

Heft 15 (Seite 553-600)
13. April 1940

10. Jahrgang

Ausgabe 21
Wochenausgabe

Deutsches Recht

vereinigt mit

Juristische Wochenschrift

Herausgeber Dr. Hans Frank



Zentralorgan des National-Sozialistischen Rechtswahrerbundes

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

Postversandort Leipzig

Inhaltsverzeichnis

Aufsätze

Der strafrechtliche Schutz in der Kriegswirtschaft. Von **StA. Dr. S. Mittelbach** 553

Unterbrechung und Aussetzung bürgerlicher Rechtsstreitigkeiten auf Grund der Schutzverordnung. Von **Prof. Dr. Adolf Schönte** 559

Stoppverordnung und Grundstücksverkehr. Von **StA. Dr. Fricmann** 564

Grundständiges zur Entjudung des deutschen Grundbesitzes. Von **StA. Dr. Hüfer** 568

Rechtspolitik und Praxis

Rechtsschutz gegen Lärm im Mietehause. Von **H. u. Notar Dr. Roquette** . . . 570

Behandlung bezugsbeschränkter Spinnstoffwaren im Zwangsvollstreckungsverfahren. Verordnung über das Verfahren bei Zustellungen an Angehörige der Wehrmacht (WehrmZustV.) 572

Schrifttum

Hermann Roquette: Mietrecht. (Würzburg) . . . 572

Hans Joachim Mette: Der Preussische Landrat (Oberbürgermeister) als Preisbehörde für Mieten. (Hans Würzburg) 573

Franz Maßfeller: Das neue EheG. v. 6. Juli 1938 und seine Ausführungsverordnungen sowie die Familienrechtsnovelle v. 12. April 1938. (Seidel) 574

Hans Bölle: Lehrbuch des Reichserbhofrechts. (Schief) 574

G. Hubernagel: Die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen. (Sehede) . . . 574

Oskar Möhring: Vermögensverwaltung in Vormundschafss- und Nachlasssachen. (Woschan) 575

Franz Schlegelberger: Kriegsvölkerrecht der freiwilligen Gerichtsbarkeit. (Bads) 576

Werner Gunkel: Straßenverkehrsunfälle und die Ersatzansprüche nach § 1542 ABG. (Carl) 576

Wilhelm Coermann: Die Rassegesetzgebung des nationalsozialistischen Staates. (Adami) 576

Rechtssprechung

Zivilrecht

Ehegesetz

§§ 55, 61 Abs. 2 EheG.

1. Die Aufrechterhaltung der Ehe zwischen dem deutschblütigen M. und der jüdischen W. ist schon wegen des Rassenunterschiedes der Parteien und der daraus sich immer wieder ergebenden Unzuträglichkeiten sittlich nicht gerechtfertigt.

2. Es entspricht der Billigkeit, auch wegen verziehener Ehebrüche den Mann für schuldig zu erklären, wenn er das ehebrecherische Verhalten später — während der Trennungszeit — fortgesetzt hat. **OLG. Breslau: DR. 1940, 577 Nr. 1 (Klemm)**

§ 55 EheG.; § 93 a ZPO. Kostenentscheidung bei Scheidung nach § 55 EheG. **OLG. Jena: DR. 1940, 577 Nr. 2 (Frank)**

§ 60 EheG.; § 92 ZPO. Trägt die eine Partei die überwiegende Schuld an der Scheidung, dann muß dieser Umstand auch bei der Kostenverteilung berücksichtigt werden, darf aber nicht dazu führen, daß die andere Partei einem schuldlosen Ehegatten gleichgestellt wird. **RG.: DR. 1940, 578 Nr. 3 (Rauterbach)**

Bürgerliches Gesetzbuch

§§ 138, 139 BGB.; Art. 9, 28 WG.

1. Wird zur Erfüllung eines wegen Wuchers nichtigen Geschäfts ein Wechsel gegeben, so ist der Begebungsvertrag, nicht nur die Unterschrift des Ausstellers nichtig.

2. Wenn einem Vertragsteil auf Grund zweier voneinander unabhängiger Geschäfte, von denen das eine rechtswirksam, das andere aber wucherisch und nichtig ist, Vermögensvorteile gewährt werden, so ist die Frage nach

der Gültigkeit des Erfüllungsgeschäfts in entsprechender Anwendung des § 139 BGB. danach zu beurteilen, ob es auch ohne das wucherische Geschäft vorgenommen sein würde oder nicht. **RG.: DR. 1940, 579 Nr. 4**

§§ 155, 242 BGB. Verstreuter Einigungsmangel bei Abschluß eines Vergleichs. **RG.: DR. 1940, 579 Nr. 5**

§§ 211 Abs. 2, 225 BGB. Falls das Ansehen des Verfahrens auf Antrag der Parteien angeordnet worden ist, kann es eine unzulässige Rechtsausübung darstellen, wenn nach der Aufnahme des Rechtsstreits durch die eine Partei von der anderen die inzwischen eingetretene Verjährung des Anspruchs geltend gemacht wird. **OLG. Hamburg: DR. 1940, 580 Nr. 6**

§§ 242, 667 BGB. Die Einmann-Gesellschaft bleibt zwar selbständige Rechtspersönlichkeit und ihr Vermögen ist von dem des Einzelgesellschafters getrennt. Wenn aber die Einmann-Gesellschaft dazu benutzt wird, dem Gesellschafter Vorteile in Form von Schmiergeldern zu verschaffen, so kann sich der Gesellschafter nicht darauf berufen, daß nicht er, sondern die Gesellschaft die Gelder erhalten habe; er muß sich vielmehr so behandeln lassen, als ob er selbst die Gelder erhalten habe. **RG.: DR. 1940, 580 Nr. 7 (Herschel)**

§§ 455, 138 BGB. Der durch die sog. Voraussetzungsabrede erweiterte Eigentumsvorbehalt beim Verkauf verwerfbarer Sachen ist unwirksam, wenn die aus Kauf oder Werklieferung entstehenden Ansprüche des Vorbehaltskäufers, welche den Gegenstand der Vorausabtretung bilden sollen, nicht allgemein nach Gegenstand und Umfang bestimmbar sind. **RG.: DR. 1940, 581 Nr. 8 (Herschel)**

Handelsrecht

§§ 133, 140, 142 HGB.; §§ 723, 737 BGB. Liegt bei beiden Gesellschaftern einer OHG. ein wichtiger Grund zur alleinigen Übernahme des Geschäfts gemäß § 142 HGB. vor, so steht keinem Gesellschafter ein Übernahmerecht zu. **RG.: DR. 1940, 584 Nr. 9 (Groschuff)**

§ 16 GenG.; § 1, 2, 7 Ges. zur Bekämpfung der Notlage der Binnenschifffahrt vom 16. Juni 1933. Das Verbot seitens eines auf Grund des RGes. zur Bekämpfung der Notlage der Binnenschifffahrt v. 16. Juni 1933 und der 18. Durchf. v. 25. Sept. 1935 eingesetzten Frachtausschusses, den Mitgliedern einer Genossenschaft für bestimmte Fahrten Rückvergütungen zu gewähren, ist rechtswirksam. **RG.: DR. 1940, 584 Nr. 10**

Gerichtsverfassungsgesetz und Zivilprozessordnung

§ 13 GVG.; §§ 823, 249 ZPO.

1. Die aufgabengemäße Betätigung der Reichsinnungsverbände und ihrer Bezirksstellen ist öffentlich-rechtlicher Natur und daher einer Nachprüfung im ordentlichen Rechtswege entzogen.

2. Handelt es sich aber um derartige öffentlich-rechtliche Tätigkeit, so kann niemals zum Zwecke des Schadenersatzes der Widerruf einer vorgenommenen Handlung verlangt werden. **RG.: DR. 1940, 585 Nr. 11 (Vogel)**

§ 6 ZPO. Bei Klagen auf Herausgabe einer zur Sicherung übereigneten Sache ist für die Streitwertbemessung der Wert der Sache maßgebend. **OLG. Raumburg: DR. 1940, 587 Nr. 12**

§ 68 ZPO. Die sog. Interventionswirkung des § 68 ZPO. geht über die Rechtskraftwirkung hinaus, indem sie auch die Elemente des früheren Urteils umfaßt. **RG.: DR. 1940, 587 Nr. 13**

§§ 293, 549 ZPO.

1. In der Rev. kann gerügt werden, daß BG. habe bei der Prüfung der Frage der Bildung eines dem irreführl. Landesrecht angehörigen Wohnheitsrechts nicht den richtig verstandenen, der Rechtslehre angehörigen Begriff des Wohnheitsrechts zugrunde gelegt.

2. Die in der Rev. zulässige Rüge, das BG. habe das Bestehen eines Wohnheitsrechts nicht von Amts wegen geprüft, unterliegt den Beschränkungen des § 549 ZPO. **RG.: DR. 1940, 587 Nr. 14**

§ 519 Abs. 6 ZPO.; Art. 3 Nr. 1 Satz 2 der ZD. über Maßnahmen auf dem Gebiete des bürgerlichen Streitverfahrens v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656). Die Fristen des § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. und des Art. 3 Nr. 1 Satz 2 der ZD. über Maßnahmen auf dem Gebiete des bürgerlichen Streitverfahrens v. 1. Sept. 1939 sind zusammenzurechnen; keine Fristen in die andere fallen. **RG.: DR. 1940, 588 Nr. 15**

§§ 640 ff. ZPO. In den Sonderverfahren nach §§ 640 ff. darf ein Beweisangebot oder eine Beweisanregung nicht mit der Begründung abgelehnt werden, es handle sich nur um einen Erforschungsbeweis. **RG.: DR. 1940, 589 Nr. 16**

Gebühren und Kosten

§ 13 RAGebO.; § 1 ArmAnwG. Berechnung der Vergleichsgebühr des ArmAnw. bei Gesamtergleich über den Eheprozeß und die endgültige Unterhaltsregelung nach der Scheidung. **OLG. Köln: DR. 1940, 589 Nr. 17 (Gaede)**

§ 5 ArmAnwG.; §§ 2, 6 JustBeitrD. Sind der Gegenpartei durch Urteil die Kosten des Rechtsstreits auferlegt worden und haben die Parteien vor Rechtskraft des Urteils in einem außergerichtlichen Vergleich vereinbart, daß die außergerichtlichen Kosten nicht zu erstatten seien, so kann, wenn die Reichskasse den auf sie übergegangenen Erstattungsanspruch geltend macht, der Einwand des Vergleichs nur durch Klage nach § 767 ZPO. geltend gemacht werden. — Ein Verzicht auf das Beitreibungsrecht der Reichskasse kann nur durch die Gerichtsstellen ausgesprochen werden. **OLG. Dresden: DR. 1940, 590 Nr. 18 (Gaede)**

Reichsarbeitsgericht

§ 21 JugSchG. Ohne Rücksicht auf tarifliche Vorschriften ist aus den Bestimmungen des § 21 JugSchG. sowie aus den allgemeinen Grundfragen des Arbeitsrechts über Rechte und Pflichten der Beteiligten in dem Falle abzuleiten, daß der Jugendliche den Arbeitsplatz wechselt, ohne den ihm zustehenden Urlaub von dem ersten Betriebsführer erhalten zu haben. **RArbG.: DR. 1940, 593 Nr. 19**

§ 13 SchwBeitStG. Die Vorschrift, wonach einem Schwerbeschädigten nur mit Zustimmung der Hauptfürsorgestelle gekündigt werden kann, findet nach § 13 Abs. 6 auf Reichs- und Landesbeamte keine Anwendung. Diese Ausnahme gilt sinngemäß auch für Angestellte, die deshalb den Beamten gleichstehen. **RArbG.: DR. 1940, 593 Nr. 20**

§ 1 ZD. über die Arbeitszeit in Krankenpflegeanstalten v. 13. Febr. 1924. Arbeitsbereitschaft, verbotene Mehrarbeit und angemessene Vergütung hierfür in Krankenpflegeanstalten. **RArbG.: DR. 1940, 594 Nr. 21**

§ 105 b Abs. 1 RGeVO. Zulässige Anstellung der Sonntagsarbeit in kontinuierlichen Betrieben. **RArbG.: DR. 1940, 594 Nr. 22**



Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht

Von Dr. ALEXANDER BERGMANN, Oberlandesgerichtspräsident in Köln

Band I: Europäische Staaten 836 Seiten. Leinen RM. 32.—

Band II: Außereuropäische Staaten und Besitzungen

Erscheint Mitte Mail 850 Seiten. Leinen RM. 32.—

Die Bedeutung des Werkes für die Praxis des internationalen und ausländischen Rechts braucht nicht besonders betont zu werden. Es ist seit Jahren als ein unentbehrliches und zuverlässiges Hilfsmittel für die Ermittlung des im Ausland geltenden Rechts bekannt. Das Erscheinen einer Neuauflage ist daher warm zu begrüßen. „Deutsches Gemein- und Wirtschaftsrecht“

VERLAG FÜR STANDESAMTSWESEN G. m. b. H. / BERLIN SW 61

RECHTSPFLEGE UND VERWALTUNG

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

DEUTSCHER RECHTSVERLAG
BERLIN · LEIPZIG · WIEN

Familienanzeigen und Nachrufe

gehören in die Zeitschrift „Deutsches Recht“

Dieser Raum nimmt die Größe von 68 zweispaltigen = 136 einspaltigen mm ein und kostet für Familienanzeigen und Nachrufe für die Wochenausgabe A (mm = 15 Rpf.) 20.40 RM für die Monatsausgabe B (mm = 10 Rpf.) 13.60 RM bei gleichzeitiger Veröffentlichung in A und B (mm = 20 Rpf.) 27.20 RM

Anzeigenschlußtag für A am Donnerstag der Vorwoche, für B und A und B am 6. jeden Monats.

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

REINHART MAURACH

RUSSISCHE JUDENPOLITIK

Ein spannend geschriebenes und blendend ausgestattetes Buch über die Judenpolitik und -gesetzgebung des Zarenreiches von den Anfängen bis zur Revolution von 1917. Mit 12 Kunstdrucktafeln. Das Buch eines angesehenen Sachkenners und hervorragenden Stilisten.

Umfang: 436 Seiten (160 x 245 mm) · Preis in Ganzleinen 16.- RM

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN · LEIPZIG · WIEN

Antiquarisches Angebot:

- BGB-Kommentar der Reichsgerichtsräte, 5 Bde. 1928 geb. 20.—
- Jonas, Zivilprozeßordg., Romm., 2 Bde., 15. u. 1934/35 geb. 25.—
- Staudinger, Kommentar zum BGB., 9. Aufl. 7 Bde. 1926/32 geb. 140.—
- Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, Bd. 1—150 u. Reg. geb. 300.—
- Entscheidungen des preuß. Oberverwaltungsgerichts, 1877—1938 geb. 300.—
- Jahrbuch des Dtsch. Rechts, Bd. 1—31 u. N.F. 1—4 1904—1937 geb. 250.—
- Justizminist. Blatt u. Deutsche Justiz, 1900—1938 geb. 200.—
- Rechtspr. der Oberlandesgerichte, 46 Bde. (1910—1927) geb. 100.—
- Rundschau, Juristische, mit Beilage Höchstrichterl. Rechtspr. 1925/37 geb. 180.—
- Wochenchrift, Juristische, 1901/38 geb. 200.—
- Jahrbuch d. Entscheidungen d. RG., hrsg. v. Johow u. Ring, 59 Bde. geb. 120.—
- Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts, Bd. 1—12, 1924/33 geb. 75.—
- Archiv, Preuß. Ab 1933/1934 Reichsarchiv 1894—1937 geb. 250.—
- Reichsfinanzhofentscheidungen, Bd. 1—40 u. Reg. 1—30 (1920/37) geb. 125.—
- Bantarchiv, Jahrg. 1—36, 1901—1936 geb. 480.—

Wir liefern auch gegen Teilzahlung

J. Schweizer Sortiment / Berlin W 8

Fränkische Straße 16 / Fernsprecher 121167/68

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

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

Schlegelberger



Schnell folgt eine
Lieferung der anderen.
in 2 Bänden

erläutert von
Geßler, Hefermehl, Herbig,
Hildebrandt, Schröder,
LG.- u. AG.-Räte i. Reichsjustiz-Min.

„Ein großangelegtes, in seiner Kommentierung allen Anforderungen genügendes Erläuterungswerk.“ (Dt. Rechtschrifttum.)
„Zuverlässiger, nie versagender Berater. Einfachheit und Klarheit der Sprache zeichnen die Erläuterungen aus.“ (D. Just.)
BD. I u. BD. II Lief. 1/2 liegen bereits vor. BD. I: 810 S. gr. 8°, Hlbd. 35.- RM, BD. II Lief. 1 u. 2: 12,80 RM.

Ausführliche Prospekte über diese Werke stehen kostenlos zur Verfügung

VERLAG FRANZ VAHLEN • BERLIN W 9

Schlegelberger-Vogels



Erläuterungswerk
zum BGB und zum
neuen Volkrecht

unter Mitarbeit
zahlreicher Mitglieder des
Reichsjustizministeriums

Das 6 Bände umfassende Werk erscheint in einzelnen Lieferungen, die in Form von austauschbaren Bogen ausgegeben werden. Somit ist einem schnellen Veralten vorgebeugt und die Gewähr geboten, daß das Werk mit der Entwicklung Schritt hält.
Soeben erscheint die 2. Lieferung: 276 S. gr. 8°, 11,20 RM, Lief. 1: 246 S., 9,60 RM zuzüglich Sammelordner (2,75 RM).

DETEKTIV

seit 1899

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

WOLTZ,

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

Werdet Mitglied der NSV.

Die Bücher

des Deutschen Rechtsverlages erhalten Sie in jeder Buchhandlung. Katalog und Prospekte liefern wir auf Wunsch kostenlos und direkt

Deutscher Rechtsverlag

Berlin W 35 — Wien 1

Wir kaufen zurück:

Deutsches Recht Alte Ausgabe (roter Umschlag)
Jahrgang 1939, Heft 1/2, 3/4, 5/6 (1. Vierteljahr)

Deutsches Recht vereinigt mit „Deutsche Rechtspflege“
(Mon.-Ausg. B), Jahrgang 1939, Heft 7/8

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

Übersendung erbeten an

Deutscher Rechtsverlag G. m. b. H., Leipzig C1, Inselstraße 10

Zur Neuordnung des Rechts:

**NEUE GRUNDLAGEN
DER RECHTSFINDUNG**

Von Amtsgerichtsrat Dr. Dr. Georg Lenz

Broschiert RM 19 60, Leinen RM 20.80

Der Verfasser setzt sich in diesem groß angelegten Werk mit den Mängeln auseinander, die dem Prozeßrecht bisher anhafteten. Seine Ausführungen sind richtunggebend für die Grundlagen zu neuen Wegen der Gerichtsentscheidung, die von konkreten tatsächlichen Lebensvorgängen ausgehen und sie zum Mittelpunkt der Prozeßsystematik und Prozeßmethodik machen.

Probleme der europäischen Politik:

**POSITIONEN
UND BEGRIFFE**

im Kampf mit Weimar, Genf, Versailles (1923—1939)

Von Staatsrat Prof. Dr. Carl Schmitt

Broschiert RM 8.60, Leinen RM 9.60

Schmitt nimmt in diesen Arbeiten zu den verschiedensten politischen, staatsrechtlichen und verfassungsrechtlichen Fragen Stellung, die die europäische Politik seit dem Ende des Weltkrieges beschäftigt haben. Die Abhandlungen zeigen die strenge Logik eines Gelehrten, die tiefe Erkenntnis eines Wissenschaftlers und den sicheren Instinkt eines politischen Menschen. Das Werk geht sowohl den Politiker, den Rechtswissenschaftler als auch den Philosophen an.

Verlangen Sie ausführliche Sonderprospekte sowie das Gesamtverzeichnis „Rechtswissenschaftliche Literatur“.

HANSEATISCHE VERLAGSANSTALT, HAMBURG

WAGNER-RÖDER

Kriegsgesetze

Die gesamten Reichsverteidigungsvorschriften
der Wehrmacht, Verwaltung und Wirtschaft

Textausgabe

Loseblattsammlung. XIV, 292 S.

In Leinenordner RM 6.30

Rünftige Ergänzungsbogen (16 Seiten) je RM -.-.36

Diese Textausgabe umfaßt die im Krieges für Wirtschaft und Verwaltung maßgebenden Gesetze und Verordnungen, sowie die zu ihrem Verständnis erforderlichen politischen Rundgebungen des Führers und des Oberkommandos der Wehrmacht.

Das Werk gibt einen erschöpfenden Einblick in die Reichsverteidigung. Durch seinen übersichtlichen Aufbau und durch ein gründliches Sachverzeichnis wird es zu einem praktischen Nachschlagewerk für jede Behörde und für die freie Wirtschaft.

VERLAG FÜR RECHT UND VERWALTUNG

G. M. B. H.

Berlin W 8, Unter den Linden 47

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 15

10. Jahrgang

15. April 1940

Der strafrechtliche Schutz in der Kriegswirtschaft

Von Staatsanwalt Dr. H. Mittelbach, zur Zeit Erfurt

Im Rahmen des Abwehrkampfes unseres Volkes erwächst der Kriegswirtschaft die Aufgabe, die Fortführung eines geregelten Wirtschaftslebens zu gewährleisten, den lebenswichtigen Bedarf des Volkes sicherzustellen und für eine gerechte und gleichmäßige Verteilung der Verbrauchsgüter Sorge zu tragen. Der organisatorische Aufbau der Wirtschaftsverwaltung bietet hierfür die notwendige Grundlage¹⁾; aus dieser Organisation sind die Wirtschaftsämter²⁾ und die Ernährungsämter³⁾ zu erwähnen. Ein enges Zusammenarbeiten mit ihnen ist Voraussetzung für ein erfolgreiches Wirken der Strafjustiz bei der Erledigung ihrer Aufgabe: mitzuhelfen an der Erhaltung und Sicherung des Volkes vor jenen Elementen, die sich an den gemeinsamen Interessen der Volksgemeinschaft veründigen.

Der umfassende Aufgabenzirkel der Kriegswirtschaft und die sofortige energische Ergreifung sämtlicher notwendigen Maßnahmen hat naturgemäß zu einer Fülle von Vd. geführt, die — zum Teil nur als vorläufige Maßnahmen — inzwischen durch endgültige, anderweitige Regelungen abgelöst sind⁴⁾. Die Darstellung will lediglich einen Überblick über die hauptsächlich und häufig vorkommenden Verstöße auf dem Gebiet der Versorgung geben, trachtet diese Verstöße ferner nur insoweit, als strafrechtliche Folgen an sie geknüpft sind.

Die Anzahl der möglichen Verstöße gegen kriegswirtschaftliche Bestimmungen ist sehr groß. Infolge des Kartellsystems und der Bezugspflicht⁵⁾ werden manche Störungen und Unregelmäßigkeiten in den normalen Güterablauf hineingetragen. Es ist jedoch ein weiterer Schritt vom bewußten Saboteur der Kriegswirtschaft bis zum gedankenlosen Übertreter gewisser Vorschriften. Hier

gilt es, mit rechtem Einfühlungsvermögen zu erkennen, wer durch eine geringe Bestrafung auf den Weg der vaterländischen Pflicht zurückgeführt werden kann und bei wem nur eine drakonische Strafe den rechten Schutz der Gemeinschaft gewährleistet. Die Strafrahmen der einzelnen Bestimmungen bieten hierzu die Möglichkeit. Maßgeblich für die Beurteilung muß stets die im Vorpruch zur KriegsWiVd. (RGBl. 1939, 1609) dargelegte Forderung an jeden Volksgenossen sein, alle seine Kräfte und Mittel Volk und Reich zur Verfügung zu stellen und dadurch die Fortführung eines geregelten Wirtschaftslebens zu gewährleisten. Dazu gehört auch, daß jeder Volksgenosse sich die notwendigen Einschränkungen in der Lebensführung und Lebenshaltung auferlegt.

Bestrafung kriegsschädlichen Verhaltens

Nach § 1 KriegsWiVd. v. 4. Sept. 1939⁶⁾ wird mit Zuchthaus oder Gefängnis, in besonders schweren Fällen mit dem Tode derjenige bestraft, der Rohstoffe oder Erzeugnisse, die zum lebenswichtigen Bedarf der Bevölkerung gehören, vernichtet, beiseiteschafft oder zurückhält und dadurch böswillig die Deckung dieses Bedarfs gefährdet. Die gewählte Strafandrohung (grundsätzlich Zuchthaus) und die Notwendigkeit der böswilligen Gefährdung der Bedarfsdeckung zeigen bereits, daß diese Bestimmung besonders schwerwiegende Verstöße treffen will⁷⁾. Der Typ des Kriegsschiebers soll keine Auferstehung feiern, gegen den böswilligen Saboteur des Widerstandswillens unseres Volkes ist diese Bestimmung gerichtet. Der Begriff des „lebenswichtigen Bedarfs“ wurde schon im Weltkriege bei einzelnen Verordnungen verwendet. Er umfaßt zunächst alle zwangsbewirtschafteten Erzeugnisse, findet aber hierin keine Grenze. Immer muß es sich aber um Fälle handeln, die geeignet sind, die Versorgung des Volkes — wenn auch nur örtlich — in Gefahr zu bringen. Das Verhalten des Täters allein braucht nicht bereits diese Gefährdung herbeizuführen, es genügt, wenn eine Vielzahl solcher Fälle

⁶⁾ Vgl. hierzu die Ausführungen von Rufe: DZ. 1940, 259 und Jessen: DR. 1939, 1729, Kunert: DR. 1939, 1963.

⁷⁾ Daher auch Zuständigkeit des Sondergerichts, § 13 der Vd. v. 21. Febr. 1940 (RGBl. I, 405).

¹⁾ Vgl. hierzu Vd. v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1495);
Roca: Domann: DR. 1939, 169.

²⁾ Art. VI der 1. DurchVd. zur Vd. über die Wirtschaftsverwaltung v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1520).

³⁾ § 3 der Vd. über die öffentliche Bewirtschaftung von landwirtschaftlichen Erzeugnissen v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521) — zit. landw. Vd. —

⁴⁾ Vgl. die Zusammenstellung bei Rufe: DZ. 1940, 260; DR. 1939, 171 zu C.

⁵⁾ Vgl. R. v. n. d. t. über Bezugssystem in DR. 1940, 298.

diesen Erfolg zeitigen würde. Richtlinie muß immer sein, daß die Tat nach ihrer Art und ihren Umständen die Gefahr einer Beeinträchtigung der Bedarfsdeckung bietet. Böswillig wird die Bedarfsdeckung dann gefährdet, wenn der Täter sich über das Verwerfliche seiner Handlungsweise im Klaren ist.

Die Bestimmung des Abs. 2 bestraft mit Gefängnis, in besonders schweren Fällen mit Zuchthaus die Zurückhaltung von Geldzeichen ohne gerechtfertigten Grund. Sie erfordert die Zurückhaltung von Geldzeichen in größerem Umfange. Eine Rechtspflicht, sein Geld auf die Sparkasse oder Bank zu legen, ist bisher nicht aufgestellt. Es ist daher oft schwierig, festzustellen, ob eine „Zurückhaltung“ ohne gerechtfertigten Grund vorliegt; so wenn der Täter z. B. von jeher sein Geld zu Hause aufbewahrt. Besondere praktische Bedeutung scheint die Strafbestimmung bisher nicht gewonnen zu haben. Das Vertrauen in die Wirtschaftspolitik des Reiches scheint sie überflüssig zu machen.

Bestrafung von Verstößen gegen kriegswirtschaftliche Maßnahmen

Während bei dem Verbrechen gegen die KriegsWiVd. ein klarer Tatbestand herausgestellt ist, müssen die sonstigen Verstöße gegen kriegswirtschaftliche Bestimmungen zusammengefaßt werden und erfordern oft erst die Heranziehung einer Reihe von Anordnungen, um den strafbaren Tatbestand festzustellen. Nicht in allen Fällen ist das durch die Strafnorm getroffene Verhalten sofort als verwerflich zu erkennen. Es bedarf hier einer genaueren Kenntnis der einzelnen für das Wirtschaftsleben getroffenen Maßnahmen und der dadurch bald zu gewinnenden Erkenntnis ihrer Notwendigkeit.

Nicht immer steht uns bei der Verfolgung der Wirtschaftsvergehen ein eindeutiger Gesetzes- oder Verordnungstext zur Seite. Die Strafandrohung wird oft erst durch Ausfüllung mit weiteren Gebots- oder Verbotsnormen wirksam. Es sei in diesem Zusammenhang z. B. auf § 34 der Vd. über die öffentliche Bewirtschaftung von landwirtschaftlichen Erzeugnissen v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521) verwiesen, der zudem noch eine Bestrafung nach Maßgabe der Vorschriften über den Warenverkehr erfordert. Diese Vorschriften treffen (vgl. § 12 [RGBl. 1939, I, 1432]) in ihrem Wortlaut nicht zu und können nur sinngemäß Verwendung finden. Aber damit sind die Verweigungen nicht erschöpft. In großem Umfange sind z. B. zu der landwirtschaftlichen Vd. weitere Vd. unter dem 7. Sept. 1939 ergangen (vgl. RGBl. 1939 Nr. 172). Auch für ihre Anordnungen gilt die Strafandrohung des genannten § 34, so daß sich Spitzenleistungen der Verweigungstechnik ergeben können.

Bei der systematischen Erfassung der im einzelnen vorhandenen Straftatbestände muß auf eine Scheidung hingewiesen werden, die für die Verstöße gegen Bewirtschaftungsvorschriften allgemeine Bedeutung hat. Die Vd. über die Wirtschaftsverwaltung v. 27. Aug. 1939 (RGBl. 1495) gliedert die Wirtschaft in „gewerbliche Wirtschaft“ und „Ernährung und Landwirtschaft“. Diese Trennung zeigt sich dann auch in dem Behördenaufbau mit Wirtschafts- und Ernährungsämtern. Die zunächst geltende Vd. zur vorläufigen Sicherstellung des lebenswichtigen Bedarfs des deutschen Volkes v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1498⁹⁾) kannte diese Trennung nicht, wie schon der in § 1 aufgestellte Katalog der bezugscheinpflichtigen Waren zeigt. Der heutige Rechtszustand ist dagegen von dieser Scheidung maßgeblich beeinflusst.

Bei Verstößen gegen kriegswirtschaftliche Maßnahmen ist zu scheiden:

I. Verstöße auf dem Gebiete der gewerblichen Wirtschaft

⁹⁾ Zitiert: vorl. SicherstellungsVd. Sie hat heute noch für die bis zu ihrer Außerkraftsetzung begangenen Verstöße Bedeutung, da sie sofort als Zeitgesetz gedacht war.

erhalten ihre strafrechtliche Abhandlung auf Grund der Strafbestimmungen der Vd. über die Verbrauchsregelung für lebenswichtige gewerbliche Erzeugnisse v. 14. Nov. 1939 (RGBl. I, 2221). Diese Vd. ist auf Grund der Vd. über den Warenverkehr erlassen, sie wird im folgenden als „gewerbliche Vd.“ zitiert.

II. Gegen Verstöße auf dem Gebiete der Ernährung und Landwirtschaft sind die Strafbestimmungen der WarenVerVd. v. 18. Aug. 1939 (RGBl. 1939, I, 1431) über den genannten § 34 Vd. v. 27. Aug. 1939 (RGBl. I, 1521) anzuwenden⁹⁾.

Was im einzelnen zur gewerblichen Wirtschaft oder zur Ernährung und Landwirtschaft gehört, kann mitunter zweifelhaft erscheinen. Zucker könnte z. B. sowohl als gewerbliches wie als landwirtschaftliches Erzeugnis angesprochen werden. Ein sicherer Maßstab dürfte die Erfassung des betr. Wirtschaftsgutes im Verordnungswege sein. Es ist entscheidend, ob die betr. Vd. vom RWiM. (Beispiel RGBl. 1939, 2196) oder vom RMiN. für Ernährung und Landwirtschaft (Beispiele: RGBl. 1939 Nr. 172) erlassen ist. Auch die Formel: „was durch den Magen geht“, gehört zur Ernährung und Landwirtschaft, dürfte zutreffend sein.

Obgleich beide maßgeblichen Strafbestimmungen Verstöße gegen die Ordnung des lebenswichtigen Bedarfs betreffen, sind die Bestrafungen unterschiedlich. Die frühere vorläufige SicherstellungsVd. bestrafte sämtliche Verstöße als Vergehen, sah lediglich Gefängnis, in schweren Fällen sogar Zuchthaus vor. Auf Geldstrafe konnte nur unter Zuhilfenahme des § 27 b StGB. erkannt werden.

Die gewerbliche Vd. v. 14. Nov. 1939 bedroht Verstöße des Verbrauchers oder Beziehers lediglich mit Geldstrafe bis zu 150 RM oder mit Haft. Nur in besonders schweren Fällen¹⁰⁾ ist die Strafe Gefängnis und Geldstrafe oder eine dieser Strafen. Wer Verstöße in Ausübung eines Gewerbes oder Berufes begeht, wird grundsätzlich mit Gefängnis und Geldstrafe oder einer dieser Strafen bestraft, in leichteren Fällen kann auf Geldstrafe bis zu 150 RM oder Haft erkannt werden (§§ 12, 13 Vd. v. 14. Nov. 1939).

Grundsätzlich schwerer sind die Strafandrohungen bei Verstößen auf dem Gebiete der Ernährung und Landwirtschaft. Die WarenVerVd. kennt nur Gefängnis und Geldstrafe oder eine dieser Strafen (§ 12 WarenVerVd.).

Da die Verstöße auf dem Gebiete der gewerblichen Wirtschaft in weitem Umfange als Übertretung geahndet werden, tritt die Verjährung der Strafverfolgung hier bereits nach drei Monaten ein. Auch ist die Möglichkeit der Verfolgung im Wege polizeilicher Strafverfügung gegeben.

Zu beachten ist ferner, daß das versuchte Vergehen nach § 13 der gewerblichen Vd. v. 14. Nov. 1939 ausdrücklich für strafbar erklärt ist. Bei der Strafbestimmung des § 12 WarenVerVd. fehlt diese Anordnung, so daß z. B. die versuchte (durch Eingreifen der Polizei rechtzeitig verhindert) Verschiebung eines Zuckersacks straffrei bleibt, wenn nicht andere Bestimmungen Platz greifen. Die Straffreiheit des Versuchs kann bei unserem auf den verbrechensfreien Willen ausgerichteten Strafrecht¹¹⁾ bestreben. Bei der Verfolgung von Wirtschaftsvergehen ist jedoch mehr als sonst der Erfolg der Handlung des Täters zu berücksichtigen.

⁹⁾ Diese Scheidung scheint Brombach: Z. 1940, 256 zu verkennen, der anscheinend die vorl. SicherstellungsVd. in vollem Umfange als durch die Vd. v. 14. Nov. 1939 ersetzt ansieht.

¹⁰⁾ Ein besonders schwerer Fall liegt vor, wenn der Umfang des Verstoßes besonders groß ist (z. B. Bezug von 10 Paar Schuhen ohne Bezugsschein) oder der Täter sonst ein besonderes Maß von Verantwortungslosigkeit gezeigt hat.

¹¹⁾ Vgl. z. B. die Gleichstellung von vollendetem Tat und Versuch in § 4 der Vd. gegen Gewaltverbrechen v. 5. Dez. 1939; Kahjer: DR. 1940, 349.

Die hauptsächlichsten Straftatbestände der Kriegsbewirtschaftung

I. Strafbare Betätigung des Verbrauchers

1. Der Bezug bewirtschafteter Erzeugnisse durch den Verbraucher.

Bewirtschaftete Erzeugnisse dürfen von dem Versorgungsberechtigten (Verbraucher) nur gegen eine Bescheinigung über die Bezugsberechtigung (Bezugschein oder Bezugskarte) entgeltlich oder unentgeltlich bezogen werden (§ 12 Ziff. 1 der gewerbli. WD. v. 14. Nov. 1939; § 11 der landwirtsch. WD. v. 27. Aug. 1939 (RGBl. 1521)). Der Umfang der bewirtschafteten Erzeugnisse ist den einzelnen hierüber ergangenen WD. zu entnehmen. Der Begriff von Bezugskarte und Bezugschein ist in § 2 WD. v. 14. Nov. 1939 definiert.

Hiernach erscheint jeder Bezug solcher Erzeugnisse ohne Bescheinigung über die Bezugsberechtigung verboten und strafbar. Die Besonderheiten bei Selbstversorgern werden später behandelt. Es macht keinen Unterschied, ob der Bezug durch den Verbraucher bei einer Verkaufsstelle des Handels, in Gast-, Schank- und Speisewirtschaften, in Erfrischungsräumen, in Fremdenheimen oder anderweitig erfolgt.

Die Strafbarkeit tritt aber nur ein, wenn und solange es sich um wirklich bewirtschaftete Erzeugnisse handelt. Ist eine Ware von einem Versorgungsberechtigten auf ordnungsgemäße Weise bezogen, so erlangt er sie zu freiem Eigentum, sie ist nicht mehr „bewirtschaftet“ im Sinne der Bestimmungen. Es steht ihm nunmehr frei, über diese Ware entgeltlich oder unentgeltlich zu verfügen. Er kann sie selbst verbrauchen, kann sie aber auch einem anderen zugute kommen lassen. Diese Auffassung scheint mit dem Wortlaut der Bestimmungen in Widerspruch zu stehen. Man überlege jedoch einmal die Konsequenzen einer anderen Auffassung: keine Mutter wäre mehr in der Lage, ihren Kindern unter Zurückstellung eigener Bedürfnisse etwas von der ihr zustehenden Zuckermenge u. ä. zuzuwenden. In der Familie wird ohnehin keine Scheidung der Lebensmittel stattfinden. Jede Gastlichkeit wäre ausgeschlossen. Sinn und Zweck der Bestimmung ist, die Versorgung zu sichern. Sie wird durch derartige Verfügungen nicht beeinträchtigt. Die hier vertretene Auffassung ist nach Presseveröffentlichungen vom RWM. vorgebener Lebensmittel und Erzeugnisse ist jedoch nicht die Abgabe von Bezugskarten und Bezugscheinen an andere als die bezeichneten Inhaber freigestellt. Hierin mag eine gewisse Inkonsequenz liegen. Jemand will z. B. einem Kranken etwas von seiner Buttermenge zuwenden. Er kann ihm die Butter schicken. Wenn er hierbei wegen des Transportes ein Verderben der Ware befürchten muß, steht kein Weg zur Erfüllung seines ethisch zu billigenden Vorsatzes offen, denn er darf seine Butterkarte nicht dem anderen überlassen (§ 11 Abs. 2 der landw. WD.). Andererseits wäre aber bei Freigabe der übertragbarkeit eine Gefährdung der gleichmäßigen Versorgung zu befürchten, da der zahlungssträchtige sich leicht in den Besitz der Karten des ärmeren Vollsgenossen setzen könnte.

Es ist verboten und strafbar, über die bezeichneten Höchstmengen hinaus bewirtschaftete Erzeugnisse zu beziehen. Das war früher in § 9 Ziff. 1 der vorl. WD. bezugs herausgestellt. Die Unzulässigkeit eines solchen Bezuges ergibt jedoch schon die Überlegung, daß der Bezug nur in Höhe der Kartenmenge von der Karte gedeckt ist. Ebenso liegt es, wenn jemand gefundene oder sonst in seinen Besitz gekommene fremde Karten benutzt. Die gewerbli. WD. v. 14. Nov. 1939 stellt die Ausnützung einer solchen Karten nicht zustehenden Bescheinigung ausdrücklich unter Strafe (§ 12 Ziff. 1). Das gilt allgemein: Der Verbraucher bezieht hier auf ungültige Bescheinigung, der

Gesetzgeber hat bei dem Bezug gegen Karte natürlich einen solchen gegen gültige Karte im Auge gehabt.

Im Zusammenhang hiermit ist auch der Bezug gegen bereits getrennte Teilabschnitte der Karte und gegen fremde Karte (mit Willen des Besitzers)¹²⁾ zu erwähnen. Die Stammkarte und die Teilabschnitte hat der Lieferer zu trennen (vgl. § 11 der landw. WD., § 6 der gewerbli. WD.), mithin ist grundsätzlich verboten, auf lose Teilabschnitte Ware zu beziehen. Für Reifemarken gelten Besonderheiten. Der Verbraucher darf ferner nur zum eigenen Gebrauch oder Verbrauch beziehen. Die Bezugscheine sind auf den Namen ausgestellt und die Bezugskarten nach der Aufschrift (vgl. RGBl. 1939 Nr. 172) nicht übertragbar. Wer auf fremde Karten Ware bezieht, erhält sie gleichfalls ohne Bezugsberechtigung. Diese Tatsache schließt nicht aus, daß jemand als Beauftragter des Karteninhabers für ihn zu dessen Verbrauch die Waren in Empfang nehmen darf, andernfalls würde das Wirtschaftsleben eine Einbuße erleiden.

Sämtliche derartigen Verstöße des Verbrauchers werden je nach Art des bezogenen Erzeugnisses als Übertretung nach der gewerbli. WD. v. 14. Nov. 1939 oder als Vergehen nach der WarenVerfD. geahndet.

2. Strafbare Handlungen des Verbrauchers zur Erlangung einer ihm nicht zustehenden Bezugsberechtigung.

Die Erschleichung einer Bescheinigung über die Bezugsberechtigung durch unrichtige oder unvollständige Angaben ist unter Strafe gestellt. Da sich die Bezugscheine in der Regel auf gewerbliche Erzeugnisse beziehen, sieht die WD. v. 14. Nov. 1939 insoweit einen besonderen Straftatbestand vor. Hier ist in vielen Fällen eine Offenbarung über vorhandenen Besitz Pflicht des Verbrauchers, weil an Hand dieser Angaben die Bedürftigkeit geprüft werden muß. Dasselbe muß aber auch für landwirtschaftliche Produkte gelten, wenn und soweit dort Bezugscheine auf Antrag erteilt werden¹³⁾. Der gesetzgeberische Grund liegt für beide Fälle vor. Die vorl. WD. hatte daher eine besondere Strafbestimmung vorgesehen. Vielleicht ließe sich die Verpflichtung zu wahrheitsgemäßen Angaben und damit das Verbot der Erschleichung aus der in § 14 der landw. WD. bestimmten Verpflichtung herleiten.

Mit Recht weist Brombach a. a. O. darauf hin, daß der Übertretungstatbestand der Erschleichung bei gewerblichen Erzeugnissen nur bei vorzüglichem Handeln erfüllt ist.

Besonders geregelt ist die Erschleichung von Sonderzulagen an Schwer- und Schwerstarbeiter, werdende und stillende Mütter usw. gemäß § 12 WD. v. 16. Sept. 1939 (RGBl. 1825). Die Bestrafung erfolgt (auch bei fahrlässigem Handeln) nach Maßgabe der Strafbestimmungen der WarenVerfD.

Der unberechtigten Erlangung der Bezugsberechtigung ähnelt die weitere Verwendung von Bezugsberechtigungen, die auf Grund besonderer Umstände fortgefallen sind. Wer in ein Krankenhaus, eine Heilanstalt oder ähnliche Anstalt aufgenommen wird, hat bei der Aufnahme seine Bezugskarten bei der Anstaltsleitung abzuliefern (§ 12 der landw. WD.). Ähnlich ist es bei Gefolgschaftsmitgliedern, die gemeinsam untergebracht und gepflegt werden. Entsprechendes gilt für die Befahrung von Seeschiffen für die Reisedauer. Die Unterlassung ist strafbar. Abzugeben sind auch die Bezugsberechtigungen, wenn der Bezugsberechtigte aus persönlichen Gründen seine Berechtigung verliert (z. B. durch Tod, durch Einrückung zur Wehrmacht). Für die Ablegung sind neben dem Verbraucher die Angehörigen seines Haushalts verantwortlich, im Todesfalle auch die Erben. Wenn diese Bestimmung im § 7 der WD. v. 14. Nov. 1939 steht, so muß doch angenommen werden, daß sie auch für Karten Anwendung zu finden hat, die zum Bezuge landwirtschaftlicher Erzeugnisse berechtigen.

¹²⁾ Diese Übertragung ist verboten und strafbar.

¹³⁾ Vgl. z. B. § 16 der WD. v. 7. Sept. 1939 (RGBl. I, 1705).

Die Verstöße des Verbrauchers werden auch in den Fällen der Erlangung nicht zustehender Bezugsberechtigung nach den Bestimmungen bestraft, die für den unberechtigten Bezug dargelegt sind.

II. Strafbare Betätigung des Händlers oder Lieferers

1. Die Grundlage für die Erfassung der lebenswichtigen Erzeugnisse bilden die von den Verwaltungsstellen angeordneten Bestandsaufnahmen. Ihre besondere Bedeutung für die Kriegswirtschaft liegt auf der Hand, und ihre zuverlässige Durchführung bedarf daher des besonderen strafrechtlichen Schutzes. Besonders schwere Fälle der falschen Bestandsaufnahme können unter § 1 KriegsWiVd. fallen, da ein solches Verhalten als Zurückhaltung lebenswichtiger Erzeugnisse aufgefaßt werden kann. Während der Gültigkeitsdauer der vorl. SicherstellVd. v. 27. Aug. 1939 wurden Verstöße gegen die Bestandsaufnahmepflicht nach §§ 8, 9 dieser Vd. geahndet, der Inhabern von Verkaufsstellen des Handels und des Handwerks verbot, Bezugsscheinpflichtige Verbrauchsgüter zurückzuhalten oder sonst ihrer bestimmungsgemäßen Verteilung zu entziehen. Die Feststellung des Vorfalles bereitete jedoch mitunter Schwierigkeiten.

Verstöße gegen die Bestandsaufnahmepflichten sind heute nach den Bestimmungen der Vd. über die Auskunftspflicht v. 13. Juli 1923 (RGBl. I, 723) zu bestrafen. Nach § 11 der gewerbl. Vd. v. 14. Nov. 1939 sind die Wirtschaftsämter auskunftsberechtigte Stellen im Sinne der Vd. über die Auskunftspflicht. Die Befugnis, Auskunft zu verlangen, haben die Wirtschaftsämter jedoch nur gegenüber Gewerbetreibenden. Eine gleiche Klarstellung über die Auskunftsberechtigung der Ernährungsämter fehlt. Sie wird ihnen dennoch zuzusprechen sein. Einmal sieht § 32 der landw. Vd. ein Auskunftsrecht in gewissem Umfange vor, ferner sprechen Aufbau und Aufgabekreis des Ernährungsamtes dafür, daß es sich um eine der im § 1 der Vd. über die Auskunftspflicht bestimmten Stellen handelt¹⁴⁾.

Wer die Auskunft ganz oder teilweise verweigert, sie nicht rechtzeitig, unrichtig oder unvollständig erteilt, wird bei vorsätzlichem Handeln mit Gefängnis bis zu einem Jahre und Geldstrafe oder einer dieser Strafen bestraft. Fahrlässige Verstöße werden mit Geldstrafe geahndet.

In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß die Bestandsaufnahmen nur die Erzeugnisse bei Inhabern von Verkaufsstellen erfassen. Soweit sich andere Personen im Besitz von größeren Mengen bewirtschafteter Erzeugnisse befinden, werden sie durch diese Maßnahmen nicht berührt.

2. Auch der Händler kann — wenn nicht besondere Ausnahmen Platz greifen — bezugsbeschränkte Erzeugnisse wie der Verbraucher nur gegen eine Bescheinigung über die Bezugsberechtigung erlangen; dem eigenen Betriebe darf er sie nur auf Grund einer Bezugskarte oder eines Bezugsscheines entnehmen. Es gelten die für die Verbraucher dargestellten Beispiele über den Bezug.

Großhändler brauchen für die Abgabe von Waren für die Belieferung des Handels keinen Bezugsschein (vgl. für Seifenzeugnisse Anordnung 20 der Reichsstelle vom 22. Sept. 1939: Dt. Reichsanzeiger Nr. 222). Auch sonst ist bei der Anwendung kriegswirtschaftlicher Bestimmungen zu beachten, daß die natürlichen Lebensbedingungen des Handels berücksichtigt werden müssen. Der Vertreter erhält die Ware gleichfalls zunächst ohne Bescheinigung über die Bezugsberechtigung und weist später die Ware oder die betreffenden Bescheinigungen vor.

3. Die Abgabe bezugsbeschränkter Erzeugnisse durch den Händler oder Lieferer ist nur gegen die betreffende Bezugsberechtigung zulässig (§ 13 Ziff. 2 gewerbl. Vd.;

§ 11 landw. Vd.). Das gilt auch für Gaststätten und ähnliche Betriebe.

Da sämtliche Bezugsberechtigungen unübertragbar sind, kann nach dem Wortlaut der Vd. auch in der Gastwirtschaft kein Gast dem anderen mit einer Karte „ausihelfen“. Andererseits wäre aber möglich, daß ein Gast auf seine Bezugskartenabschnitte Essen bezieht und zu diesem ordnungsgemäß erworbenen Essen einen anderen einläßt. Unter Berücksichtigung dieser Möglichkeit erscheint großzügigkeit bei der Anwendung der Strafbestimmungen geboten. Solche Fälle wollte die Vd. offenbar gar nicht treffen, weil sie für die Gesamtversorgungslage ohne jede Bedeutung sind. Eine zielbewußte Durchführung der Sicherung der Kriegswirtschaft darf sich nicht in Kleinlichkeiten verlieren, denen der Fluch der Rächlichkeit anhaften würde. Anders liegt der Fall, wenn auf diese Weise in größerem Umfange Abgabe von Essen ohne Karten erfolgt. Sollte man sich zu der hier vertretenen Auffassung der Straffreiheit für den geschilderten Fall nicht durchringen können, so müßte § 153 StVd. helfend eingreifen.

4. Die bewirtschafteten Erzeugnisse gelten nach § 21 der landw. Vd. als beschlagnahmt. Die Bestände in der Haushaltungen sind hiervon nicht ergriffen. Mit der Beschlagnahme sind gewisse Beschränkungen in der Verfügungsgewalt verbunden, Weisungen der bewirtschaftenden Stellen. Zuwiderhandlungen werden bestraft (§§ 23 Abs. 2, 34 der landw. Vd.).

5. Die vorl. Vd. hatte ein Verbot für Inhaber von Verkaufsstellen des Handels und des Handwerks dahin erlassen, daß sie bezugsbeschränkte Verbrauchsgüter nicht zurückhalten oder sonst ihrer bestimmungsgemäßen Verteilung entziehen dürfen. Ferner waren sie für eine gleichmäßige Belieferung aller bezugsberechtigten Verbraucher verantwortlich gemacht (§ 8 vorl. Vd.). Die unberechtigte Lieferungsverweigerung war gleichfalls unter Strafe gestellt (§ 14 der 1. DurchVd. z. vorl. Vd. [RGBl. I, 1502]).

Diese Bestimmungen sind aufgehoben. Das Interesse an den Verböten und Geböten besteht nach wie vor. Es ist jedoch jetzt an Hand der Anordnungen und Weisungen der bewirtschaftenden Stellen jeweils zu prüfen, ob eine Bestimmung verletzt ist. Die Strafbarkeit ergibt dann § 34 i. Verb. m. § 23 der landw. Vd. oder § 12 Ziff. 3 (§ 13 Ziff. 1) i. Verb. m. § 1 der gewerbl. Vd.

Soweit Händler oder Lieferer gegen die Bestimmungen zu Ziff. 2—4 der Zusammenstellung verstoßen, erfolgt ihre Bestrafung auf Grund der WarenVd. (landwirtschaftliche Erzeugnisse) oder der §§ 12, 13 der gewerbl. Vd. Die gewerbl. Vd. sieht schwerere Bestrafung für die „in Ausübung eines Gewerbes oder eines Berufs“ begangenen Handlungen vor. Bei der Auslegung dieser Bestimmung müssen die Begriffe weit gefaßt werden. Zunächst ist alles das in Ausübung des Berufes oder Gewerbes begangen, was zu den eigentlichen Betätigungen innerhalb des Gewerbes gehört (z. B. der Kaufmann gibt in seinem Laden ein Ladenprodukt ohne Beziehung zu Nicht hierher gehört ein Verstoß, der ohne Beziehung zu dem Beruf oder Gewerbe steht (z. B. der Kaufmann verschafft sich betriebsfremde bezugsbeschränkte Erzeugnisse und gibt diese in seiner Wohnung an einen Bekannten ab). Wenn jedoch eine Beziehung zu der beruflichen Betätigung herzustellen ist, hat die Bestrafung aus den schärferen Bestimmungen zu erfolgen (z. B. ein Ledergröhhändler erwirbt auf Grund seiner Beziehungen zur Lederbranche von einem Schuhfabrikanten unberechtigt Schuhe und gibt diese an seine Bekannten weiter). Hier hat die berufliche Tätigkeit erst den Weg zur Schuhhamsterei eröffnet.

III. Strafbare Betätigung der Selbstversorger
Der Begriff des Selbstversorgers ist im § 13 der landw. Vd. dargelegt. Sie erhalten keine Brot-, Lebensmittel-, Fleisch-, Milch- und Fettkarte (vgl. Vd. vom

¹⁴⁾ Ebenso LG. Erfurt, Urt. v. 21. Dez. 1939, 4 Ms 31/39.

7. Sept. 1939 [RWB. I, 1706, § 5; 1714, § 5; 1720, § 6], vom Eierbezug auf Karte sind sie ausgeschlossen (RWB. I, 1733, § 6).

1. Die Selbstversorger sind zur Abgabe der Bezugskarten verpflichtet, soweit sie im eigenen Betrieb gewonnene Erzeugnisse für den Zeitraum verwenden, für den sie Karten erhalten haben. Die Rückgabe regelt das Ernährungsamt. Ihre Unterlassung ist strafbar¹⁵⁾.

2. Der Bezug bewirtschafteter Erzeugnisse erfolgt aus dem eigenen Betriebe, jedoch nur in dem Umfange, wie er jeweils von der zuständigen Hauptvereinigung zugelassen ist¹⁶⁾. Jeder Mehrbezug ist unberechtigt, verstößt gegen die Bewirtschaftungsvorschriften und wird bestraft.

3. Den Selbstversorgern liegt die Verpflichtung zur üblichen und möglichen Behandlung der bewirtschafteten Erzeugnisse ob. Näheres muß hier den Anordnungen des Ernährungsamtes und der Hauptvereinigungen entnommen werden. Verstöße gegen diese Anordnungen sind strafbar.

4. Die Beschlagnahmewirkung haben die Selbstversorger zu beachten.

5. Den Selbstversorgern liegt eine Auskunftspflicht ob, sie müssen eine Betriebsbesichtigung zulassen und Auskunft erteilen (§ 32 der landw. WD.). Im einzelnen sind noch besondere Anzeigen vorgesehen (vgl. z. B. § 13 der WD. v. 7. Sept. 1939 [RWB. I, 1707]).

Da die Bestimmungen über die Selbstversorger sämtlich auf der landw. WD. fußen, finden gegen Verstöße die Strafandrohungen der WarenVerf. Anwendung.

Besonderer Erwähnung bedarf die Hauschlachtung. Sie erfordert eine schriftliche Genehmigung des Ernährungsamtes (§ 7 der WD. v. 7. Sept. 1939 [RWB. I, 1715]). Für Notchlachtungen ist nur die unverzügliche Anzeige vorgesehen (§ 8 a. a. D.). Der Verkauf von Erzeugnissen aus Hauschlachtungen ist grundsätzlich verbot, Ausnahmen bedürfen der Genehmigung des zuständigen Ernährungsamtes (Erlaß des RMin. für Ernährung und Landwirtschaft v. 14. Nov. 1939).

Im übrigen müssen für die Abgabe von Lebensmitteln durch Selbstversorger die bei dem Verbraucher (Ziff. I) dargelegten Grundsätze gelten. Auch das, was der Selbstversorger aus dem eigenen Betriebe zulässigerweise bezieht, ist nicht mehr bewirtschaftet und steht zu seiner freien Verfügung.

IV. Gerichtliche Bestrafung oder Ordnungsstrafrecht?

Diese Frage ist für das Gebiet der Kriegsbewirtschaftung im wesentlichen zugunsten der gerichtlichen Bestrafung entschieden. Die vorl. WD. sah die Verhängung von Ordnungsstrafen durch die unteren Verwaltungsbehörden vor und machte die Strafverfolgung von einem Antrage dieser Behörde abhängig¹⁷⁾. Die rechtskräftige Festsetzung einer Ordnungsstrafe schloß die gerichtliche Bestrafung aus.

Für die gewerlichen Erzeugnisse kennt die gewerbliche WD. nur noch gerichtliche Strafen. Auf die Möglichkeit, Ordnungsstrafen zu verhängen, ist im Interesse einer Entlastung der Wirtschaftsämter verzichtet worden. Zum Ausgleich sind die Übertretungstatbestände geschaffen, so daß sich nicht jede Bestrafung für das Fortkommen hinderlich auszuwirken braucht.

Im Bereiche der landwirtschaftlichen Erzeugnisse sind über § 34 der landw. WD. die Bestimmungen der WarenVerf. maßgeblich. Sie gibt gleichfalls den unteren Verwaltungsbehörden keinerlei Zwangsbefugnisse an die Hand. Ein Ordnungsstrafrecht steht nach § 15 WarenVerf. nur

den nach § 4 bestellten Reichsbeauftragten zu, in einem Sonderfall (§ 14) erfolgt die Festsetzung durch das RWiGer. Die Verstöße gegen die landw. WD. sind stets als Vergehen strafbar, der Fortfall des Ordnungsstrafrechts ist hier ohne entsprechenden Ausgleich erfolgt.

Das Recht der Verwaltungsbehörde, die Strafverfolgung zu beantragen, ist in Fortfall gekommen. In diesem Zusammenhang sei jedoch darauf hingewiesen, daß ein solches Antragsrecht z. B. in § 21 KriegsWiWD. für den Reichstreuhandler oder Sondertreuhandler der Arbeit noch besteht, wobei die zu verfolgende Handlung sogar mit Zuchthaus bedroht ist.

V. Die Einziehung
Die gewerbliche WD. sieht im § 14, die WarenVerf. im § 12 Abs. 3 neben der Strafe die Einziehung der Gegenstände, auf die sich die Zuwiderhandlung bezieht (die rechtswidrig bezogen worden sind) vor. Es handelt sich um eine zulässige, nicht notwendige Maßnahme. Von ihr wird in Fällen abgesehen werden können, wo sonst schwere Nachteile für den Betroffenen zu befürchten sind. So wurde z. B. von der Einziehung eines auf nachträglich abgeänderten Bezugsschein bezogenen Mantels abgesehen. Die Täterin hatte nur das Datum verändert, ihre Bedürftigkeit zum Bezuge stand fest. Die Einziehung erfolgt heute durch das Gericht zugunsten des Reiches. Nach der vorl. WD. stand die Einziehung den unteren Verwaltungsbehörden zu, die dann über die Gegenstände verfügen konnten. Es wird auch heute ratsam sein, die eingezogenen Gegenstände den Ernährungs- oder Wirtschaftsämtern zur Verfügung zu stellen, zumal die nach der Strafvollst. vorgesehene Verwertung nicht in allen Fällen zulässig ist.

VI. Das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Verstöße gegen die Bewirtschaftungsbestimmungen
Bezieht ein Verbraucher rechtswidrig ohne Karte mehrere bezugsbeschränkte Erzeugnisse, so ist nach allgemeinen Gesichtspunkten zu prüfen, ob eine natürliche Handlungseinheit, eine fortgesetzte Handlung oder mehrere selbständige Handlungen vorliegen. Dieser Sachverhalt bietet also keine Besonderheiten.

Schwieriger gestalten sich jedoch die Fälle, in denen der Täter unter Verstoß gegen kriegswirtschaftliche Bestimmungen eine Bezugsberechtigung bereits auf strafbare Weise (z. B. durch Erschleichung) erlangt und dann diese Bezugsberechtigung widerrechtlich ausnützt. Handelt es sich um einen Bezugsschein für Schuhwaren, so wären z. B. die Tatbestandsmerkmale der Ziff. 1 und 2 der gewerblichen WD. erfüllt. Für die Annahme zweier selbständiger Handlungen spricht das regelmäßig vorliegende zeitliche Auseinanderfallen der Handlungen, auch die äußeren Tätigkeiten erscheinen miteinander nicht verbunden. Andererseits sind beide Tätigkeiten nach dem natürlichen Lauf der Dinge sicher in der Absicht begangen, sich unrechtmäßig Schuhwaren zu besorgen. Wenn es auch allgemein nicht in der subjektiven Willkür des Handelnden liegen kann, zwei nacheinander verübte Straftaten dadurch zu einer natürlichen Handlungseinheit zu verbinden, daß er die zweite Straftat von vornherein beabsichtigt hat und die erste nun als Mittel zu ihrer Begehung benutzt, so wird doch für den Fall der genannten Wirtschaftsverstöße eine einheitliche Handlung anzunehmen sein. Die Erschleichung des Bezugsscheines ist nur ein Gefährdungsdelikt, die Verforgung wird erst durch das Gebrauchmachen beeinträchtigt. Erfolgt diese Beeinträchtigung, so besteht an der vorangegangenen Gefährdung kein Verfolgungsinteresse mehr. Es dürfte daher lediglich Bestrafung wegen des Bezuges der Ware zu erfolgen haben.

Wer unter Umgehung der Wirtschaftsbestimmungen geschlachtet hat (sog. Schwarzschlachtung), wird deswegen auf Grund der Bestimmung des § 34 der landw. WD. zur Rechenschaft gezogen. Wenn er das Fleisch selbst ver-

¹⁵⁾ Vgl. die einzelnen Anordnungen in den WD. vom 7. Sept. 1939, insbes. § 5 Abs. 3 (RWB. 1706); § 6 Abs. 2 (RWB. 1714); § 7 Abs. 2 (RWB. 1720).

¹⁶⁾ Wegen der Hauptvereinigungen vgl. die WD. vom 7. Sept. 1939 (RWB. Nr. 172).

¹⁷⁾ Das ist auch heute noch bei Verstößen zu beachten, die vor Aufhebung der vorl. WD. begangen sind.

braucht, liegt keine neue strafbare Handlung vor. Als „Bezug“ ohne Marken ist diese Betätigung nicht aufzufassen. Gibt er das Fleisch an andere ohne Marken ab, so liegt jedoch eine neue selbständige Handlung vor, die unter Strafe gestellt ist. Diese Abgabe erscheint nicht als natürliche Folge der Schwarzschlachtung. Sinn der Kriegsbewirtschaftung ist, die gleichmäßige Verteilung der Lebensmittel zu sichern. Dieses Ziel wird durch derartige Verkäufe in Frage gestellt. Es ist zu berücksichtigen, daß die vorhandene Möglichkeit derartiger Käufe in starkem Maße die Gleichmäßigkeit der Verteilung beeinträchtigt.

Die zahlreichen Gebote und Verbote der Kriegsbewirtschaftung überschneiden sich mitunter und häufen sich für einzelne Fälle. Es muß als Grundsatz gelten, den Begriff der einheitlichen Handlung im Sinne einer natürlichen Handlungsfolge aufzufassen und dann nach Möglichkeit die schwerste Verletzung der Bestimmungen zur Ahndung zu bringen.

VII. Zusammentreffen mit strafbaren Handlungen des StGB.

Die Möglichkeit solcher Konkurrenzen ist in weitem Umfange gegeben, es können nur einige Beispiele erläutert werden. Hierbei kann die Rechtsprechung des RG. aus der Zeit des Weltkrieges Aufschlüsse geben.

1. Diebstahl.

Wer bezugsbeschränkte Erzeugnisse entwendet, ist lediglich nach den allgemeinen Vorschriften über Diebstahl zu bestrafen. Ein Vergehen gegen die Bewirtschaftungsvorschriften liegt nicht vor. Der Dieb „bezieht“ die gestohlenen Erzeugnisse nicht im Sinne des § 11 der landw. W. oder § 12 Ziff. 1 der gewerbl. W.

Der Diebstahl an Bezugskarten weist gleichfalls keine Besonderheiten auf. Die Bewirtschaftungsvorschriften sind nicht verletzt. Ein „Bezug“ von Karten im Sinne der Bestimmungen ist nicht gegeben. § 370 Nr. 5 StGB. findet keine Anwendung. Die Karten sind nicht Gegenstände des hauswirtschaftlichen Verbrauchs. Wenn sie auch den Zwecken des Haushalts dienen, so werden sie doch durch ihre bestimmungsgemäße Verwendung nicht verbraucht. Hierzu wäre erforderlich, daß der Gegenstand durch die bestimmungsgemäße Verwendung eine stoffliche Zerstörung oder Umgestaltung erleidet. Im übrigen sprechen auch Wert und Bedeutung dieser Karten in Kriegzeiten gegen die Annahme des Übertretungsstatbestandes. Dagegen ist bei Vorliegen seiner sonstigen Voraussetzungen die Möglichkeit der Anwendung des § 248a StGB. denkbar. Hierbei ist jedoch die allgemeine notwendige Beschränkung, die sich die Bevölkerung auferlegen muß, nicht als Notlage zu werten. Für die „Geringwertigkeit“ ist der wirtschaftliche Wert der Bezugskarte in Rechnung zu stellen.

2. Unterschlagung, Untreue.

Beide Delikte bieten — an bezugsbeschränkten Erzeugnissen oder Bezugsberechtigungen begangen — keine Besonderheiten, die kriegswirtschaftlichen Bestimmungen greifen nicht Platz. Es kann jedoch in Tateinheit mit ihnen ein Verstoß vorliegen, wenn der Zueignungswillen sich gleichzeitig mit dem Gebrauchmachen der fremden Karte offenbart. Sonst tritt das spätere Gebrauchmachen als selbständige Handlung neben die vorangegangene vermögensrechtliche Straftat. Idealkonkurrenz ist auch denkbar, wenn die Unterschlagung in der Abgabe des Gegenstandes ohne Bezugsberechtigung an einen Dritten besteht.

3. Fehlerei.

Es sei vorweg darauf hingewiesen, daß der Dieb durch Abgabe der durch die Straftat erlangten bezugsbeschränkten Erzeugnisse ohne Bezugsberechtigung an einen Dritten eine neue selbständige strafbare Handlung begeht, die nach den kriegswirtschaftlichen Bestimmungen zu bestrafen ist. Dem kann nicht entgegengehalten werden, daß dieses Vorgehen lediglich eine Betätigung der durch den Diebstahl erlangten Herrschaft über die Sache sei und die Straf-

losigkeit als Verwertungsdelikt eintreten müsse. Es handelt sich hier nicht um die Fortsetzung des durch die Diebstahlsbestrafung bereits gesühnten Eingriffs in fremdes Vermögen, sondern um einen Angriff in ein anderes geschütztes Rechtsgut. Das geschützte Interesse der Allgemeinheit an gerechter und gleichmäßiger Verteilung der bezugsbeschränkten Ereignisse ist verletzt und erheischt Sühne. Diese unsoziale und unsittliche Ausbeutung der Kriegsumstände geht in der anderen Bestrafung nicht auf.

Damit ist zugleich festzustellen, daß die kriegswirtschaftlichen Bestimmungen sich nicht nur auf den rechtmäßigen Handel, sondern auch auf die Abgabe unrechtmäßig erlangter Erzeugnisse beziehen. Das Ziel der Kriegswirtschaft ist nur zu erreichen, wenn jede mögliche Art der Abgabe bewirtschafteter Erzeugnisse erfaßt wird.

Wer vom Diebe erlangte bezugsbeschränkte Erzeugnisse im Sinne des § 259 StGB. erwirbt, macht sich der Fehlerei strafbar. In Tateinheit damit liegt nach obigen Ausführungen auch ein Verstoß gegen die Wirtschaftsbestimmungen vor. Hierbei macht es keinen Unterschied, ob die Vortat Diebstahl, Unterschlagung, Betrug, Urkundenfälschung usw. war. Hat der Lieferer auf Grund einer verfälschten Bezugsbescheinigung die Waren erlangt, so trifft den Abnehmer die Bestrafung wegen Fehlerei und Wirtschaftsvergehens.

Anders ist jedoch die Sachlage zu beurteilen, wenn der Lieferer die Erzeugnisse lediglich unter Verletzung der Wirtschaftsbestimmungen erlangt hat (z. B. ohne Marken). Auch hier liegt eine Erlangung mittels strafbarer Handlung vor. Dennoch kann der Abnehmer nicht wegen Fehlerei bestraft werden. Ihr Tatbestand ist wegen ihrer Eigenschaft als Vermögensdelikt nur dann gegeben, wenn durch die vorgegangene strafbare Handlung eine rechtswidrige Vermögenslage geschaffen wurde, die zufolge der hinzutretenden Tätigkeit des Hählers in ihrer Dauer aufrechterhalten und den Ansprüchen des Verletzten gegenüber gesichert werden soll (vgl. RGSt. 37, 230). Durch den unrechtmäßigen Erwerb der Erzeugnisse hat der Vortäter keine Vermögensrechte verletzt. Der frühere Eigentümer hat die Erzeugnisse freiwillig abgegeben (anders oben im Falle der Urkundenfälschung). Nun gelten zwar nach der landw. W. die Erzeugnisse als beschlagnahmt. Diese Beschlagnahme bewirkt jedoch keine Veränderung der Vermögensverhältnisse, sondern bereitet nur einen eventuellen Eigentumserwerb vor. Die dem Besitzer auferlegten Verfügungsbeschränkungen dienen dem Schutze öffentlicher Verlanges. Der verbotswidrige Verkauf bedeutet keinen Vermögenseingriff. Diese Auffassung wird auch dem Sinn der Wirtschaftsbestimmungen gerecht: sie wollen kein Vermögen schützen, sondern die übergeordneten Interessen der Gemeinschaft. Der Abnehmer ist daher allein wegen eines Verstoßes gegen die Bewirtschaftungsmaßnahmen (Ankauf ohne Bezugsberechtigung) zu bestrafen. Im übrigen würde eine andere Auffassung auch zu dem unbilligen Ergebnis führen, daß der erste Käufer geringer bestraft würde als der zweite, den dann nach § 73 StGB. die Strafe aus § 259 StGB. treffen würde.

4. Betrug.

Wer auf Grund falscher Vorspiegelungen bezugsberechtigter Erzeugnisse zu Unrecht erwirbt oder mit Hilfe unwahrer Angaben eine Bezugsberechtigung erhält, erlangt einen rechtswidrigen Vermögensvorteil. In Kriegzeiten muß die Erlangung solcher Waren oder der Besitz einer Bezugsberechtigung hierfür als Vermögensvorteil gewertet werden. Die Verurteilung wegen Betruges scheidet aber daran, daß dem Vermögenszuwachs auf Seiten des Empfängers keine Vermögensminderung auf Seiten des anderen gegenübersteht. Durch die Vergabe der Erzeugnisse wird — ordnungsmäßige Bezahlung vorausgesetzt — das Vermögen nicht geschmälert, weil ihm ein Gegenwert zufließt. Bei Ausgabe der Scheine ist nicht das Vermögen einer Einzelperson oder einer rechtlich erfaßten Gemein-

schaft, sondern das Volksvermögen als Ganzes in Mit-leidenschaft gezogen¹⁸⁾. Solche Schädigungen werden nicht durch den Betrugsparagrafen erfasst. In Erkenntnis dieser Tatsache ist offenbar auch die Erschleichung eines Bezugscheines unter besondere Strafandrohung gestellt worden. Der Täter ist nur wegen Wirtschaftsvergehens zu belangen.

5. Urkundenfälschung.

Die auf Grund der Kriegsbestimmungen herausgegebenen Bezugskarten und -scheine sind öffentliche Urkunden. Sie dienen zum Nachweise einer bestimmten Berechtigung des Inhabers und sind von zuständigen Behörden innerhalb ihrer Zuständigkeit zu öffentlichem Glauben ausgestellt. § 363 StGB. findet auf sie nach seinem klaren Wortlaut keine Anwendung.

Wer die amtlichen Vermerke auf der Karte in rechts-widriger Absicht ändert, wird wegen Fälschung einer öffentlichen Urkunde bestraft. Bei der Entwertung der Karten bringen mitunter die Lieferer Vermerke auf der Urkunde zum Zeichen der erfolgten Warenentnahme an. Insoweit handelt es sich um private Urkunden.

Abänderungen auf den Urkunden erfolgen in der Regel, um diese abgeänderten Urkunden zum Bezug größerer, nicht zustehender Mengen zu benutzen. Geschieht dies, so liegt schwere Urkundenfälschung im Sinne des § 268 StGB. vor. Hieran ändert auch die Tatsache nichts, daß diese größere Menge bezahlt wird. Bei rationierten Waren entspricht der Preis im Hinblick auf die gestiegene Nachfrage nicht mehr dem wirklichen Gebrauchswert, sondern bleibt dahinter zurück. Wer ein Mehr an ratio-nierten Waren zu erlangen sucht, will sein Vermögen ver-mehren, denn er weiß, daß er sonst diese Waren nur auf strafbare Weise gegen einen Überpreis würde erhalten können.

¹⁸⁾ Von dem in der Entziehung des Papierwertes der Scheine liegenden Vermögensnachteil wird abgesehen.

Wird mit Hilfe der Urkundenfälschung widerrechtlich Ware bezogen, so liegt Tateinheit mit dem Wirtschafts-verstoß vor.

6. Begünstigung.

Hat jemand unter Verstoß gegen die Wirtschaftsbestimmungen Erzeugnisse bezogen und wird ihm später Beistand geleistet, um ihm die Vorteile der strafbaren Handlung zu sichern, so kann der Täter wegen Begünstigung bestraft werden, sofern der Vortat nicht lediglich als Übertretung strafbar ist (vgl. gewerbl. V.D.). Gegen die Verurteilung können die bei der Fehllerei geltend gemachten Bedenken nicht aufgeworfen werden, weil die Begünstigung nicht darauf abzielt, eine rechtswidrige Vermögens-lage aufrechtzuerhalten. Es handelt sich bei ihr um Fest-haltung und Ausnutzung irgendeines, durch die Vortat ge-schaffenen, dem Vortäter günstigen, vom Recht gemiß-billigten Zustandes. Bei der persönlichen Begünstigung liegt ein gegen die Rechtspflege gerichtetes Vergehen vor, das sich nicht auf die Vermögenslage bezieht.

VIII. Strafprozessuale Behandlung der Ver-stöße gegen die Wirtschaftsbestimmungen

Von den schweren Verstößen gegen die KriegsWiV.D. abgesehen, gehören die Verstöße gegen kriegswirtschaftliche Bestimmungen zur Zuständigkeit der Amtsgerichte, da sie in der Regel von der Strafgewalt des Amtsrichters erfasst werden. Nur tatsächlich und rechtlich schwierig liegende Fälle werden vor die Strafkammer gebracht werden. Von besonderer Bedeutung ist eine schnelle und durchgreifende Justiz. In weitem Umfange wird bei klar liegendem Sach-verhalt von dem Schnellverfahren Gebrauch gemacht werden können. Kleinere Verstöße können im Wege des Straf-befehls (Gefängnis bis zu 6 Monaten) Erledigung finden. Wenn die Strafjustiz ihrer Aufgabe bei der Bekämpfung der Verstöße gerecht wird, kann sie einen maßgeblichen Beitrag im Abwehrkampf unseres Volkes leisten.

Unterbrechung und Aussetzung bürgerlicher Rechtsstreitigkeiten auf Grund der Schutzverordnung¹⁾

Von Professor Dr. Adolf Schö nke, Freiburg i. B.

In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten wird das Ver-fahren grundsätzlich unterbrochen, wenn eine Partei durch die besonderen Verhältnisse betroffen ist, die sich aus der gegenwärtigen politischen Lage ergeben (Art. 1 Abs. 1 SchutzV.D.). Die Unterbrechung tritt wie auch sonst ohne einen dahingehenden Gerichtsbeschuß ein. Gegen die Tat-sache der Unterbrechung ist kein Rechtsbehelf zulässig; da-gegen kann ein Gerichtsbeschuß, der feststellt, daß das Ver-fahren unterbrochen ist oder nicht, oder der die Ausnahme eines unterbrochenen Verfahrens ablehnt, wie auch in den sonstigen Fällen der Unterbrechung²⁾ gemäß § 252 ZPO. mit der Beschwerde angefochten werden; denn ein solcher Beschuß kommt in seiner Wirkung einer Aussetzung gleich (W. Berlin: DR. 1940, 203).

I. Unterbrechung und Aussetzung von Prozessen

1. Die Unterbrechung kraft Gesetzes auf Grund dieser Vorschrift tritt nur in bürgerlichen Rechtsstreitig-keiten ein. Auf Verfahren in Angelegenheiten der frei-willigen Gerichtsbarkeit erstreckt sich die SchutzV.D. nicht; in diesen Verfahren hat der Richter ohnehin stets dann

das Recht zur Aussetzung, wenn er sie für geboten erachtet. In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten erfolgt die Unter-brechung unabhängig davon, welcher Art der geltend ge-machte Anspruch ist; es kommen nicht nur Geldforderun-gen, sondern auch alle anderen vermögensrechtlichen und nicht vermögensrechtlichen Ansprüche in Betracht. Die Unterbrechung tritt allerdings nur im zivilprozessualen Erkenntnisverfahren ein; für das Vollstreckungsverfahren sind besondere Schutzbestimmungen getroffen (Art. 6 Schutz-V.D.). Bei der Erteilung der Vollstreckungsklausel handelt es sich noch nicht um einen Teil des Vollstreckungsver-fahrens, sondern um einen die Zwangsvollstreckung vor-bereitenden Akt³⁾. Soweit es sich um das Erkenntnisver-fahren handelt, spielt die Form des Verfahrens keine Rolle; unterbrochen werden also z. B. auch das Verfahren in Ehe-sachen, das Verfahren auf Erlaß einstweiliger Anordnungen in Ehesachen nach §§ 627 ff., das Kostenfestsetzungsverfah-ren, das Beschwerdeverfahren, das Berichtigungsverfahren nach § 319 ZPO. Es kommt nicht darauf an, ob das Verfahren die Rechtshängigkeit der Streitsache i. S. des § 263 Abs. 1 ZPO. begründet oder nicht; es genügt auch die Anhängigkeit der Sache, d. h. das Schweben in einem besonderen prozessualen Verfahren, z. B. im Güteverfah-ren oder im Mahnverfahren. Die Unterbrechung kann auch gewisse andere das eigentliche Klageverfahren vor-

¹⁾ - Verordnung über Maßnahmen auf dem Gebiete des bürgerlichen Streitverfahrens, der Zwangsvollstreckung, des Storturfes und des bürgerlichen Rechts v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656).

²⁾ Baum bach, „ZPO.“, 15. Aufl. 1939, § 252 Num. 1.

³⁾ Vgl. Schö nke, „Zwangsvollstreckungsrecht“ (1940) S. 73 mit Nachweisen.

bereitende Verfahren ergreifen. Von einer Unterbrechung wird einmal das Verfahren zur Sicherung des Beweises (§§ 485 ff. ZPO.) mitbetroffen, wenn die Beweisicherung während des Verfahrens vor der regelmäßig zur Beweis- aufnahme führenden Entwicklung des Rechtsstreits, insbesondere vor Feststellung der Beweiserheblichkeit der Tatsachen erfolgt (vgl. OLG. Marienwerder: JW. 1915, 1040; OLG. Hamburg: Recht 1915, 13 Nr. 153; and. OLG. Dresden: OLG. 30, 366). Aber auch die Beweisicherung außerhalb eines schwebenden Verfahrens ist ein Teil der streitigen Gerichtsbarkeit; sie gehört nicht zur freiwilligen Gerichtsbarkeit⁴⁾; auch ein derartiges Verfahren wird daher kraft Gesetzes unterbrochen, wenn es sich gegen einen Betroffenen im Sinne der SchutzWD. richtet. Die Unterbrechung muß eintreten, weil die Wirkung des Beweis- sicherungsverfahrens darin besteht, daß die Parteien die Beweisverhandlungen in dem Prozeß benutzen dürfen (§ 493 Abs. 1 ZPO.); ein im Sinne der SchutzWD. Betroffener kann aber an dem Beweisicherungsverfahren nicht teilnehmen, z. B. an einen Zeugen oder Sachverständigen keine Fragen stellen. Wird die Beweisicherung beantragt, weil z. B. der einzige für den Ausgang des Verfahrens entscheidende Zeuge schwer erkrankt ist, dann kann dem Betroffenen ein Vertreter bestellt und die Beweisicherung durchgeführt werden (Art. 2 SchutzWD.; vgl. unten II). Unterbrochen wird auch das Verfahren zur Bewil- ligung des Armenrechts, das der Vorbereitung eines Rechtsstreits dient (OLG. Kiel: Höchstrspr. 1940 Nr. 29; and. OLG. München: Höchstrspr. 1940 Nr. 28). In diesem Verfahren ist grundsätzlich vor Bewilligung des Armenrechts der Gegner zu hören (§ 118 a Abs. 1 ZPO.); diese Anhörung ist sachgemäß kaum möglich, wenn der Gegner ein Wehrmachtangehöriger ist. Die Möglichkeit schriftlicher Anhörung des im Felde befindlichen Betrof- fenen, auf die das OLG. München a. a. D. hinweist, wird in der Regel nicht genügen; denn im Felde hat der Betroffene z. B. nicht die vielfach erforderlichen Unterlagen. Es greift daher auch hier der Grundgedanke der Schutz- WD. ein, einen Betroffenen dagegen zu schützen, daß er durch die besonderen Verhältnisse in seiner prozessualen Stellung beeinträchtigt wird.

Liegt eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit vor, dann macht es keinen Unterschied, ob sich das Verfahren vor einem ordentlichen Gericht oder vor einem besonderen Ge- richt der Reichsjustizverwaltung abspielt; unterbrochen wird daher insbesondere auch das Verfahren vor den Ar- beitsgerichtsbehörden. Der Schutz ist nicht auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten beschränkt, die sich vor den staatlichen Gerichten abspielen; auch bei Verfahren vor Schieds- gerichten i. S. der §§ 1025 ff. ZPO. tritt eine Unter- brechung ein. Der Zweck der SchutzWD., eine prozessuale Schädigung der durch die besonderen Verhältnisse Betrof- fenen zu verhindern, fordert die Anwendung dieser WD. auch auf das Verfahren vor den Schiedsgerichten; der Wortlaut der WD. steht nicht entgegen, da er schlech- tin von bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten spricht und nicht von Verfahren vor den ordentlichen oder vor den staat- lichen Gerichten.

Unterbrochen werden alle Verfahren ohne Rücksicht darauf, ob sie vor oder nach dem Inkrafttreten der Schutz- WD. anhängig geworden sind. Davaus ergibt sich, daß auch künftig die Erhebung einer Klage gegen einen Betroffenen, z. B. gegen einen Wehrmachtangehörigen, zulässig ist. Die WD. spricht hier zwar nicht davon, daß ein Verfahren später rechtshängig wird, sondern daß es anhängig wird. Anhängigkeit ist aber im Verhältnis zur Rechtshängigkeit der weitere Begriff; die Anhängigkeit erfährt neben der Rechtshängigkeit auch das Schweben in einem besonderen prozessualen Verfahren, insbesondere im Güteverfahren und im Mahnverfahren, die noch nicht die

Rechtshängigkeit begründen. Nach Eingang einer Klage- schrift gegen einen Wehrmachtangehörigen ist zunächst Termin zu bestimmen und die Klage zuzustellen; das Ver- fahren wird dann unmittelbar im Anschluß an die Klage- zustellung unterbrochen (vgl. OLG. München: OLG. 30, 2; OLG. Hamburg: OLG. 31, 379). Die Erhebung der Klage bringt alle die Wirkungen hervor, die sich sonst an die Begründung der Rechtshängigkeit knüpfen. Die Zustellung einer Klage an einen Wehrmachtangehörigen richtet sich nach der WD. über das Verfahren bei Zustellungen an Angehörige der Wehrmacht v. 13. März 1940 (RGBl. I. 501). Kann die Zustellung nach den Grundsätzen dieser WD. nicht vorgenommen werden, z. B. weil die Zustel- lung nicht durchführbar ist, dann kann nach Art. 2 SchutzWD. die Bestellung eines Vertreters beantragt und diesem dann die Klage zugestellt werden (vgl. unten II). Bei den an- deren Gruppen Betroffener (Art. 1 Abs. 2 Ziff. 2, 3 Schutz- WD.) kann eine Erklärung nach den gewöhnlichen Vorschriften erfolgen. Auf Zustellungen an Schiffsan- gestellte der Kriegsmarine sind dagegen die Vorschriften über die Zustellung an Wehrmachtangehörige entsprechend an- zuwenden (§ 3 WD. v. 13. März 1940).

2. Der Schutz kommt nur einem bestimmten Per- sonenkreis zugute, nämlich den Personen, die durch die besonderen Verhältnisse betroffen sind, die sich aus der gegenwärtigen politischen Lage ergeben (Art. 1 Abs. 2 SchutzWD.). Dieser Personenkreis, die sog. Betroffe- nen, wird im Art. 1 Abs. 2 SchutzWD. näher umgrenzt. Betroffener ist einmal, wer Wehrmachtangehöri- ger ist. Wehrmachtangehöriger ist, wer im aktiven Dienst steht oder als Angehöriger des Beurlaubtenstandes zum Dienst in der Wehrmacht herangezogen ist. Die Art der Verwendung der Wehrmachtangehörigen ist unerheblich. Es werden also nicht nur die zum Dienst mit der Waffe herangezogenen Personen erfasst, sondern z. B. auch die in Baukompanien zusammengefaßten, in die Wehrmacht ein- gegliederten Angehörigen des Reichsarbeitsdienstes. Ge- schützt werden weiter z. B. auch die im Inland in der Aus- bildung befindlichen oder die im Inland zur Bewachung von Kriegsgefangenen kommandierten Wehrmachtangehö- rigen. Trotz weiterer Zugehörigkeit zur Wehrmacht kann aber das Verhältnis zu ihr so gelockert werden, daß der Grundgedanke der WD. nicht mehr durchgreift. Ob durch eine Beurlaubung die Eigenschaft als Wehrmachtange- höriger vorübergehend aufgehoben wird, ist nach den Um- ständen des Einzelfalles zu beurteilen. Durch eine kurz- fristige Beurlaubung wird diese Eigenschaft auch dann nicht aufgehoben, wenn sie zur Regelung geschäftlicher Verhält- nisse erfolgt (vgl. OLG. Braunschweig: LZ. 1915, 308); wird aber jemand z. B. für fünf bis sechs Monate be-urlaubt, um sein Geschäft fortzuführen oder um sonst seine frühere Tätigkeit wieder aufzunehmen, so kann sein Ver- hältnis zur Wehrmacht so gelockert sein, daß der Grund- gedanke für die Anwendung der SchutzWD. entfällt (vgl. OLG. Dresden: DJZ. 1917, 442 = LZ. 1917, 344). Die Bestimmungen der SchutzWD. kommen denjenigen nicht zu- gute, die ihr Verhältnis zur Wehrmacht durch unerlaubte Entfernung (§ 67 MilStGB.) oder Fahnenflucht (§§ 69 ff. MilStGB.) zu lösen versuchen (vgl. OLG. Braunschweig: OLG. 35, 166; OLG. Düsseldorf: LZ. 1917, 685). Be- troffener ist ferner, wer, ohne Wehrmachtangehöriger zu sein, wegen der gegenwärtigen politischen Lage zu itän- digen Dienstleistungen außerhalb seines regelmäßigen Aufenthaltsorts herangezogen wird (Art. 1 Abs. 2 Ziff. 2 SchutzWD.). Auf den Charakter des Dienstverhält- nisses kommt es hierbei nicht an. In Betracht kommen vor allem Personen, die auf Grund der WD. zur Sicher- stellung des Kräftebedarfs für Aufgaben von besonderer staatspolitischer Bedeutung v. 13. Febr. 1939 (RGBl. I. 206) zur Dienstleistung verpflichtet sind, weiter auch die zum langfristigen Notdienst Herangezogenen (NotdienstWD.

4) Schönke, „Zivilprozessrecht“ S. 205.

v. 15. Okt. 1938 (RGBl. I, 1441)). Zu diesem Personenkreis können weiter etwa Angehörige des Deutschen Roten Kreuzes gehören. Betroffener ist schließlich, wer sich wegen der gegenwärtigen politischen Lage dienstlich im Auslande aufhält oder sich als Gefangener oder Geiseln in fremder Gewalt befindet (Art. 1 Abs. 2 Ziff. 3 SchutzWD.). Dienstlich im Auslande halten sich z. B. alle Verwaltungsbeamten, Eisenbahn- und Postbeamten auf, die in den nicht in das Deutsche Reich eingegliederten Ostgebieten verwendet werden. Aber auch andere Personen, die nicht Beamte in staatsrechtlichen Sinne sind, können zu dieser Gruppe gehören, so z. B. Einkäufer des Reichsnährstandes oder einer Wirtschaftsgruppe, solange sie sich im Auslande befinden. Gefangene oder Geiseln in fremder Gewalt sind Personen, die von einer fremden Gewalt gehindert werden, in die Heimat zurückzukehren. Personen, die sich in neutralen Ländern befinden und wegen der Gefahren der Reise nicht zurückkehren, werden von dieser Vorschrift nicht erfasst; für sie können aber Schutzmaßnahmen nach Art. 3 SchutzWD. in Betracht kommen. Das gleiche gilt für die Bewohner freizumachender Gebiete.

Die Frage, ob eine Partei zu den Betroffenen gehört und damit eine Unterbrechung des Verfahrens eintritt, ist nicht stets von Amts wegen zu prüfen (vgl. RG.: DZ. 1914, 1388; OLG. München: Recht 1914, 731); denn da nicht nur Männer jeden Alters, sondern auch Frauen Betroffene sein können (Art. 3 Abs. 2 Ziff. 2 SchutzWD.), wäre diese Prüfung bei den meisten Klagen bestimmten Tatsachen einen Anhalt dafür, daß eine Partei zu dem geschützten Personenkreis gehört, dann wird es von Amts wegen Ermittlungen anzustellen haben; denn auch die Volksgemeinschaft hat ein Interesse daran, daß die Betroffenen nicht mit bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten unnötigerweise beschäftigt werden³⁾.

3. Die Unterbrechung erfolgt, wenn ein Betroffener Partei ist; es macht hierbei keinen Unterschied, ob der Betroffene Kläger oder Beklagter ist. Parteien sind diejenigen Personen, von welchen und gegen welche Rechtschutz im eigenen Namen verlangt wird. Wird eine prozessfähige Partei (z. B. ein Kind unter sieben Jahren) in Rechtsstreit durch ihren gesetzlichen Vertreter vertreten, dann ist zwar das Kind und nicht der gesetzliche Vertreter Partei. Der gesetzliche Vertreter hat eine ähnliche unbeschränkte und unbeschränkbare Vertretungsmacht, wie sie der prozessbevollmächtigte gemäß § 81 ZPD. hat; für den gesetzlichen Vertreter sollen aber noch darüber hinaus die Beschränkungen des § 83 ZPD. fort (§ 54 ZPD.). Dies anzusehen, das Verfahren auch dann als unterbrochen anzusehen, wenn zwar nicht die prozessunfähige Partei Wehrmachtangehöriger ist, wohl aber ihr gesetzlicher Vertreter (OLG. Kiel: HöchstRRspr. 1940 Nr. 30). Das § 9 Abs. 1 ausdrücklich ausgesprochen; aus dem Fehlen einer derartigen Vorschrift in der SchutzWD. kann nicht entnommen werden, daß dies jetzt nicht gelten soll. Beso wird bei notwendiger Streitgenossenschaft das Verfahren zugunsten aller Streitgenossen dann unterbrochen, wenn ein Streitgenosse Betroffener ist. Denn es kann dann das gegenseitige Rechtsverhältnis nicht mehr allen Streitgenossen gegenüber einheitlich festgestellt werden (§ 62 ZPD.); im zweiten Fall des § 62, daß nämlich die Klage nur gemeinsam durch oder gegen die mehreren Beteiligten erhoben werden darf, bleibt die Sachlegitimation der nicht betroffenen Streitgenossen in der Schwebe (vgl. OLG. Berlin: DR. 1940, 203). Bei einfacher Streitgenossenschaft tritt dagegen eine Unterbrechung nur zugunsten derjenigen Streitgenossen ein, die Betroffene sind. Ist eine Partei kraft

Amts (z. B. Konkursverwalter, Testamentsvollstrecker) Betroffener, so wird das Verfahren unterbrochen (vgl. RG.: OLG. 30, 240).

Fraglich ist, ob auch dann eine Unterbrechung eintritt, wenn eine juristische Person Partei ist; man wird diese während des Weltkrieges viel behandelte Frage verneinen müssen. Für juristische Personen besteht nicht in dem gleichen Umfange ein Schutzbedürfnis wie bei natürlichen Personen. Bei einer juristischen Person wird auch dann, wenn sämtliche Vertreter Betroffene im Sinne der SchutzWD. sind, regelmäßig die Bestellung eines anderen gesetzlichen Vertreters nach Maßgabe der Satzung oder des Gesellschaftsvertrages möglich sein. Kann dies ausnahmsweise nicht geschehen, dann kann nach § 29 BGB., der auch auf die handelsrechtlichen Gesellschaften anwendbar ist, die Bestellung eines neuen Vertreters beantragt werden; die dafür erforderliche Zeit wird gegebenenfalls durch eine Vertagung nach Art. 3 Ziff. 3 SchutzWD. zu gewähren sein (vgl. OLG. Hamburg: OLG. 30, 242; RG.: OLG. 35, 56; and. OLG. Dresden: JW. 1915, 729). Es ist nicht zu verkennen, daß die juristische Person nach der hier vertretenen Auffassung bei ihrer Prozeßführung dadurch in Schwierigkeiten kommen kann, daß unter Umständen nur die bei der Wehrmacht befindlichen Vertreter die fachgemäßen Informationen erteilen können; in diesen Fällen wird aber mit Art. 3 SchutzWD. geholfen werden können.

Bei der offenen Handelsgesellschaft ist Partei die Gemeinschaft der jeweiligen Gesellschafter, nicht die Gesellschaft als solche oder die einzelnen Gesellschafter. Sind sämtliche Gesellschafter oder alle vertretungsberechtigten Gesellschafter Betroffene, dann wird daher das Verfahren unterbrochen (vgl. OLG. Hamburg: LZ. 1915, 65). Gehört nur einer oder einige vertretungsberechtigte Gesellschafter zu dem geschützten Personenkreis, dann tritt keine Unterbrechung des Verfahrens ein. In den Fällen, in denen etwa gerade der betroffene Gesellschafter nur die Informationen erteilen kann, können Maßnahmen nach Art. 3 SchutzWD. getroffen werden. Der Umstand, daß die offene Handelsgesellschaft selbst klagen und verklagt werden kann, steht der Annahme der Unterbrechung nicht entgegen.

Die Einberufung oder Verpflichtung von Personen, die nicht Partei sind, aber für die Führung des Rechtsstreits sonst von Bedeutung sind, z. B. von Angestellten eines größeren Geschäfts, die vielleicht allein die erforderlichen Informationen erteilen können, bewirkt keine Unterbrechung; in besonderen Fällen kann hier mit Art. 3 SchutzWD. für die Vermeidung von Härten gesorgt werden. Werden Eheleute verklagt und gehört der Ehemann zu den Betroffenen, so wirkt die im Rechtsstreit des Mannes eintretende Unterbrechung nur dann auch im Verfahren gegen die Frau, wenn die Eheleute notwendige Streitgenossen sind; bei einfacher Streitgenossenschaft, also insbesondere in dem Fall, daß die Frau auf Leistung und der Mann auf Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut (§ 739 ZPD.) verklagt wird, wird nur der Rechtsstreit gegen den Mann unterbrochen (vgl. OLG. München: OLG. 30, 241; OLG. Darmstadt: DZ. 1914, 1391); gegen die Ehefrau kann dann z. B. ein Vermögensurteil ergehen (vgl. RG.: Recht 1916, 147 Nr. 336).

4. Die Unterbrechung tritt nicht ein, wenn der Betroffene einen zur Wahrnehmung seiner Rechte berufenen Vertreter, insbesondere einen prozessbevollmächtigten hat; in diesem Fall wird das Verfahren nur dann unterbrochen, wenn der Vertreter ebenfalls Betroffener ist (Art. 1 Abs. 3 Satz 1 SchutzWD.). Kann sich eine unter elterlicher Gewalt oder unter Vormundschaft stehende Person nach dem bürgerlichen Recht durch Verträge in beschränktem Umfange verpflichten (§§ 112, 113, 114 BGB.), und betrifft der Rechtsstreit eine solche Verpflichtung, dann sind die Eltern oder der Vormund nicht

³⁾ Etwas weitergehend anscheinend Fedner: DR. 1939, 1736.

zur Wahrnehmung der Rechte in diesem Rechtsstreit be-
rufen; das Verfahren wird daher unterbrochen. Hatte ein
Betroffener in einer Instanz einen Prozeßbevollmächtigten
bestellt, dann ist er auch noch während des Laufs der
Rechtsmittelfrist vertreten⁶⁾. Tritt die Unterbrechung nicht
ein, weil der Betroffene einen Vertreter hat, so kann das
Gericht das Verfahren auf Antrag des Vertreters oder
des Vertretenen aussetzen. Der Antrag kann schriftlich
oder zu Protokoll der Geschäftsstelle erklärt werden; er
unterliegt auch im Anwaltsprozeß nicht dem Anwalts-
zwang (Art. 5 SchutzW.). Einem derartigen Antrage ist
nur dann stattzugeben, wenn er durch ein beachtliches
Interesse des Betroffenen gerechtfertigt wird, das sich aus
der gegenwärtigen politischen Lage ergibt. Bei einer juri-
stischen Person, deren Geschäftsführer einberufen ist, ergibt
sich aus der Einberufung allein nicht allein ein derartiges
Interesse, wenn die juristische Person genügend Zeit hatte,
für den einberufenen Geschäftsführer einen Vertreter zu
bestellen. Die Aussetzung hat zu unterbleiben, wenn sie
offenbar unbillig wäre (Art. 1 Abs. 3 Satz 2 Schutz-
W.). Unbillig kann die Aussetzung insbesondere dann
sein, wenn ein Betroffener sein Geschäft durch einen Ver-
treter in wesentlich unverändertem Umfang fortführen
läßt, und wenn es sich in dem Rechtsstreit um eine durch
den Vertreter eingegangene Verpflichtung handelt; es
kommt aber auch hier auf die Lage des Einzelfalles an.
Der Umstand, daß der beklagte Betroffene keine sachlichen
Einwendungen gegen eine Klageforderung vorgebracht hat,
rechtfertigt allein nicht stets die Annahme offener An-
billigkeit. Von Bedeutung für die vom Gericht zu treffende
Entscheidung ist die Lage des Verfahrens; steht der Rechts-
streit in der Berufungsinstanz kurz vor dem Abschluß,
dann wird für eine Aussetzung weniger Anlaß bestehen als
zu Beginn des Verfahrens in der ersten Instanz (vgl. RG.:
Recht 1916, 247 Nr. 539; RG.: LZ. 1916, 458; OVG.
Karlsruhe: DZ. 1917, 342). Die lange Dauer eines
Rechtsstreits rechtfertigt allein noch nicht die Annahme,
daß die Aussetzung offenbar unbillig wäre (RG.: DR.
1940, 122). Hier spielt — anders als bei der Unter-
brechung — die Art der Tätigkeit des Betroffenen eine
Rolle; wird z. B. der Betroffene in der Nähe seines
Wohnsitzes zur Bewachung von Gefangenen verwendet,
dann wird eine Aussetzung eher unterbleiben können, als
wenn sich jemand an der Front befindet. Weiter kann —
ebenfalls anders als bei der Unterbrechung — auch geltend
gemacht werden, daß dem Betroffenen infolge eigenen
gegen Treu und Glauben verstößenden Verhaltens die Aus-
setzungsmöglichkeit nicht zugute kommen kann (vgl. OVG.
Dresden: LZ. 1917, 885). Bei der vorzunehmenden Ab-
wägung der beiderseitigen Interessen gehen die des Be-
troffenen vor; dies gilt auch in Unterhaltungsprozessen;
es ist nicht zutreffend, daß in diesen Prozessen die Anord-
nung der Aussetzung mit Rücksicht auf die Interessen des
Kindes regelmäßig unzulässig sein soll⁷⁾. Die Unbillig-
keit ist in der Regel dann offenbar, wenn sie sich ohne
weiteres aus der Betrachtung der tatsächlichen Umstände
offenbar werden.

Über den Antrag auf Aussetzung kann das Gericht
eine mündliche Verhandlung anordnen; die Entscheidung
ergeht stets durch Beschluß. Wird die Aussetzung angeord-
net, dann ist gegen diese Entscheidung die Beschwerde zu-
lässig; im Falle der Ablehnung findet die sofortige Be-
schwerde statt (§ 252 ZPO.). Da die Beschwerde ohne eine
besondere dahingehende Anordnung (vgl. § 572 Abs. 2

ZPO.) keine aufschiebende Wirkung hat, ist das Gericht
nicht gehindert, trotz der Beschwerde ein Urteil zu erlassen.
Auch wenn dies geschehen ist, besteht für die Beschwerde
noch ein Rechtsschutzbedürfnis (RG.: DR. 1940, 122).

5. Liegen die Voraussetzungen der W. vor, dann tritt
die Unterbrechung unabhängig davon ein, ob der Betroffene
tatsächlich an der Wahrnehmung seiner Rechte gehindert ist
oder nicht. Es ist nicht ein Beweis dahin zulässig, daß der
Betroffene tatsächlich nicht gehindert sei und seine Ver-
rufung auf die W. einen Mißbrauch darstelle; die Unter-
brechung ist allein daran geknüpft, daß einer der Fälle
des Art. 1 Abs. 2 SchutzW. vorliegt; bei einem Miß-
brauch kann dem Gegner des Betroffenen nach Art. 2
SchutzW. geholfen werden⁸⁾.

6. Die Wirkungen der Unterbrechung sind die glei-
chen wie bei einer auf Grund der ZPO. eintretenden Unter-
brechung (§ 249 ZPO.).

Die Aussetzung hat im wesentlichen die gleichen Wir-
kungen wie die Unterbrechung. Ein Unterschied besteht
nur insofern, als auf die Aussetzung der §§ 249 Abs. 3
ZPO. nicht anzuwenden ist (RG.: SenffArch. 55 Nr. 239);
die Aussetzung hindert jede Verkündung einer Entscheidung,
weil mit dem Aussetzungsbeschlusse die Einstellung jeder
gerichtlichen Tätigkeit angeordnet ist.

Diese Wirkungen beginnen bei der Unterbrechung
dann, wenn der Tatbestand vorliegt, an den die Schutz-
W. die Unterbrechung knüpft; auf die Kenntnis des Geg-
ners kommt es nicht an (RG.: JW. 1907, 713/714). Die
Wirkungen der Aussetzung beginnen dagegen erst mit der
Verkündung des Aussetzungsbeschlusses oder mit der form-
losen Bekanntgabe des nicht verkündeten Beschlusses. Sie
beschränken sich auf die Instanz, in der die Aussetzung be-
schlossen worden ist (RGZ. 130, 339 = JW. 1931, 1090).

7. Die Unterbrechung dauert so lange, bis der Be-
troffene das Verfahren aufnimmt (Art. 1 Abs. 4 Schutz-
W.). Die Aufnahme erfolgt durch Zustellung eines Prozeß-
schriftsatzes (§ 250 ZPO.). Die Vornahme einer Prozeß-
handlung durch den Betroffenen führt nicht zur Aufnahme.
Wird das Verfahren nicht bis zum Ablauf eines Monats
nach Beendigung des die Unterbrechung bedingenden Ver-
hältnisses vom Betroffenen aufgenommen, dann kann der
Gegner den Betroffenen zur Aufnahme und mündlichen
Verhandlung über die Hauptsache laden. Die ladende
Partei hat die Beendigung des für die Unterbrechung maß-
gebenden Verhältnisses glaubhaft zu machen (§ 294 ZPO.).
Die Ladungsfrist bestimmt der Vorsitzende. Im Verfahren
vor den AG. erfolgt die Ladung von Amts wegen (§ 497
ZPO.), wenn der Gegner die Aufnahme und Anbrau-
mung eines Termins beantragt. Abgesehen von diesen
Fällen endet die Unterbrechung auch dann, wenn ein
Wehrmachtsangehöriger fahnenflüchtig wird (vgl. OVG.
Düsseldorf: LZ. 1917, 685) oder z. B. ein Dienstverpflich-
teter die Arbeitsstätte unberechtigt verläßt.

Auch ein ausgesetztes Verfahren ist grundsätzlich erst
nach einer in der dargelegten Weise erfolgten Aufnahme
weiterzuführen (Art. 1 Abs. 4 SchutzW.). Daneben wird
man es aber für zulässig ansehen müssen, daß das Gericht
seinen Aussetzungsbeschlusse aufhebt, wenn ihm neue erheb-
liche Umstände dargetan werden, welche die Aussetzung als
offenbar unbillig erscheinen lassen. Es wäre unbefriedi-
gend, wenn der Gegner des Betroffenen auch nach einer
Aussetzung mit der Aufnahme stets warten müßte, bis die
Partei aus der Wehrmacht entlassen ist, obwohl sich in-
zwischen herausgestellt hat, daß die Aussetzung für den
Gegner offenbar unbillig und nicht durch überlegende
Interessen des Wehrmachtsangehörigen gerechtfertigt ist
(vgl. OVG. Nürnberg: Recht 1916, 148 Nr. 343). Es
könnte in diesen Fällen allerdings auch die Bestellung
eines Vertreters (unten II) beantragt werden.

⁶⁾ Löwisch: DGVV. 1939, 352/353. Der Betroffene
oder sein Vertreter können noch bei dem Gericht, das eine
Entscheidung erlassen hat, Aussetzung des Verfahrens be-
antragen.

⁷⁾ Vgl. Schulte-Langforth, „Prozessführung im
Kriege“, „Deutsche Jugendhilfe“ 31. Jahrg. (1939/40) S. 239.

⁸⁾ Fechner: DR. 1939, 1736.

8. Nicht außer Kraft gesetzt ist durch die SchutzWD. der § 247 ZPO., nach dem auch von Amts wegen die Aussetzung des Verfahrens angeordnet werden kann, wenn eine Partei sich in Kriegzeiten im Militärdienste befindet oder sich an einem Orte aufhält, der durch obrigkeitliche Anordnung oder durch Krieg oder durch andere Zufälle von dem Verkehr mit dem Prozeßgericht abgeschnitten ist.

II. Bestellung von Prozeßvertretern

Die Unterbrechung oder die Aussetzung des Verfahrens kann dazu mißbraucht werden, die Erfüllung bestehender Zahlungsverpflichtungen ohne Grund zu verweigern; auch abgesehen von diesen Fällen kann ein Stillstand des Verfahrens zu einer dem Gegner nicht zuzumutenden Verzögerung der Entscheidung führen. Der Vorsitzende des Prozeßgerichts kann daher einem Betroffenen, der ohne Vertreter ist, auf Antrag einer Partei oder von Amts wegen einen Vertreter für den Rechtsstreit bestellen, wenn dies zur Verhütung wesentlicher Nachteile der einen oder anderen Partei erforderlich erscheint (Art. 2 Abs. 1 Satz 1 SchutzWD.).

1. Die Bestellung eines Vertreters darf bereits abhängig werden und erfolgen, bevor ein Verfahren anhängig geworden ist. Durch Art. 2 SchutzWD. sollen Mißbräuche und unerträgliche Schädigungen, die sich aus der uneingeschränkten Durchführung des in Art. 1 SchutzWD. aufgestellten Grundsatzes ergeben können, vermieden werden. Dieses Ziel wäre aber nicht zu erreichen, wenn die vorherige Zustellung der Klage oder eines Zahlungsbefehls an den Betroffenen stets Voraussetzung für die Bestellung eines Vertreters wäre. Es muß vielmehr auch möglich sein, einen Vertreter zu bestellen, um dadurch die sonst Eintritt der Rechtshängigkeit herbeizuführen (vgl. OLG. Breslau: JW. 1916, 611; OLG. Dresden: LZ. 1917, 885).

2. Die Möglichkeit, einen Vertreter zu bestellen, ist nicht nur für vermögensrechtliche Streitigkeiten gegeben. Es kann etwa auch im Eheverfahren dem Beklagten ein Vertreter bestellt werden, um z. B. die Erwirkung einer einstweiligen Anordnung zu ermöglichen (vgl. OLG. Braunschweig: LZ. 1918, 713). Die Bestellung eines Vertreters ist auch bei einer Klage auf Feststellung der blutmäßigen Abstammung nicht ausgeschlossen; es wird dies aber seltener angebracht sein als bei der Klage auf Feststellung der sog. Zahlvaterschaft.

3. Voraussetzung für die Bestellung des Vertreters ist nur, daß diese zur Verhütung wesentlicher Nachteile der einen oder anderen Partei erforderlich erscheint. Liegt dies vor, dann kann die Bestellung nicht unterbleiben, weil vielleicht beachtenswerte Interessen des Gegners der Fortführung des Rechtsstreits entgegenstehen. Bei der Bestellung des Vertreters findet eine Abwägung der gegenseitigen Interessen und des Schutzbedürfnisses beider Parteien nicht statt⁹⁾. Der bestellte Vertreter kann jedoch die Aussetzung des Verfahrens nach Art. 1 Abs. 3 Satz 2 SchutzWD. oder Maßnahmen nach Art. 3 SchutzWD. beantragen; letztere kann das Gericht auch von Amts wegen treffen. Sind die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt, dann hat der Vorsitzende einen Vertreter zu bestellen. Die Verzögerung des Unterhaltsprozesses eines unehelichen Kindes bringt diesem in der Regel wesentliche Nachteile¹⁰⁾.

4. Meist wird der Vertreter auf Antrag einer Partei (des Betroffenen oder seines Gegners) bestellt werden; das Gericht kann dies aber auch von Amts wegen tun. Der Antrag kann schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellt werden; er unterliegt auch im Anwaltsprozeß nicht dem Anwaltszwang (Art. 5 SchutzWD.). Vor der Bestellung sollen nach Möglichkeit Verwandte oder andere mit

den Verhältnissen des Betroffenen vertraute Personen gehört werden; die Anhörung wird regelmäßig schriftlich erfolgen können. In der Auswahl der Person des Vertreters ist das Gericht frei. Eine Verpflichtung zur Übernahme einer solchen Vertretung besteht im allgemeinen nicht; ein als Vertreter ausgewählter Rechtsanwalt wird die Übernahme der Vertretung nur ausnahmsweise ablehnen dürfen. In Unterhaltsprozessen unehelicher Kinder wird in der Regel das Jugendamt eine geeignete und zur Übernahme der Vertretung bereite Persönlichkeit benennen können. Dem Betroffenen ist die Bestellung des Vertreters unverzüglich mitzuteilen. Sie ist aufzuheben, wenn der Betroffene einen anderen Vertreter bestellt hat (Art. 2 Abs. 1 Satz 3, 4 SchutzWD.). Wird die Bestellung eines Vertreters abgelehnt, dann ist gegen diese Entscheidung die einfache Beschwerde zulässig (§ 567 ZPO.). Die Entscheidung, durch die ein Vertreter bestellt wird, ist seitens der Parteien gemäß § 567 unanfechtbar (OLG. Kiel: Höchstn. Spr. 1939 Nr. 1542); auch eine Beschwerde des Vertreters ist nicht zulässig, da er mangels einer Annahmepflicht durch die Bestellung allein nicht beschwert ist. Der Vorsitzende kann die Bestellung des Vertreters auch widerrufen; dies ergibt sich daraus, daß — abgesehen von den Urteilen — grundsätzlich alle gerichtlichen Entscheidungen abgeändert werden können¹¹⁾. Von dieser Möglichkeit wird aber nur dann Gebrauch gemacht werden können, wenn ein wichtiger Grund vorliegt¹²⁾.

5. Die rechtliche Stellung des Vertreters ist dieselbe wie die eines nach § 57 ZPO. bestellten Vertreters; er nimmt die Stellung des gesetzlichen Vertreters ein; seine Vertretungsmacht ist aber auf das betreffende Verfahren beschränkt. In diesem Verfahren hat er den Betroffenen in dem Umfange zu vertreten, in dem es dessen Stellung erfordert. Der Vertreter wird nicht durch das Prozeßgericht oder durch dessen Vorsitzenden beaufichtigt, er hat vielmehr selbständig zu handeln. Ist der Vertreter nicht selbst Rechtsanwalt, dann muß er im Anwaltsprozeß einen Anwalt als Prozeßbevollmächtigten bestellen. Der Vertreter hat stets Anspruch auf Ersatz seiner Auslagen; steht ihm nach der Art seiner sonstigen Berufstätigkeit für Dienste solcher Art ein Anspruch auf Vergütung zu (z. B. Rechtsanwälte), dann hat er diesen Anspruch auch hier. Der Vergütungsanspruch besteht gegen den Vertretenen¹³⁾. Die Rechtsgrundlage für diesen Anspruch bildet ein durch die gerichtliche Bestellung begründeter Zwang zum Abschluß eines Dienstvertrages; eine Geschäftsführung ohne Auftrag ist nicht die Anspruchsgrundlage (anb. RG.: JW. 1939, 566 für den Vertreter aus § 57 ZPO.).

III. Behandlung der nicht unterbrochenen oder ausgesetzten Prozesse

Die besonderen Verhältnisse, die sich aus der gegenwärtigen politischen Lage ergeben, können auch in Rechtsstreitigkeiten besondere Maßnahmen erforderlich machen, in denen keine Partei zu den Betroffenen im Sinne der SchutzWD. gehört und die daher nicht nach Art. 1 SchutzWD. unterbrochen oder ausgesetzt werden (Art. 3 SchutzWD.).

1. Das Gericht kann auf Antrag oder von Amts wegen das Ruhen des Verfahrens oder die Vertagung einer Verhandlung anordnen, wenn es nach den Umständen des Einzelfalles die Erledigung der Sache nicht als dringlich ansieht (Art. 3 Ziff. 2 SchutzWD.). Diese Vorschrift soll es den Gerichten ermöglichen, bei starker Personalverminderung oder bei kriegerischen Einwirkungen durch Zurückstellung minder dringlicher Sachen die einer baldigen Erledigung bedürftigen Aufgaben der Rechtspflege zu erfüllen. Aus Gründen, die in der Person der

¹¹⁾ Schönke, „Zivilprozeßrecht“ S. 244, 254.

¹²⁾ Baumhach, „Die Kriegsvorschriften zum Prozeß- und Kostenrecht“ (1939) S. 35.

¹³⁾ Übereinstimmend Gaedele: DR. 1939, 1805.

⁹⁾ Fechner: DR. 1939, 1736; Volkmar: Abf. Z. 1939, 598.

¹⁰⁾ Vgl. näher Schulte-Langforth a. a. O. S. 237.

Parteien liegen, können Maßnahmen auf Grund dieser Bestimmung nicht angeordnet werden; für diese Fälle kommt Art. 3 Ziff. 3 SchutzW. in Betracht. Die Anordnung der Verfahrensruhe oder die Vertagung einer Verhandlung auf Grund dieser Vorschrift ist ein äußerster Notbehelf, der nur ausnahmsweise zur Anwendung kommen sollte; denn die Volksgemeinschaft hat auch und gerade im Kriege ein Interesse daran, Rechtsstreitigkeiten möglichst bald beendet zu sehen.

2. Das Gericht kann das Ruhen des Verfahrens oder die Vertagung einer Verhandlung anordnen, wenn nach seiner Auffassung eine der Parteien durch die unmittelbaren oder mittelbaren Einwirkungen der besonderen Verhältnisse, die sich aus der gegenwärtigen politischen Lage ergeben, an einer sachdienlichen Führung des Rechtsstreits gehindert ist und der anderen Partei die Verzögerung billigerweise zugemutet werden kann (Art. 3 Ziff. 3 SchutzW.). Eine solche Behinderung der Partei kann z. B. durch Verkehrsbeschränkungen entstehen, durch die es ihr etwa nicht möglich ist, einem für den Ausgang des Rechtsstreits entscheidenden Beweistermin selbst beizuwohnen. Die Partei kann weiter auch dann gehindert sein, wenn sich eine für den Rechtsstreit erhebliche Urkunde im freigemachten Gebiet befindet und nicht zu erhalten ist.

Die Anträge auf Anordnung der Verfahrensruhe oder auf Vertagung einer Verhandlung können in beiden Fällen schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle erklärt werden; sie unterliegen auch im Anwaltsprozeß nicht dem Anwaltszwang (Art. 5 SchutzW.).

IV. Schwierigkeiten können sich ergeben, wenn ein Zeuge Betroffener im Sinne der SchutzW. ist. Das Verfahren wird nicht unterbrochen; eine Unterbrechung erfolgt nur, wenn eine Partei Betroffener ist. Es muß erstrebt werden, trotz der Behinderung von Zeugen den Prozeß möglichst durchzuführen. Im Verfahren vor den AG. kann das Gericht auf Grund der ihm durch § 10 VereinfW. eingeräumten Ermessensfreiheit die schriftliche Erstattung einer Zeugenaussage über die Fälle des § 377 Abs. 3, 4 ZPO. hinaus anordnen. Ist eine derartige An-

ordnung mit Rücksicht auf den Einzelfall nicht angebracht oder handelt es sich um ein Verfahren vor einem höheren Gericht, dann muß versucht werden, den Zeugen im Wege der Rechtshilfe vernehmen zu lassen. Ein derartiges Ersuchen wird in der Regel ohne weiteres durchführbar sein bei Dienstverpflichteten, die sich im Gebiet des Großdeutschen Reichs außerhalb ihres regelmäßigen Aufenthaltsortes befinden (Art. 2 Ziff. 2 SchutzW.). Bei Soldaten und Wehrmachtsoffizieren und den sonstigen im § 1 MilStGD. (i. d. Fassung der Bek. v. 29. Sept. 1936 [RGBl. I, 751]) genannten Personen im mobilen Verhältnis im § 7 EinfG. z. MilStGD. [RGBl. 1936, I, 751]) können Rechtshilfeersuchen durch richterliche Militärjustizbeamte erledigt werden. Ein Ersuchen darf nur abgelehnt werden, wenn die ersuchte Stelle unzuständig ist und die Abgabe an die zuständige Stelle untunlich ist oder wenn die vorzunehmende Handlung nach dem Recht der ersuchten Stelle unzulässig ist (Art. 1 § 11 Abs. 1, 2 Ges. über die freiwillige Gerichtsbarkeit und andere Rechtsangelegenheiten in der Wehrmacht v. 14. April 1934 [RGBl. I, 335]). Die Ersuchen werden mit den entstandenen Verhandlungen der ersuchenden Stelle zurückgesandt (§ 20 W. v. 3. Febr. 1936 [RGBl. I, 99]). An der Front befindliche Wehrmachtsoffiziere sollten aber nur dann in dieser Weise vernommen werden, wenn der Streitgegenstand so wichtig erscheint, daß diese Beanspruchung der Betroffenen richtiger in erster Linie für andere Aufgaben bestimmen erscheint. Bei Wehrmachtsoffizieren, die nicht zu dem bezeichneten Personenkreis gehören, können die ordentlichen Gerichte um die Vernehmung ersucht werden. Die Ladungen des durch Ersuchen der Truppeneinheit oder der Dienststelle des Wehrmachtsoffiziers ausgeführt (§ 1 Abs. 2 W. v. 13. März 1940 [RGBl. I, 501]). Kann das Wissen eines Zeugen nicht auf einem der bezeichneten Wege für den Prozeß verwertet werden, dann kann das Gericht nach § 356 ZPO. eine Frist bestimmen; diese Frist kann nach § 224 Abs. 2 ZPO. verlängert werden, wenn innerhalb der Frist die Vernehmung nicht möglich wird. Praktisch bedeutet dieses Verfahren eine Ausziehung des Prozeßes.

Stoppverordnung und Grundstücksverkehr

Von Landgerichtsrat Dr. Friemann, Berlin

Notar Dr. Dehlschlager hat sich durch seine Ausführungen DR. 1940, 301 das Verdienst erworben, die zu der von ihm behandelten Streitfrage bislang geäußerten Meinungen erschöpfend aufgezählt zu haben. Zudem hat er das Problem durch seine eigene Meinung erheblich bereichert. Wenn ich seiner Ansicht widersprechen zu müssen glaube, so geschieht das, weil mir bei der Bedeutung der Streitfrage eine Darstellung der gegen das von Dehlschlager gebilligte Ergebnis zu erhebenden Bedenken als notwendig erscheint.

I.

Zur Klärung der wirklichen Bedeutung der Frage ist es erforderlich, vorab einen kurzen Überblick über den derzeitigen Stand der Grundstückspreisüberwachung zu geben. Nachdem in Lehre und Rechtsprechung anerkannt ist, daß die PreisstopW. für den Grundstücksverkehr gilt, kann kein Zweifel an der Zulässigkeit der von den Preisbehörden auf diesem Wirtschaftsgebiet geübten Kontrolle bestehen. Der Grundstücksverkehr wird durch ein Verfahren überwacht, das ich als Vorprüfungs-system bezeichnen möchte. Der notarielle Kaufvertrag wird von der Steuerbehörde, der er vom Notar vorgelegt worden ist, auf dem innerdienstlichen Wege der Preisbehörde zur Prüfung übersandt. Die Vertragsparteien erfahren von dieser Prüfung einstweilen nichts. Die Preisbehörde genehmigt und beanstan-

det den Vertrag somit, bevor der Eigentumsübergang ins Grundbuch eingetragen werden kann. Nur dann, wenn der Vertrag beanstanden wird, erhalten die Parteien einen Bescheid. Wird der vereinbarte Preis für zulässig erachtet, so teilt die Preisbehörde innerdienstlich, ohne den Parteien Nachricht zu geben, der Steuerbehörde das mit. Diese hindert den bislang zurückgehaltenen Steuerbescheid alsdann aus und ermöglicht so die Eintragung ins Grundbuch. In den Fällen, in welchen der Vertrag der Genehmigung nach der GrVerfBes. oder nach dem WohnsiedlG. bedarf, haben sich die Preisbehörden in dies Genehmigungsverfahren derart eingeschaltet, daß mit der nach den genannten Bestimmungen erforderlichen Genehmigung auch die preisbehördliche Zustimmung zum Vertrag als erteilt gilt. Hat die Preisbehörde den Vertrag auf die angegebene Weise geprüft und für zulässig erachtet, dann können sich die Parteien nicht mehr darauf berufen, daß der Preis gegen die StopW. verstößen habe. Die Genehmigung oder Nichtbeanstandung des Vertrages gilt als Ausnahmegenehmigung und heilt damit etwaige Verstöße.

Soweit herrscht Einigkeit und Klarheit über das Verfahren der Preisbehörde. Rein Käufer kann, wenn er ins Grundbuch eingetragen worden ist, nachträglich unter Berufung auf die StopW. eine Herabsetzung des Kaufpreises verlangen. Dank dieses Vorprüfungs-systems können daher solche Fälle, wie der, der dem von mir besprochenen Urteil

des O. Königsberg (ZB. 1938, 3177) zugrunde lag, jetzt nicht mehr vorkommen. Wenn ein Käufer die Herabsetzung des Kaufpreises verlangt, dann muß die Preisbehörde seinen Antrag unter Berufung auf die vorgenommene Prüfung und die damit erteilte Genehmigung ablehnen, wie auch seine Klage vom Gericht mit der gleichen Begründung abwiesen wäre. Nur in den Fällen können sich somit noch Schwierigkeiten ergeben, in denen die Preisbehörde bei ihrer Vorprüfung einen Verstoß gegen die StopWD. festgestellt hat. Hier liegen die Möglichkeiten, die dem Schrifttum so reichen Anlaß zur Polemik gegeben haben.

II.

Die praktische Bedeutung der Frage allerdings wird überschätzt. Dehlschläger hat eingehend untersucht, wie die Gerichte auf eine Klage entscheiden müßten, mit der die Aufkündigung eines durch die Preisbehörden im Preise gesenkten Grundstücks beantragt wird. Über eine solche Klage ist, soweit ersichtlich, bislang noch von keinem Gericht entschieden worden. Wenn nach mehr als dreijähriger Dauer der Preiskontrolle kein solcher Rechtsstreit anhängig geworden ist, dann scheint mir durch diesen Umstand die geringe praktische Bedeutung der Frage genügend dargestellt zu sein. Sie beruht auf der vom Reichskommissar angeordneten Anweisung, wonach die Preisbehörden bei Veranlassungen regelmäßig die Durchführung des Vertrages am Verträge festzuhalten ist. Zudem hat das Problem durch die Preisbildung die Preisbehörden angewiesen hat, den Parteien auf Anfrage den zulässigen Grundstückspreis vor Abschluß eines notariellen Vertrages zu nennen. Wer sich somit über den Preis, den er zulässigerweise für sein Grundstück verlangen kann, nicht klar ist, kann die Preisbehörde um eine Entscheidung angehen, sofern er ernste Verkaufsabsichten hat. Zur Beantwortung nicht ernsthaft gemeinter Anfragen, die vielleicht nur eine amtliche Taxe auf billige Weise herbeiführen wollen, haben die stark beschäftigten Preisbehörden allerdings keine Zeit.

So gering danach die praktische Bedeutung der Frage ist, so grundsätzlich und schwerwiegend ist die rechtliche Seite der Angelegenheit. Sie rührt an die Grundlagen der staatlichen Preispolitik.

Soweit ersichtlich, bestreitet jetzt, nachdem das RG. v. 29. März 1939 (DR. 1939, 1633) bekanntgeworden ist, niemand mehr, daß die von der Höchstpreisrechtsprechung des Weltkrieges aufgestellten Grundsätze auch für die Fälle gelten, in denen ein Vertrag gegen die StopWD. verstoßt. Der Staat, der im Weltkrieg für bestimmte Waren Höchstpreise festsetzte, weil er die Versorgung der breiten Massen des Volkes sichern wollte, konnte dem, der unter Überwehung des Höchstpreises gekauft hatte, die Ware nicht gewährt, wenn er gewußt hätte, daß der Erfolg seiner Anzeigen nur der gewesen wäre, daß er den mühsam erworbenen Gegenstand zurückgeben müßte. Wenn deshalb die dieses Ergebnis mißbilligende Rechtsprechung den gegen die Preisvorschriften verstoßenden Vertrag nur insoweit als nichtig behandelte, als der zulässige Preis überschritten war, dann muß das grundsätzlich auch für die Verträge gelten, die gegen die StopWD. verstoßen. Liegen doch, wie das RG. (a. a. O.) betont, trotz des Unterschiedes zwischen der heutigen Preisgesetzgebung und der damaligen, keine Gründe dafür vor, die seinerzeit als richtig anerkannten Grundsätze jetzt nicht anzuwenden.

Dehlschläger, der insoweit gleicher Meinung ist, kommt allerdings auf Grund der Bestimmung des § 139 BGB. zu der Ansicht, daß für den Grundstücksverkehr dieser Rechtsgebände nicht gelte. Der Verkäufer eines Grundstücks, so führt er aus, habe regelmäßig anders als der Händler mit lebensnotwendigen Waren nicht die Absicht, billiger als vereinbart zu verkaufen; nach § 139 BGB.

sei deshalb der Vertrag, den die Parteien ohne den wichtigen Teil nicht geschlossen haben würden, im ganzen nichtig. Das ist unrichtig. Der § 134 BGB. bestimmt, daß ein gegen ein Gesetz verstoßendes Rechtsgeschäft nichtig ist, wenn sich aus dem Gesetz nicht etwas anderes ergibt. Wenn es der Sinn der Höchstpreisgesetzgebung war, daß nur die Vereinbarung des die zulässige Höhe übersteigenden Kaufpreises nichtig sein sollte und wenn damit der Vertrag entsprechend dem Gesetz modifiziert wurde, dann kann kein Platz mehr für eine Untersuchung darüber sein, ob die Parteien diese Rechtsfolge gewollt haben; ob die Verkäufer zum zulässigen Preis verkauft haben würden. Gegen seinen Willen ist der unzulässige Inhalt des Vertrages dem Gesetz entsprechend abgeändert worden. Seine Absicht, nur zum ungesetzlichen Preis, nicht aber zum zulässigen zu verkaufen, ist unbeachtlich. Wie das RG. a. a. O. sagt, steht es dem Verkäufer nicht mehr frei, sich vom Geschäft loszusagen, wenn festgestellt wird, daß ein geringerer als der vereinbarte Preis zulässig ist. Entscheidend ist somit nicht, ob der Verkäufer eines Grundstücks anders als der zum täglichen Bedarf gehörender Waren nicht zum zulässigen Preise verkauft haben würde, es kommt lediglich darauf an, ob es der Wille des Gesetzes ist, den einen wie den anderen am Verträge festzuhalten. Das RG., das somit zu treffend die Frage nur unter dem Gesichtspunkt des § 134 BGB., nicht aber dem des § 139 BGB. prüft, schränkt seinen Standpunkt allerdings dadurch ein, daß es die Verträge als unheilbar nichtig ansieht, bei welchen beide Parteien sittenwidrig, in der Absicht, die Preisbestimmungen zu umgehen, einen unzulässigen Preis vereinbart haben. Im Grundstücksverkehr wird man diese Einschränkung nicht zu beachten brauchen. Die ihren Vertrag in Kenntnis der staatlichen Kontrolle vor dem Notar schließenden Parteien haben regelmäßig nicht die Absicht, die Preisvorschriften zu umgehen. Ihr Vertrag wäre somit nur dann sittenwidrig, wenn sie einen unrichtigen Verkaufspreis beurkunden ließen oder irgendwelche preislich bedeutsamen Nebenabreden träfen, einen Schwarzkauf schloßen. Diese Fälle interessieren jedoch hier, wo es sich um die Gültigkeit ordnungsmäßiger Käufe handelt, nicht.

Zur Anwendung des somit allein entscheidenden § 134 BGB. führt Dehlschläger mit sehr beachtlichen Gründen aus, der Gesetzgeber habe keineswegs bei allen gegen die StopWD. verstoßenden Geschäften die gleichen Rechtsfolgen eintreten lassen wollen; was für die Gegenstände des täglichen Bedarfs gelte, passe nicht für die Grundstücke. So einleuchtend seine Beweisführung im einzelnen zu sein scheint, so unrichtig erscheint mir sein Ausgangspunkt. Die Bedenken Dehlschlägers gegen eine schematische Anwendung der Höchstpreisrechtsprechung treffen gewisse praktische Schwierigkeiten bei der Anwendung der StopWD. auf dem Grundstücksverkehr. Sie vermögen jedoch keinen Nachweis dafür zu erbringen, daß das Gesetz den Grundstücksverkehr anders behandelt wissen will als den Handel mit anderen der StopWD. unterliegenden Gegenständen.

Hier liegt der Kernpunkt. Anders als im Weltkrieg unterscheidet die derzeitige Preispolitik nicht zwischen Gütern des täglichen Bedarfs und anderen Gütern. Sie kennt deshalb auch keine Unterschiede bei der rechtlichen Beurteilung von Verstößen, die beim Handel mit den einen oder den anderen begangen werden. Während im Weltkrieg die Preisbildung grundsätzlich dem freien Spiel der Kräfte unterlag und nur die Preise einzelner Güter staatlich festgesetzt waren, ist durch die StopWD. grundsätzlich jede Veränderung des bestehenden Preisniveaus verboten worden. Dieses Niveau sollte an keiner Stelle, auch nicht an der unbedeutendsten und für die Lebenshaltung des Volkes unwichtigsten ohne Mitwirkung des Staates verändert werden. Dabei sollte der freie Verkehr mit allen Gütern keineswegs beeinträchtigt werden; der Wille des Gesetzgebers ging lediglich dahin, daß er zu den im Herbst 1936

geltenden Bedingungen durchzuführen war. Mit dieser gesetzgeberischen Absicht ist es unvereinbar, zwischen Gütern des täglichen Bedarfs und anderen Gütern zu unterscheiden. Wollte man nur bei den einen den Verkehr zum gesetzlich zulässigen Preis erzwingen, sich bei den anderen dagegen mit der Bestrafung des Verkäufers begnügen, dann hätte man wiederum jenen verhängnisvollen Bruch in die Preispolitik gebracht, an dem die Höchstpreisgesetzgebung des Krieges schließlich gescheitert ist. Gewiß gibt es Güter, an denen die staatliche Preisbildung wenig Interesse hat. Sucht man diese Güter jedoch systematisch zu erfassen, dann merkt man gleich, wie schwer, ja unmöglich die Unterscheidung zwischen preislich belanglos und preislich bedeutsamen Gütern ist. Mag das Gemälde, der echte Teppich nur unbeachtlich für das allgemeine Preisniveau sein, so ist es das Klavier oder ein wertvolles Möbelstück in der Regel schon nicht mehr. Wenn es aber auch gelänge, einzelne genau abgegrenzte Gegenstände als preislich unbeachtlich zu klassifizieren, dann wäre für unser Problem nichts gewonnen. Bei der ungemeinen Wichtigkeit der Grundstückspreisbildung, von der beispielsweise die Mietzinshöhe weitgehend abhängig ist, könnten die Grundstücke naturgemäß nicht unter diese preislich belanglosen Güter fallen.

Abgesehen davon würde jede auch noch so kleine Ausnahme von der konsequenten Durchführung der Preisstop-W.D. die unangenehmsten Folgen haben. Der Preis eines für die Versorgung des Volkes bedeutungslosen Artikels mag als solcher unbeachtlich sein, als psychologisches Anzeichen für die allgemeine Wirtschaftslage ist er stets von ungemessener Wichtigkeit. Wenn sich nur erst auf einzelnen, noch so abseitigen Gebieten unliebsame Preisendenzen zeigen, dann kann das ganze Preisgefüge in Gefahr geraten, sofern solchen Anzeichen nicht sofort mit aller Entschiedenheit entgegengetreten wird. Man erwidere nicht, daß die Preisstop-W.D. ja auf diese Güter gleichfalls Anwendung finde, und daß nur die Rechtsfolgen eines Verstoßes hier andere als bei den Gütern des täglichen Bedarfs seien. Eine folgerichtige und straffe Durchführung der Stop-W.D. verbietet jeden Unterschied nach der preislichen Bedeutung und fordert eine rechtlich einheitliche Beurteilung des ganzen Problems.

Mit der Feststellung, daß der Wille des Gesetzgebers nur der sein kann, alle gegen die Stop-W.D. verstößenden Verträge gleichmäßig zu behandeln, ist für die theoretische Behandlung unserer Frage alles, für ihre praktische Verwirklichung dagegen recht wenig geschehen. Gerade die praktische Durchführung des Grundsatzes ist es, die große Schwierigkeiten macht, und die so erhebliche und nicht unbeachtliche Bedenken hervorgerufen hat.

III.

Wie hoch ist zunächst der gesetzlich gerechtfertigte Preis eines Grundstücks?

Immer wieder wird darauf hingewiesen, wie unsicher und gefährlich der Grundstücksverkehr durch die Forderung nach einem gesetzlichen Preis werde, den weder der Käufer noch der Verkäufer kennen, und den die Behörde erst nach langen Ermittlungen bestimmen könne. Dieser Einwand ist zweifellos der stärkste, der gegen die hier dargestellte Ansicht erhoben werden kann. Er hat den Reichskommissar veranlaßt, den Erfüllungszwang nur in Ausnahmefällen anzuwenden. Durchschlagend ist dieser Einwand jedoch nicht. Es gibt eine ganze Reihe von Gütern, deren Stopppreis nicht ohne weiteres zu ermitteln ist, weil sie nicht regelmäßig gehandelt werden und deshalb keinen Marktpreis haben. Wollte man alle diese Güter von der Stop-W.D. freistellen, dann käme man zu einer ähnlichen Unterscheidung wie der von mir soeben abgelehnten. Im übrigen ist die Schwierigkeit der Preisermittlung nicht unüberwindbar. Bei genauer Beachtung ergibt sich, daß

da, wo kein fester Marktpreis und damit kein eindeutiger Stopppreis festzustellen ist, stets genügend Anhaltspunkte für die Bildung eines Vergleichspreises vorliegen. Da es dem Gesetzgeber darauf ankam, durch die Stop-W.D. das Preisniveau des Stichtages zu fixieren, muß derjenige, welcher den Preis eines nicht marktgängigen Gutes bestimmen will, dessen Verhältnis zum allgemeinen Preisniveau ermitteln. Ich kann mir kein noch so seltenes gehandeltes Gut vorstellen, über dessen Preis innerhalb der begrenzten Kreise, die als Käufer oder Verkäufer in Frage kommen, nicht gewisse Vorstellungen herrschen. So ist es auch mit den Grundstücken. So wenig oder so viel in einzelnen Gegenden mit Grundstücken gehandelt werden mög, unter den Eigentümern und Reflektanten besteht immer ein ziemlich einheitlicher Begriff von den zur Zeit geltenden Grundstückspreisen.

Wie die Steuerbehörden, die zu jeder Zeit bei ihrer Bewertung den Verkehrswert feststellen können und müssen, so müssen auch die Preisbehörden den am Stichtag geltenden Verkehrswert des Grundstücks feststellen können. Dabei ist belanglos, ob das Objekt gerade im Herbst 1936 zum Verkauf gekommen ist. Ich halte im Gegenteil jede starre Anlehnung an einen zur damaligen Zeit tatsächlich gezahlten Preis für irreführend. Allzu groß ist die Zahl der abnormen Preisbildungen auf dem Grundstücksmarkt, als daß nicht vor einer slavischen Anlehnung an einen bestimmten Kaufvertrag gewarnt werden müßte. Ein plastisches Bild vom Grundstückswert und damit vom zulässigen Preis läßt sich nur durch den Vergleich möglichst vieler Grundstücksverkäufe unter Vernachlässigung aller Verträge, bei denen aus besonderen Umständen (Übertragung an Familienangehörige, Übergabe an Hypothekengläubiger, Ausnutzung von Monopolstellungen) abnorme Preise erzielt worden sind, gewinnen. Es kann den Preisbehörden somit keineswegs darauf ankommen, alle Höhen und Täler des Preisniveaus unverändert für alle Zeit bestehen zu lassen und Zufallspreise für immer zu sanktionieren. Wie eine Hypothekensbank oder wie das Finanzamt, wenn auch unter abweichenden Gesichtspunkten, müssen die Preisbehörden die objektiven Verkehrswerte unbeschadet eines etwa früher gezahlten Preises ermitteln.

Dabei kann der Wert eines Grundstücks selbstverständlich nicht auf Heller und Pfennig bestimmt werden. Immer, auch in den Zeiten der ruhigsten und gefestigtesten Entwicklung, wird es bei der Bewertung von Grundstücken obere und untere Grenzen geben, in denen sich die Preisbildung des normalen Marktes bewegt. Die Summe aller Verträge gleichfalls ermöglicht somit nur die Festsetzung unterer und, was für die Preisbehörde von Bedeutung ist, oberer Grenzen, innerhalb derer sich der zulässige Preis bewegen darf. Es ist keineswegs die Aufgabe der Preisbehörden, das genaue Mittel zwischen beiden Grenzen zu suchen und die Parteien daran zu binden. So wie sich der normale Markt am Stichtag entwickelte, so soll er auch jetzt arbeiten. Zu verhindern ist lediglich die Verschiebung des allgemeinen Preisniveaus nach oben.

Eine derartige Anwendung der Stop-W.D. auf den Grundstücksverkehr hindert weitgehend die vielfach befürchtete Unsicherheit und Unklarheit. Dank der weitestgehenden aber notfalls auch unbefugten strengen Grundstückspreispolitik des Preiskommissars ist die Zahl der Fälle, in denen Verträge beanstandet werden mußten, überraschend gering. Der Markt hat sich sehr schnell an die Preisstoppkontrolle gewöhnt und sich ihr angepaßt. Durch den Wegfall von Zufalls- und Spitzenpreisen hat er sich wesentlich gefestigt und beruhigt und damit zur Konsolidierung des Wirtschaftslebens beigetragen.

Gleichwohl wäre es verfehlt, wollte man die von Dehlschlager geschilderte Gefahr überraschender und unliebsamer Eingriffe der Preisbehörden leugnen. Berghausen, der gewerbsmäßig mit dem Grundstücksmarkt befaßt oder sonstwie sachkundig ist, wird wohl selten bei der Bewertung

eines Objektes irren. Anders aber der sachunkundige Eigentümer, der, gutgläubig seinen Besitz überwerbend, ein günstiges Angebot annimmt und dann zu seinem Schrecken erfährt, daß er einen zu hohen Preis vereinbart hat. Er würde in der Regel empfindlich geschädigt werden, wenn er das Grundstück zu einem niederen als dem von ihm in Rechnung gesetzten Preis abgeben müßte. Sicherlich wird er bei der durch den Vierjahresplan garantierten Preisstabilität niemals zu einem höheren Preise verkaufen können. Gleichwohl mag es für ihn schmerzlich sein, seine an den Kauf geknüpften wirtschaftlichen Erwartungen gestört zu sehen. Kann er beispielsweise für den herabgesetzten Preis das vorgesehene Ersatzgrundstück nicht erwerben, dann ist er arg geschädigt, wenn er sein Grundstück abgeben muß. Um solche Übergangsschwierigkeiten zu vermeiden, hat der Preiskommissar die Preisbehörden angewiesen, derartige Verträge zu lösen, sofern sich die Parteien nicht auf den herabgesetzten Preis gütlich einigen, und sofern kein öffentliches Interesse an der Aufrechterhaltung des Vertrages besteht.

Mag auch durch diese, von den Preisbehörden auf Grund des PreisbildG. zulässig geübte Praxis die vom Gesetz gewollte Rechtsfolge zur Ausnahme geworden sein, so sagt das nichts gegen die Notwendigkeit der einheitlichen Behandlung aller gegen die StopW.D. verstößenden Fälle. Solange der Reichskommissar für die Preisbildung es in der Hand hat, notfalls alle unliebsamen Auftriebs Tendenzen auf dem Grundstücksmarkt durch rücksichtslose Durchführung des Erfüllungszwanges zu dämpfen, besteht keine Gefahr für das Grundstücksniveau. Hat er diese Möglichkeiten nicht, dann werden die für den Käufer gefährlos gewordenen überhöhten Forderungen sehr bald überhandnehmen und die Stabilität des Preisniveaus bedrohen.

IV.

Ein zweiter, von mir als weit weniger durchschlagend angesehener Einwand wird darauf gegründet, in Wahrheit liege bei der Anwendung des Erfüllungszwanges eine Enteignung vor, die nach den bestehenden Gesetzen in dieser Form unzulässig sei. Diesem Einwand fehlt die systematische Klarheit. Der Verkäufer beweglicher Sachen wird, wenn er sie gegen seinen Willen zum gesetzlichen Preis abgeben muß, ebenso „enteignet“ wie der eines Grundstücks. Der entscheidende Unterschied zwischen diesen Fällen und einer wirklichen Enteignung liegt darin, daß der Eigentümer hier seinen Veräußerungswillen durch den Abschluß eines notariellen Vertrages eindeutig bekundet hat. Mit dem niederen Preis verkaufen wollen, kann in einer Zeit, in der alle Preise staatlich geregelt sind, niemand gehört werden. Nicht die Preisbehörde nimmt dem Verkäufer das Grundstück; er selbst hat es auf den Markt gebracht und muß sich gefallen lassen, daß er den dort zulässigen Preis und nicht mehr bekommt.

Jeden am Grundstückverkehr Beteiligten wird es interessieren, wann nach den vom Reichskommissar für die Preisbildung gegebenen Vorschriften ein öffentliches Interesse an der Aufrechterhaltung des Vertrages zum herabgesetzten Preise gegeben ist. Der Ausdruck „öffentliches Interesse“ ist so mehrdeutig und unbestimmt, daß der mit der Praxis der Preisbehörden nicht Vertraute in der Tat eine gewisse Scheu vor willkürlichen Entscheidungen bepreißen dürfte. Wer jedoch die Durchführung der Grundstücksbildungspolitik sorgsam beobachtet, wird immer wieder feststellen, daß von der Ermächtigung zur Ausübung des Erfüllungszwanges der vorsichtigste Gebrauch gemacht wird. Ein öffentliches Interesse an der Aufrechterhaltung eines Kaufvertrages besteht nach der Praxis der Preisbehörden, um es zunächst negativ zu sagen, dann nicht, wenn nicht mehr vorliegt als das bloße Interesse des Käufers am billigen Erwerb des Grundstücks. Auf die

Belange und Wünsche des Käufers können und dürfen die Preisbehörden grundsätzlich keine Rücksicht nehmen. Für die Behörde muß vielmehr ein von der Person des Erwerbers unabhängiger Grund vorliegen, wenn sie von ihrer Befugnis Gebrauch machen soll. Keineswegs hat sie solchen Grund nur in den Fällen, in denen eine Enteignungsmöglichkeit besteht; das öffentliche Interesse geht somit weit über die durch die Enteignungsgesetzgebung geschaffenen Möglichkeiten hinaus. Wenn beispielsweise die Preisbildung einer Baulandparzelle für die künftige Bodenpreisgestaltung eines ganzen Stadtteils von ausschlaggebender Bedeutung, und wenn zu befürchten ist, daß bei der Lösung des Vertrages unliebsame Störungen im Bauplanungsplan auftreten könnten, dann haben die Preisbehörden die Durchführung des Vertrages zu erzwingen. Ob sich der Verkäufer dabei den Rücktritt vom Vertrage für den Fall einer Herabsetzung des Preises vorbehalten hat, ist belanglos. Solch eine Rücktrittsklausel ist selbstverständlich nichts als ein Versuch, die Bestimmungen der StopW.D. zu umgehen. Niemand würde dem Bauern, der sein Getreide zu einem gesetzlich unzulässigen Preise verkauft, ein Rücktrittsrecht geben, selbst wenn er es sich ausdrücklich für den Fall der Entdeckung seines Preisverstoßes ausbedungen haben sollte. Da die PreisstopW.D., wie ich darzulegen versucht habe, einheitliche rechtliche Auswirkungen hat, kann auch im Grundstückverkehr eine Rücktrittsklausel nicht gültig sein. Sie ist nach § 134 BGB. als gegen das Gesetz verstößend nichtig. Die von Dethschläger befürwortete Aufnahme solcher Klauseln in alle Grundstückskaufverträge halte ich somit für wirkungslos.

Schließlich berufen sich die Gegner der hier vertretenen Meinung auf die Formvorschriften des bürgerlichen Rechts, welche die Erfüllung eines von der Preisbehörde abgeänderten Vertrages angeblich unmöglich machen. Wer zu einem unzulässigen Preis gekauft und diesen Preis in den notariellen Vertrag aufgenommen hat, der kann, wie behauptet wird, deshalb nicht die Erfüllung verlangen, weil der zulässige Preis nicht in der gesetzlich vorgeschriebenen Form vereinbart ist. Das ist jedoch nicht richtig. Wenn das Gesetz sich die Bestimmung des zulässigen Preises vorbehält und einen unzulässigen Preis ohne weiteres in den zulässigen umwandelt, dann ist dem Formerfordernis des bürgerlichen Rechts Genüge geschehen, wenn durch einen in gehöriger Form ergangenen Bescheid der Preisbehörde dieser zulässige Preis festgestellt wird. Zusammen mit dem notariellen Kaufvertrag erfüllt dieser Bescheid die gesetzlichen Formvorschriften; auf eine Aufassungsklage des Käufers muß der Verkäufer somit verurteilt werden.

V.

Über die Bindung der Gerichte an solch einen Bescheid der Preisbehörde besteht leider immer noch die größte Unklarheit. Wenn Dethschläger die Frage aufwirft, ob die Gerichte verpflichtet seien, den Verkäufer zur Auflassung zu verurteilen, sofern die Preisbehörde angeordnet habe, daß der Vertrag zum Stopppreis zu erfüllen sei, so zeigt das die Verkenntnis der rechtlichen Bedeutung solch eines Bescheides. Auch ich habe dem verbreiteten Sprachgebrauch folgend davon gesprochen, der Vertrag werde von der Preisbehörde gegen den Willen des Veräußerers aufrechterhalten, die Behörde übe den Erfüllungszwang aus. Diese Ausdrucksweise ist zum mindesten irreführend. Das, was die Preisbehörde in einem solchen Fall getan hat, ist ganz negativ. Sie hat von einer ihr zustehenden Befugnis keinen Gebrauch gemacht und damit die Rechtsfolge, die ohne ihr Zutun kraft des Gesetzes eingetreten war, bestehen lassen. Die Erklärung, der Vertrag werde aufrechterhalten, hat somit nur deklaratorische Bedeutung und sagt nicht mehr, als daß die Preisbehörde untätig geblieben ist. So entscheidet denn das Gericht in solchem Fall allein auf Grund des Gesetzes über die Gültigkeit des Vertrages,

der zu einem höheren als dem zulässigen Preis geschlossen worden ist. Gebunden ist es nach § 6 PreisbildG. nur an die Feststellung der Preisbehörde, daß der im Bescheid genannte Preis der zulässige ist, über alle übrigen Fragen entscheidet es nach freiem Ermessen.

Ich halte danach das von Dehlschlager gefundene Ergebnis für unrichtig. Wenn auch das RG. in seinem von mir mehrfach zitierten Urteil über die hier behandelte

Spezialfrage nicht entschieden hat, so glaube ich aus den Gründen, besonders aus den Ausführungen über die Bedeutung der staatlichen Preispolitik doch entnehmen zu können, daß es nicht anders als hier befürwortet geurteilt haben würde. Immerhin würde ich es begrüßen, wenn die für den Grundstücksverkehr, mehr aber noch für die Preisgesetzgebung so grundsätzliche Frage recht bald durch eine Entscheidung des obersten Gerichts endgültig geklärt würde.

Grundsätzliches zur Entjudung des deutschen Grundbesitzes

Von Kammergerichtsrat Dr. Höver, Berlin

I.

1. Vom Verfasser ist in dieser Zeitschrift im Juli 1939 ein Aufsatz „Grundbuchamt und Entjudung des deutschen Grundbesitzes“ veröffentlicht worden (DR. 1939, 1203 ff. und DRM. 1939, 349 ff.). Der Aufsatz behandelte grundsätzliche Fragen zur Verordnung über den Einfluß des jüdischen Vermögens v. 3. Dez. 1938 (RGBl. I, 1709). Auf diesen Aufsatz wird verwiesen. In den nachfolgenden Ausführungen, die sich als eine Fortsetzung des früheren Aufsatzes darstellen, sollen weitere mit der Entjudung des deutschen Grundbesitzes zusammenhängende grundsätzliche Fragen erörtert werden, und zwar unter besonderer Beachtung der inzwischen ergangenen Rechtsprechung des RG., wobei auch nicht zum Abdruck bestimmte Entscheidungen berücksichtigt werden sollen.

2. Zu erwähnen ist, daß unter dem 18. Jan. 1940 eine Zweite Verordnung zur Durchführung und Änderung der Verordnung über den Einfluß des jüdischen Vermögens v. 3. Dez. 1938 ergangen ist (RGBl. 1940, I, 188). Auf die wichtigen Bestimmungen in dieser VO. wird verwiesen.

II.

1. Eine der wichtigsten Bestimmungen der VO. vom 3. Dez. 1938 ist die Bestimmung in § 8 Abs. 1 Satz 1, wonach die Verfügung über Grundstücke und grundstücksgleiche Rechte durch Juden zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Behörde bedarf (siehe früheren Aufsatz unter III). Aus § 16 VO. v. 3. Dez. 1938 in Verbindung mit Art. I § 1 Abs. 3b und § 6 der 3. VO. zum RWürgerG. v. 14. Juni 1938 (RGBl. I, 627) ergibt sich, daß auch eine GmbH. unter gewissen Voraussetzungen im Sinne der VO. v. 3. Dez. 1938 als jüdisch gilt. In einem vom RG. entschiedenen Falle (DR. 1940, 459) lag es so, daß eine in Liquidation befindliche GmbH., deren Gesellschafter sämtlich Juden waren und die danach als jüdisch galt, ein ihr gehöriges Grundstück durch den Liquidator veräußert hatte. Es wurde seitens des Liquidators geltend gemacht, daß zur Eintragung der Eigentümeränderung im Grundbuch eine Genehmigung nach § 8 VO. v. 3. Dez. 1938 nicht notwendig sei, weil die jüdischen Gesellschafter nur Treuhänder eines Ariers seien und diesem das Grundstück wirtschaftlich gehöre. Dieser Einwand wurde für nicht beachtlich gehalten, weil es nicht auf die wirtschaftliche, sondern allein auf die rechtliche Gestaltung ankomme, andernfalls erst im Ergebnis, namentlich bei Treuhandverhältnissen, zweifelhafte Ermittlungen darüber stattfinden müßten, wer die eigentlichen Gesellschafter sind. Es wurde ferner geltend gemacht, daß nicht die jüdischen Gesellschafter, sondern der arische Liquidator über das Grundstück verfügt habe. Auch dieser Einwand wurde als unbeachtlich angesehen, weil der Liquidator lediglich als gesetzlicher Vertreter der als jüdisch geltenden Gesellschaft gehandelt habe, die Verfügung über das Grundstück mithin rechtlich durch die Gesellschaft erfolgt sei.

2. Zweifel können auftauchen, ob eine Genehmigung nach § 8 VO. v. 3. Dez. 1938 auch notwendig ist, wenn

die arische Ehefrau eines Juden ein ihr gehöriges Grundstück veräußert. Hier ist das RG. (Wx 697/39 vom 23. Nov. 1939) auf Grund der Entstehungsgeschichte der VO. zu dem Ergebnis gekommen, daß eine Genehmigungspflicht jedenfalls dann nicht besteht, wenn die Ehegatten in Gütertrennung leben.

3. In einem weiteren dem RG. zur Entscheidung vorgelegten Falle (1 Wx 574/39 v. 12. Okt. 1939) war zu prüfen, ob die Herabsetzung des Zinssatzes einer auf dem Grundstück eines Juden lastenden Hypothek seitens des Gläubigers und die Umwandlung der Hypothek in eine Tilgungshypothek nach § 8 Abs. 1 Satz 1 VO. v. 3. Dez. 1938 genehmigungspflichtig sind. Beides ist vom RG. verneint worden. Nach der Begründung der Entscheidung kommt bei Änderung der Bedingungen einer Hypothek eine Verfügung über das Grundstück seitens des Juden nur dann in Frage, wenn die Belastung des Grundstücks erweitert wird. Wird der Zinssatz herabgesetzt, so ist dies zweifellos keine Erweiterung der Belastung. Die Umwandlung einer Hypothek in eine Tilgungshypothek aber bedeutet rechtlich ein Hinausschieben der Fälligkeit und damit eine Abmilderung der Zahlungszeit, wobei die Tilgungsbeträge Abschlagszahlungen auf die Hypothek darstellen. Wohl stellen die Zinsherabsetzung und die Neuregelung der Zahlungszeit insofern Verfügungen dar, als ein Recht an einem Grundstück geändert wird. Es wird insofern jedoch nicht Grundstück geändert. Es wird insofern verfügt, sondern vom jüdischen Grundstückseigentümer verfügt, in dem Recht. Überdies wird, worauf die Entscheidung hinweist, in dem 1. Durchf. des RWürgerG. v. 6. Febr. 1939 zu der VO. v. 3. Dez. 1938 (abgedr. im MinBl. des R. u. Preuß. RdZ., Ausgabe A Nr. 7 v. 15. Febr. 1939, S. 265 ff.) unter III, 1 Abs. 3 ausdrücklich bestimmt, daß die Ergänzung oder Änderung von Hypothekenbedingungen (Umwandlung von Fälligkeitshypotheken in Tilgungshypotheken usw.) nicht genehmigungspflichtig ist.

Maßgeblich bleibt bei der Frage, ob eine Verfügung über ein Grundstück im Sinne des § 8 VO. vorliegt, grundsätzlich, ob die dingliche Belastung erweitert wird. Man wird jedoch im Hinblick auf Zweck und Sinn der VO. (siehe RG. in DR. 1939, 180 = DRM. 1939, 187 = ZFG. 19, 103) nicht engherzig lediglich maßgebend sein lassen dürfen, ob die Belastung erweitert wird, vielmehr sind Fälle von Inhaltsänderungen eines Rechtes denkbar, in denen eine Inhaltsänderung wegen ihrer möglichen wirtschaftlichen Folgen dem Zweck und Sinn der VO. v. 3. Dez. 1938 widersprechen dürfte und daher genehmigungspflichtig ist.

4. Nach § 8 Abs. 1 Satz 2 VO. v. 3. Dez. 1938 bedarf auch die Verfügung über sonstige Vermögenssteile eines Juden durch diesen zu ihrer Wirksamkeit der Genehmigung der zuständigen Behörde, wenn die Veräußerung nach § 6 VO. angeordnet worden ist. Zu den sonstigen Vermögenssteilen können auch Hypotheken und Grundschulden gehören (s. früheren Aufsatz unter II, 2). In ständiger Rechtsprechung hat das RG. daran festgehalten, daß, wenn ein Jude eine Hypothek oder Grund-

schuld abtritt, besonders wenn sie erheblich ist, damit gerechnet werden muß, daß eine Veräußerungsanordnung eintragsanträgen, durch die die Abtretung einer Hypothek oder Grundschuld seitens eines Juden grundbuchlich vollzogen werden soll, den Nachweis verlangen, daß keine Veräußerung angeordnet ist (s. früheren Aufsatz unter III, 8 und neuerdings RG. in 1 Wx 613/39 v. 26. Okt. 1939 und 1 Wx 765/39 v. 7. Dez. 1939).

5. Nach § 15 Abs. 1 W.D. v. 3. Dez. 1938 kann die Genehmigung zur Veräußerung jüdischen Grundbesitzes oder sonstiger jüdischer Vermögensteile unter Auflagen zugunsten des Reichs bestehen können (s. hierzu auch den oben unter II, 3 erwähnten 1. Durchf. d. des RWiM. v. 3. Dez. 1938 (s. oben unter I, 2) trifft für die rechtliche Bedeutung von Auflagen beachtliche Bestimmungen, auf die verwiesen wird.

Im früheren Aufsatz ist schon darauf hingewiesen worden (s. zu II, 8), daß, wenn die Genehmigung unter Auflagen erteilt sein sollte, die Auflagen die Genehmigung als solche nicht beeinträchtigen und das GW. daher die Erfüllung der Auflagen nicht nachzuprüfen und die erteilte Genehmigung als wirksam zu betrachten hat. Es ist jedoch darauf zu achten, ob sich unter einer Auflage bei einer Genehmigung nicht eine Bedingung verbirgt, die Genehmigung also nur dann als erteilt gelten soll, wenn gewisse Voraussetzungen vor der Eintragung in das Grundbuch erfüllt sind. Eine Bedingung würde dann in Frage kommen, wenn die Genehmigungsbehörde verlangt, daß der Vertrag einen anderen Inhalt bekommen, also geändert werden soll (RG. in 1 Wx 651/39 vom 2. Nov. 1939). Für den Fall jedoch, daß bei Veräußerung eines Grundstücks die verlangte Änderung in einer Herabsetzung des Kaufpreises besteht, ist vom OLG. München in der zum Abdruck bestimmten Entscheidung 8 Wx 764/39 v. 17. Jan. 1940 (ZfV. 1940, 28) dahin entschieden worden, daß ein solches Verlangen, besonders wenn es ausdrücklich als Auflage bezeichnet ist, nicht als aufschiebend bedingte Genehmigung auszuliegen ist, sondern eine zu erzwingende Auflage darstellt (zu vgl. auch SchoII, „Die Entbindung des deutschen Grundbesitzes“, § 15 Anm. 1 u. 4; s. auch Kiefferbauer in Zf. 1939, 1275—1277). In diesem Zusammenhange wird darauf aufmerksam gemacht, daß durch Art. II § 2 Abs. 3 der oben erwähnten Durchf. v. 18. Jan. 1940 jetzt bestimmt ist, daß, wenn die Genehmigung der Veräußerung mit der Anordnung verbunden ist, daß das vereinbarte Entgelt herabgesetzt wird, diese Anordnung bei der Anwendung der Bestimmungen in § 2 Abs. 1 und 2 der Durchf. einer Auflage gleich zu erachten ist. Ohne Zweifel kommt eine Befreiung überhaupt nicht im Machtbereich der Beteiligten liegt und es auf den Willen eines Dritten ankommt (RG. in 1 Wx 651/39 v. 2. Nov. 1939).

6. Da für die Praxis von erheblicher Bedeutung ist, wie eine nach § 8 Abs. 1 u. 2 und nach § 8 Abs. 4 (Gewinn) Grundstücks im Wege der Zwangsversteigerung) W.D. v. 3. Dez. 1938 erteilte Genehmigung rechtlich zu werten ist, soll nicht unterlassen werden, auf die Entscheidungen des OLG. München (abgedr. in ZfV. 20, 69 = Höchst-Rspr. 1939 Nr. 1042) und des OLG. Dresden (abgedr. in Höchst-Rspr. 1939 Nr. 1268) hinzuweisen. In diesen Entscheidungen ist ausgesprochen, daß eine gemäß § 8 D.V. einmal erteilte Genehmigung nicht mehr zurückgenommen, widerrufen oder außer Kraft gesetzt werden kann.

7. Im früheren Aufsatz ist darauf hingewiesen worden (s. II, 3 und 4), daß § 2 der Anordnung auf Grund der W.D. über die Anmeldung des Vermögens von Juden

v. 26. April 1938 (RGBl. I, 415) anwendbar ist (s. § 8 Abs. 3 und § 7 Abs. 2 W.D. v. 3. Dez. 1938). Nach § 2 der erwähnten Anordnung kann die Genehmigungspflicht nicht durch Mißbrauch von Formen und Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechts umgangen werden. In der Praxis hat sich gezeigt (RG. in 1 Wx 466/39 vom 29. Juni 1939 und in 1 Wx 536/39 v. 24. Aug. 1939), daß versucht wird, die Genehmigung nach § 8 Abs. 1 Satz 1 W.D. v. 3. Dez. 1938 zur Belastung des Grundstücks eines Juden mit einer Hypothek dadurch zu umgehen, daß mit Hilfe einer nach § 794 Ziff. 5 ZfV. vollstreckbaren Urkunde die Eintragung einer Zwangshypothek, deren Eintragung an sich nicht der Genehmigung bedarf (s. wegen Zwangshypothek früheren Aufsatz III, 5; ferner ZfV. 19, 289 u. 293 Fußnote; s. ferner Höchst-Rspr. 1939 Nr. 892 und ZfV. 1939, 152), erreicht werden sollte, was für gesetzwidrig gehalten wurde. Die Grundbuchämter müssen also bei Anträgen auf Eintragung von Zwangshypotheken besonders aufpassen.

III.

1. In den folgenden Erörterungen soll unter Berücksichtigung von Entscheidungen des RG. auf den § 7 Abs. 1 W.D. v. 3. Dez. 1938 eingegangen werden, wonach Juden Grundstücke, grundstücksgleiche Rechte und Rechte an Grundstücken nicht durch Rechtsgeschäft erwerben können (s. früheren Aufsatz zu IV).

2. Dem RG. lag folgender Fall zur Entscheidung vor (1 Wx 552/39 v. 12. Okt. 1939): Der Konkursverwalter im Konkurs über das Vermögen eines Juden wollte für die Konkursmasse (es war noch mit einer längeren Dauer des Konkurses zu rechnen) aus besonderer Veranlassung eine Hypothek erwerben. Das RG. hat dahin entschieden, daß einem solchen Erwerb der § 7 Abs. 1 W.D. v. 3. Dez. 1938 entgegensteht. Es wurde ausgeführt, daß der Verlust des Verwaltungs- und Verfügungsrechtes, das durch den Konkursverwalter ausgeübt wird (§ 6 K.D.), die Eigentums- und Gläubigerrechte des Gemeinschuldners an den zur Masse gehörenden Gegenständen unberührt läßt und daß der Gemeinschuldner nach wie vor Eigentümer der konkursbefangenen Sachen und Inhaber der in die Masse fallenden Rechte und Forderungen bleibt. Daraus folgt, wie weiter ausgeführt wurde, daß Rechte im Grundbuch weder für den Konkursverwalter noch für die Konkursgläubiger noch für die Konkursmasse, sondern nur für den Gemeinschuldner als Berechtigten unter Zusatz des Konkursvermerkes eingetragen werden können. Es ergab sich also, daß § 7 Abs. 1 W.D. v. 3. Dez. 1938 entgegensteht.

3. In früheren Aufsatz ist dargelegt worden, daß für einen Juden, wenn er ein ihm gehörendes Grundstück veräußert, eine Restkaufgeldhypothek nicht eingetragen werden kann (s. früheren Aufsatz zu IV, 3; RG. in D.V. 1939, 582 = ZfV. 19, 225). Das RG. hatte nun die Frage zu entscheiden (s. die zum Abdruck bestimmte Entscheidung 1 Wx 922/39 v. 15. Febr. 1940), ob ein Jude, dem an einem ihm gehörenden Grundstück, das er veräußert, eine Eigentümergrundschuld im Sinne des § 1177 Abs. 1 BGB. zusteht, diese, nachdem sie für ein Restkaufgeld in eine Hypothek für ihn umgewandelt ist (§ 1198 BGB.), behalten kann oder ob auch hier ein verbotener Neuerwerb im Sinne des § 7 Abs. 1 W.D. v. 3. Dez. 1938 in Frage kommt. Es wurde dahin entschieden, daß kein verbotener Neuerwerb vorliegt, da durch die Umwandlung der Eigentümergrundschuld in eine Hypothek zwar der Inhalt des Rechtes geändert wird, der Jude aber in dinglicher Beziehung keinen Neuerwerb macht, da er in dinglicher Beziehung lediglich etwas behält, was er schon hat. Allerdings würde er mehr erhalten, wenn der Zinssatz erhöht würde; insoweit dürfte ein Rechtsübergang ausgeschlossen sein. Anders ist die Rechtslage, wenn bei der Veräußerung seitens eines jüdischen Grundstückseigentümers zur Sicherheit für ein Restkauf-

geld dem Veräußerer eine Hypothek, deren Bestellung begrifflich das Eigentum des Grundstückserwerbers voraussetzt, und damit ein dingliches Recht erst bestellt werden soll. Hier wird allerdings ein neues dingliches Recht geschaffen, und deshalb ist der Erwerb dieses Rechtes nach § 7 Abs. 1 B.D. v. 3. Dez. 1938 ausgeschlossen. Die Auffassung des RG. in der Entscheidung 1 Wx 922/39 läuft, wie ausgeführt wurde, im Ergebnis keineswegs dem Geist und Zweck der B.D. v. 3. Dez. 1938 zuwider, sie fördert im Gegenteil die Akrisierung des deutschen Grundbesitzes, da die Möglichkeit bleibt, daß einem arischen Grundstückserwerber, der nicht über genügend Mittel verfügt, ein Teil des Kaufpreises gestundet wird und er so in die Lage versetzt wird, von einem Juden ein Grundstück zu erwerben. Sollte es unerwünscht sein, daß der jüdische Veräußerer Hypothekengläubiger bleibt, so besteht die Möglichkeit, die Hypothek auf Grund einer Veräußerungsanordnung nach § 6 B.D. v. 3. Dez. 1938 in arische Hände zu überführen.

4. Hier und da können noch für Juden Auflassungsvormerkungen im Grundbuch eingetragen sein. Das RG. hat in der zum Abdruck bestimmten Entscheidung 1 Wx 869/39 v. 8. Febr. 1940 entschieden, daß eine solche Eintragung gemäß §§ 84 ff. G.B.D. in Verbindung mit § 7 Abs. 1 B.D. v. 3. Dez. 1938 als gegenstandslos gelöscht werden kann, da der Jude doch niemals das Grundstück erwerben kann.

IV.

1. Grundfällige Fragen besonderer Art ergeben sich, wenn zum Nachlaß eines Juden Grundstücke, grundstücksgleiche Rechte und Rechte an Grundstücken gehören (s. auch Guggemos in DZG. 1939, 217). Das RG. hatte Gelegenheit, in den nachstehend bezeichneten Entscheidungen, die sämtlich zum Abdruck bestimmt sind, die grundfälligen Fragen erbrechtlicher Natur, die mit dem Erbschverbot des § 7 Abs. 1 B.D. v. 3. Dez. 1938 zusammenhängen, zu klären.

2. Die Hauptfrage ist, ob ein Jude durch Erbfolge auf Grund einer Verfügung von Todes wegen Grundstücke, grundstücksgleiche Rechte und Rechte an Grundstücken erwerben kann oder ob das Verbot des § 7 Abs. 1 B.D. v. 3. Dez. 1938 entgegensteht. Das RG. hat entschieden, daß ein Erwerb von Grundstücken usw. seitens eines Juden nicht nur auf Grund gesetzlicher Erbfolge, sondern auch durch Erbfolge auf Grund einer Verfügung von Todes wegen zulässig und nicht verboten ist (1 Wx 9/40 v. 22. Febr. 1940). Allerdings können, wie ausgeführt wurde, nach § 7 Abs. 1 Juden Grundstücke usw. nicht durch Rechtsgeschäft erwerben. Nach dem Wortlaut des § 7 Abs. 1 müßte man daher annehmen, da auch die Verfügungen von Todes wegen zu den Rechtsgeschäften gehören, daß ein Erwerb durch Erbfolge seitens eines Juden auf Grund einer solchen Verfügung jedenfalls insoweit ausgeschlossen ist, als es sich um Grundstücke usw. handelt (so ohne nähere Begründung Scholl, „Entjudung des deutschen Grundbesitzes“ S. 15). Dieser Ansicht ist das RG. nicht gefolgt, vielmehr ist mit eingehender Begründung ausgesprochen worden, daß sich das Verbot des § 7 Abs. 1 nur auf einen Erwerb durch Rechts-

geschäft unter Lebenden bezieht. Entscheidend ist nicht etwa, daß bei Erwerb durch Erbfolge eine Gesamterbfolge in Frage kommt. Eine Gesamterbfolge würde auch bei Erwerb eines Erbanteils gemäß §§ 2033 ff. BGB. seitens eines Juden in Frage kommen, und doch ist die Erweiterung des Herrschaftsbereiches über ein Grundstück usw. seitens eines Juden auf diesem Wege, soweit zum Nachlaß Grundstücke usw. gehören, verboten, weil sich hier der Erwerb durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden vollzieht (RG. in DR. 1940, 42 = DM. 1940, 26 = DZ. 1940, 36 = JZG. 20, 385). Ebenso kommt ein Erwerb durch Rechtsgeschäft unter Lebenden und damit ein verbotener Erwerb in Frage, wenn ein Jude, der zu einer Erbengemeinschaft gehört, im Wege der Erbauseinanderziehung ein Grundstück usw. erwerben will, da sich auch hier der Erwerb nur durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden (Auflassung, Abtretung der Hypothek usw.) vollziehen kann (RG. in DR. 1940, 459). Gleiches muß gelten, wenn einem Juden durch Vermächtnis ein Grundstück usw. zugewendet wird, da auch hier zur Vollziehung des Erwerbes eine Auflassung usw., also ein Rechtsgeschäft unter Lebenden, hinzukommen muß.

In der die Möglichkeit eines Erwerbes von Grundstücken durch Erbfolge auf Grund einer Verfügung von Todes wegen behandelnden Entscheidung des RG. ist ausgeführt worden, daß allerdings diese Möglichkeit zu Umgehungsversuchen ausgenutzt werden könnte. Derartigen Umgehungen wird aber, wie die Entscheidung bemerkt, auf Grund gesetzlicher Bestimmungen wirksam begegnet (s. §§ 134, 138 Abs. 1 BGB.; § 48 Abs. 1 u. 2 TestG.; § 7 Abs. 2 B.D. v. 3. Dez. 1938 in Verbindung mit § 2 der Anordnung auf Grund der B.D. über die Anmeldeung des Vermögens von Juden v. 26. April 1938 [RGW. I, 415]).

3. Dem RG. lag noch folgender Fall zur Entscheidung vor (1 Wx 68/40 v. 14. März 1940): Ein Nichtjude, der (nichtbefreiter) Vorerbe war, wollte mit Mitteln des Nachlasses durch Abtretung seitens des bisherigen Hypothekengläubigers an ihn eine Hypothek erwerben, die gemäß § 2111 Abs. 1 Satz 1 BGB. Bestandteil des Nachlasses geworden wäre. Im Hinblick darauf, daß zu den Nacherben Juden gehörten, wurde dahin entschieden, daß der Erwerb der Hypothek für den Nachlaß gemäß § 7 Abs. 1 B.D. v. 3. Dez. 1938 ausgeschlossen ist. Es wurde ausgeführt, daß, wenn der Vorerbe die Hypothek durch die Abtretung, also durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden, erwerben würde, damit den jüdischen Nacherben, die sogar gemäß § 51 G.B.D. in das Grundbuch eingetragen werden müßten, ein erheblicher Einfluß, wie er sich aus der Rechtsstellung des Nacherben ergibt, auf die Hypothek eingeräumt werden würde und schließlich mit Eintritt des Nacherbfalles, der sich ungehindert auf Grund einer Verfügung von Todes wegen vollziehen kann (s. oben zu IV, 2), Juden im Rahmen einer Erbengemeinschaft die Hypothek als Vollerben zufallen würde. Diese Folgen wurden für mit dem Zweck und Sinn des § 7 Abs. 1 B.D. unvereinbar gehalten (zu vgl. auch früherer Aufsatz zu III, 2 letzter Absatz).

Rechtspolitik und Praxis

Rechtsschutz gegen Lärm im Miet Hause

In jedem Miet Hause führt der Zufall eine Anzahl unter sich fremder und durch kein Rechtsband miteinander verbundener Personen und Familien zu einer Hausgemeinschaft zusammen. Der Frieden des Hauses, der auf der Hausgemeinschaft beruht, ist begründet auf der gegenseitigen Rücksichtnahme der Hausbewohner aufeinander. Wie der Gemeinschaftsgedanke allgemein im Rechtsleben jeden Volksgenossen

verpflichtet, seine Rechte nur so wahrzunehmen, daß berechtigste Interessen anderer Volksgenossen nicht beeinträchtigt werden, so stellt er insbesondere an die Bewohner eines Hauses die Anforderung, sich der Störung der anderen Hausbewohner zu enthalten. Als besonders unliebsame Störung, die oft zu erbitterten Streitigkeiten führt, wird stets die Verursachung von Lärm empfunden. Die gefährdet am meisten den Frieden des Hauses und muß deshalb durch wirksamen Rechtsschutz bekämpft werden.

Natürlich kann nicht jedes Geräusch, das in einer Wohnung verursacht wird, gleich zu einer Abwehr seitens anderer Hausgenossen führen. Bei der vertragsmäßigen Benutzung der Mieträume läßt sich keineswegs jedes Geräusch vermeiden. Fällt einmal ein harter Gegenstand zur Erde oder geht es bei einer Familienfeier einmal etwas lebhaft zu, verursachen Kinder beim Spielen Geräusche oder werden elektrische Apparate, wie Staubsauger u. dgl., in Tätigkeit gesetzt, so geht das in der Regel nicht über den Rahmen einer vertragsmäßigen und ordnungsgemäßen Benutzung der Mieträume hinaus. Solche Geräusche können auch dann nicht erregbare Nerven, wenn besonders zarte Gemüter überfordern. Maßgebend kann nur sein, was ein gesunder, sachlich beurteilender Mensch als Übermaß gegenüber dem gewöhnlichen und beim üblichen Gebrauch der Mieträume nicht zu vermeidenden Lärm empfinden muß. Allerdings erfordern Sonderfälle auch eine Sonderbeurteilung: Liegt in einer Wohnung ein schwerkranker Mensch, so müssen die anderen Hausgenossen auch geringfügigere Geräusche, die sonst nicht zu stören und seinen Zustand zu beeinträchtigen geeignet sind, unterlassen. Hier entscheidet in erster Linie das gesunde Taktgefühl. Auf dieses muß auch der Richter, wenn ihm die Sache zur Entscheidung vorgelegt wird, hauptsächlich seine Beurteilung gründen. Ein Rechtsschutz gegen Lärmverursachung kann erst dort einsetzen, wo die von einem Hausgenossen verursachten Geräusche das übliche und bei ordnungsmäßiger Benutzung der Mieträume unvermeidliche Maß übersteigen.

Der Rechtsschutz gegenüber Lärm im Miethause läßt sich nicht allein mit dem Gedanken der Hausgemeinschaft begründen. Die Hausgemeinschaft ist nicht eine Rechtsgemeinschaft, in welcher alle Hausgenossen zu einem einheitlichen rechtlichen Gebilde zusammengeschlossen werden und welche Rechtsansprüche der Hausgenossen untereinander erzeugt, sie ist vielmehr nur eine tatsächliche Gemeinschaft, aus der sich Mietverhältnissen zur rechtlichen Ausgestaltung des Mietverhältnisses ergeben. Die Hausgemeinschaft ist nur eine Form, die das Mietverhältnis beherrscht¹⁾. Sie ist aber nicht eine Rechtsform, die die sonst nicht durch Rechtsbände miteinander verbundenen Hausbewohner zusammenschließt. Der Rechtsschutz gründet sich vielmehr auf andere rechtliche Tatbestände, auf Vertrag, auf Besitz und auf unerlaubte Handlung.

I. Vertragsansprüche

Der Mieter kann sich darauf berufen, daß der Vermieter verpflichtet ist, ihm den ungestörten Gebrauch der Mieträume zu gewährleisten. Er kann daher vom Vermieter verlangen, daß er ihm jeden ruhestörenden Lärm von den Mieträumen fernhält. Verursacht der Vermieter den Lärm, sei es selbst oder durch seine Hausgenossen, so kann der Mieter Unterlassung des Lärms verlangen. Verursacht ein anderer Hausgenosse den Lärm, so kann der Mieter vom Vermieter verlangen, daß dieser für Beseitigung des Lärms Sorge trägt. Der Vermieter muß dann seinerseits den in Frage kommenden Hausgenossen auf Grund des Mietvertrages zur Unterlassung des Lärms veranlassen.

Der Mieter ist dem Vermieter gegenüber verpflichtet, die Mieträume in den vertragsmäßigen Grenzen zu benutzen. Zur vertragsmäßigen Nutzung gehört stets eine der allgemeinen Übung entsprechende Benutzung der Mieträume. Verursacht der Mieter oder einer seiner Hausangehörigen Lärm, der das bei der Benutzung der Mieträume übliche Maß übersteigt, so werden damit die Grenzen der vertragsmäßigen Benutzung überschritten und berechtigen den Vermieter, Unterlassung des Lärms zu verlangen.

II. Besitzansprüche

Der Mieter erhält durch den Mietvertrag den unmittelbaren Besitz an den Mieträumen. Es bedeutet eine Störung des Besitzes, wenn aus anderen Räumen deselben Hauses übermäßiger Lärm zu hören ist. Der ruhige Genuß der Wohnung oder der Mieträume wird dadurch beeinträchtigt. Der Mieter als Besitzer kann deshalb von demjenigen, der den Lärm verursacht, Unterlassung des Lärms verlangen.

Dieser Anspruch richtet sich gegen jeden Hausgenossen, mag es nun der Vermieter selbst sein oder ein anderer Mitmieter des Hauses. In der Regel ist es auch gleichgültig, ob der betreffende Hausgenosse in eigener Person den Lärm verursacht oder ob es seine Familienangehörigen, insbesondere die Kinder oder seine Hausangestellten tun. Denn in der Regel wird jeder Mieter davon Kenntnis haben, wenn durch seine Familienangehörigen oder Hausangestellten Lärm verursacht wird. Seine Pflicht ist es dann, dafür Sorge zu tragen, daß das Lärmen eingestellt wird. Unterläßt er dies, so wird er durch Duldung des Lärms selbst zum Urheber des Lärms und muß sich den Abwehranspruch anderer Hausgenossen gefallen lassen. Nur dann, wenn der Besitzer der Mieträume nicht ausdrücklich oder stillschweigend den Lärm duldet, entfällt der Unterlassungsanspruch gegen ihn; dieser muß dann gegen den eigentlichen Urheber des Lärms gerichtet werden.

III. Ansprüche aus unerlaubter Handlung

Wenn ein Hausgenosse aus Schilane ungebührlichen Lärm verursacht, so ist der Abwehranspruch auch nach § 826 BGB. begründet. Es widerspricht den guten Sitten, deren Inhalt in diesem Falle mit durch den Gedanken der Hausgemeinschaft bestimmt wird, wenn ein Hausbewohner vorsätzlich ungebührlichen Lärm verursacht, um dadurch die anderen Hausgenossen im ruhigen Genuß ihrer Wohnung oder sonstigen Mieträume zu stören. Eine solche Störung gilt auch als Schaden im Sinne dieser Vorschrift. Die Wiederherstellung des Schadens besteht in der Wiederherstellung der Ruhe, die ohne den verursachten Lärm bestanden hatte. Der Schutzanspruch richtet sich vorbeugend auf Unterlassung des Lärms für die Zukunft.

Auch nach § 823 Abs. 2 BGB. ist der gleiche Anspruch begründet. Nach § 360 Ziff. 11 StGB. wird bestraft, wer ungebührlicherweise ruhestörenden Lärm erregt. Diese Vorschrift ist eine Schutzvorschrift, deren Verletzung einen Abwehranspruch aus § 823 Abs. 2 begründet.

Auf § 823 Abs. 1 dagegen kann der Abwehranspruch nicht gestützt werden. Zwar gilt auch der Besitz als ein Recht im Sinne dieser Vorschrift, dessen Verletzung Schutzansprüche hervorruft. Soweit aber lediglich der Anspruch auf Unterlassung des ungebührlichen Lärms in Frage steht, nicht etwa ein daraus ergebender vermögensrechtlicher Anspruch (der wohl kaum denkbar ist), kommen die Besitzstörungenansprüche allein in Betracht, denn sie gehen als Sonderregelung der allgemeinen Regel vor.

Es ist auch versucht worden, den Schutzanspruch gegen Lärmverursachung auf die Verletzung eines absoluten Persönlichkeitsrechts zu stützen und dadurch die Vorschrift des § 823 Abs. 1 zur Anwendung zu bringen. Dieser Weg ist aber nicht gangbar. Ein AG. hatte folgenden Fall zu bearbeiten: Ein Zahnarzt beschwerte sich darüber, daß ein über ihm wohnender Mitbewohner ausgerechnet über seinem Sprechzimmer seine Wartezimmer seine Enkelkinder spielen lasse und sie sogar veranlasse, besonders ungebührlichen Lärm durch Rücken von Stühlen und Herabwerfen harter Gegenstände zu verursachen. Er fühlte sich dadurch in der Ausübung seines Berufes gestört und verlangte, daß es dem Mitmieter unterlagt werde, zu dulden, daß seine Enkelkinder weiterhin solchen Lärm verübten. Das AG. gab diesem Antrag statt. Es begründete seine Entscheidung damit, daß die Arbeitskraft eines jeden Volksgenossen ein Persönlichkeitsrecht sei, das den Schutz des § 823 Abs. 1 BGB. genieße. Als Ausgangspunkt für diese Begründung zog es Art. 10 des Verfassungsgesetzes heran, nach welchem ein jeder Staatsbürger die Pflicht habe, geistig und körperlich zu schaffen. Daraus folgerte es, daß dieser Pflicht zur Arbeit auch das Recht eines jeden Volksgenossen entsprechen müsse, in der Ausübung seiner Arbeit nicht von anderen Volksgenossen gestört zu werden. Es begründete diesen Schluß mit dem gefundenen Volksempfinden. Werde nun durch übermäßigen Lärm einem Volksgenossen die Ausübung seiner Berufsarbeit beeinträchtigt, so sei darin eine Verletzung dieses Rechts zu finden, und als Folge daraus ergebe sich der Abwehranspruch.

Dieser Weg zur Begründung des Rechtsschutzes gegen Lärm ist nicht gangbar. Es ist ein Fehlschluß, anzunehmen, daß einer Pflicht, insbesondere einer im Wesen der Volksgemeinschaft begründeten Pflicht, ein Recht auf Pflichterfüllung entspreche. Es gibt überhaupt kein Recht auf Erfüllung von Pflichten. Auch der Gedanke wäre abwegig, aus der Pflicht zur geistigen oder körperlichen Arbeit nun ein Recht

¹⁾ Vgl. Roquette, „Mietrecht“, 1939, S. 200 ff.

auf Arbeit herleiten zu wollen. Wohl ist es das Bestreben des nationalsozialistischen Staates, jedem Volksgenossen eine Arbeitsmöglichkeit zu verschaffen. Deshalb besteht aber noch nicht etwa ein Recht des einzelnen Volksgenossen gegen den Staat auf Arbeit, jedenfalls nicht im Rechtsinne. Wie sollte wohl ein Volksgenosse ein solches Recht durchsetzen? Der Gedanke, daß jeder Pflicht ein Recht entsprechen müsse, beruht auf liberalistischen Gedankengängen. Er setzt ein Zwei-Personen-Verhältnis voraus. Ein solches ist aber nur im bürgerlichen Recht, nicht aber im Staatsrecht gegeben.

Es ist also nicht möglich, aus dem Gedanken der Arbeitspflicht ein absolutes Persönlichkeitsrecht auf Arbeit herzuleiten und dieses dem Schutze des § 823 Abs. 1 zu unterstellen. Der Rechtsschutz gegen Lärm, der durch Vertrag, Besitz oder in besonderen Fällen auch auf Grund unerlaubter Handlung gegeben ist, reicht vollkommen aus, um ungebührlichem Lärm in Mietshäusern wirksam zu begegnen.

N.N. u. Notar Dr. Roquette, Königsberg i. Pr.

Behandlung bezugsbeschränkter Spinnstoffwaren im Zwangsvollstreckungsverfahren

Es besteht Anlaß, auf folgendes hinzuweisen:

Nach § 4 der 1. Durchführungsanordnung des Sonderbeauftragten für die Spinnstoffwirtschaft zur W.D. über die Verbrauchsregelung für Spinnstoffwaren v. 15. Nov. 1939 (RMZ. und PrStMz. Nr. 269 v. 16. Nov. 1939) dürfen bezugsbeschränkte Spinnstoffwaren im Wege der Versteigerung oder des zwangsweisen Verkaufs nicht — auch nicht auf Reichskleiderart oder Bezugschein — an Verbraucher abgegeben oder von ihnen bezogen werden. Diese Beschränkung gilt nicht für den Groß- und Einzelhandel, es sei denn, daß der Erwerber in Einzelfall selbst als Verbraucher anzusehen ist; grundsätzlich können mithin auch bezugsbeschränkte Spinnstoffwaren durch den Groß- und Einzelhandel sowohl im Wege der Versteigerung als auch durch anderweite Verwertung gemäß § 825 ReichsZPO. (§ 280 der E.Den.) erworben werden.

Altwaren unterliegen diesen Bezugsbeschränkungen nicht (vgl. § 1 Abs. 1 der W.D. über die Verbrauchsregelung für Spinnstoffwaren v. 14. Nov. 1939 [RMZ. I, 2196]).

(W. b. RZM. v. 7. März 1940 [3740 — IV b³ 436]. — DZ. 1940, 327.)

Verordnung über das Verfahren bei Zustellungen an Angehörige der Wehrmacht (WehrmZustV.)

(RMZ. I, 501 f.)

Auf Grund des § 44 der Verordnung über Maßnahmen auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung und der Rechtspflege vom 1. September 1939 (Reichsgesetzbl. I S. 1658) wird verordnet:

§ 1

(1) Zustellungen für Angehörige der Wehrmacht können bewirkt werden

1. durch Zustellung an den Führer der Truppeneinheit oder den Leiter der Dienststelle des Wehrmachtangehörigen, wobei statt der genannten Personen auch ein dienstlich hierzu bestellter Vertreter die Zustellung entgegennehmen kann;
2. dadurch, daß die Truppeneinheit oder die Dienststelle des Wehrmachtangehörigen oder eine vorgeordnete Truppeneinheit oder Dienststelle dem Wehrmachtangehörigen das zuzustellende Schriftstück auf Ersuchen des Vorgesetzten des Gerichts aushändigt;
3. durch Zustellung an den Wehrmachtangehörigen selbst in seiner Wohnung oder in seinem Geschäftsort. In diesem Falle sind Ersatzzustellungen an den Hauswirt oder den Vermieter sowie Zustellungen durch Niedergerichte im Protektorat Böhmen und Mähren geltenden Zivilprozessordnung vom 1. August 1895) unzulässig; Ersatzzustellungen dürfen ferner dann nicht vorgenommen werden, wenn die Annahme des zuzustellenden Schriftstücks verweigert wird.

(2) Ladungen eines Angehörigen der Wehrmacht zu einem Termin, zu dem sein persönliches Erscheinen vorgeschrieben oder angeordnet ist, werden durch Ersuchen der Truppeneinheit oder der Dienststelle des Wehrmachtangehörigen ausgeführt.

§ 2

Ist ein Schriftstück im Wege einer nach § 1 unzulässigen Zustellung in die Hände des Wehrmachtangehörigen gelangt, für den es bestimmt war, so ist die Zustellung als mit dem Zeitpunkt bewirkt anzusehen, in dem der Wehrmachtangehörige das Schriftstück erhalten hat. Das Gericht stellt in freier Würdigung des Sachverhalts fest, wann das Schriftstück in den Besitz des Wehrmachtangehörigen gelangt ist.

§ 3

Die Vorschriften der §§ 1, 2 sind auf Zustellungen an Schiffsangestellte der Kriegsmarine sinngemäß anzuwenden. Die Anwendung auf Zustellungen an andere im Einvernehmen mit dem Chef des Oberkommandos der Wehrmacht zu bestimmende Personengruppen bleibt vorbehalten.

§ 4

Diese Verordnung gilt auch für das Verfahren vor den deutschen Gerichten im Protektorat Böhmen und Mähren.

Berlin, den 13. März 1940.

Der Reichsminister der Justiz

In Vertretung
Dr. Schlegelberger

Schrifttum

Mietrecht. Aufbauende Gesamtdarstellung des Mietrechts mit einem Anhang „Mietverhältnisse mit Juden“ von Dr. Hermann Roquette, Rechtsanwalt und Notar in Königsberg i. Pr. Berlin-Leipzig-Wien 1939. Deutscher Rechtsverlag. 346 S. Preis geb. 11,10 RM, kart. 9,90 RM.

Das mietrechtliche Schrifttum seit dem Ausgang des Weltkrieges weist ein ähnliches Bild auf wie die Mietgesetzgebung dieser Zeit: Aufgelöst nach den einzelnen Teilgebieten des Mietnotrechts, zersplittert in der Behandlung von Sonderfragen, wie sie gerade wichtig waren, bald nach Erscheinen veraltet und ständig überholt durch neuere Darstellungen. Es ist in den letzten 25 Jahren auf dem Gebiete des Mietrechts ungeheuer viel geschrieben worden und unvorstellbar wenig hat davon — ohne das geringste Verschulden der Autoren — Bestand gehabt. Wer in den großen Rechtsbibliotheken vor den Regalen des Mietrechts steht, bekommt einen Eindruck davon, wieviel nur für den Alltag geschrieben ist und wie schnell eine noch so fleißige und gewissenhafte Arbeit vergessen und vertan sein kann. Es ist das Verdienst Roquettes, mit dem vorliegenden Werk

in einer umfassenden Gesamtdarstellung einmal auf die Grundlagen von Miете und Mietrecht zurückgegangen zu sein. Verf. hat sich schon durch seine früheren Veröffentlichungen einen Namen gemacht, nicht nur als Kenner des geltenden Mietrechts, sondern auch als Kämpfer neuerlicher Gedanken bei der Gestaltung der Wohnungs- und Mietergrundrechte. Mit vollem Recht hat er schon in seiner Schrift „Grundlagen der Wohnungsmiete“ aus dem Jahre 1936 darauf hingewiesen, daß für den Städter die Mietwohnung in der Regel die gleiche Bedeutung hat wie für den Bauern der Erbhof:

„Was für den Bauer das Hofrecht, ist für den Städter das Mietrecht. Der Bauer findet auf seiner Scholle sein Heim und den Raum für seine Lebensstätigkeit. Das Erbhofrecht, das ihn mit seiner Scholle verbindet, ist für ihn das Grundrecht seines Daseins. Der Städter, dessen Lebensaufgabe meist nicht ortsgelunden ist wie beim Bauer, muß sich sein Heim erst im Wege der Miете verschaffen. Für ihn ist das Mietrecht das Grundrecht seines Daseins.“

Die Bedeutung eines gesunden Mietrechts kann daher

in einem Volke, in dem 30,2% der Bevölkerung in Großstädten und 67,3% in Städten von 2000 und mehr Einwohnern (nach den Zahlen von 1937) wohnen, nicht hoch genug eingeschätzt werden.

Roquette verzichtet darauf, die kurvenreiche Entwicklung des Mietrechts seit 1914 mit allen ihren vielfältigen Verzweigungen in den verschiedenen deutschen Ländern nachzuzeichnen, sondern er gibt das Grundlegende, gewissermaßen sprechend beim Wesen der Raummiete. Er entwickelt und weicht der Miete unter den großen Gesichtspunkten: Heimgedanke, Hausgemeinschaft, Bestandsschutz. Dabei wird unter „Miete“ gemäß dem Sprachgebrauch des Volkes die entgeltliche Überlassung des Gebrauches von Räumen, nämlich von Wohnräumen, zweitens von sonstigen Räumen verstanden, während der Verf. die Miete an beweglichen Sachen mit Recht nur hier und da kurz streift. Das BGB. unterstellt zwar die entgeltliche Überlassung von Räumlichkeiten und von beweglichen Sachen einem einheitlichen Vertragsbegriff und spricht unterschiedslos von „Miete“. Was ob das Mieten einer als Familienheimstätte dienenden städtischen Wohnung und die Entnahme eines Buches aus einer Bücherei gegen Zahlung einer Gebühr ein gleichartiger Tatbestand wäre. Nur ein lebensabgewandter und im römischen Rechtsdenken geschulter Formalist würde hier Gemeinsamkeiten entbehren. Roquette hat daher recht, wenn er in Übereinstimmung mit dem Sprachgebrauch des Volkes von dem Recht der Raummiete handelt. Im Einleitungskapitel zieht Roquette interessante Parallelen zum Erbhofrecht und zum Arbeitsrecht. Im übrigen baut er seine Gesamtdarstellung des Mietrechts, ohne sich in abstrakten Unterfuchungen oder polemischen Gedankengängen zu verfangen, nach praktischen Gesichtspunkten auf. Die stark geladene Aufstellung des Stoffes ermöglicht es, nahezu alle Fragen zu behandeln, die das Mietrecht in der Praxis stellen kann. Da gibt es besondere Kapitel über das Optionsrecht, über die Sukzessionsmiete, über den Mietvorvertrag, den Wohnmietvertrag und viele andere ähnliche interessante Einzelfragen. Manche der Fragenkomplexe dürften in dieser zusammenhängenden Form hier erstmalig behandelt werden. Die einzelnen Rechtsquellen, das Mietrecht des BGB. und das Mietrecht aus der Zeit nach dem Weltkriege, für das der Verf. lieber die Bezeichnung „Sondermietrecht“ verwenden will, weil es zum festen und nicht mehr zu bedingenden Bestandteil unseres Mietrechts gehöre, werden dabei nicht getrennt nebeneinander dargestellt, sondern bei jeder Frage gemeinsam berücksichtigt. Für den, der die Schriften Roquettes kennt, versteht es sich von selbst, daß er seine Ansichten auch in diesem Buche in einer knappen, klaren und fremdwortfreien Sprache vorträgt. Rechtspreschung und Schrifttum werden berücksichtigt, ohne jedoch erschöpfend herangezogen zu werden. Entscheidungen werden meist nur da zitiert, wo sich Verf. mit ihnen kritischer auseinandersetzt oder wo er sich ihrer zur Stützung bedient. Auf diese Weise kann es vorkommen, daß gelegentlich auch einmal eine höchstgerichtliche Entscheidung außer acht bleibt, die der Auffassung Roquettes den Mietvorvertrag die Entscheidung des RG. 124, 83. Roquette stellt es in dar, als ob dann, wenn im Vorvertrag jegliche Vereinbarung der wichtigsten Bedingungen des Mietzins und eine unbestimmte Vertragszeit zu gelten habe, während das RG. verlangt, daß die im Vorvertrag von den Parteien übernommenen Pflichten wenigstens in einer solchen Weise bestimmbar sind, daß der Inhalt des verprochenen Vertrages vom Prozeßrichter festgesetzt werden kann.

Geirant sein mußte man, wie sich ein Mietrechtskennner von dem Range Roquettes bei einer Gesamtdarstellung des Mietrechts mit den Sondermietbestimmungen des Reichskommisars für die Preisbildung abfinden würde. Seit einiger Zeit besteht ja der eigenartige Zustand, daß für das Mietrecht zwei gesetzgebende Stellen unabhängig voneinander verantwortlich zeichnen: der Reichsjustizminister und der Reichsarbeitsminister einerseits, der Reichskommisar für die Preisbildung andererseits. Diesem Nebeneinander

verschiedenartiger Rechtsquellen entspricht ein Nebeneinander von Zuständigkeiten bei der verfahrensmäßigen Behandlung von Mietstreitigkeiten. Der Rechtsprechung der Gerichte steht oft in den gleichen Fragen die Verwaltungstätigkeit der Preisbehörden gegenüber. Der gerechte Mietpreis wird sowohl von den Mieteinigungsämtern auf Grund des RMietG. ermittelt wie von den Preisbildungsstellen auf Grund des RdErl. 184/37. Der Kündigungsschutz für einen Teil von Mietverhältnissen lag beim ordentlichen Gericht, das auf Grund des MietSchG. Recht sprach, für einen anderen Teil von Mietverhältnissen gemäß der WD. vom 19. April 1939 in erster und letzter Instanz bei der Preisstelle. Wenn auch diesem letzteren Zustand durch die 3. Ausf. WD. zur KündSchWD. v. 5. Sept. 1939 bis auf weiteres ein Ende gemacht worden ist, indem jetzt alle Mieterchutzangelegenheiten vor das RG. gebracht werden müssen, so bleiben doch noch genug Möglichkeiten für den Dualismus von Gerichten und Verwaltungsbehörden in Mietsachen. Roquette berührt die hierbei in der Praxis aufgetauchten Schwierigkeiten und Konflikte leider gar nicht. Um welche Probleme es sich dabei handelt, lehrt u. a. der Rechtsentscheid des RG. in Miet- und Pachtstufschachen 17 Y 1/38 (JW. 1938, 2404), der in einer Gesamtdarstellung des Mietrechts doch wohl hätte berücksichtigt werden sollen. Roquette begnügt sich damit, das Sondermietrecht des Reichskommisars für die Preisbildung im Rahmen des ganzen Werkes darzustellen, indem er die einzelnen Bestimmungen des RdErl. 184/37 regelmäßig da bringt, wo es die von ihm gewählte Aufstellung des Stoffes erfordert. Wahrscheinlich ist nach Auffassung des Verf. die Frage einzuweilen noch in der Schwebe, welche Richtung die künftige Mietrechtsentwicklung einschlagen wird, ob die Bestrebungen siegen werden, die das Mietrecht aus dem System des Zivilrechts herauslösen und die gesamte Wohn- und Geschäftsraummiete nur noch als ein Aufgabengebiet staatlicher Verwaltungsstellen betrachten wollen dertart, daß diese lediglich das reibungslose Miteinanderleben der Glieder der Hausgemeinschaft zu kontrollieren hätten, oder ob das Recht der Raummiete auch weiterhin ein Bestandteil des kommenden deutschen Gemeinrechts bleiben wird. Man darf wohl annehmen, daß Roquette aus diesem Grunde die gegenwärtige Problematik des Mietrechts übergeht. Mit dieser Bemerkung soll der Wert des Buches in keiner Weise geschmälert werden. Das Werk enthält in einem Anhang die gesonderte Darstellung des Rechts der Mietverhältnisse mit Juden. Außerdem ist in einem besonderen Anhang Febr. 1940 erschienenen Nachtrag auch die Kriegsgesetzgebung auf dem Gebiete des Mietrechts berücksichtigt und in den Stoff hinein verarbeitet worden, so daß das Buch damit auf den neuesten Stand der Gesetzgebung gebracht ist. Man kann alles in allem dem Roquette'schen Werk schon jetzt mit Sicherheit voraussagen, daß es sich als ein zuverlässiger Ratgeber in allen Mietrechtsfragen in Kürze jedem Rechtswahrer unentbehrlich machen wird, der vorwiegend auf diesem Rechtsgebiet tätig ist oder der auch nur gelegentlich eine mietrechtliche Frage zu lösen hat.

RA. Dr. Würzburg, Berlin.

Der Preussische Landrat (Oberbürgermeister) als Preisbehörde für Mieten. Gesetze, Verordnungen und Erlasse in der am 1. Dez. 1939 gültigen Fassung mit Anmerkungen und Verweisungen von Dr. habil. Hans Joachim Metke. Berlin-Leipzig-Wien 1940. Deutscher Rechtsverlag. 277 S. Preis kart. 6 RM.

Hinter dem Titel des angezeigten Buches verbirgt sich eine Textausgabe der geltenden reichsrechtlichen Mietgesetze einschließlic der beiden preuß. Ausf. WD. zum RMietG. und zum MietSchG. Ihre Besonderheit besteht darin, daß sie auch die vom Reichskommisar für die Preisbildung geschaffenen Rechtsquellen mietrechtlichen Inhalts sowie die Vorschriften des Preisstrafrechts enthält. Man findet hier die zahlreichen Runderlasse, grundsätzlichen Entscheidungen und dienstlichen Anweisungen des Reichskommisars für die Preisbildung auf dem Gebiete des Mietrechts einmal zusammengestellt, so daß sie der Rechtswahrer, dem das Mitteilungsblatt des RfPr. in der Regel nicht zugänglich ist, im Bedarfsfalle nicht erst mühsam zusammenzufinden braucht. Die Anmerkungen und Verweisungen, von denen im Untertitel die Rede ist, bestehen in einigen Fußnoten, mit denen der Herausgeber außerordentlich sparsam umgegangen ist. Da die Gesetzesammlung offenbar in erster Linie für die

Beamten der Preisstellen bestimmt ist, denen heute die Handhabung des Mietrechts weitgehend anvertraut ist und die in der Regel noch über keine lange Erfahrung in der praktischen Anwendung der Mietgesetze verfügen können, hätte man den Gebrauch des Buches durch mehr und ausführlichere Anmerkungen wesentlich erleichtert. So ist es z. B. geradezu irreführend, den § 4a RMietG. ohne Hinweis darauf abzudrucken, daß diese Gesetzesbestimmung gemäß § 3 der 3. Ausf. B. D. zur Kündigungsschutz B. D. vom 5. Sept. 1939 außer Kraft gesetzt ist. Der Abdruck der grundsätzlichen Entscheidung v. 1. Aug. 1938 über Preisstop B. D. und Kündigung von Mietverhältnissen hat nur noch historische Bedeutung, nachdem die Frage der Mitwirkung von Preisbehörden bei der Kündigung von Mietverträgen durch die B. D. v. 19. April 1939 geregelt ist, die ihrerseits aber schon wieder durch § 8 Abs. 2 B. D. v. 5. Sept. 1939 aufgehoben ist. In beiden Fällen fehlt es an einer Verweisung von der älteren auf die neuere Rechtsquelle. Eine kaum verzeihliche Unterlassungsünde ist es, den Runderlaß 99/39 v. 27. Sept. 1939 über die Behandlung von Mieterhöhungs- und Mietentzugsanträgen bei Wohnraummieten nicht abzudrucken, obwohl die Sammlung das Herausgabedatum des 1. Dez. 1939 trägt und der entsprechende Runderlaß für Geschäftsraummieten v. 12. Okt. 1939 noch berücksichtigt worden ist. Grundsätzlich ist hinzuzufügen, daß die hier gewählte feste Buchform für eine Textausgabe von Gesetzen mietrechtlichen Inhalts immer problematisch sein wird. Gerade das Recht der Raummiete ist ein Rechtsgebiet, das sich ständig im Fluße befindet. Zudem wird auch die Kette der Runderlässe des RfPr. bis auf weiteres nicht abreißen. Zufolgedessen ist es ein mißliches Beginnen, eine derartige Gesetzesammlung zu einem bestimmten Zeitpunkt endgültig abzuschließen. Es wäre zu wünschen, daß auch Gesetzesammlungen im Mietrecht, ähnlich wie man es zum Beispiel im Steuer- und Devisenrecht schon seit Jahren kennt, nur noch in Loseblattform erscheinen. Die vorliegende Metzger'sche Sammlung ist schon jetzt, kurz nach ihrem Erscheinen, dadurch nicht mehr vollständig, daß in ihr die Runderlässe 8 und 17/40 betr. die Mietpreisbildung bei Einstellung oder Einschränkung der Warmwasserversorgung und Sammelheizung fehlen. Störend macht sich schließlich auch das Fehlen eines Sachregisters bemerkbar, das hier um so mehr erwünscht gewesen wäre, als die Runderlässe, grundsätzlichen Entscheidungen und dienstlichen Anweisungen des RfPr. nicht nach ihrer zeitlichen Reihenfolge abgedruckt sind, sondern in nicht gerade übersichtlicher Weise im Anschluß an die einzelnen Ziffern des Runderlasses 184/37 gebracht werden oder sonst nach sachlichen Gesichtspunkten verteilt sind. Das Auffinden einer bestimmten Rechtsquelle wird dadurch unnötig erschwert.

RM. Dr. Hans Würzburg, Berlin.

Franz Masfeller, OVR. im RM.: Das neue EheG. v. 6. Juli 1938 und seine Ausführungsvorschriften sowie die Familienrechtsnovelle v. 12. April 1938. 2. neu bearbeitete und erweiterte Auflage. Berlin 1939. Verlag für Landesamtswesen GmbH. VIII, 512 S. Preis geb. 12 RM.

„Der rechte Mann gab uns das rechte Buch!“ So hatte RfPr. Günther seine Besprechung der 1. Auflage des angezeigten Werkes in JW. 1938, 2803 geschlossen. Der beste Beweis für die Berechtigung dieses Urteils liegt in der Tatsache, daß das Erläuterungsbuch von Masfeller — soweit uns bekannt — das erste Erläuterungsbuch zum großdeutschen EheG. war, das in 2. Auflage erscheinen konnte — ein schöner Beweis für die praktische Brauchbarkeit und Gediegenheit des Buches. Die Vorzüge, die der Besprecher der 1. Auflage an dem Werk rühmen konnte, die Übersichtlichkeit der Darstellung und die Vollständigkeit der Erläuterung trotz einprägsamer Kürze, treffen auch auf die 2. Auflage zu. Die 2. Auflage ist gegenüber der 1. infolgedessen noch wertvoller, als sie bereits eine große Reihe von Erfahrungen und Rechtsfragen verwerten konnte, die in zwischen von der Rechtsprechung und vom Schrifttum herausgearbeitet worden sind. So wird die 2. Auflage des Erläuterungsbuches von Masfeller das Vertrauen bei den praktischen Rechtsanwendern erhalten, das die 1. Auflage sich in kurzer Zeit erworben hat.

RM. Dr. Seydel, Berlin.

Dr. Hans Dölle, o. ö. Prof. d. Rechte a. d. Univ. Bonn: Lehrbuch des Reichserbhofrechts. 2. neu bearbeitete und vermehrte Auflage. München-Berlin 1939. C. F. Beck'sche Verlagsbuchhandlung. XII, 486 S. Preis geb. 12,50 RM., brosch. 9,50 RM.

Seit 61½ Jahren ist im Altreich das Reichserbhofrecht in Kraft. Trotzdem ist das vorliegende Lehrbuch von Dölle bis heute das einzige geblieben. Wenn man demgegenüber die große Anzahl von Erläuterungsbüchern zum RfPr. und den außerordentlichen Umfang der vorliegenden Entscheidungen und Aufsätze betrachtet, so erscheint dies zunächst verwunderlich. Und doch ist es leicht erklärlich. Die Fruchtbarkeit unserer Zeit in der Gesetzgebung ist so groß, daß alle Schriftsteller mit der Abfassung der für die Praxis unentbehrlichen Erläuterungswerte und Einzeldarstellungen vollauf beschäftigt sind. Das Vorwärtsdrängen von Recht und Gesetz verhindert nur allzu sehr die echte wissenschaftliche Durchdringung des Stoffes, womit jedoch keineswegs gesagt sein soll, daß die vorliegenden Erläuterungsbücher es hieran fehlen ließen. Was wirklich selten ist, ist die ausgereifte wissenschaftliche Gesamtdarstellung.

Gerade eine solche aber ist dem Verf. mit dem vorliegenden Werk durchaus geglückt. Wenn schon die 1. Auflage des Werkes von uns auf S. 1143 des Jahrgangs 1935 lobend besprochen werden konnte, so verdient die neue 2., ganz neu durchgearbeitete und stark vermehrte Auflage dieses Lob erst recht. Vielleicht erscheint es widersinnig, wenn man ein Werk von 486 Seiten als kurz bezeichnet und doch trifft eine solche Feststellung zu. Der ungeheure Stoff des Erbhofrechts ist in dem Buch wirklich in gedrängter Kürze dargestellt, ohne daß darunter die Vollständigkeit auch nur im geringsten gelitten hätte. Die Darstellung entspricht der systematischer wissenschaftlicher Arbeiten. Sie hebt in allen Stücken nicht nur in der Fassung, sondern auch im Druck alles Wesentliche klar hervor und scheidet es dadurch von dem minder Wichtigen, das aber ebenfalls reichlich genug geschildert wird, um dem Lernenden einen vollständigen Überblick über das neue große Rechtsgebiet zu ermöglichen und ihn sogleich in die letzten Tiefen der neu erwachsenen Probleme hineinführt.

Neben dieser Klarheit, die erst durch das gewählte System der Darstellung wie schon in der 1. Auflage ermöglicht wird, zeichnet sich das Werk durch große Sorgfalt in der Darstellung und wissenschaftlichen Durcharbeitung aus. Es verarbeitet im allgemeinen sehr zu seinem Vorteil die Vorbergabe der entrindeten wissenschaftlichen Streitigkeiten und erwähnt diese nur dort, wo sie wirklich von Bedeutung für die Entwicklung des Rechtsgebietes sind — oder werden können. Den Bedürfnissen der Praxis, für die das Lehrbuch ja erst in zweiter Linie gedacht ist, kommt es durch reichliche Anführung von Entscheidungen und Schrifttum entgegen. Für die Lernenden, denen das Werk gewidmet ist, wird es für lange Zeit die einzige und zugleich vollwertige Grundlage ihres Studiums bilden.

Die leichte Benutzbarkeit des Buches wird erhöht durch ein sehr gutes Gesetzesregister, ein reichhaltiges Sachregister und klaren und übersichtlichen Druck. Im Inhalt kann man dem Verf., der es auch vorzüglich versteht, die große Bedeutung des Reichserbhofrechts als einer Erfüllung nationalsozialistischer Willens und zugleich für die Entwicklung nationalsozialistischer Rechtslehre hervorzuheben, fast durchweg folgen. Nur verhältnismäßig geringfügige Fragen sind es, in denen er Gegner finden dürfte.

Zum Schluß sei es gestattet, die Kapitel über die Scheidung, die Nachlassverbindlichkeiten, den Ehegattenwerb und die Rechtskraft als in jeder Beziehung besonders wertvolle Monographien hervorzuheben.

Das Lehrbuch von Dölle wird nicht nur, weil es das einzige ist, sondern wegen aller seiner vorzüglichen Eigenschaften unter allen, die mit dem RfPr. zu tun haben, ganz besonders aber unter den Lernenden, für die es geschaffen wurde, mit Recht zahlreiche Freunde finden.

JR. Schieck, Notar in München.

Die Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen einschließlich der Zwangshypothek unter Berücksichtigung der Zivilprozeßordnung, der Notverordnungen, des Erbhofgesetzes, des Wehrrechts, des Gemeinderechts, des Strafrechts, des Devisenrechts, des Verwaltungs-

lungsrechts und der Justizbetriebsordnung. Begründet von H. Falkmann, SenPräs. am RG. Als Handkommentar um- und neubearbeitet von Dr. jur. habil. G. Huber-nagel, RA. am OLG. Wuppertal-Elberfeld. 3. Aufl. (Loseblattausgabe). Berlin 1937—1939. Hanseatischer Rechts- und Wirtschaftsverlag G. m. b. H. 1030 S. Preis 36 RM.

Nach einer Pause von über 20 Jahren ist das Werk von Falkmann „Die Zwangsvollstreckung“ in nunmehr 3. Auflage erschienen. Die vorhergehende, von Mugdan bearbeitete Auflage aus dem Jahre 1914 war ein Lehrbuch der Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen. Jetzt liegt das Werk als Handkommentar vor in der Um- und Neubearbeitung von RA. Dr. jur. habil. Huber-nagel.

Mit dieser Neuerscheinung ist das Spezialgebiet der Mobilienzwangsvollstreckung um ein wertvolles Erläuterungsbuch bereichert worden. Der besondere Wert liegt m. E. in der glücklichen Verbindung einer Gesetzeserläuterung unter gründlichster und zuverlässigster Besprechung der Praxis mit der Darstellung von wissenschaftlichen, z. T. durchaus neuartigen Erkenntnissen. Hierdurch erhält das Werk einen eigenen Charakter, nämlich den einer Zusammenfassung eines Großkommentars der Praxis mit einer Art Lehrbuch für die Praxis.

Wo immer der Leser das Erläuterungsbuch zur Hand nimmt, stets hat er das sichere Gefühl, in erschöpfender Weise den gegenwärtigen Stand der Rechtsprechung und der Lehre aufgezeigt zu erhalten. Da im Vollstreckungsrecht die Entscheidungen des obersten Gerichts nicht die Rolle spielen wie in den sonstigen Rechtsgebieten — da das RG. mit Vollstreckungsfragen nur selten befaßt wird —, kommt den hier eine recht erhebliche Bedeutung zu. Sie sind in weitestem Maße berücksichtigt, sogar da, wo sie nicht in den bekannten Fundstellen veröffentlicht sind, etwa wo sie in einer Zeitschrift wie der *Rechtswissenschaftlichen Zeitschrift* gebracht sind.

In gleich erschöpfender Weise ist die Rechtslehre berücksichtigt. In ungewöhnlich reichem Umfange ist das Schrifttum berücksichtigt. Dieser gründlichen Verarbeitung der Rechtslehre entspricht es nur, wenn auch auf Dissertationen zu den verschiedenen Einzelfragen häufig hingewiesen wird. Der Verf. beschränkt sich aber keineswegs auf eine unparteiische Wiedergabe der verschiedenen Lehrmeinungen. Vielmehr tritt er überall mit seiner eigenen begründeten Ansicht hervor. Darüber hinaus hat er zu vielen Einzelfragen neue Lösungsvorschläge gegeben. Es würde im Rahmen dieser Besprechung zu weit führen, im einzelnen zu den neuartigen Gedanken-gängen Stellung zu nehmen. Es mag genügen, beispielsweise von Vollstreckungsfähigkeit und Vollstreckungsberechtigung, von Wesen der vorläufigen Vollstreckbarkeit (§ 708, 1), Bedeutung der Vollstreckungsklausel (§ 724, 1), Beweislastfragen bei bedingten Titeln (§ 726, 2, 3) oder Akt und Entscheidung (§ 766, 4) hinzuweisen.

Ein besonderer Vorzug des Werkes scheint mir in einer ungewöhnlich klaren Gliederung der einzelnen Erläuterungen zu liegen. Eine leichte Orientierung ist zuvörderst schon dadurch gewährleistet, daß der Inhalt der Anmerkungen in alphabetisch geordneten Stichworten der Erläuterung der einzelnen Paragraphen vorausgeschickt ist. Alsdann aber erfolgt eine erfreulich übersichtliche Behandlung des Stoffes die ihrerseits wieder systematisch nach den mehr untergeordneten aufgeteilt sind. In den Fällen, in denen die zu verarbeitende Rechtsprechung allzu vielgestaltig und reichhaltig ist, ist die durchaus praktische Form der alphabetischen An-Solche übersichtlichen Kataloge finden sich vorzugsweise bei der Erläuterung des § 811, dann aber auch bei der Besprechung der Vollstreckung in Rechte bei § 857, § 851, weiterhin bei § 794, § 808 u. m. Jeder Benutzer ist so leicht in der Lage, sich in der ihn betreffenden Frage schnell ein Bild von dem gegenwärtigen Stand der Rechtsprechung und der Lehre zu machen.

Raum nötig erscheint es, zu erwähnen, daß sich der Verf. auch mit den gegenwärtigen, das Recht bewegenden geistigen Strömungen in eingehender Weise auseinandergesetzt hat. Mehr als anderswo haben gerade im Vollstreckungsrecht völlig neue Gedanken Eingang gefunden. Dies zeigt schon ein Blick nur auf die verschiedenen Vollstreckungs-

schutzverordnungen. Auch eine Betrachtung der Rechtsprechung zeigt ein unermüdetes Ringen um neue Erkenntnisse und eine Verbreitung oft durchaus neuer Ideen. Dieser Wandel der Anschauungen wird immer wieder aufgezeigt. Beispielsweise mag so darauf verwiesen werden, daß etwa die Austauschpfändung (bei § 811) und die hierbei sich ergebenden schwierigen Fragen der Mängelhaftung ebenso ausführlich behandelt ist, wie etwa die Unpfändbarkeit aus dem Gedanken der Zweckgebundenheit, ein Gesichtspunkt, der jetzt in der Praxis eine so große Rolle spielt (bei § 850, 3), oder die Pfändung von Gratifikationen, von Treugeld u. m., oder die Frage der Löschung des Schuldners in Schuldnerverzeichnis nach erfolgter Zahlung der Schuld (§ 915, 3).

Das Zwangsvollstreckungsnotrecht im weiteren Sinne, soweit es nicht wie etwa die V.D. über die Pfändung der Arbeitsvergütung v. 7. April 1938 in den Text eingearbeitet ist (bei § 850b), ist in einem Anhang erörtert. Hier wird das VollstrMissbG., die VollstrSchV.D. v. 26. Mai 1933, natürlich unter Beschränkung auf die Fahrnisvollstreckung, der landwirtschaftliche Vollstreckungsschutz, die Schuldbereinigung und Verwandtes behandelt. Ergänzend findet sich im Anhang noch ein Abschnitt über die arbeitsrechtliche Zwangsvollstreckung, sodann eine für die Praxis, besonders die Vollstreckungsgerichte, sehr zweckmäßige Übersicht über die Vertretung von Behörden bei Rechtspfändungen und ein kurzer Abriss über Devolutionsrecht und Zwangsvollstreckung.

Ein bemerkenswerter Vorzug des Buches liegt schließlich noch darin, daß das Verwaltungszwangsverfahren in einem weit größeren Umfange hier Berücksichtigung gefunden hat, als es in den sonstigen Erläuterungsbüchern zum 8. Buch der Z.P.D. der Fall ist. Außer einer allgemeinen Besprechung des Verwaltungszwanges bei § 704 findet sich bei den Erläuterungen der einzelnen Bestimmungen immer wieder eine oft sehr ausführliche Anmerkung über den Verwaltungszwang. Hierdurch gewinnt das Werk auch für die Kreise und Behörden Bedeutung, die sich mit Fragen der hoheitsrechtlichen Zwangsvollstreckung zu befassen haben.

Zur äußeren Form des Kommentars mag noch bemerkt werden, daß das Loseblattsystem gewählt ist. Dies ist ein entscheidender Vorzug. Nachträge werden von Zeit zu Zeit immer wieder notwendig sein, mag es sich hierbei um durch den Wandel der Rechtsprechung und der Anschauungen oder durch den Erlaß von neuen Gesetzen und Verordnungen bedingte Änderungen des Textes handeln. Sie lassen sich nunmehr leicht einfügen.

Alles in allem handelt es sich um ein Werk, dessen Erscheinen wegen seiner so zahlreichen Vorzüge nur freudig begrüßt werden kann. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß es jeden Rechtswahrer, der sich mit Vollstreckungsfragen befaßt, mag er Anwalt, Richter oder Verwaltungsbeamter sein, auf das äußerste zufriedenstellen wird. Es ist zu wünschen, daß das Werk in weiteste Kreise, besonders der Praxis, Eingang findet.

WR. Dr. Sebode, Berlin.

Rechtsanwalt Dr. Oskar Möhring, Berlin: Vermögensverwaltung in Vormundschafts- und Nachlasssachen. Berlin-Leipzig-Wien 1939. Deutscher Rechtsverlag. 286 S. Preis kart. 6 RM.

Die Verwaltung von Vermögen in Vormundschafts- und Nachlasssachen hat in der bisherigen Literatur nicht die gebührende Beachtung gefunden. Um so größer ist es das Verdienst des sachkundigen Verfassers, in dem vorliegenden Buch wesentliche Grundzüge für Vermögensverwaltungen dargestellt zu haben, wie sie sich aus der Gesetzgebung, aus der Rechtsprechung der oberen Gerichte und der gerichtlichen Praxis einschließlich der Richtlinien der Justizverwaltung ergeben haben. Im I. Abschnitt sind allgemeine Verwaltungsgrundsätze, die Stellung zwischen Vormund und Vormundschaftsgericht und die Auswahl der Vermögensverwalter behandelt, wobei vor allem die Belange der deutschen Volksgemeinschaft und der deutschen Familie besondere Berücksichtigung gefunden haben. Der II. Abschnitt führt in das wichtigste Aufgabengebiet eines Vermögensverwalters hinein und behandelt: 1. Die Anlage des Mündelvermögens (mit wichtigen Ausführungen über Risikoverteilung, Anlage in Grundstücken, Aktien, mündelsicheren Werten, Unterkonten); 2. die Erfordernisse eines Vermögensverzeichnisses, einer Rechnungslegung und Schlußrech-

mung mit praktischen Anleitungen; 3. die Haftung des Vormunds und Vormundschaftsrichters; 4. die Vergütung des Vormunds, Pflegers, Nachlasspflegers, Testamentvollstreckers. Der III. Abschnitt behandelt das Aufsichtsrecht des Vormundschaftsgerichts und die vormundschaftsgerichtliche Genehmigung, deren wichtige Gemeinschaftsbedeutung zutreffend gewürdigt wird. Von besonderer Bedeutung sind sodann die Ausführungen über die Beteiligung der Mündel an Handelsgesellschaften (OHG, KommanditGes.) und über die Verwaltung von Beteiligungen (GmbH, AktienGes.). Ein besonderer Abschnitt ist sodann der Geltendmachung von Pflichtteilsansprüchen gewidmet. Unter Sonderfragen (Seite 142 ff.) erscheint der Vorschlag des Verfassers auf Beseitigung des Instituts des Gegenvormundes beachtlich. Die folgenden Abschnitte behandeln: die wichtigsten Pflegschaftsfälle des BGB., der StPD. und der neuen PD. v. 11. Okt. 1933 über Feindschaftspflegschaften, Hinweise auf das Devisenrecht und umfassende Ausführungen über steuerrechtliche Fragen mit Beispielen. Ein genaues Inhaltsverzeichnis und Sachregister erleichtern das Auffinden der einzelnen Sachstellen.

Im ganzen gesehen hat der Verfasser ein vortreffliches Werk der Praxis unterbreitet, das in gedrängter Kürze alles Wesentliche bringt, was deutsche Rechtswahrer (Vermögensverwalter, Richter, Aufsichtsbeamte) von den Grundzügen einer ordnungsmäßigen Vermögensverwaltung wissen müssen. Seine Anschaffung kann daher nur aufs wärmste befürwortet werden.

AGR. Dr. Boschan, Berlin.

Kriegsrecht der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

Von Dr. Franz Schlegelberger, Staatssekretär im Reichsjustizministerium. 2. neubearbeitete Auflage. Berlin 1940. Verlag Franz Vahlen. VI, 81 S. Preis kart. 1,90 RM.

Der Verf. des großen, auf seinem Gebiet führenden Erläuterungswerks zu den Gesetzen über die freiwillige Gerichtsbarkeit schildert in knapper Darstellung, aber erschöpfend und in allen Einzelheiten die mannigfachen Einwirkungen, die der Krieg auf den Ablauf eines Verfahrens der freiwilligen Gerichtsbarkeit haben kann, sowie die neuen Aufgaben, die dem Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit im Hinblick auf die Kriegsverhältnisse übertragen worden sind. Hierbei wird gezeigt, daß es schon mit Hilfe der bisherigen gesetzlichen Vorschriften infolge ihrer Anpassungsfähigkeit in weitem Umfange möglich ist, den besonderen Anforderungen außergewöhnlicher Zeiten gerecht zu werden, daß z. B. der Schutz der Kriegsteilnehmer gegen Verfahrens Nachteile, der auf dem Gebiete des Prozeßrechts durch die PD. v. 1. Sept. 1939 gewährleistet wird, sich ohne weiteres mittels Ausübung des Verfahrens, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, angemessene Erstreckung richterlicher Fristen und Abänderung erlassener Verfügungen durchführen läßt. Daneben werden bei der Behandlung der einzelnen Rechtsgebiete (Vormundschaftsachen, Nachlassachen, Recht der Handelsgesellschaften und Genossenschaften, Urkundenwesen) die zur Zeit vornehmlich in Betracht kommenden und die für die Kriegszeit besonders erlassenen Vorschriften im Zusammenhang erörtert. Hervorzuheben sind das erst kurz vor dem Kriege verkündete VerschollenheitsG. v. 4. Juli 1939 und die PD. über Erleichterungen auf dem Gebiete des Gesellschafts- und des Genossenschaftsrechts v. 4. Sept. 1939. Weitere Abschnitte sind der Zwangsverwaltung feindlicher Unternehmungen (PD. v. 15. Jan. 1940) und der bedeutamen PD. v. 30. Nov. 1939 über die Vertragshilfe gewidmet, welche den durch den Krieg in Schwierigkeiten geratenen Gewerbetreibenden und Grundeigentümern sowie den Schuldnern aus den geräumten und freigemachten Gebieten in bestimmten Richtungen zuteil werden soll. Die dankenswerte Schrift wird mit ihrer übersichtlichen Zusammenfassung der zahlreichen verstreuten Vorschriften allen, die während der Kriegszeit die freiwillige Gerichtsbarkeit auszuüben haben oder sonst mit ihr befaßt sind, ein zuverlässiger Führer sein.

AGR. Dr. Barts, Berlin.

Dr. Werner Gunkel, ODir.: Straßenverkehrs-unfälle und die Erbschaftsprüche nach § 1542 R. V. D. Berlin-Lichtenfelde 1939. Verlag Langewort. 106 S. Preis kart. 3,50 RM.

Bei der schwierigen Arbeit der Erstattungsfälle der

Sozialversicherer will dieses Buch helfend eingreifen und eine Übersicht über die Rechtslage geben. Da es sich bei den Ansprüchen der Sozialversicherungsträger um abgeleitete Ansprüche handelt, die nach Grund und Höhe von einem Erbschaftsprüche des Verlegten abhängig sind, werden zunächst die einzelnen Haftungsgründe und die mögliche Höhe der Ansprüche erörtert (S. 7—57), um dann den Rückgriffsanspruch und seine Besonderheiten darzustellen (58—102), wobei die Art der Geltendmachung und die Frage der Teilungsabkommen mit privaten Versicherungsgesellschaften kurz mitbehandelt wird. Im ersten Teil wird infolge der Zweckbestimmung des Buches für die Sachbearbeiter der Sozialversicherung der Ziviljurist manches finden, was ihm vertraut und nicht besonders erwähnenswert erscheint. Derjenige, der aber nicht ständig mit den Fragen des bürgerlichen Rechts zu tun hat, wird es dankbar begrüßen, wenn die verstreuten Haftungsbestimmungen, mit neuester Rechtsprechung belegt, übersichtlich zusammengestellt sind. Überall ist auf die Sonderstellung des Sozialversicherers Rücksicht genommen — etwa bei den Erwägungen zu § 829 BGB. auf S. 10 oder S. 61 über die Stellung mehrerer Sozialversicherungsträger gegenüber einem Verlegten, S. 70, wo zutreffend ausgeführt ist, daß die Rentenansprüche auch übergehen, soweit der Anspruch des Verlegten der Pfändung entzogen ist, S. 75, wo AG. JW. 1937, 2357 zugestimmt ist, daß das Aufrechnungsverbot des § 394 BGB. gegenüber dem Sozialversicherungsträger nicht Platz greifen kann, weil die Bestimmung den Schutz des wirtschaftlich Schwachen bezweckt —.

Die Auswirkungen des 5. Ges. zur Neuregelung der Unfallversicherung v. 17. Febr. 1939 auf die Entschädigungsansprüche sind berücksichtigt. Einzelne kleinere Bedenken — so der Wunsch nach einer etwas ausführlicheren Behandlung der sog. Entschädigungsneurose S. 11 f. — die doch wohl in ihrer Allgemeinheit kaum zutreffende Behauptung S. 43, daß ihrer Personen im freien Beruf die Neigung haben, ihren Erwerbsverlust bei weitem zu übersehen, eine Annahme, die nicht nur durch die häufig sehr viel höheren Ersatzforderungen abhängig tätiger Volksgenossen widerlegt wird, sondern die auch schon jetzt sehr häufige Gefahr vermehrt, daß beim freien Beruf der wesentliche Faktor des Verlustes die kaum bewertbaren Chancen dauerhaften Einkommenserweiterung bei Sonderfällen noch weniger als bisher berücksichtigt wird — die auf die grundsätzlichen Schwierigkeiten nicht genügend eingehende Behandlung der Folgen des Haftungsanschlusses für den Versicherungsträger — S. 87 f. — vermögen auch den Wert des Buches, das an einer Reihe von Stellen auch der eigenen, von der Rechtsprechung abweichenden Auffassung des Verf. mit knapper Begründung Raum gibt, seinen Eintrag zu tun. Das Buch ist klar geschrieben, gut und zuverlässig, aber nicht überreichlich mit Rechtsprechung belegt, es wird nicht nur dem Bearbeiter der Sozialversicherung, sondern auch jedem anderen Rechtswahrer, der sich mit den behandelten Fragen zu beschäftigen hat, ein guter Helfer sein.

Dr. Carl, Düsseldorf.

Wilhelm Coermann: Die Rassegesetzgebung des nationalsozialistischen Staates. Offenach, 1939. Verlag Erich Köth. 202 S. Preis kart. 3,50 RM.

Das vorliegende Buch, das sich etwas weitgehend als „einzige umfassende Darstellung der gesamten Rassegesetzgebung“ bezeichnet, wendet sich in erster Linie an alle interessierten Volksgenossen. Es bringt daher im ersten Teil eine allgemein gehaltene Darstellung des Inhalts der deutschen Rassegesetzgebung. Diese Zusammenstellung ist, von einzelnen kleineren Ungenauigkeiten abgesehen, recht brauchbar zur Unterichtung der Volksgenossen über dieses Kernstück nationalsozialistischer Gesetzgebungsarbeit, wenn auch mitunter etwas oberflächlich und nicht immer ganz übersichtlich. Die übersichtliche Darstellungsweise in den Büchern von Deiss („Das Recht der Rasse“) und Deeg („Die Judenfrage Großdeutschlands“) wird bei weitem nicht erreicht.

Der Hauptteil des Buches ist dem Abdruck der Texte aller einschlägigen Gesetze und Verordnungen einschließlich der Durchführungsbefimmungen gewidmet. Die für die Sippenforschung besonders wichtigen Abdr. des R. V. D. sind bedauerlicherweise nicht mit abgedruckt.

Freudlich ist, daß dem Buch eine umfangreiche Zusammenstellung des wesentlichsten Schrifttums zur Rassegesetzgebung beigegeben ist.

Staatsanwalt Adam, Berlin.

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 Eherecht S. 577 Nr. 1; über Eigentumsvorbehalt S. 581 Nr. 8

Zivilrecht

Ehegesetz

1. DVG. — §§ 55, 61 Abs. 2 EheG.

1. Die Aufrechterhaltung der Ehe zwischen dem deutsch-schlüssigen M. und der jüdischen W. ist schon wegen des wieder ergebenden Unzuträglichkeiten sittlich nicht gerechtfertigt.

2. Es entspricht der Billigkeit, auch wegen verziehener Ehebrüche den Mann für schuldig zu erklären, wenn er das ehebrevierische Verhalten später — während der Trennungszeit — fortgesetzt hat.

Die Parteien leben seit 1921 in kinderloser Ehe. Seit 1934 leben sie in der gleichen Wohnung, seit 1937 außerhalb dieser vollständig getrennt. Der letzte eheliche Verkehr hatte im August 1938 stattgefunden. Die 1936 vom jetzigen M. erhobene erste Scheidungsklage sowie die daraufhin von der W. erhobene Widerklage waren abgewiesen worden. Die gegenwärtige Klage begründet der M. mit williger Zerrüttung der Ehe seit 1927, verschuldet durch ehe- ohne Schuldausspruch geschieden. Dagegen hat die W. Berufung eingelegt mit dem Hilfsantrag, bei Scheidung den M. für schuldig zu erklären. Sie widerspreche der Scheidung, weil der M. die Zerrüttung durch Ehebrüche allein verschuldet habe und die Aufrechterhaltung der Ehe den Umständen nach sittlich gerechtfertigt sei. Insbes. könne sie in ihrem Alter von 47 Jahren nicht mehr für sich selbst sorgen. Der M. ist der Berufung mit der Behauptung entgegengetreten, der Grund für die Zerrüttung liege in erster Linie in der Rasenveränderlichkeit. Wegen der jüdischen Abstammung der W. sei die Aufrechterhaltung der Ehe sittlich nicht gerechtfertigt. Die Sicherstellung der Versorgung der W. allein stelle eine solche Rechtfertigung nicht dar.

Der 1. Sen. hat der Berufung nur hinsichtlich des Schuldantrags stattgegeben. Er führt hierzu aus: „Für die Verantwortung der Frage, ob der Widerspruch der W. gegen die Scheidungsbegehren begründet ist, kann es dahingestellt bleiben, ob die Zerrüttung der Ehe ausschließlich oder auch nur überwiegend von dem M. verschuldet worden ist. Selbst wenn dies zutreffen sollte, würde die Aufrechterhaltung der Ehe wegen des Rasenunterschiedes der Parteien und der daraus sich immer wieder ergebenden Unzuträglichkeiten bei richtiger Würdigung des Wesens der Ehe sittlich nicht gerechtfertigt sein. Es kommt daher dem Umstand keine entsprechende Lebensgrundlage verliert und vielleicht in einen Notstand geraten kann. Die Ehe der Parteien ist daher mit Recht geschieden worden.“

Auf den Hilfsantrag der W. war jedoch gemäß § 61 EheG. auszusprechen, daß den M. ein Verschulden trifft. Wie sich aus den in dem früheren Scheidungsstreit ergangenen Urteilen des OLG. Breslau v. 21. Aug. 1939 und des DVG. v. 9. März 1937 ergibt, hat der M. in der Zeit bis 1936 mit mehreren Frauen die Ehe gebrochen. Wenn auch diese Ehebrüche verziehen sind und nicht mehr zu Begründung einer Scheidungsklage herangezogen werden könnten, so entsprach es doch der Billigkeit, ein Verschulden des M. festzustellen gemäß § 61 Abs. 2 Satz 2 EheG. Der W. hat nämlich nicht nur einen gelegentlichen Fehltritt begangen, sondern er hat in den letzten Jahren der Ehe fortgesetzt ehebrevierisches Verhalten unterhalten. Auch der jetzt noch andauernde Verkehr mit der W. ist grob ehewidrig. Wenn auch diese Zeu-

gin eidlich ausgesagt hat, daß sie mit dem M. weder Geschlechtsverkehr gehabt, noch Zärtlichkeiten ausgetauscht habe, so stellt es doch eine grobe Ehewidrigkeit dar, daß der M., wie er nicht bestreitet, mit ihr mehrfach Ausflüge und Ferienreisen unternommen hat, wobei die beiden im selben Hotel wohnten. Dem Hilfsantrag der W. war daher stattzugeben.“

(DVG. Breslau, 1. ZivSen., Ur. v. 15. Sept. 1939, 1 U 809/39.)

Anmerkung: Der Entscheidung ist insoweit beizustimmen, als sie den als ersten Kernsatz dem Abdruck vorangestellten Grundsatz aufstellt. Es bedarf keiner weiteren Ausführungen darüber, daß die Aufrechterhaltung der Ehe zwischen einem deutsch-schlüssigen Mann und einer volljüdischen Frau sittlich nicht gerechtfertigt ist, zumal, wenn beide aus Gründen auseinanderstreben, die vorwiegend ihre Ursache in der Rasenverschiedenheit haben. Die Gesetzgebung der letzten Zeit zeigt eindeutig die Tendenz des Gesetzgebers, die Juden nicht nur aus der Volksgemeinschaft, sondern auch aus dem deutschen Staatsverbände möglichst schleunig auszumerzen.

Nicht gebilligt werden kann dagegen, daß das Gericht den M. „aus Billigkeitsgründen“ für schuldig spricht, weil er der W. in der Zeit nach der Trennung nicht die eheliche Treue gehalten habe. Diese Stellungnahme bedeutet geradezu einen Widerspruch zu dem vorerwähnten Grundsatz, wie ihn die Entscheidung aufgestellt hat. Wenn ein Volksgenosse eingesehen hat, daß er mit der Eingehung der Ehe mit einer Jüdin einen Fehlschritt getan hat und er entschlossen ist, die Ehe zur Auflösung zu bringen, die Mpr. ihm jedoch die Möglichkeit versagt, dies sofort durch Erhebung der Aufhebungsklage zu erreichen (vgl. DR. 1939, 1899), sondern ihn auf den Umweg über den § 55 EheG. verweist, so kann es ihm nicht zum Vorwurf gemacht werden, wenn er die körperliche Gemeinschaft mit dieser Jüdin ablehnt. Wie sich aus dem Urteil ergibt, sind die früheren Ehebrüche durch die Zurücknahme der auf sie gestützten Widerklage im ersten Verfahren verziehen. Bald nach Abschluß dieses ersten Verfahrens haben sich die Parteien endgültig getrennt. Die Zerrüttung, welche das Gericht feststellt, war zu dieser Zeit also schon vollendet. Die nachfolgenden Ehebrüche konnten mithin die Ehe nicht mehr brechen, eben da diese bereits nicht mehr oder doch nur noch dem Namen nach bestand. Der M. würde sich sein Scheidungsrecht selbst verwirkt haben, wenn er mit seiner Frau auch nach der Trennung wieder Geschlechts-gemeinschaft gepflogen hätte. Daß er während dieser Zeit völlig enthaltsam lebte, kann von ihm schlechterdings nicht verlangt werden. Unter diesen Umständen erscheint es widersinnig, ihm die in den letzten Jahren begangenen „Ehebrüche“ gegenüber der W. als Verschulden anzurechnen und das noch mit der Begründung, das entspreche der Billigkeit.

UGR. Werner Klemm, Reichsrechtsamt der NSDAP., München.

2. DVG. — § 55 EheG.; § 93 a ZPD. Kostenentscheidung bei Scheidung nach § 55 EheG.

(DVG. Jena, 1. ZivSen., Beschl. v. 11. Jan. 1940, 1 U 376/39.)
Abgedr. DR. 1940, 449¹¹.

Anmerkung: Die fragliche Entsch. stellt sich auf den Standpunkt, daß bei einer Scheidung der Ehe aus § 55 EheG. die Kosten gem. § 93 a ZPD. auch dann gegeneinander aufzuheben seien, wenn ein Schuldausspruch gegen den M. gem. § 61 Abs. 2 EheG. ergeht. Wenn sich die Entsch. dabei auf die Mpr. des RG. und den Kommentar von F o n a s - P o h l e (Anmerkung zu § 93 a ZPD.) beruft, so ist beides irrig und kann nicht unwiderprochen bleiben.

Der zuständige IV. ZivSen. des RG. hat sich in ständiger Rpr. auf einen anderen Standpunkt gestellt. Er ist zwar auch nicht der von der Entsch. des OLG. Jena besonders bekämpften Ansicht, daß der Kl., gegen den ein Schuldauspruch ergangen ist, die gesamten Kosten des Rechtsstreits zu tragen habe; er ist aber der Auffassung — die sich grundlegend von der fraglichen Entsch. des OLG. Jena unterscheidet —, daß § 93a allein nur für die Fälle gilt, in denen ein Schuldauspruch nicht erfolgt, daß aber, wenn ein Schuldauspruch gegen den Kl. ergeht, dieser schlechter gestellt werden muß und daß dann die Bestimmungen der §§ 93a und 92 ZPO. nebeneinander anzuwenden und die Kosten in der Regel dem Kl. zu $\frac{3}{4}$ und der beklagten Partei zu $\frac{1}{4}$ aufzuerlegen sind. Das in der Entsch. des OLG. Jena angeführte Urteil RGZ. 160, 31 = DR. 1939, 779¹⁴ behandelt den umgekehrten Fall: der Kl. klagte aus § 49 EheG., also wegen einer Eheverfehlung der Bekl.; diese hatte Widerklage auf Scheidung aus § 55 EheG. erhoben, der der Kl. seinerseits widersprach. Hier sind, der grundsätzlichen Einstellung des Senats in der Kostenfrage entsprechend, die Kosten zu $\frac{3}{4}$ der Bekl., zu $\frac{1}{4}$ dem Kl. auferlegt worden unter Bezugnahme auf die für diese Kostenverteilung eintretende Anmerkung § 93a II 3 bei Jonas-Pohle. Der Hinweis des OLG. Jena auf diese Stelle des Kommentars geht in jeder Hinsicht fehl; einmal paßt sie nur mittelbar, während unmittelbar für den dort entschiedenen Fall Anm. II 2 einschlägt, vor allem aber ergibt sich aus ihr im Wege der Umkehrung ebenfalls die Verteilung der Kosten in der Weise, daß die aus § 55 EheG. siegreiche, aber schuldige Partei mit $\frac{3}{4}$ der Kosten belastet wird. Die Anm. II 2 zu § 93a bei Jonas-Pohle sagt das nun ausdrücklich. Denn es heißt dort: „Wird die Ehe gleichzeitig (d. h. außer auf die gegen den schuldlosen Bekl. gerichtete Klage aus einem der §§ 50 bis 53 oder 55 EheG.) auf Widerklage wegen einer Eheverfehlung, §§ 47 f. EheG., des klagenden Teils geschieden, oder ergeht ein Schuldauspruch zu dessen Lasten, § 61 daf., so liegt darin ein teilweises Unterliegen des Kl. mit der Folge, daß gleichzeitig die §§ 93a und 92 Platz greifen, d. h. daß regelmäßig — vorbehaltlich besonderer für einen anderen Verteilungsmaßstab sprechender Umstände — die Kosten zu drei Vierteln dem Kl. und zu einem dem Bekl. aufzuerlegen sind.“ Wenn sich trotzdem die besprochene Entsch. des OLG. Jena auf Jonas-Pohle und das RG. beruft, so ist das schwer verständlich.

Die erwähnte Kostenverteilung wird außer für die Fälle, in denen die Bekl. gegen ihren Widerspruch zur Scheidung verurteilt ist — nur solche Fälle haben m. W. bisher zur Entscheidung des RG. gestanden —, auch dann zu gelten haben, wenn die Scheidung (und zwar mit Schuldauspruch gegen den Kl.) ohne Widerspruch des beklagten Ehegatten erfolgt ist, da § 93a auch keinen Unterschied macht, ob die Scheidung gegen den Antrag des beklagten Ehegatten erfolgt ist oder nicht.

Ergänzend sei noch folgendes bemerkt: Ergeht bei Scheidung der Ehe aus § 55 EheG. ein Schuldauspruch gegen den Kl., wird aber, was das RG. für zulässig erklärt hat, dann auf den Antrag des Kl. die beklagte Partei für mitschuldig erklärt, so sind die Kosten naturgemäß gegeneinander aufzuheben. Wird in diesem Fall ausgesprochen, daß die Schuld eines der beiden Teile überwiegt, so treffen nach der Rpr. des RG. diesen Ehegatten dann $\frac{2}{3}$ der Kosten, während $\frac{1}{3}$ der Kosten auf den Ehegatten mit der geringeren Schuld entfallen.

RGH. Dr. Franz, Leipzig.

*

3. RG. — § 60 EheG.; § 92 ZPO. Trägt die eine Partei die überwiegende Schuld an der Scheidung, dann muß dieser Umstand auch bei der Kostenverteilung berücksichtigt werden, darf aber nicht dazu führen, daß die andere Partei einem schuldlosen Ehegatten gleichgestellt wird. †)

Die Parteien haben am 4. Juli 1934 die Ehe geschlossen, aus der am 18. April 1935 ein Sohn und am 14. Juni 1938 eine Tochter hervorgegangen ist.

Der Kl. verlangt Scheidung auf Grund des § 69 EheG. Er stützt die Klage auf eine Reihe von Vorgängen, bei denen die Bekl. ihn bzw. seine Eltern oder seinen Bruder beleidigt oder sonst gekränkt haben soll.

Die Bekl. hat Abweisung der Klage beantragt und Widerklage, gleichfalls auf Grund des § 49 EheG., erhoben.

Diese stützt sie ebenfalls auf eine Reihe von Beschimpfungen, auf liebloses Verhalten und Mißhandlungen seitens des Kl.

Das RG. hat Klage und Widerklage abgewiesen. Dagegen haben beide Parteien Berufung eingelegt.

Das RG. hat die Ehe der Parteien auf Klage und Widerklage geschieden, beide Parteien für schuldig, die Schuld des Kl. für überwiegend erklärt und die Kosten des Rechtsstreits gegeneinander aufgehoben.

Das RG. wies die Rev. des Kl. zurück und gab der Anschlussrevision bzgl. der Kostenverteilung statt. Da Klage und Widerklage Erfolg gehabt haben und beide Parteien für schuldig erklärt worden sind, liegt der Fall des § 92 ZPO. vor. Bei der Kostenentscheidung muß, wie Lauterbach bei Palandt (Anm. 7 zu § 60 EheG. a. E.) zutreffend bemerkt, auch die überwiegende Schuld eines Gatten zum Ausdruck kommen. Es geht daher in einem solchen Falle im allgemeinen nicht an, die Kosten einfach gegeneinander aufzuheben, wie dies das RG. ohne Begründung getan hat. Vielmehr muß der vom Kl. selbst hervorgehobenen Rechtslage Rechnung getragen werden, daß das EheG. bei sämtlichen Rechtsfolgen der Scheidung den überwiegender für schuldig erklärten dem allein schuldigen Ehegatten gleichstellt. Wenn aber hieraus Ficker im Kommentar „Großdeutsches Eherecht“ (Anm. 6 Abs. 5 zu § 60 EheG.) folgern will, daß die andere Partei einem schuldlosen Gatten gleichzuerachten sei und deshalb nur ein Viertel der Kosten zu tragen habe, so ist dem nicht beizupflichten. Bei einer solchen Lösung würde außer acht gelassen, daß die Bekl. auch ihrerseits für schuldig erklärt worden ist. Angemessen erscheint es daher, die Kosten der beiden ersten Rechtszüge im Verhältnis von zwei Dritteln zu einem Drittel zu teilen.

(RG., IV. ZivSen., U. v. 6. Jan. 1940, IV 298/39.) [E.]

Anmerkung: Als besondere Kostenvorschrift hat das EheG. nur § 93a ZPO. gebracht. Im übrigen gelten die allgemeinen Bestimmungen. Für den Fall der beiderseitigen Schuld kommt also § 92 ZPO. (jeder Teil siegt z. T. ob, und unterliegt z. T.) in Betracht. Auch die überwiegende Schuld einer Partei, d. h. ihr stärkeres Unterliegen muß ihre Wertung finden, wie ich bei Palandt (Anm. 7 zu § 60 EheG.) hervorhob, eine Ansicht, die auch Gaedcke vertritt (DR. 1940, 2074). Demgegenüber stellt Ficker (bei Volkmar, „Großdeutsches Eherecht“, Anm. 5 zu § 60 EheG.) darauf ab, daß der schuldige Ehegatte bei überwiegender Schuld feststellung gegenüber dem anderen im EheG. stets so behandelt wird wie der Nichtschuldige. Das mag konstruktiv richtig sein, berücksichtigt aber nicht den Gedanken der verhältnismäßigen Kostenverteilung des § 92 ZPO. Die Gerechtigkeit und damit Richtigkeit der Lösung des RG. ergibt eine Gegenüberstellung der verschiedenen Fälle. Folgende sind denkbar:

1. Klage aus §§ 47–49 EheG. mit Alleinschuld des Bekl.: Er trägt allein die Kosten (§ 91 ZPO.).

2. Beiderseitige Schuld (auf Klage und Widerklage oder Schuldantrag aus §§ 47–49 EheG.): Die Kosten werden gegeneinander aufgehoben (§ 92 ZPO.).

3. Dasselbe, jedoch die Schuld einer Partei überwiegt (also der der obigen Entsch. zugrunde liegende Tatbestand): Der überwiegender Schuldige hat $\frac{2}{3}$, der andere $\frac{1}{3}$ der Kosten zu tragen, also verhältnismäßige Kostenteilung nach § 92 ZPO.

4. Klage (auch mit ebensolcher Widerklage, RGZ. 160, 280) aus §§ 50–55 EheG. ohne Schuldfeststellung: Die Kosten werden gegeneinander aufgehoben (§ 93a ZPO.).

5. Klage aus § 55 EheG. mit Widerklage aus §§ 47 bis 49 oder Schuldantrag des Bekl. mit dem Ergebnis der Scheidung der Ehe und Schuldfeststellung gegenüber dem Kl.: Auch hier ist § 93a ZPO. anzuwenden, daneben aber § 93 mit dem Ergebnis, daß der Schuldige $\frac{3}{4}$, der Nichtschuldige (wegen § 93a) aber immerhin $\frac{1}{4}$ zu tragen hat (RGZ. 160, 31, 37 = DR. 1939, 779¹⁴, sowie Jonas, Anm. II zu § 93a ZPO.). Der gelegentliche Versuch (vgl. z. B. Ober. Danzig: DR. 1940, 2073), dem Schuldigen die gesamten Kosten aufzubürden, schießt über das Ziel hinaus und beachtet § 93a nicht.

6. Klage aus § 55 EheG. mit Widerklage aus §§ 47 bis 49 EheG. oder Schuldantrag des Bekl. mit dem Ergebnis des Kl., der zulässig ist (RGZ. 160, 392), mit dem Ergebnis beiderseitiger Schuld. Auch hier kommt § 93a ZPO. und daneben § 92 zur Anwendung. Letzterer bringt aber, da die Schwere der Schuld beider Teile gleich groß ist, jeder Teil also in gleicher Weise obliegt und unterliegt, gegenüber der

Lösung des § 93 a nichts anderes: Beide Parteien müssen entsprechend Fall 2 in gleicher Weise an den Kosten teilnehmen.

7. Wie Fall 6, die Schuld eines Teils überwiegt jedoch. Daß auch diese Feststellung möglich ist, ergibt sich aus der Schuldbregelung in §§ 60 f. EheG., bestätigt auch RGZ. 160, 392 (396) ausdrücklich. Auch hier kommen §§ 93 a und 92 ZPO zur Anwendung. Die Lösung kann keine andere als im Falle 3 sein.

Die Aufstellung zeigt also, daß man nicht, wie Ficker will, die Fälle 3 und 7 dem Fall 5 gleichstellen kann. Die vom RG. gewählte Lösung trägt allein den wirklichen Verhältnissen Rechnung. Es hat damit, wenn auch die m. E. unabweisbaren Fälle 6 und 7 höchst richtiger noch nicht entschieden sind, und mit seiner früheren Entsch. RGZ. 160, 31 eine feste, in sich wohl abgewogene Richtschnur für die verschiedenen Möglichkeiten gegeben.

ROK. Dr. Lauterbach, Berlin.

Bürgerliches Gesetzbuch

** 4. RG. — §§ 138, 139 BGB.; Art. 9, 28 WG.

1. Wird zur Erfüllung eines wegen Wuchers nichtigen Geschäftes ein Wechsel gegeben, so ist der Begebungsvertrag, nicht nur die Unterschrift des Ausstellers nichtig.

2. Wenn einem Vertragsteil auf Grund zweier voneinander unabhängiger Geschäfte, von denen das eine rechtswirksam, das andere aber wucherisch und nichtig ist, Vermögensvorteile gewährt werden, so ist die Frage nach der Gültigkeit des Erfüllungsgeschäfts in entsprechender Anwendung des § 139 BGB. danach zu beurteilen, ob es auch ohne das wucherische Geschäft vorgenommen sein würde oder nicht.

Der Verstoß gegen die guten Sitten, insbes. der Wucher, hat die Nichtigkeit des Grundgeschäfts zur Folge. Im Falle des Wuchers erstreckt sich die Nichtigkeit regelmäßig auch auf das Erfüllungsgeschäft, in diesem Falle also auf die Wechselbegebung, denn die Nichtigkeit wegen Wuchers erfasst auch das Rechtsgeschäft, durch das wucherische Vermögensvorteile gewährt werden (vgl. WarnRspr. 1909 Nr. 295). Ist der Begebungsvertrag zwischen der Kl. und dem Bekl. zu 2 nach § 138 Abs. 2 BGB. nichtig, so ist die Kl. weder Eigentümerin des Klagewechsels geworden, noch hat sie sonst die Befugnis erlangt, über den Klagewechsel zu verfügen. Es handelt sich um einen Mangel des Begebungsvertrages und nicht, wie die Rev. meint, um die Nichtigkeit der Ausstellerunterschrift des Bekl. zu 2. Der von der Rev. unter Hinweis auf Duassowski, Ann. 5 zu Art. 32 WG. bezogene Vergleich mit der Stellung des Wechselbürgen trifft somit hier nicht zu. Die Einwendung als der Inhaberin des Klagewechsels. Der Annahmevermerk des Bekl. zu 1 befand sich bereits auf dem Wechsel, als er der Kl. von dem Bekl. zu 2 übergeben wurde. Die Einwendung kann daher auch von dem Bekl. zu 1 als dem Annehmer des Wechsels gegen die Kl. geltend gemacht werden.

Die Rev. macht weiter geltend, auch hinsichtlich des Bekl. zu 2 dürfte nach Lage des Falles keine Nichtigkeit seiner Ausstellerunterschrift anzunehmen sein, da der Bekl. zu 2 der Kl. das Akzept des Bekl. zu 1 nicht ausschließlich gegeben habe, sondern gleichzeitig auch zur Sicherung für andere gültige Forderungen. Eine Wechselhingabe, der wertlose Teil der Forderung zugrunde liege, könne nicht deshalb deshalb nichtig sein, weil ein anderer Teil der Schuld wegen Wuchers nichtig sei.

Der Sach, daß die Nichtigkeit des wucherischen Grundgeschäfts auch das Erfüllungsgeschäft ergreife, sei in seiner Allgemeinheit zu weitgehend. Es komme auf den einzelnen Vorgang an, und zwar darauf, ob gerade der dingliche Rechtsverfolgung des Erfüllungsgeschäfts einen unsittlichen Zweck verfolge oder in ihm eine Unsittlichkeit begründet liege.

Der Einwand der Bekl. gegen den Wechselanspruch der Kl. richtet sich aber gegen die Wechselbegebung als solche, an und geht auf das Grundgeschäft nur ein, um aus dessen Nichtigkeit die Nichtigkeit des Wechselbegebungsvertrages als Teil auf Grund zweier voneinander unabhängiger Geschäfte, von denen das eine rechtswirksam, das andere aber wucherisch und nichtig ist, Vermögensvorteile gewährt werden, so

ist die Frage, ob das Erfüllungsgeschäft rechtswirksam oder nichtig ist, in entsprechender Anwendung des § 139 BGB. danach zu beurteilen, ob es auch ohne das wucherische Geschäft vorgenommen sein würde oder nicht.

(RG., II. ZivSen., U. v. 17. Jan. 1940, II 123/39.) [R.]

*

** 5. RG. — §§ 155, 242 BGB. Versteckter Einigungsmangel bei Abschluß eines Vergleichs.

Nach den Feststellungen des BG. hat der Versicherungsangestellte Sch., der für die Versicherungsgesellschaft der beklagten DGB. die Vergleichsverhandlungen führte, dem für den Kl. auftretenden R. einen von ihm im Entwurf ausgefüllten Vordruck, in dem die Worte „oder gegen sonstige Dritte“ nicht gestrichen waren, ausgehändigt; bei einem fernmündlichen Gespräch Ende Juli 1933 hat R. dem Sch. auf dessen Frage, ob der Vergleich, wie besprochen, zustande gekommen sei, erwidert, der Vergleich sei perfekt, er werde die Quittung auf das Büro bringen; als R. am 2. Aug. 1933, nachdem Sch. in Urlaub gefahren war, dem diesen vertretenden Versicherungsangestellten L. den vom Kl. unterzeichneten Vordruck, in dem inzwischen in wenig auffälliger Weise jene Worte durchgestrichen waren, überbrachte und L. ihn fragte, ob Sch. eine weitere Anwaltsgebühr bewilligt habe, bejahte R. dies und fügte hinzu, die Quittung (gemeint war der Vordruck der „Entschädigungsvereinbarung“) stimme genau mit der von Herrn Sch. ausgestellten überein. Ob R. von dem Kl. eine Vollmacht besaß, die ihn zum Abschluß eines Vergleichs ermächtigte, läßt das BG. dahingestellt; ihr Vorliegen ist für die Rev.Jnst. zu unterstellen.

Bedenken ergeben sich bereits gegen die Annahme des Vorderrichters, Wille und Erklärung des R. hätten miteinander übereingestimmt, und gegen deren Unterlagen. Das BG. stellt hierzu ausdrücklich fest, bei dem fernmündlichen Gespräch Ende Juli 1933 habe R. auf die Frage Sch.s, ob der Vergleich, wie besprochen, zustande gekommen sei, erwidert, „der Vergleich sei perfekt“, und fügt an, R. habe sich bei den Vergleichsverhandlungen gegen einen Vergleich des von der Versicherungsgesellschaft vorgesehenen Inhalts ausgesprochen und „dahingehend auch gegenüber Sch. seinen Willen fernmündlich erklärt“. Ob diese letzte Bemerkung eine tatsächliche Feststellung dahin enthalten soll, daß R. sich Sch. gegenüber bei einer anderen Gelegenheit als dem Gespräch von Ende Juli 1933, bei dem er von dem perfekten Vergleich sprach, so geäußert habe, oder ob es sich nur um eine rechtliche Beurteilung der Außerung, der Vergleich sei perfekt, handeln soll, ist nicht klar ersichtlich. Sollte eine derartige tatsächliche Feststellung gemeint sein, so würde es, wie die Rev. zutreffend rügt, an einer Begründung dafür nach § 286 ZPO. fehlen. Andernfalls aber ist nicht ersichtlich, wie in einer derartigen Antwort (der Vergleich sei perfekt), die auf die Frage erteilt wird, ob der Vergleich, „wie besprochen“, zustande gekommen sei, auch nur objektiv die Erklärung sollte liegen können, der Vergleich sei in einer anderen Weise zustande gekommen, als in der, die der Fragende zur Grundlage des Vergleichs bestimmt hatte. Auch hinsichtlich der Außerung des R. v. 2. Aug. 1933 gegenüber Sch., die dahin ging, die Quittung stimme genau mit der von Sch. ausgestellten überein, ist nicht erkennbar, wie aus ihr der Wille, ein neues, von dem Sch. durch den Entwurf abweichendes Angebot unter Ausschluß der Ansprüche gegen den Bekl. zu 2 zu machen, sollte entnommen werden können.

Insbesondere aber beachtet der VerM. nicht, daß, wie allgemein, so auch für die Beurteilung, ob ein versteckter Einigungsmangel vorliegt, jeder Erklärende sich beim Wort nehmen und es sich gefallen lassen muß, daß seine Erklärung so verstanden wird, wie sie von der Allgemeinheit aufgefaßt wird (vgl. ErlB. v. ROK., Ann. 2 zu § 155 BGB.). Mit Recht weist die Rev. darauf hin, daß das BG. davon ausgehe, die Versicherungsgesellschaft habe in ihren Erklärungen bis zum Vergleichsabschluß ihren Willen, auch die Ansprüche gegen den Bekl. zu 2 abzugeben, so sehr zum Ausdruck gebracht, daß R. und der Kl. ersehen „mußten“, der A.-Konzern habe nur dann ein Interesse am Abschluß des Vergleichs, wenn auch die Ansprüche gegen den Bekl. zu 2 in den Vergleich einbezogen wurden. War das aber der Fall, dann war die Folgerung durchaus nahelegend, daß die Erklärungen des R. auf die Frage des Sch. wie gegenüber L. nicht nur von der Versicherungsgesellschaft, sondern auch von jedermann dahin aufgefaßt werden konnten und mußten, daß der Ver-

gleich in dem von Sch. vorgeschlagenen Sinne „perfekt“ geworden sei, also auch die Ansprüche gegen den Bekl. zu 2 abgegolten werden sollten. Jedenfalls hätte das BG. eine Prüfung nach dieser Richtung vornehmen müssen. Vollends unklar aber bleibt bei dieser Sachlage schließlich, warum und inwiefern R. sich über die Erklärung der Gegenseite geirrt habe. Eine Begründung für diese seine Auffassung gibt das BU. nicht, obwohl sie im Hinblick auf die eigene Feststellung des Vorberichters über die Auffassung, die R. und der Kl. von der Stellungnahme der Versicherungsgesellschaft haben mußten, und im Hinblick auf die bei beiden Vorgängen von Sch. und L. an R. gestellten Fragen und die Befundungen dieser beiden Zeugen über das Verhalten des R. bei der Unterredung von Mitte August 1933 besonders notwendig gewesen wäre. Das gilt um so mehr, als R. nach der Behauptung der Bekl., auf die die Rev. verweist, schon durch seine Verhandlungen mit der A. in früheren Fällen und auch von diesen abgesehen gewußt haben soll, daß die Versicherung regelmäßig auch für den Fahrer genommen wird, woraus die Rev. nicht ohne Grund gefolgert wissen will, daß R. sich auch dessen habe bewußt sein müssen, daß Sch. und L. sich dieser seiner Kenntnis bewußt gewesen seien und seine Handlungen und Erklärungen daher von diesem Bewußtsein aus beurteilten.

Der von dem VerR. insoweit nicht näher erörterte Umstand schließlich, daß der Kl. in dem Vordruck der Entschädigungsvereinbarung die Worte „oder gegen sonstige Dritte“ in einer „nicht sehr in die Augen fallenden“ Weise durchstrichen hatte oder hatte durchstreichen lassen und L. den Vordruck von R. entgegennahm, ohne die Durchstreichung zu bemerken, braucht für sich allein einen verdeckten Einigungsmangel nicht herbeizuführen, zumal da R. dem L. die erwähnte Erklärung abgab, ohne irgendwie auf die Abänderung des Vordruckes hinzuweisen, der lediglich ein Vertragsangebot, nicht etwa einen Vertrag, für den die Schriftform von vornherein in Aussicht genommen war, enthalten konnte (vgl. dazu auch den im übrigen ähnlich liegenden Fall in RGZ. 100, 134 = JW. 1920, 961, bei dem es sich sogar um einen schriftlich abgeschlossenen Vertrag handelte).

(RG., VI. Zivilsen., U. v. 25. Nov. 1939, VI 84/39.) [N.]

*

6. OLG. — §§ 211 Abs. 2, 225 BGB. Falls das Ruhen des Verfahrens auf Antrag der Parteien angeordnet worden ist, kann es eine unzulässige Rechtsausübung darstellen, wenn nach der Aufnahme des Rechtsstreits durch die eine Partei von der anderen die inzwischen eingetretene Verjährung des Anspruchs geltend gemacht wird.

Im Laufe eines Versicherungsprozesses hatte die beklagte Versicherungsgesellschaft wiederholt die Aussetzung des Verfahrens bis zur rechtskräftigen Entscheidung eines Parallelprozesses beantragt. Den Anträgen war vom Kl. widersprochen worden. Schließlich war gemäß einem Beschluß folgenden Wortlauts: „Auf Antrag ruht die Sache, bis die Akte III 326/33 längere Zeit zur Verfügung steht“, das Ruhen des Verfahrens angeordnet worden. Nach der Wiederaufnahme durch den Kl. wandte der Bekl. Verjährung ein, die während des Ruhens des Rechtsstreits gemäß § 12 BGB., § 211 Abs. 2 BGB. eingetreten sei. Beide Instanzen erklärten die Einrede der Verjährung für arglistig.

Wenn der im Tatbestand wörtlich zitierte Beschluß nach seinem Wortlaute und Sinne seinen Rechtsgrund in § 148 ZPO. hätte, dann würde bis zur Wiederaufnahme des Verfahrens die Verjährungsfrist nicht weitergelaufen sein (RGZ. 145, 240). Der Gerichtsbeschluß beruht aber nicht auf § 148 ZPO. Die Befristung, daß die Akte „auf längere Zeit zur Verfügung steht“, war von einer rechtskräftigen Beendigung des Parallelprozesses unabhängig. Diese Akte konnte, was auch von dem prozessualen Verhalten und den Anträgen der Parteien im Parallelprozesse abhängig war, noch während des Laufs des Parallelprozesses selbst „auf längere Zeit“ zur Verfügung gestellt werden. (Wird ausgeführt.) Eine Umdeutung des Beschlusses in einen solchen aus § 148 ZPO. ist nicht zulässig (RGZ. 145, 243).

Nach dem Prozeßverlaufe und dem Wortlaute des Beschlusses („auf Antrag“) ist der Beschluß vielmehr aus § 251 ZPO. erlassen worden. (Wird ausgeführt.)

Drei Monate nach dem Erlasse des Beschlusses, dessen Fassung eine bestimmte anderweite zeitliche Begrenzung nicht

enthielt, endete die durch die Klagerhebung herbeigeführte Unterbrechung des Verjährungslaufes. Die zweijährige Verjährungsfrist des § 12 BGB. begann wieder spätestens mit dem Ablaufe des 28. Sept. 1935 (§ 217 BGB.) und war bei der Wiederaufnahme des Rechtsstreits im Januar 1939 bereits verstrichen.

Mit Recht folgt aber das OLG. der vom Kl. gegen die Verjährungseinrede erhobenen Einwendung der unzulässigen Rechtsausübung (gegenvärtiger oder allgemeiner Arglist). Der Bekl. hatte gegen den jahrelang mit Erfolg erhobenen Widerspruch des Kl. die auf eine vorläufig nicht begrenzte Zeit ausgesprochene Aussetzung des Verfahrens erreicht. Durch den für den Aussetzungsbeschluß v. 28. Juni 1935 maßgeblichen Parallelprozeß wurden die auch für den gegenwärtigen Prozeß wesentlichen Tatfragen in zahlreichen Schriftsätzen, Verhandlungen und weit auszuholenden Beweisaufnahmen geklärt. Der jetzige Bekl. hat am Parallelprozesse als Streitgehilfe des Kl. dauernd teilgenommen. Eine Wiederaufnahme des vorl. Rechtsstreits während des Laufes des Parallelprozesses wäre nach der seinerzeit erfolgten Stellungnahme des Gerichts aussichtslos oder doch ganz unzumutbar gewesen und hätte möglicherweise nur die Erledigung des anderen Prozesses verzögert. Der jetzige Bekl. hat in der ganzen Zeit eine Wiederaufnahme des vorl. Prozesses nicht angeregt. Beide Parteien waren danach offensichtlich einverstanden, auf Grund des Beschlusses v. 26. Juni 1935 zunächst den Ausgang des Parallelprozesses abzuwarten. Wenngleich kraft positiver Gesetzesvorschrift (§ 225 BGB.) eine rechtsgerichtliche Ausschließung oder Erschwerung der Verjährung grundsätzlich nicht rechtswirksam ist, verstößt doch derartige Parallelregelungen unter besonderen Umständen (und zumal bei kurzen Verjährungsfristen) auch nach der deutschen Rechtsauffassung nicht ohne weiteres gegen das Rechtsempfinden. Hier ist auch eine Begünstigung des Schuldners (des Bekl.) durch eine solche Regelung eingetreten, nämlich insofern, als er eine Zeit der Ruhe hatte gegenüber den sonst von Zeit zu Zeit lediglich zwecks Unterbrechung der Verjährung vorzunehmenden, nicht sachfördernden Forderungnahmen durch den Kl. Überdies konnte hier eine für den Kl. erfolgreiche Durchführung des Parallelprozesses eine entsprechende Entlastung des Bekl. zur Folge haben. Der Rechtsgrund der Verjährung, daß nämlich im Interesse des Rechtsfriedens und der Rechtssicherheit der Gläubiger nicht nach geraumer Zeit mit bisher verschwiegenen Ansprüchen hervortreten und nicht dem Schuldner durch Verbunkelung der Entlastungsbeweise die Rechtsverteidigung erschweren soll, kann hier nicht zu Gunsten des Bekl. geltend gemacht werden. Nicht unerwähntigt kann auch bleiben, daß hier Ansprüche aus einem Treuhandvertrag vorliegen, der besondere gegenseitige Treupflicht bedingt. Dem würde es widerstreiten, wenn der Bekl. die sachlich und prozessual berechnete, auf dem Einverständnis aller Prozeßbeteiligten beruhende Aussetzung des gegenwärtigen Prozesses nachträglich, sei es auf Grund einer von vornherein gehegten Absicht, sei es auf Grund späterer Erwägungen, zur Erhebung des Verjährungseinwandes ausnützen würde.

(OLG. Hamburg, U. v. 31. Jan. 1940, 1 U 212/30.)

*

7. RG. — §§ 242, 667 BGB. Die Einmangengesellschaft bleibt zwar selbständige Rechtspersönlichkeit und ihr Vermögen ist von dem des Einzelgesellschafters getrennt. Wenn aber die Einmangengesellschaft dazu benutzt wird, dem Gesellschafter Vorteile in Form von Schmiergeldern zu verschaffen, so kann sich der Gesellschafter nicht darauf berufen, daß nicht er, sondern die Gesellschaft die Gelder erhalten habe; er muß sich vielmehr so behandeln lassen, als ob er selbst die Gelder erhalten habe. †)

Wenn die Einmangengesellschaft dazu benutzt worden ist, um Schmiergelder für den Gesellschafter zu erlangen, so kann dieser sich auch hinsichtlich des nach § 667 BGB. bestehenden Herausgabeanspruchs nicht auf die juristische Unterschiedenheit der Rechtssubjekte berufen, um sich dadurch einer im übrigen begründeten Aufrechnungserklärung gegenüber einer Forderung, die gleichfalls in dem Antragsverhältnis einer Forderung, die gleichfalls in dem Antragsverhältnis begründet ist, zu entziehen. Vielmehr muß er sich nach Treu und Glauben auch hier so behandeln lassen, als ob er die Dividende nicht nur auf dem Wege über die Einmangengesellschaft, sondern als ob er sie unmittelbar erhalten habe. Das ergibt sich aus dem Sinn und Zweck der Bestimmung des

§ 667 BGB., die dahin geht, dem Besorger fremder Geschäfte die rechtliche Möglichkeit zu nehmen, über die vereinbarte Vergütung hinaus aus dem fremden Geschäft für sich Nutzen zu ziehen, und andererseits demjenigen, für dessen Rechnung ein anderer Geschäfte führt, die gesamten Vorteile des letzteren zukommen zu lassen (vgl. RGZ. 99, 31 [33]). Diese Zwecke würden vereitelt, wenn der Kl. sich, trotzdem er wirtschaftlich die Dividende zu Unrecht erhalten hat, hinter der Rechtsform der Einmanngesellschaft vor den Folgen schützen könnte. Das wäre eine unzulässige Rechtsausübung (vgl. RGUrt. v. 17. April 1939, V 218/38: DR. 1939, 1083²⁶).

(RG., II. Zivilsen., U. v. 16. Dez. 1939, II 66/39.) [N.]

Anmerkung: Die Gestalt der Einmanngesellschaft ist ein zweckhafter rechtstechnischer Denkbehelf, der nicht über seinen bestimmten Zweck hinaus verwertet werden darf; denn das wäre sinnlos und meist gefährlich. Gerade wer sich für die Behaltung der Einmanngesellschaft ausspricht, muß diese Einseitigkeit fordern, da nur so das Rechtsgebilde mit dem gesunden Volksempfinden in Übereinstimmung gehalten zu werden vermag.

Die Erkenntnis hat sich in der Rpr. schrittweise Bahn gebrochen. Schon lange steht fest, daß bei der Einmanngesellschaft der rechtsgeschäftliche Erwerb sämtlicher Aktien oder Geschäftsanteile wegen der wirtschaftlichen Bedeutung eines solchen Vertrags im Innenverhältnis gleichzeitig als unmittelbarer Erwerb des geschäftlichen Unternehmens der Gesellschaft wirkt und daß daraus als wichtigste Rechtsfolge die Haftung des Veräußerers für Mängel des Unternehmens selbst herzuweisen ist (RGZ. 120, 286 = JW. 1928, 1392). Es ist ferner anerkannt, daß sich der alleinige Gesellschafter und Geschäftsführer einer GmbH. selbst wirksam ermächtigen kann, im eigenen Namen eine Forderung geltend zu machen, bei der das Gläubigerrecht der GmbH. verbleibt, ohne daß der Weg des § 29 BGB. oder der einer Satzungsänderung beschritten zu werden braucht (RG.: JW. 1934, 974¹). Weiter: bei der Einmanngesellschaft ist ein Gesellschaftersbeschuß zur Einforderung von Resteinzahlungen auf die Stammeinlage entbehrlich, wenn sich der Gesellschafter formlos mit der Zahlung einverstanden erklärt (RGZ. 138, 106 = JW. 1933, 100⁴). Damit hängt folgender Rechtsgebante zusammen: zur Beschlußfassung genügt bei der Einmanngesellschaft der nachweisbare Einfluß des einzigen Gesellschafters; der Einberufung einer Gesellschafterversammlung bedarf es nicht (RG.: JW. 1938, 1403¹⁷). Besonders wichtig ist u. a. das Urteil RG.: DR. 1939, 1083²⁶. Darin ist ausgesprochen: die rechtlichen Folgerungen aus der Verschiedenheit zwischen dem Einmann-Aktionär und seiner Gesellschaft können dann nicht bis zum letzten bezogen werden, wenn wichtige Umstände vorhanden sind, die die Ausnutzung der formalen Verschiedenheit als dem herrschenden Volksempfinden widersprechend erscheinen lassen.

Diesem allgemeinen Rechtsgebanten fügt sich auch das vorstehende Urteil ein. Es rechtfertigt sich daher, daß, wie oben angedeutet, der Verwertung des Gebildes der Einmanngesellschaft natürliche Schranken gezogen sind. Weder notwendig noch zutreffend ist es, wenn das RG. in diesem Zusammenhang am Schluß von unzulässiger Rechtsausübung spricht. Denn erstens kann von unzulässiger Rechtsausübung nur die Rede sein, wo jemand ein Herrschaftsrecht oder eine Befugnis geltend macht. Beides trifft hier nicht zu, da sich der Kl. insoweit nur auf die objektive Rechtsordnung beruft. Vgl. Lorenz: DR. 1939, 1158¹⁴; Herschel: JW. 1939, 1488 zu Ia. Und zweitens: selbst wenn man die objektive Rechtslage einem Recht gleichstellt, so bleibt noch zu beachten, daß für die Heranziehung der Lehre von der unzulässigen Rechtsausübung nur Raum ist, wo ein an sich vorhandenes Recht mißbraucht werden soll. In unserem Falle beruft sich aber der Kl. auf eine Rechtslage, die überhaupt nicht gegeben ist; denn er hat die rechtliche Tragweite der Einmanngesellschaft verkannt. Ein Mißbrauch dieser nicht vorhandenen Rechtslage ist undenkbar. Im Interesse klarer Auffassungen muß auf diese beiden häufig zu kurz kommenden Gesichtspunkte immer wieder hingewiesen werden.

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

8. RG. — §§ 455, 138 BGB. Der durch die sog. Vorausabtretungsabrede erweiterte Eigentumsvorbehalt beim Verkauf verwerfbarer Sachen ist unwirksam, wenn die aus Kauf oder Werklieferung entstehenden Ansprüche des Vorauskaufers, welche den Gegenstand der Vorausabtretung bilden sollen, nicht allgemein nach Gegenstand und Umfang bestimmbar sind. Die Frage bleibt offen, ob derartige Abreden, wenn sie in allgemeinen Lieferungsbedingungen enthalten sind, nach der Stellungnahme des Leiters der Reichsgruppe Industrie v. 18. März 1938 (DJ. 1938, 610) nicht als mit dem heutigen Rechtsempfinden in Widerspruch stehend, gemäß § 138 Abs. 1 BGB. für nichtig erklärt werden müssen. +)

Die Kl. verkaufte im Sommer 1938 der Gemeinschuldnerin, einer Händlerfirma, in mehreren Fällen „Konstruktionsmaterial“ (Winkelisen, Flachisen, Rundstahl, Grobbleche). Diesen Abchlüssen lagen gemäß Vereinbarung ihre Allgemeinen Verkaufsbedingungen zugrunde, worin u. a. folgendes bestimmt war:

„Alle gelieferten Waren gehen erst mit der vollständigen Bezahlung in das Eigentum des Käufers über, und zwar erst dann, wenn alle Warenlieferungen an uns bezahlt sind, sowohl vergangener als auch zukünftiger Lieferungen innerhalb derselben Geschäftsverbindung. Dies gilt auch dann, soweit zulässig, wenn die Waren mit anderen Waren ganz oder teilweise verarbeitet sind (Nr. 10 Abs. 3). — Wird die Ware veräußert, so wird der Veräußerungspreis in Höhe der noch aus der Lieferung ausstehenden Forderung abgetreten; wenn die Waren an verschiedene Erwerber veräußert worden sind, wird der Veräußerungspreis an alle Erwerber in der ganzen vorgenannten Höhe abgetreten (Nr. 10 Abs. 4). — Wird die Ware oder ein Teil derselben nach Verarbeitung mit einer anderen Sache veräußert, so wird der Veräußerungspreis nebst dem Werklohn abgetreten (Nr. 10 Abs. 5).“

„Sollte irgendeine Bestimmung in diesem Vertrag aus irgendeinem Grunde ungültig sein, so wird dadurch die Gültigkeit der übrigen Bedingungen nicht berührt (Nr. 12 Abs. 1).“

Die Kl. sandte die Waren unmittelbar an die ihr von der Käuferin (Gemeinschuldnerin) benannten Abnehmer, an welche die Käuferin die Waren weiterverkauft hatte. Die Käuferin ist in Konkurs geraten, ohne den Kaufpreis bezahlt zu haben. Eine Abnehmerin der Gemeinschuldnerin, die Firma F., hat den Kaufpreis für die an sie gelieferten Waren hinterlegt.

Die Kl. meint, sie sei auf Grund der erwähnten Bestimmungen in den Verkaufsbedingungen über den sog. verlängerten Eigentumsvorbehalt die Inhaberin der Kaufpreisforderungen gegen die Abnehmer der Gemeinschuldnerin; mindestens habe sie einen Anspruch auf Erbklausurabänderung dieser Forderungen aus der Konkursmasse nach § 46 KO. Bei den Firmen G. und F. seien die Lieferungen zudem erst nach der Konkursöffnung über das Vermögen der Gemeinschuldnerin eingegangen. Insofern stehe ihr (der Kl.) jedenfalls ein Bereicherungsanspruch zu nach § 44 oder § 59 Nr. 3 KO.

Die Kl. hat verschiedene Klageanträge gestellt. In erster Linie hat sie verlangt, der verklagte Konkursverwalter solle beurteilt werden, einzuwilligen, daß die Firmen G. 1449,96 RM., B. 4770,33 RM., F. 348,89 RM., in allen Fällen zuzüglich Zinsen zu 5% seit dem 1. Sept. 1938, an sie zahlen; ferner einzuwilligen, daß der von der Firma F. hinterlegte Betrag von 1449,96 RM. nebst Hinterlegungszinsen an sie ausbezahlt werde.

Hilfsweise hat die Kl. begehrt, der Besl. solle verurteilt werden, an sie die Ansprüche der Gemeinschuldnerin gegen die genannten Firmen in der bezeichneten Höhe abzutreten, gegebenenfalls aber aus der Masse den Betrag von ... RM. nebst Zinsen zu 5% seit dem 1. Sept. 1938 an sie zu zahlen.

Der Besl. hat geltend gemacht, der verlängerte Eigentumsvorbehalt sei sittenwidrig und deshalb nichtig; auch sei die Abrede mangels Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderungen unwirksam.

Das LG. hat mit Teilsurteil v. 9. Dez. 1938 die Klage abgewiesen, soweit die Kl. hinsichtlich der drei unfreilich vor der Konkursöffnung belieferten Firmen die Einwilligung zur Zahlung usw. verlangt hat; mit Schlußurteil v. 24. April 1939 hat es die Klage auch im übrigen abgewiesen.

Gegen beide Urteile hat die Kl. Berufung eingelegt. Über beide Berufungen hat das OLG. zusammen entschieden, und zwar dahin, daß sie zurückgewiesen wurden.

Die Rev. wurde zurückgewiesen.

Im vorl. Falle handelt es sich um die Frage der Rechtswirksamkeit einer durch Allgemeine Lieferungsbedingungen der Kl. vereinbarten Erweiterung des einfachen Eigentumsvorbehaltes durch die Aufnahme der sog. Vorausabtretungsabrede, die übrigens hier eine besondere Verschärfung durch die damit verbundene Abmachung erfahren hat, daß die gelieferten Waren erst dann in das Eigentum des Vorbehaltskäufers übergehen sollen, wenn alle Warenlieferungen, sowohl aus vergangenen als auch aus künftigen Vertragsleistungen innerhalb derselben Geschäftsverbindung, an den Vorbehaltsverkäufer bezahlt seien. Für den Fall der Veräußerung der Vorbehaltswaren ist nach dem hier vereinbarten sog. verlängerten Eigentumsvorbehalt ein für allemal abgemacht, daß — einerlei ob die Waren mit anderen Waren ganz oder teilweise verarbeitet worden sind oder nicht — der Veräußerungspreis (soll heißen: der Anspruch des Vorbehaltskäufers auf Zahlung des Veräußerungspreises) in Höhe der aus der Lieferung (des Vorbehaltsverkäufers) ausstehenden Forderung dem Vorbehaltsverkäufer abgetreten sein soll. Nach der Abrede im ganzen ist der Eigentumsvorbehalt auf alle Warenlieferungen der Kl. an ihre Vorbehaltskäufer dergestalt erstreckt, daß die Eigentumsübertragung auf sich bedingt ist durch die Bezahlung der vom Vorbehaltskäufer geschuldeten Kaufpreise, nicht bloß des aus dem abgeschlossenen Vorbehaltsgeschäft geschuldeten Kaufpreises, sondern auch der aus früheren und sogar aus zukünftigen Lieferungen schon entstandenen oder noch entstehenden Kaufpreisforderungen, und für die vereinbarte Vorausabtretung ist nichts davon Abweichendes festgelegt. Somit muß davon ausgegangen werden, daß auch die Abtretung der aus Veräußerungsgeschäften des Vorbehaltskäufers entstehenden Kaufpreisforderungen so lange wirksam bleiben soll, wie der Eigentumsvorbehalt selbst dauert, d. h. bis zur Bezahlung der Forderungen des Vorbehaltsverkäufers überhaupt, also der aus dem gegenwärtigen Vorbehaltsgeschäft wie aus früheren und aus künftigen innerhalb derselben Geschäftsverbindung.

Gegen die Gültigkeit derartiger Erweiterungen des einfachen Eigentumsvorbehaltes, sei es durch den Laufrechnungsvorbehalt, den Konzernvorbehalt, die Verarbeitungsabrede, die Verpflichtung zur getrennten Aufbewahrung des Verkaufserlöses, die Verpflichtung des Vorbehaltskäufers zur Weitergabe des Eigentumsvorbehaltes bei Weiterveräußerung, sei es die Vorausabtretungsabrede, sei es (wie hier) durch eine Verbindung dieser verschiedenen Arten von Abreden, sind in der neueren Zeit unter dem Einfluß nationalsozialistischer Grundfälle im Schrifttum wesentliche Bedenken erhoben worden (vgl. das neuere Schrifttum darüber in RGRKomm. bei § 939 BGB. Anm. 1 S. 261 und bei § 455 BGB., VII 10—12 S. 81 ff.). Auch der Leiter der Reichsgruppe Industrie hat, soweit es sich nicht um Vereinbarungen in Einzelverträgen zwischen Verkäufer und Käufer handelt, zu diesen Fragen Stellung genommen und mit einem an die nachgeordneten Wirtschaftsprüfung gerichteten Rundschreiben v. 18. März 1938 Grundsätze über die Anwendung des Eigentumsvorbehaltes bekanntgegeben mit der Anweisung, den Einzelmitgliedern zu empfehlen, in ihren Allgemeinen Lieferungsbedingungen keine über den einfachen Eigentumsvorbehalt hinausgehenden Abreden zu verwenden (DZ. 1938, 610).

Unter diesen Umständen hätte es nahegelegen, wenn das BG. nach dem Vorgang des LG. sowie des OLG. Hamburg in JW. 1938, 2207²² die Frage der Sittenwidrigkeit eines wie hier gestalteten Eigentumsvorbehaltes geprüft und in erster Reihe darüber entschieden hätte. Es läßt aber diese Frage ausdrücklich offen, verneint jedoch die Rechtswirksamkeit der Abmachung aus dem Grunde, weil sie nicht den an die Abtretung künftiger Forderungen zu stellenden Anforderungen entspreche.

Wie in der Entsch. des II. ZivSen. des RG. v. 21. Dez. 1938, II 132/38: JW. 1939, 563²⁴ kann (und muß) jedoch auch im vorl. Falle die Frage der Sittenwidrigkeit einer Abrede der vorl. Art auf sich beruhen, weil das BG. sie nicht erörtert hat und ohne die Feststellung der äußeren und inneren Voraussetzungen eines Sittenverstoßes, wozu auch die Frage gehört, in welchem Ausmaße die Verkehrsauffassung durch die erwähnte Stellungnahme des Leiters der

Reichsgruppe Industrie beeinflusst worden ist, in diesem Rechtszuge über die Sittenwidrigkeit nicht entschieden werden kann. Zudem begegnet die Annahme des Vorberichters, die abgetretenen künftigen Forderungen der Gemeinschaftlerin seien nach den Verkaufsbedingungen nicht hinreichend bestimmbar und die Abtretung aus diesem Grunde unwirksam, keinem rechtlichen Bedenken.

Nach der auch vom RG. vertretenen herrschenden Meinung ist die Übertragbarkeit künftiger Forderungen unter der Voraussetzung anzuerkennen, daß die abgetretenen Forderungen nach Gegenstand und Umfang, d. h. nach der Person des Gläubigers, der Person des Schuldners und nach dem Gegenstand der Leistungen hinreichend bestimmbar sind (vgl. hierzu die Entsch. des II. ZivSen. des RG. v. 8. April 1932, II 362/31, abgedr. in RGZ. 136, 100 = JW. 1932, 1965³; RGZ. v. 21. Okt. 1921, II 34/32 in RGZ. 128, 89 = JW. 1933, 40²; RGZ. v. 19. Sept. 1933, II 70/33 in RGZ. 142, 139 = JW. 1933, 2825¹ m. Anm.; RGZ. v. 15. März 1935, II 283/34 in RGZ. 147, 321 = JW. 1935, 2271⁷; RGZ. v. 18. Okt. 1935, II 55/35 in RGZ. 149, 96 = JW. 1936, 313²; RGZ. v. 6. April 1937, II 238/36 in RGZ. 155, 26 = JW. 1937, 1961² und RGZ. v. 21. Dez. 1938, II 132/38 in JW. 1939, 563²⁴). Die abgetretenen Forderungen müssen sich — 21. Dez. 1938 ausgeführt — im Wege einer vernünftigen Auslegung der Verkaufsbedingungen der Vorbehaltsverkäuferin nach dem Gegenstand und Umfang hinreichend bestimmen lassen. Diese Bestimmbarkeit muß allgemein möglich sein; sie ist nur dann vorhanden, wenn kein Fall denkbar ist, in dem ihre nur gattungsmäßige Bezeichnung zu Zweifeln Anlaß gibt (vgl. RGZ. 155, 26). Es genügt nicht, daß die Bestimmbarkeit gerade in dem gegenwärtig zur Entsch. stehenden Falle möglich ist. Vielmehr muß die Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderungen in jedem Falle gewährleistet sein, in dem die Verkaufsbedingungen denkbarer Weise eingreifen sollen. Eine abgetretene Forderung ist nicht mehr hinreichend bestimmbar, wenn der Umfang der Abtretung auch bei Anwendung größter Aufmerksamkeit und Sorgfalt nicht ohne weiteres erkennbar ist und nur in einem umständlichen Verfahren ermittelt werden kann, dessen Erfolg von dem mehr oder weniger sorgfältigen Aufzeichnungen der Abnehmer der Vorbehaltsware abhängt. Die abgetretene künftige Forderung muß in den Verkaufsbedingungen für jeden denkbaren Fall so bestimmt bezeichnet sein, daß im Zeitpunkt der Wirksamkeit der Abtretung über ihren Umfang kein Zweifel besteht.

Alles dies hat das BG. richtig erkannt und die Verkaufsbedingungen der Kl. den dargelegten Erfordernissen nicht genügt, so ist das auch bei freier Nachprüfung der Allgemeinen Bedingungen, die dem RevG. nach den Grundsätzen der reichsgerichtlichen Rspr. zusteht, nicht zu beanstanden. Der Vorberichter hat in dieser Hinsicht ausgeführt: Die Verkaufsbedingungen ließen mindestens nach einer Richtung Zweifel zu. Die in Nr. 10 Abs. 4 Halbs. 2 für den Fall getroffene Abrede, daß die Waren an verschiedene Erwerber veräußert worden seien, enthalte nämlich keine völlig klare Bezeichnung des Gegenstandes und des Umfangs der abgetretenen Forderung. Wenn dort gesagt sei, daß in dem bezeichneten Falle der Veräußerungspreis an alle Erwerber in der ganzen Höhe der noch ausstehenden Forderungen an Kl. abgetreten sei, so bleibe unklar, ob die Forderungen an die einzelnen Weiterabnehmer jedesmal in voller Höhe der Forderung der Kl. übergehen sollen, also derart, daß die Kl. zur Sicherung ihrer Kaufpreisforderung mehrere Forderungen erwerben würde, die insgesamt ihre Kaufpreisforderung überstiegen, oder ob die offenstehende Kaufpreisforderung der Vorbehaltsverkäuferin auf die Forderungen an die mehreren Weiterabnehmer verhältnismäßig verteilt werden sollte (d. h. in dem Verhältnis, in dem die von der Kl. gelieferte Warenmenge auf die einzelnen Weiterabnehmer verteilt worden sei). Inwieweit fehle es an einer zweifelsfreien Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderungen.

Damit sei die Vereinbarung des verlängerten Eigentumsvorbehaltes — so meint der Vorberichter — in vollem Umfang unwirksam; denn es verschlage nichts, daß die hier in Rede stehenden Forderungen gerade infolge der Zufälligkeit des einzelnen Falles bestimmbar gewesen seien. Daran vermöge weder die Vorschrift in Nr. 12 Abs. 1 der Verkaufsbedingungen noch § 139 BGB. etwas zu ändern. Denn diese Vereinbarung sei eine Einheit und könne als solche nicht nur teilweise unwirksam sein. Jene Vorschrift (Nr. 12

der Verkaufsbedingungen) könne daher nur auf die übrigen Vereinbarungen in den Verkaufsbedingungen angewendet und aus § 139 BGB. könne nur gefolgert werden, daß bei Unwirksamkeit der Vorbehaltsabrede nicht die Kaufverträge selbst hinfällig seien.

Diesen Ausführungen ist beizupflichten. Auf die vom Vorbericht vorgenommene, von der Rev. angegriffene Auslegung der Vorschrift in Nr. 12 Abs. 1 der Verkaufsbedingungen kommt es hierbei zunächst nicht einmal an. Denn auch die Bestimmung in Nr. 10 Abs. 4 Halbs. 1, die den Fall der Veräußerung der Waren allgemein, also insbes. den der Veräußerung an einen Einzelabnehmer behandelt, ergibt keine erschöpfende Regelung und infolgedessen keine ausreichende Bestimmbarkeit der der Abtretung unterworfenen künftigen Forderungen. Tritt nämlich der — an sich mögliche und zumal bei vertretbaren Sachen i. S. des § 91 BGB. auch nahelegende — Fall ein, daß die Vorbehaltsware von dem Vorbehaltskäufer zusammen mit anderen Waren oder erst nach Verarbeitung oder nach Verarbeitung zusammen mit anderen Waren zu einem Gesamtpreis veräußert wird, so bleibt mangels jeglicher Vereinbarung ungewiß, in welchem Umfange die aus solcher Veräußerung entstehenden Forderungen des Vorbehaltskäufers an die Abgetretenen sein sollen. Für solche Fälle schafft auch die Abrede in Nr. 10 Abs. 5 der Allgemeinen Verkaufsbedingungen keine genügende Klarheit über den Umfang der Abtretung; denn dort ist nur gesagt, daß — im Falle der Verarbeitung mit einer anderen Sache — der „Veräußerungspreis nebst dem Werklohn“ abgetreten werde. Insofern ist auf die Entsch. des RG. vom 19. Sept. 1933, II 70/33, abgedr. in RGZ. 42, 139 (142) zu verweisen, wo ausgeführt ist, daß eine Abrede, welche lediglich bezweckt, der Meinung zu begegnen, der künftige Anspruch solle nur in Höhe des dem Vorbehaltsverkäufer zustehenden Kaufpreises abgetreten sein, ungenügend sei, den Umfang einer Vorausabtretung zu bestimmen. Das gleiche gilt für den Fall, daß für die Weiterveräußerung der (vom Vorbehaltskäufer) verarbeiteten Vorbehaltsware nichts weiter vereinbart ist, als daß die Forderung des Vorbehaltskäufers gegen seinen Abnehmer insofern auf den Vorbehaltsverkäufer übergehen solle, als sie den Gegenwert für die Lieferungen der eingebauten Vorbehaltsware darstelle. Für den Fall, daß die Vorbehaltsware vom Erstkäufer als Baustoff für ein von ihm auf Grund eines einheitlichen Bauvertrags zu errichtendes Bauwerk angekauft und in dieses eingebaut worden sei, könne — so ist dort ausgeführt — selbst ein Sachverständiger nur mit größter Mühe annähernd schätzen, welcher Anteil der von dem Bauherrn zu zahlenden Gegenleistung in dem Teile der Leistung des Unternehmers stecke, für den die vom Erstverkäufer gelieferte Vorbehaltsware verwendet worden sei. Die gleichen Rückschlüsse müssen dann für die Unbestimmtheit der Vorausabtretungen entscheiden, wenn es sich nicht um eine Weiterveräußerung nach Verarbeitung, sondern um den anderen vorstehend erwähnten Fall handelt, daß nämlich die Vorbehaltswaren zusammen mit anderen Waren zu einem Gesamtpreis veräußert werden. Wenn aber, wie im vorl. Streit, eine Begrenzung des Umfangs der Vorausabtretung in Fällen der bezeichneten Art überhaupt fehlt, so kann auch nicht etwa angenommen werden, daß die Forderung des Vorbehaltskäufers gegen seine Abnehmer uneingeschränkt in voller Höhe abgetreten sein soll. Aus einer solchen Unklarheit der Abmachung ergibt sich — wie das RG. in RGZ. 155, 26 ebenfalls schon ausgeführt hat — aus den dort S. 28 erwähnten Gründen die Unwirksamkeit der Abrede. Der Umstand, daß im vorl. Streitfälle die verkauften Waren allein an die Zweitabnehmer weiterveräußert und (auf Weisung des Vorbehaltskäufers) unmittelbar an sie geliefert worden sind, bietet nichts, was eine hiervon abweichende Beurteilung rechtfertigen könnte. Denn hierbei handelt es sich nur um eine Zufälligkeit, die an der Unbestimmtheit der Vorausabtretung (mit Bezug auf den Umfang der abgetretenen Forderungen des Vorbehaltskäufers) nichts zu ändern vermag.

Der erste Halbsatz in Nr. 10 Abs. 4 der Verkaufsbedingungen hat, wie schon hervorgehoben, eine allgemeine Bedeutung, insofern als er alle (möglichen) Fälle betrifft, sowohl den Weiterverkauf der Vorbehaltsware an einen Einzelabnehmer als auch den an mehrere Abnehmer. Der zweite Halbsatz enthält keine Abweichung von der Regelung im ersten Halbsatz, vielmehr höchstens eine Klarstellung dahin, daß die erste Bestimmung auch dann angewendet wer-

den soll, wenn die Vorbehaltsware an mehrere Abnehmer veräußert wird. Schon daraus ergibt sich, wie die Revisionsbeantwortung mit Recht hervorhebt, ohne weiteres die Unanwendbarkeit der Abrede unter Nr. 12 Abs. 1 zugunsten der Kl. Der Eigentumsvorbehalt ist, soweit er die damit verbundene Vorausabtretung betrifft, in seiner Gänge von dem Mangel der Unbestimmbarkeit des Umfangs der abgetretenen künftigen Ansprüche des Vorbehaltskäufers betroffen. Es bleibt also von der Vorausabtretung nichts übrig, was zugunsten der Kl. mit Bezug auf den Klagegegenstand wirksam sein könnte. Es bedarf deshalb an sich keines Eingehens auf die von der Rev. behandelte Frage, ob der VerK. die Bestimmung in Nr. 12 Abs. 1 der Verkaufsbedingungen richtig ausgelegt hat. Abgesehen davon trifft aber die Meinung des VerK., die Vereinbarung über die Verlängerung (Erweiterung) des Eigentumsvorbehalts sei eine Einheit und könne als solche nicht teilweise unwirksam sein, die Vorschrift in Nr. 12 Abs. 1 der Allgemeinen Verkaufsbedingungen könne daher nur auf die übrigen Abreden in den Verkaufsbedingungen angewendet werden, offenbar auch zu. Von dem Mangel der Unbestimmbarkeit wird hier allein in Betracht kommende Erstreckung des Eigentumsvorbehalts auf künftige Ansprüche des Vorbehaltskäufers, die aus der Weiterveräußerung der Vorbehaltsware entstehen, in ihrer Gesamtheit betroffen. Dieser Mangel haftet der ganzen Abrede an und begründet die Unbestimmbarkeit des Gegenstandes der Abtretung und damit die Unwirksamkeit des Abgemachten schlechthin. Dabei läßt sich nichts teilen. Man muß hier nach dem Vorbild der bisherigen Entsch. des RG. einen strengen Maßstab anlegen, schon mit Rücksicht auf die eingangs hervorgehobene Bedenklichkeit derartiger Abmachungen überhaupt, welche einem hemmungslosen Wettlauf der Unternehmer Tür und Tor öffnen, schließlich auch dazu führen können, daß in den Warenlagern der Vorbehaltskäufer nichts mehr vorhanden ist, was ihnen feststellbarermaßen gehört. Das wäre ungesund und mit einer geregelten Finanzwirtschaft kaum vereinbar. Hier ist noch zu berücksichtigen, daß die in den Verkaufsbedingungen enthaltene Abrede, auch bei Ungültigkeit einer einzelnen Bestimmung solle der übrige Inhalt des Vertrags gültig sein, am Schluß des Ganzen steht, also nicht bloß die einzelnen Vorschriften der Allgemeinen Bedingungen im Auge hat, sondern auch oder sogar vornehmlich alle sonstigen Abreden des Einzelvertrags betrifft. Also z. B.: der Kaufvertrag gilt, auch wenn der Eigentumsvorbehalt oder auch nur dessen Erstreckung nicht gilt. Es erhellt nicht, daß die Parteien, in dieser Beziehung auch die einzelnen Bestimmungen über die Erstreckung des Eigentumsvorbehalts aus ihrem natürlichen Zusammenhang herauszureißen beabsichtigt hätten.

(RG., VII. Zivilsen., II. v. 23. Jan. 1940, VII 188/39.) [Se.]

Anmerkung: Das Urteil bewegt sich im Rahmen der nunmehr gefestigten einschlägigen Rpr. des RG. Seine Würdigung führt zu einer interessanten methodischen Frage. Das RG. legt dar, warum es ihm unmöglich erschien, die Frage der Sittenwidrigkeit derartiger Eigentumsvorbehalte und Vorausabtretungsvereinbarungen zu prüfen. Was es darüber ausführt, wird man beim ersten Durchlesen für überzeugend halten. Und doch wäre es m. E. richtiger gewesen, die Sache an das BG. zurückzuverweisen, um eine Stellungnahme zu dieser Frage zu ermöglichen (auf die die Praxis auch aus anderen Gründen sehr neugierig wartet). Denn die Frage der Bestimmbarkeit usw. bei Vorausabtretungsvereinbarungen, zu der sich das RG. auch hier äußert, läßt sich von jener Frage der Sittenwidrigkeit nicht ganz trennen. Das Urteil betont ausdrücklich, daß es in der Frage der Bestimmbarkeit einen strengen Maßstab anlegt, weil solchen Abmachungen etwas Bedenkliches anhafte. Will man aber hierbei ganz sicher gehen, so tut man gut daran, vorweg die Bedenklichkeitsfrage einmal mit aller Gründlichkeit zu prüfen. Fällt die Prüfung im Sinne der Sittenwidrigkeit aus — was ich für sehr wohl möglich halte; vgl. DLG. Hamburg: JW. 1938, 2207²² —, so erübrigt es sich, den Dingen weiter nachzugehen; zeitigt sie ein anderes Ergebnis, so hat man zugleich je nach dem Grade der noch verbleibenden Bedenklichkeit eine zuverlässige Unterlage für die mehr oder weniger große Strenge des jetzt anzulegenden Maßstabes.

Das zeigt namentlich folgendes Beispiel. In Nr. 12 Abs. 1 der Allg. Verkaufsbedingungen heißt es: „Sollte irgendeine Bestimmung in diesem Vertrag aus irgendeinem Grunde ungültig sein, so wird dadurch die Gültigkeit der

übrigen Bedingungen nicht berührt.“ Ob die Klausel im Sinne des RG. auszuliegen ist und ob ihrer Anwendung hier wirklich die angelegliche Unteilbarkeit der ganzen Abrede entgegensteht, ist eine Frage, die sich nicht nach gewöhnlichen Auslegungsmassstäben entscheiden läßt. Die Antwort ist letztlich eine Sache des Wohlwollens oder der Strenge, hängt also davon ab, ob man die Vereinbarung im ganzen, selbst wenn sie grundsätzlich zulässig wäre, für so bedenklich hält, daß man es als rechtspolitisch wünschenswert erachtet, sie durch Auslegung auf kaltem Wege möglichst ihrer Wirksamkeit zu berauben. Welcher Maßstab hierbei gerechtfertigt ist, läßt sich zuverlässig nur ermitteln, nachdem die Frage der Bedenklichkeit einer erschöpfenden Prüfung unterzogen worden ist. Methodisch ist es auf jeden Fall vorzuziehen, sich zunächst einmal mit der Frage der Bedenklichkeit eingehend auseinanderzusetzen und dann erst darüber zu entscheiden, welcher Maßstab im Hinblick auf diese Bedenklichkeit anzuwenden ist. Berücksichtigt man dieses methodische Erfordernis nicht, so läuft man Gefahr, in der Sache selbst das Richtige zu verfehlen.

Daraus folgt noch ein anderes: Die das Urteil tragenden Darlegungen haben nur so lange grundsätzliche Bedeutung, als die Frage der Anwendbarkeit des § 138 BGB. offen bleibt. Sobald diese Frage entschieden ist, wird eine neue Lage geschaffen sein, und dann wird, wenn überhaupt noch erforderlich, erneut und unter Benutzung der so gewonnenen Ergebnisse zu prüfen sein, welches Wertungs- und Auslegungsmassstabes man sich zu bedienen hat.

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

Handelsrecht

9. RG. — §§ 133, 140, 142 HGB.; §§ 723, 737 BGB.
1. Regt bei beiden Gesellschaftern einer OHG. ein wichtiger Grund zur alleinigen Übernahme des Geschäfts gemäß § 142 HGB. vor, so steht keinem Gesellschafter ein Übernahmerecht zu.

2. Die Tatsache, daß ein Gesellschafter einer OHG. mit einer Jüdin verheiratet ist, ist kein Grund zur Ausschließung aus der OHG. †)

Das geltende Gesetz ordnet weder in den §§ 723, 737 BGB. zur Kündigung der bürgerlichen Gesellschaft und der Ausschließung aus ihr, noch in den §§ 133, 140, 142 HGB. ausdrücklich den Fall, daß beim Kl. selbst auch ein wichtiger Grund für die Kündigung oder Auflösung der Gesellschaft oder die Ausschließung aus ihr, an deren Stelle nach § 142 HGB. das von beiden Parteien begehrte Übernahmerecht tritt, gegeben ist. Es läßt sich auch nicht schlechthin sagen, daß das Zutreffen eines solchen wichtigen Grundes, der in den Fällen der Ausschließung und dem ihr folgenden des Übernahmerechts enger in der Person eines Gesellschafters eingetreten sein muß, beim Kl. ohne weiteres das verfolgte Recht wirkungslos mache, da ja der wichtige Grund gar nicht in Pflichtverletzungen der Beteiligten zu stehen braucht und deshalb verschiedene Gründe unergleichbar und unabwägbar nebeneinander bestehen können. Zumal die Auflösung, auf die ja auch hier der Vorderrichter auf beiderseitige Klage erkannt hat, kann aus jedem der Gründe auf der einen oder anderen Seite geboten sein. Aber bei der Übernahmefrage des § 142 HGB., die bei nur zweiföpfigen Handelsgesellschaften die hier unmögliche Ausschließungsklage des § 140 HGB. ersetzt — unmöglich, weil dann keine Gesellschaft mehr bliebe, sondern eben nur ein Einzelhaber des Geschäfts — und die im alten HGB. Art. 125, 128 noch nicht zugelassen war, folgt die Notwendigkeit des Ausschlusses von Klage- und Widerklage, wenn wirklich auf beiden Seiten ein sich rechtfertigender wichtiger Grund vorliegt und keinem aus besonderen Gründen der Vorzug gegeben werden muß, aus der Natur der Klage als Rechtsgestaltungsfrage, wobei das Urteil mit seiner Rechtskraft ohne einen weiteren Akt der Zwangsvollstreckung den Übergang des Geschäfts herbeiführt. Ein Urteil dahin, jeder von beiden Teilen habe das Recht der Übernahme, wäre ein Widerspruch in sich selbst. In solchem Fall kann keiner von beiden das Recht erlangen. Wenn die Rev. bemerkt, mit der Verfolgung des Übernahmerechts werde eine Straffolge ausgesprochen, die innerhalb des bürgerlichen Rechts bedenklich sei, so hat sie ebenso die natürliche Wirkung dieses Aufeinandertreffens übersehen, wie den logischen Zwang, der bei § 142 HGB. in der Sache selbst

gelegten ist. Um eine Straffolge handelt es sich hier noch weniger als bei der Ausschließung (RGZ. 146, 169/176 = JW. 1935, 1559⁹) und dem Übernahmerecht selbst. Dieselbe Rev. hat auch kein derartiges Bedenken dagegen, daß der Richter — was sie fordert — die Wichtigkeit eines Grundes an der Hand des festgestellten Verhaltens des anderen Teiles vermist und mißverstand beurteilt, was auch in RGZ. 146, 274, 279 gebilligt ist.

Der erf. Sen. hat in seinem Ur. v. 11. Dez. 1934: RGZ. 146, 169, 177, das jetzt in seinen Gründen durch die Bd. zur Ausschaltung von Juden aus dem deutschen Wirtschaftsleben v. 12. Nov. 1938 (RGBl. I, 1580) überholt ist, ausgesprochen, daß die Eigenschaft des Gesellschafters selbst als Jude kein Ausschließungsgrund sei. Um so weniger könnte dies für einen nur mit einer Jüdin verheirateten Gesellschafter gelten, und für einen solchen hat sich die Gesetzeslage nicht geändert. Im Gegenteil zieht die Bd. die mit Jüdinnen verheirateten Gesellschaftsführer arischer Abstammung gerade nicht in ihren Bereich. Die im Anschluß an die sog. Nürnberger Gesetze, RWürgerG. vom 15. Sept. 1935 (RGBl. I, 1146) und BlutschutzG. vom selben Tag (RGBl. I, 1146) vom RMdZ. im Einvernehmen mit dem Stellvertreter des Führers erlassenen Bd. zum RWürgerG. regeln in der 3. Bd. v. 14. Juni 1938 (RGBl. I, 627) was als jüdischer Gewerbebetrieb gilt und stellen in § 16 diesen jüdischen Gewerbebetrieben, die nach § 7 in ein Verzeichnis kommen, die „nichtjüdischen“ gegenüber und kennen keine weiteren Unterschiede in der freien Wirtschaft. Der einzige Fall, in dem das Gesetz den mit einer Jüdin verheirateten Ehepartner dem Juden gleichstellt, ist der Vermögenssteuerfall der Durchf. Best. z. VermStuG. v. 31. Okt. 1939 (RGBl. I, 2138), Bd. v. 22. Nov. 1939 (RGBl. I, 271) Art. II Nr. 4, wonach gem. § 12 der insoweit neu gefaßten gemeinschaftlichen Veranlagung Juden und mit Jüdinnen verheiratete Vermögenssteuer zu entrichten haben, wenn ihr Gesamtvermögen 5000 RM übersteigt — im Gegensatz zu 20.000 RM bei den übrigen Ehepartnern. Hierbei handelt es sich nur um die schärfere steuerliche Erfassung des Vermögens der Jüdinnen. Gegenüber einer genau abgemessenen Gesetzgebung der für die Staatsführung verantwortlichen obersten Reichsstellen, auf deren Autorität schon in RGZ. 146, 178 = JW. 1935, 1559⁹ hingewiesen ist, kann es nicht darauf ankommen, was diese oder jene nachgeordnete einzelne Stelle meint.

(RG., II. Zivilsen., II. v. 17. Jan. 1940, II 99/39.) [9.]

Anmerkung: Zum Leitsatz 1 wirkt das Urteil im ersten Hinblick „salomonisch“, es entspricht aber durchaus zunächst dem Wortlaut des Gesetzes. Denn in § 142 HGB. heißt es ausdrücklich: „Sind nur zwei Gesellschafter vorhanden, so kann, wenn in der Person des einen von ihnen die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen bei einer größeren Zahl von Gesellschaftern seine Ausschließung aus der Gesellschaft zulässig sein würde, der andere Gesellschafter für berechtigt erklärt werden, das Geschäft ohne obiger Entsch. mit Aktiven und Passiven zu übernehmen.“ Zutreffend meint daher das RG. in den Eingangsworten obiger Entsch., daß das geltende Recht den Fall nicht „ausdrücklich“ regelt, wenn auch beim Kl. (also bei beiden Gesellschaftern) der wichtige Grund zum Übernahmerecht durch den Gegner gegeben ist. Die Ausführungen des RG. zeigen, daß die Auslegung des Wortlauts auch dem mutmaßlichen Willen des Gesetzgebers entspricht, weil logisch nicht beiden kann. Die das alleinige Übernahmerecht zugebilligt werden kann, um „wichtigen Gründe“ aber gegeneinander abzuwägen, um dann das Übernahmerecht nach Maßgabe des Übergewichts der Gründe einer Partei nur einem Gesellschafter zuzusprechen, ist in Regelfall praktisch unfruchtbar. Als einziger Ausweg bleibt freiwilliges Ausscheiden eines Gesellschafters oder Auflösungsbeschluß mit Liquidationsfolge. Zum Leitsatz 2 sind besondere Bemerkungen nicht zu machen.

*

10. RG. — § 16 GenG.; §§ 1, 2, 7 Gef. zur Belämpfung der Rottlage der Binnenschifffahrt v. 16. Juni 1935 (RGBl. II, 317); §§ 6, 8 der 18. Durchf. Bd. v. 25. Sept. 1935 (RWerBl. 1935 A, 203 ff. und RNz. Nr. 230 vom 2. Okt. 1935). Das Verbot seitens eines auf Grund des RG. zur Belämpfung der Rottlage der Binnenschifffahrt v. 16. Juni

DAM. Groschull, Berlin.

1933 und der 18. Durchf. v. 25. Sept. 1935 eingefetzten Frachtausschusses, den Mitgliedern einer Genossenschaft für bestimmte Fahrten Rückvergütungen zu gewähren, ist rechts-wirkfam. Eine entgegen diesem Verbot beschlossene Satzungs-änderung kann nicht in das Genossenschaftsregister eingetragen werden.

Eine Schleppschiffahrtsgenossenschaft hat folgende Satzungsänderung beschlossen: „Den Mitgliedern, die tal- und bergwärts Verfrachtungen ausgeführt haben, werden 2 Pfennig pro Ladungstonne Rückvergütung gewährt.“ Der Eintragung dieser Bestimmung widersprach der auf Grund des Ges. zur Bekämpfung der Notlage der Binnenschiffahrt vom 16. Juni 1939 i. Verb. m. der 18. Durchf. v. 25. Sept. 1935 gebildete Frachtausschuß Breslau unter Hinweis darauf, daß er aus Gründen der Marktordnung die Gewährung von Rückvergütungen aller Art verboten habe. Das Registergericht lehnte darauf die Eintragung ab. Das ist vom RG. (ebenso wie schon vom LG.) gebilligt worden.

In § 1 Ges. zur Bekämpfung der Notlage der Binnenschiffahrt v. 16. Juni 1933 (RGBl. II, 317) wird der Reichsverkehrsminister ermächtigt, zur Bekämpfung der Notlage der Binnenschiffahrt, namentlich zum Ausgleich zwischen dem Angebot von Frachtgut und Frachtraum, verkehrswirtschaftliche Maßnahmen zu treffen. Er kann selbst oder durch von ihm ermächtigte Verbände und Stellen Mindest- und Höchstentgelte in der Binnenschiffahrt festsetzen. In § 6 der 18. Durchf. v. 25. Sept. 1935 werden die Frachtausschüsse ermächtigt, Mindest- und Höchstentgelte in der Binnenschiffahrt festzusetzen sowie die Verteilung des Fracht- und Lagergutes und der Schlepplagelegenheiten zu regeln. Nach § 8 ist die Vereinbarung eines Entgelts, die dem Beschlusse eines Frachtausschusses widerspricht, ungültig. Der Frachtausschuß Breslau hat demgemäß am 2. März 1938 die Gewährung von direkten und indirekten Rückvergütungen aus den Schiffahrtsentgelten verboten. Dieses Verbot ist entgegen der Ansicht der Genossenschaft auch für den vorl. Fall wirksam.

Nach genossenschaftsrechtlichen Grundsätzen darf die Gewinnbeteiligung eines Genossen auch in einer Rückvergütung nach Maßgabe der von dem Genossen mit der Genossenschaft getätigten Geschäfte bestehen (RGZ. 36, A 142; RGZ. 140, 331 ff. = JW. 1933, 1860⁶ m. Num. Eine solche Rückvergütung ist kein Rabatt im eigentlichen Sinne, weil sie nicht in unmittelbarem Zusammenhange mit dem einzelnen Geschäft steht und nur im Rahmen der Ausschüttung eines etwaigen Gewinnes gewährt wird (E. v. Meyer, „GenG.“, § 19 A 4; Lang-Weidmüller § 19 A 4; Ruth, „Die Genossenschaft in der Marktordnung“ S. 62/63). Aber auch wenn die beschlossene Rückvergütung rein genossenschaftlicher Natur ist und es sich dabei um eine echte genossenschaftliche Leistungsdividende und nicht eigentlich um einen Rabatt handelt, wirkt sie sich hier wirtschaftlich, insbes. wettbewerblich, wie ein Rabatt aus. Es wird also in Wirklichkeit durch die Gewährung der Rückvergütung von den festgesetzten Schiffahrtsentgelten abgewichen und das beabsichtigte Ordnungswert der Binnenschiffahrt gestört. Unter diesen Umständen muß anerkannt werden, daß der Frachtausschuß Breslau im Rahmen seiner ihm staatlich verliehenen Befugnisse handelte, wenn er mit dem Beschlusse v. 2. März 1938 allgemein und grundsätzlich ein Verbot von Rückvergütungen aus den Schiffahrtsentgelten ausregelmäßig Verbot braucht nicht vor Beschlüssen einer Genossenschaft, mögen sie auch rein genossenschaftlichen Charakter haben, halbzumachen. Auf dem Gebiete der landwirtschaftlichen Marktordnung ist bereits anerkannt, daß die privatrechtliche Zwecksetzung der Genossenschaft sich eine Abänderung durch das öffentliche Marktrecht gefallen lassen muß, weil die Beschlüsse der Marktordnung umfassender als die des Genossenschaftsrechts sind (Merkel, „Recht des Reichsnährstandes“, 1937 S. 437 ff., insbes. S. 438, 441; derselbe in AkadZ. 1937, 493 ff.). Das Oberlandesgericht für die landwirtschaftliche Marktregelung hat in diesem Sinne entschieden (f. RdM. 1937, 1005), die Genossenschaft müsse diejenigen Umgestaltungen wirtschaftlichen Marktordnung aus notwendig sein. Das soll dann in Betracht kommen, wenn die Genossenschaft höheren Zwecken dienlich gemacht werden soll oder wenn sich aus der Durchführung genossenschaftlicher Grundsätze Störungen ergeben, wobei es auf die Verhältnisse innerhalb der

einzelnen Wirtschaftsgebiete ankommt (ähnlich Merkel in „Soziale Praxis“ 1938, 135 ff., besonders 139, 140; f. auch Neune in RdM. 1937, 986, 987). Dem ist zugustimmen. Gleiches muß für die Marktregelung der Binnenschiffahrt gelten.

Daß die Zahlung der allgemeinen Kapitaldividende weiterhin zulässig bleibt, obwohl sie ebenfalls aus den Überschüssen der Frachtgeschäfte der Genossenschaft herrührt, beweist demgegenüber nichts. Denn die Kapitaldividende bedeutet nur eine allgemeine Verbesserung der Wirtschaftslage der Genossen auf Grund ihrer Mitgliedschaft, während die hier in Frage stehende Leistungsdividende in unmittelbarer Beziehung zu bestimmten Einzelgeschäften steht, die von den Genossen mit der Genossenschaft getätigt worden sind.

(RG., 1. Zivilsen., Beschl. v. 8. Febr. 1940, 1 Wx 752/39.)

Gerichtsverfassungsgesetz und Zivilprozeßordnung

** 11. RG. — § 13 ZPO.; §§ 823, 249 ZPO.

1. Die aufgabengemäße Betätigung der Reichsinnungsverbände und ihrer Bezirksstellen ist öffentlich-rechtlicher Natur und daher einer Nachprüfung im ordentlichen Rechtswege entzogen. Dabei ist es gerade die pflichtgemäße Befassung mit den Belangen der Volksgemeinschaft und die auftragsgemäße Berücksichtigung des Staatsinteresses, die der Betätigung diesen besonderen Charakter verleiht.

2. Handelt es sich aber um derartige öffentlich-rechtliche Tätigkeit, so kann niemals zum Zwecke des Schadensersatzes der Widerruf einer vorgenommenen Handlung verlangt werden. †)

Aus den Gründen: Es kann für die Frage, ob die Tätigkeit der Reichsinnungsverbände auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts liegt, immer nur darauf ankommen, ob sich ihr Aufgabenbereich in der Verfolgung wirtschaftlicher Ziele zugunsten ihrer Mitglieder erschöpft oder ob er auch darin besteht, das Gesamtinteresse zu wahren. Ist dies nach der Stellung, die ihnen innerhalb der Gesamtwirtschaft zugeviolen ist, der Fall, so ergibt sich ohne weiteres, daß die Grundlagen ihrer aufgabengemäßen Betätigung und der dadurch begründeten Beziehungen zur Umwelt im öffentlichen Recht zu suchen und ihre Maßnahmen damit nach § 13 ZPO. einer Beurteilung durch die ordentlichen Gerichte entzogen sind.

Die Reichsinnungsverbände beruhen auf der oben erwähnten Anordnung des RWiM. v. 23. März 1935, die auf Grund der §§ 42 und 47 der 1. Durchf. v. 27. Nov. 1934 ergangen ist. Sie bilden im Rahmen der sachlichen Zusammenfassung der gewerblichen Wirtschaft Gliederungen der Reichsgruppe Handwerk und sind selbständige Fachgruppen im Sinne der genannten V.D. (Anordnung des RWiM. § 2). Sie haben die Stellung von rechtsfähigen Vereinen, also von juristischen Personen des bürgerlichen Rechts, mit der sich aus § 5 Satz 2 der V.D. v. 27. Nov. 1934 ergebenden Maßgabe (Anordnung § 4). Soweit sie Bezirksstellen errichten, stellen diese lediglich Verwaltungsstellen ohne eigene Rechtspersönlichkeit dar (Anordnung § 3 Abs. 2, § 4 Satz 2). Entsprechend ihrer Gleichstellung mit den selbständigen Fachgruppen gilt für den gesetzlichen Aufgabenbereich der Reichsinnungsverbände die für jene maßgebende Vorschrift des § 16 der V.D. v. 16. Nov. 1934: Der Reichsinnungsverband hat seine Mitglieder auf dem Fachgebiet zu beraten und zu betreuen; sein Leiter hat den Verband unter Verantwortung gegenüber diesem und dem Leiter der Reichsgruppe im Sinne des nationalsozialistischen Staates zu führen und die Angelegenheiten des Verbandes und seiner Mitglieder unter Rücksichtnahme auf die Gesamtinteressen der gewerblichen Wirtschaft und unter Wahrung des Staatsinteresses zu fördern. Soweit hinsichtlich der Errichtung der Reichsinnungsverbände, der Bestellung und Abberufung ihrer Leiter und deren Ordnungsstrafgewalt Abweichungen von den sonst für die Organisation der gewerblichen Wirtschaft geltenden Bestimmungen der V.D. v. 27. Nov. 1934 bestehen, lassen diese die weitgehende Einflußnahme des RWiM., auch bei der Gestaltung der Satzung eines Reichsinnungsverbandes, den Grundsatz der Zwangsmitgliedschaft und den Führergedanken unberührt. Hiernach ergibt sich, daß auch der Reichsinnungsverband ein Glied im organischen Wirtschaftsaufbau bildet,

mittels dessen der nationalsozialistische Staat die aus der völkischen Lebensgemeinschaft entspringende, alle Lebensgebiete umfassende Staats- und Wirtschaftsordnung verwirklichen will. Er dient nicht nur den wirtschaftlichen Belangen seiner Mitglieder, sondern ist in deren Wahrnehmung weitgehend dem Gedanken der Förderung des Gemeinwohls unterworfen, der seinen Leiter, wie in § 16 der W.D. v. 27. Nov. 1934 zum Ausdruck gebracht ist, zur Rücksichtnahme auf die Gesamtinteressen der gewerblichen Wirtschaft und zur Wahrung des Staatsinteresses verpflichtet. Wie dies vom erf. Sen. in der in RGZ. 158, 257 abgedr. Entsch. II 222/37 v. 12. Okt. 1938 für die gewerblichen Wirtschaftsgruppen im allgemeinen angenommen worden ist, liegt also auch der Aufgabenkreis eines Reichsinnungsverbandes im wesentlichen auf öffentlich-rechtlichem Gebiete, soweit er die sachliche Betreuung seiner Mitglieder umfaßt. Der Staat bedient sich seiner zur Durchsetzung der Ziele, die er im Rahmen einer planmäßig auf die Belange des Volksganzen ausgerichteten Gesamtwirtschaft verfolgt, und beruft ihn zur Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben, die sich hieraus ergeben. Für die damit ausgesprochene Übertragung obrigkeitlicher Gewalt ist die Rechtsform, in der der Reichsinnungsverband im Verkehr auftritt, ohne Belang. Er kann auch als juristische Person des Privatrechts Träger öffentlich-rechtlicher Pflichten sein, wenn und soweit ihm solche vom Staate übertragen sind. Wie schon in der angeführten Entsch. hervorgehoben wird, liegt eine öffentlich-rechtliche Betätigung nicht nur dann vor, wenn sie durch einen hierzu bestellten Inhaber eines Amtes im staatsrechtlichen Sinne erfolgt. Vielmehr genügt, daß eine Person oder Stelle handelt, die sich in ihren Entschließungen zufolge einer ihr anvertrauten Wahrnehmung öffentlicher Belange von den dadurch gebotenen Rücksichten leiten läßt. Das BG. erkennt hiernach das Wesen der von den Reichsinnungsverbänden geübten Tätigkeit, wenn es ihr öffentlich-rechtliche Bedeutung um deswillen abspricht, weil sich die Betätigung jedes Wirtschaftsverbandes im Rahmen des Staatsinteresses und der Grundzüge des nationalsozialistischen Staates zu halten habe. Soweit es hierbei an Kartelle, Syndikate und ähnliche auf Markt- und Preisregelung abgestellte Zusammenschlüsse denkt, mögen diese zwar ebenfalls auf die Belange der Gesamtwirtschaft Rücksicht zu nehmen und sich in ihren Maßnahmen hiernach zu richten haben. Soweit sie dies tun, geschieht dies jedoch nicht kraft einer ihnen vom Staate auferlegten Pflicht, sondern innerhalb einer in erster Linie den Belangen ihrer Mitglieder gewidmeten, also auf privatwirtschaftlichem Gebiete liegenden Betätigung. Gerade die pflichtmäßige Befassung mit den Belangen der Volksgemeinschaft und die auftragsgemäße Berücksichtigung des Staatsinteresses ist es aber, die die Tätigkeit der Wirtschaftsgruppen und damit auch der Reichsinnungsverbände zu einer öffentlich-rechtlichen erhebt. Dem BG. kann auch nicht begetreten werden, wenn es allein dem Reichshandwerksmeister eine Stellung einräumt, die eine Anwendung öffentlich-rechtlicher Grundzüge zuläßt. Soweit dieser Leiter der Reichsgruppe Handwerk ist, nimmt er Aufgaben wahr, die im Hinblick auf die Bedeutung des organischen Aufbaues der gewerblichen Wirtschaft für das Staatsinteresse und das Gemeinwohl in gleicher Weise der Reichsgruppe und deren Sicherungen obliegen. In dem Urteil des RG. VI 95/37 vom 25. Okt. 1937 (Zw. 1938, 113⁹), auf das sich das BG. beruft, wird denn auch gerade betont, daß die Reichsgruppe Handwerk die Förderung und Vertretung des gesamten Handwerks auch im öffentlichen, staatlichen Interesse bezwecke und daß ihr Leiter die ihr angeschlossenen Gliederungen in der Erfüllung der ihnen obliegenden Aufgaben zu unterstützen und zu überwachen habe, die durch § 2 Abs. 2 der Anordnung v. 23. März 1935 und § 16 der 1. Durchf.W.D. v. 27. Nov. 1934 bestimmt seien.

Ist hiernach davon auszugehen, daß der verklagte Verband eine öffentlich-rechtliche Pflicht erfüllt, soweit er die ihm übertragenen Aufgaben wahrnimmt, und daß deshalb eine Nachprüfung seiner Maßnahmen im ordentlichen Rechtsweg gem. § 13 G.W. unzulässig ist, sofern sie jenem Zwecke dienen, so bleibt zu prüfen, ob dies auch für die hier beanstandete Versendung von Rundschreiben gilt. Die Bezirksstelle wollte die Empfänger des hier in Frage stehenden Schreibens veranlassen, bei der Vergabung von Aufträgen nicht Firmen zu bevorzugen, bei denen es an den Voraussetzungen fehle, die der Reichsverband der Allgemeinen Ortskrankenkassen für deren Verkehr mit Lieferanten von Bandagen usw. aufgestellt hatte. Sie erstrebte also eine wirt-

schaftliche Förderung derjenigen Innungsmitglieder, die diese Voraussetzungen erfüllten. Wenn das BG. annimmt, daß damit verfolgte Ziel falle nicht in den Aufgabenkreis des Reichsinnungsverbandes, so kann ihm hierin nicht gefolgt werden. In welcher Weise dieser seiner Pflicht zur sachlichen Betreuung seiner Mitglieder nachkommen zu müssen glaubte, stand bei ihm. War er der Meinung, es würden bei der Vergabung von Kassenaufträgen bestimmte Mitgliedsfirmen ohne Grund zugunsten anderer hintangestellt, und hielt er es deshalb für geboten, deswegen bei den Krankentassen vorstellig zu werden, so ist nicht einzusehen, inwiefern dies nicht im Rahmen einer seinen Aufgaben gemäßen Betätigung hätte geschehen können. Es war selbst dann der Fall, wenn durch sein Vorgehen die Mitgliedsfirmen, deren Bevorzugung unterbunden werden sollte, benachteiligt wurden. Denn gerade bei einer auf die Gesamtinteressen der gewerblichen Wirtschaft und die Wahrung des Staatsinteresses gerichteten Betätigung durfte sich der Vekl. von einer ihm als zweckmäßig und erforderlich erscheinenden Maßnahme nicht schon deshalb abhalten lassen, weil sie einzelnen seiner Mitglieder möglicherweise zum Schaden gereichte. Sein Verhalten lief auch dann nicht aus dem Bereich aufgabengemäßer Betätigung, wenn es, wie das BG. annimmt, dem Bestreben entsprang, den wirtschaftlichen Wettbewerb einzelner Mitglieder zu fördern. Denn selbst eine Verfolgung eigenmächtiger oder der öffentlich-rechtlichen Aufgabe fremder Ziele könnte nichts daran ändern, daß die Verletzung des Rundschreibens geeignet und bestimmt war, einem Mißstand abzuhelfen, zu dessen Bekämpfung der Vekl. kraft der ihm übertragenen Pflicht zur sachlichen Betreuung seiner Mitglieder berufen war oder sich doch berufen fühlen konnte. Um einen außerhalb des ihm zugewiesenen Aufgabenkreises liegenden Akt seiner Willkür, der allerdings nicht beanspruchen könnte, als öffentlich-rechtliche Tätigkeit gewertet zu werden, handelte es sich dabei keinesfalls (vgl. RGZ. 158, 262).

Der Vekl. könnte hiernach im ordentlichen Rechtsweg nicht dazu angehalten werden, sein mit der Klage beanstandetes Vorgehen zu unterlassen. Es kann ihm ebensowenig auferlegt werden, die in dem Rundschreiben enthaltenen Behauptungen zu widerrufen. Soweit sich ein Anspruch hierauf sowie auf Auskunftserteilung schon aus einer nur sachlich widerrechtlichen Verletzung fremden Rechts ergeben könnte (vgl. RGZ. 158, 377), würde eine klagweise Verfolgung ebenfalls an der Unzulässigkeit des Rechtswegs scheitern. Aber auch unter dem Gesichtspunkte des Schadensersatzes läßt sich eine Verurteilung des Vekl. zur Auskunftserteilung und zum Widerruf nicht rechtfertigen. Insofern wäre zwar der Vekl. trotz der ihm übertragenen öffentlich-rechtlichen Aufgabe als juristische Person des Privatrechts nach bürgerlich-rechtlichen Vorschriften haftbar und, wie aus § 5 Satz 2 der Durchf.W.D. v. 27. Nov. 1934 hervorgeht, in sinngemäßer Anwendung des § 31 BGB. für den Schaden verantwortlich, den sein verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausübung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadensersatz verpflichtende Handlung einem Dritten zuzügte. Ein sich hieraus ergebender Anspruch auf Wiedergutmachung ließe sich jedoch nicht durch ein gerichtliches Gebot auf Widerruf verwirklichen. Denn eine dahin gehende Entscheidung würde dem Vekl. die Vornahme einer Handlung auferlegen, die wiederum in den Bereich seiner öffentlich-rechtlichen Betätigung fiel, damit aber einer Verfolgung im Rechtsweg ebenfalls entzogen ist (vgl. RGZ. 150, 140 = Zw. 1936, 153¹ [m. Anm.]).

Das BG. hat hiernach die Zulässigkeit des Rechtswegs zu Unrecht bejaht.

(RG., II. ZivSen., II v. 6. Dez. 1939, II 34/39.)
(= RGZ. 162, 181.)

Anmerkung: I. Die Bezirksstelle eines Reichsinnungsverbandes hatte ein Rundschreiben versandt an eine Reihe von Krankentassen. In diesem hatte sie sich dagegen gewandt, daß Kassenpatienten bei der Aufschaffung verordneter Hilfsmittel nicht die freiwillige Wahl unter den orisanzfähigen Firmen überlassen werde, sie vielmehr an bestimmte Firmen verwiesen würden, die bei Kostenaufschlägen wesentlich niedrigere Preise berechneten als die Fachfirmen. In dem Rundschreiben ist hervorgehoben, daß die von den Fachfirmen berechneten Preise der von dem zuständigen Reichsinnungsverband mit dem Reichsarbeitsministerium für die Sozialversicherungsträger vereinbarten Preisliste entsprächen. Es heißt dann weiter in dem Schreiben: „Wenn

nun einzelne, nicht zu unserem Fach zu rechnende Firmen glauben, sich einen gewissen Umsatz durch Preisunterbietung und dementsprechende Bevorzugung bei einzelnen Kassen verschaffen zu können, so kann dies nur auf Kosten einer geringeren Leistung oder auf Kosten der Lieferanten geschehen. Tatsache ist, daß u. a. eine solchermaßen bevorzugte Firma bereits falliert hat und dauernd in Schwierigkeiten ist, aber der Bitte, durch Stichproben die Leistungen solcher billiger Firmen zu überprüfen, wie dies auch bei ihren Mitgliedsfirmen geschehe, heißt es weiter: „Wir weisen auch darauf hin, daß solche Firmen regelmäßig nicht den Voraussetzungen der Krankenkassen an seine Landesstellen für die Belieferung von Bandagen und Heilmitteln in seinem Schreiben v. 24. April 1936 fordert... Die Firma X. beschäftigt keinen geprüften Meister, weder in der Bandagen- und Leibbinden-, noch in der Einlagenherstellung. Im übrigen erlauben wir uns, auch den Erlaß des Herrn Reichsfinanzministers v. 30. März 1935, H 4020/10/35 zu erwähnen, wonach bei Vergabe öffentlicher Aufträge die Bewerber regelmäßig auch eine Bescheinigung des zuständigen Finanzamtes vorlegen sollen, so daß sie ihren öffentlichen Verpflichtungen nachgekommen sind. Wir bitten deshalb, in Zukunft im Interesse einer gerechten Verteilung Ihrer Aufträge von einer Bevorzugung einzelner Firmen abzusehen und vor allem Bewerber, die nicht den Voraussetzungen der obigen Anweisung des Reichsverbandes der Allgemeinen Ortskrankenkassen entsprechen, den vollständigen Bewerbern gegenüber nicht zu begünstigen.“

In diesem Rundschreiben hat die R., eine Fachfirma, einen Verstoß gegen die Grundätze des lautereren Wettbewerbs und gegen die §§ 823 ff. BGB. erblickt. Die Instanzgerichte haben sich dieser Auffassung angeschlossen. Das RG. hat aufgehoben.

II. Die Entsch. ist von grundlegender Bedeutung für die Stellung der Reichsinnungsverbände im allgemeinen Rechtsleben. Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen erkennt das RG. ihnen eine öffentlich-rechtliche Befugnis zu. Der Begründung dieser Auffassung ist beizutreten. Es entspricht den allgemeinen Grundätzen, daß die Frage, ob die Maßnahmen der Fachgruppe nach den Richtlinien des öffentlichen Rechts oder den Bestimmungen des Privatrechts zu beurteilen sind, beantwortet wird aus dem Gesichtspunkte, ob die Fachgruppe im abgegrenzten Interesse ihrer Mitglieder oder in dem der Gesamtwirtschaft tätig wird.

In sehr eingehenden Darlegungen wird nachgewiesen, daß die Reichsinnungsverbände sich nicht in der Wahrnehmung der berufsständischen Interessen ihrer Mitglieder erschöpfen, sondern die Gesamtinteressen der gewerblichen Wirtschaft zu wahren haben und zur Wahrung der Staatsinteressen verpflichtet sind. Mit Recht wird dies vom RG. auch bejaht, soweit die sachliche Betreuung der Mitglieder des Verbandes in Betracht kommt.

Es ist weiter zutreffend, daß es nicht entscheidend sein kann, ob ein Inhaber eines Amtes im staatsrechtlichen Sinne die Tätigkeit ausübt. Die Art und Weise der Tätigkeit muß in dem Satz dargelegt: „Gerade die pflichtgemäße Verantwortung mit dem Belangen der Volksgemeinschaft und die Tragweite der Berücksichtigung des Staatsinteresses damit auch die Reichsinnungsverbände zu einer öffentlich-rechtlichen erhebt.“ Bei dieser Auffassung des RG., der nicht nur dem Reichshandwerksmeister eine öffentlich-rechtliche Stellung einräumt, sondern dies auch für die Reichsgruppe und deren Gliederungen bejaht. Die Begründung ergeben die Ausführungen des RG. in der Entsch. v. 25. Okt. 1937 (333. 1938, 113).

Bei der Beurteilung der Rechtsstellung der Organe der gewerblichen Wirtschaft ist immer zu berücksichtigen, daß alle diese Einrichtungen unter der politischen Führung des Reichsfinanzministeriums stehen. Es handelt sich bei den Wirtschaftsgew., sondern sie sind Glieder der berufsständischen Organisationsform, die sich unter politischer Führung zur Selbstgestaltung der ständischen Aufgaben in der gewerblichen Wirtschaft berufen und gehören damit zu der Gruppe der Berufsstände innerhalb der öffentlichen Körperschaften (Suber bei Franz, „Deutsches Verwaltungsrecht“, 1937, S. 253).

III. Der tatsächlichen Prüfung des Sachverhalts durch das RG. ist ebenfalls beizutreten. Mit Recht wird ausgeführt, daß die Förderung der Innungsmitglieder, welche den Richtlinien der Krankenkassen genügen, angestrebt werden durfte. Ob hierdurch andere Mitglieder der Bezirksgruppe beeinträchtigt werden würden, kann keine entscheidende Bedeutung haben. Die Bezirksgruppe hatte einen Mißstand in dem von ihr verwalteten Aufgabengebiet erkannt und mußte geeignete Schritte zur Beseitigung desselben finden. Das Rundschreiben stellte ein solches Mittel dar. Hier liegt die Grenze für die Zulässigkeit der Nachprüfung durch die ordentlichen Gerichte. Ein Akt der Willkür ist nicht der Nachprüfung im ordentlichen Rechtswege entzogen. Ein solcher Willkürakt ist aber mit Recht verneint worden.

OG. Dr. Vogel, Hamburg.

12. OLG. — § 6 ZPO. Bei Klagen auf Herausgabe einer zur Sicherung übereigneten Sache ist für die Streitwertbemessung der Wert der Sache maßgebend.

Es ist in Schrifttum und Rspr. streitig, ob bei Klagen auf Herausgabe einer zur Sicherung übereigneten Sache der Streitwert sich in erster Linie nach der Höhe der gesicherten Forderung richtet, oder ob stets der Sachwert zugrunde zu legen ist, auch wenn er die Forderung übersteigt. Beide Meinungen lassen sich vertreten. Der Senat schließt sich der von OLG. Kassel (HöchstRspr. 1937 Nr. 1549) und auch von Vonas (§ 6 Anm. II, 2e) vertretenen Auffassung an, daß schlechthin der Wert der Sache maßgebend ist.

(OLG. Naumburg, Beschl. v. 26. Febr. 1940, 8 W 42/40.)

13. RG. — § 68 ZPO. Die sog. Interventionswirkung des § 68 ZPO. geht über die Rechtskraftwirkung hinaus, indem sie auch die Elemente des früheren Urteils umfaßt.

(RG., V. ZivSen., U. v. 11. Jan. 1940, V 132/39.) [R.]

14. RG. — §§ 293, 549 ZPO.

1. In der Rev. kann gerügt werden, das BG. habe bei der Prüfung der Frage der Bildung eines dem irreversiblen Landesrecht angehörigen Wohnheitsrechts nicht den richtig verstandenen, der Rechtslehre angehörigen Begriff des Wohnheitsrechts zugrunde gelegt.

2. Die in der Rev. zulässige Rüge, das BG. habe das Bestehen eines Wohnheitsrechts nicht von Amts wegen geprüft, unterliegt den Beschränkungen des § 549 ZPO.

Der Begriff des Wohnheitsrechts i. S. des § 293 ZPO. ist ein allgemeiner, der Rechtslehre angehöriger. Es ist darunter die objektive Rechtsnorm zu verstehen, die aus einer auf innerer Rechtsüberzeugung beruhenden gleichmäßigen Übung von gewisser Dauer hervorgegangen ist (RGZ. 102, 9 [12]; 122, Anh. S. 1 [9]). Im Hinblick auf die genannte Bestimmung kann im Rechtszuge der Rev. allerdings gerügt werden, das BG. habe bei der Prüfung der Frage der Bildung eines dem irreversiblen Landesrecht angehörigen Wohnheitsrechts nicht den richtig verstandenen Begriff des Wohnheitsrechts zugrunde gelegt. Denn es handelt sich nicht um die Verwendung eines allgemeinen Rechtsbegriffs zur Auslegung eines irreversiblen Rechts oder zur Beurteilung eines dem irreversiblen Recht unterstehenden Rechtsverhältnisses, hinsichtlich dessen nach anerkannter Rspr. eine Verlegung im Rechtszuge der Rev. nicht zulässigerweise gerügt werden kann, sondern darum, ob das Gericht unter der richtigen rechtlichen Vorstellung von dem Wesen des Wohnheitsrechts an die nach § 293 ZPO. zu beantwortende Frage der Bildung eines Wohnheitsrechts herangetreten ist. Das ist nach der bezeichneten revidiblen Bestimmung uneingeschränkt nachprüfbar (vgl. RGZ. 76, 113/14 = JWB. 1911, 547, auch schon Gruch. 55, 97 [99]).

Das Bestehen von Wohnheitsrecht braucht das Gericht nicht zu kennen, aber es hat dieses, wo es in Betracht kommt, nach § 293 ZPO. von Amts wegen zu beachten und im gegebenen Falle zu erforsten, und es hat sich dabei der ihm zugänglichen Erkenntnisquellen, zu denen auch das Parteivorbringen gehören kann, zu bedienen. Der Verstoß gegen diese Pflicht bildet eine Gesetzesverletzung, die im Rechtszuge der Rev. gerügt werden kann (RGZ. 39, 346; 93, 124 [127]; 126, 196 [202] = JWB. 1930, 2209). Diese Rüge unterliegt aber der gleichen Beschränkung, wie sie nach § 549 ZPO. allgemein im Rechtszuge der Rev. besteht. Handelt es sich um ein landesrechtliches Wohnheitsrecht und ist das

Landesrecht nicht revidibel, dann unterliegt auch das Wohnheitsrecht, das ihm angehört, nicht der Nachprüfung in der Rev. Verfahrensrügen aus § 139 und § 286 ZPO. können hierbei nur in demselben Rahmen erhoben werden wie sonst in einem Rechtsstreit, der nach irrevidiblen Recht zu entscheiden ist, nämlich nur insoweit, als behauptet wird, das VG. habe in einer von ihm selbst für beachtlich gehaltenen Frage das Parteivorbringen nicht hinreichend durch Ausübung des Fragerechts aufgeklärt, und es habe solche tatsächlichen Behauptungen, die es selbst nach seiner Auslegung des irrevidiblen Rechts für beachtenswert gehalten hat, nicht oder verfahrenswidrig beschieden (Urt. des RG. v. 24. Febr. 1939, III 93/38 und RGZ. 159, 51/52 mit Nachweisen = JW. 1939, 110³³ [m. Anm.]). Die Rev. meint allerdings, daß diese Begrenzung für die nach § 293 ZPO. gebotene Ermittlung auch des irrevidiblen Wohnheitsrechts nicht zu gelten habe, daß hier vielmehr wie bei revidiblen Recht die Rüge aus § 139 und § 286 ZPO. uneingeschränkt zulässig sei. Das würde bedeuten, es könne gerügt werden, das VG., das bei der von Amts wegen vorzunehmenden Ermittlung des Wohnheitsrechts nicht an Parteianträge gebunden ist, habe ihm zugängliche Erkenntnisquellen, darunter gegebenenfalls auch beachtliche, von der Partei angegebene Quellen, nicht benützt. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Die Frage der Ermittlung des Wohnheitsrechts berührt sich eng mit der Beurteilung der Bildung des Wohnheitsrechts selbst. Welche Erkenntnisquellen er für sein Urteil für erheblich hält und wie er diese Erkenntnisquellen bewertet, hat bei irrevidiblen Wohnheitsrecht der Tatrichter zu entscheiden. Der Umfang der ihm notwendig erscheinenden Ermittlungen kann im Rechtszuge der Rev. nicht nachgeprüft werden. In diesem Sinne hat sich das RG. bereits in den Entsch. RGZ. 30, 367/68 und 93, 127 ausgesprochen; auch die Entsch. in RGZ. 126, 202, die sich hierzu nicht näher äußert, sagt nichts Gegenteiliges. An diesem Grundsatz ist weiterhin festzuhalten.

(RG., III. ZivSen., u. v. 15. Dez. 1939, III 14/39.) [N.]

15. RG. — § 519 Abs. 6 ZPO.; Art. 3 Nr. 1 Satz 2 der VO. über Maßnahmen auf dem Gebiete des bürgerlichen Streitverfahrens usw. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656). Die Fristen des § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. und des Art. 3 Nr. 1 Satz 2 der VO. über Maßnahmen auf dem Gebiete des bürgerlichen Streitverfahrens usw. v. 1. Sept. 1939 sind zusammenzurechnen; keine kann in die andere fallen.

Der Kl. hatte durch einen am 19. Juni 1939 beim RG. in Berlin eingegangenen Schriftsatz Berufung gegen das am 19. Mai zugestellte Urteil der 10. ZivR. des VG. in Berlin v. 12. Mai 1939 eingelegt. Am 12. Juli 1939 hatte ihm der Vorsitzende des 25. ZivSen. des RG. eine Frist zum Nachweis der Prozeßgebühr bis zum 10. Aug. 1939 gesetzt. Die Verfügung ist ihm und seinem Anwalt des zweiten Rechtszuges am 15. Juli zugestellt worden. Die Frist ist dann auf Antrag am 5. Aug. bis zum 24. Aug. und am 19. Aug. auf einen Tag im Sept. 1939 verlängert worden. In der Zustellung an die Parteien ist der 5. Sept. angegeben; der Kl. behauptet, es sei der 25. in der Urschrift eingetragen, und dies Datum entspreche dem Willen des Vorsitzenden bei Erlass der Verfügung. Es heißt ferner in der Verfügung, eine weitergehende Verlängerung lehne der Vorsitzende ab. beantragt war eine Verlängerung bis zum 24. Sept. einschließlich. Danach betrug die Frist zunächst 26 Tage, sie ist dann auf 40 und später, wenn man den 5. Sept. 1939 zugrunde legt, auf 52 Tage verlängert worden.

Vor Einlegung der Berufung hatte der Kl. schon das Armenrecht für den zweiten Rechtszug erbeten. Sein Gesuch war am 5. Juli 1939 zurückgewiesen worden. Dann hat er in einem Schriftsatz v. 8. Aug. 1939, welchem die Berufungsbegründung beilag und der am 9. Aug. beim RG. einging, gebeten, den Beschluß v. 5. Juli unter Berücksichtigung der Berufungsbegründung einer Nachprüfung zu unterziehen und ihm unter Berücksichtigung der neu vorgebrachten Tatsachen das Armenrecht zu bewilligen. Weiter hat er in einem Schriftsatz v. 17. Aug. 1939, der am 18. Aug. beim RG. eingegangen ist, unter Bezugnahme auf einen Beweisantritt in einem beigelegten Schriftsatz wiederum das Armenrecht erbeten. Am 22. Aug. 1939 hat das RG. „das erneute Gesuch des Kl. um Bewilligung des Armenrechts“ abgelehnt, da auch das neue Vorbringen nicht geeignet erscheine, die Aussichtslosigkeit der Rechtsverfolgung zu beheben. Nach Zurückweisung auch eines erneuten, am 16. Sept.

1939 gestellten Armenrechtsgesuchs und eines neuen Antrags auf Verlängerung der Frist zum Nachweis der Zahlung der Prozeßgebühr unter dem 14. Okt. 1939 hat der Kl. am 30. Okt. 1939 den erforderlichen Vorschuß bezahlt und die Zahlung dem RG. nachgewiesen.

Am 2. Jan. 1940 ging beim RG. ein Schriftsatz des Kl. ein, in dem er ausführte, die Frist des § 519 Abs. 6 ZPO. sei gewahrt, vorjorglich aber um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen eine etwaige Versäumung der Berufung bat. Das RG. hat durch den angef. Beschluß die Berufung als unzulässig verworfen und den vorjorglich gestellten Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zurückgewiesen. Der Beschluß ist dem Kl. am 19. Jan. 1940 zugestellt worden, er hat durch seinen Anwalt mit einem am 25. Jan. 1940 beim RG. eingegangenen Schriftsatz sofortige Beschwerde eingelegt.

Diese sofortige Beschwerde ist zulässig (§ 519 c Abs. 2 ZPO.), form- und fristgerecht eingelegt und auch begründet.

Der Begründung des RG. ist in allen Punkten zuzustimmen, nur ist nicht einzusehen, weshalb das RG. den Antrag auf Bewilligung des Armenrechts v. 8./9. Aug. 1939 nicht erwähnt und also nicht berücksichtigt. Die erste Ablehnung des Armenrechtsgesuchs hatte keine Bedeutung für die Frist des § 519 Abs. 6 ZPO., da sie vor deren Setzung erfolgt ist. Das erste Armenrechtsgesuch nach diesem Zeitpunkt war das v. 8./9. Aug. 1939. Dieses hemmte den Lauf der Frist nach § 519 Abs. 6 Satz 2 ZPO. mit dem 9. Aug. An diesem Tage waren von der einschließlich der späteren Verlängerungen 52 Tage betragenden Frist 25 Tage abgelaufen, es blieben also 27 Tage. Der ablehnende Beschluß des Vorderrichters v. 22. Aug., den auch der Kl. auf das Gesuch v. 8./9. Aug. mit bezieht, ist am 25. Aug. zugestellt worden. Die Hemmung der Frist, die am 9. Aug. begonnen hatte, hörte nach § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. zwei Wochen nach dem 25. Aug. auf. In dieser Zeit war aber die VO. über Maßnahmen auf dem Gebiete des bürgerlichen Streitverfahrens usw. v. 1. Sept. 1939 (RGBl. I, 1656) in Kraft getreten, nach deren Art. 3 Nr. 1 Satz 2 Fristen, die am 1. Sept. 1939 noch nicht abgelaufen waren, bis zum 30. Sept. 1939 gehemmt wurden und erst mit dem 1. Okt. wieder zu laufen begannen. Mit Recht hat das RG. angenommen, daß die Hemmungszeit des § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. aus der Hemmungszeit nach der erwähnten VO. herausfallen muß, daß also eine Hemmung nicht neben der anderen herläuft, sondern beide Hemmungen gesonderte Wege gehen. Daß der in § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. bezeichnete Zeitraum nicht in die Hemmungszeit der früheren Gerichtsferien einzurechnen ist, hat das RG. schon entschieden (RG-Beschl. v. 26. Okt. 1927, V B 30/27 in WarnMpr. 1927 Nr. 188). Es wird dort ausgeführt, der Zweck der Gerichtsferien sei, die Parteien von der Notwendigkeit des Handelns in gerichtlichen Angelegenheiten während der Zeit der Gerichtsferien zu befreien. Der Zweck der Frist des § 519 a. a. D. sei, dem Verkl. die Aufbringung der geforderten Prozeßgebühr zu ermöglichen. Wenn beide Zwecke verwirklicht werden sollten, müßten die Hemmungszeiten aneinandergesetzt werden und dürften nicht ineinanderfallen. Ähnlich liegt es im vorl. Falle. Der Zweck der Fristhemmung des Art. 3 Nr. 1 Satz 2 der erwähnten VO. ist der, die Parteien in der ersten Zeit des Krieges von Sorgen um gerichtliche Angelegenheiten freizustellen. Soll dieser Zweck und auch der oben umschriebene Zweck der Hemmung aus § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. erreicht werden, so müssen beide Hemmungen gesondert in Betracht kommen, keine darf ganz oder zum Teil in die andere hineinfallen. Wenn also § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. auch keine eigentliche Frist enthält, so muß der dort bestimmte Zeitraum doch als Frist im Sinne der erwähnten VO. behandelt werden. Dies ergibt sich aus dem mit ihr verfolgten Zwecke. Danach lief die Frist des § 519 Abs. 6 Satz 4 ZPO. v. 1. Sept. bis zum 30. Sept. 1939 nicht. Ohne dieses Hindernis wäre die Hemmung aus § 519 a. a. D. am 8. Sept. beendet gewesen, infolge dieses Hindernisses war sie erst am 9. Okt. — der diesem Tage auf lief die Nachweisfrist noch 27 Tage, wie oben ausgerechnet. Die Zahlung und der Nachweis am 30. Okt. 1939 waren also fristgerecht.

Danach war der angef. Beschluß aufzuheben und dem Kl. das für das Beschwerdeverfahren nachgesuchte Armenrecht zu bewilligen.

(RG., VII. ZivSen., Beschl. v. 9. Febr. 1940, VII A 3/40 und VII B 1/40.) [Sp.]

16. RG. — §§ 640 ff. ZPO. In den Sonderverfahren nach §§ 640 ff. darf ein Beweisangebot oder eine Beweisanzu- gung nicht mit der Begründung abgelehnt werden, es handle sich nur um einen Erforschungsbeweis.

Der Kl. hat am 9. März 1931 vor dem Jugendamt an- erkannt, der Vater der unehelich geborenen Bf. zu sein. Später hat er behauptet, die Mutter der Bf. habe in der Empfängniszeit auch noch anderweit Geschlechtsverkehr ge- habt; er habe das Anerkenntnis nur abgegeben, weil er die Mutter damals habe heiraten wollen, und sechte es wegen arglistiger Täuschung und Irrtums an. Mit der Klage be- geht er die Feststellung, daß er nicht der Erzeuger der Bf. sei. Er ist in beiden Rechtsgängen abgewiesen worden. RG. hob auf.

Das VG. hatte die Klage als eine Feststellungsklage nach § 256 ZPO. aufgefaßt, im gewöhnlichen Streitverfahren behandelte und abgewiesen, weil der Kl. den Beweis für seine Behauptung nicht erbracht habe. Das VG. hat sich dagegen der neueren Rspr. des erf. Sen., wie sie in RGZ. 160, 293 = DR. 1939, 1258²⁰ niedergelegt ist, angeschlossen und das Verfahren den Regeln der §§ 640 ff. ZPO. unterstellt, des- halb dem Staatsanwalt Gelegenheit zur Beteiligung gegeben. Von einer Zurückverweisung der Sache an das VG. hat es abgesehen, nachdem die Parteien auf einen entsprechenden Hinweis erklärt hatten, sie wollten den früheren Verfahrens- mangel nicht rügen. Erfolglos erhebt die Rev. dagegen die Klage, die Sache hätte zurückverwiesen werden müssen. Zwar handelt es sich bei der Anwendung eines unrichtigen Ver- fahrens in einem Rechtsstreit, wie sie hier vorgekommen ist, um einen Mangel, der durch Rügeverzicht der Parteien nicht geheilt werden kann, da die Art des Verfahrens nicht der Verfügungsbefugnis der Parteien unterliegt. Doch ist es dem Ermessen des VG. überlassen, ob es die Sache zurückverweist oder selbst entscheidet, wenn das Verfahren des ersten Rechts- ganges an einem wesentlichen Mangel leidet (§ 539 ZPO.); ein solcher Verfahrensmangel im ersten Rechtszuge geföhrt nicht zu den in § 538 ZPO. erschöpfend zusammengefaßten Tatbeständen, bei denen die Zurückverweisung ausgesprochen werden muß.

Auch das VG. hat die Klage abgewiesen, weil der Be- weis nicht gelungen sei, daß der Kl. nicht der Erzeuger der Bf. sei. Dabei hat es die Beweisaufnahme gewürdigt. Die Mutter der Bf. habe bekundet, daß der Kl. der erste Mann gewesen sei, mit dem sie Geschlechtsverkehr gehabt habe. Dieser Aussage sei zu glauben; denn die Zeugin habe einen guten Eindruck gemacht und ihre Bekundung sei auch in ihrem ganzen Zusammenhange glaubhaft. Zwar habe der Zeuge L. ausgesagt, daß er zu einer früheren Zeit geschlecht- lichen Verkehr mit der Zeugin gehabt habe, und so bestehe zwischen beiden Aussagen ein unlösbarer Widerspruch. Doch ergebe sich daraus keinesfalls etwas für den Mehrverkehr, den der Kl. behauptet und der für die Entscheidung allein den Ausschlag geben könne. Zur Anordnung einer Blut- gruppenuntersuchung oder zur Einholung eines Ähnlichkeits- gutachtens bestehe trotz des Antrags des Kl. kein Anlaß, da es sich nur um einen unzulässigen Erforschungsbeweis han- deln würde. Solche Maßnahmen seien nur geboten, wenn sich, anders als hier, die Möglichkeit und der Verdacht eines anderweitigen Geschlechtsverkehrs der Mutter des Kindes in der Empfängniszeit ergeben habe.

Die Rev. greift diesen Teil des BU. mit Erfolg an. Im Verfahren nach §§ 640 ff. ergehende Entscheidungen haben eine über den Kreis der Prozeßparteien hinausgehende Wir- kung (§ 643 ZPO.). Deshalb gelten auch für die Beweis- führung andere Regeln als im gewöhnlichen Verfahren. Nach § 640 i. Verb. m. § 622 ZPO. kann das Gericht Tatsachen, die von den Parteien nicht vorgebracht sind, berücksichtigen und die Aufnahme von Beweisen von Amts wegen anordnen. Im weiten Umfang ist es also vom Willen der Parteien un- abhängig gemacht, welche Prüfungen das Gericht vornimmt, um den richtigen Sachverhalt zu erforschen. Daraus ergibt sich ohne weiteres, daß in diesem Sonderverfahren ein Be- weisanangebot oder eine Beweisanzu- gung nicht mit der Be- gründung abgelehnt werden darf, es handle sich nur um einen Erforschungsbeweis. Vielmehr hat das Gericht stets zu prüfen, ob eine solche Anregung zur Ermittlung der Wahrheit dienlich sein könnte, und muß dann darauf ein- gehen. Gewiß kann der Einzelfall so liegen, daß der Beweis keine größere Gewißheit bringen kann, als sie auf Grund

des bisherigen Beweisergebnisses schon besteht. So liegt es aber hier nicht. Wenn auch die Zeugin nach ihrem Wesen einen glaubwürdigen Eindruck gemacht hat, der dem VG. durch den Inhalt ihrer Aussage bestätigt wurde, so hat doch das VG. selbst hervorgehoben, daß diese Aussage in einem unlöslichen Widerspruch steht zu der beschworenen Bekundung des Zeugen L. Dieser hat zwar auch keinen Geschlechtsverkehr innerhalb der Empfängniszeit behauptet, sondern nur für eine Zeit, die die Entscheidung nicht beeinflussen könnte. Trifft aber seine Aussage zu — und das VG. sieht selbst offenbar keinen Anlaß, daran zu zweifeln —, so ist die Be- kundung der Mutter des Kindes, sie habe vor dem Verkehr mit dem Kl. noch mit keinem Manne geschlechtlich zu tun gehabt, falsch, und zwar muß sie dann bewußt unwahr ge- macht sein. Solange diese Möglichkeit nicht gänzlich aus- geschlossen ist, kann die Aussage dieser Zeugin, die ohnehin als Mutter des Bf. nicht unbeteiligt ist, die Behauptung des Kl., er sei nicht der Erzeuger des Bf., keineswegs so stark widerlegen, daß es angehe, die Möglichkeit, durch eine Blutgruppenuntersuchung weitere Aufklärung zu erhalten, von der Hand zu weisen. Für die Ähnlichkeitsprüfung könnte es anders liegen, wenn sie etwa keinen Erfolg verspräche, weil unbekannt ist, wer sonst noch als Erzeuger in Betracht kommt. Insofern wird das VG. den Sachverhalt nochmals prüfen und erwägen müssen, ob nicht wenigstens L. für eine solche Begutachtung mit heranzuziehen ist.

(RG., IV. Zivilsen., u. v. 8. Febr. 1940, IV 678/39.) [Se.]

Gebühren und Kosten

17. RG. — § 13 RMGebO.; § 1 ArmAnwG. Berech- nung der Vergleichsgebühr des ArmAnw. bei Gesamtvergleich über den Eheprozeß und die endgültige Unterhaltsregelung nach der Scheidung. †)

Die Parteien haben einen gerichtlichen Vergleich ge- schlossen, inhalts dessen der Kl. seine Berufung gegen das landgerichtliche Scheidungsurteil zurückgenommen hat und die Parteien gleichzeitig ihre und ihres Kindes Unterhalts- beziehungen endgültig geregelt haben. Der Wert des Ver- gleichs ist auf 3000 RM (2000 RM Scheidungsanspruch, 1000 RM Unterhaltsansprüche) festgesetzt worden. Der Er- innerungsführer beansprucht eine Vergleichsgebühr von 54,50 RM, während der UrV. nur eine solche von 40,30 RM festgesetzt hat. Diese hat er in der Weise berechnet, daß er von der nach dem Gesamtwert berechneten Gebühr von 54,60 RM den Unterschiedsbetrag von 14,30 RM abgezogen hat, der sich ergibt, wenn man von der bei einem Streit- wert von 2000 RM ersaffenden Normalgebühr von 45,50 RM die für Ehesachen nur zugelassene Sondergebühr von 31,20 RM abzieht.

Diese Gebührenberechnung ist nicht zu beanstanden. Sie entspricht einer Berechnung, die der Senat bereits in seinem Beschlusse 7 AR II 8/39 v. 16. Febr. 1939 aufgestellt hat. Zwar vertritt das RG. (DR. 1939, 1928) die Meinung, daß in einem Falle wie dem vorliegenden, Schwierigkeiten bei der Ge- bührenberechnung dadurch entstehen, daß für Ehesachen eine feste Gebühr bestimmt ist, während sonst die Gebühren nach dem Staffeltarif des ArmAnwG. berechnet werden. Deshalb aber von der Zusammenrechnung der Streitwerte Abstand zu nehmen, besteht keinerlei Anlaß. Der Umstand, daß für Ehesachen eine feste Gebühr für den Armenanwalt besteht, bedeutet noch nicht, daß in Ehesachen, soweit sie beiderseits im Armenrecht geführt werden, kein Streitwert angenommen oder festgesetzt werden darf. Die Zusammenrechnung der Einzelwerte ist also auch hier durchaus möglich. Die Frage kann nur die sein, wie man die feste Gebühr in die Gesamt- gebühr eingliedert und wie man dabei dem Willen des Gesetzgebers Rechnung trägt, den er mit der Festsetzung der Sondergebühr für Ehesachen verfolgt hat. Hier ist festzustellen,

Mit dem RG. ist davon auszugehen, daß für einen ein- heitlichen, mehrere Streitpunkte regelnden Vergleich nur eine einheitliche, nach dem Gesamtwert zu berechnende Gebühr in Ansatz gebracht werden kann. Es trifft auch zu, daß in einem Falle, wie dem vorliegenden, Schwierigkeiten bei der Ge- bührenberechnung dadurch entstehen, daß für Ehesachen eine feste Gebühr bestimmt ist, während sonst die Gebühren nach dem Staffeltarif des ArmAnwG. berechnet werden. Deshalb aber von der Zusammenrechnung der Streitwerte Abstand zu nehmen, besteht keinerlei Anlaß. Der Umstand, daß für Ehesachen eine feste Gebühr für den Armenanwalt besteht, bedeutet noch nicht, daß in Ehesachen, soweit sie beiderseits im Armenrecht geführt werden, kein Streitwert angenommen oder festgesetzt werden darf. Die Zusammenrechnung der Einzelwerte ist also auch hier durchaus möglich. Die Frage kann nur die sein, wie man die feste Gebühr in die Gesamt- gebühr eingliedert und wie man dabei dem Willen des Gesetzgebers Rechnung trägt, den er mit der Festsetzung der Sondergebühr für Ehesachen verfolgt hat. Hier ist festzustellen,

daß die Sondergebühr eine Kürzung gegenüber der nach dem Staffeltarif für Armenfachen ersfallenden Gebühr bedeutet. Um das Maß dieser Kürzung festzustellen, kann unbedenklich von der nach einem Streitwert von 2000 *R.M.* ersfallenden Gebühr des Staffeltarifs ausgegangen werden; denn einerseits sind 2000 *R.M.* der Regelbetrag des Streitwerts in Ehesachen, der nicht unterschritten werden darf (§ 11 *GG.*), während andererseits in Armenfachen ein höherer Streitwert für den Eheprozeß als 2000 *R.M.* von vornherein ausscheidet. Die Regelgebühr nach dem Staffeltarif bei einem Streitwert von 2000 *R.M.* beträgt 35 *R.M.* (bzw. in höherer Instanz 45,50 *R.M.*). Die Sondergebühr für Ehesachen beträgt dagegen nur 24 *R.M.* (bzw. 31,20 *R.M.*). Es ergibt sich also für Ehesachen gegenüber dem Normaltarif eine Kürzung von 11 *R.M.* (bzw. 14,30 *R.M.*).

Ein Grund, diese Kürzung in dem Falle außer acht zu lassen, wenn ein weiterer Streitpunkt in den Scheidungsrechtsstreit und den diesen beendigenden Vergleich hineinbezogen wird, besteht nicht. Deshalb kann man, wenn man die vom Gesetzgeber für Ehesachen angeordnete Gebührenerkürzung nicht illusorisch machen will, die Gesamtvergleichsgebühr nur in der Weise berechnen, daß man von der nach dem Gesamtstreitwert berechneten Gebühr des Staffeltarifs den Kürzungsbetrag von 11 *R.M.* bzw. 14,30 *R.M.* in Abzug bringt. Der Berechnungsweise des *RG.*, die dem Kürzungsgedanken keinerlei Rechnung trägt, vermag der Senat sich nicht anzuschließen.

(*OLG. Köln*, 7. Zivilsen., Beschl. v. 17. Febr. 1940, 7 AR II 5/40.)

Anmerkung: Allein schon die recht gekünstelte Konstruktion, zu der *OLG. Köln* zu greifen gezwungen ist, spricht gegen die Brauchbarkeit der Entsch., die denn in der Tat rechtlich nur auf Annahmen beruht und von irrigen Voraussetzungen ausgeht.

Es handelt sich um eine erst infolge der Neuregelung des materiellen und verfahrensrechtlichen Eherechts aufgetauchte gebührenrechtliche Frage, nämlich die: wie berechnet sich für den Armenanwalt, nachdem heute ein Vergleich in der Ehesache selbst, verbunden mit einem Unterhaltsvergleich, als zulässig anzuerkennen ist, die Vergleichsgebühr für einen derartigen Gesamtvergleich? Bisher sind zwei Berechnungsmethoden bekanntgeworden. Die eine, vom *RG.* in der Entsch. 20 Wa 138/39 v. 9. Sept. 1939; *DR.* 1939, 1928 entwickelt, die andere vom *OLG. Köln* in obiger Entsch. dargelegt.

Das Problem selbst ist in der Entsch. des *RG.* näher erörtert. Es handelt sich in der Tat, wenn man es so nennen darf, um eine gewisse Gebührenkomplikation als die Folge des nunmehr erst möglich gewordenen kombinierten Vergleichs. Sie entsteht auch nur beim Armenanwalt, während beim Wahlanwalt keine Schwierigkeiten sich ergeben. Denn wenn dieser zwei verschiedene Verfahren durch Vergleich erledigt, so erhält er, sofern und solange nicht in dieser Zusammenfassung etwa eine Verbindung zu erblicken ist, in jedem Verfahren die volle Vergleichsgebühr. Beim Armenanwalt ist das anders. Er erhält die Vergleichsgebühr nur einmal nach dem zusammen gerechneten Streitwert beider Verfahren. Davon geht auch *OLG. Köln* aus.

Auch hier bereitet indes die Berechnung keine Schwierigkeiten, wenn es sich um mehrere vermögensrechtliche Streitigkeiten handelt. Denn dann ist die Gesamtgebühr ohne weiteres aus der Gebührenskala des Normaltarifs für Armenanwälte in § 1 *ArmAnwG.* abzulesen. Die höchstmögliche Gebühr beträgt dann 42 *R.M.* bzw. 54,60 *R.M.* in höherer Instanz. Diese Grenze kann auch durch eine Gesamtgebühr nicht überschritten werden.

Trifft aber eine vermögensrechtliche Sache mit einer Ehesache zusammen, dann bedeutet das gebührenrechtlich das Zusammentreffen mehrerer verschiedenartiger Tarife. Sie sind wiederum bedingt dadurch, daß für den einen der Streitwert die Gebühr bestimmt, für den anderen dagegen unabhängig vom Streitwert eine feste Gebühr ausgemessen ist. Damit ist begrifflich von vornherein ausgeschlossen, die Gesamtgebühr nach einem Gesamtstreitwert zu berechnen. Denn für einen Teil dieser Gebühr ist eben der Streitwert kein Bemessungsmaßstab. Wer — wie *OLG. Köln* — in Verkenning dieses grundlegenden Ausgangspunkts trotzdem seinen Weg über eine Streitwertkombination nimmt, ist naturgemäß gezwungen, diese Kombination, da sie eben rechtlich unzutreffend ist, mit mehr oder weniger

gekünstelten Methoden wieder aufzulösen, um überhaupt zu einem Ergebnis gelangen zu können.

Es liegt also nichts näher, als den Hebel schon vorher anzusetzen, d. h. den gemeinsamen Streitwert als unverwendbare Grundlage auszuschalten und statt dessen eine andere, geeignetere Bemessungsgrundlage zu nehmen, bei der die genannten Schwierigkeiten von Anfang an gar nicht erst auftauchen können. Das geschieht sehr einfach, indem man nicht die Streitwerte, sondern die in jedem Verfahren an sich erwachsenen Einzelgebühren zusammenrechnet zu einer Gesamtgebühr, die allerdings ihre obere Grenze in der für Armenanwälte vom Gesetz überhaupt vorgesehenen Höchstgebühr von 42 bzw. 54,60 *R.M.* findet. Das ist die ganze Aufgabe. Man vergleiche nun dazu die bisher gefundenen Lösungen.

a) *RG.* Gebühr für die Ehesache (a) und Gebühr für das Unterhaltsverfahren (b) werden — jede nach dem dafür geltenden Tarif — zusammengerechnet. Obere Grenze bildet die Höchstgebühr von 42 (54,60) *R.M.*

b) *OLG. Köln.* Die verschiedenen Streitwerte sind zusammenzurechnen. Die danach sich ergebende Gesamtgebühr (und zwar selbst noch die schon eingeschränkte Höchstgebühr) ist zu ermäßigen um den Unterschiedsbetrag zwischen derjenigen Gebühr, welche der Armenanwalt bei einem vermögensrechtlichen Streitwert von 2000 *R.M.* erhalten würde, und demjenigen Betrag, den er nach den geltenden Bestimmungen für den nichtvermögensrechtlichen Streit tatsächlich als feste Gebühr nur erhält.

Zu dieser letzteren Berechnung ist folgendes zu sagen: *OLG. Köln* meint, daß andernfalls der für Ehesachen gewollte gesetzliche Kürzungsgedanke illusorisch gemacht würde. Das ist ein Irrtum. Denn niemand rührt an diese Kürzung. Sie bleibt unangetastet bestehen, während sie bei der vom *OLG. Köln* gewollten Methode sogar noch weiter verschärft wird. Wo ist dafür die Rechtsgrundlage?

Ferner: Es ist ein — im gebührenrechtlichen Sinne — logischer Fehler, die Berechnung unabhängig von jedem Streitwert aufgestellte und bemessene Gebühr plötzlich aus irgendeinem Grunde doch in Beziehung zu setzen zu einem bestimmten Streitwert. Daß regelmäßig in Ehesachen im Armenrecht kein höherer Streitwert als 2000 *R.M.* in Frage kommen wird, ist eine rein tatsächliche, keine rechtliche Erwägung. Folglich kann sie nicht die Grundlage für eine rechtlich allgemeingültige Berechnungsmethode abgeben. Diese Inbeziehungsetzung ist demnach willkürlich und somit nicht zu verwenden.

Schließlich: Die Berechnung des *OLG. Köln* würde, solange richtig durchgeführt, sogar zu einer Unterschreitung schon allein der festen Gebühr führen, während doch stets nur deren Erhöhung in Frage kommen kann. Beispiel: Ehesache: 31,20 *R.M.* Unterhalt (100 *R.M.*) 5,85 *R.M.* Die von *Köln* gedachte Kürzung würde also eine Gesamtgebühr von weniger als 31,20 *R.M.* ergeben!

Nichtig ist lediglich das eine: in Fällen der genannten Art wirkt sich für den Armenanwalt die Tatsache des Gesamtvergleichs auf seine Gebühren nicht unbedingt in aufsteigender Ausdehnung aus. Diese kleine Ungereimtheit kann und muß in Kauf genommen werden als Folge der Eigenartigkeit des Gesamtvergleichs. Man kann sie als kleinen Ausgleich zugunsten des Armenanwalts dafür ansehen, daß er sonst ohnehin nur 3 *R.M.* stark herabgesetzte Gebühren erhält. Diese „Bergünstigung“ tritt sowieso nur ein bei einem Streitwert des Unterhaltsvergleichs bis zu 600 *R.M.* Darüber hinaus beginnt bereits der Einfluß der Höchstgebühr sich auszuwirken

(Beispiel: Ehesachen

Unterhaltsverf. Streitwert 600—800 *R.M.*

31,20 *R.M.*
24,40 *R.M.*

Ca. 55,60 *R.M.*

reduziert sich auf 54,60 *R.M.*)

Es ist also in der Tat kein zwingender Grund ersichtlich, auf dem Umwege über die letzten Endes willkürliche, außerdem umständliche Konstruktion des *OLG. Köln* die Lösung dieser Gebührenfrage zu suchen.

RGK. Dr. Gaebefke, Berlin.

*
18. *OLG.* — § 5 *ArmAnwG.*; §§ 2, 6 *ZustVerfG.* Sind der Gegenpartei durch Urteil die Kosten des Rechtsstreits auferlegt worden und haben die Parteien vor Rechtskraft des Urteils in einem außergerichtlichen Vergleich vereinbart, daß die außergerichtlichen Kosten nicht zu erstaten seien, so kann,

wenn die Reichskasse den auf sie übergegangenem Erstattungsanspruch nach § 5 ArmAnwG. gegen die Gegenpartei geltend macht, der Einwand des Vergleichs nur durch Klage nach § 767 ZPO. geltend gemacht werden. — Ein Verzicht auf das Beitreibungsrecht der Reichskasse kann nur durch die Gerichtskasse oder die ihr vorgeordneten Verwaltungsstellen ausgesprochen werden. †)

Der vom OLG. in die Kosten des Rechtsstreits verurteilte Besch. wendet sich mit seiner Beschwerde dagegen, daß ihm die Vorinstanzen die Erstattung des aus der Reichskasse an den Armenanwalt des Kl. gezahlten Betrags auferlegt haben. Er macht namentlich geltend, daß die Einziehung der Armenanwaltskosten, weil sie entgegen der Annahme des angefochtenen Beschlusses zu den außergerichtlichen Prozeßkosten zählen, unzulässig sei, da die Parteien in einem vor Eintritt der Rechtskraft des Urteils geschlossenen, dem Gericht alleseits erst nachher mitgeteilten außergerichtlichen Vergleich vereinbart hätten, daß außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten seien.

Die Beschwerde ist nicht begründet.

Zutreffend ist allerdings, daß der Anspruch gegen die unterlegene Partei auf Erstattung der Anwaltskosten des obliegenden Gegners auch insoweit ein Anspruch auf Zahlung außergerichtlicher Kosten bleibt, als das Beitreibungsrecht nach § 5 ArmAnwG. auf die Reichskasse zufolge der von ihr geleisteten Zahlung der Armenanwaltskosten übergeht. Auf dieses Rückgriffsrecht der Reichskasse ist deshalb entgegen der Annahme des angefochtenen Beschlusses der nur für gerichtliche Kosten geltende § 81 Abs. 1 GGW. nicht anwendbar, nach dem eine durch eine gerichtliche Entscheidung begründete Zahlungspflicht — nur — bei der Aufhebung oder Abänderung dieser Entscheidung (durch anderweitige Gerichtsentscheidung) erlischt. Betrifft diese Bestimmung demnach die außergerichtlichen Kosten überhaupt nicht, so braucht hier zu der in dem Beschlusse des Senats 14 W 289/36 v. 8. Juni 1936 (Partei Nr. 43 = SächsArch. 1937, 29) erörterten Frage nicht Stellung genommen zu werden, ob auch ein außergerichtlicher Vergleich die durch ein noch nicht rechtskräftiges Urteil begründete Gerichtskostenpflicht aufhebt.

Sichtlich der Armenanwaltskosten hat der Senat in dem angeführten Beschlusse die Auffassung vertreten, daß auch ein — wie hier — vor Rechtskraft der Kostenentscheidung geschlossener außergerichtlicher Vergleich auf den schon vorher durch Zahlung entstandenen Erstattungsanspruch der Reichskasse (§ 5 ArmAnwG.) keinen Einfluß habe. Diese Rechtsmeinung hat der Senat damit begründet, daß — mit Rücksicht auf den eingetretenen Rechtsübergang auf die Reichskasse — weder die arme Partei noch der Armenanwalt befugt seien, über diesen Teil der außergerichtlichen Kosten vergleichsweise zu verfügen. Dementgegen wird in einigen Entscheidungen anderer Gerichte (z. B. RG. : ZW. 1934, 2497; 1936, 3325; in diesem Punkte übereinstimmend auch Köln: ZW. 1937, 2003 = HöchstRRspr. 1937 Nr. 1189; für den rechtsähnlichen Fall des § 124 ZPO. weiter Gaedekel, „ArmAnwG.“ S. 282 f.) die Anschauung vertreten, daß der Erstattungsanspruch nur unter der Bedingung des Rechtsübergangs der Kostenentscheidung auf die Reichskasse übergehe, und daß die Parteien sich deshalb bis dahin über die außergerichtlichen Kosten auch mit Wirksamkeit gegenüber der Reichskasse außergerichtlich vergleichen könnten. Von der Einstellung zu dieser Streitfrage hängt indessen die gegenwärtige Entscheidung nicht ab. Auch wenn man zugunsten des Besch. annimmt, daß er in dem nach seiner Angabe vor Rechtskraft des Urteils geschlossenen außergerichtlichen Vergleich die Aufhebung der Kosten ungeachtet der damals bereits erfolgten Auszahlung der strittigen Armenanwaltskosten vereinbaren durfte, muß die Beschwerde erfolglos bleiben.

Der außergerichtliche Vergleich ermangelt der unmittelbaren Einwirkung auf das Streitverfahren, dessen Ende er herbeiführen will. Vermöge seines sachlich-rechtlichen Inhalts dem durch die Vergleichsabmachung erledigten titulierten Anspruch (RGZ. 142, 4). Daß diese Einwendung hinsichtlich des Hauptanspruchs nur im Wege der Vollstreckungsabwehrklage (§ 767 ZPO.) verfolgt werden kann, ist unzweifelhaft. Dasselbe gilt hinsichtlich der auf Grund der Kostenentscheidung festgesetzten Parteikosten (§§ 794 Abs. 1 Ziff. 2, 795 ZPO.). Denn nach allgemeiner Auffassung können im Kostenfestsetzungsverfahren Einwendungen sachlich-rechtlicher Art, zu denen auch der Einwand aus einem außergerichtlichen Ver-

gleich gehört, nicht berücksichtigt werden. Es besteht kein durchschlagender Grund für denjenigen Teil des Erstattungsanspruchs, der nach § 5 Satz 1 ArmAnwG. auf die Reichskasse übergeht, etwas anderes gelten zu lassen. Auf die Geltendmachung des Rückgriffsrechts der Reichskasse finden nach § 5 Satz 2 ArmAnwG. die Vorschriften über die Erhebung von Gerichtskosten entsprechende Anwendung. Die Armenanwaltskosten sind deshalb ebenso wie die Gerichtskosten gegenüber der unterlegenen Gegenpartei anzusetzen und von ihr beizutreiben. Weder das OLG. und die Kostenverfugung v. 13. März 1937 (DZ. 433) noch die JustVertrD. v. 11. März 1937 (RGBl. I, 298) schließen die Vollstreckungsgegenklage insoweit aus. Entgegen der Ansicht des OLG. Köln (ZW. 1937, 2003), das den Vergleichseinwand in das Kostenverfahren verweist, ist deshalb mit dem RG. (ZW. 1934, 2497) und Gaedekel (ZW. 1937, 2003³¹ Anm.) anzunehmen, daß — wenn schon der Kl. an sich auch auf den Kostenanteil der Reichskasse wirksam vergleichsweise verzichten durfte — der Streit über den Vergleichseinwand nicht in das Kostenverfahren gehört, sondern, da sich die Reichskasse zunächst auf das rechtskräftige Urteil stützen kann, in einem besonderen Rechtsstreit nach §§ 767 ff. ZPO. ausgetragen werden muß (vgl. auch Gaedekel, „ArmAnwG.“ S. 246). In diesem Prozeß ist dann auch zu entscheiden, ob im Einzelfall dem Vergleich die Wirksamkeit gegenüber der Reichskasse abzusprechen ist, weil die arme Partei die ihr über den Kostenanteil der Reichskasse zustehende Verfügungsmacht mißbraucht hat.

Der BeschwF. verweist demgegenüber noch darauf, daß die Reichskasse — wie jede andere Gläubigerin — durch den Verzicht auf ihre Rechte die Vollstreckungsgegenklage erübrigen können müsse. Auch diese Ausführung kann jedoch der Beschwerde nicht zu Erfolg verhelfen. Die Gläubigerrechte des Reiches bei der Einziehung von Gerichtskosten u. ä. (§ 1 JustVertrD.) werden nicht von dem UrkV., dem die Anträge obliegen, und den ihm übergeordneten Gerichten (Prozeßgericht, Beschwerdegericht) wahrgenommen, sondern von der Gerichtskasse (ebenda § 6 Abs. 2 mit § 2) und der ihr vorgeordneten Verwaltungsstellen. Dasselbe gilt für den Erstattungsanspruch der Reichskasse wegen der Armenanwaltskosten, die nach § 5 Satz 2 ArmAnwG. in der gleichen Weise wie die Gerichtskosten eingehoben werden. Demgemäß können auch die angeführten Gerichtsstellen nicht von sich aus den von dem BeschwF. erörterten Verzicht aussprechen oder durch ihre Entscheidungen verwirklichen. Dagegen haben die zuständigen Verwaltungsstellen, die nach den Justizvollzugsbestimmungen zu den Wirtschaftsbestimmungen für die Reichsverwaltung unter bestimmten Voraussetzungen die Einziehung von Gelbbeträgen unterlassen können, wohl die Möglichkeit, im Einzelfall zur Vermeidung eines nutzlosen Prozesses auf die Einhebung von Gerichtskosten zu verzichten. Das ist überdies auch, soweit hier ermittelt werden konnte, die Auffassung des Rechnungsamtes bei dem OLG.

(OLG. Dresden, 14. ZivSen., Beschl. v. 18. Dez. 1939, 14 W 336/39.)

Anmerkung: Die hier behandelten Fragen sind von erheblicher Tragweite für die Reichskasse. Denn ihr Ersatz, richtiger Ausgleichsanspruch steht auf dem Spiele, den sie auf Grund des § 5 ArmAnwG. wegen der von ihr verauslagten Armenanwaltskosten erworben hat.

Zimmerhin entscheidet OLG. Dresden nur die rein verfahrensrechtliche Frage, auf welchem Wege die von der Reichskasse als Ausgleichsschuldner in Anspruch genommene unterlegene Gegenpartei der armen Partei sich dieser Inanspruchnahme in denjenigen Fällen erwehren kann, in denen die Parteien durch außergerichtlichen Vergleich einen Erstattungsanspruch der armen Partei wegen ihrer außergerichtlichen Kosten ausgeschlossen haben. Die sachlich-rechtliche Seite der Frage, nämlich die Wirksamkeit einer solchen Parteiabrede gegenüber der Reichskasse, läßt OLG. Dresden offen. Auf diese Weise gerät man aber in die Gefahr, den Ausgleichsschuldner wegen seiner Einwendungen auf einen Prozeß zu verweisen, der zwecklos ist, weil die Rechtslage vorher schon einseitig zugunsten des Schuldners feststeht, sofern nämlich generell jede derartige Verfügungsbefugnis der Parteien verneint wird.

Deshalb erscheint es mir doch zweckmäßiger, mit der Prüfung hier bereits einzusetzen und damit die materielle Rechtslage grundsätzlich klarzustellen.

- I. Dafür muß man sich zwei Punkte vor Augen halten:
- a) die Rechtsnatur des Anspruchs der Reichskasse aus § 5 ArmAnwG.,
 - b) die absolute Verfügungsbefugnis der Parteien wie über den Hauptanspruch selbst so auch über den (gegenseitigen) Kostenerstattungsanspruch.

Zu a. Zutreffend weist OVG. Dresden darauf hin, daß auch der auf die Reichskasse übergegangene Anspruch aus § 5 ArmAnwG., der ja nichts anderes ist als der Gebührenanspruch des Armenanwalts und damit also Teil des Kostenerstattungsanspruchs der armen Partei selbst, seinem rechtlichen Charakter nach auch wiederum nur ein Anspruch auf Erstattung außergerichtlicher Kosten ist und trotz des Übergangs unverändert bleibt.

Damit ist auch die Frage zu b beantwortet. Die Verfügungsmacht der Parteien erstreckt sich auch auf diesen Teil ihrer Gesamtkosten, und zwar selbst unbeschadet des Übergangs auf die Reichskasse, sofern nur — und das muß besonders betont werden — dieser Rechtserwerb nicht bereits ein endgültiger geworden ist. Dann ist selbstverständlich jeder rechtsgeschäftlichen Verfügung der Parteien der Boden entzogen. Diese Rechtslage ist klar, an sich heute auch allgemein anerkannt und gilt naturgemäß auch schon für das Beitreibungsrecht des Armenanwalts aus § 124 ZPO. Dieser ist in derselben Lage wie die — ja ohnehin nur auf seinem Recht fußende — Reichskasse und deshalb der gleichen Gefährdung seines Rechts durch Parteidisposition ausgesetzt wie diese. Auch hier schiebt erst der endgültige Rechtserwerb der Verfügungsmacht der Parteien einen Kiegel vor.

II. So gelangt man zu der weiteren Frage, wann denn der endgültige Rechtserwerb eintritt: das ist der Fall bei Rechtskraft der Entscheidung, welche der armen Partei und damit dem Armenanwalt einen Kostenerstattungsanspruch zuerkennt. Dann können zwar die Parteien unter sich rechtswirksam immer noch eine abweichende Kostenpflicht vereinbaren. Das rechtskräftig und damit rechtswirksam erworbene Recht des Armenanwalts kann dadurch nicht mehr berührt werden.

Das gleiche gilt folglich auch für die Reichskasse, sobald sie dem Armenanwalt seine Kosten auf Grund ihrer durch die Verordnung begründeten Haftung gezahlt hat. So findet hier die Verfügungsmacht der Parteien ihre absolute Grenze.

III. Damit entsteht die weitere Frage, ob denn nur dieser besondere Weg dem Ausgleichsschuldner versagt ist, um den Vergleichseinwand gegen die Reichskasse zu erheben, d. h. ihm ein anderer Weg mit Aussicht auf Erfolg zur Verfügung steht, oder ob die Rechtskraft der Kostenentscheidung jeder Berücksichtigung einer anderweit getroffenen Regelung schließlich entgegensteht.

Ersteres ist zu bejahen, letzteres zu verneinen. Wer gegen einen durch rechtskräftigen Titel festgestellten Anspruch gehen will, kann dies grundsätzlich nur auf dem Wege über die Klage aus § 767 ZPO. Dies ist denn vor allem auch hinsichtlich materieller Einwendungen gegen einen Kostenfestsetzungsbeschluss (damit also auch einen solchen aus § 124 ZPO.) anerkannt. Vergleichsweiser Erlaß einer — im rechtskräftigen Urteil festgestellten — Prozeßkostenschuld kann also nur durch diese Klage, nicht durch Erinnerung und Beschwerde nach § 104 Abs. 3 ZPO. geltend gemacht werden. Dabei wird man den Schuldtitel, auf Grund dessen die Festsetzung erfolgt ist, als das Angriffsobjekt anzusehen haben, allenfalls den Angriff zugleich auch gegen den Festsetzungsbeschluss selbst richten können und zweckmäßigerweise richten müssen (vgl. hierzu RGZ. 75, 200).

Soweit es sich um das Verhältnis der Parteien zueinander handelt, spielt auch der Zeitpunkt des Zustandekommens des außergerichtlichen Vergleichs keine Rolle. Auch wenn er erst nach Eintritt der Rechtskraft geschlossen worden ist, vernichtet er wirksam den etwaigen Erstattungsanspruch der anderen Prozeßpartei. Soweit es sich dagegen um das Verhältnis zu einem Dritten, d. h. hier entweder dem Armenanwalt (§ 124 ZPO.) oder der Reichskasse, handelt, steht die absolute Schranke der Rechtskraft einer rechtswirksamen Änderung der Kostenentscheidung schließlich entgegen. Insofern müßte also der Klage aus § 767 ZPO. der Erfolg versagt bleiben.

Dabei bietet der außergerichtliche Vergleich mit der durch ihn geschaffenen besonderen verfahrensrechtlichen Lage besondere Schwierigkeiten. Sie ergeben sich zwangs-

läufig daraus, daß solcher Vergleich den Eintritt der Rechtskraft einer einmal ergangenen Entscheidung nicht hindert, ein Umstand, der schon bei Vergleichsschluß selbst vielfach übersehen wird und so zu recht unliebsamen Überretigungen führen kann. Denn nunmehr tritt die Gegenfälligkeit des im Vergleich niedergelegten Parteiwillens zu der gerichtlichen Kostenentscheidung in die Erscheinung.

Welche Regelung hat hier den Vorzug? Nach obigen kann die Antwort nur lauten: die in Rechtskraft erwachene gerichtliche Kostenentscheidung. Solange sie besteht, ist sie die Grundlage für das Recht der Reichskasse. Es wäre undenkbar, daß dieses Recht trotz dieser klaren Grundlage durch den bloßen Hinweis auf einen mehr oder weniger unkontrollierbaren außergerichtlichen Vergleich sollte beiseitegeschoben werden können.

Daraus ergibt sich zwingend die rechtliche Unmöglichkeit, die Erinnerung gegen den Anlaß der auf die Reichskasse übergegangenen Armenanwaltskosten (die praktisch, nicht rechtlich als gerichtliche Auslagen erscheinen) zu einer Bekämpfung des materiellen Rechtserwerbs der Reichskasse mit der Begründung zu benutzen, die Parteien hätten eine anderweitige Kostenregelung (durch außergerichtlichen Vergleich) getroffen, die Reichskasse habe also in Wahrheit ein Nichts erworben. Genau so wenig kann der Kostenfestsetzung des Armenanwalts nach § 124 ZPO. im Wege der Erinnerung und sofortigen Beschwerde ein solcher Vergleich entgegengehalten werden. Er vermag die Festsetzung zugunsten des Armenanwalts auf Grund rechtskräftigen Titels keinesfalls zu hindern.

Vordem geschlossene Vergleiche, die eben nur ihrer Eigenart als nur außergerichtliche Abkommen wegen den Eintritt der Rechtskraft nicht haben hindern können, sind dagegen auch dem Armenanwalt und der Reichskasse gegenüber voll wirksam (was Rittmann-Wenz, 18. Aufl. S. 774 ohne Begründung verneint) und damit auch zur Begründung einer Klage aus § 767 ZPO. geeignet. Insofern ist der zunächst einmal eingetretene Rechtserwerb dieser beiden nur scheinbar endgültig, d. h. nicht anders zu werten als ein Rechtserwerb unter den Parteien selbst und deshalb genau wie dieser abändernden Wreden der Parteien selbst unterworfen.

IV. Allerdings taucht hier nun die auch vom OVG. Dresden erwähnte — man könnte sie nennen relative — Schranke selbst für solche Änderungen auf: rechtsmäßige Benutzung der Verfügungsmacht zu Lasten der Reichskasse. Ich kann hierzu auf die diesbezügliche RPr. (zu vgl. die bei Gaedeker, KostRPr. 1938 Nr. 737, 738 aufgeführten Entscheidungen, insbes. die des OVG. Düsseldorf v. 5. Febr. 1937) verweisen. Es sind dies diejenigen Fälle, in denen aus der Tatsache des Bestehens des Armenrechts folgen Kapital geschlagen werden soll und eine der übrigen sachlichen Regelungen in keiner Weise entsprechende Kostenregelung zu Lasten der armen Partei und damit der Reichskasse getroffen wird. Dann kann z. B. die Klage aus § 767 ZPO. mit der Begründung abgewiesen werden, daß im Verhältnis zur Reichskasse die getroffene Regelung als rechtsmäßig nicht unwirksam sei. Nur um Mißverständnissen vorzubeugen, sei bemerkt, daß dieser Gesichtspunkt auch im Festsetzungsverfahren aus § 4 ArmAnwG. und damit auch bei Erinnerungen aus § 4 OVG. gegen die Einforderung der verauslagten Armenanwaltskosten durch die Reichskasse zu berücksichtigen ist in allen Fällen, wo an sich dieser Weg überhaupt eröffnet ist.

Eine Schwierigkeit ergibt sich mitunter aus der zeitlichen Beschränkung der zulässigen Einwendungen in § 767 Abs. 2 ZPO. Danach kann nur ein solcher Vergleich die Klage begründen, der erst nach der letzten mündlichen Tatsachenvorhandlung geschlossen worden ist und so in seinen Auswirkungen nicht mehr geltend gemacht werden konnte. Diese Beschränkung gilt zugunsten der Reichskasse auch dort, wo der Ausgleichsschuldner sich gegen seine Inanspruchnahme gem. § 5 ArmAnwG. wehrt. Dort allerdings, wo die Klage sich gegen einen Festsetzungsbeschluss aus § 124 ZPO. richtet, ist für eine derartige zeitliche Schranke kein Raum (zu vgl. hierzu die Ausführungen bei Gaedeker, „ArmAnwG.“ S. 301/02).

V. Gibt es nun einen Weg, um den Schwierigkeiten einer außergerichtlichen Regelung der Kostenfrage gegenüber einer schon vorhandenen Kostenentscheidung von vornherein zu begegnen? Gewiß. Denn der gerichtliche Vergleich

schafft unmittelbar die von den Parteien gewünschte Rechtslage und vermeidet so die Gefahr des endgültigen Rechtsverwerbs durch Armenanwalt oder Reichsstafse, zumindest die Umständlichkeit und Kostspieligkeit einer besonderen Klage. Dieser Weg steht naturgemäß da nicht zur Verfügung, wo aus anderen Erwägungen, so z. B. um die Ermäßigung der Prozeßgebühr bei Rücknahme der Berufung (§ 30 O.R.G.) zu erlangen, eine Beendigung des Prozesses durch gerichtlichen Vergleich vermieden werden soll.

R.G.R. Dr. Gaedefe, Berlin.

Reichsarbeitsgericht

** 19. R.Arb.G. — § 21 JugSchG. Ohne Rücksicht auf tarifliche Vorschriften ist aus den Bestimmungen des § 21 JugSchG. sowie aus den allgemeinen Grundsätzen des Arbeitsrechts über Urlaubsgewährung abzuleiten, welche Rechte und Pflichten der Beteiligten in dem Falle bestehen, daß der Jugendliche den Arbeitsplatz wechselt, ohne den ihm zustehenden Urlaub von dem ersten Betriebsführer erhalten zu haben.

Es ist ein allgemeiner Grundsatz des Arbeitsrechts, daß derjenige Beschäftigte, der infolge seines Ausscheidens aus dem Betriebe den ihm noch zustehenden Urlaub nicht in Gestalt bezahlter Freizeit erhalten kann, das entsprechende Urlaubsentgelt verlangen kann (R.Arb.G. 19, 226 [231] = J.W. 1938, 1614; R.Arb.G. 19, 305 [308] = J.W. 1938, 2054 m. Anm.; R.Arb.G. 20, 233 = D.R. 1939, 390⁴³). Dieser Grundsatz hat auch für das Urlaubsrecht der Jugendlichen nach § 21 JugSchG. Geltung (R.Arb.G. 21, 209 [210] = D.R. 1940, 134³⁸). Auch im Falle des Jugendlichen bestehen nicht nur zahlreiche grundsätzliche Möglichkeiten, daß der Urlaub andernfalls in der Folgezeit überhaupt oder jedenfalls in dem laufenden Urlaubsjahr nicht mehr einzubringen ist, sondern muß für die Beurteilung vor allem von dem rechtlichen Gesichtspunkt ausgegangen werden, daß es sich eben um einen fälligen Anspruch des Beschäftigten gegen den (ersten) Betriebsführer handelt, dessen Erfüllung noch aussteht. Damit erweist sich die grundsätzliche Bedeutung der Erwägung als hinfällig, daß die das Arb.G. die Abweisung der Klage begründet hat, daß nämlich der Jugendliche im Falle des Wechsels des Arbeitsplatzes in der Lage sei, den zweiten Betriebsführer zur Gewährung des noch ausstehenden Urlaubs anzuhalten.

Die Geltung des Grundsatzes, daß Urlaub, der infolge Ausscheidens aus dem Betriebe nicht mehr einbringlich ist, in Geld zu vergüten ist, auch für Jugendliche geht zudem unmittelbar aus dem JugSchG. selbst hervor. Denn die Bestimmung des § 21 Abs. 1 Satz 3, daß die Pflicht des Betriebsführers zur Urlaubsbereitstellung entfällt, wenn der Jugendliche durch eigenes Verschulden aus einem Grund entlassen wird, der eine fristlose Kündigung rechtfertigt, oder wenn er das Lehr- oder Arbeitsverhältnis unberechtigt vorzeitig löst,

geht davon aus, daß ohne das Vorliegen dieser Voraussetzungen der Urlaubsanspruch des Jugendlichen trotz der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses bestehen bleibt und — mit dem Ziele der Urlaubsbekämpfung — zu verwirklichen ist.

Auch abgesehen von diesen Ausnahmen können freilich Umstände vorliegen, in denen das Verlangen des Jugendlichen auf Abgeltung des Urlaubs nach Ausscheiden aus dem Betriebe einen Verstoß gegen die jedem Beschäftigten obliegende Treupflicht enthält, eine unrichtige Rechtsausübung darstellt (R.Arb.G. 21, 209 [213] = D.R. 1940, 134³⁸). Unter welchen Voraussetzungen das der Fall sein würde, kann nicht von vornherein allgemein festgelegt werden, da die Beurteilung nach dieser Richtung völlig auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen ist. Die bloße Tatsache, daß der Jugendliche nach der Gestaltung des Einzelfalles in der Lage ist, seinen Urlaub von dem zweiten Betriebsführer zu erhalten, kann jedenfalls nicht ausreichen, um Derartiges zu begründen.

Es ist nicht aufgeklärt, worauf es zurückzuführen ist, daß der Kl. seinen reiflichen Urlaub nicht noch während seiner Beschäftigungszeit bei der Bekl. erhalten hat, im besonderen, ob er während jener Zeit an sie mit seinem Urlaubsverlangen gar nicht herangetreten ist und ob die Unterlassung auf seine Unkenntnis der Rechtslage oder auf welchen Be-

weggrund sonst zurückzuführen ist. Alles das wird neben anderen, nicht von vornherein zu übersehenden Gesichtspunkten für die Entscheidung von Bedeutung sein, ob die nachträgliche Geltendmachung des Anspruchs eine Verletzung der Treupflicht darstellt.

(R.Arb.G., Ur. v. 19. Dez. 1939, RAG 110/39. — Essen.)

** 20. R.Arb.G. — § 13 SchwBeschG. Die Vorschrift, wonach einem Schwerbeschädigten nur mit Zustimmung der Hauptfürsorgestelle gekündigt werden kann, findet nach § 13 Abs. 6 auf Reichs- und Landesbeamte keine Anwendung. Diese Ausnahme gilt sinngemäß auch für Angestellte, die wichtige obrigkeitliche Befugnisse ausüben und deshalb den Beamten gleichstehen.

Bedenken gegen die Zulässigkeit der Rev. bestehen nicht. Zwar ist in der Urteilsausfertigung die Zulassung nicht in der Urteilsformel, sondern nur am Schluß der Urteilsgründe ausgesprochen. Ausweislich der Sitzungsniederschrift ist jedoch die Zulassung mit der Urteilsformel zugleich verkündet worden. Das genügt. (R.Arb.G. 21, 221 = D.R. 1940, 56⁶⁹.)

Die Rev. ist aber nicht begründet. Allerdings fallen vereinbarte Kündigungen ohne Frist, sog. entfristete Kündigungen, unter § 13 Abs. 1 SchwBeschG., für sie ist die Zustimmung der Hauptfürsorgestelle erforderlich (R.Arb.G. 11, 198). Der Vorbehalt eines jederzeitigen Widerrufs bei einer Einstellung auf privatrechtlichem Dienstvertrag kann aber nichts anderes als eine solche Kündigung ohne Innehaltung einer Frist sein, und auch der vorbehaltene Widerruf bei der Bestellung von Trichinenschauern hat allgemein keine andere Bedeutung (R.Arb.G. 14, 316 = J.W. 1935, 1358²⁴). Auch der Widerruf als entfristete Kündigung würde somit der Zustimmung der Hauptfürsorgestelle nur dann nicht bedürfen, wenn er aus einem wichtigen, die fristlose Kündigung rechtfertigenden Grunde erfolgt wäre.

Indessen findet die Bestimmung des § 13 Abs. 1 auf den Widerruf der Bestellung des Kl. zum Trichinenschauer gemäß Abs. 6 keine Anwendung. Der Kl. ist zwar kein Beamter, da in der Bestellungsurkunde v. 22. Jan. 1937 die nach §§ 5, 6 B.R.Arb.G. v. 13. Juni 1939 (R.G.W. I, 434) notwendigen Worte „unter Berufung in das Beamtenverhältnis“ fehlen. Trotzdem übt er als Trichinenschauer obrigkeitliche, gesundheitspolizeiliche Befugnisse aus, hat amtliche Eigenschaften. Das ergibt sich unmittelbar aus den gesetzlichen Vorschriften. Denn § 1 FleischschauG. v. 3. Juni 1900 (R.G.W. I, 547) verlangt die amtliche Untersuchung der Schlachtvieher vor wie nach der Schlachtung (§§ 1, 3 Pr.AusfG. v. 28. Juni 1902 [G.S. 229]) die amtliche Untersuchung der Schweine und Wildschweine auf Trichinen. (Wird weiter ausgeführt.) Um nun den staatlichen Behörden auch die Möglichkeit zu geben, Fleisch und Trichinenschauer, die nicht mehr die Gewähr für eine gewissenhafte Ausübung ihres Amtes bieten, im Interesse der Volksgesundheit sofort ihres Amtes zu entheben, ist in den §§ 6, 41 Pr.AusfBef. v. 20. März 1903 (MinBl. 56) vorgesehen, daß sie nur unter Vorbehalt des jederzeitigen Widerrufs bestellt werden dürfen. Mit diesen gesetzlichen Vorschriften ist es nicht vereinbar, daß der von den staatlichen Gesundheitspolizeibehörden zum Besten der Volksgesundheit für notwendig gehaltene Widerruf der Bestellung von einer anderen Behörde nachgeprüft wird. Bei Widerruf der Bestellung eines Trichinenschauers, der schwerbeschädigt ist, müßte aber, wenn nicht gerade bestimmte Verfehlungen vorliegen, die ohne weiteres einen Grund zur fristlosen Entlassung bilden, die Hauptfürsorgestelle eingehend die Amtsführung des Trichinenschauers überprüfen. Um eine solche Nachprüfung der Entscheidung einer staatlichen Behörde durch eine andere zu vermeiden, ist die Anwendung der Vorschrift des § 13 in Abs. 6 für Reichs- und Landesbeamte entsprechend dem allgemeinen Grundsatz des § 155 R.V.G. und des § 146 D.V.G. ausgeschlossen. Wenn auch dieser Ausschluß sich unmittelbar nur auf die Reichs- und Staatsbeamten bezieht, so muß doch, nachdem durch das B.R.Arb.G. und das D.V.G. die Beamtenerschaft nicht mehr von der Ausübung hoheitlicher Befugnisse, sondern von der formellen Berufung in das Beamtenverhältnis abhängig ist, diese Bestimmung mindestens sinngemäß auf solche Angestellte angewendet werden, die wichtige obrigkeitliche Befugnisse ausüben und deshalb den Beamten gleichstehen.

(R.Arb.G., Ur. v. 3. Jan. 1940, RAG 157/39. — Köln.)

**** 21. ArbGG. — § 1 B.D. über die Arbeitszeit in Krankenpflegeanstalten v. 13. Febr. 1924. Arbeitsbereitschaft, verbotene Mehrarbeit und angemessene Vergütung hierfür in Krankenpflegeanstalten.**

Gegenüber der vollen Arbeitstätigkeit, die eine Anspannung der geistigen oder körperlichen Kräfte erfordert, bedeutet die Arbeitsbereitschaft einen Zustand der Entspannung. Der noch statthafte Grad der Entspannung kann jedoch sehr verschieden sein und unter Umständen bis zum völligen Aussetzen aller geistigen und körperlichen Kräfte gehen, wie sie im Schlafe stattfindet. Ihren anderen Gegensatz hat die Arbeitsbereitschaft in der Arbeitsruhe, in der teilnehmerleistung für den Betrieb mehr verlangt wird, sondern der Gefolgsmann über seine Zeit völlig frei verfügen kann. Schon eine vom Betriebsführer angeordnete bloß körperliche Anwesenheit des Gefolgsmanns im Betriebe für die Zwecke des Betriebes (ArbGG. 2, 251 [253/254]), nämlich um nach Bedarf im Betriebe eingesetzt werden zu können, stellt dagegen eine Leistung für den Betrieb dar. Mit hin hat der Kl. (Pfleger an der Landes-Heil- und Pflegeanstalt des verlagten Landes), sobald er auf Anordnung der Anstaltsleitung nicht in seiner eigenen Wohnung, sondern in der Anstalt geschlafen hat, um im Notfalle jederzeit für die Sicherheit der Anstalt bereitzustehen, Arbeitsbereitschaftsdienst geleistet.

Mit dieser Arbeitsbereitschaft, die Arbeit bedeutet, hat der Kl. die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 60 Stunden überschritten, bis zu der er nach § 1 der — durch § 1 Abs. 2 ArbGG. in Geltung gebliebenen — B.D. über die Arbeitszeit in Krankenanstalten v. 13. Febr. 1924 (RGG. I, 66) nur beschäftigt werden durfte. Der Ausnahmefall des § 3, nach welchem die Beschränkung der Arbeitszeit auf vorübergehende Arbeiten, die in Notfällen unverzüglich vorgenommen werden müssen, keine Anwendung findet, ist vorliegend nicht gegeben. Der als TarD. aufrechterhaltene, das Arbeitsverhältnis des Kl. beherrschende Bezirksmanteltarifvertrag für das Krankenhauspersonal Mitteldeutschlands v. 8. April 1925 hat die Vorschrift der B.D. über die Höchst-arbeitszeit nicht zuungunsten der Beschäftigten ändern können, sie auch lediglich wiederholt. Somit hat es sich bei dem in Rede stehenden Bereitschaftsdienst des Kl. um gesetzliche verbotene Arbeit gehandelt. Da sich jedoch das Verbot der Beschäftigung über die gesetzliche Höchstzeit hinaus nur gegen den Arbeitgeber richtet, war lediglich die Entgegennahme des Bereitschaftsdienstes, nicht seine Leistung verbotswidrig. Zu deren Vergütung ist deshalb der Bekl. sowohl unter dem Gesichtspunkt ungerechtfertigter Bereicherung nach §§ 817 Satz 2, 818 Abs. 2 BGB. als auch nach einem den §§ 611, 612 BGB. zu entnehmenden allgemeinen Grundsatz der angemessenen Entlohnung geleisteter Arbeit verpflichtet.

Als angemessene Vergütung verbotener Mehrarbeit ist in der Regel der Tariflohn mit Mehrarbeitszuschlag zu zahlen (ArbGG. 17, 229 [230, 231]; 18, 299 [301]; Urt. v. 13. Sept. 1939, RAG 27/39 = DR. 1940, 168²²). Dieser Grundsatz kann jedoch für den vorl. Fall nicht gelten. Seine Befolgung setzt voraus, daß die verbotene Mehrarbeit von der in der regelmäßigen Arbeitszeit geleisteten Arbeit sich nicht oder nicht wesentlich unterscheidet. Der Kl., der nur zum Zweck der Bereitschaft in der Anstalt schlief, hat aber damit keine seiner sonstigen Tätigkeit gleichwertige Arbeit, sondern lediglich einen denkbar leichten Arbeitsbereitschaftsdienst geleistet. Das VG. hat dafür selbst eine Vergütung in Höhe des Zuschlages von 50%, den § 3 Nr. 2 Abs. 3 des Bezirksmanteltarifs für nächtliche Überstunden festsetzt und der Kl. bei Bemessung seiner Klageforderung im Auge gehabt hat, als zu hoch und nur 25% des Tariflohns als angemessen angesehen. Es hat dabei erwogen, daß die tatsächliche Inanspruchnahme des Kl. in der Zeit seiner nächtlichen Arbeitsbereitschaft nur gering gewesen ist, und hat einen Inhaltspunkt für ihre Bewertung in der ebenfalls auf 25% des Tariflohns bemessenen Entschädigung gefunden, die nach § 2 Nr. 2 Satz 2 des Manteltarifs den Boten, Wächtern und Pförtnern zu zahlen ist, wenn sie während der Pausen ohne Genehmigung den Dienst nicht verlassen dürfen, sondern sich zum Eingreifen bereithalten müssen. Diese Ausführungen liegen auf tatsächlichem Gebiete und entziehen sich deshalb einer Nachprüfung im Rechtszuge der Revision.

(ArbGG., Urt. v. 20. Dez. 1939, RAG 104/39. — Braunschweig.)

**** 22. ArbGG. — § 105 b Abs. 1 AGewD. Zulässige Regelung der Sonntagsarbeit in kontinuierlichen Betrieben.**

Auf den Arbeitsvertrag der Parteien fand der als Tarifordnung weiter geltende Tarifvertrag für die Großstadtmallindustrie in Bayern v. 18. März 1931 Anwendung.

Nach § 7 des Tarifs gelten seine Bestimmungen über die zuschlagspflichtige Arbeitszeit in kontinuierlichen Betrieben und Betriebsabteilungen nur insoweit, als sich aus bestehenden oder betriebsweise zu vereinbarenden Verhältnissen ein anderes ergibt. Zu den kontinuierlichen Betrieben im Sinne dieser Tarifbestimmung gehört der der Bekl. Es kann hierunter nur ein Betrieb zu verstehen sein, in dem regelmäßig Tag und Nacht hindurch fortgearbeitet wird, indem die Gefolgschaft sich schichtweise abläßt. Auch der Betrieb der Bekl. arbeitet ununterbrochen in drei Schichten Tag und Nacht. Unzweifelhaft für den Begriff des kontinuierlichen Betriebes ist die eingeschaltete Sonntagsruhe. Diese ist, soweit nicht im einzelnen gesetzliche Ausnahmen zugelassen sind, so für Versorgungs- und Verkehrsbetriebe oder Notstandsarbeiten, aus sozialen Gründen notwendig und durch das Gesetz vorgegeben. Durch die Sonntagsruhe kann somit dem Betrieb der Bekl. nicht die Eigenschaft eines kontinuierlichen Betriebes gewonnen werden.

Damit sind die Voraussetzungen des § 7 des Tarifs gegeben, und es ist somit eine abweichende Regelung der zuschlagspflichtigen Arbeitszeit zulässig. Hierher gehören dann alle Maßnahmen, die durch die Sonderarbeitsbedingungen eines kontinuierlichen Betriebes erforderlich werden, darunter auch die Verlegung der Sonntagspause. In Betrieben mit ununterbrochener Arbeitszeit ist es vielfach mit Rücksicht auf die Nachruhe der Gefolgschaft, auf die Verkehrsmittel oder andere Umstände nicht tunlich, den Schichtwechsel am Mitternacht vorzunehmen. Das bringt es mit sich, daß die Sonntagspause nicht in die Zeit von Mitternacht bis Mitternacht gelegt werden kann. Es läßt sich dann nicht vermeiden, daß beim Sonntagschichtwechsel die eine Schicht entweder noch in den Frühstunden des Sonntags oder eine andere Schicht bereits in seinen letzten Abendstunden arbeitet.

Auch die gewerbepolizeilichen Bestimmungen im § 105 b Abs. 1 GewD. über die Regelung der sonntäglichen Ruhezeit lassen es daher für derartige Betriebe zu, diese „Ruhezeit“ frühestens um 6 Uhr abends des vorhergehenden Werktages, spätestens um 6 Uhr morgens des Sonn- oder Festtages „beginnen“ zu lassen, „wenn für die auf den Beginn der Ruhezeit folgenden 24 Stunden der Betrieb ruht“. Die Bekl. konnte demnach für die Bezahlung der Sonntagsarbeit Sondervereinbarungen treffen. Daß sie dahin getroffen sind, daß die Arbeit in den Frühstunden des Sonntags ohne den Sonntagszuschlag geleistet wird, entnimmt das VG. in tatrichterlich einwandfreier Weise der im Betrieb der Bekl. seit 1934 bestehenden Übung, der sich auch der Kl. dadurch unterworfen hat, daß er sich für die Leistung der Nacharbeit in den Sonntagsfrühstunden mit dem Nacharbeitszuschlag begnügt und nicht die Gewährung des Sonntagszuschlages verlangt hat.

(ArbGG., Urt. v. 10. Jan. 1940, RAG 106/39. — Nürnberg.)

**** 23. ArbGG. — §§ 58, 64 ArbGG.; § 295 ZPO. Im arbeitsgerichtlichen Verfahren kann die Beweisaufnahme nur dann dem Vorsitzenden übertragen werden, wenn sie nicht am Sitz des Gerichts erfolgt, sonst hat sie vor der Kammer stattzufinden. Auf die Befolgung dieser Verfahrensvorschrift können die Parteien wirksam verzichten. Die frühere Auffassung des ArbGG., daß es sich hier um eine unvorzählige Befolgung des Gerichts und demnach um einen unvorzählbaren Mangel i. S. von § 295 Abs. 2 ZPO. handle, wird aufgegeben.**

Das VG. hat sich auf das Zeugnis der Schwester Delene H. gestützt. Sie war im Einverständnis der Prozeßbevollmächtigten und in ihrer Anwesenheit einige Tage vor dem Vernehmungstermin vom Vorsitzenden am Gerichtstisch genommen worden, weil sie zur Zeit der Berufungsverhandlung bei einem Kurs in R. abwesend war. Diese Vernehmung entsprach nicht dem Gesetz. Nach §§ 58, 64 ArbGG. kann die Beweisaufnahme nur dann dem Vorsitzenden übertragen werden, wenn sie nicht am Sitz des Gerichts erfolgt, sonst hat sie vor der Kammer stattzufinden.

Allein es handelt sich dabei nicht um eine Verfahrensvorschrift, auf deren Befolgung die Parteien nicht wirksam verzichten könnten (§ 295 Abs. 2 ZPO.). Gewiß ist die Un-

mittelbarkeit der Beweiserhebung, wie die AllgVfg. des RZM. v. 11. Nov. 1925 (DZ. 1654) über Beschleunigung und Unmittelbarkeit des Rechtsgangs besonders deutlich zeigt, jetzt noch stärker zu betonen als früher. Aber weder daraus noch aus dem Erfordernis der gleichmäßigen Befolgung des Gerichts ist die Unberücksichtigung der mangelhaften Form der Beweiserhebung herzuleiten. § 551 Nr. 1 ZPO. nennt als unbedingten Revisionsgrund nur die vorschriftswidrige Befolgung des erkennenden, nicht die des beweiserhebenden Gerichts. Die Parteien können sich sogar mit der schriftlichen Aussage eines Zeugen, wenn auch in der Form des Urkundenbeweises, begnügen. Dagegen bietet die Vernehmung durch den Vorsitzenden in Gegenwart der Prozeßbevollmächtigten eine viel weitergehende Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Aussage. Das Gesetz selbst gestattet die Beweiserhebung durch den Vorsitzenden im Gerichtsbezirk, wenn sie nicht am Gerichtssitz erfolgt. Wenn nun, wie hier, die Vernehmung des Zeugen im angeetzten Verhandlungstermin wegen seiner Abwesenheit unmöglich ist, so wäre es eine dem Rechtsempfinden zuwiderlaufende Formnitzenge, würde die Beweisaufnahme durch den Vorsitzenden trotz des Einvernehmens der Parteien und trotz der Anwesenheit ihrer Prozeßbevollmächtigten bei der Vernehmung für unbeachtlich erklärt, zumal der Mangel des Verfahrens im vorl. Fall ersichtlich nur die Handhabe bieten soll, die Sache wiederholt zur Entscheidung, nicht etwa zu anderer tatsächlicher Aufklärung zu bringen. Der Kl. stellt selbst nicht die Vermutung auf, daß die wiederholte Vernehmung der Zeugin ein anderes Ergebnis haben würde. Das Urteil beruht also selbst nach Annahme der Rev. nicht auf dem Formfehler. Er wird nur benützt, um andere Beschw. gegen das Urteil noch einmal geltend machen zu können, obwohl der Kl. selbst vorher gegen die Art der Beweisaufnahme keine Bedenken hatte. Schließlich sprechen auch nicht öffentliche Belange gegen die Zulässigkeit des Verzichts auf die Formvorschrift.

Nach alledem kann an dem Urteil des RArbG. vom 22. Nov. 1930, RAG 249/30; ArbRSamml. 11, 372 und ArbMPr. 1931, 66 Nr. 57, wo die Unberücksichtigung des Gerichts Hinweises auf die unvorschriftsmäßige Befolgung des Gerichts begründet ist, nicht festgehalten werden.

Es besteht daher kein Rechtsbedenken gegen die Bewertung dieses Zeugnisses in dem angefochtenen Urteil. (RArbG., Ur. v. 12. Dez. 1939, RAG 153/39. — Essen.)

**** 24. RArbG.** — § 850 Abs. 3 ZPO. Gehaltsabtretungen zugunsten von Unterhaltsberechtigten sind in der Regel auf den allgemein pfändbaren Gehaltsanteil zu beziehen. Es kann nicht ohne weiteres angenommen werden, daß der Schuldner zugunsten später gegen ihn vorgehender anderer Gläubiger bei der Abtretung sich auf seinen notdürftigen Unterhalt hat beschränken wollen.

Die geschiedene Ehefrau des bei der Bekl. beschäftigten Ingenieurs K. hatte gegen diesen eine vollstreckbare Kostenforderung in Höhe von 111,60 RM einschließlich Zustellungskosten. Sie hat wegen dieser Forderung durch Pfändungs- und Überweisungsbeschluß v. 23. Juni 1938 die Ansprüche ihres früheren Ehemannes gegen die Bekl. aus seinem Dienstverhältnis in Höhe von $\frac{1}{3}$ des monatlich 150 RM übersteigenden Bruttoeinkommens pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen. Sie hat alsdann ihre Ansprüche gegen K. und ihre Rechte aus dem Pfändungs- und Überweisungsbeschluß an den Kl. abgetreten.

K. bezog von der Bekl. bisher ein Gehalt von monatlich 382 RM. Schon vor dem Erlaß des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses hatte er zur Erfüllung seiner Unterhaltspflicht gegenüber seinen beiden erstehelichen Kindern an diese einen Teilbetrag seines Gehalts in Höhe von monatlich 70 RM abgetreten und die Bekl. angewiesen, diesen Betrag an den Pfleger der Kinder auszuführen. Die Bekl. ist dem nachgekommen. Um dann weiter auch dem ergangenen Pfändungs- und Überweisungsbeschluß zu entsprechen, hat sie den monatlich 77,35 RM erredmet, hat davon weiterhin 70 RM an den Pfleger der erstehelichen Kinder des K. abgeführt und an den Kl. für die Monate Juli und August 1938 je nur die restlichen 7,35 RM ausgezahlt.

Die Parteien stritten um die Frage, ob die Bekl. auf Grund der ihr zunächst mitgeteilten Abtretung eines Teilsbetrages der Gehaltsansprüche des Schuldners K. an dessen

ersteheliche Kinder und der späteren Pfändung und Überweisung der Gehaltsansprüche in den im Gerichtsbeschluß v. 23. Juni 1938 angegebenen Grenzen verpflichtet war, von sich aus die Forderungsübergänge unterschiedlich zu behandeln, nämlich die zugunsten der Kinder erfolgte Abtretung im Hinblick auf § 850 Abs. 3 ZPO. auf die Gehaltsanteile zu beziehen, die durch die von der Rechtsvorgängerin des Kl. gem. § 850b ZPO. erwirkte Pfändung nicht erfaßt werden konnten.

Es ist mit dem BG. grundsätzlich davon auszugehen, daß durch die ausgebrachte Pfändung und Überweisung der Gehaltsforderung des K. gegen die Bekl. bereits vorher an der Forderung begründete Rechte Dritter nicht berührt werden konnten. Nun hat das RArbG. erst kürzlich (RArbG. 21, 172 = DR. 1939, 2177²⁹) für einen ähnlich liegenden Fall dahin entschieden, daß ein Schuldner nicht verpflichtet ist, zur Befriedigung bevorrechtigter Unterhaltsgläubiger in erster Reihe denjenigen Teil seines Arbeitseinkommens zu verwenden, der dem allgemeinen Zugriff nichtbevorrechtigter Gläubiger nicht zur Verfügung steht. Das RArbG. hat in derselben Entsch. ferner dargelegt, daß ein Vertrag, durch den ein Schuldner an bevorrechtigter Unterhaltsgläubiger Teile seines Arbeitseinkommens abtritt, die dem allgemeinen Gläubigerzugriff freistehen, im allgemeinen auch nicht gegen die guten Sitten verstößt. Diese Rechtsgrundsätze, an denen festzuhalten ist, sind auch hier von entscheidender Bedeutung.

Daß die Gehaltsabtretung zugunsten der erstehelichen Kinder des K. ausdrücklich auf den Teil des Gehalts bezogen worden sei, der dem allgemeinen Gläubigerzugriff nicht freistand, hat der Kl. selbst nicht behauptet. Ohne eine dahin gehende ausdrückliche Abmachung muß aber in Fällen wie hier, wo der abgetretene Betrag aus dem allgemein pfändbaren Gehaltsanteil ohne weiteres entrichtet werden konnte, nach allgemeiner Lebenserfahrung davon ausgegangen werden, daß die Abtretung sich auf den allgemein pfändbaren Gehaltsanteil beziehen sollte. Es kann nicht ohne weiteres angenommen werden, daß der Schuldner zugunsten später gegen ihn vorgehender anderer Gläubiger ohne Not bei der Abtretung sich auf seinen notdürftigen Unterhalt hat beschränken wollen. Wenn dann auch der Bekl. mitgeteilt worden ist, daß die Gehaltsabtretung zur Deckung der Unterhaltsansprüche der Kinder erfolgt sei, so durfte sie doch damit rechnen, daß die Abtretung sich auf den dem allgemeinen Gläubigerzugriff unterliegenden Gehaltsanteil erstrecken sollte. Eine weitere Nachforschungspflicht ist ihr nicht zuzumuten. Umstände, die hier eine Sittenwidrigkeit solcher Abtretung ergeben könnten, sind in dem beiderseitigen Parteivorbringen nicht zutage getreten. Dem BG. ist deshalb zuzustimmen, wenn es annimmt, daß die von der Bekl. nach der Zustellung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses vorgenommene Verteilung der allgemein pfändbaren Gehaltsanteile nicht zu beanstanden sei.

Wie die Dinge hier liegen, kann entgegen der Ansicht der Rev. auch nicht angenommen werden, daß die Bekl. verpflichtet gewesen sei, den abgetretenen Gehaltsanteil von monatlich 70 RM gem. § 372 BGB. zu hinterlegen. Nach dem klaren Wortlaut und auch nach dem Sinn dieser Gesetzesvorschrift ist ein Schuldner in den dort angegebenen Fällen zur Hinterlegung nur berechtigt, nicht aber verpflichtet (RGZ. 61, 250). Aus der von der Rev. angeführten Entsch. RGZ. 59, 18 läßt sich eine Hinterlegungspflichtung der Bekl. nicht herleiten.

Ob der Kl. durch eine Änderung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses eine andere Verteilung der streitigen Gehaltsanteile hätte erreichen oder ob er die Abtretung hätte anfechten können, braucht hier nicht unterucht zu werden. Bei der gegebenen Sachlage war die Bekl. jedenfalls nicht verpflichtet, an ihn vom Gehalt des Schuldners K. mehr auszuführen, als sie getan hat.

(RArbG., Ur. v. 10. Jan. 1940, RAG 54/39. — Berlin.)

Erbgesundheitsobergerichte

25. § 1 Abs. 2 Ziff. 1 ErbtrNachwGef. Geringe Intelligenzdefekte genügen zur Feststellung des Schwachsinns, wenn in der Sphäre des Gefühls- und Willenslebens starke Ausfälle bemerkbar sind.

G., der seinen Wohnsitz in S. hat, ist auf Veranlassung des Amtsarztes einer eingehenden ärztlichen Untersuchung

unterzogen worden. Nach dem Ergebnis dieser Untersuchung hält der Amtsarzt es für erforderlich, die Unfruchtbarmachung zu erwägen, und legt dem ErbgesVer. ein ärztliches Gutachten vom Obermedizinalrat Dr. Gr. über den Gesundheitszustand von G. vor, nach welchem dieser an angeborenem Schwachsinn leidet.

Der Amtsarzt beantragt eine Entsch. über die Unfruchtbarmachung nach dem Gesetz zur Verhütung erkrankten Nachwuchses.

Um einen persönlichen Eindruck von G. zu erhalten, hat das ErbgesVer. ihn vorgeladen.

Er war in den Terminen vom 20. Okt. 1938 und 16. Juni 1939 anwesend. Er ist mit der Unfruchtbarmachung nicht einverstanden. Zur Ermittlung der Familie und Feststellung früherer Krankheiten hatte das ErbgesVer. die Akten der Fürsorgebehörde, des Jugendamts, der Polizeibehörde und des UG. in H., Abt. für Strafsachen, herangezogen und die Krankengeschichte des Krankenhauses eingefordert, außerdem den Schulbogen der Volksschule, die er bis zur 2. Klasse besucht hat, sowie den Schulbogen betreffend G. Ferner lag ein Strafregisterauszug vor, der aus den Jahren 1923—1937 fünf Strafen, wegen unbefugten Waffenbesitzes, fortgesetzten Betruges und fortgesetzter Urkundenfälschung, Diebstahl und verbotenen Besitzes von Werkzeugen ausweist.

G.s Abgangsklasse entspricht dem sechsten Schuljahr. Schon sehr früh kam G. mit dem Strafgesetz in Konflikt, wie sich insbesondere aus seinen Polizeipersonalaktten ergibt. Er hatte als Elfjähriger in einer Autohalle (Neubau) Kisten und Kasten demoliert. Mit fünfzehn Jahren beschäftigte sich die Polizei eines Diebstahls wegen mit ihm. Nach seinen Angaben besuchte er nach seiner Schulentlassung zunächst die Schlosserlehre, die er nach eineinhalb Jahren verließ, weil er wenig zu essen bekam und schlecht behandelt wurde. Bis 1919 ist er dann landwirtschaftlicher Arbeiter gewesen. Wiederum, nach seinen Angaben, ging er anschließend in die Malerlehre. Die Gesellenprüfung will er mit „gut“ bestanden haben; später wurde er auch Malermeister. Nach den getroffenen Feststellungen führte er jedenfalls diese letzte Bezeichnung zu Unrecht. Offenbar ist auch seine Angabe, Malergehülfe zu sein, unrichtig. Der von ihm angegebene Meister bestreitet, daß G. bei ihm in der Lehre gewesen sei. Von 1923 ab will G. als Maler in H. gearbeitet haben. Seine Angabe, seit Nov. 1938 bei X. als Maler beschäftigt zu sein, ist wiederum falsch.

Seine 1927 geschlossene Ehe scheiterte, weil er Straftaten beging. Deswegen wurde die Ehe 1935 geschieden.

Nach den vorliegenden Straftakten hat sich G. jedenfalls zeitweise als Verbrecher betätigt. Seine bei der Polizei gemachten Eingeständnisse widerrief er zum Teil in der Hauptverhandlung und behauptete, die Geständnisse seien ihm von der Polizei mit vorgehaltenem Revolver erpresst worden. Im Jahre 1932 wurde er wegen verschiedener Diebstähle und anderer Straftaten mit vier Jahren Zuchthaus und vier Jahren Ehrverlust bestraft. Als bald nach seiner Entlassung aus dem Zuchthaus wurde er wieder mit Handwerkszeug in der Tasche gefaßt und deshalb bestraft. Um ganz sicher zu gehen, hat das ErbgesVer. noch eine Nachuntersuchung durch den Oberarzt Dr. R. angeordnet. Dieser kommt in seinem Gutachten zu dem gleichen Ergebnis wie der Vorgutachter.

Diesem Gutachten schließt sich das ErbgesVer. an. Danach sind die bei G. festgestellten Intelligenzdefekte für sich allein nicht geeignet, die Diagnose „Schwachsinn“ zu rechtfertigen. Nach der ständigen Rippr. des ErbgesVer. genügen aber geringe Intelligenzdefekte zur Feststellung dieser Diagnose, wenn in der Sphäre des Gefühls- und Willenslebens starke Ausfälle bemerkbar sind. Das dies bei G. der Fall ist, ergibt sich aus seinem ganzen Lebenslauf, darüber hinaus aus dem persönlichen Eindruck im Termin vor dem ErbgesVer. und seiner Verhaltensweise bei der Nachuntersuchung. Es handelt sich bei ihm um einen Menschen, der mangelnder tieferer Einsicht nicht in der Lage ist, sich den Forderungen der Gemeinschaft unterzuordnen. Daher kommt es immer wieder zu Zusammenstößen mit der sozialen Ordnung. Zum Teil hat er sich geradezu bewußt antiozial eingestellt. Bezeichnend ist, daß es sich bei ihm um einen typischen Frühkriminellen mit seiner deutlich zutage tretenden Gemütsarmut handelt.

Über die Familie ist nur wenig bekannt geworden. Die sämtlichen Geschwister sind, ebenso wie er, kurze Zeit im Waisenhaus gewesen, weil Mutter tot war und Vater im Felde stand. E. unternahm einen Selbstmordversuch. Sie war verlogen und überspannt, zeitweise trieb sie sich herum. 1924 wurde sie von ihrem Liebhaber erschossen, der alsdann Selbstmord beging. W. fiel als junger Mensch durch ungezogenes Verhalten und Geldbiefstahle auf. Heute wird er als arbeitsfrendig und strebsam bezeichnet. S. fiel 1914 durch geschlechtliche Entartung auf. Später wurde über ihn berichtet, daß er stahl und log. S. machte schließlich als Kind ebenfalls Erziehungsschwierigkeiten. Er besuchte die Sprachheilschule. G.s Vater, der ursprünglich Kutcher gewesen war (von Beruf Schlachter gelernt hat), wurde später Steinträger. Nach den vorliegenden Akten hat er getrunken.

Nach dem vom Amtsarzt vorgelegten Gutachten, den umfangreichen Ermittlungen des ErbgesVer. und der Überzeugung der Fachärzte steht deshalb fest, daß G. an angeborenem Schwachsinn leidet. Angeborener Schwachsinn ist sehr erbgefährlich. Er vererbt sich erfahrungsgemäß häufig auf die Nachkommen; bei diesen tritt er oft sehr schwer auf. Ein solches Unglück soll durch die Unfruchtbarmachung verhütet werden. G. meint, durch die Unfruchtbarmachung werde er starken körperlichen Schäden erleiden und als Folge des Eingriffs möglicherweise sogar vom Gerüst stürzen. Er beweist damit, daß er über die Art des Eingriffs offensichtlich völlig falsch unterrichtet ist. Die Unfruchtbarmachung beim Mann ist ein ungefährlicher, harmloser Eingriff, durch den lediglich die Samenleiter unterbunden werden. Irigendwelche gesundheitlichen Schädigungen treten nicht ein; insbesondere hat die Unfruchtbarmachung nichts mit der Entmannung (Kastration) zu tun. Die Unfruchtbarmachung muß deshalb nach § 1 Abs. 2 Ziff. 1 ErbkrNachwG. erfolgen, um die schweren Gefahren zu verhüten, die ihm selbst, seinen Angehörigen und der Volksgesamtheit durch erkrankten Nachwuchs drohen.

(ErbgesVer. Hamburg v. 21. Juli 1939, XIII 131/38.)

*

26. § 1 Abs. 3 ErbkrNachwGes. Zum Begriff des schweren Alkoholismus.

Der jetzt 44 Jahre alte Buchhalter B. W. hat sich schon 1929 einer Alkoholentziehungskur unterziehen müssen. Schon darin ist eine so außergewöhnliche Maßnahme zu sehen, daß man schweren Alkoholismus bei ihm annehmen muß. Denn wer in seinen Erbanlagen gesund ist, findet regelmäßig aus eigenem Willen die Kraft, dem Alkohol zu entsagen, wenn dessen Genuß zu Schäden geführt hat. B. W. ist seit 1930 zudem elfmal wegen Betrugs u. a. verurteilt worden. Alle Straftaten stehen mit seinem Alkoholismus in unmittelbarem Zusammenhang. Sie kennzeichnen ihn besonders als einen schweren Alkoholiker. Er macht geltend, er sei jedesmal nur aus äußerem Anlaß — Enttäuschungen in seinem Beruf, Verzweiflung wegen seiner wirtschaftlichen Lage usw. — dem Alkohol verfallen; bei seiner Willensschwäche habe er sich in seiner seelischen Not nicht anders helfen können. Sonst habe er seine Pflichten immer erfüllt; monatelang habe er überhaupt nicht getrunken, sondern nur seinem Beruf und seiner Familie gelebt. Sein Alkoholismus habe sich bei ihm auch noch nicht in körperlichen Schäden ausgewirkt. Endlich sei auch unter keinem seiner Verwandten ein Trinker gewesen.

Die Willensschwäche, die B. W. immer wieder dem Alkohol hat erliegen lassen, ist es jedoch gerade, die ihn als Träger einer unerwünschten Erbanlage erscheinen läßt. Sie ist so groß, daß er unter dem Einfluß des Alkohols alles vergißt, was er sich, seiner Familie und der allgemeinen Ordnung schuldig ist. Unter seelischen Unlustgefühlen infolge äußerer Einwirkungen leiden zeitweise viele Menschen; sie werden, wenn sie in ihren Erbanlagen gesund sind, solcher Gefühle aber Herr, ohne dem Alkohol zu fröhnen und so zu entgleisen, wie B. W. entgleist ist.

Im übrigen gehört zum Wesen des schweren Alkoholismus keineswegs, daß der Betroffene dauernd trinkt und daß sein Alkoholgenuß schon zu körperlichen Schäden bei ihm geführt hat. Auch Mängel des Intellekts, wie B. W. meint, sind keine notwendigen Wesensmerkmale. Maßgebend ist, ob der Alkoholismus der Ausfluß einer krankhaften Anlage ist,

und das ist danach zu beurteilen, wie der Betroffene sich unter dem Einfluß des Alkohols verhält, ob er vor allem die Kraft hat, zur rechten Zeit mit dem Trinken aufzuhören und trotz des Alkoholgenusses seine Aufgaben so zu erfüllen, wie man es von gesunden Menschen verlangen kann. Wer dazu unfähig ist und trotz schlechter Erfahrungen immer wieder — sei es auch nur zeitweise — dem Alkohol erliegt und dabei auffällig wird, zeigt deutlich, daß er erkrankt ist. Gleichsinnige Sippenbelastung ist zum Nachweis dafür nicht notwendig; die Erbanlage, auf der der schwere Alkoholismus beruht, ist im Einzelfall vielmehr schon aus dem Verhalten zu erkennen, das der Betroffene bei der Berührung mit Alkohol zeigt. Dieser wird dann gleichsam zum Verkörperer, daß der Betroffene Träger einer krankhaften Anlage ist.

B. B. muß daher unfruchtbar gemacht werden, obwohl er durch seinen Alkoholgenuß in seiner körperlichen Befassung noch keinen Schaden erlitten hat und auch geistige Mängel keine Schaben erlitten hat und auch geistig arbeitet hat und ein guter Familienvater gewesen ist. Was er insoweit geltend macht, ist nur ein weiterer Beweis dafür, daß sein Alkoholismus durch eine verhängnisvolle Erbkrankheit bedingt ist. Wäre es anders, dann hätten die Vermumst und seine Liebe zur Familie ihn davon abgehalten, immer wieder rückfällig zu werden.

(ErbgesDbGer. Jena, Beschl. v. 12. Jan. 1940, Wg 677/39.)

27. § 9 ErbkrNachwGef. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Verschulden des Anwalts als unabwendbarer Zufall.

A. Sch., die an angeborener Hüftverrentung leidet, hatte im ersten Rechtszug den Rl. K. in S. mit der Wahrnehmung ihrer Belange beauftragt und ihm alsbald nach der Zustellung des jetzt angefochtenen Beschlusses (9. Febr. 1939), jedenfalls noch innerhalb der 14-Tagefrist, Auftrag gegeben, Beschwerde einzulegen. Die Beschwerde ist aber erst am 3. März 1939, also nach Ablauf der Frist, eingegangen. Der Anwalt hat erklärt, er habe übersehen, daß die Beschwerdefrist durch das Gesetz v. 26. Juni 1935 abgekürzt worden sei, und sich noch an die alte Fassung des § 9 Satz 1 ErbkrNachwG. gehalten. A. Sch. hat deshalb um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gebeten.

Dem Antrag ist stattzugeben. Das ErbgesDbGer. sieht darin, daß Rl. K. nicht rechtzeitig Beschwerde eingelegt hat, wie A. Sch. ihm aufgetragen hatte, einen für diese unabwendbaren Zufall und folgt insoweit den Grundätzen, die das RG.: RGSt. 70, 186 f., für das Strafverfahren gelehrt hat. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand soll sich hier zwar nach den Vorschriften der ZPO. richten. Diese (ErbkrNachwG.), und das ErbgesDbGer. hält es nicht für zulässig, hier im Verschulden des Anwalts auch ein Verschulden der A. Sch. zu sehen (vgl. dazu § 232 Abs. 2 ZPO.). Ein Vertreter im Sinn dieser Bestimmung ist der Anwalt, den der als erkrankt Bezeichnete im Erbgesundheitsverfahren zuzieht, nicht; vielmehr ähnelt die Stellung, die hier der Anwalt hat, der Stellung eines Verteidigers im Strafverfahren, obwohl der Betroffene im Erbgesundheitsverfahren nicht das geringste mit der Stellung eines Angell. gemein hat und es falsch wäre, einen von ihm bestellten Anwalt als „Verteidiger“ zu bezeichnen.

A. Sch. wäre, da kein Anlaß für ihre Unfruchtbarmachung besteht, allerdings auch dadurch zum Ziel gelangt, daß sie die Wiederaufnahme des Verfahrens beantragt hätte. Das kann aber kein Grund sein, jene Grundätze des RG. hier nicht gelten zu lassen. Die besondere Art und der Zweck des Erbgesundheitsverfahrens verlangen Beweglichkeit. Auch der Betroffene hat Anspruch darauf, daß die Frage, ob er erkrankt und deshalb von seiner Fortpflanzung auszuschließen ist, beschleunigt entschieden wird und daß die Ungewißheit, unter der er leiden mag, nicht lange auf ihm lastet. Nur reiner Formlichkeiten wegen die Entscheidung gesundem Rechtsempfinden widersprechen.

Die Beschwerde ist daher zuzulassen.

(ErbgesDbGer. Jena, Beschl. v. 26. Mai 1939, Wg 170/39.)

Preussisches Oberverwaltungsgericht

28. § 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. Ist ein Dritter gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. von der Polizei an Stelle des Eigentümers als allein polizeipflichtig anerkannt worden, so wird die Polizeipflicht des Eigentümers nicht dadurch wieder von selbst begründet, daß dem Dritten die Erfüllung der von ihm übernommenen Polizeipflicht unmöglich ist.

Andererseits ist die Polizei berechtigt, ihre gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. ausgesprochene Anerkennung jederzeit zu widerrufen. Dieser Widerruf muß ordnungsmäßig sowohl gegenüber dem Eigentümer als auch gegenüber seinem Stellvertreter erfolgen. Vor dem gehörig erfolgten Widerruf kann die Polizei gegen den Eigentümer nicht vorgehen.

Gegen den Hausbesitzer R. war ein Zwangsgeld festgesetzt worden, weil auf dem Hofe seines Grundstücks den Vorschriften der PolWD. des PolPräs. in S. vom ... zuwider Gerümpel verschiedener Art sich angehäuft habe. R. suchte die Zwangsgeldfestsetzung im Verwaltungsstreitverfahren u. a. mit der Begründung an, daß nicht er, sondern seine von der Polizei gemäß § 20 Abs. 2 PolVerwG. anerkannte Hausverwalterin J. polizeipflichtig sei. Mit diesem Einwand drang er in der RevInst. durch. Aus den Gründen des Revisionsurteils:

Jeder Eigentümer ist der Polizei gegenüber für den polizeimäßigen Zustand seines Grundstücks und insolgedessen zweifelsohne auch dafür verantwortlich, daß sich das Grundstück frei von gesundheitsgefährlichem Unrat und Gerümpel befindet. Die Polizei kann demnach jederzeit im gegebenen Falle eine entsprechende Forderung an den Grundstückseigentümer stellen und im Weigerungsfalle nach vorheriger Androhung mit Zwangsgeldfestsetzung gegen den Grundstückseigentümer vorgehen.

Dies ist indessen eine Zwangsgeldfestsetzung ohne vorherige Androhung unmittelbar auf Grund der PolWD. des PolPräs. in S. vorgenommen worden. Es fragt sich daher, ob die an den Rl. gerichtete polizeiliche Forderung, auf dem Hofe seines Grundstücks lagernden Unrat wegzuschaffen, sich unmittelbar auf die Vorschriften dieser PolWD. stützen läßt. In der Zwangsgeldfestsetzung sind § 15 Abs. 1 und 2 PolWD. angezogen. Nach § 15 Abs. 1 ist die Verunreinigung von Höfen usw. verboten. Dieses Verbot wendet sich nun aber nach seinem klaren Wortlaut nicht an den Grundstückseigentümer als solchen, stützt sich nicht auf die Zustandshaftung (§ 20 PolVerwG.), sondern ist gerichtet gegen den Verunreiniger persönlich und gründet sich auf § 19 Abs. 1 PolVerwG. (Handlungshaftung). Daß der Rl. selbst das Grundstück verunreinigt habe, wird ihm aber gar nicht vorgeworfen. Vielmehr wird von ihm verlangt, daß er den von anderen auf seinen Hof gebrachten Unrat entferne. Auf § 15 Abs. 1 PolWD. konnte also die streitige Zwangsgeldfestsetzung nicht gestützt werden.

Im übrigen kämen als Rechtsgrundlage für die Zwangsgeldfestsetzung nur die Bestimmungen des § 15 Abs. 2 und 5 sowie § 13 Abs. 1 PolWD. in Betracht. Es braucht nun nicht darauf eingegangen zu werden, ob der dem Rl. von der Polizei zur Last gelegte Verstoß sich als eine Zuwiderhandlung gegen diese Vorschriften kennzeichnet. Denn soweit es sich um die Beobachtung dieser Vorschriften handelt, hatte zur Zeit der Zuwiderhandlung die Hausverwalterin Frau J. der Polizei gegenüber gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. in aller Form die Grundstückseigentümergeverpflichtungen des Rl. aus der fraglichen PolWD. an seiner Stelle übernommen. Die Polizei konnte daher wegen Verletzung dieser Pflicht nur gegen Frau J., nicht gegen den Rl. vorgehen (ebenso § 6 Abs. 2 WegereingG. v. 1. Juli 1912 [RG. 187], dem Vorläufer des § 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG.). War Frau J. aber als allein polizeipflichtig anerkannt, so war die Polizeipflichtigkeit des Rl. in diesem Umfange entfallen. Sie lebte, wie die Polizei irrtümlicherweise angenommen hat, auch nicht aus dem Grunde wieder auf, weil Frau J. nicht imstande war, die Anhäufung von Müll zu verhindern. Sollte der Frau J. die Erfüllung der von ihr gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. übernommenen Polizeipflichten wirklich unmöglich gewesen sein (OVG. 103, 153), so hat das nicht zur Folge, daß ihre Verpflichtungen von selbst wieder auf den ursprünglich Polizeipflichtigen übergehen. Die Polizei ist allerdings berechtigt, ihre gemäß

§ 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. ausgesprochene Anerkennung jederzeit zu widerrufen (vgl. § 6 Abs. 1 Satz 2 WegereinstG.). Dieser Widerruf muß aber ordnungsmäßig sowohl gegenüber dem Grundstückseigentümer als auch gegenüber seinem Stellvertreter erfolgen, was im vorliegenden Falle nicht geschehen ist. Vor dem gehörig erfolgten Widerruf kann die Polizei gegen den Grundstückseigentümer nicht vorgehen.

(PrDVG., Urt. v. 25. Jan. 1940, III C 41/39.)

*

29. § 31 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. Ein in einer Polizeiverordnung erlassenes polizeiliches Gebot oder Verbot kann in seinem wesentlichen Teil rechtswirksam nicht durch eine der im § 31 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. vorgesehenen Anordnungen beseitigt oder abgeändert werden. Ein derartiger Nachtrag bedarf vielmehr zu seiner Rechtsgültigkeit stets der für Polizeiverordnungen vorgesehenen gesetzlichen Form.

Durch eine PolVerord. des RegPräs. in S. sind die Grundstückseigentümer verpflichtet worden, die von einer bestimmten Anstalt zentral vorzunehmenden Maßnahmen zur Rattenvertilgung auf ihre Kosten zu gestatten. In der Verord. wurden die nachgeordneten Polizeibehörden ermächtigt, statt der Ausführung der Rattenvertilgungsmaßnahmen durch eine Zentralstelle den einzelnen Grundstückseigentümern aufzugeben, nach näherer Anweisung die Rattenvertilgungsmittel selbst auszuliegen. Von dieser Befugnis hat die Ortspolizeibehörde in F. im Wege einer amtlichen Bekanntmachung Gebrauch gemacht.

Gegen den Kl. wurde, weil er der PolVerord. nicht nachgekommen sei, ein Zwangsgeld festgesetzt. Er suchte die Zwangsgeldfestsetzung im Verwaltungsstreitverfahren an und hatte, nachdem seine Klage vom BezVerwGer. abgewiesen worden war, mit der Rev. Erfolg aus nachstehenden Gründen:

Die Ortspolizeibehörde in F. hat auf Grund der ihr in der PolVerord. des RegPräs. erteilten Ermächtigung in einer von ihr im Regierungsamtblatt nicht veröffentlichten Bef. u. a. angeordnet, daß die Hausbesitzer usw. am 13. und 14. Dez. 1937 Rattenvertilgungsmittel an geeigneten Stellen auszuliegen hätten. Insofern entbehrt die Bef. der Rechtswirksamkeit. Allerdings sind nach § 31 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. in PolVerord. Hinweise auf Anordnungen, z. B. Bef., außerhalb von PolVerord. mit der Folge zulässig, daß diese Anordnungen für die von der PolVerord. Betroffenen bindend sind, insofern sie sich nicht über den Rahmen der polizeilichen Befehlsgewalt überhaupt hinaus erstrecken. Doch kann es sich bei diesen an der für PolVerord. gesetzlich vorgeschriebenen Form nicht teilhabenden Bef. immer nur um Anordnungen ergänzenden Inhalts, um zusätzliche Vorschriften handeln, die hinsichtlich der in der PolVerord. erlassenen grundlegenden polizeilichen Gebote oder Verbote bestimmte Einzelheiten, insbesondere in bezug auf Ort, Zeit, Maß, Zahl und Art der vorzunehmenden oder zu unterlassenden Handlungen, nachtragen (vgl. Schäfer-Wichards-Wille, „PolVerwG.“ S. 108 Anm. 4a zu § 31). Alle wesentlichen Bestandteile der durch eine PolVerord. geschaffenen Norm sind an die Formen gebunden, die für PolVerord. gesetzlich festgelegt sind (von Brauchitsch, „VerwG. für Preußen“, Bd. 2, 22. Aufl., 1. Halbbd. S. 76, Anm. 8 zu § 24 PolVerwG.; DVG. 33, 420; R.-u. PrVerwBl. 50, 666; siehe auch Klausener-Kerstiens-Kempner, „Komm. zum PolVerwG.“ Anm. 2 Abs. 2 zu § 31). Das ist, wenn die Formvorschriften überhaupt einen Sinn haben sollen, selbstverständlich. In die im § 31 Abs. 2 Satz 2 PolVerwG. für zulässig erklärten Bef. können nur mehr oder minder unwesentliche Nachträge aufgenommen werden. Was aber wesentlicher Bestandteil der polizeilichen Verord. ist, gehört nicht in eine derartige Bef. Es kann vielmehr zu seiner Rechtsgültigkeit der für PolVerord. gesetzlich vorgesehenen Form nicht entbehren. Das gilt namentlich für den eigentlichen Polizeibefehl. Dieser ging in der PolVerord. des RegPräs. in S. dahin, daß die Grundstückseigentümer usw. die Rattenvertilgungsmaßnahmen zu gestatten hätten. In der ortspolizeilichen Bef. dagegen sind die Eigentümer usw. persönlich verpflichtet worden, Rattenvertilgungsmittel auszuliegen. Das ist etwas ganz anderes und bedeutet die Beseitigung des in der PolVerord. erlassenen ursprünglichen polizeilichen Gebots und seine Ersetzung durch ein neues, grundsätzlich davon verschiedenes Gebot. Eine derartige Änderung des grundlegenden Polizeibefehls bedurfte, auch wenn die Kreis- und Ortspolizeibehörden durch § 2 PolVerord. hierzu ermächtigt waren,

zu ihrer Rechtswirksamkeit der für den Erlaß von PolVerord. bestimmten Form (vgl. im übrigen von Brauchitsch a. a. O. S. 83, Anm. 3 zu § 30 PolVerwG.). Diese ist durch die fragliche Bef. zweifelsohne nicht gewahrt worden. Wegen Nichtbefolgung der in ihr veröffentlichten Anordnung des persönlichen Giftauslegens durch die Hauseigentümer usw. konnte daher auf Grund des § 33 PolVerwG. ein Zwangsgeld gegen den Kl. nicht festgesetzt werden. Auch wenn man die Bef. als selbständige polizeiliche Bf. auffassen wollte, würde sie nicht die Grundlage für eine Zwangsgeldfestsetzung abgeben können, da sie keine Zwangsgeldandrohung enthält (§ 55 Abs. 2 PolVerwG.).

(PrDVG., Urt. v. 7. Dez. 1939, III C 48/39.)

*

30. § 35 Abs. 5 RWerD. Die Klage auf Unterjagung eines Gewerbebetriebs hat zur Voraussetzung, daß der Betrieb ausgeübt wird oder seine Eröffnung unmittelbar bevorsteht. Die mit der tatsächlichen Betriebseinstellung verbundene ordnungsmäßige und vorbehaltlose Abmeldung des Betriebs kann als Beweis dafür, daß es an der notwendigen Klagevoraussetzung fehlt, nicht abgelehnt werden, wenn berechtigter Zweifel an der Ernstlichkeit der Abmeldung besteht.

Zum Begriff des Bauherrn und Bauunternehmers. Bauunternehmer ist, wer Bauten im ganzen oder Teile von Bauten im eigenen Namen, unter eigener Verantwortlichkeit und auf eigene Rechnung, nämlich soweit jedes Werk auf Rechnung des Unternehmers und nicht des Bestellers geht, ausführt.

Der Bauherr ist als Bauunternehmer auch dann zu erachten, wenn er vermittelt seines Weisungsrechts in die Bauausführung so unmittelbar und nachdrücklich eingreift, daß praktisch eine Selbständigkeit des mit der Bauausführung im ganzen beauftragten Generalunternehmers nicht mehr besteht, die oberste Leitung des Baues nicht mehr allein in dessen Hand liegt, sondern der Bauherr insofern an seine Stelle oder neben ihn tritt, oder wenn hinsichtlich des Bauunternehmens eine so enge wirtschaftliche oder finanzielle Verbindung zwischen Bauherrn und Generalunternehmer und Abhängigkeit des letzteren vom ersteren besteht, daß wirtschaftlich gesehen das Bauunternehmen als ein gemeinsames Unternehmen beider anzusprechen ist.

Der Oberbürgermeister in B. hat gegen den Grundstücksmakler S., der sich früher unstreitig auch dem Baugewerbe gewidmet hatte, wegen wirtschaftlicher, sachlicher und moralischer Unzuverlässigkeit Klage auf Unterjagung des Gewerbes als Bauunternehmer und Bauleiter erhoben. Der Vell. bestritt die Zulässigkeit der Klage, weil er als Bauunternehmer oder Bauleiter nicht mehr tätig sei und diesen Betrieb bei der Gewerbebehörde schon vor längerer Zeit ordnungsmäßig abgemeldet habe. Das BezVerwGer. ließ die Einwendungen des Vell. nicht gelten und gab der Klage statt. Auf die Rev. hob das DVG. das Urt. des BezVerwGer. auf und verwies die Sache mit folgender Begründung zurück:

Der Vell. ist der Auffassung, daß der Klage auf Unterjagung des Betriebs als Bauunternehmer und Bauleiter, dieser weil er, wie sich auch aus der Abmeldung ergebe, diesen Betrieb eingestellt habe, der Grund entzogen sei. Das BezVerwGer. hat dem entgegen die Abmeldung nicht für genügend gehalten, um aus ihr den ersten und endgültigen Willen des Vell. zur Einstellung des Gewerbebetriebs zu folgern. Denn abgesehen davon, daß der Vell. als Grundstücksz- und Gebäudemakler und Vermittler für Siedlungsunternehmen dem Baugewerbe beruflich nahestehe, fehle es an jeder Tatsache, die die Wiederaufnahme des Gewerbes als Bauunternehmer und Bauleiter durch den Vell., der jetzt im 40. Lebensjahre stehe, als ausgeschlossen erscheinen lasse. Nach der Rspr. des DVG. (GewArch. S. 422; 9, 415; 31, 212, 214; PrVerwBl. 25, 561; RVerwBl. 56, 777) ist die Unterjagung eines Gewerbebetriebs ausgeschlossen, wenn der Betrieb eingestellt und seine Wiederaufnahme nicht in Aussicht genommen ist. Erfolgt die Einstellung während des Unterjagungsverfahrens, so ist der Verwaltungsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt (R.-u. PrVerwBl. 49, 893). Andererseits genügt als Klagevoraussetzung schon, daß, wie hier nicht behauptet ist, die Eröffnung des Betriebs unmittelbar bevorsteht (DVG. 11, 307; GewArch. 31, 212, 214). Ferner muß sich aus der

Abmeldung ergeben, daß es sich um eine ernsthafte und endgültige, nicht bloß um eine lediglich zum Schein und mit dem Vorbehalt der Wiederaufnahme des Betriebs vorgenommene Einstellung handelt (GewArch. 23, 79; 31, 212, 214). Die Tatsache der Abmeldung für sich braucht demnach nicht Beweis für eine ernsthafte Aufgabe des Betriebs zu sein, zumal dann nicht, wenn die Wiedereröffnung des Betriebs ohne besondere Vorbereitungen jederzeit möglich ist. Das ist beim Baugewerbe indessen nicht der Fall. Jedoch darf der Abmeldung nicht von vornherein jeder Beweiswert abgesprochen werden. Nur wenn berechnete Zweifel in ihre Ehrlichkeit bestehen, darf sie als geeignete Tatsache, um aus ihr die Betriebsaufgabe zu folgern, ausgeschlossen werden. Würde man die Erklärung der Betriebseinstellung und die erfolgte ordnungsmäßige und vorbehaltlose Abmeldung des Betriebs überhaupt und stets jeglicher Beweis kraft entbehren lassen, so würde die in Ziff. 60 Satz 2 der Ausf. Anw. zur Gew. D. vorgeschriebene amtliche Aufforderung zur Einstellung des Gewerbebetriebs, die jeder Unterjagungs- und Voranfrage hat und ersichtlich ihrer Vermeidung dienen soll, völlig ihren Sinn verlieren. Die Forderung des Bez. Verw. Ger., daß zu der Betriebsabmeldung, um sie als Beweis für die Absicht ernstlicher Betriebseinstellung gelten lassen zu können, unbedingt noch eine oder mehrere Tatsachen hinzukommen haben, aus denen sich entnehmen läßt, daß eine Wiederaufnahme des Betriebs ausgeschlossen ist, geht zu weit. Denn sie wird häufig, auch bei völlig ernstlich gemeinter Betriebseinstellung, nicht erfüllbar sein. Daraus würde sich die Folge ergeben, daß praktisch die Unterjagungs- und Voranfrage eben auch dann zugelassen würde, wenn der Betrieb endgültig eingestellt und seine Wiederaufnahme nicht beabsichtigt ist. Diese Folge ist abzulehnen, weil unter solchen Umständen die Bez. Verw. Ger. mit gegenstandslosen Unterjagungs- und Voranfragen und die betreffenden Bess. mit ungerechtfertigten Kosten belastet werden würden. An und für sich kann daher schon die mit der tatsächlichen Betriebseinstellung verbundene Betriebsabmeldung allein genügen, die notwendige Voraussetzung, nämlich das Bestehen des zu unterjagenden Betriebs oder seine vermutliche baldige Eröffnung, als nicht gegeben zu erachten und damit die Zulässigkeit der Klage zu verneinen.

Im vorliegenden Falle war deswegen für die Frage der Zulässigkeit der Klage wesentlich, ob Anhaltspunkte vorhanden sind, begründete Zweifel in die Aufrichtigkeit der vom Bess. vorgenommenen Betriebsabmeldung zu setzen. Darauf kann aus dem Umstand, daß der Bess. Grundstücks- und Gebäudemakler sowie Vermittler für Siedlungsunternehmen ist und auch dem Baugewerbe beruflich nahesteht, nicht geschlossen werden. Denn das besagt nicht, daß der Bess. damit umgeht, sich dem von ihm aufgegebenen und abgemeldeten Betrieb des Baugewerbes von neuem zuzuwenden. Von Erheblichkeit wäre indessen, wenn der Bess., wie das Bez. Verw. Ger. ferner feststellt, auch nach der Abmeldung noch als Bauunternehmer tätig gewesen ist. Das Bez. Verw. Ger. führt diese Feststellung auf die vom Bess. mit der Abmeldung dem Landwirt D. in den Jahren 1937 und 1938 abgeschlossenen Verträge, die die Vermittlung des Verkaufs von Grundstücksparzellen durch den Bess. zum Gegenstand haben und dem Bess. die Berechtigung einräumen, auf den Parzellen für eigene Rechnung Eigenheime zu errichten, damit die Parzellen in bebautem Zustande weiterverkauft werden können. Aus diesen Vertragsbestimmungen erhellt nach Ansicht des Bez. Verw. Ger., daß der Bess. auf den betreffenden Parzellen als Bauunternehmer Bauten aufzuführen könne und daß er sich von einer Einwirkung auf die Ausführung von Bauten keineswegs fernhalte. Gegen diese Schlussfolgerung des Bez. Verw. Ger. ist nichts einzuwenden. Sie ist aber, wie bereits der Landrat des Kreises T. in seiner Aufhebung v. 31. Okt. 1938 zum Ausdruck gebracht hat, nicht geeignet, eine genügende Grundlage für die Feststellung abzuwerfen, daß der Bess. sich noch in der letzten Zeit als gewerbemäßiger Bauunternehmer betätigt hat. Denn aus den fraglichen Verträgen ergibt sich nur, daß der Bess. Grundstücke bebauen oder bebauen lassen und weiterverkaufen kann, nicht aber, daß er die Bauten auch wirklich selbst aufzuführen will. Im Verfolg des mit der Abmeldung geschlossenen Vertrages hat der Bess. auch mehrere Parzellen käuflich erworben und zum Zwecke des Weiterverkaufs Häuser auf ihnen errichten lassen. Danach ist er zweifellos als Bauherr aufgetreten. Aber auch die gewerbemäßige

Betätigung als Bauherr verschafft entgegen der von dem Kl. vertretenen Auffassung dem Bauherrn nicht die Eigenschaft eines gewerbemäßigen Bauunternehmers. Selbstverständlich kann der Bauherr, der regelmäßig der die Ausführung eines Baues in Auftrag gebende Grundstückseigentümer ist, zugleich auch Unternehmer des Baues sein und wird es häufig sein. Grundsätzlich aber sind Bauherr und Bauunternehmer etwas voneinander Verschiedenes, und der Bauherr wird nicht dadurch Bauunternehmer, daß er sich dem Verkauf von Grundstücken nach ihrer in seinem Auftrage erfolgten Bebauung gewerbemäßig widmet.

Es kommt daher darauf an, was unter dem Begriff „Bauunternehmer“ zu verstehen ist. Bauunternehmer ist nach der Rspr. des OBG. (OBG. 68, 393), wer die Ausführung ganzer Bauten, sei es für eigene Rechnung in der Absicht späteren Verkaufs, sei es für Rechnung eines Auftraggebers, übernimmt und die dabei vorkommenden Arbeiten teils durch andere selbständige Handwerker ausführen läßt, teils eigene Hilfskräfte verwendet. Im Sinne des § 648 BGB. und der Rspr. des RG. ist Bauunternehmer, wer auf Grund eines mit dem Besteller — dem Bauherrn — abgeschlossenen Vertrages das Bauwerk in seinem Namen, auf seine Rechnung und, wie hinzuzufügen ist, unter eigener Verantwortlichkeit herstellt (vgl. RG. Komm. zum BGB., 9. Aufl., 2. Bd. S. 415 Anm. 1 zu § 648; RG. St. 46, 11, 12; RG. 57, 378; Stenglein, „Strafrechtliche Nebengehe“, 5. Aufl., Bd. 2 S. 321). Nach Landmann-Rohmer, „Gew. D.“, 1. Bd., 9. Aufl., S. 430 Anm. 10 c zu § 35 unter b, ist Bauunternehmer, wer Bauten für eigene Rechnung ausführt, sei es, daß er für andere im Vertragswege Bauausführungen übernimmt, sei es, daß er Häuser usw. zum Weiterverkauf baut. Alle diese Begriffsbestimmungen stimmen darin überein, daß der Bauunternehmer die Ausführung von Bauten — im ganzen oder zu einem Teil — übernimmt, Bauten ausführt, Bauten herstellt. Dementsprechend beginnt auch § 19 Abs. 3 des Gef. über die Sicherung der Bauforderungen v. 1. Juni 1909 (RG. Bl. 449) mit den Worten: „Hat ein Bauherr ... die Herstellung des Gebäudes einem Unternehmer übertragen“. Wesentliches Merkmal des Bauunternehmers im Gegensatz zum Bauherrn ist demnach, daß er Bauten ausführt, an der Bauausführung in irgendeiner Weise tätig beteiligt ist. Wenn der Bauunternehmer außerdem als derjenige gekennzeichnet wird, in dessen Namen, unter dessen Verantwortung und auf dessen Rechnung die Bauausführung erfolgt, so werden damit diejenigen Erfordernisse für ihn aufgestellt, die für jeden selbständigen gewerblichen Unternehmer gelten (vgl. OBG. 93, 145, 149; 97, 181, 183, 184; JW. 1938, 1847). Dadurch wird daran nichts geändert, daß der Bau zugleich auch auf Kosten des Bestellers, des Bauherrn, geht; das ist bei jedem Werkvertrag so.

Die Herstellung eines Gebäudes erfolgt nun in der Regel entweder in der Weise, daß die Ausführung als einheitliche Leistung einem Unternehmer übertragen wird, oder alsdann im eigenen Namen und auf eigene Rechnung mit den Bauhandwerkern Unterverträge abschließt, aus denen er selbst berechtigt und verpflichtet wird, oder in der Weise, daß die Teilarbeiten der Maurer, Zimmerer, Tischler, Glaser, Dachdecker usw. einzeln verbunden werden und die Gesamtausführung unter die Leitung eines Sachverständigen gestellt wird, der vorher die Bauzeichnung und den Kostenschlag angefertigt hatte (vgl. OBG. 57, 378). Im ersteren Falle ist der Bauherr nicht zugleich Bauunternehmer, sondern Bauunternehmer ist nur der sogenannte Generalunternehmer, d. h. der, der die Bauausführung im ganzen übernimmt. Eine Sache für sich ist, daß der Generalunternehmer seinerseits einzelne Teilarbeiten, wie die Glaser-, Tischler-, Installationsarbeiten usw., an andere selbständige Unternehmer weitervergeben kann, wie überhaupt an einem Bau mehrere Unternehmer beteiligt werden können (RG. St. 47, 183). In allen anderen Fällen aber, also denjenigen, in denen der Bauherr den Bau nicht im ganzen vergibt, sondern entweder den Bau mit eigener Hand oder mit eigenen Hilfskräften oder in eigener Regie ausführt, d. h. die Verträge mit den einzelnen Bauhandwerkern im eigenen Namen abschließt, ist er auch zugleich Bauunternehmer. Dabei kann er sich auch, wie üblich, der Mithilfe und des sachverständigen Rats eines Architekten bedienen. Das ändert an der Rechtslage nichts. Mag er diesem auch noch so große Vollmachten geben, er bleibt doch der Unternehmer. Denn alle Anord-

nungen, Leistungen, Lieferungen und Zahlungen ergehen in seinem Namen. Dasselbe gilt auch, wenn der Bauherr einem sogenannten Generalunternehmer, was allerdings selten vorkommen wird, nur Generalvollmacht gibt. In allen diesen Fällen ist der Bauherr auch Bauunternehmer. Nur in dem Falle, daß er den Bau im ganzen an einen Generalunternehmer unter dessen Namen und dessen Verantwortung übergibt, ist, abgesehen von etwaigen Unterunternehmern, allein der Generalunternehmer Bauunternehmer, der auch das Betriebsrisiko, die Gefahr des Unternehmens bis zur Abnahme des Werkes trägt (§ 644 BGB.). Nichts damit zu tun hat, daß der Generalunternehmer, wie jeder Hersteller eines Werkes, die ihm vom Besteller erteilten Weisungen bei der Ausführung des Baues zu beachten hat und außerdem diesem dafür haftet, daß der Bau die zugesicherten Eigenschaften hat. Ist im übrigen der Bauherr dann, wenn er den Bau im ganzen vergibt, im Einzelfalle nicht Bauunternehmer, dann kann er es, wie gesagt, auch nicht dadurch werden, daß er häufig und zum Zwecke des Weiterverkaufs der ausgeführten Bauten derartige Bauaufträge erteilt.

Nach den dargelegten Gesichtspunkten war, um zur Frage der Zulässigkeit der Klage Stellung zu nehmen, zu prüfen, ob der Befl. nach der Abmeldung seines Bauunternehmens bei der Ausführung von Bauten als Bauunternehmer aufgetreten ist. Daß wird sich aus den vom Befl. abgeschlossenen Bauverträgen ohne weiteres ermitteln lassen. Da der bisherige Aktieninhalt hierüber in keiner Weise Aufschluß gibt, war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur weiteren Aufklärung des Sachverhalts zurückzuverweisen. Dabei ist mit Rücksicht auf die angeblich enge Zusammenarbeit des Befl. mit dem Architekten S. noch folgendes zu erwähnen: Mit dem oben eingehend entwickelten Begriff des Bauunternehmers steht durchaus im Einklang, den Bauherrn zugleich als Bauunternehmer auch dann anzusehen, wenn er vermittelt seines Weisungsrechts in die Bauausführung so unmittelbar und nachdrücklich eingreift, daß praktisch eine Selbständigkeit des mit der Bauausführung im ganzen beauftragten Generalunternehmers nicht mehr besteht, die oberste Leitung des Baues nicht mehr allein in dessen Hand liegt, sondern der Bauherr insoweit an seine Stelle oder neben ihn tritt, oder wenn hinsichtlich des Bauunternehmens eine so enge wirtschaftliche oder finanzielle Verbindung zwischen Bauherrn und Generalunternehmer und Abhängigkeit des letzteren vom ersteren besteht, daß wirtschaftlich gesehen das Bauunternehmen als ein gemeinsames Unternehmen beider zu erachten ist.

(PrO BG., Urte. v. 19. Okt. 1939, III C 38/39.)

31. § 5 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 4 RArzteD. Die Verletzung der Vorschrift des § 5 Abs. 4 RArzteD. v. 13. Dez. 1935 (RGBl. I, 1433), daß die Entziehung der Bestallung während des Schwabens eines straf- oder berufsgerichtlichen Verfahrens auf Grund der nämlichen Tatsachen nicht ausgesprochen werden darf, macht das Entziehungsverfahren nur dann ungültig, wenn der Verstoß eine unzulässige Beeinträchtigung der Verteidigung des Arztes bedeutet.

Dem K., einem praktischen Arzt, ist von dem zuständigen Regierungspräsidenten die ärztliche Bestallung entzogen worden, weil er sich verschiedentlich Abtreibungen hat zuschulden kommen lassen. Zur gleichen Zeit und aus dem gleichen Grunde schwebte gegen den K. ein ehrengerichtliches Verfahren vor der Ärztekammer in D. Der K. sucht den Zurücknahmebescheid des RegPräs. im Verwaltungsstreitverfahren an. Seine Klage und Rev. hatten keinen Erfolg. Aus den Gründen des Revisionsurteils:

Das BezVerwGer. hat davon abgesehen, sich mit dem Umstand auseinanderzusetzen, daß der RegPräs. seine Vfg. v. 22. Juli 1938, durch die er die Bestallung des K. als Arzt zurücknahm, erlassen hat, bevor das wegen des letzten Abtreibungsfalles gegen den K. schwebende ehrengerichtliche Verfahren abgeschlossen war. Der K. hatte nämlich gegen das gegen ihn ergangene Urteil des ärztlichen Ehrengerichts

Berufung eingelegt, die der Deutsche Arztegerichtshof erst durch Urte. v. 21. Dez. 1938 verworfen hat.

Nun schreibt § 5 Abs. 4 RArzteD. vor: „Solange ein strafgerichtliches oder berufsgerichtliches Verfahren gegen einen Arzt schwebt, darf seine Bestallung auf Grund der nämlichen Tatsachen nicht zurückgenommen werden.“ Es fragt sich, ob eine gleichwohl erfolgte Zurücknahme der Bestallung rechtsunwirksam ist. Das ist zu verneinen. Die Verwendung der Worte „darf nicht“ läßt diesen Schluß nicht ohne weiteres zu. Die Ausführungsbestimmungen des RArzteD. v. 2. Juli 1936 (RGBl. I, 176) bestimmen im ersten Teil unter B 3 b AllgBest. Abs. 2 folgendes: „Solange ein straf- oder berufsgerichtliches Verfahren gegen einen Arzt schwebt, darf wegen der nämlichen Tatsachen die Bestallung nicht zurückgenommen werden (§ 5 Abs. 4 RArzteD.). Wenn sich daher die Ermittlungen der Verwaltungsbehörde auf einen Tatbestand beziehen, der auch die Grundlage eines solchen Verfahrens bilden kann, so hat sie festzustellen, ob ein derartiges Verfahren schwebt, und gegebenenfalls bis zu seinem rechtskräftigen Abschluß davon abzusehen, wegen der Zurücknahme der Bestallung ihrerseits weitere Ermittlungen vorzunehmen.“ Das damit ausgesprochene Verbot, während des Schwabens eines straf- oder berufsgerichtlichen Verfahrens Ermittlungen vorzunehmen, wozu auch die Anhörung des beschuldigten Arztes gehört, soll danach in erster Linie einer von verschiedenen Behörden ausgehenden Doppelarbeit mit ihren auf der Hand liegenden Nachteilen vorbeugen. Die Bestimmung hat demnach den Charakter einer Verwaltungsvorschrift, und es würde ihrem Sinne nicht entsprechen, daß ein Verstoß dagegen, der allerdings unter Umständen verwaltungsmäßige Inzuträglichkeiten hervorrufen könnte, die Ungültigkeit der Zurücknahmebefugung selbst im Gefolge haben sollte. Die gleiche Auslegung hat die höchstgerichtliche Rspr. auch der Vorschrift des § 13 der RArzteD. v. 26. Jan. 1937 (RGBl. I, 71) gegeben, welche ihrem Sinne nach der des § 5 Abs. 4 RArzteD. entspricht. Dort heißt es in den beiden ersten Sätzen wie folgt: „Zt gegen den eines Dienstvergehens Beschuldigten wegen derselben Tatsachen die öffentliche Klage im strafgerichtlichen Verfahren erhoben, so kann ein Dienststrafverfahren eingeleitet, es muß aber bis zur Beendigung des strafgerichtlichen Verfahrens ausgesetzt werden. Ebenso muß ein bereits eingeleitetes Dienststrafverfahren ausgesetzt werden, wenn während seines Laufes die öffentliche Klage erhoben wird.“ Trotz des hier gebrauchten Wortes „muß“ hat ein Verstoß dagegen nach ständiger Rspr. nicht ohne weiteres die Wirkung, das Verfahren ungültig zu machen (vgl. Witt-Land, „DienststrafD.“ S. 324 Anm. 15 und für das frühere Preuß. Dienststrafrecht, das dem § 13 RArzteD. inhaltlich entsprechende Bestimmungen in § 3 VStrD. v. 27. Jan. 1932 [GS. 59] und § 4 DisG. v. 21. Juli 1852 [GS. 466] hatte, Entsch. des PrOStrG.: R.-u. PrVerwBl. 53, 817; ferner Schulze-Simonz, „Die Rspr. des RDisG.“ 1926 S. 404, 405 und 407). Eine Nichtbeachtung der genannten Vorschrift macht danach eine Dienststrafverfügung nicht unwirksam und das eingeleitete Verfahren nicht ungültig in dem Sinne, daß es eingestellt werden müßte. Es wird vielmehr durch eine solche vorwiegend dem Ziele eines reibungslosen Ablaufs der Verwaltungsarbeit dienende Vorschrift den Behörden die Pflicht auferlegt, die getroffenen Bestimmungen zu beachten. Der weiteren der genannten Bestimmung innewohnende Absicht, zu verhindern, daß der Beschuldigte durch eine Vielheit von gleichzeitig behingeführten Verfahren in eine seine Rechtsverfolgung behindernde ungünstige Lage veretzt wird, wird dadurch Rechnung getragen, daß in einer in dem Verstoße gegen die genannten Bestimmungen etwa liegenden unzulässigen Beeinträchtigung seiner Verteidigung ein zur Aufhebung der getroffenen Entscheidung führender Verfahrensmangel zu erblicken wäre. Letzteres trifft jedoch im vorliegenden Falle nicht zu. (Wird näher ausgeführt.)

(PrO BG., Urte. v. 2. Nov. 1939, III C 92/39.)

Hauptchriftleiter: Professor Dr. Reinhard Höhn, Stellvertreter: Rechtsanwalt Erich Schmidt, beide Berlin. — (Mitarbeiter: Rechtsanwalt Dr. Helmut Seydel, Rechtsanwalt Rudolf Jensen, Rechtsanwalt Rudolf Leppin [z. Z. bei der 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 C I, 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 Brandstetter, Leipzig. Bezugspreis: monatlich 2,50 RM, Vorzugspreis für Junge Rechtsanwälter monatlich 2,— RM; Einzelheft 1,— RM.

In Kürze erscheint:

DAS KRIEGSAUSGLEICHsverFAHREN

VERORDNUNG VOM 30. NOVEMBER 1939

Kommentar von

Rechtsanwalt Dr. habil. Gerhard Hubernagel und Syndikus Dr. Karl Künne

Die Verordnung über das Kriegsausgleichsverfahren ist für die Wirtschaft von größter Wichtigkeit, zumal sie unter gewissen Voraussetzungen das Konkurs- und Vergleichsverfahren ersetzen soll. Sie will Schuldnern, die durch den Krieg und dessen Auswirkungen besonders schwer betroffen worden sind, zur Hilfe kommen, gleichgültig, ob es sich um Industrielle, Kaufleute, Handwerker oder Kleingewerbetreibende handelt. Wenn auch nicht von ihr betroffen, so aber mit dieser Verordnung befaßt sind alle Rechtswahrer, die sich anwendend oder beratend mit ihr zu beschäftigen haben: die Richter, die Rechtsanwälte, die Syndici und Rechtsberater der Betriebe, die Rechtsbeistände, die Wirtschaftsberater und Wirtschaftstreuhänder. Diese Andeutung allein vermittelt einen Eindruck von der in die Breite gehenden Bedeutung der Verordnung. — Wie das Schuldenbereinigungsgesetz von 1938 und die Vertragshilfeverordnung vom 30. November 1939, so fordert auch die Präambel zur Verordnung über das Kriegsausgleichsverfahren zuvor eine außergerichtliche gütliche Verständigung. Wie diese zu bewirken ist, sagt die Verordnung selbst nicht. Hier ergänzt der vorliegende Kommentar die Verordnung zugunsten eines ausgesprochen praktischen Bedürfnisses: er bringt mit kurzen Erläuterungen in 14 Abschnitten Richtlinien für die Bearbeitung außergerichtlicher Vergleiche; diese Richtlinien entwickeln ein überaus zweckmäßiges Verfahren des außergerichtlichen Vergleichs in chronologischer Ordnung und enthalten den Niederschlag großer praktischer Erfahrungen sowie der Ergebnisse von Rechtsprechung und Schrifttum. Diese Richtlinien werden über die Geltungsdauer des Kriegsausgleichsverfahrens hinaus Wert und Gültigkeit behalten. In dem Kommentar zu den einzelnen Bestimmungen ist das neueste Schrifttum schon berücksichtigt. Seinen Wert für die Ostmark und für das Sudetenland begründet das Buch insbesondere durch die Berücksichtigung der Ausgleichsordnungen des ehemaligen österreichischen und des ehemaligen tschecho-slowakischen Staates, da sich diese Ordnungen noch in Geltung befinden.

Umfang ca. 110 Seiten

Bei jeder Buchhandlung erhältlich!

Preis: kart. ca. 3.60 RM

DEUTSCHER RECHTSVERLAG • BERLIN • LEIPZIG • WIEN

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

Deutsches Versicherungsrecht

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

seit dem Umbruch des Jahres 1933 bis Ende Juni 1938

VON

Dr. Hans Schack

Rechtsgerichtsrat

Preis kart. 9.50 RM.

Umfang 272 Seiten

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

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

Bestellungen übernehmen alle Buchhandlungen oder der Verlag

W. Moeser Buchhandlung • Leipzig C 1

§§ 58, 64 ArbGG.; § 295 ZPO. Im arbeitsgerichtlichen Verfahren kann die Beweisaufnahme nur dann dem Vorsitzenden übertragen werden, wenn sie nicht am Sitz des Gerichts erfolgt, sonst hat sie vor der Kammer stattzufinden. Auf die Befolgung dieser Verfahrensvorschrift können die Parteien wirksam verzichten. Die frühere Auffassung des ARbGG., daß es sich hier um eine unvorschriftsmäßige Befolgung des Gerichts und demnach um einen unverzichtbaren Mangel i. S. von § 295 Abs. 2 ZPO. handle, wird aufgegeben. ARbGG.: DR. 1940, 594 Nr. 23

§ 850 Abs. 3 ZPO. Gehaltsabtretungen zugunsten von Unterhaltsberechtigten sind in der Regel auf den allgemein pfändbaren Gehaltsanteil zu beziehen. Es kann nicht ohne weiteres angenommen werden, daß der Schuldner zugunsten später gegen ihn vorgehender anderer Gläubiger bei der Abtretung sich auf seinen notwendigen Unterhalt hat beschränken wollen. ARbGG.: DR. 1940, 595 Nr. 24

Erbgesundheitsobergerichte

§ 1 Abs. 2 Ziff. 1 ErbkrNachwGes. Geringe Intelligenzdefekte genügen zur Feststellung des Schwachsinns, wenn in der Sphäre des Gefühls- und Willenslebens starke Ausfälle bemerkbar sind. ErbGesGer. Hamburg: DR. 1940, 595 Nr. 25

§ 1 Abs. 3 ErbkrNachwGes. Zum Begriff des schweren Alkoholismus. ErbGesObGer. Jena: DR. 1940, 596 Nr. 26

§ 9 ErbkrNachwGes. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Verschulden des Anwalts als unabwendbarer Zufall. ErbGesObGer. Jena: DR. 1940, 597 Nr. 27

Preussisches Oberverwaltungsgericht

§ 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwVG. Ist ein Dritter gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwVG. von der Polizei an Stelle des Eigentümers als allein polizeipflichtig anerkannt worden, so wird die Polizeipflicht des Eigentümers nicht dadurch wieder von selbst begründet, daß dem Dritten die Erfüllung der von ihm übernommenen Polizeipflicht unmöglich ist. — Andererseits ist die Polizei berechtigt, ihre gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 PolVerwVG. ausgesprochene Anerkennung jederzeit zu widerrufen. Dieser Widerruf muß ordnungsmäßig sowohl gegenüber dem Eigentümer als auch gegenüber seinem Stellvertreter erfolgen. Vor dem gehörig erfolgten Widerruf kann die Polizei gegen den Eigentümer nicht vorgehen. PrOVG.: DR. 1940, 597 Nr. 28

§ 31 Abs. 2 Satz 2 PolVerwVG. Ein in einer Polizeiverordnung erlassenes polizeiliches Gebot oder Verbot kann in seinem wesentlichen Teil rechts-

wirksam nicht durch eine der im § 31 Abs. 2 Satz 2 PolVerwVG. vorgesehenen Anordnungen beseitigt oder abgeändert werden. Ein beratiger Nachtrag bedarf vielmehr zu seiner Rechtsgültigkeit stets der für Polizeiverordnungen vorgesehenen Form. PrOVG.: DR. 1940, 598 Nr. 29

§ 35 Abs. 5 GewGD. Die Klage auf Unterlassung eines Gewerbebetriebs hat zur Voraussetzung, daß der Betrieb ausübt wird oder seine Eröffnung unmittelbar bevorsteht. — Bauunternehmer ist, wer Bauten im ganzen oder Teile von Bauten im eigenen Namen unter eigener Verantwortlichkeit und auf eigene Rechnung, nämlich soweit jedes Werk auf Bestellung des Unternehmers und nicht des Bestellers geht, ausführt. PrOVG.: DR. 1940, 598 Nr. 30

§ 5 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 4 ÄrzteD. Die Verletzung der Vorschrift des § 5 Abs. 4 ÄrzteD. v. 13. Dez. 1935 (RGBl. I, 1433) während daß die Entziehung der Bestallung während des Schwehens eines straf- oder berufsgerichtlichen Verfahrens auf Grund der nämlichen Tatsachen nicht ausgesprochen werden darf, macht das Entziehungsverfahren nur dann unzulässig, wenn der Verstoß eine unzulässige Beeinträchtigung der Verteidigung des Arztes bedeutete. PrOVG.: DR. 1940, 600 Nr. 31

Neuerscheinung:

DER LEHRLING IM WIRTSCHAFTSTREUHÄNDERBÜRO

Zulassungsrichtlinien, Lehrvertrag, Ausbildungsplan und Prüfungsordnung

Herausgegeben von Dr. Otto Mönckmeier. Mit einer Einführung von Dr. Theodor Becker

2. Auflage

Die zweite Auflage dieses praktischen und bewährten Büchleins ist gegenüber der ersten unverändert geblieben. Nur die Ausstattung wurde noch verbessert, insbesondere die Druckanordnung noch übersichtlicher gestaltet. — Die Schrift ist in folgende Abschnitte gegliedert: 1. Einführung, 2. Richtlinien für die Einstellung von Bürolehrlingen im Wirtschaftstreuhänderberuf, 3. Muster eines Lehrvertrages, 4. Ausbildungsplan für Lehrlinge im Wirtschaftstreuhänderbüro, 5. Ordnung für die Gehilfenprüfung der Lehrlinge im Wirtschaftstreuhänderbüro. In der Schrift ist also alles enthalten, was der Lehrling, was aber auch der ausbildende Wirtschaftstreuhänder als Lehrherr, und was schließlich Eltern, Berufsberatungsstellen, Schullektoren und -direktoren über die Ausbildung in diesem wichtigen Berufe wissen müssen. Insofern stellt das Buch eine wertvolle Ergänzung zu dem ebenfalls vor kurzer Zeit in dritter Auflage erschienenen Kommentar von Dr. Bychelberg, „Zulassung und Prüfung der Bücherrevisoren“, dar. Die vorliegende Schrift ist das Ergebnis der einschlägigen Zusammenarbeit zwischen der Reichsgruppe Wirtschaftsrechtswahrer des NSRB., dem Institut der Wirtschaftsprüfer, dem Fachamt Freie Berufe der DAF. und einigen besonders sachkundigen Berufsvertretern. Das Lehrlingswesen in Wirtschaftstreuhänderbüros ist damit den Bedürfnissen der beruflichen und wirtschaftlichen Praxis angepaßt und auf eine einheitliche Grundlage gestellt.

Umfang: 32 Seiten

Preis: kart. 0.60 RM

Bei jeder Buchhandlung erhältlich

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN · LEIPZIG · WIEN

Offene Stellen

Wegen Einberufung zum Heeresdienst
suche ich möglichst für sofort einen
Vertreter.

George Noack,
Rechtsanwalt und Notar,
Forst (Laußig).

Kriegsvertreter
mit der Aussicht auf Kanzleiüber-
nahme (wegen persönlicher Verhältn.)
f. entwicklungsfähige Simultanpraxis
in Südbayern gesucht.
Erlangebote unt. **A. 1074** an: Deut-
scher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Ich bin zum Heeresdienst einberufen.
Ich suche dringend einen

Vertreter

in beiden Fächern.
Sommer,
Rechtsanwalt und Notar,
Prenzlau 11/W.

Anwalts-Sozietät in Berlin (Wirt-
schaftsprüfer) sucht qualifizierten

Mitarbeiter (Volljurist)

mit guten wirtschaftsrechtl. u. steuer-
lichen Kenntnissen und Erfahrungen.
Angebote mit Gehaltsanspruch erbeten
unter **A. 1077** an: Deutscher Rechts-
verlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Wir suchen zum sofortigen
Eintritt

1 Volljuristen

mit nur erstklassigen Examen,
möglichst mit praktischer Tätig-
keit in Grundstück- und Hypo-
thekenrecht.

2 Bürovorsteher

mit gründlichen Kenntnissen in
Grundbuchsangelegenheiten.

Ausführliche Bewerbungen mit
Lebenslauf, Lichtbild und Zeug-
nisabschriften unter Angabe der
Gehaltsansprüche erbeten an

Alpine Montan A.G.
„Hermann Göring“
Linz / Donau

Wegen Einberufung zum Heeresdienst
suche ich möglichst für sofort einen

Vertreter

für meine Anwaltspraxis.
Rechtsanwalt Dr. F o s t e s ,
Marienwerder (Westpr.),
Marienburger Straße 40.

Rechtsanwalt und Notar in Berlin
sucht per sofort

Affessor als Vertreter

während des Krieges gegen gutes Ent-
gelt. Weiterbeschäftigung nach Be-
endigung des Krieges mögl. Zuschrift.
m. Lebensl., Lichtb., Zeugnisabschrift.
und Angabe des Gehaltsanspruchs
unter **A. 1069** an: Deutscher Rechts-
verlag, Berlin W 35 Hildebrandstr. 8.

Größere Reichsstelle sucht zu mög-
lichst baldigem Eintritt

jüngeren Volljuristen

als Mitarbeiter der Rechtsabteilung
(insbes. f. Ordnungsstrafsachen). Ver-
gütung nach T. O. A. Ausführl. Bewerbun-
gen mit Lebenslauf sind zu richten
unter **A. 1076** an: Deutscher Rechts-
verlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8

Bürovorsteher,

zuverlässig, in Notariats- und Prozeß-
sachen perfekt, für sofort in Dauer-
stellung gesucht. Bewerbungen mit
Gehaltsansprüchen und evtl. Bild an:

Rechtsanwalt und Notar
W. Sommer, Bitterfeld.

Gesuchte Stellen

Berlin

Jüngerer Anwalt, bestempfohlen, mit Spezialstudium be-
faßt, sucht nur in Berlin Halbtagsstätigkeit oder leichte
Vertretung. Anfragen unter **A 1075**, Deutscher Rechts-
Verlag, Berlin W 35, Hildebrandstraße 8.

Erfahrener Volljurist

sucht Beschäftigung in Anwalts-
büro oder Industrie.

Angebote unter **A. 1059** an:

Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Bürovorsteher,

28 Jahre, durchaus selbständig und
zuverlässig, 13 Jahre ununterbrochen
in gr. Rechtsanwalts- und Notariats-
büro beschäftigt, sucht neuen Wir-
kungskreis in Industrierechts-, Grund-
stücksverwaltungsabteilg. od. Brauerei.
Ang. u. **A. 1071** an: Deutscher Rechts-
verlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Älterer, Leistungsfähiger

Anwalt- und Notar- bürovorsteher

sucht in Leipzig neuen Wirkungs-
kreis. Offerten unter **A. 1072** an:
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Anzeigenschluß für Stellen- u. Verkaufs-
anzeigen ist jeweils Donnerstag, nur in
eiligen Fällen Montag vor Erscheinen.

Volljurist,

29 Jahre, Pg., z. B. im Handel tätig,
große Erfahrungen, gute Zeugnisse,
sucht, da wegen der bes. Umstände
im Handel nicht voll beschäftigt, neuen
Wirkungskreis in Verwaltg., Handel
oder Industrie nur in Berlin oder
nähere Umgebung.

Angeb. u. **A. 1068** an: Deutsch. Rechts-
verlag, Berlin W 35, Hildebrandstr. 8.

Zwei Bürovorsteher

im Alter von 45 und 29 Jahren
suchen Nebenbeschäftigung
in Berlin; Tätigkeit gleich. Ausübung
nach 17 Uhr, Mittwoch u. Sonnabend
nach 13 Uhr. Angeb. unt. **A. 1073** an:
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Bürovorsteher,

in beiden Fächern gut ausgebildet,
gute Rechtskenntnisse, 28 Jahre, sucht
Stellung in Industrie oder Wirtschaft.
Zuschriften erbet. unter **A. 1067** an:
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Bekanntmachungen verschiedener Art

Junger Landgerichtsanwalt
sucht

Bürogemeinschaft

eventl. **Praxisübernahme** im Westen
Berlins. Angebote unter **A. 1078** an:
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Preuß. Archiv

Jahrgang 1909-1931

zu verkaufen.

Preisangebote an:
Rechtsanwalt und Notar **Schmidt** in
Borken (Bez. Kassel).

Wir verkaufen:

einen **Parlographen**
im Holzgehäuse,

einen **Parlographen**
im Metallgehäuse.

H. C. Stöckel,
Hannover-M.

Güthe-Triebe, Grundbuchordnung,
6. (neueste) Auflage, 2 Bände,

Staudinger, BGB. - Kommentar,
10. (neueste) Auflage, Bd. I, II 2. Teil,
III 1. u. 2. Teil, IV 1. Teil mit Verpflich-
tung z. Abnahme der weiteren Bände,
günstig zu verkaufen.

Angebote erbeten unter **A. 1070** an:
Deutscher Rechtsverlag, Berlin W 35,
Hildebrandstraße 8.

Bei Bewerbungen auf Ziffer-Anzeigen nicht
Originalzeugnisse beifügen! Zeugnisabschriften
und 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.

In Kürze erscheint:

KRIEGSSTRAFRECHT

für die allgemeinen Gerichte unter besonderer Berücksichtigung
des Rechtes der Ostmark

Mit Anmerkungen herausgegeben von Oberstaatsanwalt Dr. Pichler-Drexler und
Staatsanwalt Dr. Allinger-Csollich

Die Schrift enthält die *seit Kriegsausbruch erlassenen kriminellen Strafvorschriften* unter Ausschluß des Wirtschaftsstrafrechts. Sie sind mit *erläuternden Anmerkungen* versehen, die sich jedoch auf das für die Praxis Notwendige beschränken und (zugunsten des unmittelbar praktischen Gebrauches) auf die Behandlung theoretischer Streitfragen verzichten. Die preiswerte Broschüre will einem dringenden Bedürfnis nach handlicher Zusammenfassung dieser Vorschriften entgegenkommen. Ihre Adressaten sind die Richter bei den allgemeinen Gerichten, die Referenten der *Sondergerichte*, die *Rechtsanwälte*, wie überhaupt *alle Rechtswahrer*, die mit der strafrechtlichen Materie befaßt werden oder befaßt werden können. Darüber hinaus leistet das Büchlein wertvolle Dienste den *Beamten der Polizei und der Gendarmerie*. Es ist besonders für die tägliche Arbeit der Rechtswahrer und Beamten in der Ostmark bestimmt, und darum wurden die *Verhältnisse der Ostmark in erster Linie* berücksichtigt. Die Schrift vermittelt einen raschen Überblick über die zur Anwendung gelangenden gesetzlichen oder gesetzesähnlichen Vorschriften und will auf ihre Weise vermeiden helfen, daß an sich unter die neuen gesetzlichen Bestimmungen fallende Straftaten aus Unkenntnis oder mangelhafter Kenntnis dieser Bestimmungen von strafrechtlicher Verfolgung ausgenommen werden. Das nicht aufgenommene Wirtschaftsstrafrecht bildet eine Materie für sich, auf die in der vorliegenden Zusammenstellung um so eher verzichtet werden konnte, als bei der Handhabung des Wirtschaftsstrafrechts schon bei der Anzeigerstattung in den meisten Fällen mit dem Stoffe bestens vertraute Stellen beteiligt sind. Auf dem Gebiete des allgemeinen Strafrechts ist dies in der Regel nicht der Fall, so daß die vorliegende Schrift vor allem auch einem Bedürfnis der juristisch nicht vorgebildeten Beamten entgegenkommt.

Umfang: 62 Seiten

Preis: kart. 2.10 RM

Bei jeder Buchhandlung erhältlich!

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN · LEIPZIG · WIEN

In Kürze erscheint:

LEITFADEN ZUR PRAXIS IN DER GESCHÄFTSSTELLE DES ANERBENGERICHTS

Von Justizinspektor Karl Prskawetz

Der Leitfaden behandelt einen Stoff, der heute *allgemeines Reichsrecht* darstellt und aus diesem Grunde überall in Deutschland Nutzen zu stiften geeignet ist. Er stellt sich aber besonders auf die *Ostmark* ein, wo die Angleichungsbestimmungen neues Einarbeiten der Beamten erforderte und noch erfordert; der darin enthaltene Wert wirkt sich heute in der gleichen Weise für das *Sudetenland* aus, wo das *Reichserbhofrecht* mit dem 1. März 1940 eingeführt wurde, und zwar mit Angleichungsvorschriften, die von denen der Ostmark nur unbedeutend abweichen. Die Schrift dient in erster Linie dem *Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des Anerbengerichts*, d. h. praktisch allen, die dies werden können, also der *gesamten mittleren Justizbeamtenschaft*. Aus diesem Grunde geht sie trotz knappster Fassung sehr ins Detail, und das dürfte ein besonderer Vorteil für die in zweiter Linie gedachten Adressaten sein: die *Richter*, die *Kreisbauernführer* und deren *Stabsleiter*, die mit dem einschlägigen Stoffe befaßten *Gemeindebeamten* und überhaupt die *Gemeinden selber*, ferner für die *Notariats- und Rechtsanwaltskanzleien*. Alles wesentlich unbedingt Wissenswerte ist in dieser Schrift zusammengefaßt. Die einzelnen Bestimmungen des Erbhofrechts nebst Durchführungsvorschriften und Spezialbestimmungen für die Ostmark sind auszugsweise oder schlagwortartig unter Hinweis auf die *Fundstellen* und unter Berücksichtigung der führenden *Literatur* so angeordnet und durch *Verweisungen* untereinander verbunden, wie sie gegebenenfalls zusammenwirken und zu berücksichtigen sind. Für die Ostmark sind besonders die von der bisherigen Geschäftsgebarung abweichenden und oft nicht geläufigen Vorschriften eingehend behandelt und praktisch erläutert. Ein ausführliches Inhaltsverzeichnis sichert das rasche Auffinden der Anleitungen. Diese erstrecken sich vor allem auch auf jene Bestimmungen, deren genaue Kenntnis bei der Abwicklung des *Parteienverkehrs* unerlässlich ist. So ist dieses eine Spezialmaterie behandelnde Büchlein in seiner *erst- und einmaligen Art der Stoffbehandlung* zu einem Nutzen auf breiter Basis angelegt.

Umfang: 64 Seiten u. eine Tabelle

Preis: kart. 1.50 RM

Bei jeder Buchhandlung erhältlich

DEUTSCHER RECHTSVERLAG · BERLIN · LEIPZIG · WIEN