Kuppelerei (RGSt. 65, 71, 73) einkommensteuerpflichtig sein können.

Auch der Umstand, daß die Geldbeträge dem Angekl. als Darlehen gegeben waren, steht der Annahme nicht entgegen, daß der Angekl. infolge des Besitzes des Geldes nicht mehr hilfsbedürftig war. Das Geld ist ausdrücklich für den Lebensbedarf gegeben und für ihn und für Luxusausgaben verbraucht worden. Die Wohlfahrtspflege kann den hilfsbedürftigen allerdings nicht darauf verweisen, den Lebensbedarf durch Darlehen zu decken. Tut er es aber freiwillig, so wird die Hilfsbedürftigkeit jedenfalls dann beseitigt, wenn es sich wie hier um Darlehen handelt, die über den für den notwendigen Lebensbedarf erforderlichen Betrag erheblich hinausgehen, wenn die Darlehen überdies durch Betrug erlangt sind und nach der Sachlage nicht anzunehmen ist, daß der Hilfsbedürftige zur Zeit des Geldverbrauchs den Willen der Rückzahlung der Darlehen gehabt hat. Daß die S. den Zweck verfolgt hätte, dem Angekl. über den notdürftigen Lebensunterhalt hinaus Erleichterung zu verschaffen, ist deshalb nicht anzunehmen, weil der Angekl. nach dem Urteil die S. über seine Vermögensverhältnisse getäuscht hat. Es liegt auf der Hand, daß ein Mann, der sich auf strafbare Weise über den notwendigen Lebensbedarf hinaus ein angenehmes Leben auf Kosten der Mitmenschen verschafft, nicht mehr als hilfsbedürftiger angesehen werden kann, der berechtigt ist, die öffentliche Fürsorge in Anspruch zu nehmen.

(RG., 2. StrSen. v. 7. Dez. 1939, 2 D 645/39.)

[R.]

*

** 5. RG. — § 266 StGB. Die Verfügung über fremde Gelder zu eigenem Nutzen seitens eines Anwalts, der eigene flüssige Mittel in entsprechender Höhe als Ersatz nicht bereit hat, ist eine Vermögensschädigung i. S. des § 266 StGB. Eine solche kann auch durch Verschweigen des Eingangs solcher Gelder oder durch Unterlassen einer ordentlichen Buchführung herbeigeführt werden.

Der Angekl. hat in einer Reihe von Fällen in seiner

Eigenschaft als Rechtsanwalt Gelder für seine Auftraggeber oder für seine Unterbevollmächtigten eingenommen und für sich verbraucht. Den Eingang der Gelder hat er den Berechtigten, selbst auf Nachfrage, verschwiegen und die den eingegangenen Geldern entsprechenden Beträge nicht oder erst nach Wochen und Monaten ausgezahlt. Das LG. hat weiter festgestellt, daß die Buch- und Aktenführung des Angekl. auch sonst mangelhaft gewesen ist und daß er ordentliche Abrechnungen über erledigte Prozesse nie erteilt hat. Wohl aber ist er in einigen Fällen den Forderungen seiner Auftraggeber aus den Geldeingängen mit Gebührenforderungen entgegengetreten, ohne eine Abrechnung vorzulegen.

Das LG. sieht in dem Eigenverbrauch der Gelder und in der verspäteten Auszahlung der Beträge je ein Vergehen der Untreue, und zwar in der Form des Treubruchtatbestandes. Ob nicht in dem einen oder anderen Fall zunächst der Mißbrauchtatbestand gegeben gewesen ist, kann dahingestellt bleiben, da der Treubruchtatbestand alle Fälle erfaßt. Der Angekl. hatte die Pflicht, die Gelder für die Berechtigten einzuziehen und sie ihnen sofort auszusahlen; soweit dies aus irgendetwelchen Gründen nicht sofort möglich war, hatte er die Gelder für die Berechtigten zu verwahren oder einen entsprechenden Betrag für sie bereit zu halten. Dadurch, daß der Angekl. dies nicht tat, hat er seine Pflicht verletzt, fremde Vermögensinteressen wahrzunehmen.

Das LG. findet das weitere, zum Tatbestand der Untreue gehörende Merkmal der Zusetzung von Nachteilen darin, daß die Forderungen der Berechtigten nach Verbrauch der Gelder bei der schlechten wirtschaftlichen Lage des Angekl. gefährdet waren. Hiergegen bestehen keine Bedenken. Das LG. hat hierzu festgestellt, daß der Angekl. in der hier in Frage kommenden Zeit wiederholt Darlehen aufnahm und ihre Rückzahlung veräumte, daß er die Mietzinsraten für seine Wohnung und seine Büroräume schuldig blieb, daß Vollstreckungsaufträge gegen den Angekl. liefen und daß er seine Angestellten nicht mehr laufend bezahlen konnte. Demgegenüber kann die Rev. nicht geltend machen, aus den Urteilsfeststellungen selbst sei ersichtlich, daß der Angekl. schließlich doch immer wieder seinen Verpflichtungen nachgekommen sei, daß er Außenstände gehabt und Kredit geoffen hätte.

Das Tatbestandsmerkmal der Nachteilszusetzung in § 266 StGB. entspricht dem der Vermögensschädigung in § 263 StGB. Hier wie dort ist die Vermögensschädigung oder der Nachteil nur durch Vergleich festzustellen, und zwar im Falle des Betrugs durch Vergleich des Vermögens, das der Geschädigte vor der maßgeblichen Vermögensverfügung gehabt hat, mit dem Vermögen, das er nachher hat, und im Falle der Untreue durch Vergleich des Vermögens, das der Geschädigte ohne den Befugnismißbrauch oder ohne die Pflichtverletzung des Täters hätte, mit dem Vermögen, das er infolge einer dieser Handlungen oder Unterlassungen hat. Das LG. sieht in den vorliegenden Fällen die Pflichtverletzung des Angekl. in dem Verbrauch der eingegangenen Gelder für eigene Zwecke oder in ihrer Zurückhaltung unter Vermischung mit den eigenen Geldern. Ohne diese Handlungen hätten die Berechtigten Anspruch auf Auszahlung der in bar bei dem Angekl. eingegangenen Gelder in Natur gehabt (§§ 675, 667 BGB.). Soweit der Angekl. das Geld verbrauchte oder mit seinen eigenen Geldern vermischte, hatte der Berechtigte jeweils nur noch eine Forderung gegen ihn auf Zahlung eines entsprechenden Betrages aus seinem Vermögen. Dieser Anspruch wäre der Forderung auf Auszahlung des eingegangenen Betrags jeweils nur dann gleichwertig gewesen, wenn der Angekl. einen dem Eingang entsprechenden Betrag zur steten Auszahlung an den Berechtigten in seiner Kasse oder in gleich sicherer Weise bei einer Bank oder bei der Post oder sonstwo bereit gehalten hätte. Selbst wenn sich der Angekl. in guten Vermögensverhältnissen befunden hätte, würde allein der Umstand, daß er nicht zur jederzeitigen Auszahlung des geschuldeten Betrags in der Lage gewesen wäre, eine Benachteiligung des Vermögens des Berechtigten bedeuten haben. Es käme dann höchstens zur inneren Tatseite in Betracht, daß er das Einverständnis des Berechtigten mit der Verwendung der eingegangenen Gelder und mit einer kurzen Verzögerung der Auszahlung vorausgesetzt hätte. Viel deutlicher tritt der Nachteil des Berechtigten hervor, wenn es sich, wie bei dem Angekl., um einen Anwalt handelt, der sich festgestelltemaßen in schlechten Vermögensverhältnissen befindet, Schulden hat und von seinen Gläu-

bigern bebrängt wird und deshalb auch wissen muß, daß er nicht zur jederzeitigen Auszahlung eines Ersatzbetrages imstande ist. Willig versteht ist die von der Rev. vorgetragene und von ungetreuen Bevollmächtigten immer wieder vorgebrachte Verteidigung, daß es dem Angekl. bei Anspannung seines Kredites nach Aufnahme von Darlehen bei Verwandten, Freunden oder Banken oder durch den Verkauf oder durch die Verpfändung von Sachwerten möglich gewesen wäre, den Forderungen der Berechtigten nachzukommen. Auf diese Weise könnte es zwar möglich sein, einen bereits eingetretenen Schaden wieder auszugleichen, damit könnte aber die Tatsache nicht aus der Welt geschafft werden, daß jeweils die Forderung des Berechtigten gegen den Angekl. auf Ersatz infolge Verbrauchs und Ausschöpfung der flüssigen Mittel weniger wert gewesen ist als die ursprüngliche Forderung auf sofortige Aushändigung der Eingänge in Natur.

Endlich hätte ein ungetreues Verhalten des Angekl. auch in der Vernachlässigung der Buch- und Aktenführung gefunden werden können. Der Angekl. war als Rechtsanwalt zu einer ordentlichen Buch- und Aktenführung verpflichtet. Er war auch verpflichtet, seinen Auftraggebern Rechnung zu legen und die Berechtigung seiner Forderungen nachzuweisen. Wenn der Angekl. diesen Pflichten, die ihm nicht nur zur Wahrung seiner eigenen, sondern auch zur Wahrung fremder ihm anvertrauter Vermögensinteressen auferlegt waren, nicht nachkam, so führte dies ohne weiteres zu einer Benachteiligung seiner Auftraggeber, da der Angekl., wie die Urteilsfeststellungen ergeben lassen, auf seine Gebühren nicht verzichten wollte, die Erweislichkeit seiner Ansprüche aber nach Grund und Betrag im dunkeln hielt. Die dadurch geschaffene Unklarheit über seine Forderungen bedeutete eine Schädigung des Vermögens der Auftraggeber, auch wenn der Angekl. nicht die Absicht gehabt haben sollte, von seinen Auftraggebern mehr zu verlangen, als sie ihm schuldig waren. Hätte er dies gewollt, so wäre noch Betrug oder Betrugsversuch hinzugekommen; ein Mangel des Urteils könnte dann nur darin gefunden werden, daß das LG. seine Untersuchung nicht auch noch hierauf ausgedehnt hätte.

(RG., 1. StrSen. v. 28. Juli 1939, 1 D 551/39.) [R.]
 (= RGSt. 73, 283.)

Strassenverkehrsrecht

6. RG. — § 9 RStRAFVerfO. Jede Geschwindigkeit ist unzulässig, die einen Bremsweg bedingt, der größer ist, als die überrückliche Strecke der Fahrbahn.

1. Der Angekl. befuhr in Ausübung seines Berufes als Kraftwagenführer die Reichsautobahn von Frankfurt (Oder) in der Richtung nach Berlin mit einer vierstündigen Limousine gegen 23 Uhr in einer Nacht, die dunkel war und in der die Sicht durch eine leichte Dichtigkeit etwas behindert war. Seine Geschwindigkeit betrug bei voll aufgeblendeten Scheinwerfern 90 km in der Stunde. Er fuhr in ein etwa 20 Mann starkes Kommando hinein, welches ohne jede Lichtquelle damit beschäftigt war, einen motorbeschädigten K-Wagen auf einen Lastkraftwagen zu schieben. Letzterer stand mit etwa $\frac{2}{3}$ seiner Breite auf der rechten Fahrbahn der Reichsautobahn. Der Angekl. verursachte den Tod von zwei und die Körperverletzung von sechs Angehörigen des Kommandos. Das LG. hat ein berufsfahrlässiges Verschulden des Angekl. verneint. Hiergegen richtet sich die Rev. der Staatsanwaltschaft.

Zur Verneinung einer Fahrlässigkeit ist das LG. gekommen, nachdem es zunächst die allgemeinen Voraussetzungen für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht eines Kraftfahrzeugführers bejaht hat. Der Angekl., der ein zuverlässiger, ruhiger und nüchterner Fahrer ist und der bisher wegen Verletzung von Verkehrsvorschriften weder bestraft noch verurteilt worden ist, war während der fraglichen Fahrt weder übermüdet noch stand er unter Alkoholeinfluß. Er hat sich auch kurz vor und während des Unfalles sachgemäß verhalten. Das LG. hat daher die Fragen gestellt, ob ein Verschulden des Angekl. etwa darin liegt, wie er sich gegenüber einer von dem Kommando vorgenommenen Sicherungsmaßnahme verhalten hat, und daß er das in der Dunkelheit arbeitende Abschleppkommando zu spät erblickt hat. Beide Fragen hat das LG. verneint.

2. Als Sicherungsmaßnahme war etwa 75 m vor der arbeitenden Kolonne in Richtung nach Frankfurt (Oder) zu ein unbeleuchteter Sicherungsposten in der Mitte zwischen

Fahrbahn und Überholungsbahn aufgestellt worden. Dieser Posten war jedoch vor dem schnell und mit voll aufgeblendeten Lichtern herankommenden Wagen des Angekl. so vorzeitig gegen den Grünstreifen hin zurückgewichen, daß er von dem Angekl. nicht gesehen worden ist und nicht gesehen werden konnte. Der Angekl. vernahm vielmehr nur, als er diesen Posten auf etwa 20 bis 30 m erreicht hatte und damit noch insgesamt etwa 100 m von der arbeitenden Kolonne entfernt war, aus der Dunkelheit Rufe, die er weder ihrem Wortlaut noch ihrer Bedeutung nach verstehen konnte und verstanden hat. Auf diesen Anruf hin hat der Angekl. für 1 bis 2 Sekunden den Kopf nach links gewendet. Die Sicht des Angekl. betrug etwa 100 m, so daß er gerade an diesem Punkt die arbeitende Kolonne zum erstenmal hätte erblicken können. Das LG. hat weiter festgestellt, daß der Angekl. mit seinem Wagen, als er seinen Kopf wieder auf die Fahrbahn zurückwandte, bei seiner Geschwindigkeit von 25 m in der Sekunde auf 50 bis höchstens 75 m an die arbeitende Kolonne herangekommen war. Unter Zubilligung der Schrecksekunde hatte sich die Entfernung um weitere 25 m auf etwa 25 bis 50 m verringert, als er nunmehr nach Erfassung der Gefahr sachgemäß das Gas fortnahm, die Fußbremse einsetzte und das Steuer des Wagens nach links herumriß, ohne jedoch dadurch das Unglück vermeiden zu können.

3. Die Rev. meint, es liege eine Fahrlässigkeit des Angekl. darin, daß er auf die Rufe des Postens hin für die von dem LG. festgestellte Zeitdauer von 1 bis 2 Sekunden den Kopf nach links wandte und daher die Fahrbahn bei der Geschwindigkeit seines Wagens von 25 m in der Sekunde auf etwa 25 bis 50 m ohne eine Herabsetzung der Geschwindigkeit nicht beobachtete. Außerdem sei die Geschwindigkeit des Angekl. zu hoch gewesen.

4. Die Grundlage für die Würdigung des LG., daß der Ablauf des Vorganges nicht auf einer Fahrlässigkeit des Angekl. beruhe, ist die Annahme, daß die Fahr Geschwindigkeit von 90 km in der Stunde auch zur Nachtzeit keineswegs als eine übermäßige bezeichnet werden könne. Diese Feststellung hat das LG. mit dem Satz gestützt, daß der Angekl. mit dem Entgegenreten unbeleuchteter Hindernisse auf der Fahrbahn der Reichsautobahn durchaus nicht zu rechnen brauchte.

Diese Ausführungen des LG. sind nicht fehlerfrei. Das Gericht hatte bei der Prüfung der Frage, welche Geschwindigkeit als zulässig angesehen werden kann, zugrunde zu legen, daß gemäß der VO. zur Änderung der VO. über das Verhalten im Straßenverkehr v. 3. Mai 1939 (RGBl. I, 874) in der Unglücksnacht (23. Juni 1939) für Personenkraftwagen auf Autobahnen eine Begrenzung der Höchstgeschwindigkeit auf 100 km in der Stunde bestand. Durch diese Geschwindigkeitsbegrenzung hat der Gesetzgeber erkennbar gemacht, daß im Interesse einer Hebung der Verkehrssicherheit eine Herabsetzung der Fahr Geschwindigkeiten erforderlich ist. Das LG. hatte daher zu prüfen, ob unter diesem Gesichtspunkt sowie weiter unter Berücksichtigung der besonderen Umstände der Fahrt in einer dunklen Nacht mit einer durch Dichtigkeit behinderten Sicht ein so nahe Herangehen an die festgesetzte Höchstgeschwindigkeit als zulässig angesehen werden kann. Weiter war zu berücksichtigen, daß nach § 6 der vorläufigen Autobahn-Betriebs- und Verkehrsordnung v. 14. Mai 1935 (RGBl. II, 421) die Vorschriften der RStRAFVerfO. für die Reichsautobahnen sinngemäß Anwendung finden. Daher obliegen dem Autobahnfahrer die allgemeinen Sorgfaltspflichten des § 1 RStRAFVerfO. Die Ansicht des LG., daß der Angekl. auf der Autobahn mit dem Entgegenreten eines unbeleuchteten Hindernisses nicht zu rechnen brauchte, trifft nicht zu. Die Autobahnen sind öffentliche Wege, die ausschließlich dem Kraftfahrverkehr vorbehalten sind. Zur Gewährung und Sicherung einer gewissen hohen und gleichmäßigen Geschwindigkeit sind neben den allgemeinen Verkehrsicherungs Vorschriften für die Reichsautobahnen durch die vorläufige Autobahn-Betriebs- und Verkehrsordnung weitere Strafvorschriften erlassen worden. Gleichwohl darf sich der Kraftwagenführer auf der Autobahn nicht, wie das LG. meint, darauf verlassen, daß von den übrigen Autobahnbenutzern alle diese Verkehrsicherungs Vorschriften befolgt werden. Er braucht zwar nicht mit einem verkehrswidrigen Verhalten anderer Verkehrsteilnehmer zu rechnen, welches außerhalb der allgemeinen Erfahrung liegt (RGEntsch. vom 5. Dez. 1935, 5 D 827/35; HöchstNPr. 1936 Nr. 454). Aber gerade die Erfahrung hat gezeigt, daß unbeleuchtete Hindernisse auf der Autobahn nicht selten sind. Unter Berücksich-

tigung dessen hatte das LG. weiter zu prüfen, ob die Geschwindigkeit des Angekl. mit den in § 9 StrafVerfD. enthaltenen Vorschriften über die Fahrgeschwindigkeit zu vereinbaren war. Es war hierbei auch der Satz zugrunde zu legen, daß jede Geschwindigkeit unzulässig ist, die einen Bremsweg bedingt, der größer ist als die übersichtliche Strecke der Fahrbahn (RGSt. 70, 48; RGEntsch. v. 26. Nov. 1929, 1 D 777/29; DM. 1930, 10). Die Übersichtlichkeit auf den Reichsautobahnen ist durch deren Anlage und die besonderen Sicherungsmaßnahmen größer als auf gewöhnlichen Verkehrswegen. Daher ist eine höhere Geschwindigkeit grundsätzlich zulässig. Ist die Übersichtlichkeit aber geringer, so muß die Geschwindigkeit geringer sein. In dieser Richtung fehlen tatsächliche Feststellungen in dem angefochtenen Urteil.

Bei dieser Sachlage bedurfte es keiner Erörterung der Frage, ob in dem Verhalten des Angekl. gegenüber dem Anruf des Sicherungspostens ein Verschulden zu erblicken ist.

5. Es ist nicht ausgeschlossen, daß das LG. in einer neuen Verhandlung der Sache zur Bejahung einer Fahrlässigkeit des Angekl. kommen könnte. Für diesen Fall wäre aber unter Berücksichtigung der gesamten Umstände des Falles nach der Überzeugung des Senats eine höhere Strafe, als sie dem Gnabenerlaß des Führers und Reichskanzlers für die Zivilbevölkerung v. 9. Sept. 1939 (RGBl. I, 1753) zugrunde gelegt ist, nicht zu erwarten.

Das Verfahren war daher einzustellen.

(RG., 2. StrSen. v. 14. Dez. 1939, 2 D 624/39.) [Ge.]

7. RG. — Zwischen § 22 Abs. 2 KraftfG. und § 330 c StGB. besteht keine Gesetzesinheit. § 22 Abs. 2 KraftfG. bedroht nur den Führer eines Kraftfahrzeugs und setzt das Verlassen einer verletzten Person in hilfloser Lage voraus, während § 330 c StGB. jedermann bedroht und lediglich einen Unglücksfall und eine Sachlage voraussetzt, die eine Hilfeleistung nach gesundem Volksempfinden zur Pflicht macht. Man kann § 330 c StGB. verletzen, ohne dem § 22 KraftfG. zuwider zu handeln, wenn keine Hilfe geleistet worden ist, aber der Verletzte nicht in hilfloser Lage verlassen worden ist. Gegen § 22 Abs. 2 KraftfG. kann verstoßen werden, ohne daß dem § 330 c StGB. zuwider gehandelt wird; so wenn der Täter nicht Kraftfahrzeugführer ist oder wenn der Verletzte von einem Kraftfahrzeugführer in hilfloser Lage verlassen wird, die Hilfe aber nicht zumutbar war. Der Tatbestand des § 22 Abs. 2 KraftfG. stellt somit auch keine regelmäßige Erscheinungsform des § 330 c StGB. dar.

(RG., 2. StrSen. v. 30. Nov. 1939, 2 D 433/39.) [Ge.]

Strafverfahren

8. OLG. — §§ 172 ff. StPD. Auch im Klagerzwingungsverfahren gemäß §§ 172 ff. StPD. hat das OLG. eine Amnestie von Amts wegen zu berücksichtigen. Wird die Anwendung der Amnestie bejaht, dann ist der Antrag auf gerichtliche Entscheidung als unbegründet zurückzuweisen.

Der Verletzte X. hat Antrag auf Anordnung der öffentlichen Klage gegen die Beschuldigte Y. wegen Meineids gestellt. Nach den vom Senat angestellten Ermittlungen erscheint die Y. zwar nicht des Meineides, wohl aber des fahrlässigen Falscheides hinreichend verdächtig.

Da diese Straftat vor dem 14. Sept. 1939, dem Inkrafttreten des Gnabenerlasses des Führers und Reichskanzlers für die Zivilbevölkerung v. 9. Sept. 1939 begangen ist, ist zunächst zu prüfen, ob dieser Gnabenerlaß bei einer Entscheidung über den Antrag gemäß § 172 StPD. zu berücksichtigen ist. Der Senat bejaht diese Frage aus folgenden Erwägungen: Es ist anerkanntes Recht, daß die konstitutive Wirkung einer Amnestie (hier Niederschlagung eines anhängigen Verfahrens) in jedem Stadium des Verfahrens von Amts wegen zu berücksichtigen ist. Von diesem Grundsatz kann in dem Verfahren gemäß §§ 172 ff. StPD. keine Ausnahme gemacht werden. Wie das Gericht in diesem Verfahren dann die Erhebung der Anklage nicht anordnen darf, wenn beispielsweise die Verfolgung der in Frage stehenden Straftat bereits verjährt ist oder wenn der erforderliche Strafantrag nicht gestellt ist, so muß auch dann der Antrag auf Anordnung der Erhebung der öffentlichen Klage abgelehnt werden, wenn das Gericht erkennt, daß

der Strafanspruch wegen der fraglichen Straftat infolge des Gnabenerlasses nicht mehr besteht. Zu dieser Feststellung ist der Senat im Klagerzwingungsverfahren durchaus in der Lage. Wenn eine Strafsache zur Anklage reif ist, dann läßt sich in aller Regel auch übersehen, welche Strafe voraussichtlich zu erwarten ist. Im übrigen ist der Senat auch im Beschwerdeverfahren berufen, über die Anwendung des Gnabenerlasses zu entscheiden. Zu einer solchen Entscheidung ist der Senat aber im vorliegenden Falle bejodert in der Lage, weil durch eingehende Ermittlungen gemäß § 173 Abs. 3 StPD. der Sachverhalt völlig geklärt worden ist. Nach dem festgestellten Tatbestand ist der Senat der Auffassung, daß der Beschuldigte ein sehr geringes Maß von Fahrlässigkeit zur Last zu legen ist. Unter Berücksichtigung aller Umstände ist wegen dieser Straftat eine höhere Strafe als drei Monate Gefängnis nicht zu erwarten. Da die Beschuldigte noch nicht vorbestraft ist, trifft auf ihre Verfehlung § 3 des Gnabenerlasses v. 9. Sept. 1939 zu. Die Erhebung einer Anklage und damit auch die Anordnung einer solchen muß daher unterbleiben. Der Antrag war zwar als zulässig anzusehen, denn er entsprach den gesetzlich vorgeschriebenen formellen Voraussetzungen. Da aber nach sachlicher Prüfung mit Rücksicht auf den Gnabenerlaß des Führers kein genügender Anlaß zur Erhebung der öffentlichen Klage vorlag, mußte der Antrag als unbegründet mit der Kostenfolge aus § 177 StPD. zurückgewiesen werden.

(OLG. Hamburg, 1. StrSen., Beschl. v. 12. Dez. 1939, Ws 190/39.)

9. RG. — § 265 StPD.; §§ 20 a, 42 e, 421 StGB. Der Hinweis in der Anklage und im Eröffnungsbeschluß auf die Möglichkeit der Anordnung „einer“ Maßregel der Sicherung und der Besserung genügt nicht für die Anordnung einer anderen, nicht erwähnten Maßregel. Vielmehr muß bzgl. jeder Maßregel, die angeordnet werden soll, eine besondere Belehrung gegeben und eine Verteidigungsmöglichkeit gewährt werden.

Der Angekl. ist wegen Betrugs i. N. in zwanzig Fällen und wegen anderer Straftaten die Ausübung des Gewerbes als Heimleiterin auf fünf Jahre untersagt worden.

Begründet ist die Verfahrensrüge der Verletzung des § 265 Abs. 2 StPD. Zu der Anklage und im Eröffnungsbeschluß war auf die §§ 20 a, 42 e StGB., nicht aber auf § 421 StGB. hingewiesen. In der Hauptverhandlung wurde die Möglichkeit, daß ein Verbot nach § 421 StGB. ausgesprochen werden könnte, nicht erörtert, auch kein Antrag in dieser Richtung vom Staatsanwalt gestellt. Dadurch, daß von der Strk. ohne jeden vorherigen Hinweis das Verbot ausgesprochen wurde, ist § 265 Abs. 2 StGB. verletzt. Diese Vorschrift kann nicht dahin ausgelegt werden, daß ein Hinweis nur dann nötig sei, wenn in der Anklage und im Eröffnungsbeschluß auf die Möglichkeit der Anordnung einer Maßregel der Sicherung und Besserung überhaupt nicht hingewiesen war, daß aber jeder weitere Hinweis schon dann unterbleiben dürfe, wenn nur ein Hinweis auf die Möglichkeit der Anordnung „einer“ Maßregel der Sicherung und Besserung erfolgt ist. Bei letzterer Auslegung wäre es möglich, daß gegen einen Angekl., gegen den in der Anklage und im Eröffnungsbeschluß die Anordnung eines Verbots nach § 421 in Aussicht genommen war, ohne Belehrung die Sicherungsverwahrung und Entmannung angeordnet werden könnte. Dieses Ergebnis kann nicht gebilligt werden. Es wird der Tatsache nicht gerecht, daß die einzelnen Sicherungs- und Besserungsmaßnahmen in ihrem Wesen sowie in ihren Voraussetzungen außerordentlich verschieden sind und daß dementsprechend der Angekl. bei der einen Maßnahme andere Verteidigungsmöglichkeiten hat als bei der anderen. So ist z. B. nach § 421 StGB. eine Voraussetzung der Anordnung des Verbots, daß der Angekl. ein Verbrechen oder Vergehen unter Mißbrauch seines Berufs oder Gewerbes oder unter grober Verletzung der ihm kraft seines Berufs oder Gewerbes obliegenden Pflichten begangen hat. In den §§ 20 a, 42 e StGB. spielen diese Gesichtspunkte keine Rolle. Belehrung darüber, daß ein Verbot nach § 421 erlassen werden könne, ist darum auch notwendig, wenn auf die Möglichkeit der Verhängung einer anderen Maßregel der Sicherung und Besserung hingewiesen ist. Auch wird ein Angekl., gegen den die Anordnung „einer“ solchen Maßregel beantragt ist, ohne weiteren Hinweis in aller Regel nur mit

der Verhängung dieser Maßnahme, nicht aber mit der einer anderen rechnen. Die hiernach erforderliche Belehrung ist selbst dann notwendig, wenn die Voraussetzungen der zu verhängenden Maßregel, hier der Mißbrauch des Berufs oder Gewerbes, durch die angeklagten Straftaten darzulegen waren, aber weder in der Anklage noch im Eröffnungsbeschluss noch in der Hauptverhandlung zum Ausdruck kam, daß die Verhängung der Maßregel in Frage kommen könnte. Der von der Rev. geltend gemachte Verstoß gegen § 265 Abs. 2 StPD. liegt also vor (vgl. auch RGSt. 68, 230, 232, 176, 385, 392).

Auf diesem Verstoß kann das Urteil auch beruhen, da die Angekl. nicht damit zu rechnen brauchte, daß das Gericht die Voraussetzungen des § 421 StGB. als erwiesen ansehen könnte. Sie hatte auch keinen Anlaß, von sich aus geltend zu machen, daß „ein Mißbrauch des Gewerbes“ usw. nicht vorliege.

(RG., 2. StrSen. v. 28. Sept. 1939, 2 D 229/39.)

*

10. RG. — § 458 StPD.; § 60 StGB.; § 23 StrafVollstD. v. 7. Dez. 1935. Bei Verkündung des Urteils in Abwesenheit des Verurteilten erstreckt sich die Anrechnung der Untersuchungshaft auch auf die zwischen Verkündung und Zustellung des Urteils erlittene Haft.

Durch das am 29. Nov. 1939 in seiner Abwesenheit ergangene Urteil des AG. in Dortmund ist B. mit einer Gefängnisstrafe von 3 Monaten und 2 Wochen bestraft worden, die Untersuchungshaft ist ihm angerechnet worden. Das Urteil ist ihm im Gerichtsgefängnis in Münster, wo er sich seit dem 27. Okt. 1939, 10 Uhr, in dieser Sache in Untersuchungshaft befand, am 13. Dez. 1939 zugestellt worden. Noch an demselben Tage hat er auf ein Rechtsmittel verzichtet.

Das AG. hat die Haft, die zwischen der Verkündung des Urteils und seiner Zustellung an B. verstrichen ist, nicht auf die Strafzeit angerechnet, weil es der Ansicht ist, daß unter der nach dem Urteil anzurechnenden Untersuchungshaft nur die bis zur Verkündung des Urteils erlittene Haft zu verstehen sei. Es hat deshalb das Ende der Strafzeit auf den 24. Febr. 1940, 8 Uhr, berechnet. Sowohl auf die Eingabe des B. als auch auf den Antrag der StA. hat es sich geweigert, die Strafzeit anders zu berechnen.

Der Beschwerde der StA. mußte stattgegeben werden. Der Ausspruch des Urteils „die Untersuchungshaft wird angerechnet“ ist dahin zu verstehen, daß die Untersuchungshaft anzurechnen werden soll, welche bis zur Bekanntmachung des Urteils an den Verurteilten verstrichen ist. Ist der Verurteilte bei der Verkündung des Urteils anwesend, so erstreckt sich der Ausspruch des Urteils nur auf die Untersuchungshaft bis zur Verkündung. Ist der Verurteilte dagegen nicht anwesend, weil er auf seinen Antrag vom Eröffnungsbeschluss in der Hauptverhandlung befreit ist, so bezieht sich der Ausspruch des Urteils auch auf die bis zur Bekanntmachung weiter erlittene Untersuchungshaft. Nach § 35 Abs. 2 StPD. ist dem abwesenden Verurteilten das Urteil durch Zustellung bekanntzugeben. Erst nach erfolgter Zustellung des Urteils befindet sich der abwesende Verurteilte in derselben Lage, in welcher sich der anwesende Verurteilte nach der Verkündung des Urteils befindet. Der Lauf der Rechtsmittelfrist hat begonnen und der Verurteilte hat die Möglichkeit erhalten, durch Rechtsmittelverzicht die Rechtskraft des Urteils herbeizuführen und sich in den Genuß des in § 450 StPD. gewährten Vorteils zu setzen. Deshalb ist auch die bis zur Zustellung des Urteils erlittene Untersuchungshaft anzurechnen. Dafür spricht auch, daß ein Verurteilter, der geständig ist und dem Staat durch seinen Antrag auf Befreiung vom Erscheinen in der Hauptverhandlung die Kosten der „unnötigen“ Überführung gespart hat, nicht ungünstiger stehen darf als ein Verurteilter, der die Überführung zur Hauptverhandlung verlangt hat.

Dem Verurteilten sind somit die zwischen Urteilsverkündung und Zustellung liegenden 14 Tage auf die Strafzeit anzurechnen. Da anzunehmen ist, daß der Verurteilte unmittelbar nach der Zustellung auf Rechtsmittel verzichtet hat, war die Strafzeit ohne Unterbrechung vom Beginn der Untersuchungshaft am 27. Okt. 1939, 10 Uhr, an zu berechnen.

(RG. Dortmund, 4. Strk., Beschl. v. 11. Jan. 1940, 13 b Qs 3/40.)

Zivilrecht

Bürgerliches Gesetzbuch

11. RG. — §§ 123, 138 BGB.

1. Opfer bei einer Unterschlagung die Ehefrau des Täters ihr Vermögen, um die drohende Strafverfolgung durch den Geschädigten zu verhindern, so ist diese Zwangslage nicht von dem Geschädigten, sondern von dem Täter herbeigeführt worden.

2. Es liegt kein unsittlicher Vertrag vor, wenn sich der durch eine Unterschlagung Geschädigte von der Ehefrau des Täters in Höhe des Fehlbetrages sicherstellen läßt und dabei verspricht, eine Strafverfolgung nicht zu veranlassen.

Der Ehemann der Kl. hat als Beamter der Bekl. Unterschlagungen begangen. Um eine drohende Verfolgung zu verhindern, hat die Kl. zur Wiedergutmachung ihr Vermögen durch Bewilligung von Grundschulden bereitgestellt. Später kam es doch zur Strafverfolgung. Die Kl. erstrebt dementsprechend Freistellung von der Schuld, indem sie geltend macht, daß diese nicht wirksam zustande gekommen sei.

1. Nach den Umständen, auf die es bei Beurteilung derartiger, im Leben nicht seltener und von der Rspr. des öfteren behandelter Fälle immer entscheidend ankommt, wurde seitens der Bekl. nicht nachweisbar der Wille bekundet, von der Kl. eine Leistung zu erzwingen. Das aber würde zum Tatbestand der widerrechtlichen Drohung i. S. des § 123 BGB. gehören. Denn so wenig wie eine Strafanzeige gegen S., den Ehemann der Kl., wäre auch deren Ankündigung gegenüber der Kl. rechtswidrig gewesen, selbst wenn sie den Hinweis eingeschlossen hätte, daß die Kl. durch Beteiligung an der Wiedergutmachung des angerichteten Schadens die Bekl. von zivil- und strafrechtlichem Vorgehen gegen S. abhalten werde. Rechtswidrig wird die Ankündigung einer Strafanzeige erst, wenn mit ihr ein Druck ausgeübt wird, um von dem anderen eine nicht ihm, sondern dem Täter obliegende Leistung zu erlangen. So liegt die Sache hier nicht. Denn das BG. spricht aus, die Kl. habe unter dem Druck der Verfehlungen ihres Mannes gehandelt und gewußt, daß es beim Ausbleiben genügender Sicherungen für die Bekl. zur Erstattung der Anzeige kommen werde. Das besagt, daß die Kl. durch eigene Überlegung dazu gelangt ist, durch Eintreten für die Schuld ihres Mannes ihm — und damit auch sich selber — die Möglichkeit des Wiederaufbaues einer wirtschaftlichen Daseinsgrundlage zu schaffen. Die Zwangslage, die aus Furcht vor der aus Arrest und Strafverfolgung erwuchs, ist demnach nicht durch die Bekl., sondern durch die Unterschlagungen herbeigeführt worden (vgl. RG.: BarnRspr. 1910 Nr. 370; 1913 Nr. 186; auch RGZ. 59, 351 [353]).

2. Grundschuldbestellung und Mitschuldverpflichtung verstoßen nicht gegen die guten Sitten (§ 138 Abs. 1 BGB.).

a) Zunächst handelt es sich nicht um sogenannte Anebenungsverträge, als welche die Kl. sie betrachtet wissen will. Denn in ihrer Willensfreiheit und namentlich in der Freiheit zu wirtschaftlicher Betätigung, soweit dergleichen für sie in Betracht kommt, wird die Kl. durch die bezeichneten Verträge nicht behindert.

b) Richtig ist in der Regel ein Vertrag, durch den sich jemand das Recht auf Anzeige einer strafbaren Handlung abkaufen läßt (RG.: SeuffArch. 84 Nr. 77; RGZ. 58, 204). Ein solcher Fall liegt hier entgegen der Annahme der Rev. nicht vor. Die Bekl. hat sich nicht dafür, daß sie über die Verfehlung des S. zu schweigen versprach, eine Belohnung ausbedungen, sondern sich bei Zusage nur des Ausgleichs ihres Vermögensschadens dazu verstanden, von zivil- und strafrechtlichem Vorgehen gegen ihn abzusehen. Das widerstreitet nicht den guten Sitten. Die Bekl. war weder rechtlich noch sittlich verpflichtet, S. wegen der verübten Unterschlagungen der Strafverfolgungsbehörde zu überantworten; ihren Belangen entsprach es mehr, daß in einer Zeit der Wirtschaftskrise eine Beurteilung der Öffentlichkeit durch ein Lautwerden der Unterschlagungen unterblieb und der Täter in den Stand gesetzt wurde, den ihr als einer gemeinnützigen Anstalt zugefügten Schaden zu ersetzen. Ebenjowenig verstieß die Kl. gegen ein gesetzliches oder ein Sittengebot, wenn sie für ihren Ehemann eintrat, um ihn vor Strafverfolgung nach Möglichkeit zu bewahren und zugleich sich

an der Schadensdeckung zu beteiligen. Dann kann auch die rechtsgeschäftliche Verknüpfung von Schweigepflicht und Ersatzpflicht nicht unsittlich sein (vgl. RG.: WarnRspr. 1910 Nr. 370).

c) Abgesehen von den zuvor behandelten besonderen Umständen wären Grundschuldbestellung und Mitschuldverpflichtung nach § 138 Abs. 1 BGB. nichtig, wenn diese Rechtsgeschäfte sich nach ihrem aus Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck erschlossenen Gesamtcharakter als sittenwidrig darstellten. Auch das ist mit dem BG. zu verneinen. Da nach den Ausführungen unter a und b dem Gegenstand der Verträge nichts Verwerfliches anhaftet, auch der Vertragszweck jeder Partei vor dem Sittengesetz bestehen kann, wäre Sittenwidrigkeit nur anzunehmen, wenn die Bekl. bei Verfolgung ihres Vertragszweckes die Lage der Kl. eigentümlich ausgenutzt hätte. Das wäre etwa dann der Fall, wenn die Bekl. überhöhte Forderungen gestellt, übermäßige Sicherungen sich ausbeugten, der Kl. keine Zeit zur Überlegung und zur Besprechung mit ihrem Ehemann gelassen, einen für eine derartige Entschließung ungünstigen körperlichen, geistigen oder seelischen Zustand der Kl. ausgenutzt, ihr die Folgen ihres Eintretens unrichtig oder zweideutig dargestellt, überhaupt über den — für sich allein nur zur Anfechtung berechtigenden — Tatbestand arglistiger Täuschung oder widerrechtlicher Drohung hinaus auf ihren rechtsgeschäftlichen Willen in unstatthafter Weise eingewirkt und damit insgesamt — hierauf käme es an — ein Verhalten beobachtet hätte, das dem gesunden Volksempfinden als unsittlich erscheint. In dieser Richtung hat das BG. die Bekl. aber als entlastet angesehen.

Die Rev. gewinnt aus rückschauender Betrachtung die Überzeugung, daß die Kl. unsinnig gehandelt habe, indem sie ohne Gewähr für das Ausbleiben der Strafverfolgung die Schuld ihres Mannes auf sich nahm und ihr ganzes Vermögen dafür verpfändete; die Rev. meint ferner, daß die Bekl. dies hätte erkennen müssen, und leitet daraus einen Vorwurf her. Indessen muß die Entscheidung über den rechtlichen Bestand der streitigen Verträge, wenn auch vom Boden der heute geltenden sittlichen Anschauungen aus, doch an Hand der damals möglichen Einschätzung der tatsächlichen Verhältnisse gefällt werden. Damals aber haben sowohl die Bekl. als auch die Kl. und ihr Mann die Gefahr einer Strafverfolgung zwar nicht aus den Augen verloren, aber auch nicht hoch eingeschätzt. Zum mindesten glaubten die Kl. und ihr Mann, daß letzterer bei doch eintretender Strafverfolgung wegen des bekundeten Willens zur Wiedergutmachung des Schadens auf eine sehr milde Bestrafung hoffen dürfe, die nicht zur Zerstörung der neuen Daseinsgrundlage führen werde.

Die Frage der Rev., welchen Wert die Gegenleistung der Bekl. gehabt habe, wenn sie nicht die Gewähr für ein Ausbleiben der Strafverfolgung einschloß, führt von der richtigen Betrachtung weg. Das Eintreten für fremde Schuld — in Gestalt einer Verbürgung, einer zusätzlichen Schuldübernahme, einer Pfandbestellung — ist ein den Eintretenden einseitig verpflichtender Vertrag, ohne daß übrigens allein wegen des Mangels einer Gegenleistung etwa eine Schenkung vorläge. Eine Gegenleistung an den Eintretenden kann bedungen werden, gehört aber nicht zum Wesen des Geschäfts. Die Zusage der Bekl., über die Straftat zu schweigen, bedeutete, wenn nicht eine Bedingung i. S. des § 158 BGB., die Eingehung einer bloßen Nebenverpflichtung; das Versprechen einer als wirtschaftlich gleichwertig gedachten Gegenleistung i. S. der §§ 320 ff. BGB. enthielt sie keinesfalls. Durch Erwirkung jener Zusage sicherte sich die Kl. nach jeder Richtung das Stillhalten der Bekl. gegenüber S. und damit diejenige — bis dahin nicht geschuldete — Leistung der Bekl., auf die es der Kl. und S. damals entscheidend ankam. Aus dem — für sich genommen — heute gering erscheinenden Wert dieser Leistung der Bekl. kann deshalb nichts für die Sittenwidrigkeit der geschlossenen Verträge hergeleitet werden. Eine Gewähr dafür, daß S. von Strafe verschont blieb, konnte die Bekl., woran sie keinen Zweifel gelassen hat, nicht übernehmen. Daß die Kl. sich der wirtschaftlichen Bedeutung ihres Eintretens bewußt gewesen ist, hat das BG. festgestellt.

(RG., V. ZivSen., 11. v. 16. Nov. 1939, V 65/39.)

[N.]

*

12. DRG. — §§ 419, 1990, 1991, 1978 BGB.; §§ 767, 785, 786 ZPO. Der Vermögensübernehmer, welcher der ihm

gesetzlich auferlegten Verpflichtung zuwider Schulden des übernommenen Vermögens nicht zahlt, wird persönlich haftbar. Der Gläubiger setzt diesen erweiterten Anspruch nicht mit Pfändung und Überweisung eines „Ersatzpfands“ durch, sondern kann gegen das eigene Vermögen des Vermögensübernehmers mit Pfändung beweglicher Sachen vorgehen. Hierzu genügt das Urteil, das für diese Schuld gegen den Vermögensübernehmer ergangen ist, auch wenn darin die Haftung auf das übernommene Vermögen vorbehalten worden ist. †)

Die Kl. übernahmen 1932 das Vermögen der inzwischen verstorbenen Witwe W. Hierzu gehörten 2 Häuser, welche sie wieder verkauft haben. Frau W. schuldete der Bekl. für ein Darlehn 1900 RM nebst Zinsen. Für diesen Betrag erzwirkte die Bekl. gegen die Kl. als Übernehmer des Vermögens ein rechtskräftiges Urteil, worin den Kl. die Beschränkung ihrer Haftung auf das übertragene Vermögen vorbehalten wurde. Auf Grund dieses Urteils ließen die Bekl. bei den Kl. eine Reihe von Sachen pfänden, die nicht zu dem übernommenen Vermögen gehörten.

Die Kl. verlangten Freigabe dieser Sachen.

Die Bekl. trug vor, das Verlangen der Freigabe sei arglistig. Das ganze Verhalten der Kl. verstoße gegen die guten Sitten, sie seien schadensersatzpflichtig und haften deshalb mit ihrem eigenen Vermögen.

Das BG. hat der Klage stattgegeben. Es führt aus, es sei nicht dargelegt, daß die Kl. das übernommene Vermögen in ansehnlicher Weise veräußert oder daß die Bekl. keine ausreichende Befriedigung aus dem Erlös der verkauften Häuser habe finden können und deshalb überhaupt ein Schaden bestünde. Die Vollstreckung in Sachen, die nicht zum übernommenen Vermögen gehörten, sei zudem eine Vollstreckung ohne Titel und daher unzulässig. Außerdem könnten die Kl. nicht auf Grund eines Urteils, das über ein Darlehn ergangen sei, nachträglich erworbene Schadensersatzansprüche aus § 826 BGB. geltend machen. Die Berufung der Bekl. hatte Erfolg.

Die Kl. berufen sich auf die ihnen im Urteil vorbehaltene Beschränkung ihrer Haftung auf den Bestand des übernommenen Vermögens. Nach § 419 BGB. sind in diesem Falle die für die Haftung des Erben geltenden Vorschriften der §§ 1990, 1991 BGB. entsprechend anwendbar. Der Vermögensübernehmer hat also eine ähnliche rechtliche Stellung wie ein beschränkt-haftender Erbe. Dieser ist aber den Nachlassgläubigern für die Verwaltung des Nachlasses so verantwortlich, wie wenn er von der Annahme der Erbschaft an die Verwaltung für sie als Beauftragter zu führen gehabt hätte (§§ 1991, 1978 BGB.). Dem Vermögensübernehmer liegt es nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung in erster Linie ob, aus dem übernommenen Vermögen die Forderungen der Gläubiger zu befriedigen. Unterläßt er dies, obwohl er dazu in der Lage war, so haftet er wie ein Erbe nach den Grundsätzen des Auftragsrechts. Er ist also gewissermaßen gesetzlich beauftragt, für die Deckung der Schulden des übernommenen Vermögens zu sorgen und insoweit das übernommene Vermögen für die Gläubiger zu verwalten. Die Ansprüche der Gläubiger daraus, daß der Vermögensübernehmer die Schuldentilgung unterlassen hat, gelten als zum übernommenen Vermögen gehörig, entsprechend der Regelung für den Erben in § 1978 Abs. 2 BGB., wo derartige Ansprüche der Nachlassgläubiger zum Nachlass rechnen. Damit vergrößert sich aber die Haftungsgrundlage für die Gläubiger. Denn sie haben eine erweiterte Zugriffsmöglichkeit auf das persönliche Vermögen des Vermögensübernehmers damit erworben. Der Vermögensübernehmer, der etwa die Reinerträge des Vermögens nicht dazu verwendet, um die Schulden zu bezahlen, sondern sie für sich verbraucht, oder der Gegenstände des übernommenen Vermögens veräußert und den Erlös seinem eigenen Vermögen zuschlägt, statt die Gläubiger zu befriedigen, handelt nämlich dem erwähnten gesetzlichen Auftrag zuwider und macht sich demnach persönlich (Planck § 1991 Anm. 1 d. RGKRomm. § 1991 Anm. 1, § 1978 Anm. 4). Er muß mithin auch mit seinem eigenen, nicht übernommenen Vermögen für die Verbindlichkeiten des übernommenen Vermögens einstehen, und er kann nicht wie sonst die Gläubiger auf das übernommene Vermögen verweisen.

Die Kl. waren demnach der Bekl. gegenüber verpflichtet, die Darlehensschuld der Frau W. aus den Mitteln des übernommenen Vermögens zu tilgen. Hierzu waren sie auch in der Lage, wie die Auskünfte ergeben. Abgesehen hiervon

haben die Kl. aber auch durch den Verkauf der zum übernommenen Vermögen gehörenden Häuser so viele Geldmittel erlangt, daß sie die Befl. für ihre Forderung bezahlen konnten. Da sie diese Geldmittel der Befl. vorenthalten haben, sind sie nunmehr für die Forderung der Befl. persönlich, also mit ihrem eigenen Vermögen haftbar. Demnach darf die Befl. auch in die Sachen der Klage vollstrecken, obwohl sie unstrittig nie zum Vermögen der Frau W. gehört haben, und die Kl. können sich nicht darauf berufen, daß sie als Vermögensübernehmer nur mit dem übernommenen Vermögen haften.

Zu prüfen bleibt indes, ob die Befl. diesen Zugriff in das persönliche Vermögen der Kl. hat auf Grund des bereits von ihr gegen die Kl. erstrittenen Urteils, oder ob sie neu gegen die Kl. gerichtlich vorgehen muß. Man hat (vgl. *ZfZfR* Bd. 6 S. 416) gefordert, daß der Gläubiger in Fällen wie hier die zum übernommenen Vermögen gehörende „Ersatzforderung“ pfänden und sich überweisen lassen müsse. Die Notwendigkeit einer solchen Maßnahme würde jedoch voraussetzen, daß tatsächlich eine Ersatzforderung gegen die Kl. bestünde, daß also eine solche Ersatzforderung einem Dritten zustünde und nicht schon der Befl. selbst. Als Dritter könnte nur in Frage kommen der Inhaber des übernommenen Vermögens. Das sind aber die Kl. selbst, die gleichzeitig auch Schuldner dieses Anspruchs sind. Das übernommene Vermögen ist nicht eine besondere Vermögensmasse mit eigener Rechtspersönlichkeit oder ein gesonderter Vermögensbestandteil des Vermögensübernehmers mit besonderer, den Vermögensübernehmern entzogenen Verwaltung. Der Ersatzanspruch läßt sich also nicht gesondert als getrennter Vermögensteil für die Befl. verwerten, sondern zu seiner Durchsetzung steht nur der Zugriff in das allgemeine Vermögen der Kl. offen. Daher ist die Annahme eines besonderen, pfändbaren Ersatzanspruchs schon begrifflich ausgeschlossen. Es dehnt sich vielmehr nur die Haftungsgrundlage für die übernommene Schuld der Frau W. von dem übernommenen Vermögen auch auf das eigene Vermögen der Kl. aus. Aus praktischen, rechtstechnischen Gründen hat das Gesetz die Bestimmungen über den Auftrag herangezogen, die auch nur entsprechend anzuwenden sind. Die Pfändung und Überweisung hätte ferner nur den Erfolg, daß die Sachberechtigung der Befl. für diese unmittelbaren, nach der Vermögensübernahme erworbenen Ansprüche besonders festgestellt würde, ein Umweg, der umständlich und unnötig ist. Denn die Befl. müßte, wenn die Kl. die Zahlung verweigern, wie sie es hier tun, einen neuen Rechtsstreit beginnen und könnte erst dann mit dem neu erstrittenen Urteil gegen das persönliche Vermögen der Kl. zwingungsweise vorgehen, ein Erfolg, der leichter und in der gleichen Weise zu erreichen ist, wenn man den Zugriff auf dieses persönliche Vermögen auf Grund des schon vorliegenden Urteils zuläßt. Für Einwendungen gegen dieses Vorgehen bleibt den Kl. der Weg des § 767 ZPO. stets offen. Nach alledem durfte die Befl. die hier in Rede stehenden Sachen pfänden, und die Kl. können der Pfändung nicht widersprechen, indem sie sich auf den Vorbehalt im Urteil berufen, daß die Vollstreckung auf das übernommene Vermögen zu beschränkt sei.

Die Klage ist hiernach nicht gerechtfertigt.

(*OLG. Köln*, 9. Zivilsen., Urte. v. 21. Dez. 1939, 9 U 31/39.)

Anmerkung: Das Urteil bemüht sich, in kühner, rechtschöpferischer Weise einen neuen Weg zu beschreiten, um gegenüber dem böswilligen Vermögensübernehmer einen schnellen und wirksamen Gläubigerzugriff zu ermöglichen. Wie man auch zu der interessanten Entscheidung stehen mag, sicher verdient sie es, daß man sich mit ihr auseinandersetzt. Dies ist man die Urteilsbegründung und verfolgt man sie gar kritisch Schritt für Schritt, so erheben sich zahlreiche sachlich-rechtliche und verfahrensrechtliche Bedenken. Namentlich ist, ob es gelungen ist, die in *ZfZfR* 6, 416 dargelegte Meinung mit diesen Beweisgründen zu widerlegen, ersieht man mindestens zweifelhaft. Man kann ferner der Ansicht sein, daß hier wegen eines Schadensersatzanspruches ein Rechtsstreit gewesen ist, und endlich daß es sich um eine Vollstreckung ohne Titel handelt, wie ja das *OLG.* ähnlich schon entschieden hatte. Die Erörterung dieser und anderer Fragen würde zwar zu lehrreichen Betrachtungen Anlaß bieten, aber den Rahmen einer Anmerkung übersteigen. Hierauf kann zudem auch deshalb verzichtet werden, weil

es auf diese Einzelheiten, im Grunde genommen, nicht ankommt.

Wie bereits bemerkt, ist das Urteil in seinem Wesenskern rechtsschöpferisch. Darum würde man ihm nicht gerecht, wenn man lediglich in jezierender Weise seine einzelnen Punkte kritisierte. Selbst wenn man diese einen nach dem anderen widerlegte, bliebe noch immer, den tragenden rechtspolitischen Gesichtspunkt des *OLG.* zu würdigen. Nur mit diesem, nicht mit den einzelnen dogmatischen Beweisgründen steht und fällt das Urteil.

Wenn man sich die Tragweite der Entscheidung klar macht, so erkennt man, daß sie auf folgendes hinausläuft: im Bereich des § 419 BGB. wird es dem Übernehmer aufgegeben, die Beachtung der ihm urteilsmäßig vorbehaltenen Haftungsbeschränkung im Wege der Vollstreckungsabwehrklage durchzusetzen, und mit dieser Klage kann er dann nicht obsiegen, wenn die Befriedigung des Gläubigers aus dem übernommenen Vermögen unmöglich geworden ist und diese Unmöglichkeit auf Verschulden des Übernehmers beruht.

In der Tat spricht für diesen rechtspolitischen Gedanken sehr vieles. Der Bereich des § 419 BGB. ist leider oft Schauplatz bedenklicher Machenschaften, denen der geprellte Gläubiger nur schwer beikommen kann. Setzt sich der Grundgedanke des Urteils durch, so wird es dem Gläubiger erleichtert, sein Recht gegen einen böswilligen Übernehmer zu erkämpfen. Der Gläubiger kann sich auf Grund seines vollstreckbaren Titels norkalls zunächst einmal eine Sicherheit aus dem sonstigen (nicht vom übergeber stammenden) Vermögen des Schuldners beschaffen, ohne daß er einen Arrest zu erbitten und — was oft schwierig ist — dessen Voraussetzungen erst besonders glaubhaft zu machen braucht. Durch alles das wird der böswillige Schuldner vom Standpunkte der Gerechtigkeit aus nicht beschwert.

Mein, es gibt nicht nur böswillige oder auch bloß fahrlässige Schuldner. Werden die redlichen Schuldner nicht so in eine unverdient schlechte Lage versetzt, z. B. im Hinblick darauf, daß ihnen jetzt die Klägerrolle zugewiesen wird, daß sie als Vollstreckungsabwehrkl. ihr Recht nur vor dem Prozeßgericht erster Instanz nehmen können (§ 767 Abs. 1 ZPO.) und daß sie der Notwendigkeit der Einredenauflösung (§ 767 Abs. 3 ZPO.) unterliegen? M. E. wiegen diese Bedenken praktisch nicht sehr schwer. Denn die Beachtung der vorbehaltenen Haftungsbeschränkung kann ohnehin nur auf Grund einer Einwendung des Übernehmers erfolgen (§§ 786, 781 ZPO.), und die Erledigung dieser Einwendung geschieht durch Vollstreckungsabwehrklage (§§ 786, 785, 767 ZPO.). Die Vollstreckungsabwehrklage muß aber scheitern, wenn das Vorschützen der Einwände durch den Abwehrkl. einen Rechtsmißbrauch darstellt. Der redliche Kl. hat also den Verlust seines ohnehin nötigen Rechtsstreits nicht zu befürchten. Anders der schuldhaft Übernehmer. Denn ein Rechtsmißbrauch liegt grundsätzlich vor, wenn der Abwehrkl. durch sein Verschulden die Befriedigung des Gläubigers aus dem übernommenen Vermögen vereitelt hat. Ein solcher — insbesondere ein böswilliger — Schuldner verstößt nämlich als Vollstreckungsabwehrkl. gegen Treu und Glauben, sofern er trotzdem die Einwendung aus dem Vorbehalt des Urteils erhebt. Sie muß ihm daher versagt werden, er hat infolge seines Tuns oder Unterlassens die ihm vorbehaltene Rechtswohltat wieder verloren. Der Vorbehalt des Urteils ist zu einem leeren Rechtschein geworden, auf den er sich nicht mehr berufen kann.

Freilich mag man Bedenken haben, diese Grundsätze auch auf den fahrlässigen Schuldner anzuwenden. Aber eine enge Grenzziehung würde den beginnigstenwertigen Gläubigerzugriff wesentlich erschweren, da bei § 419 BGB. der Vorbehalt leicht getarnt werden kann. Dazu kommt folgendes: die Rechtsausübung des Vollstreckungsabwehrkl. ist unabhängig von dem Vorstehenden auch schon deshalb unzulässig, weil er im Falle des Obsiegens dem Gegner den noch haften würde, wenn auch diese Haftung in einem neuen Rechtsstreit geltend gemacht werden müßte. Und daß der Übernehmer für schuldhaftes Nichtbegleichung der Verbindlichkeiten aus dem übernommenen Vermögen verantwortlich ist, hat das Urteil in einwandfreier Weise ausgeführt. Hier greift also — und zwar auch gegen den fahrlässigen Schuldner — der alte Satz durch, daß arglistig handelt, wer von einem anderen etwas verlangt, was er ihm

alsbald zurückzugeben verpflichtet ist. M. E. trägt schon dieser Gesichtspunkt allein das Ergebnis, zu dem das OVG. gelangt ist.

Alles in allem ist daher der Entsch. vom rechtspositiven Standpunkte aus beizupflichten. Auch dogmatisch läßt sie sich aus zwei selbständigen Gründen unter dem Gesichtspunkte des Rechtsmißbrauchs gut vertreten. Ich halte die Heranziehung dieses Gesichtspunktes für einfacher und bedenkenfreier als den im einzelnen immerhin nicht zweifel-freien Weg, den die Urteilsbegründung gegangen ist. Folgt man den hier angedeuteten Gedanken, so erkennt man zugleich, daß diese Grundsätze auch bei der beschränkten Erbenhaftung sowie bei der persönlichen Haftung für Gesamtgutsverbindlichkeiten (§ 1489 Abs. 2 BGB.) verwertbar sind. Welchen Einfluß diese Rechtslage auf das Rangverhältnis mehrerer pfändender Gläubiger untereinander hat, ist eine weitere schwierige Frage; der Tatbestand des Urteils bietet zu ihrer Erörterung keinen Anlaß.

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

13. RG. — § 873 BGB. Die für das Zustandekommen einer Höchstbetragshypothek erforderliche Einigung ist auch dann als gegeben anzunehmen, wenn der eingetragene Gläubiger nach Kenntnis der Eintragungsnachricht seine Rechte gegenüber dem Gericht und anderen Gläubigern betätigt hat. Die Tatsache, daß er früher eine andere Art hypothekarischer Sicherstellung erstrebt hat, spricht nicht gegen die Annahme seines Einverständnisses.

(RG., V. ZivSen., U. v. 27. Nov. 1939, V 47/39.)

[R.]

14. RG. — § 1666 Abs. 1 Satz 1 BGB. Leben die Eltern getrennt, so gefährdet in der Regel derjenige Elternteil, der sich grundlos von der häuslichen Gemeinschaft fern hält oder der grundlos dem andern Elternteil die Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft verweigert, hierdurch gleichzeitig schuldhaft das Wohl des Kindes.

Die Eltern der am 15. Okt. 1928 geborenen Erika W. leben seit Anfang Mai 1937 getrennt. Die Tochter befindet sich beim Vater. Dieser hat gegen die Mutter Eheanfechtungs- und Scheidungsklage erhoben, die rechtskräftig abgewiesen ist, und die hierauf von der Mutter gewünschte Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft abgelehnt. Nunmehr hat die Mutter bei dem AG. in C. als VormGer. beantragt, dem Vater gemäß § 1666 BGB. die Sorge für die Person der Tochter zu entziehen und ihr zu übertragen. Das AG. hat diesen Antrag abgelehnt und das LG. die hiergegen von der Mutter eingelegte Beschwerde zurückgewiesen. Die von der Mutter hiergegen eingelegte weitere Beschwerde hat aus folgenden Gründen teilweisen Erfolg gehabt:

Ein Einschreiten gegen den Vater aus § 1666 Abs. 1 BGB. ist bereits deswegen erforderlich, weil der Vater der Mutter grundlos die Wiederaufnahme in den ehelichen Haushalt verweigert. Durch dies Verhalten verstößt der Vater gleichzeitig gegen seine ihm dem Kinde gegenüber obliegenden Pflichten; denn die Familie ist die wichtigste Zelle im Staat, sie allein verbürgt in ihrem naturgegebenen Zusammenhang das Wohl der Kinder und ihre bestmögliche Erziehung. Dieses Vorzeile hat der Vater seine Tochter hier beraubt und gleichzeitig hierdurch die ordnungsmäßige Erziehung des Kindes gefährdet. Allerdings liegt ihm als Inhaber der elterlichen Gewalt gem. §§ 1627, 1631 Abs. 1 BGB. in erster Linie die Erziehung des Kindes ob. Aber auch die Mutter hat während der Dauer der Ehe neben dem Vater gem. §§ 1634, 1631 Abs. 1 BGB. das Recht und die Pflicht, auch ihrerseits das Kind zu erziehen. Dieser Pflicht entspricht das Recht des Kindes auf Erziehung auch durch die Mutter. Diese Erziehung ist für ein Mädchen in den Entwicklungs-jahren besonders wertvoll, und zwar hier um so mehr, als der Vater berufstätig ist und sich offenbar selbst nicht ausreichend um die Erziehung des Kindes kümmern kann. Der Vater hat nun hier dadurch, daß er der Mutter die Aufnahme in den ehelichen Haushalt verweigert, das Erziehungsrecht der Mutter praktisch gegenstandslos gemacht; denn der Verkehr der Mutter mit dem Kind ist durch Verkehrsregelungsbeschuß des AG. auf wöchentlich 3 Stunden beschränkt und hiernach der Mutter nicht mehr die Möglichkeit geblieben, in der erforderlichen Weise auf die Erziehung des Kindes einzuwirken. Der Vater bewirkt daher durch sein Verhalten, daß der Tochter die erforderliche Erziehung durch die Mutter nicht zuteil wird. Dies Verhalten

des Vaters ist auch schuldhaft, da er der Mutter, wie nach der rechtskräftigen Abweisung der von ihm erhobenen Eheanfechtungs- und Scheidungsklage feststeht, ohne berechtigten Grund die Aufnahme in den ehelichen Haushalt verweigert. Hiernach sind die Voraussetzungen des § 1666 Abs. 1 BGB. in seiner Person erfüllt. Dem kann auch nicht entgegengehalten werden, daß, da die Eltern nun einmal getrennt leben, die Tochter günstigstenfalls nur von dem einen oder dem andern Elternteil erzogen werden kann, für sie folglich nichts gewonnen wird, wenn sie zur Mutter kommt, da sie dann wieder die Erziehung durch den Vater entbehren muß. Hierauf kommt es jedoch nicht entscheidend an, sondern lediglich darauf, durch welchen Verkehr dieser die Erziehung des Kindes gefährdende Zustand hervorgerufen ist. Hinzu kommt, daß, wer sich selbst ehewidrig benimmt und die Führung eines Familienlebens verhindert, schwerlich geeignet ist, seine Kinder richtig zu erziehen, insbes. in einer heranwachsenden Tochter die Liebe zu Ehe und Kind zu wecken. Der Senat steht daher auf dem Standpunkt, daß in Fällen, in denen die Eltern getrennt leben, derjenige Elternteil, der sich grundlos von der häuslichen Gemeinschaft fernhält oder der grundlos dem andern Elternteil die Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft verweigert, hierdurch in der Regel gleichzeitig schuldhaft das Wohl des Kindes verletzt. Eine Ausnahme von dieser Regel hätte hier beispielsweise dann zu gelten, wenn etwa von der Mutter ein günstiger erzieherischer Einfluß auf die Tochter nicht zu erwarten wäre. Dies ist jedoch nicht der Fall; denn nach den vom LG. getroffenen Feststellungen wird der Mutter allgemein in charakterlicher Haltung ein gutes Zeugnis ausgestellt.

Der Antrag der Mutter, dem Vater das Personensorge-recht in vollem Umfange zu entziehen, ist jedoch zu weitgehend. Nach § 1666 Abs. 1 BGB. sind vielmehr nur „die zur Abwendung der Gefahr erforderlichen Maßregeln zu treffen“. Eine völlige Entziehung des Personensorgerechts aus § 1666 Abs. 1 BGB. würde dem Vater gleichzeitig das Recht nehmen, das Kind in persönlichen Angelegenheiten zu vertreten. Eine Entziehung dieses Vertretungsrechts ist jedoch nicht erforderlich, da keinerlei Umstände vorliegen, die die Besorgung rechtfertigen könnten, der Vater werde, wenn Vertretungshandlungen für das Kind erforderlich werden, in dieser Hinsicht seine Pflichten nicht erfüllen. Auch die Mutter hat eine solche Besorgung nicht ausgesprochen. Ferner würde mit einer Entziehung des Personensorgerechts auch das Recht des Vaters auf Verkehr mit dem Kinde erlöschen (RGZ. 153, 238). Das VormGer. wäre dann nicht mehr in der Lage, den persönlichen Verkehr des Vaters mit dem Kinde in entsprechender Anwendung des § 82 EheG. zu regeln, sondern die Gestaltung des persönlichen Verkehrs würde dann dem zur Ausübung des Sorgerechts zu bestellenden Pfleger obliegen (ZfW. 19, 307). Eine solche Folge wäre im vorliegenden Falle untragbar, da auch der Vater offenbar mit großer Liebe an dem Kind hängt, und würde den Konflikt der Eltern nur noch vergrößern. Sie ist auch nach der Sachlage weder geboten, noch von der Mutter erbeten. Erforderlich und genügend ist vielmehr hier lediglich eine Entziehung des Aufenthaltsbestimmungsrechts. Dieses geht durch die Entziehung jedoch nicht etwa auf die Mutter über, sondern dem Kind ist gem. § 1909 Abs. 1 Satz 1 BGB. zur Ausübung des Aufenthaltsbestimmungsrechts ein Pfleger zu bestellen. Dieser ist gem. §§ 1915, 1916, 1779 BGB. vom VormGer. auszuwählen. Im Sinne des Senats würde es hierbei liegen, wenn die Mutter zum Pfleger bestellt wird, zumal da es nach Ansicht des Senats bei der Sachlage angebracht ist, daß das Kind zur Mutter kommt.

(RG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 3. Nov. 1939, 1a Wx 1053/39.)

15. RG. — § 1741 BGB. Vd. zur Vereinheitlichung der Zuständigkeit in Familien- und Nachlasssachen v. 31. Mai 1934 (RGBl. I, 472) § 11. DurchsBest. dazu v. 27. Juli 1934 (RGBl. I, 738) Nr. 8. Auch unter der Geltung der ZuständigkeitsvereinheitlichungsVd. und der dazu erlassenen Ausfüh-rungsbestimmungen hat die Vorschrift des § 1741 BGB. eine Änderung nicht erfahren, wonach nur derjenige, der keine ehelichen Abkömmlinge hat, durch Vertrag mit einem anderen diesen an Kindes Statt annehmen kann.

Aus der Ehe des Kaufmanns Julius P. und seiner Ehefrau Margarete P. ist eine am 7. Juni 1934 geborene Tochter Brigitte hervorgegangen. Die Ehe ist im Sept. 1936 aus alleiniger Schuld des Ehemannes rechtskräftig geschieden worden. Frau P. hat mit dem Angestellten Paul O.

eine neue Ehe geschlossen, aus der beide eine am 10. April 1938 geborene Tochter Ingrid haben.

Der Ehemann G. beabsichtigt, die Brigitte P. an Kindes Statt anzunehmen. Seine Ehefrau, die Mutter des Kindes, hat bei dem VormGer. den Antrag gestellt, ihr die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung zu dem Abschluß eines Annahmevertrages zu erteilen, den sie als Inhaberin der Personensorge für das Kind mit ihrem jetzigen Ehemann abschließen wolle. Das AG. hat diesen Antrag abgelehnt. Das LG. hat die von der Mutter eingelegte Beschwerde zurückgewiesen. Auch die weitere Beschwerde der Mutter hatte keinen Erfolg.

(Es wird zunächst ausgeführt, daß der Antrag schon aus dem Grunde keinen Erfolg haben kann, weil nicht die Mutter, sondern nur der Vater des Kindes als gesetzlicher Vertreter zu der Stellung des Antrages berechtigt ist.)

Schließlich aber trifft auch der Entscheidungsgrund des AG. zu, den das LG. nicht mehr geprüft hat, daß nämlich der Ehemann G. kein Kind annehmen kann, weil er ein lebendes eheliches Kind hat. Die BeschwF. glaubt, daß insoweit der § 1741 BGB. heute nicht mehr gelte, weil sich aus Nr. 8 Abs. 2 der DurchfVest. v. 27. Juli 1934 (RGBl. I, 738) zu der WD. zur Vereinfachung der Zuständigkeit in Familien- und Nachlasssachen (Zuständigkeitsvereinheitlichungs-VD.) v. 31. Mai 1934 (RGBl. I, 472) etwas anderes ergebe. Diese Ansicht ist verfehlt. Die angezogene Vorschrift (Nr. 8 Abs. 2 der DurchfVest.) lautet, soweit sie hier in Betracht kommt:

„Der Gesuchsteller hat ein ärztliches Zeugnis darüber beizubringen, daß er leibliche Kinder voraussichtlich nicht mehr haben wird. Ein solches Zeugnis bedarf es nicht,

- a) ...
- b) wenn das leibliche Kind des einen Ehegatten oder eines seiner Geschwister von dem anderen Ehegatten an Kindes Statt angenommen werden soll.“

Die Vorschrift dient ganz anderen Zwecken, als die BeschwF. meint.

Die ZuständigkeitsvereinheitlichungsVD. v. 31. Mai 1934 beruht auf dem Gesetz über den Neuaufbau des Reiches v. 30. Jan. 1934 (RGBl. I, 75), das die Hoheitsrechte der Länder auf das Reich überträgt (Art. 2), und dem Ersten Gesetz zur Überleitung der Rechtspflege auf das Reich vom 16. Febr. 1934 (RGBl. I, 91), das im Art. 5 den RM. ermächtigt, alle Bestimmungen zu treffen, die durch den Übergang der Justizhoheit auf das Reich erforderlich werden. Dementsprechend beschäftigt sich die WD. v. 31. Mai 1934 nur mit denjenigen Bestimmungen des BGB., die für gewisse Entsch. auf dem Gebiet des bürgerlichen Rechts die Zuständigkeit von Justiz- oder anderen Verwaltungsbehörden angeordnet hatten. Die Aufgabe der WD. ist es, diese Zuständigkeiten neu zu regeln, nicht aber, das sachliche Recht des BGB. zu ändern, wozu dem RM. und dem Reichspräsidenten auch eine Ermächtigung gar nicht erteilt war. Die Befreiung von dem Alterserfordernis des § 1744 BGB. bei einer Kindesannahme zu erteilen, war nach § 1745 Abs. 2 u. 3 BGB. Verwaltungsangelegenheit der Landesregierungen. Das konnte und sollte nach den angeführten Gesetzen nicht geändert werden. Es geschah dahin, daß das Amtsgericht nunmehr über die Befreiung zu entscheiden habe (§ 11 WD.). Gleichzeitig wurde aber im § 13 a. a. D. die Entscheidung handelt, gegen die auch der Rechtsmittelzug an die Justizverwaltung gehen sollte (vgl. schon ZFG. 14, 198). Das AG. wird daher in einem solchen Falle als Verwaltungsbehörde tätig, woraus ohne weiteres folgt, daß es bei seinen Entsch. den Weisungen der vorgelegten Justizverwaltungsbehörde nachzukommen hat. Eine derartige Weisung (und nichts als eine solche) enthält Nr. 8 der DurchfVest. v. 27. Juli 1934, wo im Abs. 2 vorgeschrieben ist, wann und wann nicht ein ärztliches Zeugnis von demjenigen beizubringen ist, der einen Befreiungsantrag stellt. Mit dem sachlichen Recht des BGB. über die Voraussetzungen für eine Kindesannahme hat das nichts zu tun. Es ist deshalb bei dem unabänderlichen Grundsatz des § 1741 BGB. geblieben, daß nur derjenige ein Kind annehmen kann, der keine ehelichen Abkömmlinge hat. Diese Entsch. steht auch den Abkömmlingen des neuen Rechts nicht entgegen. Hätte der Gesetzgeber das sachliche Recht ändern wollen, so hätten ihm das Gesetz gegen Mißbräuche bei der Eheschließung und Annahme an Kindes Statt v. 23. Nov. 1933 (RGBl. I, 979)

und vor allem das FamRundG. v. 12. April 1938 (RGBl. I, 380) hinreichende Gelegenheit gegeben, die sich beide mit dem Recht der Annahme an Kindes Statt ausdrücklich befassen. Das Gesetz v. 12. April 1938 hat z. B. für die Legitimation durch nachfolgende Ehe den § 1735a BGB. eingefügt und die gesetzlichen Bestimmungen über die Annahme an Kindes Statt ebenfalls ergänzt. Eine Änderung des § 1741 BGB. ist in diesen Gesetzen aber nicht ausgesprochen. Allgemeine bevölkerungspolitische Erwägungen endlich sind nicht geeignet, eine Ausnahme von dem zwingenden gesetzlichen Erfordernis des § 1741 BGB. zu begründen.

Hiernach ist eine Befreiung von dem Erfordernis der Kinderlosigkeit des Annehmenden zur Zeit des Vertragsschlusses (§ 1741 BGB.) nach wie vor unzulässig, wie dies der Senat bereits früher ausgesprochen hat (ZFG. 12, 98 = ZW. 1935, 2516⁶⁶). Die Ablehnung des Antrages ist daher auch aus diesem Grunde rechtlich nicht zu beanstanden.

(RG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 22. Dez. 1939, 1a Wx 1201/39.)

Ehegesetz

16. DLG. — § 37 EheG. Ist die Erkenntnis des Irrtums über die Bedeutung der Rassenverschiedenheit des Ehepartners erst im Anschluß an den Pariser Mord gekommen, so kann die Eheauflösung noch 1939 begehrt werden.

Daß der Umstand, daß ein Ehepartner der jüdischen Rasse angehört, eine wesentliche Eigenschaft desselben ist und daß ein Irrtum über deren Bedeutung ein Irrtum i. S. von § 37 Abs. 1 EheG. ist, der einen Deutschblütigen bei Kenntnis der Sachlage und bei richtiger Würdigung der Ehe von der Eingehung einer solchen abgehalten hätte, ist auch vom Erstgericht nicht verkannt worden. Es besteht auch kein Zweifel darüber, daß der Kl. bei Abschluß der Ehe die Bedeutung der Rassenverschiedenheit nicht erkannt hat. Heute aber ist diese auch dem Kl. gewiß geworden. Das ergibt sich aus seinen voll glaubwürdigen Angaben, wonach sich eheliche Zerwürfnisse zwischen den Ehegatten eben wegen der Rassenfrage erhoben haben, die zur dauernden Trennung der Streitteile geführt haben. Der Senat hat auch keinen Zweifel daran, daß der Kl. bei seiner nunmehrigen Erkenntnis von der Unvereinbarkeit der beiden Rassen die Ehe mit der Bekl. nicht geschlossen hätte, hätte er dies Wissen schon bei seiner Heirat besessen.

Es liegen also die Voraussetzungen für eine Eheauflösung nach § 37 Abs. 1 EheG. voll vor.

Es ist nun zu prüfen, ob die Ausschließungsgründe des § 37 Abs. 2 EheG. gegeben sind.

Wann hat der Kl. die volle Kenntnis über die Folgen und Auswirkungen der fremden Rassezugehörigkeit seiner Ehefrau (vgl. dazu DR. 1939, 1569; Volkmar, „Großdeutsches Eherecht“ S. 138) erworben?

Er gibt an, erst im Herbst 1938 sei ihm dies Wissen geworden. Das ist bei den gegebenen Umständen als zutreffend anzunehmen. Es ist richtig, daß das nationalsozialistische Schrifttum und die Tätigkeit der Partei die Öffentlichkeit weitgehend über die Bedeutung der Judenfrage aufgeklärt haben. Trotzdem ist es dem Kl. zu glauben, daß er auch nach den Nürnberger Gesetzen die Bedeutung des Umstandes für seine Ehe verkannt hat, daß seine Frau Volljüdin ist. Es ist hier zu berücksichtigen, daß der Kl. in langjähriger guter, kindergerechter Ehe lebte und somit hoffen konnte, daß diese sich aufrechterhalten ließe. Das änderte sich aber mit den Herbstereignissen des Jahres 1938. Infolge der frebelhaften Morde des Juden Grünspan und der hierdurch ausgelösten Volksbewegung ergingen eine ganze Reihe von gesetzlichen Vorschriften. Diese stellten nicht etwa bloß eine Verschärfung der Judengesetzgebung dar, sondern eine einschneidende Änderung, die unmittelbar die Ausschaltung der Juden aus jeder und sei es auch nur wirtschaftlichen Gemeinschaft der Deutschblütigen bezweckt. Dadurch war die Ehe für den Kl. unhaltbar geworden, zumal ihm bei deren Fortsetzung sein ganzes wirtschaftliches Dasein (er ist ein bekannter Schriftsteller) unmöglich gemacht worden wäre. Der Kl. konnte also erst jetzt die Auswirkung der Fremdrassigkeit seiner Ehefrau ganz erkennen. Er hat daraus sofort die Folgerungen gezogen: Anfangs Januar 1939 hat er ja in die Trennung von der Bekl. und in deren und seiner Kinder Auswanderung gewilligt.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß der Kl. die Einjahresfrist des § 40 EheG. für die Aufhebungsfrage ein-

gehalten und daß er nicht i. S. des § 37 Abs. 2 EheG. nach der Entdeckung des Irrtums zu erkennen gegeben hat, daß er die Ehe fortsetzen wolle.

Das Aufhebungsverlangen ist auch nicht etwa sittlich nicht gerechtfertigt. Das Gegenteil ergibt sich schon daraus, daß ein großes öffentliches Interesse an der Lösung einer Ehe eines Deutschblütigen mit einem Juden besteht.

Der Aufhebungsantrag war daher stattzugeben.

(OLG. München, 9. ZivSen., Urt. v. 11. Dez. 1939, 9 U 1155/39.)

Bemerkung: Vgl. hierzu OLG. Nürnberg: DR. 1940, 33²⁶.
D. S.

*

**** 17. RG. — § 78 EheG. Auch wenn der Nachlaß ertraglos ist, aber der Erbe, der die Erbschaft angenommen hat, in guten Verhältnissen lebt, kann dem Berechtigten ein Anspruch zuerkannt werden. †)**

Die Kl. ist die frühere, schuldlos geschiedene Ehefrau des am 3. Nov. 1937 verstorbenen P. Ihr stand auf Grund eines vollstreckbaren Vergleichs des AG. v. 14. Sept. 1936 eine monatliche Unterhaltsrente von 225 RM gegen ihren früheren Ehemann zu. Die Bekl. ist die spätere Ehefrau und jetzige Erbin des P. Seit dem 1. Dez. 1937 ist die Unterhaltsrente nicht mehr an die Kl. gezahlt worden. Diese verlangt nunmehr von der Bekl. im Klagewege die Fortzahlung der Rente, hilfsweise Auskunftserteilung und die Leistung des Offenbarungsverweises über das Vermögen des Verstorbenen. Das LG. hat durch Teilurteil der Kl. den Betrag von 100 RM monatlich zugesprochen. Das BG. hat die Berufung der Bekl. gegen das landgerichtliche Urteil zurückgewiesen, jedoch der Bekl. die Beschränkung der Haftung auf den Nachlaß vorbehalten. Auf die Berufung der Kl. hat das BG. das Teilurteil des LG. hinsichtlich der laufenden Unterhaltsbeträge und des Rückstandes für das letzte Vierteljahr für vorläufig vollstreckbar erklärt.

Das BG. sieht den Anspruch der Kl. auf Zahlung des Unterhalts bereits auf Grund des Vergleichs selbst als begründet an, da es keinem Zweifel unterliegen könne, daß die Sicherstellung des Unterhalts der Kl. bis an ihr Lebensende bezweckende Abkommen auch die Möglichkeit des Ablebens des P. nicht außer acht gelassen habe. Die im Vergleich der Höhe nach fest bestimmte Unterhaltspflicht sei deshalb in diesem Umfang auf die Bekl. als Erbin übergegangen, so daß eine Herabsetzung der Höhe der Rente schon aus diesem vertraglichen Grunde nicht stattzufinden habe. Im übrigen sei dem BG. aber auch dann beizutreten, wenn sich die Höhe der Rente nach § 78 Abs. 2 EheG. bestimme. Der Auffassung der Bekl., es komme nach § 78 EheG. in erster Linie auf die Vermögenswerte des Nachlasses an, sei nicht beizutreten. Es könne auch auf sich beruhen, ob der Kl. von der K.-Bank gezahlte Pensionsbeträge von 500 RM monatlich im Rechtssinne zum Nachlaß gehöre. Die Zahlung dieser Rente sei jedenfalls im Hinblick auf die „Verhältnisse der Erben“, auf die § 78 EheG. neben der Ertragsfähigkeit des Nachlasses abstelle, zu berücksichtigen. Entscheidend stelle die Gesetzesbestimmung auf die Billigkeit, also die Gesamtumstände des Falles, ab und erwähne die Verhältnisse des Erben und die Ertragsfähigkeit des Nachlasses nur als Beispiel. Infolgedessen sei der Erwägung des BG., daß die Verurteilung der Bekl. zu einer Rente von 100 RM monatlich ohne weiteres im Hinblick auf die ihr zustehende Witwenrente, also auch ohne Rücksicht auf das Vorhandensein und die etwaige Höhe einer Aktivmasse im Nachlaß, angemessen sei, unbedenklich zuzustimmen.

Die Rev. kann nur zum Teil Erfolg haben.

I. Was zunächst die Frage des von der Rev. angezweifelten Rechtsschutzbedürfnisses der Kl. anlangt, so ist es hier unbedenklich schon deshalb zu bejahen, weil von vornherein feststand, daß der Unterhaltsanspruch der Kl. sachlich umstritten sein würde. Unter diesen Umständen fehlt jeder vernünftige Grund, die Kl. auf die Möglichkeit einer Umschreibung der Vollstreckungsklausel zu verweisen, da das an dem Erfordernis der Austragung des Streits über den materiellen Anspruch nichts geändert hätte.

II. Da es sich bei dem Anspruch der Kl. um eine Nachlaßverbindlichkeit handelt, so ist an sich die von der Bekl. erhobene Einrede der Bedürftigkeit des Nachlasses (§ 1990 BGB.) beachtlich. Es ist jedoch rechtlich nicht angreifbar, daß

das angefochtene Urteil darauf nicht eingegangen ist, denn anerkanntermaßen kann sich das Prozeßgericht mit dem Vorbehalt gemäß § 780 ZPO., nämlich dem Vorbehalt der Beschränkung der Haftung auf den Nachlaß — den das Bll. hier auch enthält — begnügen und die Entscheidung, ob sie der die Beschränkung geltend machenden Partei tatsächlich zur Seite steht und in welchem Umfang, in das Zwangsvollstreckungsverfahren verweisen (vgl. RGWRom. § 1990 Anm. 1). Das kann dann natürlich auch stillschweigend in der Weise geschehen, daß das Gericht sachlich auf die Einrede der Bedürftigkeit des Nachlasses nicht eingeht.

III. Was nun den Unterhaltsanspruch selbst anlangt, so läßt es sich allerdings nicht oder jedenfalls doch nicht mit der Begründung, die das BG. dazu gibt, ohne weiteres aus dem vom Erblasser mit der Kl. geschlossenen Unterhaltsvergleich herleiten, indem man annimmt, daß die vom Erblasser eingegangene Verpflichtung durch seinen Tod überhaupt unberührt geblieben sei. Zwar steht — im Anschluß an die RPr. zu dem früheren § 1532 BGB. — fest, daß § 78 EheG. durch vertragliche Vereinbarungen der geschiedenen Ehegatten abgeändert werden und insbesondere der Unterhaltsverpflichtete auf jede Herabsetzung der Rente nach seinem Tode Verzicht leisten kann. Es ist weiter richtig, daß nach einer Entscheidung des erf. Sen. (RG.: WarnRPr. 35, 278) dies dadurch zum Ausdruck gebracht sein kann, daß der Unterhaltsverpflichtete seiner geschiedenen Frau zu deren dauernder Sicherung eine Rente für die Zeit ihres Lebens zugesagt hatte. Dafür aber, daß die Verpflichtung des Erblassers hier so gemeint war, gibt das Bll. keine genügende Grundlage. Hier liegt die Sache nicht so wie in der zitierten Entscheidung, daß in der Unterhaltsvereinbarung irgendwie davon die Rede ist, daß sie auf die Lebenszeit der Kl. abgestellt sein sollte. Der Vergleich gibt überhaupt keinen Anhalt dafür, daß es sich dabei um etwas anderes handeln sollte als die zahlenmäßige Festlegung des Mannes auf Grund seiner gesetzlichen Unterhaltspflicht. Daß der Erblasser damals schon in vorgerücktem Alter stand und pensioniert war, läßt einen zwingenden Schluß darauf, daß er sich über die gesetzliche Unterhaltspflicht hinaus für die ganze Lebensdauer der Kl. vertraglich festlegen wollte, nicht zu. Wodurch sonst noch jeder Zweifel an einer solchen Absicht des Erblassers ausgeschlossen sein sollte — wie das BG. annimmt —, ist nicht ersichtlich. Die Begründung des BG. zu diesem Punkte vermag daher seine Entscheidung nicht zu tragen.

Rechtlich bedenkenfrei dagegen ist es — mit der am Schluß zu erörternden Einschränkung —, wenn das BG. in seiner Hilfsbegründung die Berechtigung des Klagenanspruchs, soweit er hier zur Entscheidung steht, aus § 78 EheG. herleitet. Insbesondere ist es entgegen der Ansicht der Rev. nicht zu beanstanden, daß das BG. unter den gegebenen Verhältnissen auf die Frage der Höhe und der Ertragsfähigkeit des Nachlasses nicht weiter eingegangen ist. Es ist zwar richtig, daß in § 78 zwei Faktoren genannt sind, an die sich der Richter bei der Bemessung der Unterhaltsrente zu halten hat, nämlich die Verhältnisse des Erben und die Ertragsfähigkeit des Nachlasses; das bedeutet aber nicht, daß beide Umstände unbedingt selbständig und in gleichem Maße zu berücksichtigen seien. Vielmehr kann, auch wenn der Nachlaß ertraglos ist, aber der Erbe, der die Erbschaft angenommen hat, in guten Verhältnissen lebt, dem Berechtigten ein Anspruch zuerkannt werden (vgl. Volkmar, „Großdeutsches Erbrecht“ § 78 Anm. 3 letzter Absatz), wobei nur auf Antrag vorbehalten zu bleiben hat, daß Nachlaß vorhanden ist, mit dem der Anspruch erfüllt werden kann. Dieser Vorbehalt ist aber auch im Urteil ausgesprochen worden. Die Rev. irrt daher, wenn sie meint, daß die Rente zur Erfüllung herangezogen sei; sie ist nur bei Berechnung der Höhe des Anspruchs mitberücksichtigt worden. In dieser Hinsicht ist es auch bedeutung, daß der Bekl. die von der K.-Bank gezahlte Witwenpension von 500 RM monatlich, mag sie auch nicht zum Nachlaß gehören, gerade durch den Tod des Erblassers zugefallen ist. Vor allem aber kommt es, wie das BG. mit Recht bemerkt, entscheidend nur darauf an, wie das BG. mit Recht bemerkt, entscheidend nur auf die Billigkeit des Ergebnisses an. Es läßt sich keineswegs sagen, daß das BG. hier den Grundsatz der Billigkeit verletzt hätte, und auch nicht annehmen, daß das BG. dabei nicht alle Behauptungen der Parteien mitberücksichtigt hätte.

Dagegen enthält das Bll. insofern einen Rechtsverstoß, als es § 78 EheG. auch auf den die Zeit vor Intraff-

treten des EheG. betreffenden Teil der eingeklagten Unterhaltsrente angewandt hat. Nach §§ 84, 96 EheG. richtet sich die gesetzliche Unterhaltspflicht nur „für die Zukunft“, d. h. vom Inkrafttreten des EheG. ab, nach den neuen Vorschriften, so daß hier für die Zeit bis zum 31. Juli 1938 die Bestimmungen des bis dahin geltenden § 1582 BGB. Anwendung zu finden haben. Insofern ist die Entsch. von tatsächlichen Feststellungen abhängig, die das VG. bisher nicht getroffen hat. Deshalb mußte in diesem Umfang Aufhebung des VL. und Zurückverweisung der Sache an das VG. erfolgen, während im übrigen die Rev. zurückzuweisen war.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 8. Jan. 1940, IV 185/39.) [Sp.]

Anmerkung: Der Tatbestand sei kurz noch einmal zusammengefaßt:

Die Kl. ist schuldlos geschieden. Ihr Ehemann hat sich mit der Bekl. wiederverheiratet. Durch vollstreckbaren gerichtlichen Vergleich v. 14. Sept. 1936 hat er sich verpflichtet, der Kl. eine monatliche Unterhaltsrente von 225 RM zu zahlen. Am 3. Nov. 1937 ist er verstorben. Die Bekl. ist seine Alleinerbin. Von ihr begehrt die Kl. die Fortzahlung des Unterhalts ab 1. Dez. 1937. Durch Teilurteil sind ihr 100 RM monatlich zugebilligt worden.

Das VG. hat den Anspruch aus zwei rechtlichen Gesichtspunkten für begründet gehalten:

- aus Vertrag, indem es den gerichtlichen Vergleich dahin auslegt, daß der Unterhalt der Kl. bis an ihr Lebensende — auch über den Tod des Verpflichteten hinaus — habe sichergestellt werden sollen;
- aus Gesetz (§ 78 EheG.).

Den ersten Haftungsgrund lehnt das RG. ab. Eine Stellungsnahme zu diesem Teil der Entscheidung ist schwer möglich, da der Wortlaut des gerichtlichen Vergleichs nicht mitgeteilt wird. Sollte der Vergleich aber, wie dies üblich ist, lediglich die Verpflichtung des Mannes enthalten, an die Kl. einen monatlichen Unterhaltsbetrag von 225 RM zu leisten, so wäre die Auslegung des Vergleichs durch das VG. wohl nicht zu billigen. In einem solchen Vergleich liegt nicht der Verzicht des Verpflichteten auf die Geltendmachung der Rechte nach § 1582 BGB. (siehe § 78 Abs. 2 EheG.) durch seine Erben. Insofern ist dem RG. beizutreten.

Als gesetzliche Grundlage des Anspruchs kommt, was das VG. übersehen hat, für die Zeit bis zum 31. Juli 1938 natürlich nicht das EheG., sondern § 1582 BGB. in Betracht. Für die Zeit ab 1. Aug. 1938 ist dagegen das EheG. maßgebend (vgl. § 96 EheG.). Auch nach dem EheG. (§ 78 Abs. 1) geht die Unterhaltspflicht mit dem Tode des Verpflichteten auf dessen Erben als Nachlassverbindlichkeit über. Nach § 78 Abs. 2 Satz 2 EheG. muß sich der Berechtigte aber die Verabsicherung der Rente auf einen Betrag gefallen lassen, der bei Berücksichtigung der Verhältnisse des Erblassers der Billigkeit entspricht. In jedem Falle, in dem Verabsicherung der Rente begehrt wird, müssen also sowohl die Verhältnisse des Erblassers als die Ertragsfähigkeit des Nachlasses geprüft werden. Die Berücksichtigung nur eines Umstandes würde dem Gesetz nicht entsprechen. Lebte der Erbe selbst in dürftigen Verhältnissen, so entfällt die Unterhaltsrente dennoch nicht ganz, wenn der Nachlass einen entsprechenden Ertrag abwirft. Und umgekehrt muß auch bei Ertragslosigkeit des Nachlasses ein gewisser Betrag gezahlt werden, wenn die wirtschaftlichen Verhältnisse des Erblassers dies angezeigt erscheinen lassen. Der letztere Fall war in der Entscheidung des RG. gegeben.

Auch wenn nur im Hinblick auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Erblassers (also bei Ertragslosigkeit des Nachlasses) eine Unterhaltsrente zugebilligt wird, ist der Anspruch auf diese Rente eine Nachlassverbindlichkeit (vgl. § 78 Abs. 1 EheG.). Der Erbe kann also seine Haftung auf den Nachlass beschränken. Die Einrede der Dürftigkeit des Nachlasses (§ 1990 BGB.) ist also an sich beachtlich. Im Prozeß braucht aber über diese Einrede nicht entschieden zu werden. Es genügt, daß dem Verurteilten gemäß § 780 ZPO. in dem Urteil die Beschränkung der Haftung auf den Nachlass vorbehalten wird.

Der Entscheidung des RG. ist hiernach in vollem Umfang beizutreten.

DWR. Maßfeller, Berlin.

Handelsrecht

**** 18. RG. — §§ 18, 22, 37 HGB. Es ist im Rahmen dieser Bestimmungen unzulässig, daß eine Firmenbezeichnung, die einen Doktor-Titel enthält, von jemandem, der selbst über diesen Titel nicht verfügt, ohne Befugung eines Nachfolgersatzes weitergeführt wird. †)**

Die Bekl. hat von dem Kl. eine dessen Dokortitel enthaltende Firma bei Erwerb seines Geschäfts mitübernommen, das sich mit Herstellung und Vertrieb pharmazeutischer, kosmetischer und biochemischer Erzeugnisse befaßte. Die Parteien strekten nun u. a. über die Gültigkeit dieses Vertrages. Das RG. hat hierzu ausgeführt:

Die Frage, ob eine Firma, in der ein Dokortitel als Firmenzusatz enthalten ist, als abgeleitete Firma von einem Inhaber, dem der Dokortitel nicht zusteht, weitergeführt werden darf, ist streitig (bejahend: Schlegelberger, Ann. 21 zu § 22 HGB., Josef: JW. 1928, 1231 und JW. 1928, 181, Seidel: DZG. 1936, 223; verneinend: Ritter, 2. Aufl., Ann. 6c 11 zu § 18 HGB. und Ann. 9 zu § 22 HGB., Zimmermann: JW. 1931, 258 und RG.: JW. 1927, 720¹⁾). In der Firma eines Einzelkaufmanns ist der Dokortitel jedenfalls geeignet, nach § 18 Abs. 2 Satz 1 HGB. eine Täuschung über die Verhältnisse des Geschäftsinhabers herbeizuführen, wenn der Titel dem derzeitigen Inhaber des unter einer solchen Firma betriebenen Handelsgeschäfts nicht zusteht. In einem solchen Falle ist die Weiterführung der Firma mit dem Dokortitel somit ohne einen Zusatz, der das Nachfolgerverhältnis deutlich erkennen läßt und die Täuschung ausschließt, unzulässig und der Erwerber des Handelsgeschäfts kann nach § 37 HGB. zur Unterlassung angehalten werden. Von den Vertretern der Gegenmeinung wird angeführt, die Firma besage nur, daß ihrem Begründer der Dokortitel zugestanden habe, nicht aber, daß der Begründer jetzt noch Inhaber sei oder daß dem jetzigen Inhaber der Titel zustehe. Dem kann nicht beigetreten werden. Daß der Dokortitel als höchstpersönliches Recht unveräußerlich und unvererblich ist, ist allgemein bekannt und deshalb werden weite Kreise annehmen, daß jemandem, der im Handel unter der Befugung des Dokortitels seine Geschäfte betreibt und seine Unterschrift abgibt, dieser Titel auch wirklich zusteht. Das RG. hat in einer späteren Entsch. (HöchstRspr. 1936 Nr. 610) ausgesprochen, daß die Firma einer GmbH., die einen von einem Arzt erfundenen Heilapparat vertriebe und dessen Namen mit dem Zusatz Dr. med. enthalte, nicht schon aus dem Grunde zur Täuschung geeignet sei, weil der Arzt nicht mehr lebe. Dieser Fall lag insofern anders, als es sich nicht um die Firma eines Einzelkaufmanns, sondern um eine Gesellschafts-firma handelte. Der gegenwärtige Fall zeigt gerade, wie groß die Gefahr ist, daß durch die Weiterführung der Firma eines Einzelkaufmanns mit dem Dokortitel Mißbrauch getrieben werden kann. Der Ehemann der Bekl. übte bei dem Erwerb des Handelsgeschäfts durch diese den Beruf eines Heilpraktikers aus. Welchen großen Wert die Bekl. und deren hinter ihr stehender Ehemann gerade auf den Erwerb der Firma mit dem Dokortitel gelegt haben, ergibt sich daraus, daß der Kl. die Firma Dr. B. erst an dem Tage in das Handelsregister hat eintragen lassen, an dem sie auf die Bekl. übertragen worden ist. Der § 22 HGB. enthält allerdings eine Durchbrechung des Grundsatzes der Firmenwahrheit zugunsten der Firmenbeständigkeit. Der Grundsatz der Firmenwahrheit wird aber nur so weit durchbrochen, als das zur Erhaltung der bisherigen Firma und der in ihr verkörperten Werte notwendig ist; darüber hinaus darf die Firma nicht unwahr sein. Das allgemeine Verbot täuschender Zusätze ist insofern auch auf eine abgeleitete Firma anzuwenden. Durch die Möglichkeit des Weitergebrauchs der Firma mit einem Zusatz, der das Nachfolgerverhältnis erkennen läßt, wird der Erhaltung der Firma als solcher solcher verkörperten Werte hinreichend Rechnung getragen. Ohne einen solchen Zusatz würde der Weitergebrauch geeignet sein, durch die Erregung des Irrtums, dem derzeitigen Inhaber des Geschäfts stehe der Dokortitel zu, über den auf zulässige Weise geschaffenen Wert der Firma hinaus auf ungerechtfertigte Weise weitere Vorteile zu erlangen. Der Zusatz des Dokortitels, der bei der Eintragung der Firma für den Kl. berechtigt war, ist somit infolge des Wechsels des Geschäftsinhabers für die Weiterführung der Firma durch die Bekl. unzulässig geworden. Das Verbot des § 18 Abs. 2 Satz 1 HGB. geht weiter, als es nach seinem Wortlaut den Anschein hat. Es bezieht sich entsprechend dem Sinn des Ge-

sehen, daß Täuschungen der Allgemeinheit in jedem Falle verhindern will, nicht nur auf die Bildung neuer Firmen, sondern auch auf die Fälle, in denen eine zunächst den Anforderungen des Firmenrechts entsprechende Firma durch eine Veränderung der Umstände, die anfänglich die gewählten Firmenzusätze als gerechtfertigt erscheinen ließen, unzulässig geworden ist (vgl. Schlegelberger, *Ann.* 7 zu § 18 HGB.; *RG.*: *ZW.* 1932, 2622²; *RG.*: *ZW.* 1936, 923^{12a}). Danach darf die Bekl. die Firma Dr. B. nicht ohne einen Zusatz gebrauchen, der das Nachfolgeverhältnis erkennen läßt. Ob sie die Firma B. ohne Nachfolgezusatz unter Fortlassung des Dokortitels weiterführen darf, braucht in diesem Zusammenhang nicht entschieden zu werden. Nach § 22 HGB. darf der Erwerber eines Handelsgeschäfts die bisherige, d. h. nur die unveränderte Firma mit oder ohne einem das Nachfolgeverhältnis andeutenden Zusatz fortführen. Dabei kommt es allerdings nicht auf die wort- und buchstabengetreue Angleichung an, und ein die Verkehrsauffassung außer acht lassender Formalismus ist zu vermeiden (vgl. *RGZ.* 103, 306 [309] = *ZW.* 1922, 803). Die Entscheidung der Frage hängt davon ab, ob der Zusatz des Dokortitels in diesem Sinne als wesentlich anzusehen ist oder nicht. Der Vertrag v. 4. Dez. 1933 richtete sich insoweit, als dem Bekl. darin das Recht zur Fortführung der Firma Dr. B. ohne Nachfolgezusatz übertragen werden sollte, auf eine unmögliche Leistung mit der Folge der Nichtigkeit aus § 306 BGB. Für die Entscheidung über die Rechtswirksamkeit des gesamten Vertrages v. 4. Dez. 1933 war mithin gemäß § 139 BGB. zu prüfen, ob die Parteien und insbes. die Bekl. den Vertrag trotz der Unmöglichkeit geschlossen hätten, das Recht zur Weiterführung der Firma Dr. B. ohne Nachfolgezusatz auf die Bekl. zu übertragen.

(*RG.*, II. Zivilsen., U. v. 2. Dez. 1939, II 60/39.)

[N.]

Anmerkung: Die Rechtsansicht, die dem Nichtdoktor die Weiterführung einer abgeleiteten Doktor-Firma versagt, setzt sich in Widerspruch mit dem Grundsatz der Firmenbeständigkeit der §§ 21—24 HGB.; die Gegenmeinung aber, die sie zuläßt, setzt sich in Widerspruch mit dem Grundsatz der Firmenwahrheit des § 18 Abs. 2 HGB. Mit wohlerrungenen Gründen hat daher das *RG.* in *ZW.* 1927, 720¹ die Frage zunächst aufgeworfen, ob eine Firma — wie eine Doktor-Firma — durch Unwahr werden infolge nachträglicher Änderungen unzulässig wird, weil § 18 Abs. 2 HGB. über den äußerlichen Wortlaut hinaus sich nicht nur auf die Firmenbildung, sondern seinem Sinne nach auch auf die Firmenführung bereits eingetragener Unternehmen beziehe. Eingehend bejaht ist diese Frage (bezüglich des Zusatzes „Wert“) dann in der grundlegenden *Entsch.* des *RG.*: *ZW.* 1932, 2622² (vgl. auch *ZurRdsch.* 1933, 215 ff., wo unter Abdruck des Beschlusses vom Unterzeichneten Folgerungen, insbesondere auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht, gezogen sind).

Es ist für die Rechtsübung der Registergerichte zu begrüßen, daß nunmehr auch das *RG.* in gleichem Sinne Stellung genommen hat, und zwar gerade zu der Frage der „Doktor-Firma“. Die *Entsch.*, deren klar überzeugender Begründung nichts hinzuzufügen ist, bezieht sich zwar nur auf Einzelfirmen, wo die Täuschungsgegnung hinsichtlich der „Verhältnisse des Geschäftsinhabers“ i. S. des § 18 Abs. 2 HGB. besonders zutage tritt. Es kann aber kein Zweifel sein, daß mindestens im Einzelfall die Firma auch einer Personalgesellschaft und einer Kapitalgesellschaft unzulässig werden kann, da — wie das *RG.* a. a. D. ausführt — § 18 Abs. 2 HGB. trotz seiner räumlichen Unterbringung in einer die Bildung der Firma eines Einzelkaufmanns regelnden Vorschrift nach „allgemein anerkannter“ Rechtsauffassung auch für Gesellschaften gelte. Die Frage ist nur, ob und inwieweit im Einzelfall § 18 Abs. 2 HGB. zutrifft.

In der Praxis wird zu oft übersehen, daß ein Doktor-Zusatz eine sachliche Wertung des Unternehmens bezweckt, die bei Ausschneiden des Doktors aus dem Unternehmen meist illusorisch wird. Darauf hat der Unterzeichnete schon in der *ZurRdsch.* a. a. D. nachdrücklich hingewiesen. Eine „Doktor-Firma“, unter der ein Erholungsheim oder die Herstellung pharmazeutischer Präparate betrieben wird, ist ganz etwas anderes geworden, wenn sie aus der Hand des Facharztes in Laienhand übergegangen ist, gleichviel, ob es sich um eine Einzelfirma oder

Personalgesellschaft oder Kapitalgesellschaft handelt. Die Weiterführung der Doktor-Firma ist daher in diesem Fall stets geeignet, über die „Art des Geschäfts“ i. S. des § 18 Abs. 2 HGB. zu täuschen. Eine Firma „Dr. K. Sanatorium GmbH.“, die nicht auf einen andern Facharzt, sondern auf einen Kurpfuscher oder Laien übergegangen wäre, würde somit unzulässig geworden sein. Das gleiche würde gelten von einer DGB. in Firma „Dr. K. & Co.“: hier würde sogar noch die Täuschungsgegnung hinsichtlich der „Verhältnisse des (Mit-)Inhabers“ als Entscheidungsgrund hinzutreten.

DAR. Groschuff, Berlin.

19. RG. — § 18 Abs. 2 HGB. — Der Firmenzusatz „deutsch“ ist nur zulässig, wenn das Unternehmen in besonderem Maße Belange des Deutschtums vertritt. f)

Die Zulässigkeit des Zusatzes „deutsch“ in der Firmenbezeichnung der Gesellschaft richtet sich danach, ob er geeignet ist, eine Täuschung über die Art oder den Umfang des Geschäfts herbeizuführen (§ 18 Abs. 2 HGB.). Hierzu ist der Zusatz allerdings nicht schon deswegen geeignet, weil die Gesellschaft nicht eine Gründung der öffentlichen Hand ist. Denn die Verkehrsauffassung geht nicht dahin, daß bei einem Unternehmen mit dem Zusatz „deutsch“ an ein Unternehmen der öffentlichen Hand gedacht wird. Das ergibt sich schon daraus, daß es zahlreiche private Firmen gibt, die den Zusatz „deutsch“ führen. Es wird aber von einem Unternehmen, daß den Zusatz „deutsch“ führen darf, im Verkehr angenommen, daß es in besonderem Maße Belange des Deutschtums vertritt. Ist das nicht der Fall, so wird der Zusatz irreführend und ist dann unzulässig.

Diese Voraussetzung ist bei der vorl. Gesellschaft nicht gegeben. Der Umstand allein, daß es sich bei der Gesellschaft um ein Unternehmen größeren Umfangs handelt und daß die Gesellschaft die durch den Ausbruch des Krieges lahmgelegten deutschen Geschäfte der englischen Firma P. an sich ziehen und dem Wettbewerb der angelsächsischen sich auf den ganzen Kontinent erstreckenden Treuhandgesellschaften in dieser kontinentalen Ausdehnung als deutsches Unternehmen entgegenstellen will, reicht nicht aus, um die gegebene Voraussetzung zu erfüllen, zumal noch die Firma P. in ihrer Bezeichnung nicht ausdrücklich auf ihre englische Nationalität hinweist. Daß es sich bei der Gesellschaft um ein deutsches Unternehmen handelt, ergibt sich gegenüber der englischen Firma ohne weiteres aus ihrem deutschen Namen, bedarf also nicht besonderer Hervorhebung. Wollte unerheblich für die zu entscheidende Frage ist der von dem die Eintragung des Zusatzes „deutsch“ befürwortenden Institut der Wirtschaftsprüfer hervorgehobene Umstand, die Bezeichnung als deutsche Gesellschaft sei deswegen besonders erwünscht, weil sie wirksam der Gefahr vorbeuge, daß nach dem Kriege Wirtschaftsprüfer ausländischer Staatsangehörigkeit auf die Gesellschaft Einfluß zu gewinnen versuchen. Solche Einflüsse muß die Gesellschaft auch abwehren können, wenn sie nicht besonders als „deutsche“ Firma bezeichnet ist. Der Stellungnahme des Instituts der Wirtschaftsprüfer kann daher für die Beurteilung der zur Entscheidung stehenden Frage kein erhebliches Gewicht beigemessen werden, auch nicht der Befürwortung durch die Industrie- und Handelskammer, die sich der Stellungnahme des Instituts der Wirtschaftsprüfer anschließt.

(*RG.* Berlin. 8. R. f. S., Beschl. v. 8. Dez. 1939, 408 T 8754/39.)

Anmerkung: Während nach älterer *Rspr.* der Firmenzusatz „deutsch“ durch übermäßige Verwendung farblos geworden war, hat sich mit dem politischen Umbruch des Jahres 1933 eine strengere Verkehrsauffassung durchgesetzt, wonach für die Zulassung des Zusatzes rassenpolitisch der arische Charakter des Unternehmens und wirtschaftspolitisch die Bedeutung desselben für die Hebung der deutschen Wirtschaft entscheidend. Die *Rspr.* ist dieser Verkehrsauffassung allmählich gefolgt (vgl. die Übersicht bei Groschuff: *ZW.* 1936, 1722 zu II und III). Die Entwicklung ist jetzt wieder in Fuß geraten. Denn einmal kann seit der völligen Ausschaltung der Juden aus dem Wirtschaftsleben (vgl. insbes. *WD.* v. 29. Nov. 1938: *RGBl.* I, 1642; *WD.* v. 3. Dez. 1938: *RGBl.* I, 1709) der rassenpolitische Gesichtspunkt, auf den noch das *RG.* so entscheidendes Gewicht glaubte legen zu sollen, jetzt nicht mehr ausschlaggebend sein. Sodann werden — wie die Beobachtung der täglichen Praxis der Registergerichte eindringlich lehrt — unter dem Einfluß der Reichsführung sämtliche für die deutsche Wirtschaft und das

deutsche Geistesleben wesentlichen Zweige von der öffentlichen Hand (Reich, Partei, rechtsfähige Berufsstände) organisatorisch erfasst und in Gründungen privatrechtlichen Charakters verankert (vgl. hierüber Groshuff: DR. 1939, 2128, 2132 ff.). Daraus folgt m. E., daß sämtliche Gründungen, die die Reichsführung nicht ansich gezogen hat, nicht in besonderem Maße Belange des Deutschtums vertreten. Man kann daher den Firmenzusatz „deutsch“, wenn er nicht wieder hoffnungsloser Verwässerung anheimfallen soll, in Zukunft nur noch für die von der öffentlichen Hand „geführten“ Unternehmungen zulassen. Zu dieser Folgerung wird man sich um so mehr entschließen müssen, als diese Gründungen der öffentlichen Hand durchweg mit dem Firmenzusatz „deutsch“ ihre Bedeutung für das Deutschtum unterstreichen.

Was mit den bereits aus früherer Zeit noch eingetragenen Deutsch-Firmen zu geschehen hat, ist eine Frage, deren Beantwortung über die Stellungnahme zu obigem Beschlusse des RG. hinausgeht. Es bleibt jedenfalls zu bedauern, daß das RG. bei seiner abweichenden Beurteilung im Eingange des Beschlusses nicht unterschieden hat zwischen der Verkehrsanschauung von 1933 und 1939. Im übrigen, soweit die einstige Verkehrsanschauung von 1933 zugrunde zu legen wäre, ist dem Beschlusse zuzustimmen.

DR. Groshuff, Berlin.

20. RG. — §§ 70 Abs. 2, 75 Abs. 2, 95 Abs. 5 AktG. — Die Satzung kann nicht bestimmen, daß der Aufsichtsrat im Einzelfall bei Meinungsverschiedenheiten unter den Vorstandsmitgliedern dem Vorsitz die Befugnis zur Entscheidung erteilen darf. †)

Nach § 95 Abs. 5 AktG. können Maßnahmen der Geschäftsführung dem Aufsichtsrat nicht übertragen werden. Die Satzung oder der Aufsichtsrat kann nur bestimmen, daß bestimmte Arten von Geschäften nur mit seiner Zustimmung vorgenommen werden sollen. Hiermit ist die Einflußnahme des Aufsichtsrats auf die Geschäftsführung dahin beschränkt, daß der Aufsichtsrat Maßnahmen der Geschäftsführung bei bestimmten Arten von Geschäften verhindern kann. Ein positiver Einfluß auf die Geschäftsführung darf also nicht eingeräumt werden. Das wäre der Fall, wenn der Aufsichtsrat bei Meinungsverschiedenheiten im Vorstand im Einzelfall dem Vorsitz die Befugnis zur Entscheidung erteilen dürfte. Denn das kommt praktisch auf eine Entscheidung der Meinungsverschiedenheiten durch den Aufsichtsrat und damit auf eine positive Einflußnahme auf die Geschäftsführung hinaus, wie sie in dem Beschlusse des RG. v. 17. Aug. 1939 (I Wx 432/39), der auf die Beschw. gegen den in DR. 1939, 1455 veröffentlichten Beschlusse des RG. Berlin ergangen ist, für unzulässig erklärt worden ist. Die Annahme der Beschw., daß in der Erteilung der Ermächtigung noch keine Stellungnahme des Aufsichtsrats liege, trifft nicht zu. Denn praktisch wird der Aufsichtsrat die Ermächtigung nur erteilen, wenn er die betr. Maßnahme billigt. Wichtig ist zwar, daß der Vorsitz durch die Ermächtigung noch nicht verpflichtet wird, die von ihm vertretene Geschäftsführungsmaßnahme zu treffen, sondern die Entscheidung unter eigener Verantwortung trifft. Trotzdem liegt in der Ermächtigung schon ein Eingriff in die dem Gesamtvorstande obliegende Geschäftsführung. Denn im gegebenen Fall wird die Geschäftsführungsmaßnahme, bei der der Aufsichtsrat den Vorsitz zur Entscheidung ermächtigt hat, regelmäßig noch vorgenommen werden, wobei ihr nicht eine Entscheidung des Gesamtvorstandes, sondern eine solche des Aufsichtsrats zugrunde liegt.

(RG. Berlin, 8. R. f. S., Beschl. v. 15. Dez. 1939, 408 T 9593/39.)

Anmerkung: In DR. 1939, 1455²⁴ ist ausgesprochen, daß bei Meinungsverschiedenheiten im Vorstand nicht der Aufsichtsrat selbst entscheiden kann. Hier ist ausgesprochen, daß er auch nicht dem Vorsitz des Vorstands im Einzelfall die Entscheidung übertragen kann, weil das auf Selbstentscheidung des Aufsichtsrats hinausläuft. Nur allgemein also kann dem Vorsitz die Entscheidungsbeugnis übertragen sein (§ 70 Abs. 2 S. 2 AktG.). Dem Beschlusse ist zuzustimmen.

DR. Groshuff, Berlin.

Schuldenbereinigungsgesetz

21. RG. — §§ 1 Abs. 1, 2, 5 Abs. 3 SchuldBereinG. An dem Grundfatz, daß dingliche Rechte, die schon zur Zeit des Zusammenbruchs des Schuldners an dessen Grundbesitz bestanden haben, nicht in die Schuldenbereinigung einbezogen werden dürfen, wird festgehalten, insbes. hinsichtlich derjenigen Rechte, die durch den Wert des Grundstücks nicht gedeckt sein sollen.

Die Schuldner sind Eigentümer eines hochbelasteten Hausgrundstückes und haben auf diesem bis zum Jahre 1932 ein Gewerbe betrieben. Sie sind damit zusammengebrochen und haben infolge von Zwangsvollstreckungen den beweglichen Teil ihres Geschäftsvermögens zur Befriedigung ihrer Gläubiger hingegeben. Das RG. hat ihnen gem. § 1 Abs. 1 SchuldBereinG. alle dinglich nicht gesicherten alten Schulden erlassen, bezüglich der dinglich gesicherten Schulden aber nur bestimmt, daß die Zwangsvollstreckung auf den haftenden Gegenstand, insbesondere das Hausgrundstück, beschränkt werde. Eine sofortige Beschwerde der Schuldner wurde zurückgewiesen. Ihre sofortige weitere Beschwerde hat keinen Erfolg gehabt.

(Das RG. führt zunächst aus, daß die Schuldner, da sie noch Eigentümer des Geschäftsgrundstückes seien, die wirtschaftliche Grundlage ihrer selbständigen Lebenshaltung nicht vollständig hingegeben hätten. Die Überbelastung mit Hypotheken stelle höchstens eine Hingabe zur Sicherung, dagegen nicht die vom Gesetz ausdrücklich verlangte Hingabe zur Befriedigung der Gläubiger dar. Das Grundstück könne trotz der Überbelastung noch Gegenstand einer „Hingabe“, nämlich einer Hingabe an die dinglichen Gläubiger sein, die ja mit dem bloßen Pfandrecht noch keine Befriedigung erlangt hätten. Das RG. fährt dann fort:)

Diese grundsätzlichen Erwägungen stehen auch der Ausnahme entgegen, daß wenigstens diejenigen dinglichen Rechte in die Bereinigung einbezogen werden, die in dem Werte des Grundstückes zur Zeit des Zusammenbruchs des Schuldners keine Deckung hatten oder gegenwärtig keine solche haben. Ist das Grundstück, wie die Beschw., um überhaupt zu einer Schuldenbereinigung zu gelangen, unterstellen müssen, den dinglichen Gläubigern zu ihrer Befriedigung hingegeben worden, so könnte das nur eine Hingabe zugunsten aller dieser Gläubiger gewesen sein. Denn jeder dingliche Gläubiger war in der Lage, die Zwangsversteigerung des Grundstückes zu betreiben und, wenn er durch das Meistgebot nicht befriedigt wurde, unter Ausbietung seiner Hypothek das Grundstück selbst zu ersteigern. Die Aufrechterhaltung der Unterstellung der Hingabe erfordert demgemäß, daß den Gläubigern, auch soweit ihr Recht außerhalb des Grundstückswertes liegen sollte, die Möglichkeit der eigenen Übernahme des Grundstückes erhalten bleibt. Hierzu kommt, daß die Gläubiger eine spätere Versteigerung des Grundstückes abwarten können und daß deshalb nur der mögliche Höchstwert des Grundstückes einer etwaigen Streichung der „wertlosen“ dinglichen Rechte zugrunde gelegt werden dürfte. Es ist aber praktisch kaum möglich, den Wert oder gar den möglichen Höchstwert des Grundstückes mit solcher Sicherheit festzustellen, daß von einer bestimmten Grenze ab die darüber hinausgehenden dinglichen Rechte für schlechthin wertlos erklärt werden könnten. Zum mindesten müßte diese Grenze sehr hoch bemessen werden. Dann aber hätte der Schuldner kein Interesse an der Streichung der darüber hinausgehenden Hypotheken, da er sich das Grundstück doch nicht erhalten könnte.

Der Senat verbleibt aber auch bei seiner Auffassung, daß ganz allgemein die Bereinigung dinglicher Schulden, welche schon zur Zeit des Zusammenbruchs des Schuldners an seinem Grundbesitz bestanden haben, mit dem Grundgedanken des Gesetzes nicht vereinbar ist. Der Schuldner soll, wie der Vorpruch zu dem Gesetz besagt, durch alle Schulden, die bei der erzwungenen Vermögensauflösung nicht getilgt werden konnten, in seinem weiteren Fortkommen nicht gehindert werden. Die dinglichen Schulden hätten aber im Wege der Versteigerung des Grundstücks getilgt werden können und müssen deshalb dem Gegenstande ihrer Deckung aus der Schuldenbereinigung ausscheiden. Der Schuldner hat keinen Anspruch darauf, daß ihm das im Zeitpunkte seines Zusammenbruchs vorhanden gewesene und zur Deckung der dinglichen Schulden schon vorbestimmte Grundvermögen durch Rückgängigmachung dieser Bestimmung erhalten werde. Das Gesetz hat nur den Zweck, ihn von denjenigen Schulden zu entlasten, für die in

seinem früheren Vermögen keine Deckung mehr vorhanden gewesen ist. Durch solche Schulden soll sein neuer Erwerb nicht gefährdet werden. Demgemäß spricht das Gesetz im § 2 Abs. 1 Satz 4 auch nur davon, daß der Schuldner neues Einkommen und Vermögen nach seinen Kräften zur Tilgung seiner alten Schulden verwenden soll. Die Aufopferung des früheren Vermögens wird hierbei als selbstverständlich vorausgesetzt. Deshalb bestand auch keine Veranlassung, im § 1 Abs. 3 bei Umgrenzung des Kreises der „alten Schulden“ die dinglichen Schulden auszunehmen. Der Grund dafür, daß die letzteren nicht bereinigt werden können, liegt nicht im Zeitpunkte ihrer Entstehung, sondern ist ein ganz anderer. Nach dem Grundgedanken des Gesetzes war das frühere Vermögen des Schuldners zur Deckung seiner damaligen Schulden bestimmt. Diese Schulden sind, soweit das Vermögen dazu nicht ausreicht hat, deckungslos geworden und können deshalb ohne unbillige Beeinträchtigung der Gläubiger ihrem wirklichen Werte angepaßt werden. Damit ist es aber grundsätzlich unvereinbar, daß man einem Gläubiger, der bereits ein Recht erlangt hat, sich aus einem Bestandteil des früheren Vermögens zu befriedigen, und der lediglich im Vertrauen auf dessen gesicherten Besitz von einer sofortigen Beitreibung seiner Forderung abgesehen hat, das Pfandrecht nachträglich beschränkt, um damit dem Schuldner früheres Vermögen zu erhalten. Der Gesetzgeber hat demgemäß mit einer Vereinigung von alten dinglichen Schulden des Schuldners ersichtlich auch nicht gerechnet. Er würde sonst Richtlinien für die Art ihrer Berücksichtigung mindestens zur Ergänzung des § 2 Abs. 2 wegen der Rangfolge der Gläubiger gegeben und in § 5 Abs. 3 nicht ohne Einschränkung die für dingliche Schulden offenbar nicht passende Regel aufgestellt haben, daß dem Schuldner zu erlassen sei, was er in 10 Jahren nicht abtragen könne.

Ein Hinausgehen über die Absichten des Gesetzgebers wäre in der erörterten Beziehung um so bedenklicher, als es zu einer Gefährdung des Realkredits führen könnte, während die möglichen Vorteile für die Schuldner nicht sehr bedeutend sind. Selbst wenn man mit einzelnen Befürwortern der Gegenansicht annehmen wollte, daß der Richter von dem Rechte der Regelung der dinglichen Schulden nur mit großer Vorsicht Gebrauch machen und insbesondere sichere Hypotheken nicht kürzen dürfe (vgl. Weise: *ZW.* 1939, 286 und Wessel, „Vereinigung“ S. 24), würde doch schon die grundsätzliche Anerkennung der rechtlichen Möglichkeit des Eingriffes geeignet sein, das Vertrauen auf die Sicherheit des Grundkredits zu beeinträchtigen. Es würde ferner die Möglichkeit eröffnet werden, daß in einzelnen Fällen doch Hypotheken gekürzt würden, deren Gläubiger sich für gesichert halten durften und vielleicht gerade deshalb gegen den Schuldner nicht früher vorgegangen sind (vgl. z. B. die Ausführungen von Böcker: *ZW.* 1939, 210 oben). Auf der anderen Seite könnte ein Bedürfnis, dem Schuldner das belastete Grundstück zu erhalten, gem. § 2 SchuldbereinigG. nur anerkannt werden, wenn er es zum Aufbau seiner neuen Lebensstellung benötigt. Das wird aber in aller Regel nur dann der Fall sein, wenn das Grundstück auch schon zur wirtschaftlichen Grundlage der früheren selbständigen Lebenshaltung des Schuldners gehört hat, wenn also die Schuldbereinigung nach der (im ersten Teil des Beschlusses dargelegten) Auffassung des Senats mangels vollständiger Hingabe dieser Grundlage an die Gläubiger überhaupt noch nicht zulässig ist oder doch mindestens die Vereinigung der dinglichen Schulden besonderen Bedenken unterliegt. Daß ein anderes Grundstück zum Aufbau der neuen Lebensstellung verwendet wird, dürfte nur selten vorkommen. Es wäre deshalb bedenklich, allein mit Rücksicht auf diese seltenen Fälle den Grundsatz der Unantastbarkeit der dinglichen Rechte, der noch dazu den Vorzug der Klarheit und Rechtssicherheit für sich hat, allgemein aufzugeben (vgl. wiederum Pötter a. a. O.).

Daraus, daß — auch nach der Rspr. des RG. (vgl. den Beschl. 1 Wx 155/39 v. 17. Mai 1939) — die von einem Dritten bestellte dingliche Sicherheit ausnahmsweise entsprechend einer dem Hauptschuldner gewährten Schuldbereinigung geregelt werden darf, läßt sich für die Zulässigkeit einer Vereinigung der an dem eigenen früheren Vermögen des Schuldners bestehenden Sicherheiten nichts folgern. Denn jener Fall liegt rechtlich und wirtschaftlich wesentlich anders (vgl. dazu den bezeichneten Beschl.).

(RG., 1. ZivSen., Beschl. v. 31. Aug. 1939, 1 Wx 532/39.)

Zwangsversteigerungsrecht

** 22. RG. — § 91 ZwVerfG.; § 9 EGZwVerfG.; Art. 6 PrAusfG. z. ZwVerfG.

1. Zum Begriff des Leibgedinges. Dabei ist der Rechtsgrund, dem das Leibgedinge im Einzelfall seine Entstehung verdankt, nicht wesentlich.

2. Der Schutz des § 9 EGZwVerfG. Art. 6 PrAusfG. z. ZwVerfG. gebührt grundsätzlich jedem echten Leibgedinge ohne Rücksicht darauf, ob es in Verbindung mit einem Grundstücksüberlassungsvertrag bestellt worden ist.

3. Auch nach dem 1. Jan. 1900 begründete dingliche Grundstücksrechte können unter diesen Begriff des Leibgedinges fallen.

Es handelt sich um die Frage, inwieweit ein als Realkauf im Grundbuch eingetragenes Leibgedinge durch eine Versteigerung erloscht, nach deren Bedingungen es nicht bestehen bleiben soll. Die Klage wäre für unbegründet zu erachten, wenn § 91 ZwVerfG. Anwendung zu finden hätte. Nach dieser Vorschrift erlöschen durch den Zuschlag im Zwangsversteigerungsverfahren die Rechte, die nicht nach den Versteigerungsbedingungen bestehen bleiben sollen. Da das Recht der Kl., wie feststeht, nicht in die Versteigerungsbedingungen aufgenommen worden ist, wäre es auf Grund dieser Vorschrift erloschen und der Ersteher (Vell.) berechtigt, die Löschung im Grundbuch zu verlangen. Nun bestimmt aber der auf § 9 EGZwVerfG. beruhende Art. 6 PrAusfG. z. ZwVerfG., daß die im Grundbuch als Leibgedinge, Leibzucht, Allenteil oder Auszug eingetragenen Dienstbarkeiten und Realklasten von der Zwangsversteigerung auch dann unberührt bleiben, wenn sie bei der Feststellung des geringsten Gebots nicht berücksichtigt sind. Es ist daher zu prüfen,

1. ob das durch die notarielle Erklärung v. 17. Dez. 1935

in Verbindung mit der Grundbucheintragung v. 6. Jan. 1936 für die Kl. begründete Recht ein Leibgedinge (Allenteil usw.) i. S. des Art. 6 PrAusfG. z. ZwVerfG. ist,

2. für den Fall der Bejahung dieser Frage, ob die Eintragung v. 6. Jan. 1936 das Recht der Kl. hinreichend als Leibgedinge (Allenteil usw.) kennzeichnet.

Das OLG. hat schon die erste, das OLG. erst die zweite Frage verneint. Das RG. ist zur Bejahung beider Fragen gelangt. Zu 1: I. Das Leibgedinge ist als einheitliches Rechtsgebilde dem neuen Rechtsrecht unbekannt. Wo es in den Reichsgesetzen Erwähnung findet, wird sein Begriff als gegeben und bekannt vorausgesetzt. Es ist daher auf seine Anfänge zurückzugehen.

Als Schöpfung des deutschen Rechts hat das Leibgedinge seinen Ursprung in den bäuerlichen Verhältnissen; es bedeutete zunächst den Inbegriff aller Vorteile, die einer Person bei Auflösung der rechtlichen Verhältnisse, in denen sie bisher zu einem Bauernhof stand, aus diesem zu ihrem weiteren Unterhalt zugewiesen wurden, namentlich das Recht der freien Wohnung auf dem Hof und der Verköstigung aus seinen Erträgen (Runde, „Die Rechtslehre von der Leibzucht“ [1805] Teil I § 1 S. 1). Es wurde meist in Verbindung mit der Abtretung des Bauernhofs an eine jüngere Kraft für den bisherigen Inhaber des Hofes begründet. Dieser sollte, nachdem er infolge hohen Alters oder aus einem sonstigen Grunde zur Bewirtschaftung des Hofes und damit zum Erwerb seines Lebensunterhalts unfähig geworden war, durch das ihm von dem Übernehmer versprochene Leibgedinge (Allenteil, Leibzucht usw.) für seine weiteren Lebensstage sichergestellt werden. Der Kreis der Personen, die solchergestalt in ein neues Rechtsverhältnis zum Bauernhof traten, erweiterte sich. Es wurde Übung, zum Zwecke der Abfindung auch die Ehefrau und erwerbsunfähige Kinder des abziehenden Bauern an dem Leibgedinge teilnehmen zu lassen. Schließlich konnten sogar familienfremde Personen eines solchen Rechts teilhaftig werden. Damit aber vollzog sich eine gewisse Änderung im ursprünglichen Wesen des Rechts (Runde a. a. O. S. 4/5). Es kam hinzu, daß sich die Bestellung eines Leibgedinges (Allenteil usw.) auch auf städtischen Grundbesitz ausdehnte (ROZ. 29, 174; 152, 104 = *ZW.* 1936, 3392⁹).

Als Rechtsgrund für die Bestellung trat zunächst der Vertrag unter Lebenden in seinen verschiedenen Erscheinungsformen — elterliche Vermögensteilung, Kauf, Tausch, Schenkung u. a. — in die Erscheinung. Die Begründung des Rechts vollzog sich also in der Regel in Verbindung mit einem Güterüberlassungsvertrage. Ihr diente indessen auch

die Verfügung von Todes wegen (Runde a. a. O. Teil II § 25 S. 381; vgl. Striethfeldt, 71, 1). In dem Falle entfiel die Verbindung mit einem Veräußerungsgeschäft.

Der Vertrag unter Lebenden wie die Verfügung von Todes wegen begründeten erst das Recht auf die Bestellung der den Inhalt des Leibgedinges bildenden dinglichen Rechte an dem zu belastenden Grundstück. Der Rechtsgrund der Bestellung war aber, worauf Runde a. a. O. Teil II § 1 mit Nachdruck hinweist, für den Begriff des Leibgedinges (Altenteils usw.) nicht wesentlich. Das Wesentliche bei dem Leibgedinge waren die in ihm zu einer Einheit verkörpert dinglichen Rechte (Urt. d. erf. Sen.: SenffArch. 89, 307 = JW. 1935, 3040 11).

Hiernach läßt sich nicht der Satz aufstellen, die Verbindung mit der Überlassung eines Grundstücks sei für das Leibgedinge (Altenteil usw.) begriffswesentlich. Die Entstehung des Leibgedinges (Altenteils) vollzog sich in der Regel in der Verbindung mit einer solchen Veräußerungshandlung. Begriffsmerkmal zur Kennzeichnung des Rechts ist diese Verbindung nicht.

So hat denn auch das BGB. für das Königreich Sachsen von 1803 im § 1157 bei der Begriffsbestimmung des Auszugs (anderer Ausdruck für Leibgedinge, Leibzucht usw.) davon abgesehen, den Zusammenhang mit einer Grundstücksüberlassung als Begriffsmerkmal aufzustellen, wenn es auch andererseits im § 515 das Recht des Berechtigten, einseitig die Eintragung des Auszugs in das Hypothekenbuch zu verlangen, nur für den Fall anerkannt hat, daß der Auszug bei Veräußerung eines Grundstücks vorbehalten oder vom Eigentümer des Grundstücks durch letzten Willen verfügt war. Ebenso setzt § 26 BremBGB. (Vbl. 1899 Nr. 14) bei einem Altenteil oder einem Leibgedinge die Verbindung mit einem Grundstücksüberlassungsvertrage nicht voraus. Hervorzuheben ist ferner, daß der Unterschied zwischen Leibgedingen (Altenteilen usw.), die in Verbindung mit einer Grundstücksüberlassung stehen, und solchen, die diesen Zusammenhang nicht aufweisen, auch von den Verfassern des BGB. für das Deutsche Reich ausdrücklich gemacht wird. In den Motiven zum Recht der Schuldverhältnisse (Bd. 2 S. 636) heißt es bei der Erörterung, ob Auslegungsregeln für den allgemeinen Versorgungs- oder Alimentationsvertrag am Platze seien: Unter den Versorgungsverträgen verdient eine besondere Beachtung „der Leibgedings-, Leibzuchts-, Auszugs-, Altenteilsvertrag, insbesondere, wenn er mit Überlassung eines Gutes verbunden ist“. Aus der Äußerung ergibt sich, daß bei dem allgemeinen Versorgungsvertrag der Zusammenhang mit einer Gutsüberlassung nicht als für den Charakter des Leibgedings usw. Vertrages begriffsnotwendig angesehen worden ist. An anderer Stelle — Motive zum Entwurf Art. 59 — heißt Art. 96 — BGB. S. 186/87 — ist zwar gesagt, daß es sich bei dem nicht mit der Überlassung eines Gutes in Verbindung stehenden Leibgedings usw. Verträge „um einen nach den allgemeinen Normen des BGB. zu beurteilenden Versorgungsvertrag“ handle, „sollte auch dem Versorgungsberechtigten mit einem Gute in der einen oder anderen Art Sicherheit zu bestellen versprochen oder Sicherheit bestellt sein“. Inwiefern kommt auch bei dieser Bemerkung, die auf eine Beschränkung der landesgesetzlichen Regelung des schuldrechtlichen Inhalts von Leibgedings usw. Verträgen lediglich auf die mit Gutsüberlassungsverträgen verbundenen Leibgedinge abzielt, wiederum zum Ausdruck, daß auch Leibgedingsverträge möglich sind, die nicht mit einem Gutsüberlassungsvertrage in Verbindung stehen, und die beigelegte ausdrückliche Verweisung auf die erstgenannte Stelle der Motive zeigt, daß sich der Gesetzgeber mit der letzten Äußerung nicht in Widerspruch zu der ersten hat sehen wollen.

Im Schrifttum wird die Möglichkeit der Begründung eines Leibgedinges außerhalb eines Grundstücksüberlassungsvertrages von einigen Schriftstellern grundsätzlich bejaht (vgl. Meyer, „Der Übergabevertrag“ [1935] S. 164, 167; Crusen-Müller, „BremBGB.“ S. 202 f.; vgl. auch Cromé, „System des Bürgerlichen Rechts“, Bd. 3 S. 634).

Das Ergebnis dieser Rückschau läßt sich dahin zusammenfassen: Der Rechtsgrund, dem das Leibgedinge (Altenteil) im Einzelfalle seine Entstehung verdankt, ist für seine Begriffsbestimmung nicht wesentlich. Maßgeblich sind allein die seinen Inhalt ausmachenden Rechte. Diese Rechte sind im wesentlichen Ansprüche auf Natural- und Dienstleistungen, die aus und auf einem Grundstück zu gewähren sind, der allgemeinen Leiblichen und persönlichen Versorgung des Berechtigten

dienen und eine — regelmäßig lebenslängliche — Verknüpfung des Berechtigten mit dem belasteten Grundstück bezwecken; sie ruhen als Reallasten und beschränkte persönliche Dienstbarkeiten auf dem Grundstück, aus dem sie zu befriedigen sind. In der Verknüpfung miteinander bilden sie das Leibgedinge. Unter einem Leibgedinge hat man danach im allgemeinen den vertragsmäßig zugesicherten oder durch letztwillige Verfügung zugewandten Zubegriff von dinglich gesicherten Forderungen und Leistungen zum Zwecke der persönlichen Versorgung des Berechtigten zu verstehen (vgl. Crusen-Müller a. a. O. „Allgemeines“ I, 2). Nicht ausgeschlossen ist, daß auch ohne Verknüpfung miteinander einzelne der in Betracht kommenden Natural- oder Dienstleistungsansprüche als Leibgedinge bestellt werden. Ob in einem Falle solcher Art ein Leibgedinge als bestellt anzunehmen ist oder ob etwa nur ein gewöhnlicher Versorgungsvertrag mit dinglicher Sicherung vorliegt, wird nach Inhalt, Entstehung und Zweckbestimmung, wie sie sich aus Grundbucheintragung und den darin in Bezug genommenen Urkunden ergeben, zu entscheiden sein (vgl. hierzu RGZ. 152, 104 = JW. 1936, 3392 9). Dabei werden die Beziehungen, in denen der Berechtigte zu der das Recht einräumenden Person oder zu dem mit dem Recht belasteten Grundstück steht oder gestanden hat (z. B. Familienzugehörigkeit, langjährige Dienstleistung, Hingabe von Vermögen zum Erwerb des Grundstücks) wesentliche Anhaltspunkte geben können.

II. Vom Boden der gegebenen Begriffsbestimmung aus erscheint das Recht der Kl. als ein Leibgedinge; denn es enthält schon nach seinem Wortlaut die typischen Merkmale des Leibgedinges, wie es, namentlich in bäuerlichen Verhältnissen, bestellt zu werden pflegt; dazu kommt, daß es im vorliegenden Falle auch auf bäuerlichem Besitz bestellt ist. Auf diese Leibgedinge findet zunächst dem Wortlaut nach Art. 6 PrAGZwVerfG. Anwendung. Es fragt sich jedoch, ob etwa für die Anwendbarkeit dieser Vorschrift dieselbe Beschränkung gilt, die das Reichsgesetz im Art. 96 BGB. für die dort vorgegebene landesgesetzliche Regelung des Inhalts von Leibgedings-, Leibzuchts-, Altenteils- oder Auszugsverträgen ausgesprochen hat. Müßte diese Frage bejaht werden, so würden die Leibgedinge (Altenteile usw.), die nicht mit der Überlassung eines Grundstücks in Verbindung stehen, dem Art. 6 PrAGZwVerfG. nicht unterfallen. Da dem Recht der Kl. dieses Erfordernis selbst bei weitherziger Beurteilung ebenfalls fehlt, würde es also im vorliegenden Falle bei der Regel des § 91 ZwVerfG. sein Bewenden haben müssen.

Im Schrifttum ist die Ansicht, daß unter Leibgedinge i. S. des Art. 6 PrAGZwVerfG. die mit einem Grundstücksüberlassungsvertrage begründeten Leibgedingsrechte zu verstehen seien, weit verbreitet. Sie beruht — wenigstens zum großen Teile — auf der Auffassung, daß ebenso wie Art. 96 BGB. und Art. 15 PrAGZwVerfG. die mit der Überlassung eines Grundstücks in Verbindung stehenden Leibgedings usw. Verträge betreffen, dies auch für Art. 6 PrAGZwVerfG. gelte (vgl. Jäkel-Gütke, „ZwVerfG.“ 7, § 9 Z. Anm. 3 S. 827; Reinhard-Müller, „ZwVerfG.“ 34, § 9 Z. Anm. 4 S. 1074, Handausg. 8, Anm. 4 Abs. 2; Staudinger Art. 96 BGB. Anm. III 2 a S. 218; Crusen-Müller, „BremBGB.“ Vorbem. I zu Art. 15, S. 202; Gütke-Striebel, „BremBGB.“ Anm. 20 zu § 49; Steiner, „Zwangsversteigerungsgesetz“ 5, § 9 Z. Anm. 1 a). Einer solchen Annahme steht aber einmal der verschiedene Wortlaut der Gesetzesbestimmungen entgegen, der im Art. 6 PrAGZwVerfG. eine Einschränkung auf „mit der Überlassung eines Grundstücks in Verbindung stehende“ Leibgedingsverträge nicht enthält; ihr fehlt auch die innere Berechtigung. Der Art. 6 PrAGZwVerfG. beruht nicht auf dem Art. 96 BGB., sondern auf dem § 9 PrAGZwVerfG. In dieser Vorschrift ist aber, ebenso wie in Art. 6 PrAGZwVerfG., eine Beschränkung nicht ausgesprochen. Es könnte eingemendet werden, daß die Gleichzeitigkeit der beiden Einführungs Gesetze eine Verschiedenheit der Auslegung nicht zulasse. Die beiden Gesetzesstellen bedingen aber einander nicht, verfolgen vielmehr ganz verschiedene Zwecke. Art. 96 BGB. betrifft nur die schuldrechtliche Seite der Leibgedings- (Altenteils-) Verträge, der § 9 PrAGZwVerfG. nur ihre dingliche. Von dem im Art. 96 BGB. enthaltenen Vorbehalt hat die preussische Landesgesetzgebung im Art. 15 BGB., vom Vorbehalt des § 9 PrAGZwVerfG. im Art. 6 PrAGZwVerfG. Gebrauch gemacht. Der Art. 96 BGB. enthält keinen allgemeinen Grundsatz, der über den Rahmen der Regelung hinausginge, die er be-

zwecke. Ein solcher weitergreifender Grundsatz ist daher auch nicht in den § 9 EZwVerfStG. hineinzu legen und noch weniger der Auslegung des Art. 6 PrWZwVerfStG. zugrunde zu legen. Die Erwägungen, die bei der Gesetzesverdingung des Art. 96 EZwVerfStG. eine Rolle gespielt, waren grundverschieden von denjenigen, die zur Schaffung des § 9 EZwVerfStG. geführt haben. Der Art. 96 sollte — zwecks Vermeidung von Streitigkeiten — den Landesgesetzen die Erlassung dispositiver oder interpretativer Rechtsnormen zur Regelung der aus den Leibgedings- und ihnen verwandten Verträgen entspringenden obligatorischen Parteirechte und -pflichten vorbehalten, „weil das, was in der einen oder anderen Beziehung vorzuschreiben als notwendig oder angemessen erscheine, von Sitten, Gebräuchen und mancherlei Verhältnissen abhängt, die in den einzelnen Gebieten des Deutschen Reichs völlig verschieden seien“ (Mot. z. Entw. des BGB. Bd. 2 S. 636). Zur Erreichung dieses Zieles mochte es genügen, den Vorbehalt nur für die erfahrungsgemäß am häufigsten vorkommenden, nämlich die mit einer Grundstücksüberlassung in Verbindung stehenden Altenteils- und Leibgedingsverträge auszusprechen, während für die übrigen die allgemeinen Normen des BGB. für ausreichend angesehen werden konnten. Dagegen ging der Zweck des § 9 EZwVerfStG. dahin, im Anschluß an § 60 PrZwVerfStG. v. 13. Juli 1883 eine Ausnahme von der Vorschrift des § 52 Abs. 1 ZwVerfStG. zugunsten der an dem versteigerten Grundstück dinglich berechtigten Altenteiler zu machen, um diese Personen vor dem Ausfall des Altenteils zu schützen (KommVer. bei Sahn-Mugdan, „Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen“ Bd. 5 S. 119/120). Hier war eine Beschränkung analog der des Art. 96 EZwVerfStG. nicht am Platze. Der Gesetzgeber hat sie auch vermieden, wohl deshalb, weil das Schutzbedürfnis des berechtigten Altenteilers in aller Regel dasselbe ist, mag es sich um ein mit einer Grundstücksüberlassung in Verbindung stehendes oder um ein einen solchen Zusammenhang nicht aufweisendes Altenteils- (Leibgedings-) Recht handeln. Für eine Unterscheidung fehlt hier jeder innere Grund. Es ist nicht einzusehen, weshalb das von einem Grundstückseigentümer noch zu seinen Lebzeiten einem nahestehenden Verwandten oder einer sonstigen Person, die mit der Familie eng verbunden ist, gewährte und auf dem Grundstück eingetragene Leibgedinge weniger schutzbedürftig sein sollte als ein solches, das in Verbindung mit einer Veräußerung des Grundstücks oder auf Grund letztwilliger Verfügung begründet worden ist.

Die Rpr. der unteren Gerichte hat, soweit ersichtlich, bislang den oben angedeuteten Standpunkt des Schrifttums geteilt. Auch im vorliegenden Falle hat das LG. die Rechtslage von ihm aus beurteilt und daher die Klage abgewiesen. Das RG. dagegen hat in einer in MotZ. 1933, 585 abgedruckten Entscheidung, Bedenken geltend gemacht. In der reichsgerichtlichen Rpr. ist eine abschließende Stellungnahme bisher nicht erfolgt. Das Ur. v. 23. Jan. 1935, V 144/34 (SeuffArch. 89 Nr. 90) enthält sich einer eigenen Stellungnahme zu der Frage, ob Art. 6 EZwVerfStG. ein mit einer Grundstücksveräußerung in Verbindung und jedenfalls in Zusammenhang stehendes Leibgedinge voraussetzt. Das Urteil v. 21. Aug. 1936, V 76/36 (RGZ. 152, 104 = JW. 1936, 3392⁹) behandelt die Zulässigkeit der Einräumung eines Wohnrechts auf einem städtischen Grundstück, ohne indessen auf die hier zu entscheidende Frage einzugehen. Auch das Ur. v. 3. April 1935, V 446/34 (SeuffArch. 89 Nr. 146, JW. 1935, 3040¹¹) nimmt keine entscheidende Stellung, betont dagegen ausdrücklich, daß ein Zusammenhang zwischen dem § 9 EZwVerfStG. und dem Art. 96 EZwVerfStG. nicht besteht. Es ist in der Tat kein Grund gegeben, von der Fassung des Art. 96 EZwVerfStG. ausgehend, den § 9 EZwVerfStG. und den Art. 6 PrWZwVerfStG. eng auszulegen und in sie eine Beschränkung einzuführen, die sich aus ihnen selbst nicht ergibt.

Eine andere Auffassung kann zu sehr unbefriedigenden Ergebnissen führen. Der vorliegende Fall bietet dafür das beste Beispiel. Die Kl. hatte in unmittelbarer Verbindung mit der Übertragung des elterlichen Hofes an den Bruder den Anspruch auf Bestellung eines echten Leibgedings erworben und nach Jahren auch die Eintragung einer Vormerkung im Grundbuch zur Sicherung dieses Anspruchs durchgesetzt. Sie war aber dann in der ersten Zwangsversteigerung des Hofes mit ihrem Recht ausgefallen. Ihre Schwägerin (Ehefrau des ersten Übernehmers) war schon vor der ersten Zwangsversteigerung Erbin des Verpflichteten und damit Schuldnerin der Kl. in Ansehung der ausstehen-

den Bestellung des Leibgedings geworden. Sie hat dann, nachdem sie den Hof durch Zuschlagsbeschluss originär erworben hatte, „aus moralischem Zwang“ zugunsten der Kl. die Realklast wörtlich mit dem schon bei der ersten Gütsabtretung vorgesehenen Inhalt auf das Grundstück eintragen lassen. In einem solchen Falle würde es dem Sinn und Zweck des Art. 6 PrWZwVerfStG. zuwiderlaufen, wenn das auf einem häuerlichen Hofe beruhende, für eine auf diesem Hofe aufgewachsene Familienangehörige eingetragene Leibgedinge nur deshalb ausfallen sollte, weil die Bestellung nicht in Verbindung mit einem Grundstücksüberlassungsvertrage erfolgt ist. Der Schutz des § 9 EZwVerfStG., Art. 6 PrWZwVerfStG. gebührt grundsätzlich jedem echten Leibgedinge. Zur Vermeidung von Härten bietet Abs. 2 des § 9, auf den Abs. 2 des Art. 6 PrWZwVerfStG. ausdrücklich verweist, durch die Möglichkeit eines doppelten Ausgebots eine ausreichende Handhabe.

Es ist in der Rpr. anerkannt, daß auch noch nach dem 1. Jan. 1900 dingliche Grundstücksrechte begründet werden können, die unter den dem älteren Recht entstammenden Begriff des Leibgedinges fallen (RGZ. 152, 104 = JW. 1936, 3392⁹). Es schließt also auch die Tatsache, daß das Recht der Kl. erst i. J. 1935/36 entstanden ist, seine Unterstellung unter den § 9 EZwVerfStG., Art. 6 PrWZwVerfStG. nicht aus.

Zu 2: Nach der Ansicht des OLG. soll die Unterstellung des Rechts der Kl. unter den Schutz des § 9 EZwVerfStG., Art. 6 PrWZwVerfStG. schon dann scheitern, daß das Recht im Grundbuch nicht „als Leibgedinge, Leibzucht, Altenteil oder Auszug“ eingetragen ist. Die Eintragung in Abs. II des Grundbuchs lautet: „Realklast auf lebenslängliche Gewährung von freier Wohnung, Vorfütterung, Feuerung, Wäsche, freie Hege und Pflege in kranken Tagen für usw.“ Das Wort „Leibgedinge“, „Altenteil“, „Leibzucht“ oder „Auszug“ kommt also darin in der Tat nicht vor. In der Rpr. ist aber anerkannt, daß eine Eintragung im Grundbuch auch dann dem § 9 EZwVerfStG., Art. 6 PrWZwVerfStG. genügen kann, wenn sie das eingetragene Recht nicht ausdrücklich als „Altenteil“, „Leibgedinge usw.“ bezeichnet. Es genügt, daß der Charakter des Rechts als eines Leibgedinges usw. sich aus der Grundbucheintragung oder aus der in ihr in Bezug genommenen Eintragungsbewilligung mit genügender Deutlichkeit ergibt (OLG. München: SeuffBl. f. Rechtsanwendung 73, 589; RG.: JW. 1934, 3004⁶; RG.: JW. 1935, 3040¹¹; RGZ. 152, 104). Diese Voraussetzung ist hier erfüllt. Die Eintragung nennt die Art der Nutzungen und Leistungen, die den Gegenstand des dinglich gesicherten Anspruchs bilden. Aus der Aufzählung ergibt sich, daß es sich um Realklasten und Grunddienstbarkeiten handelt, die in ihrer Verknüpfung miteinander der lebenslänglichen leiblichen Versorgung der Gläubigerin aus und auf dem belasteten Grundstück zu dienen bestimmt sind. Der Charakter des Rechts als eines Leibgedinges im Sinne der oben entwickelten Begriffsbestimmung ist damit grundbuchmäßig hinreichend klargestellt. Das nötigt zu der Feststellung, daß die Eintragung auch nach der formellen Seite hin allen Anforderungen genügt, die das Gesetz in § 9 EZwVerfStG., Art. 6 PrWZwVerfStG. stellt.

Aus diesen Betrachtungen ergibt sich die Entscheidung. Das Recht der Kl. ist durch den Zuschlag im Zwangsversteigerungsvertrage nicht erloschen, vielmehr vollinhaltlich bestehen geblieben. Der Befl. ist kraft der Bestimmungen im § 9 EZwVerfStG., Art. 6 PrWZwVerfStG. gehalten, es gegen sich gelten zu lassen, obgleich es bei der Feststellung des geringsten Gebots nicht berücksichtigt worden ist.

(RG., V. ZivSen., u. v. 30. Okt. 1939, V 83/39.)
(= RGZ. 162, 52.)

[R.]

Zivilprozessrecht

23. OLG. — Art. 1 der W. v. 1. Sept. 1939. Aussetzung des Rechtsstreits. Die Beurlaubung der wehrmännlichen Angehörigen Partei ist ohne Einfluß auf die Dauer der Aussetzung.

In dem Rechtsstreite der Parteien beramte das OLG. am 25. Aug. 1939 Termin auf den 13. Sept. 1939 an. Nachdem es erfahren hatte, daß der Befl. im Felde stand, hob es am 9. Sept. 1939 diesen Termin auf, da das Verfahren nach Art. 1 der W. v. 1. Sept. 1939 unterbrochen sei. Am 12. Sept. 1939 zeigte Kl. dem OLG. an, daß ihn der Befl. mit seiner Vertretung beauftragt habe; zugleich bat er, das Verfahren nach § 247 ZPO. auszusetzen. Durch Befchl. v. 20. Sept. 1939

stellte das OLG. fest, daß das Verfahren nicht mehr unterbrochen sei, da der Befl. einen Prozeßbevollmächtigten angenommen habe. Es setzte aber das Verfahren auf Antrag des Prozeßbevollmächtigten gemäß Art. 1 Abs. 3 der V.D. v. 1. Sept. 1939 aus. Am 16. Okt. 1939 bat die Kl. um Fortsetzung des Verfahrens. Der Befl. sei am 11. Okt. 1939 in anderer Sache vor dem AG. L. aufgetreten. Er habe dabei angegeben, bis zum 18. Okt. 1939 beurlaubt zu sein. Es bedeute eine grobe Unbilligkeit für die Kl., daß der Befl. sich hinter die V.D. v. 1. Sept. 1939 verschänze, obwohl er bei seiner Anwesenheit in L. Gelegenheit gehabt hätte, seiner dortigen Prozeßbevollmächtigten zu instruieren. Für den Fall, daß das OLG. an dem Aussetzungsbefehl v. 20. Sept. 1939 festhalte, lege die Kl. gegen diesen Beschluß Beschwerde ein. Das OLG. hob durch Beschl. v. 30. Okt. 1939 den Aussetzungsbefehl v. 20. Sept. 1939 mit der Begründung auf: die Fortdauer der Aussetzung erweise unbillig, da der Befl. während seines Urlaubs Zeit zur Instruktion seines Anwaltes hätte finden müssen. Nunmehr erhob der Befl. innerhalb der Rechtsfrist des § 577 ZPO. Beschwerde gegen den Beschl. v. 30. Okt. 1939. Er bat, es bei der Aussetzung des Verfahrens zu belassen. Während seines kurzen Urlaubs sei viel auf ihn eingestürzt. Er habe sich deshalb um den vorliegenden Rechtsstreit nicht kümmern können. Das OLG. hob auf diese sofortige Beschwerde den Beschluß des OLG. v. 30. Okt. 1939 auf.

Da der Befl. am 7. Sept. 1939 Wehrmachtsangehöriger war, ist an diesem Tage mit dem Inkrafttreten der V.D. v. 1. Sept. 1939 das Verfahren unterbrochen worden. Nur wenn der Befl. vor dem 7. Sept. 1939 durch einen Prozeßbevollmächtigten vertreten gewesen wäre, würde nach Art. 1 Abs. 3 die Unterbrechung nicht eingetreten sein. Dieser Fall liegt jedoch ausweislich des Akteninhalts nicht vor. Es spielt auch keine Rolle, ob der Befl. dem AG. D. etwa schon vor dem 7. Sept. 1939 Vertretungsvollmacht erteilt hatte. Maßgebend ist, daß AG. D. vor dem 7. Sept. 1939 in das Verfahren nicht eingeschaltet war. Auch in dem gleichliegenden Falle des § 246 ZPO. hängt die Unterbrechung nicht davon ab, ob die ausfallende Partei einem Vertreter Vollmacht erteilt hatte, sondern davon, ob die Vertretung bis zu dem die Unterbrechung begründenden Ereignisse „stattgefunden“ hatte.

Nach Art. 1 Abs. 4 dauert die Unterbrechung so lange, bis der Befl. das Verfahren aufnimmt. Letzteres ist bisher nicht geschehen, insbes. nicht durch den Schriftsatz des AG. D. v. 12. Sept. 1939. Denn aus diesem ergibt sich, daß der Befl. nicht den Willen hatte, den Rechtsstreit weiter zu betreiben (§ 250 ZPO.; RGZ. 51, 97). Der Rechtsstreit blieb also kraft Gesetzes über den 12. Sept. 1939 hinaus unterbrochen. Deshalb war der Aussetzungsbefehl des OLG. v. 20. Sept. 1939 gegenstandslos. Der Umstand, daß der Befl. im Oktober 1939 einige Zeit aus dem Heeresdienste beurlaubt war, hat die Rechtslage nicht geändert. Er würde weder die Fortsetzung eines ausgesetzten Verfahrens noch die Fortsetzung eines unterbrochenen Verfahrens rechtfertigen. Denn in § 1 Abs. 4 der V.D. v. 1. Sept. 1939 wird die Dauer der Unterbrechung und der Aussetzung abschließend geregelt. Der Schutz des Befl. wird also bis zum Ablauf eines Monats nach Beendigung seiner Wehrmachtzugehörigkeit andauern. Durch die Beurlaubung ging er nicht verloren. Einen Urlaub zur Förderung anhängiger Prozesse auszunutzen, mutet die V.D. v. 1. Sept. 1939 dem Kriegsteilnehmer nicht zu.

Hiernach ist das Verfahren, dessen Aussetzung das OLG. am 30. Okt. 1939 aufgehoben hat, in Wahrheit unterbrochen geblieben. Der Beschl. v. 30. Okt. 1939 geht also seinem sachlichen Kerne nach dahin, daß die Fortwirkung der eingetretenen Unterbrechung verneint wird. Die dagegen vom Befl. eingelegte sofortige Beschwerde ist begründet. Ihre Zulässigkeit ergibt sich aus § 252 ZPO.

(OLG. Dresden, Beschl. v. 8. Dez. 1939, 7 W 232/39.)

*

24. OLG. — §§ 1, 2, 3 V.D. v. 7. Okt. 1939. Sofortige Beschwerde gegen die Entscheidung über den Antrag auf Bewilligung einer Zahlungsfrist. Abänderbarkeit der Kostenentscheidung des ersten Rechtszugs.

In der Klageschrift v. 26. Sept. 1939 forderte die Kl. von der Befl. 1426,55 RM samt Zinsen für Warenlieferungen aus der Zeit vom 24. März bis zum 16. Juni 1939. In ihrer Eingabe v. 12. Okt. 1939 bat die Befl. um eine Zahlungsfrist von zwei Monaten. In dem Versäumnisurteil v. 18. Okt.

1939 gewährte das AG., einem im Termin v. 18. Okt. 1939 gestellten Antrage der Kl. entscheidend, für die eine Hälfte der Klageforderung bis zum 18. Nov. 1939, für die andere Hälfte bis zum 18. Dez. 1939 Zahlungsfrist. Die Kosten des Rechtsstreits legte es der Befl. auf. In der am 30. Nov. 1939 erhobenen sofortigen Beschwerde bat die Befl., ihr für die gesamte Klageforderung zwei Monate Zahlungsfrist zu gewähren. Zugleich teilte sie mit, daß sie der Kl. 7 Akzente über insgesamt 1550 RM, verfallend in Wochenabständen vom 13. Nov. bis zum 24. Dez. 1939, eingeschendet habe. Die Kl. erklärte, daß sie die Akzente unter Vorbehalt ihrer Rechte aus dem Versäumnisurteil hereingenommen habe. Die Befl. antwortete am 21. Nov. 1939: Nachdem die Kl. die von ihr vorgeschlagenen Zahlungsstermine akzeptiert habe, nehme sie die Beschwerde zurück; sie beantrage aber unter Berufung auf § 3 der V.D. v. 7. Okt. 1939 die Kostenentscheidung des Versäumnisurteils; denn sie habe bereits am 21. Sept. 1939 den Prozeßbevollmächtigten der Kl. gebeten, ihr die Abtragung der Klageforderung in der gleichen Art zu gestatten, wie sie sich aus den Fälligkeitsstagen der Akzente ergebe. Letzteres bestritt die Kl. nicht.

Nach § 1 der V.D. v. 7. Okt. 1939 (RGBl. I, 2004) hat das Prozeßgericht die Entscheidung über den Antrag auf Bewilligung der Zahlungsfrist mit der Entscheidung in der Sache selbst zu verbinden. Wird das Urteil in der Sache selbst durch Rechtsmittel angefochten, so hat das Rechtsmittelgericht erneut über die Bewilligung oder Ablehnung der Zahlungsfrist Entscheidung zu fassen (§ 2 Abs. 3).

Nach § 2 Abs. 1 kann aber die Entscheidung über den Antrag auf Bewilligung einer Zahlungsfrist auch selbständig mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden. Dann hat sich das OLG. auf die Nachprüfung der hinsichtlich der Zahlungsfrist getroffenen Entscheidung zu beschränken. Dadurch ist ihm aber eine Abänderung der vom Gerichte des ersten Rechtszuges zum Kostenpunkte gefällten Entscheidung unter der Voraussetzung des § 3 nicht verwehrt.

Die vorliegende sofortige Beschwerde richtete sich — abgesehen von der Kostenfrage, die die Befl. erst nachträglich in den Vordergrund gerückt hat — dagegen, daß das AG. es abgelehnt hat, für die eine Hälfte der Klageforderung mehr als einen Monat Zahlungsfrist zu gewähren. Sie war begründet. Die Klageforderung ist dadurch entstanden, daß die Kl. der Befl. Herrenhemden zum Weiterverkauf geliefert hat. Der Verkauf von Herrenhemden war im September 1939 der Bezugscheinpflicht unterworfen worden. Der Befl. kann deshalb geglaubt werden, daß der Absatz der Hemden (geliefert wurde gegen zwei Monate Ziel, letztmalig am 16. Juni 1939) durch kriegsbedingte Umstände ins Stocken geraten war und daß sie frühestens durch zur Zeit des Weihnachtsgeschäfts erwartete Geldeingänge in der Lage war, die Kl. zu befriedigen. Die Kl. hätte deshalb gut daran getan, wenn sie die Befl. mit der Klagerhebung verschont und ihr die von ihr am 21. Sept. 1939 erbetene Stundung bis Mitte Dezember 1939 gewährt hätte.

Wenn schon die Befl. in ihrem Schreiben v. 21. Nov. 1939 ausspricht, daß sie die Beschwerde „zurücknehme“, so ergibt sich doch aus dem Zusammenhang, daß dies nicht vorbehaltlos geschehen sollte. Denn einerseits geschah es erst, nachdem die Kl. durch Hereinnahme der Akzente dem Beschwerdebeghären zum überwiegenden Teile abgeholfen hatte, und andererseits brachte die Befl. zum Ausdruck, daß sie auf die Abänderung der Kostenentscheidung, die sie im Falle des Durchdringens der Beschwerde zu erhoffen hatte, nicht verzichten wolle. Es handelt sich also nicht um die Rücknahme der Beschwerde, sondern um die Anzeige, daß die Beschwerde in der Hauptsache erledigt sei.

Trotz der Erledigung der Hauptsache bleibt die Nachprüfung der Entscheidung über den Kostenpunkt zulässig. Es genügt, daß das Rechtsmittel sich zunächst gegen eine Entscheidung richtete, die nicht den Kostenpunkt betraf (§ 9 Abs. 1 ZPO.). Hiernach ist zu prüfen, ob das AG. bei der Kostenentscheidung des Versäumnisurteils die nach § 3 der V.D. v. 7. Okt. 1939 maßgebenden Umstände, soweit sie mit der Frage der Gewährung oder Nichtgewährung einer Zahlungsfrist zusammenhängen, ausreichend gewürdigt hat. Das ist nicht der Fall. Der Klagenanspruch war von vornherein nach Grund und Höhe unstreitig. Streitig war nur, in welchem Umfange die Befl. eine Zahlungsfrist in Anspruch nehmen konnte. Der Wunsch der Befl., zwei Monate Zahlungsfrist zu erhalten, war berechtigt. Hätte die Kl. dem be-

gründeten Stundungsbegehren der Bekl. schon am 21. Sept. 1939 Rechnung getragen, so wäre der Rechtsstreit vermieden worden. Bei dieser Sachlage entspricht es der Billigkeit, daß die Kl. die Hälfte ihrer außergerichtlichen Kosten selbst trägt.
(OLG. Dresden, Beschl. v. 2. Jan. 1940, 7 W 236/39.)

*

25. RG. — §§ 61, 89, 150, 514, 546, 561, 566 ZPO.

1. Auch im Streitverfahren ist ein wirksames Handeln ohne Vertretungsmacht möglich, das durch spätere Genehmigung des Vertretenen voll wirksam wird.

2. Zur Erreichung der Revisionssumme genügt es, wenn sie sich durch Zusammenrechnung der Klagerforderungen mehrerer Streitgenossen ergibt. Erforderlich ist nur, daß sie noch bei Schluß der mündlichen Verhandlung vorhanden ist.

3. Die Bestimmungen (§ 61), daß Handlungen des einen Streitgenossen grundsätzlich für die andern keine Wirkung haben, gilt nicht, soweit die Handlung eines Streitgenossen in einem Rechtsmittelverzicht besteht mit der Folge des Abinkens des Streitwertes unter die Revisionssumme.

4. Nur ein Revisionsverzicht selbst und nicht schon die vertragliche Verpflichtung zu einem solchen ist vom RevG. zu beachten.

5. Der Verzicht auf ein Rechtsmittel gegen das Urteil des VG. ist im Wege formloser Erklärung von Partei zu Partei möglich. Dabei gehört nicht zum Wesen dieses Verzichts, daß das Rechtsmittel noch nicht eingelegt war. Er ist nicht schon in einer bloßen Klagerücknahme enthalten.

Die Kl. machen als Streitgenossen gleichartige Ansprüche gegen die Bekl. geltend.

Als die Bekl. schon im zweiten Rechtszug ein sie der Sache wie der Begründung nach befriedigendes Urteil erwirkt hatte, verhandelte sie mit den Kl. zu B sowie mit den hinter diesen stehenden Personen darüber, ob Rev. eingelegt werden solle. Bei diesen Verhandlungen legte die Bekl. ein Rechtsgutachten vor, das eine Rev. als aussichtslos bezeichnete. Der die Kl. zu B kraft allgemeiner Vollmacht vertretende B. erhielt am 28. Febr. 1939 von B. und K. (zwei ursprünglich Sachberechtigten, die ihre Ansprüche fiduziarisch an die Kl. zu B abgetreten hatten) gleichlautende, von der Bekl. aufgesetzte Mitteilungen des Inhalts, daß die Durchführung der Rev. keine Aussicht auf Erfolg habe. Sie zögen deshalb ihre fiduziarische Abtretung zurück und hätten, von der Revisionsseinlegung abzusehen. Die Bekl. erhielt entsprechende Mitteilung. Das Schreiben K.s erhielt die Bekl. am 28. Febr., dasjenige B.s am 2. März 1939.

Am 28. Febr. 1939 lief um 16 Uhr 55 Minuten bei der Bekl. folgendes Schreiben des B. ein: „Die mir von Ihnen in Aussicht gestellten Erklärungen der Herren K. und B. sind mir heute zugegangen. Infolge dieser wie Ihres Schreibens v. 24. d. M. hat sich die Einlegung der Rev. erledigt.“

Am selben Tage (28. Febr. 1939) ging vor Schluß der Geschäftsstunden (16 Uhr) bei dem RG. der Schriftsatz ein, mit dem Kl. F. für die Kl. zu A und B Rev. einlegte. Am 15. März widerrief K. gegenüber der Bekl. seine oben wiedergegebene Erklärung mit der Begründung, bei ihrer Abgabe sei er krankheitshalber über das Bll. nicht genügend unterrichtet gewesen; auch habe ja laut Vereinbarung vom 10. Febr. 1937 der Rechtsstreit bis zum RG. durchgeföhrt werden sollen.

Die Bekl. behauptet, den Auftrag zur Revisionsseinlegung auch für die Kl. zu B hätten die Kl. zu A erteilt, ohne dazu von ihren Mittl. Auftrag und Vollmacht gehabt zu haben. Die Kl. zu B hätten zwar im Umfang der K.schen Forderung Mitte März die Revisionsseinlegung genehmigt, seien dazu aber wegen des inzwischen erklärten Verzichts auf das Recht der Rev. nicht mehr befugt gewesen. Ihrer Rev. stehe der Verzicht und derjenige der Kl. zu A der Mangel der Revisionssumme entgegen.

Demgegenüber behaupten die Kl., für die Kl. zu B sei von deren Prozeßbevollmächtigten erster Instanz den Kl. zu A am 20. Febr. erklärt worden, daß die Kl. zu B die Rev. durchführen wollten und mit der Beauftragung des Kl. F. einverstanden seien. Mithin sei am 28. Febr. Rev. für die Kl. zu B wirksam eingelegt worden. Am 6. März hätten die Kl. zu B dem genannten Anwalt freilich mitteilen lassen, daß sie von der Rev. absehen wollten, Mitte März dann jedoch auf Grund des von K. erklärten Wider-

rufs sich zur Durchführung in entsprechendem Umfang endgültig entschlossen.

Die Kl. führen aus, ein Verzicht auf Rev. sei nicht, mindestens nicht unzweideutig, erklärt worden.

Der Einrede des Verzichts setzen die Kl. ferner die Gegeneinrede der Arglist entgegen, die sie mit dem Verhalten der Bekl. näher begründen.

I. Die für die Kl. zu B eingelegte Rev. ist nicht deshalb unwirksam, weil es den für sie handelnden Kl. zu A nach Behauptung der Bekl. an Vollmacht fehlte. Ein Handeln ohne Vertretungsmacht bei der Prozeßführung ist rechtlich möglich und bei späterer Genehmigung durch den Vertretenen für diesen voll wirksam (§ 89 ZPO.). Die Genehmigung hat rückwirkende Kraft (RGZ. 86, 245; 146, 308 [313] = ZB. 1935, 1341^a m. Anm.; vgl. auch RGZ. 64, 211 [217]). Wie die Bekl. aber selber vorträgt, ist die Prozeßführung der Kl. zu A von den Kl. zu B genehmigt worden.

II. Der Zulässigkeit der Rev. steht auch nicht von vorn herein entgegen, daß nach dem Revisionsantrag die Forderungen der Kl. zu A und B je für sich die Revisionssumme nicht erreichen. Durch die Verbindung beider Klagen ist ein revisionsfähiger Beschwerdegegenstand geschaffen worden; nach § 5 i. Verb. m. § 546 Abs. 2 ZPO. sind Forderungen von Streitgenossen zusammenzurechnen (RGZ. 116, 306 [309]). Doch genügt es nicht, daß die Beschwerdesumme bei Einlegung der Rev. erreicht wird; sie muß auch noch bei Schluß der mündlichen Verhandlung über das Rechtsmittel vorhanden sein. Ist in der Zwischenzeit der Umfang des Beschwerdegegenstandes zufolge von Handlungen der Parteien oder zufolge zufälliger, von ihrem Willen unabhängiger Ereignisse unter die Revisionssumme gesunken, so ist damit die zunächst als zulässig erschienene Rev. unzulässig geworden und muß verworfen werden (RGZ. 107, 53; 113, 246 [249] = ZB. 1926, 2084²; RGZ. 1936, 2712¹¹). Auf den Streitfall angewendet: Haben die Kl. zu B auf das Recht der Rev. verzichtet, und ist deshalb das von ihnen eingelegte Rechtsmittel auf entsprechend begründete Einrede der Bekl. hin als unzulässig zu verwerfen, so ist die Rev. der Kl. zu A, weil die mit ihr verfolgte Forderung unter der Revisionssumme bleibt, der gleichen Prozeßentsch. verfallen.

Zwischen den Kl. zu A und B besteht keine Rechtsgemeinschaft, welche die letzteren hindern könnte, derart zum Nachteil der ersteren auf die Gewährung von Rechtschutz zu verzichten. Die durch Verbindung gem. §§ 60, 147 ZPO. begründete — nicht notwendige — Streitgenossenschaft beläßt jedem Streitgenossen die grundsätzlich unbeschränkte Befugnis, über den Streitgegenstand, soweit er ihn allein betrifft, selbständig zu verfügen (§ 61 ZPO.). In den Grenzen der eigenen (ursprünglichen oder durch Abtretung erworbenen) Forderungen stehen die Kl. zu B auch nach der Verbindung im Grundsatze der Bekl. so gegenüber, als ob sie allein mit ihr im Rechtsstreit lägen. Geben sie ihren (vermeintlichen) Anspruch oder den Versuch seiner Durchsetzung im Prozesse auf, so nehmen sie damit den Kl. zu A nichts von ihren etwaigen Rechten auf eine Leistung der Bekl. wie auf Gewährung staatlichen Rechtsschutzes in dem vom Gesetz dafür gegebenen Rahmen. Das ist der Sinn der Vorschrift im § 61 ZPO., wonach die Handlungen des einen Streitgenossen dem anderen weder zum Vorteil noch zum Nachteil gereichen. Ein Nachteil, der sich — wie das Absinken des Streitwertes unter die Revisionssumme — erst aus der, wenn auch von dem einen Streitgenossen durch Rechtsmittelverzicht herbeigeführten Beendigung der Streitgenossenschaft durch Erledigung des ihn allein betreffenden Teils des Rechtsstreits ergibt, fällt nicht unter die bezeichnete Vorschrift. Die Prozeßverbindung kann nach § 150 ZPO. jederzeit wieder gelöst werden, gibt also kein Recht auf Erhaltung eines in Gestalt einer Revisionsmöglichkeit aus ihr einmal erwachsenen verfahrensrechtlichen Vorteils.

III. Der von der Bekl. behauptete Revisionsverzicht der Kl. zu B ist erst nach Erlassung des Bll. erklärt worden. Gleichwohl ist er vom RevG. zu beachten. Die Vorschrift im § 561 Abs. 1 ZPO., wonach außer dem aus dem Tatbestand des Bll. oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlichen Parteivorbringen nur die zur Begründung von angeblichen Mängeln des Berufungsverfahrens behaupteten Tatsachen vom RevG. berücksichtigt werden können, bezieht sich nach allgemeiner Anschauung nicht auf prozeßuale Vorgänge, die sich

nach Erlassung des *BU.* ereignen. Dahin gehört ein Verzicht auf das Recht der *Rev.* Denn damit ist dem entgegen dem Verzicht eingelegten Rechtsmittel die Grundlage, das Recht auf eine Nachprüfung des *BU.*, dergestalt entzogen, daß das Rechtsmittel verfahrensrechtlich unzulässig ist. Ein derart wirkender prozessualer Vorgang ist ein Rechtsmittelverzicht jedoch nur, wenn er sich als eine unmittelbar zur Einwirkung auf den Rechtsstreit bestimmte Erklärung, als Verfügung über ein prozessuales Recht, darstellt. Den Gegenstand hierzu bildet die Einlegung einer Verpflichtung zum Verzicht auf die Einlegung eines Rechtsmittels, wie sie namentlich durch einen außergerichtlichen Vergleich der Parteien bisweilen übernommen wird. Ein außergerichtlicher Vergleich beendet den Rechtsstreit nicht von selbst, sondern gewährt nur eine dem sachlichen Recht angehörende Einrede gegen die Fortsetzung des Rechtsstreits durch den nicht vergleichstreuen gebliebenen Vertragszettel (*RGZ.* 142, 1 = *JW.* 1934, 92⁵ m. Anm.). Deshalb ist dahin entschieden worden, daß ein nach Erlassung des *BU.* vertraglich vereinbarter, aber noch nicht gem. §§ 514, 566 *ZPO.* erklärter Verzicht auf das Recht der *Rev.* vom *RevG.* nicht zu beachten sei (*RG.*: Höchstr. *MRpr.* 1934 Nr. 969). Die gleiche Auffassung liegt anderen *Entsch.* des *RG.* zugrunde, welche die Vereinbarung der *Klagerücknahme* betreffen (*RGZ.* 44, 354; *Gruch.* 60, 509; *JW.* 1912, 802²¹; *WarnMRpr.* 1923/4 Nr. 26; *JW.* 1936, 3543¹¹). Die *MRpr.* ist auf diesem Gebiet nicht immer einheitlich gewesen, darf aber seit der letztgenannten *Entsch.* als gesiegt gelten. Die im Schrifttum (vgl. *Erstthropel.* *JW.* 1912, 991; *Jonas.* *JW.* 1936, 3543 zu Nr. 11) geäußerten Bedenken beruhen, soweit sie allgemeiner Natur sind, auf dem als befremdlich empfundenen Ergebnis, daß das *RevG.*, indem es die neue Parteivereinbarung über die mit einem Revisionsverzicht verbundene Erledigung des Rechtsstreits unberücksichtigt läßt, auf Grund eines Sachverhalts entscheidet, der so nicht mehr besteht. Das geschieht aber, wie schon in *RGZ.* 128, 66 (68) = *JW.* 1930, 1493 ausgesprochen wurde, in allen Fällen, in denen zufolge der Vorschrift im § 561 Abs. 1 *ZPO.* erhebliche Tatsachen nicht beachtet werden dürfen, und ist eine von Gesetzgeber bewußt in Kauf genommene Folge der Beschränkung der *Rev.* auf die rechtliche Würdigung des Sachverhalts, der dem *RG.* unterbreitet gewesen ist. Es kommt mithin darauf an, ob ein Revisionsverzicht erklärt oder nur versprochen worden ist. Letzterenfalls würde es an einem in der *RevInst.* allein noch beachtlichen prozessualen Vorgang fehlen.

IV. Der insoweit übereinstimmende Sachvortrag der Parteien ergibt, daß die *KL.* zu *B.* gegenüber der *Bekl.* auf das Recht der *Rev.* verzichtet haben. Ein Verzicht ist von ihrem hierzu befugten Bevollmächtigten *B.* auf eine dem Gesetz (§§ 514, 566 *ZPO.*) genügende Art und zu rechter Zeit erklärt worden.

1. Als im zweiten Rechtszug unterlegene Partei, für die ein Revisionsverzicht in Betracht kam, standen der *Bekl.* neben den *KL.* zu *A.* nur die *KL.* zu *B.*, nicht auch deren Rechtsvorgänger, gegenüber. Durch die treuhänderische Abtretung waren die *KL.* zu *B.* nach außen hin zu vollem Recht Gläubiger der (angeblichen) Forderungen *B.s* und *K.s* geworden, und durch die diese Forderungen umfassende *Klagerhebung* hatten sie der *Bekl.* gegenüber im Prozeß die Parteistellung erlangt. Die von *B.* und *K.* den *KL.* zu *B.* erklärte „Zurückziehung der fiduziarischen Abtretung“ änderte an der so geschaffenen Rechtslage nichts. Aus sich heraus bewirkte sie weder einen Rückfall des Gläubigerrechts an die bisherigen Gläubiger noch einen Wechsel in der Parteistellung. Sie begründete nur eine Verpflichtung der *KL.* zu *B.* zur Rückübertragung, und selbst die Erfüllung dieser Verpflichtung konnte nach § 265 Abs. 2 Satz 1 *ZPO.* auf den Prozeß keinen Einfluß haben. Die Möglichkeit einer Einwirkung auf den Rechtsstreit hätten *B.* und *K.* nur durch Beitritt als Streitgehilfen gewinnen können; ob sie dadurch die *KL.* zu *B.* an einem der *Bekl.* gegenüber wirksamen Verzicht auf das Recht der *Rev.* zu hindern vermocht hätten, ist eine andere, hier nicht zu beantwortende Frage. Übrigens lag es bei der „Zurückziehung“ der Abtretung gerade im ausdrücklich erklärten Willen der genannten bisherigen Gläubiger, daß *Rev.* nicht eingelegt werde. Schon deshalb greift die Erwägung der *RevKL.* fehl, daß die *KL.* zu *B.* zufolge Widerrufs der mit der treuhänderischen Abtretung vermeintlich erteilten Vollmacht einen Revisionsverzicht nicht mehr mit Wirkung gegen *B.* und *K.* hätten erklären können. Außerdem wird mit der Annahme eines

Vollmachtsverhältnisses die oben bereits klargestellte Bedeutung der treuhänderischen Abtretung verkannt. Sie verschaffte im Außenverhältnis zur *Bekl.* den *KL.* zu *B.* das Gläubigerrecht, während im Innenverhältnis zwischen alten und neuen Gläubigern ein Auftragsverhältnis bestand.

2. Unter dem Verzicht auf ein Rechtsmittel ist die Erklärung zu verstehen, sich des Rechts auf Nachprüfung einer gerichtlichen *Entsch.* durch das Rechtsmittelgericht begeben zu wollen. Ein nach Erlassung des *BU.* ausgesprochener Verzicht auf das Recht der *Rev.*, wie er hier behauptet wird, ist nach §§ 514, 566 *ZPO.* als einseitige Erklärung wirksam; diese kann formlos im Verkehre von Partei zu Partei abgegeben werden. Der Gebrauch bestimmter, dem Gesetz entsprechender Worte wird nicht erfordert. Nur muß der Wille, das Recht auf Anfechtung des Urteils aufzugeben, unzweideutig zum Ausdruck gebracht werden (*RGZ.* 59, 346 [348]; 105, 351; *RG.*: *JW.* 1935, 120¹¹).

3. Das Schreiben, in dem *B.* für die *KL.* zu *B.* den Verzicht auf das Recht der *Rev.* erklärt hat, ist bei der *Bekl.* später eingegangen als bei dem *RG.* die Revisionschrift. Doch kann auf das Recht der *Rev.* auch nach deren Einlegung noch verzichtet werden.

Es gehört nicht zum Wesen des Verzichts auf ein Rechtsmittel, daß dieses bei Abgabe der Verzichtserklärung noch nicht eingelegt war. Denn ein Rechtsmittel erschöpft sich nicht in den Anfangswirkungen seiner Einlegung (wie etwa der Hemmung der Rechtskraft der angef. *Entsch.* und der Unanwendbarkeit des § 719 *ZPO.*). Sein Ziel — die Nachprüfung der *Vorentsch.* durch das übergeordnete Gericht — wird erst mit dessen Spruch erreicht. Solange dieser nicht ergangen ist, ist ein Abgehen von der Verfolgung des Rechtsmittels, eine Preisgabe des Rechts auf Anfechtung der *Vorentsch.* nicht begrifflich ausgeschlossen. Das hierfür zu Gebote stehende Mittel ist der Rechtsmittelverzicht (§§ 514, 566 *ZPO.*). Die Prozeßordnung kennt zwar auch die Zurücknahme eines eingelegten Rechtsmittels (§§ 515, 566 *ZPO.*). Diese besagt aber an sich nur, daß der Rechtsmittell. auf die mit dem eingelegten Rechtsmittel begehrte Nachprüfung verzichte, was von dem nach Einlegung erklärten Verzicht auf das Recht zur Nachprüfung überhaupt wohl zu unterscheiden ist. Mit der Zurücknahme wird mithin der gleiche Erfolg wie mit dem Rechtsmittelverzicht — Verlust des Rechtes auf Berufung oder *Rev.* — nur erreicht, wenn die Zurücknahme — was möglich, aber keineswegs notwendig ist — einen Verzicht auf das bezeichnete Recht einschließt. Anderenfalls verliert der Rechtsmittell. mit der Zurücknahme nur das eingelegte Rechtsmittel, nicht das Recht auf dessen Einlegung schlechthin. Er kann also das Rechtsmittel innerhalb der dafür laufenden Frist von neuem einlegen, ohne aus der Zurücknahme an sich eine prozessuale Einrede gegen die Zulässigkeit des wiederholten Rechtsmittels besorgen zu müssen (*RGZ.* 96, 186 = *JW.* 1919, 727; *RGZ.* 158, 53 = *JW.* 1938, 2236⁴⁷).

Weil die Zurücknahme einen Rechtsmittelverzicht nicht ohne weiteres einschließt, ist sie nach Einlegung des Rechtsmittels kein Ersatz für diesen, noch gar der einzige Weg zur Preisgabe der prozessualen Anfechtungsbefugnis. Es wäre also verfehlt, hier aus dem zeitlichen Vorrang der Revisionseinlegung den Schluß zu ziehen, daß alles auf die Zurücknahme des eingelegten Rechtsmittels ankomme und über den Verzicht erst bei einer (wegen Ablaufs der Revisionsfrist inzwischen nicht mehr in Betracht kommenden) Wiederholung der *Rev.* zu streiten sei. Der Tatbestand der Revisionseinlegung ist bei einem Streit über einen behaupteten Revisionsverzicht immer gegeben, d. h. auch dann, wenn der Verzicht vor Einlegung der *Rev.* erklärt sein soll. Die beiden Fälle können deshalb nicht verschieden behandelt werden. Stets kommt es nur auf den Verzicht an, der, wenn er bewiesen wird, zur Beseitigung der *Rev.* durch ihre Vermerkung führt. Folglich schadet es der *Bekl.* nicht, daß die von *B.* abgegebene Erklärung als Zurücknahmeerklärung mangels der in § 515 Abs. 2 Satz 1 *ZPO.* dafür vorgeschriebenen Form unwirksam wäre und allenfalls (zufolge ihrer Annahme durch die *Bekl.*) die *KL.* zu *B.* zu gehöriger Zurücknahme vertraglich verpflichten könnte, was aber in der *RevInst.* gem. § 561 Abs. 1 *ZPO.* wieder nicht berücksichtigt werden dürfte (vgl. oben unter III).

Die Zulässigkeit eines Rechtsmittelverzichts nach Rechtsmittelinlegung wird — ohne Begründung — verneint von *Baumbach*, 14. Aufl., § 514 Anm. 2; *Struckmann* =

Koch, 9. Aufl., Bem. 1; Petersen-Anger, 5. Aufl., Bem. 1; Skonichski-Gelpke, Bem. 5; Pland, „Lehrbuch“, Bd. I S. 312 ff.; ferner von RGZ. 38, 430 (432) und RG.: ZW. 1893, 19²⁴. Bejaht wird sie, ebenfalls ohne Begründung, von Jonas-Pohle, 16. Aufl., § 513 II 1; ferner — mit der für den vorl. Fall bedeutungslosen Einschränkung, daß in der Rechtsmittelinstanz noch nicht zur Sache selbst verhandelt sein dürfe — von Seuffert-Walckmann, 12. Aufl., § 514 Bem. 2d und Walckmann, „Anschlußberufung“, S. 72/73 (anders freilich S. 66); endlich in dem Urteil des RG. v. 15. Jan. 1929, VII 338/28: HöchstRpPr. 1929 Nr. 853. Zum mindesten überwiegend scheinen die verneinenden Ansichten durch die von der RpPr. nach obigem inzwischen aufgegebene Vorstellung beeinflusst zu sein, daß die Rücknahme des eingelegten Rechtsmittels immer auch einen Verzicht auf das Recht zur Aufhebung der Vorentscheid. einschließe und daß deshalb nach Einlegung des Rechtsmittels die Zurücknahme der allein gegebene Weg sei, einen Verzichtswillen zur Geltung zu bringen. Nach Jonas-Pohle a. a. O. stellt sich ein nach Einlegung des Rechtsmittels erklärter Rechtsmittelverzicht sachlich als Zurücknahme des Rechtsmittels unter Verzicht auf wiederholte Einlegung dar. Dem ist mit der oben begründeten Maßnahme beizupflichten, daß von den beiden solchenfalls im Tatbestand verwirklichten Prozeßhandlungen entscheidend der sachlich weiterreichende der Verzicht ist und daß es deshalb auf die nicht für ihn, sondern nur für die Zurücknahme vorgeschriebene Form nicht ankommt.

V. Ein Rechtsmittelverzicht macht das trotzdem eingelegte Rechtsmittel unzulässig oder läßt es — bei späterem Verzicht — unzulässig werden. In letzterem liegt nichts Regelwidriges, weil nach der RpPr. auch in anderen Fällen ein anfänglich zulässiges Rechtsmittel unzulässig werden kann (RGZ. 123, 84 [86] = ZW. 1929, 851; vgl. ferner oben II). Auf entsprechend begründete prozessuale Einrede des Verzichtsgegners ist das Rechtsmittel als unzulässig zu vermerken (RGZ. 150, 392 [395] = ZW. 1936, 1907¹⁵ m. Ann.). Ein Widerruf des Verzichts wäre, wenn er von den hierfür allein zuständigen Kl. zu B, vertreten durch B, überhaupt erklärt sein sollte, mangels Zustimmung der Bekl. unwirksam (RGZ. 105, 351 [355]; 150 a. a. O.; RG.: WarnRpPr. 1923/4 Nr. 132). Der Verzicht kann auch nicht in Anwendung der einschlagenden Vorschriften des ZGB wegen Willensmangel angefochten werden (RGZ. 105 a. a. O.). Wohl aber kann der auf ihn gegründete Einrede der Gegeneinwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegengesetzt werden. Denn auch das Prozeßrechtsverhältnis der Parteien wird ebenso wie ihre sachlich-rechtlichen Beziehungen durch den Grundsatz von Treu und Glauben beherrscht (RGZ. 102, 217 [222] = ZW. 1921, 1244).

(RG., V. ZivSen., u. v. 12. Okt. 1939, V 34/39.) [N.]
(= RGZ. 161, 350.)

Bemerkung: Anmerkung folgt.

D. G.

26. RG. — §§ 91, 104 ZPO. Einrede der Verjährung gegenüber dem Kostenerstattungsanspruch. — Bei Anwaltskosten genügt regelmäßig das Bestehen der Verbindlichkeit gegenüber dem Anwalt. — Versicherung der Entstehung der Auslagen des Anwalts nicht unbedingt erforderlich.

Die Kl. rügt einmal Verjährung der Gebührenansprüche der Rechtsanwältin des Bekl. Diese Kosten seien nur dann erstattungsfähig, wenn sie vor Ablauf der Verjährungsfrist vom Bekl. an seine Anwälte gezahlt seien, er müsse daher die bereits erfolgte Zahlung beweisen oder dargun, weshalb keine Verjährung eingetreten sei. Demgegenüber hat BG. ausgeführt, daß im Festsetzungsverfahren nicht zu prüfen sei, ob eine Partei ihren Anwalt bereits befriedigt habe. Die Verjährungsfrist betrage 30 Jahre.

Hierzu ist zu unterscheiden zwischen

a) Verjährung des Erstattungsanspruchs aus dem rechtskräftigen Urteil, der die Grundlage der Kostenfestsetzung bildet. Eine besondere Verjährungsfrist ist für diesen Anspruch nicht vorgesehen. Es kann aber hier keine andere rechtliche Beurteilung Platz greifen als für den rechtskräftig festgestellten Hauptanspruch. Stärker als dieser kann jedenfalls der Kostenerstattungsanspruch als bloße Begleitercheinung der Geltendmachung des Hauptanspruchs nicht rechtlich geschützt sein. Es gilt also für den Kostenerstattungsanspruch aus § 91 ZPO. die 30jährige Verjährung in entsprechender An-

wendung des § 218 BGB. (so auch bereits für das Beitreibungsrecht Entsch. des Senats 20 W 2372/38 v. 17. Juni 1938), und zwar gleichgültig, ob ein Hauptanspruch festgestellt oder die Klage kostenpflichtig abgewiesen worden ist (so auch Gaedeke, „Das BeitreibungsR. des ArmAnw.“ [Schriftenreihe der ZW. 1936 Nr. 3 S. 15]). Daß die Verjährung vom Kostenerstattungsanspruch bereits im Kostenfestsetzungsverfahren geltend gemacht werden kann, dürfte außer Frage stehen. Auf diese Verjährung beruft sich aber die Kl. nicht.

b) Verjährung des Gebührenanspruchs des Anwalts an den Erstattungsgläubiger.

Dabei handelt es sich um eine Einrede des Erstattungsgläubigers gegenüber seinem Anwalt aus § 196 Ziff. 15 BGB. (zweijährige Verjährung), die naturgemäß nur er geltend machen kann. In der Hand des Erstattungsschuldners der Kostenfestsetzung dagegen stellt diese Einrede eine solche nach Art der exceptio ex jure tertii dar. Der Erstattungsschuldner würde, wenn er sie dem Erstattungsgläubiger entgegenhalten könnte, sich damit einer Verteidigung bedienen, welche der Erstattungsgläubiger als vertraglicher Schuldner der Gebühren seinem Gläubiger, dem Anwalt, entgegenzuhalten berechtigt, keineswegs aber verpflichtet wäre. Er würde damit also in eine Rechtsposition seines Erstattungsgläubigers eingreifen. Eine solche Befugnis steht dem Erstattungsschuldner indes weder nach allgemeinen Grundsätzen noch aus der Besonderheit des prozessualen Erstattungsverhältnisses zu. Diese auf § 91 ZPO. beruhenden Rechtsbeziehungen verpflichten auch nicht etwa den Erstattungsgläubiger, mit Rücksicht auf die Erstattungsschuld der unterlegenen Gegenpartei von seinem Einrederecht seinem Anwalt gegenüber Gebrauch zu machen. Die Ausübung dieses Rechts ist vielmehr in sein Belieben gestellt. Erhebt er — berechtigterweise — die Einrede, dann kann der Anwalt von ihm nicht mehr Zahlung, folglich er selbst auch nicht auf dem Wege der Kostenerstattung vom Kostenschuldner den Ausgleich für diese entfallende Zahlung verlangen. Nur den so durch — erfolgreiche — tatsächliche Erhebung der Verjährungseinrede des Erstattungsgläubigers seinem Anwalt gegenüber geschaffenen Tatbestand, nicht aber schon das bloße Einrederecht des Erstattungsgläubigers kann der Erstattungsschuldner dem Kostenerstattungsanspruch entgegenhalten. Dies kann er allerdings auch schon im Kostenfestsetzungsverfahren selbst tun. Denn damit wird die materielle Grundlage der Kostenfestsetzung betroffen, der Kostenaufwand, der regelmäßig durch den Erstattungsgläubiger bereits erfolgt sein muß, hinsichtlich der von ihm geschuldeten Anwaltskosten aber jedenfalls als noch zu verwirklichende Schuld bestehen muß. Ohnedem fehlt es insoweit an Kosten, die für eine Erstattung überhaupt in Frage kommen und zum Gegenstand eines Kostenfestsetzungsverfahrens gemacht werden können.

Eine völlig andere Sach- und damit Rechtslage ist allerdings in wenigen Ausnahmefällen dann gegeben, wenn aus besonderen Gründen sich erhebliche Zweifel an dem Weiterbestand der Verpflichtung des Erstattungsgläubigers zur Zahlung an seinen Anwalt ergeben. Solch Ausnahmefall liegt vor, wenn aus tatsächlichen Gründen mit einer Einforderung und Zahlung der Anwaltskostensuld nicht mehr zu rechnen ist, so z. B., wenn, wie hier, der bisherige prozeßbevollmächtigte Anwalt ausgewandert ist. Dann ist es Sache des Gläubigers, erst recht dann, wenn außerdem noch für ihn das Einrederecht der Verjährung besteht, darzutun, weshalb er trotzdem mit seiner Zuanpruchnahme durch den Anwalt rechnen muß. Andernfalls würde die Gefahr bestehen, daß er sich zu Lasten des Erstattungsschuldners bereichert, indem er zwar auf seine noch bestehende Schuld bereits den Erstattungsschuldner in Anspruch nimmt, ohne dagegen die so vereinnahmten Beträge an seinen Gläubiger weiterzuleiten. Kann der Gläubiger in solchen Fällen den später tatsächlich eintretenden Kostenaufwand nicht glaubhaft machen, dann dringt der Erstattungsschuldner mit seinem Einwand durch.

Hier hat der Bekl. dieser seiner Verpflichtung genügt. Daß er zu irgendeinem Teile seiner Gebührenschuld die Verjährungseinrede geltend gemacht habe, ist von der Kl. nicht einmal behauptet worden.

Die Beschwerde rügt ferner, daß Auslagenbeträge zum Teil ohne die Versicherung der Anwältin über die Entstehung dieser Beträge als erstattungsfähig anerkannt worden seien. Eine solche Versicherung (§ 104 Abs. 2 ZPO.) ist aber durch-

aus nicht unbedingte Voraussetzung, wenngleich die Regel für die Anerkennung der Auslagen des Anwalts. Sie ist aber soweit nicht notwendig, als nach der Sachlage der geltend gemachte Auslagenaufwand ohnehin als erforderlich und demnach auch als tatsächlich aufgewendet erscheint. Die tatsächliche Würdigung des LG. zu diesen Kostenpositionen ist nicht zu beanstandend.

(RG., 20. Zivilsen., Beschl. v. 21. Dez. 1939, 20 W 4568/39.)

*

27. OLG. — § 118 a ZPO.; § 13 Ziff. 1, 3 RAGebO.
Der für den Abschluß eines Vergleichs im Armenrechtsverfahren beigeordnete ArmAnw. erhält aus der Reichskasse nur die Vergleichsgebühr, aber keine Prozeßgebühr. †)

Die Antragstellerin hatte beantragt, ihr für die erste Instanz einschließlich der Zwangsvollstreckung das Armenrecht zu bewilligen. Der Prozeßbevollmächtigte der Antragstellerin wurde dieser im Armenrechtsprüfungsverfahren vom OLG. zum Abschluß eines Vergleichs nach § 118 a ZPO. in einem vor dem beauftragten Senatsmitglied anberaumten Sühntermin als Armenanwalt beigeordnet. In diesem Termin verglichen sich dann die Parteien unter Mitwirkung des Anwalts der Antragstellerin. Der UrV. hat bei der Gebührenfestsetzung die außer der vollen Vergleichsgebühr beantragte Prozeßgebühr abgelehnt.

Die Erinnerung hiergegen ist nicht begründet. Wie der 2. Senat des hiesigen OLG. in seiner bisherigen Rspr. zu dieser Frage schon wiederholt ausgesprochen hat, erwächst dem lediglich zum Abschluß eines Vergleichs gemäß § 118 a Abs. 3 ZPO. beigeordneten Anwalt nur ein Anspruch auf Erstattung einer vollen Gebühr, nämlich der Vergleichsgebühr gegen die Reichskasse (vgl. die Beschlüsse v. 13. Mai 1937, 2 W 37/37, 14. Jan. 1938, 2 W 4/38 und 23. Juni 1939, 2 W 79/39). Die vom 2. Senat in diesen Beschlüssen vertretene Rechtsauffassung wird von dem erf. Sen. in vollem Umfang geteilt und es vermögen die von dem Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin hiergegen vorgetragene Gründe und der Hinweis auf die Rspr. des RG. und der OLG. Hamburg, Dresden und Köln die Ansicht des Senats nicht zu ändern.

Der Prozeßbevollmächtigte der Antragstellerin verkennt den Sinn des § 118 Abs. 3 ZPO., wenn er annimmt, seine Mitwirkung bei dem Abschluß des Vergleichs stelle gleichzeitig auch eine Handlung im Rahmen des Geschäftsbetriebes dar. § 118 a Abs. 3 ZPO. bezweckt gerade unter Erspahrung der Bewilligung des Armenrechts, aber noch im Armenrechtsverfahren den Rechtsstreit der Parteien zu einer möglichst billigen, aber auch endgültigen Erledigung zu bringen. Die Beordnung eines Anwalts in diesem Verfahren ist nach dem Zweck des § 118 a Abs. 3 ZPO. grundsätzlich nicht geboten. Aus Zweckmäßigkeitsgründen halten die Gerichte es heute jedoch für allgemein zulässig, einer Partei gerade nur zum Abschluß eines Vergleichs nach § 118 a Abs. 3 ZPO. das Armenrecht zu bewilligen und ihr hierfür einen Anwalt beizunordnen. Hierfür kann der Armenanwalt die Erstattung der vollen Vergleichsgebühr verlangen, jedoch gibt ihm seine aus Nützlichkeitsbetrachtungen erfolgte Beordnung nicht auch einen Anspruch auf Erstattung der Prozeßgebühr aus der Reichskasse.

Der vom Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin angezogene Entsch. des RG.: ZW. 1937, 254, in der die Ansicht vertreten wird, daß der Vergleich sich lediglich als Teil des Gesamtverfahrens darstelle, und mit der Erledigung des rechtshängig gewordenen Anspruchs die Vergleichsgebühr nur auf der Grundlage der den allgemeinen Geschäftsbetrieb abgeltenden Prozeßgebühr erwachse, vermag sich der Senat nicht anzuschließen, da ein Gesamtverfahren dieser Art überhaupt nicht vorliegt. Es ist vielmehr bei der Beurteilung dieser Frage von einer Trennung des Armenrechtsverfahrens und des Prozeßverfahrens, die sich beide nach Ziel, Voraussetzung und gesetzlicher Regelung klar unterscheiden, auszugehen. Danach hat aber der nach § 118 a Abs. 3 ZPO. abgeschlossene Vergleich als im Armenrechtsverfahren abgeschlossen zu gelten. Auch ein Übergang vom Armenrechtsverfahren zum ordentlichen Verfahren findet durch den Vergleich nicht statt. Eine von der allgemeinen Bemühung des Anwalts im Armenrechtsverfahren verschiedene, den Prozeß angehende, sich als Geschäftsbetrieb i. S. des § 13 Ziff. 1 RAGebO. erweisende und auf die Erledigung des Rechtsstreits abzielende Tätigkeit, auf Grund deren allein eine

Prozeßgebühr neben der Vergleichsgebühr erwachsen könnte, ist vom Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin nicht entfaltet worden, seine Tätigkeit blieb vielmehr im Rahmen des Prüfungsverfahrens lediglich auf das Ziel der Erwirkung des Armenrechts gerichtet (vgl. insbef. den Beschl. des 2. Senats v. 23. Juni 1939, 2 W 79/39).

Auch die weiteren von dem Prozeßbevollmächtigten der Antragstellerin angeführten Entsch. der OLG. Hamburg, Dresden und Köln, die ebenso wie Graf Westarp (ZW. 1938, 1973) die infolge der Besonderheiten der Vorschriften der §§ 114 ff. ZPO., zumal des § 118 a gebotene Trennung des Armenrechtsverfahrens vom Prozeßverfahren nicht genügend beachten, vermögen die Ansicht des Senats nicht zu ändern. Es bestand danach keine Veranlassung, von der bisherigen Rspr. des 2. Senats abzuweichen.

(OLG. Frankfurt a. M., 4. Zivilsen., Beschl. v. 10. Nov. 1939, 1 W 83/39.)

Anmerkung: Der Rechtsirrtum dieser Entsch., der zu einer Verfassung der Prozeßgebühr für den beigeordneten Armenanwalt führt, springt sofort in die Augen. Er liegt zunächst auf verfahrensrechtlichem Gebiet und betrifft die elementarste Grundlage des Armenanwaltskostenrechts: daß nämlich Rechtsgrundlage jeder Armenrechtsbewilligung und Anwaltsbeordnung ein konkretes (Prozeß-) Verfahren ist, mag dieses bereits eingeleitet oder vom Anwalt nach der Beordnung erst eingeleitet sein. Sobald man sich diesen Elementarsatz vor Augen hält, ist eine Entsch. wie die vorstehende unmöglich. Denn ihr Kernpunkt ist der, daß eine Beordnung nicht für ein bestimmtes Verfahren, sondern aus „Nützlichkeitsbetrachtungen“ auch für Maßnahmen oder Tätigkeiten, die außerhalb eines eigentlichen „Verfahrens“ sich abspielen, erfolgen kann. Gerade das ist aber unter allen Umständen unrichtig. Es darf vor allem auch die bloße Beordnung mit der Beschränkung: „zum Zwecke des Vergleichschlusses“ nicht darüber täuschen, daß damit immer eine Beordnung für ein bestimmtes Verfahren, innerhalb dessen der Vergleich zu schließen ist, ausgesprochen wird. Eine Beordnung nur zum Vergleichsbeschluß bedeutet also Beordnung nur für einen bestimmten Abschnitt eines Gesamtverfahrens. Jede Tätigkeit innerhalb eines Gesamtverfahrens, mag sie sich beschränken auf welchen Teilabschnitt sie wolle, enthält aber begrifflich in sich zugleich eine auf den allgemeinen Geschäftsbetrieb des Gesamtverfahrens gerichtete Tätigkeit. Damit stößt man also unweigerlich stets auf die Prozeßgebühr als die den allgemeinen Geschäftsbetrieb jedes Verfahrens abgeltende Gebühr, man könnte sagen die Grundgebühr, ohne welche keine sonstige besondere Tätigkeitsgebühr denkbar ist. So verstößt obige Entsch. zugleich gegen einen Elementarsatz des Kostenrechts.

Das ist der logische, konstruktive Aufbau des Armenrechts und damit der Beordnung und folglich des Armenanwaltskostenrechts. Sie alle führen begriffsnotwendig über den allgemeinen Geschäftsbetrieb für ein — d. h. das konkrete, mit Hilfe des bewilligten Armenrechts durchzuführende — Verfahren. Kommt dieses nicht erst zur vollen Entfaltung überhaupt, weil nimmere z. B. vorher schon eine gütliche Einigung gelingt, so ist die zu diesem Zwecke entwickelte Tätigkeit des Armenanwalts gleichwohl bereits in innerem begrifflichen Zusammenhang mit dem konkreten ihm aufgetragenen Verfahren und damit bereits im Rahmen des allgemeinen Geschäftsbetriebes dieses Verfahrens entwickelt. Daraus folgt einmal die Berechtigung, den so zustande gekommenen Vergleich nach § 13 Ziff. 3 RAGebO. mit der vollen Gebühr des Prozeßvergleichs zu honorieren, ferner aber die Verpflichtung der Reichskasse, solchen Vergleich als unter der Herrschaft des vordem bewilligten Armenrechts und durchaus im Rahmen der Beordnung getätigt anzuerkennen. Darüber herrscht heute wohl auch nirgends mehr Zweifel.

Dann fragt man sich aber vergeblich, inwiefern für einen im Armenrechtsverfahren nach § 118 a ZPO. geschlossenen Vergleich etwas anderes gelten soll (wobei unterstellt werden soll, daß ein Prozeßverfahren noch nicht schwebt). Es ist ein grundlegender verfahrensrechtlicher Irrtum des OLG. Frankfurt, daß auch in dem Vergleichsbeschluß nach § 118 a ZPO. die Tätigkeit des Armenanwalts gleichwohl

lediglich auf die Erwirkung des Armenrechts gerichtet geblieben sei. Damit wird das Wesen des Vergleichs nach § 118 a ZPO. vollkommen verkannt. Denn in dem Augenblick solchen Vergleichschlusses verzichtet die antragstellende Partei auf das nachgesuchte Armenrecht, das Ziel dieses Verfahrens hat sich völlig gewandelt, es ist ein dem Armenrechtsverfahren begrifflich fremdes geworden, das nur aus Zweckmäßigkeitserwägungen vom Gesetzgeber bereits mit dem Armenrechtsverfahren verbunden worden ist. Der Vergleich ist seinem Wesen wie seiner Wirkung nach (§ 794 Ziff. 1 ZPO.) ein Prozeßvergleich, gebührenrechtlich also sich zusammensetzend wie jeder andere Prozeßvergleich aus Prozeßgebühr und Vergleichsgebühr (wobei die Höhe der Prozeßgebühr von untergeordneter Bedeutung ist).

Geht man also armen- und verfahrensrechtlich von der Zulässigkeit einer Beordnung lediglich für einen im Armenrechtsverfahren zu schließenden Vergleich aus — was heute wohl allgemein mit Recht bejaht wird —, dann bietet die kostenrechtliche Behandlung dieses Vergleichs keinerlei Schwierigkeiten mehr. Der Armenanwalt erhält aus der Reichskasse Prozeß- und Vergleichsgebühr. Auf diese Rechtslage hatte die Erinnerung unter Anführung der einschlägigen Rspr. zutreffend hingewiesen.

Daß die Prozeßgebühr dabei nur zu $\frac{6}{10}$ (§ 14 RV-GebD.) entfallen kann, ergibt sich ohne weiteres daraus, daß das Armenrecht von Anfang an nur für eine nicht streitige Erledigung in Frage kommt. Solchem Auftrag entspricht die $\frac{6}{10}$ -Prozeßgebühr.

GR. Dr. Gaedek, Berlin.

*

28. RG. — § 118 a ZPO.; § 77 GRG. Der Gesuchsteller haftet für die baren Auslagen des Armenrechtsverfahrens als Antragsteller der Instanz.

Die Erinnerung wendet sich zu Unrecht gegen die Inanspruchnahme des Vell. und Verkl. wegen der im Armenrechtsverfahren des zweiten Rechtszuges entstandenen Auslagen. In diesem Verfahren sind Sachverständigengutachten eingeholt worden. Für die dadurch erwachsenen Auslagen haftet der Reichskasse der Verkl., weil er das Armenrecht für die Berufung nachgesucht hat, gem. § 77 GRG. als Antragsteller der Instanz. Die von der Erinnerung vertretene Auffassung, daß das Armenrechtsverfahren auslagenfrei sei und daß die etwa entstehenden baren Auslagen von der Staatskasse getragen würden, ist rechtsirrig und vom Senat in ständiger Rspr. (zu vgl. grundf. Entsch. v. 5. Jan. 1935: ZW. 1935, 1039, bei Gaedek, KostRspr. 1938 Nr. 49 B, ferner 20 Wa 24/38 v. 19. Febr. 1938, bei Gaedek Nr. 189) verworfen worden. Auch für das Armenrechtsverfahren gilt die Antragstellerhaftung des § 77 GRG. Die Vorchrift des § 118 a Abs. 4 Satz 2 ZPO., wonach Zeugen- und Sachverständigengebühren, die im Armenrechtsverfahren erwachsen, nur im Falle eines ergehenden Urteils als Teil der Rechtsstreitkosten behandelt werden, steht dem nicht entgegen (so ausdrücklich obige Entsch. v. 5. Jan. 1935).

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 10. Jan. 1940, 20 Wa 9/40.)

*

29. RG. — §§ 119, 121 ZPO.; § 1 ArmAnwG.; § 13 Ziff. 3 RV-GebD.

I. Armenrecht und Beordnung erstrecken sich ohne neue gerichtliche Entscheidung auch auf die Fortsetzung eines durch gerichtlichen Vergleich geschlossenen Verfahrens zwecks Anfechtung dieses Vergleichs. Veragung des Armenrechts insoweit ist als Entziehung des Armenrechts anzusehen.

II. Vergleichsgebühr wird durch wirksame Anfechtung des Vergleichs nicht hinfällig.

III. Aufhebung einer Armenrechtsentziehung bewirkt grundsätzlich, daß eine Unterbrechung der Armenrechtswirkungen nicht eingetreten ist.

Nachdem dem Vell. für den ersten Rechtszug das Armenrecht bewilligt und Rl. F. als Armenanwalt beigeordnet worden war, haben sich die Parteien zu gerichtlichem Protokoll verglichen. Diesen Vergleich hat indes der Vell. alsbald in demselben Prozeß angefochten und im Termin vom 5. Jan. 1938 für die Fortsetzung des Prozesses die Bewilligung des Armenrechts nachgesucht. Diese ist ihm jedoch vom LG. versagt worden, weil die materiellen Voraussetzungen

der Vergleichsanfechtung nicht gegeben seien. Es ist alsdann verhandelt und der Antrag des Vell. auf Klageabweisung zurückgewiesen worden. Auf Berufung des Vell. hin hat RG. dieses Urteil aufgehoben, den Vergleich für unwirksam erklärt und die Sache im übrigen an das LG. zurückverwiesen. Im Verhandlungstermin vor dem LG. ist dem Antrag des Vell. entsprechend der frühere Beschl. v. 5. Jan. 1938 aufgehoben und dem Vell. das Armenrecht bewilligt worden. Gleichzeitig hat LG. erklärt, keinen Anlaß zu haben, auszusprechen, daß diese Bewilligung rückwirkend erfolge.

Der Beschw. hat die Festsetzung je einer Prozeßgebühr für das Verfahren beim LG. vor und nach der Zurückverweisung, ferner je einer Verhandlungsgebühr für den zweiten (d. h. die Anfechtung des Vergleichs) und (nach Zurückverweisung) dritten Verfahrensabschnitt vor dem LG. sowie schließlich einer Beweis- und weiteren Verhandlungsgebühr im dritten Verfahrensabschnitt und der Vergleichsgebühr beantragt. Er ist der Ansicht, daß § 27 Abs. 1 RV-GebD. im Verhältnis der beiden ersten Verfahrensabschnitte vor dem LG. zueinander nicht zur Anwendung komme, es sich insoweit vielmehr um selbständige Verfahren handle, und daß das dann schließlich bewilligte Armenrecht ohne weiteres auch das vorhergehende Verfahren mitumfasse.

Der UrV. hat die Erstattung der Prozeß- und Verhandlungsgebühr für das Verfahren betr. die Vergleichsanfechtung abgelehnt, weil es für dieses an der Armenrechtsbewilligung und Beordnung fehle. LG. ist beigetreten.

Diese Rechtsauffassung entspricht indes nicht der ständigen Rspr. des Senats zur Frage der Einheitlichkeit der Instanz im Falle der Anfechtung eines gerichtlichen Vergleichs innerhalb desselben Prozeßverfahrens. Der Senat hat zu dieser Frage bereits mehrfach Stellung genommen. In der grundf. Entsch. 20 W 4058/29 v. 3. Mai 1929 (bei Gaedek, KostRspr. 1938 Nr. 334) ist bereits ausgesprochen, daß, wenn nach Abschluß eines gerichtlichen Vergleichs der Rechtsstreit in demselben Verfahren fortgesetzt wird, damit feststeht, daß der Vergleich die Instanz nicht beendet hat. Der Verfahrensteil vor dem Vergleich und der nun folgende Verfahrensteil bilden daher hinsichtlich der Gerichts- und Anwaltsgebühren zusammen ein und dieselbe Instanz. Diese Rechtsauffassung hat der Senat alsdann in der grundf. Entsch. 20 W 1895/37 v. 17. April 1937 (ZW. 1937, 1670, bei Gaedek Nr. 335) bestätigt und dabei betont, es sei unerheblich, ob die Wiederauflösung des Verfahrens in derselben Instanz zulässig war, unerheblich ferner, wie die dann ergebende gerichtliche Entscheidung lautet, d. h. ob sie den Vergleich bestätigt oder, wie vorliegend, für unwirksam erklärt, und unerheblich insbes. auch, ob der Vergleich selbst durch eine Verwirkungsklausel oder auflösende Bedingung bereits die Möglichkeit seines Hinfälligwerdens vorgesehen hat oder ob seine Rechtswirksamkeit im Wege der Anfechtung angegriffen wird. Das gleiche gilt naturgemäß dann, wenn, wie vorliegend der Fall ist, die Unwirksamkeit des Vergleichs wegen Dissenses festgestellt wird.

Diese Rspr. geht von der Erwägung aus, daß zwar zunächst durch den Abschluß des gerichtlichen Vergleichs die Instanz wie auch der Prozeß selbst seine Beendigung findet, daß jedoch der Prozeß in derselben Instanz wieder auflebt, sofern in dem gleichen Verfahren die Anfechtung des Vergleichs betrieben wird. Die gleichen Erwägungen haben auch für das Armenrecht zu gelten. Mit der Beendigung der Instanz ist zunächst auch das Armenrecht und sind damit zugleich die Funktionen des beigeordneten Armenanwalts als solchen erloschen. Stellt sich infolge Anfechtung des Vergleichs heraus, daß das Verfahren nunmehr in demselben Prozeß und derselben Instanz seinen Fortgang nimmt, um gerade die Frage der rechtswirksamen Beendigung des Prozesses durch den geschlossenen Vergleich nachzuprüfen, so lebt damit auch das für diese Instanz uneingeschränkt bewilligte Armenrecht und die Beordnung des Armenanwalts wieder auf. Dies ist die selbstverständliche Folge davon, daß nach § 119 Abs. 1 ZPO. das Armenrecht jeweils für die Instanz bewilligt wird. Damit gilt es ohne weiteres für die gesamte Instanz ohne Rücksicht darauf, ob diese zwischenzeitlich eine Unterbrechung erfährt, mag diese auch zunächst als endgültige Beendigung der Instanz sich darstellen, während es in Wahrheit infolge des späteren weiteren Verlaufs sich nur um eine einstweilige Unterbrechung, um eine scheinbare Beendigung der Instanz gehandelt hat.

Es leben also bei Anfechtung eines Vergleichs in demselben Verfahren die Wirkungen des Armenrechts und der Anwaltsbeordnung wieder auf. Auch dieses weitere Verfahren wird ohne weiteres durch das vordem für die Zustanz bereits bewilligte Armenrecht gedeckt. Es bedarf mithin eines erneuten Nachsuchens des Armenrechts auch für diesen weiteren Verfahrensabschnitt und einer erneuten Armenrechtsbewilligung durch das Prozeßgericht nicht. Die Rechtslage ist mithin hier keine andere als bei Zurückverweisung durch die höhere Instanz. Auch hier umfaßt die frühere Armenrechtsbewilligung und Anwaltsbeordnung ohne erneute Entscheidung das weitere Verfahren in derselben Instanz nach Zurückverweisung. Doch hat der Senat gerade für letzteren Fall bereits betont, daß, wenn gleichwohl — sei es auf Antrag, sei es von Amts wegen — eine erneute Entscheidung über das Armenrecht für diesen Verfahrensabschnitt ergeht, diese an die Stelle der bisherigen Entscheidung tritt und ausschließlich maßgebend ist. Lehnt daher das Prozeßgericht nunmehr das Armenrecht, gleichgültig, aus welchen Erwägungen, ab, so stellt diese Ablehnung sachlich eine Entziehung des bisher bewilligten Armenrechts dar (20 W 218/35 v. 2. Nov. 1935: JW. 1935, 3485, bei Gaedeker, KostRpr. Nr. 586).

Auch vorliegend hat im Termin v. 5. Jan. 1938 der Vell. das Armenrecht für die Fortsetzung des Prozesses zwecks Anfechtung des Vergleichs nachgeprüft. Dieses ist ihm aber vom Prozeßgericht mangels Vorliegens der materiellen Voraussetzungen der Vergleichsanfechtung nicht bewilligt worden. Damit war für das nunmehrige weitere Verfahren vor dem O.G. dem Vell. die Vergünstigung des Armenrechts versagt. Erst nach der Zurückverweisung durch das O.G. ist dann unter Aufhebung dieses Beschlusses dem Vell. das Armenrecht für das Verfahren vor dem O.G. bewilligt worden. Würde es sich dabei nunmehr lediglich um die Neubewilligung des Armenrechts handeln, so würde, da eine ausdrückliche Rückwirkungsanordnung vom O.G. abgelehnt worden ist, diese Neubewilligung das vorhergehende Verfahren nicht umfassen. Doch führt die ausdrückliche Aufhebung des Beschl. v. 5. Jan. 1938, d. h. des Armenrechtsentziehungsbeschlusses, zu einer anderweitigen Beurteilung. Nach der Rspr. des Senats (Entsch. 20 W 1609/35 v. 9. März 1935: JW. 1935, 1706, bei Gaedeker Nr. 592) ist eine Unterbrechung der Wirkungen des Armenrechts nicht eingetreten, wenn auf Beschwerde gegen den Entziehungsbeschl. hin das Beschw. diese Entziehung aufhebt. Die gleiche Rechtslage ist grundsätzlich dann gegeben, wenn solche Aufhebung nicht durch das Beschw., sondern durch das Prozeßgericht selbst erfolgt, sei es, indem es der Beschwerde gegen die erfolgte Armenrechtsentziehung abhilft, sei es, wenn es ohnedem aus anderem Anlaß — so wie hier auf erneuten Antrag hin — später den Entziehungsbeschl. aufhebt. Diese Aufhebung enthält begrifflich die Rückgängigmachung der Wirkungen der Entziehung, d. h. die Aufhebung der Armenrechtsentziehung mit der Wirkung, daß eine Entziehung nicht eingetreten ist und daß damit die Wirkungen des Armenrechts ununterbrochen weiterbestanden haben.

Folglich hat hier für den Vell. das Armenrecht und die Beiordnung des A. F. ununterbrochen für das gesamte Verfahren im ersten Rechtszuge vor und nach der Zurückverweisung bestanden.

Rechtlich unvereinbar mit der Auffassung der Einheit der Instanz ist aber die Ansicht des Beschw., daß auch die Prozeßgebühr für jeden Verfahrensabschnitt, also auch für die Anfechtung des Prozeßvergleichs, erneut erwachsen wäre. Dies trifft gem. § 27 Abs. 1 RAGebO. selbst für den Fall der Zurückverweisung nicht zu, erst recht also nicht, wenn das nur einseitig scheinbar unterbrochene Verfahren infolge Anfechtung des Vergleichs seinen Fortgang nimmt.

Folglich stehen dem Beschw. nur folgende Gebühren zu: Prozeßgebühr, je eine Verhandlungsgebühr vor und nach der Zurückverweisung, ferner Beweis- und weitere Verhandlungsgebühr (nach der Zurückverweisung) und schließlich die Vergleichsgebühr. Letztere ist zwar eine Erfolgsgebühr. Denn sie setzt das Zustandekommen eines Vergleichs voraus, für welches die Tätigkeit des Anwalts ursächlich gewesen sein muß (Entsch. des Senats v. 5. Aug. 1936: JW. 1936, 2811, bei Gaedeker Nr. 235). Andererseits ist nicht Erfordernis der Vergleichsgebühr, daß der zur Beilegung des Rechtsstreits geschlossene Vergleich tatsächlich und endgültig auch die Beendigung des Prozesses herbeigeführt hat. Die mit der

Erfolgsgebühr abzugeltende Tätigkeit des Anwalts ist vielmehr dann abgeschlossen, wenn der Vergleich in wirksamer Weise zustande gekommen ist. Sein späteres Schicksal ist dann für die einmal verdiente Vergleichsgebühr grundsätzlich bedeutungslos. So erfüllt sie bereits mit Abschluß eines auflösend bedingten Vergleichs und wird durch den Eintritt der auflösenden Bedingung nicht in Wegfall gebracht (Entsch. v. 8. Juni 1931, bei Gaedeker Nr. 245). Ebenso entsteht und verbleibt für den Anwalt bei einem unter Rücktrittsvorbehalt oder mit Verwirkungsklausel geschlossenen Vergleich die Vergleichsgebühr ohne Rücksicht darauf, ob es später zum Rücktritt kommt oder ob die Verwirkung eintritt und der Prozeß wieder aufgenommen wird (Entsch. v. 15. Dez. 1934: JW. 1935, 224, bei Gaedeker Nr. 249). Deshalb befreit auch die wirksame Anfechtung eines Vergleichs in demselben oder einem neuen Prozeß, gleich, unter welchem rechtlichen Gesichtspunkt sie erfolgt, die Grundlage der Vergleichsgebühr, die erfolgreich ausgeübte Tätigkeit, und damit die rechtmäßig verdiente Vergleichsgebühr nicht. Dies muß auch dann gelten, wenn wie hier die Unwirksamkeit des Vergleichs durch die Feststellung eines Dissenses begründet wird. Denn zunächst einmal war durch einen sich als Prozeßvergleich darstellenden Vergleich der Prozeß erledigt. Sein Wiederaufleben ändert an der gebührenrechtlichen Beurteilung nichts.

(RG., 20. Zivilsen., Beschl. v. 8. Jan. 1940, 20 W 5164/39.)

*

30. RG. — §§ 627, 114 ZPO.; § 1 ArmAnwG. Für Verfahren aus § 627 ZPO. bedarf es besonderer Armenrechtsbewilligung und Anwaltsbeordnung. Aufgeben der bisherigen gegenteiligen Rechtsprechung.

Die Beschw., die sich gegen die Absetzung einer halben Prozeßgebühr des Beschw. als ArmAnw. des Vell. richtet, ist vom O.G. gemäß § 7 Abs. 2 ZPO. v. 4. Okt. 1939 zugelassen und daher zulässig. Sie ist jedoch sachlich nicht begründet.

Beschw. ist dem Vell. für den Eheprozeß als ArmAnw. beigeordnet worden. Er hat im Laufe des Prozesses einen Antrag aus § 627 ZPO. gestellt und um das Armenrecht und seine Beiordnung auch für dieses besondere Verfahren gebeten. O.G. hat zwar das Armenrecht bewilligt, die Beiordnung des Beschw. dagegen abgelehnt. Über den Antrag aus § 627 ZPO. ist zum Teil mündliche Verhandlung angeordnet worden. In dieser haben die Parteien sich über den geltend gemachten Anspruch (Herausgabe von Sachen) verglichen. Für diesen Vergleich ist ihnen das Armenrecht bewilligt und ist auch der Beschw. dem Vell. beigeordnet worden.

Soweit der Beschw. seinen Anspruch auf die volle Prozeßgebühr auf diese Beiordnung und den darauffolgenden Vergleichsschl. gründet, steht ihm die ständige Rspr. des Senats entgegen. Danach erwächst, da die Beiordnung ausdrücklich nur für die nichtstreitige, vergleichsweise Erledigung des Anspruchs erfolgt ist, dem beigeordneten Anwalt keinesfalls mehr als die $\frac{5}{10}$ -Prozeßgebühr, auch dann nicht, wenn der Vergleich in einem Verhandlungstermin geschlossen wird (20 W 723/38 v. 19. Febr. 1938: JW. 1938, 901).

Soweit der Anspruch auf die volle Prozeßgebühr darauf gegründet werden könnte, daß nach der ständigen Rspr. des Senats das für den Eheprozeß bewilligte Armenrecht nebst Beiordnung ohne weiteres auch die Verfahren aus § 627 ZPO. umfaßt, könnten sich gleichwohl hier Bedenken daraus ergeben, daß das O.G. auf den entsprechenden besonderen Antrag hin die Beiordnung insoweit abgelehnt hat. Eine derartige Entscheidung kann, wie der Senat wiederholt ausgesprochen hat, nur als — teilweise — Entziehung des bis dahin in vollem Umfange, d. h. auch bzgl. der Anwaltsbeordnung geltenden Armenrechts gewertet werden. Die weitere Frage, ob nicht etwa schon vor dieser Entscheidung des O.G. allein durch die Einreichung des Antrags aus § 627 ZPO. die volle Prozeßgebühr für den Beschw. erwachsen war (§ 14 RAGebO.), bedurfte keiner Entscheidung. Denn auch in diesem Falle würde der Anspruch des Beschw. an die Reichskasse auf die volle Prozeßgebühr nicht gerechtfertigt sein. Der Senat hat zwar in seiner bisherigen, auf seine grunds. Entsch. 20 W 305/39 v. 28. Jan. 1939 (JW. 1939, 571) gestützten Rspr. die Auffassung vertreten, daß das einer Partei für den Eheprozeß selbst bewilligte Armenrecht und demzufolge die Anwaltsbeordnung ohne weiteres, ohne daß es einer erneuten Bewilligung durch das Prozeßgericht bedürfte, auch die Verfahren aus § 627 ZPO. mit umfassen. Dieser Auffassung sind dagegen die anderen O.G. nicht gefolgt (vgl. Zusammenstellung

in ZBBl. 1939, 147). Der Senat hat auch nach erneuter Prüfung der rechtlichen Gesichtspunkte nicht die Überzeugung gewonnen, daß sein bisheriger Rechtsstandpunkt unzutreffend wäre und daß die Behandlung des einstweiligen Anordnungsverfahrens für das Armenrecht als ein besonderes Verfahren der verfahrensrechtlichen organischen Eingliederung der Verfahren aus § 627 ZPO. in den Hauptprozeß entspricht Gleichwohl hält es der Senat, nachdem die übrige Rspr. seiner Auffassung nicht gefolgt ist, aus dem höheren Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsprechung und damit der Rechtssicherheit für geboten und vertretbar, seinen bisherigen Standpunkt zu verlassen und sich der allgemeinen Auffassung anzuschließen, daß eine Armenrechtsbewilligung und Anwaltsbeordnung jeweils für jeden Antrag aus § 627 ZPO. durch das Prozeßgericht besonders beantragt werden und erfolgen muß.

Zu dieser Abkehr von der bisherigen Praxis haben auch die Schwierigkeiten beigetragen, die sich daraus ergeben haben, daß überwiegend die Anwälte unter Nichtbeachtung der Rspr. des Senats ausdrücklich um besondere Armenrechtsbewilligung und Beordnung für die Verfahren aus § 627 ZPO. nachgesucht haben. Sobald und soweit dann ablehnende Entscheidungen des Prozeßgerichts ergangen sind, mußten sich gewisse rechtliche Schwierigkeiten ergeben, wie sie z. B. der vorl. Fall erkennen läßt.

Die Fälle des § 627 ZPO. werden daher nunmehr armenrechtlich ebenso wie diejenigen des § 627 b ZPO. zu behandeln sein, in denen nach einhelliger Rspr. (vgl. auch Entsch. des Senats 20 W. 905/39 v. 4. März 1939; DR. 1939, 331) es einer besonderen Armenrechtsbewilligung bedarf.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 20. Jan. 1940, 20 W 140/40.)

*

31. OLG. — § 627 ZPO. In der einstweiligen Anordnung kann auch die Herausgabe der Kinder verfügt werden.

Der Kl. klagt gegen die Besl. auf Aufhebung der Ehe, weil er sich darüber geirrt habe (§ 37 EheG.), daß sie bei Eingehung der Ehe an manisch-depressivem Irresein gelitten habe und noch jetzt daran leide. Hiffweise klagt er auf Scheidung nach § 50 EheG. Am 16. März 1939 verließ die Besl. den Kl. und zog unter Mitnahme der 1934 und 1937 geborenen Kinder zu ihren Eltern. Nachdem sie dem Kl. mitgeteilt hatte, daß sie vom 1. Sept. 1939 eine eigene Wohnung beziehen wolle, wodurch eine Erhöhung der bisherigen Unterhaltsleistungen des Kl. bedingt werde, machte der Kl. geltend, daß die Kinder bei der geisteskranken Mutter gefährdet seien, und bat, der Besl. durch einstweilige Anordnung (§ 627 ZPO.) die Herausgabe der Kinder und einiger für diese erforderlicher Gebrauchsgegenstände aufzugeben. Das OLG. entsprach diesem Antrage durch die einstweilige Anordnung v. 22. Sept. 1939. Die Besl. legte Beschwerde ein und bat um Aufhebung der einstweiligen Anordnung, da sie zur Zeit völlig gesund sei, die Kinder also bei ihr nicht gefährdet seien. Überdies sei das Herausgabeverlangen des Kl. mißbräuchlich, da es nicht auf der Sorge um die Kinder, sondern auf der Besorgnis vor höheren Unterhaltsleistungen beruhe. Sie habe am 25. März 1939 den Antrag gestellt, ihr die Sorge für die Person der Kinder, soweit es sich nicht um die gesetzliche Vertretung handele, zu übertragen, diesen Antrag aber am 1. April 1939 zurückgenommen, nachdem sich am 30. März 1939 bei der ersten mündlichen Verhandlung des Ehestreits ergeben habe, daß der Kl. ihr die Betreuung der Kinder bis auf weiteres zu belassen bereit war.

Die Beschwerde ist unbegründet.

1. Nach § 627 ZPO. kann das Prozeßgericht in Ehesachen für die Dauer des Rechtsstreits wegen der Sorge für die Person der gemeinsamen minderjährigen Kinder, soweit es sich nicht um die gesetzliche Vertretung handelt, Anordnungen treffen. Hinsichtlich des Umfangs der hiernach zulässigen Anordnungen stimmt der Wortlaut der neueren Fassung des § 627 ZPO. mit dem Wortlaute der älteren Fassung überein. Für das ältere Recht wurde überwiegend angenommen, daß die Anordnung der Herausgabe eines Kindes nur im Prozeßwege zu erzwingen sei und daß das Ehegericht nicht befugt sei, durch einstweilige Verfügung nach § 627 ZPO. dem einen Ehegatten die Herausgabe eines gemeinschaftlichen Kindes an den anderen Ehegatten aufzugeben. Dementsprechend wird auch in Erläuterungen zum neuen Eherechte der Standpunkt vertreten, daß die einstweilige

Anordnung sich auf die grundsätzliche Regelung des Sorgerechts zu beschränken habe, das Gebot zur Herausgabe der Kinder aber in die einstweilige Anordnung nicht aufzunehmen sei. Vielmehr müsse, wenn ein Ehegatte gegen die nach § 627 ZPO. getroffene Regelung des Sorgerechts verstößt, die Herausgabe durch besondere Klage oder durch Antrag auf einstweilige Verfügung betrieben werden (Vollmar, „Großdeutsches Eherecht“ S. 420). Den gegenteiligen Standpunkt hat für das ältere Recht das RG. vertreten (ZBBl. 1936, 1020). Der Senat schließt sich für die Auslegung des neueren Rechts der Auffassung des RG. an.

Das Gesetz nimmt von den Anordnungen, die das Ehegericht hinsichtlich der Sorge für die Person der Kinder treffen kann, nur die Regelung der gesetzlichen Vertretung aus. Daß sich im übrigen die Anordnungen auf die grundsätzliche Regelung des Sorgerechts zu beschränken habe, ist dem Wortlaute des Gesetzes nicht zu entnehmen. Für den entsprechenden Fall, daß das Ehegericht die gegenseitige Unterhaltspflicht nach § 1361 BGB. regelt, wird wie für das frühere so auch für das neuere Recht allgemein anerkannt, daß diese Regelung neben der grundsätzlichen Bejahung der Unterhaltspflicht und der Bestimmung der Höhe der Unterhaltsleistungen auch die Verurteilung zu ihrer Erfüllung enthalten darf. Ein durchschlagender Grund dafür, hinsichtlich der Regelung des Sorgerechts das Gesetz anders auszulegen, liegt nicht vor. Die Sorge für die Person des Kindes umfaßt das Recht, die Herausgabe des Kindes von jedem zu verlangen, der es dem Vater (§ 1632 BGB.) oder der Mutter (§ 1686 BGB.) vorenthält. Es erscheint hiernach zulässig, eine einstweilige Anordnung nach § 627 ZPO. darauf zu richten, daß das Kind demjenigen herausgegeben werde, dem die Sorge für die Person des Kindes kraft Gesetzes zusteht oder vom Ehegericht durch die einstweilige Anordnung voll oder teilweise übertragen wird. Diese Gesetzesauslegung entspricht auch den Bedürfnissen des Lebens. Sie straft die Rechtspflege, indem sie die Zuständigkeiten vereinfacht und den Schwerpunkt der Entscheidungen auf das Ehegericht verlagert, dem durch seine Befassung mit der Hauptsache in der Regel eine tiefere und raschere Einsicht in die tatsächlichen Verhältnisse des Einzelfalles möglich sein wird als dem Gericht, das zur Entscheidung der Klage auf Herausgabe des Kindes zuständig sein würde. Hiernach hat das OLG. seine Zuständigkeit mit Recht bejaht.

2. Nach dem Gutachten des Medizinalrats Dr. E. vom 20. Nov. 1939 ist die Besl. zur Zeit frei von seelischen Störungen. Es besteht aber die Möglichkeit, daß früher oder später Rückfälle ihres Leidens eintreten. Diese können zu einer Gefährdung der Kinder führen, und es erscheint deshalb bedenklich, daß die Besl. mit ihren Kindern allein einen Haushalt führt. Nachdem die Besl. sich entschlossen hat, den bisher gemeinsam mit ihren Eltern geführten Haushalt aufzugeben und eine eigene Wohnung zu beziehen, erscheint das Herausgabeverlangen des Kl. dringlich und das OLG. hat ihm mit Recht entsprochen.

(OLG. Dresden, Beschl. v. 8. Dez. 1939, 7 W 208/39.)

*

32. RG. — § 628 ZPO.; § 1 Abs. 4 ArmAnwG. Nach Tod eines Ehegatten im Eheprozeß bleibt der Rechtsstreit wegen der Kosten anhängig, Fälligkeit der Armenanwaltskosten tritt also nicht ein. Denn Erledigung des Auftrags als Fälligkeitsgrund setzt Abwicklung des gesamten Auftrags voraus. Wunsch des Überlebenden auf Nichtfortführung des Prozesses begrenzt aber den Auftrag.

Der dem Ehemann im Eheprozeß beigeordnete Armenanwalt hat, nachdem die Ehefrau verstorben war, die Erstattung seiner Kosten aus der Reichskasse beantragt, der Urk. aber eine Festsetzung mangels Fälligkeit abgelehnt.

Die hiergegen erhobene Erinnerung ist begründet. Die Erstattung der Armenanwaltskosten aus der Reichskasse setzt Fälligkeit des Erfordernisses des Armenanwalts voraus. Diese tritt nach § 1 Abs. 4 ArmAnwG. i. Verb. m. § 85 RAGebD. ein, wenn entweder eine Kostenentscheidung ergangen oder die Instanz beendet oder der Auftrag (oder die Beordnung) erledigt ist oder schließlich das Verfahren länger als drei Monate ruht. Nach § 628 ZPO. erledigt nun zwar der Tod eines Ehegatten im Eheprozeß den Eherechtsstreit in der Hauptsache. Doch berührt er noch nicht den Kostenanspruch. Wegen dieses restlichen Nebenanspruchs,

der nunmehr zur Hauptsache geworden ist, kann vielmehr der Rechtsstreit von den Erben oder gegen sie weiterverfolgt werden. Beendigung der Instanz ist aber nur dann eingetreten, wenn die ganze Instanz beendet ist (Gaedeke, „ArmAnwG.“ S. 120; Entsch. des Senats v. 25. April 1934: JW. 1934, 1863). Das ist nicht der Fall, solange noch irgendein Teil der geltend gemachten Ansprüche oder auch nur ein Nebenanspruch, wie der auf Erstattung der entstandenen Kosten des Rechtsstreits, zu irgendeinem — geringsten — Teile seine Erledigung in der Instanz nicht gefunden hat. Ob die danach notwendige Fortsetzung des Prozesses praktischen Schwierigkeiten begegnet, wie sie der Erinnerungsführer anführt (Besorgung eines Erbscheins, Bestellung eines Pflegers für die Kinder u. dgl.), ist für die allein zur Entscheidung stehende Rechtsfrage, unter welcher Voraussetzung die Fälligkeit des Ersatzanspruchs eintritt, ohne Belang. Eine Ausnahme hat der Senat nur für den Fall der Beendigung der Instanz durch ein Grundurteil nach § 304 ZPO. anerkannt. Wenn hierbei über die Kosten nicht entschieden, ja sogar ein ausdrücklicher Vorbehalt ihrerwegen in dem Grundurteil gemacht worden ist, so ist gleichwohl kostenrechtlich in diesem besonderen Falle die Instanz beendet (Entsch. des Senats v. 22. Mai 1935: JW. 1935, 2295, bei Gaedeke, KostRspr. 1938 Nr. 708 C). Dies ergibt sich aus der Erwägung, daß, wenn ein Rechtsmittel gegen das Grundurteil eingelegt wird, damit in Wahrheit der gesamte Anspruch in die höhere Instanz geht und diese durch ein abweisendes Urteil den gesamten Rechtsstreit beendet.

In den Fällen des § 628 ZPO. liegt solche besondere Rechtslage nicht vor. Hier ist vielmehr der bisherige Nebenanspruch nunmehr zum Hauptanspruch geworden und muß in irgendeiner Weise, durch Urteil oder durch Vergleich, zur Erledigung gebracht werden.

In Frage kann danach hier nur stehen, ob eine Erledigung des Auftrags eingetreten ist. Diese setzt regelmäßig eine vollständige Abwicklung des übernommenen Auftrags voraus (Gaedeke, „ArmAnwG.“ S. 122). Naturgemäß kann auch eine Kündigung durch die Partei oder allein schon der bloße Wunsch einer Partei, das Verfahren nicht weiter zu führen — der rechtlich als Weisung der Partei zur Einstellung weiterer Tätigkeit sich darstellen würde —, ausreichen. In dem vom Erinnerungsführer überreichten Briefe des Ehemannes ist nun einwandfrei der Wunsch ausgesprochen, über eine Tote nicht mehr zu verhandeln und, nachdem er seine Ehefrau mit allen Ehren zu Grabe getragen habe, nunmehr Schluß mit gerichtlichen Verhandlungen zu machen. Dieser Weisung des Ehemannes hatte der Erinnerungsführer sich zu fügen. Damit ist jedenfalls der Auftrag des bekl. Ehemannes in der Weise begrenzt, daß weitere Maßnahmen zur kostenrechtlichen Abwicklung des Eheprozesses nicht mehr ergriffen werden sollen. Dадurch ist aber der Auftrag an den Erinnerungsführer i. S. des § 85 RAGebD. erledigt und hierdurch die Fälligkeit der Armenanwaltskosten der Reichsstafte gegenüber eingetreten.

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 28. Dez. 1939, 20 Wa 199/39.)

*

33. RG. — § 628 ZPO.; § 13 Ziff. 3 RAGebD. Kostenvergleich im Eheprozeß nach Tod eines Ehegatten. Nur ein rechtswirksamer Vergleich führt Beendigung der Instanz und damit Fälligkeit der Armenanwaltskosten herbei. Nur ein rechtswirksamer Vergleich läßt Vergleichsgebühr entstehen.

In dem zwischen den Parteien in der VerZust. schwelenden Eheprozeß hat der Prozeßbevollmächtigte des Kl. im Verhandlungstermin angezeigt, daß der Ehemann am Tage zuvor verstorben sei. Daraufhin haben die Parteien die Sache in der Hauptsache für erledigt erklärt und sich über die Kosten dahin verglichen, daß diese gegeneinander aufgehoben würden.

Der UrV. hat den Ersatzanspruch des Prozeßbevollmächtigten der Bekl. mit der Begründung abgelehnt, der von ihr mit ihrem verstorbenen Ehemann geschlossene Vergleich sei nicht geeignet, den Rechtsstreit zu beenden, eine Fälligkeit sei daher noch nicht eingetreten.

Diese Bedenken gegen die Fälligkeit des Ersatzanspruchs ebenso wie gegen einen rechtswirksamen Vergleich sind zwar zunächst durchaus berechtigt. Denn wenn auch nach § 628 ZPO. durch den Tod einer Partei im Eheprozeß der Rechtsstreit in der Hauptsache sich erledigt, so bleibt er doch noch

wegen der Kosten anhängig und kann insoweit durch die Erben und gegen die Erben des verstorbenen Ehegatten weitergeführt werden (Seuffert-Walshmann, 4 zu § 628 ZPO.). Demgemäß tritt, wie der Senat bereits in seiner grunds. Entsch. 20 Wa 199/39 v. 28. Dez. 1939 ausgesprochen hat, eine Fälligkeit der Armenanwaltskosten erst dann ein, wenn auch der Kostenanspruch, sei es durch Urteil, sei es durch Vergleich, seine Erledigung gefunden hat. Dabei muß es sich um einen rechtswirksamen Vergleich handeln. Nur ein solcher vermag auch die Beendigung der Instanz herbeizuführen. Nur ein solcher vermag auch die Vergleichsgebühr zur Entstehung zu bringen.

An sich ist es Sache des Prozeßgerichts, bei einem vor ihm abzuschließenden gerichtlichen Vergleich die entsprechende Prüfung auf die Rechtswirksamkeit vorzunehmen und nur einen danach als wirksam sich darstellenden Vergleich zu Protokoll zu nehmen. Gleichwohl sind aber die mit der kostenrechtlichen Prüfung besetzten Instanzen der Verpflichtung einer Nachprüfung nicht enthoben, sofern sich Bedenken in dieser Hinsicht ergeben. Solche Bedenken bestehen hier in der Tat insofern, als die überlebende Ehefrau einen wirksamen Kostenvergleich mit der Gegenpartei, d. h. mit den Erben des verstorbenen Ehemannes, nicht schließen kann, wenn sie selbst etwa alleinige Erbin ist. Denn dann wäre sie zugleich Gläubigerin und Schuldnerin des zur Erledigung zu bringenden Kostenersatzanspruchs und wäre damit jeglichem, auch prozessualen Rechtsgeschäft über diesen Anspruch der Boden entzogen.

Hier hat nun der Erinnerungsführer auf Anfrage des Senats mitgeteilt, ein Testament liege nicht vor, so daß, da minderjährige Kinder vorhanden seien, die Ehefrau nur zusammen mit den Kindern als gesetzliche Erbin in Frage komme. Ist danach die Ehefrau nicht die Alleinerbin des verstorbenen Ehemannes, so konnte sie als Gläubiger-Miterbin mit den in ungeteilter Erbengemeinschaft lebenden gesamten Miterben, zu denen sie auch gehört, einen Vergleich über den Kostenersatzanspruch schließen. Das der Ehefrau bewilligte Armenrecht war durch den Tod des Ehemannes nicht erloschen und ist durch das auf Seiten der Gegenpartei eintretende Erlöschen der Armenrechtswirkungen an sich unberührt geblieben. Wenn also, wie vorliegend, der Prozeßbevollmächtigte des verstorbenen Ehemannes hinsichtlich des noch anhängigen Kostenanspruchs weiterhin für die Erben aufgetreten ist und für diese einen Vergleich über die Kosten geschlossen hat, so ist weder verfahrens- noch materielrechtlich gegen die Rechtswirksamkeit dieses Kostenvergleichs etwas zu erinnern.

Danach ist aber für den Armenanwalt der Ehefrau nicht nur eine Vergleichsgebühr nach dem Streitwert der Kosten entstanden, sondern zugleich auch der gesamte Ersatzanspruch fällig geworden (§ 1 Abs. 4 ArmAnwG.).

(RG., 20. ZivSen., Beschl. v. 4. Jan. 1940, 20 Wa 196/39.)

Reichsarbeitsgericht

** 34. RArbG. — Urlaubsanspruch auf Grund stillschweigender Abrede; Gesichtspunkte für deren Auslegung und Ergänzung.

Das BG. hat aus den Umständen entnommen, daß dem Kl. ein Anspruch auf angemessenen Urlaub nach allgemeinen Grundsätzen über die Urlaubsgewährung stillschweigend eingeräumt worden sei. Der Bekl. hat dem nicht widersprochen. Rechtliche Bedenken sind dagegen nicht zu erheben. Die Umstände können die stillschweigende Abrede eines Urlaubs ergeben. Auch dann ist der Rechtsgrund des Urlaubs der Arbeitsvertrag. Die stillschweigende Abrede kann insbesondere aus der Tatsache abgeleitet werden, daß es Gepflogenheit in dem Betrieb ist, allen Gefolgschaftsmitgliedern einen Jahresurlaub zu gewähren. Auf eine solche Gepflogenheit kann selbst abgesehen von der Unterstellung einer stillschweigenden Abrede das Recht auf Urlaub gestützt werden. Denn es ist ständige Rspr. des RArbG., daß ein Gefolgschaftsmitglied nicht ohne besonderen Grund von Leistungen ausgeschlossen werden kann, die der ganzen Gefolgschaft gewährt werden. Dieser Rechtsgebante ist wiederholt für die Gewährung von Weihnachtsgelddarstellungen und von Ruhegeldbezügen ausgesprochen worden, wenn „aus dem Gemein-

schaftsleben im einzelnen Betrieb, aus der darin wurzelnden Treue- und Fürsorgepflicht des Betriebsführers bereits konkrete Ordnungen erwachsen sind, mögen sie sich auch nur in einer feststehenden tatsächlichen Handhabung äußern, ohne die Gestalt bestimmter Einrichtungen oder geschriebener Satzungen angenommen zu haben" (RArbG. 19, 286 = Zw. 1938, 2562; RArbG. 20, 352 und 362 = DR. 1939, 953³⁵ m. Anm. und 954; RArbG. Urt. v. 29. März 1939, RAG 171/172/38; ArbR. Samml. 36, 13).

Der Bfkl. hält den an sich nicht bestrittenen Urlaubsanspruch des Kl. aber deshalb für noch nicht entstanden, weil der Kl. kein volles Jahr bei ihm geblieben sei. Dem Einwand ist das VG. mit der Erwägung begegnet, daß es sich heute zu einer allgemeinen, durch die TarD. und BetrD. anerkannten Übung durchgesetzt habe, daß der Urlaub auch schon in dem ersten Jahr und bei vorzeitigem Ausscheiden vor Schluß des ersten Jahres anteilig gewährt werde, wenn der Beschäftigte wenigstens eine gewisse Zeit, meist etwa ein halbes Jahr, im Betrieb gewesen sei.

Es ist jedoch einmal nicht richtig, daß sich in den TarD. eine solche allgemeine Übung herausgebildet hätte. Wenn auch die Bedingung einer einjährigen Wartezeit oder gar einer einjährigen Sperrfrist immer mehr aufgegeben wird, so sind doch noch nicht alle TarD. davon abgekommen (vgl. RArbG. 19, 9; 19, 226 = Zw. 1938, 1614).

Es geht aber weiter überhaupt nicht an, auf ein tariffreies Arbeitsverhältnis Tarifrecht nur deshalb anzuwenden, weil dieses weit verbreitet ist und zweckdienliche Regeln enthält. Die Bedingungen einer unvollständigen und ebenso einer zu unterstellenden stillschweigenden Urlaubsabrede sind zunächst aus dem zu vermutenden Inhalt der Abrede zu suchen. Zur Ermittlung dieses Inhalts wird vor allem der Brauch in dem Unternehmen und in artverwandten Unternehmen heranzuziehen sein. Erst zur Ergänzung werden sodann, soweit noch erforderlich, den Umständen angemessene oder sonst unter ähnlichen Voraussetzungen übliche Bedingungen zu suchen sein. Das angefochtene Urteil ist selbst davon ausgegangen, daß der Inhalt der stillschweigenden Abrede die Gewährung eines angemessenen Urlaubs gewesen sei.

Der Vertragsauslegung und der Vertragsergänzung werden auch die das Arbeitsrecht allgemein beherrschenden Gedanken der Volksgemeinschaft, der Betriebsgemeinschaft und der Fürsorgepflicht des Betriebsführers dienen können, aber immer abgestellt auf die besonderen Bedürfnisse des einzelnen Arbeitsverhältnisses und in tunlichster Anlehnung an den mutmaßlichen Willen der Vertragsparteien und die konkrete Ordnung in dem Betrieb. Nur in solcher Zielrichtung kann auch Tarifrecht zur Ergänzung des Vertragsrechts benützt werden.

Das Verfahren des VG., eine sechsmonatige Wartezeit und ein anteilmäßiges Urlaubsrecht nur deshalb als Urlaubsbedingungen des Kl. zu unterstellen, weil sie heute vielfach in Tarif- und Betriebsordnungen eingeführt sind, läßt nicht erkennen, ob es sich dieser notwendigen Zusammenhänge bewußt geblieben ist. Besonders mit der Annahme, daß dem Kl. bei seinem Ausscheiden aus dem Dienst des Bfkl. nach zehneinhalbmonatiger Beschäftigungsdauer etwa zwei Drittel seines Jahresurlaubs zugestanden hätten, setzt das Gericht an Stelle einer aus Norm oder Vertrag fließenden Rechtsquelle sein zu den Umständen in keinerlei Beziehung gebrachtes Ermessen. Dazu kommt, daß noch weniger als eine sechsmonatige Wartezeit eine anteilmäßige Urlaubsgewährung als allgemeines Tarifrecht angesprochen werden kann. Viele TarD. geben nach kurzer Wartezeit den ganzen Urlaub, so in RArbG. 20, 6 = Zw. 1938, 2427³⁹; RArbG. 20, 27 = Zw. 1938, 2997⁶⁸; RArbG.

20, 101 = Zw. 1938, 3069⁶⁹. Häufig wird die Urlaubsdauer von der Zahl der Beschäftigungsjahre abhängig gemacht und im ersten Beschäftigungsjahr zwar ein verkürzter Urlaub gewährt, aber nicht mehr nach der Beschäftigungsdauer unterschieden, wenn nur eine gewisse Wartezeit erfüllt ist.

Nicht nur für den Grund des Anspruchs, sondern auch für seine Abhängigkeit von einer Wartezeit und für seine Entstehung nur im Verhältnis zur Beschäftigungsdauer mußte also in erster Linie die Übung im Betriebe möglichst erschöpfend aufgeklärt werden. (Wird weiter ausgeführt.)

Nicht wesentlich ist, daß der Kl. durch seinen Eintritt in die Wehrmacht den Urlaub selbst nicht mehr nachholen konnte. Das hat nichts mit der Doppelnatur des Urlaubsanspruchs, also einer Teilung in den Anspruch auf Freizeit und den Anspruch auf Urlaubsvergütung, zu tun, die auch vom RArbG. nicht mehr anerkannt wird. Auch die Einseitigkeit des Urlaubsanspruchs steht dem Vergütungsanspruch nicht entgegen (RArbG. 20, 5 = Zw. 1938, 2427³⁹; RArbG. 20, 240 = DR. 1939, 390⁴³); selbst wenn der Kl. in der Wehrmacht die Urlaubsvergütung für eine Nachholung des Urlaubs an sich nicht benötigt, kann sie doch noch dem Urlaubszweck, der Erholung, dienen und soll allerdings dann auch von dem Kl. dazu verwendet werden.

Das VG. hat weiter die Frage aufgeworfen, ob der Kl. seinen Urlaubsanspruch verloren hätte, wenn er Grund zu seiner fristlosen Entlassung gegeben hätte. Im allgemeinen mag diese Frage aus dem Gesichtspunkt der Treupflicht des Vorgesetzten als Voraussetzung für die Erfüllung der Fürsorgepflicht des Betriebsführers zu bejahen sein, doch können besondere Umstände vorliegen, die eine schuldhafte Veranlassung seiner fristlosen Entlassung durch den Angestellten nicht als eine so grobe Verletzung der Treupflicht erscheinen lassen, daß die Geltendmachung des Urlaubsanspruchs trotz der Entlassung als unrichtige Rechtsausübung angesehen werden müßte (vgl. RAG 78/39 vom 15. Nov. 1939, das zum Abdruck in der amtlichen Sammlung bestimmt ist, und RArbG. 20, 241 = DR. 1939, 390; RArbG. 21, 214 = DR. 1939, 2056). Das VG. hat die Frage unbeantwortet gelassen, weil es die fristlose Entlassung des Kl. für ungerechtfertigt und rechtsunwirksam gehalten hat. Der Kl. habe sich zwar unstreitig hinter dem Rücken des Bfkl. um die Übernahme in die Luftwaffe beworben. Der Bfkl. habe ihn aber doch nicht fristlos entlassen dürfen, ohne ihn vorher zu hören und ihm Gelegenheit zu geben, von dem Eintritt in die Luftwaffe Abstand zu nehmen. Ob der Kl. dann zu dem Bfkl. zurückgekehrt wäre, lasse sich zwar nicht mehr feststellen. Der Bfkl. habe aber die Unmöglichkeit dieser Feststellung durch die übereilte Kündigung selbst verschuldet und müsse sich deshalb so behandeln lassen, als wenn er ihn vor Ende des Urlaubsjahres ohne Gewährung des anteiligen Urlaubs entlassen hätte.

Dabei ist nicht erwogen, ob der Bfkl. durch eine rechtsunwirksame Entlassung das Recht zur verhältnismäßigen Urlaubskürzung verloren hat, selbst wenn eine solche Kürzung an sich zu rechtfertigen wäre. Wenn der Angestellte durch die schuldhafte Herbeiführung seiner Entlassung den Urlaubsanspruch im ganzen verlieren kann, kann umgekehrt der Dienstberechtigte ein Recht auf Urlaubszug oder Urlaubskürzung nicht mehr geltend machen, wenn er die vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses verschuldet hat. Das ergibt sich aus der Fürsorgepflicht des Betriebsführers, aber auch aus den allgemeinen Rechtsgedanken der unrichtigen Rechtsausübung und der Verpflichtung zur Erfüllung des Vertrags durch denjenigen, der den Vertrag gebrochen hat.

(RArbG., Urt. v. 15. Nov. 1939, RAG 76/39. — Duisburg.)

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

Schriften zum Arbeitsrecht

herausgegeben von

Professor Dr. WOLFGANG SIEBERT

Direktor des Instituts für Arbeitsrecht an der Universität Berlin

Die gegenseitige Durchdringung von Praxis und Wissenschaft tritt nirgends deutlicher in Erscheinung als auf dem Gebiete des **ARBEITSRECHTS**, jenem Gebiete, durch das wohl zum erstenmal aus den Bedürfnissen der Praxis heraus die herkömmliche wissenschaftliche Systematik des Rechts gesprengt und eine neue wissenschaftliche Disziplin begründet wurde. Darum ist jedes gute wissenschaftliche Buch im Arbeitsrecht zugleich auch ein Buch für die Praxis! — Für die Qualität unserer Buchreihe bürgt der Name des Herausgebers, es bürgt dafür auch das ebenso unbestrittene Ansehen des Berliner Instituts für Arbeitsrecht, dem der Herausgeber vorsteht.

Reihe A: Deutsches Arbeitsrecht

Dr. jur. PAUL HOFRICHTER:

Das mittelbare Arbeitsverhältnis

Zwischenpersonen und Gruppen im Arbeitsrecht

Der große Wert dieser Abhandlung besteht darin, daß hier einmal in allen wichtigen Einzelfragen klargestellt wird, welche arbeitsrechtlichen Beziehungen zwischen Unternehmer, Zwischenperson und Gefolgsmann bestehen, insbesondere in bezug auf Arbeitspflicht, Lohnzahlungspflicht, Urlaub und Kündigung. Dabei zeigt sich, daß die einzelnen Fälle der sog. mittelbaren Arbeitsverhältnisse je nach dem Grade der Selbständigkeit des „Zwischenpersonens“ verschieden zu beurteilen sind. Dabei werden auch die Umgehungsfälle aufgedeckt, z. B. das Hosgänger Verhältnis in seiner arbeitspolitischen Gefährlichkeit dargelegt. Es werden auch die Gruppenarbeitsverhältnisse in die Erörterung einbezogen, wobei zutreffend unterschieden wird, ob die Gruppe bereits als Einheit auftritt oder erst von einem Leiter zusammengestellt wird.

Umfang: 223 Seiten. Preis: kart. 8.40 RM.

Dr. jur. WILLI NAGEL:

Soziale und ständische Ehrengerichtbarkeit

Ein Beitrag zum Deutschen Ehrenrecht

Die Entwicklung des deutschen Ehrenrechts und der Ehrenverfahren zeigt gegenwärtig noch ein ziemlich uneinheitliches Bild. Der Verfasser arbeitet die Ursachen hierfür klar heraus und zeichnet auf dieser Grundlage ein wirklich vollständiges Bild der gegenwärtigen Lage, wobei 20 ehrengerichtliche Verfahren näher geschildert werden (Aufzählung an Hand einer Tabelle). Das Werk hat weit über den Bereich des Arbeitsrechts hinaus grundlegende Bedeutung. Für das Arbeitsrecht selbst leistet sie durch die sehr eingehende Behandlung der Sozialen Ehrengerichtbarkeit, insbesondere durch die vollständige Auswertung der Rechtsprechung der Sozialen Ehrengerichte, sowie durch die Darstellung der Ehrengerichtbarkeit der DAF, einen überaus wichtigen Beitrag.

Umfang: 158 Seiten. Preis: kart. 7.20 RM.

Dr. jur. RICHARD LEHMANN:

Entwicklung und Inhalt der Fürsorgepflicht des Unternehmers

Die Pflicht zur persönlichen Sorge für das Wohl des Gefolgsmannes, früher nur eine Nebenpflicht von untergeordneter Bedeutung, gehört heute zu den Grundpflichten des Unternehmers. Mit ihrer praktischen hat auch ihre theoretische Bedeutung gewonnen. Beide werden ins rechte Licht gerückt durch Aufhellung des geschichtlichen Hintergrundes. Wichtige Fragen des Schadensersatzrechtes werden im Zusammenhang mit der Fürsorgepflicht im BGB, im Arbeitsschutz und in der Sozialversicherung behandelt. Im einzelnen prüft der Verfasser die der Fürsorgepflicht entsprechenden Pflichten: die Verschärfungspflicht, die Pflicht zur Gewährung von Erholungsurlaub und die Lohnzahlungspflicht; ferner die Nachwirkungen der Fürsorgepflicht nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses, wie z. B. die Pflicht zur Zeugnisausstellung, zur Auskunftserteilung, zur Ruhegeldzahlung und anderes.

Umfang: ca. 115 Seiten. Preis: kart. 4.50 RM.

Reihe B: Ausländisches Arbeitsrecht

Dr. jur. ANNE LISE CÜNY:

Der Tarifvertrag in der faschistischen Arbeitsverfassung

im Vergleich mit dem deutschen Tarifrecht

Das Buch hat sich die Aufgabe gesetzt, durch die vertiefte Darstellung einer besonders charakteristischen Rechtsentwicklung der italienischen Arbeitsverfassung die Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen ihr und der deutschen Arbeitsordnung herauszuarbeiten. Der Tarifvertrag ist im faschistischen Italien ein Mittel der staatlichen Arbeitspolitik, der faschistische Staat beherrscht und durchdringt das Recht des Tarifvertrages. Der erste Abschnitt des Buches behandelt die Tarifverträge vor der faschistischen Gesetzgebung. Im zweiten Abschnitt wird die Stellung des Gesamtarbeitsvertrages innerhalb der Arbeitsverfassung dargestellt. Der dritte Abschnitt ist dann dem Recht des Gesamtarbeitsvertrages im einzelnen gewidmet. In einem Anhang (4. Abschnitt) werden zwei Auszüge aus kollektiven Arbeitsverträgen wiedergegeben. — Die deutschen Verhältnisse werden so weit herangezogen, als dies für den rechtlichen Vergleich wesentlich und notwendig ist.

Umfang: 168 Seiten. Preis: kart. 6.60 RM.

Dr. jur. MARIE LUISE HILGER:

Die Arbeitsbedingungen im französischen Arbeitsrecht

Ein Beitrag zum System der französischen Arbeitsverfassung

Auf einem überaus wichtigen Gebiete, dem der arbeitsrechtlichen Gestaltung der Arbeitsbedingungen, wird uns hier ein gerade heute besonders interessanter Einblick in die Gesamtverfassung des heutigen Frankreichs geboten. Denn dieses Buch geht aus von dem engen Zusammenhang, der in jedem Staat zwischen der Arbeitsordnung und der politischen Gesamtordnung besteht. — Im ersten Abschnitt werden der französische Staat, das Unternehmertum und die Arbeitnehmerverbände als die Träger der französischen Arbeitsverfassung behandelt. Der zweite Abschnitt behandelt die staatliche Arbeitsgesetzgebung, soweit sie unmittelbar die Gestaltung der Arbeitsbedingungen zum Gegenstand hat, der dritte den kollektiven Arbeitsvertrag, der vierte die Verträge der französischen Regierung, durch den Ausbau eines neuen Schlichtungs- und Schiedsrechts der Arbeitsstreitigkeiten Herr zu werden. Der fünfte Abschnitt behandelt abschließend den Arbeitsvertrag und die betriebliche Arbeitsordnung, soweit sie für die Regelung der Arbeitsbedingungen von Bedeutung sind.

Umfang: 224 Seiten. Preis: kart. 8.40 RM.

Soeben erschien:

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.

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN / LEIPZIG / WIEN

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

schreibt RM. u. Notar Poebell, Naumburg a. S. in Heft 5/1939 der „Mittell. d. Reichs-Rechtsanwaltskammer“ über

Straßenverkehrs- und Verkehrshaftpflichtrecht

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

von Rechtsanwalt **Hermann Carl**, Düsseldorf

Umfang 240 Seiten im größeren Format von $14\frac{1}{2} \times 21$ cm, kartoniert RM. 7.80

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

Rechtsanwalt Dr. Sauer II, Köln.

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

Die Lieferung übernehmen auch alle Buchhandlungen

W. Moeser Buchhandlung, Leipzig C 1

Offene Stellen

Die Stadt Lodsch sucht zum sofortigen Eintritt einen jungen

Juristischen Hilfsarbeiter

für das Rechtsamt (Zivil- und Verwaltungsrechtssachen)

Einstellung nach Vergütungsgruppe III der Tarifordnung A. Bei Bewährung wird Übernahme in das Beamtenverhältnis mit Aufrückungsmöglichkeit in Aussicht gestellt. In Frage kommen nur Bewerber mit Gerichtsassessorprüfung. Bewerbungen mit Lebenslauf, Zeugnisabschriften, Lichtbild und einer Erklärung über die arische Abstammung, auch für die Ehefrau (Nachweis ist später zu erbringen), sind umgehend einzureichen.

Oberbürgermeister der Stadt Lodsch

Assessor (Assessorin)

mit guten Examen und Interesse für kaufm. Fragen baldmöglichst als Hilfsarbeiter für die Rechtsabteilung eines pharmazeutisch-chemischen Großunternehmens in Berlin gesucht.

Angebote mit Lebenslauf, Lichtbild, Zeugnisabschriften und Gehaltsansprüchen erbeten unter C.W. 1007 an BAV, Berlin SW 68, An der Jerusalem Kirche 2.

Verantwortungsbewußter

Bürovorsteher(in)

für Anwaltschaft und Notariat in Landgerichtsstadt Oberschlesien (50000 Einw.) zum 1. April 1940 gesucht.

Bewerbungen mit Gehaltsansprüchen unter A. 1016 an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Bürovorsteher oder Bürogehilfe

für sofortig od. 1. April 1940 gesucht. Angebote mit Zeugnissen und Gehaltsansprüchen erbeten an:

Rechtsanwalt und Notar
W. Hoffmeister,

Wolfenbüttel (Braunschweig).

Soeben erschien:

Der preußische Landrat (Oberbürgermeister)

als Preisbehörde für Mieten

von

Dr. habil. Hans-Joachim Mette

Gesetze, Verordnungen und Erlasse in der am 1. Dezember 1939 gültigen Fassung mit Anmerkungen und Verweisungen 1940. 277 Seiten. Kartoniert 6.— RM.

Allen, die über das geltende Mietpreisrecht Bescheid wissen müßten, bietet die vorliegende Gesetzesammlung von Mette ein praktisches und handliches Compendium des geltenden Mietpreises, wie bisher noch keines vorgelegen hat. Insgesamt sind über 70 Gesetze, Verordnungen, Erlasse usw. im Wortlaut in diesem Band verarbeitet. Der gesamte Stoff ist in drei Teilen (I. Allgemeines Mietrecht, II. An die Preisbehörde für Mietmieten, III. Arzlagsbestimmungen) sinnvoll gebunden und durch Verweisungen so geschickt untereinander verknüpft, daß das Übersetzen irgendeiner Vorschrift oder Richtlinie sofort in ausgeschlossenen ist. Das Wert wird dem Bedürfnis, alle diese einschlägigen Bestimmungen in ihrer heutigen Fassung und in einer leicht zugänglichen Form an einem Orte vereinigt zu sehen, vollauf gerecht.

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN · LEIPZIG · WIEN

Bürovorsteher

(Bürogehilfe) für Rechtsanwaltschaft und Notariat gesucht.

Angebote unter A. 1018 an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Gesuchte Stellen

Bürovorsteher,

32 Jahre, beide Fächer, wünscht für sofort oder später Veränderung, evtl. auch in Industrie oder Wirtschaft. Erstklassige, lückenlose Zeugnisse vorhanden. Angeb. unt. A. 1013 an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Bürovorsteher,

28 Jahre, selbständig in beiden Fächern, sucht anspruchsvolle Stellung zum 1. April 1940, evtl. auch in Wirtschaft, Industrie und Handel. Angebote unter A. 1017 an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8, erbeten.

Junger Anwaltsgehilfe,

perfekt in Stenographie u. Schreibmaschine, sucht Stellung. Angebote mit Gehaltsangabe unter A. 1015 an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Tüchtige Bürogehilfin,

Stenogr. u. Schreibm. perfekt, Kenntn. in Buchführg., sucht z. 1. Mai, ev. etwas fröh. o. spät. Post. als Alleinangest. od. in Büro ohne Bürovorst. Gehalt ab 200.—. Ang. u. A. 1014 an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Es gilt Anzeigen-Preisliste Nr. 2

Bekanntmachungen verschiedener Art

Pfundtner-Neubert,

Das

Neue Deutsche Reichsrecht

neuester Stand, preisw. abzugeben. Angebote unter A. 1012 an: Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Billig zu verkaufen

Steuerrecht

von A-Z mit allen Nachträgen, Jahrb. des DR. 1931, 1932, 1934 und 1935. Rechtsanwalt Müller, Goch (Rhld.)

DETEKTIV

seit 1899

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

WOLTZ,

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

Bei Bewerbungen auf Ziffer-Anzeigen nicht Originalzeugnisse beifügen! Zeugnisabschriften u. Lichtbilder haben auf der Rückseite den Namen und die Anschrift des Bewerbers zu tragen. — Anzeigen-Aufträge und -Manuskripte sind nur zu richten an die Anzeigen-Abteilung

Deutscher Rechtsverlag
Berlin W 35, Hildebrandstraße 8

Wie kaufen zurück:

Deutsches Recht

11te Ausgabe (roter Umschlag)
Jahrgang 1939, Hefte 1/2, 3/4, 5/6 (1. Vierteljahr)

Deutsches Recht

verein. mit „Deutsche Rechtspflege“ (Mon.-Ausg. B),
Jahrg. 1939, Heft 7/8

auch einzeln, zum Preise von 50 Pfg. je Heft
Übersendung erbeten an

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H.

Leipzig C 1, Inselstr. 10.

An unsere Leser!

Die durch den harten Winter eingetretenen Verkehrsschwierigkeiten machen es den Verlagen zur Pflicht, ihrerseits auf die notwendige Lebensmittel- u. Kohlenversorgung der Bevölkerung Rücksicht zu nehmen. Der Abtransport von Papier unterliegt daher vorübergehend unvermeidlichen Beschränkungen und Verzögerungen. Die Leser werden gebeten, diesen Umständen Rechnung zu tragen und ihre Gründe zu würdigen. Wir werden uns nach allen Kräften bemühen, sie schnellstens zu überwinden.

Schriftleitung und Verlag.

Der herabgesetzte Preis für das Grundwerk

und die erschienenen 6 Lieferungen nur RM. 48.-

Das Standard-Werk in Loseblatt-Form

REICHSVERTeidIGUNGSGESETZE

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

Herausgeber: **NS.-RECHTSWAHRERBUND**

Bearbeiter: **PROF. DR. ERWIN NOACK**
Rechtsanwalt und Notar in Berlin

liefern wie ab sofort mit Einschluß der erschienenen 6 Ergänzungslieferungen und von 3 Leinenordnern zu einem Tauschalpreis von RM. 48.-

Die weiteren Ergänzungsbllätter zum Grundwerk kosten 2¹/₂, die Auswechsellblätter 1¹/₂ Mq. je Seite

Ausführliche Angebote erhalten Sie
durch jede Buchhandlung oder vom Verlag

Deutscher Rechtsverlag · Berlin · Leipzig · Wien