

46. 1. Sind bei der Auseinanderziehung des Vermögens einer Küsterlehrerstelle gemäß § 30 Abs. 6, 7 des preuß. Volksschulunterhaltungsgesetzes vom 28. Juli 1906 die Eigentumsverhältnisse oder die öffentlichrechtliche Zweckbestimmung der bisher gemeinschaftlich benutzten Vermögensstücke zugrunde zu legen?

2. über das Vorhandensein und die Rechtsnatur einer sog. Küsterlehrerpfünde.

IV. Zivilsenat. Urt. v. 24. Februar 1930 i. S. Eigenschulverband N. (Bekl.) w. Kirchengemeinde N. (kl.). IV 741/28.

I. Landgericht Halle a. S.

II. Oberlandesgericht Naumburg a. S.

In der Gemeinde Rabewell (Saalekreis) ist von altersher das Küsteramt mit dem Schulamt dauernd vereinigt. Auf Antrag der dortigen evangelischen Kirchengemeinde hat der Oberpräsident auf Grund des § 30 Abs. 6, 7 des preuß. Volksschulunterhaltungsgesetzes vom 28. Juli 1906 die Auseinanderziehung des vereinigten Stellenvermögens vorgenommen und durch Bescheid vom 14. März 1927 der Kirchengemeinde und dem Schulverband die bisher zur Landdotations der Küsterschulstelle dienenden Grundstücke Kartenbl. 1 Parz. N. 35, Kartenbl. 2 Parz. N. 127, 128 und Kartenbl. 1 Parz. N. 92 je zur Hälfte als Eigentum zugewiesen, ebenso das vorhandene, von der Kirchengemeinde verwaltete Kapitalvermögen von 15025 M. gleichheitlich verteilt. Das 1867/68 errichtete Küsterschulhaus ist zwischen beiden dergestalt geteilt worden, daß die Kirchengemeinde den westlichen Teil (Kartenbl. 3 N. a und c) und der Schulverband den östlichen Teil (Kartenbl. 3 N. b und d) erhalten sollte. Die Bau- und Gartenstelle der früheren Küsterschule sowie die alte Küsterscheune sind der Kirchengemeinde zu freiem Eigentum überwiesen worden. Gegen diesen am 17. März 1927 zugestellten Auseinanderziehungsbescheid hat die Kirchengemeinde wegen der Teilung der Landdotationsgrundstücke und des Kapitalvermögens rechtzeitig den ordentlichen Rechtsweg beschritten. Sie verlangt insoweit mit der Klage Aufhebung des Bescheids und Feststellung ihres Alleineigentums an diesen Vermögensstücken. Der verklagte Schulverband hat Abweisung der Klage und widerklagend die Feststellung begehrt, daß das Küsterschulhaus, soweit es der Klägerin zugesprochen sei,

sowie die Bau- und Gartenstelle und die alte Küsterscheune nicht alleiniges Eigentum der Klägerin seien. Die Vorinstanzen haben nach dem Klageantrag erkannt und die Widerklage abgewiesen. Die Revision des Beklagten ist zurückgewiesen worden aus folgenden

### Gründen:

#### I.

Die Revision bittet in erster Linie um Nachprüfung der Frage, ob die Auseinandersetzung des Stellenvermögens eines organisch vereinigten Kirchen- und Schulamts gemäß § 30 Abs. 6, 7 des preuß. Volksschulunterhaltungsgesetzes vom 28. Juli 1906 nach privatrechtlichen Grundsätzen, insbesondere nach Maßgabe der Eigentumsverhältnisse zu erfolgen hat, oder ob hierbei die öffentlichrechtliche Zweckbestimmung des Vermögens zugrunde zu legen ist. Wäre die letztere Ansicht richtig, so könnte die Schulgemeinde (der Schulverband) verlangen, bei der Trennung der Ämter an dem Stellenvermögen, auch wenn es im Alleineigentum der Kirchengemeinde steht, irgendwie beteiligt zu werden, und es wäre nicht zulässig, die Auseinandersetzung in der Weise vorzunehmen, daß der Kirchengemeinde die bisher in ihrem Eigentum stehenden Vermögensstücke ohne Rücksicht auf ihre frühere zugunsten von Kirche und Schule bestehende Zweckbestimmung zugewiesen würden. Der jetzt erkennende Senat hat im Urteil vom 18. Juni 1925 (RGZ. Bd. 111 S. 53, vollständig abgedruckt JW. 1925 S. 2441 N. 3) die Frage im ersteren Sinne entschieden; ihm sind der VI. Senat (JW. 1926 S. 1446 N. 4) und der V. Senat (JW. 1926 S. 2285 N. 4) beigetreten. Auf dem Standpunkt der reichsgerichtlichen Rechtsprechung steht auch das Berufungs-urteil und nimmt auf sie Bezug. Gegen diese Rechtsprechung haben sich gewandt: Dirksen und zwar neuerdings in seinen Anmerkungen zu JW. 1925 S. 2441 und 1926 S. 1447, sowie u. a. in den im preuß. Volksschularchiv Bd. 21 S. 1 flg., Bd. 26 S. 97 flg. abgedruckten Aufsätzen, ferner Fleischer in seiner Schrift: Die Vermögensauseinandersetzung bei vereinigten Kirchen- und Schulämtern (vgl. auch dessen Anmerkungen zu JW. 1926 S. 1446, 2285) und Herrmann im preuß. Verwaltungsblatt Bd. 47 S. 365 flg., S. 377 flg. und weiter in der Schrift: Die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bei Trennung von Kirchen- und Schulamt. Ebenso hat das Oberverwaltungsgericht im Urteil vom 18. Dezember 1928

(Preuß. Volksschularchiv Bd. 26 S. 342) einen abweichenden Standpunkt eingenommen, ohne aber hierauf seine Entscheidung zu gründen (vgl. auch Fürstenau in JW. 1927 S. 2838 und Armbrüster das. 1929 S. 3357). Dagegen haben sich für die sog. Eigentumstheorie im Sinne der reichsgerichtlichen Urteile erklärt: Arndt in der Schrift: Die organisch vereinigten Kirchen- und Schulämter in Preußen, 2. Aufl.; Paschajus im Volksschularchiv Bd. 21 S. 289 flg.; Schulte das. Bd. 25 S. 11 flg.; Strippe im preuß. Pfarrarchiv Bd. 16 S. 97 flg., 190 flg. und in der Schrift: Die Küsterlehrerstelle S. 17 flg.; schließlich in eingehender Darstellung Hoheisel Das Recht der Küsterschule S. 140 flg.

Der Senat sieht sich nicht veranlaßt, von seinem in dieser Streitfrage früher eingenommenen Standpunkt abzugehen. Das Gesetz selbst hat es in § 30 Abs. 6, 7 vermieden, sachliche Grundsätze über die Auseinandersetzung aufzustellen. Wenn dort von der „Auseinandersetzung in Ansehung des Vermögens“ gesprochen wird, so kann daraus nicht im Wege der Auslegung die Richtigkeit der gegnerischen Ansicht hergeleitet werden. Ohne Zweifel hat beim vereinigten Kirchen- und Schulamt das Stellenvermögen bisher öffentlichrechtlichen Zwecken (sog. „Zweckzwecken“) gedient. Die Frage aber, wer während der Ämtervereinigung Eigentümer des Vermögens war, ist dadurch in keiner Weise berührt worden. Privatrechtliches Eigentum hat, wie auch von den Gegnern zum Teil nicht bestritten wird, die ganze Zeit über bis zur Trennung bestanden. Die Auseinandersetzung hat begrifflich zum Gegenstand die Klarstellung der Rechte an den einzelnen Vermögensstücken unter Aufhebung der Gemeinschaft und unter Lösung der sich bisher daraus ergebenden Beziehungen. Es handelt sich auch dem Eigentum nach um privatrechtliches, nicht um öffentlichrechtliches Vermögen, das auseinandergelegt werden soll, und hierfür kann in aller Regel nur die privatrechtliche Eigentumsordnung maßgebend sein, die der im Gesetz (§ 30 Abs. 6) zur letzten Entscheidung berufene ordentliche Richter anzuwenden hat. Hätten daneben nach dem Auseinanderfallen der öffentlichrechtlichen und der privatrechtlichen Verhältnisse für letztere gleichwohl noch Beziehungen des öffentlichen Rechts, hier die öffentlichrechtliche Zweckbestimmung, maßgebend bleiben sollen, so wären die Absätze 6 und 7 der Ort gewesen, eine solche keineswegs selbstverständliche Bestimmung zu treffen.

Nun könnte sich allerdings aus dem Zusammenhang der Vorschriften des Gesetzes — zunächst der sonstigen Vorschriften des § 30 — die Berücksichtigung der öffentlichrechtlichen Zweckbestimmung bei der Auseinanderziehung als vom Gesetzgeber stillschweigend gewollt ergeben. In § 30 Abs. 2 ist gesagt, daß die Vermögensstücke, die schon seither Zwecken dienten, diesen Zwecken erhalten bleiben sollten. Die Vorschrift gilt aber, ebenso wie die des Abs. 4 das., nur für die Dauer der Vereinigung der Ämter. Das ist bereits in RÖZ. Bd. 111 S. 56, 57 dargelegt und daran muß auch nach erneuter Prüfung festgehalten werden. Die Beibehaltung der bisherigen Zweckbestimmung nach Inkrafttreten des Gesetzes ergab sich von selbst aus dem Wesen des vereinigten Amtes, solange es bestand. Es wäre, wenn die Zweckbestimmung auch noch für die spätere Auseinanderziehung hätte maßgebend bleiben sollen, nicht nur naheliegend, sondern geboten gewesen, einen so wichtigen, in die Rechte des Eigentümers tief eingreifenden Grundsatz besonders zum Ausdruck zu bringen und in Abs. 6, 7 wenigstens auf die vorhergehenden Absätze zu verweisen. Eine solche Bezugnahme fehlt; vielmehr läßt sich schon aus der äußeren Anordnung und Fassung entnehmen, daß die Vorschriften der Abs. 6, 7 getrennt von den vorhergehenden aufgestellt sind und in keinem inneren Zusammenhang mit ihnen stehen. Daß das „wo“ in Abs. 1, richtig verstanden, einer Beschränkung der Geltung der Abs. 2 bis 5 auf die Verhältnisse während der Dauer der Vereinigung nicht entgegensteht, ergibt die sinngemäße Auslegung. Diese Vorschriften sollen gelten in allen Fällen, in denen eine dauernde Ämtervereinigung vorliegt, also „wenn“ oder „wofern“ sie an einem Orte besteht. Daraus folgt, daß sie nicht anwendbar sind, wenn diese Voraussetzung nicht oder nicht mehr gegeben ist, also dann nicht, wenn, wie Abs. 6, 7 vorsehen, die Ämter getrennt werden. Es muß ferner im Rahmen des § 30 wiederholt darauf hingewiesen werden, daß in Abs. 6 der ordentliche Rechtsweg zugelassen ist. Allerdings kann auch der Prozeßrichter in die Lage kommen, über Fragen des öffentlichen Rechts zu entscheiden. Aber grundsätzlich ergeht seine Entscheidung, auch wo sie rechtsgestaltend wirkt, auf dem Boden des privaten Rechts. Deshalb ist die Annahme nicht abzuweisen, daß, wenn durch besondere Vorschrift der Rechtsweg eröffnet wird, vor allem privatrechtliche Gesichtspunkte den Ausschlag zu geben haben. Das ergibt allgemein der Kommissionsbericht des Abgeordneten-

hauses zu § 11c des Entwurfs, jetzt § 27 des Gesetzes (Druckf. 1905/06 II. Session, B zu N. 288 S. 531/32), wonach die Zulässigkeit der Klage im ordentlichen Rechtsweg gerade zum Schutze des privaten Eigentums der Kirchengemeinden in das Gesetz aufgenommen worden ist. Daß nach § 27 Abs. 1, 2 der Prozeßrichter die vorhandene öffentlichrechtliche Widmung zu Schulzwecken beachten muß, kann nicht zur Unterstützung der gegenteiligen Ansicht herangezogen werden, weil es sich dort um den eigenartigen Tatbestand der nur vereinzelt vorkommenden sog. Kirchschulen handelt, bei denen die Kirche bisher die Trägerin der Volksschullast war, und nicht um die Verhältnisse der hier in Frage stehenden Küsterschulen, deren Regelung in § 27 ausdrücklich dem späteren § 30 vorbehalten ist.

Deshalb kann auch im übrigen § 27 nicht für die gegnerische Meinung verwertet werden. Ebensovienig gestatten die Vorschriften der §§ 28, 29 in ihrem Verhältnis zu § 30 den zwingenden Schluß auf eine vom Gesetzgeber gewollte Aufrechterhaltung der öffentlichrechtlichen Zweckbestimmung bei der Auseinandersetzung des vereinigten Kirchen- und Schulamts, wie in RGZ. Bd. 111 S. 58 ausgeführt ist. Was insbesondere die Vorschrift des § 29 Abs. 2 betrifft, so bezieht sie sich auf das der Schule „mitgehörige“, also im Miteigentum von Kirche und Schule stehende Vermögen, nicht aber auf Anteilsrechte, welche die Schule durch eine dauernde Widmung erlangt haben soll (RG. in JW. 1926 S. 1446; vgl. RGZ. Bd. 74 S. 59). Wollte man aber auch die Bestimmung dahin verstehen, daß ohne Rücksicht auf das Eigentum das Vermögen entsprechend seinen bisherigen Zwecken nunmehr dem neuen Schulverband gegenüber gemeinschaftlich bleiben sollte, so wäre das für die spätere Auseinandersetzung ebensowenig maßgebend wie die in § 30 Abs. 2 getroffene Regelung.

Von diesen Erwägungen abgesehen, kann an der Geltung der Eigentumstheorie jedenfalls kein Zweifel sein, wenn man die leitenden Grundsätze des Gesetzes und seine Entstehungsgeschichte ins Auge faßt. Während in § 1 die bürgerliche Gemeinde als Trägerin der Schullast anerkannt wird, sollen nach § 29 Abs. 1 die Rechte Dritter, insbesondere der Kirchengemeinden, u. a. an den gleichzeitig Schul- und kirchlichen Zwecken dienenden Vermögensstücken unberührt bleiben, und anderseits sollen nach § 32 Abs. 1 die auf allgemeiner Rechtsnorm beruhenden Verpflichtungen für die Zwecke der Schule fortfallen,

soweit sie nicht im Gesetz aufrecht erhalten sind. Danach behält die Kirchengemeinde ihr Eigentum und ihre sonstigen Berechtigungen. Die bisher für „Zweckzwecke“ bestimmten Vermögensstücke bleiben zwar nach § 30 Abs. 2, 4 zunächst ihren Zwecken erhalten, doch spielt die Beschränkung bei der Auseinandersetzung keine Rolle mehr, weil sie, wie oben dargelegt, nur für die Dauer der Austerbereinigung gilt und die Verpflichtung, es bei der bisherigen Zweckbestimmung zu belassen und für die Schule mitzuforgen, nach der Trennung — entsprechend dem Grundsatz des § 32 Abs. 1 — wegfällt. Daß diese Vorschrift auch gegenüber den Kirchengemeinden gilt, wird vom Reichsgericht in JW. 1926 S. 1447 anerkannt. Wenn das Oberverwaltungsgericht in dem angezogenen Urteil S. 352/53 den § 32 Abs. 1 für eine Übergangsvorschrift erklärt, die nur bestehende, nicht künftige Rechtsverhältnisse ordne, so steht dem entgegen, daß die Schluß- und Übergangsvorschriften in §§ 63 bis 70 des Gesetzes enthalten sind und ein Anhalt für die Annahme fehlt, der Gesetzgeber habe jener im Rahmen und inmitten der sachlichen Regelung aufgestellten Vorschrift die Eigenschaft einer bloßen Übergangsbestimmung beilegen wollen.

Weiterhin läßt sich auch aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes keineswegs entnehmen, daß die öffentlichrechtliche Zweckbestimmung die Auseinandersetzung beherrschen soll; aus ihr ist vielmehr das Gegenteil zu folgern. Eine Übersicht über die Vorarbeiten (Gesetzesentwurf und Begründung) sowie über die Verhandlungen und Beratungen in den Kommissionen und im Plenum der gesetzgebenden Körperschaften findet sich mit näheren Hinweisen bei Fleischer Vermögensauseinandersetzung usw. S. 25 bis 52, und bei Hoheisel a. a. O. S. 140 bis 180. Aus ihnen geht hervor, daß die privatrechtlichen Verhältnisse durch das Gesetz grundsätzlich nicht berührt werden sollten; andererseits sollte das vorhandene Vermögen, wie mehrfach anerkannt wurde, den bisherigen öffentlichrechtlichen Zwecken erhalten bleiben (s. Fleischer S. 29, 35, 41, 44). In beiden Richtungen blieb mithin alles beim Alten, nur daß der Träger der Schullast wechselte. Für die Rechtsverhältnisse des vereinigten Kirchen- und Schulamts wurde ebenfalls anerkannt, daß bei ihnen keine Änderung einzutreten habe und das Kirchenvermögen unberührt zu lassen sei (Fleischer a. a. O. S. 33; vgl. JW. 1924 S. 1984). Dagegen ist — und nur diese Frage steht hier zur Entscheidung — in den Vorarbeiten

und Beratungen nirgends in klarer und bestimmter Weise zum Ausdruck gekommen, daß die Zweckbestimmung auch für die Auseinanderziehung maßgebend sein, diese also in sachlicher Beziehung nach öffentlichrechtlichen Grundsätzen erfolgen sollte. Vielmehr kann bei unbefangener Betrachtung den verschiedenen Äußerungen über die Gemeinschaftlichkeit des zu Kirchen- und Schulzwecken genutzten Vermögens keine andere Bedeutung beigemessen werden, als daß hier das Vermögen nach dem Eintritt des neuen Schulasträgers wie bisher den Gemeinschaftszwecken zu dienen, insofern also zunächst keine Änderung einzutreten habe. Damit ist aber für die Frage nach den materiellrechtlichen Grundsätzen der selbständig zu regelnden Auseinanderziehung nichts gewonnen. Daß in der Begründung zu § 14 des Entwurfs (dem § 30 des Gesetzes) eine sachliche Auseinanderziehung auf der Grundlage des öffentlichen Rechts vorgesehen sei, kann nicht anerkannt werden. Dort ist nur von einer Regelung des Verfahrens, also von der Form der Auseinanderziehung die Rede.

Gegen die öffentlichrechtliche Theorie aber sprechen vor allem die Erklärungen des Regierungskommissars Ministerialdirektors D. Schwarzkopff in der Sitzung des Herrenhauses vom 3. Juli 1906 (Stenogr. Berichte 1905/06 S. 483 bis 485), wonach die Kirche im Falle der Trennung ihr Vermögen zurücknehmen und für ihre Zwecke verwenden könne und dann der Staat für die Bedürfnisse der Schule einzutreten habe. Hier wird zu der Streitfrage unzweideutig im Sinne des ungeschmäleren Rücknahmerechts der Kirche, also des Wiederauflebens ihres unbeschränkten privatrechtlichen Eigentums, Stellung genommen. Der Auffassung Schwarzkopffs ist im Herrenhaus und bei den späteren Verhandlungen im Abgeordnetenhaus nicht widersprochen worden. Die Frage nach der von einzelnen Herrenhausmitgliedern befürworteten Erschwerung der Amtertrennung mag den Anlaß zu jener Erklärung gegeben haben, ändert aber an ihrem Inhalt nichts. Die hervortragende Stellung des damaligen Regierungskommissars bei der Verabschiedung des Gesetzes wird von Fleischer nicht geleugnet. Es kann auch nach Sinn und Wortlaut der Erklärung nicht anerkannt werden, daß unter dem Vermögen, das die Kirche zurücknehmen kann, nur das kirchlichen Zwecken dienende und nicht das auch zur Dotation der Schule bestimmte kirchliche Vermögen gemeint sein sollte. Wenn geltend ge-

macht wird, der Abgeordnete Dr. Porzsch habe bei der 2. Beratung im Abgeordnetenhaus vom 22. Mai 1906 (Stenogr. Berichte S. 5079flg.) einen Standpunkt eingenommen, der demjenigen des Regierungsvertreters gerade entgegengesetzt gewesen sei, so trifft das nicht zu. Er hat vielmehr dessen Standpunkt geteilt, wie er jetzt im Volksschularchiv Bd. 26 S. 289flg. ausdrücklich klarstellt. Auch er spricht sich dahin aus, daß nach den Gedankengängen der Staatsregierung und der gesetzgebenden Körperschaften bei der Beratung des Gesetzes der privatrechtliche Gesichtspunkt für den Fall der Auseinandersetzung als berechtigt anerkannt worden sei.

Nach alledem ergibt die Auslegung des Gesetzes nach dem Zusammenhang seiner Vorschriften und besonders unter Berücksichtigung seiner Entstehungsgeschichte die Richtigkeit der sog. Eigentumstheorie. Wenn demgegenüber die Gegner versuchen, unter Berufung auf allgemeine Rechtsgrundsätze oder im Wege juristischer Konstruktion oder analoger Rechtsanwendung zu einem anderen Ergebnis zu gelangen, so können ihre Darlegungen nicht überzeugen. Daß die öffentlichrechtliche Bindung des Vermögens während der Dauer der Amtervereinigung noch nach der Trennung fortwirke, wird von ihnen aus dem Sage gefolgert, daß das öffentliche Recht (hier die öffentlichrechtliche Zweckbestimmung) dem privaten Recht (hier dem Eigentum) unbedingt vorgehe. Das kann in dieser Allgemeinheit nicht als richtig anerkannt werden. Auch wo ein einheitliches Rechtsverhältnis privatrechtliche und öffentlichrechtliche Bestandteile aufweist, die sich durchbringen oder gegenseitig ergänzen, ist der Vorrang des öffentlichen Rechts keineswegs die Regel. Ein Rechtsgebilde, das über den Boden des Privatrechts hinausgewachsen ist, hört damit nicht ohne weiteres auf, Privatrechtswirkungen zu erzeugen. Nur wo der Staat kraft obrigkeitlicher Gewalt dem einzelnen gegenübertritt, gilt das öffentliche Recht unbedingt. Ein solcher Zwangsakt liegt hier nicht vor. Davon abgesehen würde es sich, wenn man dem Gesetz hier eine öffentlichrechtliche Beschränkung des Eigentums der Kirche entnehmen wollte, um einen Eingriff in Privatrechte handeln, der nach Art. 153, 138 Abs. 2 RVerf. nicht zulässig wäre. Daß die auf Grund der Zweckbestimmung vorgenommene Auseinandersetzung eine Enteignung von Kirchengut bedeuten würde, hat das Reichsgericht in JW. 1926 S. 1446 angenommen.

Es wird weiter geltend gemacht, das gesamte Recht der Küster-

lehrerschule werde von einer öffentlichrechtlichen, auf der Ortsverfassung beruhenden, im Laufe der Jahre entstandenen Obervanz beherrscht, wonach die Kirchengemeinde zur Fürsorge für die Küsterschule verpflichtet sei. Es kann dahingestellt bleiben, inwiefern eine solche Obervanz, die begrifflich immer nur ein örtlich begrenztes Gewohnheitsrecht darstellen würde, eine allgemein geltende objektive Rechtsnorm schaffen sollte. Jedenfalls würde sie zunächst immer nur für das vereinigte Kirchen- und Schulamt während der Zeit seines Bestehens Geltung haben, und es wäre darzutun, daß früher wirklich eine Übung bestanden hat, wonach die Kirche auch nach einer Trennung ihr Eigentum noch ganz oder teilweise den Zwecken der Schule tatsächlich geopfert hat. Aber auch dann würde nach den obigen Darlegungen der Weitergeltung der Obervanz der § 32 Abs. 1 des Gesetzes entgegenstehen. In ähnlicher Richtung bewegen sich die Ausführungen der Gegner, insbesondere Dirksen's, die vom regelmäßigen Vorhandensein eines öffentlichrechtlichen Zweckvermögens des vereinigten Kirchen- und Schulamts ausgehen. Die ursprünglich der Kirche gewidmeten oder gestifteten Vermögensstücke sollen sich im Laufe der Zeit zu einem selbständigen, den Zwecken der Kirche und Schule dienenden Zweckvermögen öffentlichrechtlicher Art umgewandelt haben, das seiner Bestimmung dauernd erhalten bleiben müsse. Wo sich in Einzelfällen oder in einem bestimmten Bezirk ein solches Zweckvermögen (etwa in Gestalt einer sog. Küsterlehrerpfunde) gebildet hat, könnte bei der Auseinandersetzung eine Berücksichtigung der öffentlichrechtlichen Zweckbestimmung in Frage kommen (s. unten II). Aber die Geltung eines allgemeinen Satzes des Inhalts, daß überall die Zweckbestimmung bei der Auseinandersetzung maßgebend sei, weil ein derartiges Vermögen überall bestehe, ist abzulehnen. Es handelt sich um eine rechtliche Folgerung, deren tatsächliche Voraussetzung bisher nicht dargetan ist.

Auch der Hinweis auf die öffentlichrechtlichen Auseinandersetzungsgrundsätze in § 4 des Gesetzes muß verfallen. Der Tatbestand dieser Vorschrift (Auseinandersetzung zwischen Schulverbänden) ist von demjenigen des § 30 Abs. 6, 7 durchaus verschieden. Auch ist die ursprüngliche Bezugnahme auf den dem jetzigen § 4 des Gesetzes entsprechenden § 5 des Entwurfs, wie sie § 14 des Entwurfs enthielt, bei der endgültigen Fassung des § 14 (jetzt § 30 des Gesetzes) weggefallen.

Schließlich steht § 32 Abs. 2 des Gesetzes mit der hier vertretenen Auffassung in keinem Widerspruch. Danach sollen die auf besonderen Rechtstiteln beruhenden Verpflichtungen Dritter, zu denen auch die Kirche gehört (RGZ. Bd. 111 S. 58; JW. 1926 S. 1447) für die Zwecke der Schule bestehen bleiben. Es handelt sich, wie allgemein anerkannt ist, um Sondertitel öffentlichrechtlicher Natur. Ist die Kirche als Eigentümerin des Stellenvermögens mit derartigen Sonderverpflichtungen belastet, so erhält sie ihr Eigentum selbstverständlich nur mit den darauf ruhenden Beschränkungen zurück. Ein allgemeiner Grundsatz der Aufrechterhaltung der öffentlichrechtlichen Zweckbestimmung bei der Trennung läßt sich aus dieser für besondere Fälle getroffenen Regelung nicht herleiten.

Hiernach ist zusammenfassend festzustellen, daß bei der Trennung die Privatrechte als solche wieder hervortreten und daß die bisherigen, auf allgemeiner Rechtsnorm beruhenden Verpflichtungen der Kirche, für die Bedürfnisse der Schule mit beizutragen, in Wegfall kommen, daß also eine Beschränkung der privaten Rechte insoweit nicht stattfinden darf. Die gegenteilige Meinung entbehrt einer bestimmten Unterlage und läßt sich jedenfalls aus dem zur Zeit geltenden Rechte nicht begründen. Nur wenn Sondertitel für Leistungen der Kirche (öffentlichrechtliche im Sinne des § 32 Abs. 2 oder Privatrechtstitel) vorliegen, müssen die sich daraus ergebenden Verpflichtungen bei der Auseinanderziehung aufrechterhalten werden. Solche Titel sind vom Beklagten nicht dargetan.

Das so gewonnene Ergebnis widerspricht auch keineswegs der Billigkeit. Der Kirche, die alle die Jahre hindurch die Lasten der Küsterlehrerschule getragen oder mitgetragen hat, kann nicht zugemutet werden, nach der Trennung von Staat und Kirche, von Küsteramt und Lehreramte, diese Lasten zugunsten der Schule ohne jede Entschädigung weiter auf sich zu nehmen. Die Verhältnisse liegen nicht so, als ob der Kirche viele Millionen in den Schoß fielen. Denn sie muß nach wie vor aus den Einkünften ihres zurückgenommeneu Vermögens die Aufwendungen für eigne kirchliche Zwecke, nämlich für das jetzt getrennte Kirchenamt, bestreiten, während die Schulverbände nötigenfalls einen Rückhalt am Staate haben. Etwaige Härten des bestehenden Rechtszustands auszugleichen ist in erster Linie die Gesetzgebung berufen.

## II.

Die Frage, ob die Klägerin Eigentümerin der mit der Klage beanspruchten Vermögensstücke (der Grundstücke und des in Wertpapieren angelegten Kapitalvermögens) ist, hat der Berufungsrichter bejaht. Der Nachweis liegt der Klägerin ob.

Was zunächst die Ländereien (die sog. Landdotations, Parzellen Nr. 35, 127, 128, 92) betrifft, so beruft sich die Klägerin, nachdem diese Grundstücke am 14. Januar 1920 im Grundbuch auf ihren Namen eingetragen worden sind, auf die Rechtsvermutung des § 891 BGB. Für die Grundstücke war bisher kein Grundbuchblatt angelegt. In der Sitzung vom 4. Juli 1919 hat der Schulverband, entsprechend einem Antrag des Gemeindefkirchenrats, einstimmig die Eintragung für die Kirchengemeinde bewilligt, weil das rein kirchliche Eigentum an der Landdotations der Küsterlehrerstelle nachgewiesen sei. In der Verhandlung vor dem Grundbuchamt vom 2. Dezember 1919 erklärten darauf beide Teile, sie seien darüber einig, daß die Grundstücke von altersher Eigentum und Besitz der Kirchengemeinde seien, und demgemäß beantragte die Kirchengemeinde die Anlegung eines Grundbuchblattes und die Eintragung auf ihren Namen. Die Eintragung geschah dann nach Vorlegung eines Zeugnisses über 44-jährigen Eigenbesitz, der vor dem 1. Januar 1900 bestanden habe. Gegenüber der Eintragung hat nach § 891 BGB. der Beklagte den Nachweis zu erbringen, daß das eingetragene Recht in Wirklichkeit nicht bestehe. Und zwar muß er, wie der Berufungsrichter mit Recht annimmt, nachweisen, daß das Recht auch nicht auf andere Weise, als im Grundbuch angegeben, zur Entstehung gelangt sein kann. Es genügt also nicht, daß er die Unwirksamkeit des Anerkennnisses vom 4. Juli 1919 oder der Einigung vom 2. Dezember 1919, soweit hierauf überhaupt die Eintragung beruht, unter Berufung auf § 779 BGB. oder infolge Irrtumsanfechtung oder wegen fehlender Verfügungsbefugnis des Schulvorstands (mangelnde Genehmigung der Aufsichtsbehörde) oder auf Grund des § 181 BGB. geltend macht. Vielmehr muß der Beklagte, nachdem die Klägerin unter Darlegung der näheren Umstände behauptet hatte daß sie das Eigentum schon in alter Zeit erworben habe, die Möglichkeit eines solchergestalt geschenehen Erwerbs austräumen.

Der Berufungsrichter sieht den Gegenbeweis, der dem Beklagten in diesem Umfang obliegt, nicht als erbracht an. Er hält im Gegenteil für erwiesen, daß die Klägerin von jeher Eigentümerin der

Grundstücke gewesen sei. Ein Eigentumserwerb durch die Schule sei vor 1829 nicht möglich gewesen, weil frühestens in diesem Jahre im Regierungsbezirk Merseburg, zu dem Madewell gehört, den Schulen die Eigenschaft juristischer Personen beigelegt worden sei. Diese Feststellung steht, soweit sie revidibel ist, im Einklang mit der Rechtsprechung (s. besonders Entsch. des Obergerichts Bd. 25 S. 301); ihr wird auch von der Revision nicht widersprochen. Daß durch die spätere Erlangung der Rechtsfähigkeit die Schule (Schulgemeinde) nicht Eigentümerin oder Miteigentümerin geworden ist, nimmt der Berufungsrichter mit Recht an (Gruch. Bd. 32 S. 1056; JW. 1924 S. 1983, 1926 S. 2288). Ein Erwerb durch die Schule auf Grund besonderen Rechtstitels hat aber nach 1829 nicht stattgefunden. Der Berufungsrichter führt zutreffend aus, daß die Separationsrezesse von 1858, wenn sie auch die Grundstücke der Schule zuwiesen, ihr dadurch noch kein Eigentum oder Miteigentum verschafft haben, weil abgesehen von der Mehrdeutigkeit der Bezeichnung „Schule“ die zugewiesenen Parzellen zur Abfindung für die der Kirche hier von altersher zustehenden Rechte auf Kornzins und Grasnutzung dienten, und weil die Rezesse den bisherigen Rechtszustand in Ansehung der abgelösten Rechte aufrecht zu erhalten, nicht aber neues Eigentum zu begründen bestimmt sind (JW. 1926 S. 2288). Ebenso wird eine Erziehung zugunsten der Schulgemeinde durch den Inhaber des vereinigten Kirchen- und Schulamts vom Berufungsrichter mit Recht abgelehnt (JW. 1924 S. 1984, 1925 S. 2443/44; 1926 S. 2287). Angriffe sind in dieser Richtung von der Revision nicht erhoben worden.

Daß der Klägerin die vorermähnten Berechtigungen, an deren Stelle nach ihrer Ablösung die Grundstücke getreten sind, seit langer Zeit zugestanden haben, stellt der Berufungsrichter an der Hand der vorgelegten Urkunden (Kirchenvisitationsprotokolle von 1563, 1583, 1647 und 1717) fest. Auch das alte, 1870 abgebrochene Schul- und Küstereigebäude sei stets Eigentum der Kirchengemeinde gewesen. Es sei von der Kirche immer baulich unterhalten worden (Hauptinventar von 1647, Belege zur Kirchenrechnung von 1771, Bemerkte in den Bauakten der Regierung aus 1845, 1848, 1860). 1870 habe der Regierungspräsident das Eigentum der Klägerin an dem alten Schul- und Küstereigebäude anerkannt. Gegen diese Art der Beweisführung bestehen vom Rechtsstandpunkt aus keine Bedenken; solche werden auch von der Revision nicht geäußert. Ist hiernach der dem

Beklagten nach § 891 BGB. obliegende Gegenbeweis nicht nur nicht gelungen, sondern darüber hinaus der frühere Eigentumsverlust der Klägerin erwiesen, so kann auch eine Zurückforderung (Kon-  
diktion) der Grundbucheintragung in Ansehung der Landdotations-  
grundstücke nicht zum Ziele führen. Ob eine solche Zurückforderung  
rechtlich möglich wäre, mag dahingestellt bleiben; jedenfalls hat die  
Klägerin hier die Eintragung nicht auf Kosten des Beklagten erlangt,  
da dieser nicht Eigentümer war.

Der Beklagte hat aber eingewendet, daß in früheren Zeiten,  
in Preußen jedenfalls bis 1794, keine Kirchengemeinden mit selbst-  
ständiger Rechts- und Vermögensfähigkeit bestanden hätten. Das kirch-  
lichen Zwecken dienende Vermögen sei, soweit es nicht im Laufe der  
geschichtlichen Entwicklung auf die politische Gemeinde übergegangen  
sei, Eigentum von Anstalten oder *piae causae*, besonders von Pfründen,  
als selbständigen Rechtssubjekten gewesen. Diese und nicht die damals  
rechtlich noch gar nicht existierenden Kirchengemeinden seien als die  
Rechtsträger des kirchlichen Vermögens anzusehen. Eine solche  
Rechtsbildung müsse namentlich auch für das Küsterlehrervermögen  
behauptet werden. Dieses Vermögen habe der von altersher be-  
stehenden Küsterlehrerpfründe, einer Anstalt oder *pia causa*, gehört  
und gehöre ihr auch jetzt noch.

Wäre diese Annahme richtig, so könnte die Klägerin nicht geltend  
machen, daß sie von altersher Eigentümerin gewesen sei und daß ihr  
auf Grund ihres Eigentums die Vermögensstücke herauszugeben seien.  
Auf welcher Grundlage dann eine Auseinandersetzung zu erfolgen  
hätte, insbesondere ob bei Annahme eines selbständigen öffentlich-  
rechtlichen Zweckvermögens ausschließlich die Zweckbestimmung maß-  
gebend wäre, etwa unter entsprechender Anwendung des § 87 BGB.,  
braucht hier nicht entschieden zu werden, wo es sich um den Eigen-  
tumsanspruch der Kirchengemeinde handelt, dessen Fehlen die Klage  
ohne weiteres zu Falle bringen würde. Auch die Frage, ob die  
Klägerin allein berechtigt wäre, die Pfründe in einem Prozeß zu  
vertreten, kann auf sich beruhen bleiben.

Die rechtliche Möglichkeit des Bestehens einer mit selbständiger  
Rechtspersönlichkeit ausgestatteten Küsterlehrerpfründe beim ver-  
einigten Kirchen- und Schulamt kann auch in evangelischen Rechts-  
gebieten nicht geleugnet werden. Sie ergibt sich aus der geschicht-  
lichen Entwicklung der Rechtsverhältnisse des Kirchenguts (Schoen

Ev. Kirchenrecht II S. 432ffg.; Vierte Genossenschaftsrecht III S. 799ffg., 810) und aus der Vorschrift in Art. 80 Abs. 2 GG. z. BGG., wonach die landesrechtlichen Vorschriften über das Pfründenrecht aufrecht erhalten bleiben. So ist im Gebiete des gemeinen Rechts für Kurhessen die Küsterlehrerpfünde als Rechtssubjekt anerkannt (Strippel a. a. O.). Es mag dahinstehen, ob der Ausspruch in den Urteilen des Reichsgerichts Gruch. Bd. 32 S. 1056 und vom 15. Oktober 1885 (bei Arndt a. a. O. S. 76, vgl. JW. 1924 S. 1983), daß auch „Schulen“ als *piae causae* bestehen können, sich auf die Küsterlehrerpfünde bezieht. Ein allgemein geltender Satz des Inhalts aber, daß überall beim vereinigten Kirchen- und Schulamt eine Küsterlehrerpfünde selbständige Trägerin des Stellenvermögens gewesen sei und noch sei, kann nicht anerkannt werden. Eine solche Annahme verbietet sich wegen der Vielgestaltigkeit der in den einzelnen Gebieten bestehenden Rechte. Für die Zeit, in der keine Kirchengemeinden mit selbständiger Rechtspersönlichkeit vorhanden waren, mag es — sofern nicht ein anderer Rechtsträger in Frage kommt — gerechtfertigt sein, das Stellenvermögen einer rechtsfähigen Anstalt (Pfründe) zuzuweisen, obwohl auch hier die später selbständig gewordene Kirchengemeinde das Eigentum im Laufe der Zeit für sich erworben haben kann. Wo aber rechtsfähige Kirchengemeinden seit alter Zeit bestanden haben, wird es nicht leicht sein, ein besonderes Pfründeneigentum an dem Vermögen nachzuweisen, das doch in den allermeisten Fällen aus kirchlichen Quellen stammt. Gerade in solchen Fällen bedarf es einer genauen Untersuchung, ob — was immerhin möglich ist — neben der Kirchengemeinde eine Küsterlehrerpfünde mit selbständigem Zweckvermögen bestanden hat und ob ihr das Eigentum an den einzelnen Vermögensstücken zustand.

Im Streitfall hat der Berufsrichter die Frage an Hand des im früheren Erzbistum, späteren Herzogtum Magdeburg geltenden Rechts geprüft. Er ist zu dem Ergebnis gekommen, daß dort schon in vorlandrechtlicher Zeit die Kirchengemeinde Vermögen erwerben und zu Eigentum besitzen konnte, also rechtsfähig war. Diese Feststellung muß, da sie auf Grund der Bestimmungen der Magdeburger Kirchenordnung vom 13. November 1685/9. Mai 1739 getroffen ist, für das Revisionsgericht maßgebend bleiben (§§ 549, 562 RPO., RGZ. Bd. 101 S. 193). Es erübrigt sich deshalb ein Eingehen auf die Frage, ob für andere preußische Gebiete vor dem Inkrafttreten

des Allgemeinen Landrechts die Rechtsfähigkeit der Kirchengemeinden nicht anzuerkennen war; dabei mag gegenüber der Berufung auf Fleischer, Vermögensauseinandersetzung usw. S. 54 flg., darauf hingewiesen sein, daß es sich hier um eine Dorfgemeinde handelt, nicht um eine Stadtgemeinde, deren Verhältnisse Fleischer seinen Ausführungen hauptsächlich zugrunde legt. Der Berufungsrichter stellt weiter fest, daß nach der Entwicklung des Volksschulwesens namentlich im Gebiete des Herzogtums Magdeburg in älterer Zeit die Kirchengemeinde die Trägerin des Vermögens der Schule gewesen sei. Er versteht hier darunter, wie seine Ausführungen im Zusammenhang klar ergeben, die Rüstlerlehrerschule, die in Radewell stets eine Kirchschule (kirchliche Schule) gewesen sei. Die Annahme, daß dieser Schule die Eigenschaft einer selbständigen Anstalt mit eigenem Stiftungsvermögen zukomme, lehnt er ausdrücklich ab. Auch diese Feststellung beruht auf irrevisiblem Recht. Von hier aus kann namentlich ihre Richtigkeit auch nicht etwa im Hinblick auf Cap. 29 § 1 der Magdeburger Kirchenordnung nachgeprüft werden, wo ganz allgemein von abgesonderten Hospitälern, Schulen und anderen piae causae die Rede ist, die neben der Kirche bestehen. Unter diesen Umständen bedarf es keiner Erörterung der Frage, ob die Kirchengemeinden nicht auf jeden Fall kraft gesetzlicher Regelung (§§ 160, 170 A.R. II 11) Eigentümer des kirchlichen Vermögens geworden sind, wie die bisher herrschende Meinung annimmt, oder ob die angezogenen Bestimmungen lediglich die Eigentumsverhältnisse bei einem etwaigen Konfessionswechsel der Gemeinde ordnen sollen.

Besteht hiernach in Radewell keine selbständige Rüstlerlehrerschule als Eigentümerin des Stellenvermögens, so unterliegt der Eigentumsverlust der Klägerin an den Dotationsgrundstücken auch insoweit keinen Rechtsbedenken. Dasselbe hat für die Kapitalien zu gelten. Sie sind — abgesehen vom Erlös der jedenfalls schon 1717 der Klägerin gehörigen Reidwiese — an die Stelle von alten Geld- und Naturalabgaben getreten, die der Rüsterei zustanden und mit anderen, der Kirche und Pfarre geschuldeten Abgaben im Jahre 1874 abgelöst wurden.

Die Widerklage hat der Berufungsrichter mit Recht abgewiesen, weil sie zu spät erhoben ist. Die Vorschrift des § 30 Abs. 6 B.U.G. ist nicht nur bei der Klage, sondern sinngemäß auch bei der Widerklage anzuwenden. Die dort vorgeschriebene Ausschlussfrist von 6 Monaten ist vom Widerkläger nicht gewahrt worden.