

Entscheidungen
des
Reichsgerichts.

Herausgegeben

von

den Mitgliedern des Gerichtshofes
und der Reichsanwaltschaft.

Entscheidungen in Zivilsachen.

Neue Folge.

Vierzehnter Band.

Der ganzen Reihe vierundsechzigster Band.

Leipzig,
Verlag von Veit & Comp.

1907

Entscheidungen
des
Reichsgerichts
in
Zivilsachen.

Neue Folge.

Vierzehnter Band.

Der ganzen Reihe vierundsechzigster Band.

Leipzig,
Verlag von Veit & Comp.

1907



Druck von Meißner & Wittig in Leipzig.

Inhalt.

I. Reichsrecht.

| Nr. | Seite |
|-----|---|
| 4. | Zur Anwendung des § 47 Abs. 4 des Gef., betr. die Gesellschaften m. b. H., vom 20. Mai 1898 14 |
| 5. | Vestellung eines Pflegers für das Kind im Falle des § 1636 B.G.B.? 16 |
| 7. | Übernahme des Reichterrisikos bei der Versicherung des Seetransportes 21 |
| 9. | Auszahlung der Versicherungssumme für verbrannte Maschinen eines Fabrikgrundstücks an den Konkursverwalter im Konkurse des Grundstückseigentümers; Können die Hypothekengläubiger oder der Ersteher des Grundstücks auf Herausgabe klagen? 28 |
| 11. | Unterliegen Verträge über Veräußerung von Grundstücken, die in Rhein-Bayern nach dem 1. Januar 1900 abgeschlossen sind, auch da, wo das Grundbuch noch nicht als angelegt anzusehen ist, den Vorschriften der §§ 813, 125, 139 B.G.B.? 35 |
| 12. | Werkvertrag; Verjährung aus § 638 Abs. 1 B.G.B. 41 |
| 14. | Rechtswirkungen der Annahme an Kindesstatt gegenüber der unehelichen Mutter des angenommenen Kindes 47 |
| 15. | Fragen betr. den Vorkott (§§ 823, 824, 826 B.G.B., § 153 Gew.O.). 52 |
| 16. | Verwendung einer Firma in abgekürzter Gestalt zur Warenbezeichnung 63 |
| 18. | Tragweite der Konnossementsklausel „Im übrigen nach den Klauseln und Bedingungen der Chartepartie“ 73 |
| 19. | Kommanditgesellschaft; Rechtsfolgen der während des Prozesses sich ohne Liquidation vollziehenden Auflösung der verklagten K. Haftung der offenen Handelsgesellschaft oder K. für Delikte der Gesellschafter? . . 77 |
| 20. | Bürgschaftsübernahme beim Zwangsvergleich 82 |
| 21. | Unfallfürsorge. Gehören auch die Kosten einer Badereise zu den dem Beamten zu erstattenden Kosten des Heilverfahrens? 86 |
| 22. | Verfallklausel beim Abzahlungsgeschäft 92 |

| Nr. | Seite |
|---|-------|
| 23. Umfang des Warenzeichenschutzes | 95 |
| 24. Änderung des Ranges von Hypotheken | 100 |
| 25. Kreditbrief; Recht des Ausstellers zum Widerruf im Verhältnis zum Akkreditierten? | 108 |
| 26. Rücktritt nach § 326 B.G.B., wenn die Leistungszeit in das Ermessen des Schuldners gestellt ist | 114 |
| 27. Tragweite des § 25 Gew.O. | 117 |
| 28. Rechtswirksamkeit der Teilabtretung eines Bierbezugsrechts? | 120 |
| 29. Eisenbahnfrachtverkehr; zur Anwendbarkeit der Spezialtarife 1 und 2 des Deutschen Eisenbahngütertarifs vom 1. April 1902 | 123 |
| 30. Fortführung eines erworbenen Handelsgeschäfts im Sinne des § 25 H.G.B. | 129 |
| 33. Selbsthilfeverkauf aus § 373 H.G.B. | 143 |
| 34. Notwendigkeit der Erklärung des Annahmewillens im Falle der Eigentumsübertragung behufs Erfüllung einer Verbindlichkeit? | 145 |
| 35. Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts wegen Verstoßes gegen die guten Sitten | 146 |
| 36. Zur Anwendung des § 17 Absf. 1. 2 des Gesetzes, betr. die Gesellschaften m. b. H., vom 20. Mai 1898; Verhältnis des § 17 Absf. 1 zu den §§ 182—184 B.G.B. | 149 |
| 37. Betreffend Bohlott; zum Begriffe „sonstiges Recht“ in § 823 Absf. 1 B.G.B. | 155 |
| 38. Erfordernisse des „unverzüglich“ in § 121 Absf. 1 B.G.B. | 159 |
| 40. Wie wird das nach früherem gemeinen Rechte begründete Recht auf Gewinnung von Bodenbestandteilen auf rechtsgeschäftlichem Wege übertragen? Abtretbarkeit des Anspruchs auf Verichtigung des Grundbuchs? | 165 |
| 41. Eisenbahnfrachtverkehr. Zur Anwendung des § 77 Absf. 1 Nr. 4, Absf. 2 der Eisenbahnverkehrsordnung vom 26. Oktober 1899, des Art. 31 Absf. 1 Nr. 4, Absf. 2 des Internationalen Übereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr vom 14. Oktober 1890 und des § 459 Absf. 1 Nr. 4, Absf. 2 H.G.B. | 169 |
| 42. Wie ist der Erbschein im Falle einer nach § 2033 B.G.B. erfolgten Übertragung des Erbteils auszustellen? | 173 |
| 43. Rechtshilfe der Gerichte gegenüber dem Patentamte. | 178 |
| 44. Zur Auslegung des § 138 B.G.B. | 181 |
| 45. Ersatzübergabe nach § 931 B.G.B. | 182 |
| 47. Eingetragene Genossenschaft. Erwerb für dieselbe im Zeitraume der Gründung. Zurückbehaltungsrecht der Gründer wegen der Einlagen? Ungleiche Bestimmung der Geschäftsanteile als Nichtigkeitsgrund. Kann die Nichtigkeit noch im Liquidationsverfahren geltend gemacht werden? | 187 |

| Nr. | Seite |
|--|-------|
| 48. Berechtigung des Hypothekengläubigers zur Nachforderung des bei der Kaufgelderverteilung zu wenig liquidirten Betrages gegenüber dem Pfändungsgläubiger des Subhastaten? | 194 |
| 49. Beseitigung von Schiffahrtshindernissen | 197 |
| 50. Vollständige Vertragserfüllung von Seiten des Verkäufers im Sinne des § 17 R.D. bei Übergabe der verkauften Sache unter Eigentumsvorbehalt? Grund der Forderung nach § 146 Abs. 4 R.D. | 204 |
| 51. Zur Auslegung der Kreditversicherungsverträge | 208 |
| 52. Ist das Amortisationsguthaben bei der neuen Posener Landschaft pfändbar? Hat die Pfändung Bedeutung für die nachträglich entstehende Eigentümergrundschuld? In welcher Weise ist der Versteigerungserlös, der auf eine solche Grundschuld fällt, zu pfänden? Bevollmächtigung zur Pfändungsankündigung | 211 |
| 54. Replik der Arglist gegen die Einrede der Verjährung | 220 |
| 57. Zur Anwendung des § 278 B.G.B. | 231 |
| 58. Verhältnis des § 464 B.G.B. zu § 377 H.G.B. Annahme im Sinne des § 464 B.G.B. | 236 |
| 59. Zur Auslegung des § 1 des Reichsgesetzes vom 13. Mai 1870 wegen Beseitigung der Doppelbesteuerung | 241 |
| 60. Einfluß des Aufgebots der Nachlaßgläubiger auf den Stempelanspruch des Staates gegen den Nachlaß? | 244 |
| 61. Zum Begriffe des Schutzgesetzes im Sinne des § 829 Abs. 2 B.G.B. | 249 |
| 62. Beweislast, wenn der Lagerhalter wegen Beschädigung des Lagergutes belangt wird. Maßstab für die vom Lagerhalter aufzuwendende Sorgfalt | 254 |
| 63. Anfechtung des Bilanzgenehmigungsbeschlusses durch den Aktionär gemäß § 271 H.G.B. Tragweite des § 261 Nr. 3 H.G.B. Hat sich das Gericht im Falle des § 271 auf die Aufhebung des Beschlusses zu beschränken, oder ist es berechtigt und verpflichtet, die richtige Bilanz im Urtheil festzustellen? | 258 |
| 65. Kann der Käufer von Sachen aus einer Konkursmasse den Kauf wegen Irrthums nach § 119 Abs. 1 oder Abs. 2 B.G.B. anfechten, weil er bei der Kalkulation des Preises irrthümlich annahm, die Lagen dieser Sachen im Konkursinventar seien herabgesetzte Einkaufspreise? | 266 |
| 66. Einfluß der Bemessung des Mietzinses auf die Kündigungsfrist | 270 |
| 67. Zur Frage der Schadensersatzpflicht des Inhabers eines eingetragenen Warenzeichens gegenüber dem Inhaber eines früher eingetragenen Warenzeichens | 273 |
| 70. Zur Anwendung des § 470 H.G.B. Rechtliche Natur der Frachtzuschläge im Sinne der Eisenbahnverkehrsordnung. Verjährung der Zuschläge | 284 |

| Nr. | Seite |
|--|-------|
| 71. Steht den bei Auswahl des Vormundes nicht berücksichtigten Verwandten und Verschwägerten des Mündels die Beschwerde im eigenen, oder nur im Interesse des Mündels zu? | 288 |
| 72. Kommen für die richterliche Herabsetzung der Vertragsstrafe allein die Verhältnisse zur Zeit des Vertragschlusses in Betracht? | 291 |
| 73. Werkvertrag; kann darin, daß der Unternehmer im Prozesse das Vorhandensein der Mängel bestrittet, eine die Fristsetzung erübrigende Weigerung im Sinne des § 634 Abs. 2 B.G.B. gefunden werden? | 294 |
| 74. Zur Anwendung des § 549 Abs. 1 B.G.B. | 296 |
| 76. „Fabrizzeichen“ im Sinne des Art. 28 Abs. 2 des mit Frankreich geschlossenen Handelsvertrags vom 2. August 1862 | 304 |
| 77. Aufrechnung in der Zwangsversteigerung. Erfordernisse der Abtretung einer Briefgrundschuld | 308 |
| 79. Unterschied der sog. kumulativen Schulübernahme von dem Eintritt eines Dritten als Gesamtschuldners in ein bestehendes Schuldverhältnis | 318 |
| 81. Zur Anwendung der §§ 1356 Abs. 2 und 1367 B.G.B. | 323 |
| 82. Zulässigkeit des Rechtsweges für Einziehung der nach § 42 des Krankenversicherungsgegesetzes vom ^{15. Juni 1883} _{10. April 1892} von der Aufsichtsbehörde festgesetzten Zinsen? | 329 |
| 83. Hat der Verkäufer den Kaufvertrag im Sinne des § 17 R.D. vollständig erfüllt, wenn er die verkaufte Sache dem Käufer unter Eigentumsvorbehalt übergeben hat? | 334 |
| 84. Anfechtung außerhalb des Konkurses. Sind durch die Veräußerung eines über seinen Wert belasteten Grundstückes die Gläubiger des Verkäufers benachteiligt? Ist die Absicht des Verkäufers, die Pfändung der Mietzinsen durch Kurrentgläubiger zu vereiteln, der Absicht der Gläubigerbenachteiligung gleichzustellen? | 339 |
| 85. Ist der Schade, den ein Unterhaltspflichtiger dadurch erleidet, daß infolge der Tötung des in erster Linie zum Unterhalt Verpflichteten die Unterhaltspflicht auf ihn übergegangen ist, auf Grund des § 823 oder des § 844 Abs. 2 B.G.B. ersatzfähig? | 344 |
| 87. Anrechnung von Pensionen und Vermögenserwerb in Haftpflichtfällen? Kann die Witwe von dem Haftpflichtigen dafür Ersatz verlangen, daß sie nunmehr den Kindern gegenüber unterhaltspflichtig geworden ist? | 350 |
| 89. Kann sich der wegen unzulässiger Immissionen Beklagte damit verteidigen, daß zur Zeit der Errichtung seines Betriebes die Zuführungen in der Gegend ortsüblich gewesen sind? | 363 |
| 90. Ist, wenn eine zur Hinterlegung nicht geeignete Sache geschuldet wird, und der Schuldner wegen Annahmeverzug des Gläubigers die geschuldete Sache rechtmäßig zum Verkaufe bringt, zur Befreiung des Schuldners unbedingt die Hinterlegung des Erlöses erforderlich, oder | |

| Nr. | Seite |
|---|-------|
| Kann diese durch andere Maßnahmen, durch die der Vermögenswert des Erlöses dem Vermögen des Gläubigers zugeführt wird, ersetzt werden? | 366 |
| 91. Wandelung. Wesentliche Verschlechterung der Kaufsache im Sinne der §§ 467, 851 B.G.B. | 374 |
| 93. Begrenzung der Schadensersatzpflicht des Vermieters im Falle der nach § 542 B.G.B. erfolgten Kündigung von Seiten des Mieters . . | 381 |
| 94. Zum Begriff der verbotenen Eigenmacht im Sinne der §§ 858, 859 B.G.B. | 385 |
| 96. Warenzeichen; steht dem sog. Monopolisten der Schutz aus den §§ 12 und 14 des Reichsgesetzes vom 12. Mai 1894 zu? | 397 |
| 98. Zum Begriff der höheren Gewalt in § 1 des Reichshaftpflichtgesetzes . | 404 |
| 101. Fragen aus der Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung. Kann der Nießbraucher eines Grundstückes die seinem Nießbrauch unterliegenden Mietzinsen für sich pfänden lassen? | 415 |
| 102. Inwieweit ist die Anwendung des Art. 169 Einf.-Ges. zum B.G.B. auf vor dem 1. Januar 1900 begründete Ansprüche ausgeschlossen? . | 421 |
| 103. Unrichtige Datierung des eigenhändigen Testaments | 423 |
| 104. Tragweite des Absonderungsrechts (§§ 64, 193 R.D.) | 425 |

II. Gemeines Recht.

| | |
|---|-----|
| 61. Heutige Geltung des Rechtes der römischen interdicta ne quid in firmis publico und quod in flumine publico. Stellt jenes Recht ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 B.G.B. dar? | 249 |
| 62. Beweislast bei Inanspruchnahme des Lagerhalters wegen Beschädigung des Lagerguts. Maßstab für die vom Lagerhalter aufzuwendende Sorgfalt | 254 |

III. Preussisches Recht.

| | |
|--|----|
| 1. Kosten der Korrektionsnachhaft der Zuhälter | 1 |
| 2. Verpflichtung zur Beleuchtung der Eisenbahnzufuhrwege im Falle der Übernahme derselben durch die Gemeinde | 6 |
| 3. Einbringungsstempel bei Umwandlung einer Aktiengesellschaft in eine Gesellschaft m. b. H. | 10 |

| Nr. | Seite |
|--|-------|
| 8. Schadensersatzpflicht des Fiskus im Falle der Befestigung eines Stauwerks in einem öffentlichen Flusse und dadurch bewirkter Senkung des Grundwassers? | 24 |
| 21. Unfallfürsorge; gehören auch die Kosten einer Badereise zu den dem Beamten zu ersetzenden Kosten des Heilverfahrens? | 86 |
| 31. Stempelrechtlicher Begriff des Leibrentenvertrages | 133 |
| 32. Sind Wasserleitungen aus öffentlichen Flüssen als regale Nutzungen oder als Gemeingebrauch zu behandeln? | 137 |
| 46. Anspruch auf Schadensersatz bei polizeilichen Eingriffen in Privatrechte im früher französischrechtlichen Teile der Rheinprovinz? | 183 |
| 60. Stempelsteuer; Schenkungsurkunde als Bestandteil eines Rentenversicherungsantrages; Schenkung unter Lebenden und von Todes wegen; Bereicherungsabsicht. Einfluß des Aufgebots der Nachlassgläubiger auf den Stempelanspruch des Staates? | 244 |
| 64. Zum Begriff der neuen Anlage im Sinne des § 10 Abs. 2 des Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1874 | 262 |
| 63. Umfang der Schadensersatzpflicht des Bergwerksbesitzers nach § 148 des Allg. Berggesetzes | 276 |
| 75. Zur Anwendung des § 143 A.L.R. I. 8 | 299 |
| 86. Sind im Stempelauslande ausgestellte Vollmachten, von denen im Inlande Gebrauch gemacht wird, stempelpflichtig? | 346 |
| 95. Wie löst sich die Kollision der verschiedenen Rechte eines und desselben Staates in Sachen des Familienstandes? Weiter- und Rückverweisung | 389 |
| 100. Können Rechtsgeschäfte, welche im Geltungsbereiche der Landgemeindeordnung vom 3. Juli 1891 die Landgemeinde gegen Dritte verbinden sollen, nur in der in § 88 Abs. 4 Nr. 7, Abs. 2 dieses Gesetzes vorgeschriebenen Form eingegangen werden? | 408 |
| 102. Anwendbarkeit des Art. 169 B.G.B. auf vor dem 1. Januar 1900 aus § 180 A.L.R. I. 11 begründete Ansprüche? | 421 |

IV. Rheinisches Recht.

| | |
|--|-----|
| 95. Gibt es eine besondere rheinpreussische Staatsangehörigkeit im Sinne des Art. 3 Abs. 3 Code civil? Nach welchem Rechte bestimmt sich bezüglich einer vor dem 1. Januar 1900 im Gebiete des rheinischen Rechts eröffneten Erbschaft die Erbeigenschaft unehelicher später im Ausland legitimierter Kinder eines ausgewanderten früheren Inländers? Legitimation unehelicher Kinder nach rheinischem Recht | 389 |
|--|-----|

V. Prozeßrecht.

| Nr. | Seite |
|--|-------|
| 6. Ist Beschwerde zulässig gegen die Entscheidung eines Oberlandesgerichts über den Antrag eines Armenanwalts aus § 126 B.P.D., seiner Partei die Nachzahlung seiner Gebühren aufzuerlegen? | 18 |
| 10. Abgrenzung von Grund und Betrag im Falle eines nach § 844 B.G.B. erhobenen Anspruchs | 33 |
| 13. Voraussetzung der öffentlichen Zustellung. Kann ein Gerichtsbeschluß stillschweigend erlassen werden? | 44 |
| 17. Einlegung von Rechtsmitteln durch den Nebenintervenienten | 67 |
| 39. Wann sind Ansprüche aus Wechsell. Feriensachen? | 164 |
| 53. Gebührenfreiheit der Kirchen im Verfahren vor dem Reichsgericht . . | 218 |
| 55. Statthaftigkeit der Restitutionsklage aus dem Grunde einer neu aufgefundenen Urkunde | 224 |
| 56. Zulässigkeit der Aufrechnung im Falle des § 767 Abs. 2 B.P.D.? . . | 229 |
| 61. Welches Verfahren ist vom Reichsgericht in den Fällen des § 11 Abs. 2 Einf.-Ges. zum B.G.B. zu beachten? | 249 |
| 69. Ist der Fall des § 717 Abs. 2 B.P.D. gegeben, wenn das Berufungsgericht das auf Verurteilung des Beklagten lautende, für vorläufig vollstreckbar erklärte Urteil der ersten Instanz durch ein Urteil ersehen will, das die Entscheidung des Rechtsstreites von einem Eide abhängig macht? Gegenstand und Umfang des Ersatzanspruches im Falle des § 717 Abs. 2 B.P.D. | 278 |
| 77. Steht der Pfändung einer Forderung die vertragliche Verpflichtung des Gläubigers zur Abtretung an einen anderen entgegen? | 308 |
| 78. Gilt der Grundsatz, daß vor dem Berufungsgericht der Rechtsstreit in den durch die Anträge bestimmten Grenzen verhandelt wird, auch im Ehescheidungsverfahren? | 316 |
| 80. Kann im Falle einer Hauptintervention die Frage, ob eine Forderungspfändung zu Recht besteht und an wen die verpfändete Forderung bezahlt werden muß, in demselben Rechtsstreit dem Schuldner gegenüber anders, als gegenüber dem Drittschuldner entschieden werden? | 321 |
| 85. Erfordernisse des Zwischenurteils, das über den Grund eines aus § 844 Abs. 2 B.G.B. erhobenen Schadenersatzanspruches ergeht | 344 |
| 88. Findet § 559 B.P.D. (in der Fassung des Gesetzes vom 5. Juni 1905) Anwendung, wenn der Beklagte, obwohl während des Prozesses über sein Vermögen der Konkurs eröffnet war, wegen eines die Konkursmasse betreffenden Anspruchs persönlich verurteilt ist, in der Revisionsbegründung aber deswegen keine Rüge erhoben hat? Konnte in diesem Falle der Gemeinschuldner persönlich ein Rechtsmittel gegen das Urteil einlegen? | 361 |

| Nr. | Seite |
|--|-------|
| 92. Findet gegen eine von einem Oberlandesgerichte auf Grund des § 102 B.P.O. erlassene Entscheidung die sofortige Beschwerde statt? . . . | 377 |
| 97. Wer ist bei Klagen gegen eine städtische Sparkasse Partei? Gesetzliche Vertretung der Stadtgemeinden in den ihre Sparkassen betreffenden Rechtsstreitigkeiten | 400 |
| 99. Was gehört zur Widerlegung der Vermutung der „Echtheit“ der über einer echten Namensunterschrift stehenden Schrift im Sinne des § 440 Abs. 2 B.P.O.? | 406 |
| 105. Ablehnung eines Sachverständigen. Geht das Beschwerderecht wegen Zurückweisung des Ablehnungsgesuches dadurch verloren, daß nach dem Beschlusse Verfallurteil in der Hauptsache erging? Erfordernis der Glaubhaftmachung, daß der Ablehnungsgrund vorher nicht geltend gemacht werden konnte (§ 406 Abs. 2 Satz 2 B.P.O.) | 429 |
| ————— | |
| Sachregister | 436 |
| Gesetzesregister | 442 |
| Chronologische Zusammenstellung | 467 |
| Zusammenstellung nach Oberlandesgerichtsbezirken | 466 |
| Verichtigungen | 467 |

1. Wer hat in Preußen die Kosten der Korrekionsnachhaft der nach § 181a St.G.B. verurteilten und der Landespolizeibehörde überwiesenen Personen zu tragen?

Preuß. Gesetz, betr. die Ausführung des Bundesgesetzes über den Unterstützungswohnsitz, vom 8. März 1871 § 38.

VI. Zivilsenat. Urt. v. 23. Mai 1906 i. S. Stadtgemeinde Berlin (Rl.) w. preuß. Fiskus (Bekl.). Rep. VI. 369/05.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die auf Grund des § 181a Abs. 3 St.G.B. in der Fassung des Gesetzes vom 25. Juni 1900 vom Landgericht I zu Berlin wegen Rupperei mit Überweisung an die Landespolizeibehörde bestraften Personen werden vom königlichen Polizeipräsidenten dem der Klägerin gehörigen Arbeitshause zu Kummelsburg zur Nachhaft zugeführt. Die Klägerin hat ihrer Aufnahme nicht widersprochen, glaubt aber nicht verpflichtet zu sein, die Kosten ihres Aufenthaltes zu tragen. Der von ihr gegen den Beklagten erhobene Erstattungsanspruch ist von diesem jedoch unter Hinweis auf § 38 des preuß. Ausf.-Ges. zum Gesetze über den Unterstützungswohnsitz vom 8. März 1871 und § 4 Nr. 3 des Gesetzes vom 8. Juli 1875, betr. die Dotation der Provinzialverbände, abgelehnt worden. Die Klägerin erhob nun wegen eines Teilbetrages von 1501 M. der ihr bis zum 1. September 1902 aus der Verpflegung der bezeichneten Personen entstandenen Kosten Klage; diese wurde vom Landgericht abgewiesen, ihre Berufung vom Kammergericht zurückgewiesen.

Die von der Klägerin eingelegte Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

... „Der Klagenspruch ist auf die Rechtsgründe des Auftrages — richtiger wohl der Geschäftsführung ohne Auftrag — und der Bereicherung gestützt und würde aus beiden Gesichtspunkten begründet sein, wenn eine Verpflichtung der Klägerin, die Kosten der Korrektionsnachhaft der gemäß §§ 181 a, 362 St.G.B. der Landespolizeibehörde überwiesenen Personen zu tragen, nicht bestand; darüber, ob sie bestand, streiten die Parteien.

Für die Entscheidung dieser Streitfrage ist es unerheblich, ob, abstrakt betrachtet, die korrektionelle Nachhaft der gemäß § 361 Nr. 3—8 oder § 181 a St.G.B. mit Überweisung an die Landespolizeibehörde bestrafte Personen als ein Teil der Strafe selbst, ihre Vollstreckung daher als ein Akt der Strafrechtspflege anzusehen ist, oder nicht, und ebenso, ob sie wenigstens hinsichtlich der in § 361 Nr. 6 und § 181 a St.G.B. bezeichneten Personen an und für sich als zur Ausübung der Sittenpolizei gehörig zu erachten, nicht aber der Armenpflege zuzurechnen wäre: wird nach dem bestehenden Recht die Vollstreckung der Korrektionsnachhaft einmal als ein Teil des Armenwesens behandelt, und sind ihre Kosten geleglich den Landarmenverbänden überwiesen, so kann es auf solche Erwägungen theoretischer Art nicht ankommen. Das letztere aber ist nach dem Stande der preussischen Gesetzgebung, wenigstens für die altpreussischen Provinzen, anzunehmen.

Müßte die Bestimmung des § 38 des preuß. Ausf.-Ges. zum Gesetz über den Unterflüchtungswohnort vom 8. März 1871 allein die Grundlage für die zu treffende Entscheidung abgeben, so wäre zwar anzuerkennen, daß die darin aufgeführten Kategorien von Korrigenden — die nach Maßgabe des § 361 Nr. 3—8 St.G.B. bestrafte und nach § 362 der Landespolizeibehörde überwiesenen Personen — eine vollständige Aufzählung aller nach der damaligen Gesetzgebung mit einer Korrektionsnachhaft zu belegenden Delinquenten darstellen; immerhin spricht aber der fragliche § 38 in seiner Fassung nicht einen allgemeinen Grundsatz dahin aus, daß die Kosten des Korrigendwesens schlechthin mit den von diesem Gesetz selbst vorgesehenen Ausnahmen den Landarmenverbänden zur Last fallen, sondern er zählt

die einzelnen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs auf, zu deren Ausführung, soweit die Korrekionsnachhaft in Frage kommt, den Landarmenverbänden Verpflichtungen auferlegt werden. Nach dem Wortsinne des Gesetzes würde deshalb zunächst die Auslegung als die richtige erscheinen müssen, die eine Erstreckung dieser Verpflichtungen auf in dem Gesetze nicht genannte Fälle verneint.

Anderes aber, wenn das bezeichnete Gesetz als Glied und Abschluß einer rechtsgeschichtlichen Entwicklung betrachtet wird. Diese Betrachtung führt zu dem Ergebnisse, daß das Gesetz vom 8. März 1871 die bestehenden Verpflichtungen der Landarmenverbände eher beschränkt als erweitert hat, daß die Verbindung des Korrigierendenwesens mit der Armenpflege der Landarmenverbände, wie sie in § 38 festgelegt ist, bereits bestand und in dem Gesetze lediglich aufrecht erhalten und einheitlich geregelt worden ist, daß wegen dieser Verbindung auch die Kosten der Korrekionsnachhaft der gemäß § 181 a St.G.B. zur Überweisung an die Landespolizeibehörde verurteilten Personen von den kommunalen Armenverbänden zu tragen sind und von ihnen, wie auch das Berufungsgericht angenommen hat, vielleicht selbst dann zu tragen sein würden, wenn § 38 des Gesetzes vom 8. März 1871 gar nicht bestände.

Das preussische Allgemeine Landrecht weist in den Bestimmungen des 19. Titels des II. Teils die Armenpflege, soweit nicht privilegierte, mit Unterstützungsfonds ausgestattete Korporationen in Frage kommen (§ 9 des Tit.), den Stadt- und Dorfgemeinden für ihre Mitglieder und Einwohner zu (§ 10); soweit sie diesen nicht obliegt oder von ihnen nicht bestritten werden kann, sollen die Armen in öffentlichen Landarmenhäusern untergebracht werden, die von den Provinzen einzurichten sind (§§ 16 flg., 31 des Tit.). Zu den Gegenständen der Armenpflege werden aber auch Zwangsarbeit und Strafe gegen arbeitscheue Personen (§§ 3, 18 flg. des Tit.) gerechnet. Das Gesetz über die Verpflichtung zur Armenpflege vom 31. Dezember 1842 (G.S. 1843 S. 8) gestaltete die Einrichtung der Landarmenhäuser zur Einrichtung von Landarmenverbänden als korporativen Vereinigungen der Provinzen zum Zwecke der Armenpflege um und erklärte in § 9 die Armenpflege, wenn kein fürsorgepflichtiger örtlicher Verband vorhanden ist, für eine Provinziallast, die von den Landarmenverbänden zu tragen sei; solche sollen, wo sie noch nicht bestehen, überall ein-

gerichtet werden. Den auf Grund dieses Gesetzes allgemein geschaffenen Landarmenverbänden — sie sind nebst den ihre Einrichtung regelnden Regulativen aufgezählt in Rönne's Ergänzungen zum A.L.R. 6. Aufl. Bd. 4 S. 662 flg. — wurden nun, nachdem durch das Gesetz über die Bestrafung der Bettler, Landstreicher und Arbeitsscheuen vom 6. Januar 1843 (G.S. S. 19) die Korrektionsnachhaft für die bestrafte Personen der genannten Kategorien gesetzlich angeordnet worden war, durch die einzelnen Reglements in im wesentlichen übereinstimmender Regelung sowohl die Strafvollstreckung als die Korrektionsnachhaft, außerdem aber auch die auf Grund des § 3 A.L.R. II. 19 und späterhin der Artt. 11—15 des Gesetzes vom 21. Mai 1855 (G.S. S. 311) im Verwaltungswege verfügte Zwangseinsperrung arbeitsscheuer Personen in den Arbeitsanstalten übertragen (vgl. z. B. Landarmenreglement für die Kurmark vom 14. Januar 1848, G.S. S. 38, §§ 2, 5, 36—39, 44, 48; Verordnung vom 19. Oktober 1860 für die Neumark, G.S. S. 505, §§ 1, 26, 27). Durch § 74 des Gesetzes vom 8. März 1871 wurde diese administrative Korrektionshaft aufgehoben; zugleich wurden die Landarmenverbände dadurch entlastet, daß ihnen allgemein die Vollstreckung der gerichtlich erkannten Strafen gegen die Bettler, Landstreicher und Arbeitsscheuen und deren Kosten, sowie die Kosten des Transportes zur Korrektionsanstalt nach Verbüßung der Strafe abgenommen wurden; ihre Verpflichtungen wurden auf der anderen Seite aber auch allgemein dahin erweitert, daß ihnen im ganzen Umfange der Monarchie die Kosten der Korrektionsnachhaft auch für die nach § 361 Nr. 6 wegen gewerbmäßiger Unzucht bestrafte Weibspersonen, die bisher nur die Landarmenverbände der Neumark (§ 2 Nr. 4 der Verordnung vom 19. Oktober 1860), der Provinz Schlesien und der Stadt Potsdam zu tragen hatten, auferlegt wurden. Durch die Generalisierung dieser Verpflichtung sollte, wie die Motive zu dem Gesetzentwurf § 48 (s. Arnoldt, Die Freizügigkeit und der Unterstützungswohnsitz S. 638) bemerken, die Vollstreckung der Korrektionsnachhaft in ihrem gesamten durch das Strafgesetzbuch anerkannten Umfange für eine Last der Landarmenverbände erklärt werden, da ein ausreichender innerer Grund, zwischen Fällen der einen oder anderen Art, in denen die Korrektionsnachhaft zu vollstrecken ist, zu unterscheiden, nicht vorliege. Mit diesen Worten ist deutlich ausgesprochen, daß das Gesetz eine

einheitliche und erschöpfende Regelung des Korrigendenwesens beabsichtigte. Die Bestimmung des Dotationsgesetzes vom 8. Juli 1875 in § 4 Nr. 3 hat diesen Rechtszustand lediglich bestätigt, indem sie allgemein die Kosten des Landarmen- und Korrigendenwesens den dotierten Provinzialverbänden zuweist.

Der § 181 a St.G.B. hat den bisherigen Kategorien von Verbrechern, die nach verbüßter Strafe der Landespolizeibehörde zu überweisen sind und dadurch einer Korrekionsnachhaft unterworfen werden, eine neue hinzugefügt, die der Zuhälter. Gewiß ist der Grund ihrer Bestrafung nicht verschuldete Mittellosigkeit, sondern die Sittenlosigkeit ihres Tuns. Zu den Aufgaben der Armenpflege im eigentlichen Sinne gehört ihre Detention in Arbeitshäusern nicht. Dasselbe gilt aber auch von den wegen gewerbsmäßiger Unzucht bestrafte Weibspersonen (§ 361 Nr. 6 St.G.B.), die dennoch hinsichtlich der Korrekionsnachhaft und deren Kostenlast durch das Gesetz den Bettlern, Landstreichern und sonstigen Arbeitsscheuen gleichgestellt worden sind. In der Tat gehören aber auch die Zuhälter, ebenso wie die der gewerbsmäßigen Unzucht fröhnenden Weibspersonen, zu der allgemeinen Klasse der arbeitsscheuen Individuen, „die aus Trägheit, Liebe zum Müßiggange oder anderen unordentlichen Neigungen die Mittel, sich ihren Unterhalt selbst zu verdienen, nicht anwenden wollen“, die schon durch § 3 A.L.R. II. 19 der Armenpflege unterstellt sind und durch Zwangsarbeit in den von den Provinzen errichteten Arbeitshäusern zu einem ehrlichen Broterwerbe zurückgeführt werden sollen. Dieser Arbeitszwang erfolgt jetzt nur noch in der Form der Korrekionsnachhaft nach Verbüßung gerichtlicher Strafe und auf Grund richterlichen Urteils; in der Sache wird hierdurch nichts geändert.

Ist das Korrekionswesen hiernach bereits vom Allgemeinen Landrecht, demnächst durch die Gesetze vom 31. Dezember 1842, vom 6. Januar 1843, vom 21. Mai 1855 und vom 8. März 1871 als ein Teil der Armenpflege behandelt und mit ihr den Provinzen und später den Landarmenverbänden als eine von ihnen zu tragende Last zugewiesen worden, so erstreckt sich diese Verpflichtung auch auf Korrigenden, die den Korrekionsanstalten auf Grund der Verurteilung nach § 181 a St.G.B. zugeführt werden, da sie zu derselben Klasse von Personen gehören, für die die genannten Gesetze die Fürsorge-

pflicht den Landarmenverbänden auferlegt haben. Ob das gleiche anzunehmen wäre, wenn die Reichsstrafgesetzgebung die Nebenstrafe der Überweisung an die Landespolizeibehörde mit der Wirkung der Unterwerfung der Bestraften unter eine Korrektionsnachhaft mit ganz anderen Delikten verbände, die nicht auf Arbeitsscheu beruhen, und deren Bekämpfung mit den Aufgaben der Armenpflege in noch entfernterem Zusammenhang stünde, als die der gewerbsmäßigen Unzucht und des Dirnenschutzes durch die Zuhälter, kann unerörtert bleiben.“ . . .

2. Rechtlicher Charakter der Eisenbahnzufuhrwege. Wer ist zu ihrer Beleuchtung verpflichtet, wenn die Gemeinde nur ihre Unterhaltung, nicht auch ausdrücklich die Beleuchtung übernommen hat?

VII. Zivilsenat. Ur. v. 26. Mai 1906 i. S. Stadtgemeinde J. (Bekl.) w. preuß. Eisenbahnfiskus (kl.). Rep. VII. 450/05.

I. Landgericht Insterburg.

II. Oberlandesgericht Königsberg.

Zur Verbindung des Bahnhofes in J. mit der städtischen Bahnhofstraße dient ein Zufuhrweg, der auf fiskalischem Grund und Boden liegt und bis zum Jahre 1897 von der Eisenbahnverwaltung unterhalten wurde. In diesem Jahre schloß der Eisenbahnfiskus mit der Stadtgemeinde J. einen Vertrag ab, nach welchem diese die Unterhaltung der Zufuhrstraße von dem Tage ab, an dem die zuvor vom Eisenbahnfiskus in bestimmt vereinbarter Weise gepflasterte Straße ihr übergeben worden war, auf ewige Zeiten übernahm. Das Eigentum des Grundes und Bodens verblieb dem Eisenbahnfiskus. Die Übergabe des Weges an die Stadt erfolgte am 18. Januar 1898. Seine Beleuchtung war bisher durch den Eisenbahnfiskus ausgeführt worden und wurde auch nach Abschluß des Vertrags vom Jahre 1897 und nach der Übergabe des Weges an die Stadt weiterhin von dem Eisenbahnfiskus auf seine Kosten bewirkt. Als aber in einem Vorprozeß das Oberlandesgericht Königsberg ausgesprochen hatte, daß der in Rede stehende Weg mit der Ausführung

pflicht den Landarmenverbänden auferlegt haben. Ob das gleiche anzunehmen wäre, wenn die Reichsstrafgesetzgebung die Nebenstrafe der Überweisung an die Landespolizeibehörde mit der Wirkung der Unterwerfung der Bestraften unter eine Korrektionsnachhaft mit ganz anderen Delikten verbände, die nicht auf Arbeitsscheu beruhen, und deren Bekämpfung mit den Aufgaben der Armenpflege in noch entfernterem Zusammenhang stünde, als die der gewerbsmäßigen Unzucht und des Dirnenschutzes durch die Zuhälter, kann unerörtert bleiben.“ . . .

2. Rechtlicher Charakter der Eisenbahnzufuhrwege. Wer ist zu ihrer Beleuchtung verpflichtet, wenn die Gemeinde nur ihre Unterhaltung, nicht auch ausdrücklich die Beleuchtung übernommen hat?

VII. Zivilsenat. Ur. v. 26. Mai 1906 i. S. Stadtgemeinde J. (Bekl.) w. preuß. Eisenbahnfiskus (kl.). Rep. VII. 450/05.

I. Landgericht Insterburg.

II. Oberlandesgericht Königsberg.

Zur Verbindung des Bahnhofes in J. mit der städtischen Bahnhofstraße dient ein Zufuhrweg, der auf fiskalischem Grund und Boden liegt und bis zum Jahre 1897 von der Eisenbahnverwaltung unterhalten wurde. In diesem Jahre schloß der Eisenbahnfiskus mit der Stadtgemeinde J. einen Vertrag ab, nach welchem diese die Unterhaltung der Zufuhrstraße von dem Tage ab, an dem die zuvor vom Eisenbahnfiskus in bestimmt vereinbarter Weise gepflasterte Straße ihr übergeben worden war, auf ewige Zeiten übernahm. Das Eigentum des Grundes und Bodens verblieb dem Eisenbahnfiskus. Die Übergabe des Weges an die Stadt erfolgte am 18. Januar 1898. Seine Beleuchtung war bisher durch den Eisenbahnfiskus ausgeführt worden und wurde auch nach Abschluß des Vertrags vom Jahre 1897 und nach der Übergabe des Weges an die Stadt weiterhin von dem Eisenbahnfiskus auf seine Kosten bewirkt. Als aber in einem Vorprozeß das Oberlandesgericht Königsberg ausgesprochen hatte, daß der in Rede stehende Weg mit der Ausführung

des Vertrages vom Jahre 1897 zu einer öffentlichen städtischen Straße geworden sei, übernahm die Stadtgemeinde vom 8. September 1903 ab die Beleuchtung des Weges auf ihre Kosten. Der Eisenbahnfiskus war der Ansicht, daß der Stadtgemeinde die Beleuchtungspflicht schon seit Ausführung des Vertrags von 1897, also seit dem 18. Januar 1898, obgelegen habe, und daß er daher für sie eine ihr zufallende Ausgabe geleistet habe, die sie ihm nach den Grundsätzen von der nützlichen Verwendung und ungerechtfertigten Bereicherung erstatten müsse, wenn er vom 18. Januar 1898 bis 8. September 1903 die Beleuchtung auf seine Kosten besorgt habe. Da die Stadtgemeinde diesen Anspruch bestritt, klagte er ihn in Höhe von 1800 *M* ein. Der erstinstanzliche Richter wies die Klage ab; der Berufungsrichter erklärte dagegen den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt. Die Revision der Stadtgemeinde ist zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Die Eisenbahnzufuhrwege können einen verschiedenen rechtlichen Charakter tragen: sie können Privatwege des Eisenbahnunternehmers sein; sie können aber auch die Natur öffentlicher Wege besitzen. Im gegenwärtigen Falle besteht nach dem Vorbringen der Parteien kein Zweifel daran, daß der in Rede stehende Zufuhrweg bis zur Ausführung des Vertrags vom Jahre 1897 ein eisenbahnfiskalischer Privatweg war, der demgemäß von dem Eisenbahnfiskus zu unterhalten und zu beleuchten war. Es fragt sich, ob er diesen Charakter mit der Ausführung des Vertrags vom Jahre 1897 verloren hat und hierdurch in eine öffentliche städtische Straße verwandelt worden ist. Die Vorinstanzen haben diese Frage bejaht. In der gegenwärtigen Instanz hat die Revisionsklägerin die Berechtigung dieses Standpunktes nicht mehr bestritten; er war indes trotzdem selbständig vom Revisionsgericht zu prüfen, da es sich hier lediglich um rechtliche Beurteilung feststehender Tatsachen handelt. Die vorgenommene Prüfung hat zu dem Ergebnis geführt, daß der erkennende Senat der Ansicht der Vorinstanzen beitrifft. In dem bisherigen Verfahren hat die Beklagte die Auffassung vertreten, es sei nur die Unterhaltung des Weges von ihr übernommen, im übrigen habe alles beim alten bleiben sollen. Soll diese Ausführung, auf Grund deren die Beklagte die Umwandlung des Zufuhrweges in eine öffentliche städtische

Straße bestritt, überhaupt einen Sinn haben, so kann dieser nur dahin gehen; der Weg habe nach wie vor ein Privatweg des Eisenbahnfiskus bleiben sollen; sie, die Stadt, habe nichts anderes gewollt, als nur ihn unterhalten. Denkt man diesen Gedanken folgerecht weiter, so gelangt man zu folgendem Resultat. Die Stadt hätte alsdann einen rein privatrechtlichen Vertrag mit dem Eisenbahnfiskus geschlossen; dieser wäre danach berechtigt, von ihr die Unterhaltung zu verlangen, aber auch nur er allein. Da es sich um einen rein privatrechtlichen Vertrag handeln würde, würde demgemäß die Stadt vom Eisenbahnfiskus auch nur vor dem Zivilrichter wegen der Unterhaltung des Weges in Anspruch genommen werden können. Dann würde aber die wichtige Frage entstehen, wer denn über Art und Umfang der Unterhaltung maßgeblich zu bestimmen haben solle, ob der Zivilrichter, oder die Aufsichtsbehörde der Eisenbahnverwaltung. Der Vertrag gibt hierüber keinen Aufschluß, so daß diese bedeutungsvolle Frage ganz im ungewissen stehen würde. Immerhin wäre eine solche privatrechtliche Gestaltung der Verhältnisse rechtlich möglich und denkbar. Allein sie ist so außergewöhnlich und nach Lage der Dinge so künstlich und unnatürlich, daß die Annahme, sie sei von den Parteien gewollt, nur dann als begründet erscheinen könnte, wenn sichere und überzeugende Anhaltspunkte hierfür vorhanden wären. An solchen fehlt es. Die Stadtverwaltung wollte — das zeigen die Verhandlungen als gewiß und selbstverständlich — im städtischen Interesse, d. h. im Interesse ihrer Bürger, die Unterhaltung des Weges übernehmen. Daß der Eisenbahnfiskus noch irgendwie ihr gegenüber einen maßgeblichen Einfluß auf die Unterhaltung des Weges sollte üben können, erscheint nach Inhalt des Vertrags ausgeschlossen. Danach ergibt sich als die natürliche Auffassung, daß die Stadt den Weg als ein gleiches und den gleichen Verhältnissen unterliegendes Glied in das Netz der städtischen Straßen aufnehmen wollte, und daß sie demgemäß in bezug auf seine Unterhaltung nach dem Willen der Beteiligten der Wegepolizeibehörde als die nach öffentlichem Recht hierzu Verpflichtete gegenüberzutreten sollte. Damit hatte der Weg den Charakter einer öffentlichen, städtischen Straße gewonnen. Die Wirksamkeit des Umwandlungsaktes steht außer Zweifel, da nicht nur der Eigentümer, der Eisenbahnfiskus, sondern auch die künftig nach öffentlichem Recht zur Unterhaltung

Verpflichtete, die Stadtgemeinde, und die Wegepolizeibehörde in der Person des Bürgermeisters ihr Einverständnis hiermit, wenn auch letzterer nur stillschweigend, zu erkennen gegeben haben. Die vorstehende Annahme erscheint um so gerechtfertigter, als in dem Vertrage nicht etwa nur von Übernahme der Unterhaltung die Rede ist, sondern als vielmehr dort ausdrücklich gesagt ist, daß die „Straße“ an Ort und Stelle der Stadt übergeben werden solle. Das ist dann auch später geschehen. Zutreffend mag es sein, daß die Beteiligten über die objektiv rechtliche Tragweite der Übernahme der Straße durch die Stadt sich nicht sofort völlig klar gewesen sind; allein das ändert an ihrer rechtlichen Wirkung nichts. . . .

. . . War der fragliche Weg mit der Ausführung des Vertrags vom Jahre 1897 eine städtische öffentliche Straße geworden, so lag der Stadtgemeinde auf Grund des § 3 des Polizeiverwaltungsgesetzes vom 11. März 1850 die Tragung der Beleuchtungskosten ob; denn die Beleuchtung der Straßen und Wege in den Städten geschieht im wesentlichen aus verkehrs- und sicherheitspolizeilichen Gründen, und daher sind von den Gemeinden, welche die Kosten der örtlichen Polizeiverwaltung zu tragen haben, auch deren Kosten aufzubringen. Der Eisenbahnfiskus hat hiernach, als er irrtümlich in der Zeit vom 18. Dezember 1898 bis zum 8. September 1903 die Beleuchtung auf seine Kosten besorgte, eine Ausgabe bestritten, die die Beklagte zu machen hatte, und die er ihr daher ersparte. Demgemäß hat er nach den für die nützliche Verwendung und ungerechtfertigte Bereicherung geltenden Grundsätzen des preußischen Allgemeinen Landrechts, bzw. des Bürgerlichen Gesetzbuchs einen Anspruch gegen die Beklagte auf Ersatz dieser Kosten. Wenn die Beklagte, um sich dieser Pflicht zu entziehen, geltend macht, daß in dem Vertrage von der Beleuchtung keine Rede sei, und daß sie darnach nur die Unterhaltung übernommen habe, so verkennt sie den Rechtsgrund, auf den die erhobene Ersatzklage gestützt ist. Nicht aus dem Vertrage wird geklagt, sondern auf Grund der objektiven Rechtslage, welche durch die Ausführung des Vertrags geschaffen wurde, in Verbindung mit dem Irrtum, in welchem der Kläger sich zeitweilig hinsichtlich dieser Rechtslage befand.“ . . .

3. Unterliegt bei der Umwandlung einer Aktiengesellschaft in eine Gesellschaft m. b. H. die Einbringung des bisherigen Vermögens der Aktiengesellschaft in die Gesellschaft m. b. H. von seiten der bisherigen Aktionäre und künftigen Mitglieder der Gesellschaft m. b. H. dem Einbringungsstempel der Tariffst. 25 c des preussischen Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895?

VII. Zivilsenat. Urt. v. 26. Juni 1906 i. S. Rh. (Rl.) w. preuß. Fiskus (Bevl.). Rep. VII. 552/05.

I. Landgericht Köln.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Generalversammlung der bis dahin in R. bestehenden Aktiengesellschaft „Rh.“ beschloß am 23. Dezember 1899, die bisherige Aktiengesellschaft zum Zweck der Umwandlung in eine Gesellschaft m. b. H. aufzulösen, und genehmigte zugleich die ihr nach Maßgabe des § 78 Abs. 4 des Gesetzes vom 20. April 1892, betr. die Gesellschaften m. b. H., vorgelegte Bilanz. Am selbigen Tage fand in einer notariellen Verhandlung durch sämtliche Aktionäre die Errichtung der Gesellschaft m. b. H. statt. Im § 7 des Gesellschaftsvertrags heißt es: „Die Stammeinlagen sind durch Sacheinbringen voll eingezahlt, indem die Gesellschafter die ihrem Aktienbesitze entsprechenden Anteile an dem Vermögen der aufgelösten Gesellschaft, welche wiederum die Höhe der Stammeinlage jedes einzelnen Gesellschafters darstellen, in die Gesellschaft eingebracht haben. Das Vermögen der aufgelösten Aktiengesellschaft erscheint somit in Gemäßheit des § 79 des Gesetzes vom 20. April 1892 als in das Vermögen der neuen Gesellschaft mit beschränkter Haftung umgewandelt“. Die Gesellschaft m. b. H. wurde binnen einem Monat nach Auflösung der Aktiengesellschaft zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet, und die Eintragung bewirkt. Der Notar hatte zu der Urkunde einen Stempel von 300 M., = $\frac{1}{10}$ vom Hundert des Stammkapitals von 300000 M., verwendet. Die Stempelsteuerbehörde erforderte auf Grund der Tariffst. 25 c des Stempelsteuergesetzes vom 31. Juli 1895 einen weiteren Stempel von 2205,50 M., nämlich 1 Prozent von dem 250527,88 M. betragenden Werte der eingebrachten Gebäude und Maschinen, = 2505,50 M., von dem sie die verwendeten 300 M. m

Abzug brachte. Die Klägerin forderte mit der erhobenen Klage diesen von ihr bezahlten Stempelmehrbetrag von dem Beklagten zurück, drang mit diesem Anspruch auch in erster Instanz durch, wurde aber in zweiter Instanz damit abgewiesen. Ihre Revision ist erfolglos geblieben.

Gründe:

„Der Rechtsvorgang, um den es sich hier handelt, ist der einer nach Maßgabe der §§ 78 und 79 des Gesetzes vom 20. April 1892, betr. die Gesellschaften m. b. H., vollzogenen Umwandlung einer Aktiengesellschaft in eine Gesellschaft m. b. H. Allerdings sind die Erklärungen in der betreffenden Notariatsverhandlung nicht sämtlich, wie das Berufungsgericht bereits zutreffend hervorgehoben hat, einwandfrei gefaßt worden. Allein dies ist rechtlich bedeutungslos; die Tragweite und Wirkung der rechtsgeschäftlichen Erklärungen wird dadurch nicht beeinflusst. Es fragt sich lediglich, ob bei dieser Umwandlung die Gesellschafter der neuen Gesellschaft m. b. H. in diese das aus Grundstücken und Maschinen *u.* bestehende Vermögen der bisherigen Aktiengesellschaft im Sinne der Tariffst. 25 c des preußischen Stempelgesetzes als Sacheinlage eingebracht haben. Diese Frage ist, in Übereinstimmung mit dem Berufungsrichter sowie im Einklang mit den Kommentaren zum Stempelgesetz von Heinitz und Hummel u. von Specht sowie dem Staub'schen Kommentar zum Gesetz über die Gesellschaften m. b. H., zu bejahen. Was die Klägerin und der erste Richter gegen diese Auffassung geltend gemacht haben, ist nicht stichhaltig.

1. Es kann zunächst ein ernstlicher Zweifel daran nicht bestehen, daß hier eine Änderung des Rechtssubjektes vorliegt. Die Aktiengesellschaft ist ein anderes Rechtsgebilde, als die Gesellschaft m. b. H.; beide stellen verschiedene, selbständige juristische Persönlichkeiten dar. Daß die Gesellschafter der Gesellschaft m. b. H. identisch sind mit den bisherigen Aktionären der aufgelösten Aktiengesellschaft, ist belanglos, da weder bei dieser noch bei jener die einzelnen physischen Personen die Träger der Gesellschaft sind. Die Tatsache, daß der V. Zivilsenat des Reichsgerichts, in Abweichung von dem früheren Preussischen Obergericht, (Entsch. in Zivilf. Bd. 26 S. 336) angenommen hat, bei der Umwandlung einer Gewerkschaft des preussischen Rechts in eine Aktiengesellschaft bleibe das Rechtssubjekt dasselbe, es erscheine dieses Rechtssubjekt nur in einer anderen Gesellschafts-

form wie in einem neuen Gewande, kann keinen Anlaß bieten, den § 137 G.B.G. zur Anwendung zu bringen, da die Rechtsfrage in beiden Fällen nicht genau dieselbe ist. Übrigens sei darauf hingewiesen, daß der IV. Zivilsenat des Reichsgerichts sich durch jene Entscheidung nicht hat abhalten lassen, in der Übernahme der Aktien der neuen Aktiengesellschaft durch die Gründer gegen Hingabe ihrer Ruxe ein reichstempelpflichtiges Anschaffungsgeschäft zu erblicken (Bruchot, Beiträge Bd. 35 S. 1174).

2. Auch die namentlich vom ersten Richter vertretene Ansicht, daß es hier an einem rechtsgeschäftlichen Einbringen mangle, ist verfehlt; es wird dabei das obligatorische Kausalgeschäft mit dem dinglichen Rechtsakt verwechselt. Das Einbringungsgeschäft ist in dem Gesellschaftsvertrage enthalten, der die Errichtung der Gesellschaft m. b. H. zum Gegenstande hat, und zwar im besonderen in der Erklärung der Gründer der Gesellschaft, daß sie auf ihre Stammeinlagen das Vermögen der aufgelösten Aktiengesellschaft als Sacheinlage einbringen. Dieses Kausalgeschäft unterliegt dem Stempel, nicht der dingliche Übergang. Daher ist es für die Stempelpflicht gleichgültig, daß, wenn die Voraussetzungen des § 78 a. F. (§ 80 n. F.) vorliegen, alsdann nach § 79 a. F. (§ 81 n. F.) mit der Eintragung der neuen Gesellschaft in das Handelsregister auf sie das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft von Rechts wegen übergeht. Dies hat keine andere Bedeutung als die, daß die sonst erforderlichen, aber der Stempelsteuer auch nicht unterliegenden einzelnen Übertragungsakte (Auflassung [Tariffst. 8 Abs. 3], Zession) wegfallen.

3. Die Revision legte besonderes Gewicht auf den Gedanken, daß die Aktionäre keinen Anteil an den einzelnen Vermögensgegenständen der Aktiengesellschaft hätten, und daß es daher ausgeschlossen sei, zu sagen, daß die Gesellschafter Grundstücke, Maschinen, Forderungen u. einbrächten. Allein auch diese Betrachtung kann nicht für durchgreifend erachtet werden. Das Verhältnis der Aktionäre zur Aktiengesellschaft und zu deren Vermögen während des Bestehens der Gesellschaft muß völlig auscheiden; hier liegt etwas Besonderes, Eigenartiges, durch das Gesetz nur für diesen Fall Geregelteres vor. Geht alles seinen vorschriftsmäßigen Gang, so steht außer Zweifel, daß die Aktiengesellschaft mit der Auflösung untergeht; sie existiert nicht mehr, und sie bringt daher auch in die neue Gesellschaft nichts

ein, sondern diejenigen, die in die neue Gesellschaft etwas „einbringen“, sind deren Gründer, die Gesellschafter der zukünftigen Gesellschaft. Ihre Stammeinlagen sind es, auf die sie, statt sie bar einzuzahlen, eine Sacheinlage machen. Diese Sacheinlage besteht für alle Gesellschafter gemeinsam in dem Vermögen der bisherigen Aktiengesellschaft. Zu diesem Tun sind sie durch das Gesetz ermächtigt worden, wenn die Voraussetzung hierfür, nämlich ein gemäß § 78 des Gesetzes gefaßter, auf das Ziel der Umwandlung gerichteter Auflösungsbeschluß der Aktiengesellschaft vorliegt. Wichtig ist, daß bei solchem Zustande der Dinge nicht jeder einzelne Gesellschafter einzeln Grundstücke, Maschinen *ic* einbringt; wohl aber bringen sie gemeinsam ein Vermögen ein, das aus solchen Gegenständen besteht. Damit wird das Erfordernis der streitigen Tariffst. 25 o erfüllt, welche lautet:

„Das Einbringen von nicht in Geld bestehendem Vermögen, insoweit zu dem eingebrachten Vermögen unbewegliche Sachen gehören, das eingebrachte Vermögen aus beweglichen Vermögensgegenständen besteht“, *ic*.

4. Ohne Bedeutung ist schließlich auch der Umstand, daß in der Reichstagskommission der Wille bestand, die Umwandlung einer Aktiengesellschaft in eine Gesellschaft m. b. H. stempel- und abgabefrei zu machen. Zunächst war allerdings ein Antrag angenommen worden, welcher lautete: „Die zum Zweck der Umwandlung aufgenommenen Urkunden sind stempelfrei“. Allein nachdem von dem Vertreter der verbündeten Regierungen geltend gemacht worden war, daß ein so weitgehender Eingriff in die Steuerhoheit der Bundesstaaten, wie er in der Festsetzung der Stempel- und Abgabefreiheit der in Betracht kommenden, ausschließlich nach Maßgabe der landesrechtlichen Bestimmungen vorzunehmenden Rechtsakte enthalten sei, in hohem Grade als unerwünscht betrachtet werden müsse, einigte man sich dahin, jenen Zweck auf andere Weise, nämlich durch die Bestimmung zu erreichen, daß das Vermögen der aufgelösten Gesellschaft auf die neue von Rechts wegen übergehen solle. Man glaubte, bei einer derartigen Regelung der Sache würden stempelpflichtige, abgabepflichtige Rechtsgeschäfte hinsichtlich des Überganges des Vermögens von der alten auf die neue Gesellschaft überhaupt nicht vorkommen. Dies war auch nach dem damaligen Stande der preussischen Stempelgesetzgebung zutreffend. Allein da das Reichsgesetz andersartige Beschränkungen

nicht eingeführt hatte, so war die Landesgesetzgebung nicht behindert, so wie es das preußische Stempelgesetz von 1895 getan hat, das Einbringen von Vermögen in eine Gesellschaft m. b. H. mit der Wirkung zu besteuern, daß nunmehr auch die hier in Frage stehenden Akte darunter fallen.“

4. Hat der eine von zwei Gesellschaftern einer offenen Handelsgesellschaft, die ihrerseits Gesellschafterin einer Gesellschaft m. b. H. ist, ein Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung der letzteren, wenn über die Entlastung des Geschäftsführers Beschluß gefaßt wird, und dieser der zweite Gesellschafter jener offenen Handelsgesellschaft ist?

I. Zivilsenat. Urtr. v. 27. Juni 1906 i. S. G.'er Holzkontor, Ges. m. b. H. (Beil.) w. J. B. & Sohn (Kl.). Rep. I. 59/06.

I. Landgericht Magdeburg.

II. Oberlandesgericht Raumburg a. S.

Die Klägerin, eine offene Handelsgesellschaft, gehörte zu den Gesellschaftern der verklagten Gesellschaft m. b. H. Gesellschafterin dieser letzteren war auch die offene Handelsgesellschaft H. & G., deren Gesellschafter H. und G. waren. H. war zugleich Geschäftsführer der verklagten Gesellschaft m. b. H. Gestritten wurde zwischen den Parteien über die Gültigkeit von Beschlüssen, bei deren Fassung G. als Vertreter der offenen Handelsgesellschaft H. & G. mitgestimmt hatte. Das weitere ergibt sich aus den

Gründen:

... „Die noch in Betracht kommenden Beschlüsse, deren Rechtsbeständigkeit die beiden Vorinstanzen übereinstimmend verneint haben, betreffen

1. die Genehmigung der Gewinn- und Verlustrechnung, wie sie den Gesellschaftern zugestellt war,
2. die Erteilung der Entlastung für den Geschäftsführer H.,
3. die Ablehnung des vom Gesellschafter B. gestellten Antrags, Regressansprüche gegen den Geschäftsführer H. zu erheben.

nicht eingeführt hatte, so war die Landesgesetzgebung nicht behindert, so wie es das preußische Stempelgesetz von 1895 getan hat, das Einbringen von Vermögen in eine Gesellschaft m. b. H. mit der Wirkung zu besteuern, daß nunmehr auch die hier in Frage stehenden Akte darunter fallen.“

4. Hat der eine von zwei Gesellschaftern einer offenen Handelsgesellschaft, die ihrerseits Gesellschafterin einer Gesellschaft m. b. H. ist, ein Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung der letzteren, wenn über die Entlastung des Geschäftsführers Beschluß gefaßt wird, und dieser der zweite Gesellschafter jener offenen Handelsgesellschaft ist?

I. Zivilsenat. Urte. v. 27. Juni 1906 i. S. G.'er Holzkontor, Ges. m. b. H. (Beil.) w. J. B. & Sohn (Kl.). Rep. I. 59/06.

I. Landgericht Magdeburg.

II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

Die Klägerin, eine offene Handelsgesellschaft, gehörte zu den Gesellschaftern der verklagten Gesellschaft m. b. H. Gesellschafterin dieser letzteren war auch die offene Handelsgesellschaft H. & G., deren Gesellschafter H. und G. waren. H. war zugleich Geschäftsführer der verklagten Gesellschaft m. b. H. Gestritten wurde zwischen den Parteien über die Gültigkeit von Beschlüssen, bei deren Fassung G. als Vertreter der offenen Handelsgesellschaft H. & G. mitgestimmt hatte. Das weitere ergibt sich aus den

Gründen:

... „Die noch in Betracht kommenden Beschlüsse, deren Rechtsbeständigkeit die beiden Vorinstanzen übereinstimmend verneint haben, betreffen

1. die Genehmigung der Gewinn- und Verlustrechnung, wie sie den Gesellschaftern zugestellt war,
2. die Erteilung der Entlastung für den Geschäftsführer H.,
3. die Ablehnung des vom Gesellschafter B. gestellten Antrags, Regressansprüche gegen den Geschäftsführer H. zu erheben.

Unstreitig ist die Mehrheit für diese Beschlüsse dadurch herbeigeführt worden, daß G. als Vertreter der Firma H. & G. für diese Beschlüsse stimmte; seine Stimmen gaben den Ausschlag. Diese Abstimmung des G. halten die Vorinstanzen für ungesetzlich; sie sind der Meinung, daß G. im Hinblick auf § 47 Abs. 4 des Gesetzes, betr. die Gesellschaften m. b. H., bei den in Rede stehenden Beschlüssen der Gesellschafterversammlung nicht habe mitstimmen dürfen. Diese Meinung beruht indessen auf rechtllichem Irrtum; ein Fall des § 47 Abs. 4 lag bei den Beschlüssen, welche hier in Frage stehen, gar nicht vor, wie die Revision mit Recht geltend macht. Der Abs. 4 des § 47 lautet:

„Ein Gesellschafter, welcher durch die Beschlußfassung entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit werden soll, hat hierbei kein Stimmrecht und darf ein solches auch nicht für andere ausüben. Dasselbe gilt von einer Beschlußfassung, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäfts oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtstreites gegenüber einem Gesellschafter betrifft.“

Nach dem ersten Satz hat ein Gesellschafter, welcher durch die Beschlußfassung entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit werden soll, allerdings kein Stimmrecht. Allein die offene Handelsgesellschaft H. & G., deren Teilhaber G. für sie abgestimmt hat, sollte durch die Beschlußfassung weder entlastet noch von einer Verbindlichkeit befreit werden; die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit der Firma H. & G. stand bei den in zweiter Instanz noch in Betracht kommenden Beschlüssen nicht in Frage. Entlastet werden sollte vielmehr nur der Geschäftsführer H., der als solcher persönlich Rechte und Verbindlichkeiten gegenüber der Gesellschaft mit beschränkter Haftung hatte, von denen die offene Handelsgesellschaft H. & G. nicht berührt wurde. Ihr Schuldenstand wurde nicht vermindert oder vermehrt, je nachdem der Geschäftsführer H. von der Gesellschaft m. b. H. für seine persönliche Tätigkeit bei derselben die Entlastung erhielt, oder nicht; auch durch die Erhebung von Regressansprüchen gegen den Geschäftsführer wurde die Firma H. & G. nicht in Mitleidenschaft gezogen, da es auch hier sich nur um persönliche Verbindlichkeiten des Teilhabers H. handelte, für welche die Firma in keinem Falle einzutreten hatte. Aus dem Umstand, daß bei der offenen Handelsgesellschaft die unter der Firma der Gesellschaft zur gesamten Hand vereinigten Gesell-

schafter die Träger der gesellschaftlichen Rechte und Verbindlichkeiten und als Gesamteigentümer die Inhaber des Vermögens der Gesellschaft sind, kann kein für die Klägerin günstiger Schluß gezogen werden, da diese wegen der persönlichen Ansprüche, die sie gegen ihren Geschäftsführer hat, sich nicht an das Gesellschaftsvermögen der Firma H. & G. halten kann. Dieser Firma konnte deshalb auch auf Grund des § 47 Abs. 4 das Stimmrecht nicht ver sagt werden. Zur Vertretung der Firma in der Versammlung der Gesellschafter war der Teilhaber G., der die Stimmen in der Versammlung abgab, auf Grund des § 125 H.G.B. befugt.“ . . .

5. Muß in dem Verfahren, welches eine Anordnung nach § 1636 B.G.B. zum Gegenstande hat, vor der Entscheidung ein Pfleger für das Kind bestellt werden?
B.G.B. §§ 1636, 1909.

IV. Zivilsenat. Beschl. v. 28. Juni 1906 i. S. E. Beschw.-Rep. IV.
197/06.

- I. Amtsgericht I München.
- II. Landgericht I daselbst.

Die Ehe des Bildhauers Joseph E. mit Elisabeth E. war geschieden; Joseph E. war allein für schuldig erklärt. Aus der Ehe war ein Kind hervorgegangen. Das Kind befand sich bei seiner Mutter.

Der Verkehr zwischen dem Vater und dem Kinde war nach einer Verfügung des Vormundschaftsgerichts vom 11. März 1905 in der Weise geregelt, daß Joseph E. das Kind jeden Mittwoch von 9 Uhr vormittags bis abends und jeden Samstag von 9 Uhr vormittags bis 12 Uhr mittags bei sich haben sollte.

Im September 1905 stellte Joseph E. bei dem Vormundschaftsgerichte den Antrag, seiner geschiedenen Frau die Sorge für die Person des Kindes zu entziehen, wogegen Elisabeth E. beantragte, den Verkehr ihres geschiedenen Mannes mit dem Kinde zu beschränken. Das Vormundschaftsgericht lehnte, nachdem Beweise erhoben worden waren, durch Verfügung vom 3. Februar 1906 die

schafter die Träger der gesellschaftlichen Rechte und Verbindlichkeiten und als Gesamteigentümer die Inhaber des Vermögens der Gesellschaft sind, kann kein für die Klägerin günstiger Schluß gezogen werden, da diese wegen der persönlichen Ansprüche, die sie gegen ihren Geschäftsführer hat, sich nicht an das Gesellschaftsvermögen der Firma H. & G. halten kann. Dieser Firma konnte deshalb auch auf Grund des § 47 Abs. 4 das Stimmrecht nicht ver sagt werden. Zur Vertretung der Firma in der Versammlung der Gesellschafter war der Teilhaber G., der die Stimmen in der Versammlung abgab, auf Grund des § 125 H.G.B. befugt.“ . . .

5. Muß in dem Verfahren, welches eine Anordnung nach § 1636 B.G.B. zum Gegenstande hat, vor der Entscheidung ein Pfleger für das Kind bestellt werden?
B.G.B. §§ 1636, 1909.

IV. Zivilsenat. Beschl. v. 28. Juni 1906 i. S. E. Beschw.-Rep. IV.
197/06.

- I. Amtsgericht I München.
- II. Landgericht I daselbst.

Die Ehe des Bildhauers Joseph E. mit Elisabeth E. war geschieden; Joseph E. war allein für schuldig erklärt. Aus der Ehe war ein Kind hervorgegangen. Das Kind befand sich bei seiner Mutter.

Der Verkehr zwischen dem Vater und dem Kinde war nach einer Verfügung des Vormundschaftsgerichts vom 11. März 1905 in der Weise geregelt, daß Joseph E. das Kind jeden Mittwoch von 9 Uhr vormittags bis abends und jeden Samstag von 9 Uhr vormittags bis 12 Uhr mittags bei sich haben sollte.

Im September 1905 stellte Joseph E. bei dem Vormundschaftsgerichte den Antrag, seiner geschiedenen Frau die Sorge für die Person des Kindes zu entziehen, wogegen Elisabeth E. beantragte, den Verkehr ihres geschiedenen Mannes mit dem Kinde zu beschränken. Das Vormundschaftsgericht lehnte, nachdem Beweise erhoben worden waren, durch Verfügung vom 3. Februar 1906 die

Anträge ab. Beide Teile erhoben Beschwerden. Joseph E. stellte bei dem Beschwerdebgerichte Antrag dahin, die Sorge für die Person des Kindes ihm zu übertragen oder die Unterbringung des Kindes in einer Anstalt anzuordnen. Das Landgericht wies mit Beschluß vom 16. März 1906 die Beschwerde des Joseph E. zurück, entschied aber auf die Beschwerde der Elisabeth E., daß Joseph E. mit dem Kind nur einmal monatlich auf die Dauer von vier Stunden unter steter Aufsicht einer erwachsenen Person verkehren dürfe.

Joseph E. legte weitere Beschwerde ein; er bezeichnete die §§ 1635, 1636 und 1666 B.G.B. als verletzt. Das Bayerische Oberste Landesgericht fand weder in der Entscheidung des Landgerichts noch in dem vorangegangenen Verfahren Grund zu einer Beanstandung, erachtete es insbesondere nicht für eine Verletzung des Gesetzes, daß kein Pfleger zur Wahrnehmung der Interessen des Kindes bestellt worden war, soweit das Verfahren die Übertragung der Sorge für die Person des Kindes auf den Vater und die Unterbringung des Kindes in einer Anstalt betraf, wies deshalb durch Beschluß vom 25. Mai 1906 unter Hinweis auf die Entscheidungen des Reichsgerichts vom 9. Februar und 7. Dezember 1905,

vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 60 S. 134; Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts Bd. 6 S. 253,

die weitere Beschwerde zurück, soweit sie die Zurückweisung der auf Anordnungen nach § 1635 oder § 1666 B.G.B. gerichteten Anträge zum Gegenstande hatte. Die Gründe, aus denen das Reichsgericht die Notwendigkeit der Bestellung eines Pflegers in den Fällen der §§ 1635, 1666 B.G.B. verneint hatte, hielt das Bayerische Oberste Landesgericht auch in den Fällen des § 1636 für zutreffend, war daher geneigt, die weitere Beschwerde auch insoweit zurückzuweisen, als sie die Anordnungen betraf, die für den Verkehr des Beschwerdeführers mit seiner Tochter getroffen worden waren, sah sich aber daran gehindert durch den Beschluß des Preussischen Kammergerichts in Berlin vom 9. Dezember 1901,

vgl. Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts Bd. 3 S. 3,

und legte aus diesem Grunde gemäß § 28 Abs. 2 Fr.G.G. die weitere Beschwerde dem Reichsgerichte vor.

Das Reichsgericht wies die weitere Beschwerde zurück, aus folgenden

Gründen:

„Den Erwägungen, die in dem Beschlusse vom 25. Mai 1906 niedergelegt sind, ist beizutreten. Ebensovienig wie in den Fällen der §§ 1666, 1635 B.G.B. kommt dem Kinde in dem Falle des § 1636 eine Parteistellung zu. Das Kind ist Gegenstand amtlicher Fürsorge; sein Interesse ist vor allem maßgebend bei der Regelung, in welcher Weise der Ehegatte, dem die Sorge für die Person des Kindes nicht zusteht, von der Befugnis, mit dem Kinde persönlich zu verkehren, Gebrauch zu machen hat; der Mitwirkung des Kindes bei dem Verfahren des Vormundschaftsgerichts bedarf es aber nicht. Das Interesse des Kindes hat der Richter von Amts wegen wahrzunehmen; die Bestimmungen der §§ 12, 15 Fr.G.G. setzen ihn in den Stand, seiner Aufgabe gerecht zu werden. Wie in den Beschlüssen des Reichsgerichts vom 9. Februar und 7. Dezember 1905 hervorgehoben ist, bleibt es dem Ermessen der Richter, die über die Tatfrage zu entscheiden haben, überlassen, einen Pfleger zu bestellen, wenn dies nach den besonderen Umständen des Falles zur Wahrnehmung der Interessen des Kindes dienlich erscheint.

Das Amtsgericht und das Landgericht haben demnach, auch soweit § 1636 B.G.B. in Betracht kommt, das Gesetz nicht verletzt, indem sie davon absahen, der L. E. zur Wahrnehmung ihrer Interessen einen Pfleger zu bestellen.“ . . .

6. Ist Beschwerde zulässig gegen die Entscheidung eines Oberlandesgerichts über den Antrag eines Armenanwalts aus § 126 B.P.O. seiner Partei die Nachzahlung seiner Gebühren aufzuerlegen?
B.P.O. §§ 126, 567 Abs. 2.

V. Zivilsenat. Beschl. v. 30. Juni 1906 i. S. Fr. w. M. u. M. w.
Fr., Beschw. des I.-R. B. Beschw.-Rep. V. 106/06.

- I. Landgericht Gotha.
- II. Oberlandesgericht Jena.

Das Reichsgericht wies die weitere Beschwerde zurück, aus folgenden

Gründen:

„Den Erwägungen, die in dem Beschlusse vom 25. Mai 1906 niedergelegt sind, ist beizutreten. Ebensovienig wie in den Fällen der §§ 1666, 1635 B.G.B. kommt dem Kinde in dem Falle des § 1636 eine Parteistellung zu. Das Kind ist Gegenstand amtlicher Fürsorge; sein Interesse ist vor allem maßgebend bei der Regelung, in welcher Weise der Ehegatte, dem die Sorge für die Person des Kindes nicht zusteht, von der Befugnis, mit dem Kinde persönlich zu verkehren, Gebrauch zu machen hat; der Mitwirkung des Kindes bei dem Verfahren des Vormundschaftsgerichts bedarf es aber nicht. Das Interesse des Kindes hat der Richter von Amts wegen wahrzunehmen; die Bestimmungen der §§ 12, 15 Fr.G.G. setzen ihn in den Stand, seiner Aufgabe gerecht zu werden. Wie in den Beschlüssen des Reichsgerichts vom 9. Februar und 7. Dezember 1905 hervorgehoben ist, bleibt es dem Ermessen der Richter, die über die Tatfrage zu entscheiden haben, überlassen, einen Pfleger zu bestellen, wenn dies nach den besonderen Umständen des Falles zur Wahrnehmung der Interessen des Kindes dienlich erscheint.

Das Amtsgericht und das Landgericht haben demnach, auch soweit § 1636 B.G.B. in Betracht kommt, das Gesetz nicht verletzt, indem sie davon absahen, der L. E. zur Wahrnehmung ihrer Interessen einen Pfleger zu bestellen.“ . . .

6. Ist Beschwerde zulässig gegen die Entscheidung eines Oberlandesgerichts über den Antrag eines Armenanwalts aus § 126 Z.P.D. seiner Partei die Nachzahlung seiner Gebühren aufzuerlegen?
Z.P.D. §§ 126, 567 Abs. 2.

V. Zivilsenat. Beschl. v. 30. Juni 1906 i. S. Fr. w. M. u. M. w.
Fr., Beschw. des Z.-R. B. Beschw.-Rep. V. 106/06.

- I. Landgericht Gotha.
- II. Oberlandesgericht Jena.

Gründe:

„In den beiden verbundenen Prozessen, die von den Eheleuten M. gegen den Gastwirt Fr. und von der Ehefrau Fr. gegen die M.'schen Eheleute beim Landgericht G. anhängig gemacht worden waren, ist den Fr.'schen Eheleuten, erst in zweiter Instanz, vom Oberlandesgerichte das Armenrecht bewilligt, und ein Armenanwalt zugeordnet worden. Die Sachen wurden dann verglichen; die gerichtlichen Kosten beider Prozesse sollten geteilt, die außergerichtlichen von jeder Partei selbst getragen werden. Jetzt beantragte der Armenanwalt beim Oberlandesgerichte, den Eheleuten Fr. auf Grund des § 125 B.P.D. die Nachzahlung der Beträge, von deren Berichtigung sie durch das Armenrecht einstweilen befreit gewesen waren, aufzuerlegen. Das Oberlandesgericht hielt nicht sich, sondern das Prozeßgericht erster Instanz zur Entscheidung über diesen Antrag für zuständig und gab den Antrag an das Landgericht G. ab, das ihn demnächst als unbegründet ablehnte. Inzwischen und auch noch dieser Ablehnung wiederholte aber der Anwalt den erwähnten Antrag beim Oberlandesgerichte, weil dieses, und nicht das Landgericht über ihn zu befinden habe, erhielt darauf aber einen ablehnenden Bescheid vom 28. Mai, in welchem das Oberlandesgericht wiederholte, daß nicht das Oberlandesgericht, sondern die erste Instanz über den Antrag zu beschließen habe.

Gegen diesen Beschluß legte der Anwalt beim Oberlandesgerichte Beschwerde an das Reichsgericht ein (§ 569 Abs. 2 B.P.D.). Diese ist jedoch gemäß § 574 Abs. 2 B.P.D. vom Oberlandesgerichte durch Beschluß vom 11. Juni 1906 als unzulässig verworfen worden mit der Begründung, daß nach § 567 Abs. 2 B.P.D. gegen die in betreff der Prozeßkosten erlassenen Entscheidungen der Oberlandesgerichte eine Beschwerde nicht zulässig sei. Binnen der vorgeschriebenen Frist hat der Beschwerdeführer hiergegen die Entscheidung des Reichsgerichts anrufen (§ 574 Abs. 2).

Der Beschwerdeführer hält den § 567 Abs. 2 auf den vorliegenden Fall nicht für anwendbar, weil der Gesetzgeber damit nur solche Entscheidungen der Oberlandesgerichte habe treffen wollen, die sich auf die Verteilung der Kostenlast oder die Höhe der liquidierten Gebühren und Auslagen der Parteivertreter bezögen, während es sich hier um einen Antrag auf dem Gebiete des Armenrechts handle, der

das privatrechtliche Mandatsverhältnis zwischen Armenanwalt und Partei betreffe. Für die Richtigkeit dieser Ansicht spreche schon der Umstand, daß die Bestimmungen über die Prozeßkosten in einem besonderen Titel der Zivilprozeßordnung systematisch zusammengefaßt seien, die Bestimmungen über das Armenrecht in einem andern, und daß der Gesetzgeber in § 567 Abs. 2 nur die Entscheidungen über die Prozeßkosten genannt habe.

Dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. Die Bestimmung im Abs. 2 des § 567 ergibt weder nach ihrem Wortlaute noch nach der Absicht des Gesetzgebers den beschränkten Sinn, den der Beschwerdeführer ihr beilegt. Wenn dort von den in betreff der Prozeßkosten erlassenen Entscheidungen der Oberlandesgerichte die Rede ist, so ist das ein so allgemeiner Ausdruck, daß es schwer fallen würde, einen besseren Ausdruck dafür zu finden, daß alle Entscheidungen der Oberlandesgerichte, die sich auf die Prozeßkostenpflicht der Parteien beziehen, von der Bestimmung betroffen werden sollen. Daß dies die Absicht des Gesetzgebers war, kann keinem Zweifel unterliegen; denn der erwähnte Ausdruck ist in die Novelle vom 5. Juni 1905 übernommen worden aus der Novelle vom 17. Mai 1898, die dem § 567 (damals 530) einen Abs. 2 folgenden Wortlautes gegeben hatte:

„Gegen die in betreff der Prozeßkosten erlassenen Entscheidungen der Oberlandesgerichte ist die Beschwerde nur zulässig, wenn die Beschwerdesumme den Betrag von 100 *M* übersteigt.“

Schon diese Bestimmung zielte auf eine Entlastung des Reichsgerichts von solchen Entscheidungen ab, die, wie sich die Motive ausdrückten, in keinem Verhältnis ständen zu der geringen Bedeutung, die den betreffenden Sachen in der Regel beizumehne, und dahin wurden namentlich die Entscheidungen auf dem Gebiete des Kostenwesens gerechnet, bei denen es sich meist um geringfügige Beträge und einfachere Fragen handle, welche zudem durch die Rechtsprechung schon im allgemeinen geklärt seien. Hiernach ist es ausgeschlossen, daß der Gesetzgeber damals von der Beschränkung der Beschwerde in Kostensachen die eine oder andere Kostenentscheidung hätte ausnehmen wollen.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivilf. Bd. 47 S. 362; Bd. 51 S. 100. Jetzt ist die Gesetzgebung noch einen Schritt weiter in der Entlastung des Reichsgerichts gegangen, indem sie durch die Novelle vom 5. Juni

1905 die Beschwerde an das Reichsgericht gegen Entscheidungen der Oberlandesgerichte in betreff der Prozeßkosten überhaupt abgeschlossen hat.

Daß nun in der vorliegenden Sache der Antrag des Beschwerdeführers, über dessen Ablehnung er sich beschwert, eine Entscheidung des Oberlandesgerichts in betreff der Prozeßkosten bezielte, ist nicht zu bestreiten. Der Beschwerdeführer wollte entschieden haben, daß seine Partei ihm Prozeßkosten nachzuzahlen habe, von deren sofortiger Erlegung sie durch das ihr bewilligte Armenrecht befreit gewesen ist. Und wenn das Oberlandesgericht diesen Antrag zwar nicht aus sachlichen Gründen, sondern weil es sich für unzuständig hielt, abgewiesen hat, so hat es damit doch immerhin eine Entscheidung in betreff der Prozeßkosten erlassen.

Daß der § 126 B.P.O., auf dem der Antrag fußte, nicht in dem Titel über die Prozeßkosten steht, sondern in dem über das Armenrecht, tut vollends nichts zur Sache; er betrifft gleichwohl die Prozeßkosten, die nachgezahlt werden sollen.

Die Beschwerde ist demnach mit Recht vom Oberlandesgericht als unzulässig verworfen worden.“

7. Fällt ein Schiffstransport im Abladehafen vom Lande an den Pier, an dem der Seedampfer anlegt, dann stets unter die Seeversicherung, wenn der Versicherer das Leichterrisiko im Abladehafen übernommen hat?

H.G.B. §§ 824, 827.

Allg. (Hamb.) Seeversicherungs-Bedingungen § 73.

I. Zivilsenat. Ur. v. 30. Juni 1906 i. S. be Fr. & Co. (Kl.) w. Deutsche Transport-Versicherungsgesellschaft (Bekl.). Rep. I. 13/06.

I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsachen.

II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin versandte von Cincinnati mit der Bahn eine Anzahl von Kisten mit Maschinenteilen nach New-York, um sie von dort mit dem Dampfer des Norddeutschen Lloyd „Bremen“ nach

1905 die Beschwerde an das Reichsgericht gegen Entscheidungen der Oberlandesgerichte in betreff der Prozeßkosten überhaupt abgeschlossen hat.

Daß nun in der vorliegenden Sache der Antrag des Beschwerdeführers, über dessen Ablehnung er sich beschwert, eine Entscheidung des Oberlandesgerichts in betreff der Prozeßkosten bezielte, ist nicht zu bestreiten. Der Beschwerdeführer wollte entschieden haben, daß seine Partei ihm Prozeßkosten nachzuzahlen habe, von deren sofortiger Erlegung sie durch das ihr bewilligte Armenrecht befreit gewesen ist. Und wenn das Oberlandesgericht diesen Antrag zwar nicht aus sachlichen Gründen, sondern weil es sich für unzuständig hielt, abgewiesen hat, so hat es damit doch immerhin eine Entscheidung in betreff der Prozeßkosten erlassen.

Daß der § 126 B.P.O., auf dem der Antrag fußte, nicht in dem Titel über die Prozeßkosten steht, sondern in dem über das Armenrecht, tut vollends nichts zur Sache; er betrifft gleichwohl die Prozeßkosten, die nachgezahlt werden sollen.

Die Beschwerde ist demnach mit Recht vom Oberlandesgericht als unzulässig verworfen worden.“

7. Fällt ein Schiffstransport im Abladehafen vom Lande an den Pier, an dem der Seedampfer anlegt, dann stets unter die Seeversicherung, wenn der Versicherer das Leichterrisiko im Abladehafen übernommen hat?

H.G.B. §§ 824, 827.

Allg. (Hamb.) Seeversicherungs-Bedingungen § 73.

I. Zivilsenat. Ur. v. 30. Juni 1906 i. S. be Fr. & Co. (Kl.) w. Deutsche Transport-Versicherungsgesellschaft (Bekl.). Rep. I. 13/06.

I. Landgericht I Berlin, Kammer für Handelsachen.

II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin versandte von Cincinnati mit der Bahn eine Anzahl von Kisten mit Maschinenteilen nach New-York, um sie von dort mit dem Dampfer des Norddeutschen Lloyd „Bremen“ nach

Europa weiter zu befördern. Die Waren kamen am 29. Juni 1900 auf der New-Yorker Endstation der Ohio-Baltimore-Bahn St. George an und wurden noch an demselben Tage in den der Eisenbahngesellschaft gehörigen Leichter „Hackensack“ verladen, der sie dem am Hoboken-Pier liegenden Dampfer „Bremen“ zubringen sollte. Dort wurden sie jedoch auf Anweisung der Vertretung des Lloyd zunächst auf den Pier gebracht, um zu geeigneter Zeit von hier in den Dampfer verladen zu werden. Bevor letztere Verladung bewerkstelligt wurde, gingen die Waren auf dem Pier durch einen Brand, der am 30. Juni ausbrach, unter.

Die Klägerin verlangte den ihr entstandenen Schaden auf Grund der Police, mit der sie für den Transport von New-York nach Europa bei der Beklagten versichert war, von dieser ersetzt. Für den Rechtsstreit kamen zwei Klauseln des Artikels 6 der „Allgemeinen Versicherungs-Bedingungen“ in Betracht, welche lauten:

„Die von der Gesellschaft übernommene Gefahr beginnt mit dem Zeitpunkte, in welchem die Güter behufs der Einladung in das Schiff oder in die Leichterfahrzeuge vom Lande scheiden.“

„Bei der Einladung und Ausladung trägt der Versicherer die Gefahr der ortsgebräuchlichen Benutzung von Leichterfahrzeugen.“

Die Beklagte beantragte Klageabweisung, weil es sich bei dem Transporte von der Station St. George nach dem Pier um einen Transport von Land zu Land gehandelt habe, und das übernommene Risiko für sie erst begonnen haben würde, wenn die Waren zwecks Verladung in die „Bremen“ den Pier wieder verlassen hätten.

In den Vorinstanzen wurde die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin ist zurückgewiesen worden aus folgenden

Gründen:

„Die Revision konnte keinen Erfolg haben, obwohl der Begründung des Vorderrichters nicht in allen Teilen beigetreten werden kann.

Mit Unrecht wird in dem angefochtenen Urteile Gewicht darauf gelegt, daß der Dampfer „Hackensack“ nicht dem Norddeutschen Lloyd, sondern der Eisenbahn gehörte, und daß letztere den Transport von der Endstation St. George zu dem Dampfer „Bremen“, bzw. zum Pier, wo dieser Dampfer lag, besorgt hat. Rechtsirrig ist auch die damit in Zusammenhang stehende Annahme, daß die Versicherung des

Seetransportes, d. h. des unter die Police fallenden Transportes, keinenfalls vor der Ablieferung an den Lloyd beginnen konnte. Es ist dabei nicht beachtet, daß Beklagte nach den im Tatbestand mitgeteilten Klauseln, übrigens entsprechend dem § 824 H.G.B., das Leichterrisiko im Abladehafen übernommen hat. Als Leichter im Sinne des erwähnten Gesetzes wie der Klauseln ist aber jedes Schiff anzusehen, welches den Transport des versicherten Gutes vom Lande nach dem zur Ausführung des Seetransportes bestimmten Schiffe besorgt. Es ist daher unerheblich, wer der Unternehmer dieses Leichtertransportes ist, und ob das Gut mit der Einladung in den Leichter zugleich dem Seeverfrachter überliefert wird.

Man wird auch darin der Revision Recht geben müssen, daß die versicherte Gefahr beginnt, sobald das Gut von demjenigen Leichter übernommen ist, der bestimmt ist, dasselbe an den Seedampfer zu bringen, und daß sie, einmal begonnen, dadurch nicht unterbrochen wird, daß von seiten des Seedampfers ausnahmsweise aus besonderen Gründen die Anweisung an den zur direkten Ablieferung bereiten Leichter ergeht, das Gut einstweilen auf den Pier zu legen, wo der Dampfer anliegt. Es folgt dies aus § 827 H.G.B., wie aus der Natur der Sache, da die Unterbrechung einer einmal begonnenen Versicherung durch derartige außergewöhnliche Zufälligkeiten, mit denen aber stets zu rechnen ist, sehr unzumutbar wäre und nicht als dem Willen der Kontrahenten entsprechend angesehen werden kann.

Ebenso zweifellos ist es aber, daß die Versicherung einen Transport nicht deckt, der von dem Dampfer „Hackensack“ von der Station St. George nach dem zum Lande gehörigen Pier des Norddeutschen Lloyd in Hoboken ausgeführt ist, daß es dazu vielmehr einer besonderen Klausel, wie sie z. B. in dem Zusätze des § 73 der Allgemeinen (Hamburger) Seeversicherungs-Bedingungen enthalten ist, bedurft hätte. Diese Annahme des Vorderrichters ist auch von der Revision nicht angegriffen worden.

Die Entscheidung hängt daher davon ab, ob die Klägerin nachweisen kann, daß der Dampfer „Hackensack“ bestimmt war, das Gut zur unmittelbaren Übernahme an den Seedampfer zu bringen, da dann allerdings das Leichterrisiko eingetreten wäre, und damit die ganze Versicherung zu laufen begonnen hätte. Dieser Nachweis ist aber nach den Feststellungen der Vorinstanz nicht erbracht. Es ge-

nügt dazu nicht, daß der „Packensack“, wie als festgestellt angesehen werden kann, Order hatte, das Gut dem Dampfer „Bremen“ zur Verfügung zu stellen, wenn nach der tatsächlichen Übung bei derartigen Transporten damit, als mit einem regelmäßig oder häufig eintretenden Falle, zu rechnen war, daß die Anweisung von seiten der „Bremen“ dahin ging, das Gut auf den Pier zu legen. Bei einer solchen Sachlage hing es von dem tatsächlichen Verlauf und der konkreten Gestaltung des Einzelfalles ab, ob ein Leichtertransport im Sinne der Police, oder ein Transport von Land zu Land anzunehmen war. Nun ergibt sich aber aus der Aussage des Zeugen Sch., auf die der Vorderrichter Bezug nimmt und gegen deren Inhalt Einwendungen nicht erhoben sind, daß bei derartigen Transporten die für den Lloyd bestimmten Waren im allgemeinen von dem sogenannten Leichterschiff auf den Ausladeplatz und dann von diesem aus an Bord des Seedampfers gebracht werden. Danach konnte der Vorderrichter nach dem konkreten Verlaufe mit Recht feststellen, daß auch im vorliegenden Falle nur eine Beförderung von Land zu Land, die durch die Police nicht gedeckt wird, stattgefunden hat.“ . . .

8. Ist der Fiskus schadensersatzpflichtig, wenn infolge der von ihm bewirkten Wegräumung eines Stauwerks in einem öffentlichen Flusse der Grundwasserstand benachbarter Wiesen sich senkt, und diese dadurch trocken gelegt werden?

VII. Zivilsenat. Urt. v. 3. Juli 1906 i. S. B. (Rl.) w. preuß. Fiskus (Bekl.). Rep. VII. 643/05.

- I. Landgericht Insterburg.
- II. Oberlandesgericht Königsberg.

Im Jahre 1886 beseitigte die preußische Staatsregierung den Stau der bei Gr.-B. am Pregel seit 1723 bestehenden Wassermühle, welche sie einige Jahre vorher angekauft hatte. Sie nahm ferner in jener Zeit am Pregel verschiedene Regulierungsarbeiten vor, die teils in Gerabelegung des Flußbettes, teils in Waggerungen und

nügt dazu nicht, daß der „Packensack“, wie als festgestellt angesehen werden kann, Order hatte, das Gut dem Dampfer „Bremen“ zur Verfügung zu stellen, wenn nach der tatsächlichen Übung bei derartigen Transporten damit, als mit einem regelmäßig oder häufig eintretenden Falle, zu rechnen war, daß die Anweisung von seiten der „Bremen“ dahin ging, das Gut auf den Pier zu legen. Bei einer solchen Sachlage hing es von dem tatsächlichen Verlauf und der konkreten Gestaltung des Einzelfalles ab, ob ein Leichtertransport im Sinne der Police, oder ein Transport von Land zu Land anzunehmen war. Nun ergibt sich aber aus der Aussage des Zeugen Sch., auf die der Vorderrichter Bezug nimmt und gegen deren Inhalt Einwendungen nicht erhoben sind, daß bei derartigen Transporten die für den Lloyd bestimmten Waren im allgemeinen von dem sogenannten Leichterschiff auf den Ausladeplatz und dann von diesem aus an Bord des Seedampfers gebracht werden. Danach konnte der Vorderrichter nach dem konkreten Verlaufe mit Recht feststellen, daß auch im vorliegenden Falle nur eine Beförderung von Land zu Land, die durch die Police nicht gedeckt wird, stattgefunden hat.“ . . .

8. Ist der Fiskus schadensersatzpflichtig, wenn infolge der von ihm bewirkten Wegräumung eines Stauwerks in einem öffentlichen Flusse der Grundwasserstand benachbarter Wiesen sich senkt, und diese dadurch trocken gelegt werden?

VII. Zivilsenat. Urt. v. 3. Juli 1906 i. S. B. (Rl.) w. preuß. Fiskus (Bekl.). Rep. VII. 643/05.

- I. Landgericht Insterburg.
- II. Oberlandesgericht Königsberg.

Im Jahre 1886 beseitigte die preußische Staatsregierung den Stau der bei Gr.-B. am Pregel seit 1723 bestehenden Wassermühle, welche sie einige Jahre vorher angekauft hatte. Sie nahm ferner in jener Zeit am Pregel verschiedene Regulierungsarbeiten vor, die teils in Gerabelegung des Flußbettes, teils in Waggerungen und

Duhnenbauten bestanden. Hierdurch wurde in den Jahren 1887 bis 1896 eine nicht unerhebliche Senkung des Wasserspiegels des Pregels herbeigeführt. Nach der Behauptung des Klägers hatten diese Maßnahmen insofern einen schädlichen Einfluß auf seinen oberhalb Gr.-B.'s am Pregel belegenen, sehr umfangreichen Wiesenbesitz, als dessen Grundwasserstand infolge der Senkung des Wasserstandes des Pregels ebenfalls erheblich sank, und als außerdem die früheren seine Wiesen durchfeuchtenden und befruchtenden Überschwemmungen wegfielen. Er klagte den ihm hierdurch erwachsenen Schaden unter Berufung auf § 75 Einl. zum A.L.R. gegen den Beklagten ein, wurde aber in beiden Vorinstanzen mit der Klage abgewiesen. Seine Revision hat keinen Erfolg gehabt.

Gründe:

„Im § 75 Einl. zum A.L.R. sind unter den dort erwähnten „Vorteilen“ nach der feststehenden Rechtsprechung des Reichsgerichts nur solche zu verstehen, auf die der Beschädigte ein wohl erworbenes Recht hatte. Daß im gegenwärtigen Falle durch die Maßnahmen des Beklagten ein wohl erworbenes Recht des Klägers beeinträchtigt worden sei, hat dieser nicht nachzuweisen vermocht. Durch Anlage eines Staues wird nach der bestehenden Gesetzgebung ein Recht der Anlieger auf Fortbestehen des Staues nicht begründet; insbesondere kann ein solches nicht aus der Bestimmung des § 97 A.L.R. I. 8 hergeleitet werden; denn erstens befindet sich diese in dem mit § 33 beginnenden Abschnitt des achten Titels, der unter dem Marginalie „Gesetzliche Einschränkungen zum Besten des gemeinen Wesens“ steht, und zweitens ist, wie bereits der Berufungsrichter zutreffend hervorgehoben hat, unter „Änderung“ im § 97 nur eine Änderung der fortbestehenden Schleusen und Wehre, nicht aber deren Wegräumung zu verstehen. Demgemäß heißt es auch bei Nieberding, Wasserrecht 1. und 2. Aufl. (Nieberding-Frank), daß die Beseitigung bestehender Stauwerke den Besitzern im allgemeinen unbenommen sei, ohne Rücksicht darauf, daß etwa anderen Besitzern dadurch Nachteile erwachsen. Den Erwerb eines besonderen Privatrechts an dem hier in Frage stehenden Stau durch Erfindung oder sonstwie durch besonderen Titel hat Kläger nicht dargetan. Davon, daß der Kläger irgendwelche Rechte deshalb gewonnen hätte, weil der Stau ohne Genehmigung der Ortspolizeibehörde beseitigt worden

ist, kann keine Rede sein, da im Gebiet des preussischen Rechtes zurzeit keine Bestimmung vorhanden ist, welche die Beseitigung an eine polizeiliche Genehmigung knüpfte. Im § 159 des im Jahre 1894 veröffentlichten, von einer Ministerialkommission ausgearbeiteten Entwurfs eines preussischen Wassergesetzes war allerdings die Bestimmung vorgesehen, daß der Inhaber einer Stauanlage sie nur mit Genehmigung der Wasserpolizeibehörde beseitigen dürfe; diese Bestimmung war aber, wie die Begründung zeigt, nicht etwa als eine solche gemeint, die geltendes Recht wiederhole, sondern sie sollte, wie insbesondere die Bezugnahme auf § 86 des Hannoverschen und § 1 des Elsaß-Lothringischen Wassergesetzes klar ergibt, neues Recht einführen. Auch in keiner der gutachtlichen Äußerungen, die zu diesem Entwurf ergangen sind, insbesondere von Seiten der Behörden, ist auch nur angedeutet, daß es sich bei dieser Bestimmung um Fortbestehen geltenden Rechts handle. Daß der Kläger keinen berechtigten Anspruch auf fernere Überschwemmungen hat, folgt aus dem Vorstehenden ohne weiteres von selbst. Es bleibt daher allein die Frage übrig, ob nach bisherigem preussischen Recht — nur dieses kommt in Betracht, da die schadenbringenden Handlungen in die Zeit vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs fallen — der Eigentümer eines Grundstücks gemäß der allgemeinen für das Eigentum und die Eingriffe in dieses geltenden Grundsätze Schadensersatzansprüche deswegen erheben kann, weil durch Maßnahmen auf einem benachbarten Grundstück der Grundwasserstand seines Grundstücks gesenkt worden ist. Diese Frage ist mit dem Berufungsrichter zu verneinen. Die Rechtsnormen bezüglich der Immission können hier nicht zur Anwendung kommen, da es sich um das Gegenteil einer solchen handelt. Eine Einwirkung liegt allerdings vor; sie findet ihre Ursache in dem natürlichen Zusammenhang, in welchem der Grundwasserstand eines Grundstücks mit dem Grundwasserstand benachbarter Grundstücke und dem Wasserstande der in der Nähe befindlichen Gewässer steht. Allein diese Einwirkung ist negativer Art und wird durch keine gesetzliche Bestimmung des preussischen Rechts für unzulässig erklärt; vielmehr zeigt die Bestimmung des § 130 A.L.R. I. 8 und die dazu ergangene Rechtsprechung des früheren Obertribunals und des Reichsgerichts, daß, sofern der Eigentümer des Nachbargrundstücks im übrigen in den Schranken seines Eigentums bleibt, die durch ihn bewirkte Ent-

ziehung von Wasser ihn nicht haftpflichtig macht. Nun führt die Revision zwar aus, wenn dieser Grundsatz auch für Privatgrundstücke gelten möge, so könne er doch keine Anerkennung beanspruchen für Handlungen an öffentlichen Flüssen, da diese in niemandes Eigentum ständen. Allein eine solche Unterscheidung kann nicht für begründet erachtet werden. Was im § 21 A.L.R. II. 14 unter dem „gemeinen Eigentum des Staates“ zu verstehen ist, welchem auch die öffentlichen Flüsse zugerechnet werden, braucht hier des näheren nicht erörtert zu werden; soviel erscheint als zweifellos, daß, wenn der Staat sich bei den an einem öffentlichen Flusse vorgenommenen Maßnahmen in Ansehung der Einwirkung auf die Nachbargrundstücke in den Schranken hält, die für das Privateigentum bestehen, er im allgemeinen und abgesehen von besonderen Bestimmungen, jedenfalls aber in Fällen der vorliegenden Art für eine solche Einwirkung nicht verantwortlich gemacht werden kann. Konkret gesprochen, bedeutet dies in Anwendung auf den gegenwärtigen Fall, daß der Staat, wenn er durch Wegräumung künstlicher Hindernisse einem öffentlichen Flusse seinen natürlichen Wasserstand wiedergibt, dadurch den Anliegern nicht schadensersatzpflichtig werden kann, da aus keiner Bestimmung des preussischen Rechts ein Privatrecht der Anlieger eines öffentlichen Flusses auf Bestehen eines bestimmten Wasserstandes des Flusses zum Zweck der Erhaltung eines bestimmten Grundwasserstandes ihrer Grundstücke herzuleiten ist.

Ganz verfehlt ist die Berufung des Klägers auf § 14 des Enteignungsgesetzes und des Eisenbahngesetzes von 1838. Diese Bestimmungen geben lediglich den Verwaltungsbehörden die Befugnis, nach ihrem Ermessen im Interesse derjenigen, die durch das Unternehmen berührt werden, die Herstellung gewisser Einrichtungen dem Unternehmer aufzuerlegen. Ein privatrechtlicher Anspruch wird durch diese Bestimmungen nicht begründet, und irgend ein allgemeiner dem Kläger günstiger Rechtsatz läßt sich aus diesen Vorschriften nicht herleiten. Das Hauptgewicht legte die Revision auf den Gedanken, daß, wenn der Staat den früheren Zustand des Flusses wieder herstelle, er dann auch gehalten sei, den früheren Zustand, d. h. das Niveau der klägerischen Wiesen, wiederherzustellen, welches sie vor der Anlegung des Mühlenstaues gehabt hätten, und welches durch die Schlief und Sand ablagernden Überschwemmungen erheblich erhöht

worden sei, sowie daß der Staat, wenn er dies nicht tue, Schadensersatz leisten müsse. Die Revision hat nicht darzulegen vermocht, auf welchem Rechtsgrunde dieser Anspruch dem Beklagten gegenüber beruhen soll. Er ist Sonderrechtsnachfolger des Eigentümers der Mühlenanlage und nicht für dessen Handlungen haftpflichtig; auf der anderen Seite hat der Kläger die Grundstücke in dem Zustande erworben, in dem sie sich jetzt, d. h. vor der Niederlegung des Staues, befanden, insbesondere mit dem schon vorhandenen gegenwärtigen Niveau. Es läßt sich bei diesem Stande der Dinge kein Rechtsgrund erfinden, aus welchem der Beklagte dem Kläger gegenüber zur Wiederherstellung des früheren Zustandes und eventuell zum Schadensersatz verpflichtet sein sollte. Dieser schon vom Berufungsrichter geltend gemachten Erwägung hält die Revision entgegen, daß es sich bei den durch das Vorhandensein der Stauanlage herbeigeführten Ablagerungen und Bodenerhöhungen nicht um Nachteile, sondern um Vorteile gehandelt habe. Allein wenn dies auch richtig sein mag, so ist doch nicht ersichtlich, daß dadurch die Rechtslage irgendwie verändert wird. Weder aus den bezüglich einer Stauanlage bestehenden Rechtsverhältnissen noch aus allgemeinen rechtlichen Gesichtspunkten kann eine Wiederherstellungspflicht und damit eine eventuelle Schadensersatzpflicht des Beklagten begründet werden.“

9. Auszahlung der Versicherungssumme für verbrannte Maschinen eines Fabrikgrundstücks an den Konkursverwalter im Konkurse des Grundstückseigentümers. Können die Hypothekengläubiger oder der Ersitzer des Grundstücks auf Herausgabe klagen?

B.G.B. §§ 1128, 1129, 812, 816.

Zw.B.G. § 90.

V. Zivilsenat. Urt. v. 4. Juli 1906 i. S. Sch. & Co. (Kl.) w. Schm. Konf. (Bekl.). Rep. V. 412/05.

I. Landgericht Kiel.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die in Konkurs geratene Firma F. S. Schm. in G. hatte dort früher auf zwei Grundstücken eine Lederfabrik mit Zurechtereie be-

worden sei, sowie daß der Staat, wenn er dies nicht tue, Schadensersatz leisten müsse. Die Revision hat nicht darzulegen vermocht, auf welchem Rechtsgrunde dieser Anspruch dem Beklagten gegenüber beruhen soll. Er ist Sonderrechtsnachfolger des Eigentümers der Mühlenanlage und nicht für dessen Handlungen haftpflichtig; auf der anderen Seite hat der Kläger die Grundstücke in dem Zustande erworben, in dem sie sich jetzt, d. h. vor der Niederlegung des Staues, befanden, insbesondere mit dem schon vorhandenen gegenwärtigen Niveau. Es läßt sich bei diesem Stande der Dinge kein Rechtsgrund erfinden, aus welchem der Beklagte dem Kläger gegenüber zur Wiederherstellung des früheren Zustandes und eventuell zum Schadensersatz verpflichtet sein sollte. Dieser schon vom Berufungsrichter geltend gemachten Erwägung hält die Revision entgegen, daß es sich bei den durch das Vorhandensein der Stauanlage herbeigeführten Ablagerungen und Bodenerhöhungen nicht um Nachteile, sondern um Vorteile gehandelt habe. Allein wenn dies auch richtig sein mag, so ist doch nicht ersichtlich, daß dadurch die Rechtslage irgendwie verändert wird. Weder aus den bezüglich einer Stauanlage bestehenden Rechtsverhältnissen noch aus allgemeinen rechtlichen Gesichtspunkten kann eine Wiederherstellungspflicht und damit eine eventuelle Schadensersatzpflicht des Beklagten begründet werden.“

9. Auszahlung der Versicherungssumme für verbrannte Maschinen eines Fabrikgrundstücks an den Konkursverwalter im Konkurse des Grundstückseigentümers. Können die Hypothekengläubiger oder der Ersitzer des Grundstücks auf Herausgabe klagen?

B.G.B. §§ 1128, 1129, 812, 816.

Zw.B.G. § 90.

V. Zivilsenat. Urt. v. 4. Juli 1906 i. S. Sch. & Co. (Kl.) w. Schm. Konf. (Bekl.). Rep. V. 412/05.

I. Landgericht Kiel.

II. Oberlandesgericht baseibst.

Die in Konkurs geratene Firma F. S. Schm. in G. hatte dort früher auf zwei Grundstücken eine Lederfabrik mit Zurechtereie be-

trieben. Die Grundstücke waren mit einigen maschinellen Einrichtungen bei der Landesbrandkasse, die übrigen Maschinen und Vorräte bei der Versicherungsgesellschaft Colonia von der Firma gegen Feuer- schaden versichert. Im Februar 1903 wurde die Fabrik und ein Teil der Maschinen durch Feuer zerstört oder beschädigt, und am 6. Juli 1903 zahlte die Colonia, nachdem inzwischen (am 28. April 1903) der Konkurs über die Firma eröffnet worden war, an den jetzt verklagten Konkursverwalter als Versicherungssumme für verbrannte Maschinen und Vorräte 46 293,95 *M.*, wovon nach Behauptung der Klägerin 38 000 *M.* auf die Maschinen zu rechnen sind. Demnächst kamen die beiden Grundstücke, anscheinend auf Betreiben der Klägerin, für die auf jedem derselben eine Sicherheitshypothek von 25 000 *M.* eingetragen war, zur Zwangsversteigerung. Die Beschlagnahme in dieser erfolgte im November 1903, und am 23. März 1904 wurden die Grundstücke der Klägerin zugeschlagen. Diese erhob nun, und zwar sowohl auf Grund des Zuschlags wie in ihrer Eigenschaft als Hypothekengläubigerin, Anspruch auf Herauszahlung derjenigen 38 000 *M.*, die der Konkursverwalter als Versicherungssumme für die Maschinen eingehoben hatte. Die Klage wurde in erster Instanz abgewiesen; die Berufung der Klägerin war ohne Erfolg. Auch ihre Revision wurde zurückgewiesen, aus folgenden

Gründen:

„Ob die verbrannten Maschinen Bestandteile, oder nur Zubehör der Grundstücke waren, auf denen die Hypotheken der Klägerin gehaftet haben, und die von ihr in der Zwangsversteigerung erstanden worden sind, ist nicht festgestellt worden, weil die Vorinstanzen den Anspruch der Klägerin gegen die Konkursmasse auf Herausgabe der Versicherungsgelder in beiden Fällen für unbegründet halten. Die hiergegen erhobenen Revisionsangriffe erweisen sich als unbegründet.

Waren die Maschinen Bestandteile der Grundstücke und als solche versichert, so konnte nach ausdrücklicher Bestimmung im § 1128 B.G.B. der Versicherer die Versicherungssumme mit Wirkung gegen den Hypothekengläubiger an den Versicherten, also auch an den Verwalter seiner Konkursmasse, erst zahlen, wenn er oder der Versicherte (Konkursverwalter) den Eintritt des Brandschadens dem Hypothekengläubiger angezeigt hatte, und seitdem ein Monat verstrichen war. Eine solche Anzeige ist der Klägerin nicht gemacht worden. Folglich

hatte die trotzdem an den Konkursverwalter allein geleistete Zahlung (vgl. auch § 1281 B.G.B.) der Klägerin als Hypothekengläubigerin gegenüber keine rechtliche Wirkung; die Klägerin kann also nach wie vor gegen die Versicherungsgesellschaft auf Zahlung klagen. Gegen den Konkursverwalter dagegen gewann sie aus diesem Vorgang an und für sich keine Rechte, da durch die bloße Empfangnahme des Geldes von seiten des Konkursverwalters noch kein Rechtsverhältnis zwischen ihm und der Klägerin begründet wurde. Insbesondere wurden dadurch nicht die Voraussetzungen eines Anspruchs aus ungerechtfertigter Bereicherung hergestellt: weder hatte der Konkursverwalter etwas auf Kosten der Klägerin erlangt (§ 812 B.G.B.), noch auch war, wie bemerkt, sein Zahlungsempfang von irgendwelchem Einfluß auf den Fortbestand der Forderung der Klägerin gegen die Versicherungsgesellschaft (§ 816 B.G.B.). Daran ändert sich auch nichts, wenn die Sachlage von dem Standpunkt aus betrachtet wird, daß die Klägerin den Anspruch auf die Versicherungssumme auch noch erworben hatte durch den Zuschlag in der Zwangsversteigerung, der sich nach §§ 20 Abs. 2, 55, 90 Abs. 2 Zw.V.G. auf ihn miterstreckte. Diese Forderung bestände eben noch gegenwärtig zu Recht, da sie durch Zahlung an den zum Empfang allein nicht berechtigten Konkursverwalter nicht berührt werden konnte.

Das Ergebnis wird nun für die Klage auch dann kein günstigeres, wenn die verbrannten Maschinen nicht Bestandteil, sondern Zubehör der verpfändeten Grundstücke gewesen sein möchten. Dann bestimmte sich die hypothekarische Haftung der Forderung auf die Versicherungssumme zufolge § 1129 B.G.B. nach den Vorschriften, die in den §§ 1123 Abs. 2 Satz 1 und 1124 Abs. 1 und 3 für Miet- und Pachtzinsforderungen gegeben sind. Auf den vorliegenden Fall wäre also die Vorschrift im § 1124 Abs. 1 anwendbar, wonach die Einziehung eines der Hypothek unterliegenden Miet- oder Pachtzinses durch den Eigentümer, wenn sie erfolgt, bevor der Miet- oder Pachtzins durch den Hypothekengläubiger mit Beschlagnahme belegt worden ist, dem Hypothekengläubiger gegenüber wirksam ist, also die Pfandhaftung aufhebt. Die streitigen Versicherungsgelder sind vor der Beschlagnahme der Grundstücke, deren Zubehör sie gewesen wären, an den Konkursverwalter, der dabei an der Stelle des Eigentümers stand, bezahlt worden. Dadurch ist also die Pfandhaftung der Versicherungs-

forderung untergegangen. Durch ihre Bezahlung war auch die Forderung selbst erloschen, so daß sich die spätere Beschlagnahme der Grundstücke und folglich auch deren Zuschlag an die Klägerin nicht mehr auf sie erstrecken konnte. Eine ungerechtfertigte Bereicherung der Konkursmasse auf Kosten der Klägerin läge auch in diesem Falle nicht vor, weil der Konkursverwalter zur Einhebung der Versicherungssumme vor deren Beschlagnahme durch die Klägerin berechtigt gewesen wäre, die Konkursmasse sie also nicht ohne rechtlichen Grund besitzen würde.

Die Revision glaubt indes bestreiten zu können, daß der Konkursverwalter berechtigt gewesen sei, gleich dem Eigentümer die Versicherungsgelder zur Konkursmasse einzuziehen, dadurch die Versicherungsforderung zum Erlöschen zu bringen und ihre Geltendmachung durch die absonderungsberechtigte Klägerin unmöglich zu machen. Sie verweist auf das Urteil des erkennenden Senats in den Entsch. des R.G.'s Bd. 42 S. 85 flg., worin das Recht eines Hypothekengläubigers anerkannt wurde, noch nach dem Verkaufe von Zubehörstücken durch den Konkursverwalter (es handelte sich damals um verkauftes Grundstücksinventar) sein Absonderungsrecht an dem Erlöse geltend zu machen. Der damalige Fall lag aber anders als der gegenwärtige. Einmal hatte damals der Hypothekengläubiger sein Absonderungsrecht dem Konkursverwalter gegenüber schon vor dem Verkauf außergerichtlich geltend gemacht und gegen den Verkauf Widerspruch erhoben. Es wurde nun ausgeführt, daß auch ohne eine vorangegangene gerichtliche Beschlagnahme, einstweilige Verfügung oder Klagerhebung, wenn der Hypothekengläubiger nur überhaupt sein Absonderungsrecht geltend gemacht habe, der Grundsatz des § 117 R.D. a. F. (§ 127 n. F.), dessen Anwendung damals in Frage stand, Platz greifen müsse: daß der Realgläubiger zwar der Verwertung des Gegenstandes durch den Konkursverwalter nicht widersprechen, dagegen seine Vorzugsrechte auf den Erlös geltend machen dürfe. Unentschieden wurde aber gelassen, ob gleiches auch dann zu gelten haben würde, wenn der Realgläubiger sein Absonderungsrecht dem Konkursverwalter gegenüber vor der Veräußerung überhaupt nicht geltend gemacht hätte — und um einen solchen Fall handelt es sich gegenwärtig. Die damals offen gelassene Frage bedarf auch im vorliegenden Fall keiner Entscheidung; denn dieser unterscheidet sich von

dem damaligen weiter in dem wesentlichen Punkte, daß es sich damals um einen vom Konkursverwalter auf Grund des § 117 R.D. a. F. (jetzt § 127) nach den Vorschriften über die Zwangsvollstreckung betriebenen Verkauf von Inventarstücken handelte. Dieser Umstand wurde zum Ausgangspunkte für die Entscheidung genommen, daß gegenüber einer vom Konkursverwalter — sei es nun im Wege freihändigen Verkaufs, sei es durch eine Versteigerung unter Huziehung eines Gerichtsvollziehers — betriebenen Veräußerung von Zubehörstücken eines verpfändeten Grundstücks die Rechte der Realgläubiger die gleichen sein müßten wie nach §§ 690, 710 B.P.D. a. F. (jetzt §§ 771, 805) gegenüber einer Veräußerung zum Zwecke der Zwangsvollstreckung eines persönlichen Gläubigers, weil auch die Veräußerung durch den Konkursverwalter, gleich jener Zwangsvollstreckung, zum Zweck der Befriedigung persönlicher (der Konkurs-) Gläubiger erfolge, materiell also einer Zwangsvollstreckung gleichstehe. Im vorliegenden Falle handelt es sich aber nicht um eine Maßnahme des Konkursverwalters, die mit der Verfilberung eines zur Masse gehörigen Gegenstandes zwecks Befriedigung der Konkursgläubiger auf gleiche Stufe gestellt werden könnte, sondern um einen Akt, zu welchem der Konkursverwalter vermöge der ihm im § 117 R.D. übertragenen Verwaltung des zur Konkursmasse gehörigen Vermögens so berechtigt wie verpflichtet war.

Vgl. Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 52 S. 140, 141.

Dies ergibt sich aus § 1129 B.G.B. in Verbindung mit den dort für anwendbar erklärten bezüglichen Vorschriften der §§ 1123, 1124, die den Eigentümer für berechtigt erklären, Miet- und Pachtzinsforderungen, auch wenn sie einem Hypothekenrecht unterliegen, so lange zu seinem Nutzen einzuziehen oder sonst darüber zu verfügen, als nicht deren Beschlagnahme durch den Hypothekengläubiger erfolgt ist. Da der Gesetzgeber in dieser Beziehung die Einziehung einer fällig gewordenen Versicherungssumme, ebenso wie die Einziehung von Miet- und Pachtzinsforderungen, der freien Verfügung des Eigentümers unterwirft, ist kein Grund ersichtlich, weshalb sich dies anders verhalten sollte, wenn die darin liegende Verwaltungshandlung vom Konkursverwalter des Eigentümers vorgenommen wird. Der Umstand, daß inzwischen Konkurs eingetreten ist, hat an dieser Eigenschaft der Handlung des Konkursverwalters als einer in seine Entschliebung ge-

stellten Verwaltungshandlung so wenig etwas geändert, daß vielmehr umgekehrt dadurch nur die Sorge der absonderungsberechtigten Gläubiger um eine rechtzeitige Sicherung ihrer Rechte verschärft werden mußte.

Mit Recht hat der Berufungsrichter die noch versuchte Begründung der Klage durch eine dem Konkursverwalter zugeschriebene Geschäftsführung für die Kläger und eventuell durch ein ihm zur Last gelegtes arglistiges oder gegen Treu und Glauben verstößendes Verhalten zurückgewiesen. Er legt in wesentlich tatsächlicher Ausführung dar, daß dem Konkursverwalter nichts ferner gelegen habe, als die Versicherungssumme für die Klägerin, anstatt für die Konkursmasse, in Empfang zu nehmen, und daß darin kein arglistiges Verhalten gefunden werden könne. Die Behauptung der Arglist, worauf die Revision wieder Bezug nimmt, die durch keine weitere tatsächliche Anführung unterstützt worden war, als daß der Konkursverwalter die Grundstücke nicht zur Masse gezogen und dennoch in dieser Weise ausgeräumt habe, hatte gegenüber dem Umstande, daß der Betwalter dazu völlig berechtigt war, wenn die Maschinen Zubehör gewesen waren, und daß er der Klägerin nichts entzogen hat, wenn es sich um Bestandteile handelte, überhaupt keine Bedeutung. Das gleiche gilt von dem Hinweis der Revision auf § 687 Abs. 2 B.G.B., wonach wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag haftet, wer ein fremdes Geschäft wie sein eigenes behandelt, obwohl er weiß, daß er dazu nicht berechtigt ist; über die tatsächlichen Voraussetzungen dieser gesetzlichen Bestimmung liegt nichts vor.“

10. Ist es zulässig, wenn die Witwe eines Getöteten auf Grund von § 844 B.G.B. eine Rente auf ihre Lebenszeit fordert, den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären und die Entscheidung der Frage, ob der Getötete mutmaßlich ebensolange gelebt haben würde, wie die Klägerin, dem Verfahren über den Betrag vorzubehalten?

R.P.O. § 304.

B.G.B. § 844.

VI. Zivilsenat. Urtr. v. 5. Juli 1906 i. S. M. (Bekl.) w. S. Wwe. (Kl.). Rep. VI. 586/05.

stellten Verwaltungshandlung so wenig etwas geändert, daß vielmehr umgekehrt dadurch nur die Sorge der absonderungsberechtigten Gläubiger um eine rechtzeitige Sicherung ihrer Rechte verschärft werden mußte.

Mit Recht hat der Berufsrichter die noch versuchte Begründung der Klage durch eine dem Konkursverwalter zugeschriebene Geschäftsführung für die Kläger und eventuell durch ein ihm zur Last gelegtes arglistiges oder gegen Treu und Glauben verstößendes Verhalten zurückgewiesen. Er legt in wesentlich tatsächlicher Ausführung dar, daß dem Konkursverwalter nichts ferner gelegen habe, als die Versicherungssumme für die Klägerin, anstatt für die Konkursmasse, in Empfang zu nehmen, und daß darin kein arglistiges Verhalten gefunden werden könne. Die Behauptung der Arglist, worauf die Revision wieder Bezug nimmt, die durch keine weitere tatsächliche Anführung unterstützt worden war, als daß der Konkursverwalter die Grundstücke nicht zur Masse gezogen und dennoch in dieser Weise ausgeräumt habe, hatte gegenüber dem Umstande, daß der Betwalter dazu völlig berechtigt war, wenn die Maschinen Zubehör gewesen waren, und daß er der Klägerin nichts entzogen hat, wenn es sich um Bestandteile handelte, überhaupt keine Bedeutung. Das gleiche gilt von dem Hinweis der Revision auf § 687 Abs. 2 B.G.B., wonach wie ein Geschäftsführer ohne Auftrag haftet, wer ein fremdes Geschäft wie sein eigenes behandelt, obwohl er weiß, daß er dazu nicht berechtigt ist; über die tatsächlichen Voraussetzungen dieser gesetzlichen Bestimmung liegt nichts vor.“

10. Ist es zulässig, wenn die Witwe eines Getöteten auf Grund von § 844 B.G.B. eine Rente auf ihre Lebenszeit fordert, den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären und die Entscheidung der Frage, ob der Getötete mutmaßlich ebensolange gelebt haben würde, wie die Klägerin, dem Verfahren über den Betrag vorzubehalten?

R.P.D. § 304.

B.G.B. § 844.

VI. Zivilsenat. Urtr. v. 5. Juli 1906 i. S. M. (Bekl.) w. S. Wwe. (Kl.). Rep. VI. 586/05.

- I. Landgericht Magdeburg.
 II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

Obige Frage ist verneint aus folgenden
 Gründen:

... „Die Revision erhebt Beschwerde darüber, daß der Klägerin die Rente auf Lebenszeit, und nicht nur bis zu dem, vom Berufungsgericht festzustellenden, mutmaßlichen Tode ihres Ehemanns zugesprochen ist. Damit sei gegen § 844 B.G.B. verstoßen. Der Revisionsbeklagte hat dem gegenüber ausgeführt, es müsse nach dem Tatbestande erster Instanz als unstreitig gelten, daß die Klägerin nicht länger leben werde, als ihr verstorbenen Mann ohne den Unfall gelebt haben würde. Denn die Klägerin habe behauptet, die Rente sei ihr für die Dauer ihrer Lebenszeit zu zahlen, da sie im 66. Lebensjahre stehe, also fast gleich alt sei, wie ihr zur Zeit des Unfalls 68 Jahre alter Mann. Deshalb würde auch die mutmaßliche Dauer des Lebens bei ihnen beiden gleich gewesen sein. Der Beklagte habe nach dem Tatbestande diesen Angaben nicht widersprochen. Dieser Ausführung des Revisionsbeklagten konnte nicht beigetreten werden. Als zugestanden haben nach § 138 B.P.O. nur die Tatsachen zu gelten, die von der einen Partei behauptet und von der andern nicht bestritten sind. In der erwähnten Begründung des Anspruchs der Klägerin auf eine lebenslängliche Rente sind nun keine anderen Tatsachen behauptet, als daß die Klägerin 66 Jahre, ihr Mann 68 Jahre zur Zeit des Unfalls alt gewesen sind. Diese Tatsachen haben allerdings als zugestanden zu gelten, nicht aber auch der aus ihnen gezogene Schluß, daß ohne den Unfall die Klägerin und ihr Ehemann gleich lange gelebt haben würden. Das Berufungsgericht hätte darum sich darüber aussprechen müssen, wie lange mutmaßlich der Ehemann der Klägerin ohne den Unfall noch gelebt haben würde. Die Urteilsgründe gehen jedoch auf diese Frage nicht ein. Sie sagen nur, es lägen für den Rentenanspruch der Klägerin die Voraussetzungen des § 844 B.G.B. vor; da aber der Betrag der Rente streitig sei, so habe die Sache nach § 538 Nr. 3 B.P.O. an das Landgericht zurückverwiesen werden müssen. Das läßt sich nur dahin verstehen, daß die Entscheidung der Frage, ob die Klägerin eine lebenslängliche Rente verlangen könne, dem Verfahren über den Betrag hat über-

lassen werden sollen. Damit wird jedoch die rechtliche Bedeutung des erlassenen Zwischenurteils verkannt.

Der Klägerin kommt nach § 844 B.G.B. eine Rente nur für die mutmaßliche Dauer des Lebens ihres verstorbenen Mannes zu. Ihr Anspruch, daß die Dauer der Rente nach der Dauer ihres Lebens bemessen werde, enthält eine Zuvielforderung und ist insofern rechtlich nicht begründet. Erst der Beweis, daß die mutmaßliche Lebensdauer der Klägerin und ihres Ehemannes gleich seien, schließt die Zuvielforderung aus. Das Berufungsgericht hat nun, ohne zu prüfen, ob der Beweis erbracht ist, den an sich über die Grenze des § 844 B.G.B. hinausgehenden Anspruch der Klägerin uneingeschränkt für dem Grunde nach gerechtfertigt erklärt. Würde diese Entscheidung rechtskräftig, so wäre damit entschieden, daß die Klägerin eine Rente auf die Dauer ihres Lebens fordern kann; denn dieser Anspruch ist erhoben und in diesem Umfange dem Grunde nach gerechtfertigt erklärt. Der Beklagte würde in dem Verfahren über den Betrag nicht mehr geltend machen können, daß der Anspruch der Klägerin insofern, als sie über die mutmaßliche Dauer des Lebens ihres verstorbenen Ehemannes hinaus die Rentenzahlung fordert, dem Grunde nach abzuweisen sei. Deswegen beschwert das angefochtene Urteil den Beklagten.“ . . .

11. Unterliegen Verträge über die Veräußerung von Grundstücken, die in Rhein-Bayern nach dem 1. Januar 1900 abgeschlossen sind, auch da, wo das Grundbuch noch nicht als angelegt anzusehen ist, den Vorschriften der §§ 313, 125, 139 B.G.B.?

V. Zivilsenat. Urte. v. 7. Juli 1906 i. S. F. (Bekl.) w. Sp. B. (Kl.).
Rep. V. 663/05.

- I. Landgericht Kaiserslautern.
- II. Oberlandesgericht Zweibrücken.

Die Klägerin hatte durch Privatvertrag vom 17. November 1903 ein Wirtschaftsanwesen in K. nebst Inventar den Beklagten für 33000 *M* verkauft. Die Beklagten übernahmen eine Hypothek von 15000 *M* in Anrechnung auf den Kaufpreis und versprachen, bei

lassen werden sollen. Damit wird jedoch die rechtliche Bedeutung des erlassenen Zwischenurteils verkannt.

Der Klägerin kommt nach § 844 B.G.B. eine Rente nur für die mutmaßliche Dauer des Lebens ihres verstorbenen Mannes zu. Ihr Anspruch, daß die Dauer der Rente nach der Dauer ihres Lebens bemessen werde, enthält eine Zuvielforderung und ist insofern rechtlich nicht begründet. Erst der Beweis, daß die mutmaßliche Lebensdauer der Klägerin und ihres Ehemannes gleich seien, schließt die Zuvielforderung aus. Das Berufungsgericht hat nun, ohne zu prüfen, ob der Beweis erbracht ist, den an sich über die Grenze des § 844 B.G.B. hinausgehenden Anspruch der Klägerin uneingeschränkt für dem Grunde nach gerechtfertigt erklärt. Würde diese Entscheidung rechtskräftig, so wäre damit entschieden, daß die Klägerin eine Rente auf die Dauer ihres Lebens fordern kann; denn dieser Anspruch ist erhoben und in diesem Umfange dem Grunde nach gerechtfertigt erklärt. Der Beklagte würde in dem Verfahren über den Betrag nicht mehr geltend machen können, daß der Anspruch der Klägerin insofern, als sie über die mutmaßliche Dauer des Lebens ihres verstorbenen Ehemannes hinaus die Rentenzahlung fordert, dem Grunde nach abzuweisen sei. Deswegen beschwert das angefochtene Urteil den Beklagten.“ . . .

11. Unterliegen Verträge über die Veräußerung von Grundstücken, die in Rhein-Bayern nach dem 1. Januar 1900 abgeschlossen sind, auch da, wo das Grundbuch noch nicht als angelegt anzusehen ist, den Vorschriften der §§ 313, 125, 139 B.G.B.?

V. Zivilsenat. Urte. v. 7. Juli 1906 i. S. F. (Bekl.) w. Sp. B. (Kl.).
Rep. V. 663/05.

- I. Landgericht Kaiserslautern.
- II. Oberlandesgericht Zweibrücken.

Die Klägerin hatte durch Privatvertrag vom 17. November 1903 ein Wirtschaftsanwesen in K. nebst Inventar den Beklagten für 33000 *M* verkauft. Die Beklagten übernahmen eine Hypothek von 15000 *M* in Anrechnung auf den Kaufpreis und versprachen, bei

Errichtung der notariellen Urkunde 3000 *M* bar zu zahlen und den Rest von 15000 *M*, abzüglich der gleich zu erwähnenden Vergütung, in zehn gleichen Jahresraten, beginnend mit dem 1. Januar 1905, nebst 5 Prozent Zinsen abzutragen. Sie verpflichteten sich ferner, zehn Jahre lang ihren gesamten Bierbedarf von der Klägerin zu beziehen. Dafür sollten ihnen jedoch jedes Jahr 500 *M*, im ganzen 5000 *M* am Kauffchilling gut geschrieben, und von diesen 5000 *M* keine Zinsen berechnet werden. Durch schriftlichen Nachtrag vom 23. November 1903 wurde vereinbart, die Beklagten dürften den Restkauffchilling jederzeit zurückzahlen, und dann höre die Verpflichtung zum Bierbezug auf. In den am 1. Dezember 1903 notariell verbrieften Kaufvertrag wurden die Bestimmungen über die Verpflichtung zum Bierbezug und die jährliche Gutschrift von 500 *M* nicht aufgenommen. Hinsichtlich des Kaufpreises von 33000 *M* wurde bemerkt, daß 28.000 *M* auf das Grundstück, und 5000 *M* auf die mitverkauften Fahrnisse treffen, und bestimmt, daß der Restkaufpreis von 15000 *M* in zehn gleichen Jahresterminen vom 1. Januar 1905 an mit 5 Prozent jährlichen Zinsen seit dem 1. Dezember 1903 zu bezahlen sei. Am 14. Dezember 1903 leisteten die Beklagten die Abschlagszahlung von 3000 *M* der Klägerin. Bald darauf schickte die Brauerei J. für die Beklagten der Klägerin 10000 *M* nebst Zinsen als den geschuldeten Restkauffchilling, zog aber das Geld zurück, als die Klägerin erwiderte, daß sie die Beklagten erst nach Zahlung von weiteren 5000 *M* entlasten könne. Die Beklagten stellten dann den Bierbezug bei der Klägerin ein und entnahmen das Bier von der Brauerei J. Nun erhob die Klägerin Klage mit dem Antrage, die Beklagten zur Zahlung von 750 *M* nebst Zinsen seit dem 30. Mai 1904 zu verurteilen, mit der Begründung, ihr gebühre dieser Betrag als Entschädigung dafür, daß die Beklagten ein Jahr kein Bier von ihr bezogen hätten. Die Beklagten beantragten Abweisung der Klage, und widerklagend, festzustellen, daß sie der Klägerin als Kaufpreis nur 28000 *M* verschulden. Die Klägerin beantragte Abweisung der Widerklage und, neben ihrem Klagantrage, Feststellung, daß die Beklagten ihr noch den Restkaufpreis von 15000 *M* schuldig seien. Der erste Richter wies Klage und Widerklage ab, weil das Veräußerungsgeschäft, da es nicht in allen Teilen notariell beurkundet sei, wegen Formmangels