

Die Rechtsprechung
der
Oberlandesgerichte
auf dem Gebiete des Zivilrechts.

Herausgegeben von

B. Mugdan, und † **R. Falkmann,**
Kammergerichtsrat a. D. Senatpräsident am Kammergericht.

Zweiundvierzigster Band.



Berlin und Leipzig 1922

Vereinigung wissenschaftlicher Verleger
Walter de Gruyter & Co.

vormals G. F. Göschen'sche Verlagshandlung :: F. Guttentag, Verlagss-
buchhandlung :: Georg Reimer :: Karl F. Trübner :: Veit & Comp.

Gesetzesverzeichnis.

1. Bürgerliches Gesetzbuch.

- § 6 Eingehung von Schulden S. 148 β.
 11 Wohnsitz des Kindes 116, 180.
 12 Anbefugter Gebrauch 247; Abelsbezeichnung 92, 109; persönlicher Adel 248.
 20 im Fall eines Verbrechens 250.
 21 „Wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb“ 251.
 31 Voraussetzungen 255.
 54 Militärkasino 252; landw. Verbände 253.
 89 Zusagen des Forstmeisters 255.
 97 Begriff des Zubehörs 255.
 119 Handelswert 256.
 125 Viehlauf ohne Schlusschein 257.
 126² bei der Jagdverpachtung 258¹.
 134 Nachträgliche Erteilung der nach B.D. v. 15. März 1918 erforderlichen Genehmigung 258²; Geschäfte über Arzneimittel 259; unverteuerte Zigaretten 259; offene Abwälzung der Umsatzsteuer 260; Kettenhandel 261; Einfuhr aus dem Auslande 262; Höchstpreise 263.
 138 Vereinbarung der Goldklausel 165.
 140 Scheck als Zahlungsauftrag 243.
 141 Form 264.
 149 unverzügliche Anzeige 264.
 157 bei Altenteilsverträgen 266.
 158 Bedingung oder Auflage 127.
 168 Die nur für die Erben unwiderrufliche Vollmacht 169.
 179 Bestellungen einer angeblichen Gewerkschaft 268.
 181 Selbstkontrahieren 160, 174, 225¹, 273.
 187 Auslegungsschrift für die Jagdpachtbedingungen 269¹.
 244 Zwangseintragung aus vollstreckbaren Urkunden in ausländischer Währung 163; Rückkaufswert der Lebensversicherung 207¹.
 275 Verkauf von Gutserzeugnissen 265.
 495 Nachversicherung auf Probe gekaufter Pferde 208.
 514 Abtretbarkeit 275; Festsetzung eines bestimmten Kaufpreises 275.
 855 Güterverwalter 272.
 873 Auflassung und § 181 BGB. 272; bei Umwandlung einer Gewerkschaft in Aktiengesellschaft und umgekehrt 272².
 883 Hypothekeneintragung an bestimmter Stelle 273; „künftiger“ Anspruch 274¹; Abtretung 274.
 888 unanwendbar auf die Vormerkung des § 18² BGB. 158.
 894 bei Umwandlung von Handelsgesellschaften 161.
 903 Entziehung des Grundwassers 276.
 925 Bedeutung des 2. Absj. 161.
 1115, wenn in Gold zurückgezahlt werden soll 167.
 1119 bei nachträglicher Eintragung der Goldklausel 164.
 1150 Bedeutung 40.
 1301 Nichtiges Verlöbniß 121.
 1316 Ablehnung des Aufgebots 85/87.

- § 1361 Bedeutung des 2. Satzes S. 18; Erhöhung der Rente 118.
 1363 Hypothek für verzinsliche Forderung der Frau am Grundstück ihres Mannes 89¹.
 1381 Umwandlung eingebrachten Guts in Darlehn 118.
 1387 Kostenvorschußpflicht 119.
 1395 Mitgliedschaft an Genossenschaften 217.
 1402 Wahl des Klageweges 121¹.
 1406 Nr. 3 betrifft eingebrachtes Gut 118.
 1411/2 Aufrechnung 121.
 1438 Geschäftsanteile 88¹.
 1443 Muß die Verfügungsmacht bis zur Eintragung ins Grundbuch fortbauern? 119; Verichtigung des Grundbuchs 121.
 1447, 1481 „Ausreichender Grund“ 88; nachträgliche Genehmigung der Bekräftigung 89¹; Anwendung des § 1363 BGB. 88.
 1596 Pflegerbestellung des Erzeugers 89.
 1612 „Besondere Gründe 89, 90; Pflegerbestellung 90.
 1616 Verichtigung der Schreibweise des Namens im Geburtsregister 91.
 1617 Vereinarbarte Entlohnung 148 α.
 1620 Kleinrentner 93; „Einrichtung“ 93².
 1635 Verfahren des 2. Satzes 94¹.
 1643 Anerkennung nichtiger Testamente 141.
 1666 Mißbrauch der religiösen Erziehung 99, 122, 123.
 1670 Voraussetzungen 97¹.
 1672 im Beschwerdeverfahren 148 α.
 1706 Verichtigung des Handvermerks über Anerkennung 101; Absj. 2 S. 2, wenn sein Ziel anderweit erreicht ist 102.
 1714 Geldbewertung 126, 282.
 1718 Widerruf der Anerkennung 100.
 1719 Feststellung der Legitimation 103.
 1741 Bestätigung 107.
 1747 kein Rücktritt 107.
 1750 Begriff des Vertreters 108.
 1758 Annahme durch Ausländer 109.
 1766 Nr. 5 Ablehnung wegen auswärtigen Wohnsitzes 111¹.
 1773² Feststellung der Geburtszeit 94.
 1778 Übergehung 111¹.
 1779² Bekennnisgleichheit 111¹; S. 2 ist nur anwendbar, wenn das VormGericht die Auswahl hat 126¹.
 1788 Prüfung bei Festsetzung weiterer Strafen 111.
 1793 Kein Verkehrsrecht der Großeltern 115.
 1806 Anlegung in Aktien, Handelsgewerbe 112.
 1811 „Besondere Gründe“ 112.
 1821 Zustimmung des Nachbarn zu Verfügungen des Vorerben 114¹; der Abkömmlinge bei fortgesetzter GG. 114¹.
 1822 Anerkennung nichtiger Testamente 141.
 1829 Mitteilung der Genehmigung 114.
 1836 Besondere Gründe 112¹.
 1837 Einschreiten in Zweckmäßigkeitsfragen 115; gegen Nordamerikaner 126; Befehung von Anständen, der Lage 115¹.

- § 1906 Örtliche Zuständigkeit S. 116; künftig zufallendes Vermögen 148^β.
 1909 Güterpflege des § 332 StPD. 116.
 1938 Unzweideutige Kundgabe 128.
 1940 Auflage oder Bedingung? 127.
 1946 bei der Nacherbfolge 147.
 1948 Berufung aus mehreren Testamenten 127¹.
 1959 Anzeige des Erbübergangs bei der Versicherer 204.
 1960 im Falle des § 2273 BGB. 143¹; Vergleich der Erbanstreiter 131.
 1981² Antrag eines Miterben 132¹.
 1985 vgl. § 1443 HGB. 119.
 2014 Zwischenzins 127¹.
 2018 Erbschaftsbesitzer 132.
 2028 Häusliche Gemeinschaft 133.
 2032 Rechtsgeschäfte der Erbengemeinschaft mit einem Erben 133.
 2042 Wann ist die Auseinandersetzung durchgeführt? 134¹.
 2049 Ernennung eines Sachverständigen durch das Amtsgericht 134¹.
 2069 im Falle der Nacherbfolge 147.
 2078 Wirkung der Anfechtung 130¹.
 2079 Anfechtung altrechtlicher Testamente 142¹; einer Enterbung 144.
 2087, wenn der Eingesezte einen einzelnen Gegenstand als Universalerbe erhalten soll 127¹.
 2094 Anwachsung oder Ersatzerbe? 130.
 2096 Berufung als Ersatzerbe 130¹.
 2118, wenn eine berichtigende Umschreibung der Hypotheken auf den Vorerben beantragt ist 135.
 2139 Bankdepot des Erblassers 135.
 2142 Wirkung der Ausschlagung 147.
 2147 Auskunftsspflicht des Beschwerten 136.
 2157 Vermächtnis des Wertverteilungserlöses 136.
 2158 Ausschließung der Anwachsung 137.
 2173, wenn der Erblasser die vermachte Summe anlegt und dann abhebt 138.
 2197, wenn der Vollstrecker für seine Mühewaltung zum Erben eingesetzt wird 139¹.
 2197 Ernennung des alleinigen Vorerben 139¹.
 2200 Wann liegt ein „Erfuchen“ vor? 129, 139.
 2206 vgl. § 1443 HGB. 119.
 2231 Nr. 2 Zwei verschiedene Daten 140; bei Vollendung nach Witternacht 140¹; privatschriftliche Aufzeichnungen 140¹; Bezugnahme auf andre Urkunden 140¹; Anerkennung nichtiger Testamente 141.
 2233, 2241 Verlesung 147^γ.
 2243 Am Sprechen verhinderte Schreibens unfähige 140¹.
 2267 Verwendung zweier Blätter 142; Umfang der Richtigkeit 148.
 2270¹ Verfügungen in 2 getrennten Testamenten 142¹.
 § 2273 Mitverkündung der Verfügungen des Überlebenden S. 143¹; wenn die Eheleute an verschiedenen Orten wegsterben 143.
 2274, 2302 Erb- oder Verpflichtungsvertrag? 143.
 2306 Voraussetzung des 1. Satzes 144¹.
 2333 Nr. 5, 2337 Besserung, Verzeihung 144.
 2353 Fellerbschein 145¹; zuständiges Gericht 145.
 2356 Familienstammbuch 145¹.
 2358 Wiedereröffnung des gemeinsch. Testaments 142².
 2361 Unzuständigkeit des Gerichts 145; Ausschlagung des zum Nacherben eingesezten Abstammungs 147; Auffindung eines widersprechenden Testaments 147¹; Anfechtung des Erbverzichts 147¹.
 GG. 18, 19 Gleichheit eines Kindes 97; Fürsorgeerziehung 96; Anwendung der §§ 1666, 1684 BGB. gegen New Yorker 126.
 22 Gleichheitserklärung nach § 162a v. BGB. 105.
 208 „Brautkinder“ 149.
2. Handelsgesetzbuch.
- 1, 14 Generalagent einer Versicherungsgesellschaft 208¹.
 16 Eintragung ins Register. Löschung 208¹.
 18 Täuschende Zusätze 208 ff.
 18, 37 „Thüringer Landeskonseruatorium in Erfurt“ 209.
 20 Gegenstand des Unternehmens 210, 219¹.
 22 gilt auch für § 36 HGB. 210.
 30 „Anliegerstieblung“ und „Stieblungsförderung“, „Gebr. Levi Hussen“ und „Gebr. Levi“, Zusatz „Vereinigte“ 210¹; im Verkehr mit dem Auslande 210; gegenüber Vereinsnamen 211.
 36 Geltung des § 22 HGB. 210.
 37 Bedeutung des 1. Abs. 209, 211¹.
 56³ Beschränkung auf das Hauptgeschäft 212.
 91 Agent oder Alleinvertrieb? 212.
 94 Ausstellung zweier ungleicher Schlussnoten 213.
 106 Widerruf der Anmeldung 214¹; „Stk“ 214¹.
 125 Ausschluss aller Gesellschafter 214.
 146² gilt auch für die Ernennung 214¹.
 161 Umwandlung aus offener G. 161; Neuerrichtung 214¹.
 234 Bedeutung des 2. Abs. 215¹.
 245 Fälligkeit 215¹.
 252 Abstufung des Stimmrechts 215.
 253 Begriff des Rechtsgeschäfts 215.
 275³ Ablösung der Vorrechte 215.
 282 Wesen des Bezugsrechts 215¹.
 304, 320³ Unterbleiben der Liquidation 216¹.
 335 Umfang der Beteiligung, Bezüge 214¹.
 346 „je 5—10 Stück“ zu liefern 227; Bestätigungsschreiben 228; „Vierermöglichkeit vorbehalten“ „freibleibende Lieferung“ 228; Untersuchung der Ware vor der Entladung 229.
 377 Untersuchung vor der Entladung 229.
 407 Handelsbrauch über beschränkte Haftung 229.
 417 Sicherung des Lagerschuppens 230.
 429 Sorgfalt des Frachtführers 231.
 458 Bahnspediteur kein Erfüllungsgehilfe 30.

- § 459 Beraubung der Kisten S. 231, 282; Diebstahl und Verderb frischer Ware 232; mangelhafte Verladung durch den Absender 234; „mangelhaft in Papier verpackt“ 234, Kesselwagen 235; Beigabe eines Begleiters 237; Überschreitung der Lieferfrist 231¹, 233.
- 462 „Kostbarkeit“ 237; im Expresgutverkehr 238; Beschränkung der Haftung 238¹.
- 467 Expresgut 238.
- 469 Ablieferungshindernis i. S. des § 24 ZU. 240.
- 629, 635 Gemeinsame Gefahr 241.
- 645 Verbot der Auslieferung 51.
- 706 Bedeutung der Nr. 2 242¹.
3. Gef., betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung.
- 1 Orchestler 218.
- 2 Wahl einer gesetzmäßigen Firma 219¹
- 3 Neufassung des Vertrages 218; „andere Verpflichtungen“ 218².
- 4 Gegenstand des Unternehmens 219¹; bei Firmenänderung 219¹; wenn die Firma ein Warenzeichen enthält 219
- 24, 34 Ausschließung des eigenen Interesses verfolgenden Gesellschafters 220.
- 26 Begriff des Nachschusses 220¹.
- 35 Höhe der Vergütung 222¹; nur für eine Zweigniederlassung 227¹.
- 37 Vorbehaltene Genehmigung der Generalversammlung bei Vertragsschlüssen 221.
- 41 Eröffnungsbilanz 221¹.
- 51 Bedeutung des 3. Abs. 223.
- 52 Aufsichtsrat als alleiniger Geschäftsführer gegen feste Vergütung 224.
- 53 Abänderung des Geschäftsjahrs, der Vertretung, Abhängigmachung der Kapitals-erhöhung von der Zustimmung eines Dritten 225¹; gleichzeitige Vornahme der verbotenen Rechtsakte 225¹; Vermehrung i. S. des 3. Abs. 225¹.
- 55^a Übernahmerecht 225.
- 59 Verlegung ins Ausland 227¹.
- 66 Ernennung durch den jeweiligen Inhaber bestimmter Geschäftsanteile 227¹.
- 69 Gesellschafterrechte 222; kein Beschluß auf Fortsetzung der Gesellschaft 226.
- 70 Beschlußfassung nach §§ 23, 34 BÜB. 222.
- 71 Vertretung der Gesellschaft 222.
- 73 „Sicherstellung“ 227¹.
- 78 Anmeldung durch Prokuristen 227¹.
4. EisenbahnverkehrsD. v. 23. Dez. 1908.
- 62 „sicher“ 234.
- 82, wenn die Beamten die Annahme veranlaßten 232.
- 86 Beraubung der Kisten 231, 282; Kesselwagen 235; Nr. 6 umfaßt Diebstahlschäden 236.
- 96 Expresgut 238.
5. Gef. über den Versicherungsvertrag v. 30. Mai 1908.
- 2 bei der Haftpflichtversicherung 207¹.
- 30 Deckungszusage 200; bei Versicherung eines Reisefahrers 201¹.

- §§ 49 ff. Einbruchversicherung: Begriff des Einschleichens S. 201; Aufruhr 202; Gefahrerhöhung 203.
- 70 Wirkung der Kündigung 203.
- 71, 72 Viehverficherung: Anzeige des Erb-übergangs 204; Nachversicherung bei Betriebswechsel; auf Probe gekaufte Pferde 206.
- 149, wenn die Verletzung des Dritten beim Vertragsschluß bekannt war 207¹.
6. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb v. 7. Juni 1909/31. März 1913.
- 13 Übertragung des Betriebs 7, 8; Gemeinden als Gewerbetreibende 78.
- 16 Verschiedener Druck des Vor- und Zunamens 79; Gleichheit eines Teiles der Firma bei Verschiedenheit des Geschäftskreises 79; bei Fachzeitschriften 80 bis 84; Wahl eines unterscheidenden Zusatzes 80.
- 25 wenn keine Schädigung zu besorgen 84.
7. Zivilprozessordnung.
- 3 Duldungsanspruch aus § 739 BPD. 33¹. wechselnde Renten 53.
- 4 Ausländische Forderungen 2¹.
- 5 Nacheinander erhobene Ansprüche 24.
- 29 Genügt die Klagebehauptung 2; Zahlung an die Bank des Käufers 24; Bestimmung „sofortiger Überbringung hierher“ 24¹.
- 51 Geistige Erkrankung 2.
- 66 Interesse am „Obliegen“ 3.
- 76 gegenüber Treuhandverträgen 3.
- 89 Nachträgliche Genehmigung 4.
- 91 Kostenurteil nach Bezahlung der erstattbaren Kosten 10, 11; Gebührenersatzung für abgelehnte Vollstreckungsbefehle 19; bei Anwaltswechsel 21.
- 104 Verschilgung 54.
- 110 Tscheko-Slotafei 26.
- 111 Mindesteinkommen 55.
- 114 Begriff „arm“ 4.
- 170 lädenhafte Abschrift 8.
- 183¹ „Gewerbehilfe“ 28.
- 202 Bedeutung des 2. Abs. 8¹.
- 256 gegenüber dem Anerkenntnisse Dritter 9.
- 274 Zwischenurteil über die Unzuständigkeit und die Schiedsvertragsabrede 12.
- 291 Offenkundigkeit 55.
- 328 Nr. 5 Vermerk von ausländischen Scheidungen im Standesregister 106.
- 396 Fehlen der Richterunterschriften und des Ausfertigungsvermerks 13.
- 505 Verweisung ohne mündliche Verhandlung 13.
- 518 Erweiterung der wegen der Kosten eingelegten Berufung 30.
- 539 im Falle des § 542 14.
- 542 Einspruch gegen ein auf Revision abgeändertes Urteil des OLG. 14.
- 567 Wiederholte Beschwerde 15; gegen den Beschluß der Ablehnung der Wiedereröffnung 15¹.

- § 580 Nr. 3 Falscheid bezüglich eines unerheblichen Punktes 31¹.
 600 bei fiduziarischem Eigentum 16.
 604 Klage im Schadprozeß 247¹.
 617 Ehefeindliche Behauptungen 16.
 619 Beweisanzordnung? 57.
 627 Getrenntleben in derselben Wohnung 17¹; Herausgabe, Abholung der Haushalts Sachen 17²; Pfändung des Anspruchs 17²; eigene Sachen der Frau 18.
 641/2 Zuständigkeit des inländischen Gerichts 19¹.
 679³ Beordnung eines Anwalts 19.
 694 Kosten abgelehnter Vollstreckungsbefehle 19.
 697 bei örtlicher Unzuständigkeit 20, 21.
 717 Abs. 2 bei fiduziarischem Eigentum 16.
 726 Urkundenbeweis 31; Prüfungsrecht des Gerichtsvollziehers 32; Inhalt der Klausel 56.
 732, 767 Nachträglicher Wegfall der Voraussetzungen der Klausel 32.
 739 Duldungsanspruch wegen Kosten der mitverlagten Ehefrau 33; trotz Verurteilung beider Eheleute 33¹; Streitwert 33¹.
 750 Nachträgliche Vollstreckungsbewilligung gegen Kriegsteilnehmer 34.
 767³ Stundung ist im Nachverfahren des § 600 vorzubringen 34¹.
 771 im Falle des § 180 BGD. 34.
 794 Nr. 5 Geldforderungen in ausländischer Währung 163.
 797 Beschwerde des Schuldners über die Erteilung der Klausel 36.
 800 Erneute Unterwerfung 56.
 803 Beitreibung einer Forderung ausländischer Währung 36¹, 163.
 811 Nr. 1 Wäschestoffe 36.
 829 Kostschuldguthaben 37¹, 232.
 850 Dienstentkommen der Reichswehrsoldaten 37; Feuerzuzulagen 37.
 864² gegenüber § 7 AnsG. 38.
 867³ Vormerkungen 40.
 884 Lieferung an den Berliner Gläubiger bei dem Spediteur in Köln 42¹.
 888 unvollständige Abrechnung 42.
 890 Wiederholter Widerspruch 43.
 891 Anhörung des Schuldners. Beschwerde 42¹.
 894 im Falle der Wiedereinsetzung 43. Einstw. Verfügung 43¹; Auslegung der Urteilsform 43¹.
 917 gegen ausländische Korporationen 44; Kostenentscheidung im Arrestbefehl 45; Bedeutung des 2. Abs. 44¹.
 923 „Aufhebung des vollzogenen Arrestes“ 44¹; Anwendung des § 775 Nr. 2 BPD. 53
 929 gilt nicht für Arreste der Finanzämter 47.
 934 Auslösung einzelner Pfänder 48; Erledigung des Arrestes 48².
 935, 940 Leistung von Diensten 49; Herausgabe einer veräußerten 49 oder gestohlenen Sache 51; zum Schutze der Gesellschaftsrechte 50; Verbot an den Notar 49¹.
 936 Sicherheit zugunsten Dritter 51; Anwendung der §§ 767, 769 BPD. 52.
 938 Verbot der Verfügung 53.
 § 943 Nachträgliche Unzuständigkeit S. 52.
 957 Anfechtung des Ausschlußurteils 22.
 1025 Ausführung des Schiedsvertrags auf Agenten zc 23; über „Reklamationen“ 23.
 8. Konkursordnung v. 10. Februar 1877.
 3 Kommanditeinlage, Auseinandersetzungsguthaben keine Konkursforderung 76.
 30 Rechts handlungen während der Geschäftsaufsicht 71.
 32 Gelegenheitsgeschenke 72.
 63 Nr. 1 Ausgleichsforderungen nach § 426¹ BGB. 73.
 67 Bevorschussung eines Wechsels 74
 72 Anwendung des § 36 Nr. 3 BPD. 75¹.
 85 Gebühren und Auslagen 75; Mitwirkung beim Zwangsvergleich 75¹.
 110, 139 Kein Ersuchen um Abhaltung des Prüfungstermins 76.
 138 Nachträgliche Zahlung Dritter 74¹.
 146⁴ Abtretung der Forderung 76; Geltendmachung im Schiedsverfahren 78¹.
 204 Zur Anwendung des 1. Abs. 76¹.
 9. Grundbuchordnung.
 18 im Beschwerdeverfahren 157¹; endgültige Eintragung des vorgemerkten Rechts 157, 159.
 19 Auslegung einer Eintragungsbewilligung 160¹.
 22 ist nicht anwendbar auf Umwandlung einer offenen HG. in Kommanditgesellschaft 161; Verhältnis zu §§ 54, 71 BGD. 161; Nachweis der Unrichtigkeit 274.
 28 Nachträgliche Eintragung der Goldklausel 164, 282.
 29 Nachweis der Vollmacht 168¹; bei Zwangseintragungen 168; aus Prozeßvergleich 168; einer nur für die Erben unwiderruflichen Vollmacht 169; bedürfen Veräußerungen der „Bruderunität“ einer staatlichen Genehmigung? 170.
 37 Auseinandersetzung durch Vollstrecker 171¹.
 38 Ersuchen des Kuratormittels um Eintragung des Wiederkaufschreits am Renten- und Siedlungsgute 171.
 54 wegen Nichtbeachtung des § 17 BGD. 173, des § 181 BGB. 174, der Pfändung einer „angeblichen“ Eigentümergrundschuld 175; einer offenbaren Unrichtigkeit 176¹; Abtretung des Vorkaufsrechts 276.
 57 Angabe gelöschter Posten 176¹.
 61 Nachträgliche Bildung eines Teilbriefs 176¹.
 10. Gesetz über die Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit.
 Beschluß- oder Prozeßverfahren 177.
 2 Ersuchen des Vormgerichts 179¹; Erledigung durch Gerichtsschreiber 179.
 7 Erbsein unzuständiger Gerichte 145; einzelne Berrichtungen des Vormgerichts 180.
 7, 8 Zuständigkeit des OVG. Naumburg 180².
 20 Beschwerde über Führung einer täuschenden Firma 194; des Erbschaftskäufers über die

- dem Nachlasspfleger festgesetzte Vergütung S. 181¹, des Vaters über die abgelehnte Aufhebung der Pflegschaft 181¹, des Pflegers über die Aufhebung der zur Auseinanderziehung des hiesigen Nachlasses eines Russen eingeleiteten Pflegschaft 181¹; Dienstaufsichtsbeschwerde 181.
- § 26 Erschöpfende Würdigung 181.
- 27 Verletzung ausländischen Rechts 182; Verurteilung neuer Gesetze 182; Einlegung 183.
- 29 bloße Einreichung einer Urkunde 108; Unabänderlichkeit des Beschwerdebeschlusses auch bei Nichtanfechtung 183.
- 45 bei Verlegung des Wohnsitzes 185.
- 46 Bedeutung des 2. Abs. 186¹.
- 57 Nr. 9 Beschwerde des Abwesenheitspflegers 187¹; wegen religiöser Erziehung 124.
- 60 Bedeutung der Nr. 3 186¹.
- 66, 68 Berichtigung des Randvermerks 186; Bestätigung der Kinderannahme durch Ausländer 188.
- 97 Verjährungsmängel nach rechtskräftiger Bestätigung 190.
- 100 ff. Eintragung ausländischer Schiffe, die einen inländischen Heimathorten erhalten 191.
- 126 Stellung der Handelskammer 193.
- 130 Keine Beschwerde nach Vollzug der Eintragung 193.
- 140 Verhältnis zum § 142 FGG. 193; in Falle des § 37¹ FGG. 211¹.
- 142 Voraussetzungen 193¹, 195¹.
- 143 Löschung wegen unlauteren Wettbewerbs 194.
- 144 Abs. 2 schließt den § 142 aus 195¹; Abs. 3 ist verzichtbar 195¹.
- 159 Prüfung, ob der Vorstand angemeldet hat 196.
- 163 Beschwerde des Beladenen 197.
- 176² Protokollanlage 198.
11. Gerichtskostengesetz v. 18. Juni 1878.
- 9 a Voraussetzungen des 3. Abs. 56.
- 18 Nr. 2 Vernehmung der Parteien 57, 63.
- 23 im Beweisicherungsverfahren 58.
- 23 a, wenn auf Berufung ein Grundurteil unter Zurückverweisung der Sache ergangen war 58.
- 26 Nr. 8 bei vollstreckbaren Urkunden 58.
- 79 Antwortschreiben des Gerichtsschreibers 59.
- 81, wenn nach dem Nebenintervenienten auch der Beklagte selbständig Berufung einlegt 59¹; Ermäßigung bei Klagerücknahme 59; Ausländervorschuß 26, 60.
- 86 ergreift nicht die Auslagen des Armenanwalts 61.
- 98 bei vergleichsweiser Kostenübernahme 61.
12. Gebührenordnung für RM. v. 7. Juli 1879.
- 1 Geltung vor MietRM. 61⁴.
- 13 Vergleichsgebühr aus Nr. 3 61; Voraussetzungen der Nr. 4 62, bei Zulassung der Partei zur Versicherung an Eidesstatt 63, bei Vernehmung der Parteien 57.
- § 16 Feuerungszuschlag auch im Falle des 1. Satzes S. 64.
- 23 Nr. 2 Ersuchen nach § 941 ZPO. 64.
- 28, wenn nicht dieselbe Partei in beiden Verfahren unterlag 65; mehrere einstr. Verfügungen 66.
- 29 Instanzbeendigung 66, 67.
- 30 Kostenfestsetzung als besonderer Rechtsstreit 67.
- 38 ist durch Entsch. v. 9. Sept. 1915 ersetzt 68; Anrechnung auf die Prozeß- und die Verkehrsgebühr 68.
- 52 Fortgeltung 69.
- 76 Berechnung des Höchstpauschsatzes 69; Anrechnung der Pauschsätze nach § 28 S. 3 GebD. 70, des Pauschsatzes der Mahn- auf den der Prozeßgebühr 71.
- 87 Antrag aus § 715 ZPO. 71¹.
13. Einzelne Reichsgesetze.
- a) Kriegseinstellungsges. v. 13. Juni 1873.
- 33 Unzulässigkeit des Rechtsweges 29¹.
- b) Beurkundung des Personenstands v. 6. Februar 1875.
- 1 ff. Das Gesetz gilt nur für deutsche Standesregister 104.
- 26 Berichtigung des Randvermerks über Vaterschaftsanerkennung 100f.; auf Grund ausländischer Staatsakte 105; Feststellung der Legitimation 103.
- 65, 66 Berichtigung der Schreibweise des Namens 91.
- e) Anfechtungsgesetz v. 21. Juli 1879.
- 3 bei Gewährung vollen Entgelts 38.
- 7 gegenüber § 864² ZPO. 38.
- d) Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften v. 2. Mai 1889.
- 33 trifft nur den tätigen Vorstand 217¹.
- 43 Gleichberechtigung 217.
- 65 Kündigungsrecht der Ehefrauen 217.
- 70 Keine Änderung des eingetragenen Zeitpunkts des Ausscheidens 218.
- e) Binnenschiffahrtsgesetz v. 15. Juni 1895/20. Mai 1898.
- 86 Dispache bei Teillösung 196¹, 126; wenn ausländische Behörden beteiligt sind 191.
- f) Wechselordnung.
- 14 Verfallszeit 242; Identität des Bezogenen und Akzeptanten 242.
- 83 Klage aus dem Kaufgeschäft 243.
- g) Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung v. 24. März 1897.
- 97 „Beteiligter“ 40.
- 180 Ist § 771 ZPO. anwendbar? 34; Antrag eines Miterben des Miteigentümers 133¹.
- h) Gesetz v. 3. Juni 1906.
- 2 Handel mit unversteuerten Zigaretten 259.
- i) Scheckgesetz v. 11. März 1908.
- 1 Scheck als Zahlungsauftrag 245.
- 16 Voraussetzungen 246; beim Verrechnungsscheck 246¹.
- k) EntlassungsRD. v. 9. Sept. 1915.
- 17 ersetzt der § 38 GebD. 68.

- l) Ref. v. 22. März 1917.
 § 2 Arzneimittel § 259.
 m) RR. v. 15. März 1918.
 4 Nachträgliche Genehmigung 258²
 n) Mieterschutzordnung
 v. 23. Sept. 1918/22. Juni 1919.
 Ungenehmigte Kündigung 155; Genehmigung
 unter Bedingungen 155¹; Räumung einer
 zwangsvermieteten Wohnung 155¹; einer
 Dienstwohnung 1, 156; gegen Untermieter
 156¹.
 o) Reichsgetreideordnung v. 18. Juni 1919.
 4 Veräußerung oder Vorbehalt des Ertrags?
 258.
 60, 70 Ansprüche der Versorgungsverbände
 29, 282.
 p) Friedensvertrag v. 28. Juni 1919.
 248 Verfügung über Gold 258².
 277 Sicherheitsleistung 60¹.
 296 Nr. 2 Geldforderung 11; der Russen 11¹.
 304 b gegen hiesige Firmen feindlicher Staats-
 angehöriger 11¹.
 q) Verfassung des Deutschen Reichs
 v. 11. August 1919.
 109 Bedeutung des 3. Absf. 92, 93¹, 249.
 149 Bedeutung des 3. Absf. 93.
 r) Mieterschutzv. v. 23. Sept. 1919.
 5 Begriff der Kündigung 155; Gestattung
 gegen Beitrag zu den Umzugskosten 155¹;
 Mietsteigerung 269.
 5 a Geltung für Dienstwohnungen 1, 156 f.;
 Vollstreckung des Räumungsurteils gegen
 Untermieter 156¹.
 s) Gef. über die Umsatzsteuer
 v. 24. Dez. 1919.
 12 Offene Abwälzung 260.
 17 Nr. 3 „erster inländischer Erwerber“ 260.
 23 Nr. 3 Voraussetzungen 260.
 t) Ausgleichsgef. v. 24. April 1920.
 924 Nicht mit Rechtspersönlichkeit ausgestattete
 Handelsgesellschaften 11.
 11 Geldforderung 11.
 u) Gesetz gegen Wohnungsmangel
 v. 11. Mai 1920.
 5 a, 9 Geltung für Dienstwohnung 156 f.
 v) Gef. v. 11. Juni 1920.
 1 Nr. 3 hat nur deutsche Standesregister im
 Auge 104.
 w) Gef. über die religiöse Erziehung
 v. 15. Juli 1921.
 2 nach Scheidung der Ehe 99; Zwecke der
 Erziehung 122; „bisher“ 123.
 § 3 „Bestimmung“ § 124.

- 7 „Streitigkeit“ 124.
 9 Aufhebungsantrag 125.
 14. Einzelne Landesgesetze.
 A. Bremer AusfG. v. 11/18. Juli 1899.
 4 Befugnis zu Auflagen 199; Wiederholte
 Zuwiderhandlung 198.
 B. Österreich
 N. OGB. § 162 Ehelichheitserklärung 105,
 179 ff.; Annahme an Kindesstatt 110.
 Gef. v. 3. April 1919 § 6 Adelsbezeichnungen
 109.
 C. Preußen.
 a) RR. II §§ 193, 219 gelten fort 170.
 b) Gesetz über die Rentengüter.
 v. 7. Juli 1891.
 7 Beurkundung des Kulturamtsvorstehers 171.
 12 Bedeutung 171¹.
 c) Gef. über die fr. Gerichtsbarkeit
 v. 21. Sept. 1899.
 9 Antrag i. S. des 1. Absf. 198¹.
 15 Festsetzung der Strafe 198¹.
 21 Beschwerde über Auswahl des Notars 190.
 d) AusfGef. zur GBD. v. 26. Sept. 1899.
 15² Bedeutung des 2. Halbsatzes 176.
 21 „Generalgarantie“ 177.
 e) Absf. v. 20. Nov. 1899.
 4 „Waldinteressenten“ 177¹.
 40 Unterzeichnung „Grundbuchamt“ 176.
 f) Gesetz über die Fürsorgeerziehung
 v. 2. Juli 1900.
 Feststellung der Geburtszeit 94; Überweisung
 ausländischer Kinder 96; wenn bereits ein
 deutsches VormGericht die F.C. angeordnet
 hatte 95.
 g) Gerichtskostengesetz v. 25. Juli 1910.
 9 Rechtshilfe aus § 191 ABGGD. 61².
 23 Absf. 2, wenn Miterben die Lösung ein-
 zeln bewilligen 134¹.
 h) Pachtschutzordnung v. 3. Juli 1920.
 2 Nach Ablauf der Pachtzeit 149; in welchen
 Zeitgrenzen? 151; anderweitige Festsetzung
 gemäß Absf. 2 b 153; Bedeutung des Pacht-
 jahres 151; Geldentwertung 270.
 D. Sachsen.
 Verf. v. 1. Nov. 1920 Art. 53 hebt den § 57
 der Verf. v. 1831 auf 170.

1. Zivilprozeß.

a) Zuständigkeit der Gerichte für Klagen auf Räumung der auf Grund Dienstvertrags überlassenen Wohnung.¹

OLG. Celle, 2. BS. Urteil v. 12. Juli 1921.

Die Klägerin hatte ein Stockwerk für ihre Geschäftszwecke gemietet und dem Beklagten, ihrem Filialleiter, darin Wohnräume gegen jährliche Vergütung überlassen. Die nach fristloser Kündigung erhobene Räumungsklage ist begründet. Der Vertrag der Parteien stellt in seiner Gesamtheit, auch soweit er sich auf die Wohnung bezieht, einen Dienstvertrag dar, so daß für die Annahme eines besonderen Mietvertrags kein Raum ist . . . Daß ein Mietzins ausgeworfen wurde, steht nicht entgegen; wenn Angestellten als Teil der Gegenleistung eine Wohnung gewährt wird, pflegen die Beteiligten auszumachen, welcher Anteil an der Vergütung auf die Wohnung zu rechnen ist. Zweck der Regelung war hier, daß Beklagter das Lager der Klägerin verwalten und bewachen sollte; auch seine Angehörigen sollten durch ihre ständige Anwesenheit in gewissem Maße dem Geschäftszweck dienstbar gemacht werden, in erster Reihe wohl zum Schutze vor Dieben; doch war für die Frau Postvollmacht zum Empfang von Wertsendungen vorgesehen. Der Beklagte hat allerdings seine frühere eigene Wohnung des Vertrags wegen aufgegeben. Allein diesen zu schließen, war sein freier Wille; hernach stand es bei ihm, durch treue Erfüllung seiner Pflichten die ihn jetzt treffende allerdings lästige Folge zu vermeiden. Mit dieser Entscheidung steht die Auffassung des MietG. im Einklang.² Gr.

b) Bedeutung des Art. III Gef. v. 29. Juni 1921.

OLG. Hamburg, 6. BS. Beschluß v. 10. November 1921.

Bei den am 1. August 1921 anhängigen Rechtsfachen bestimmt Art. III Gef. v. 29. Juni 1921 (RGBl. S. 797) eine Rückwirkung für die ganze Instanz; es sollen nicht innerhalb derselben Instanz die verschiedenen Gebühren verschieden berechnet werden, je nachdem sie vorher oder nachher entstanden sind; dann darf natürlich auch der Streitwert bei nicht vermögensrechtlichen Ansprüchen nicht innerhalb derselben Instanz vor und nach 1. August verschieden bemessen werden. Dies kann aber nicht bedeuten, daß, falls am 1. August ein nicht vermögensrechtlicher Anspruch in zweiter Instanz an-

¹ a) Ebenso führt derselbe BS. am 26. April 1921 (U 408/20) an: Bildet die Überlassung der Wohnung einen Teil der Vergütung, die der Kläger als Werkmeister zu beanspruchen hatte, handelt es sich mithin nicht um Miete, sondern um Dienstvertrag, so findet die MieterschutzV. keine Anwendung und die Kündigung der Wohnung hängt nicht von der Zustimmung des MietG. ab. Gr.

b) Der Rechtsweg ist dann gegeben, wenn das MietG. Anordnungen außerhalb des Rahmens seiner Zuständigkeit erläßt; diese beschränkt sich bei Zwangsmietverträgen auf unbenutzte Wohnungen, also auf solche, die völlig leer stehen oder nur zur Aufbewahrung von Sachen dienen (OLG. Hamburg, 2. BS. Urteil v. 12. Juli 1921; HansGZ. B. 215).

² Wer als „Chansonnier“ für die Diele täglich nachmittags und abends aufzutreten hat, ist kein gewerblicher Arbeiter und unterliegt nicht dem Gewerbegericht, weil seine Tätigkeit nicht zur Hervorbringung eines Gewerbezweignisses des Unternehmers dient (OLG. Hamburg, 7. BS. Urteil v. 17. Januar 1921).

hängig war, in ihr ein anderer Streitwert maßgebend sein soll, als in erster Instanz. Das würde den nach §§ 9 ff. RG. grundsätzlich anzuwendenden § 4 ZPO. durchbrechen, wonach der Zeitpunkt der Klagerhebung entscheidet, also für den ganzen Rechtsstreit ein fester Wert maßgebend sein soll. Es kann nicht angenommen werden, daß dieser allgemeine Grundsatz, der nach wie vor unstreitig für alle vermögensrechtlichen Ansprüche gilt — man denke an die jetzt vielfachen Wertschwankungen unterliegenden Ansprüche auf Herausgabe von Sachen, Zahlung in fremder Währung¹ —, durch jene nur die Einheitlichkeit der Kostenberechnung innerhalb der Instanz bezweckende Übergangsbestimmung nur für nicht vermögensrechtliche und hier ja auch nur für die am 1. August 1921 anhängigen beseitigt werden sollte. B.

c) Gerichtsstand des § 29. Genügt die Klagebehauptung.

OLG. Stuttgart, 2. ZS. Urteil v. 14. Juli 1920.

Allerdings fallen hier die die Zuständigkeit des LG. St. begründenden Behauptungen mit den klagebegründenden Tatsachen zusammen. . . Allein die Annahme des RG., daß in solchem Falle kein Interesse an der Vorabentscheidung über die Zuständigkeit bestehe, ist nicht durchschlagend; denn die Parteien würden dadurch gezwungen, sich ohne Not auf die Hauptsache einzulassen und die doppelten Prozeßkosten zu zahlen. Dazu kommt der allgemeine Grundsatz, daß der Kläger auch die prozeßbegründenden Tatsachen zu beweisen und der Beklagte das Recht hat, über prozeßhindernde Einreden gesonderte Verhandlung zu verlangen und die Einlassung auf die Hauptsache zu verweigern. Endlich hätte der Kläger bei der Ansicht des RG. die Möglichkeit, durch die frivolsten, auf ihre Richtigkeit nicht zu prüfenden Tatsachenbehauptungen sich der Einrede der Unzuständigkeit zu entziehen und ein nach der Absicht des Gesetzes unzuständiges Gericht zuständig zu machen (Rsp. 25 S. 56). S.

d) Prozeßunfähigkeit infolge geistiger Erkrankung.

OLG. Kofstok, 1. ZS. Urteil v. 3. November 1921.

Es kommt nicht darauf an, ob die Sachverständigen den Beklagten als geisteskrank oder als geisteschwach beurteilen; sie gehen dabei von den Begriffen der medizinischen Wissenschaft aus, die sich mit dem, was das Recht unter denselben Ausdrücken versteht, nicht decken. Das Entscheidende ist, daß sein geistiger Zustand dem Beklagten unmöglich macht, die rechtliche Bedeutung und Tragweite seiner Handlungen zu beurteilen und seine Geschäfte selbständig zu besorgen. Ein solcher Zustand ist Geschäftsunfähigkeit infolge einer die freie Willensbestimmung dauernd ausschließenden krankhaften Störung der Geistestätigkeit. Er ist bereits bei der Klagerhebung vorhanden gewesen; diese ist somit unzulässigerweise erfolgt und daher wirkungslos. Ob dieser Mangel hätte geheilt werden können, wenn der während des Rechtsstreits bestellte Pfleger die bisherige Prozeßführung genehmigt hätte, braucht nicht erörtert zu werden; denn er hat gerade die Prozeßunfähigkeit des Beklagten gerügt. Dr. Dr.

¹ In Abänderung des Beschlusses vom 3. Dez. 1920 (Rsp. 41 S. 239) sind ausländische Forderungen mit Rücksicht auf die in RG. 98 S. 85 über die Auslegung des § 4 aufgestellten Grundsätze nach dem Kurse der Klagerhebung zu bewerten (RG., 21. ZS. Beschluß v. 6. Dez. 1921).

e) α) **Rechtliches Interesse am „Obfiegen“.**

OLG. Hamburg, 1. ZS. Beschluß v. 10. Oktober 1921.

Nach der Klagebegründung hat die beklagte Speditionsfirma schuldhaft die Versicherung des Transportes des Klägers bei der Nebenintervenientin N. nicht derart vermittelt, daß sein Schadensfall dadurch gedeckt sei. Nach § 66 handelt es sich nicht um die Frage, ob N. ein rechtliches Interesse an der Widerlegung dieser Klagebegründung hat, sondern darum, ob sie ein Interesse am Obfiegen der Beklagten hat. Ein solches ist deshalb zu bejahen, weil diese bei N. jenen Transport versichert hatte, und daher der N. im Falle des Unterliegens der Beklagten deren Rückgriff droht. Dieses Interesse will und kann sie durch den Beitritt verfolgen, indem sie neben der Beklagten geltend macht, daß diese dem Kläger gegenüber nicht verpflichtet gewesen sei, die Diebstahlsgefahr auch während der ganzen Zeit der Railagerung im Bestimmungshafen zu decken, oder indem sie selbständig andere Befreiungsgründe der Beklagten vorbringt. Daß das LG. diese bereits vorgebrachten Gründe als unzureichend beurteilt, kann das Interesse der N. so wenig ausschließen, wie die Beurteilung des LG., daß die Beklagte die N. nach dem jetzigen Stande der Feststellungen nicht aus dem Versicherungsvertrag in Anspruch nehmen könne. Abgesehen von der Möglichkeit andrer rechtlicher Erwägungen des zum Urteil über den Anspruch der Beklagten berufenen Gerichts, bleibt die Möglichkeit der Ergänzung der bisherigen tatsächlichen Feststellungen zuungunsten der N., zB. des Nachweises, daß der Schaden während ihrer Haftungsperiode eingetreten ist. B.

f) § 76 gegenüber Klagen aus Treuhandverträgen.

OLG. Hamburg, 5. ZS. Urteil v. 5. Oktober 1921.

Für den Kläger ist in dem Grundstück der Nebenintervenientin D. eine Briefhypothek eingetragen. Mit seinem Einverständnis hat sein Sohn Hans, der erhebliche Forderungen gegen D. hatte, dem Beklagten, Anwalt der D., den Brief zu getreuen Händen überlassen. Der Sinn dieser Überlassung war unstreitig der, daß der Beklagte den Brief, falls ein Vergleich zwischen D. und Hans zustande käme, an D. zur Verwertung ausliefere. Da der Vergleich nicht abgeschlossen worden, fordert der Kläger Herausgabe des Briefs. Der Beklagte macht geltend, daß er den Brief auch für D. auf Grund eines zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnisses des § 868 BGB. als unmittelbarer Besitzer besäße. Seinem Antrag auf Entlassung aus dem Rechtsstreit hat das LG. entsprochen. Diese Entscheidung stellt sich als Endurteil dar und ist mit der Berufung angreifbar (Stein § 76 V 4). Sie ist auch begründet, denn die Annahme des LG., daß die Voraussetzungen des § 76 gegeben seien, wäre nur dann richtig, wenn eine Klage ange stellt wäre, der gegenüber der Beklagte durch die Tatsache des Besizes passiv legitimiert war. Eine Klage aus einem Schuldverhältnisse begründet dagegen die Anwendbarkeit des § 76 nicht (Rsp. 20 S. 300). Hier handelt es sich aber um eine Klage aus dem Treuhandvertrag, der entweder zwischen den Parteien oder zwischen dem Beklagten und dem Sohn des Klägers abgeschlossen ist. Durste

hiernach der Beklagte den Brief an D. nur dann aushändigen, wenn mit ihr das Abkommen abgeschlossen wurde, so war er bis dahin in bezug auf den Brief ausschließlich Beauftragter des Klägers oder des Hans. Der Treuhandvertrag schuf allenfalls zugunsten des D. ein bedingtes Recht, die Bedingung ist aber nicht eingetreten. Deshalb war Beklagter zur Rückgabe des Briefs aus der bei seiner Hingabe getroffenen Vereinbarung verpflichtet, ohne daß er sich in Ungewißheit darüber befinden konnte, an wen er den Brief zurückzugeben hatte. Was Beklagter hiergegen vorträgt, läuft darauf hinaus, daß er aus unstreitigen Tatsachen die rechtlich unzutreffende Folgerung ableitet, daß er, weil er zugleich Anwalt der D. war, Treuhänder auch für diese gewesen sei. Mag es auch für § 76 ZPO. nicht darauf ankommen, ob die Benennung des mittelbaren Besitzers materiell gerechtfertigt ist (Stein § 76 II 2), so setzt sie doch voraus, daß ein Rechtsverhältnis des § 868 BGB. behauptet und nicht nur wie hier die unrichtige Rechtsauffassung, daß es vorläge, vorgetragen wird, auch wenn sich die Nebenintervenientin diese zu eigen macht. B.

f) **Vollmachtlose Prozeßführung. Nachträgliche Genehmigung.**

OLG. Hamburg, 1. BS. Beschluß v. 19. Oktober 1921.

Der für die Kläger auftretende Rechtsanwalt K. hat binnen der ihm bis zum Termine vom 5. Januar gesetzten Frist eine beglaubigte Vollmacht nicht beigebracht. Darauf hat das LG. durch Urteil vom 15. Januar die Klage abgewiesen und dem K. die durch seine Zulassung zur Prozeßführung erwachsenen Kosten auferlegt. . . Die sofortige Beschwerde des K., der geltend macht, daß die Vollmacht vom 7. am 11. Januar eingereicht worden sei und ihm deshalb keine Kosten hätten auferlegt werden dürfen, ist nach § 99³ zulässig (Stein § 99¹⁰) und auch begründet. Maßgeblich für die auf mündliche Verhandlung ergehende Entscheidung ist der Schluß der Verhandlung. Deshalb ist im § 89¹ unter „der Zeit, zu der das Endurteil erlassen wird“ die Zeit gemeint, zu der der Streit zur Entscheidung reif ist und diese an sich erlassen werden sollte, also die Zeit, die für das Endurteil maßgebend ist, das ist der Schluß der Verhandlung (Stein § 89 III¹¹). Das LG. hat daher die erst nachher beigebrachte Vollmacht mit Recht nicht mehr beachtet. Sie muß aber jetzt berücksichtigt werden. Sie datiert freilich erst vom 7. Januar, bevollmächtigt jedoch den K. nicht nur für die Folge zur Prozeßführung, sondern in ihr ist auch, da sie ihn ganz allgemein zu dem Prozesse ermächtigt, eine Genehmigung seiner sämtlichen zuvor vorgenommenen Prozeßhandlungen zu finden. Es ist daher so anzusehen, als wenn er von Anfang an zur Einleitung und Führung des Prozesses bevollmächtigt gewesen ist: mithin muß auch schon die Erhebung der Klage als ordnungsmäßig gelten. Ist hiervon aber auszugehen, so fehlt es, ebenso wie die Prozeßabweisung sich nicht aufrecht erhalten läßt, auch an einem Grunde, den K. mit Kosten zu belasten. B.

g) **Teilweise Bewilligung des Armenrechts in Ehefachen.**

OLG. Kofstod, FerienBS. Beschluß v. 12. August 1921.

Nach dem Gef. vom 18. Dezember 1920 Art. III hätte für den Schei-

dungsprozess, der nicht zu den vermögensrechtlichen Streitigkeiten gehört, dem Beschwerdeführer entweder das volle Armenrecht gewährt oder mit Rücksicht auf seine Einnahmen ganz verweigert werden müssen. Da er jedoch erhebliche Unkosten für den Unterhalt seiner Frau in der Heilanstalt S. zu bestreiten hat, auch bei seiner Einnahme von jährlich 11 000 Mark nicht imstande ist, die jetzt so erheblich erhöhten Kosten (Anwaltsgebühren und Gerichtskosten) zum vollen Betrage zu bezahlen, so ist er als arm im Sinne des § 114 ZPO. anzusehen.

Dr. Br.

b) Erstattung der Auslagen des Armenanwalts aus der Staatskasse.

a) Kammergericht, 21. ZS. Beschluss v. 29. November 1921.

Nachdem das OLG. die Kosten des Rechtsstreits zu $\frac{2}{5}$ dem Kläger und zu $\frac{3}{5}$ der Beklagten auferlegt hatte, hat der Armenanwalt des Klägers seine sämtlichen Auslagen aus der Staatskasse verlangt; sie wurden ihm jedoch nur in Höhe von $\frac{2}{5}$ zugebilligt. Die Beschwerde wäre begründet, wenn schlechthin auf den Anspruch des Armenanwalts gegenüber der Staatskasse der § 85 GebO. für anwendbar erklärt wäre; das ist jedoch nicht geschehen. Die Entscheidungen, die einer sinnentsprechenden Anwendung des § 85 beipflichten, betreffen durchgängig Fälle, in denen entweder wegen Ruhens des Rechtsstreites eine Kostenentscheidung in absehbarer Zeit nicht zu erwarten ist oder ein noch nicht rechtskräftiges Urteil über die Kosten zu Lasten der armen Partei bereits vorliegt oder endlich eine solche Entscheidung im Falle der Verweisung notwendigerweise ergehen muß. Dem stimmt auch der Senat bei, daß dem Armenanwalt dann, wenn zugunsten der armen Partei entschieden ist, nicht zuzumuten ist, die Rechtskraft dieses Urteils abzuwarten. Andererseits muß es aber noch einstweilen dabei bewenden, wenn umgekehrt durch eine, wenn auch noch nicht rechtskräftige Entscheidung festgestellt ist, daß ein erstattungspflichtiger Gegner vorhanden ist. Wollte man die Worte „falls sie zc“ dahin auslegen, daß der zeitweilige Mangel der Rechtskraft schon diese Bedingung erfüllte, so schiebe die nach der Anführung der §§ 124, 788 im Gesetzestext doch beabsichtigte Abstellung auf die Zahlungsfähigkeit des ersatzpflichtigen Gegners für die Mehrzahl aller Fälle aus; sie käme auch, wenn der Gegner in die Kosten verurteilt wäre, nur bei solchen Entscheidungen in Frage, die nicht mehr angefochten werden können oder ohne Sicherheit vorläufig vollstreckbar sind, und bei denen auch kein Vollstreckungsnachlaß nach § 713 ZPO. möglich wäre, kurz, es ließe darauf hinaus, daß mit Beendigung der Instanz im allgemeinen ohne weitere Prüfung der Anspruch gegen die Staatskasse erhoben werden könnte.

Dr. P.

A) wenn der Armenanwalt zunächst als Wahlanwalt tätig war.¹

OLG. Breslau, ZS. 6a. Beschluss v. 24. September 1921.

Nachdem Beweis erhoben war, wurde K., der bisher Wahlanwalt des Beklagten war, diesem als Armenanwalt beigeordnet. Hierauf wurde über

¹ Hat ein Rechtsanwalt als Vormund des Klägers das Armenrecht, ohne dabei zum Armenanwalt bestellt zu werden, erlangt und den Rechtsstreit durchgeführt, so hat er keinen Erstattungsanspruch gegen die Staatskasse (RG., 25. ZS. 30. Sept. 1921; ZW. 1922 S. 1608).

das Beweisergebnis verhandelt, neuer Beweis erhoben weiter verhandelt und schließlich der Beklagte verurteilt. Dem K. sind die Pauschsätze für die vier Gebühren zugewilligt. Die Beschwerde der Staatskasse ist unbegründet.

Wenn ein Anwalt einmal eine Gebühr verdient hat, so ist seine fernere Tätigkeit, die für dieselbe Gebühr in Betracht kommt, nicht etwa unentgeltlich geleistet. Die einmal vom Anwalt verdiente Gebühr soll die gesamte, die Voraussetzung für sie erfüllende Tätigkeit bis zur Beendigung der Instanz abgeben (GebO. § 25). Wären hier Wahl- und Armenanwalt verschiedene Personen gewesen, könnte zweifellos dieser die von jenem bereits verdienten Gebühren nochmals für sich beanspruchen. Wäre K. zunächst als Armenanwalt aufgetreten und dann nach Entziehung des Armenrechts als Wahlanwalt tätig geworden, so könnte er als solcher ebenfalls alle vier Gebühren verlangen, obwohl er die drei ersten bereits als Armenanwalt verdient hat. Es darf also derselbe Anwalt dieselbe Gebühr nicht zweimal verlangen, aber nichts steht im Wege, daß er sie aus zwei Gründen erhalten kann. Nach Art. II Gef. v. 18. Dezember 1919 werden die Auslagen des Armenanwalts nicht genau berechnet, vielmehr unterstellt, daß seine Aufwendungen gleich den Pauschsätzen für die verdienten Gebühren sind. Hier hat K. also als Armenanwalt die Pauschsätze für die vier Gebühren verauslagt und kann ferner als Wahlanwalt auch die Pauschsätze für die ersten drei Gebühren verlangen, aber nicht neben den Auslagen als Armenanwalt, sondern für jede einzelne Gebühr nur einmal. . . . Nach Art. II hat er seine Auslagen als Armenanwalt von der Staatskasse zu fordern. Daß er einen Teil davon auf Grund seiner Wahlanwaltstätigkeit auch vom Beklagten zu fordern hat (dies folgt aus der verschiedenen Fassung des § 115 Nr. 1, 3), nimmt ihm nicht den Anspruch gegen die Staatskasse. Er hat nur insoweit zwei Schuldner, die als Gesamtschuldner ihm haften. Erfüllt ihm gegenüber die Staatskasse ihre Pflicht, so setzt sie der Partei den vollen Ersatzbetrag als Gerichtskosten an; sie kann also von der Partei ebenso seine Zahlung verlangen, wie der Anwalt selbst auf Grund seiner früheren Wahlanwaltstätigkeit. Dem OLG. Celle (ZB. 1921 S. 175, 639) war daher nicht beizutreten. Auf die hier vertretene Weise löst sich auch ohne die in dem letzteren Beschlusse besprochene Schwierigkeit die Frage, ob der Anwalt, der gleichzeitig mit der Klage oder der Klagebeantwortung das Armenrecht mit Erfolg für seine Partei erbittet, auch den Pauschsatz für die Prozeßgebühr von der Staatskasse ersetzt verlangen kann, ohne daß man gezwungen ist, in die Armenrechtsbewilligung des Gerichts die Absicht rückwirkender Kraft hineinzulegen. G. e.

γ) OLG. Darmstadt, 1. ZS. Beschluß v. 4. November 1921.

Der Beschwerdeführer hat, ehe er zum Armenanwalt des Klägers bestellt wurde, die Klage eingereicht und mündlich verhandelt. Er hat also die Prozeß- und die Verhandlungsgebühr bereits durch seine Tätigkeit als Vertrauensanwalt verdient, ehe Beweis beschloffen und erhoben wurde. Das-

selbe muß von den zu diesen Gebühren gehörenden Pauschsätzen gelten. Es ist ihm daher gegen seinen Auftraggeber auf ihre Erstattung ein Anspruch erwachsen, den er sich durch Einforderung von Vorschuß sichern konnte. Er hat sich auch einen Vorschuß von 100 Mark leisten lassen und wäre überdies wohl jetzt in der Lage, zur Deckung seiner Ansprüche noch mehr vom Kläger zu erhalten, da dieser eine Hofreite und guten Verdienst hat. Wenngleich durch die Prozeß- und Verhandlungsgebühr ein Teil der Tätigkeit des Anwalts, die er als bestellter Armenanwalt entfaltet hat, abgegolten erscheint, und diese Gebühren auch ganz erwachsen wären, wenn er vorher als Vertrauensanwalt tätig gewesen wäre, so läßt doch das Gesetz eine Teilung der Gebühren und damit der Pauschsätze nicht zu, und deshalb geht es nicht an, dem Anwalt den Anspruch auf die Pauschsätze, den er bereits seiner Partei gegenüber hat, noch einmal der Staatskasse gegenüber zu gewähren, damit aber rückwirkende Kraft der Armenrechtsbewilligung beizulegen. Erst durch diese entsteht nach § 115³ das Recht auf Bestellung eines Armenanwalts. Bezüglich des Pauschsatzes für die Beweis- und weitere Verhandlungsgebühr trifft dies nicht zu, da diese erst nach Bewilligung des Armenrechts erwachsen sind.

W. r.

d) Auslagen für Kostenfestsetzung und deren Beitreibung.

OLG. Kiel, 4. BS. Beschluß v. 1. Oktober 1921.

Die Vorschrift des Art. II, daß dem Armenanwalt die Auslagen „nach Maßgabe der GebD.“ erstattet werden, bedeutet zunächst, daß dies insoweit erfolgen soll, als nach der GebD. ein Erstattungsanspruch des Anwalts gegenüber seiner Partei besteht. Diese aber hat ihm nützliche Auslagen, die er in und bei Ausführung seines Auftrags gemacht hat, zu ersetzen. Dazu gehört auch die Beitreibung seiner Gebühren vom Gegner. Das gilt grundsätzlich auch für die arme Partei, der der Anwalt nur zur vorläufig unentgeltlichen Wahrnehmung ihrer Rechte beigeordnet ist, und die ihm zB. im Falle des § 125 die Gebühren nachzuzahlen hat, wenn sie nicht vom Gegner beigetrieben werden können. Es kann deshalb keinen Unterschied machen, ob der Anwalt diese Beitreibung namens der Partei oder gemäß § 124 im eigenen Namen versuchte. Hat er aber grundsätzlich auch im letzteren Fall gegenüber der Partei die Erstattung der dadurch entstandenen Auslagen zu beanspruchen, so ist der Anspruch auch der Staatskasse gegenüber begründet. Dafür spricht auch der Zweck des Gesetzes, das die Notlage des Anwaltsstandes lindern wollte. Nun ist aber der Armenanwalt infolge der Bestimmung, falls die Auslagen nicht von einem ersatzpflichtigen Gegner beigetrieben werden können, häufig genötigt, für Zwangsvollstreckung, Kostenfestsetzung etc. neue Auslagen zu machen. Deshalb kann es nicht zulässig sein, daß der Ersatzanspruch durch solche Auslagen wieder geschmälert werde, die zur Geltendmachung dieses Anspruchs notwendig sind. Ob der Anwalt die Kosten auf eigenen Namen oder den der Partei festsetzen läßt, ist auch von diesem Gesichtspunkt aus belanglos. Der Umstand, daß das Gesetz selber

auf den § 124 verweist, deutet sogar darauf hin, daß es gerade den ersteren Fall in erster Linie im Auge gehabt hat. B. p.

e) Stempel einer Prozeßvollmacht zum Geldempfang.

Kammergericht, 15. ZS. Beschluß v. 25. November 1921.

Nach dem Zwecke des Gesetzes können für Art. II¹ nur Aufwendungen in Frage kommen, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig sind. Dazu gehört aber nicht die Erteilung einer Vollmacht, die den Anwalt ermächtigt, Gelder für die Partei in Empfang zu nehmen, denn diese Tätigkeit liegt außerhalb des Prozeßverfahrens und wird nach § 87 GebD. besonders vergütet. Hier hätte zur ordnungsmäßigen Wahrnehmung der Rechte des Antragstellers eine gewöhnliche im Rahmen der §§ 81 ff. ZPO. ausgestellte Prozeßvollmacht genügt. Der Beschwerdeführer hatte daher, wenn er zur Vollmacht den „allgemein üblichen“, den Umfang der gewöhnlichen Prozeßvollmacht überschreitenden Vordruck benutzte, diesen abzuändern, weil durch seine unveränderte Verwendung die unnötigen Kosten der Stempelabgabe entstanden. Weshalb die Erhebung von Geldern durch den Anwalt regelmäßig im Interesse der Partei und der Rechtspflege liegen soll, ist nicht einzusehen. Hier ist jedenfalls ein Interesse der Partei daran, daß sie die ihr zustehenden Gelder vom Schuldner nicht unmittelbar, sondern durch ihren Anwalt empfangen, nicht dargetan.

Die Beschwerde führt weiter aus, die Notwendigkeit der erteilten Vollmacht erhelle schon daraus, daß eine Erstattungsfähigkeit des Vollmachtstempels in nicht zu den Armenfachen gehörenden Prozessen von keiner Seite bezweifelt wird. Allein die Frage, ob die Gebühr des § 87 GebD. auf Grund des § 91 ZPO. erstattungsfähig ist, wird fast durchweg verneint. Eine Ausnahme kann nur dann anerkannt werden, wenn der Schuldner, ohne darum angegangen zu sein, an den Anwalt anstatt an den Gläubiger zahlt. In diesem Fall kann der Schuldner als derjenige angesehen werden, der die Gebühr veranlaßt hat, und wird insolgedessen zu ihrer Erstattung verpflichtet sein. Diese Annahme kommt jedoch hier nicht in Betracht. Wenn aber die Einziehungsgebühr nicht erstattungsfähig ist, so können auch die Stempelposten, die durch Erteilung einer besonderen Vollmacht für die Einziehung von Geldern entstehen, ebenfalls nicht als erstattungsfähig anerkannt werden. L. d.

i) Zustellung¹ einer Lücken enthaltenden Abschrift.

OLG. München, 4. ZS. Urteil v. 17. Mai 1921.

Der Beklagte wendet ein, daß auf die ihm zugestellte beglaubigte Abschrift des Arrestbefehls die Unterschrift des Gerichtsschreibers fehle und deshalb die Zustellung unwirksam sei. Allein angesichts des auf der Abschrift mitbeglaubigten Vermerks „Gerichtsschreiberei des OLG. M.“ kann die Aus-

¹ § 202 Abs. 2 enthält eine gesetzliche, jede Nachprüfung der Zustellung ausschließende Beweisregel; deshalb kann gegenüber der bescheinigten Zustellung „zu Händen des K.“ nicht vorgebracht werden, daß K. nur ein untergeordneter Angestellter sei (OLG. Karlsruhe, 4. ZS. Beschluß v. 31. März 1916; BadNpr. 1920 S. 89). Vgl. Npr. 31 S. 86.

lassung der Unterschrift bei diesem Vermerk nicht als eine erhebliche, die Rechtsunwirksamkeit der Zustellung herbeiführende Abschriftslücke erachtet werden, zumal diese weder eine Versäumnis, noch einen Nachteil für die Beklagte zur Folge gehabt haben kann. Die Sachlage wäre für sie im Falle der Zustellung einer mit der Unterschrift des Gerichtsschreibers versehenen Abschrift genau die gleiche gewesen, d. h. der Arrest wäre ebenso vollzogen worden, wie er jetzt vollzogen worden ist. In dem Vollzuge des Arrestes allein kann also nicht etwa ein Nachteil gesehen werden, der mit dem Mangel der beglaubigten Abschrift in ursächlichen Zusammenhang gebracht werden könnte. Da die vom Gerichtsschreiber erteilte Ausfertigung die unnötige Unterschrift getragen hat, lag bei der vom Anwalt hergestellten und nach Beglaubigung zugestellten Abschrift nur eine unerhebliche und für die Wirksamkeit der Zustellung bedeutungslose Ungenauigkeit vor (Stein, Neumüller zu § 170). S. n.

k) a) § 256 gegenüber dem Anerkenntnisse Dritter.

OLG. München, 1. BS. Urteil v. 15. Oktober 1920.

Der Postbote K. wurde 1917 in Ausübung seines Dienstes von dem Hunde der Beklagten, die gegen Haftpflicht bei dem Verein D. versichert ist, körperlich verletzt. Der klagende Reichspostfiskus beantragte, daß Beklagte für die Folgen dieses Unfalls aufzukommen habe, insoweit die Rechte des K. auf den Kläger übergingen. Darauf antwortete der Verein am 2. April 1919, daß er namens der bei ihm versicherten Beklagten deren Ersatzpflicht anerkenne. Der Kläger bestritt jedoch, daß der Verein zu dieser Erklärung bevollmächtigt worden sei. Das LG. hat abgewiesen, weil angesichts jener Erklärung und des Inhalts des Versicherungsvertrags die verlangte Verpflichtung der Beklagten anerkannt sei und damit der Kläger kein Feststellungsinteresse mehr habe. Dabei hat das LG. übersehen, daß ein einseitiges Anerkenntnis der Beklagten nicht das Schuldverhältnis in einem die Feststellungsklage entbehrlich machenden Maße dauernd feststellt, sondern daß diese Wirkung nur durch eine vertragsmäßige, abgegebene und angenommene Verpflichtungserklärung der Beklagten erreicht würde. Denn während ersteres gemäß § 208 BGB. die Verjährung nur unterbricht, wird durch ein vertragsmäßiges Anerkenntnis das Schuldverhältnis der kurzen Verjährung entzogen. In der Erklärung vom 2. April fehlt nun jede Angabe des Grundes, aus welchem der Verein berechtigt ist, im Namen der Beklagten eine bindende Erklärung abzugeben. Da die Gründe, die eine Person berechtigen, im Namen einer anderen zu handeln, verschieden sein können, z. B. in einer gesetzlichen Bestimmung, in der Bestellung als Vormund beruhen können, kann hier aus dem Wortlaute, namens der Beklagten zu handeln, nicht sicher auf das Vorliegen eines Vollmachtsverhältnisses geschlossen werden. Deshalb kann auch nicht vom Kläger, die Einhaltung des § 174 BGB. verlangt werden, der nur anwendbar ist, wenn ein, und zwar einseitiges Rechtsgeschäft, von einem — erkennbar als Bevollmächtigten handelnden — Vollmachtsträger vorgenommen wird.

Geändert wurde die Sachlage aber, als im Verhandlungstermine vom 20. Februar 1920 die Beklagte unter Vorlage der Versicherungsbedingungen vorbrachte, daß sie sich nach § 13 das. durch die Erklärung des Vereins dem Kläger gegenüber gebunden erachte. Es mag dahingestellt bleiben, ob durch jenen § 13 zwischen dem Versicherer und dem Versicherten nur das innere Verhältnis geregelt oder auch dem ersteren von letzterem eine Vollmacht zur Vertretung gegenüber Dritten erteilt werden wollte, und ob hier die Abgabe der Erklärung im Rahmen der Bedingungen lag. Jedenfalls läßt das Vorbringen des Prozeßbevollmächtigten den Schluß zu, daß Beklagte die vom Verein in ihrem Namen abgegebene Erklärung genehmige. Mag nun der Verein als Bevollmächtigter innerhalb des Bereiches der Vollmacht die Verpflichtung der Beklagten anerkannt haben, oder mag seine Erklärung erst durch die Genehmigung gemäß § 185 BGB. wirksam geworden sein, auf alle Fälle lag am 20. Februar 1920 von der Beklagten eine ausreichende Verpflichtungserklärung vor, die der Kläger durch die Erklärung, sie anzunehmen, zur vertragsmäßigen Feststellung seines Anspruchs erheben konnte. Da dies nur von ihm abhing, fehlte es für ihn seitdem an dem Feststellungsinteresse.

S. n.

β) **Kostenurteil nach Bezahlung der erstattbaren Kosten?**

OLG. Stuttgart, 1. BS. Beschluß v. 25. November 1921.

... Wird gegen einen Antrag auf Kostenurteil eingewendet, daß dieses nur dazu dienen soll, einen unbegründeten Ersatzposten festsetzen zu lassen, so darf sich das Gericht gegen diesen Sachverhalt nicht verschließen. Vielmehr hat es darauf zu sehen, daß kein unnötiges Festsetzungsverfahren stattfindet. Ähnlich hat auch das RG. (62 S. 189) im Interesse der Ordnung und Vereinfachung für geboten erachtet, in der Kostenentscheidung dem künftigen Festsetzungsverfahren vorzugreifen. Unbegründet ist das Bedenken (Rsp. 31 S. 44), daß dann das Gericht bei jeder Kostenentscheidung auf Einwand die Ersatzfähigkeit der Kosten prüfen und einzelne Beträge ausscheiden müßte. Vielmehr wird die Ausnahme nur zugelassen, wenn überhaupt kein Kostenanspruch besteht. Übrigens ist nicht einmal notwendig, eine eigentliche Ausnahme zu fordern. Das Festsetzungsverfahren ist zur unmittelbaren Befriedigung des Kostengläubigers bestimmt; ebenso dient das Strafverfahren dem staatlichen Strafanspruch. Dagegen bildet es keinen Eingriff in beide Verfahren, wenn das Zivilgericht gelegentlich seiner Entscheidungen, die nicht der unmittelbaren Befriedigung dieser Ansprüche dienen, Feststellungen trifft, die diesen Gebieten angehören, es ist nicht einzusehen, weshalb es nicht dazu befähigt und befugt sein soll.

Wird in dieser Weise der Festsetzung unbegründeter Ersatzposten vorgegriffen, so wird auch das Unrecht verhütet, daß der Antragsgegner die Kosten des Urteils gemäß § 91 oder § 271³ tragen muß, obwohl sich nachträglich herausstellt, daß dem Urteil kein berechtigter Anspruch zugrunde lag. Folgerichtig gehen die gegenteiligen Entscheidungen meist davon aus, daß sich

der Gerichtsschreiber auf den Standpunkt stellen muß, der Antragsteller sei im Kostenpunkt unterlegen, und daher die Urteilkosten nie streichen darf. Diese offenbare Unbilligkeit weist klar auf die Verpflichtung des Gerichts hin, dem Streitpunkt schon im Urteil auf den Grund zu gehen. . . . S.

Dazu: OLG. Breslau, 7. BS. Beschluß v. 27. September 1920.

Aus § 91 ist nicht zu folgern, daß über die Kostenpflicht überhaupt noch im Festsetzungsverfahren unter dem Gesichtspunkte der Notwendigkeit des Kostenaufwands gestritten werden könnte. Das ließe darauf hinaus, daß dort nachgeprüft werden kann, ob der Beklagte einen Rechtsschutzanspruch auf das Kostenurteil hatte. Der Kläger hätte seinen Widerspruch gegen die Erstattung der Kosten der Verkehrsanwälte in der Schlußverhandlung geltend machen sollen. Hatte er durch Zahlung sämtlicher Kosten seiner Kostenpflicht genügt, dann hätte diese nicht mehr durch Urteil ausgesprochen werden können. In derartigen Fällen handelt es sich nicht um die Höhe der Kosten, sondern um die Tilgung des Erstattungsanspruchs, die der erkennende Richter zu entscheiden hat, wobei er darüber befinden muß, ob der bestrittene Teil der Kostenrechnung in den Rahmen der Pflicht zur Tragung der Kosten fällt (Rsp. 19 S. 97, 37 S. 125) . . . E. d.

7) Unzulässigkeit des Rechtsweges nach § 11 AusgleichsGef. vom 24. April 1920.¹

OLG. München, 1. BS. Urteil v. 31. Januar 1921.

Am 4. November 1918 übersandte der Kläger (Inländer) an die in Straßburg ansässige offene H. G. B. & C. 3900 Mark als Vorauszahlung für bestellte Schokolade. Bevor diese versendet wurde, besetzten die Franzosen Straßburg, wiesen die beiden Gesellschafter B. und C., deutsche Staatsangehörige, aus und stellten das Gesellschaftsvermögen unter Zwangsverwaltung. Am 9. September 1919 setzte der Käufer dem C. eine zehntägige Nachfrist, trat dann vom Vertrage zurück und verlangte von C. die 3900 Mark zurück. Die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges ist begründet.

1. Nach Art. 296 Nr. 2 FriedensV. fallen allerdings nur Geldforderungen ins Ausgleichsverfahren. Die Forderung auf Lieferung hat sich aber hier deshalb in eine Geldforderung verwandelt, weil der Kläger durch die dem Beklagten C. gesetzte Nachfrist gemäß § 326 BGB. den Erfüllungsanspruch auch gegen die Gesellschaft verloren hat. Der Vertragsrücktritt wirkt gemäß § 356 BGB. auch gegen den anderen Gesamtschuldner, die Gesellschaft (RG-Komm. BGB. § 425^a). Der Rückzahlungsanspruch ist deshalb auch gegen die Gesellschaft seitdem fällig geworden und darum war er am 10. Januar 1920 dem Ausgleichsverfahren unterworfen. Aus der Fassung des Art. 296 Nr. 2 ist nicht zu schließen, daß die Aufrechnungsfähigkeit davon abhängen soll, daß

¹ Art. 304 b FriedensV. bezieht sich nicht auf Forderungen gegen in Deutschland ansässige und hier ins Handelsregister eingetragene Firmen, deren Inhaber feindliche Staatsangehörige sind (OLG. Hamburg, 4. BS. Urteil v. 8. April 1921; HGB. S. 199). — Art. 296 das. ist auf Forderungen und Schulden russischer Staatsangehöriger nicht anwendbar (RG., 7. BS. Urteil v. 5. Okt. 1920).

dem Vertrag bei dessen Aussetzung infolge des Kriegsausbruchs schon eine Geldforderung zugrunde gelegen habe; sonst hätte es nahe gelegen, zu bestimmen, daß die aus dem Vertrag geschuldete „Zahlung“ durch den Krieg ausgeföhrt wurde, während es heißt, daß die Ausführung der Verträge ausgeföhrt worden. Die Anwendung des § 9 AusgleichsGes. wird auch nicht dadurch gehindert, daß die Gesellschafter Angehörige eines deutschen Bundesstaats und keine Elsäffer waren. Der deutsche Gesetzgeber stellt, wie aus § 24³ aD. hervorgeht, auch die nicht mit Rechtspersönlichkeit ausgestatteten Handelsgesellschaften den juristischen Personen gleich. Der § 5 Bel. v. 30. April 1920 (RGBl. S. 761) entspricht deshalb durchweg dem Gesetz; ebenso § 3² Nr. 2 daf. Es ist nicht ersichtlich, weshalb die vor dem Waffenstillstand mit Elsäffern eingegangenen Rechtsgeschäfte ungünstiger behandelt werden sollten als die vor dem Kriegsausbruche mit franz. Staatsangehörigen eingegangenen, es ist deshalb nur auf ein Versehen der Vertragsfassung zurückzuführen, wenn der Ausdruck „während des Kriegs“ für Elsaß-Lothringen im Art. 75³ FriedensV. erläutert ist, während dies in dem hier maßgebenden Art. 72 unterblieb.

2. Die §§ 11, 17 ff. AusgleichsG. wirken auf das Schuldverhältnis selbst ein und richten sich aus öffentlichem Interesse gegen den Gläubiger. Deshalb kann sich ein Gesellschafter auf Grund des § 129 HGB. der Einrede des § 11 aus dem Rechte der Gesellschaft bedienen. H. n.

δ) Zwischenurteil über die Unzuständigkeit als Zwischenurteil über die Schiedsvertragseinrede nach erlassenen Schiedsspruch.

OLG. Stuttgart, 2. ZS. Urteil v. 27. Januar 1921.

Das OLG. hat, wie die Begründung ergibt, nicht bloß über die hilfsweise eingewendete örtliche Unzuständigkeit, sondern auch und in erster Linie über die „Einrede des Schiedsvertrags“ entscheiden wollen und entschieden, also ein Zwischenurteil gemäß § 274² Nr. 3, 275 erlassen. Die Berufung ist daher an sich zulässig (JW. 1912 S. 399). Sie ist aber nicht begründet. Das OLG. hat verhandelt und erkannt, nachdem schon am 14. August 1920 das Berufungsschiedsgericht über den im gerichtlichen Verfahren beanspruchten Schadensersatz durch einen nach der SchiedsgerichtsD. unanfechtbaren Spruch zugunsten der Beklagten erkannt hatte. In diesem Zeitpunkte konnte es sich also nicht mehr darum handeln, ob das Schiedsgericht den Rechtsstreit zu entscheiden, sondern nur darum, ob es den Schiedsspruch zulässigerweise erlassen habe. Solange der formell rechtskräftige Spruch besteht und nicht gemäß § 1041 beseitigt oder durch Abweisung der jetzt von der Beklagten gemäß § 1042 erhobenen Klage für ungültig erklärt ist, steht daher der Beklagten nur die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache zu. Daneben steht ihr nicht zur Wahl die prozeßhindernde Einrede aus § 274² Nr. 3, so daß sich diese schon hiernach als unbegründet erweist (JW. 1910 S. 711, Stein § 1040 I). Aber auch die Unzuständigkeitseinrede hat das OLG. mit Recht verworfen; denn seine auf §§ 12, 29 beruhende Zuständigkeit

ist sowohl bei Nichtzustandekommen, als bei Zustandekommen des Schiedsvertrags begründet, weil die im Schlußschein für die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte in §. gesetzte Bedingung der „Abweisung“ der Entscheidung durch das Schiedsgericht nicht eingetreten ist. S.

1) a) **Abgefürztes Urteil bei Fehlen des Ausfertigungsvermerks?**

OLG. Rostock, 1. BS. Urteil v. 4. Oktober 1920.

Hat der Gerichtsschreiber eine unverfürzte Ausfertigung erteilt, so genügt die Zustellung eines vom Prozeßbevollmächtigten verfürzten Urteils zum Inlauffezen der Rechtsmittelfrist wenigstens dann, wenn wie hier der Zustellungsvermerk auf das Weglassen des Tatbestandes und der Gründe ausdrücklich hinweist (Rsp. 36 S. 134). Immer aber ist zu verlangen, daß die Abschrift im übrigen eine vollständige Abschrift der Urteilsausfertigung darstellt. Nun sind die hier fehlenden Unterschriften der Richter nicht bloß Bestandteile der Gründe, sondern sie sollen das ganze Urteil decken, einschließlich des Tatbestandes und des Tenors, so daß mindestens als höchst bedenklich erscheinen muß, ob bei Fortlassung der Unterschriften noch eine vollständige Abschrift vorliegt. Immerhin könnten vielleicht trotz § 315 noch Zweifel bestehen bleiben, weil im § 313 die Unterschrift der Richter nicht unter den Bestandteilen des wesentlichen Inhalts des Urteils ausgeführt ist. Der Senat läßt deshalb diese Frage dahingestellt sein, muß aber unter allen Umständen daran festhalten, daß der Ausfertigungsvermerk als ein wesentlicher Bestandteil der erteilten Ausfertigung in die dem Gegner zu übergebende beglaubigte Abschrift hätte aufgenommen werden müssen. F.n.

ß) **Beschwerde gegen einen ohne mündliche Verhandlung erlassenen Verweisungsbeschluß.**

OLG. Cassel, 2. BS. Beschluß v. 19. November 1920.

Der Beklagte legte gegen das Verfümnisurteil des Amtsgerichts schriftlich Einspruch ein mit dem Antrag, den Rechtsstreit an das LG. §. zu verweisen. Darauf erließ das Amtsgericht einen beiden Parteien zugestellten Beschluß: „Die Sache wird an das zuständige LG. §. verwiesen, nachdem Beklagter das beantragt und nachgewiesen hat, daß der Einspruch ordnungsmäßig eingelegt ist.“ Die Beschwerde des Klägers, der einen anderweiten Verhandlungstermin begehrt, wurde als unzulässig verworfen. Seine weitere Beschwerde ist, da das LG. keine Entscheidung in der Sache selbst trifft, nach § 568² zulässig und auch begründet. Der Beschluß des Amtsgerichts spricht nicht nur die Zulassung des Einspruchs und die Verweisung, Entscheidungen, die allerdings an sich nicht anfechtbar sind (§§ 505², 508², 567), aus, sondern enthält, wenn auch unausgesprochen, noch ein Drittes: nämlich die Ablehnung des weiteren Verfahrens vor dem Amtsgericht. Auf dieses Verfahren hatte der Beschwerdeführer gesetzlichen Anspruch. Nach § 340a mußte das Amtsgericht von Amtswegen Termin zur Verhandlung über den Einspruch und die Hauptsache bestimmen. Zwar hat der Kläger kein ausdrückliches Gesuch um Terminsbestimmung gestellt; das war aber auch nach § 340a nicht nötig. Der Fall ist ebenso zu behandeln, wie wenn der Kläger ein solches Gesuch gestellt

hätte, denn jede Partei wünscht selbstverständlich, daß die gesetzlichen Verfahrensvorschriften ihr gegenüber eingehalten werden. Der Beschluß des Amtsgerichts ist also als ein solcher anzusehen, der ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen hat. J. 3.

m) a) § 539 im Versäumnisverfahren des § 542.

OLG. Rostock, 2. BE. Urteil v. 12. Oktober 1921.

Der § 539 findet auch bei Säumnis des Berufungsklagten Anwendung, durch sie werden Verfahrensmängel der ersten Instanz nicht geheilt. Auch erfordert § 539 nicht, daß ein dahingehender Antrag von einer Partei gestellt ist. Während übrigens ein kontradiktorisches Verfahren unter Umständen noch ermöglichen kann, durch sachentsprechende Anträge die Grundlage zu einer korrekten Entscheidung zu schaffen, fällt eine solche Möglichkeit im Versäumnisverfahren im allgemeinen fort. Nur dann ist sie vorhanden, wenn etwa ein neues Vorbringen des Berufungsklägers in zulässiger Weise gemäß § 542 auch gegenüber dem in der ersten Instanz festgestellten Sachverhalt zu einer unbedingten Entscheidung führt. . . . J.

β) Einspruch gegen ein auf Revision abgeändertes Versäumnisurteil des Oberlandesgerichts.

OLG. Düsseldorf, 4. BE. Urteil v. 21. Oktober 1920.

Das LG. hatte unbedingt zur Zahlung von 1400 Mark verurteilt und die Entscheidung über weitere 3750 Mark vom Eide der Beklagten abhängig gemacht. Auf ihre Berufung hat das OLG. sie im Versäumniswege gegen den Kläger erkennend nur zu 1250 Mark verurteilt, für 150 Mark die Klage abgewiesen und in Höhe von 3750 Mark die Berufung zurückgewiesen. Auf die Revision der Beklagten wurde das Berufungsurteil dahin abgeändert, daß die Klage für die 3750 Mark durch Versäumnisurteil unbedingt abgewiesen würde. Nunmehr hat der Kläger beim OLG. Einspruch eingelegt; dieser ist zuzulassen. Das Berufungsurteil war, soweit es gegen den Kläger erging, ihn also mit 150 Mark abwies, ein Versäumnisurteil; dieses ist, da er keinen Einspruch erhob, rechtskräftig geworden. Soweit dagegen das OLG. die Beklagten zu 1250 Mark verurteilte und ihre Berufung in Höhe von 3750 Mark zurückwies, war das Urteil ein kontradiktorisches und nur von dem Beklagten anfechtbar. Ihre Revision ist bezüglich der 1250 Mark zurückgewiesen und insoweit der Rechtsstreit nunmehr ebenfalls endgültig entschieden. In Streit befangen sind nur noch die 3750 Mark, in deren Höhe das Reichsgericht die Klage durch Versäumnisurteil abgewiesen hat. Insoweit ist anstelle eines kontradiktorischen Urteils gegen die Beklagten ein Versäumnisurteil gegen den Kläger getreten. Erst dadurch ist die Möglichkeit entstanden, daß der Kläger gegen die diesen Teil des Klaganspruchs betreffende Entscheidung einen Rechtsbehelf, den Einspruch, ergreifen kann. Die Einspruchsfrist hat erst mit der Zustellung des Revisionsurteils begonnen. Es fragt sich nur noch, bei welchem Gericht der Einspruch einzulegen war. Das RG. hat bezüglich des noch streitigen Anspruchs das Urteil des LG. aufgehoben und in der Sache selbst entschieden. Seine Entscheidung ist somit an die Stelle des Berufungsurteils

getreten und hat die Bedeutung einer vom OLG. erlassenen Entscheidung. Der Einspruch war daher bei dem OLG. einzulegen. . . . J.

n) Wiederholte Beschwerde gegen Beschlüsse des OLG.¹

a) OLG. Celle, 1. ZS. Beschluß v. 22. April 1921.

Der Anwalt des Klägers wurde nach der Beweisaufnahme zum Armenanwalt bestellt. Als solcher war er lediglich in der Schlußverhandlung tätig, doch wurden ihm auch die Pauschsätze für Prozeß-, Verhandlungs- und Beweisgebühr gegen die Staatskasse festgesetzt. Diese legte Beschwerde ein mit dem Antrage, den Pauschsatz für die weitere Verhandlung zu streichen. Das geschah am 3. Dezember 1920 mit der Begründung, daß lediglich jener Pauschsatz erstattungsfähig, eine Herabsetzung der übrigen Beträge auf jenen jedoch mangels Antrags unstatthaft sei (ZB. 1921 S. 175). Die erneute Beschwerde der Staatskasse, die Auslagen auf den Pauschsatz für die weitere Verhandlung zu beschränken, ist unzulässig.

Durch die erste Beschwerde war der Beschluß des LG. bereits in der Gesamtheit der durch ihn dem Anwalt zuerkannten Einzelposten angefochten, trotzdem ihr Antrag sich lediglich auf einen einzelnen Posten bezog. Das Beschwerdebgericht hatte daher die gesamten Einzelposten nachzuprüfen; das ist geschehen. . . . Damit war das Verfahren in der Instanz abgeschlossen. Es hätte in der Beschwerdeinstanz nur mit der Begründung aufgenommen werden können, daß ein Teil des LG-Beschlusses von der ersten Beschwerde nicht ergriffen worden wäre. Das war aber aus den oben angeführten Gründen nicht der Fall. — Auch als Vorstellung gegen den auf die erste Beschwerde ergangenen Beschluß des OLG. hätte die erneute Beschwerde nur dann Erfolg haben können, wenn der Senat ohne Sachprüfung die Beschwerde als unzulässig verworfen oder nach Sachprüfung dem Antrage des Beschwerdeführers nicht entsprochen hätte. Zum Zwecke der Erweiterung des Antrags konnte sie jedoch nicht erfolgreich sein. Eine andere, hier nicht zu erörternde Frage ist es, ob nicht dem Begehren des Rechnungsdirektors auf Erinnerung gegen den Beschluß des Gerichtsschreibers entsprochen werden kann. Gr.

ß) OLG. Breslau, 7. ZS. Beschluß v. 18. Februar 1921.

Der Senat hat bereits am 9. November 1920 die frühere Beschwerde der Beklagten gegen den Kostenfestsetzungsbeschluß des LG. als verspätet verworfen, damit ist der Rechtsmittelzug erschöpft (§ 567²). Jetzt hat sie nicht etwa eine weitere Beschwerde erhoben, sondern nur die früher verworfene Beschwerde erneuert. Allein § 577³ gilt auch für das OLG. in bezug auf seine in der Beschwerdeinstanz erlassene Entscheidung. Allerdings ist diese wegen Erschöpfung des Instanzenzuges nicht anfechtbar. Indes unterscheidet der § 577 nicht, ob im Einzelfalle die Beschwerde eingelegt werden kann oder etwa wie hier zufolge Beendigung des Instanzenzuges ausgeschlossen ist. Dies beruht darauf, daß der auf die frühere Beschwerde ergangene Beschluß die

¹ Auch wenn das LG. die Wiedereinsetzung nicht durch Zwischenurteil, sondern unrichtigerweise durch Beschluß ablehnt, ist eine Beschwerde unzulässig, da eine vorgängige Verhandlung erfordernde Entscheidung vorliegt (OLG. Stuttgart, 1. ZS. Beschluß v. 21. Sept. 1921): S.

formelle Rechtskraft erlangt hat, im Gegensatz zu Beschlüssen, die auf eine nur einfache Beschwerde (§ 567) ergangen und der Rechtskraft nicht fähig sind (Stein N. III; Skonieczki N. 8; Förster-Kann N. 5 zu § 577). Genau dieselbe Auslegung hat auch der § 353 StPO. (Loewe § 353⁸⁻⁹) erfahren. — Die gegenteilige Ansicht (Rsp. 33 S. 83, 37 S. 154) verkennet die Bedeutung der formellen Rechtskraft, die dem auf sofortige Beschwerde ergangenen Beschluß innewohnt. Ed.

o) Wem steht die Ersatzforderung aus § 717², 600 bei fiduziarischem Eigentum zu?

OLG. Dresden, 5. BS. Urteil v. 20. Oktober 1919.

M. hatte im Wechselprozesse gegen den Kläger ein vorläufig vollstreckbares Vorbehaltsurteil erstritten, daraus bei ihm Pelzwaren gepfändet und nach deren Versteigerung den Erlös erhalten; das Vorbehaltsurteil ist jedoch im Nachverfahren aufgehoben worden. Der Kläger hat nun gegen M. auf Herauszahlung des Erlöses geklagt. Diese Forderung beansprucht der beklagte Konkursverwalter, weil die gepfändeten Pelzwaren zu dem Warenlager gehört hätten, das der später in Konkurs verfallene K. dem Kläger 1913 fiduziarisch übereignet habe, der Grund der Übereignung sei weggefallen, infolgedessen habe der Kläger die Pelzwaren zurückzuübereignen; an ihre Stelle sei jetzt die Forderung auf den — inzwischen von M. hinterlegten — Erlös getreten. Die Klage auf Einwilligung in die Auszahlung dieses Erlöses ist begründet. Den hinterlegten Betrag hat der Kläger zu beanspruchen, dem die Ersatzforderung aus §§ 717², 600² gegen M. zusteht. Er hat nach Wegfall des Grundes zur fiduziarischen Übereignung die ihm übereigneten Waren zur Konkursmasse zurückzugewähren und ihn trifft, soweit dies infolge der Versteigerung unmöglich geworden ist, unter Umständen die Pflicht, der Masse den Wert der Waren in Geld zu vergüten. Die Sache liegt aber nicht so, daß jene Ersatzforderungen, die sich grundsätzlich keineswegs mit dem Werte der Sachen oder dem Erlöse decken, an die Stelle der Pelzwaren getreten und als deren Surrogat Bestandteil der Konkursmasse geworden wären. Reinenfalls wäre aber K. mit dem Wegfall des Übereignungsgrundes ohne weiteres anstelle des Klägers Forderungsgläubiger geworden, vielmehr hätte er nur einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Kläger auf Rückgewähr des Übereigneten und des an dessen Stelle Getretenen erlangt, also auch nur einen schuldrechtlichen Anspruch auf Übertragung der Ersatzforderungen. Solange dieser Anspruch nicht erfüllt ist, ist er noch nicht Gläubiger der Forderung gegen M. geworden. — e —

p) a) Ehefeindliche Behauptungen im Sinne des § 617².

OLG. München, 3. BS. Urteil v. 17. März 1921.

Die Parteien (Schweizer) wurden wegen Ehebruchs der Beklagten geschieden, ihre Widerklage abgewiesen und ihr gemäß Art. 150 des schweiz. ZivilGB. eine neue Eheschließung auf 3 Jahre untersagt. Gegen diese Untersagung richtet sich die Berufung mit dem Antrage, die Frist auf 1 Jahr herabzusetzen; denn den Kläger treffe eine moralische Mitschuld insofern, als er

feinerzeit die Frau verlassen habe, die auch nicht alsbald, sondern erst nach 2 Jahren zu Fall gekommen sei. Da bei der Berufungsverhandlung der Kläger nicht vertreten war, erging auf Antrag Versäumnisurteil. Denn die neuen Behauptungen werden nicht etwa zur Begründung der Widerklage, sondern ausschließlich dazu verwertet, die Schuld der Beklagten in milderem Licht erscheinen zu lassen. Die prozessualen Ausnahmen in § 617² finden daher keine Anwendung. Dasselbe gilt von § 618⁵, da die Widerklage jetzt keine Rolle mehr spielt und der Berufungsbeklagte ausschließlich in seiner früheren Eigenschaft als Kläger in Betracht kommt (Rsp. 23 S. 198).¹ H. n.

A) Herausgabe von Haushaltsachen nach § 627.

OLG. Darmstadt, 1. ZS. Urteil v. 6. Dezember 1921.

Die Ermächtigung, die Unterhaltspflicht der Ehegatten nach § 1361 BGB. durch einstw. Verfügung zu regeln, beschränkt sich nicht auf die Unterhaltsrente (§ 627 S. 1), sondern umfaßt auch die Herausgabe der zur Führung eines abgesonderten Haushalts erforderlichen Sachen (S. 2), denn auch dies gehört zur Regelung der Unterhaltspflicht² (s. oben Rsp. 37 S. 228). Wenn das RG. (Warn. 2 S. 258) auch eine Verfügung gegen die Frau auf Rückgabe der von ihr mitgenommenen Einrichtungsgegenstände für unzulässig erklärt, so ergibt sich doch aus der Begründung, daß es die Verfügung gegen den Mann auf Herausgabe der notwendigen Einrichtungsgegenstände an die Frau für zulässig erachtet.

Es ist weiter streitig, ob der Mann auf seine Kosten diese Gegenstände seiner Frau an deren Wohnort R. zu schicken hat. Aus § 1361 S. 2 ergibt sich, daß er die Sachen in der bisherigen Ehemohndung herausgeben, die Frau sie also abholen muß. Die Kosten der Abholung wird sie in der Regel aus der ihr gezahlten Unterhaltsrente bestreiten können, wenn sie an dem Ehemohnsitz eine eigene Haushaltung einrichtet, und es ist dem RG. (Rsp. 21 S. 215) beizupflichten, daß der Mann nicht verpflichtet ist, die Sachen der Frau an jeden beliebigen Ort auf seine Kosten zu schicken. Das RG. hat ferner (JW. 1920 S. 713) ebenso wie der Senat (HessRsp. 6 S. 49) angenommen, daß die Kosten bei Bemessung der Unterhaltsrente zu berücksichtigen seien. Die Sache liegt nun hier so, daß die — aus Colmar ausgewiesenen — Streitteile sich zuerst gemeinsam mit den Kindern bei Verwandten der Frau in R. aufhielten, daß der Mann sich von dort entfernte und damit einverstanden war, daß Frau und Kinder in R. blieben und daß ihm später die sämtlichen in Colmar zurückgelassenen Möbel nach seinem

¹ Das Getrenntleben kann nach § 627 auch in der Weise gestattet werden, daß die Wohnung geteilt wird und jeder Ehegatte nur noch den ihm zugewiesenen Wohnungsteil benutzen darf; gehört das Haus dem einen Gatten, so kann bestimmt werden, daß er dem andern einen bestimmten Teil der Wohnung beläßt (OLG. Breslau, 1. ZS. Beschluß v. 22. Sept. 1921; AnwZ. 1921 S. 47).

² Dieser Anspruch aus § 1361 S. 2 stellt sich deshalb als eine auf gesetzlicher Vorschrift beruhende Alimentenforderung des § 850 Nr. 2 dar und ist unpfändbar (OLG. Dresden, 6. ZS. Beschluß v. 7. Juli 1921).

neuen Wohnort A. überandt würden. Die Frau kann aus der ihr gezahlten Rente von 500 Mark den Unterhalt für sich und die Kinder kaum bestreiten und wird völlig außerstande sein, Möbel, die ihr in A. ausgeliefert werden, auf ihre Kosten nach K. verbringen zu lassen. Es handelt sich danach um eine einmalige größere Ausgabe, die nicht aus der Rente bestritten werden kann, wofür ihr der Mann also ebenso wie für eine nötige Operation oder Badereise die erforderlichen Mittel neben der Rente gewähren muß, wenn er nicht glaubhaft macht, daß er keine Mittel dazu besitzt. Wenn die Frau nicht jetzt schon das Geld dafür verlangt, sondern den Mann angehalten haben will, den Transport auf eigene Kosten zu veranlassen, so wird der Mann dadurch nicht beschwert; er erlangt vielmehr die Sicherheit, daß das Geld nicht für andere Zwecke verwendet wird. . . . W. r.

Dazu: OLG. Naumburg, 6. ZS. Beschluß v. 9 November 1921.

Die Klägerin, der für die Dauer des in zweiter Instanz anhängigen Scheidungsprozesses das Getrenntleben gestattet ist, hat nunmehr beantragt, weiter anzuordnen, daß ihr der Beklagte die ihr gehörigen und zu ihrem Gebrauch bestimmten Kleider herauszugeben habe. Der Antrag ist unbegründet. Ob unter den „Sachen“ des § 1361 S. 2 BGB. nur die Haushaltsgegenstände im engeren Sinne (§ 1382, 1932, 1969) oder auch die Sachen des § 1366 zu verstehen sind, mag dahingestellt bleiben. Jedenfalls gewährt die Sonderbestimmung des § 1361 S. 2 der Frau unter dem Gesichtspunkte des Unterhalts einen Anspruch, der ihr nach dem ehelichen Güterrechte nicht zustehen würde. Leben die Ehegatten in Gütertrennung, so behält die Frau die freie Verfügung über ihr Vermögen. Entzieht der Mann ihr den Besitz wider ihren Willen, so handelt er widerrechtlich; zur Wahrung ihrer Rechte stehen ihr die Besitz- und die Eigentumsklage zu und der Mann hat der Frau die in Besitz genommenen Sachen nicht wie im Falle des § 1361 zum Gebrauche, sondern zur freien Verfügung herauszugeben. Auf das Vorbehaltsgut finden diese Vorschriften nach § 1371 entsprechende Anwendung. Die zweite Ausnahme des § 1361 S. 2 betrifft nicht den Fall, daß die herausverlangten Sachen zu dem der Verfügung der Frau unterliegenden Vermögen gehören, sondern den, daß sich Sachen gleicher Art in jenem Vermögen befinden. Sachen, zu deren Herausgabe der Mann an sich nicht verpflichtet ist, weil sie zum eingebrachten oder zum Gesamtgute gehören oder sein Alleineigentum sind, soll die Frau nur dann verlangen können, wenn die ihrer Verfügung unterliegenden Sachen zur Führung eines abgesonderten Haushaltes nicht ausreichen.

Die Kleider beansprucht die Klägerin als ihr Eigentum. Ihr steht die Vermutung des § 1362² BGB. zur Seite. Sollte der Beklagte die Kleider angeschafft haben, so ist im Zweifel anzunehmen, daß er sie ihr in Erfüllung seiner Unterhaltspflicht übereignet hat (vgl. § 314 UR. II 1). Die Gegenstände fallen deshalb unter § 1366 BGB. Der Anspruch auf ihre Herausgabe, der nur auf § 985 BGB. gestützt werden könnte, würde nur eine Ver-

fügung gemäß § 940 ZPO. rechtfertigen. Als Gericht der Hauptsache (§ 943) kann also nur das für die Eigentumsklage zuständige Gericht in Frage kommen.¹ Dr.

q) **Überweisung der Entmündigung nach § 650¹ ZPO.**

OLG. Rostock, 1. BS. Beschluß v. 25. September 1920.

Das Amtsgericht A. hält die Voraussetzung des § 650¹, daß die Überweisung erforderlich erscheint, hier für gegeben, weil, von Ausnahmefällen abgesehen, es für den entscheidenden Richter stets auf den persönlichen Eindruck des zu Entmündigenden ankomme. Allein ein solches Verfahren ist nicht immer und nicht einmal in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle erforderlich, besonders dann nicht, wenn die Geisteskrankheit bereits soweit fortgeschritten ist, daß auch auf Grund der Akten ohne weiteres entschieden werden kann. Hier lagen keine besonderen Umstände vor, die eine persönliche Vernehmung der zu Entmündigenden A. gerade durch den Richter erforderlich machen, der demnächst zu entscheiden hat. Deshalb ist davon auszugehen, daß er auch auf Grund der Akten an sich in der Lage ist, zu entscheiden. Er wird hierzu um so mehr imstande sein, als auf sein Ersuchen hin das Amtsgericht des Aufenthaltsorts die A. persönlich zu vernehmen hat und er in dem Ergebnisse dieser Verhandlung eine genügende Grundlage findet, um den Geisteszustand der A. beurteilen zu können.² F.n.

r) **Erstattung der Gebühr für abgelehnte Vollstreckungsbefehle.³**

OLG. Breslau, BS. 6a. Beschluß v. 15. Juni 1921.

Das Gesuch um Vollstreckungsbefehl ist hier, weil der Schuldner Widerspruch erhoben hatte, zurückgewiesen worden. Dieser Umstand allein ist nicht maßgebend, um dem Gläubiger die Kosten dafür aufzubürden. Es handelt sich hier nicht um ein besonderes Verfahren, dessen Kosten nach § 91 aufzuerlegen sind. Ebensowenig ist das Wort „Erwirkung“ im bisherigen § 38 GebO. und jetzt im § 17 der EntlastungsVO. vom 9. Sept. 1915 so zu verstehen, daß der Anwalt die Gebühren hierfür nur dann bekommt, wenn der Befehl wirklich erlassen wird. Auch ist hier die Erwägung auszuscheiden, daß der Anwalt pflichtwidrig handelt, wenn er nicht sobald als möglich den Vollstreckungsbefehl beantragt. Entscheidend ist allein, ob ein so frühzeitig gestellter Antrag wie hier notwendig war. Da das Gericht nach § 694² den Widerspruch dem Gläubiger mitzuteilen hat, muß er damit rechnen, daß dadurch einige Zeit verloren geht. Diese wird dann noch

¹ Mit dem RG. (Rip. 26 S. 242) ist davon auszugehen, daß, weil in den §§ 641/2 eine dem § 606¹ entsprechende Bestimmung fehlt, für die Zuständigkeit des inländischen Gerichts unerheblich ist, welchem Staate die Parteien angehören (OLG. Dresden, 5. BS. Urteil v. 16. Okt. 1919).

² Abweichend vom RG. (Gruchot 48 S. 118) kann dem wegen Geisteschwäche Entmündigten zum Antrag aus § 679³ ein Rechtsanwalt bewilligt werden, weil jener insoweit nach § 679³ als prozeßfähig gilt und ihm deshalb trotz § 107 BGB. die Handlungsfähigkeit zuzuerkennen ist (OLG. Karlsruhe, 4. BS. Beschluß v. 28. Febr. 1920).

³ Rücksendung unter Verwendung von Dienstmarken, wenn der Gläubiger selbst einen Gerichtsvollzieher mit der Zustellung beauftragen will (Wf. v. 8. Nov. 1921; PrZMBl. 568).

größer, wenn wie hier nach § 697 schon im Mahngesuche die Verweisung der Sache an das LG. beantragt ist; denn dann muß noch eine Entscheidung des Gerichts hinzukommen.¹ Der Gläubiger muß deshalb eine angemessene Frist warten oder sich vorher über die Erhebung des Widerspruchs erkundigen. . . .

G. e.

a) Einrede der örtlichen Zuständigkeit im Falle des § 697.

α) OLG. München, 4. BS. Urteil v. 22. März 1921.

Der Kläger erwirkte beim hiesigen Amtsgericht wegen 4000 Mark gegen den Beklagten in D. einen Zahlungsbefehl, in welchem bemerkt war, daß Erfüllungsort M. vereinbart sei. Zugleich war für den Fall des Widerspruchs Verweisung an das LG. beantragt. Der Beklagte widersprach rechtzeitig mit der Behauptung, daß er den Betrag längst eingefandt habe. Hierauf erklärte sich das Amtsgericht M. ohne Verhandlung für unzuständig und verwies den Rechtsstreit an das hiesige LG. Vor diesem wandte der Beklagte örtliche Unzuständigkeit erfolglos ein. Allein für ihn bestand trotz des Hinweises auf den angeblich vereinbarten Erfüllungsort keine gesetzliche Pflicht, die örtliche Unzuständigkeit schon bei Erhebung des Widerspruchs einzuwenden; ebensowenig zwang ihn hierzu die beantragte Verweisung an das LG. zumal der Gläubiger für diesen Fall sogar Anberaumung eines Termins im Gesuche beantragt hatte. Der Schuldner konnte und durfte also damit rechnen, daß er die Einrede gemäß §§ 273/4 in der ersten Verhandlung werde vorbringen können. Nach dem Wortlaut des Gesetzes betrifft auch zweifellos die durch die Verweisung auf § 505² sich ergebende Unanfechtbarkeit des Beschlusses nur die im § 697 behandelte sachliche Zuständigkeit. Da nun über die örtliche Zuständigkeit vor dem Amtsgerichte nicht verhandelt worden ist, konnte der Beklagte die örtliche Unzuständigkeit noch vor dem LG. einwenden (Rsp. 27 S. 126, 37 S. 149).

H. n.

β) Kammergericht, 7. BS. Urteil v. 8. März 1921.

Die Beklagte zu H., gegen die das hiesige Amtsgericht einen Zahlungsbefehl erlassen hatte, hat Widerspruch erhoben und im Termine Verweisung an das LG. H. beantragt. Das Amtsgericht hat den Rechtsstreit jedoch dem Antrage des Klägers entsprechend an das hiesige LG. verwiesen. Dort hat die Beklagte örtliche Unzuständigkeit eingewendet und die Abweisung der Klage erzielt. Allein aus der Unzuständigkeit des hiesigen LG. folgt nicht, daß der Kläger abzuweisen war. Vielmehr war seinem Hilfsantrage zu entsprechen und der Rechtsstreit nach H. zu verweisen. Das ist jetzt noch zulässig. Dem steht weder der Verweisungsbefehl des Amtsgerichts noch das Urteil des LG. entgegen. Denn wenn das sachlich unzuständige Amtsgericht nach § 697 die Sache auf Antrag des Klägers an das übergeordnete LG. verweist, so ist der Beschluß zwar insoweit für das LG. bindend, als dessen

¹ Diese Entscheidung bleibt gebührenfrei (OLG. Düsseldorf, 5. BS. 12. Nov. 1920); vgl. dagegen OLG. Hamburg, 6. BS. am 26. Nov. 1921 und Rsp. 29 S. 156.

sachliche Zuständigkeit in Frage kommt. Die örtliche Unzuständigkeit kann jedoch nach wie vor eingewendet werden.¹

L. n.

7) Kammergericht, 21. BS. Beschluß v. 31. Mai 1921.

Die Klägerin hatte, weil die Zuständigkeit des Amtsgerichts in D. vereinbart sei, bei diesem einen Zahlungsbefehl über 5697 Mark erwirkt. Auf die Einrede der örtlichen und sachlichen Unzuständigkeit wurde die Sache an das LG. D. verwiesen. Dieses verwies sie nach erneut eingewendeter örtlicher Unzuständigkeit an das LG. F. Vor diesem erklärte jedoch der Kläger, daß die Zuständigkeit des LG. D. durch den ersten Überweisungsbefehl endgültig sei. Das vom Beklagten beantragte Versäumnisurteil ist ohne Grund abgelehnt. Auf die Frage, ob nicht ein unter Nichtbeachtung des § 505² S. 2 gleichwohl von dem neuen Gericht erlassener Verweisungsbefehl für das dritte Gericht wiederum bindend ist, kommt es hier nicht an, weil der Beschluß des LG. D. den des Amtsgerichts nicht berührt. Denn die bindende Kraft der Verweisung reicht nur so weit, als der Beschluß selbst es will (Förster-Kann § 505³, auch HansGZ. 1920 S. 215). Deshalb ist hier zu prüfen, ob das Amtsgericht beide Einreden gewürdigt hat. Hierfür gibt der Wortlaut keinen Anhalt, es ist aber anzunehmen, daß es die sachliche Zuständigkeit für wichtiger gehalten und deshalb die Prüfung der örtlichen Unzuständigkeit dem wenigstens sachlich zuständigen Gericht überlassen wollte; denn sonst hätte es über die Vereinbarung der Zuständigkeit Beweis erheben müssen.²

Dr. P.

t) Erstattung der Gebühren bei Anwaltswechsel.

OLG. Jena, 2. BS. Beschluß v. 24. Juni 1921.

Das OLG. hat ständig die Erstattbarkeit der durch Vertretung im Mahnverfahren entstandenen Mehrkosten verneint, wenn der Kläger schon bei Bestellung des nichtlandgerichtlichen Anwalts mit der Wahrscheinlichkeit zu rechnen hatte, daß der Rechtsstreit vom LG. fortgesetzt werde. Hier hat aber der Kläger, wie er selbst erklärt, von Anfang an damit gerechnet, daß Beklagte

¹ Der § 697 enthält eine Sonderbestimmung für den Fall, daß das Amtsgericht einen Zahlungsbefehl über mehr als 3000 Mark erläßt; dafür ist es sachlich zuständig, also die Voraussetzung des § 505 nicht gegeben. Erläßt dagegen ein örtlich unzuständiges Gericht einen Zahlungsbefehl unter oder über 3000 Mark — ein Fall, den das Gesetz wohl wegen der Prüfungspflicht des § 691 nicht berücksichtigt hat —, so ist § 505 unmittelbar anwendbar; es ist ein Verhandlungstermin, in welchem der Schuldner beide Unzuständigkeiten einwenden muß, anzusetzen und im Verweisungsbefehl über beide zu entscheiden. Das Amtsgericht ist nicht befugt, sich auf die eine Einrede zu beschränken und die andere ausdrücklich oder stillschweigend dem neuen Gerichte vorzubehalten; denn Amtspflichten lassen sich nicht übertragen. — Die Wirkung des § 505 kann aber dann nicht eintreten, wenn das Gesuch nach § 697² bereits den Verweisungsantrag enthält und sich der Schuldner auf die Erhebung des Widerspruches beschränkt: für diesen Fall treffen die Ausführungen des Urteils unter a zu. D. S.

² War die Zuständigkeit des Amtsgerichts D. vereinbart, so war dieses nicht bloß örtlich, sondern auch sachlich zuständig; ohne Beweisaufnahme konnte es daher seine sachliche Unzuständigkeit nicht aussprechen. Da es dies gleichwohl getan hat, bleibt nur die Annahme, daß es die Behauptung nicht richtig gewürdigt hat. Ein solcher Mangel kann aber nicht die „Bindung“ der Verweisung aufheben. D. S.

Einwendungen gegen den Klagenspruch erheben werde.¹ Dagegen kommt ihm der Auslagenpauschsatz für den Zahlungsbefehl zu, obwohl die Mahngebühr abgesetzt worden ist. Die Pauschsätze werden zur Deckung der von den Parteien nicht zu ersetzenden baren Auslagen erhoben und richten sich nach der an sich anzusetzenden Gebühr ohne Rücksicht darauf, ob diese Gebühr zur Erhebung kommt oder nicht. Sie werden auch nicht nur nach dem nach der Anrechnung der Mahngebühr auf die Prozeßgebühr verbleibenden Rest der Mahngebühr berechnet (Walter-Joachim GebD.⁶ S. 434, 436; Beschluß des Senats vom 10. Juni 1921).² M. I.

Dazu: OLG. Jena, 2. ZS. Beschluß v. 17. Juni 1921.

Das OLG. hat außer der mit Recht abgesetzten Mahngebühr die halbe Verkehrsgebühr der Leipziger Anwälte deshalb gestrichen, weil diese nicht lediglich den Verkehr vermittelt, sondern den Kläger auch schon im Mahnverfahren vertreten hatten. Allein ist die Gebühr für Vertretung im Mahnverfahren nicht erstattbar, so darf der Kläger seinen Erstattungsanspruch so berechnen, als hätte er für das Mahnverfahren keinen besonderen Anwalt gehabt, vielmehr jene Anwälte erst nach der Verweisung ans OLG. die Vermittlung seines Verkehrs mit dem Prozeßbevollmächtigten übertragen. Freilich ist auch unter diesem Gesichtspunkt der Anspruch nicht begründet; denn es ist nicht ersichtlich, daß der Kläger nicht imstande sein sollte, mit dem Bevollmächtigten selber schriftlich zu verkehren. M. I.

u) Aufgebot. Anfechtung eines Ausschlußurteils nach § 957.

OLG. Karlsruhe, 1. ZS. Urteil v. 7. Januar 1920.

Aus § 947² Nr. 2 und § 995 ergibt sich zweifelsfrei, daß nur diejenigen Forderungen im Ausschlußurteil zu berücksichtigen sind, die im Aufgebotsverfahren beim Aufgebotsrichter angemeldet sind. Hiernach konnten nicht die Erklärungen genügen, die dem Nachlaßverwalter oder Nachlaßgerichte abgegeben wurden. Ebensovienig läßt sich aus § 951 schließen, daß die Anmeldung, die vor Einleitung des Verfahrens bei dem später erst als Aufgebotsgericht zuständig werdenden Amtsgericht (§ 990) erfolgte, als eine im Aufgebotsverfahren gemachte Anmeldung zu behandeln sei. Auch den § 957² Nr. 2 hat das Amtsgericht nicht verletzt. Allerdings hat es dem Kläger das Aufgebot nicht durch besondere Zustellung bekannt gemacht. . . . Allein der § 994² enthält nur eine Sollvorschrift, deren Verletzung nicht die Anfechtung begründet. Es kann sogar dann, wenn der Kläger als Nachlaßgläubiger im Verzeichnisse (§ 992) enthalten war oder dem Gericht seine Eigenschaft auf andere Weise angezeigt war, die Unterlassung der Zustellung keinen Anfechtungsgrund abgeben.

¹ Daraus, daß Beklagter beim OLG. gleich im ersten Termin Veräumnisurteil ergehen ließ, geht hervor, daß er sachlich nichts vorbringen konnte und mit seinem Widerspruche nicht zu rechnen war. Wenn der Kläger trotzdem schon im Mahngesuche um Verweisung ans OLG. bat, so ist hierin nur eine vorsorgliche Handhabung gerade zu dem Zweck zu sehen, Kosten zu sparen (Beschlüsse desselben ZS. v. 7. Juni 1915 und 24. Mai 1921).

² Dagegen hat derselbe Senat am 1. Nov. 1918 die Mahngebühr samt Pauschsatz gestrichen.